Hukum dan Teknologi: Model Kolaborasi Hukum dan Teknologi dalam Kerangka Perlindungan Hak Cipta di Internet

Budi Agus Riswandi
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia
Jln. Tamansiswa No. 158 Yogyakarta
budiagusriswandi@gmail.com

Abstract

The main issues in this research include: first, what the legal issues and cases are related to the protection of copyright on internet? Second, how is the development of the copyright protection recently? Third, is the collaboration of law and technology as the model of copyright protection on internet? This research was conducted by using the normative legal method. The result of the research showed some conclusions: first, the presence of internet has brought a negative impact on the attitude and behavior of human. Such negative impact is reflected with the increasing cases of copyright infringement. Therefore, the issue of copyright protection on internet becomes one of crucial issues. Second, recently, the copyright protection on internet can be done through technology approach or legal approach. If these two approaches are conducted separately, then the copyright protection on internet is found very difficult to be realized. To realize the copyright protection, then the model of the collaboration between the technology approach and legal approach becomes something certain. Third, the instrument of the copyright protection in internet collaborates between the technology and legal approach as seen in the regulation in Article 11 and 18 WIPO Internet Treaties and in some other countries such as United States and Indonesia.

Key words: Law, technology, protection, copyright, internet

Abstrak

Pokok permasalahan dalam penelitian ini: *pertama*, permasalahan dan kasus-kasus hukum apakah yang terkait dengan perlindungan hak cipta di internet? *Kedua*, bagaimanakah perkembangan perlindungan hak cipta saat ini? *Ketiga*, apakah kolaborasi hukum dan teknologi merupakan model perlindungan hak cipta di internet? Penelitian disajikan dengan menggunakan metode penelitian hukum normatif. Hasil penelitian menyimpulkan, p*ertama,* kehadiran internet telah membawa dampak negatif kepada sikap dan perilaku manusia. Dampak negatif ini tercerminkan dengan maraknya kasus-kasus pelanggaran hak cipta. Oleh karena itu, masalah perlindungan hak cipta di internet menjadi salah satu isu yang krusial. *Kedua*, selama ini perlindungan hak cipta di internet dapat dilakukan melalui pendekatan teknologi atau pendekatan hukum. Apabila pendekatan ini dilakukan secara sendiri-sendiri, maka perlindungan hak cipta di internet menjadi sangat sulit diwujudkan. Untuk dapat mewujudkan perlindungan hak cipta di internet, maka model kolaborasi antara pendekatan teknologi dan hukum menjadi suatu keniscayaan. *Ketiga*, instrumen perlindungan hak cipta di internet mengkolaborasikan antara pendekatan teknologi dan hukum. Hal ini dapat dilihat pada ketentuan Article 11 dan 18 WIPO Internet Treaties dan di beberapa negara lainnya, seperti Amerika Serikat dan Indonesia.

Kata-kata kunci: Hukum, teknologi, pelindungan, hak cipta, internet.

Pendahuluan

Era globalisasi yang ditandai dengan kehadiran teknologi internet ternyata telah menimbulkan pisau bermata dua dalam bidang hak cipta. *Pertama,* kehadiran teknologi internet telah mampu meningkatkan upaya publikasi dan diseminasi informasi dan ilmu pengetahuan yang sedemikian banyaknya ke seluruh penjuru dunia. Informasi dan ilmu pengetahuan dapat dinikmati oleh seluruh manusia di muka bumi ini. *Kedua,* kehadiran teknologi internet telah mendorong maraknya berbagai tindakan/perbuatan yang menimbulkan kerugian dan cenderung melanggar hukum terus meningkat dengan pola yang berkembang.

Kondisi demikian sangatlah mengkhawatirkan karena kehadiran teknologi internet semakin membukakan peluang bagi maraknya tindakan pelanggaran hak cipta. Dalam beberapa jenis ciptaan, semisal musik dan lagu pelanggaran hak cipta jumlahnya sudah sangat memprihatinkan.

Dalam perkembangannya, persoalan pelanggaran hak cipta oleh beberapa ahli di bidang hak cipta dan teknologi informasi diyakini hal tersebut tidak dapat diselesaikan hanya berdasarkan pada satu pendekatan saja. Pelanggaran hak cipta dengan menggunakan teknologi internet akan dapat dikurangi jumlahnya melalui upaya kolaborasi antara pendekatan teknologi *(technical approach)* dan pendekatan hukum *(juridical approach).* Untuk dapat memahami wujud kolaborasi keduanya, maka penelitian ini disajikan dalam rangka menguraikan dan membuktikan bahwa hukum dan teknologi saat ini sudah dikolaborasikan dalam rangka perlindungan hak cipta di internet, baik ditingkat global maupun nasional.

Rumusan Masalah

Penelitian ini disusun berdasarkan rumusan permasalahan sebagai berikut; *pertama,* permasalahan dan kasus-kasus hukum apakah terkait dengan perlindungan hak cipta di internet? *Kedua,* bagaimanakah perkembangan perlindungan hak cipta saat ini? dan *Ketiga,* apakah kolaborasi hukum dan teknologi merupakan model perlindungan hak cipta di internet?

Tujuan penelitian

Penelitian ini disusun dengan tujuan sebagai berikut; *Pertama,* mengetahui dan mengidentifikasi permasalahan dan kasus-kasus hukum yang terkait dengan

perlindungan hak cipta di internet; *Kedua,* mengetahui dan mendeskripsikan perkembangan perlindungan hak cipta saat ini; dan *Ketiga,* memformulasikan kolaborasi hukum dan teknologi sebagai model perlindungan hak cipta di internet.

Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan tipe penelitian hukum normatif dengan pendekatan yuridis dan komparatif. Bahan hukum yang digunakan terdiri dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer terdiri dari peraturan perundang-undangan, yaitu Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 Hak Cipta, UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, dan *The Digital Millenium Copyright Act of 1998*, dan konvensi internasional. Sedangkan bahan hukum sekunder terdiri dari buku, literatur, dokumen, dan jurnal, serta berbagai artikel yang berkaitan dengan penelitian ini. Hasil penelitian yang diperoleh melalui studi kepustakaan ini akan dianalisis data secara deskriptif kualitatif.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Fenomena dan Kasus-Kasus Hak Cipta di Era Digital

Banyaknya aktivitas yang menggunakan jasa internet serta komputer yang dilakukan oleh setiap orang, mengakibatkan perlunya memberikan suatu perlindungan terhadap informasi yang ada dalam komputer. Jaringan internet sebagai titik pusat yang menghubungkan segala macam sumber informasi yang dibutuhkan oleh setiap orang sehingga bukan tidak mungkin setiap pelanggaran dan kejahatan akan terjadi melalui dunia maya tersebut. Hak Kekayaan Intelektual hadir dengan berbagai macam perlindungan yang terdapat di dalamnya. Salah satu jenis hak kekayan intelektual yang paling berpengaruh dan berkaitan erat dengan pemanfaatan internet ialah perlindungan hak cipta atas karya digital. Perlindungan hak cipta atas karya digital merupakan pengakuan atas hak eksklusif untuk memberikan insentif bagi pihak pencipta yang mengekspresikannya melalui medium digital.[1]

[1] Konsep ini dipahami dari pendapat Dan L Burk yang menyatakan*:" Works of creative authorship have long been subject to ownership under the rubric of copyright law, which offers certain defined exclusive rights as an incentive for creation and publication of expressive works*.Dan L. Burk," The Mereology of Digital Copyright," *Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J.* (Vol. 18), hlm. 712.

Hak cipta semakin penting di kala banyak bermunculan permasalahan perlindungan hak cipta atas karya digital.[2] Permasalahan perlindungan hak cipta atas karya digital tersebut mencakup pada: *Pertama,* adanya kemudahan dalam melakukan reflikasi. Dalam konteks ini teknologi digunakan untuk menciptakan dan menggunakan karya digital yang dapat digunakan lagi untuk membuat salinannya secara terus menerus yang hampir mendekati "kesempurnaan." *Kedua,* adanya kemudahan dalam mentransmisikan dan menggunakan karya digital secara terus menerus. Penyediaan *bandwith* yang besar semakin berpotensi untuk memfasilitasi dan menyebarluaskan hasil pembajakan karya digital yang beraneka ragam. *Ketiga,* penggunaan media digital mempermudah dalam memodifikasi dan mengadaptasi karya dalam bentuk digital. Hal ini tentunya dapat berpotensi terjadinya pelanggaran hak cipta, termasuk hak moral. *Keempat*, adanya kesamaan sifat dari karya-karya dalam bentuk digital, di mana semua karya digital sepertinya sama. Hal ini dapat mendorong untuk mempermudah mengkombinasikan karya digital sehingga menjadi karya baru, seperti karya multimedia.[3]

Emilija Arsenova[4], berpandangan bahwa dari sisi teknis fenomena pemanfaatan medium digital telah menjadi persoalan, yakni di satu sisi adanya kepentingan perlindungan hak cipta atas karya digital, akan tetapi di lain pihak telah menciptakan permasalahan perlindungan hak cipta itu sendiri. Salah satunya berupa tindakan perbanyakan karya digital yang dilindungi hak cipta yang tidak dapat dibedakan dengan bentuk orisinalnya (aslinya). Dengan adanya fenomena perbanyakan hak cipta atas karya digital yang tidak dapat dibedakan dengan bentuk orisinalnya, maka hal ini dapat menimbulkan pelanggaran hak cipta atas karya digital, baik hak moral maupun hak ekonomi.[5]

---

[2] Hak cipta di medium digital saat ini sedang menghadapi suatu tantangan yang sangat serius. Hal ini dibuktikan dengan adanya kebebasan untuk melakukan reproduksi, redistribusi ciptaan dengan sebebas-bebasnya tanpa memperhatikan ketentuan hak cipta. Hal ini disinyalir oleh Jessica Wood sebagai sebuah revolusi hak cipta digital yang menuju kepada era *The Darknet*. Jessica A. Wood, "The Darknet: A Digital Copyright Revolution," *XVI Rich. J.L. & Tech. 14 (2010),* http://jolt.richmond.edu/v16i4/article14.pdf.

[3] Simon Stokes, *Digital Copyrights Law and Practice*, Butterworths LexisNexis, United Kingdom, 2002, hlm. 10

[4] Emilija Arsenova, "Technical aspects of Digital Rights Management," *Seminar: Digital Rights Management*, hlm. 3.

[5] Hak moral adalah hak-hak yang melindungi kepentingan pribadi si pencipta. Konsep hak moral berasal dari sistem kontinental, yaitu dari Prancis. Menurut konsep hokum continental hak pengarang (*droit d'auteur, author rights*) terbagi menjadi hak ekonomi untuk mendapatkan keuntungan yang bernilai ekonomi seperti uang, dan hak moral yang menyangkut perlindungan atas suatu reputasi si pencipta. Untuk hak ekonomi diartikan sebagai hak yang dipunyai oleh pencipta untuk mendapatkan manfaat ekonomi. Menurut Djumhana hak ekonomi umumnya

Sebagai akibat lebih lanjut dari permasalahan hak cipta di internet, maka banyak kasus hak cipta yang telah timbul di masyarakat pengguna internet. Kasus-kasus tersebut sebagaimana dapat dikemukakan di bawah ini.

Kasus Pembajakan Software di Jakarta[6]

Penyidik PPNS Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual bersama BSA (*Business Software Association)* dan Kepolisian melaksanakan Penindakan Pelanggaran Hak Cipta atas *Software* di 2 tempat di Jakarta yaitu Mall Ambasador dan Ratu Plasa pada Kamis (5/4). Penindakan di Mall Ambasador dan Ratu Plaza dipimpin langsung oleh IR. Johno Supriyanto, M.Hum dan Salmon Pardede, SH., M.Si dan 11 orang PPNS HKI. Penindakan ini dilakukan dikarenakan adanya laporan dari BSA (*Business Software Association*) pada 10 Februari 2012 ke kantor Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual yang mengetahui adanya CD *Software* Bajakan yang dijual bebas di Mall Ambasador dan Ratu Plaza di Jakarta. Dalam kegiatan ini berhasil di sita CD Software sebanyak 10.000 keping dari 2 tempat yang berbeda. CD *software* ini biasa di jual oleh para penjual yang ada di Mall Ambasador dan Ratu Plasa seharga Rp. 50.000-Rp. 60.000 sedangkan harga asli software ini bisa mencapai Rp. 1.000.000 per softwarenya. Selain itu, Penggrebekan ini akan terus dilaksanakan secara rutin tetapi pelaksanaan untuk penindakan dibuat secara acak/random untuk wilayah di seluruh Indonesia. Salmon pardede, selaku Kepala Sub Direktorat Pengaduan, Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual, mengatakan bahwa "Dalam penindakan ini para pelaku pembajakan CD Software ini dikenakan Pasal 72 ayat (2) yang berbunyi barang siapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 500.000.000,00

di setiap Negara meliputi jenis hak berupa; hak reproduksi atau penggandaan, hak adaptasi, hak distribusi, hak penampilan atau *performance right,* hak penyiaran atau *broadcasting right*, hak program kabel, *droit de suite,* hak pinjam masyarakat atau *public lending right*. Muhamad Djumhana dan R Djubaedillah, *Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori, dan Praktiknya di Indonesia),* Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm. 72. Lihat juga Budi Agus Riswandi dan M Syamsudin, *Hak Kekayaan Intelektual dan Budaya Hukum*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 3-7. Bandingkan dengan AusAID dan ASTP II, "Indonesia Australia Specialised Training Project Phase II,"*Short Course in Intellectual Property Rights (Elementry),* Conducted by Asian Law Group Pty Ltd., hlm. 68.

[6] http://www.dgip.go.id/penindakan-hak-cipta-atas-software diakses 24 Agustus 2014.

dan tidak menutup kemungkinan dikenakan Pasal 72 ayat (9) apabila dalam pemeriksaan tersangka diketahui bahwa tersangka juga sebagai pabrikan".

Dengan adanya penindakan ini diharapkan kepada para pemilik mall untuk memberikan arahan kepada penyewa counter untuk tidak menjual produk-produk software bajakan karena produk bajakan ini tidak memberikan kontribusi kepada negara dibidang pajak di samping itu untuk menghindari kecaman dari *United States Trade Representative (USTR)* agar Indonesia tidak dicap sebagai negara pembajak

Kasus Sony Corp Am. v. Universal City Studios, Inc (selanjutnya disebut kasus "Betamax")[7]

Sony menjual alat perekam "*Betamax"* dan tape yang memungkinkan masyarakat untuk merekam program televisi. Dua petinggi dalam industri konten televisi, Universal City Studios dan Walt Disney Production, segera mengajukan gugatan melawan Sony untuk pelanggaran Hak Cipta sekunder. Universal dan Disney berpendapat bahwa Sony harus bertanggung jawab pada pelanggaran Hak Cipta yang dilakukan oleh konsumen yang memanfaatkan sistem Beta, yang menyebabkan penyalinan sederhana menjadi mungkin.

Pengadilan Tinggi memutuskan *Betamax* pada 1984. Pada putusan 5-4, Pengadilan menyatakan bahwa Sony tidak bertanggung jawab atas pelanggaran Hak Cipta sekunder karena Beta adalah sebuah "pasal perdagangan" yang "berkuasa atas penggunaan substansial non-pelanggaran". Pengadilan selanjutnya berpendapat bahwa konsumen yang merekam acara televisi untuk memutarnya kembali nanti ("pergeseran-waktu") terlibat pada "penggunaan yang wajar" yang sah, meskipun penyalinan tidak diizinkan oleh pemilik Hak Cipta. Meskipun putusan tersebut merupakan putusan yang sempit, *Betamax* jauh dari konsekuensi hukum. Doktrin "penggunaan substansial non-pelanggaran" sekarang telah menjadi standar yang digunakan untuk menilai teknologi dan produk yang berpotensi melanggar.

[7] Seluruh uraian kasus ini merupakan diambil dan diterjemahkan dari sumber tulisan Ryan Roemer," *The Digital Evolution: Freenet and the Future of Copyright on the Internet*, T.T.P., T.P.,T.T.

Kasus A & M Records, Inc v. Napster, Inc (selanjutnya disebut "Napster")[8]

Pada 1999, keberhasilan populer pada Napster membawanya pada gugatan cepat terhadap layanan pertukaran file di A & M Records, Inc v. Napster, Inc (selanjutnya disebut "*Napster*"). Industri rekaman menduga bahwa sebagian besar dari file MP3 yang diperdagangkan oleh jutaan pengguna Napster merupakan salinan tidak sah. Napster menanggapi dengan beberapa doktrin di mana kegiatan yang didukung Napster tersebut dapat dibela. Kedua pengadilan negeri dan *Ninth* Circuit berpihak pada industri rekaman. Napster berpendapat bahwa tindakan para penggunanya dalam bertukar file yang dilindungi penggunaan yang wajar di bawah doktrin bahwa pengguna Napster terlibat dalam "pergeseran-ruang" musik mereka dari CD ke komputer, perangkat, dll dengan cara yang sama dengan pengguna Betamax untuk "pergeseran-waktu" program televisi. 60 Ninth Circuit menyimpulkan bahwa pembelaan "pergeseran" hanya tersedia di mana teknologi "tidak sekaligus melibatkan distribusi materi berhak cipta kepada masyarakat umum. Pergeseran-waktu atau ruang materi berhak cipta hanya dilindungi ketika pada dasarnya dilakukan untuk penggunaan pribadi". Napster dikenakan kewajiban sumbangan hak cipta, karena hal tersebut diketahui, dan secara materi berkontribusi terhadap pelanggaran hak cipta penggunanya. Napster berpendapat bahwa doktrin "penggunaan substansial non-pelanggaran" *Betamax* melindungi mereka dari kewajiban sumbangan hak cipta. 63 Ninth Circuit mempertimbangkan kemungkinan "kemampuan" non-pelanggaran Napster, tetapi menyimpulkan bahwa doktrin tersebut tidak dapat dikenakan pada Napster karena mereka menyadari dan memiliki pengetahuan mengenai pelanggaran. Pengadilan juga menemukan bahwa Napster secara materi berkontribusi pada pelanggaran hak cipta dengan menyediakan perangkat lunak dan server pusat.65 Demikian, pengadilan mendukung perintah pengadilan kepada penggugat untuk klaim kewajiban sumbangan mereka.

Napster juga dikenakan kewajiban hak cipta perwakilan, karena Napster "memiliki hak dan kemampuan untuk mengawasi kegiatan yang melanggar dan juga memiliki kepentingan keuangan langsung dalam kegiatan tersebut." Ninth

[8] *Ibid.*

Circuit menemukan bahwa model bisnis Napster tergantung pada penarikan minat basis pengguna yang besar untuk memperoleh pendapatan. Dengan demikian, musik bajakan yang tersedia di Napster secara langsung menguntungkan tergugat. Pengadilan kemudian memeriksa kemampuan Napster untuk mengawasi para penggunanya dan menemukan bahwa Napster cukup bisa melakukannya. Pengadilan mengamati, "Kemampuan untuk memblokir akses pelanggar pada lingkungan tertentu untuk setiap alasan apapun merupakan bukti atas hak dan kemampuan untuk mengawasi." Pengadilan menyatakan bahwa kekuasaan kepolisian Napster "harus dilakukan sampai batas yang paling penuh. Menutup mata terhadap tindak yang terdeteksi pelanggaran demi keuntungan menimbulkan kewajiban." Karena Napster tidak cukup mengawasi pengguna dan secara langsung diuntungkan secara finansial dari pelanggaran hak cipta, Ninth Circuit menyimpulkan bahwa perintah pengadilan itu telah sesuai dengan dasar kewajiban perwakilan.

Kasus Morpheous dan Grokster (selanjutnya disebut teknologi "FastTrack")[9]

Setelah Napster dibebani dengan perintah dari Ninth Circuit dan perkembangan layanan pertukaran-file kehilangan kilaunya, masyarakat menemukan KaZaA, Morpheous dan Grokster (selanjutnya disebut teknologi "FastTrack"), berdasarkan pada hak milik teknologi "FastTrack". Jaringan FastTrack bergantung pada sekumpulan "*supernodes*" untuk meyediakan daftar dan fungsi pencarian bagi pengguna (serti server pusat pada Napster lama). Tidak seperti Napster, pengguna menjalankan *supernodes* dan bukan perusahaan FastTrack. FastTrack mengklaim bahwa mereka tidak mengetahui apa yang terjadi di antara *supernodes*, karena mereka tidak mengendalikan mereka secara langsung dan semua komunikasi *supernode* dienkripsi. Mengikuti pendekatan yang semakin standar untuk teknologi P2P, rekaman, penerbitan musik dan film industri mengajukan gugatan terhadap perusahaan yang bertanggung jawab untuk KaZaA, Morpheus, Grokster dan FastTrack pada tahun 2001 (selanjutnya disebut litigasi "Grokster"). Meskipun gugatan Grokster masih dalam tahap awal di saat penelitian ini ditulis, pengajuan dan mosi dari kedua belah pihak memberikan indikasi yang baik pertarungan

[9] *Ibid.*

hukum pada akhirnya. Para pihak telah mengajukan berbagai mosi dan tanggapan. Pada Desember 2002, kedua belah pihak mengajukan pendapat terkait ringkasan mosi pertimbangan di pengadilan federal, dengan harapan menang sebelum kasus benar-benar diajukan ke pengadilan. Industri konten mengklaim bahwa keuntungan tergugat *Grokster* dari pelanggaran hak cipta oleh pengguna seperti Napster, dan menuntut untuk kedua tanggung jawab sumbangan dan tanggung jawab perwakilan atas hak cipta. Para penggugat menyatakan bahwa tergugat FastTrack memiliki pengetahuan aktual terkait pelanggaran oleh pengguna dan bahwa mereka secara aktif mendorong masyarakat untuk memperdagangkan karya cipta yang tidak sah. Para penggugat selanjutnya berpendapat bahwa tergugat mengontrol pelanggaran hak cipta oleh pengguna karena mereka memiliki hak untuk secara sepihak mengakhiri akun pengguna. Yang terakhir, para penggugat berpendapat bahwa terdakwa telah diberikan keuntungan finansial dari pelanggaran hak cipta industri konten.

Mosi dari tergugat Streamcast untuk sebagian ringkasan pertimbangan menunjuk pada argumen terkuat tergugat *Grokster* terhadap kewajiban hak cipta sekunder di bawah Napster: *pertama*, tergugat menjalankan jaringan yang mampu melindungi "penggunaan substansial non-pelanggaran" oleh Betamax, dan *kedua*, tergugat tidak menjaga database pusat untuk file yang tersedia seperti Napster.

StreamCast awalnya mencatat bahwa jaringan Morpheus memiliki beberapa penggunaan non-pelanggaran, memanfaatkan fakta bahwa Morpheus memungkinkan pertukaran jenis dokumen apapun (sebagai kebalikan di Napster yang hanya menyediakan MP3). Salah satu penggunaan non-pelanggaran Morpheus adalah distribusi Proyek Gutenberg dari domain publik yakni "*eBook*." Penggunaan lainnya dari jaringan Morpheus adalah ketersediaan dokumen pemerintah. *Ketiga*, pemilik hak cipta memanfaatkan Morpheus untuk mendistribusikan media yang sah dan dilindungi. Yang terakhir, Morpheus memungkinkan pertukaran resmi demonstrasi, *shareware* dan *freeware* perangkat lunak komputer. Selain itu, StreamCast menyimpulkan bahwa jika sistem Morpheus tidak bisa memanfaatkan pembelaan *Betamax* (pembelaan “pasal pokok perdagangan"), maka kewajiban harus mencakup kebanyakan teknologi internet pada umumnya (seperti server web, e-mail, program FTP, dll.). Sebaliknya,

industri konten berpendapat bahwa penggunaan "sah" ini tidak substansial dalam menghadapi pembajakan luas dan yang paling sering file tersebut tidak bisa ditemukan pada jaringan tergugat.

StreamCast juga berpendapat bahwa karena Streamcast tidak mengoperasikan file server-indeks utama, Ia bisa melarikan diri dari tanggung jawab yang dikenakan pada Napster. Sejak jaringan FastTrack mengandalkan *sercontrolled* "*supernodes*" untuk pengindeksan file, *Grokster* mempertahankan kontrol atas jaringan atau *supernodes*. Selain itu, StreamCast mengamati, "Jika [StreamCast] berhenti beroperasi, atau jika server yang menjadi tidak beroperasi... fungsi pencarian, pengindeksan, mentransfer, download [dan lainnya]... Akan terus terpengaruh." Industri konten membantah bahwa *Grokster* mempertahankan kontrol dan pengetahuan tentang konten di jaringan mereka. Awalnya, program Morpheus dapat mengenali dan menentukan file yang sama, yang berarti filter dapat digunakan untuk melarang download karya cipta. Selain itu, StreamCast melakukan update secara teratur perangkat lunaknya, mengirim promosi dan informasi lainnya, dan memantau papan pengumumannya dari lokasi pusat. Akhirnya, bahasa lisensi pengguna akhir Morpheus membuktikan bahwa "Morpheus adalah, layanan interaktif berkelanjutan yang [StreamCast] dapat menghentikan setiap saat."

StreamCast berpendapat bahwa untuk sebuah produk dapat menghindari kewajiban hak cipta sekunder di bawah *Betamax*, produk tersebut "hanya mampu dalam penggunaan substansial non-pelanggaran." Stream Cast berpendapat bahwa "kemampuan" adalah inti dari apa yang dipegang oleh Mahkamah Agung, dan bukan jumlah atau tingkat pelanggaran hak cipta yang sebenarnya. Jadi, StreamCast menyimpulkan produk tersebut akan dilindungi karena "perangkat lunak Morpheus mampu dalam penggunaan substansial non-pelanggaran pada masa sekarang dan masa masa yang akan datang." Para penggugat yakni industri konten menjawab bahwa penggunaan tersebut tidak signifikan karena mayoritas file yang diperdagangkan di jaringan FastTrack merupakan salinan ilegal dari karya cipta. Selain itu, karena *Grokster* memiliki pengetahuan aktual pelanggaran dan sistem FastTrack dirancang semata-mata untuk menghindari kewajiban hak cipta, pembelaan tidak tersedia.

Beralih ke keputusan *Napster*, StreamCast berpendapat bahwa Ninth Circuit hanya memegang *Napster*, Inc. bertanggung jawab atas tindakannya, dan bukan karena arsitekturnya.109 Karena StreamCast tidak memiliki pengetahuan file yang diindeks di *supernodes* dan tidak 'menjalankan' jaringan pengguna Morpheus," perbedaan arsitektural ini menghalangi kewajiban hak cipta pada Napster. Industri konten menjawab bahwa *Napster* menghalangi setiap pembelaan *Betamax* karena pengetahuan aktual dan kontrol. Distrik Sentral California menolak mosi StreamCast dan kasus ini ditetapkan untuk diajukan ke pengadilan. Meskipun demikian, argumen ini tentu memberikan indikasi kuat untuk mendefinisikan masalah hukum ke dalam tahap uji coba. Selain itu, pendekatan StreamCast ini memberikan wawasan ke dalam pergeseran lanskap lingkup hukum yang mengembangkan teknologi *file-sharing*. Proyek P2P, seperti Freenet, sadar akan dasar hukum yang lemah di mana mereka bekerja, dan telah disesuaikan dengan putusan *Napster*. Hasil dari litigasi *Grokster* kemungkinan akan lebih mempengaruhi desain pendekatan hukum- menentang teknologi P2P.

Perlindungan Hak Cipta di Internet: dari Dunia Nyata hingga Dunia Maya

Fenomena dan kasus-kasus hak cipta di internet, pada kenyataannya telah mendorong adanya perkembangan konsepsi perlindungan hak cipta dari perlindungan hak cipta di dunia nyata bergeser ke dunia maya. Sebagaimana diketahui, sejarah perkembangan hak cipta secara modern ditandai dengan lahirnya *Statuta of Anne 1710.* Konsep hak cipta merupakan suatu bentuk perlindungan hukum atas karya seni, sastra dan ilmu pengetahuan. Konsep hak cipta ini telah berkembang cukup lama.[10] Dari segi sejarahnya, konsepsi perlindungan ini di mulai tumbuh dengan jelas sejak ditemukannya mesin cetak pada abad pertengahan, di Eropa. Kebutuhan ini timbul karena dengan mesin cetak, karya-karya cipta dengan mudah diperbanyak secara mekanikal. Inilah yang pada awalnya menumbuhkan *copyrights.* [11]

[10] Sejarah perkembangan hak cipta ini telah dimulai sejak ditemukannya mesin percetakan pada 1476 oleh *Caxton* di Westminster. Secara lengkap dapat dilihat pada Sam Ricketson dan Megan Richardson, *Intellectual Property Cases, Material, Commentary 2nd Edition,* Butterworths, Sydney, 1998, hlm. 56-58.

[11] Bambang Kesowo, "Pengantar Umum Mengenai Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI) di Indonesia," Disajikan dalam *Pelatihan Tehnis Yustisial Peningkatan Pengetahuan Hukum bagi Wakil Ketua/Hakim Tinggi se Indonesia* yang diselenggarakan oleh Mahkamah Agung tanggal 13 s/d 17 Juni 1995 dan 20 s/d 24 Juni 1995 di Semarang, hlm. 13-14. UU Hak cipta yang pertama hanya bertujuan mencegah orang membuat salinan untuk suatu karya

Dalam perkembangan selanjutnya, isi dan lingkup perlindungan hukum tersebut memperoleh kritik yang keras. Sebab, yang dianggap menikmati perlindungan hanyalah pengusaha percetakan dan penerbitan. Sedangkan pencipta karya cipta itu sendiri *(authors)* praktis tidak memperoleh perlindungan yang semestinya. Para filsuf Eropa yang mempelopori kritik tersebut menggunakan argumentasi bahwa karya-karya cipta pada dasarnya merupakan refleksi pribadi atau *alter-ego* daripada penciptanya. Kemudian tumbuhlah konsep baru *author rights* dan bukannya *copyright*. Itu pula sebabnya, ketika Belanda hadir di Indonesia dan memberlakukan aturan Hak Cipta yang disebut *auterswet*.[12] Di Amerika Serikat sejarah perkembangan hak cipta meliputi tiga wilayah utama, yakni; *Pertama,* pengadopsian di dalam konstitusi dan statuta hak cipta pertama pada 1790; *Kedua,* statuta hak cipta 1909 dan *Ketiga,* statuta hak cipta 1976.[13]

Konsep hak cipta sendiri jika dilihat dari sistem hukum menjadi sangat menarik. Hal itu dikarenakan sistem hukum memberikan pengaruh atas konsep hak cipta. Sebagaimana diketahui di dunia ini dikenal dua sistem hukum besar, yakni sistem hukum kontinental *(civil law system)* dan sistem hukum anglo saxon *(common law system).* Dalam *common law system* masalah pengaturan hak cipta dilatar belakangi oleh rasionalitas ekonomi, yaitu kebutuhan untuk memberi insentif bagi penerbit yang telah mengorbankan waktu, tenaga, dan biaya serta

cetak. Para penerbit The Seasons, ciptaan penyair terkenal abad ke-18, James Thomson, selalu menggugat lewat pengadilan setiap kali ada pihak-pihak lain yang menerbitkan, tanpa izin, puisi yang termasyur itu dalam bentuk-bentuk yang lain, atau membajaknya, karena mereka memegang hak cipta atas karya itu, yang mereka peroleh dari Thomson. Sejak petengahan abad ke-19, cakupan hak cipta bertambah luas. Lihat Paul Goldstein, *Hak Cipta: Dulu, Kini dan Esok*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1997, hlm. 4.

[12] Bambang Kesowo*, Op., Cit.,* hlm. 14.

[13] Konsitusi Amerika Serikat yang disahkan oleh Kongres menetapkan hukum hak cipta untuk menjamin hak eksklusif pencipta atas karya tulis mereka dengan suatu pembatasan waktu yang bertujuan mendorong kemajuan ilmu pengetahuan *(progress of science)*. Pada tahun 1790, untuk pertama kali Kongres menetapkan suatu statuta yang memperluas perlindungan hak cipta kepada maps, charts dan buku. Sejarah hukum hak cipta telah menjadi salah satu perluasan gradual dari bentuk-bentuk karya yang dilindungi. Pada tahun 1909, Kongres menetapkan hukum hak cipta baru yang komprehensif. Section 4 menetapkan bahwa "karya-karya hak cipta yang akan dijamin di bawah undang-undang ini mencakup semua karya tertulis dari pencipta. Dengan adanya hal seperti ini telah identif dengan konstitusi. Hal ini juga dapat dinyatakan bahwa Kongres telah memperluas perlindungan hak cipta sebagaimana Konstitusi memberikan perlindungan yang luas juga. Hal ini sekaligus mengakui bahwa statutory mendefinisikan tulisan yang dapat dilindungi sejalan dengan definisi konstitusional dan hal itu dapat berupa karya seperti, rekaman suara *(sound recordings)*. Pada tahun 1976, kongres menempatkan kembali UU Hak Cipta tahun 1909 dengan ketentuan hak cipta baru, yang mana efektif pada tanggal 1 Januari 1978. Ada dua hal yang berubah secara fundamental dalam hukum hak cipta ini, yakni; *Pertama*, undang-undang ini memperluas pada perlindungan karya-karya yang tidak terpublikasikan disamakan dengan karya yang dipublikasikan; *Kedua*, undang-undang hak cipta menetapkan perlindungan untuk seumur hidup plus lima puluh tahun setelah penciptanya meninggal dunia. Donal S. Chisum dan Michael A. Jacobs, *Understanding Intellectual Property Law*, Matthew Bender & Co. Inc, New York, 1992, hlm. 4-7 dan 4-9.

mengambil resiko kerugian dalam memasarkan produk cetakannya.[14] *Civil Law System* pengembangan pengaturan hak cipta ditumpukan pada konsep kekayaan yang merupakan manifestasi dan eksistensi pencipta. Dalam kaitan ini sebuah karya cipta dianggap sebagai perwujudan dari kepribadian pencipta atau *personality*.[15]

Adanya rasionalitas yang berbeda dalam dua sistem hukum ini berkaitan dengan perlindungan hak cipta lambat laun keduanya saling mempengaruhi. *Civil law system* mempengaruhi *common law system* dan sebaliknya. Pengaruh dari kedua sistem ini terasa manakala hak cipta dibawa pada lingkup internasional. Dari konteks internasional ini, maka diharmonisasikan ke dalam hukum hak cipta negara-negara yang menganut *civil law system* maupun *anglo saxon system*.

Kini, sejarah hak cipta di era digital mengalami suatu perkembangan yang sangat pesat. Tantangan hak cipta tidak lagi dihadapkan kepada persoalan sistem hukum yang dianut, namun terkait juga dengan karakteristik dari teknologi internet sebagai ciri dari era digital tersebut. Pada Desember 1996, *World Intellectual Property Organization* (WIPO) menyelenggarakan konferensi diplomatik di Jenewa untuk mempertimbangkan proposal untuk memperbarui norma kekayaan intelektual internasional dalam hubungannya dengan perubahan *digital environment.* Konfrensi Diplomatik ini WIPO mengundang 160 negara untuk membahas modifikasi norma konvensional dan menjadikan norma baru dalam mengatur masalah hak kekayaan intelektual, khususnya hak cipta. Lingkup yang diusulkan untuk dimodifikasi yakni, kreasi, adopsi, transmisi dan distribusi karya melalui medium digital.

Pada akhirnya, hasil dari konfrensi diplomatik ini melahirkan *WIPO Copyright Treaty* dan *WIPO Performance and Phonograms Treaty* yang dikenal dengan istilah *WIPO Internet Treaties* yang ditandatangani dan memiliki kekuatan mengikat sejak 2002. *WIPO Internet Treaties* telah telah mendorong adanya pergeseran konsep hak cipta yang semula, hanya difokuskan untuk karya seni, sastra dan ilmu pengetahuan dalam konteks di dunia nyata, memperluas cakupan dan lingkup hak cipta ke medium digital.

---

[14] Henry Sulistiyo Budi, *Hak Cipta Tanpa Hak Moral,* Rajawali, Jakarta, 2011, hlm. 23.
[15] *Ibid.,* hlm. 27.

Simon Fitzpatrick menyatakan bahwa kehadiran *WIPO Internet Treaties* sangat penting bagi pengembangan hukum hak cipta di *cyberspace.* Menurutnya, ada lima prinsip dasar dari diterapkannya hak cipta melalui *WIPO Internet Treaties* di *cyberspace,* yakni; *Pertama, WIPO Internet Treaties* secara tegas menyatakan bahwa hak reproduksi di dalam Article 9 Konvensi Berne diberlakukan juga untuk lingkungan digital; *Kedua,* norma diadaptasi dengan familier ke dalam hak penyiaran dan difusi suatu hak tunggal yang layak untuk lingkungan pemusatan media; *Ketiga,* norma diperbolehkan untuk diperluas dalam batasan lingkungan digital, dan pengecualian dalam hukum nasional harus dapat diterima dalam Konvensi Berne; *Keempat*, norma mempersyaratkan ganti kerugian hukum yang layak dan efektif untuk perlindungan teknologi yang digunakan oleh pemegang hak cipta; dan *Kelima*, norma memberikan mandat untuk menetapkan ganti rugi yang layak dan efektif atas percobaan mengalihkan hak manajemen informasi atau menyetujui perbanyakan karya dimana telah dialihkan dan dirusak hak manajemen informasi mereka.[16]

Dalam perkembangannya, setelah dilahirkannya dan ditandatanganinya *WIPO Internet Treaties*, maka beberapa mulai melakukan harmonisasi hukum hak cipta mereka, untuk disesuaikan dengan konvensi hak cipta internasional tersebut. Amerika Serikat merupakan negara yang paling awal melakukan harmonisasi atas *WIPO Internet Treaties* yang dituangkan ke dalam *the Digital Millennium Copyright Act ("DMCA")* pada 1998. DMCA ini memiliki arti yang sangat penting dikarenakan Amerika Serikat secara agresif selalu mendorong adanya standar yang sama dalam kesepakatan perdagangan bebas baik bilateral atau regional di negara-negara lain.[17]

Negara lainnya adalah Jepang. Jepang telah melakukan harmonisasi hukum hak cipta dari *WIPO Internet Treaties* ke dalam *The Copyright Act (Law 48, 1970).* Beberapa hal yang telah diharmonisasi itu meliputi: 1. *Establishment of penal sanctions against circumvention of technological protection measure; 2. Infrangement liability imposed on persons who have erased or altered rights management information; 3.*

[16] Simon Fitzpatrick, "Prospect of Further Copyright Harmonization," *European Intellectual Property Review*, 2003, hlm. 4.

[17] *Peter K. Yu,* "Digital Piracy and The Copyright Response," This Chapter was adapted and revised from the Author's earlier works concerning *copyright law in the digital environment*, hlm. 4-5.

Establishment of the right of assignment for authors, performers and producers of phonograms; 4. Establishment of the right of screening for alla categories fo works; 5. Abolition of transtional measure for public performance of recorded music.[18]

Sementara itu, di New Zealand harmonisasi *WIPO Internet Treaties* ke dalam *Copyright Act 1994* saat ini telah sampai pada tingkat usulan-usulan. Salah satu usulan yang menarik seperti dikemukakan oleh *New Zealand's Ministry of Economic Development.* Beberapa usulan perubahan atas Copyright Act 1994 meliputi pada; T*he Reproduction Right, The Communication Right, Liability of Internet Service Provider (ISPs), Technological Protection Measure (TPMs)* dan *Electronic Right Management Information (ERMI).*[19]

Hukum dan Teknologi: Model Kolaborasi Hukum dan Teknologi dalam Kerangka Perlindungan Hak Cipta di Internet

Internet sebagai sebuah temuan teknologi pada Abad 21 ini merupakan sesuatu hal yang sangat luar biasa. Internet membuat umat manusia di seluruh dunia dapat melakukan komunikasi lintas batas tanpa suatu hambatan yang berarti. Hal ini berbeda ketika komunikasi tersebut dilakukan secara fisik. Hadirnya teknologi internet ini ternyata telah mendorong perubahan sikap dan perilaku manusia. Hal mana manusia dengan difasilitasi teknologi ini ada kecenderungan melakukan tindakan-tindakan di luar batas kewajarannya sebagai manusia. Di samping itu, terkadang melalui pemanfaatan teknologi internet ini, manusia menjadi berlaku sewenang-wenang terhadap hak-hak orang lain, bahkan dapat dimaknai melanggar hukum dalam perspektif hukum konvensional.

Salah satu sikap dan perilaku manusia yang berubah itu adalah berhubungan dengan penggunaan atau pemanfaatan berbagai informasi yang tersedia di internet. Sebagaimana diketahui, di internet tersedia berbagai informasi. Informasi ini terkadang masuk rumusan atau kualifikasi hasil olah fikir manusia yang dilindungi oleh hukum. Contohnya, tulisan yang berbentuk elektronik, gambar, grafik, logo dagang, domain name yang kesemuanya berbentuk elektronik.

[18] Taruo Doi,"Japan Copyright – Amandement of The Copyright Act to Implement WIPO Treaties and for Other Purposes," European Intellectual Property Review, 2000.

[19] John Smillie, "Digital Copyright Reform in New Zealand," *Eropean Intellectual Property Review*, 2004.

Dalam realitasnya informasi dalam jenis ini acapkali disalahgunakan dalam bentuk di-*copy*, ditransmisikan, didistribusikan dan diumumkan dengan "klaim" seolah-olah informasi tersebut dimiliki olehnya. Hal yang sangat fatal manakala tindakan tersebut akhirnya menimbulkan kasus. Hal ini sebagaimana diungkapan pada tulisan sebelumnya. Akibatnya, banyak kreator atau penghasil informasi elektronik dalam jenis ini merasa resah dan khawatir apabila perbuatan tersebut terus-terusan dilakukan, maka akan mematikan berbagai kreativitas yang selama ini ada di internet.

Oleh sebab itu, maka berbagai cara atau solusi diupayakan untuk dapat meminimalisir tindakan dari pengguna internet. Adapun cara-cara yang dilakukan, misalnya melalui pendekatan penerapan hukum konvensional. Di mana perbuatan di atas dicoba diselesaikan melalui penegakan hukum konvensional. Pada kenyataannya, hal ini ada yang berhasil dan ada juga yang tidak mengingat internet memiliki karakteristik yang berbeda dengan dunia nyata. Kemudian, cara lainnya yang dilakukan melalui pendekatan teknologi. Pendekatan teknologi dipilih karena dengan penerapan teknologi, maka berbagai tindakan/perbuatan yang merugikan orang lain dapat dicegah. Namun, ternyata teknologi sendiri tidak mampu menjalankan fungsinya secara penuh mengingat teknologi senantiasa memiliki keterbatasan. Maka, pada akhirnya ditempuhlah cara berikutnya yaitu model kolaborasi antara hukum dan teknologi.

Model pengkolaborasian hukum dan teknologi dimaksudkan untuk dapat memberikan suatu sistem perlindungan hukum yang efektif. Fungsi pencegahan dan penindakan akan menjadi lebih kuat dan baik apabila hukum dan teknologi dikolaborasikan dalam suatu tindakan/perbuatan yang melanggar hak orang lain di internet. Di samping itu, melalui kolaborasi hukum dan teknologi hak-hak orang yang dilanggar dapat dipulihkan sebagaimana seharusnya. Misalnya, hak untuk mendapatkan pembayaran atas penggunaan informasi yang telah di buat.

Secara internasional model kolaborasi hukum dan teknologi tidak hanya dilihat secara konseptual, namun hal ini telah direalisasikan dan menjadi kesepakatan global. Hal ini dapat ditemukan pada konvensi internasional hak cipta yang dikenal dengan istilah *WIPO Internet Treaties*, yang mencakup dua konvensi internasional, yakni; *WIPO Copyright Treaty* dan *WIPO Performence and Phonogram*

Treaty. Adapun ketentuan yang dirujuk adalah Article 11 WCT yang selengkapnya berbunyi:

> *The provision on technological measures obliges the Contracting Parties to provide adequate legal protection and effective legal remedies against the circumvention of effective technological measures that are used by authors in connection with the exercise of their rights under this Treaty or the Berne Convention and that restrict acts, in respect of their works, which are not authorized by the authors concerned or permitted by law.*(Garis bawah dari penulis).

Article. 18 WPPT yang selengkapnya berbunyi:

> *Contracting Parties shall provide adequate legal protection and effective legal remedies against the circumvention of effective technological measures that are used by performers or producers of phonograms in connection with the exercise of their rights under this Treaty and that restrict acts, in respect of their performances or phonograms, which are not authorized by the performers or the producers of phonograms concerned or permitted by law.* (Garis bawah dari penulis)

Dari dua ketentuan di atas, maka jelas bahwa perlindungan teknis menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari pengaturan hak cipta secara internasional. Pengaturan perlindungan teknis ini dimaksudkan untuk perlindungan hak cipta di internet yang efektif. Ada dua kewajiban yang timbul dari dua di atas, yakni; *Pertama,* negara berkewajiban untuk memberikan perlindungan hukum yang memadai, dan ganti kerugian yang efektif, terhadap pengelakan dari tindakan teknologi, seperti sistem akses bersyarat dan enkripsi yang digunakan oleh pemegang hak cipta untuk melindungi karya mereka; *Kedua,* negara berkewajiban untuk memberikan pengamanan teknologi yang memiliki keandalan dan integritas di pasar *online* oleh negara-negara yang membutuhkan untuk melarang perubahan yang disengaja, atau penghapusan, informasi elektronik, yang menyertai materi yang dilindungi, dan yang mengidentifikasi pekerjaan, pemilik hak, dan syarat dan ketentuan untuk penggunaannya.[20]

Amerika Serikat sebagai negara yang telah mengimplementasikan *WIPO Internet Treaties*, telah memformulasikan model kolaborasi teknologi dan hukum yang tertuang di dalam ketentuan Pasal 103 *Digital Millenium Copyright Act* (DMCA)1998 pada Bab 1201 mengatur mengenai kewajiban pemilik hak cipta

[20] Denise Rosemary Nicholson, "Digital Rights Management and Access to Information: a developing country's perspective," *Library and Information Science Research Electronic Journal* Volume 19, Issue 1, March 2009, hlm. 3.

dalam menyediakan teknologi pengaman yang memadai dan efektif pada karya ciptanya, untuk menangkal perusakan terhadap teknologi pengaman yang mereka gunakan.[21] Bab 1202 membagi pengaturan terkait teknologi pengaman menjadi 2 kategori yaitu:[22] *Pertama,* tindakan yang mencegah akses yang tidak sah pada karya yang dilindungi hak cipta; dan *Kedua,* tindakan yang mencegah penyalinan yang tidak sah atas karya dilindungi hak cipta. Pembagian kategori pemberian teknologi pengaman tersebut digunakan untuk memastikan bahwa masyarakat akan memiliki kemampuan yang berkelanjutan dalam penggunaan wajar pada karya yang dilindungi hak cipta.

DMCA 1998 juga memberikan pengaturan tentang sanksi yang dapat dikenakan kepada para pihak yang melakukan pengursakan teknologi pengaman. Pelanggaran atas perusakan terhadap teknologi pengaman yang diatur di dalam Bagian 1201-1202 dapat diajukan gugatan perdata ke Pengadilan Federal.[23]

Sejalan dengan langkah Amerika Serikat yang telah menginsiasi perlindungan hak cipta di internet melalui model kolaborasi teknologi dan hukum di dalam DMCA 1998, maka beberapa negara lainnya mulai melakukan hal yang sama, terutama, negara-negara yang telah meratifikasi *WIPO Internet Treaties.* Hal ini tidak terkecuali Indonesia. Indonesia sebagai negara yang telah meratifikasi *WIPO Internet Treaties* telah mulai melakukan perlindungan hak cipta di internet melalui model kolaborasi teknologi dan hukum semenjak dibentuknya ketentuan UU No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta. Hal ini sebagaimana yang tertuang di dalam ketentuan Pasal 25, 27 dan 72 UU No. 19 Tahun 2002. Pasal 25 ayat (1) dan (2) Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 menyatakan*" (1) Informasi elektronik tentang informasi manajemen hak Pencipta tidak boleh ditiadakan atau diubah;" "(2) Ketentuan lebih lanjut sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah."*

Pasal 25 ayat (1) dan (2) Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 berisi norma mengenai informasi manajemen hak pencipta. Adapun yang dimaksud dengan informasi manajemen hak pencipta berdasarkan penjelasan Pasal 25 Undang-Undang Hak Cipta ialah informasi yang melekat secara elektronik pada suatu

[21] *The Digital Millenium Copyright Act of 1998*, U.S. Copyright Office Summary, December 1998, hlm. 3.
[22] *Ibid*, hlm. 3-4.
[23] *Ibid*, hlm. 7.

ciptaan atau muncul dalam hubungan dengan kegiatan pengumuman yang menerangkan tentang suatu Ciptaan, Pencipta dan kepemilikan hak maupun informasi persyaratan penggunaan, nomor atau kode informasi. Intinya Informasi manajemen hak pencipta secara teknis merupakan suatu teknologi pengaman yang tujuannya memberikan informasi terkait dengan kepemilikan hak cipta dan dimaksudkan untuk memberikan perlindungan teknis atas kepemilikan hak cipta dari pencipta.

Selanjutnya, Pasal 27 Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 menyatakan: *"Kecuali atas izin Pencipta, sarana kontrol teknologi sebagai pengaman hak Pencipta tidak diperbolehkan dirusak, ditiadakan, atau dibuat tidak berfungsi."* Penjelasan Pasal 27 Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 secara tersirat menyatakan bahwa sarana kontrol teknologi yang dipahami di antaranya mencakup kode rahasia, *password, bar code, serial number,* teknologi deskripsi *(descryption)* dan enkripsi *(encryption)* yang digunakan untuk melindungi ciptaan. Selengkapnya Pasal 72 ayat (7) dan (8) Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 berbunyi:

(7) Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melanggar Pasal 25 dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah). (garis bawah Penulis).

(8) Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak melanggar Pasal 27 dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah). (garis bawah Penulis).

Dalam perkembangannya, ketika Undang-Undang No. 19 Tahun 2002 diganti dengan Undang-Undang No. 28 Tahun 2014, kolaborasi teknologi dan hukum di dalam ketentuan Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 terus dipertahankan dalam rangka perlindungan hak cipta di internet. Hal ini disebutkan dalam Pasal 6, 7, 52, 53 dan 112 Undang-Undang No. 28 Tahun 2014. Di dalam ketentuan Pasal 6 dan 7 UU No. 28 Tahun 2014 lebih dititikberatkan teknologi sebagai perlindungan hak cipta atas hak moral. Anggapan ini dapat dilihat pada bunyi Pasal 6 Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 menyatakan: *"Untuk melindungi hak moral sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat (1), Pencipta dapat memiliki: a. informasi manajemen Hak Cipta; dan/atau b. informasi elektronik Hak Cipta."* Sementara, Pasal 7 ayat (1), (2), (3)

Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 menyatakan: (1) *Informasi manajemen Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 huruf a meliputi informasi tentang:a. metode atau sistem yang dapat mengidentifikasi originalitas substansi Ciptaan dan Penciptanya; dan b. kode informasi dan kode akses. (2) Informasi elektronik Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 huruf b meliputi informasi tentang: a. suatu Ciptaan, yang muncul dan melekat secara elektronik dalam hubungan dengan kegiatan Pengumuman Ciptaan; b. nama pencipta, aliasnya atau nama samarannya; c. Pencipta sebagai Pemegang Hak Cipta;d. masa dan kondisi penggunaan Ciptaan;e. nomor; dan f. kode informasi. (3) Informasi manajemen Hak Cipta sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan informasi elektronik Hak Cipta sebagaimana dimaksud pada ayat (2) yang dimiliki Pencipta dilarang dihilangkan, diubah, atau dirusak.*

Pengaturan teknologi yang terdapat di dalam Pasal 7 ayat (3) UU No. 28 Tahun 2014 diperkuat lagi dengan memberikan sanksi pidana. Hal ini sebagaimana tertuang di dalam Pasal 112 Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 yang berbunyi:

> *Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (3) dan/atau Pasal 52 untuk Penggunaan Secara Komersial, dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan / atau pidana denda paling banyak Rp. 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).*

Akan tetapi keberadaan sanksi pidana ini, jika merujuk pada ketentuan Pasal 120 Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 sebagai delik aduan, kedudukannya menjadi sangat tidak kuat dalam melindungi teknologi. Dalam hal teknologi yang digunakan untuk perlindungan hak cipta atas hak ekonomi tertuang di dalam Pasal 52 UU No. 28 Tahun 2014. Selengkapnya bunyi Pasal 52 UU No. 28 Tahun 2014 menyatakan:

> *Setiap Orang dilarang merusak, memusnahkan, menghilangkan, atau membuat tidak berfungsi sarana kontrol teknologi yang digunakan sebagai pelindung Ciptaan atau produk Hak Terkait serta pengaman Hak Cipta atau Hak Terkait, kecuali untuk kepentingan pertahanan dan keamanan negara, serta sebab lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, atau diperjanjikan lain.*

Dalam penjelasan Pasal 52 UU No. 28 Tahun 2014 dinyatakan bahwa sarana kontrol teknologi adalah setiap teknologi, perangkat, atau komponen yang dirancang untuk mencegah atau membatasi tindakan yang tidak diizinkan oleh Pencipta, Pemegang Hak Cipta, pemilik Hak Terkait, dan/atau yang dilarang oleh

peraturan perundang-undangan. Dalam konteks lainnya penormaan teknologi dengan tujuan perlindungan hak cipta atas hak ekonomi terdapat juga pada ketentuan Pasal 53 ayat (1) dan (2) UU No. 28 Tahun 2014 yang berbunyi: (1) *Ciptaan atau produk Hak Terkait yang menggunakan sarana produksi dan/atau penyimpanan data berbasis teknologi informasi dan/atau teknologi tinggi, wajib memenuhi aturan perizinan dan persyaratan produksi yang ditetapkan oleh instansi yang berwenang. (2) Ketentuan lebih lanjut mengenai sarana produksi dan/atau penyimpanan data berbasis teknologi informasi dan/atau teknologi tinggi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.*

Dalam penjelasan Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 dinyatakan bahwa sarana produksi dan/atau penyimpanan data berbasis teknologi informasi dan/ atau teknologi tinggi antara lain cakram optik, *server*, komputasi awan *(cloud)*, kode rahasia, *password, barcode, serial number*, teknologi dekripsi *(descryption)*, dan enkripsi *(encryption)* yang digunakan untuk melindungi Ciptaan. Untuk ketentuan Pasal 52 UU No. 28 Tahun 2014 tidak diperkuat dengan sanksi pidana.

Namun demikian, dalam konteks ini UU No. 28 Tahun 2014 selain berupaya mempertahankan teknologi sebagai sarana perlindungan hak cipta sekaligus menjadi objek yang dilindungi ketentuan hak cipta Indonesia. Ketentuan UU No. 28 Tahun 2014 telah memberikan peluang untuk merusak, memusnahkan, menghilangkan, atau membuat tidak berfungsi sarana kontrol teknologi teknologi tersebut yang tidak dikualifikasikan sebagai pelanggaran hak cipta dengan alasan untuk kepentingan pertahanan dan keamanan negara, serta sebab lain sesuai dengan ketentuan perundang-undangan, atau diperjanjikan lain, di mana hal ini di dalam ketentuan UU No. 19 Tahun 2002 tidak diatur.

Penutup

Berdasarkan rumusan permasalahan dan pembahasan di atas, dapat dikemukakan tiga kesimpulan. *Pertama*, kehadiran internet telah membawa dampak negatif kepada sikap dan perilaku manusia. Dampak negatif ini tercerminkan dengan maraknya kasus-kasus pelanggaran hak cipta salah satunya. Dari situasi ini, maka masalah perlindungan hak cipta di internet menjadi salah satu isu yang krusial.

Kedua, selama ini perlindungan hak cipta di internet dapat dilakukan melalui pendekatan teknologi atau pendekatan hukum. Namun, apabila pendekatan ini dilakukan secara sendiri-sendiri, maka perlindungan hak cipta di internet menjadi sangat sulit diwujudkan. Untuk dapat mewujudkan perlindungan hak cipta di internet, maka model kolaborasi antara pendekatan teknologi dan hukum menjadi suatu keniscayaan. *Ketiga*, instrumen perlindungan hak cipta di internet mengkolaborasikan antara pendekatan teknologi dan hokum. Hal ini dapat dilihat pada ketentuan Article 11 dan 18 *WIPO Internet Treaties* dan di beberapa negara lainnya, seperti Amerika Serikat dan Indonesia.

Daftar Pustaka

Buku

Budi, Henry Sulistiyo, Hak Cipta Tanpa Hak Moral, Rajawali, Jakarta, 2011.

Chisum, Donal S., dan Michael A. Jacobs, *Understanding Intellectual Property Law*, Matthew Bender & Co. Inc, New York, 1992.

Djumhana, Muhamad, dan R Djubaedillah, *Hak Milik Intelektual (Sejarah, Teori, dan Praktiknya di Indonesia),* Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997.

Goldstein, Paul, *Hak Cipta: Dulu, Kini dan Esok*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1997.

Ricketson, Sam, dan Megan Richardson, *Intellectual Property Cases, Material, Commentary 2nd Edition,* Butterworths, Sydney, 1998.

Riswandi, Budi Agus, dan M Syamsudin, *Hak Kekayaan Intelektual dan Budaya Hukum*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2005.

Roemer, Ryan," *The Digital Evolution: Freenet and the Future of Copyright on the Internet*, T.T.P., T.P.,T.T.

Stokes, Simon, *Digital Copyrights Law and Practice*, Butterworths LexisNexis, United Kingdom, 2002.

Artikel Jurnal

Burk, Dan L." The Mereology of Digital Copyright," *Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J.* (Vol. 18).

Doi, Taruo, "Japan Copyright – Amandement of The Copyright Act to Implement WIPO Treaties and for Other Purposes," *European Intellectual Property Review*, 2000.

Fitzpatrick, Simon, "Prospect of Further Copyright Harmonization," *European Intellectual Property Review*, 2003.

Nicholson, Denise Rosemary, "Digital Rights Management and Access to Information: a developing country's perspective," *Library and Information Science Research Electronic Journal* Volume 19, Issue 1, March 2009.

Smillie, John, "Digital Copyright Reform in New Zealand," *Eropean Intellectual Property Review*, 2004.

Wood, Jessica A. "The Darknet: A Digital Copyright Revolution," *XVI Rich. J.L. & Tech. 14 (2010),* http://jolt.richmond.edu/v16i4/article14.pdf

Makalah

Arsenova, Emilija, "Technical aspects of Digital Rights Management," *Seminar: Digital Rights Management*.

AusAID dan ASTP II, "Indonesia Australia Specialised Training Project Phase II,"*Short Course in Intellectual Property Rights (Elementry),* Conducted by Asian Law Group Pty Ltd.

Kesowo, Bambang, "Pengantar Umum Mengenai Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI) di Indonesia," Disajikan dalam *Pelatihan Tehnis Yustisial Peningkatan Pengetahuan Hukum bagi Wakil Ketua/Hakim Tinggi se Indonesia* yang diselenggarakan oleh Mahkamah Agung tanggal 13 s/d 17 Juni 1995 dan 20 s/d 24 Juni 1995 di Semarang.

Peraturan Perundang-undangan

The Digital Millenium Copyright Act of 1998, U.S. Copyright Office Summary, December 1998.

UU No. 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 85, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4220).

UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 266, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5599).

Konvensi Internasional

WIPO Internet Treaties, 1996.

Internet

http://www.dgip.go.id/penindakan-hak-cipta-atas-software diakses 24 Agustus 2014.

Model Pemberdayaan Konsumen terhadap Ancaman Bahaya Produk Pangan Tercemar Bahan Berbahaya Beracun di Provinsi Lampung

Ahmad Zazili dan Hartono
Fakultas Hukum, Fakultas Ilmu Sosial dan Politik Universitas Lampung
Jln. Soemantri Brodjonegoro No. 1 Bandar Lampung
zazy_01@yahoo.co.id

Abstract

One of the consumer rights is the right for food security. In fact there are still many food products distributed for people not fulfilling the health standard. This research is to study the issues of first: what are the measures taken by government in controlling the food products contaminated by the chemical substances? Second, how is the model of consumer empowerment from the threat of food products contaminated by the chemical additives? The research method used is the empirical-normative law research. Through the library research and elucidation, the result of the research showed first; the controlling measures of government were by prohibiting the use of Formalin, Borax, Rhodamine B, Methyl Yellow as the food additives, and by controlling the distribution of food products. Second, the model of consumer empowerment that can be done is the education for the consumers by spreading the information and elucidation.

Key words : Food products, food product, food security, harmful food additives, consumer empowerment

Abstrak

Salah satu hak konsumen adalah hak atas keamanan pangan. Faktanya di masyarakat, masih banyak beredar produk pangan tidak memenuhi standar kesehatan. Penelitian ini mengkaji permasalahan, pertama, apa upaya pemerintah dalam pengendalian produk pangan tercemar bahan kimia. Kedua, bagaimana model pemberdayaan konsumen dari ancaman bahaya produk pangan tercemar bahan tambahan kimia ?. Metode penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif-empiris, melalui studi pustaka dan penyuluhan. Hasil penelitian menunjukkan: pertama, upaya pengendalian yang dilakukan pemerintah adalah melarang penggunaan Formalin, Boraks, Rhodamin B, Metil Yellow sebagai bahan tambahan pangan, melakukan pengawasan peredaran produk pangan. Kedua, model pemberdayaan konsumen yang dapat dilakukan adalah pendidikan konsumen dengan cara penyebaran informasi dan penyuluhan.

Kata-kata kunci: Produk pangan, keamanan pangan, bahan tambahan pangan berbahaya, pemberdayaan konsumen.

Pendahuluan

Masalah keamanan pangan di Indonesia disebabkan cemaran mikroba, cemaran kimiawi, penyalahgunaan bahan berbahaya dan penggunaan bahan tambahan pangan berlebih.[1] Gambaran keadaan keamanan pangan selama tiga tahun terakhir adalah: (1) Masih ditemukan beredarnya produk pangan yang tidak memenuhi persyaratan; (2) Masih banyak dijumpai kasus keracunan makanan; (3) Masih rendahnya tanggung jawab dan kesadaran produsen serta distributor tentang keamanan pangan yang diproduksi/diperdagangkannya; dan (4) Masih kurangnya kepedulian dan pengetahuan konsumen terhadap keamanan pangan.[2]

Secara nasional pada 2010 Badan Pengawas Obat dan Makanan RI menyatakan, terdapat 592 kasus keracunan yang disebabkan oleh makanan.[3] Pada 2011 Badan POM telah mencatat 128 kejadian/kasus berasal dari 25 (dua puluh lima) Propinsi, yang terpapar sebanyak 18.144 orang, sedangkan kasus Kejadian Luar Biasa keracunan pangan yang dilaporkan sebanyak 6.901 orang sakit dan 11 orang meninggal dunia.[4] Kasus terjadinya cemaran produk pangan di Provinsi Lampung berdasarkan hasil temuan Balai Besar Pengawas Obat dan Makanan Bandar Lampung berupa pemusnahan obat tradisional, pangan dan kosmetika hasil pengawasan *post-market* sepanjang 2009-2012, senilai Rp. 1.023.000.000,00 di empat belas (14) Kabupaten/kota.[5] Berdasarkan data di atas dapat dikemukakan bahwa banyak produk pangan yang beredar di pasaran tidak aman dikonsumsi sehingga perlu dilakukan pemberdayaan konsumen agar terhindar dari ancaman bahaya pangan tercemar zat kimia.

Rumusan Masalah

Pokok permasalahan dalam penelitian ini: *pertama*, bagaimana upaya pemerintah untuk mengendalikan produk pangan tercemar bahan tambahan kimia? *kedua*,

---

[1] Direktur Inspeksi dan Sertifikasi Pangan, Badan Pengawas Obat dan Makanan (BPOM) Suratmono saat acara media gathering bertema 'Pengawasan Keamanan Pangan', Senin, (16/7/2012); http://health.kompas.com/read/2012/07/17/0718222/Teliti.7.Hal.Ini.Saat.Baca.Label.Makanan, diakses tanggal 1 Maret 2013.

[2] Budi Cahyono, *Food Safety dan Implementasi Quality System Industri Pangan di Era Pasar Bebas*, www.bappenas.go.id, diakses tanggal 11 Maret 2013.

[3] Data statistik 2010, Sentra Informasi Keracunan Nasional Badan Pengawas Obat dan Makanan RI.

[4] Laporan Tahunan 2011 Badan Pengawas Obat dan Makanan.

[5] BBPOM di Bandar Lampung Musnahkan Produk Illegal Senilai 1 Milyar, http://www.pom.go.id,di akses tanggal 3 Maret 2013.

bagaimanakah model pemberdayaan konsumen yang dapat dilakukan dalam menghindari ancaman bahaya produk pangan tercemar bahan tambahan kimia?

Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini: *pertama*, mengetahui dan menganalisis upaya pemerintah dalam pengendalian produk pangan tercemar bahan tambahan kimia. *Kedua*, menemukan model pemberdayaan konsumen dalam menghindari ancaman bahaya produk pangan tercemar bahan tambahan kimia.

Metode Penelitian

Penelitian ini bersifat normatif-empiris, yaitu mengkaji peraturan perundang-undangan yang berkenaan dengan keamanan pangan dan mengkaji efektifitasnya. Data yang dipergunakan terdiri dari data primer dan data sekunder. Data primer berasal dari wawancara dengan pejabat di Balai Besar Pengawas Obat dan Makan Bandar Lampung, Dinas Kesehatan Kota Metro Propinsi Lampung, serta penyebaran quisioner terhadap masyarakat Lampung yang tersebar di 6 kabupaten/kota. Sedangkan data sekunder terdiri dari bahan hukum primer, berupa peraturan perundang-undangan dan jurnal yang relevan dengan permasalahan. Bahan hukum sekunder terdiri dari buku, majalah, artikel Koran dan laporan penelitian. Bahan hukum dikumpulkan melalui metode kepustakaan berupa pengumpulan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan keamanan pangan dan dianalisis secara deskriptif kualitatif.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Pengendalian Produk Pangan Tercemar Bahan Tambahan Kimia

Pangan adalah kebutuhan dasar manusia paling utama, karena itu pemenuhan pangan merupakan bagian dari hak asasi individu. Pemenuhan pangan juga sangat penting sebagai komponen dasar untuk mewujudkan sumber daya manusia yang berkualitas. Pangan merupakan kebutuhan jasmani yang tak terelakkan, oleh karena begitu pentingnya pangan bagi umat manusia di dunia, maka hak atas pangan dilindungi dan dijamin dalam Deklarasi Hak Asasi Manusia 1948 Artikel 11 (1) yaitu: *"Everyone has the right to standard living dequate for the health and well*

being of himself and of his family, including food".[6] Menurut Undang-Undang No. 18 Tahun 2012 tentang Pangan (UU Pangan), Pangan adalah segala sesuatu yang berasal dari sumber hayati produk pertanian, perkebunan, kehutanan, perikanan, atau minuman. Produk secara umum diartikan sebagai barang yang secara nyata dapat dilihat, dipegang (*tangible goods*), baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak,[7] sedangkan dalam peternakan, perairan, dan air, baik yang diolah maupun tidak diolah yang diperuntukkan sebagai makanan atau minuman bagi konsumsi manusia, termasuk bahan tambahan pangan, bahan bakupPangan, dan bahan lainnya yang digunakan dalam proses penyiapan, pengolahan, dan/atau pembuatan makanan pengertian luas produk adalah segala barang dan jasa yang dihasilkan oleh suatu proses sehingga produk berkaitan erat dengan teknologi.[8]

Dalam proses produksi pangan, produsen menggunakan bahan tambahan pangan (BTP). Menurut *Food and Agricalture* Organization, BTP adalah senyawa yang sengaja ditambahkan ke dalam makanan dengan jumlah dan ukuran tertentu dan terlibat dalam proses pengolahan, pengemasan, dan atau penyimpanan. Bahan ini berfungsi untuk memperbaiki warna, bentuk, cita rasa, dan tekstur, serta memperpanjang masa simpan dan bukan merupakan bahan (*ingredient)* utama.[9] Dalam Pasal 73 UU Pangan disebutkan bahwa BTP merupakan bahan yang ditambahkan ke dalam pangan untuk mempengaruhi sifat dan/atau bentuk pangan. Secara umum bahan tambahan pangan adalah bahan yang biasanya tidak digunakan sebagai makanan dan biasanya bukan merupakan komponen khas makanan, mempunyai atau tidak mempunyai nilai gizi, yang dengan sengaja ditambahkan dalam makanan dengan maksud teknologi pada pembuatan, pengolahan penyimpanan, perlakuan, pengepakan, pengemasan, dan penyimpanan.[10] Penggunaan BTP memiliki tujuan untuk meningkatkan atau

[6] Laporan Penelitian Hukum, "Tanggung Jawab Pemerintah Dalam Menjamin Perlindungan Pangan (Perbandingan Dengan Beberapa Negara)", Badan Pembinaan Hukum Nasional RI, Jakarta, 2013, hlm. 54

[7] Adrian Sutedi, *Tanggung Jawab Produk Dalam Hukum Perlindungan Konsumen*. Ghalia Indonesia, Bogor, 2008, hlm.64.

[8] Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen Di Indonesia Dengan Pembahasan Atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm.18.

[9] Cahyo Saparinto dan Diana Hidayati, *Bahan Tambahan Pangan*, Kanisius, Yogyakarta, 2006, hlm. 8

[10] Wisnu Cahyadi, *Analisis&Aspek Kesehatan Bahan Tambahan Pangan*, PT Bumi Aksara, Jakarta, 2006, hlm. 1

mempertahankan nilai gizi dan kualitas daya simpan, membuat bahan pangan lebih mudah dihidangkan, serta mempermudah preparasi bahan pangan.[11]

Dilihat dari bentuknya BTP digolongkan menjadi dua kelompok besar, yaitu sebagai berikut: 1. BTP yang sengaja ditambahkan dengan sengaja ke dalam makanan, dengan mengetahui komposisi bahan tersebut dan maksud penambahan itu dapat mempertahankan kesegaran, cita rasa, dan membantu pengolahan, sebagai pengawet, pewarna dan pengeras; 2. BTP yang tidak sengaja ditambahkan, yaitu bahan yang tidak mempunyai fungsi dalam makanan tersebut, terdapat secara tidak sengaja, baik dalam jumlah sedikit atau cukup banyak akibat perlakuan selama proses produksi, pengolahan, dan pengemasan. Bahan ini dapat pula merupakan residua tau kontaminan dari bahan yang sengaja ditambahkan untuk tujuan produksi bahan mentah atau penanganannya yang masih terus terbawa ke dalam makanan yang akan dikonsumsi. Contoh BTP dalam golongan ini adalah residu pestisid.[12]

Secara khusus tujuan penggunaan BTP adalah untuk: 1. Mengawetkan pangan dengan mencegah pertumbuhan mikroba perusak pangan atau mencegah terjadinya reaksi kimia yang dapat menurunkan mutu pangan; 2. Membentuk pangan menjadi lebih baik, renyah dan lebih enak dimulut; 3. Memberikan warna dan aroma yang lebih menarik sehingga menambah selera; 4. Meningkatkan kualitas pangan; 5. Menghemat biaya.

Langkah yang dilakukan pemerintah dalam rangka pengendalian produk pangan tercemar bahan tambahan kimia, yaitu sebagai berikut: mengeluarkan kebijakan pelarangan penggunaan bahan tambahan pangan kimia yang membahayakan kesehatan manusia; melakukan pengawasan terhadap produk pangan yang beredar; melakukan penegakan hukum terhadap pelaku usaha yang melanggar penggunaan larangan bahan tambahan pangan; melakukan sosialisasi kepada masyarakat.

Pelarangan penggunaan BTP kimia berupa *formalin, boraks, rhodamin b, metil yellow* sebagai BTP diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 36 Tahun

[11] *Ibid*.
[12] *Ibid*, hlm. 1-2

2009 tentang Kesehatan, Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2012 tentang Pangan, Peraturan Pemerintah Nomor 69 Tahun 1999 tentang Label dan Iklan Pangan, Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 033 Tahun 2012 tentang Bahan Tambahan Pangan, Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 239/Menkes/Per/V/1985 tentang Zat Warna Tertentu yang Dinyatakan Sebagai Bahan Berbahaya, Peraturan Bersama Menteri Dalam Negeri Republik Indonesia dan Kepala Badan Pengawas Obat dan Makanan Republik Indonesia Nomor: 43 Tahun 2013/Nomor: 2 Tahun 2013 tentang Pengawasan Bahan Berbahaya Yang Disalahgunakan Dalam Pangan. Pelarangan tersebut dalam rangka jaminan keamanan pangan yang dikonsumsi masyarakat dan dalam upaya pemenuhan hak-hak konsumen terhadap keamanan pangan.

Materi Hukum yang diatur dalam peraturan perundang-undangan yang terkait dengan pelarangan penggunaan BTP berbahaya diuraikan sebagai berikut:

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

Pasal 4 UU No. 8 Tahun 1999 menentukan hak konsumen yaitu: Hak atas kenyamanan, keamanan dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa; Hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan; Hak atas informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa; Hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan; Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut; Hak untuk mendapat pembinaan dan pendidikan konsumen; Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif; Hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi/penggantian, apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya; Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Selain mengatur tentang hak konsumen, juga menentukan kewajiban pelaku usaha yang dapat ditemukan pada Pasal 7 huruf D yang menyatakan: Kewajiban pelaku usaha adalah menjamin mutu barang dan/atau jasa yang diproduksi

dan/atau diperdagangkan berdasarkan ketentuan standar mutu barang dan/atau jasa yang berlaku. Ketentuan ini dipertegas kembali pada Pasal 8 yang menyatakan: (1) Pelaku usaha dilarang memproduksi dan/atau memperdagangkan barang dan/atau jasa yang tidak memenuhi atau tidak sesuai dengan standar yang dipersyaratkan dan ketentuan peraturan perundang-undangan. Ketentuan di atas mengandung makna bahwa pelaku usaha dilarang menggunakan *formalin, boraks, rhodamin b, metal yellow* sebagai BTP sebab dapat menimbulkan bahaya kesehatan bagi konsumen. Hal ini sesuai ketentuan bahwa pelaku usaha wajib menjamin mutu barang dan/atau jasa yang diproduksi dan/atau diperdagangkan berdasarkan ketentuan standar mutu barang dan/atau jasa yang berlaku.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan

Ketentuan tentang pentingnya aspek keamanan produk pangan terdapat dalam Pasal 109, Setiap orang dan/atau badan hukum yang memproduksi, mengolah, serta mendistribusikan makanan dan minuman yang diperlakukan sebagai makanan dan minuman hasil teknologi rekayasa genetik yang diedarkan harus menjamin agar aman bagi manusia, hewan yang dimakan manusia, dan lingkungan. Berdasarkan ketentuan di atas dapat dinyatakan bahwa setiap produk yang akan dipasarkan maka harus ada jaminan tidak membahayakan keamanan dan kesehatan dengan demikian, pelaku usaha dilarang menggunakan bahan tambahan pangan yang dapat membahayakan kesehatan manusia. Ketentuan di atas dipertegas dalam Pasal 111 menyatakan: Makanan dan minuman yang dipergunakan untuk masyarakat harus didasarkan pada standar dan/atau persyaratan kesehatan; Makanan dan minuman hanya dapat diedarkan setelah mendapat izin edar sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2012 tentang Pangan

Ketentuan tentang keamanan pangan diatur dalam Pasal 68, yang menyatakan: Pemerintah dan Pemerintah Daerah menjamin terwujudnya penyelenggaraan Keamanan Pangan disetiap rantai Pangan secara terpadu; Pemerintah menetapkan norma, standar, prosedur, dan kriteria Keamanan Pangan; Petani, Nelayan,

Pembudi Daya Ikan, dan Pelaku Usaha Pangan wajib menerapkan norma, standar, prosedur, dan kriteria Keamanan Pangan; Penerapan norma, standar, prosedur, dan kriteria Keamanan Pangan dilakukan secara bertahap berdasarkan jenis Pangan dan skala usaha Pangan.

Ketentuan di atas menentukan tentang salah satu kewajiban pemerintah dan pemerintah daerah yaitu menyelenggarakan sistem pangan yang aman. Ketentuan ini merupakan landasan hukum bagi pemerintah dan pemerintah daerah untuk mengeluarkan kebijakan-kebijakan atau langkah-langkah dalam upaya menciptakan sistem keamanan pangan. Kewenangan pemerintah dalam menentukan kebijakan keamanan pangan diatur dalam Pasal 86 yang menyatakan: Setiap Orang yang memproduksi dan memperdagangkan Pangan wajib memenuhi standar Keamanan Pangan dan Mutu Pangan, Pemenuhan standar Keamanan Pangan dan Mutu Pangan sebagaimana dimaksud pada ayat dilakukan melalui penerapan sistem jaminan Keamanan Pangan dan Mutu Pangan". Pemerintah dan/atau lembaga sertifikasi yang terakreditasi oleh Pemerintah dapat memberikan sertifikat Jaminan Keamanan Pangan dan Mutu Pangan.

Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 2004 tentang Keamanan, Mutu dan Gizi Pangan

Dalam peraturan pemerintah ini diatur secara khusus tentang BTP, yaitu pada Pasal 11, bahwa "Setiap orang yang memproduksi pangan untuk diedarkan dilarang menggunakan bahan apapun sebagai BTP yang dinyatakan dilarang". Bahan yang dinyatakan terlarang ditetapkan oleh Kepala Badan. Dalam pasal ini secara tegas dinyatakan bahwa produsen, penjual dilarang untuk menggunakan bahan tambahan pangan yang dilarang. Pelarangan ini dalam rangka untuk melindungi konsumen dari produk pangan yang tidak aman untuk dikonsumsi. Penegasan tentang larangan mengedarkan pangan yang tidak aman diatur pada Pasal 23 "Setiap orang dilarang mengedarkan: pangan yang mengandung bahan beracun, berbahaya atau yang dapat merugikan atau membahayakan kesehatan atau jiwa manusia; pangan yang mengandung cemaran yang melampaui ambang batas maksimal yang ditetapkan; pangan yang mengandung bahan yang dilarang digunakan dalam kegiatan atau proses produksi pangan; pangan yang

mengandung bahan yang kotor, busuk, tengik, terurai, atau mengandung bahan nabati atau hewani yang berpenyakit atau berasal dari bangkai sehingga menjadikan pangan tidak layak dikonsumsi manusia; atau pangan yang sudah kedaluwarsa".

Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 033 Tahun 2012 tentang Bahan Tambahan Pangan.

Permenkes ini mengatur tentang jenis-jenis BTP yang dilarang digunakan pada makanan yaitu pada Pasal 8, Bahan yang dilarang digunakan sebagai Bahan Tambahan Pangan sebagai berikut: Asam borat dan senyawanya (Boric acid); Asam salisilat dan garamnya (Salicylic acid and its salt); Dietilpirokarbonat (Diethylpyrocarbonate, DEPC); Dulsin (Dulcin); Formalin (Formaldehyde); Kalium bromat (Potassium bromate); Kalium klorat (Potassium chlorate); Kloramfenikol (Chloramphenicol); Minyak nabati yang dibrominasi (Brominated vegetable oils); Nitrofurazon (Nitrofurazone); Dulkamara (Dulcamara); Kokain (Cocaine); Nitrobenzen (Nitrobenzene); Sinamil antranilat (Cinnamyl anthranilate); Dihidrosafrol (Dihydrosafrole); Biji tonka (Tonka bean); Minyak kalamus (Calamus oil); Minyak tansi (Tansy oil); Minyak sasafras (Sasafras oil).

Peraturan Bersama Menteri Dalam Negeri Republik Indonesia dan Kepala Badan Pengawas Obat dan Makanan Republik Indonesia Nomor: 43 Tahun 2013/Nomor: 2 Tahun 2013 tentang Pengawasan Bahan Berbahaya Yang Disalahgunakan Dalam Pangan.

Peraturan bersama ini bertujuan melindungi masyarakat dari pangan yang mengandung bahan berbahaya dan untuk mencegah penyalahgunaan bahan berbahaya dalam pangan serta perkuatan pengawasan yang dilakukan oleh Badan Pengawas Obat dan Makanan bersama dengan Kementerian Dalam Negeri selaku pembina dan pengawas penyelenggaraan pemerintahan daerah.

Pada Pasal 3 dinyatakan "Pengawasan Bahan Berbahaya yang disalahgunakan dalam pangan dilakukan terhadap jenis bahan berbahaya antara lain: Asam Borat; b. Boraks; c. Formalin (larutan formaldehid); d. Paraformaldehid (Serbuk dan Tablet Paraformaldehid); Pewarna Merah Rhodamin B; Pewarna Merah Amaranth; Pewarna Kuning metanil (Methanil Yellow); dan Pewarna

Kuning Auramin". Berdasarkan peraturan bersama, perlu dibentuk tim pengawasan terpadu yang terdiri dari: Menteri dan Kepala Badan POM dalam melaksanakan pengawasan membentuk Tim Pengawas Terpadu Pusat; Gubernur dalam melakukan pengawasan di tingkat provinsi membentuk Tim Pengawas Terpadu Provinsi; Bupati/Walikota dalam melakukan pengawasan membentuk Tim Pengawas Terpadu Kabupaten/Kota. Menindaklanjuti peraturan bersama ini, Pemerintah Provinsi Lampung telah menerbitkan Peraturan Gubernur No. 36 Tahun 2013 tentang Sistem Keamanan Pangan Terpadu di Provinsi Lampung. Langkah-langkah yang telah dilakukan adalah melakukan inspeksi mendadak atau pemantauan ke sejumlah pasar tradisional dan pasar swalayan di Bandarlampung, hasil yang ditemukan adalah masih terdapat produk pangan yang menggunakan zat kimia Rhodamin B.

Di Provinsi Lampung instansi pemerintah yang bertugas secara khusus melakukan pengawasan dan pengendalian produk pangan tercemar adalah Balai Besar Pengawas Obat dan Makanan Bandar Lampung (BBPOM). BBPOM Bandar Lampung merupakan Unit Pelaksana Teknis Badan POM di daerah, BBPOM Bandar Lampung melaksanakan tugas dan fungsinya berdasarkan Keputusan Kepala Badan POM Nomor HK.00.05.21.4232 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Keputusan Kepala Badan POM RI Nomor Nomor: 05018/SK/KBPOM tahun 2001 tentang Organisasi dan Tata Kerja Unit Pelaksana Teknis di Lingkungan Badan POM, yang mempunyai tugas melaksanakan kebijakan dibidang pengawasan produk terapetik, narkotika, psikotropika dan zat adiktif lain, obat tradisional, kosmetik, produk komplemen, keamanan pangan dan bahan berbahaya. Dalam melaksanakan tugas menyelenggarakan fungsi:[13] 1. Menyusun rencana dan program pemeriksaan dan penyidikan obat dan makanan; 2. Pelaksanaan pemeriksaan setempat pengambilan contoh untuk pengujian, dan pemeriksaan sarana produksi, distribusi dan pelayanan kesehatan dibidang produk terapetik, narkotika, psikotropika dan zat adiktif lainnya, obat tradisional, kosmetik, produk komplemen, pangan dan bahan berbahaya; 3. Pelaksanaan penyidikan kasus pelanggaran hukum di bidang produk terapetik, narkotika, psikotropika dan zat

[13] Laporan Tahunan Badan Pengawas Obat dan Makanan Lampung Tahun 2013

adiktif lainnya, obat tradisional, kosmetik, produk komplemen, pangan dan bahan berbahaya; 4. Evaluasi dan penyusunan laporan pemeriksaan dan penyidikan obat dan makanan.

Berdasarkan wawancara dengan Ibu Evita Ariestiana selaku Pengawas Fungsional Makanan Pelaksana Lanjutan BBPOM[14] menyatakan bahwa upaya pengendalian yang dilakukan BBPOM Lampung adalah dengan melakukan pengawasan *pre-market* yaitu pengawasan pada saat proses produksi ke Perusahaan-perusahaan yaitu Perusahaan Industri Rumah Tangga, serta pembinaan berupa sosialisasi tentang bahan tambahan pangan yang dilarang dan yang diperbolehkan, serta sosialisasi mengenai bahan pengganti bahan tambahan pangan kimia. Langkah pengendalian yang lain adalah melakukan pengawasan *post market* yaitu pengawasan terhadap sarana distribusi, yaitu pengawasan atau pengecekan terhadap produk pangan yang dijual di pasar-pasar seperti mall, toko, minimarket.

Upaya pengendalian yang lain adalah melakukan uji laboratorium terhadap sampel makanan dan minuman. Hasil uji lab dapat diketahui ada yang memenuhi syarat atau tidak memenuhi syarat. Terhadap produk pangan yang tidak memenuhi syarat kesehatan maka dilakukan pemberian surat peringatan untuk tidak menjual produk pangan lagi, menariknya dari peredaran, penghentian sementara produksi pangan, serta dilakukan penutupan tempat usaha dengan cara pencabutan ijin usaha yang dilakukan oleh dinas atau instansi yang berwenang. Selanjutnya diuraikan bahwa upaya lain yang dilakukan oleh BBPOM Bandar Lampung adalah dengan melakukan sosialisasi melalui program sispom, yaitu berupa penyebaran informasi kepada masyarakat mengenai produk pangan yang mengandung bahan berbahaya melalui radio, televisi dan majalah POM Lampung.

Jika dicermati upaya yang dilakukan BBPOM Bandar Lampung dalam pengendalian produk pangan tercemar sudah tepat sudah sesuai dengan tugas pokok dan fungsi POM sebagaimana diamanahkan dalam Pasal 68 UU Pangan, yang menentukan:

[14] Wawancara di Bandar Lampung, 5 September 2015.

(1)Pemerintah dan Pemerintah Daerah menjamin terwujudnya penyelenggaraan Keamanan Pangan disetiap rantai Pangan secara terpadu.
(2)Pemerintah menetapkan norma, standar, prosedur, dan kriteria Keamanan Pangan;
(3)Petani, Nelayan, Pembudi Daya Ikan, dan Pelaku Usaha Pangan wajib menerapkan ; norma, standar, prosedur, dan kriteria Keamanan Pangan sebagaimana dimaksud pada ayat (2);
(4)Penerapan norma, standar, prosedur, dan kriteria Keamanan Pangan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dilakukan secara bertahap berdasarkan jenis Pangan dan skala usaha Pangan.

Akan tetapi upaya tersebut belum mampu menjangkau semua lapisan masyarakat sasarannya masih terbatas hal ini karena adanya keterbatasan sumberdaya yang dimiliki sedangkan wilayah kerja sangat luas yaitu 13 kabupaten/kota se propinsi Lampung, terkait dengan hal tersebut diperlukan keterlibatan pihak lain dalam upaya penyampaian informasi kepada konsumen menyangkut informasi keamanan pangan.

Keterangan lain yang dikemukakan oleh Evita Ariestiana, bahwa untuk mengatasi kekurangan personel dan sumber daya dalam melakukan pengawasan maka dibentuk tim satuan tugas yang beranggota masyarakat yang berperan melakukan pengawasan dan melakukan sosialisasi terhadap produk pangan yang tercemar, salah satu contohnya adalah satgas di pelelangan ikan di Lempasing Bandar Lampung yang secara aktif melakukan pemantauan dan pembinaan kepada pedagang ikan untuk tidak menggunakan *formalin* sebagai pengawet ikan. Upaya pembentukan tim satuan tugas ini merupakan suatu langkah maju dan baik karena melibatkan masyarakat, akan tetapi pola ini memiliki kelemahan sebab hanya menjangkau lokasi pelelangan ikan saja sedangkan ketika ikan sudah dibeli dan dibawa ke pasar-pasar oleh para pedagang maka satgas tidak melakukan pengawasan lagi.

Upaya yang dapat dilakukan dalam mengatasi keterbatasan BBPOM Bandar Lampung dalam melakukan pembinaan dan pengawasan maka dilakukan kerja sama dengan lembaga pemerintah daerah yaitu dengan satuan kerja daerah seperti Dinas Perikanan, Dinas Kesehatan dan lain-lain. Kerjasama yang dilakukan khususnya mengenai kegiatan sosialisasi mengenai keamanan pangan yaitu dengan cara mengundang tokoh masyarakat, tokoh agama, pemuda yang berjumlah 40 orang yang tersebar di kabupaten/kota di propinsi Lampung. Jika dicermati langkah kerjasama ini juga belum maksimal sebab jumlahnya masih sedikit sehingga belum menjamin informasi yang diperoleh dari hasil sosialisasi akan disampaikan kepada masyarakat yang lain. Hasil

pengawasan yang dilakukan Balai Besar Pengawas Obat dan Makanan Lampung Tahun 2013 dapat dilihat pada table berikut ini.

Tabel 1.
Jenis Bahan Berbahaya dalam Sampel Pangan 2013

No	Nama Produk Pangan	Nama Bahan Berbahaya	Jumlah
1	Apem	Rhodamin B	5
2	Bakso Ikan	Formalin	1
3	Cenil	Rhodamin B	2
4	Es Campur	Rhodamin B	11
5	Es Cendol	Rhodamin B	7
6	Es Cincau	Rhodamin B	3
7	Harum Manis	Rhodamin B	4
8	Jelly	Rhodamin B	1
9	Jipang	Rhodamin B	1
10	Kelanting	Rhodamin B	16
11	Kerupuk Singkong	Rhodamin B	8
12	Kuping Gajah	Rhodamin B	2
13	Opak	Rhodamin B	4
14	Pacar Cina	Rhodamin B	12
15	Putu Mayang	Rhodamin B	2
16	Sagon	Rhodamin B	1

(Sumber data: Laporan tahunan BBPOM Lampung 2013)

Jika diperhatikan data di atas maka dapat dinyatakan bahwa penyalahgunaan bahan tambahan pangan yang dilarang yaitu Rhodamin B, hal ini sungguh memprihatinkan. Konsumen dalam ancaman bahaya zat kimia yang sangat berpengaruh terhadap kesehatan.

Selanjutnya berdasarkan uji sampling terhadap produk pangan di Lampung pada 2013 yang dilakuan BBPOM Bandar Lampung dengan jumlah sampel pangan yang diuji pada 2013 sebanyak 2.641 terdiri dari sampel rutin 1050, Mobil keliling 1545, uji Profisiensi 3 sampel dan sampel luar 43. Sampel seluruhnya telah selesai diuji dengan hasil 2.328 atau 88,15 % sampel memenuhi syarat dan 313 sampel atau 11,85 % tidak memenuhi syarat. Sampel Tidak Memenuhi Syarat dikarenakan : Kadar Air, Kadar Abu; Pengawet melebihi batas; Bahan Berbahaya : Rodamin B, boraks dan formalin.15

Di Kota Metro Propinsi Lampung pengawasan terhadap produk pangan yang beredar dilakukan oleh Dinas Kesehatan, pelaksanaan pengawasan ini didasarkan

[15] Laporan Tahunan Balai Besar Pengawas Obat dan Makanan Bandar Lampung 2013.

pada Peraturan Daerah Kota Metro Nomor 12 Tahun 2010 tentang Perubahan atas Peraturan Daerah Kota Metro Nomor 07 Tahun 2008 Tentang Pembentukan, Organisasi dan Tata Kerja Perangkat Daerah Kota Metro, Pasal 12 (1) Dinas Kesehatan mempunyai tugas melaksanakan sebagian urusan pemerintahan daerah berdasarkan asas otonomi dan tugas pembantuan dibidang Kesehatan; (2) Untuk melaksanakan tugas tersebut, Dinas Kesehatan menyelenggarakan fungsi: a. Perumusan kebijakan teknis dibidang Pengendalian Penyakit dan Penyehatan Lingkungan, Pelayanan Kesehatan, Sumber Daya Manusia dan Pemberdayaan Masyarakat serta Kesehatan Keluarga dan Gizi; b. Penyelenggaraan urusan pemerintahan dan pelayanan umum dibidang Pengendalian Penyakit dan Penyehatan Lingkungan, Pelayanan Kesehatan, Sumber Daya Manusia dan Pemberdayaan Masyarakat serta Kesehatan Keluarga dan Gizi;

Berdasarkan keterangan Eko Supriyono[16], Fungsionaris Seksi Farmasi, Makanan, Minuman dan Alat Kesehatan Dinas Kesehatan Metro bahwa pengawasan dilakukan ke pusat-pusat perbelanjaan, pasar tradisional, kantin sekolah, pelaku Pangan Industri Rumah Tangga. Selain itu dilakukan uji sampel terhadap produk pangan yang beredar di masyarakat. Sedangkan upaya lain yang dilakukan dalam pengendalian terhadap produk pangan yang beredar di pasaran dengan cara melakukan penyebaran informasi kepada masyarakat melalui tokoh masyarakat, kader Pembinaan Keluarga Kesejahteraan, tokoh pemuda. Dalam melakukan pengawasan terhadap produk pangan yang beredar belum dapat menjangkau semua produk pangan dan wilayah hukum kota Metro, hal ini karena adanya keterbatasan peralatan dan sumber pendanaan.

Model Pemberdayaan Konsumen terhadap Ancaman Bahaya Produk Pangan Tercemar Bahan Tambahan Kimia

Istilah konsumen berasal dari kata *consumer* (Inggris-Amerika) atau *consument* (Belanda). Secara harfiah arti kata *consumer* adalah lawan dari produsen, setiap orang yang menggunakan barang.[17] Di beberapa negara konsumen memiliki pengertian yang saling berbeda satu sama lain. Di Amerika Serikat pengertian ”konsumen” yang berasal dari kata *consumer* berarti ”pemakai”, namun dapat juga

[16] Wawancara di Kota Metro Provinsi Lampung, 3 Oktober 2014.
[17] A.Z. Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Diadit Media, Jakarta, 2002, hlm. 3.

diartikan lebih luas lagi sebagai ”korban pemakaian produk yang cacat”, baik korban tersebut pembeli, bukan pembeli tetapi pemakai, bahkan korban yang bukan pemakai, karena perlindungan hukum dapat dinikmati pula oleh ko rban yang bukan pemakai.[18] Pengaturan perlindungan konsumen di Amerika Serikat diatur dalam *The Uniform Trade Practices and Consumer Protection Act tahun 1967*, yang kemudian diamandemen dengan *Unfair Trade Practices dan Consumer Protection (Lousiana) Law 1973*. Sedangkan di Perancis berdasarkan doktrin dan yurisprudensi yang berkembang mengartikan konsumen sebagai ”*the person who obtains goods or services for personal or family purposes*”. Dari definisi di atas terkandung dua unsur, yaitu (konsumen hanya orang dan barang atau jasa yang digunakan untuk keperluan pribadi atau keluarganya.[19] Di India sebagaimana terdapat dalam Protections Act No. 68 of 1986 Article 2 (i) "consumer" means any person who- (i) *buys any goods for a consideration which has been paid or promised or partly paid and partly promised, or under any system of deferred payment and includes any user of such goods other than the person who buys such goods for consideration paid or promised or partly paid or partly promised, or under any system of deferred payment when such use is made with the approval of such person, but does not include a person who obtains such goods for resale or for any commercial purpose*. Konsumen adalah setiap orang (pembeli) atas barang yang disepakati, menyangkut harga dan cara pembayarannya, tetapi tidak termasuk mereka yang mendapatkan barang untuk dijual kembali atau lain-lain keperluan komersial).[20] Perlindungan Konsumen di Malaysia diatur dalam Malaysia's Consumer Protection Act 1999, *defines ”consumer” as a person who “acquires or uses goods or services of a kind ordinarily acquired for personal, domestic or household purposes, use or consumption; and does not acquire or use the goods or services, or hold himself out as acquiring or using the goods or services, primarily for the purpose of resupplying them in trade; consuming them in the course of a manufacturing process; or in the case of goods, repairing or treating, in trade, other goods or fixtures on land”*.[21] Sedangkan di Indonesia pengertian konsumen sesuai Pasal 1

[18] Celina Tri Siwi Kristiyanti, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, hlm. 23.

[19] *Ibid.*

[20] *Ibid*, hlm. 4.

[21] Mohamad Fazli Sabri, "The Development of Consumer Protection Policies in Malaysia" *International Journal of Business and Social Research* 4.6 (2014): 98-108, hlm. 100.

angka 2 Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, Konsumen adalah setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan. Menurut A.Z. Nasution, orang yang dimaksud di atas adalah orang alami bukan badan hukum. Sebab yang memakai, menggunakan dan atau memanfaatkan barang dan atau jasa untuk kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan hanyalah orang alami atau manusia.[22] Secara lebih spesifik batasan-batasan mengenai konsumen, yaitu sebagai berikut: konsumen akhir adalah setiap orang yang mendapatkan barang atau jasa digunakan untuk tujuan tertentu; konsumen antara, adalah setiap orang mendapatkan barang dan/atau jasa untuk digunakan dengan tujuan membuat barang atau jasa lain untuk diperdagangkan; konsumen akhir, adalah setiap orang yang mendapatkan dan menggunakan barang dan/atau jasa untuk tujuan memenuhi kebutuhan hidupnya pribadi, keluarga dan atau rumah tangga dan tidak untuk diperdagangkan kembali.[23]

Ada empat hak dasar konsumen yaitu hak untuk mendapatkan keamanan (*the right to safety*), hak untuk mendapatkan informasi (*the right to be informed*), hak untuk memilih (*the right to choose*), dan akhirnya hak untuk didengar (*the right to be heard*).[24] Ada empat alasan pokok perlunyan perlindungan konsumen[25] yaitu sebagai berikut : melindungi konsumen sama artinya dengan melindungi seluruh bangsa sebagaimana diamanatkan oleh tujuan pembangunan nasional menurut UUD 1945; melindungi konsumen perlu untuk menghindarkan konsumen dari dampak negatif penggunaan teknologi; melindungi konsumen perlu untuk melahirkan manusia-manusia yang sehat rohani dan jasmani sebagai pelaku-pelaku pembangunan, yang berarti juga untuk menjaga kesinambungan pambangunan nasional; melindungi konsumen perlu untuk menjamin sumber dana pembangunan yang bersumber dari masyarakat konsumen. Agar konsumen

[22] Celina Tri Siwi Kristiyanti, *Op. Cit*., hlm. 10.
[23] AZ. Nasution, *Pengantar Hukum Perlindungan Konsumen,* Penerbit Daya Widya, Jakarta, 1999, hlm. 13.
[24] Shidarta, *Op.Cit*., hlm.16
[25] Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia,* PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm. 6.

memiliki pengetahuan dan informasi serta memiliki kesadaran akan hak-haknya maka perlu dilakukan pemberdayaan konsumen. Pemberdayaan merupakan terjemahan dari kata *empowerment,* berasal dari bahasa latin yaitu *potere* yang artinya memampukan. Ada 3 makna kata *"empowerment"*, yaitu 1. *the giving or delegation of power or authority; authorization; 2. the giving of an ability; enablement or permission.* Pemberdayaan merujuk pada menjadikan pihak yang diberdayakan mampu bertindak oleh karena kekuatan dan energi yang dimilikinya dihasilkan dari suatu pemikiran, ikhtiar dan akal ("sehat"). Ditinjau dari hasil, pemberdayaan menghasilkan akal, pikiran dan ikhtiar sehingga mampu mengambil keputusan oleh karena dorongan yang kuat untuk bertindak. Pemberdayaan menunjukkan keterlibatan pihak yang diberdayakan; terbangun pikiran, akal dan ikhtiar; ada pengambilan keputusan serta ada tindakan nyata oleh dan untuk diri orang yang diberdayakan.[26] Melalui upaya pemberdayaan berarti konsumen menjadi berdaya, mempunyai kemampuan untuk menunjukkan diri dan eksistensinya sebagai konsumen berarti juga konsumen memiliki kesadaran akan hak-hak dan kewajibannya sebagai konsumen dalam hubungan antaraprodusen-konsumen.[27]

Pemberdayaan konsumen adalah sebagai upaya yang ditujukan untuk memberikan perlindungan kepada konsumen melalui pengakuan dan pemenuhan akan hak-haknya yang memadai secara hukum. Cakupan dari pemberdayaan ini meliputi kebijakan luas, yakni:[28] Pembuatan hukum dan peraturan perundang-undangan yang bersifat adil, seimbang, dan mengakui hak konsumen; Sikap dan kebijakan pengambil keputusan yang responsif terhadap masalah konsumen; Pengaturan hukum yang menata berbagai kewajiban dan tanggung jawab yang harus dilaksanakan oleh pelaku usaha atas barang dan jasa mulai dari proses produksi hingga sampai ke tangan konsumen; Mengkondisikan para pelaku usaha untuk bersifat etis dan bertanggung jawab secara moral atas keselamatan, keamanan dan kenyamanan dari barang atau jasa yang diproduksi serta dipasarkan; Merangsang kepekaan masyarakat luas untuk peduli kepada

[26]Hotma Rumahorbo, "pemberdayaan masyarakat sarat makna", http://www.promkes.depkes.go.id/index.php/topik-kesehatan/, diakses tanggal 1 Maret 2013.

[27] Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan… Op. Cit.,* hlm. 259.

[28] N.H.T. Siahaan, *Hukum Konsumen*: *Perlindungan Konsumen dan Tanggung Jawab Produk*, Penerbit Panta Rei, Jakarta, 2005, hlm. 91-92.

perlindungan konsumen melalui tumbuhnya organisasi-organisasi swadaya yang membela nasib para konsumen; Menyediakan sarana-sarana yang bersifat mendidik sehingga tercipta kondisi masyarakat yang sadar konsumen; Memberdayakan pengadilan dan lembaga-lembaga pembelaan konsumen untuk selalu komitmen kepada keberpihakan hukum dan keadilan, yang selama ini belum dinikmati oleh konsumen secara lebih optimal.

Dari pengertian-pengertian di atas terlihat jelas bahwa pemberdayaan konsumen berkaitan erat dengan hak-hak serta implementasinya secara nyata. Tanpa adanya pengakuan hak-hak konsumen, maka tidak akan ada pula perlindungan konsumen, demikian pula tidak akan ada pemberdayaan, jika tida ada perlindungan dilakukan terhadap konsumen.[29] Dalam merumuskan model pemberdayaan konsumen perlu diketahui pemahaman konsumen di Propinsi Lampung mengenai keamanan pangan yang dilakukan melalui penyebaran quisioner kepada 63 konsumen yang tersebar di 6 kabupaten/kota, hasil jawaban konsumen sebagai berikut: Responden yang pernah mendengar istilah keamanan pangan sebanyak 47 orang (74%), yang tidak pernah mendengar istilah keamanan pangan sebanyak 16 orang (26%), dengan rincian 6 orang di Kabupaten Lampung Selatan, 5 orang di Kabupaten Tanggamus, 1 orang di Bandar Lampung, 4 orang di Kabupaten Pringsewu. Dari 26% responden yang menjawab tidak mendengar istilah keamanan pangan yang terdapat sebanyak 6 orang di Lampung Selatan itu berarti bahwa sebanyak 60% responden tidak tahu istilah keamanan pangan. Angka tersebut sangat tinggi, hal memiliki korelasi dengan ditemukannya bahan kimia bernama *Bleng atau Boraks* yang diperjualbelikan dengan mudah di Pasar Tradisional Natar Kabupaten Lampung Selatan. Bahan kimia tersebut biasa digunakan masyarakat untuk membuat kerupuk gendar yang terbuat dari nasi yang dicampur dengan Bleng.

Terhadap pertanyaan yang kedua, yaitu apakah konsumen memahami bahwa makanan sangat berpengaruh terhadap kesehatan. Hasil jawaban responden menyatakan 63 orang (100%) memahami bahwa makanan sangat berpengaruh terhadap kesehatan, jawaban ini mengandung makna bahwa

[29] *Ibid.*

konsumen sadar bahwa makanan yang dikonsumsi akan sangat berpengaruh terhadap kesehatan, hal itu berarti bahwa jika mengkonsumsi produk pangan yang tidak aman karena mengandung bahan berbahaya maka kesehatan akan terganggu. Terkait dengan produk pangan yang tidak aman dikonsumsi maka ditanyakan Apakah pernah mendengar pangan yang tercemar zat kimia, jawaban responden adalah 54 orang atau 85% menyatakan pernah mendengar dan sebanyak 9 orang atau 15% menyatakan tidak pernah mendengar produk pangan tercemar, pertanyaan ini berkaitan erat dengan pertanyaan apakah mengetahui/pernah mendengar tentang formalin, boraks, rhodamin B, metil Yellow? Terhadap pertanyaan ini sebanyak 55 responden menyatkan pernah mendengar, dan sebanyak 8 responden menyatakan tidak pernah mendengar.

Hasil jawaban responden tersebut dapat dinyatakan bahwa konsumen masih banyak yang belum mengetahui tentang bahaya produk pangan yang mengandung bahan kimia berbahaya. Sumber informasi atau pengetahuan responden tentang bahaya produk pangan tercemar diperoleh melalui Televisi, radio, koran, pabrik, warung, internet, sosial media. Media informasi yang dinyatakan 50 responden sebagai sumber informasi adalah Televisi. Jika diperhatikan hasil jawaban responden di atas maka tidak ada responden yang menyatakan sumber informasi yang lain misalnya melalui leaflet, brosur, spanduk atau sosialisasi langsung. Hal ini menandakan bahwa pemerintah belum optimal dalam melakukan penyebaran informasi kepada masyarakat, jawaban responden ini terkait erat dengan pertanyaan nomor 10 yaitu: 1. Apakah pemerintah (pemerintah Propinsi, Kabupaten, Kecamatan, Kelurahan/Desa/Kampung) atau pihak lain pernah menyampaikan informasi atau sosialisasi tentang bahaya pangan yang tercemar zat kimia di tempat bapak/ibu/saudara/i? terhadap pertanyaan ini sebanyak 37 orang menyatakan tidak pernah dilakukan sosialisasi sedangkan yang menjawab pernah dilakukan sosialisasi sebanyak 26 orang responden .

Selanjutnya yang perlu diperhatikan adalah jawaban 63 orang responden atau 100% menyatakan perlu informasi tentang cara mengenali atau mengidentifikasi produk pangan yang menggunakan *boraks, formalin, rhodamin b, metil yellow*. Hal ini menjadi alasan ilmiah untuk dilakukan permberdayaan konsumen dari ancaman bahaya produk pangan tercemar bahan kimia. Model yang dapat dilakukan untuk

meningkatkan pengetahuan konsumen yaitu Model Pendidikan Konsumen. Metode pemberdayaan berupa penyebaran informasi atau pengetahuan mengenai cara mengenali atau mengidentifikasi produk pangan yang menggunakan bahan tambahan pangan yang dilarang penggunaannya sebagai bahan tambahan pangan. Perlunya upaya ini dilakukan karena sebagian besar masyarakat Lampung mengetahui tentang keamanan pangan melalui televisi, radio, koran sedangkan media sosialisasi lain belum dikenal masyarakat dengan demikian perlu digunakan sarana sosialisasi dalam bentuk penyebaran *leaflet*, spanduk. Media sosialiasasi ini lebih sederhana karena berupa tulisan, gambar sehingga masyarakat akan lebih mudah memahami pesan yang ingin disampaikan melalui media tersebut. Selain itu pendidikan konsumen dapat dilakukan dengan cara penyuluhan secara langsung kepada masyarakat dengan metode ceramah, diskusi, presentasi audio visual.

Informasi yang disampaikan berupa cara mengenali produk pangan yang terindikasi tercemar atau menggunakan bahan tambahan pangan yang dilarang penggunaan pada produk pangan seperti *Formalin, Boraks, Rhodamin B, Metanil Yellow.* Dalam rangka meningkatkan pengetahuan hukum maka disampaikan pengetahuan hak-hak konsumen yang diatur dan dijamin Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, yaitu: a. hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa; b. hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan; c. hak atas informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa; d. hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan; e. hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut; f. hak untuk mendapat pembinaan dan pendidikan konsumen; g. hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif; h. hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian, apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya; i. hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Perlunya penyampaian informasi tentang hak konsumen agar konsumen dapat mengetahui dan memahami bahwa perbuatan menggunakan bahan tambahan pangan yang dilarang adalah suatu perbuatan melanggar hukum sehingga konsumen dapat menggugat pelaku usaha yang melanggar hak-hak konsumen. Kesadaran, kepatuhan hukum dan perilaku konsumen juga menentukan di dalam praktik perlindungan dan penegakkan hukum.[30] Penyelesaian sengketa konsumen dapat ditempuh melalui jalur litigasi yaitu penyelesaian sengketa melalui lembaga peradilan dan melalui nonlitigasi yaitu penyelesaian sengketa di luar pengadilan, sebagaimana diatur dalam Pasal 45 menyatakan: Setiap konsumen yang dirugikan dapat menggugat pelaku usaha melalui lembaga yang bertugas menyelesaikan sengketa antara konsumen dan pelaku usaha atau melalui peradilan yang berada di lingkungan peradilan umum; Penyelesaian sengketa konsumen dapat ditempuh melalui pengadilan atau di luar pengadilan berdasarkan pilihan suka rela para pihak yang bersengketa.

Ketentuan di atas menentukan ada dua pilihan yang dapat ditempuh konsumen dalam penyelesaian sengketa konsumen yaitu melalui lembaga yang bertugas menyelesaikan sengketa antara konsumen dan pelaku usaha atau melalui peradilan yang berada di lingkungan peradilan umum. Lembaga yang khusus di bidang penyelesaian sengketa konsumen adalah Badan Penyelesaian Sengket Konsumen (BPSK), yang dibentuk pemerintah. Lembaga ini bukanlah lembaga peradilan, pola penyelesaian sengketa pada lembaga ini berupa mediasi, negosiasi, konsiliasi dan arbitrase. Sedangkan penyelesaian sengketa melalui pengadilan memiliki prosedur formal. Tidak mudah bagi masyarakat awam untuk melakukan proses gugatan di pengadilan karena diperlukan kegiatan penyusunan gugatan, pendaftaran perkara, penjadwalan sidang, pelaksanaan sidang yang berisi tahap-tahap pembacaan gugatan, jawaban atas gugatan, putusan sela, pembuktian, putusan hakim. Dalam kegiatan pemberdayaan konsumen tahapan proses persidangan

[30] Irna Nurhayati, " Efektivitas Pengawasan Badan Pengawas Obat dan Makanan terhadap Peradaran Makanan terhadap Peredaran Produk Pangan Olahan Impor dalam Mewujudkan Perlindungan Konsumen" dalam *Mimbar Hukum*, Vol. 21 No. 2, Juni 2009, hlm. 218-219. Lihat juga KN. Sofyan Hasan, "Pengawasan dan Penegakan Hukum terhadap Sertifikasi dan Labelisasi Halal Produk Pangan" *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM*, Vo. 22 No. 2 April, 2015, hlm. 3012.

tersebut disampaikan kepada konsumen, agar konsumen memiliki pengetahuan dan pemahaman tentang prosedur dan mekanisme proses persidangan.

Penutup

Berdasarkan hasil penelitian dan pengkajian disimpulkan: *Pertama*, upaya pengendalian yang dilakukan pemerintah dalam mengendalikan produk pangan tercemar, yaitu dilakukan dengan cara: a) mengeluarkan kebijakan tentang larangan menggunakan bahan tambahan pangan yang mengandung zat kimia, secara khusus diatur dalam Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 33 Tahun 2012 tentang Bahan Tambahan Pangan yang melarang penggunaan *formalin, boraks, rhodamin b, metil yellow* sebagai bahan tambahan pangan; b) melakukan pengawasan terhadap produk pangan yang beredar di pasaran. *Kedua*, model pemberdayaan konsumen yang dapat dilakukan adalah pendidikan konsumen berupa penyampaian informasi atau pengetahuan tentang cara mengidentifikasi produk pangan yang mengandung bahan tambahan pangan yang dilarang penggunaannya pada produk pangan; menyampaikan informasi atau pengetahuan hak-hak konsumen dan cara penyelesaian sengketa konsumen yaitu melalui pengadilan dan di luar pengadilan.

Mengingat besarnya dampak produk pangan terhadap kesehatan manusia sehingga perlu ditingkat sosialisasi kepada berbagai lapisan masyarakat berupa pengenalan tentang bahaya produk pangan yang menggunakan bahan tambahan pangan yang dilarang, dengan tujuan agar konsumen dapat terhindar dari ancaman bahaya produk pangan tercemar bahan kimia berbahaya.

Daftar Pustaka

Buku

Sutedi, Adrian, *Tanggung Jawab Produk Dalam Hukum Perlindungan Konsumen*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2008.

Nasution, AZ., *Pengantar Hukum Perlindungan Konsumen*, Penerbit Daya Widya, Jakarta, 1999.

Siwi Kristiyanti, Celina Tri, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009.

Saparinto, Cahyo, dan Diana Hidayati, *Bahan Tambahan Pangan*, Kanisius, Yogyakarta, 2006.

Siahaan, N.H.T., *Hukum Konsumen*: *Perlindungan Konsumen dan Tanggung Jawab Produk*, Panta Rei, Jakarta, 2005.

Sidabalok, Janus, *Hukum Perlindungan Konsumen Di Indonesia Dengan Pembahasan Atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006.

Cahyadi, Wisnu, *Analisis&Aspek Kesehatan Bahan Tambahan Pangan*, PT Bumi Aksara, Jakarta, 2006.

Laporan Penelitian

Data Statistik, Sentra Informasi Keracunan Nasional Badan Pengawas Obat dan Makanan RI, 2010.

Laporan Tahunan 2013 Badan Pengawas Obat dan Makanan.

Laporan Tahunan Balai Besar Pengawas Obat dan Makanan Bandar Lampung Tahun 2013

Laporan Penelitian Hukum, Tanggung Jawab Pemerintah Dalam Menjamin Perlindungan Pangan (Perbandingan Dengan Beberapa Negara)" *Badan Pembinaan Hukum Nasional* RI, 2013.

Artikel Jurnal

Mohamad Fazli, Sabri. "The Development of Consumer Protection Policies in Malaysia." *International Journal of Business and Social Research* 4 (6) 2014.

Nurhayati, Irna, "Efektivitas Pengawasan Badan Pengawas Obat dan Makanan terhadap Peradaran Makanan terhadap Peredaran Produk Pangan Olahan Impor dalam Mewujudkan Perlindungan Konsumen" dalam *Mimbar Hukum*, Vol. 21 No. 2, Juni 2009.

Sofyan Hasan, KN., "Pengawasan dan Penegakan Hukum terhadap Sertifikasi dan Labelisasi Halal Produk Pangan" *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM*, Vo. 22 No. 2 April, 2015.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 No, 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 3821).

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Konsumen (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 No. 144, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 5063).

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2012 tentang Pangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2012 No. 227, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No. 5360).

Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 2004 tentang Keamanan, Mutu dan Gizi Pangan.

Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 033 Tahun 2012 tentang Bahan Tambahan Pangan.

Peraturan Bersama Menteri Dalam Negeri Republik Indonesia Dan Kepala Badan Pengawas Obat Dan Makanan Republik Indonesia Nomor: 43 Tahun 2013/Nomor: 2 Tahun 2013 tentang Pengawasan Bahan Berbahaya Yang Disalahgunakan Dalam Pangan.

Internet

BBPOM di Bandar Lampung Musnahkan Produk Illegal Senilai 1 Milyar, http://www.pom.go.id,di akses tanggal 3 Maret 2013.

Cahyono, Budi, *Food Safety dan Implementasi Quality System Industri Pangan di Era Pasar Bebas*, www.bappenas.go.id, diakses tanggal 11 Maret 2013.

Direktur Inspeksi dan Sertifikasi Pangan, Badan Pengawas Obat dan Makanan (BPOM) Suratmono saat acara media gathering bertema 'Pengawasan Keamanan Pangan', Senin, (16/7/2012); http://health.kompas.com/read/ 2012/07/17/0718222/ Teliti.7.Hal.Ini.Saat.Baca.Label.Makanan, diakses tanggal 1 Maret 2013.

Rumahorbo, Hotma, "pemberdayaan masyarakat sarat makna", http://www.promkes. depkes.go.id/index.php/topik-kesehatan/, diakses tanggal 1 Maret 2013.

Model Perjanjian Baku Pada Kontrak Berlangganan Sambungan Telekomunikasi Telepon Selular Pasca Bayar[1]

Elis Herlina dan Sri Santi
Universitas Islam Nusantara Bandung
Jl. Soekarno Hatta No. 530, Bandung, Jawa Barat
elisherlina1504@gmail.com

Abstract

The contract to subscribe to the telecommunication connection of postpaid cellular phone is a standard contract made by the business actor by almost not giving freedom at all to other parties to do negotiation for the requirements offered. This research is to study: first, is the implementation of standard contract for the subscription contract of telecommunication connection of postpaid cellular phone suitable with the legal principles of the contract? Second, how the model of standard contract in the contract of subscription for the telecommunication connection of the postpaid cellular phone is viewed from the contract laws and Law Number 8 of 1999 on the Consumer Protection? This is a normative-juridical research. The result of the research concluded that first; the subscription contract for the telecommunication connection of postpaid cellular phone theoretically has fulfilled the provisions of the Article 1320 Civil Law on the requirement of the contract legality. Second, the model of the subscription model of telecommunication connection of postpaid cellular phone must provide the clauses in accordance with the Law of Consumer Protection particularly limited with the Provision of Article 18 of Laws of Consumer Protection.

Keywords: Standard contract, telecommunication, consumer protection

Abstrak

Perjanjian berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar merupakan perjanjian baku yang dibuat oleh pelaku usaha dengan hampir tidak memberikan kebebasan sama sekali kepada pihak lainnya untuk melakukan negosiasi atas syarat-syarat yang disodorkan. Penelitian ini mengkaji, pertama, apakah penerapan perjanjian baku pada kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar telah sesuai dengan prinsip-prinsip hukum perjanjian? Kedua, bagaimana model perjanjian baku pada kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar ditinjau dari hukum perjanjian dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan konsumen? Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif. Hasil penelitian menyimpulkan, pertama: kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar secara teoritis telah memenuhi ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata mengenai syarat sahnya suatu perjanjian. Kedua, model kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar harus memuat klausul-klausul yang sesuai dengan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, khususnya dibatasi dengan ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Kata-kata kunci : perjanjian baku, telekomunikasi, perlindungan konsumen

[1] Hasil Penelitian Hibah Bersaing yang dibiayai oleh Dikti melalui DIPA Kopertis Wilayah IV Jawa Barat, Kemenristek Dikti, 2016.

Pendahuluan

Dewasa ini banyak transaksi bisnis yang terjadi bukan melalui proses negosiasi yang seimbang diantara para pihak, tetapi perjanjian itu terjadi dengan cara pihak yang satu telah menyiapkan syarat-syarat baku pada suatu formulir perjanjian yang sudah dicetak dan kemudian disodorkan kepada pihak lainnya untuk disetujui dengan hampir tidak memberikan kebebasan sama sekali kepada pihak lainnya untuk melakukan negosiasi atas syarat-syarat yang disodorkan. Perjanjian ini dinamakan perjanjian standar atau perjanjian baku atau perjanjian adhesi.[2] Perjanjian baku pada hakikatnya merupakan perjanjian yang telah distrandardisasi isinya oleh pihak ekonomi kuat, sedangkan pihak lainnya hanya diminta untuk menerima atau menolak isinya. Bila pihak lainnya menerima isi perjanjian tersebut, ia menandatangani perjanjian tersebut, tetapi bila ia menolak, perjanjian itu dianggap tidak ada, karena tidak menandatangani perjanjian tersebut.[3] Oleh karena itu, hanya tinggal memilih antara menerima atau menolak (*take it or leave it)* syarat-syarat perjanjian baku yang disodorkan kepadanya. Standar kontrak (*standard of contract*) berkaitan erat dengan perlindungan konsumen dan menjadi salah satu ruang lingkup pembahasan perlindungan konsumen, yaitu melindungi konsumen dari kemungkinan diterapkannya syarat-syarat yang merugikan atau tidak adil di dalam perjanjian.[4] Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen membuat sejumlah larangan penggunaan klausula baku dalam standar kontrak. Larangan tersebut dikaitkan dengan dua hal, yaitu isi dan bentuk penulisannya. Dari segi isinya, dilarang menggunakan standar kontrak yang memuat klausula-klausula yang tidak adil, sedangkan dari segi bentuk penulisannya, klausula-kalusula itu harus dituliskan dengan sederhana, jelas dan terang, sehingga dapat dibaca dan dimengerti dengan baik oleh konsumen.[5]

Berdasarkan perspektif Hukum Perjanjian, Kontrak Berlangganan Sambungan Telekomunikasi Telepon Selular Pasca Bayar merupakan perjanjian

---

[2] Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993, hlm. 66.

[3] Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm.147.

[4] Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia,* PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm. 14.

[5] *Ibid*, hlm. 27.

baku yang dibuat secara sepihak oleh operator dengan hampir tidak memberikan kebebasan sama sekali kepada konsumen untuk melakukan negosiasi atas syarat-syarat yang disodorkan. Oleh karena itu, keabsahan kontrak tersebut layak untuk dipertanyakan apakah prinsip-prinsip hukum perjanjian dalam kontrak tersebut telah dipenuhi. Hal ini misalnya, apakah elemen-elemen kontrak yang terdapat dalam Pasal 1320 KUH Perdata telah terpenuhi. Selain itu pasal-pasal lain yang terkait, misalnya Pasal 1338 (1) yang mengandung azas kebebasan berkontrak dan Pasal 1338 (3) yang memuat azas iktikad baik juga telah terpenuhi. Sedangkan dari perspektif Hukum Perlindungan Konsumen, Kontrak Berlangganan Sambungan Telekomunikasi Telepon Selular Pasca Bayar sangat berpotensi untuk menjadi perjanjian dengan klausula yang berat sebelah dan mengandung unsur-unsur yang tidak adil bagi konsumen. Selain itu, secara sekilas tampak jelas bahwa kontrak tersebut penulisannya jauh dari kriteria sederhana, jelas dan terang, sehingga sangat mungkin konsumen tidak dapat mengerti dengan baik isi dari kontrak tersebut. Dengan demikian, kontrak tersebut sangat berpotensi untuk melanggar Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Penelitian ini mengkaji lebih dalam tentang seberapa besar potensi ketidaksesuaian Kontrak Berlangganan Sambungan Telekomunikasi Telepon Selular Pasca Bayar dengan prinsip-prinsip hukum perjanjian sebagaimana diatur dalam KUH Perdata, khususnya Pasal 1320 dan Pasal 1338. Selain itu, penelitian ini juga mengkaji kemungkinan untuk mengembangkan model perjanjian baku pada Kontrak Berlangganan Sambungan Telekomunikasi Telepon Selular Pasca Bayar yang di satu sisi tidak melanggar prinsip-prinsip hukum perjanjian dan di sisi lain dapat mengakomodasi dan memberikan perlindungan terhadap konsumen. Oleh karena itu, penelitian ini sangat signifikan dilakukan dan hasilnya akan ditawarkan kepada para pengambil kebijakan dan para pelaku bisnis serta masyarakat umum sebagai konsumen dengan harapan dapat menjadi pemicu terjadinya perubahan dalam pengembangan kontrak baku ke arah yang lebih baik.

Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka permasalahan dalam penelitian ini adalah: *pertama*, apakah penerapan perjanjian baku pada kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar telah sesuai dengan prinsip-prinsip hukum perjanjian? *Kedua*, bagaimana model perjanjian baku pada kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar ditinjau dari hukum perjanjian dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan konsumen?

Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dari penelitian ini adalah: *pertama*, mengetahui dan mengkaji apakah perjanjian baku pada kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar telah sesuai dengan prinsip-prinsip hukum perjanjian. *Kedua*, mengetahui model perjanjian baku pada kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar ditinjau dari hukum perjanjian dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan konsumen.

Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif, yaitu peneltian yang menitikberatkan kepada data sekunder atau data kepustakaan.[6] Penelitian ini bersifat deskriptif analitis, yaitu penelitian dengan menyampaikan gambaran mengenai fakta-fakta yang ada ditunjang dengan ketentuan-ketentuan yang berlaku dan diterapkan.[7] Teknik pengumpulan data dilakukan dengan penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu mengumpulkan data sekunder yang menggunakan bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Wawancara dilakukan sebagai data penunjang. Data yang diperoleh dianalisis dengan menggunakan metode deskriptif kualitatif.[8]

---

[6] Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Juritmetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hlm. 10.

[7] Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Pers, Jakarta, 1986, hlm. 86.

[8] Maria S.W. Sumardjono, *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian*, Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, 1989, hlm. 24-25.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Perjanjian Baku pada Kontrak Berlangganan Sambungan Telekomunikasi Telepon Selular Pasca Bayar Ditinjau dari Hukum Perjanjian

Praktik penggunaan standar kontrak menimbulkan masalah hukum, bukan saja mengenai keadilan yang dicerminkan pada hak dan kewajiban para pihak, melainkan juga keabsahan perjanjian itu sendiri dan oleh hukum diragukan apakah benar-benar ada elemen kata sepakat yang merupakan syarat sahnya perjanjian dalam perjanjian baku tersebut. Syarat sahnya perjanjian yang harus ditinjau sehubungan dengan adanya perjanjian baku ini, antara lain syarat causa yang halal, terutama jika ada unsur penyalahgunaan keadaan, serta syarat kesepakatan kehendak, terutama jika ada keterpaksaan atau ketidakjelasan bagi salah satu pihak.[9] Kesepakatan yang didapat dalam perjanjian itu merupakan hasil negosiasi di antara para pihak. Kata sepakat itu sendiri pada dasarnya adalah pertemuan antara dua kehendak.[10] Proses semacam ini tidak ditemukan dalam perjanjian baku. Praktik tersebut di satu sisi sangat menguntungkan pengusaha, namun di sisi lain menimbulkan kerugian bagi konsumen. [11] Sutan Remy Sjahdeini berpendapat bahwa perjanjian baku adalah perjanjian yang hampir seluruh klausul-klausulnya sudah dibakukan oleh pemakainya dan pihak yang lain pada dasarnya tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan. Yang belum dibakukan hanyalah beberapa hal saja, misalnya yang menyangkut jenis, harga, jumlah, warna, tempat, waktu dan beberapa hal lainnya yang spesifik dari obyek yang diperjanjikan. Dengan kata lain, yang dibakukan bukan formulir perjanjian tersebut, tetapi klausul-klausulnya.[12]

Berkaitan dengan objek penelitian ini, maka peneliti akan mengidentifikasi apakah kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular ini merupakan perjanjian baku atau tidak dan akan membahasnya berdasarkan pendapat para ahli tentang ciri-ciri perjanjian baku.

---

[9] *Ibid*, hlm. 76.

[10] Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia dalam Perspektif Perbandingan*, FH UII Press, Yogyakarta, 2014, hlm. 169.

[11] R.M. Panggabean, "Keabsahan Perjanjian dengan Klausul Baku" *JURNAL HUKUM IUS QUIA IUSTUM*, No. 4 Vol. 17, Oktober 2010, hlm. 652.

[12] Sutan Remy Sjahdeini, *Op. Cit.*, hlm. 66

Menurut Mariam Darus Badrulzaman ciri-ciri perjanjian baku meliputi hal-hal sebagai berikut :[13] 1. isinya ditetapkan secara sepihak oleh pihak yang posisi (ekonominya) kuat; 2. masyarakat (debitur) sama sekali tidak ikut bersama-sama menentukan isi perjanjian; 3. terdorong oleh kebutuhannya debitur terpaksa menerima perjanjian itu; 4. bentuk tertentu (tertulis); 5. dipersiapkan secara massal dan kolektif. Bila dikaitkan dengan ciri yang pertama, maka kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar telah memenuhi ciri pertama, karena isi dari kontrak ini ditetapkan secara sepihak oleh pelaku usaha. Selain itu juga telah memenuhi ciri yang kedua, karena masyarakat dalam hal ini pelanggan/konsumen tidak diikutsertakan menentukan isi perjanjian, perusahaan telekomunikasi secara sepihak telah menentukan sendiri isi perjanjian tersebut, pelanggan hanya tinggal membaca dan memahami isi dari kontrak tersebut, sehingga pelanggan tidak mempunyai kesempatan lagi untuk melakukan tawar menawar terhadap isi kontrak yang dibuat secara sepihak oleh pengusaha.

Ditinjau dari ciri ketiga, maka kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon pasca bayar merupakan perjanjian baku, karena dalam kenyataannya pelanggan/konsumen memang terpaksa harus menerima ketentuan yang telah diatur dalam kontrak tersebut terdorong oleh kebutuhan akan layanan telekomunikasi. Kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar dibuat secara tertulis, dibuat dalam rangkap dua yang sama dan ditandatangani oleh kedua belah pihak. Ciri kelima dari perjanjian baku juga telah dipenuhi, karena kontrak ini telah dibuat secara massal dan berlaku sama bagi seluruh konsumen/pelanggan pengguna akses telekomunikasi selular.

Berdasarkan uraian di atas, maka kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar telah memenuhi ciri-ciri dari perjanjian baku. Hukum perjanjian di Indonesia menganut asas kebebasan berkontrak (Pasal 1338 KUH Perdata) dan asas ini harus dibatasi bekerjanya, agar perjanjian yang dibuat berlandaskan asas itu tidak merupakan perjanjian yang berat sebelah atau timpang.[14] Pembatasan tersebut terdapat dalam Pasal 1320 KUH Perdata tentang

[13] Mariam Darus Badrulzaman, *Perjanjian Baku (Standard), Perkembangannya di Indonesia,* Bandung, Alumni, 1980, hlm. 11

[14]Sutan Remy Sjahdeini, *Op. Cit*., hlm. 71.

syarat sahnya perjanjian, juga tidak bertentangan dengan moral dan ketertiban umum (Pasal 1337 KUH Perdata), serta kepatutan, kebiasaan, atau undang-undang (Pasal 1339 KUH Perdata).

Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menyebutkan bahwa suatu perjanjian dianggap sah bila memenuhi empat syarat sebagai berikut: 1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya; 2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan; 3. Suatu hal tertentu; 4. Suatu sebab yang halal.

Berkaitan dengan perjanjian baku pada kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar, peneliti akan menganalisa apakah kontrak tersebut telah memenuhi syarat sahnya perjanjian sebagaimana telah dikemukakan di atas. Menurut pandangan peneliti syarat pertama telah terpenuhi, karena kontrak tersebut mulai berlaku apabila pelaku usaha dan pelanggan telah sepakat mengenai isi perjanjian tersebut serta adanya tanda tangan kedua belah pihak dalam perjanjian tersebut. Agar tanda tangan dari masing-masing pihak tersebut berlaku sah sebagaimana ketentuan Pasal 1321 KUH Perdata, maka kesepakatan itu tidak boleh mengandung unsur-unsur kekhilafan yang dilakukan oleh salah satu pihak atau kedua belah pihak, juga tidak mengandung unsur-unsur paksaan atau penipuan yang dilakukan oleh salah satu pihak. Bila pihak pelanggan menandatangani perjanjian tersebut, berarti pelanggan sepakat terhadap ketentuan dalam perjanjian tersebut, namun karena tidak adanya atau terbatasnya kesempatan bagi salah satu pihak untuk menegosiasikan klausula-klausula dalam kontrak baku tersebut, maka masih disangsikan apakah isi kontrak tersebut memang benar seperti yang diinginkannya, sehingga disangsikan pula apakah benar ada kata sepakat daripadanya.

Mengenai syarat kedua sahnya perjanjian tergantung pada identitas diri dari konsumen/pelanggan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar. Dalam formulir permohonan berlangganan telepon selular ditegaskan, bahwa pelanggan harus melengkapi dengan foto copy identitas diri berupa KTP atau SIM. Bila pelanggan tersebut telah memenuhi syarat, maka syarat cakap bagi pihak dalam perjanjian ini telah dipenuhi.

Syarat ketiga dan keempat dari sahnya suatu perjanjian, yaitu suatu hal tertentu dan sebab yang halal menurut pandangan peneliti telah dipenuhi, karena objek dari perjanjian tersebut jelas dan merupakan sesuatu yang halal, karena tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kesusilaan dan ketertiban umum.

Berdasarkan uraian di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa secara teoritis perjanjian baku pada kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar telah memenuhi ketentuan Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, tetapi dalam prakteknya semua tergantung pada para pihak dalam perjanjian tersebut, apakah akan memenuhi ketentuan Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tersebut atau tidak.

Model Perjanjian Baku pada Kontrak Berlangganan Sambungan Telekomunikasi Telepon Selular Pasca Bayar Ditinjau dari Hukum Perjanjian dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan konsumen

Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen memberikan pembatasan dalam pencantuman klausula baku dalam suatu perjanjian baku, sebagai berikut: (1) Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila : a. Menyatakan pengalihaan tanggung jawab pelaku usaha; b. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen; c. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen; d. Menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha, baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran; e. Mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen; f. Memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi objek jual beli jasa; g. Menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan, dan/atau pengubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya; h. Menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha

untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran. (2) Pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti. (3) Setiap klausula baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan batal demi hukum. (4) Pelaku usaha wajib menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan undang-undang ini.

Kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar ditetapkan secara sepihak oleh pelaku usaha, sehingga terdapat klausula yang merugikan pelanggan, antara lain :

Ketentuan mengenai Pembatasan Tanggung Jawab Pelaku Usaha

Berdasarkan hasil penelitian diperoleh data bahwa dalam beberapa ketentuan dan syarat berlangganan layanan telekomunikasi pascabayar terdapat klausul yang menyatakan bahwa pelaku usaha tidak bertanggung jawab terhadap pelanggan atas tuntutan, biaya-biaya kerusakan, kerugian atau tanggung jawab atas kerusakan atau kerugian atau hilangnya harta benda sehubungan dengan jasa telekomunikasi seluler yang diberikan pelaku usaha, tidak bertanggung jawab terhadap kegagalan penggunaan jasa telekomunikasi selular yang timbul dari kegagalan atau kerusakan yang terjadi pada jaringan telekomunikasi milik pelaku usaha atau yang dioperasikan oleh pihak lain, termasuk dalam hal pelanggan melakukan panggilan ke operator lain, sambungan langsung internasional dan atau dalam posisi roaming internasional serta tidak bertanggung jawab terhadap kerugian tidak langsung yang diderita oleh pelanggan termasuk hilangnya keuntungan yang diharapkan, kehilangan data dan kerugian tidak langsung lainnya yang timbul sehubungan dengan kegagalaan pelanggan dalam menggunakan jasa telekomunikasi selular yang disediakan oleh pelaku usaha. Hal ini jelas merugikan dan memberatkan pelanggan, karena tidak berfungsinya sambungan telekomunikasi bukan kesalahan dari pelanggan, tetapi menjadi

tanggung jawab pelaku usaha, sehingga seharusnya tidak dialihkan kepada pelanggan.

Bila kita perhatikan Pasal 1246 KUH Perdata sebetulnya pelanggan berhak memperoleh ganti kerugian meliputi kerugian yang nyata-nyata diderita dan keuntungan yang seharusnya diperoleh, atau dengan pengertian lain meliputi biaya dan bunga. Oleh karena itu, bila pelanggan mengalami kerugian yang disebabkan tidak berfungsinya jaringan telekomunikasi sebagaimana mestinya padahal pelanggan telah membayar tagihan sesuai dengan tarifnya, maka ganti rugi yang memadai adalah dengan memperkirakan keuntungan yang seharusnya diperoleh apabila jaringan tidak mengalami gangguan.

Berkaitan dengan hal ini, Pasal 1339 KUH Perdata menentukan bahwa persetujuan-persetujuan tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat persetujuan, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang. Sutan Remy Sjahdeini berpendapat bahwa kepatutan mempunyai isi yang lebih luas dari moral dan ketertiban umum, artinya bahwa apa yang tidak sesuai dengan moral dan melanggar ketertiban umum adalah juga tidak sesuai dengan kepatutan. Selain itu, keadilan dapat dimasukkan dalam arti kepatutan, sehingga sesuatu yang tidak adil berarti tidak patut. Dengan kata lain, bila dikaitkan dengan kepatutan dalam arti keadilan, maka isi atau klausul-klausul suatu perjanjian tidak boleh tidak adil. Klausul-klausul perjanjian yang secara tidak wajar sangat memberatkan pihak lainnya merupakan syarat-syarat yang bertentangan dengan keadilan.[15] Klausula yang membatasi/meniadakan tanggung jawab pelaku usaha atas resiko tertentu yang mungkin timbul di kemudian hari disebut klausula eksonerasi/exemption clause.[16] Keberadaan klausula eksonerasi dalam kontrak standar dinilai bertentangan dengan asas itikad baik.[17]

---

[15] Sutan Remy Sjahdeini, *Op. Cit*., hlm. 120.

[16] Johanes Gunawan, *Penggunaan Perjanjian Standar dan Implementasinya pada Asas Kebebasan Berkontrak*, Majalah Pro Justitia, Universitas Katholik Parahyangan, Bandung,1987, hlm. 71. Lihat juga Paripurna P. Sugarda, " Kontrak Standar: Antara Prinsip Kehati-hatian Bank dan Perlindungan Nasabah Debitur" *MIMBAR HUKUM* Vol. 20, No. 2, Juni 2008, hlm. 194.

[17] I Kadek MapraBawa Manda, "Aspek Hukum Perjanjian Berlangganan Telkom Flexy di Kota Palu", *Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion* Edisi 4, Volume 3, Tahun 2015.

Demikian pula pengalihan tanggung jawab dari pelaku usaha kepada pelanggan bertentangan dengan keadilan, serta melanggar Pasal 18 ayat (1) huruf a tentang pengalihan tanggung jawab pelaku usaha.

Kewenangan Pelaku Usaha Menyatakan Konsumen/Pelanggan Wanprestasi dengan Langsung Mengenakan Sanksi

Pengakhiran kontrak ditemukan dalam ketentuan berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular yang menentukan bahwa pelaku usaha dapat melakukan pengakhiran atau penghentian sementara secara sepihak baik terhadap sebagian maupun seluruh layanan jasa telekomunikasi selular yang diberikan oleh pelaku usaha kepada pelanggan. Sebaliknya pelanggan juga dapat melakukan pengakhiran penyediaan jasa telekomunikasi selular setiap saat dengan persetujuan tertulis lebih dahulu dari pelaku usaha. Pengakhiran penyediaan jasa telekomunikasi selular tidak menghapuskan kewajiban pelanggan hingga pengakhiran tersebut berlaku efektif. Pelaku usaha memiliki hak untuk mengajukan tuntutan perdata dan/atau pidana kepada pelanggan, termasuk namun tidak terbatas pada tuntutan untuk mendapatkan seluruh biaya-biaya yang terhutang dan penggantian atas kerugian yang diderita oleh pelaku usaha. Dari ketentuan tersebut jelas terlihat adanya pengalihan tanggung jawab pelaku usaha yang merupakan klausula yang dilarang untuk dicantumkan dalam perjanjian baku.

Kewenangan Pelaku Usaha untuk Mengakhiri Kontrak Secara Sepihak dengan Mengesampingkan Ketentuan Pasal 1266 KUH Perdata

Pelaku usaha dapat mengakhiri kontrak secara sepihak, karena dikenakannya sanksi pencabutan atau karena pelaku usaha tidak mampu lagi menjadi penyelenggara telekomunikasi di wilayah/lokasi pelanggan. Pengakhiran kontrak dilakukan dengan mengesampingkan berlakunya ketentuan Pasal 1266 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, sehingga pengakhiran kontrak dapat dilakukan oleh salah satu pihak dan dinyatakan sah tanpa menunggu keputusan hakim. Klausul tersebut menyebutkan pasal, tetapi tidak memuat isi pasal, sehingga pelanggan/konsumen yang tidak mengetahui isi pasal yang dimaksud, tidak dapat mengetahui dengan jelas tentang haknya untuk mendapat perlindungan hukum melalui pasal yang disimpangi.

Pasal 1266 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata berbunyi:

> "Syarat batal dianggap selamanya dicantumkan dalam perjanjian-perjanjian yang timbal balik, manakala salah satu pihak tidak memenuhi kewajibannya.
> Dalam hal demikian perjanjian tidak batal demi hukum, tetapi pembatalan harus dimintakan kepada hakim.
> Permintaan ini juga harus dilakukan, meskipun syarat batal mengenai tidak dipenuhinya kewajiban itu dinyatakan dalam perjanjian.
> Jika syarat batal tidak dinyatakan dalam perjanjian, hakim leluasa menurut keadaan atas permintaan si tergugat, untuk memberikan suatu jangka waktu guna kesempatan memenuhi kewajibannya, jangka waktu mana tidak boleh lebih dari satu bulan".

Ketentuan Pasal 1266 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tersebut terlihat bahwa meskipun syarat batal mengenai tidak dipenuhinya kewajiban dinyatakan dalam perjanjian, putusan hakim mengenai pembatalan perjanjian tetap diperlukan. Namun demikian, karena ketentuan dalam Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata hanya bersifat mengatur (*aanvullend recht*) dan bukan bersifat memaksa, maka para pihak dapat menyimpangi ketentuan tersebut berdasarkan kesepakatan. Penyimpangan terhadap pasal tersebut seharusnya tetap dijelaskan, sehingga pelanggan/konsumen dapat membaca dengan jelas apa yang dimaksud dalam klausula tersebut.

Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Perlindungan Konsumen menentukan bahwa pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti. Berkaitan dengan pencantuman Pasal 1266 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tanpa penjelasan lebih lanjut, sehingga tidak dimengerti oleh pelanggan/konsumen, maka hal ini termasuk dalam klausula yang dilarang untuk dicantumkan dalam perjanjian baku.

Kontrak berlangganan telekomunikasi selular pascabayar ditulis dalam ukuran huruf yang kecil, sehingga sulit untuk dibaca secara jelas. Pelaku usaha dalam hal ini tidak mengindahkan keawaman pelanggan/konsumen, sehingga hak konsumen untuk memperoleh informasi yang benar, jelas dan jujur, hak untuk mendapat pembinaan dan pendidikan, serta hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur tidak dipenuhi.

Berdasarkan uraian di atas, maka menurut peneliti dalam kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi selular pascabayar terdapat kalusula-klausula yang bertentangan dengan tujuan dari perlindungan konsumen sebagaimana diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, bertentangan dengan ketentuan Pasal 4 butir c, f dan g Undang-Undang Perlindungan Konsumen, serta bertentangan dengan Pasal 18 ayat (1) huruf a dan Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Dengan demikian, apabila terjadi pelanggaraan terhadap pasal 18 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Perlindungan Konsumen, maka dinyatakan batal demi hukum, dan pelaku usaha wajib menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan Undang-Undang Perlindungan Konsumen tersebut.

Pasal 3 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen menegaskan bahwa perlindungan konsumen bertujuan, antara lain:

Meningkatkan Pemberdayaan Konsumen Dalam Memilih, Menentukan, dan Menuntut hak-haknya sebagai Konsumen

Ketentuan berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar seyogyanya dimulai dengan memperhatikan kepentingan-kepentingan konsumen yang dituangkan secara konkrit dalam perjanjian tersebut, karena ternyata dalam ketentuan tersebut konsumen dipaksakan untuk menyepakati bentuk, isi, dan syarat-syarat dari perjanjian baku yang telah dibuat secara sepihak oleh pelaku usaha. Klausula-klausula dalam kontrak tersebut lebih mengutamakan kepentingan pelaku usaha daripada kepentingan pelanggan, kewajiban yang dibebankan kepada pelanggan lebih banyak dibandingkan kewajiban pelaku usaha.

Menciptakan sistem Perlindungan Konsumen yang Mengandung Unsur Kepastian Hukum dan Keterbukaan Informasi Serta Akses untuk Mendapatkan Informasi

Berkaitan dengan tujuan perlindungan konsumen tersebut di atas, menurut pandangan peneliti kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar belum mencerminkan dan mengarah kepada pencapaian tujuan yang demikian, karena terdapat klausul yang isinya kurang dimengerti oleh

pelanggan, seperti tidak adanya penjelasan mengenai Pasal 1266 KUH Perdata. Klausula syarat batal yang mengesampingkan Pasal 1266 dan 1267 KUH Perdata merupakan bagian dari perkembangan hukum kontrak dimana pihak kreditur atau pelaku usaha ingin mengesampingkan permintaan pembatalan ke pengadilan untuk efisiensi. Klausula ini sering dianggap merugikan pihak yang lemah, yaitu debitur atau konsumen serta berfungsi untuk melindungi pihak kreditur di satu sisi, tetapi di sisi lain klausula ini merugikan konsumen ketika gagal melaksanakan prestasi.[18]

Menumbuhkan Kesadaran Pelaku Usaha Mengenai Pentingnya Perlindungan Konsumen, sehingga Tumbuh Sikap yang Jujur dan Bertanggung Jawab dalam Berusaha

Sikap yang jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha bersumber dari adanya itikad baik dari pelaku usaha, sehingga pelaku usaha ikut bertanggung jawab untuk menciptakan iklim yang sehat dalam berusaha demi menunjang pembangunan nasional,[19] Ketentuan tentang itikad baik ini diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.[20] Dengan standar ini maka perilaku para pihak dalam melaksanakan kontrak dan penilaian terhadap isi kontrak harus didasarkan pada prinsip kerasionalan dan kepatutan.[21] Berkaitan dengan hal ini, peneliti berpendapat bahwa tujuan tersebut belum tercapai dalam ketentuan berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar, karena klausula-kalusula dalam perjanjian tersebut masih memperlihatkan sikap yang kurang jujur dari pelaku usaha. Dengan demikian, kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar belum mencerminkan adanya tindakan yang dapat mewujudkan terciptanya tujuan dari perlindungan terhadap konsumen sebagaimana diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999.

---

[18] Christopher Iskandar, *Kekuatan Mengikat Klausula Syarat Batal Dalam Kontrak Bisnis Yang Mengesampingkan Pasal 1266 dan 1267 KUH Perdata,* Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Sumatra Utara, Medan, 2014.

[19] Janus Sidabalok, *Op. Cit*., hlm. 93.

[20] Abdul Halim Barkatulah, *Hukum Perlindungan Konsumen Kajian Teoritis dan Perkembangan Pemikiran, Nusa Media, Bandung*, 2008, *Op. Cit.,* hlm. 38.

[21] Ridwan Khairandy, "Iktikad Baik dalam Pelaksanaan Kontrak: Super Eminent Principle yang Memerlukan Pengertian dan Tolak Ukur Objektif" dalam *JURNAL HUKUM IUS QUIA IUSTUM*, Vol. 14, No. 3, Juli, 2007, hlm. 356.

Upaya yang dilakukan untuk mengurangi dominasi pelaku usaha adalah dengan menetapkan pembatasan terhadap isi klausula baku yang merupakan bagian dari suatu perjanjian baku dengan ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Dengan demikian, setiap penerapan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata harus selalu dihubungkan dengan Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Pembuatan perjanjian baku berdasarkan asas kebebasan berkontrak harus memperhatikan ketentuan-ketentuan pembatasan pencantuman kalusula baku yang diatur dalam Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Bila ketentuan pasal tersebut tidak diindahkan oleh pelaku usaha, maka klausula baku tersebut batal demi hukum. Adanya pembatasan pencantuman klausula baku juga memberikan kepastian hukum kepada pelaku usaha dalam menjalankan usahanya, karena sudah ada kepastian klausula baku seperti apa yang dilarang atau tidak boleh dicantumkan dalam perjanjian baku.

Adanya beberapa klausula baku dalam kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar yang melanggar pembatasan klausula baku menurut Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menunjukkan bahwa berlakunya Undang-Undang Perlindungan Konsumen belum dapat dilaksanakan secara optimal, karena ternyata masih terdapat klausula yang bersifat merugikan konsumen dengan memanfaatkaan kedudukan konsumen yang lebih lemah, sehingga asas keadilan yang menghendaki bahwa melalui pengaturan dan penegakan hukum perlindungan konsumen ini, konsumen dan produsen dapat berlaku adil melalui perolehan hak dan penunaian kewajiban secara seimbang belum dapat diwujudkan. Pasal 18 ayat (3) Undang-Undang Perlindungan Konsumen menegaskan bahwa setiap klausula baku yang ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada Pasal 18 ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan "batal demi hukum." Perlindungan konsumen juga tidak dapat dipisahkan dari tanggung jawab pelaku usaha. Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan konsumen menyatakan bahwa pelaku usaha bertanggung jawab memberikan ganti rugi atas kerusakan, pencemaran, dan/atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang

dan/atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan. Oleh karena itu, tanggung jawab pelaku usaha meliputi tanggung jawab ganti kerugian atas kerusakan, tanggung jawab ganti kerugian atas pencemaran, dan tanggung jawab atas kerugian konsumen.[22] Demikian pula pada kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar, dasar gugatan untuk menggugat pelaku usaha untuk memperoleh ganti kerugian, yaitu melalui tuntutan berdasarkan wanprestasi merupakan suatu bentuk perlindungan konsumen yang minimal, karena gugatan konsumen hanya dibatasi pada hal-hal yang secara tegas diperjanjikan. Selain itu, tuntutan ganti kerugian atas kerugian yang dialami oleh konsumen dapat dilakukan berdasarkan perbuatan melawan hukum sesuai dengan Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Berkaitan dengan adanya klausul pengalihan tanggung jawab yang seharusnya menjadi tanggung jawab pelaku usaha dan menimbulkan kerugian pada pelanggan, pengakhiran kontrak secara sepihak oleh pelaku usaha yang menimbulkan kerugian, serta pelanggaraan terhadap hak-hak konsumen, peneliti berpendapat bahwa pelanggan dapat menuntut pelaku usaha atas dasar perbuatan melawan hukum dengan pertimbangan bahwa selain bertentangan dengan undang-undang (Pasal 18 ayat 1 a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen), melanggar hak orang lain, juga bertentangan dengan kepatutan. Oleh karena itu, perlu disesuaikan dan penggantian kerugian kepada konsumen prosesnya dipermudah.[23] Pencantuman klausula baku tentang pengalihan tanggung jawab dari pelaku usaha kepada pelanggan pada kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar menunjukkan telah terjadi pelanggaran terhadap Pasal 18 ayat (1) butir a Undang-Undang Perlindungan Konsumen, sehingga pelaku usaha diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Rp 2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah). Selain itu, tulisannya sangat kecil, sehingga tidak dapat dibaca secara jelas.

---

[22] Ahmadi Miru & Sutarman Yodo, *Hukum Perlindungan Konsumen*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, *Op. Cit*., hlm. 126.

[23] Renny Supriyatni, *Tanggung Jawab Pelaku Usaha PT. Telekomunikasi Indonesia Tbk. Atas Penggunaan Perjanjian Baku Dihubungkan Dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen* .

Kreditur dilarang mencantumkan klausula baku yang letak dan bentuknya sulit dilihat, tidak dapat dibaca dengan jelas, pengungkapan bahasanya sulit dimengerti.[24] Dengan demikian, pelaku usaha juga telah melanggar ketentuan Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Dengan keluarnya Undang-Undang Perlindungan Konsumen, seharusnya pelaku usaha membuat penyesuaian yang tidak bertentangan dengan Pasal 18, tetapi pada kenyataannya pencantuman klausula baku yang dilarang Undang-Undang Perlindungan Konsumen masih tetap dicantumkan. Berdasarkan penelitian, hal ini disebabkan karena kalangan pelaku usaha belum memahami adanya larangan terhadap perbuatan dan kebiasaan para pelaku usaha, khususnya terhadap pencantuman tentang klausul baku di dalam transaksi antara pelaku usaha dengan konsumen. Sebagian besar pelaku usaha mengatakan belum mengetahui hal itu, ada yang pernah mendengarnya, tetapi belum mengetahui peraturan apa yang mengaturnya.[25] Berbicara mengenai hak, dari wawancara yang dilakukan terhadap konsumen, umumnya mereka menyangsikan bagaimana cara mendapatkan hak yang efektif, karena terlalu merepotkan kalau hanya menuntut masalah yang tidak banyak nilainya. Mengenai transaksi dalam jumlah besar sekali, tetapi ternyata merugikan konsumen, umumnya mereka akan menuntutnya. Sementara mengenai kemana mengadukannya, semuanya mengatakan tidak tahu, kecuali hanya mengetahui ke aparat kepolisian. Ketika dijelaskan bahwa dalam beberapa hal, klausul baku telah dilarang dicantumkan dan hal itu tidak perlu diakui, karena Undang-Undang Perlindungan Konsumen melarangnya, hampir seluruhnya mengatakan belum tahu bahwa ada peraturan yang melarang pencantuman klausul baku untuk transaksi perdagangan. Sebagian besar tidak mempersoalkan klausul baku yang ada, dan menerima begitu saja mengenai isi dari klausul baku itu, serta hanya membacanya sepintas.[26] Selain itu,

---

[24] Rini Haryati, Subaidah Ratna Juita, Ani Triwati, *Perlindungan Hukum Bagi Konsumen Dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumen (Suatu Kajian Normatif)*, Laporan Penelitian. Fakultas Hukum Universitas Semarang, 2011.

[25] N. H. T. Siahaan, *Hukum Konsumen Perlindungan Konsumen dan Tanggung Jawab Produk*, Panta Rei, Jakarta, 2005, hlm. 44.

[26] *Loc. Cit.*

upaya yang dapat dilakukan untuk mencapai keadilan berkontrak dapat dilakukan dengan upaya pembinaan dan pengawasan, dalam hal ini tanggung jawab pembinaan berada pada pemerintah sebagaimana diatur dalam Pasal 28 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 dengan membuat suatu kebijakan yang dapat membuat iklim hubungan para pihak dapat berjalan dengan baik.[27] Untuk memenuhi tujuan dari Undang-Undang Perlindungan Konsumen sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 Undang-Undang Perlindungan Konsumen perlu dilakukan pembinaan dan pengawasan tehadap terselenggaranya perlindungan terhadap konsumen. Pembinaan terhadap pelaku usaha dilakukan untuk mendorong pelaku usaha supaya bertindak sesuai dengan aturan yang berlaku, baik aturan yang diharuskan oleh undang-undang, kebiasaan, maupun kepatutan, sehingga tercipta iklim usaha yang sehat dan tumbuhnya hubungan yang sehat antara pelaku usaha dan konsumen. Sedangkan pembinaan kepada konsumen diarahkan untuk meningkatkan sumber daya konsumen, sehingga mempunyai kesadaran yang kuat atas hak-haknya.[28]

Pasal 29 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyatakan bahwa tanggung jawab atas pembinaan penyelenggaraan perlindungan konsumen secara keseluruhan berada di tangan pemerintah yang dilaksanakan oleh menteri-menteri teknis terkait. Pelaku usaha sebagai produsen senantiasa harus diawasi supaya mereka bertindak sesuai dengan aturan yang berlaku, sehingga pelaku usaha benar-benar memenuhi kewajibannya.[29] Menurut Pasal 30 ayat (1) Undang-Undang Perlindungan Konsumen, pengawasan terhadap penyelenggaraan perlindungan konsumen serta penerapan ketentuan peraturan perundang-undangan dilaksanakan oleh pemerintah, masyarakat, dan lembaga perlindungan konsumen swadaya masyarakat.

Berkaitan dengan larangan pencantuman klausula baku pada perjanjian baku, Pasal 52 butir c Undang-Undang Perlindungan Konsumen menentukan bahwa Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen bertugas dan berwenang

---

[27] Muhamad Hasan Muaziz, *Pengaturan Klausula Baku dalam Hukum Perjanjian Untuk Mencapai Keadilan Berkontrak* dalam www.academi.edu/22646514/pengaturan_klausula_baku_dalam_hukum_perjanjian, 20 Juni 2016.

[28] Janus Sidabalok, *Op. Cit.,* hlm. 178.

[29] *Loc.cit.*

melakukan pengawasan terhadap pencantuman klausula baku. Kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar masih mencantumkan kalusula baku yang dilarang Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, namun sampai sekarang belum ada tindakan dari BPSK untuk memanggil pelaku usaha yang diduga telah melakukan pelanggaran terhadap perlindungan konsumen, sehingga terkesan membiarkan hal itu terjadi.

Berdasarkan hasil penelitian diperoleh data dari BPSK kota Bandung bahwa pengaduan konsumen terkait kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar hanya sedikit dan pada tahun 2016 hanya ada satu kasus yang diputus sampai tuntas oleh BPSK yang memutuskan bahwa pelaku usaha harus mengganti kerugian yang diderita oleh konsumen. Adapun kasus sejenis lainnya hanya sampai pengaduan dan pada saat akan diperiksa oleh BPSK, konsumen tidak datang kembali, sehingga pemeriksaan terhadap kasus tersebut tidak diteruskan. BPSK seharusnya memberikan sosialisasi kepada masyarakat, namun hal ini terkendala oleh biaya sebagaimana dijelaskan oleh petugas BPSK kota Bandung, sehingga selama ini hanya dilakukan satu kali sosialisasi Undang-Undang Perlindungan Konsumen.[30] Oleh karena itu, masyarakat kurang mengetahui hak-haknya sebagai konsumen dan pelaku usaha juga masih mencantumkan klausula baku yang dilarang Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Lain halnya dengan kota Jakarta, menurut petugas di YLKI Jakarta, pengaduan konsumen yang cukup banyak adalah mengenai telekomunikasi, pengaduan kasus telepon selular pascabayar pun cenderung lebih banyak dibandingkan dengan pengaduan kasus yang lain dan penyelesaiannya dilakukan dengan mediasi.[31] Sepanjang 2015 pengaduan mengenai telekomunikasi menduduki urutan ke 3, yaitu sebanyak 83 kasus (8,06%).[32] Berdasarkan uraian di atas, untuk menjamin tegaknya hak-hak konsumen sebagaimana diatur dalam undang-undang, serta dapat mencapai tujuan dari Undang-Undang Perlindungan

[30] Hasil wawancara dengan Dede Sopandi, petugas BPSK Kota Bandung.
[31] Hasil wawancara dengan Sularsi, petugas YLKI Jakarta.
[32] Majalah Triwulan Konsumen Edisi 01/XLII/2016

Konsumen, maka diperlukan upaya pemberdayaan konsumen.[33] Hal ini dilakukan agar konsumen mempunyai kemampuan untuk menunjukkan diri dan ekistensinya sebagai konsumen, sehingga memahami apa yang menjadi kebutuhannya, memiliki kesadaran akan hak-hak dan kewajiban-kewajibannya sebagai konsumen dalam hubungan antara pelaku usaha dan konsumen.

Pemberdayaan konsumen yang sesuai asas keadilan dan keseimbangan tidak boleh merugikan kepentingan pelaku usaha. Hal ini dinyatakan juga dalam Penjelasan Umum Undang-Undang Perlindungan Konsumen, bahwa piranti hukum yang melindungi konsumen tidak dimaksudkan untuk mematikan usaha para pelaku usaha, tetapi sebaliknya melalui perlindungan konsumen tersebut dapat mendorong iklim berusaha yang sehat dan lahirnya perusahaan yang tangguh dalam menghadapi persaingan melalui penyediaan barang dan/atau jasa yang berkualitas. Pemberdayaan konsumen dapat dilakukan melalui usaha peningkatan kualitas pendidikan, sehingga mencapai tingkat kemampuan dan kesadaran yang cukup untuk memahami kebutuhannya dan melindungi dirinya dari faktor luar. Dari sisi produsen, pemberdayaan konsumen dapat dilakukan melalui penanaman sikap kepedulian produsen terhadap konsumen, mereka perlu menyadari, bahwa kelangsungan hidup usahanya sangat tergantung pada konsumen. Dari sisi masyarakat, dapat dilakukan melalui gerakan perlindungan konsumen dengan membentuk lembaga-lembaga swadaya masyarakat yang bergerak di bidang perlindungan konsumen. Di samping itu, diperlukan peran pemerintah dan pers, karena dukungannya sangat menentukan keberhasilan usaha pemberdayaan konsumen itu.[34]

Permasalahan yang dihadapi konsumen di Indonesia menyangkut pada penyadaran semua pihak, baik itu pengusaha, pemerintah maupun konsumen sendiri tentang pentingnya perlindungan konsumen. Kondisi saat ini, konsumen bersikap tidak mau repot, pemaaf dan mudah menerima, mempunyai *bargaining power* yang lemah, serta belum atau tidak berani berperkara. Pelaku usaha belum

[33] Pemberdayaan konsumen, yaitu usaha (atau gerakan) untuk melahirkan atau menciptakan konsumen yang mandiri dan memiliki sikap peduli melalui perilaku yang hati-hati di dalam berkonsumsi, *Ibid*,, hlm 259.

[34] *Ibid.*, hlm. 260.

semuanya menjalankan tanggung jawabnya, belum semuanya mengerti, memahami, serta mengimplementasikan Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Kinerja kelembagaan belum efektif dan optimal, serta pemerintah kurang koordinatif.[35] Dengan demikian, sebaiknya pengusaha menyadari bahwa mereka harus menghargai hak-hak konsumen. Pemerintah menyadari bahwa diperlukan undang-undang serta peraturan-peraturan di segala sektor yang berkaitan dengan berpindahnya barang dan jasa dari pengusaha ke konsumen, juga bertugas untuk mengawasi berjalannya peraturan serta undang-undang tersebut dengan baik.[36] Demikian pula konsumen harus sadar akan hak-haknya sebagai seorang konsumen, lebih teliti, peduli dan kritis, sehingga dapat melakukan sosial kontrol terhadap perbuatan dan perilaku pengusaha dan pemerintah.

Penutup

Hasil penelitian menyimpulkan, *pertama*, Kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar termasuk dalam perjanjian baku, karena telah memenuhi ciri-ciri perjanjian baku secara teoritis telah memenuhi ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata mengenai syarat sahnya suatu perjanjian. *Kedua*, model kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pasca bayar harus memuat klausul-klausul yang sesuai dengan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, diantaranya bertujuan meningkatkan pemberdayaan konsumen dalam memilih, menentukan dan menuntut hak-haknya sebagai konsumen, menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung unsurkepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi, menumbuhkan kesadaran pelaku usaha mengenai pentingnya perlindungan konsumen, sehingga tumbuh sikap yang jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha. Selain itu, tuntutan ganti kerugian konsumen tidak hanya atas dasar ingkar janji, tetapi seharusnya juga dapat dilakukan berdasarkan perbuatan melawan hukum

[35] Makbullah Pasinringi, *"Kebijakan Perlindungan Konsumen"*, makalah disajikan pada Forum Komunikasi Teknis Bagi Anggota/Sekretariat BPSK, Makassar, 2008, hlm. 9.

[36] Abdul Halim Barkatulah, *Op. Cit.*, hlm. 18.

sebagaimana diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata. Dengan berlakunya Undang-Undang Perlindungan Konsumen, pembuatan perjanjian baku yang berisi klausula baku dibatasi dengan ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen.

Rekomendasi peneliti antara lain: *pertama*, penggunaan klausula baku dalam kontrak berlangganan sambungan telekomunikasi telepon selular pascabayar harus ditinjau lagi dan disesuaikan dengan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, sehingga masih diperlukan sosialisasi. *Kedua*, diperlukan upaya pemberdayaan konsumen, serta pembinaan dan pengawasan terhadap terselenggaranya perlindungan konsumen dan BPSK sebagai lembaga yang berwenang mengawasi pencantuman kalusula baku yang dilarang, diharapkan lebih meningkatkan perannya, sehingga kepada pelaku usaha yang mencantumkan klausula baku yang melanggar Pasal 18 Undang-Undang Perlindungan Konsumen dapat dikenakan sanksi dengan tegas yang dapat menimbulkan efek jera bagi pelaku bisnis lainnya.

Daftar Pustaka

Buku

Badrulzaman, Mariam Darus, *Perjanjian Baku (Standard), Perkembangannya di Indonesia*, Bandung, Alumni, 1980.

Barkatulah, Abdul Halim, Hukum Perlindungan Konsumen Kajian Teoritis dan Perkembangan Pemikiran, Nusa Media, Bandung, 2008.

HS, Salim, *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006.

Miru, Ahmadi & Sutarman Yodo, *Hukum Perlindungan Konsumen, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004.*

Khairandy, Ridwan, *Hukum Kontrak Indonesia dalam Perspektif Perbandingan*, FH UII Press, Yogyakarta, 2014.

Siahaan, N. H. T., *Hukum Konsumen Perlindungan Konsumen dan Tanggung Jawab Produk,* Panta Rei, Jakarta, 2005.

Sidabalok, Janus, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia,* PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006.

Soemitro, Ronny Hanitijo *Metodologi Penelitian Hukum dan Juritmetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990.

Sjahdeini, Sutan Remy, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993.

Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Pers, Jakarta, 1986.

Sumardjono, Maria S.W., *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian*, Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, 1989.

Hasil Penelitian/ Tugas Akhir/Makalah

Heryati, Rini, Subaidah Ratna Juita, Ani Triwati, Perlindungan Hukum Bagi Konsumen Dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumen (Suatu Kajian Normatif). Laporan Penelitian. Fakultas Hukum Universitas Semarang, 2011.

Iskandar, Christopher, Kekuatan Mengikat Klausula Syarat Batal Dalam Kontrak Bisnis Yang Mengesampingkan Pasal 1266 dan 1267 KUH Perdata, Tesis, Program Magister Ilmu Hukum Universitas Sumatera Utara, Medan, 2014.

Muaziz, Muhamad Hasan, Pengaturan Klausula Baku Dalam Hukum Perjanjian Untuk Mencapai Keadilan Berkontrak dalam www.academia.edu/22646514/ pengaturan-klausula-baku-dalam-hukum-perjanjian, 20 Juni 2016.

Pasinringi, Makbullah, "Kebijakan Perlindungan Konsumen", makalah disajikan pada Forum Komunikasi Teknis Bagi Anggota/Sekretariat BPSK, Makassar, 2008.

Artikel Jurnal

Manda, I Kadek Mapra Bawa, "Aspek Hukum Berlangganan Telkom Flexy di Kota Palu", *Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion*, Edisi 4, Volume 3, Tahun 2015.

R.M. Panggabean, "Keabsahan Perjanjian dengan Klausul Baku" *JURNAL HUKUM IUS QUIA IUSTUM*, No. 4 Vol. 17, Oktober 2010.

Khairandy, Ridwan, "Iktikad Baik dalam Pelaksanaan Kontrak: *Super Eminent Principle* yang Memerlukan Pengertian dan Tolak Ukur Objektif" dalam *JURNAL HUKUM IUS QUIA IUSTUM*, Vol. 14, No. 3, Juli, 2007.

Paripurna P. Sugarda, "Kontrak Standar: Antara Prinsip Kehati-hatian Bank dan Perlindungan Nasabah Debitur" *MIMBAR HUKUM* Vol. 20, No. 2, Juni 2008.

Majalah

YLKI, Majalah Triwulanan Konsumen Panduan Kepercayaan Konsumen Edisi 01/XLII/2016.

Gunawan, Johanes, "Penggunaan Perjanjian Standar dan Implementasinya pada Asas Kebebasan Berkontrak", *Majalah Pro Justitia*, Universitas Katholik Parahyangan, Bandung, 1987.

Peraturan Perundang-Undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 42, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3821).

Penyelesaian Sengketa Batas Daerah Menggunakan Pendekatan Regulasi

Saru Arifin
Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang
Kampus Sekaran, Gedung K Gunungpati Semarang Jawa Tengah 50229
e-mail: saruarifin@mail.unnes.ac.id

Abstract

One of the increasing trends in the era of regional autonomy is the regional extension both at the provincial level and at district/city level. However, such situation in some cases has emerged some new problems, such as: social conflict, conflict on natural resources and conflict in the regional boundaries. This study examines the problems; first, what factors are causing the dispute on the boundaries in the extension of new autonomous region? Second, how is the pattern of the settlement of boundary dispute provided in the Indonesian legal system? Third, what is the role of the Government in solving the boundary dispute? This is a juridical-empirical research. The study concluded that: First, the boundary dispute has been triggered by the area extension process not requiring the border as a legal requirement in the area expansion. The requirements fulfilled were more technical, physical and political. Second, the pattern of the boundary dispute resolution generally is through two ways: the non-legal border dispute resolution, and legal settlement. In non-legal resolution, it was mediated by MOHA and Governors; while, in the legal dispute resolution it reached through a judicial review to the Supreme Court or the Constitutional Court. Third, in the dispute of area border, the government's role was the facilitator in accordance with the level of its dispute case.

Keywords: Regional Boundaries, Boundary Dispute, the regional autonomy, government

Abstrak

Salah satu *trend* yang marak terjadi di era otonomi daerah adalah pemekaran wilayah baik di tingkat Provinsi maupun Kabupaten/Kota. Namun, situasi tersebut dalam beberapa kasus menimbulkan berbagai persoalan baru, seperti: konflik sosial, konflik sumber daya alam dan konflik batas-batas daerah. Penelitian ini mengkaji permasalahan, *pertama*, faktor-faktor apa yang menyebabkan timbulnya sengketa batas daerah dalam pemekaran daerah otonomi baru? *Kedua*, bagaimana pola penyelesaian sengketa batas daerah yang tersedia dalam sistem hukum Indonesia? *Ketiga*, bagaimana peran Pemerintah dalam penyelesaian sengketa batas daerah? Tipe penelitian yang dilakukan adalah yuridis-empiris. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa: *Pertama*, terjadinya sengketa perbatasan daerah dipicu oleh proses pemekaran daerah yang tidak mensyaratkan batas daerah sebagai syarat hukum dalam pemekaran daerah. Persyaratan yang dipenuhi lebih bersifat teknis, fisik dan politis. *Kedua*, pola penyelesaian sengketa batas daerah umumnya melalui dua jalur, yakni: penyelesaian sengketa batas daerah secara non hukum, dan penyelesaian secara hukum. Secara non hukum dimediasi oleh Kemendagri dan Gubernur. Sementara penyelesaian sengketa secara hukum ditempuh melalui *judicial review* ke Mahkamah Agung atau Mahkamah Konstitusi. *Ketiga*, dalam sengketa perbatasan daerah, peran pemerintah hanya sebagai fasilitator sesuai jenjang sengketa kasusnya.

Kata-kata kunci: Batas daerah, sengketa batas, otonomi dearah, pemerintah

Pendahuluan

Laju perkembangan pemekaran wilayah yang sangat cepat selama dua belas tahun terakhir (1999-2012), berdampak pada bertambahnya jumlah pemerintah daerah di Indonesia. Di level Provinsi misalnya, terhitung lima provinsi baru lahir di negara ini, yaitu Sulawesi Barat, Banten, Bangka Belitung, Gorontalo, dan Kepulauan Riau. Pulau Papua yang sebelumnya merupakan sebuah provinsi pun, saat ini telah mengalami pemekaran, begitu pula dengan Kepulauan Maluku.

Pada awalnya pemekaran daerah didasarkan pada Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. Dalam ketentuan Pasal 5 ayat (2) disebutkan bahwa Daerah dapat dimekarkan mejadi lebih dari satu daerah. Namun, setelah UU Nomor 22 Tahun 1999 diganti dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah[1], ketentuan mengenai pemekaran wilayah tercantum pada Pasal 4 ayat (3) dan ayat (4), istilah yang dipakai adalah Pemekaran Daerah, yang berarti pengembangan dari satu daerah otonom menjadi dua atau lebih daerah otonom.

Dalam Pasal 4 ayat (3) UU Nomor 32 Tahun 2004 tersebut dinyatakan:" Pembentukan daerah dapat berupa penggabungan beberapa daerah atau bagian daerah yang bersandingan atau pemekaran dari satu daerah menjadi dua daerah atau lebih". Sedangkan dalam Pasal 4 ayat (4) undang-undang tersebut dinyatakan: "Pemekaran dari satu daerah menjadi 2 (dua) daerah atau lebih sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dapat dilakukan setelah mencapai batas minimal usia penyelenggaraan pemerintahan".

Secara lebih khusus, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 mengatur ketentuan mengenai pembentukan daerah dalam Bab II tentang Pembentukan Daerah dan Kawasan Khusus. Dalam konteks itu, pemekaran wilayah juga termasuk dalam ruang lingkup pembentukan daerah. Undang-undang ini juga menentukan bahwa pembentukan suatu daerah harus ditetapkan dengan undang-undang tersendiri. Ketentuan ini tercantum dalam Pasal 4 ayat (1). Kemudian, ayat (2) pasal yang sama menyebutkan bahwa: "Undang-undang pembentukan daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) antara lain mencakup nama, cakupan

[1] Perubahan terbaru terhadap undang-undang Pemda tersebut adalah UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah yang berlaku secara sah pada tanggal 2 Oktober 2014.

wilayah, batas, ibukota, kewenangan menyelenggarakan urusan pemerintahan, penunjukan penjabat kepala daerah, pengisian keanggotaan DPRD, pengalihan kepegawaian, pendanaan, peralatan, dokumen, serta perangkat daerah."

Ketentuan normatif sebagaimana diatur dalam Pasal 4 ayat (2) UU Nomor 32 Tahun 2004 tersebut, pada prakteknya dilakukan secara makro, yakni hanya menyebutkan persyaratan kewilayahan yang hanya menyebutkan batas-batas wilayahnya saja. Kondisi ini pada tingkat operasionalnya menimbulkan persoalan demarkasi yang serius, yakni menyangkut titik-titik patok perbatasan daerah. Demarkasi merupakan langkah teknis dalam penentuan batas-batas wilayah yang ditandai dengan pemasangan patok dan sejenisnya[2].

Dalam beberapa penelitian sebelumnya terlihat, bahwa maraknya kasus sengketa batas wilayah tersebut dipicu oleh salah satunya ketidakjelasan batas-batas wilayah administratif antara daerah otonom baru dengan wilayah lama. Persoalan ini kemudian merambah ke berbagai konflik dimensional seperti konflik sosial dan konflik Sumber Daya Alam[3].

Secara empiris, terdapat sejumlah kasus sengketa batas daerah baik yang diakibatkan pemekaran daerah otonom baru yang melibatkan daerah lama dengan daerah baru. Sebagai contoh, data dari Departemen Dalam Negeri (Depdagri)[4], sebagaimana disampaikan oleh Kartiko[5], menyebutkan bahwa sejak tahun 1999, dari 33 provinsi, baru 11 di antaranya yang menyelesaikan atau melaksanakan penegasan batas daerah dan baru 42 kabupaten/kota dari total 465 kabupaten/kota yang ada. Kartiko mengatakan, untuk provinsi yang melakukan

---

[2] Prescott, V. dan Triggs, G.D., *International Frontiers and Boundaries: Law, Politics and Geography*, Martinus Nijhoff Publishers, 2008, hlm. 66.

[3] Djoko Harmantyo. "Pemekaran Daerah dan Konflik Keruangan: Kebijakan Otonomi Daerah dan Implementasinya di Indonesia", *MAKARA, SAINS*, VOL. 11, No. 1, APRIL 2007: 16-22. Lihat juga beberapa kajian terkait seperti: Hasyim, Azis, Arya Hadi Dharmawan, dan Bambang Juanda,"Analisis Konflik Perebutan Wilayah di Provinsi Maluku Utara: Studi Kasus Perebutan Wilayah Antara Kabupaten Halmahera Barat dan Kabupaten Halmahera tentang Enam Desa", *Solidarity*: *Jurnal Transdisiplin Sosiologi, dan Ekologi Manusia*, April 2010; Ucu Martanto, 2012. Ruang dan Konflik Wilayah: Cerita dari Enam Desa, CRCS UGM, Yogyakarta; Qodir, Zuly dan Tunjung Laksono, "Politik Rente dan Konflik di Daerah Pemekaran: Kasus Maluku Utara", *Working Paper* No. 002/JKSG/2012; dan Kristiyono, Nanang, Konflik Dalam Penegasan Batas Daerah Antara Kota Magelang dengan Kabupaten Magelang (Analisis Terhadap Faktor-faktor Penyebab dan Dampaknya), *Tesis Program Magister Ilmu Politik, Pasca Sarjana UNDIP*, Semarang, 2008.

[4] Saat ini menjadi Kementerian Dalam Negeri.

[5] Antaranews.com, 22 September 2012. *Kemendagri siap tangani sengketa tapal batas Sulbar*, <http://www.antaranews.com/berita/334598/kemendagri-siap-tangani-sengketa-tapal-batas-sulbar>, diakses tanggal 23 September 2014.

sengketa batas daerah ada 19 daerah dan 81 kabupaten/kota. Hal tersebut, biasanya disebabkan karena aspek yuridis yakni tidak jelasnya batas daerah dalam lampiran undang-undang dan peta lampiran undang-undang yang tidak memenuhi syarat sebagai peta.

Kemudian aspek ekonomi, karena perebutan sumber daya ekonomi, aspek kultural (isu terpisahnya etnis atau subetnis), aspek politik (berkaitan dengan perolehan suara bagi anggota DPRD atau jumlah pemilih), aspek sosial (munculnya kecemburuan sosial, isu penduduk asli dan pendatang). Faktor lainnya, bisa juga karena aspek pemerintahan, yakni adanya duplikasi pelayanan pemerintahan, seperti jarak ke pusat pemerintahan, atau isu ingin bergabung ke daerah tetangga. Saat ini menurut Kartiko terdapat sejumlah daerah yang bersengketa soal batas daerah di 19 daerah, yakni: di Jambi, Kepri, Kalsel, Kalteng, Kaltim, Riau, Sumut, Gorontalo, Sulteng, Sumsel, Irjabar, Malut, Sultra, Kep.Babel, Sulbar, Sumbar,Bengkulu, DKI, dan Banten[6].

Diantara sekian konflik batas daerah tersebut, sebagian diantaranya berdampak pada timbulnya konflik lain seperti konflik sosial dan konflik sumber daya alam. Ironinya, hingga kini keinginan untuk memekarkan wilayah, mulai dari tingkat keluruhan/desa, kecamatan, kabupaten dan propinsi, masih terus bergulir. Alasannya pun sama yaitu untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat dan memperpendek tali birokrasi[7].

Realitas tersebut selaras dengan hasil penelitian Qodir dan Laksono[8], yang berhasil memetakan beberapa penyebab konflik terkait batas wilayah ini, antara lain: Yuridis: tidak jelasnya batas daerah dalam undang-undang Pembentukan Daerah; Ekonomi: Perebutan Sumber Daya (SDA, Kawasan Niaga/Transmigrasi, Perkebunan); Kultural: Isu terpisahnya etnis atau sub etnis; Politik & Demografi: Perebutan pemilih & perolehan suara bagi anggota DPRD/KDH; Sosial: Munculnya kecemburuan sosial, riwayat konflik masa lalu, isu penduduk asli dan

---

[6] *Ibid.*

[7] Basomadiong, *Pengaruh Pemekaran Wilayah Terhadap Konflik Sosial Masyarakat Lokal*, dari http://basomadiong.wordpress.com/2012/12/25/pengaruh-pemekaran-wilayah-terhadap-konflik-sosial-masyarakat-lokal/, diakses tanggal 24 Februari 2014.

[8] Qodir dan Lasono, *Op.Cit.* hlm.27.

pendatang; dan Pemerintahan: jarak ke pusat pemerintahan, diskriminasi pelayanan, keinginan bergabung ke daerah tetangga.

Dalam realitanya, sejumlah faktor tersebut ada yang secara kumulatif terjadi di dalam sebuah konflik batas daerah, namun juga ada yang hanya sebagian faktor penyebab saja. Penelitian yang dilakukan Martanto[9] di Halmahera menunjukkan bahwa sengketa batas wilayah di daerah yang melibatkan 6 (enam) desa di Halmahera tersebut, dipicu oleh kontestasi ruang yang dilandasi oleh militansi sejarah akan eksistensi ruang wilayah yang sudah turun-temurun. Hadirnya politik pemekaran wilayah dianggap merusak situasi yang sudah berjalan secara harmoni dalam kurun waktu lama. Dalam konteks itu, konflik dipicu oleh persoalan kultural masyarakat setempat.

Kajian dengan lokasi yang sama dilakukan oleh Qodir dan Lakso[10], menyimpulkan bahwa faktor pemicu timbulnya konflik batas daerah di wilayah tersebut juga dipicu oleh tiga faktor sekaligus, yakni SDM, SDA dan pemerintahan. Menurut hasil penelitian tersebut, pemekaran wilayah tidak didasarkan kepada kelayakan, sehingga baik secara SDM, SDA maupun finansial tidak terkelola dengan baik, sehingga menimbulkan kesemrawutan yang berdampak pada stagnasi pelayan publik dan kemunduran dalam sektor pembangunan daerah.

Sementara itu, dua tahu sebelum kedua kelompok peneliti sebelumnya melakukan penelitian, Hasyim, Dharmawan dan Juanda[11], masih di lokasi yang sama melakukan penelitian dan menemukan hasil yang hampir serupa. Menurut hasil penelitian mereka, konflik keruangan daerah terjadi karena pemekaran hanya didasarkan pada pertimbangan politik yang lebih dominan. Sengketa batas wilayah dipicu oleh faktor politik, dimana pemekaran wilayah tidak didasarkan pada aspirasi masyarakat, sehingga menimbulkan kesenjangan administratif maupun kesejahteraan masyarakat di kedua daerah.

Terkait dengan berbagai penelitian tersebut, secara umum disimpulkan bahwa timbulnya berbagai konflik batas daerah selama ini karena dipicu oleh kebijakan pemekaran wilayah yang tidak terencana dengan baik. Jumlah daerah

[9] Martanto, *Op. Cit.* 13.
[10] Qodir dan Laksono, *Loc. Cit.*
[11] Hasyim, Dharmawan dan Juanda, *Op. Cit.*, hlm. 31-32.

pemekaran baru jauh melampaui batas ideal yang seharusnya sesuai dengan kondisi Indonesia. Namun, realitas yang ada menunjukkan bahwa pemekaran wilayah semakin berkembang secara pesat, sehingga menimbulkan dampak konflik teritori yang semakin banyak. Situasi ini, dalam beberapa kasus telah memicu terjadinya konflik sosial dan sumber daya alam, sehingga secara tidak langsung berdampak pada melemahnya ketahanan nasional[12].

Rumusan Masalah

Berdasarkan deskripsi pada latar belakang di atas, maka dalam penelitian ini ada tiga permasalahan yang akan dianalisis. *Pertama*, apakah faktor yang menyebabkan terjadinya kasus sengketa batas daerah dalam pemekaran daerah di era otonomi? *Kedua*, bagaimana pola penyelesaian sengketa batas daerah yang tersedia dalam sistem hukum Indonesia? dan *Ketiga*, bagaimana peran Pemerintah dalam penyelesaian sengketa batas daerah?

Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk: *pertama*, menganalisis dinamika politik hukum pemekaran wilayah yang dilakukan oleh pemerintah pusat (Kemendagri-DPR RI dan DPD RI). Hal ini dimaksudkan untuk mengetahui argumentasi yang dibangun dalam merumuskan norma-norma yang terkait dengan ketentuan persyaratan pemekaran wilayah, khususnya terkait dengan persoalan batas-batas wilayah. *Kedua*, penelitian ini bertujuan untuk menganalisis berbagai praktek pilihan penyelesaian sengketa batas wilayah yang telah dilakukan oleh para pihak yang bersengketa. Hal ini dimaksudkan untuk melihat efektifitas penggunaan suatu metode tertentu dan juga ketidakefektifan metode tertentu lainnya, sehingga masih belum bisa secara efektif menyelesaikan sengketa batas wilayah. *Ketiga*, menganalisis peran-peran apa saja yang dilakukan pemerintah selaku regulator dalam pemekaran wilayah dan khususnya terkait dengan sengketa batas wilayah yang ditimbulkan oleh pemekaran wilayah tersebut melalui instrumen perundang-undangan, dalam hal ini undang-undang pemekaran wilayah.

[12] Qodir, Zuly dan Tunjung Laksono, "Politik Rente dan Konflik di Daerah Pemekaran: Kasus Maluku Utara", *Working Paper* No. 002/JKSG/2012, hlm.28.

Metode Penelitian

Tipe penelitian yang dilakukan ini adalah yuridis-empiris, yaitu mengkaji permasalahan hukum dalam dimensi praktisnya dalam hubungan antar daerah otonom (lama dan baru), khususnya menyangkut masalah perbatasan daerah, dan dilengkapi dengan kajian terhadap peraturan perundang-undangan yang terkait dengan permasalahan penelitian sebagai berikut: 1. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah; 2. Peraturan Pemerintah Nomor 78 Tahun 2007 tentang Tata Cara Pembentukan, Penghapusan, dan Penggabungan Daerah; 3. Peraturan Pemerintah Nomor 129 Tahun 2000 Tentang Tata Persyaratan Pembentukan, Penghapusan, dan Penggabungan Daerah; 4. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 1 Tahun 2006 tentang Pedoman Penegasan Batas Daerah; 5. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 27 Tahun 2006 tentang Penetapan dan Penegasan Batas Desa.

Sehubungan dengan tipe penelitian yang digunakan yakni yuridis-empiris, maka pendekatan yang dilakukan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konsep (*conceptual approach*), dan pendekatan kasus (*case approach*)[13]. Data yang terkumpul, baik dari lapangan maupun data sekunder yang diperoleh dalam penelitian studi pustaka, aturan perundang-undangan, dan artikel ilmiah diuraikan dan dihubungkan secara sistematis guna menjawab permasalahan yang telah dirumuskan. Selanjutnya dilakukan dianalisis secara deskriptif-kualitatif untuk menghasilkan suatu kesimpulan dan rekomendasi penelitian[14].

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Politik Hukum Pemekaran Daerah dan Implikasinya terhadap Sengketa batas Wilayah

Secara normatif pembentukan sebuah daerah otonom baru sebelum diputuskan secara formal melalui mekanisme politik di Dewan Perwakilan Rakyat yang diwujudkan dalam sebuah Undang-Undang yang bersifat spesifik, terdapat sejumlah tahapan kegiatan yang mesti dilalui. Tahapan-tahapan dimaksud

[13] Marzuki, Peter Mahmud, 2005, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, hlm.39. Lihat Johnny Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia, Malang, 2006, hlm. 27.

[14] *Ibid.*

sejatinya bersifat buttom-up dan demokratis. Hal itu ditandai dengan keharusan normative untuk mewadahi aspirasi masyarakat dari level yang paling bawah (masyarakat) sampai kepada elit-elit politik di Daerah. Ketentuan ini misalnya bisa dilihat dalam Pasal 14 PP Nomor 78 Tahun 2007.

Dalam pasal tersebut dinyatakan bahwa untuk mengusulkan sebuah daerah otonom baru harus dibuktikan dengan adanya dokumen aspirasi masyarakat yang diputuskan melalui Badan Permusyawaratan Desa (BPD). Keputusan tersebut kemudian disampaikan kepada DPRD setempat untuk dilegalkan menjadi keputusan DPRD, yang selanjutnya diajukan kepada Bupati/Wali Kota untuk diputuskan, apakah akan diterima atau ditolak. Keputusan Bupati/Wali Kota tersebut harus dilandasi oleh kajian terlebih dulu mengenai kelayakannya. Hasil dari proses ini kemudian dinaikkan ke tingkat provinsi untuk mendapatkan persetujuan yang ditandai dengan dikeluarkannya keputusan DPRD Provinsi. Selanjutnya, proses yang harus ditempuh adalah mengajukan usulan pemekaran daerah baru tersebut kepada Presiden melalui Menteri dengan melampirkan: 1. Hasil kajian daerah; 2. Peta wilayah calon provinsi; 3. Keputusan DPRD kabupaten/kota dan keputusan bupati/walikota sebagaimana; dan 4. Keputusan DPRD provinsi.

Pada tataran implementasinya, keempat persyaratan tersebut di sebagian daerah telah terpenuhi dengan baik, sebagian lagi tidak. Pada bagian berikut akan disampaikan data, bagaimana proses politik dalam pembentukan daerah otonom baru—yang dilakukan oleh Dewan Perwakilan Daerah RI, sebagai salah satu pihak yang berkompeten dalam proses pemekaran wilayah. Cukup banyak, usulan pemekaran daerah yang diproses oleh DPD bersama Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

Berdasarkan data dari Dirjen Otonomi Daerah, penambahan Daerah Otonom Baru sejak tahun 1999-2013 menunjukkan bahwa selama kurun waktu 14 tahun tersebut perjalanan otonomi daerah, telah melahirkan sebanyak 220 daerah otonom baru dengan rincian 8 Provinsi, 178 Kabupaten dan 34 Kota. Dari jumlah total tersebut sebagian ada yang dimekarkan dari inisiatif DPR RI yang paling dominan, sebagian peningkatan status dari kota administratif menjadi kota otonom, dan

sebagian kecil peningkatan status dari kabupaten administratif menjadi kabupaten otonom.

Data tersebut juga menunjukkan bahwa Provinsi Sumatera Utara menempati posisi pertama dalam pemekaran wilayah yang mencapai 14 daerah otonom baru, disusul Aceh sebanyak 13 daerah otonom baru, dan Papua Barat sebanyak 11 daerah otonom baru. Sebaliknya, yang paling sedikit melakukan pemekaran adalah provinsi Jawa Timur yang hanya ada satu daerah otonomi baru, yakni Kota Baru yang dimekarkan dari Kabupaten Malang berdasarkan UU Nomor 11 Tahun 2001, disusul oleh Bengku sebanyak 2 daerah otonom baru dan Nusa Tenggara Barat sebanyak 3 daerah otonom baru.

Berdasarkan data tersebut, tampak Pulau Sumatera menempati posisi terbanyak dalam melakukan pemekaran daerah, disusul oleh Pulau Kalimantan, Pulau Sulawesi, Maluku, Papua dan Nusa Tenggara. Dari 34 Provinsi yang ada di Indonesia[15], terdapat tiga provinsi yang tidak melakukan pemekaran, yakni Provinsi Jawa Tengah, DIY dan Bali.

Dalam perjalanan waktu, beberapa daerah yang memekarkan diri tersebut mengalami sengketa dengan daerah otonom baru. Persoalan yang terjadi dalam pemekaran daerah tidak hanya terjadi pada saat proses pemekaran daerah berlangsung, bahkan setelah pemekaran pun masih memunculkan persoalan salah satu diantaranya sengketa yang terkait dengan perbatasan antar daerah otonom yang berdampingan. Pemekaran daerah tidak dapat dilepaskan dari persoalan menarik garis batas wilayah. Penetapan garis batas antar dua daerah otonom memerlukan pertimbangan berbagai aspek agar tujuan desentralisasi dan otonomi daerah dapat tercapai. Salah satu aspek adalah konflik keruangan[16].

Dalam konteks pemekaran daerah penetapan garis batas sudah dituangkan dalam UU tentang pembentukan suatu daerah. Namun yang menjadi pesoalan penentuan garis batas yang telah dituangkan dalam bentuk UU dalam implementasinya dilapangan masih memunculkan penafsiran dari masing-masing daerah yang berdampingan. Perbedaan penafsiran dari masing-masing pihak

---

[15] Data lengkap mengenai jumlah Provinsi dan Kabupaten di Indonesia sampai dengan tahun 2014 dapat dilihat dalam http://otda.kemendagri.go.id/images/file/data_dan_informasi/seputar_otda/total_daerah_otonom.pdf, 12 Februari 2012.

[16] Hermantyo, *Op.Cit.* hlm.18.

inilah yang bermuara pada terjadinya sengketa perbatasan antar daerah. Dalam kenyataannya faktor pemicu terjadinya sengketa perbatasan dilatarbelakangi oleh berbagai motif. Hal tersebut akan diuraikan di bawah ini.

Hermen Batubara, menyebutkan ada beberapa faktor pemicu terjadinya sengketa perbatasan antara lain[17]:

> Ketidakjelasan UU Pembentukan Salah satu penyebab yang menonjol terdapat pada UU pembentukan Pemda, klausul tentang batas hanya disebutkan sebagai berbatasan dengan derah tetangganya. Misalnya disebelah utara berbatasan dengan daerah A; di sebelah selatan berbatasan dengan daerah B dan seterusnya. (sehingga muncullah perbedaan penafsiran antar UU, perbedaan pasal-pasal dengan peta lampiran, ketidakjelasan peta lampiran). Contoh: Sengketa Pulau Berhala antara Provinsi Kepri dan Provinsi Jambi.
> Perebutan Sumber Daya Alam (SDA). Kalau di daerah itu ada sumber SDA maka batas bisa jadi rebutan. Masing-masing pihak biasanya akan berlomba melayani dan itulah awal sengketa. Contoh: Kab. Muba-Kab. Mura Prov Sumsel (Sumur Migas Subhan 4); Prov. Riau (Kab.Rohil)-Prov.Sumut (Kab.Labuan Batu) terkait patok 153 (perkebunan sawit); Prov.Aceh (Kab.Aceh Tamiang)-Prov.Sumut (Kab.Langkat) terkait potensi sarang burung walet di Goa Bukit Kapal.
> Kesukuan/Kultur/Etnis. Meski batas hanya mengatur persoalan administrasi dan sama sekali tidak mempengaruhi masalah kepemilikan. Tetapi batas seolah sudah menjadi "pemisah" sehingga batas yang terdapat pada etnis yang sama; dinilai menjadi sebagai pemisah etnis itu sendiri. Contoh: Provinsi Sumatera Selatan (Kabupaten Musi Rawas)-Provinsi Jambi (Kab.Sorolangun) terkait eksistensi penduduk Suku Rawas.
> Pelayanan Publik. Hal ini dimaksudkan untuk lebih mendekatkan pelayanan publik kepada warganya. Diharapkan warga yang ada di daerah batas tersebut lebih dekat dengan pusat-pusat pelayanan. Contoh: di Provinsi Bengkulu: keinginan penduduk sebag Desa di Kabupaten Kepahiang kembali bergabung ke Kab.Bengkulu Utara, Penduduk salah satu Kecamatan di Kutai Timur ver KTP Kota Bontang dan ingin bergabung ke Kota dengan alasan akses ke pusat pemerintahan lebih dekat (ke Sangata, Kutim 65 km; ke Kota Bontang hanya 3 km).

Hal yang tidak jauh berbeda dengan apa yang diutarakan Hermen Batubara di atas, berdasarkan laporan dari Direktorat Jenderal Umum Kementerian Dalam Negeri[18] adapun aspek yang berkaitan dengan pemicu munculnya sengketa batas daerah ada beberapa aspek. Misalnya, dalam aspek yuridis, sengketa terjadi

[17]Batubara, Harmen, *Masalah Penyelesaian Sengketa Batas Antar Daerah*, http://birokrasi.kompasiana.com/ 2012/ 02/22/masalah-penyelesaian-sengketa-batas-antar-daerah/, di akses 12 Februari 2012.

[18]Kementerian Dalam Negeri Direktorat Jenderal Pemerintahan Umum, *Bahan Batas Daerah,* Tidak dipublikasikan.

dikarenakan tidak jelasnya batas daerah di dalam peta lampiran undang-undang pembentukan daerah yang bersangkutan, yang diperparah oleh lampiran peta yang tidak sesuai dengan kaidah-kaidah kartografis (seperti tidak ada skala dan koordinat), bahkan hanya berupa sketsa sehingga berdampak pada: 1. *Overlapping* cakupan wilayah; 2. Duplikasi pelayanan pemerintahan atau tidak adanya pelayanan pemerintahan; 3. Perebutan untuk mengelola sumber daya alam; 4. *Overlapping* perijinan lokasi usaha; dan 5. Daerah pemilihan ganda pada proses Pemilu dan Pemilukada; 6. Ketidaksinkronan antara pasal dalam batang tubuh Undang-Undang pembentukan daerah dengan batas yang dituangkan dalam peta yang sangat sederhana; 7. Ketidaksinkronan antara Undang-Undang pembentukan daerah yang satu dengan yang lain.

Sementara dalam aspek ekonomi sengketa berkaitan dengan perebutan sumberdaya ekonomi, baik menyangkut keberadaan sumberdaya alam yang ada di wilayah yang dipersengketakan maupun menyangkut potensi ekonomi di wilayah yang bersangkutan. Pada aspek kultural sengketa berkaitan dengan terpisahnya etnis atau sub etnis dengan adanya pemekaran. Sementara pada aspek politik sengketa berkaitan dengan aspek politik di daerah yang bersangkutan, seperti jumlah pemilih dan perolehan suara bagi anggota Legislatif dan juga Pilkada.

Dalam aspek sosial sengketa batas daerah berkaitan dengan kecemburuan sosial, isu pendatang dan penduduk asli, potensi/riwayat sengketa, yang erat kaitannya dengan aspek ekonomi, politik dan kultural. Sementara pada aspek pemerintahan sengketa batas daerah berkaitan dengan adanya duplikasi pelayanan pemerintahan, jarak ke pusat pelayanan pemerintahan, atau keinginan suatu wilayah untuk bergabung dengan/dilayani oleh pemerintah daerah yang berdekatan.

Menurut Heru Santoso[19], terkait dengan faktor yang paling dominan penyebab terjadinya sengketa perbatasan daerah adalah: 1. Faktor yuridis, yakni undang-undang dan lampiran peta undang-undang tentang pembentukan yang

[19]Kepala Sub Direktorat Batas Daerah wilayah II, Wawancara, 9 November 2014.

tidak jelas, sehingga di lapangan terjadi ketidak sepakatan; 2. Adanya tumpang tindih perizinan (Sumber Daya Alam).

Data ini menunjukkan bahwa ketidakjelasan batas daerah secara normatif telah memicu terjadinya penafsiran yang berbeda oleh masing-masing di lapangan oleh pemerintah daerah yang bersengketa. Hal ini tidak terlepas dari proses pembentukan daerah otonom baru yang nuansanya banyak dipengaruhi oleh kepentingan-kepentingan politik. Persoalan batas daerah tidak menjadi persyaratan mutlak yang harus dipenuhi sebelum disahkan menjadi Dearah Otonom Baru. Proses pemekaran daerah selama ini berjalan secara politis di DPR RI. DPD RI dan Kemendagri tidak diberikan ruang yang memadai dalam menyampaikan persoalan-persoalan terkait dengan pemekaran daerah tersebut.[20]

Pola Penyelesaian Sengketa Batas Daerah

Secara teoretis dan yuridis, pola penyelesaian sengketa batas wilayah dapat dilakukan melalui dua metode, yakni: metode non hukum melalui negosiasi dan mediasi atau bisa disebut juga dengan metode penyelsaian sengketa secara administratif; dan metode hukum, melalui sarana peradilan. Dalam prakteknya, metode penyelesaian sengketa batas daerah yang paling sering digunakan adalah metode administratif melalui fasilitasi kepala daerah dan kementerian dalam negeri sesuai dengan jenjang kasus sengketa perbatasan yang terjadi.

Metode Penyelesaian Sengketa Non Hukum

Penyelesaian sengketa batas daerah melalui metode non hukum, dilakukan melalui Negosiasi dan Mediasi.[21] Penyelesaian sengketa batas daerah melalui metode ini bersifat administratif yang dilakukan di dalam lingkungan pemerintahan sendiri. Jika terjadi sengketa perbatasan antar daerah otonom di dalam satu provinsi maka penyelesaiannya difasilitasi oleh Gubernur. Namun dalam praktek Gubernur tidak memiliki kewenangan untuk menentukan status daerah yang disengketakan karena kewenangan tersebut berada di tangan pemerintah pusat melalui

[20] Wawancara dengan Heru Santoso Kepala Sub Direktorat Batas Daerah wilayah II, 8 November 2014; Muchammad Ilyas, Staff Pusat Kajian Daerah DPD RI, tanggal 17 Juni 2014.

[21] Hal ini bisa dilihat dari ketentuan Pasal 198 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Dearah; Pasal 25 Permendagri No. 76 Tahun 2012 Tentang Pedoman Penegasan Batas Daerah; Permendagri Nomor 1 Tahun 2006 tentang Pedoman Penegasan Batas Daerah; dan Peraturan Pemerintah Nomor 19 Tahun 2010 tentang Tata Cara Pelaksanaan Tugas dan Wewenang Serta Kedudukan Keuangan Gubernur sebagai Wakil Pemerintah di Wilayah Provinsi.

Kementerian Dalam Negeri dan posisi Gubernur hanyalah sebagai fasilitator untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi antar daerah otonom[22].

Adapun dasar hukum gubernur dalam menyelesaikan sengketa perbatasan antar daerah otonom adalah ketentuan Pasal 198 UU No. 32 Tahun 2004 yang menyatakan bahwa: (1) Apabila terjadi perselisihan dalam penyelenggaraan fungsi pemerintahan antar Kabupaten/kota dalam satu provinsi, Gubernur menyelesaikan perselisihan dimaksud; (2) Apabila terjadi perselisihan antar provinsi, antara provinsi dan Kabupaten/kota di wilayahnya, serta antara provinsi dan Kabupaten/kota di luar wilayahnya, Menteri Dalam Negeri menyelesaikan perselisihan dimaksud; (3) Keputusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) bersifat final.

Lebih lanjut dalam ketentuan Pasal 25 Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 76 Tahun 2012 Tentang Pedoman Penegasan Batas Daerah, disebutkan bahwa: (1) Dalam hal terjadi perselisihan dalam penegasan batas daerah dilakukan penyelesaian perselisihan batas daerah; (2) Penyelesaian perselisihan batas daerah antar Kabupaten/kota dalam satu provinsi dilakukan oleh gubernur; (3) Penyelesaian perselisihan batas daerah antar provinsi, antara provinsi dengan Kabupaten/kota di wilayahnya, serta antar provinsi dan Kabupaten/kota di luar wilayahnya, dilakukan oleh Menteri Dalam Negeri.

Dalam ketentuan Permendagri Nomor 1 Tahun 2006 tentang Pedoman Penegasan Batas Daerah dinyatakan bahwa jika terjadi sengketa batas wilayah Kabupaten/Kota dalam satu Provinsi, maka penyelesaiannya di mediasi oleh Gubernur. Sebaliknya, jika terjadi sengketa batas wilayah dengan provinsi lain, maka di mediasi oleh Menteri Dalam Negeri.

Selain itu, menurut Peraturan Pemerintah Nomor 19 Tahun 2010 tentang Tata Cara Pelaksanaan Tugas dan Wewenang Serta Kedudukan Keuangan Gubernur sebagai Wakil Pemerintah di Wilayah Provinsi dinyatakan bahwa Gubernur dalam menyelesaikan perselisihan antar kabupaten/kota gubernur melakukan langkah persuasi dan negosiasi serta membangun kerjasama antar daerah. Saat ini, dasar

[22]Wawancara dengan Heru Santoso, Kepala Sub Direktorat Batas Daerah wilayah II, 8 November 2014.

hukum kewenangan gubernur dalam penyelesaian sengketa batas daerah adalah Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 76 Tahun 2012.

Penyelesaian Sengketa Batas Daerah Secara Hukum

Penyelesaian sengketa batas daerah secara hukum dilakukan oleh Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi dan Pengadilan Tata Usaha Negara.[23] Berdasarkan data dari Kementerian Dalam Negeri, diketahui bahwa terdapat sebanyak 729 segmen batas wilayah daerah belum selesai dibenahi[24]. Secara prosedur, persoalan sengketa segmen batas wilayah yang terjadi antara kota/kabupaten harus ditangani pemerintah provinsi dan jika masalah batas wilayah antar provinsi diselesaikan pemerintah pusat. Kalaupun tidak ada kepastian, bisa diselesaikan di lembaga peradilan sehingga putusan dari lembaga peradilan bisa memberikan kepastian hukum.

Penyelesaian Sengketa Batas Daerah Melalui Mahkamah Agung

Mahkamah Agung merupakan cabang kekuasaan negara yang melaksanakan kekuasaan yudikatif. Hal ini secara tegas dinyatakan dalam ketentuan Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi".

Dalam menjalankan kewenangannya tersebut, maka oleh Undang-Undang, Mahkamah Agung (MA) diberikan beberapa fungsi, yaitu, fungsi mengadili di tingkat kasasi, fungsi menguji setiap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang sesuai dengan ketentuan Pasal 24 A ayat (1) UUD 1945.

---

[23] Hal ini bisa dilihat dalam ketentuan Pasal 11 ayat (2) UU No. 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman yang memberikan kewenangan bagi MA untuk menguji produk hukum di bawah UU. Sementara kewenangan MK dalam penyelesaian sengketa batas daerah didasarkan pada Pasal 1 ayat (3) UU No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkmah Konstitusi.

[24]Jurnas.com, 5 Juni 2014. *729 Segmen Sengketa Batas Belum Beres*, <http://m.jurnas.com/news/136819/729-Segmen-Sengketa-Batas-Belum-Beres-2014/1/Nasional/Politik-Keamanan/>, diakses tanggal 23 September 2014.

Dalam kaitan dengan penyelesaian sengketa perbatasan antar daerah terkait erat dengan fungsi MA dalam menguji setiap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Fungsi MA dalam menguji setiap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang inilah yang dikenal dengan Hak Uji Materiil. Secara yuridis pengaturan hak uji materiil yang dilakukan oleh MA dapat dijumpai dalam ketentuan Pasal 26 UU No 14 Tahun 1970 yang berbunyi:

> Mahkamah Agung berwenang untuk menyatakan tidak sah semua peraturan-peraturan dari tingkat yang lebih rendah dari Undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
> Putusan tentang pernyataan tidak sahnya peraturan perundang-undangan tersebut dapat diambil berhubung dengan pemeriksaan dalam tingkat kasasi.

Ketentuan Pasal 26 UU No. 14 Tahun 1970 tersebut secara substansi dinyatakan juga dalam ketentuan Pasal 31 UU No. 14 Tahun 1985 yang berbunyi:

> Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara materiil hanya terhadap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang.
> Mahkamah Agung berwenang menyatakan tidak sah semua peraturan perundang-undangan dari tingkat yang lebih rendah daripada undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
> Putusan tentang pernyataan tidak sahnya peraturan perundang-undangan tersebut dapat diambil berhubungan dengan pemeriksaan dalam tingkat kasasi.

Pelaksanaan ketentuan Pasal 31 UU No. 14 Tahun 1985 ini dijabarkan dalam ketentuan PERMA No. 1 Tahun 2004 tentang Hak Uji Materil. Dalam Perma tersebut dinyatakan bahwa pengajuan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah UU bisa langsung ke MA. Dalam kaitan dengan penyelesaian sengketa perbatasan antar daerah, MA tidak masuk pada peristiwa kongkrit yang terkait dengan sengketa, namun MA lebih pada aspek pengujian terhadap Permendagri yang merupakan bentuk legal-formal dalam penegasan batas antar daerah yang selama ini sering dijadikan instrumen dalam penegasan batas daerah. Misalnya, Permendagri No. 60 Tahun 2011 yang menegaskan batas-batas daerah pada tiga segmen antara Kabupaten Minahasa dengan Kabupaten Minahasa Tenggara. Selain itu, dalam kasus perbatasan antara Kota Tangerang Selatan dengan

Kabupaten Tangerang ditetapkan melalui Permendagri No. 5 Tahun 2012, serta Kota Tangerang dengan Kota Tangerang Selatan melalui Permendagri No 11 Tahun 2011. Oleh sebab itu, Mahkamah Agung dalam penyelesaian sengketa batas daerah hanya fokus kepada pengujian Permendagri yang dijadikan dasar penetapan batas daerah—dan dimintakan uji materil oleh pihak-pihak yang berkepentingan.

Penyelesaian Sengketa Batas Daerah Melalui Mahkamah Konstitusi

Ketentuan Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 menyatakan "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi".

Berdasarkan ketentuan Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 tersebut di atas secara eksplisit menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi merupakan pelaku kekuasaan kehakiman di samping Mahkamah Agung dan badan-badan peradilan yang ada di bawahnya. Berdasarkan kewenangan yang dimiliki MK sebagaimana diatur dalam UU No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi, maka pintu masuk dalam penyelesaian sengketa perbatasan antar daerah yakni melalui pintu pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar.

Wewenang MK dalam melakukan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar ini merupakan upaya untuk menyeimbangkan antara demokrasi yang disimbolkan melalui lembaga DPR dengan nomokrasi yang disimbolkan melalui MK. Jika dulu keputusan-keputusan politik yang hegemonik selalu bisa dipaksakan atas nama demokrasi, sekarang keputusan lembaga demokrasi dapat dibatalkan oleh lembaga nomokrasi. Terdapat beberapa UU yang ditetapkan secara demokratis di DPR, tetapi dibatalkan oleh MK karena bertentangan dengan nomokrasi[25].

Sejauh ini pengujian UU yang terkait dengan pembentukan daerah otonom yang diajukan ke Mahkamah Konstitusi dalam kaitannya dengan penyelesaian sengketa perbatasan daerah sampai dengan 2014 sudah ada 9 putusan[26]. Dalam

[25] Moh. Mahfud, MD., *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, hlm. 415.
[26] Kesembilan Putusan MK tersebut adalah sebagai berikut:

putusan tersebut ada 5 putusan menyatakan permohonan pemohon tidak dapat diterima, 2 putusan menolak permohonan pemohon, 1 putusan menyatakan mengabulkan seluruh permohonan pemohon, sedangkan 1 putusan lagi menyatakan mengabulkan permohonan pemohon untuk sebagian.

Sementara pertimbangan MK menyatakan permohonan pemohon/para pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*), misalnya dalam Putusan No. 34/PUU-VI/2008 pengujian atas UU No. 36 Tahun 2003 tentang Pembentukan Kabupaten Samosir dan Serdang Bedagai, didasarkan pada alasan bahwa pemohon/para pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam kaitannya dengan adanya kerugian terhadap hak-hak konstitusional warga negara. Dalam kasus tersebut, empat putusan menyatakan permohonan pemohon tidak dapat diterima (niet ontvankelijk verklaard), dengan pertimbangan bahwa pemohon yang mengajukan permohonan ke MK tidak memiliki Legal Standing[27], dan oleh karena itu pula MK tidak mempertimbangkan lebih lanjut pokok permohonan yang dimohonkan.

Data tersebut menunjukkan bahwa kewenangan penyelesaian sengketa batas daerah di Mahkamah Konstitusi adalah tetap dalam koridor kewenangan

1. Putusan No. 010/PUU-1/2003 pengujian atas UU No 11 Tahun 2003 tentang Perubahan UU No 53 Tahun 1999 tentang Pembentukan Kabupaten Pelalawan, Rokan Hulu, Rokan Hilir, Siak, Karimun, Natuna, Kuantan Singingi, Kota Batam, dengan hasil menolak permohonan Pemohon untuk seluruhnya.
2. Putusan No. 016/PUU-III/2005 pengujian atas UU No 12 Tahun 2001 tentang Pembentukan Kota Singkawang, dengan hasil permohonan Pemohon tidak dapat diterima.
3. Putusan No. 3.4/PUU-VI/2008 pengujian atas UU No 36 Tahun 2003 tentang Pembentukan Kabupaten Samosir dan Serdang Bedagai, dengan dengan hasil permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*Niet ontvankelijk verklaard*)
4. Putusan No. 4. 26/PUU-VI/2008 pengujian atas UU No 2 Tahun 2003 tentang Pembentukan Kabupaten Tanah Bumbu dan Kabupaten Balangan, dengan hasil permohonan Pemohon tidak dapat diterima.
5. Putusan No. 5. 123/PUU-VII/2009 pengujian atas UU No 40 Tahun 2003 tentang Pembentukan Kabupaten Seram Bagian Timur, Kabupaten, Seram Bagian Barat, dan Kabupaten Aru, dengan hasil mengabulkan permohonan Para Pemohon Untuk seluruhnya.
6. Putusan No. 6. 127/PUU-VII/2009 pengujian atas UU No 56 Tahun 2008 tentang Pembentukan Kabupaten Tambrauw, dengan hasil mengabulkan Permohonan Para Pemohon untuk sebagian.
7. Putusan No. 7. 18/PUU-X/2012 UU No 10 Tahun 1999 tentang Pembentukan Kabupaten Daerah Tk II Bengkayang dan UU No 12 Tahun 2001 tentang Pembentukan Kota Singkawang, dengan hasil permohonan Pemohon tidak dapat diterima.
8. Putusan No. 8. 32/PUU-X/2012 pengujian atas UU No 31 Tahun 2003 tentang Pembentukan Kabupaten Lingga, dengan hasil menolak Permohonan Pemohon untuk seluruhnya.
9. Putusan No. 9. 47/PUU-X/2012 pengujian atas UU No 54 Tahun 1999 tentang Pembentukan Kabupaten Sorolangun, Kabupaten Tebo, Kabupaten Muaro Jambi, dan Kabupaten Tanjung Jabung Timur, dengan hasil permohonan Pemohon tidak dapat diterima.

[27] Mengenai persyaratan legal standing tersebut dapat dibaca dalam Jimly Assiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm.45-72.

Pengujian UU terhadap UUD 1945, sesuai dengan konteks kerugian konstitusional yang dimohonkan oleh pihak yang mengajukan pengujian.[28]

Peran Pemerintah Dalam Penyelesaian Sengketa Batas Daerah

Secara normatif, peran Pemerintah dalam penyelesaian sengketa batas wilayah diatur dalam ketentuan Pasal 198 UU Nomor 32 Tahun 2004 sebagai berikut: (1) Apabila terjadi perselisihan dalam penyelenggaraan fungsi pemerintahan antar kabupaten/kota dalam satu provinsi, Gubernur menyelesaikan perselisihan dimaksud; (2) Apabila terjadi perselisihan antarprovinsi, antara provinsi dan kabupaten/kota di wilayahnya, serta antara provinsi dan kabupaten/kota di luar wilayahnya, Menteri dalam Negeri menyelesaikan perselisihan dimaksud; (3) Keputusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) bersifat final.

Berdasarkan ketentuan Pasal 198 tersebut, tampak ada dua jenis jenjang Pemerintahan yang berperan dalam penyelesaian perselisihan dalam penyelenggaraan pemerintahan. Dalam konteks ini menurut Reydonnizar, termasuk persoalan sengketa perbatasan daerah. Artinya, bahwa dalam kasus-kasus sengketa perbatasan antar kabupaten/kota yang menjadi "Hakimnya" adalah Gubernur. Sementara jika terjadi perselisihan antar Provinsi dan/atau Provinsi dengan kabupaten/Kota, maka yang menjadi "Hakimnya" adalah Menteri Dalam Negeri[29].

Dalam praktek di lapangan, ternyata kewenangan Mendagri dalam memutus persoalan sengketa antara Provinsi tidaklah bersifat final. Misalnya, dalam kasus sengketa Pulau Berhala di Provinsi Jambi. Dalam kasus tersebut Menteri Dalam Negeri telah mengeluarkan Permendagri Nomor 44 tahun 2011 yang menyatakan bahwa Pulau Berhala masuk ke dalam wilayah Kabupaten Tanjung Jabung Timur, Provinsi Jambi. Keputusan tersebut ternyata dipersoalkan oleh Provinsi Riau melalui gugatan ke Mahkamah Agung yang dalam putusannya status Permendagri tersebut dicabut oleh Mahkamah Agung.

Data tersebut menunjukkan bahwa peran-peran yang dimainkan oleh Pemerintah dalam hal ini Kemendagri tidak cukup kuat dalam memutus perkara

---

[28] Soeroso, F.L., "Memaknai Kecenderungan Penyelesaian Konflik Batas Wilayah ke Mahkamah Konstitusi" *Jurnal Konstitusi*, 9(3), 2012, hlm.9.

[29] Winarno, Hery H. *Sengketa Wilayah (1): 600 kasus PR Kemendagri*, dalam https://www.merdeka.com/khas/sengketa-wilayah-1-600-kasus-pr-kemendagri.html, diakses tanggal 5 April 2014.

sengketa batas antardaerah. Dalam konteks ini, maka penyelenggaraan otonomi daerah yang diperankan oleh pemerintah pusat lebih bersifat administratif dan fasilitator. Hal ini merupakan konsekuensi logis dari sifat otonomi daerah yang memberikan kebebasan bagi pemerintah daerah untuk mengembangkan daerahnya. Demikian pula di tingkat Provinsi, Gubernur sebagai "Hakim" dalam sengketa batas daerah, hanya bersifat fasilitator saja, karena tidak berwenang mengeluarkan surat keputusan produk hukum berupa Keputusan Gubernur Jawa Timur tentang sengketa batas wilayah dengan sifat yang lex spesialis[30].

Penutup

Berdasarkan hasil penelitian ini, maka dapat disimpulkan sebagai berikut. *Pertama*, bahwa proses pemekaran daerah yang menghasilkan daerah otonom baru selama ini banyak dimotivasi oleh kepentingan politis dan ekonomis. Kepentingan politik tersebut terkait dengan pengisian jabatan-jabatan baru seperti bupati, wali kota dan gubernur, serta jabatan-jabatan lain di pemerintah daerah otonom baru nantinya. Sementara sisi ekonomis terkait dengan potensi sumber daya alam yang ada di daerah otonom baru tersebut, serta harapan mendapatkan alokasi dana DAU dan DAK serta dana-dana lainnya dalam pelaksanaan otonomi daerah. *Kedua*, terhadap kasus-kasus sengketa batas daerah, mekanisme penyelesaian sengketa yang digunakan melalui dua jalur, yakni: penyelesaian sengketa batas daerah secara non hukum, dan penyelesaian secara hukum. Secara non hukum disebut juga penyelesaian sengketa melalui administrasi kepemerintahan, dalam hal ini dimediasi oleh Kemendagri dan Gubernur. Sementara penyelesaian sengketa secara hukum ditempuh melalui *judicial review* dan gugatan yang diajukan oleh para pihak ke Mahkamah Agung atau Mahkamah Konstitusi. *Ketiga*, peran pemerintah dalam penyelesaian sengketa perbatasan daerah adalah sebagai fasilitator dalam konteks penyelidikan kasus yang disengketakan, serta sebagai mediator dalam negosiasi penyelesaian sengketa batas daerah.

[30] Irvan, Z., 2013. Wewenang Gubernur Dalam Menerbitkan Surat Keputusan Nomor 188/113/Kpts/013/2012 Tentang Penyelesaian Perselisihan Batas Daerah Antara Kabupaten Blitar dan Kabupaten KedirI (Studi di Provinsi Jawa Timur). *Jurnal Mahasiswa Fakultas Hukum,* 1(2), Universitas Brawijaya, Malang, hlm.7. Lihat juga Laurens, A., "Sengketa Wilayah Perbatasan Gunung Kelud Antara Pemerintah Kabupaten Blitar Dengan Kabupaten Kediri Ditinjau dari Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Jo Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 Tentang Pemerintahan Daerah." Calyptra: *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Universitas Surabaya*, 2(1) 2013..hlm.12.

Mengingat tingginya kasus sengketa batas daerah sejak otonomi daerah bergulir pada 1999, maka sebaiknya ketentuan mengenai pemekaran daerah, memasukkan persyaratan batas-batas daerah dalam UU pemekaran daerah mutlak diperlukan, sehingga hal ini tidak menjadi persoalan di kemudian hari. Selain itu, dalam proses pembentukan daerah otonom baru dalam fase legislasi di DPR RI, baik DPD RI maupun Kemendagri daerah terkait diberikan peran partisipasi yang luas untuk memberikan pertimbangan.

Daftar Pustaka

Buku

Asshiddiqie, Jimly, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.

Ibrahim, Johnny, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia, Malang, 2006.

Kementerian Dalam Negeri Direktorat Jenderal Pemerintahan Umum, *Bahan Batas Daerah,* Tidak dipublikasikan.

Mahfud MD., Moh., *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010.

Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2005.

Prescott, V. dan Triggs, G.D. *International Frontiers and Boundaries: Law, Politics and Geography*, Martinus Nijhoff Publishers, 2008.

Ucu Martanto, *Ruang dan Konflik Wilayah: Cerita dari Enam Desa*, CRCS UGM, 2012, Yogyakarta.

Artikel Jurnal

Harmantyo Djoko, "Pemekaran Daerah dan Konflik Keruangan: Kebijakan Otonomi Daerah dan Implementasinya di Indonesia", *MAKARA, SAINS*, VOL. 11, No. 1, APRIL 2007.

Hasyim, Azis, Arya Hadi Dharmawan, dan Bambang Juanda, 2010. "Analisis Konflik Perebutan Wilayah di Provinsi Maluku Utara: Studi Kasus Perebutan Wilayah Antara Kabupaten Halmahera Barat dan Kabupaten Halmahera tentang Enam Desa", Solidarity: *Jurnal Transdisiplin Sosiologi, dan Ekologi Manusia*, April 2010.

Irvan, Z., Wewenang Gubernur Dalam Menerbitkan Surat Keputusan Nomor 188/113/Kpts/013/2012 Tentang Penyelesaian Perselisihan Batas Daerah Antara Kabupaten Blitar dan Kabupaten Kediri (Studi di Provinsi Jawa Timur). *Jurnal Mahasiswa Fakultas Hukum*, 1(2), Universitas Brawijaya, Malang, 2013.

Laurens, A., "Sengketa Wilayah Perbatasan Gunung Kelud Antara Pemerintah Kabupaten Blitar Dengan Kabupaten Kediri Ditinjau dari Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Jo Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 Tentang Pemerintahan Daerah", *Calyptra: Jurnal Ilmiah Mahasiswa Universitas Surabaya*, 2(1) 2013.

Soeroso, F.L., Memaknai Kecenderungan Penyelesaian Konflik Batas Wilayah ke Mahkamah Konstitusi. *Jurnal Konstitusi*, 9(3), 2012.

Hasil Penelitian/ Tugas Akhir

Kristiyono, Nanang, *Konflik Dalam Penegasan Batas Daerah Antara Kota Magelang dengan Kabupaten Magelang (Analisis Terhadap Faktor-faktor Penyebab dan Dampaknya),* Tesis Program Magister Ilmu Politik, Pasca Sarjana UNDIP, Semarang, 2008.

Qodir, Zuly dan Tunjung Laksono, "Politik Rente dan Konflik di Daerah Pemekaran: Kasus Maluku Utara", *Working Paper* No. 002/JKSG/2012.

Internet

Antaranews.com, 22 September 2012. Kemendagri siap tangani sengketa tapal batas Sulbar, <http://www.antaranews.com/berita/334598/kemendagri-siap-tangani-sengketa-tapal-batas-sulbar>, diakses tanggal 23 September 2014.

Basomadiong, *Pengaruh Pemekaran Wilayah Terhadap Konflik Sosial Masyarakat Lokal*, http://basomadiong.wordpress.com/2012/12/25/pengaruh-pemekaran-wilayah-terhadap-konflik-sosial-masyarakat-lokal/, diakses tanggal 24 Februari 2014.

Batubara, Harmen, *Masalah Penyelesaian Sengketa Batas Antar Daerah*, http://birokrasi.kompasiana.com/2012/02/22/masalah-penyelesaian-sengketa-batas-antar-daerah/, di akses 12 Februari 2012.

Jurnas.com, 5 Juni 2014. *729 Segmen Sengketa Batas Belum Beres*, <http://m.jurnas.com/news/136819/729-Segmen-Sengketa-Batas-Belum-Beres-2014/1/Nasional/Politik-Keamanan/>, diakses tanggal 23 September 2014.

Winarno, Hery H. *Sengketa Wilayah (1): 600 kasus PR Kemendagri*, dalam https://www.merdeka.com/khas/sengketa-wilayah-1-600-kasus-pr-kemendagri.html, diakses tanggal 5 April 2014.

http://otda.kemendagri.go.id/images/file/data_dan_informasi/seputar_otda/total_daerah_otonom.pdf, 12 Februari 2012.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 125, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4437).

Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2013 Tentang Pembentukan Kabupaten Musi Rawas Utara di Provinsi Sumatera Selatan (Lembaran Negara Republik

Indonesia Tahun 2013 Nomor 112, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5429).

Peraturan Pemerintah Nomor 78 Tahun 2007 Tentang Tata Cara Pembentukan, Penghapusan, dan Penggabungan Daerah

Peraturan Pemerintah Nomor 129 Tahun 2000 Tentang Tata Persyaratan Pembentukan, Penghapusan, dan Penggabungan Daerah.

Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 1 Tahun 2006 Tentang Pedoman Penegasan Batas Daerah.

Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 27 Tahun 2006 Tentang Penetapan dan Penegasan Batas Desa.

Putusan Pengadilan

Putusan No. 010/PUU-1/2003 pengujian atas UU No 11 Tahun 2003 tentang Perubahan UU No 53 Tahun 1999 tentang Pembentukan Kabupaten Pelalawan, Rokan Hulu, Rokan Hilir, Siak, Karimun, Natuna, Kuantan Singingi, Kota Batam, dengan hasil menolak permohonan Pemohon untuk seluruhnya.

Putusan No. 016/PUU-III/2005 pengujian atas UU No 12 Tahun 2001 tentang Pembentukan Kota Singkawang.

Putusan No. 4/PUU-VI/2008 pengujian atas UU No 36 Tahun 2003 tentang Pembentukan Kabupaten Samosir dan Serdang Bedagai.

Putusan No. 26/PUU-VI/2008 pengujian atas UU No 2 Tahun 2003 tentang Pembentukan Kabupaten Tanah Bumbu dan Kabupaten Balangan.

Putusan No. 123/PUU-VII/2009 pengujian atas UU No 40 Tahun 2003 tentang Pembentukan Kabupaten Seram Bagian Timur, Kabupaten, Seram Bagian Barat, dan Kabupaten Aru.

Putusan No.127/PUU-VII/2009 pengujian atas UU No 56 Tahun 2008 tentang Pembentukan Kabupaten Tambrauw.

Putusan No. 18/PUU-X/2012 UU No 10 Tahun 1999 tentang Pembentukan Kabupaten Daerah Tk II Bengkayang dan UU No 12 Tahun 2001 tentang Pembentukan Kota Singkawang.

Putusan No. 32/PUU-X/2012 pengujian atas UU No 31 Tahun 2003 tentang Pembentukan Kabupaten Lingga.

Putusan No. 47/PUU-X/2012 pengujian atas UU No 54 Tahun 1999 tentang Pembentukan Kabupaten Sorolangun, Kabupaten Tebo, Kabupaten Muaro Jambi, dan Kabupaten Tanjung Jabung Timur.

Wawancara

Heru Santoso Kepala Sub Direktorat Batas Daerah wilayah II.

Muchammad Ilyas, Staff Pusat Kajian Daerah DPD RI.

Urgensi dan Efektifitas Sanksi Administrasi dalam Pengelolaan Limbah Bahan Berbahaya dan Beracun

Siti Ruhama Mardhatillah
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta
Jln. Tamansiswa No. 158 Yogyakarta
titilaw10@gmail.com

Abstract

The implementation of administrative sanctions in Government Regulation No. 101 of 2014 on the Management of Hazardous and Toxic Waste (B3) has emerged a polemic in the form of inconsistency in the sanction enforcement under Act No. 32 of 2009 on the Protection and Management of the Environment (Law PPLH). Under the provisions concerning with the management of B3 waste as regulated in the Act of PPLH, criminal sanction is enforced as premium-remedium without any first enforcement of administrative sanctions. This study observed two issues: first, the urgency and the strategy of sharpening the existence of the administrative sanctions in the Regulation No. 101 of 2014 of the Law No. 32 of 2009. Second, it concerns with the effectiveness of the administrative sanctions in the management and supervision of B3 waste. This is a normative juridical law research. The study concluded that: first, although based on the law of PPLH criminal law is enforced in medium premium, but the role and presence of the administrative sanctions in the B3 waste management is necessary especially to develop any preventive measures against environmental pollution caused by the B3 waste. Second, although the Act of PPLH has applied the criminal sanctions in premium remedium, but the implementation of administrative sanctions is more effective and provides a protection against the threat of environmental pollution from waste B3.

Keywords: Urgency, effectiveness, administrative sanction, Hazardous and Toxic Waste (B3).

Abstrak

Pemberlakuan sanksi administrasi dalam Peraturan Pemerintah Nomor 101 Tahun 2014 tentang Pengelolaan Limbah Bahan Berbahaya dan Beracun (limbah B3) menimbulkan polemik berupa inkonsistensi penegakan sanksi berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UU PPLH). Berdasarkan ketentuan mengenai pengelolaan limbah B3 yang diatur dalam UU PPLH, sanksi pidana ditegakkan secara *premium remedium* tanpa perlu ditegakkannya sanksi administrasi terlebih dahulu. Penelitian ini mengkaji dua permasalahan: *pertama*, urgensi serta strategi penajaman keberadaan sanksi administrasi dalam PP Nomor 101 Tahun 2014 terhadap UU Nomor 32 Tahun 2009. *Kedua*, mengenai efektifitas sanksi administrasi dalam pengelolaan dan pengawasan limbah B3. Penelitian ini merupakan penelitian hukum yuridis-normatif. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa: *pertama*, meskipun berdasarkan UU PPLH hukum pidana ditegakkan secara *premium remedium*, namun peran dan keberadaan sanksi administrasi dalam pengelolaan limbah B3 sangat dibutuhkan terutama untuk mengembangkan upaya preventif terhadap pencemaran lingkungan akibat limbah B3. *Kedua*, meskipun UU PPLH menerapkan sanksi pidana secara *premium remedium*, akan tetapi penerapan sanksi administrasi lebih efektif dan lebih memberikan perlindungan terhadap lingkungan hidup dari ancaman pencemaran limbah B3.

Kata-kata kunci: Urgensi, efektifitas, sanksi administrasi, limbah B3.

Pendahuluan

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UU PPLH) merupakan bukti dari kemajuan Indonesia dalam memandang pentingnya kelestarian lingkungan hidup. Jika ditelusuri, perubahan undang-undang pokok lingkungan hidup mulai dari UU Nomor 4 Tahun 1982 yang kemudian digantikan oleh UU Nomor 23 Tahun 1997 (UU PLH) yang pada akhirnya juga digantikan oleh UU Nomor 32 Tahun 2009 (UU PPLH), terdapat beberapa perubahan yang bersifat fundamental. Salah satu perubahan yang cukup mendasar dari perubahan UU PLH menjadi UU PPLH adalah mengenai penerapan sanksi. Undang-Undang PLH lebih mengedepankan sanksi yang bersifat administratif tidak lain dikarenakan UU tersebut menekankan pada aspek pengelolaan lingkungan, sedangkan pengelolaan selalu dikaitkan dengan wewenang dan wewenang itu sendiri merupakan fokus utama dari hukum administratif. Sehingga dalam banyak kasus lingkungan, ketentuan dalam UU PLH cenderung menerapkan sanksi administrasi terlebih dahulu sedangkan sanksi pidana dijatuhkan apabila sanksi administrasi dianggap tidak efektif atau tidak menjerakan. Maka dari itu, sanksi pidana dalam UU PLH bersifat *ultimum remedium* yang artinya bahwa berlakunya sanksi pidana itu berdasarkan pada asas subsidiaritas, bahwa sanksi pidana baru akan didayagunakan apabila sanksi bidang hukum lain, seperti sanksi administrasi dan sanksi perdata, serta 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.[1] Sedangkan dalam UU PPLH, penerapan sanksi lebih mengedepankan sanksi pidana sebagai *premium remedium* kecuali terhadap tiga bentuk pelanggaran yang ditentukan dalam Pasal 100 UU PPLH yaitu terhadap pelanggaran baku mutu air limbah, baku mutu emisi, dan baku mutu gangguan. Selain dari tiga bentuk pelanggaran tersebut UU PPLH mengatur bahwa penegakan hukum pidana serta merta diterapkan tanpa mempertimbangkan efektif tidaknya sanksi administrasi dan ganti kerugian yang juga diterapkan.

[1] Lidya Suryani Widyawati, "Ultimum Remedium dalam Bidang Lingkungan Hidup", *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, Volume 22, Nomor 1, Januari 2015, hlm. 10-11.

Ancaman sanksi pidana yang diterapkan secara *premium remedium* juga berlaku dalam hal pengelolaan limbah bahan berbahaya dan beracun (limbah B3). Pengaturan limbah B3 tersebut terdapat dalam Pasal 59 ayat (1) UU PPLH yang menyebutkan bahwa "*Setiap orang yang menghasilkan limbah B3 wajib melakukan pengelolaan limbah B3 yang dihasilkannya*" dan Pasal 59 ayat (4) yang menyebutkan bahwa "*Pengelolaan limbah B3 wajib mendapat izin dari Menteri, gubernur, atau bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya*". Pelanggaran terhadap dua ketentuan tersebut berdasarkan UU PPLH diancam dengan sanksi pidana yang diatur dalam Pasal 102 UU PPLH bahwa: "*Setiap orang yang melakukan pengelolaan limbah B3 tanpa izin sebagaimana dimaksud dalam Pasal 59 ayat (4), dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 3 (tiga) tahun dan denda paling sedikit Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 3.000.000.000,00 (tiga miliar rupiah)*" dan dalam Pasal 103 UU PPLH: "*Setiap orang yang menghasilkan limbah B3 dan tidak melakukan pengelolaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 59, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 3 (tiga) tahun dan denda paling sedikit Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 3.000.000.000,00 (tiga miliar rupiah).*" Berdasarkan ketentuan tersebut, penegakan hukum pidana dapat serta merta dilakukan tanpa mempertimbangkan diterapkannya sanksi administrasi terlebih dahulu. Terlebih lagi perumusan delik pidana yang diancamkan terhadap pelanggaran ketentuan Pasal 59 ayat (1) dan (4) adalah delik formal yang artinya pelaku dapat dijatuhi sanksi pidana apabila terbukti melanggar ketentuan formal Pasal 59 ayat (1) dan (4) tanpa perlu melihat dan membuktikan apakah pelanggaran tersebut menimbulkan kerugian bagi pihak lain.

Akan tetapi dikarenakan pengelolaan limbah B3 tersebut merupakan salah satu dari kewenangan pemerintah untuk mengatur dan merumuskan kebijakan, maka UU PPLH berdasarkan Pasal 59 ayat (7) menentukan bahwa "*Ketentuan lebih lanjut mengenai pengelolaan limbah B3 diatur dalam Peraturan Pemerintah*". Dengan demikian terdapat pendelegasian kewenangan kepada pemerintah untuk melakukan pengelolaan limbah B3 yang selanjutnya dituangkan dalam peraturan pelaksana yang lebih rendah melalui Peraturan Pemerintah Nomor 101 Tahun 2014 tentang Pengelolaan Limbah Bahan Berbahya dan Beracun (PP Nomor 101 Tahun

2014). Dalam PP tersebut, pengelolaan limbah B3 dijabarkan secara lebih rinci yang terdiri dari: pengurangan, penyimpanan, pengumpulan, pengangkutan, pemanfaatan, pengolahan, dan/atau penimbunan. Peraturan Pemerintah Nomor 101 Tahun 2014 menentukan apabila di setiap tahapan pengelolaan tersebut tidak disertai izin, maka dapat dikenakan sanksi administrasi yang artinya terhadap satu pelanggaran ketentuan yang bersifat administratif, dikenakan dua macam sanksi, sanksi pidana dan sanksi administrasi.

Namun demikian, penjatuhan dua jenis sanksi terhadap satu bentuk pelanggaran administratif dipandang terlalu berlebihan. Selain itu, penegakan dari delik pidana formalnya pun juga tidak begitu efektif. Organ pemerintah yang membidangi masalah lingkungan hidup (Badan Lingkungan Hidup) seringkali lebih cepat mendeteksi terjadinya pelanggaran ketentuan perijinan atau ketentuan administrasi lainnya dalam pengelolaan limbah B3 dibandingkan aparat kepolisian. Di samping itu, penjatuhan sanksi administrasi yang dilakukan secara bertahap dipandang relatif lebih mudah dibandingkan penegakan hukum pidana yang harus dilakukan oleh pihak kepolisian (yang tupoksinya tidak secara khusus menangani persoalan perlindungan lingkungan) dan membutuhkan waktu yang relatif lama.

Rumusan Masalah

Dari uraian latarbelakang masalah di atas, permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah: *pertama*, apa urgensi diberlakukannya instrumen sanksi administrasi dalam pengelolaan limbah B3? *Kedua*, bagaimana efektivitas sanksi administrasi dalam pengelolaan limbah B3 dibandingkan dengan sanksi pidana?

Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui urgensi penajaman sanksi administrasi dan efektivitas sanksi administrasi dibandingkan sanksi pidana dalam pengawasan dan pengelolaan limbah B3 serta bertujuan mengkaji kembali konsep sanksi pidana sebagai *premium remedium* dalam pengawasan dan pengelolaan limbah B3.

Metode Penelitian

Penelitian ini menggunkana metode penelitian yuridis-normatif dengan metode pendekatan konseptual dan pendekatan perundang-undangan. Data yang

digunakan adalah data sekunder yang diperoleh melalui studi pustaka. Data yang terkumpul kemudian dianalasis dan disajikan secara deskriptif analitif.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Urgensi Sanksi Administrasi dalam Pengelolaan Limbah B3

Kebijakan hukum lingkungan Indonesia meletakkan hukum lingkungan sebagai bagian dari lapangan hukum administrasi yang lebih menekankan peran pemerintah sebagai *bestuur*. Salah satu obyek pengaturan pemerintah dari bidang lingkungan hidup adalah pengelolaan limbah B3 yang merupakan sisa hasil dari penemuan-penemuan dalam bidang ilmu pengetahuan alam dan teknologi yang dimanfaatkan oleh sektor-sektor industri, pertanian, kesehatan, militer, dan energi di banyak negara, termasuk Indonesia. Akan tetapi, aktivitas tersebut dipandang sebagai sumber resiko lingkungan, karena dapat menimbulkan pencemaran lingkungan dengan akibat-akibat serius seperti kematian massal, penyakit kanker, perubahan genetika, dan lahirnya bayi-bayi dalam keadaan cacat. Keberadaan dari limbah B3 tersebut rentan menimbulkan kerugian bagi kualitas lingkungan, kesehatan dan keselamatan makhluk hidup sehingga pengelolaannya diatur di dalam UU PPLH dengan menerapkan tiga instrumen hukum yaitu hukum administrasi, hukum perdata, dan hukum pidana. Gustaf A. Biezeveld menggambarkan penegakan hukum lingkungan sebagai berikut:[2]

> *"Environmental law enforcement can be defined as the application of legal governmental powers to ensure compliance with environmental regulations by means of: a. administrative supervision of the compliance with environmental regulations (inspection) (=mainly preventive activity); b. administrative measures or sanctions in case of non compliance(= corrective activity); c. criminal investigation in case of presumed offences (= repressive activity); d. criminal measures or sanctions in case of offences (= repressive activity); e. civil action (law suit) in case of threatening non compliance (=preventive or corrective activity)".*

Ketiga instrumen hukum tersebut harus diterapkan secara harmonis, tidak tumpang tindih, serta efektif dan efisien bagi perlindungan lingkungan hidup. Instrumen hukum baik administrasi, perdata, maupun pidana hanya dapat diterapkan apabila terdapat mekanisme penegakan hukum, baik secara preventif

[2] Gustaf A. Biezeveld, dalam Teguh Sulistia dan Aria Zurnetti, *Penegakan Hukum Lingkungan Pidana sebagai Ultimum Remedium*, hlm. 108.

maupun secara represif yang disertai dengan perangkat sanksi. Notitie Handhaving dalam Koesnadi Hardjosoemantri merumuskan penegakan hukum sebagai:[3]

> *Het door controle en het toepassen (of dreigen daarme) van administratiefrechtelijke, strafrechtelijk of privaaterechtelijk middelen bereiken dat de algemeen en individueel geldende rechtsregels en vorschiften worden negeleefd*.
> (Pengawasan dan penerapan instrumen administratif, kepidanaan, atau keperdataan (bisa dengan ancaman) sehingga dicapai penaatan ketentuan hukum dan peraturan yang berlaku umum dan individual).

Dalam penegakan hukum preventif terkait dengan limbah B3, pengawasan aktif dilakukan terhadap kepatuhan peraturan tanpa kejadian langsung yang menyangkut peristiwa konkret yang menimbulkan sangkaan bahwa peraturan hukum telah dilanggar.[4] Dari sini dapat dipahami bahwa penegakan hukum administrasi dimulai sejak begitu limbah B3 dihasilkan dari sisa hasil usaha atau kegiatan. Ketika suatu usaha atau kegiatan menghasilkan limbah B3, seketika itu diwajibkan untuk melakukan pengelolaan limbah B3 dengan mendasarkan pada ketentuan dan persyaratan yang berlaku. Ketentuan dan persyaratan yang berlaku seperti halnya kewajiban bagi setiap pelaku usaha atau kegiatan yang menghasilkan limbah B3 untuk melakukan pengelolaan limbah B3 di mana pengelolaan limbah B3 tersebut sebelumnya harus memperoleh ijin, adalah beberapa contoh ketentuan normatif yang diatur dalam ranah hukum administrasi.

Dalam UU PPLH, kewajiban untuk mengelola Limbah B3 dan kewajiban untuk memperoleh izin dalam pengelolaan limbah B3 diatur dalam Pasal 59 ayat (1)[5] dan Pasal 59 ayat (4)[6] UU PPLH yang merupakan ketentuan administrasi dalam pengelolaan limbah B3. Akan tetapi, berdasarkan UU PPLH, pelanggaran terhadap dua ketentuan tersebut diancam dengan sanksi pidana sebagaimana ditentukan

---

[3] Koesnadi Hardjosoemantri, *Pengantar Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia*, makalah dalam Penataran Penegakan Hukum Lingkungan 9-14 Januari 1995, Eks Kerjasama Indonesia-Belanda, Surabaya: Fakultas Hukum Unair, hlm. 1, dalam Kartono, "Penegakan Hukum Administratif dalam Undang-Undang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup", *Jurnal Dinamika Hukum*, Volume 9 Nomor 3, September 2009, hlm. 249.

[4] Siti Sundari Rangkuti, *Hukum Lingkungan dan Kebijaksanaan Lingkungan Nasional*, Airlangga University Press, Surabaya, 2010, hlm. 190.

[5] Setiap orang yang menghasilkan limbah B3 wajib melakukan pengelolaan limbah B3 yang dihasilkannya.

[6] Pengelolaan limbah B3 wajib mendapat izin dari Menteri, gubernur, atau bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya.

dalam Pasal 103 (bagi yang menghasilkan limbah B3 tetapi tidak melakukan pengelolaan) dan Pasal 102 (bagi yang melakukan pengelolaan limbah B3 tanpa izin).

Perubahan UU lingkungan hidup dari UU Nomor 23 Tahun 1997 (UU PLH) menjadi UU Nomor 32 Tahun 2009 memang menghendaki penguatan penegakan hukum pidana yang dalam UU PLH diterapkan secara *ultimum remedium*. Penegakan hukum pidana mengalami progesifitas dengan lahirnya UU PPLH yang menerapkan penegakan hukum pidana secara *premium remedium*. Namun demikian, penegakan hukum administratif tetap menjadi kor utama dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup termasuk dalam pengelolaan sisa usaha atau kegiatan yang berupa limbah B3. Penegakan hukum administrasi menurut Mas Achmad Santosa merupakan kegiatan yang ditujukan untuk mencegah dan menanggulangi pencemaran dan/atau perusakan lingkungan hidup melalui pendayagunaan kewenangan administrasi sesuai dengan atribusi atau delegasi oleh undang-undang.[7] Sarana hukum administrasi bersifat preventif yang bertujuan menegakkan peraturan perundang-undangan sebelum timbulnya kerugian materiil baik pada subyek hukum maupun pada lingkungan hidup.[8]

Instrumen administrasi lingkungan hidup erat kaitannya dengan pengawasan yang dilakukan oleh aparat pemerintah untuk mencegah terjadinya pencemaran lingkungan hidup akibat limbah B3. Hal demikian dipertegas dalam Pasal 77 UU PPLH yang melibatkan Menteri dalam penjatuhan sanksi administrasi apabila Pemerintah Daerah secara sengaja tidak menegakkan sanksi administrasi sebagai mana mestinya. Hal demikian oleh Bagir Manan disebut sebagai pengawasan negatif preventif, yaitu pengawasan yang dilakukan oleh organ pemerintahan yang lebih tinggi yang bertujuan untuk menghalangi terjadinya kelalaian organ pemerintah yang lebih rendah.[9]

Terlebih lagi, dalam menghadapi aktivitas pembangunan berkelanjutan (*suistainable development*) yang menjadi salah satu ruh dalam sistem pengelolaan

---

[7] Mas Achmad Santosa, *Good Governance & Hukum Lingkungan*, hlm. 248, dalam Syahrul Machmud, *Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2012, hlm. 178.

[8] Siti Sundari Rangkuti, *Op. Cit*., hlm. 192.

[9] Bagir Manan, *Hubungan antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1994, hlm. 107.

lingkungan hidup, instrumen administrasi lingkungan hidup difungsikan untuk menjamin tetap terpeliharanya kelestarian kemampuan lingkungan hidup, sehingga generasi mendatang tetap memiliki sumber alam yang menunjang kesejahteraan dan kualitas kehidupannya.[10] Dalam rangka menghadapi pembangunan berkelanjutan kaitannya dengan perlindungan lingkungan hidup, yang terpenting adalah mencegah terjadinya sengketa dan bukan menyelesaikan sengketa. Mencegah terjadinya sengketa adalah lebih baik daripada menyelesaikan sengketa yang terjadi. Hal tersebut sesuai prinsip bahwa "lebih baik mencegah daripada mengobati".[11] Hukum administrasi merupakan tindakan pemerintah atau eksekutif atau *bestuurmaatregel* atau *the measure/action of government* terhadap pelanggaran perundang-undangan yang berlaku dan bersifat *reparatoir* (mengembalikan fungsi dan kondisi lingkungan pada keadaan semula). Berbeda halnya dengan sanksi hukum pidana yang bersifat *condemnatoir* (memberikan derita fisik maupun psikis) berupa penjara, denda, atau tindakan tata tertib lainnya.[12]

Selain itu penegakan hukum administrasi memiliki beberapa manfaat strategis jika dibandingkan dengan penegakan hukum perdata maupun pidana, yaitu:[13] a. Penegakan hukum administrasi di bidang lingkungan hidup dapat dioptimalkan sebagai perangkat pencegahan; b. Penegakan hukum admnistrasi (yang bersifat pencegahan tersebut) dapat lebih efisien dari sudut pembiayaan dibandingkan penegakan hukum pidana dan penegakan hukum perdata. Pembiayaan untuk penegakan hukum administrasi meliputi biaya pengawasan lapangan yang dilakukan secara rutin dan pengujian laboratorium lebih murah jika dibandingkan dengan upaya pengumpulan bukti, investigas lapangan, memperkerjakan saksi ahli untuk membuktikan aspek kausalitas (sebab-akibat) dalam kasus pidana dan perdata; c. Penegakan hukum administrasi lebih memiliki kemampuan mengundang partisipasi msyarakat. Partisipasi masyarakat

[10] Moestadji, "Peran Hukum dalam Mewujudkan Konsep Pembangunan Berkelanjutan", *Jurnal Hukum Lingkungan*, Tahun I Nomor 1, Jakarta: ICEL, hlm. 26.

[11] Siti Sundari Rangkuti, *Analisis UUPLH-199: Penataran Hukum Lingkungan dan Pembangunan Berkelanjutan*, Eks Kerja Sama Hukum Indonesia-Belanda, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 9-14 Februari 1998, dalam A'an Efendi, *Op. Cit.*, hlm. 108-109.

[12] Syahrul Machmud, *Op. Cit.*, hlm. 179-182.

[13] Mas Achmad Santosa, *Good Governance & Hukum Lingkungan*, hlm. 248, dalam Syahrul Machmud, *Ibid.*, hlm. 182.

dilakukan mulai dari proses perizinan, pemantauan penataan/pengawasan, dan partisipasi dalam mengajukan keberatan dan meminta pejabat tata usaha negara untuk memberlakukan sanksi administrasi.

Norma hukum administrasi yang memberikan beban atau kewajiban kepada masyarakat untuk mentaati aturan yang berkenaan dengan pengelolaan limbah B3 tentunya membutuhkan penegakan yang efektif oleh pejabat atau organ administrasi yang bersangkutan. Dengan kata lain, pemberian kewenangan kepada pemerintah untuk membuat peraturan perundang-undangan atau menetapkan norma hukum, secara implisist melekat pula kewenangan penegakkannya. Sanksi administrasi merupakan salah satu sarana atau cara penegakan hukum.[14] Sedangkan penegakan hukum pidana terhadap tindakan yang melanggar ketentuan administrasi dalam pengelolaan limbah B3 yang diterapkan secara *premium remedium* bertujuan agar ketentuan administrasi terkait pengelolaan limbah B3 lebih memiliki kekuatan daya paksa serta mempertegas komitmen pemerintah Indonesia dalam mencegah terjadainya perusakan dan/atau pencemaran lingkungan yang disebabkan pengelolaan limbah B3 secara salah. Maka dari itu, instrumen sanksi administrasi mutlak diperlukan dalam pengelolaan limbah B3 terutama dalam melakukan upaya pencegahan.

Mengenai mana yang diterapkan terlebih dahulu antara sanksi administrasi dan sanksi pidana, H.G. de Bunt menjelaskan rambu-rambu dalam memilih penerapan instrumen administrasi atau instrumen pidana atau bahkan sekaligus keduanya, dapat dengan mempertimbangkan: (a). Kriteria normatif; (b). Kriteria instrumental; (c). Kriteria oportunis.[15] Kriteria normatif berdasarkan pandangan bahwa instrumen pidana diterapkan terhadap pelanggaran yang mempunyai nilai etis negatif yang sangat tinggi (*high ethical negative value*). Selain itu, jika yang menjadi tujuan adalah pemulihan keadaan atau perbaikan kerusakan, namun aparat administrasi enggan bertindak atau bahkan terlibat dalam pelanggaran tersebut, maka instrumen pidana dapat mem-*back up* agar suatu pelanggaran dapat terselesaikan secara hukum. Hal yang sama diterapkan jika penerapan instrumen

[14] J.B.J.M. ten Berge, *Besturen door de Overheid*, Deventer, W.E.J. Tjeenk Willink, 1996, hlm. 372.

[15] H.G. de Bunt, dalam Andi Hamzah, *Penegakan Hukum Lingkungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm. 64-65.

administrasi akan melalui prosedur yang sangat panjang, maka instrumen pidana dapat mem-*back up* agar perusakan dan/atau pencemaran lingkungan tidak berjalan berlarut-larut. Sebaliknya, jika pembuktian dalam hukum pidana sangat sulit, instrumen administrasi dapat mem-*back up* nya.[16] Kriteria oportunis diterapkan jika sanksi administrasi tidak dapat ditegakkan, misalnya tidak dapat dilakukan paksaan administratif atau uang paksa (*dwangsom*) karena pelaku telah pailit atau bangkrut, maka instrumen hukum pidana yang akan mem-*back up* nya. Instrumen hukum pidana juga dapat mem-*back up* penarapan sanksi administrasi berupa pencabutan izin usaha, mengingat penjatuhan sanksi tersebut dapat menimbulkan dampak yang besar berupa timbulnya pengangguran karena pemutusan hubungan kerja dengan ditutupnya perusahaan.[17] Sedangkan penjatuhan sanksi administrasi bersamaan dengan sanksi pidana atau penjatuhan sanksi secara komulasi eksternal tidak menyebabkan sebuah kasus menjadi *nebis in idem*. Menurut Fockema Andreae, asas *nebis in idem* diterapkan dalam mekanisme hukum pidana untuk kedua kalinya, bukan dalam penegakan bidang hukum yang berbeda (hukum administrasi dan hukum pidana).[18]

Maka dari itu, sanksi administrasi merupakan suatu keniscayaan dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan meskipun sanksi pidana diberakukan secara *premium remedium*, tidak terkecuali dalam pengelolaan limbah B3. Namun demikian, keberadaan sanksi administrasi dalam PP Nomor 101 Tahun 2014 tersebut belum sampai pada tahap mencegah potensi terjadinya pencemaran limbah B3 dan belum sampai pada tahap mengendalikan jumlah limbah B3 yang dihasilkan. Artinya, jumlah limbah B3 yang boleh dihasilkan dari tiap-tiap usaha atau kegiatan tidak ada batasnya sehingga beban pengawasan yang dilakukan pemerintah terkait ketaatan pelaku usaha atau kegiatan terhadap ketentuan PP Nomor 101 Tahun 2014 menjadi sangat berat.

Terlebih lagi jika melihat persoalan pencemaran lingkungan untuk jangka waktu ke depan, kita tidak bisa melihatnya hanya dengan menggunakan kaca mata saat ini. Artinya harus dilakukan pembaharuan perlindungan lingkungan hidup

[16] *Ibid.*
[17] *Ibid.*
[18] *Ibid.*, hlm. 72-73.

dengan mengutamakan langkah pencegahan, khususnya pada persoalan limbah B3. Dunia internasional telah mengadopsi asas pencegahan dan negara-negara maju telah menerapkan asas pencegahan pencemaran melalui berbagai instrumen, termasuk salah satunya adalah instrumen ekonomi.[19] Lahirnya konsep pencegahan pencemaran sebagai asas dalam pengelolaan limbah B3 dilatarbelakangi oleh munculnya kesadaran, bahwa pengendalian pencemaran berdasarkan pendekatan "*end-of-pipe*" yang selama ini diterapkan di banyak negara ternyata tidak efektif. Hal tersebut dapat diketahui dari adanya kelemahan pengendalian pencemaran lingkungan berdasarkan *end-of-approaches*, titik tekannya hanya pada upaya pengolahan limbah B3 dan bukan pada upaya peniadaan, pengurangan atau pencegahan adanya limbah.[20]

Kelemahan lain dari konsep pengendalian pencemaran adalah terletak pada ketidakmampuan untuk mengatasi secara terpadu pencemaran lingkungan yang dapat terjadi pada tiga tahapan, yaitu tahap proses manufaktur di pabrik-pabrik, tahap penggunaan produk, dan tahap setelah produk selesai dikonsumsi atau dimanfaatkan yang menghasilkan limbah. Upaya pengendalian pencemaran pada tahap proses manufaktur tidak dapat diterapkan pada masalah pencemaran tahap kedua dan ketiga. Ketidakpuasan terhadap konsep pengendalian pencemaran melahirkan pemikiran-pemikiran untuk menemukan pemecahan masalah pencemaran lingkungan pada akar masalahnya, yaitu melalui penyerapan dan pemberlakuan konsep pencegahan pencemaran (pollution prevention).[21]

Amerika Serikat merupakan negara yang secara formal menuangkan konsep pencegahan pencemaran ke dalam sebuah undang-undang yang dikenal dengan Pollution Prevention Act yang menetapkan kebijakan lingkungan akibat B3 berdasarkan pada prioritas-prioritas. Pertama, pencemaran sedapat mungkin dicegah atau direduksi pada sumbernya. Kedua, jika limbah tetap dihasilkan atau tidak dapat dicegah kehadirannya, maka limbah sedapat mungkin didaur ulang dengan cara yang berwawasan lingkungan. Ketiga, limbah yang tidak dapat

[19] Instrumen ekonomi ingkungan hidup sebenarnya telah diamanatkan oleh UU Nomor 32 Tahun 2009 melalui pengeturan lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah tentang Instrumen Ekonomi Lingkungan Hidup. Akan tetapi, pengaturan tersebut sampai saat ini masih dalam bentuk Rancangan Peraturan Pemerintah (RPP).

[20] Takdir Rahmadi, *Hukum Pengelolaan Bahan Berbahaya dan Beracun*, Airlangga University Press, Surabaya, 2003, hlm. 216-217.

[21] *Ibid*., hlm. 217.

dicegah kehadirannya atau tidak dapat didaur ulang, harus diolah secara berwawasan lingkungan. Keempat, pembuangan (disposal) atau cara pelepasan lain ke dalam media lingkungan harus menjadi pilihan terakhir dan dilakukan secara berwawasan lingkungan.[22]

Langkah-langkah progresif dalam perlindungan lingkungan dengan menitikberatkan pada langkah pencegahan di atas sangat mensyaratkan peran pemerintah untuk aktif tidak hanya pada penegakan hukum administrasi tetapi lebih jauh dari itu juga menerapkan mekanisme insentif bagi pelaku usaha atau kegiatan untuk menekan produksi limbah B3 yang sangat potensial mencemari lingkungan.

Efektivitas Sanksi Administrasi dalam Pengelolaan Limbah B3

Keberdaan PP Nomor 101 Tahun 2014 merupakan pelimpahan atau pendelegasian dari Pasal 59 ayat (7) UU PPLH di mana pasal lainnya yaitu Pasal 76 memberikan kewenangan kepada pemerintah untuk menjatuhkan sanksi administrasi terhadap pelanggar ketentuan administrasi dalam bidang pengelolaan limbah B3. Pemberlakuan sanksi administrasi dan sanksi pidana terhadap perkara yang sama menyebabkan suatu pelanggaran administrasi menjadi 'over sanksi'. Terlebih lagi delik pidana yang diancamkan atas pelanggaran administrasi dalam Pasal 102 dan Pasal 103 merupakan jenis delik pidana formal. Delik formal itu sendiri adalah jenis perbuatan pidana yang tergantung pada hukum administrasi atau diistilahkan *Administrative Dependent Crime* (ADC). Pada delik formal (ADC) tidak atau belum dipersyaratkan pembuktian apakah lingkungan telah tercemar atau telah rusak. Akan tetapi cukup dibuktikan apakah tersangka atau terdakwa telah melanggar ketentuan perundang-undangan tentang persyaratan izin yang merupakan ranah dari hukum administrasi. Dalam kaitannya dengan hal ini, Pasal 103 dan Pasal 102 UU PPLH merupakan norma delik pidana formal, yang apabila pelaku usaha atau kegiatan tidak mengelola limbah B3 nya atau mengelola limbah B3 tanpa ijin, maka penegakan hukum pidana terhadapnya dapat serta merta dilakukan bersamaan dengan diberlakukannya sanksi administrasi.

[22] Pasal 6602 (5) (b) Pollution Prevention Act of 1990 dalam Takdir Rahmadi, *Ibid*., hlm. 217-218.

Pada tataran implementasi, sering kali sanksi administrasi lebih ampuh menyelesaikan suatu tindakan pelanggaran ketentuan administrasi yang oleh UUPPLH diancam dengan sanksi pidana melalui perumusan delik pidana formal, tidak terkecuali dalam bidang pengelolaan limbah B3, khususnya yang terkait dengan ketentuan Pasal 59 ayat (1) dan Pasal 59 ayat (4) UUPPLH. Sanksi pidana memang dapat menjerakan pencemar yang merusak lingkungan dengan sanksi pidana penjara, kurungan, atau denda. Namun, sanksi pidana sebenarnya mempunyai batas-batas kemampuan, diantaranya: (1). apabila dilihat dari sifat dan fungsi pemidanaan selama ini, yaitu pemidanaan individual atau personal dan bukan pemidanaan yang bersifat struktural atau fungsional. Pemidanaan yang bersifat individual atau personal kurang menyentuh pada sisi lain yang berhubungan erat secara struktural atau fungsional dengan perbuatan (dan akibat perbuatan) dari si pelaku; (2). Sanksi pidana sangat kaku dan terbatasnya jenis pidana (sebagai obat/remedium) yang dapat dipilih untuk memidana terdakwa. Tidak sedikit dalam perundang-undangan selama ini digunakan sistem perumusan sanksi pidana yang sangat kaku dan bersifat imperatif seperti perumusan sanksi pidana secara tunggal dan komulatif.[23]

Pendapat lain juga menjelaskan bahwa penerapan sanksi administrasi mempunyai beberapa kelebihan jika dibandingkan dengan jenis sanksi lain, baik sanksi pidana maupun perdata. Sanksi pidana ditujukan pada pelanggar agar menimbulkan rasa jera atau nestapa. Sanksi perdata yakni pembayaran ganti kerugian ditujukan kepada korban atas kerugian yang diderita akibat perbuatan melanggar hukum. Ganti kerugian kepada korban tidak dapat memulihkan lingkungan hidup yang telah tercemar. Berbeda dengan tujuan kedua sanksi tersebut, sanksi administrasi ditujukan kepada pencegahan dan penghentian pelanggaran dan sekaligus juga upaya pemulihan lingkungan hidup yang rusak atau tercemar akibat perbuatan pelaku.[24]

---

[23] Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1996, hlm. 45-46, dikutip kembali oleh Teguh Sulistina & Aria Zurnetti, *Hukum Pidana: Horizon Baru Pasca Reformasi*, Jakarta, Rajawali Pers, 2011, hlm. 172.

[24] Harry Agung Ariefianto, Penerapan Sanksi Administrasi Pencemaran Lingkungan Hidup Akibat Kegiatan Industri, *Unnes Law Journal*, Vol. 4 No. 1, 2015, hlm. 87.

Dari dua pandangan di atas, sanksi administrasi dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup menitikberatkan pada upaya perlindungan lingkungan hidup dan upaya penanggulangan lingkungan hidup apabila pencemaran telah terjadi. Fokus dari sanksi administrasi adalah pada terjaganya lingkungan hidup dari pencemaran maupun perusakan lingkungan. Sedangkan instrumen sanksi pidana dan perdata lebih menitikberatkan pada subyek hukum yang melakukan pencemaran dan subyek hukum yang mengalami kerugian akibat pencemaran, sedangkan kondisi lingkungan yang telah tercemar tidak menjadi fokus utama dalam penegakan sanksi pidana dan sanksi perdata. Sehingga bagi kelestarian lingkungan, sanksi administrasi lebih ampuh dan diandalkan.

Hal demikian juga ditegaskan oleh Mas Achmad Santosa yang menyebutkan kelemahan dari penegakan hukum pidana lingkungan secara umum sebagai berikut:[25] 1. Proses pengumpulan bahan keterangan (pra-penyidikan), penyidikan, dan penuntutan dilakukan oleh instansi yang berbeda-beda dengan kemampuan koordinasi yang sangat lemah. Keterangan biasanya dikumpulkan oleh Bapedal, penyidikan oleh polisi, penuntutan oleh jaksa, di mana polisi dan jaksa bukan khusus menangani kasus lingkungan. Koordinasi diantara keduanya sangat memakan waktu, terlebih lagi jika presepsi yang dimiliki masing-masing berbeda; 2. Tidak dikenalnya lembaga *expert judge* (hakim ad hoc) yaitu seorang ahli lingkungan yang berperan sebagai anggota majelis hakim untuk megatasi keawaman hakim di bidang hukum lingkungan; 3. Belum adanya pedoman penegakan hukum dan pentaan lingkungan yang dapat dijadikan acuan bagi aparat penegak hukum; 4. Akses masyarakat terhadap informasi status penataan suatu kegiatan masih tertutup, jika pun ada aksesnya masih sangat terbatas. Jaminan ini dapat menjadikan peran masyarakat dan organisasi lingkungan sebagai pengawas eksternal yang efektif dari proses penegakan hukum pidana lingkungan; 5. Integritas lembaga peradilan.

Maka dari itu, pada tataran implementatif, sanksi pidana dalam delik pidana formal, khususnya dalam bidang pengelolaan limbah B3 dipandang kurang aplikatif jika dibandingkan dengan sanksi administrasi sehingga re-desain sanksi

[25] Mas Achmad Santosa dalam Syahrul Machmud, *Op. Cit.*, hlm. 264.

pidana yang diberlakukan secara *premium remedium* perlu dikaji kembali. Akan lebih tepat dan efektif jika sanksi administrasi diberlakukan terlebih dahulu jika pelaku usaha atau kegiatan melanggar norma perijinan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 59 ayat (1) dan Pasal 59 ayat (2) UU PPLH, sedangkan sanksi pidana diberlakukan pada tataran delik materiil yang artinya sanksi pidana dijatuhkan apabila tindakan yang melanggar norma administrasi menimbulkan korban jiwa atau sanksi administrasi tidak efektif dalam menertibkan suatu kegiatan usaha. Selain itu, jika titik tekannya adalah pada pemulihan fungsi lingkungan hidup, akan lebih tepat dan efektif jika sanksi administrasi dikedepankan dari pada sanksi pidana sebab fokus utama dari sanksi pidana adalah pada pelaku atau subyek yang melakukan tindakan yang melanggar ketentuan norma administrasi, bukan pada pemulihan fungsi lingkungan hidup. Hal lain juga yang tidak kalah penting adalah terkait dengan aparat yang berwenang dalam menegakkan sanksi. Sanksi administrasi dipandang lebih efektif dalam menindak pelaku usaha atau kegiatan yang melanggar ketentuan administrasi dalam pengelolaan limbah B3 karena sanksi administrasi ditegakkan oleh organ pemerintah yang diberi kewenangan khusus untuk itu seperti Badan Lingkungan Hidup Kabupaten/Kota/Provinsi atau Menteri yang membidangi lingkungan hidup, sedangkan sanksi pidana ditegakkan oleh kepolisian yang kita tahu perkara yang ditanganinya sangat beragam, tidak dikhususkan dalam bidang perlindungan lingkungan dan berbagai macam kendala lainnya.

Penutup

Berdasarkan kajian di atas, dapat disimpulkan bahwa keberadaan sanksi administrasi dalam pengaturan pengelolaan limbah B3 sangatlah urgen sifatnya mengingat sanksi administrasi merupakan instrumen hukum yang paling efektif bagi pemerintah untuk melakukan tindakan pencegahan. Namun demikian, pencegahan pencemaran dan perusakan lingkungan akibat limbah B3 melalui instrumen administrasi hendaknya tidak hanya sebatas pada pelanggaran ketentuan-ketentuan administrasi semata, melainkan juga perlu dikembangkan mekanisme pencegahan yang sifatnya memberdayakan masyarakat luas (encouragement), terutamanya di kalangan masyarakat industri.

Pada tataran implementasi, pelanggaran terhadap Pasal 59 ayat (1) dan Pasal 59 ayat (2) UU PPLH akan lebih tepat dan efektif jika sanksi administrasi lebih dikedepankan dari pada sanksi pidana karena ketentuan pidana yang diatur oleh UU PPLH terhadap pelanggar Pasal 59 ayat (1) dan Pasal 59 ayat (2) sebagaimana ditentukan dalam Pasal 102 dan Pasal 103 UU PPLH merupakan jenis delik pidana formal. Sehingga dalam satu pelanggaran terhadap ketentuan administrasi dapat dijatuhi dua jenis sanksi, sanksi administrasi dan sanksi pidana. Hal demikian menyebabkan terjadinya 'over sanksi' terhadap pelanggaran Pasal 59 ayat (1) dan Pasal 59 ayat (2) UU PPLH. Sanksi administrasi dipandang lebih efektif juga karena beberapa kendala penerapan sanksi pidana dengan delik formal, seperti tidak terfokusnya kerja aparat kepolisian di bidang perlindungan lingkungan hidup, proses penegakan hukum pidana yang memakan waktu yang relatif lebih lama dibandingkan penegakan hukum administrasi, perbedaan pemahaman antara kepolisian dan kejaksaan dalam persoalan lingkungan hidup, ketiadaan hakim *ad hoc* dengan keahlian di bidang lingkungan hidup, dan juga independensi lembaga peradilan itu sendiri. Sedangkan penegakan hukum administrasi dilakukan oleh organ pemeritah yang kewenangannya khusus dalam bidang lingkungan hidup dan juga kewenangan pengawasan yang dimiliki pemerintah menyebabkan pelanggaran terhadap norma administrasi lebih cepat terdeteksi oleh aparat pemerintah dari pada aparat kepolisian.

Dengan demikian, perlu kiranya mendesain ulang konsep sanksi pidana sebagai *premium remedium* yang dirumuskan dalam bentuk delik pidana formal, khususnya dalam pengelolaan limbah B3 dan agar lebih dikedepankan penegakan hukum administrasi jika pelanggaran norma administrasi Pasal 59 ayat (1) dan Pasal 59 ayat (4) UU PPLH tidak sampai menimbulkan korban jiwa.

Daftar Pustaka

Buku

Arief, Barda Nawawi, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.

Hamzah, Andi, *Penegakan Hukum Lingkungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005.

Machmud, Syahrul, *Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2012.

Manan, Bagir, *Hubungan antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, 1994.

Rahmadi, Takdir, *Hukum Pengelolaan Bahan Berbahaya dan Beracun*, Airlangga University Press, Surabaya, 2003.

Rangkuti, Siti Sundari, *Hukum Lingkungan dan Kebijaksanaan Lingkungan Nasional*, Airlangga University Press, Surabaya.

Sulistina, Teguh & Aria Zurnetti, *Hukum Pidana, Horizon Baru Pasca Reformasi*, Rajawali Pers, Jakarta, 2011.

Supriadi, *Hukum Lingkungan Indonesia: Sebuah Pengantar*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006.

Artikel Jurnal

Ariefianto, Harry Agung, Penerapan Sanksi Administrasi Pencemaran Lingkungan Hidup Akibat Kegiatan Industri, *Unnes Law Journal*, Vol. 4 No. 1, 2015.

Kartono. "Penegakan Hukum Administratif dalam Undang-Undang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup", *Jurnal Dinamika Hukum*, Volume 9 Nomor 3, September 2009.

Moestadji. "Peran Hukum dalam Mewujudkan Konsep Pembangunan Berkelanjutan", Jurnal Hukum Lingkungan, Tahun I Nomor 1, Jakarta, ICEL.

Widyawati, Lidya Suryani. "Ultimum Remedium dalam Bidang Lingkungan Hidup", *Jurnal Hukum Ius Quia Istum*, Volume 22, Nomor 1, Januari 2015.

Peraturan Perundang-Undangan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 140).

Peraturan Pemerintah Nomor 101 Tahun 2014 tentang Pengelolaan Limbah Bahan Berbahaya dan Beracun (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Tahun 333).

Peran Negara Dalam Pengembangan Sistem Ekonomi Kerakyatan menurut UUD 1945

Zainal Arifin Hoesein
Fakultas Hukum Universitas Islam As-Syafi'iyah
Jln. Jatiwaringin Raya No. 12 Pondokgede Kota Bekasi Jawa Barat 17411
arifinhoesein55@yahoo.com

Abstract

The concept of people economy cannot be separated with the concept of people's welfare. Both concepts, explicitly and implicitly, are contained in Article 33 of the 1945 Constitution. Referring to Article 33 of the 1945 Constitution, it is clear that the national economic system Indonesia is intended for social welfare. The problem in this research is how legal policy able to clarify the people's economic as intended in the principles of Article 33 UUD 1945? By using qualitative research method with normative-juridical approach, the study was emphasized by analyzing a variety of resources related to the issues discussed in this paper. The research concludes that the policy of people economic development becomes essential and a priority in order to realize the people prosperity. This can be achieved if the policy of people economic development is supported by the law in the form of legislation which is able to develop micro, small and medium-scale enterprises to take a part in the national business world.

Keywords: Legal Policies, People's Economic System, People Prosperity

Abstrak

Konsep ekonomi kerakyatan tidak bisa dipisahkan dengan konsep kesejahteraan rakyat. Kedua konsep secara eksplisit dan Implisit terdapat pada Pasal 33 UUD 1945. Merujuk kepada Pasal 33 UUD 1945 dimaksud terlihat jelas bahwa sistem perekonomian nasional Indonesia ditujukan untuk kesejahteraan sosial. Permasalahan dalam penelitian ini adalah bagaimanakah kebijakan hukum yang mampu menjabarkan prinsip ekonomi kerakyatan yang dikehendaki Pasal 33 UUD 1945? Dengan menggunakan metode penelitian kualitatif melalui pendekatan yuridis normatif, maka kajian ditekankan dengan menganalisis berbagai sumber yang berkaitan dengan persoalan yang dibahas dalam penulisan ini. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa kebijakan pengembangan ekonomi kerakyatan menjadi penting dan prioritas dalam kerangka mewujudkan kesejahteraan rakyat. Hal ini dapat dicapai apabila kebijakan pengembangan ekonomi kerakyatan tersebut didukung oleh perangkat hukum berupa peraturan perundang-undangan yang mampu mengembangkan sektor usaha mikro, kecil, dan menengah agar mampu ambil peran dalam dunia usaha nasional.

Kata-kata kunci**:** Kebijakan hukum, sistem ekonomi kerakyatan, kesejahteraan rakyat.

Pendahuluan

Dalam UU Nomor 17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005-2025, visi pembangunan nasional 2005-2025 yang ditetapkan adalah Indonesia yang mandiri, maju, adil dan makmur. Untuk mewujudkan visi tersebut ditempuh melalui 8 misi pembangunan nasional yang satu di antaranya adalah mewujudkan masyarakat demokratis berlandaskan hukum.[1]

Visi *" Indonesia yang mandiri, maju, adil dan makmur"* merupakan gagasan besar dan komitmen penyelenggara negara dalam mewujudkan Indonesia sebagai negara yang berdaulat, kuat, mandiri, modern, berkeadilan dan berkeadaban serta berkesejahteraan. Visi ini merupakan kerangka dasar dan strategis dalam menjabarkan tujuan negara yang telah dinyatakan dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945*"...Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum,..".* Komitmen ini, secara normatif telah dinyatakan dalam Pasal 33 UUD 1945, sehingga secara konstitusional menjadi dasar dan rujukan dalam menetapkan arah kebijakan di bidang pembangunan ekonomi yang oleh Jimly disebut sebagai konstitusi ekonomi.[2]

Secara historis konsep ekonomi kerakyatan merupakan gagasan di bidang ekonomi yang dikembangkan oleh Soekarno dan Hatta pada tahun 1930-an. Soekarno menggunakan istilah ekonomi rakyat yang berhadapan dengan sistem ekonomi monopoli,[3] Sedangkan Mohammad Hatta menggunakan istilah

---

[1] Misi tersebut ditujukan untuk memantapkan kelembagaan demokrasi yang lebih kokoh; memperkuat peran masyarakat sipil; memperkuat kualitas desentralisasi dan otonomi daerah; menjamin pengembangan media dan kebebasan media dalam mengkomunikasikan kepentingan masyarakat dan melakukan pembenahan struktur hukum dan meningkatkan budaya hukum serta menegakkan hukum secara adil, konsekuen, tidak diskriminatif dan memihak pada rakyat kecil. Ukuran tercapainya visi Indonesia di bidang hukum adalah terwujudnya Indonesia yang demokratis, berlandaskan hukum dan keadilan, yaitu terciptanya supremasi hukum dan penegakkan hak-hak asasi manusia yang bersumber pada Pancasila dan UUD 1945 serta tertatanya sistem hukum nasional yang mencerminkan kebenaran, keadilan, akomodatif dan aspiratif. Terciptanya penegakan hukum tanpa memandang kedudukan, pangkat dan jabatan seseorang demi supremasi hukum dan terciptanya penghormatan pada hak-hak asasi manusia.

[2] Jimly Asshiddiqie, *Komentar Atas Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009, hlm. 139. Dalam komentarnya Jimly menjelaskan bahwa UUD 1945 bukan saja konstitusi di bidang politik *(political constitution)* tetapi juga konstitusi ekonomi *(economic constitution or the constitution of economic policy)*. Dalam konstitusi berbagai lain, ketentuan semacam ini juga biasa, termasuk di lingkungan negara-negara demokrasi yang anti komunis.

[3] Soekarno, *Di Bawah Bendera Revolusi,* Jilid Pertama, Cetakan Ketiga, Jakarta: Panitia Penerbit Di Bawah Bendera Revolusi, 1964, hlm. 31 - Pidato Soekarno pada medium Agustus 1930 saat mengajukan pembelaan di

perekonomian ra'jat dan *ekonomi ra'jat* merujuk pada pemahaman tentang *grass-roots economy* atau ekonomi berbasis rakyat (*people-based economy)* dan ekonomi terpusat pada kepentingan rakyat (*people-centered economy*)[4]. Pemikiran Mohammad Hatta tersebut dijabarkan dalam beberapa tulisan yang dimuat pada harian *Daulat Ra'jat*: "Pengaroeh Kolonial Kapital di Indonesia" yang dimuat pada 20 Nopember 1931; "Pendirian Kita" dimuat tanggal 10 September 1932; "Krisis Dunia dan Nasib Ra'jat Indonesia" dimuat tanggal 20 September 1932; "Ekonomi Ra'jat" yang dimuat 20 November 1933; dan yang paling monumental adalah tulisannya 10 Juni 1934 yang berjudul "Ekonomi Ra'jat dalam Bahaya". Latar belakang tulisan-tulisan Mohammad Hatta pada era 1931 sampai dengan 1934 di atas didorong keprihatianan beliau dengan politik *cultuurstelsel* yang diterapkan Belanda, dimana kebijakan perekonomian tidak berpusat pada kepentingan rakyat dimaksud[5].

Dalam praktik tanam paksa yang diterapkan sejak 1830, memaksa para petani untuk menanam komoditas tertentu yang ditetapkan oleh Pemerintah Hindia Belanda. Praktik ini jelas-jelas sangat menyengsarakan pribumi dan karenanya banyak kritik yang dilontarkan bahkan oleh petinggi-petinggi Belanda sendiri. Menanggapi kritikan ini, Parlemen Belanda mengundangkan *Agrarisch Wet* pada tahun 1870; dimana diatur bahwa monopoli Pemerintah Hindia Belanda atas hasil bumi Hindia Belanda diakhiri dengan membuka kesempatan bagi para pemilik modal Eropa untuk menanamkan investasi di daerah koloni tersebut berdasarkan hak guna usaha (*erfpacht*) selama 75 tahun dan hak *opstal* untuk selama 20 tahun[6]. Dampak *Agrarisch Wet* terhadap pribumi ternyata tidak lebih baik, menurut istilah Ismawan, hanya berganti operator saja; yang semula eksploitasi dilakukan oleh Pemerintah Hindia Belanda di zaman *culturstelsel* berpindah tangan kepada para pihak swasta (*particulier initiatief*). Dengan kesempatan ini, maka berdirilah

---

Landraad Bandung, menyinggung bahwa ekonomi rakyat telah terdesak bahkan terpadamkan oleh sistem ekonomi monopoli yang disempitkan.

[4] Sri Edi Swasono, *Kebangsaan, Kerakyatan, dan Kebudayaan* dalam "Prosiding Kongres Pancasila VI: Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, Integrasi Pelembagaan dan Pembudayaan Pancasila dalam Rangka Memperkokoh Kedaulatan Bangsa", Ambon, 31 Mei - 01 Juni 2014, hlm. 89.

[5] *Ibid.*

[6] Bambang Ismawan, *Memberdayakan Perekonomian Rakyat* dalam *Transformasi Kesejahteraan: Pemenuhan Hak Ekonomi dan Kesehatan Semesta*, LP3ES, Jakarta, 2016, hlm.1-4.

perkebunan-perkebunan besar (*onderneming*) yang dimiliki oleh swasta, yang sebagian diambil alih melalui nasionalisasi yang menjadi perkebunan negara sekarang ini. Karena adanya investasi swasta berdasarkan prinsip *business as usual*, maka para pemodal Eropa melalukan inovasi dengan bantuan dukungan infrastruktur ekonomi dari *De Javasche Bank* menerapkan teknologi modern dan jaringan internasional. Akibatnya, perkebunan (baca perekonomian) pribumi walaupun dipersilahkan bersaing secara terbuka, namun tetap kalah dan semakin terpuruk dari perkebunan swasta Eropa tersebut, karena pada umumnya perkebunan dan pertanian pribumi berskala kecil, berteknologi sederhana, dan berdimensi lokal. Kesengsaraan para petani inilah yang mendorong munculnya pemikiran amanat penderitaan rakyat (Ampera) yang diusung oleh para pejuang kemerdekaan.[7] Oleh karena itu, tatkala Mohammad Hatta menyusun konsep ekonomi rakyat tidak boleh ditafsirkan lepas dari penderitaan dan kesengsaraan rakyat, yaitu harus mampu melakukan pemberdayaan ekonomi untuk kesejahteraan rakyat. Dengan demikian, konsep ekonomi kerakyatan tidak bisa dipisahkan dengan konsep kesejahteraan rakyat. Kedua konsep secara eksplisit dan implisit terdapat pada Pasal 33 UUD 1945.

Merujuk kepada latar belakang perumusan Pasal 33 UUD 1945 tersebut, terdapat dua hal penting yang selalu menjadi perdebatan ketika menempatkan posisi negara dalam penetapan kebijakan ekonomi, yaitu konsep hak menuasasi/konsep penguasaan publik dan konsep kepemilikan perdata dari negara terhadap sumber daya ekonomi/sumber daya alam beserta konsekuensi hubungan hukumnya. Hal ini dapat ditelusuri terhadap beberapa kebijakan di bidang ekonomi pada masa Pemerintahan Soekarno dan masa pemerintahan Soeharto/Orde Baru dan masa pemerintahan orde reformasi.[8]

---

[7] *Ibid,* hlm.*2*.

[8] Pada masa Pemerintahan Soekarno, penjabaran Pasal 33 UUD 1945 dituangkan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tashun 1960 tentang Ketentuan Pokok-Pokok Agraria. Sedangkan dalam masa Pemerintahan Soeharto dituangkan dalam berbagai peraturan perundang-undangan seperti UU No. 1 Tahun 1976 tentang Penanaman Modal Asing; UU No. 5 Tahun 1967 tentang Ketentuan Pokok Kehutanan; UU No. 11 Tahun 1967 tentang Ketentruan Pokok Pertambangan. Produk hukum tersebut merupakan arah politik hukum di bidang ekonomi pada masa pemerintahan masing-masing. Pada masa Soekarno posisi negara dalam konsep hak menguasai sangat kuat dan berpihak pada kesejahteraan rakyat yang oleh Moh. Mahfud MD disebut sebagai produk hukum yang populis (lihat Moh. Mahfud MD, *Perkembangan Politik Hukum, Studi tentang Pengaruh Konfigurasi Politik terhadap Produk Hukum di Indonesia,* disertasi Doktor dalam Ilmu Hukum di Univeristas Gajah Mada [Yogyakarta: UGM, 1993, hlm. 60-61]).Sedangkan produk hukum di bidang ekonomi masa pemerintahan Soeharto lebih condong pada kepentingan

Demikian pula dalam putusan Mahkamah Konstitusi dalam beberapa perkara terkait dengan konsep penguasaan negara terhadap sumber daya alam sebagai sumber daya ekonomi untuk kesejahteraan rakyat menyatakan bahwa, *"Konsepsi penguasaan oleh Negara merupakan konsepsi hokum public yang berkaitan dengan prinsip kedaulatan rakyat yang dianut dalam UUD 1945, baik di bidang politik (demokrasi politik) maupun enonomi (demokrasi ekonomi). Dalam paham kedaulatan rakyat itu, rakyatlah yang diakui sebagai sumber, pemilik dan sekaligus pemegang kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara, sesuai dengan doktrin dari rakyat, oleh rakayat dan untuk rakyat. Dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut, tercakup pula pengertian kepemilikan public oleh rakyat secara kolektif."*[9]

Beberapa kebijakan di bidang ekonomi sebagaimana diuraikan di atas, telah terjadi perbedaan tafsir dan penerapan Pasal 33 UUD 1945 tentang penguatan peran negara dalam menetapkan arah kebijakan atau politik hukum di bidang ekonomi. Dalam perspektif prinsip ekonomi kerakyatan sebagaimana yang diamanatkan oleh para perumus Pasal 33 UUD 1945, maka beberapa kebijakan atau politik hukum di bidang ekonomi pada masa orde baru dan orde reformasi dapat dinilai telah menjauh dari prinsip yang dianut oleh Pasal 33 UUD 1945. Apabila segala kebijakan di bidang ekonomi tidak sejalan dengan UUD 1945 sebagai hukum tertinggi, maka kebijakan ekonomi yang diambil dan ditetapkan dianggap bertentangan dengan UUD 1945.

Walaupun rumusan konstitusi yang menyangkut tata ekonomi yang seharusnya dibangun, belum cukup jelas sehingga tidak mudah untuk dijabarkan bahkan dapat diinterpretasikan bermacam-macam, tergantung siapa keyakinan

---

pemilik modal terutama pada sektor kehutanan dan pertambangan. Demikian pula pada masa orde reformasi kebijakan di bidang ekonomi lebih berpihak pada kepentingan pemilik modal dan sifatnya lebih masif. Pada masa ini diperkenalkan program privatisasi sektor publik yang semestinya merupakan tanggungjawab langsungnegara. Privatisasi dipahami sebagai tindakan atau proses untuk memindahkan urusan perdagangan atau industri dari kepemilikian atau kontrol pemerintah menjadi kontrol tau milik perusaan pribadi/swasta. Dalam kurun waktu 1999–2008 telah diterbitkan sekitar 8 (delapan) undang-undang yang terkait dengan sumber daya alam dan kelautan.

[9] Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 tentang Pengujian UU No. 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan (hal.333); Lihat pula Putusan Perkara Nomor 002/PUU-I/2003 mengenai Pengujian UU No. 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi (hal.207), Putusan Perkara No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 mengenai Pengujian UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber daya Air (hal.498-499 dan 514-515), dan Putusan No. 21-22/PUU-V/2007 mengenai Pengujian UU No.25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (hlm.271).

ideologi pengusanya, tetapi dari analisis historis sebenarnya makna atau ruhnya cukup jelas[10]. Ruh tata ekonomi usaha bersama yang berasas kekeluargaan adalah tata ekonomi yang memberikan kesempatan kepada seluruh rakyat untuk berpartisiasi sebagai pelaku ekonomi. Tata ekonomi yang seharusnya dibangun adalah bukan tata ekonomi yang monopoli atau monopsoni atau oligopoli. Tata ekonomi yang dituntut konstitusi adalah tata ekonomi yang memberi peluang kepada seluruh rakyat atau warga negara untuk memiliki aset dalam ekonomi nasional. Tata ekonomi nasional adalah tata ekonomi yang membedakan secara tegas barang dan jasa mana yang harus diproduksi oleh pemerintah dan barang dan jasa mana yang harus diproduksi oleh sektor privat atau sektor non pemerintah. Mengenai bentuk kelembagaan ekonomi, walaupun dalam penjelasan Pasal 33 UUD 1945 dinterpretasikan sebagai bentuk koperasi, tetapi tentu harus menyesuaikan dengan perkembangan masyarakat dan lingkungan.

Memang saat ini cukup banyak peraturan perundang-undangan yang sudah dibentuk dan dijalankan dalam rangka melaksanakan amanat Pasal 33 UUD 1945.[11] Peraturan perundang-undangan yang sudah diterbitkan tersebut perlu dikaji ulang apakah telah sejalan dengan karakteristik sistem ekonomi kerakyatan sebagaimana yang terkandung dalam Pasal 33 UUD 1945? Karena kebijakan ekonomi yang berpihak pada pemilik modal pengaturan dalam undang-undang cukup kuat dan hampir di semua sektor sumber daya alam, sedangkan kebijakan yang terkait dengan ekonomi kerakyatan seperti perkoperasian dan usaha mikro, kecil dan menengah (UMKM) sangat lemah. Oleh karena itu, pengembangan

[10]Pasal 27 UUD 1945: bahwa setiap warga negara berhak untuk mendapatkan pekerjaan dan penghidupan yang layak, sedangkan Pasal 33 1945: bahwa ekonomi nasional disusun dalam bentuk usaha bersama yang berasaskan kekeluargaan.

[11] Peraturan Perundang-undangan di bidang ekonomi yang diterbitkan pada masa orde reformasi antara lain Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan; Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2000 Tentang Perlindungan Varietas Tanaman; Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi; Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 Tentang Ketenagalistrikan; Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2003 Tentang Panas Bumi; Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 entang Sumber daya Air; Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 Tentang Perkebunan; Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2004 Perubahan UU Kethutanan; Undang-Undang 31 Tahun 2004 Tentang Perikanan; Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Pasar Modal; Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2007 Tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau Kecil; Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2007 Tentang Energi; Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2014 tentang Perubahan UU Perkebunan, dan lain sebagainya. Sedangkan Undang-Undang yang diterbitkan di bidang ekonomi kerakyatan adalah Undang-Undang Nomor 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian, Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah.

kebijakan ekonomi kerakyatan perlu ditelusuri dan dikaji ulang mengenai kebijakan terhadap pengembangan usaha mikro, kecil dan menengah. Hal ini didasarkan pada banyaknya peraturan perundang-undangan dalam menetapkan dasar yuridisnya "mengingat" menggunakan Pasal 33 UUD 1945, namun materi muatan peraturan perundang-undangan tersebut tidak mencerminkan nilai yang terkandung dalam Pasal 33 UUD 1945. Hal ini berarti Pasal 33 UUD 1945 sebagai rujukan beberapa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan perekonomian hanya bersifat formalistis atau proforma.[12]

Kajian tentang sistem ekonomi kerakyatan dalam perspektif UUD 1945 sangat relevan dilakukan, mengingat saat ini muncul berbagai kebijakan ekonomi yang ditetapkan justru semakin menjauh dari semangat Pasal 33 UUD 1945.

Rumusan Masalah

Sejalan dengan pokok pikiran sebagaimana diuraikan dalam latar belakang di atas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini *(research question),* bagaimanakah peran negara dalam menetapkan arah kebijakan hukum atau politik hukum yang mampu menjabarkan prinsip ekonomi kerakyatan yang dikehendaki Pasal 33 UUD 1945 ?

Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan menemukan penguatan peran negara dalam menetapkan arah kebijakan hukum atau politik hukum yang mampu menjabarkan prinsip ekonomi kerakyatan yang dikehendaki Pasal 33 UUD 1945.

Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan kajian ilmu hukum dengan pendekatan yuridis normatif. Dalam pendekatan ini dilakukan telaah terhadap data sekunder berupa dokumen atau literatur, yang dilakukan dengan cara mengumpulkan informasi yang diperoleh melalui peraturan perundang-undangan, data-data tertulis, buku-buku, hasil seminar, hasil penelitian, pengkajian dan tulisan atau referensi lain, serta

[12] Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2010, hlm. viii.

penelusuran data dan informasi melalui website yang berkaitan dengan persoalan yang dibahas dalam penulisan ini.

Data sekunder yang dikumpulkan untuk diolah dan dianalisis tersebut terdiri atas: a. sumber-sumber hukum primer berupa peraturan perundang-undangan dan dokumen-dokumen hukum; b. sumber hukum sekunder berupa buku-buku, hasil penelitian, makalah, hasil kajian, dan artikel hasil pemikiran para ahli hukum; c. sumber hukum tersier berupa kamus hukum, encyclopedia, serta informasi-informasi lain menyangkut masalah ekonomi kerakyatan.Data sekunder yang sudah diperoleh kemudian dianalisis secara kualitatif dan dipaparkan untuk keperluan penarikan kesimpulan. Adapun teknik penarikan kesimpulan yang digunakan adalah teknik deduktif, dimana penemuan suatu hal/kasus digunakan untuk keperluan generalisasi masalah.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Kerangka Dasar Ekonomi Kerakyatan Berdasarkan Pasal 33 UUD 1945

Pasal 33 UUD 1945 berada di bawah Bab XIV dengan perubahan judul pada perubahan keempat menjadi 'Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial'. Merujuk kepada judul dimaksud terlihat jelas bahwa sistem perekonomian nasional Indonesia ditujukan untuk kesejahteraan sosial. Hal ini senada dengan pendapat Dawam Rahardjo yang membahas Pasal 33 dari perspektif ekonomi. Menurut Dawam Rahardjo,[13] jika dilihat dengan seksama, maka Pasal 33 bertujuan untuk mecapai kesejahteraan sosial. Dalam konsteks kesejahteraan, UUD 1945 menggunakan dua istilah, yaitu *kesejahteraan umum* dan *kesejahteraan sosial*. Istilah kesejahteraan umum dapat ditemui dalam Alinea IV Pembukaan (Preambule) UUD 1945; sedangkan istilah kesejahteraan sosial terdapat pada judul Bab XIV tersebut di atas. Tidak ada penjelasan lebih lanjut mengenai kedua istilah dimaksud. Menurut Dawam Rahardjo istilah kesejahteraan sosial lebih sering digunakan dalam konteks wacana pembangunan. Hal ini ditafsirkannya berdasarkan penggunaan istilah tersebut pertama kalinya oleh Bung Karno dala

[13] M. Dawam Rahardjo, *Ekonomi Politik Pemba*ngunan, LSAF, Jakarta, 2012, hlm. Xxvii. Lihat pula Dawam. Rahardjo dalam, *Ekonomi Pancasila Dalam Tinjauan Filsafat Ilmu*. http:// www. ekonomikerakyatan.ugm.ac.id., diakses tanggal 6 Januari 2004.

pidatonya di depan Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dalam menjelaskan rumusan dasar negara yang diajukannya. Bung Hatta menyetujui penggunaan istilah tersebut, namun beliau menggunakan istilah keadilan sosial daripada kesejahteraan sosial. Istilah keadilan sosial lebih menekankan pada distribusi kesejahteraan yang diperoleh dalam pembangunan yang lebih adil dan merata.[14]

Makna kesejahteraan sosial sebagaimana tercantum dalam Bab XIV UUD 1945 tersebut di atas, menurut Sri Edi Swasono[15] merupakan rumusan sistem ekonomi Indonesia yang disebutnya sebagai Doktrin Kesejahteraan Indonesia. Kesehateraan sosial bersama-sama dengan kesejahteraan umum termasuk dalam kesejahteraan publi (*public welfare)* yang merupakan tanggungjawab dan misi negara mewujudkannya. Oleh karena itu, tugas utama negara adalah memasukan kesejahteraan rakyat Indonesia seluruhnya di samping 'melindungi segenap tumpah darah', 'mencerdaskan kehidupan bangsa', 'turut serta dalam menegakkan perdamaian dunia yang abadi' sebagaimana termaktub dalam Aline IV UUD 1945. Istilah kesejahteraan umum merupakan lawan dari kesejahteraan individu. Oleh karena itu, ukuran kesejahteraan bukan berbasis pendapatan individu; melainkan komunal. Dalam perspektif filsafat (hukum), ukuran kesejahteraan umum digambarkan oleh teori Jeremy Bentham[16] '*the greatest happiness for the greatest number*', artinya jika sebagian anggota masyarakat merasakan manfaat dan merasa senang dengan kebijakan atau situasi tertentu, maka itulah kesejahteraan umum. Namun sebaliknya, jika "*the greatest happiness for the smallest number*" maka kesejahteraan umum belum terwujud, sehingga negara memiliki tanggungjawab untuk mengubahnya menjadi kesejahteraan bersama. Secara kuantitatf, makna kesejahteraan sosial menurut Rizal Ramli[17] dapat diukur dari (1) Status gizi; (2) status kesehatan yang terlihat dari angka harapan hidup; (3) status pendidikan, pekerjaan

[14]*Ibid.*, hlm. xxxii.

[15] Abdul Madjid dan Sri Edi Swasono (eds.), *Wawasan Ekonomi Pancasila*, UI Press, Jakarta, 1981, hlm. 9.

[16]Jeremy Bentham, *The Theory of Legislation*, NM. Tripathi Private Limited, Bombay, 1979, hlm. 23-25

[17] Rizal Ramli,*Telaah Wacana Ekonomi Kerakyatan dalam Ekonomi Kerakyatan*, Lembaga Suluh Nusantara Bekerjasama dengan American Institute For Indonesian Studies (AIFIS), 2014, hlm. 11.

yang mencukupi kebutuhan hidup, dan; (4) prevalensi kejadian penyakit dan lain-lain, yang harus diukur secara kuantitatif. Sejalan dengan pikiran *utilitarianisme* di atas, maka ukuran kesejahteraan rakyat yang paling penting adalah tercukupinya kebutuhan dasar atau pokok hidup, bukan pertumbuhan ekonomi atau nilai tukar.

Sesungguhnya Pasal 33 UUD 1945 merupakan dasar demokrasi ekonomi Indonesia yang mengacu pada pemikiran Hatta tentang ekonomi kerakyatan, karena istilah ekonomi kerakyatan memang tidak ditemukan secara eksplisit dalam UUD 1945.[18] Namun demikian, secara esensial, makna demokrasi ekonomi dimaksud mengacu pada definisi kata 'kerakyatan' sebagaimana dikemukakan oleh Hatta dalam tulisannya pada harian *Daulat Ra'jat*.[19] Selain itu penggunaan kata kerakyatan pada Sila keempat Pancasila pun dapat ditafsirkan bahwa demokrasi ekonomi adalah ekonomi kerakyatan. Selanjutnya dalam menjelaskan Pasal 33, Hatta menerangkan sebagai berikut:[20]

1. Makna asas kekeluargaan yang terdapat dalam Pasal 33 ayat (1) UUD 1945:
   Azas kekeluargaan itu ialah koperasi. Azas kekeluargaan itu adalah istilah dari Taman Siswa untuk menunjukkan bagaimana guru dan murid-murid yang tinggap padanya hidup sebagai suatu keluarga. Itu pulalah hendaknya corak koperasi Indonesia.
2. Makna dikuasai oleh negara Pasal 33 ayat (2) UUD 1945.
   Pengertian dikuasai oleh negara haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti luas yang bersumber dan diturunkan dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan "bumi, 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[21].
3. Makna digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat yang terdapat dalam Pasal 33 ayat (3).

---

[18] Revrisond Baswir (1995), *Tiada Ekonomi Kerakyatan Tanpa KedaulatanRakyat*, dalam Baswir (1997), *Agenda Ekonomi Kerakyatan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta (2000), hlm. 5.

[19] *Ibid*

[20] Moh. Hatta, *Beberapa Pasal Ekonomi*, Jakarta: Perpustakaan Perguruan Kementerian P dan K, 1954, hlm. 5. Lihat juga Moh. Hatta, *Demokrasi Kita*, tulisan yang dimuat dalam majalah Panji Masyarakat No. 22/ThII/1960, Bandingkan Moh. Hatta, *Islam dan Sosialisme*, artikel yang dimuat Majalah Panji Masyarakat No. 20 Th. II, 28 Maret 1960.

[21] Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 002/PUU-I/2003 sebagaimana dimua dalam Berita Negara Republik Indonesia Nomor 01 Tahun 2005, tanggal 04 Januari 2005, hlm. 208–209.

4. Makna Demokrasi Ekonomi yang terdapat dalam Pasal 33 ayat (4):
   Demokrasi ekonomi, menurut Hatta (1932),[22] sebagaimana halnya demokrasi Indonesia, bersumber pada nilai demokrasi asli di desa-desa di Indonesia. Ada tiga unsur demokrasi di Indonesia: (1) musyawarah, (2) kemerdekaan berpendapat, dan (3) tolong menolong. Dengan menerapkan pilar demokrasi ekonomi ini, tidak ada lagi sebagian kecil orang ataupun golongan yang menguasai kehidupan orang banyak hanya karena ia menguasai faktor produksi seperti sekarang ini. Idealnya keperluan dan kemauan rakyat banyak yang harus menjadi pedoman perusahaan dan penghasilan, Karenanya, semua cabang produksi yang memberikan penghasilan besar dan mengenai hajat hidup orang banyak harus dikelola secara bersama di bawah penjagaan rakyat dengan perantaraan badan-badan perwakilannya.

Perlu juga dicermati bahwa negara juga memiliki kekuasaan atas cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak, sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 33 ayat (2) UUD 1945. Cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak adalah cabang produksi yang termasuk dalam kategori *public utility*. Menurut Maruarar Siahaan dan Harjono,[23] penafsiran penguasaan negara ini tidak dapat diartikan dalam konsepsi kepemilikan perdata, melainkan harus dikaitkan dengan kedudukan negara sebagai *entity* yang berdaulat, yang oleh karenanya, kewenangannya meliputi pengaturan hal-hal yang berada di wilayah kedaulatannya, meskipun diluar kepemilikannya, termasuk di dalamnya untuk menarik pemilikan orang lain untuk dikuasai negara.

Berdasarkan penjelasan di atas, maka dapat terjadi bahwa (i) cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hidup orang banyak, (ii) penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak, dan (iii) tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak. Ketiga kondisi ini menjadi penguasaan negara dan harus dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, seperti digambarkan dalam tabel berikut[24]:

---

[22] Hatta, *Op.Cit.,* hlm. 5.

[23] Pendapat Maruarar Siahaan dan Harjono termuat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 002/PUU-I/200, *Op.Cit.* hlm. 208-209.

[24] Efridani Lubis, *Perlindungan dan Pemanfaatan Sumber Daya Genetik Berdasarkan Penerapan Konsep Sovereign Right dan Hak Kekayaan Intelektual*, Penerbit Alumni, Bandung, 2009, hlm. 127.

Tabel 1.
Penguasaan Negara atas SDA dan Cabang Produksi yang Menguasai Hajat Hidup Orang Banyak

No	SDA/Cabang Produksi	Hajat Hidup Masyarakat	Kekuasaan Negara
1	Bumi	Tidak mensyaratkan	Dikuasai Negara
2	Air	Tidak mensyaratkan	Dikuasai Negara
3	Kekayaan alam dalam bumi/air	Tidak mensyaratkan	Dikuasai Negara
4	Penting/strategis bagi negara	Menguasai hajat hidup orang banyak	Dikuasai Negara
5	Penting Bagi Negara	Tidak menguasai hajat hidup orang banyak	Dikuasai Negara
6	Tidak penting bagi Negara	Menguasai hajat hidup orang banyak	Dikuasai Negara
7	Tidak penting bagi Negara	Tidak menguasai hajat hidup orang banyak	Tidak dikuasai Negara

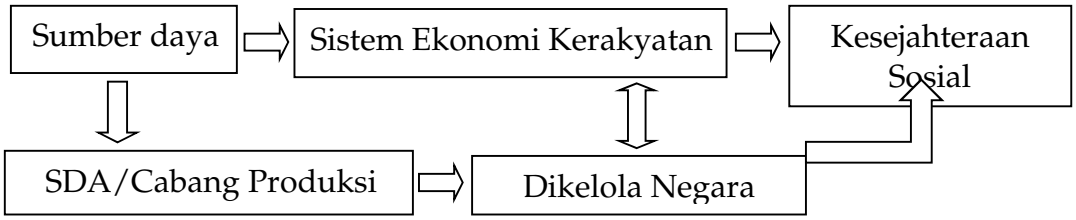
Sumber: Lubis, 2010:127

Dari Tabel 1 di atas, terlihat bahwa peran negara dalam mengelola sumber daya alam Indonesia (SDA) sangat besar sekali untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Peran negara tersebut bertujuan untuk menghindari terjadinya kepincangan penguasaan sumber daya pembangunan akibat penguasaan oleh pihak swasta. Dengan penguasaan oleh negara maka hajat hidup orang banyak – yang dalam teori ekonomi disebut sebagai kebutuhan dasar manusia (*human basic needs*) – dapat diproduksi dan didistribusikan secara lebih merata untuk setiap warga negara. Sejalan dengan pemikiran ini, maka Demokrasi Ekonomi sebagai landasan ekonomi kerakyatan yang terkandung dalam Pasal 33 UUD 1945 di atas tidak bisa dilepaskan dari peran negara dalam memajukan sektor ekonomi kerakyatan untuk tujuan pendistribusian kesejahteraan rakyat yang merata.

Peran Negara dalam Sistem Ekonomi Kerakyatan

Sebagaimana telah dijelaskan di atas, penerapan Pasal 33 tidak bisa dilepaskan dari peran negara. Negara sebagai pengelola sumber daya alam Indonesia mengembangkan dan menggunakannya untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat dengan menggunakan prinsip ekonomi kerakyatan. Oleh karena itu, jika dipahami

secara keseluruhan Pasal 33 UUD 1945 maka hubungan antara sistem ekonomi kerakyatan, sumber daya alam dan cabang-cabang produksi penting serta negara utuk kesejahteraan masyarakat tergambar sebagai berikut:



Berdasarkan penjelasan di atas, terlihat bahwa negara berkewajiban untuk mengelola sumber daya alam (SDA) dan cabang-cabang produksi penting menggunakan sistem ekonomi kerakyatan untuk kesejahteraan seluruh rakyat Indonesia. Penggunaan SDA dalam kegiatan ekonomi bukanlah hal baru; justru cikal bakal dan penyokong perekonomian Indonesia adalah SDA[25]. Saat ini lebih dari 50% rakyat Indonesia hidup dipedesaan, yang kehidupannya tergantung kepada hasil alam, dan diantara mereka bahkan masuk kategori miskin yang menurut statistik awal 2012 mencapai 15,72%. Oleh karena itu, konsekuensinya adalah bahwa setiap strategi pembangunan yang mengarah pada peningkatan kesejahteraan masyarakat harus difokuskan pada pembangunan daerah pendesaan. Mengutamakan pembangunan di desa tidak berarti seluruh dana dan daya dipusatkan dan diarahkan kepada pembangunan desa, dengan menelantarkan daerah kota. Pembangunan pedesaan justru memerlukan dukungan dan bantuan pembangunan yang lebih pesat dan lebih maju, khususnya dalam rangka industrialisasi. Pada saat industrialisasi menjadi pilihan, maka penggunaan teknologi menjadi pilihan strategis. Peran teknologi dalam pembangunan pedesaan penting artinya dalam penciptaan struktur dan keadaan ekonomi yang lebih baik.[26]

[25]VOC sebagai agen yang memperkenalkan sistem ekonomi modern di Hindia Belanda dulu memperdagangkan rempah-rempah yang merupkah hasil alam Indonesia. Hal ini kemudian berkembang menjadi perusahaan-perusahaan perkebunan, yang sebagian masih bertahan sampai hari ini berdasarkan naionalisasi dan dikelola oleh PTPN yang merupakan BUMN.

[26]Amiruddin Idris, *Penguatan Ekonomi Kerakyatan Berdasarkan Demokrasi Ekonomi*, Makalah di sampaikan dalam Diskusi Ilmiah MPR RI dan Universitas Almuslim, 2012, hlm. 5

Dalam konteks arti membangun, cakupannya cukup luas meliputi pembangunan fisik dan non fisik. Dalam artian non fisik selain peningkatan skill atau kemampuan, ini juga meliputi pembangunan cara berpikir dan kesadaran untuk bebas dari keterbelakangan, atau berkeinginan kuat untuk hidup dengan cara yang lebih baik dan bertanggungjawab. Oleh karena itu, dalam strategi maupun program pelaksanaannya, ekonomi kerakyatan mengandung tiga unsur pokok, yaitu demokrasi, keadilan sosial dan bersifat populistik, dan implementasinya menjadi tugas negara untuk merumuskan sistem perekonomian yang memenuhi tiga unsur tersebut dan tentu saja menerapkannya pada gilirannya.[27]

Tujuan jangka pendek kebijakan itu adalah untuk menghapuskan penggolong-golongan status sosial-ekonomi masyarakat, baik berdasarkan ras maupun berdasarkan tingkat penguasaan faktor-faktor produksi. Sedangkan tujuan jangka panjangnya adalah untuk mengoreksi struktur ekonomi kolonial yang diwariskan oleh pemerintah Hindia Belanda, serta untuk meningkatkan kemampuan masyarakat dalam mengendalikan jalannya roda perekonomian Indonesia. Penerapan sistem ekonomi kerayaktan ini memang pasang surut; sehingga belum bisa dijadikan barometer keberhasilan sistem ekonomi di Indonesia.

Namun demikian, prinsip ekonomi kerakyatan sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 33 UUD 1945 belum pernah dijadikan pedoman dalam menjalankan perekonomian di Indonesia. Setelah Indonesia merdeka, sekalipun praktek ekonomi kolonial Belanda menjadi dasar utama pengembangan sistem ekonomi kerakyatan dimaksud, namun pada kenyataannya sistem ini belum diterapkan secara penuh pada awal kemerdekaan. Sebagaimana diketahui, sistem perekonomian di dunia dapat dibagi dua besar: ekonomi liberal/kapitalis, dan ekonomi tertutup/sosialisme. Menurut Partadiredja,[28] bahwa sebagian besar negara-negara sedang berkembang, termasuk Indonesia, menganut sistem ekonomi campuran, karena terdapat pemilikan swasta perseorangan atas alat-alatproduksi yang berdampingan dengan pemilikan negara, dan bahkan pemilikan kelompok-kelompok persekutuan adat. Mekanisme harga dan pasar bebas, hidupberdampingan dengan

[27] *Ibid.*

[28] Ace Partadiredja, *Pengantar Ekonomika*, BPFE UII, Yogyakarta, 1984, hlm. 78

perencanaan yang dilakukan oleh pemerintah. Sebagian besar hargabarang dan jasa dan faktor produksi ditentukan oleh kekuatan permintaan dan penawaran.Pemerintah juga mempengaruhi kekuatan permintaan dan penawaran tersebut melaluikebijaksanaan harga, termasuk penetapan upah minimum.

Melihat perkembangan di Indonesia, maka sistem perekonomian di Indonesia setelah kemerdekaan dapat disarikan sebagai berikut:

Tabel 2.
Penerapan Sistem Ekonomi Indonesia Pasca Kemerdekaan

Tahun	Sistem Ekonomi	Indikator
1945-1950 (Orla)	Pemulihan inflasi yang sangat tinggi	✓ Berlakunya lebih dari satu mata uang (mata uang De Javasche Bank, mata uang pemerintah Hindia Belanda, dan mata uang pendudukan Jepang, dan ORI) ✓ Menanggulangi masalah-masalah ekonomi yang mendesak, yaitu: masalah produksi dan distribusi makanan, masalah sandang, serta status dan administrasi perkebunan-perkebunan ✓ Swsembada pangan (Kasimo Plan)
1950-1957 (Orla)	Ekonomi Liberal	✓ Pemotongan nilai uang (gunting Syarifuddin) ✓ Menumbuhkan wiraswastawan pribumi (Program Banteng) ✓ Pengambilalihan perusahaan-perusahaan Belanda (Program Nasionalisasi)
1959-1967 (Orla)	Ekonomi Etatisme	✓ Pembentukan Deklarasi Ekonomi (Dekon) ✓ Devaluasi 2 kali (25 Agustus 1959 dan 13 Desember 1965) untuk menekan inflasi
1967 – 1998 (Orba)	Ekonomi Neoliberal	✓ Investasi asing yang sangat terbuka ✓ Pemberian peran yang besar pada sektor moneter ✓ Privatisasi/swastanisasi ✓ menyerahkan layanan publik pada mekanisme pasar seperti pendidikan, kesehatan, air minum/bersih
1998 – 1999 BJ.Habibie	Pemulihan Krismon	✓ Menaikkan tingkat suku bunga Serifikat Bank Indonesia (SBI) ✓ Restrukturisasi perbankan melalui Badan Penyehatan Perbankan Nasional (BPPN) ✓ Mengesahkan regulasi pro pasar
1999-2001		✓ Pelebaran investasi asing

Abdurrahman Wahid	Pemulihan Krismon	✓ Pembentukan Dewan Ekonomi Nasional ✓ Pembentukan BPR Nusuma sebagai upaya untuk mengembangkan ekonomi rakyat, khususnya warga NU
2001-2004 Megawati Soekarnoputri	Campuran	✓ Penundaan pembayaran utang luar negeri ✓ Privatisasi BUMN ✓ Pendirian Komisi Pemberantasan Korupsi
2004-2014 Soesilo Bambang Budiono	Campuran	✓ Mengurangi subsidi BBM ✓ Bantuan Langsung Tunai (BLT) bagi masyarakat miskin ✓ Pembangunan infrastruktur massal ✓ Buy back saham BUMN ✓ Anggaran pendidikan 20% dari APBN ✓ Memudahkan investor asing untuk berinvestasi di Indonesia bahkan ke daerah
2014-Sekarang Joko Widodo	Campuran	✓ Menerbitkan 12 paket kebijakan ekonomi yang bertujuan mempermudah investasi ✓ Pemangkasan birokrasi dalam pemberian ijin dan pendirian badan usaha ✓ Pembangunan infrastruktur konektivitas ✓ Pendirian BPJS

Sumber: dihimpun dari berbagai sumber

Sekalipun secara resmi ekonomi kerakyatan belum pernah diterapkan secara nasional, namun pergulatan pemikiran dan perdebatan konsep terjadi bersisi-sisian dengan konsep ekonomi yang diterapkan. Sempat gagasan ekonomi kerakyatan ini terpuruk lama, maka pada 1967, Emil Salim[29] mengemukakan ide tentang Ekonomi Pancasila, yang secara garis besarnya adalah sistem perekonomian yang didasarkan pada lima sila dalam Pancasila. Walaupun dalam artikel itu konsep Ekonomi Pancasila yang dimaksud belum begitu jelas, namun pada 1979, Emil Salim[30] membahas kembali apa yang dimaksudkannya sebagai Ekonomi Pancasila. Pada esensinya, Ekonomi Pancasila adalah suatu konsep kebijaksanaan ekonomi, setelah mengalami pergerakan seperti bandul jam dari kiri ke kanan, hingga mencapai titik keseimbangan. Ke kanan artinya bebas mengikuti aturan pasar, sedangkan ke kiri artinya mengalami intervensi negara dalam bentuk

[29] Emil Salim, *Sistem Ekonomi dan Ekonomi Indonesia*, Jakarta: Lembaga Ekonomi dan Kemasyarakatan Indonesia, 1965, hal. 5. Lihat pula Emil Salim, *Politik dan Ekonomi Pancasila*, dalam Widjojo Nitisastro dkk., *Masalah-masalah Ekonomi dan Faktor-Faktor Ideologi, Poloitik dan Sosial (IPOLOS)*, LEKNAS, Jakarta, 1965, hlm. 81-97.

[30] Dawam Rahardjo, *Ekonomi Pancasila Dalam Tinjauan Filsafat Ilmu, Op. Cit.,* hlm. 6.

perencanaan terpusat. Secara sederhana, Ekonomi Pancasila dapat disebut sebagai sebuah sistem ekonomi pasar dengan pengendalian pemerintah atau "ekonomi pasar terkendali".[31] Dilihat secara konsep, gagasan Ekonomi Pancasila adalah sama dengan Ekonomi Kerakyatan.

Pada tahun 1984, Mubyarto[32] mengembangkan lebih lanjut konsep Ekonomi Pancasila yang merupakan pemikiran Soekarno, Hatta, dan Emil Salim, pada saat pengukuhan guru besarnya di UGM. Pidato pengukuhannya dengan judul 'Gagasan dan Metoda Berfikir Tokoh-Tokoh Besar Ekonomi dan Penerapannya Bagi Kemajuan Kemanusiaan' menawarkan kembali Sistem Ekonomi Pancasila sebagai terjemahan Demokrasi Ekonomi dan Ekonomi Kerakyatan dalam Pasal 33 UUD 1945. Menurut Mubyarto, Sistem Perekonomian Pancasila memiliki 5 ciri pokok sebagai berikut:

1. Roda kegiatan ekonomi digerakan oleh rangsangan ekonomi, sosial dan moral.
2. Ada kehendak kuat dari warga masyarakat untuk mewujudkan kemerataan sosial, yaitu tidak membiarkan terjadinya ketimpangan ekonomi dan sosial.
3. Dijiwai semangat nasionalisme ekonomi dan tantangannya di era globalisasi yaitu terwujudnya perekonomian nasional yang kuat, tangguh dan mandiri.
4. Demokrasi ekonomi berdasarkan kerakyatan dan kekeluargaan. Dalam konteks ini, koperasi dan usaha kooperatif menjiwai perilaku ekonomi perorangan dan masyarakat.
5. Adanya keseimbangan yang harmonis, efisien dan adil antara perencanaan nasional dengan otonomi yang luas, bebas dan bertanggung jawab menuju terciptanya keadilan sosial.[33]

Sebelum Mubyarto, di awal Orde Baru Sarbini Sumawinata[34] mencoba mengangkat kembali gagasan tentang ekonomi kerakyatan. Namun gagasan tersebut dikalahkan oleh gagasan ekonomi neoliberal yang dimotori oleh Widjojo Nitisastro. Bersamaan dengan peristiwa Malari, maka penerapan ekonomi neoliberal pun semakin kukuh di Indonesia. Ketika reformasi bergulir, pemikiran tentang

---

[31] *Ibid.*

[32] Mubyarto, *Sistem dan Moral Ekonomi Indonesia*, Jakarta: LP3ES, 1988, hlm. 11-13.

[33] Lihat selengkapnya di http://www.kompasiana.com/rizkyfebriana/mengenal-lebih-dekat-profesor-mubyarto_54f96e94a333111a648b45bc, diakses 30 September 2014

[34] Sarbini Sumawinata, *Politik Ekonomi Kerakyatan*,Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2004, hlm. 7

Lihat pula tulisan Sarbini Sumawinata dalam Sularto (ed), *Masyarakat Warga dan Pergulatan Demokrasi, Menyambut 70 Tahun Jakob Oetomo*, PT Komas Media Nusantaral, Jakarta, 2001, hlm. 55

Ekonomi Kerakyatan atau Ekonomi Pancasila mendapat tempat kembali. Melalui Ketetapan MPR No. VI/MPR/1999 mengenai Ekonomi Kerakyatan, disebutkan bahwa misi ekonomi kerakyatan adalah 'memberdayakan semua kekuatan ekonomi nasional terutama pengusaha kecil, menengah, dan koperasi dengan mengembangkan sistem ekonomi pasar yang adil, berbasis pada sumber daya alam (SDA) dan sumber daya manusia (SDM) yang produktif, mandiri, maju, berdayasaing, berwawasan lingkungan, dan berkelanjutan'. Sedangkan arah kebijakan ekonomi kerakyatan tersebut adalah: 1) bertumpu pada mekanisme pasar yang berkeadilan; 2) berprinsip persaingan yang sehat; 3) memperhatikan pertumbuhan ekonomi; 4) memiliki nilai-nilai keadilan, kepentingan sosial, kualitas hidup, pembangunan berwawasan lingkungan dan berkelanjutan sehingga terjamin kesempatan yang sama baik dalam berusaha/bekerja, perlindungan hak-hak konsumen, serta perlakuan adil bagi seluruh masyarakat.[35] Selanjutnya agar sistem ekonomi kerakyatan berjalan dengan baik, selain arah kebijakan sebagaimana disebut di atas, diperlukan pula komponen pendukung yang menjadi dasar pelaksanaan ekonomi kerakyatan, yaitu: 1) setiap anggota masyarakat harus berpartisipasi dalam proses produksi nasional. Hal ini sejalan dengan amanat Pasal 27 ayat (2) UUD 1945, "Setiap warga negara berhak mendapat pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan." 2) setiap anggota masyarakat, termasuk fakir miskin dan anak-anak terlantar, harus berpartisipasi dalam menikmati hasil produksi nasional. Hal itu sejalan dengan amanat pasal 34 UUD 1945, "Fakir miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh negara." 3) setiap anggota masyarakat harus berpartisipasi dalam mengendalikan jalannya roda perekonomian nasional.[36]

---

[35] Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, *Loc. Cit.*, hlm. 357

[36] *Ibid.* Bandingkan pendapat Subiakto Tjakrawerdaya dalam Subiakto Tjakrawerdaya, *Revitalisasi Sistem Ekonomi Pancasila*, Makalah, disampaikan dalam diskusi di Yayasan Damandiri, Jakarta 25 Januari 2012 hlm. 8-11. Dalam penjelsannya terdapat 8 (delapan) prinsip ekonomi kerakyatan yaitu, 1) sistem Ekonomi Pancasila bertujuan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat; 2) keikutsertaan rakyat banyak dalam kepemilikan, proses produksi dan menikmati hasilnya; 3) menggunakan mekanisme pasar yang berkeadilan. Dalam mekanisme ini ditentukan di mana peran negara dan dimana peran pasar; 4) perencanaan strategis ekonomi nasional, artinya negara secar sadar menyusun perekonomian secara nasional untuk menghasilkan *blue print* ekonomi yang akan menjadi petunjuk arah dan pola kebijakan bagi penyelenggaraan serta alat ukur sekaligus jaminan bagi keikutsertaan seluruh rakyat dalam proses produksi bagi tercapainya kesejahteraan rakyat; 5) koperasi berperan utama di sektor ekonomi rakyat; 6) BUMN berperan utama dalam kegiatan-kegiatan ekonomi yang strategis dan atau menguasai hajat hidup orang banyak; 7) kemitraan yang setara antara Koperasi-BUMN-Swasta; dan 8) perencanaan pemerintah sebagai

Semua gagasan tersebut di atas, pada prinsipnya sebagai upaya membangun paradigm ekonomi kerakyatan agar dapat dilaksanakan, sehingga perlu dan harus diprakarsai serta dimulai oleh negara. Kebijakan ekonomi yang menggunakan prinsip di atas, menjadi langkah awal yang menunjukkan bahwa sistem ekonomi kerakyatan menjadi soko guru ekonomi Indonesia.

Penerapan Prinsip Ekonomi Kerakyatan Dalam Usaha Mikro, Kecil dan Menengah

Sebagaimana disebutkan dalam Ketetapan MPR No. VI/MPR/1999, salah satu kekuatan ekonomi kerakyatan adalah pengusaha kecil dan menengah, di samping koperasi. Tulisan ini berfokus pada implementasi sistem ekonomi kerakyatan untuk pemberdayaan usaha mikro, kecil, dan menengah semata. Alasan untuk itu adalah pada saat ini lebih banyak sektor usaha mikro, kecil, dan menengah yang ambil peran dalam dunia usaha nasional. Menurut data dari Kementerian Koperasi dan Usaha Kecil dan Menengah, pada 2012, ada sebanyak 56.534.592 usaha mikro, kecil dan menengah yang menempati 99,99% dari unit usaha yang ada di pasar. Angka ini walaupun meningkat jumlahnya pada 2013 menjadi 57.895.721, namun persentasinya tetap 99,99%. Namun demikian, terlihat bahwa sebagian besar pelaku usaha adalah pengusaha mikro, kecil dan menengah. Pengertian dan pembatasan usaha mikro, kecil dan menengah diatur dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 Tentang Usaha Mikro, Kecil, Dan Menengah memberi batasan tentang usaha mikro, usaha kecil, dan usaha menengah sebagai berikut:

1. Usaha Mikro adalah usaha produktif milik orang perorangan dan/atau badan usaha perorangan yang memenuhi kriteria:
   a. memiliki kekayaan bersih paling banyak Rp. 50.000.000,00 tidak termasuk tanah dan bangunan tempat usaha; atau
   b. memiliki hasil penjualan tahunan paling banyak Rp. 300.000.000,00.
2. Usaha Kecil adalah usaha ekonomi produktif yang berdirisendiri, yang dilakukan oleh orang perorangan atau badanusaha yang bukan merupakan anak perusahaan atau bukancabang perusahaan yang dimiliki, dikuasai, atau

penafsiran pendistribusian sumber daya alam dan seluruh kekayaan negara dilaksanakan oleh Pemerintah untuk menjamin kesejahteraan bersama.

menjadi bagian baik langsung maupun tidak langsung dari Usaha Menengah atau Usaha Besar yang memenuhi kriteria:

a. memiliki kekayaan bersih lebih dari Rp. 50.000.000,00 sampai dengan paling banyak Rp 500.000.000,00 tidak termasuk tanah dan bangunan tempat usaha; atau
b. memiliki hasil penjualan tahunan lebih dari Rp. 300.000.000,00 sampai dengan paling banyak Rp. 2.500.000.000,00.

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 kriteria sebagai berikut:
   a. memiliki kekayaan bersih lebih dari Rp. 500.000.000,00 sampai dengan paling banyak Rp. 10.000.000.000,00 tidak termasuk tanah dan bangunan tempat usaha; atau
   b. memiliki hasil penjualan tahunan lebih dari Rp. 2.500.000.000,00 sampai dengan paling banyak Rp. 50.000.000.000,00.

Berdasarkan kriteria di atas, jelas bahwa yang dijadikan ukuran sebagai kriteria usaha mikro, kecil dan menegah adalah besar modal dan keuntungan perusahaan. Dikaitkan dengan konsep ekonomi kerakyatan di atas, maka pemberdayaan UMKM sangat dimungkinkan menggunakan konsep dimaksud. Seperti yang diutarakan oleh Tjakrawerdaja, salah satu kriteria ekonomi kerakyatan adalah keikutsertaan rakyat banyak dalam kepemilikan, proses produksi dan menikmati hasilnya. Namun demikian, dari 8 (delapan) kriteria yang diusulkannya, penerapan sistem koperasi sebagai pemeran utama menjadi tantangan terbesar. Dalam pemikiran Tjakrawerdana, maka idealnya UMKM diberdayakan melalui sistem koperasi.[37]

[37] *Ibid*, hlm. 15. Dalam paparannya Subiakto Tjokrowerdaya menguraikan bahwa dalam usaha membangun system ekonomi Pancasila yang bertumpu pada kerakyatan harus dilakukan, *Pertama,*, membuat undang-undang sistem perekonomian nasional dan garis-garis besar arah strategi pembangunan jangka panjang. *Kedua,*, menyempurnakan UU anti monopoli dan persaingan tidak sehat menjadi UU kemitraan nasional terutama dengan melakukan penajaman tata peran dan tata kelola pelaku ekonomi [BUMN-Koperasi-Swasta] dan menjadikan kemitraan sebagai gerakan nasional. *Ketiga,* membangun *resource-base industr*y yang berdaya saing tinggi sebagai prioritas utama.*Keempat*, pemberdayaan Koperasi agar berperan utama dalam ekonomi rakyat. *Kelima*, memperkuat BUMN yang menguasai hajat hidup orang banyak dan strategis agar berdaya saing tinggi dan menjadilokomotif ekonomi rakyat. *Keenam,* melakukan gerakan cinta produksi dalam negeri. *Ketujuh,* melaksanakan gerakan produktifitas dan efesiensi nasional. *Kedelapan*, menyegerakan reformasi birokrasi guna mewujudkan pemerintahan bersih dan berwibawa.

Tabel 3
Sebaran koperasi menurut skala usaha

Skala Usaha	1997	1998	1999	2000	2001	2003	2004	2005	2006
UK	39.704	36.761	37.804	39.705	39.883	43.372	44.684	47.006	48.822
UM	60	51	51	78	81	87	93	96	106
UB	2	1	1	5	5	6	6	6	7
Total	39.766	36.813	37.856	39.788	39.969	43.465	44.783	47.108	49.035

Sumber: BPS

Dari data di atas terlihat bahwa sebagian besar koperasi diterapkan untuk usaha kecil; sehingga upaya untuk mendorong UMKM dengan menggunakan koperasi sebetulnya sudah dimulai. Namun demikian, perlu juga dipertimbangkan kemampuan kinerja koperasi dalam melayani UMKM dimaksud. Jika dilihat perbandingan UMKM dengan koperasi yang tersedia dari sejumlah 56.534.592 UMKM, hanya ada 147.249 koperasi; sehingga kurang lebih secara rata-rata 1 koperasi melayani 384 UMKM sehingga efektifitas pelayanan bisa menjadi masalah tersendiri. Secara umum masalah kinerja koperasi di Indonesia diakui oleh banyak pihak sehingga koperasi dianggap belum bisa bersaing di tingkat nasional dengan sistem ekonomi pasar yang diterapkan sekarang ini. Padahal, secara normatif, Kementerian Koperasi dan UMKM telah mencoba menyusun penilaian kinerja koperasi secara kuantitatif sebagaimana diatur dalam Kepmen No. 129/Kep/M.KUKM/XI/2002, yang rinciannya sebagai berikut:

Tabel 4
Kriteria Kinerja Koperasi Menurut Kepmen No. 129/Kep/M.KUKM/XI/2002

No	Prinsip dan Faktor	Bobot
1	Keanggotaan sukarela dan terbuka	8
	a. Rasio peningkatan jumlah anggota (4)	
	b. Rasio pencatatan keanggotaan dalam buku daftar anggota (4)	
2	Pengendalian oleh anggota secara demokratis	20
	a. Penyelenggaraan RAT (4)	
	b. Rasio kehadiran anggota dalam RAT (4)	
	c. Rencana kegiatan (RK) dalam rencana anggaran pendapatan dan belanja koperasi (2)	
	d. Realisasi anggaran pendapatan koperasi (2)	

	e. Realisasi anggaran belanja koperasi (2)	
	f. Realisasi surplus hasil usaha koperasi (2)	
	g. Pemeriksaan (4)	
3	Partisipasi ekonomi anggota	15
	a. Pelunasan simpanan pokok anggota (3)	
	b. Pelunasan simpanan wajib anggota (3)	
	c. Keterkaitan usaha koperasi dengan usaha anggota (3)	
	d. Transaksi usaha koperasi dengan usaha anggota (3)	
	e. Pengembalian piutang (3)	
4	Otonomi dan kemandirian	21
	a. Rentabilitas modal sendiri (3)	
	b. Return on asset (ROA) (3)	
	c. Asset turn over (3)	
	d. Profitabilitas (3)	
	e. Likuiditas (3)	
	f. Solvabilitas (3)	
	g. Modal sendiri/equity (MS) terhadap hutang (3)	
5	Pendidikan dan pelatihan	15
	a. Pendidikan dan pelatihan bagi anggota koperasi (3)	
	b. Pendidikan dan pelatihan bagi pengelola koperasi (3)	
	c. Penerangan dan penyuluhan (3)	
	d. Media informasi (3)	
	e. Tersedia anggaran khusus dan penyisihan dana pendidikan (3)	
6	Kerjasama di antara koperasi-koperasi	10
	a. Kerjasama usaha secara horizontal (3)	
	b. Kerjasama usaha secara vertikal (3)	
	c. Manfaat kerjasama (4)	
7	Kepedulian terhadap komunitas	11
	a. Penyerapan tenaga kerja (4)	
	b. Pembayaran pajak cukai/retribusi (4)	
	c. Dana pembangunan daerah kerja (3)	
	Total bobot	100

Beberapa penelitian menunjukkan bahwa dari 7 faktor kemandirian koperasi di atas, kelemahan utama terletak pada faktor keempat (otonomi dan kemandirian), dan faktor kelima (pendidikan dan latihan). Lemahnya faktor otonomi dan kemandirian dapat dilihat dari masih sangat jarangnya koperasi yang diaudit secara independen dan melakukan perencanaan secara terstruktur. Sedangkan analisis rasio keuangan/tingkat kesehatan hanya bersifat apa adanya dari sistem yang digunakan. Padahal faktor ini merupakan faktor utama dalam menjalankan bisnis/usaha. Untuk faktor pendidikan dan pelatihan dianggap belum memadai karena orientasi

pendidikan pada koperasi lebih dititikberatkan kepada karyawan, masih sangat jarang koperasi yang melakukan pendidikan kepada anggotanya. Sedangkan prinsip utama koperasi adalah keaktifan anggotanya[38].

Penutup

Berdasarkan uraian di atas, sesungguhnya peran negara sangat besar untuk menerapkan sistem ekonomi kerakyatan sebagaimana yang dikehendaki oleh Pasal 33 UUD 1945. Oleh karena itu, pembahasan secara komprehensif mengenai reformasi terhadap sistem ekonomi kerakyatan telah dilakukan dalam kerangka reformasi sistem perekonomian yang menyentuh seluruh sub-sistem yang dibutuhkan dalam penyelenggaraan perekonomian yang berbasis rakyat.

Dalam kerangka melaksanakan amanat Pasal 33 UUD 1945 tersebut, konstitusi juga telah menetapkan salah satu alat yang dapat digunakan oleh negara untuk dapat mengimplementasikan semnagat kekeluargaan yang terkandung dalam pasal tersebut, yaitu Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945. Formulasi normatif yang ditetapkan dalam pasal tersebut memberikan makna bahwa hukum sebagai sarana pelaksanannya, sehingga memberikan posisi yang kuat kepada negara dalam hal ini pemerintah untuk aktif dalam menetapkan rumusan hukum yang berisi pelaksanaan sistem eknomi kerakyatan yang diamanatkan oleh Pasal 33 UUD 1945.

Praktik pelaksanaan koperasi sebagai bagian bentuk system ekonomi kerakyatan masih kurang memuaskan, namun kekurangpuasan itu lebih dipicu karena kurangnya peningkatan kapasitas baik anggota maupun pengelola koperasi. Koperasi seringkali diasumsikan dan dianggap sebagai bentuk badan usaha lain seperti PT atau CV yang anggotanya tidak dituntut bertindak aktif. Sementara kunci utama dari keberhasilan koperasi terletak pada aktif tidaknya anggota. Hasil evaluasi yang dilakukan oleh Kementerian Koperasi dan UMKM menunjukkan bahwa kebanyakan koperasi yang tidak aktif itu karena salah urus

[38]Lihat Ichwan Marisan dan Purwo Adi Wibowo, *Penelitian Survei Penerapan Prinsip-Prinsip Koperasi Pada Koperasi Simpan Pinjam Di Kab. Jepara*, The 3rd University Research Colloquium, 2016, hlm. 279.

disebabkan anggotanya tidak aktif secara berkelanjutan; aktifnya anggota hanya pada saat pendirian saja.

Usaha mikro, kecil dan menengah secara proporsi, menempati jumlah terbesar untuk skala usaha di Indonesia. Berdasarkan 8 kriteria ekonomi kerakyatan yang dikemukakan di atas, maka usaha mikro, kecil dan menengah sangat strategis jika diberdayakan dengan menggunakan pendekatan ekonomi kerakyatan. Dalam perspektif ini, maka negara harus berperan aktif untuk mengatasi hambatan-hambatan pelaksanaan ekonomi kerakyatan dalam praktiknya. Dengan menggunakan prinsip pembinaan dalam manajemen secara umum, maka Kementerian Koperasi dan UMKM perlu melakukan upaya pembinaan secara berkesinambungan dalam bentuk antara lain sosialisasi, penelitian, koordinasi, maupun bimbingan serta pendampingan untuk bisa mendorong 56.534.592 UMKM lebih efektif dan pada akhirnya dapat berkontribusi kepada pembangunan di Indonesia.

Daftar Pustaka

Buku

Asshiddiqie, Jimly, *Konstitusi Ekonomi*, PT Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2010.

_____, *Komentar Atas Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009.

Baswir, Revrisond, *Tiada Ekonomi Kerakyatan Tanpa Kedaulatan Rakyat*, dalam Baswir (1997), Agenda Ekonomi Kerakyatan, Pustaka Pelajar, Yogyakarta (2000),

Djajadiningrat, Surna Tjahja, Yeni Hendriani, Melia Famiola, *Green Economy/Ekonomi Hijau*, cetakan pertama, Rekayasa Sains Bandung, Bandung, 2014.

Hendar dan Kusnadi, *Ekonomi Koperasi*, edisi kedua Lembaga Penerbit FE-UI, Jakarta, 2005.

Limbong, Bernhard, *Ekonomi Kerakyatan dan Nasionalisme Ekonomi*, Margaretha Pustaka, Jakarta, 2013.

Lubis, Efridani, *Perlindungan dan Pemanfaatan Sumber Daya Genetik Berdasarkan Penerapan Konsep Sovereign Right dan Hak Kekayaan Intelektual*, Penerbit Alumni, Bandung, 2009.

Madjid, Abdul dan Sri Edi Swasono (eds.), *Wawasan Ekonomi Pancasila,* UI Press, Jakarta, 1981.

Maftuchan, Ah, Mickael B. Hoelman, Victoria Fanggidaer (ed), *Transformasi Kesejahteraan*: *Pemenuhan Hak Ekonomi dan Kesehatan Semesta*, cetakan pertama, Penerbit LP3ES, Jakarta, 2016.

Mubyarto, *Beberapa Ciri dan Landasan Pikiran Sistem Ekonomi Pancasila*, dalam Sistem Ekonomi dan Demokrasi Ekonomi, Sri Edi Swasoono (Ed), UI Press, Jakarta.

Partadiredja, Ace, *Pengantar Ekonomika*, BPFE UII, Yogyakarta, 1984.

Ramli, Rizal, *Telaah Wacana Ekonomi Kerakyatan dalam Ekonomi Kerakyatan*, Lembaga Suluh Nusantara Bekerjasama dengan American Institute For Indonesian Studies (AIFIS), 2014.

Setiawan, Bonnie, *Peralihan Kapitalisme di Dunia Ketiga: Teori Radikal dari Klasik Sampai Kontemporer*, Insist Press, Yogyakarta, 1999.

Soesastro, Hadi dalam Ross Mc Leod & Ross Garnaut, *East Asia in Crisis: From being a Miracle to Needing me*?, 1998.

Sularto (ed), *Masyarakat Warga dan Pergulatan Demokras*i, Menyambut 70 Tahun Jakob Oetomo, PT Komas Media Nusantaral, Jakarta, 2001.

Sumawinata, Sarbini, *Politik Ekonomi Kerakyatan*. PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2004.

Hasil Penelitian/Makalah

Mahfud, Moh., MD, *Perkembangan Politik Hukum, Studi tentang Pengaruh Konfigurasi Politik terhadap Produk Hukum di Indonesia,* Disertasi Doktor dalam Ilmu Hukum di Univeristas Gajah Mada, Yogyakarta, 1993.

Hutomo, Mardi Yatmo, *Konsep Ekonomi Kerakyatan*, Makalah disampaikan dalam diskusi di Kementerian Perencanaan Pembangunan Nasional/Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (BAPPENAS), 14 Oktober 2009.

Idris, Amiruddin, *Penguatan Ekonomi Kerakyatan Berdasarkan Demokrasi Ekonomi* Makalah di sampaikan dalam Diskusi Ilmiah MPR RI dan Universitas Almuslim, 2012.

Tjakrawerdaja, Subiakto, *Revitalisasi Sistem Ekonomi Pancasila*, Makalah disampaikan dalam diskusi di Yayasan Damandiri, Jakarta 25 Januari 2012.

Salim, Emil, 'Sistem Ekonomi Pancasila', *Prisma*, No. 5, Mei 1979.

Putusan Pengadilan

Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 tentang Pengujian UU No. 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan.

Putusan Perkara Nomor 002/PUU-I/2003 mengenai Pengujian UU No. 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi.

Putusan Perkara No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 mengenai Pengujian UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber daya Air.

Putusan No. 21-22/PUU-V/2007 mengenai Pengujian UU No.25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

Internet

Mengenang Prof Mubyarto – Sewindu Kepulangan Sang Guru, http://www.kompasiana.com/laurenciussimanjuntak/mengenang-prof-mubyarto-sewindu-kepulangan-sang-guru_552e1ba76ea834a23d8b4580.

Tarigan, Syawal Efendi, Ekonomi Kerakyatan Antara Konsep dan Realita, http://www.kompasiana.com/syawal_efendi_tarigan/ekonomi-kerakyatan-antara-konsep-dan-realita_552e22f36ea834f8088b456a.

"Prof Mubyarto dan Ekonomi Pancasila" http://poskotanews.com, diakses tanggal 27 April 2014.

Rahardjo, Dawam. Ekonomi Pancasila Dalam Tinjauan Filsafat Ilmu. http://www.ekonomikerakyatan.ugm.ac.id, diakses tanggal 27 April 2014.

Public Participation in Establishing Legal Policy to TNCs' Responsibility Upon the Violation of Right to Enjoy Healthy Environment in Indonesia

Sri Wartini and Jamaludin Ghofur
Faculty of Law Universitas Islam Indonesia Yogyakarta
Jln. Tamansiswa No. 158 Yogyakarta
sri.wartini@uii.ac.id.; james.fhuii@gmail.com.

Abstract

Public participation needs to be improved to promote an access to justice when the right to enjoy a healthy environment is violated by TNCs. This article has two problem formulations: first, how is public participation in making legal policy for the responsibility of TNCs. Second, why is it necessary to design a legal policy against the responsibility of TNCs for violating the right to enjoy a healthy environment is necessary to promote an access of justice. This research is normative. The approach used was the legislation and conceptual approach. The results of this study concluded that: first, public participation in the process of issuing a legal policy for the responsibility of TNCs in Indonesia has not been implemented properly. Second, the public participation in making the legal policy against the responsibility of TNCs for violating the right to enjoy a healthy environment is necessary to promote an access of justice.

Keywords: Human right, healthy environment, constitutional rights, transnational company, people participation

Abstrak

Partisipasi publik perlu untuk ditingkatkan dalam rangka mempromosikan akses terhadap keadilan pada waktu hak untuk menikmati lingkungan yang sehat dilanggar oleh TNCs. Artikel ini memiliki dua rumusan masalah yaitu: pertama, bagaimana partisipasi publik dalam pembuatan kebijakan hukum atas tanggung jawab TNCs. Kedua, mengapa perlu untuk mendesain kebijakan hukum terhadap tanggung jawab TNCs atas pelanggaran hak menikmati lingkungan hidup yang sehat untuk mempromosikan akses terhadap keadilan. Penelitian ini merupakan penelitian normatif. Adapun pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa: pertama, partisipasi masyarakat dalam proses mengeluarkan kebijakan hukum untuk tanggung jawab TNCs di Indonesia belum dilaksanakan dengan baik. Kedua partisipasi publik dalam pembuatan kebijakan hukum terhadap tanggung jawab TNCs atas pelanggaran hak menikmati lingkungan yang sehat diperlukan untuk mempromosikan akses terhadap keadilan.

Kata-kata kunci: Hak asasi manusia, lingkungan yang sehat, hak konstitusi, perusahaan transnasional, peran serta masyarakat

Introduction

The role of Transnational Corporations (hereinafter, TGNCs) in the host state is very important. TNCs is a unique actor who is often regarded as one of the sources that drive economic development in the host state, because of its ability to manage and to exploit natural resources, to create jobs for the society , increase tax revenues for the state , as well as stimulate the rising purchasing power of the citizens . On the one hand, TNCs carry out many activities that may cause environmental degradation and environmental pollution in the host state. Thus, in order to protect the national interest of the host state regarding the protection of the right to enjoy healthy environment needs a good policy from the host state government. It is necessary to involve public participation to promote access to justice in Indonesia, since there are many violations of right to enjoy healthy environment in Indonesia.

Public participation will depends on the mechanism that are provided by the government and based on the regulation which has been issued by the authority body. A number of national and international legal developments have led to the implementation of procedures to ensure the empowerment of private citizens in environmental decision-making processes. In practice, access to information affects decision-making process. Public participation, access to information, and access to justice are the three main pillars of the Aarhus Convention, which entered into force in October of 2001.[1]

Public procedural rights help educate and inform the public. A public that is predominantly concerned with making ends meet may view strong environmental institutions as a luxury, at least until environmental problems reach crisis levels. However, public access and exposure to environmental information, and vocal independent groups with expertise in environmental issues can be instrumental in bringing issues to the forefront of public discourse. An informed public is able to identify and address problems early on, before a crisis point is reached. Public input therefore may supplement scarce resources for monitoring, inspection, and enforcement of environmental law. Public input can help identify weaknesses or

[1] Bende Toth, "Public Participation and Democracy in Practice Aarhus Convention Principles as Democratic Institution Building in The Developing World", Vol. 30, J. Land Resources & Envtl. L, (2010), at 295.

issues with draft legislation. Where environmental risks are small, releasing relevant information to the public can help alleviate unfounded fears and stave off political risk. Relevant statistical and technical knowledge combined with a means for addressing environmental dangers through the courts create accountability mechanisms.[2]

In Indonesian context, the right to enjoy healthy environment is part of human rights which is stipulated on Article 28 Indonesian Constitution. Furthermore. It is also recognised in article 9 (3) Act No. 39 Year 1999 Regarding Human Rights. That is why, the right to enjoy healthy environment shall become the priority of the Indonesian government to protect it.[3] Nonetheless, in order to achieve sustainable development, Indonesian government has to conduct three pillars of sustainable development, namely economic development, protection of the environment and sosial development, including the social justice. The three pillars of sustainable development have to be performed harmonizely. If only economic development becomes the priority while the other two pillars are ignored, the objective of sustainable development will not be achieved.

Indeed, in order to encourage public participation, it is necessary to provide objective and tranparant information to promote access to justice. When the government would like to issue a certain kind of regulation which may affect the right to enjoy healthy environment, the public has to be involved particularly when the government would like to establish legal policy to protect the right to enjoy healthy environment which has been violated by TNCs in Indonesia. Thus, the Indonesian government has to enforce the national law [4] to protect the interest of its citizens.

The process of establishing national regulations in Indonesia is paramount to involve the public as the embodiment of legal development. It is urgent to involve the public in establishing the regulations as the legal implication of democratic system in Indonesia which is stipulated in Article 1 (2) of the 1945 Constitution which states, "Sovereignty is in the hands of the people and is implemented

[2] Ibid.

[3] Absori, "Deklarasi Pembangunan Berkelanjutan dan Implikasinya di Indonesia", Jurnal Ilmu Hukum, Vol. 9, No. 1, Maret 2006: 39 – 52, UMS, Surakarta, at 40-41.

[4] http://pustaka.unpad.ac.id/archives/131720/, retrieved on 10 October 2015.

according to this Constitution". In the establishment of a democratic legal system, the law-making process has to be bottom-up mechanism, which requires that substantive law is a reflection of the values and the willingness of the people. [5]

It is submitted that the paper analyzes how to enhance public participation in establishing a legal policy to the TNCs' responsibility for the violation of right to enjoy healthy environment in Indonesia, *secondly,* the paper is examined why it is necessary *to design a legal policy to the TNCs's responsibility for the violation of rights to enjoy healthy environment to promote access to justice. Thirdly,* the examination of the Challenges and Opportunities to enhance Public Partisipation to Promote Access to Justice**.** Finally, it is followed by conclusion.

Problem Statement

Based on the explanation, the problem Statement of the research are: *first*, how is the public participation in establishing a legal policy to the TNCs' responsibility for the violation of right to enjoy healthy environment in Indonesia? *Second*, Why is necessary to design a legal policy to the TNCs's responsibility for the violation of right to enjoy healthy environment to promote access to justice in Indonesia?

Objective of the Research

The objective of the research is to analyse public participation in establishing a legal policy to the TNCs' responsibility for the violation of right to enjoy healthy environment and to examine why it is necessary to design a legal policy to the TNCs's responsibility for the violation of right to enjoy healthy environment to promote access to justice in Indonesia.

Research Method

It is normative research. The methodology employed in this article is library-based research. It uses statutory approach and conceptual approach. While the main research materials used in the research are primary and secondary sources. The primary sources consist of International instruments, such as Aaheurs Convention,

[5] H. Bomer Pasaribu, Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen Dari Perspektif Legislasi, Majalah Hukum Nasional, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI, 2007, at 164-165.

and Rio Declaration, while the national regulations consist of Indonesian Constitution, Act No. 32 /2009, regarding Environmental Protection and Management, Act No. 39/1999 regarding Human Right, Act, No. 14/ 2008 regarding the Outspokenness Openness of Public Information, Act. No. 25/ 2009 regarding Public Services and Act No. 12/2012 regarning the Indonesian regulation System. While the secondary sources consist of books, Journal, report and internet which are relevant to the subject matter.

Discussion and Result

Access to Justice in International Instruments

Access to justice is in every aspect of life is very important for the citizen both in developed and developing countries. In the case of the right to enjoy healthy environment which has been recognized as part of human right is necesasry and obligatory for state to protect the riht and provide appropriate access to justice when the right to enjoy healthy environment has been violated. Access to justicve is one of the human rights which has been regulated in international level and national level. "Access to justice" is a broad term that can be defined in different ways.

Yet, traditionally and for the most part, increasing access to justice has been related to increased access to legal counsel. Having access to representation by an attorney is considered a central means to increase individuals' access to justice, i.e., access to legal institutions or to legal solutions to their problems.[6] In the case of the violation of the right to enjoy healthy environment which has been conducted by TNCs has to be protected by the law and has to be provided a certain mechanism how to have access to their remedy. Access to justice to the right of healthy environment in international instruments can be traced back to International Environmental Law, while in national instruments can be found in national environmental law as well as the human right law.

The Principle 11 of the Rio declaration on Environment and Development recalls that "States shall enact effective environmental legislation", and the

[6] Wu Changhua, "Improving The Legal And Policy Foundation For Public Access To Environmental Information In China," Vol, 24, Temp. J. Sci. Tech. & Envtl. L (Spring, 2005), at. 291.

Principle 10 states that "Effective access to judicial and administrative proceedings, including redress and remedy, shall be provided". The recently adopted Resolution of the UN General Assembly on the Rule of Law (A/RES/67/1 24 September 2012) recalls that " the advancement of the rule of law at the national and international levels is essential for sustained and inclusive economic growth, sustainable development, the eradication of poverty and hunger and the full realization of all human rights and fundamental freedoms, including the right to development, all of which in turn reinforce the rule of law, and for this reason we are convinced that this interrelationship should be considered in the post-2015 international development agenda."

In 2002 in Johannesburg, the First Global Judges Symposium acknowledges the positive developments of environmental justice, especially in developing countries. In 2012, at Rio+20, over 250 of the world's Chief Justices, Attorneys General and Auditors General adopted the Rio+20 document entitled '*The Future We Want*'. In this contribution, judges proposed Principles for the Advancement of Justice, Governance and Law for Environmental Sustainability which include *"accessible, fair, impartial, timely and responsive dispute resolution mechanisms"*.[7]

Access to justice in environmental matters is not conceived as one model or one set of rules to be applied uniformly. It can take different forms and adaptations depending on the specific legal traditions and the national legal systems. It could stress the role of Alternative Dispute Resolution. It could adopt different balances between administrative proceedings and judicial proceedings. It could rely on Specialized Environmental Courts or Boards. It could include the use of class-actions with various forms. Regional conventions, such as the Århus convention (UNECE), may also play an important role in guaranteeing access to justice in environmental matters and in developing specific international control mechanisms.

Environment non-governmental organizations play an essential role as regard expertise for preservation of the environment. They defend also the interests of nature and therefore could complement the State action through awareness raising, education and protection of the environment. Being often confronted to threats to

[7] Ibid.

the environment, these organizations should be granted legal standing in order to compensate the lack of interest in implementation of environmental law outside the governmental bodies due to the absence in many environmental cases of direct threats to human health, property or even economic values. This does not preclude States to define national rules for limiting access to justice to organizations presenting guarantees and based on genuine environmental interests.[8]

Based on many cases that occurred in international community has already become the triggering factor to involve public into decicion making prosess and also in theestablishing of legal policy to protect the right of healthy environment to promote access to justice. The Aaheurs Convention has thee pillars of public participation in order to promote access to justice, namely:

1. Access to information: any citizen should have the right to get a wide and easy access to environmental information. Public authorities must provide all the information required and collect and disseminate them and in a timely and transparent manner. They can refuse to do it only under particular situations (such as national defence)
2. Public participation in decision making: the public must be informed over all the relevant projects and it has to have the chance to participate during the decision-making and legislative process. Decision makers can take advantage from people's knowledge and expertise; this contribution is a strong opportunity to improve the quality of the environmental decisions, outcomes and to guarantee procedural legitimacy.
3. Access to justice: the public has the right to judicial or administrative recourse procedures in case a Party violates or fails to adhere to environmental law and the convention's principles.

The Aarhus convention is a "proceduralisation of the environmental regulation",it focuses more on setting and listing procedures rather than establishing standards and specifying outcomes, permitting the parties involved to interpret and implement the convention on the systems and circumstances that characterize their nation. This model embodies a perfect example of a multi-level governance.The risk could lay in a loss of time and resources that could be

[8] Open Working Group on Sustainable Development Goals (United Nations), "Access to Justice in environmental matters for sustainable development Contribution of the Société de Legislation Comparée to the Open Working Group on Sustainable Development Goals (United Nations)", http://www.legiscompare.fr/site-web/IMG/pdf/A2J_SLC.pdf Retrieved on 10 October 2015.

otherwise invested in defining the outcomes, notwithstanding the fact that it renders the convention vague, weak and open to multiple interpretations.

Legal Policy to Protect the Right of Healthy Environment in Indonesia

In the literature of jurisprudence, legal policy is synonymous with the political law. As stated by Muhammad Akib that etymologically legal political term is a translation of the Dutch legal term *rechts politiek*, which is formed from two words: *recht and politiek*. In the Indonesian word "recht" is law, whereas a political word in it contained was the meaning of a regulation, which is usually translated as wisdom or policy[9]. Therefore, the term legal and political policy of the law is comparable terminology and used interchangeably to refer to the same meaning.

Moh. Mahfud MD in his book Politics of Law in Indonesia defines law as a legal political policy or the law that will be applied to establish the new law as well as the replacement of the old law in order to achieve the objectives of the State. Thus, the law is a political choice about the laws that will be enforced at the same choices about the laws that will be revoked or not enforced, all of which are intended to achieve the objectives of the state which is stupulated in the preamble of the 1945 Constitution.[10]

The legal policy in order to manage the environment or to create a healthy environment may vary from one state to another. It was largely determined by the level of commitment of each state. If it is observed, there are countries whose policies set forth in the constitution environmental laws with different variants of settings, but there are also only set at the level of legislation under the Constitution.

According to Mas Achmad Santosa, the commitment of state in ensuring the protection of the environment can be classified as follows:

1. The Highest Commitment
   The recognition of *right for nature* which is supported by *subjective rights* and *the duty of the states in the management of environment which is in line with the development based on sustainable development principle in the form of environmental charter* or *charter for nature*.

[9] Muhammad Akib, Politik Hukum Lingkungan: Dinamika dan Refleksinya Dalam Produk Hukum Otonomi Daerah, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2012, at 1.

[10] Moh. Mahfud MD, Politik Hukum, Edisi Revisi, Rajawali Pers, Jakarta, 2009, at 1.

2. The High Commitment
   The recognition of *subjective rights* which is supported by *duty of the states in the management of environment which is in line with the development in the special sceme, namely environmental charter*.
3. Adequate Commitment
   Subjective recognition of rights to the duty of the states in the field of environmental management in specific provisions (not superimposed or mixed with the fundamental rights of others). This category as well as a second category recognizes the rights of citizens and the state's obligation, but it does not contain directions or patterns of development.
4. Medium Commitment
   Subjective recognition of rights without acknowledging the specific duty of the states in the field of environmental management, but there is a charge on the pattern and direction of sustainable development, although it is not placed in special chapters but it is mixed with other fundamental rights. This category also includes countries that its Constitution only recognises Subjective right or duty of the states are mixed with other fundamental rights.
5. Low commitment
   This category refers to a Constitution that does not acknowledge the norms of environmental law (subjective rights and the duty of the state) and the pattern and direction of development.[11]

Indonesia has already established legal policies relating to the management of natural resources in order to conduct properly in accordance with the principle of sustainable development (sustainable development). The highest regulation of it is established in the 1945 Constitution. The wording is enshrined in the Preamble, Article 33 paragraph (3) and (4) and Article 28H 1945.

Section Fourth Preamble of the 1945 Constitution has determined the purpose of the state and the formation of the government of Indonesia is to promote the general welfare are to achieve this, the 1945 provides exclusive rights to the state's control over natural resources, especially with regard to the life of many people which is controlled by the state . Exclusive rights management of natural resources is provided for in Article 33 UUD 1945 which states :

(1) The economy shall be organized as a common Endeavour based upon the principles of the family system.
(2) Sectors of production which are important for the country and affect the life of the people shall be under the powers of the State.

[11] Jimly Asshiddiqie, Green Constitution: Nuansa Hijau Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, at v-vi

(3) The land, the waters and the natural resources within shall be under the powers of the State and shall be used to the greatest benefit of the people.
(4) The organization of the national economy shall be conducted on the basis ofeconomic democracy upholding the principles of togetherness, efficiency with justice, continuity, environmental perspective, self-sufficiency, and keeping a balance in the progress and unity of the national economy.
(5) Further provisions relating to the implementation of this article shall beregulated by law.

The provisions of Article 33 The 1945 Constitution implies that the implementation of the national economy should be organized based on economic democracy with several principles including the principle of sustainable, environmentally sound, and the balance of progress. In addition, Article 33 The 1945 Constitution also link the national economic development and the environment. So the basic principle of development adopted today should be able to harmonize economic, social, and protection of the environment.

In addition to Article 33 , another chapter related to the constitutional guarantee of the right to a healthy environment regulated in Article 28H paragraph (1) of the 1945 Constitution which reads : Everyone has the right to live physical and spiritual prosperity , reside and obtain a good living environment and healthy and receive medical care .Thus , constitutionally , the Preamble , Article 33 and Article 28H (1) 1945 is the reference and objectives to be achieved in environmental management in Indonesia , namely the management of the environment for the maximum interests and prosperity of the people of Indonesia to keep the preservation of nature . Therefore, the 1945 Constitution as the supreme law in Indonesia must become a fundamental guideline in designing policies on environmental law in Indonesia.

Therefore, it must be admitted that the 1945 Constitution still contains weaknesses and yet provide an ideal setting for environmental management as merely set it in outline. However, the Indonesian Constitution 1945 has laid the political foundation of environmental management law is strong enough to become the highest reference in the establishment, implementation, and enforcement of environmental law. According to Muhammad Akib, as the supreme law of politics, then all the legal policies relating to environmental management, including in the

context of the implementation of regional autonomy, should reflect the shades of green in a legal product. If not, then it opens the possibility to do constitutional review to the Constitutional Court.

In order to realise the principles of natural resource management in Indonesia as mandated by the Constitution. The government has set legal political management and protection of the environment - especially in mining - as outlined in various laws such as Act No. 32 of 2009 on protection and Environmental Management Article 12,[12] Law No. 4 of 2009 on Mineral and Coal Mining Art 2 and article 3 state the Principle and objective of the Mineral and Coal Mining.[13] Law No. 25 of 2007 on Investment Article, and Law No. 40 Year 2007 regarding Limited Liability Company. Article 16 point (d) of Law No. 25 of 2007 on Investment oblige the investor to preserve the environment. While the provisions of Article 17 it states, "investors exploiting natural resources that are not renewable gradually must allocate funds for the recovery location that meets the standards of environmental feasibility, the implementation of which is set in accordance with the provisions of the legislation" transparance.

Meanwhile in Article 74 paragraph (1) to paragraph (3) of Law Number 40 Year 2007 regarding Limited Liability Company stated , the Company runs its business activities in the field and / or related to the natural resources required to implement social responsibility and the environment. Social and environmental responsibility is the obligation of the Company budgeted and accounted for as expenses of the Company that the implementation is done with due regard to

---

[12] (1) Natural resources shall be utilized on the basis Of RPPLH; (2) If RPPLH as referred to in paragraph (1) has not been formulated, natural resources shall be utilized on the basis of the support and carrying capabilities of the environment by regarding: a. the continuation of environmental processand function;b. the continuation of environmental productivity; and c. safety, living standard and welfare of communities; (3) The support and carrying capabilities of the environment as referred to in paragraph (2) shall be stipulated by: a. the Minister, in the case of the support and carrying capabilities ofnational and insular/archipelagic environment; b. governors in the case of the support and carrying capabilities of provincial environment and inter-regency/clty ecoregion; or c regents/mayors in the case of the support and carrying capabilities of the regent/municlpal environment and ecoregion in a regency/ city. (4) Further provision on procedures for stipulating the support and carrying capabilities of the environment as referred to in paragraph (3) shall be governed by a government regulation.

[13] Article 2 on Mineral and Coal Mining Act stipulates that the principle of coal and mining are (a) utility, justice and balance; (b) support the national interest; (c) participative, tranparant andaccountability; (d) sustainability and environmentally sound. While Article 3 on Mineral and Coal Mining Atc stipulates thatin order to support the sustainability of national development, the objective of miniral and coal mining management are to guarantee the efectiveness of mineral and coal mining, environmentally sound and sustainability of the mineral and the coal as the raw material or as the source of national energy, to support and to enhance the capability to compete in national, regional and international level and also to ensure the legal certainty of mineral and coal minig activities.

decency and fairness. Company which does not carry out these obligations be sanctioned in accordance with the provisions of the legislation .Law No. 32 of 2009 on the Protection and Management of the Environment as a fundamental rule in environmental management in Indonesia has set up protection measures and environmental management that aims to protect the health of the environment in order to create a healthy environment for all citizens.

International Instrument to Regulate Public Participation

The principle of public participation in international environmental law can be traced back to the 1992 Rio Declaration and its Agenda 21. According to Agenda 21, one of the fundamental prerequisites for the achievement of sustainable development is broad public participation in decision-making. Furthermore, in the more specific context of environment and development, the need for new forms of participation has emerged. This includes the need of individuals, groups and organizations to participate in environmental impact assessment procedures and to know about and participate in decisions, particularly those which potentially affect the communities in which they live and work.

Especially in Principle 10 of the Rio Declaration laid the groundwork for what later would become the Aarhus Convention through the wording that:

> "environmental issues are best handled with the participation of all concerned citizens, at the relevant level. At the national level, each individual shall have appropriate access to information concerning the environment that is held by public authorities ... and the opportunity to participate in decision-making processes. States shall facilitate and encourage public awareness and participation by making information widely available."

These principles were adopted by no less than 172 nations and subsequently incorporated in several MEAs. For example, Article 6 of the United Nations Framework Convention for Climate Change ("UNFCCC") provides that "parties shall promote and facilitate . . . public participation in addressing climate change and its effects and [in] developing adequate responses." Similarly, the UNECE Convention on Environmental Impact Assessment in a Transboundary Context ("Espoo Convention") calls for Parties to provide "an opportunity to the public in the areas likely to be affected to participate in relevant environmental impact

assessment procedures regarding proposed activities. The Protocol on Water and Health to the Convention on the Protection and Use of the Transboundary Watercourses and International Lakes incorporates public participation as well.

Access to information, public participation in decision-making and access to justice in environmental matters is governed at international level by the so-called Aarhus Convention, signed in Aarhus (Denmark) in 1998.The Aarhus Regulation grants the public rights and imposes obligations on Community institutions and bodies regarding access to environmental information public participation concerning plans and programmes relating to the environment and access to review procedures.

Environmental information covers any available information, in any form or format, on the environment itself, its elements (air, water, soil, land, landscape and natural sites, marine areas, etc.) and its various components, as well as information concerning factors, such as substances, energy, noise, radiation or waste, including radioactive waste, emissions, discharges and other releases, affecting or likely to affect the environment. Environmental information also includes measures, such as policies, legislation, plans, programmes, and activities affecting or likely to affect the environment as well as measures or activities designed to protect it; cost-benefit and other economic analyses used to prepare those measures and activities are covered as well. Information on the state of human health and safety, conditions of human life, cultural sites and built structures, when influencing or influenced by the environment, and reports on the implementation of environmental legislation also constitute environmental information.

Why is public participation necessary or even desirable? After all, it is the job of our governments and elected representatives to assess and balance competing interests and resources, taking everyone's best interests into account? Do the advantages of public participation outweigh the disadvantages? How might the democratic systems be improved by public participation? And what is public participation at its core? As a threshold matter, public participation in government decision making is based on the belief that those who are affected by a decision have a right to be involved in the decision-making process. The core values and beliefs supporting public participation are:

(1) Public participation includes the promise that the public's contribution will influence the decision.
(2) Public participation promotes sustainable decisions by recognizing and communicating the needs and interests of all participants, including decision makers.
(3) Public participation seeks out and facilitates the involvement of those potentially affected by or interested in a decision.
(4) Public participation seeks input from participants in designing how they participate.
(5) Public participation provides participants with the information they need to participate in a meaningful way.
(6) Public participation communicates to participants how their input affected the decision.[14]

According to Saut P. Panjaitan, participation and community involvement in the planning process of public policy and public policy programs is one of the characteristics of a democratic state administration. Thus, Indonesia as a democratic state must apply this principle in the formulation and preparation of public policy.[15] Moreover, there are several benefits that can be gained on public involvement in policy-making , namely : *First*, supporting the realization of the principles of transparency and accountability. *Second*, ensuring that the views and arguments for policies that would be born so as to make these policies become more qualified . *Third*, create a policy is more likely to be accepted by society. *Fourth*, the costs used in the manufacturing becomes more efficient. And *fifth,* to minimize the negative response of the public to have an impact on political stability.[16]

In the 1992 Rio Declaration on Environment and Develop-ment ("Rio Declaration"), the international community recognized that sustainable development depends upon good governance. Principle 10 of the Rio Declaration sets out the fundamental elements for good environmental governance in three "access rights": 1) access to information, 2) public participation, and 3) access to justice. This principle is

[14] Marianne Dellinger, "Ten Years Of The Aarhus Convention: How Procedural Democracy Is Paving The Way For Substantive Change In National And International Environmental Law", Vol. 23, Colo. J. Int'l Envtl. L. & Pol'y, (Summer 2012), at 312.

[15] Saut P. Panjaitan, "Jaminan Perlindungan Konstitusional Hak Tiap Orang Untuk Memperoleh Informasi dan Berkomunikasi", Jurnal Simbur Cahaya, Vol. XV No. 42 Mei 2010, Unit Penelitian FH Universitas Sriwijaya Palembang, hlm. 1957-1958

[16] Johan Kurniawan, Transformasi Partisipasi Publik dalam Perumusan Kebijakan di Era Reformasi, terdapat dalam http://setkab.go.id/transformasi-partisipasi-publik-dalam-perumusan-kebijakan-di-era-reformasi/, diakses tanggal 20 Agustus 2016.

based on the experience that, where governmental decision-making fails to include these essential tenets of access, the outcomes are more likely to be environmentally damaging, development ally unsustainable, and socially unjust.

Access rights facilitate more transparent, inclusive, and accountable decision-making in matters affecting the environment and development. Access to information empowers and motivates people to participate in an informed and meaningful manner. Participatory decision-making enhances the ability of governments to respond to public concerns and demands, to build consensus, and to improve acceptance of and compliance with environmental decisions because citizens feel ownership over these decisions. Access to justice facilitates the public's ability to enforce their right to participate, to be informed, and to hold regulators and polluters accountable for environmental harm.[17]

The access rights in the Rio Declaration have been widely recognized across the world. However, much work remains to ensure that these rights are truly available to empower societies. Commitments made by governments to the principles of good governance under the Rio Declaration, Agenda 21, and the Johannesburg Plan of Implementation need to be strengthened, monitored, and reported upon. Governments that have not already done so must establish legal rights to access to information, public participation, and justice. Finally, all governments must demonstrate their support for the protection of these rights. Once access rights are established, governments and civil society need to focus on developing the capacity to operationalize these rights and make them meaningful for the communities they are intended to support.

The outcome of the United Nations Conference on Sustainable Development ("UNCSD," also known as the "Rio 2012 Summit" or "Rio 2012") must include an affirmation of these fundamental access rights and that substantial efforts must be made to establish them and make them enforceable in all countries. At a minimum, national governments must commit to the full implementation of access rights as national law, ensure intergovernmental organizations and institutions incorporate these rights into their own regulation and practices, and develop international and

[17] David Banisar et all, "Moving From Principles To Rights: Rio 2012 And Access To Information, Public Participation, And Justice", Sustainable Dev. L. & Pol'y, (Spring, 2012), at 8-9.

regional mechanisms to monitor the implementation of these practices. New international instruments are necessary to ensure that these access rights are truly available to everyone.

Publict Participation in Establishing Legal Policy to the TNCs' Responsibility upon the Violation of Right to Healthy Environment

Public participation is very importan in establishing legal policy to the violation of right to enjoy healthy environment. When the public involve in establhising the legal policy, the government will be aware that it is necessary to protect the interest of the public. The right to enjoy healthy environment has been recognized as part of human right and as a constitutional right of the public need to be protected. When there is a violation of the right, thre must be available to get the remedy. Thus, the public has to have access to justice from the violation of right to enjoy healthy environment. Hence it is mandatory to enhance public participation in establishing legal policy.

The fundamental legal basis of the necessity of public participation in all policy-making State including the law on the responsibility of TNCs policies in violation of the right to enjoy healthy environment in Indonesia is Article 1 (2) of the 1945 Constitution, namely ; Sovereignty belongs to the people and carried out in accordance with the Constitution. As revealed by Saut P. Panjaitan that participation and community involvement in the planning process of public policy making, public policy programs , public decision-making process and reasons of public decision-making is one of the characteristics of a democratic state administration.[18]

The legal protection and and the legal guarantee of the society to partipate in establishing state policy can be found in various act in Indonesia, such as :

1. Law No. 39 regarding Human Rights
   Article 100 : Any person, group, political organizations, community organizations, non-governmental organizations, or other social institutions, are entitled to participate in the protection, enforcement and promotion of human rights.
   Article 102 : Any person, group, political organizations, community organizations, non-governmental organizations, or other social

[18] Saut P. Panjaitan, "Jaminan Perlindungan Konstitusional Hak Tiap Orang Untuk Memperoleh Informasi dan Berkomunikasi", Jurnal Simbur Cahaya, Vol. XV No. 42 Mei 2010, Unit Penelitian FH Universitas Sriwijaya Palembang, hlm. 1957-1958

institutions, are eligible to submit proposals concerning the formulation and policies related to human rights to the Human Rights Commission and other institutions

2. Law No. 12 Year 2011 on the Establishment of Laws and Regulations.
   Article 96 states : Public Participation
   (1) The public may contribute to the issuing of Act whether it presents orally or in written form.
   (2) The oral or written contribution whiichg is mention in paragraph (1) can be conducted through public hearing; work visiting, socialisation or seminar/discussion.
   (3) The public which is meant by paragraph (1) is individual or a group of people who have interest to the substance of the Act.
   (4) In oreder to make easier the public contributes orally or in written in the process of issuing Act as mentioned in paragraph (1) every planning Act must be easy to be accessed by the public.
3. Law No. 14 of 2008 on Public Information
   Article 3 states that the purpose of this Act the establishment of which is to guarantee the right of citizens to know the plan of public policy , public policy programs , and public decision-making process as well as the reason for making a public decision . In addition, to encourage public participation in the public policy making process and improving the community's active role in making public policy.
4. Law Number 25 Year 2009 on Public Service
   Article 4 letter (f) : The implementation of the public service is based on a participatory, where the explanation of this article mentions that the participation is Increasing community participation in the provision of services by taking into account the aspirations , needs , and expectations of society
5. Act No. 32 of 2009 on the Protection and Management of the Environment
   Article 70 : (1) The public has the same rights and opportunities and the broadest to play an active role in the protection and management of the environment.
   (2) The role of the community can be: a. social supervision; b. provision of advice, opinions, suggestions, objections, complaints; and / or c. delivery of information and / or reports.
   (3) The role of the public made to : a. increase awareness in environmental protection and management; b. increase self-reliance, community empowerment, and partnerships; c. cultivate the community capacity and initiative; d. cultivate the community responsiveness to social control ; and f. develop and maintain the culture and local wisdom in the framework of environment conservation .

There are sufficient legal basis for public participation, the questions are how to enhance partcipation in establishing legal policy to the TNCs' who has already

violated the right to enjoy healthy environment. There are some mechanism how to enhance public participation in establishing legal policy in Indonesia, such as :

Firstly, the government has to issue certain guide line how to participate in establishing legal policy. There must be a transparent information available for the public regarding the policy which is applicable to TNC's responsibility. *Secondly*, the government has to provide institutions that are going to accept the opinion of the public regarding the legal policy. *Thirdly*, educate the society how to participate in establising legal policy. *Fourth*, the government has to provide mechanism how to participate in establishing legal policy

The Mechanism of Public Participation in Indonesia in Establishing Legal Policy

There is no one standard pattern of how the implementation mechanisms for public participation in Indonesia. Various legislation only stipulates the obligation for the government to engage public participation in any policy making, especially in terms of legal policy. Public participation can be done in various models. Saifuddin in his book, public participation in the formation of legislation to divide at least 4 models of public participation.[19]

1. Pure Representative Democracy
   In this model, the nature of public participation still "pure ". That is, the people as citizens in a democratic State involvement in public decision-making is done by representatives elected by universal suffrage. In this case, people only lived accept what will be produced by the legislature in the formation of the Act. Thus, citizen participation is limited, namely through elections conducted periodically. Public decision making process is only done by the legislature, while the only people involved in the establishment of representative institutions.
2. A Basic Model of Public Participation
   The people have interaction in the decision-making process, not only through elections but in the same time also make contact with the representative institutions. Nevertheless this model can not be said as the shape and nature of the actual interaction .In this model, people who may have had contact with representative institutions. That is, there are no restrictions on the notion of "public". Thus every citizen who has reached a certain age, for example 18 years, may be involved in public participation to express their aspirations. But in the delivery of public aspirations is the representative body seemed to open a dialogue.

[19] Saifudin, *Partisipasi Publik Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, FH UII Press, Yogyakarta, 2009, at 177-184

3. A Realism Model of Public Participation
   In this model, actors and public participation tends to be dominated by the interest groups and other organizations are organized.Public, in addition to participating in the elections also interact with representative institutions. But here is not all citizens carry out public participation in the form of establishing contact interaction with representative institutions. Actors of public participation has led to interest groups and other organizations are organized. Thus there is a tendency to understand the 'public' in a limited context. In this model there was a recognition that the public as a whole may not be involved in the process of formation of the Act directly. Thus, the understanding of the word 'realism' is to show the limitations in conducting public participation that is only done by interest groups and organizations are organize
4. The Possible Ideal for Public Participation
   The alternative model was introduced as the fourth form of a variety of community participation, is an extension of incorporating three groups of participants, namely: those who are organized and strong; Those who are organized but weak; and Reviews those who are weak and unorganized. By applying this model, the government can develop a strategic vision that can be addressed to all three groups together. In this model, in turn, gave rise to two additional dimensions, namely : a) the dimensions of the role of political parties and the majority party; b) dimensional representation relationship with the executive .

Ideally, the mechanism of society participation in policy-making involve the broadest community both individually and collectively as the fourth model. If the stages of preparation of the legislation include the planning, design, discussion, approval, enactment, implementation, and evaluation, the space for public participation should exist in each of these stages. Thus, it is expected to be born legal policy participatory, critical society, and governments that are responsive to social needs. Public participation is not only necessary in the formulation of legal policy, but in all phases of its formation until the evaluation. While the public participation mechanism in establishing legal policy in Indonesia has not yet conducted properly. It needs to enhance and to design the mechanism.

The Challenges and Opportunities to enhance Public Partisipation to Promote Access to Justice

There are many cahllenges and oportunities how to enhance public participation and access to justice in Indonesia.Indonesian -adopted the Freedom of Information Act (Act No. 14 of 2008 on Public and hereafter FOIA, and it came into force on 1 May 2010. The Act Provides a legal guarantee for access to information held by

public bodies, and requires public bodies to publish information proactively as well as to release information upon request.[20]

In Indonesia the public participation especially in the establishing of legal policy to the responsibility TNCs upon the violation of right to healthy environment facing many obtacles. The obtacles do not only come from the government but also from the public. Since there are many obtacles in accessing the information so that it causes lack of public participation and causes a hinder in accessing justice. The obtacles to enhance public participation in order to easyly access to justice need to be conducted seriously. Namely: (i) Weak of public awareness; (ii) there is no legal mechanism; and (iii) Lack of supporting facilities from the government.

On the Other hand, opportunities to enhance Public Partisipation to Promote Access to Justice in Indonesia as followed: (i) Increasing public awareness; (ii) providing the legal mechanism; and (iii) Providing the facilities to conduct paublic participation. Furthermore, the government has to provide the mechanism to access to justice for remedy for the parties whose right has been violated.

Conclusion

Public participation is one of the instruments how to provide access to justice to the society. There are many violations that have been done by TNCs which violated the right to enjoy healthy environment as constitutional right and as part of human right in Indonesia. Indeed, there is no direct participation of the public in the process of issuing legal policy to the responsibility of TNCs in Indonesia. There are many activities that have been done by TNCs without any participation of the public who are affected by the activities. The mining activities often cause pollution or environmental degradation sorrounding the mining activities, so that , the right to enjoy healthy environment especially who live sorrounding the mining activities has been violated. Thus, the public participation especially in the process of issuing legal policy to the responsibility of TNCs is necessary to

[20] TIFA, " Fulfilling the Right to Information Baseline Assessment on Access to Information in East Nusa Tenggara", https://www.article19.org/data/files/pdfs/publications/fulfilling-the-right-to-information.pdf. Retrieved on 10 October 2015.

promote access to justice. However, the public participation in the process of issuing legal policy to the responsibility of TNCs in Indonesia has not yet carried out properly. It is necessary to provide an appropriate mechanism and to enhance the awareness of the society to be more active to participate in the process of issuing legal policy to the responsibility of TNCs in order to promote access to justice in Indonesia.

Bibliography

Books

Akib, Muhammad, Politik Hukum Lingkungan: Dinamika Dan Refleksinya Dalam Produk Hukum Otonomi Daerah, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2012.

Asshiddiqie, Jimly, Green Constitution: Nuansa Hijau Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Rajawali Pers, Jakarta, 2010.

Mahfud MD, Moh., Politik Hukum di Indonesia, Edisi Revisi, Rajawali Pers, Jakarta, 2009.

Saifudin, Partisipasi Publik Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, FH UII Press, Yogyakarta, 2009.

Articles of Journal

Absori, "Deklarasi Pembangunan Berkelanjutan dan Implikasinya di Indonesia", *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 9, No. 1, Maret 2006: 39 – 52, UMS, Surakarta

Banisar, David et all, "Moving From Principles To Rights: Rio 2012 And Access To Information, Public Participation, And Justice", *Sustainable Dev. L. & Pol'y*, (Spring, 2012).

Changhua, Wu, "Improving The Legal And Policy Foundation For Public Access To Environmental Information In China," Vol, 24, Temp. J. Sci. Tech. & Envtl. L. Spring, 2005.

Dellinger, Marianne "Ten Years Of The Aarhus Convention: How Procedural Democracy Is Paving The Way For Substantive Change In National And International Environmental Law", Vol. 23, *Colo. J. Int'l Envtl. L. & Pol'y*, (Summer 2012).

Panjaitan, Saut P., "Jaminan Perlindungan Konstitusional Hak Tiap Orang Untuk Memperoleh Informasi dan Berkomunikasi", *Jurnal Simbur Cahaya*, Vol. XV No. 42 Mei 2010, Unit Penelitian FH Universitas Sriwijaya Palembang.

Toth, Bende, "Public Participation and Democracy in Practice Aarhus Convention Principles as Democratic Institution Building in The Developing World", Vol. 30, *J. Land Resources & Envtl. L*, (2010),

Magazines

Pasaribu, H. Bomer, "Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen Dari Perspektif Legislasi, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI", *Majalah Hukum Nasional* (1), 2007.

International instrumens

Aarhus Convention, 1998.

Rio Declaration, 1992.

National Instruments

The 1945 Constitution

Act No. 32 of 2009, regarding Environmental Protection and Management Act (State Gazette of The Republic of Indonesia of 2013 No. 112, Additional State Gazette of The Republic of Indonesia No. 5059).

Act No. 39 of 1999 regarding Human Right Act (State Gazette of The Republic of Indonesia of 1999 No. 165, Additional State Gazette of The Republic of Indonesia No. 3886).

Act No. 14 of 2008 regarding the Openness of Public Information Act (State Gazette of The Republic of Indonesia of 2008 No. 61, Additional State Gazette of The Republic of Indonesia No. 4846).

Act. No. 25 of 2009 regarding Public Services Act (State Gazette of The Republic of Indonesia of 2009 No. 112, Additional State Gazette of The Republic of Indonesia No. 5038).

Act No. 12 of 2011 regarding the Establishment of Laws and Regulations Act (State Gazette of The Republic of Indonesia of 2011 No. 82, Additional State Gazette of The Republic of Indonesia No. 5234).

Internet

http://pustaka.unpad.ac.id/archives/131720/, accessed on 10 Oktober 2015.

Johan Kurniawan, Transformasi Partisipasi Publik dalam Perumusan Kebijakan di Era Reformasi, terdapat dalam http://setkab.go.id/transformasi-partisipasi-publik-dalam-perumusan-kebijakan-di-era-reformasi/, diakses tanggal 20 Agustus 2016.

Open Working Group on Sustainable Development Goals (United Nations), "Access to Justice in environmental matters for sustainable development Contribution of the *Société de Legislation Comparée* to the Open Working Group on Sustainable Development Goals (United Nations)", http://www.legiscompare.fr/site-web/IMG/pdf/A2J_SLC.pdf Retrieved on 10 October 2015.

TIFA, "Fulfilling the Right to Information Baseline Assessment on Access to Information in East Nusa Tenggara", https://www.article19.org/

data/files/pdfs/publications/fulfilling-the-right-to-information.pdf. Retrieved on 10 October 2015.