

NEGARA HUKUM

Membangun Hukum untuk Keadilan dan Kesejahteraan

VOL. 8 NO. 1, JUNI 2017

ISSN: 2087-295X

- Bentuk Badan Hukum Koperasi untuk Menjalankan Kegiatan Usaha Perbankan
Dian Cahyaningrum
- Hak Kekayaan Intelektual sebagai Jaminan Kredit Perbankan
Trias Palupi Kurnianingrum
- Pelaksanaan Perizinan Tenaga Kerja Asing melalui Pelayanan Terpadu Satu Pintu di Daerah
Monika Suhayati
- Pola Akuntabilitas Anggota Badan Perwakilan Rakyat: Identifikasi terhadap City Council di Liverpool, Vancouver, dan Shah Alam
Inna Junaenah dan Bilal Dewansyah
- Constitutional Courts and Judicial Review: Lesson Learned for Indonesia
Muhammad Siddiq Armia
- Kendala Penerapan Pertanggungjawaban Pidana Korporasi sebagai Pelaku Tindak Pidana Korupsi
Puteri Hikmawati
- Bahasa Hukum dalam Putusan Perkara Pidana
Usman Pakaya

Jurnal	Volume	Nomor	Halaman	Tahun	ISSN
NGR HKM	8	1	01 - 175	Juni 2017	2087-295X

Terakreditasi: No. 710/Akred/P2MI-LIPI/10/2015

Diterbitkan Oleh:

Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI

Sekretariat Jenderal Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia



NEGARA HUKUM

Membangun Hukum untuk Keadilan dan Kesejahteraan

VOL. 8 NO. 1, JUNI 2017

ISSN: 2087-295X

Terbit Dua Kali Setahun pada Bulan Juni dan November
Jurnal Negara Hukum diterbitkan Sejak November 2010

Mitra Bestari:

Prof. Topo Santoso, S.H., M.H., Ph.D.
Tommy Hendra Purwaka S.H., LL.M., Ph.D.
Dr. St. Harsanto Nursadi, S.H., M.Si.
Dr. Suhariyono Ar, S.H., M.H.
Dr. Ani Purwanti, S.H., M.Hum.

Dewan Redaksi:

Ketua: Puteri Hikmawati, S.H., M.H. (Peneliti Hukum Pidana BKD)
Anggota: Dr. Lidya Suryani, S.H., M.H. (Peneliti Hukum Pidana BKD)
Novianto Murti Hantoro, S.H., M.H. (Peneliti Hukum Tata Negara BKD)
Sulasi Rongiyati, S.H., M.H. (Peneliti Hukum Ekonomi BKD)
Novianti, S.H., M.H. (Peneliti Hukum Internasional BKD)
Dian Cahyaningrum, S.H., M.H. (Peneliti Hukum Ekonomi BKD)

Redaktur Pelaksana:

Ketua: Denico Doly, S.H., M.Kn.
Anggota: Marfuatul Latifah, S.H.I., LL.M.
Shanti Dwi Kartika, S.H., M.Kn.
Luthvi Febryka Nola S.H., M.Kn.
Harris Yonatan P. Sibuea, S.H., M.Kn.

Sekretariat:

Sri Rejeki, SE.
Hasanul Kabri, S.Si., M.Si.
Supriyanto

Layout Naskah:

Achmad Muchaddam F. M.A.

Alamat Redaksi dan Tata Usaha

Pusat Penelitian, Badan Keahlian DPR RI
Gedung Nusantara I Lantai 2
Jl. Jenderal Gatot Subroto Jakarta Pusat 10270
Telp/Fax: 021-5715881 e-mail: negarahukum_P3DI@yahoo.com

Hak cipta dilindungi oleh Undang-undang
Dilarang mengutip atau memperbanyak
Sebagian atau seluruh isi jurnal ini
Tanpa izin dari redaksi.

Terakreditasi: No. 710/Akred/P2MI-LIPI/10/2015

NEGARA HUKUM

Membangun Hukum untuk Keadilan dan Kesejahteraan

VOL. 8 NO. 1, JUNI 2017

ISSN: 2087-295X

DAFTAR ISI

Pengantar Redaksi	iii-vi
Abstrak.....	vii-xx
Bentuk Badan Hukum Koperasi untuk Menjalankan Kegiatan Usaha Perbankan <i>Dian Cahyaningrum</i>	1-30
Hak Kekayaan Intelektual sebagai Jaminan Kredit Perbankan <i>Trias Palupi Kurnianingrum</i>	31-54
Pelaksanaan Perizinan Tenaga Kerja Asing melalui Pelayanan Terpadu Satu Pintu di Daerah <i>Monika Suhayati</i>	55-83
Pola Akuntabilitas Anggota Badan Perwakilan Rakyat: Identifikasi terhadap City Council di Liverpool, Vancouver, dan Shah Alam <i>Inna Junaenah dan Bilal Dewansyah</i>	85-106
Constitutional Courts and Judicial Review: Lesson Learned for Indonesia <i>Muhammad Siddiq Armia</i>	107-130
Kendala Penerapan Pertanggungjawaban Pidana Korporasi sebagai Pelaku Tindak Pidana Korupsi <i>Puteri Hikmawati</i>	131-150
Bahasa Hukum dalam Putusan Perkara Pidana <i>Usman Pakaya</i>	151-175
Pedoman Penulisan	

PENGANTAR REDAKSI

Jurnal Negara Hukum memuat tulisan ilmiah yang berupa kajian terhadap berbagai masalah hukum. Sebagai jurnal di lingkungan DPR RI, sudut pandang hukum hampir selalu dikaitkan dengan fungsi legislasi (pembentukan undang-undang) sebagai salah satu fungsi DPR RI, termasuk pengawasan terhadap pelaksanaan undang-undang. Jurnal Negara Hukum Edisi Juni 2017 kali ini merupakan penerbitan tahun ke delapan, yang memuat hasil kajian literatur dan penelitian empiris, meliputi hukum ekonomi, hukum tata negara, dan hukum pidana.

Publikasi tulisan yang dimuat dalam Jurnal Negara Hukum dilakukan setelah melalui proses koreksi dan seleksi dari Mitra Bestari dan diputuskan dalam Rapat Dewan Redaksi. Pada terbitan kali ini Jurnal Negara Hukum memuat 7 (tujuh) tulisan. Tulisan pertama, kedua, dan ketiga merupakan pembahasan masalah hukum ekonomi. Tulisan keempat dan kelima membahas masalah hukum tata negara. Selanjutnya, tulisan keenam dan ketujuh membahas masalah yang merupakan ruang lingkup hukum pidana. Berikut akan diuraikan secara singkat isi dari setiap tulisan.

Tulisan pertama berjudul “Bentuk Badan Hukum Koperasi untuk Menjalankan Kegiatan Usaha Perbankan”, ditulis oleh Dian Cahyaningrum. Penulis mengungkapkan bahwa persaingan yang cukup ketat di bidang perbankan di era global menghendaki adanya bentuk badan hukum yang sesuai untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan. Sehubungan dengan hal ini, bentuk badan hukum koperasi diragukan keandalannya untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan, seperti halnya perseroan terbatas (PT) sehingga muncul wacana untuk menutup peluang koperasi melakukan kegiatan usaha perbankan dalam Rancangan Undang-Undang (RUU) Perbankan. Melalui penelitian yuridis normatif dan yuridis empiris, Penulis berpendapat bahwa bentuk badan hukum koperasi perlu tetap dipertahankan dalam RUU Perbankan. Tidak diberinya peluang koperasi untuk menjalankan kegiatan usaha perbankan merupakan pelanggaran terhadap Pasal 33 dan Pasal 28I ayat (1) Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sehingga dapat diajukan *judicial review*. Tidak berkembangnya koperasi di bidang perbankan tidak berarti harus menghilangkan koperasi dalam RUU Perbankan melainkan harus diupayakan agar koperasi dapat berkembang dengan baik. Adapun permasalahan hukum yang dihadapi oleh bank koperasi, di antaranya adanya dualisme pengaturan antara bidang perbankan dan koperasi. Permasalahan lainnya, koperasi diperlakukan seperti PT, sehingga terjadi pelanggaran terhadap aturan dan prinsip-prinsip perkoperasian. Selain itu, juga tidak ada aturan area usaha bank sehingga bank koperasi yang modalnya kecil harus bersaing dengan bank-bank besar. Selanjutnya, penulis memberikan solusi, yaitu dengan melakukan terobosan hukum untuk merancang ulang peraturan perundang-undangan di bidang perkoperasian untuk dapat memisahkan bentuk badan hukum koperasi dan bidang usaha koperasi agar koperasi dapat berkembang dengan baik, dan untuk itu perlu dibentuk undang-undang yang mengatur koperasi untuk menjalankan kegiatan usaha perbankan. Selain itu, juga perlu ada aturan area usaha bank agar persaingan antar-bank dapat dilakukan secara sehat.

Berikutnya, tulisan kedua ditulis oleh Trias Palupi Kurnianingrum, berjudul “Hak Kekayaan Intelektual sebagai Jaminan Kredit Perbankan”. Penulis menguraikan bahwa Hak Kekayaan Intelektual (HKI) pada dasarnya mempunyai nilai ekonomis. Dengan adanya perkembangan masyarakat global, HKI dapat dijadikan agunan untuk mendapatkan kredit perbankan secara internasional. Pengaturan materi baru terkait HKI sebagai objek jaminan kredit sebagaimana telah diatur dalam Pasal 16 ayat (3) UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta dan Pasal 108 ayat (1)

UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten, secara tidak langsung menjadi landasan motivasi bagi para kreator, pencipta, inventor untuk lebih produktif dalam menciptakan karya-karya baru. Ini berarti juga menjadi dasar adanya pengakuan dan perlindungan bahwa negara menghargai karya mereka. Meskipun sudah dinyatakan tegas dalam peraturan perundang-undangan, namun menurut Penulis, pemberlakuan tersebut masih mengalami kendala, yaitu jangka waktu perlindungan HKI yang terbatas, belum adanya konsep yang jelas terkait *due diligence*, penilaian aset HKI, dan lembaga *appraisal* HKI di Indonesia, serta belum adanya dukungan yuridis, baik dalam bentuk peraturan terkait aset HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan maupun revisi mengenai Peraturan Bank Indonesia (PBI) No. 9/6/PBI/2007 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum terkait agunan kredit menjadi salah satu faktor utama mengapa pihak bank belum dapat menerima HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan. Selanjutnya, Penulis mengemukakan bahwa untuk mewujudkan konsep pembaharuan tersebut, diperlukan dukungan yuridis yang tegas dan detail terkait aset HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan, sosialisasi secara menyeluruh, serta adanya lembaga *appraisal* HKI di Indonesia.

Monika Suhayati menulis artikel mengenai "Pelaksanaan Perizinan Tenaga Kerja Asing Melalui Pelayanan Terpadu Satu Pintu di Daerah", yang merupakan tulisan ketiga dalam Jurnal Negara Hukum ini. Penulis mengemukakan bahwa penggunaan tenaga kerja asing (TKA) dan perizinannya di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan beserta peraturan pelaksanaannya. Perizinan penggunaan TKA merupakan salah satu perizinan yang dilakukan melalui Pelayanan Terpadu Satu Pintu (PTSP). Perizinan tersebut dilakukan melalui dua tahap, yaitu tahap proses Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing dan proses Izin Menggunakan Tenaga Kerja Asing (IMTA). Tulisan ini mengkaji urgensi perizinan TKA di PTSP, pengaturan perizinan TKA melalui PTSP, dan efektivitas pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP. Sebagai hasil kajian, Penulis mengungkapkan bahwa urgensi perizinan TKA dilakukan di PTSP agar terciptanya penyederhanaan dan percepatan penyelesaian perizinan TKA yang akan meningkatkan investasi. Berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu, penyelenggaraan PTSP oleh pemerintah daerah dilaksanakan oleh Badan Penanaman Modal dan Pelayanan Terpadu Satu Pintu (BPMPTSP) Provinsi atau Kabupaten/Kota berdasarkan pendelegasian wewenang dari gubernur atau bupati/walikota kepada Kepala BPMPTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota. Dalam pelaksanaannya di beberapa daerah, terjadi permasalahan antara lain pengurusan penerbitan perpanjangan IMTA yang belum dilimpahkan ke PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota, belum semua Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kabupaten/Kota menugaskan tenaga fungsional di PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota dengan mekanisme Bawah Kendali Operasi. Dalam bagian penutup, Penulis mengatakan perlu dilakukan revisi pengaturan kewenangan penerbitan IMTA perpanjangan di tingkat provinsi atau kabupaten/kota, pembenahan koordinasi antarsektor terkait, peningkatan sosialisasi SPIPISE kepada masyarakat, penganggaran perbaikan sarana dan prasarana perizinan TKA di PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota, serta pembenahan dan peningkatan kinerja aparat penanaman modal.

Selanjutnya, tulisan keempat berjudul "Pola Akuntabilitas Anggota Badan Perwakilan Rakyat: Identifikasi terhadap *City Council* di Liverpool, Vancouver, dan Shah Alam, ditulis oleh Inna Junaenah dan Bilal Dewansyah. Kedua Penulis mengemukakan, bahwa peraturan perundang-undangan memberikan fungsi pembentukan peraturan daerah, fungsi pengawasan, dan fungsi anggaran, kepada DPRD Provinsi dan DPRD Kabupaten/Kota. Ketiga fungsi tersebut memunculkan hak-hak secara kelembagaan maupun secara individu. Namun, masih terjadi kesenjangan, yaitu ketiga fungsi secara kolektif dan kolegal tersebut belum diperkuat dengan

ketentuan kewajiban yang tepat. Unsur kewajiban hanya dilekatkan kepada individu anggota, karena yang merepresentasikan rakyat pemilih adalah individu dan bukan kolektif. Meskipun demikian, ketentuan yang ada tidak dapat menjadikan anggota DPRD untuk meningkatkan kompetensinya supaya dapat memperkuat ketiga fungsi tersebut. Berdasarkan latar belakang tersebut, kedua Penulis ingin mencari rumusan model akuntabilitas anggota DPRD secara individu. Untuk memperoleh konsep tersebut, Penulis melakukan perbandingan hukum mengenai praktik yang diterapkan di berbagai tempat sebagai cara memastikan fungsi-fungsi semacam *city council* terlaksana. Adapun tujuan yang dikehendaki dari penelitian ini adalah terbangun konsep akuntabilitas anggota DPRD di Indonesia. Untuk mencapai tujuan tersebut dilakukan pendekatan komparatif di Liverpool, Vancouver, dan Shah Alam. Sebagai rekomendasi, Penulis membuat bahan perumusan ketentuan dalam suatu perubahan Undang-Undang Pemerintahan Daerah.

Tulisan kelima dalam Jurnal ini berjudul “*Constitutional Courts and Judicial Review: Lesson Learned for Indonesia*”, ditulis oleh Muhammad Siddiq Armia. Dalam tulisan ini, Penulis mengungkapkan bahwa posisi peradilan memainkan peranan penting dalam proses uji materi undang-undang. Ide dasar pengujian peraturan perundang-undangan melalui lembaga peradilan berkembang luas di dunia hingga sampai ke Indonesia. Sistem pengujian undang-undang dengan melibatkan hakim sudah sering dipraktikkan di berbagai negara. Selanjutnya, disebutkan bahwa terdapat dua organ kenegaraan yang mempunyai peran vital dalam memainkan peran ini yaitu mahkamah konstitusi dan mahkamah agung. Model seperti ini lebih dikenal dengan model terpusat di suatu lembaga negara, sebagaimana yang di Amerika Serikat. Sedangkan negara yang mempunyai mahkamah konstitusi akan melimpahkan kewenangan pengujian undang-undang kepada mahkamah konstitusi, model ini dikenal dengan model Kelsen. Pada model ini mahkamah konstitusi hanya berfokus pada konstitusionalitas peraturan perundang-undangan serta memastikannya agar tidak bertentangan dengan norma dalam konstitusi. Mahkamah agung pada model ini hanya berfokus untuk menangani kasus sehari-hari saja, bukan untuk menguji peraturan perundang-undangan. Dua model pengujian undang-undang ini (melalui mahkamah konstitusi dan mahkamah agung) sering diterapkan dalam sistem ketatanegaraan dunia, termasuk juga di Indonesia. Penulis menguraikan, bahwa pada zaman rezim otoriter, Indonesia menerapkan sistem pengujian undang-undang terpusat, dengan memposisikan Mahkamah Agung sebagai organ tunggal negara yang menangani perkara sehari-hari dan pengujian undang-undang. Menemukan hambatan dengan model terpusat ini, akhirnya Indonesia membentuk Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi Indonesia hanya menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945. Sedangkan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang tetap menjadi kewenangan Mahkamah Agung. Modifikasi seperti ini berakibat rentannya terjadi pertentangan putusan antara Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung.

Tulisan keenam dan ketujuh dalam Jurnal ini terkait dengan Hukum Pidana. Tulisan kelima berjudul “Kendala Penerapan Pertanggungjawaban Pidana Korporasi sebagai Pelaku Tindak Pidana Korupsi”, ditulis oleh Puteri Hikmawati. Dalam artikel ini, Penulis mengemukakan bahwa penanganan korupsi yang dilakukan oleh aparat penegak hukum belum secara maksimal menjerat korporasi sebagai pelaku tindak pidana. Padahal, Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Tipikor) telah mengatur korporasi sebagai subjek tindak pidana. Namun, sampai saat ini hanya beberapa korporasi yang dihukum sebagai terpidana korupsi. Oleh karena itu, permasalahan dalam tulisan ini adalah kendala dalam penerapan pertanggungjawaban korporasi. Dalam pembahasan, diuraikan ketidaklengkapan ketentuan mengenai pertanggungjawaban pidana korporasi dalam UU Tipikor yang menimbulkan kendala

dalam penerapannya. Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana dengan Subjek Hukum Korporasi dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Tindak Pidana oleh Korporasi dianggap dapat mengisi kekosongan hukum dalam menjerat korporasi sebagai subjek hukum pidana. Namun, kedudukan Peraturan Jaksa Agung dan Peraturan Mahkamah Agung tidak termasuk dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan, hanya diakui keberadaannya, sehingga hanya mengikat ke dalam. Artikel ini diharapkan dapat menjadi bahan masukan dalam melakukan perubahan terhadap UU Tipikor, KUHP, dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

Tulisan terakhir yang dimuat dalam Jurnal ini ditulis oleh Usman Pakaya, berjudul “Bahasa Hukum dalam Putusan Perkara Pidana”. Tulisan yang merupakan hasil penelitian ini mengemukakan penggunaan bahasa hukum dan aspek-aspek pembangun bahasa dalam teks hukum putusan perkara pidana. Dalam hal ini, Penulis menggunakan beberapa teori pendukung, di antaranya adalah bahasa hukum, struktur wacana, tindak tutur, pengistilahan, variasi bahasa, koherensi dan kohesi, serta karakteristik bahasa hukum. Sementara metodologi penelitian yang digunakan peneliti adalah metode penelitian kualitatif. Sebagai sumber data penelitian, penulis memperolehnya dari putusan perkara pidana PN Kota Gorontalo (kelas IB), PN Kabupaten Boalemo (kelas IIA), dan PN Kabupaten Pohuwato (kelas IIA). Adapun hasil penelitian menunjukkan bahwa surat putusan perkara pidana dibangun dari beberapa unsur pembangun bahasa, yaitu struktur wacana, tindak tutur, pengistilahan, variasi bahasa, koherensi dan kohesi, serta karakteristik khas.

Hasil pemikiran dan penelitian yang dimuat dalam Jurnal Negara Hukum ini diharapkan dapat memperluas wawasan dan pengetahuan pembaca serta menjadi referensi, baik untuk bahan penelitian atau membuat kajian yang lebih mendalam, maupun perumusan kebijakan atau norma hukum. Untuk meningkatkan kualitas Jurnal ini, Redaksi terbuka menerima kritik dan saran dari pembaca.

Jakarta, Juni 2017

Redaksi

NEGARA HUKUM

Membangun Hukum untuk Keadilan dan Kesejahteraan

VOL. 8 NO. 1, JUNI 2017

ISSN: 2087-295X

Kata Kunci bersumber dari artikel. Lembar Abstrak ini boleh difotokopi

**BENTUK BADAN HUKUM KOPERASI
UNTUK MENJALANKAN KEGIATAN USAHA PERBANKAN****Dian Cahyaningrum****Abstrak**

Persaingan yang cukup ketat di bidang perbankan di era global menghendaki adanya bentuk badan hukum yang sesuai untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan. Sehubungan dengan hal ini, bentuk badan hukum koperasi diragukan keandalannya untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan, seperti halnya perseroan terbatas (PT) sehingga muncul wacana untuk menutup peluang koperasi melakukan kegiatan usaha perbankan dalam Rancangan Undang-Undang (RUU) Perbankan. Melalui penelitian yuridis normatif dan yuridis empiris dengan menggunakan data primer dan sekunder yang disajikan secara kualitatif dan dianalisis secara deskriptif dan preskriptif diperoleh hasil bentuk badan hukum koperasi perlu tetap dipertahankan dalam RUU Perbankan. Tidak diberinya peluang koperasi untuk menjalankan kegiatan usaha perbankan merupakan pelanggaran terhadap Pasal 33 ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sehingga dapat diajukan *judicial review*. Tidak berkembangnya koperasi di bidang perbankan tidak berarti harus menghilangkan koperasi dalam RUU Perbankan melainkan harus diupayakan agar koperasi dapat berkembang dengan baik. Tidak berkembangnya koperasi di bidang perbankan tersebut disebabkan adanya permasalahan hukum yang dihadapi bank koperasi, di antaranya adanya dualisme pengaturan antara bidang perbankan dan koperasi. Permasalahan lainnya, koperasi diperlakukan seperti PT sehingga terjadi pelanggaran terhadap aturan dan prinsip-prinsip perkoperasian. Selain itu, juga tidak ada aturan area usaha bank sehingga bank koperasi yang modalnya kecil harus bersaing dengan bank-bank besar. Solusi untuk menyelesaikan masalah tersebut adalah dengan melakukan terobosan hukum untuk merancang ulang peraturan perundang-undangan di bidang perkoperasian untuk dapat memisahkan bentuk badan hukum koperasi dan bidang usaha koperasi agar koperasi dapat berkembang dengan baik. Solusi lainnya perlu dibentuk undang-undang perbankan perkoperasian yang mengatur koperasi dalam menjalankan kegiatan usaha perbankan. Selain itu juga perlu ada aturan area usaha bank agar persaingan antar-bank dapat dilakukan secara sehat.

Kata kunci: koperasi, bank, perseroan terbatas, tata kelola koperasi yang baik.

HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL SEBAGAI JAMINAN KREDIT PERBANKAN

Trias Palupi Kurnianingrum

Abstrak

Hak Kekayaan Intelektual (HKI) pada dasarnya mempunyai nilai ekonomis. Dengan adanya perkembangan masyarakat global, HKI dapat dijadikan agunan untuk mendapatkan kredit perbankan secara internasional. Pengaturan materi baru terkait HKI sebagai objek jaminan kredit sebagaimana telah diatur di dalam Pasal 16 ayat (3) UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta dan Pasal 108 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten secara tidak langsung menjadi landasan motivasi bagi para kreator, pencipta, inventor untuk lebih produktif dalam menciptakan karya-karya baru. Ini berarti juga menjadi dasar adanya pengakuan dan perlindungan bahwa negara menghargai karya mereka. Meskipun sudah dinyatakan tegas dalam peraturan perundang-undangan namun pemberlakuan tersebut masih mengalami kendala. Jangka waktu perlindungan HKI yang terbatas, belum adanya konsep yang jelas terkait *due diligence*, penilaian aset HKI, dan lembaga appraisal HKI di Indonesia, serta belum adanya dukungan yuridis baik dalam bentuk peraturan terkait aset HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan maupun revisi mengenai Peraturan Bank Indonesia (PBI) No. 9/6/PBI/2007 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum terkait agunan kredit menjadi salah satu faktor utama mengapa pihak bank belum dapat menerima HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan. Untuk mewujudkan konsep pembaharuan tersebut, diperlukan dukungan yuridis yang tegas dan detail terkait aset HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan, sosialisasi secara menyeluruh, serta adanya lembaga *appraisal* HKI di Indonesia.

Kata kunci: hak kekayaan intelektual, jaminan perbankan, pembaharuan hukum

**PELAKSANAAN PERIZINAN TENAGA KERJA ASING
MELALUI PELAYANAN TERPADU SATU PINTU DI DAERAH**

Monika Suhayati

Abstrak

Penggunaan tenaga kerja asing (TKA) dan perizinannya di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan beserta peraturan pelaksanaannya. Perizinan penggunaan TKA merupakan salah satu perizinan yang dilakukan melalui Pelayanan Terpadu Satu Pintu (PTSP). Perizinan tersebut dilakukan melalui dua tahap, yaitu tahap proses Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing dan proses Izin Menggunakan Tenaga Kerja Asing (IMTA). Tulisan ini hendak mempelajari urgensi perizinan TKA di PTSP, pengaturan perizinan TKA melalui PTSP, dan efektivitas pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP di daerah. Permasalahan dianalisa menggunakan asas legalitas, delegasi kewenangan, dan efektivitas penegakan hukum. Sebagai hasil dari kajian ini, urgensi perizinan TKA dilakukan di PTSP agar terciptanya penyederhanaan dan percepatan penyelesaian perizinan TKA yang akan meningkatkan investasi. Berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu, penyelenggaraan PTSP oleh pemerintah daerah dilaksanakan oleh Badan Penanaman Modal dan Pelayanan Terpadu Satu Pintu (BPMPTSP) Provinsi atau Kabupaten/Kota berdasarkan pendelegasian wewenang dari gubernur atau bupati/walikota kepada Kepala BPMPTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota. Dalam pelaksanaannya di beberapa daerah, terjadi permasalahan antara lain pengurusan penerbitan perpanjangan IMTA yang belum dilimpahkan ke PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota, belum semua Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kabupaten/Kota menugaskan tenaga fungsional di PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota dengan mekanisme Bawah Kendali Operasi. Sebagai kesimpulan, perlu dilakukan revisi pengaturan kewenangan penerbitan IMTA perpanjangan di tingkat provinsi atau kabupaten/kota, pembenahan koordinasi antarsektor terkait, peningkatan sosialisasi SPIPISE kepada masyarakat, penganggaran perbaikan sarana dan prasarana perizinan TKA di PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota, pembenahan dan peningkatan kinerja aparat penanaman modal.

Kata kunci: penanaman modal, tenaga kerja asing, perizinan, izin menggunakan tenaga kerja asing

**POLA AKUNTABILITAS ANGGOTA BADAN PERWAKILAN RAKYAT:
IDENTIFIKASI TERHADAP CITY COUNCIL DI LIVERPOOL, VANCOUVER, DAN
SHAH ALAM**

Inna Junaenah dan Bilal Dewansyah

Abstrak

Peraturan perundang-undangan memberikan fungsi pembentukan peraturan daerah, fungsi pengawasan, dan fungsi anggaran, kepada DPRD Provinsi dan DPRD Kabupaten/Kota. Ketiga fungsi tersebut memunculkan hak-hak secara kelembagaan maupun secara individu. Namun masih terjadi kesenjangan, yaitu ketiga fungsi secara kolektif dan kolegal tersebut belum diperkuat dengan ketentuan kewajiban yang tepat. Unsur kewajiban hanya dilekatkan kepada individu anggota, karena yang merepresentasikan rakyat pemilih adalah individu dan bukan kolektif. Meskipun demikian, ketentuan yang ada tidak dapat menjadikan anggota DPRD untuk meningkatkan kompetensinya supaya dapat memperkuat ketiga fungsi tersebut. Penelitian ini ingin mencari bagaimana rumusan model akuntabilitas anggota DPRD secara individu. Untuk memperoleh konsep tersebut, dilakukan perbandingan hukum mengenai praktik yang diterapkan di berbagai tempat sebagai cara memastikan fungsi-fungsi semacam *city council* terlaksana. Penelitian ini juga ingin menunjukkan bahwa upaya-upaya tersebut dapat diidentifikasi sebagai model akuntabilitas terhadap para *councilor*. Oleh karena itu, tujuan yang dikehendaki dari penelitian ini adalah terbangun konsep akuntabilitas anggota DPRD di Indonesia. Untuk mencapai tujuan tersebut dilakukan pendekatan komparatif di Liverpool, Vancouver, dan Shah Alam. Adapun rekomendasi dalam penelitian ini berupa bahan perumusan ketentuan dalam suatu perubahan Undang-Undang Pemerintahan Daerah. Kata kunci: akuntabilitas individu, badan perwakilan daerah, identifikasi

CONSTITUTIONAL COURTS AND JUDICIAL REVIEW: LESSON LEARNED FOR INDONESIA

Muhammad Siddiq Armia

Abstract

In the context of reviewing law through judiciary organ, the court plays significant role to review several regulation. This article specifically will discuss regarding the role of court on judicial review. This idea spreads out worldwide including in Indonesia. The Constitutional court and judicial review are two words which having inextricably meaning that attached to each other. On worldwide, the system of reviewing law by involving judges commonly has been practiced by several countries. There are two most significant state organs that plays role in the system, they are constitutional court and supreme court. Most countries do not have constitutional court and will deliver the authority of judicial review through supreme court. It has added more tasks, not only to adjudicate the common case, but also regarding constitutionality matter of an act against constitution. This model is commonly known as a centralized model, as practiced in the United State of America. In the Countries that owned a constitutional court, will certainly deliver the authority of judicial review through constitutional court. This model is commonly known as *Kelsenian's* model. In this model, the constitutional court will merely focus on the constitutionality of regulations, and ensuring those regulations not in contradicting with the constitution. The Supreme Court in this model merely focus on handling common cases instead of regulations. Those two model of judicial review (through the constitutional court and the supreme court) has widely been implemented in the world legal systems, including in Indonesia. In the authoritarian regime, Indonesia implemented the centralized model, which positioned the Supreme Court as the single state organ to handle the common case and also judicial review. Having difficulties with the centralized model, after the constitution amendment in 2003, Indonesia has officially formed the constitutional court as the guardian of constitution. However, the Indonesian Constitutional Court (ICC) merely examine and/or review the statute that against the Indonesian's Constitution year 1945, and related to the legislations products lower than the statute will remains the portion of the Supreme Court jurisdiction. Such modification is vulnerable resulting a judgement conflict between the ICC and the Supreme Court.

Keywords: comparative studies, constitutional courts, judicial review

KENDALA PENERAPAN PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA KORPORASI SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA KORUPSI

Puteri Hikmawati

Abstrak

Penanganan korupsi yang dilakukan oleh aparat penegak hukum belum secara maksimal menjerat korporasi sebagai pelaku tindak pidana. Padahal, Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Tipikor) telah mengatur korporasi sebagai subjek tindak pidana. Namun, sampai saat ini hanya beberapa korporasi yang dihukum sebagai terpidana korupsi, salah satunya kasus korupsi yang melibatkan PT Giri Jaladi Wana (PT GJW) dalam proyek pembangunan Pasar Sentra Antasari di Banjarmasin. Ada kendala dalam penerapan pertanggungjawaban korporasi, yang menjadi permasalahan dalam artikel ini. Data yang digunakan dalam penulisan artikel ini sebagian diperoleh dari hasil penelitian di Provinsi Sumatera Utara dan Jawa Timur. Dalam pembahasan, diuraikan ketidaklengkapan ketentuan mengenai pertanggungjawaban pidana korporasi dalam UU Tipikor yang menimbulkan kendala dalam penerapannya. Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana dengan Subjek Hukum Korporasi dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Tindak Pidana oleh Korporasi dianggap dapat mengisi kekosongan hukum dalam menjerat korporasi sebagai subjek hukum pidana. Namun, kedudukan Peraturan Jaksa Agung dan Peraturan Mahkamah Agung tidak termasuk dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan, hanya diakui keberadaannya, sehingga hanya mengikat ke dalam. Artikel ini diharapkan dapat menjadi bahan masukan dalam melakukan perubahan terhadap UU Tipikor, KUHP, dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

Kata kunci: pertanggungjawaban pidana, korporasi, tindak pidana, korupsi

BAHASA HUKUM DALAM PUTUSAN PERKARA PIDANA

Usman Pakaya

Abstrak

Penelitian ini tentang penggunaan bahasa hukum dan aspek-aspek pembangun bahasa dalam teks hukum putusan perkara pidana. Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan beberapa teori pendukung di dalam menguraikan dan menganalisis persoalan putusan perkara pidana, di antaranya adalah bahasa hukum, struktur wacana, tindak tutur, pengistilahan, variasi bahasa, koherensi dan kohesi, serta karakteristik bahasa hukum. Sementara metodologi penelitian yang digunakan peneliti dalam penelitian ini adalah metode penelitian kualitatif, metode ini digunakan untuk menemukan kebenaran ilmiah dari sebuah objek penelitian secara mendalam. Untuk sumber data penelitian, peneliti memperolehnya dari putusan perkara pidana PN Kota Gorontalo (kelas IB), PN Kabupaten Boalemo (kelas IIA), dan PN Kabupaten Pohuwato (kelas IIA). Pemilihan wilayah kota dan kabupaten dipertimbangkan untuk melihat keterwakilan sumber data berdasarkan pembagian kelas pada Pengadilan Negeri. Lebih lanjut penelitian ini bertujuan mengelaborasi bahasa hukum, struktur, tindak tutur, pengistilahan, gaya bahasa, serta koherensi dan kohesi putusan perkara pidana. Adapun hasil penelitian menunjukkan bahwa surat putusan perkara pidana dibangun dari beberapa unsur pembangun bahasa, yaitu struktur wacana, tindak tutur, pengistilahan, variasi bahasa, koherensi dan kohesi, serta karakteristik khas.

Kata kunci: hukum, pengadilan, sosiolinguistik, pragmatik

NEGARA HUKUM

Membangun Hukum untuk Keadilan dan Kesejahteraan

VOL. 8 NO. 1, JUNE 2017

ISSN: 2087-295X

The Keywords noted here are the words which represent the concept applied in a writing. These abstracts are allowed to copy without permission from the publisher and free of charge.

COOPERATIVE AS A LEGAL ENTITY TO CONDUCT BANKING BUSINESS ACTIVITIES

Dian Cahyaningrum

Abstract

The appropriate enterprise is needed in order to face the tight competition in the banking sector in this globalization era. Not like limited enterprise, the cooperative is considered not appropriate to conduct the banking business activities. That statement raise an issue that cooperative should not be given chance to conduct banking business in the Banking Draft (Bill). Through this juridical normative and juridical empirical research, using primary and secondary data which are presented qualitatively and analyzed in discriptive and precriptive method to get the result that the cooperative still should be given a chance to conduct banking business activities in the Banking Draft (Bill). If not, the Banking Draft (Bill) is considered as a breach of the Article 33 (1) and Article 28 I (2) of the Constitution (UUD NRI Tahun 1945) that can be submitted for judicial review to the Constitutional Court. The chance of the cooperative to conduct banking business activities should not be eliminated if the cooperative does not develop however it is necessary to do some efforts to make it develop well. There are so many juridical problems faced by the cooperative which prevent its development. Those problems are dualism of the rules between banking rules and the cooperative rules. The other problem is cooperative is being treated as limited enterprise which cause a breach of the cooperatives rules and principles. In addition, there is no rule that manage a good competition between banks with big capital and cooperative banks with small capital also become problem faced by the cooperative bank. In order to solve those problems it would need to redesign the cooperative law to separate the cooperative as an legal entity and its business fields, so that the cooperative will be able to develop properly. Therefore, it is necessary to create a law that regulating the cooperative to conduct the banking business activities. In addition, it is also need banking bussiness sector rules that kept banks compete in a healthy competition

Keywords: cooperative, bank, limited enterprise, good cooperative governance

The Keywords noted here are the words which represent the concept applied in a writing. These abstracts are allowed to copy without permission from the publisher and free of charge.

INTELLECTUAL PROPERTY AS BANKING CREDIT GUARANTEE

Trias Palupi Kurnianingrum

Abstract

Intellectual Property Rights (IPR) basically have an economic value. Globally, the IPR can be used as a collateral to obtain a bank loan internationally. The arrangement of the new materials related to IPR as an object of credit guarantee already arranged in Article 16 Paragraph (3) Law No. 28 Year 2014 regarding Copyright and Article 108 Paragraph (1) Law No. 13 Year 2016 regarding the Patent. This new arrangement regarding the IPR assets as a collateral of bank loan indirectly can be a motivation for the creators, inventors to be more productive in order to create new inventions. This also mean that state appreciate the inventors for their creation. Unfortunately, although its already regulated in legal act the implementation still having some obstacles. The limited protection periods of the IPR's ownership, the lack of concepts of due diligence, the IPR's assets appraisal, and the IPR's appraisal institution and the absence of the juridical support in form of regulation related to the IPR as collateral and the revision of the Bank Indonesia Regulation No. 9/6/PBI/2007 concerning the bank credit collateral can be consider as the major factors why bank cannot accepted the IPR assets as an object of bank credit guarantee. In order to implemented the renewal concepts, its required firm juridical support and detailed regulation about the IPR's assets as an object of bank credit guarantee, and the existance of the IPR's appraisal institution in Indonesia.

Keywords: intellectual property, banking security, renewal of law

The Keywords noted here are the words which represent the concept applied in a writing. These abstracts are allowed to copy without permission from the publisher and free of charge.

THE IMPLEMENTATION OF THE FOREIGN LABOR PERMITS THROUGH THE REGIONAL ONE STOP INTEGRATED SERVICES

Monika Suhayati

Abstract

The utilization of the foreign labors and its licenses in Indonesia is regulated in Law No. 25 year 2007 regarding The Investment and Law No. 13 year 2003 regarding The Labor and its implementing regulations. The permits of the foreign labor is one of the licensing processed through the One Stop Integrated Services (PTSP). This licensing process is conducted in two stages, known as the stage of Foreign Labor Utilization Plan and the stage of Licensing the Foreign Labor. This paper is made to study the urgency of foreign labor licensing through One Stop Integrated Services, the regulation of foreign labor working permits through One Stop Integrated Services, and the effectiveness of the implementation of foreign labor working permits through the regional One Stop Integrated Services. The problem is analyzed using the principle of legality, delegation of authority, and the effectiveness of law enforcement. As the result of this study, the urgency of the foreign labor work licensing conducted through One Stop Integrated Services is to create the simplification and acceleration of the foreign labor working permits completion which will increase the investment. Based on the Presidential Regulation No. 97 year 2014, the implementation of One Stop Integrated Services by the regional government is carried out by the Provincial or Regency/Municipality Investment Body and One-Stop Integrated Services (BPMPTSP) based on the delegation of authority from the Governor or Head of Regent/Mayor to the Head of BPMPTSP of Provincial or Regency/Municipality. In the implementation in some regions, there are problems such as The management of the issuance of the extension of Foreign Labor Utilization Permits which have not been transferred to the Provincial or Regency/Municipality One Stop Integrated Services: The Manpower Office at the provincial level has not yet assigned its functional personnel to The Provincial or Regency/Municipality One Stop Integrated Services under the control operation mechanism. In conclusion, it is necessary to revise the authority of the issuance of Foreign Labor Utilization Permits at the provincial/regency/municipality level, improve the coordination between related sectors, increase socialization of the SPIPISE, the budgeting the improvement of the foreign labor working permit facilities and infrastructure at the provincial/regency/municipality One Stop Integrated Services, and improve the performance of the investment officers.

Keywords: investment, foreign labor, licensing, foreign labor utilization permit

The Keywords noted here are the words which represent the concept applied in a writing. These abstracts are allowed to copy without permission from the publisher and free of charge.

**THE ACCOUNTABILITY PATTERN OF MEMBER OF THE REPRESENTATIVE BODY:
IDENTIFICATION TOWARD THE CITY COUNCILS IN THE LIVERPOOL, VANCOUVER,
AND SHAH ALAM**

Inna Junaenah dan Bilal Dewansyah

Abstract

Indonesian legal system determines that the Local Representatives Body, known as the DPRD has the functions to establishing, supervising the execution of local affairs and budgeting. Those functions provides the rights to the DPRD both collectively and individually. However, there are also legal obligations applied only for individual. The problem is those three functions has not been embodied properly in the elaborated duties of the Representatives Body. It can be seen, that inspite of the collectivity, a number of duties are also inherent to the member of DPRD individually. Yet, the existing provisions have lack of support for the member of DPRD to increase their competence in order to strengthen those functions. In this paper, the author try to identify some models of individual accountability where there is a practical references applied in the three-municipalities, which are city council of Liverpool, Vancouver and Shah Alam. Considered as identification due to that there are no similarity certainty for all the mentioned places. Eventually, once the pattern of accountability has been found, it becomes the raw material of recommendation on revision of the Local Government Act.

Keywords: individual accountability, local council, identification

The Keywords noted here are the words which represent the concept applied in a writing. These abstracts are allowed to copy without permission from the publisher and free of charge.

MAHKAMAH KONSTITUSI DAN PENGUJIAN UNDANG-UNDANG: PEMBELAJARAN BAGI INDONESIA

Muhammad Siddiq Armia

Abstrak

Posisi peradilan memainkan peranan penting dalam proses uji materi undang-undang. Mahkamah konstitusi dan pengujian undang-undang merupakan dua kata yang saling berkaitan memiliki keterikatan. Ide dasar pengujian peraturan perundang-undangan melalui lembaga peradilan berkembang luas di dunia hingga sampai ke Indonesia. Sistem pengujian undang-undang dengan melibatkan hakim sudah sering digunakan dan dipraktekkan di berbagai negara. Terdapat dua organ kenegaraan yang mempunyai peran vital dalam memainkan peran ini yaitu mahkamah konstitusi dan mahkamah agung. Model seperti ini lebih dikenal dengan model terpusat di suatu lembaga negara sebagaimana yang di Amerika Serikat. Sedangkan negara yang mempunyai mahkamah konstitusi akan melimpahkan kewenangan pengujian undang-undang kepada mahkamah konstitusi, model ini dikenal dengan model Kelsen. Pada model ini mahkamah konstitusi hanya berfokus pada konstitusionalitas peraturan perundang-undangan serta memastikannya agar tidak bertentangan dengan norma dalam konstitusi. Mahkamah agung pada model ini hanya berfokus untuk menangani kasus sehari-hari saja, bukan untuk menguji peraturan perundang-undangan. Dua model ini pengujian undang-undang ini (melalui mahkamah konstitusi dan mahkamah agung) sering diterapkan dalam sistem ketatanegaraan dunia, termasuk juga di Indonesia. Pada zaman rezim otoriter, Indonesia menerapkan sistem pengujian undang-undang terpusat, dengan memposisikan Mahkamah Agung sebagai organ tunggal negara yang menangani perkara sehari-hari dan pengujian undang-undang. Menemukan hambatan dengan model terpusat ini, akhirnya Indonesia membentuk Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi Indonesia hanya menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945. Sedangkan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang tetap menjadi kewenangan Mahkamah Agung. Modifikasi seperti ini berakibat rentannya terjadi pertentangan putusan antara Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung.

Kata kunci: studi perbandingan, mahkamah konstitusi, pengujian undang-undang

The Keywords noted here are the words which represent the concept applied in a writing. These abstracts are allowed to copy without permission from the publisher and free of charge.

THE OBSTACLES OF IMPLEMENTING THE CRIMINAL LIABILITY OF THE CORPORATION AS A CRIMINAL OF CORRUPTION

Puteri Hikmawati

Abstract

The handling of corruption by the law enforcement officers do not yet optimally entangled the corporation as the perpetrator of a criminal act. Whereas, the Law concerning the Eradication of the Criminal Act of Corruption Law Number 31 year 1999 which has been amended by Law Number 20 year 2001 the has been regulated that the corporation as the subject of criminal act. However, only a few corporations have been convicted, one of them is the case involving PT Giri Jaladi Wana (PT GJW) in development of Sentra Antasari Market's project in Banjarmasin. There are obstacles on implementing the corporate liability in corruption criminal act, as an example the case in this article. Part of the data used in the writing of this article is obtained from the results of research in North Sumatra Province and East Java Province. This article describes the lack of complementary provisions on corporate criminal liability in Law Number 31 year 1999, which causing difficulties in its application by the law enforcement officers. The Regulation of Attorney General Number PER-028/A/JA/10/2014 concerning the Guidance on Criminal Case Handling with Corporation As a Legal Subject and the Supreme Court's Regulation Number 13 Year 2016 concerning the Standard Procedures for Handling Criminal Acts by Corporation, are considered to fill the legal vacant. However, the legal standing of The Attorney General Regulation and The Supreme Court's Regulation are did not include as the types and hierarchy of legislation, which can only be recognized, therefore it is only bind internally. This article is expected to be inserted into the amendment of Law Number 31 year 1999, the Criminal Code, and Law Number 8 year 1981 on Criminal Code Procedures.

Keywords: criminal liability, corporation, criminal offenses, corruption

The Keywords noted here are the words which represent the concept applied in a writing. These abstracts are allowed to copy without permission from the publisher and free of charge.

THE LEGAL LANGUAGE IN THE CRIMINAL CASE DECISION

Usman Pakaya

Abstract

This research is regarding the application of legal language and the language generating aspects on the legal text in the criminal case decision. In this research, the researcher applied several supporting theories in order to elaborating and analyzing the issue in the criminal case decision, which among others: the legal language, structure of discourse, speech act, terminology, language variation, coherent and cohesion, and legal language characteristic. Whilst the methodology of research applied by the researcher is a qualitative methodology, this method is used to find out the scientific truth of the research object with more depth. For the purpose of this research, the researcher obtained the data research from the criminal case decision in Gorontalo's civil court (IB), Boalemo's civil court (IIA), and Pohuwato's civil court (IIA). The selection of city and regency are being considered in order to see the representation of the data sources based on existing class division in the civil court. Furthermore the purpose of this research is to elaborate the legal language, the structure, speech act, terminology, language variation, coherent and cohesion, and the characteristic of the criminal case decision. The result of the research have shown that the criminal case decision are built by several element of language generating, which is include: structure of discourse, speech act, terminology, language variation, coherence and cohesion, and a specialized characteristic.

Keywords: law, court, sociolinguistics, pragmatics

BENTUK BADAN HUKUM KOPERASI UNTUK MENJALANKAN KEGIATAN USAHA PERBANKAN

COOPERATIVE AS A LEGAL ENTITY TO CONDUCT BANKING BUSINESS ACTIVITIES

Dian Cahyaningrum

Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI
Komplek MPR/DPR/DPD Gedung Nusantara I Lantai 2,
Jl. Jenderal Gatot Subroto Jakarta
Email: cahyaningrum@yahoo.com

Naskah diterima: 10 April 2017

Naskah direvisi: 30 Mei 2017

Naskah diterbitkan: 20 Juni 2017

Abstract

The appropriate enterprise is needed in order to face the tight competition in the banking sector in this globalization era. Not like limited enterprise, the cooperative is considered not appropriate to conduct the banking business activities. That statement raise an issue that cooperative should not be given chance to conduct banking business in the Banking Draft (Bill). Through this juridical normative and juridical empirical research, using primary and secondary data which are presented qualitatively and analyzed in discriptive and precriptive method to get the result that the cooperative still should be given a chance to conduct banking business activities in the Banking Draft (Bill). If not, the Banking Draft (Bill) is considered as a breach of the Article 33 (1) and Article 28 I (2) of the Constitution (UUD NRI Tahun 1945) that can be submitted for judicial review to the Constitutional Court. The chance of the cooperative to conduct banking business activities should not be eliminated if the cooperative does not develop however it is necessary to do some efforts to make it develop well. There are so many juridical problems faced by the cooperative which prevent its development. Those problems are dualism of the rules between banking rules and the cooperative rules. The other problem is cooperative is being treated as limited enterprise which cause a breach of the cooperatives rules and principles. In addition, there is no rule that manage a good competition between banks with big capital and cooperative banks with small capital also become problem faced by the coopeerative bank. In order to solve those problems it would need to redesign the cooperative law to separate the cooperative as an legal entity and its business fields, so that the cooperative will be able to develop properly. Therefore, it is necessary to create a law that regulating the cooperative to conduct the banking business activities. In addition, it is also need banking bussiness sector rules that kept banks compete in a healthy competition

Keywords: cooperative, bank, limited enterprise, good cooperative governance

Abstrak

Persaingan yang cukup ketat di bidang perbankan di era global menghendaki adanya bentuk badan hukum yang sesuai untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan. Sehubungan dengan hal ini, bentuk badan hukum koperasi diragukan keandalannya untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan, seperti halnya perseroan terbatas (PT) sehingga muncul wacana untuk menutup peluang koperasi melakukan kegiatan usaha perbankan dalam Rancangan Undang-Undang (RUU) Perbankan. Melalui penelitian yuridis normatif dan yuridis empiris dengan menggunakan data primer dan sekunder yang disajikan secara kualitatif dan dianalisis secara deskriptif dan preskriptif diperoleh hasil bentuk badan hukum koperasi perlu tetap dipertahankan dalam RUU Perbankan. Tidak diberinya peluang koperasi untuk menjalankan kegiatan usaha perbankan merupakan pelanggaran terhadap Pasal 33 ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) Undang

Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sehingga dapat diajukan *judicial review*. Tidak berkembangnya koperasi di bidang perbankan tidak berarti harus menghilangkan koperasi dalam RUU Perbankan melainkan harus diupayakan agar koperasi dapat berkembang dengan baik. Tidak berkembangnya koperasi di bidang perbankan tersebut disebabkan adanya permasalahan hukum yang dihadapi bank koperasi, di antaranya adanya dualisme pengaturan antara bidang perbankan dan koperasi. Permasalahan lainnya, koperasi diperlakukan seperti PT sehingga terjadi pelanggaran terhadap aturan dan prinsip-prinsip perkoperasian. Selain itu, juga tidak ada aturan area usaha bank sehingga bank koperasi yang modalnya kecil harus bersaing dengan bank-bank besar. Solusi untuk menyelesaikan masalah tersebut adalah dengan melakukan terobosan hukum untuk merancang ulang peraturan perundang-undangan di bidang perkoperasian untuk dapat memisahkan bentuk badan hukum koperasi dan bidang usaha koperasi agar koperasi dapat berkembang dengan baik. Solusi lainnya perlu dibentuk undang-undang perbankan perkoperasian yang mengatur koperasi dalam menjalankan kegiatan usaha perbankan. Selain itu juga perlu ada aturan area usaha bank agar persaingan antar-bank dapat dilakukan secara sehat.

Kata kunci: koperasi, bank, perseroan terbatas, tata kelola koperasi yang baik

I. PENDAHULUAN

Di era globalisasi terjadi persaingan yang cukup ketat antar-bank seiring dengan dibukanya peluang untuk mendirikan bank atau membuka cabang bank di lintas batas negara, termasuk di Indonesia. Oleh karena itu, bank harus benar-benar dikelola dengan baik sehingga bank berkembang dan memiliki daya saing tinggi dengan bank lainnya. Salah satu faktor penting yang mempengaruhi pengelolaan bank agar bank dapat maju dan

berkembang adalah bentuk badan hukum bank. Berdasarkan Pasal 21 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (untuk selanjutnya UU Nomor 7 Tahun 1992 dan perubahannya yaitu UU Nomor 10 Tahun 1998 dalam kajian ini disebut UU Perbankan), baik bank umum maupun Bank Perkreditan Rakyat (BPR) dapat berbentuk hukum koperasi, perseroan terbatas (PT), dan perusahaan daerah. Selain ketiga bentuk tersebut, bentuk hukum BPR dapat berupa bentuk lain yang ditetapkan dengan peraturan pemerintah. Dibukanya kemungkinan bagi BPR untuk memiliki bentuk lain dimaksudkan untuk memberikan wadah bagi penyelenggaraan lembaga perbankan yang lebih kecil dari BPR, seperti bank desa, lumbung desa, badan kredit desa, dan lembaga-lembaga lainnya yang dipersamakan dengan itu.¹

Dari ketiga bentuk badan hukum tersebut, menurut Gatot Supramono, bentuk badan hukum yang paling menonjol dan banyak digunakan dalam praktik adalah PT dibandingkan dengan koperasi atau perusahaan daerah (Perusda). PT dianggap sebagai bentuk badan hukum yang ideal bagi bank karena kedudukan dan sifatnya memperlancar usaha bank. PT merupakan badan hukum yang memiliki tujuan utama mencari keuntungan atau *profit oriented* sehingga harus diurus oleh pengurus yang profesional. Selain itu, pertanggungjawaban PT berada pada badan hukumnya, sedangkan pendiri hanya bertanggung jawab terbatas pada modal yang dimasukkan.²

Tidak seperti PT, menurut Gatot Supramono, koperasi pada umumnya merupakan perusahaan yang kurang berani bersaing dengan perusahaan-perusahaan lainnya. Koperasi berstatus sebagai

¹ Penjelasan Pasal 21 ayat (2) huruf d Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

² Gatot Supramono, *Perbankan dan Masalah Kredit Suatu Tinjauan di Bidang Yuridis*, Jakarta: Rineka Cipta, 2009, hal. 53-54.

badan hukum yang modalnya berasal dari simpanan para anggota. Meskipun koperasi sebagai perusahaan bertujuan untuk mencari keuntungan, namun tujuan utama koperasi adalah untuk menyejahterakan anggotanya. Selain itu, banyak pengurus dan anggota koperasi yang ada di Indonesia kurang menguasai cara menjalankan koperasi sebagai perusahaan. Pengurus koperasi juga kurang profesional selaku pengusaha. Hal inilah yang menyebabkan banyak orang ragu-ragu untuk mendirikan bank yang berbentuk badan hukum koperasi. Bank berbentuk badan hukum koperasi dianggap kurang atau tidak akan berhasil menjalankan tugasnya melayani masyarakat.³

Senada dengan Gatot Supramono, Bank Indonesia (BI) pada saat Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU) dalam rangka penyusunan RUU Perbankan di Komisi XI DPR RI Periode 1999-2014 juga berpandangan bahwa PT dianggap sebagai bentuk badan hukum bank terbaik karena: 1) modal sewaktu-waktu dapat ditambah melalui penjualan saham, 2) bank dipimpin oleh direksi yang profesional dan berkualitas, 3) ada Dewan Komisaris yang mengawasi Direksi dalam melakukan pengurusan pada bank, 4) bank tunduk pada aturan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) dan juga diawasi oleh OJK, dan keputusan dapat diambil secara cepat karena pemegang saham mayoritas memegang peranan yang besar dalam pengambilan keputusan. Dengan kelebihan tersebut, bentuk badan hukum PT ini jugalah yang berlaku dalam UU Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, sebagaimana dapat dilihat dalam Pasal 7 UU Nomor 21 Tahun 2008 yang berbunyi “bentuk badan hukum Bank Syariah adalah perseroan terbatas”.

BI juga sependapat dengan Gatot Supramono bahwa bentuk badan hukum koperasi memiliki banyak kelemahan apabila diterapkan pada bank. Beberapa kelemahan dimaksud adalah: 1) kurang kuatnya permodalan; 2) kurangnya sumber daya manusia (SDM) yang berkualitas yang dapat menjadi pengurus atau duduk sebagai jajaran manajerial bank karena pengurus diambil dari anggota koperasi; 3) adanya dualisme pengaturan

pelaksanaan dan pengawasan perbankan antara OJK⁴ dan Kementerian Koperasi dan Usaha Kecil dan Menengah; 4) sulitnya mengambil keputusan pada bank yang berbadan hukum koperasi, khususnya apabila jumlah anggota koperasi cukup banyak karena rapat anggota koperasi sebagai organ tertinggi koperasi sulit diselenggarakan sewaktu-waktu; dan 5) beralihnya bank berbadan hukum koperasi menjadi koperasi simpan pinjam apabila dibubarkan oleh BI karena suatu alasan, misalnya terkena sanksi atau bank bangkrut sehingga dikhawatirkan dapat merugikan nasabah.⁵

Berbeda dengan BI, beberapa anggota Komisi XI DPR RI Periode 2009-2014 berpandangan bahwa RUU Perbankan seharusnya membuka ruang untuk membentuk bank yang berbadan hukum koperasi. Ditutupnya ruang untuk membentuk bank berbadan hukum koperasi merupakan pelanggaran terhadap Pasal 33 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945) yang menyebutkan “Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan”. Sebagaimana dikemukakan oleh Mohammad Hatta yang dikenal sebagai bapak Koperasi Indonesia, bentuk usaha yang sesuai dengan usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 33 ayat (1) UUD Tahun 1945 adalah koperasi. Dengan demikian, tidak diakomodasinya bentuk badan hukum koperasi pada bank dalam RUU Perbankan dikhawatirkan dapat mengakibatkan RUU Perbankan setelah disahkan menjadi UU Perbankan diajukan *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi (MK), apalagi saat ini masih ada BPR yang berbadan hukum koperasi.

³ Ibid.

⁴ Berdasarkan UU Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, bank diawasi oleh Bank Indonesia. Namun setelah UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan dibentuk maka pengawasan bank dilakukan oleh OJK.

⁵ Rapat Penyusunan RUU Perbankan antara Komisi XI DPR RI Periode 2009-2014 dengan Bank Indonesia pada tahun 2013 di Hotel Continental Jakarta.

Selain argumen tersebut, pada kenyataannya berdasarkan data dari *International Co-operative Alliance (ICA, 1998)* menunjukkan bahwa pangsa pasar dari bank-bank koperasi di negara-negara maju seperti Perancis, Austria, Finlandia, dan Siprus cukup besar yaitu mencapai sekitar sepertiga dari total bank yang ada. Sebagai contoh dua bank terbesar di Eropa, yaitu Credit Agricole di Perancis dan RABO-Bank di Netherlands dimiliki oleh koperasi. Begitupula di Jepang, peran koperasi di pedesaan Jepang telah menggantikan fungsi bank sehingga koperasi sering disebut sebagai bank rakyat karena koperasi di Jepang beroperasi dengan menerapkan sistem perbankan. Bahkan salah satu bank besar di Jepang adalah koperasi, yakni Nurinchukin Bank.⁶

Sehubungan dengan adanya perbedaan pandangan tersebut, dalam diskusi penyusunan RUU Perbankan di Komisi XI DPR RI Periode 2009-2014 akhirnya diputuskan bahwa bank umum harus berbadan hukum Indonesia yang berbentuk PT, sedangkan untuk BPR dapat berbadan hukum Indonesia yang berbentuk PT atau Koperasi (Pasal 21 RUU Perbankan).⁷ Dasar pertimbangan dari keputusan tersebut adalah pada saat keputusan diambil, belum ada bank umum yang berbadan hukum koperasi dan ada sejumlah BPR yang berbadan hukum koperasi sehingga perlu diakomodasi keberadaannya dalam RUU Perbankan. Berdasarkan data, jumlah BPR yang berbadan hukum koperasi sampai dengan Maret 2013 ada sebanyak 29 Koperasi BPR yang tersebar di 21 kabupaten dan 2 kota di tujuh provinsi.⁸

RUU Perbankan pada masa DPR RI Periode 2009-2014 memang belum disahkan menjadi UU dan baru disetujui Paripurna DPR RI untuk

menjadi RUU Perbankan inisiatif DPR. Selain itu, politik hukum perbankan, khususnya yang berkaitan dengan bentuk badan hukum bank pada masa DPR RI Periode 2014-2019 juga dimungkinkan berubah dan berbeda dengan politik hukum perbankan pada masa DPR RI Periode 2009-2014. Namun kenyataan bahwa hingga saat ini belum ada bank umum yang berbadan hukum koperasi, selain juga pendapat BI adanya berbagai kelemahan dalam bank yang berbadan hukum koperasi sangatlah menarik.

Berdasarkan pada paparan tersebut, permasalahan yang dikaji dalam tulisan ini adalah apakah bentuk badan hukum koperasi cocok untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan. Sehubungan dengan permasalahan tersebut maka tulisan ini akan menganalisis bagaimana peraturan perundang-undangan memberikan peluang bagi koperasi untuk melaksanakan kegiatan usaha perbankan, permasalahan hukum yang terjadi pada BPR Koperasi dan upaya yang dapat dilakukan untuk menyelesaikan permasalahan hukum tersebut. Mengingat sampai saat ini belum ada bank umum yang berbadan hukum koperasi maka kajian ini fokus pada BPR yang berbadan hukum koperasi (BPR Koperasi). Adapun tujuan dari kajian ini adalah untuk mengetahui peluang yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan kepada koperasi untuk melakukan kegiatan usaha perbankan, permasalahan hukum yang terjadi pada BPR Koperasi dan upaya yang dapat dilakukan untuk menyelesaikan permasalahan hukum tersebut.

Kajian ini merupakan kajian baru yang belum pernah diteliti atau pun dikaji sebelumnya. Namun demikian, ada beberapa penelitian atau kajian terkait diantaranya penelitian yang dilakukan oleh M. Muhtarom dari Fakultas Agama Islam Universitas Muhammadiyah Surakarta yang meneliti mengenai "Harmonisasi Hukum Perbankan dan Perkoperasian dalam Pengaturan tentang Penghimpunan Dana Simpanan Masyarakat." Dalam penelitiannya tersebut, M. Muhtarom melihat adanya inkonsistensi pelaksanaan atau ketidakefektifan UU Perbankan dan UU Perkoperasian sehingga menjadi persoalan terhadap nilai keadilan dan

⁶ "Membangun "Koperasi Modern" Indonesia dengan UU No. 17 Tahun 2012", www.kspintidana.com, diakses tanggal 21 April 2016.

⁷ RUU Perbankan ini telah disahkan dalam Rapat Paripurna DPR RI Periode 2009-2014 sebagai RUU Perbankan inisiatif DPR, yang selanjutnya dikirim ke Pemerintah untuk dibahas. Namun karena masa jabatan DPR RI Periode 2009-2014 telah berakhir maka RUU Perbankan belum memasuki tahap pembahasan dengan pemerintah.

⁸ Purwanto Waluyo, "Rancu Bank Perkreditan Rakyat Berbadan Hukum Koperasi", www.kspintidana.com, diakses tanggal 25 Februari 2016.

kepastian hukum lembaga keuangan. Banyak koperasi simpan pinjam yang menghimpun dana dari masyarakat, padahal berdasarkan Pasal 16 ayat (1) UU Nomor 10 Tahun 1998 yang dapat melakukan kegiatan usaha menghimpun dana dari masyarakat adalah bank.⁹

Begitupula Dessy Lina Oktaviani Suendra dari Program Pascasarjana Universitas Udayana Denpasar, Bali juga pernah menulis tesis mengenai “Pertanggungjawaban Pidana Koperasi dalam Tindak Pidana Perbankan Tanpa Izin”. Dalam tesisnya tersebut, Desy meneliti mengenai pertanggungjawaban pidana koperasi simpan pinjam yang melakukan kegiatan perbankan yang seharusnya tidak boleh dilakukannya. Kegiatan perbankan dimaksud adalah menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkan dana kepada calon anggota koperasi.¹⁰ Seperti halnya M. Muhtarom, objek yang dikaji oleh Dessy Lina Oktaviani adalah koperasi simpan pinjam, bukan bank yang berbentuk badan hukum koperasi sebagaimana yang akan dikaji dalam tulisan ini.

Penelitian terkait lainnya adalah penelitian yang dilakukan oleh Andreas Miknyo Jadmiko dari Universitas Negeri Surabaya mengenai “Analisis Perbandingan Resiko Keuangan BPR Perseroan Terbatas dan BPR Koperasi”. Penelitian ini dimaksudkan untuk mengetahui tingkat risiko keuangan BPR yang berbadan hukum PT dan BPR yang berbadan hukum koperasi. Berdasarkan hasil penelitian, tingkat risiko keuangan BPR Koperasi lebih tinggi jika dibandingkan dengan BPR yang berbadan hukum PT.¹¹ Meskipun penelitian Andreas

Miknyo Jadmiko memperbandingkan BPR Koperasi dan BPR PT, namun penelitian tersebut tidak mengupas permasalahan hukum yang dihadapi BPR dalam bentuknya sebagai koperasi sebagaimana yang akan dikupas dalam tulisan ini.

II. METODE PENELITIAN

Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif dan yuridis empiris. Penelitian yuridis normatif dilakukan dengan meneliti peraturan perundang-undangan yang mengatur bentuk badan hukum koperasi yang menjalankan kegiatan usaha perbankan. Sedangkan penelitian yuridis empiris dilakukan dengan meneliti pelaksanaan peraturan perundang-undangan tersebut, yaitu apakah peraturan perundang-undangan tersebut menimbulkan permasalahan pada bentuk badan hukum koperasi yang menjalankan kegiatan usaha perbankan.

Data yang diperlukan dalam penelitian yuridis normatif dan yuridis empiris ini adalah data sekunder dengan dukungan data primer. Data sekunder yang dimaksud meliputi peraturan perundang-undangan yang relevan, diantaranya Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945, UU Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas UU Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, UU Nomor 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian, UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, dan aturan-aturan pelaksanaan dari UU tersebut. Data sekunder lainnya adalah ulasan atau komentar para pakar yang terdapat dalam buku, artikel, dan jurnal, termasuk yang dapat diakses melalui internet. Sedangkan data primer diperoleh dari responden di lokasi penelitian yaitu di Jawa Barat dan Jawa Timur. Beberapa responden dimaksud adalah pejabat/pegawai OJK, direksi/pegawai BPR yang berbadan hukum koperasi (BPR Koperasi), Dinas Koperasi dan UMKM, dan akademisi/pakar yang kompeten di bidang perbankan dan perkoperasian.

⁹ M. Muhtarom, “Harmonisasi Hukum Perbankan dan Perkoperasian dalam Pengaturan tentang Penghimpunan Dana Simpanan Masyarakat”, *SUHUF*, Vol.25, No. 1, Mei 2013, [www.publikasiilmiah.ums.ac.id.](http://www.publikasiilmiah.ums.ac.id/), diakses tanggal 21 April 2016, hal. 30-45.

¹⁰ Dessy Lina Oktaviani Suendra, “Pertanggungjawaban Pidana Koperasi dalam Tindak Pidana Perbankan Tanpa Izin”, Tesis, Program Pascasarjana Universitas Udayana Denpasar, 2015, [www.pps.unud.ac.id.](http://www.pps.unud.ac.id/), diakses tanggal 20 April 2016.

¹¹ Andreas Miknyo Jadmiko, “Analisis Perbandingan Risiko Keuangan Bank Perkreditan Rakyat (BPR) Perseroan Terbatas dan BPR Koperasi”, *Jurnal Akuntansi UNESA*, Vol.1, No.2, 2013, <http://ejournal.unesa.ac.id/index.php/jurnal-akuntansi/article/view/730/1206>, diakses tanggal 10 Februari 2017.

Data yang terkumpul disajikan secara kualitatif dan dianalisis secara deskriptif dan preskriptif. Analisis yuridis deskriptif menggambarkan mengenai pengaturan atau norma-norma mengenai beberapa masalah yang diteliti. Sedangkan secara preskriptif, penelitian ini mengemukakan rumusan-rumusan regulasi atau pengaturan yang diharapkan untuk menjadi alternatif penyempurnaan norma-norma yang mengatur bentuk badan hukum koperasi untuk menjalankan kegiatan usaha perbankan.

III. KOPERASI DAN TATA KELOLA KOPERASI (GOOD COOPERATIVE GOVERNANCE)

Koperasi lahir di Rochdale Inggris pada tahun 1848 dan berkembang di Eropa sebagai bentuk perlawanan terhadap kapitalisme yang telah mendorong kemajuan-kemajuan ekonomi masyarakat-masyarakat barat, dimana kemajuan tersebut sangat berkaitan erat dengan paham liberalisme dan individualisme. Sangat berlainan dengan kapitalisme, kooperativisme bertumpu pada kerja sama diantara orang-orang yang dilakukan secara demokratis, tanpa memandang besarnya modal. Setiap orang berhak satu suara. Oleh karena itu, koperasi dikatakan sebagai perkumpulan orang, bukan perkumpulan modal. Hal ini tidak berarti modal tidak penting untuk koperasi. Namun modal dimiliki secara merata diantara para anggota koperasi.¹²

Berdasarkan pada prinsip kooperativisme tersebut, koperasi dapat diartikan sebagai suatu perkumpulan yang beranggotakan orang-orang atau badan-badan yang memberikan kebebasan untuk masuk dan keluar sebagai anggota; dengan bekerja sama secara kekeluargaan menjalankan usaha, untuk mempertinggi kesejahteraan jasmaniah para anggota.¹³ Pengertian lain dari koperasi adalah badan hukum yang melakukan kegiatan usaha yang didirikan

orang perseorangan yang memiliki usaha sejenis, yang mempersatukan dirinya secara sukarela, dimiliki bersama, dan dikendalikan secara demokratis untuk memenuhi aspirasi dan kebutuhan bersama di bidang ekonomi. Sebagai wadah kumpulan usaha sejenis yang memiliki kepentingan yang sama baik untuk meningkatkan efisiensi dan produktivitas yang penuh dengan nilai-nilai universal yang merupakan kekuatan dasar membangun modal sosial.¹⁴

Menurut Mohammad Hatta, tujuan koperasi bukan mencari laba atau keuntungan, melainkan untuk memenuhi kebutuhan bersama anggota koperasi.¹⁵ Untuk memenuhi kebutuhan bersama para anggota koperasi, maka muncul berbagai jenis koperasi diantaranya:¹⁶

- a. Koperasi konsumsi adalah jenis koperasi konsumen. Anggota koperasi konsumsi memperoleh barang dan jasa dengan harga lebih murah, lebih mudah, lebih baik dan dengan pelayanan yang menyenangkan.
- b. Koperasi produksi disebut juga koperasi pemasaran. Koperasi produksi didirikan oleh anggota yang bekerja di sektor usaha produksi seperti petani, pengrajin, peternak, dan sebagainya.
- c. Koperasi jasa didirikan bagi calon anggota yang menjual jasa. Misalnya usaha distribusi, usaha perhotelan, angkutan, restoran, dan lain-lain.
- d. Koperasi simpan pinjam didirikan untuk mendukung kepentingan anggota yang membutuhkan tambahan modal usaha dan kebutuhan finansial lainnya.
- e. Koperasi *single purpose* dan *multi purpose*. Koperasi *single purposes* adalah koperasi yang aktivitasnya terdiri dari satu macam usaha. Misalnya koperasi kebutuhan pokok, alat-alat pertanian, koperasi simpan

¹² Elli Ruslina, *Dasar Perekonomian Indonesia dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945*, Yogyakarta: Total Media, 2013, hal. 327.

¹³ Pandji Anoraga dan Ninik Widiyati, *Dinamika Koperasi*, Jakarta: Rineka Cipta, 2007, hal. 1-2.

¹⁴ Muslimin Nasution, *Koperasi Menjawab Kondisi Ekonomi Nasional*, Jakarta: Pusat Informasi Perkoperasian, 2008, hal. 6.

¹⁵ "Sejarah Koperasi di Indonesia", <https://who21.wordpress.com/2013/11/02/sejarah-koperasi-di-indonesia/>, diakses tanggal 10 Maret 2017.

¹⁶ Bernhard Limbong, *Pengusaha Koperasi*, Jakarta: Margaretha Pustaka, 2010, hal. 75-76.

pinjam, dan lain-lain. Sedangkan koperasi *multi purpose* adalah koperasi yang didirikan oleh para anggotanya untuk dua atau lebih jenis usaha. Misalnya, koperasi simpan pinjam dan konsumsi, koperasi ekspor dan impor, dan lain-lain.

Sebagai suatu bentuk usaha yang dapat menjalankan kegiatan usaha di berbagai bidang, termasuk bidang perbankan, koperasi juga harus menghadapi persaingan yang cukup ketat dengan pelaku usaha lainnya di era global. Untuk itu penting bagi koperasi untuk menerapkan tata kelola koperasi yang baik (*good cooperative governance/GCG*) agar kinerja koperasi dapat berjalan dengan baik. Tata kelola koperasi diperlukan agar pengurus koperasi bertindak sesuai dengan kepentingan anggota koperasi, selain itu juga memastikan *system check & balance* dalam organisasi koperasi berjalan dengan baik sehingga kecurangan dan konflik kepentingan yang mungkin terjadi bisa diminimalisasi.

Menurut Prijambodo, tata kelola koperasi merupakan rangka *re-design* organisasi, menuju organisasi yang sehat, transparan, akuntabel, mandiri, responsible dan wajar dengan tetap mengacu pada nilai-nilai dan prinsip-prinsip koperasi.¹⁷ Sementara Karthikeyan mengartikan tata kelola koperasi sebagai suatu sistem tata kelola demokratis dan mandiri untuk mengatur entitas koperasi berdasarkan prinsip-prinsip, nilai-nilai, dan filosofis koperasi melalui struktur organisasi yang efektif dan perangkat organisasi yang profesional.¹⁸ Berdasarkan pada pengertian tersebut, tata kelola koperasi dapat diartikan sebagai suatu sistem untuk menata struktur organisasi koperasi agar menjadi

koperasi yang sehat berdasarkan pada prinsip-prinsip dan nilai-nilai koperasi.

Prinsip-prinsip koperasi itulah yang menjadi kekuatan koperasi yang membedakannya dengan badan usaha lain sehingga diharapkan koperasi dapat bertahan (*survive*) dalam menghadapi persaingan. Adapun prinsip-prinsip koperasi berdasarkan ICA *Identity Cooperative Statement (IICS)* adalah:¹⁹

- a. *Voluntary and open membership* (sukarela dan terbuka).
Koperasi adalah organisasi sukarela, terbuka kepada semua orang untuk dapat menggunakan pelayanan yang diberikannya dan mau menerima tanggung jawab keanggotaan, tanpa membedakan jenis kelamin, sosial, suku, politik, atau agama.
- b. *Democratic member control* (kontrol anggota demokratis).
Koperasi adalah organisasi demokratis yang dikontrol oleh anggotanya, yang aktif berpartisipasi dalam merumuskan kebijakan dan membuat keputusan.
- c. *Member economic participation* (partisipasi ekonomi anggota).
Anggota berkontribusi secara adil dan pengawasan secara demokrasi atas modal koperasi.
- d. *Autonomy and independence* (otonomi dan independen).
Koperasi adalah organisasi mandiri yang dikendalikan oleh anggota-anggotanya. Walaupun koperasi membuat perjanjian dengan organisasi lainnya termasuk pemerintah atau menambah modal dari sumber luar, koperasi harus tetap dikendalikan secara demokrasi oleh anggota dan mempertahankan otonomi koperasi.
- e. *Education, training, and information* (pendidikan, pelatihan, dan informasi).
Koperasi menyediakan pendidikan dan pelatihan untuk anggota, wakil-wakil yang dipilih, manager, dan karyawan sehingga mereka dapat berkontribusi secara efektif untuk perkembangan koperasi.

¹⁷ Karlonta Nainggolan, Tohap Parulian, dan Ali Usman Siregar, "Indikator Membangun *Good Cooperative Governance* untuk Menumbuhkan Kepercayaan Masyarakat terhadap Koperasi, Studi di Kota Medan", *Jurnal Aplikasi Manajemen*, Vol. 14 No. 2, 2016, <http://jurnaljam.ub.ac.id/index.php/jam/article/view/894>, diakses tanggal 16 Maret 2017.

¹⁸ Siti Nurfitriani dan Nurul Husnah, "Analisis Tata Kelola dan Kinerja Koperasi Peternak Sapi di Jawa Barat", *Jurnal Pengkajian Koperasi dan UKM*, Vol. 8 No. 1, Oktober 2013, www.jurnal.smecda.com/index.php/pengkajianukm/article/view/82, diakses tanggal 16 Maret 2017.

¹⁹ Andjar Pachta W., Myra Rosana Bachtiar, dan Nadia Maulisa Benemy, *Hukum Koperasi Indonesia*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012, hal. 22-25.

- f. *Cooperation among cooperatives* (kerja sama antar koperasi).

Koperasi melayani anggota-anggotanya dan memperkuat gerakan koperasi melalui kerja sama dengan struktur koperasi lokal, nasional, dan internasional.

- g. *Concern for community* (perhatian terhadap komunitas).

Koperasi bekerja untuk perkembangan yang berkesinambungan atas komunitasnya.

Sedangkan nilai yang diyakini koperasi ada 4 yaitu: 1) kejujuran; 2) keterbukaan, 3) bertanggung jawab, dan 4) kepedulian terhadap orang lain. Sedangkan menurut artikulasi *International Labour Organisation* (ILO), prinsip dan nilai koperasi adalah "... include but not limited to self-help, self responsibility, democracy, equality, equity, and solidarity."²⁰

Dari prinsip-prinsip dan nilai-nilai koperasi tersebut terlihat bahwa tata kelola koperasi memiliki keunikan. Menurut pedoman tata kelola koperasi pertanian Bhutan yang dikeluarkan *Royal Government of Bhutan*, keunikan tata kelola koperasi diantaranya:²¹

- a. Kegiatannya didasarkan pada prinsip dan nilai (dasar dan etika) yang diakui secara internasional. Prinsip-prinsip dan nilai ini menjadi acuan pelaksanaan kegiatan koperasi untuk mencapai kebutuhan ekonomi, sosial, dan budaya anggota-anggotanya melalui usaha yang dijalankan bersama.
- b. Koperasi merupakan badan usaha sekaligus perkumpulan individu. Untuk itu koperasi harus dapat menjaga keseimbangan antara praktik-praktik bisnis komersial dan hubungan antar individu di dalamnya.
- c. Koperasi dimiliki dan dikontrol oleh anggota yang memperoleh manfaat dari produk dan jasa yang dihasilkannya. Dengan kata lain, koperasi berbeda dengan badan usaha lain

karena mereka *user-owned, user-controlled, dan user benefited*.

- d. Koperasi adalah organisasi demokratis yang dikontrol oleh anggotanya. Mereka memilih pengurus yang berasal dari anggota untuk menjadi perwakilan anggota dalam mengelola kegiatan koperasi.

- e. Pengurus bertanggung jawab secara langsung pada anggotanya serta melaksanakan keputusan dan kebijakan yang telah disetujui oleh anggota. Pengurus memberikan informasi kepada anggota secara rutin mengenai kinerja keuangan dan progres pelaksanaan keputusan, kegiatan yang direncanakan, dan lain-lain.

- f. Anggota memiliki hak suara yang sama tanpa melihat besar kecilnya simpanan yang mereka berikan kepada koperasi (*one man one vote*).

- g. Tujuan utama koperasi adalah memenuhi kebutuhan anggota dan memastikan kepuasan anggota, bukan sekedar menghasilkan profit.

- h. Prinsip-prinsip koperasi juga menekankan pentingnya kepedulian terhadap masyarakat sehingga koperasi harus menyusun dan melaksanakan kebijakan serta strategi untuk mewujudkan pembangunan yang berkelanjutan di lingkungan masyarakatnya.

Tata kelola koperasi dengan keunikannya tersebut menghendaki tertatanya struktur organisasi yang efektif dan perangkat organisasi yang profesional yang dapat menjalankan tugas dan tanggung jawabnya dengan baik. Berdasarkan UU Nomor 25 Tahun 1992, perangkat organisasi koperasi terdiri dari rapat anggota, pengurus, dan pengawas koperasi. Rapat anggota merupakan pemegang kekuasaan tertinggi dalam koperasi yang harus dilakukan paling sedikit sekali dalam setahun. Rapat anggota memiliki hak untuk meminta keterangan dan pertanggungjawaban pengurus dan pengawas koperasi mengenai pengelolaan koperasi dan menetapkan: a) anggaran dasar; b) kebijaksanaan umum di bidang organisasi manajemen, dan usaha koperasi; c) pemilihan, pengangkatan, pemberhentian

²⁰ Karlonta Nainggolan, Tohap Parulian, dan Ali Usman Siregar, "Indikator Membangun *Good Cooperative Governance* untuk Menumbuhkan Kepercayaan Masyarakat terhadap Koperasi, Studi di Kota Medan".

²¹ Siti Nurfitriani dan Nurul Husnah, "Analisis Tata Kelola dan Kinerja Koperasi Peternak Sapi di Jawa Barat".

pengurus dan pengawas; d) rencana kerja, rencana anggaran pendapatan dan belanja koperasi, serta pengesahan laporan keuangan; e) pengesahan pertanggungjawaban pengurus dalam pelaksanaannya; f) pembagian sisa hasil usaha (SHU); dan g) penggabungan, peleburan, pembagian, dan pembubaran koperasi.²²

Perangkat lainnya yaitu pengurus koperasi dipilih dari dan oleh anggota koperasi dalam rapat anggota. Pengurus bertanggung jawab mengenai segala kegiatan pengelolaan koperasi atau usahanya kepada rapat anggota dan rapat anggota luar biasa. Selain pengurus, agar *check and balance* dalam struktur organisasi koperasi berjalan dengan baik maka dalam struktur organisasi koperasi terdapat pengawas koperasi yang dipilih dari dan oleh anggota koperasi dalam rapat anggota. Oleh karena itu, pengawas koperasi bertanggung jawab kepada rapat anggota.

Penerapan tata kelola koperasi yang baik sangat bermanfaat bagi koperasi. Manfaat penerapan tata kelola koperasi yang baik pada dasarnya sama dengan manfaat yang diperoleh dari penerapan *good corporate* yang baik, yaitu: meminimalkan *agency cost*; meminimalkan *cost of capital*; proses pengambilan keputusan akan berlangsung secara lebih baik; mencegah atau meminimalisasi tindakan penyalahgunaan wewenang oleh direksi dalam pengelolaan perusahaan; nilai perusahaan di mata investor meningkat; menaikkan nilai saham dan deviden; motivasi dan kepuasan kerja karyawan diperkirakan meningkat; tingkat kepercayaan para *stakeholders* kepada perusahaan meningkat; dan meningkatkan kualitas laporan keuangan perusahaan.²³

Tidak diterapkannya tata kelola koperasi yang baik dapat berdampak buruk terhadap

koperasi, bahkan dapat mengakibatkan koperasi dibubarkan oleh pemerintah. Pembubaran koperasi berdasarkan keputusan pemerintah akan dilakukan apabila terdapat tiga alasan, yaitu: 1) terdapat bukti bahwa koperasi yang bersangkutan tidak memenuhi ketentuan undang-undang; 2) kegiatan koperasi bertentangan dengan ketertiban umum dan/atau kesusilaan; dan 3) kelangsungan hidup koperasi tidak dapat lagi diharapkan. Pembubaran koperasi karena alasan koperasi terbukti tidak memenuhi undang-undang dan bertentangan dengan ketertiban umum dan/atau kesusilaan dapat dibuktikan setelah adanya keputusan pengadilan negeri. Sedangkan pembubaran karena alasan kelangsungan hidupnya tidak dapat lagi diharapkan, antara lain karena dinyatakan pailit. Selain itu koperasi juga dapat dibubarkan berdasarkan keputusan rapat anggota.²⁴

Dalam hal terjadi pembubaran koperasi, anggota koperasi hanya menanggung kerugian sebatas simpanan pokok, simpanan wajib, dan modal penyertaan yang dimilikinya. Sedangkan modal pinjaman koperasi dan anggota tidak termasuk kerugian yang ditanggung oleh anggota koperasi. Dengan berakhirnya proses penyelesaian, pemerintah akan mengumumkan pembubaran koperasi dalam Berita Negara RI. Status badan hukum koperasi pada akhirnya menjadi hapus sejak tanggal pengumuman pembubaran koperasi tersebut dalam Berita Negara RI.²⁵

IV. LANDASAN YURIDIS PELUANG KOPERASI DI SEKTOR PERBANKAN

Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945 merupakan landasan yuridis konstitusional kegiatan perekonomian di Indonesia, termasuk kegiatan usaha perbankan. Pasal 33 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 menyebutkan “perekonomian disusun sebagai usaha berdasar atas asas kekeluargaan”. Bentuk usaha yang sesuai dengan ketentuan tersebut adalah koperasi yang merupakan bentuk usaha yang mengutamakan kemakmuran bersama, bukan kemakmuran

²² Pengaturan rapat anggota koperasi dalam Bab VI, Bagian Kedua, Pasal 22 sampai dengan Pasal 28 UU No.25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian.

²³ Jojok Dwiridotjahjono, “Penerapan *Good Corporate Governance*: Manfaat dan Tantangan Serta Kesempatan Bagi Perusahaan Publik di Indonesia”, *Jurnal Administrasi Bisnis*, Vol. 5, No.2, 2009, Fisip-Unpar, www.journal.unpar.ac.id/index.php/JurnalAdministrasiBisnis/article/download/2108/191, diakses tanggal 27 Maret 2017, hal. 101-112.

²⁴ Richard Burton Simatupang, *Aspek Hukum dalam Bisnis*, Jakarta: Rineka Cipta, 2007, hal. 22-23.

²⁵ *Ibid.*

orang seorang. Hal ini disebutkan secara jelas dalam Penjelasan Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945 yang berbunyi sebagai berikut:

“... Produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua di bawah pimpinan atau penilikan anggota-anggota masyarakat. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang seorang. Sebab itu perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Bangun perusahaan yang sesuai dengan itu ialah koperasi...”

Dengan demikian berdasarkan Pasal 33 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, koperasi diakui sebagai salah satu pelaku ekonomi di Indonesia, disamping perusahaan negara (Badan Usaha Milik Negara/BUMN) dan swasta. Sebagai pelaku ekonomi, koperasi memiliki peran yang sangat penting untuk mewujudkan demokrasi ekonomi yang terkandung dalam Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945. Sebagaimana dikemukakan oleh Cornelis Rintuh dan Miar dalam bukunya “Kelembagaan dan Ekonomi Rakyat”, yang dimaksud dengan demokrasi ekonomi adalah kedaulatan rakyat di bidang kehidupan ekonomi. Dengan kata lain, demokrasi ekonomi adalah kegiatan ekonomi yang dilaksanakan dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat. Demokrasi ekonomi mengutamakan kemakmuran masyarakat, bukan kemakmuran masing-masing individu. Nilai kemasyarakatan dalam kehidupan ekonomi tersebut adalah keadilan dalam kehidupan ekonomi. Dengan demikian bicara tentang demokrasi ekonomi adalah berbicara tentang kedaulatan ekonomi rakyat yang berarti berbicara mengenai keadilan ekonomi.²⁶

Sebagai pelaku ekonomi, untuk mewujudkan kemakmuran masyarakat maka koperasi perlu diberi peluang untuk dapat menjalankan kegiatan usaha apa pun termasuk perbankan seperti halnya 2 pelaku ekonomi lainnya. Hal ini sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 61 UU Nomor 25 Tahun 1992 yang menyebutkan “dalam upaya menciptakan dan mengembangkan iklim dan kondisi yang mendorong pertumbuhan dan pemasyarakatan

koperasi, Pemerintah diantaranya memberikan kesempatan usaha yang seluas-luasnya kepada koperasi”. Peluang koperasi untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan sangatlah penting mengingat bank memiliki peran yang sangat strategis untuk mendukung kegiatan perekonomian. Peran bank dimaksud adalah sebagai *financial intermediary* yang menghimpun dana dari masyarakat yang berkelebihan dana dan menyalurkannya kembali kepada masyarakat yang membutuhkan dana dalam bentuk kredit.²⁷ Sebagai *financial intermediary*, bank koperasi dapat melaksanakan fungsi dan perannya sebagaimana disebutkan dalam Pasal 4 UU Nomor 25 Tahun 1992 yaitu:

- a. membangun dan mengembangkan potensi dan kemampuan ekonomi anggota pada khususnya dan masyarakat pada umumnya untuk meningkatkan kesejahteraan ekonomi dan sosialnya;
- b. berperan serta secara aktif dalam upaya mempertinggi kualitas kehidupan manusia dan masyarakat;
- c. memperkokoh perekonomian rakyat sebagai dasar kekuatan dan ketahanan perekonomian nasional dengan koperasi sebagai sokogurunya;
- d. Berusaha untuk mewujudkan dan mengembangkan perekonomian nasional yang merupakan usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan dan demokrasi ekonomi.

Dalam hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Pasal 7 UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, UUD NRI Tahun 1945 menempati urutan paling atas. Urutan selanjutnya adalah Ketetapan MPR; Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang; Peraturan Pemerintah; Peraturan Presiden; Peraturan Daerah Provinsi; dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota. Sebagaimana dikemukakan oleh Jimly Asshiddiqie,

²⁶ Rudyanti Dorotea Tobing, *Aspek-Aspek Hukum Bisnis Pengertian, Asas, Teori dan Praktik*, Surabaya: LaksBang Justitia, 2015, hal. 26.

²⁷ Dian Cahyaningrum, “Perlindungan Nasabah dalam Penyelegaraan Laku Pandai: Studi Pelindungan Nasabah Laku Pandai BCA di Jawa Tengah dan BRI di Papua”, *Jurnal Negara Hukum*, Vol. 7 No. 2, November 2016, Jakarta: Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI, hal. 213-234.

peraturan perundang-undangan tersebut walaupun bersifat mandiri, memperoleh validitasnya²⁸ dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Hubungan hirarkhis tersebut terjalin secara utuh dan berpuncak pada konstitusi yang dalam hukum dikenal sebagai prinsip supremasi hukum.²⁹ Prinsip supremasi hukum tersebut sejalan dengan teori tangga (*stufen bouw theory*) dari Hans Kelsen yang menyatakan bahwa norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hirarkhi tata susunan, dimana suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber, dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber, dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, demikian seterusnya sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotetis dan fiktif yang disebut dengan Norma Dasar (*Grundnorm*). Norma Dasar yang merupakan norma tertinggi dalam sistem norma tersebut tidak lagi dibentuk oleh suatu norma yang lebih tinggi lagi, tetapi norma dasar itu ditetapkan terlebih dahulu oleh masyarakat sebagai norma dasar yang merupakan gantungan bagi norma-norma yang berada di bawahnya sehingga suatu norma dasar itu dikatakan *pre-supposed*.³⁰

Berpijak pada prinsip supremasi hukum dan teori tangga, maka Pasal 33 UUDNRI Tahun 1945 sebagai *grundnorm* yang dalam hierarki peraturan perundang-undangan menempati urutan paling atas harus menjadi sumber hukum bagi peraturan perundang-undangan di bidang ekonomi yang hierarkinya berada di bawahnya. Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945 harus menjadi kebijakan umum, khususnya dalam pembentukan hukum di bidang ekonomi. Maksudnya kebijakan-kebijakan tersebut bersifat mengikat dan keberlakuannya

bersifat memaksa dan dituangkan dalam bentuk peraturan-undangan. Undang-Undang tersebut tidak boleh bertentangan dengan Undang-Undang Dasar. Apabila bertentangan, maka Undang-Undang tersebut dapat diuji melalui proses peradilan *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi (MK). Jika terbukti bertentangan maka Undang-Undang tersebut dapat dibatalkan dan dinyatakan tidak berlaku mengikat untuk umum.³¹

Berdasarkan pada paparan tersebut, maka peraturan perundang-undangan yang mengatur perbankan juga harus memberi peluang pada koperasi untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan. Ditutupnya peluang koperasi untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan dapat menyebabkan ketentuan tersebut diajukan *judicial review*. Sehubungan dengan hal ini maka dapat dipahami jika koperasi telah diberi peluang untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan sejak awal mula dibentuknya undang-undang perbankan, yaitu UU Nomor 14 Tahun 1967 tentang Pokok-Pokok Perbankan.³² Begitu pula koperasi tetap diberi peluang untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan dalam undang-undang perbankan yang menggantikan UU Nomor 14 Tahun 1967, yaitu UU Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan beserta perubahannya yaitu UU Nomor 10 Tahun 1998. Bahkan dalam UU Perbankan, koperasi dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan baik sebagai bank umum maupun sebagai BPR.

Adapun yang dimaksud dengan bank umum adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan atau berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.³³ Sedangkan BPR adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional atau berdasarkan prinsip syariah

²⁸ Validitas hukum berarti norma-norma hukum tersebut mengikat, yaitu orang harus berbuat sesuai dengan yang diharuskan oleh norma-norma hukum, bahwa orang harus mematuhi dan menerapkan norma-norma hukum (Hans Kelsen, *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, diterjemahkan oleh Raisul Muttaqien dari buku Hans Kelsen "General Theory of Law and State", Bandung: Nusa Media, tanpa tahun, hal. 53)

²⁹ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Bernegara Praksis Kenegaraan Bermartabat dan Demokratis*, Malang: Setara Press, 2015, hal. 182.

³⁰ Maria Farida Indrati Soeprapto, "Ilmu Perundang-undangan Dasar-Dasar dan Pembentukannya", Yogyakarta: Kanisius, 1998, hal. 25.

³¹ Elli Ruslina, *Dasar Perekonomian Indonesia dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945*, hal. 64.

³² Pasal 9, Pasal 13 dan Pasal 18 UU No. 14 Tahun 1967 tentang Pokok-Pokok Perbankan.

³³ Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.³⁴ Dengan demikian, berdasarkan pada penggolongan jenis koperasi maka koperasi yang menjalankan kegiatan usaha perbankan (bank koperasi) dapat dikategorikan sebagai koperasi jasa. Jasa yang diberikan oleh bank koperasi sebagai bank umum mencakup usaha-usaha yang dapat dilakukan oleh bank umum sebagaimana diatur dalam Pasal 6 dan Pasal 7 UU Perbankan. Berdasarkan Pasal 6 UU Perbankan, usaha-usaha yang dapat dilakukan oleh bank umum mencakup:

- a. menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan berupa giro, deposito berjangka, sertifikat deposito, tabungan, dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu;
- b. memberikan kredit;
- c. menerbitkan surat pengakuan hutang;
- d. membeli, menjual atau menjamin atas risiko sendiri maupun untuk kepentingan dan atas perintah nasabahnya:
 1. surat-surat wesel termasuk wesel yang diakseptasi oleh bank yang masa berlakunya tidak lebih lama daripada kebiasaan dalam perdagangan surat-surat dimaksud;
 2. surat pengakuan hutang dan kertas dagang lainnya yang masa berlakunya tidak lebih lama dari kebiasaan dalam perdagangan surat-surat dimaksud;
 3. kertas perbendaharaan negara dan surat jaminan pemerintah;
 4. Sertifikat Bank Indonesia (SBI);
 5. Obligasi;
 6. Surat dagang berjangka waktu sampai dengan 1 (satu) tahun;
 7. Instrumen surat berharga lain yang berjangka waktu sampai dengan 1 (satu) tahun;
- e. memindahkan uang baik untuk kepentingan sendiri maupun untuk kepentingan nasabah;

- f. menempatkan dana pada, meminjam dana dari, atau meminjamkan dana kepada bank lain, baik dengan menggunakan surat, sarana telekomunikasi maupun dengan wesel unjuk, cek atau sarana lainnya;
- g. menerima pembayaran dari tagihan atas surat berharga dan melakukan perhitungan dengan atau antar pihak ketiga;
- h. menyediakan tempat untuk menyimpan barang dan surat berharga;
- i. melakukan kegiatan penitipan untuk kepentingan pihak lain berdasarkan suatu kontrak;
- j. melakukan penempatan dana dari nasabah kepada nasabah lain dalam bentuk surat berharga yang tidak tercatat di bursa efek;
- k. melakukan kegiatan anjak piutang, usaha kartu kredit dan kegiatan wali amanat;
- l. menyediakan pembiayaan dan atau melakukan kegiatan lain berdasarkan prinsip syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh BI;
- m. melakukan kegiatan lain yang lazim dilakukan oleh bank sepanjang tidak bertentangan dengan UU Perbankan dan peraturan perundangan-undangan yang berlaku.

Sedangkan berdasarkan Pasal 7 UU Perbankan, kegiatan yang dapat dilakukan oleh bank umum meliputi:

- a. melakukan kegiatan dalam valuta asing dengan memenuhi ketentuan yang ditetapkan oleh BI;
- b. melakukan kegiatan penyertaan modal pada bank atau perusahaan lain di bidang keuangan, seperti sewa guna usaha, modal ventura, perusahaan efek, asuransi, serta lembaga kliring penyelesaian dan penyimpanan, dengan memenuhi ketentuan yang ditetapkan oleh BI;
- c. melakukan kegiatan penyertaan modal sementara untuk mengatasi akibat kegagalan kredit atau kegagalan pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, dengan syarat harus menarik kembali penyertaannya, dengan memenuhi ketentuan yang ditetapkan oleh BI; dan
- d. bertindak sebagai pendiri dana pensiun dan pengurus dana pensiun sesuai dengan

³⁴ Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

ketentuan dalam peraturan perundang-undangan dana pensiun yang berlaku.

Meskipun bank umum dapat melakukan berbagai usaha dan kegiatan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 6 dan Pasal 7 UU Perbankan, ada beberapa usaha/kegiatan yang tidak boleh dilakukan oleh bank umum. Berdasarkan Pasal 10 UU Perbankan, usaha/kegiatan yang tidak boleh dilakukan bank umum adalah melakukan penyertaan modal, selain penyertaan modal pada bank/perusahaan lain di bidang keuangan dan penyertaan modal sementara untuk mengatasi akibat kegagalan kredit atau kegagalan pembiayaan berdasarkan prinsip Syariah. Bank umum juga dilarang untuk melakukan usaha perasuransian dan usaha lain di luar kegiatan usaha yang disebutkan dalam Pasal 6 dan Pasal 7 UU Perbankan di atas.

Sedangkan jasa BPR mencakup usaha-usaha yang dapat dilakukan oleh BPR sebagaimana diatur dalam Pasal 13 UU Perbankan. Usaha-usaha BPR dimaksud adalah:

- a. menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan berupa deposito berjangka, tabungan, dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu;
- b. memberikan kredit;
- c. menyediakan pembiayaan dan penempatan dana berdasarkan prinsip syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh BI;
- d. menempatkan dananya dalam bentuk SBI, deposito berjangka, sertifikat deposito, dan/atau tabungan pada bank lain.

Selain usaha-usaha tersebut, berdasarkan Pasal 14 UU Perbankan, BPR dilarang:

- a. menerima simpanan berupa giro dan ikut serta dalam lalu lintas pembayaran;
- b. melakukan kegiatan usaha dalam valuta asing;
- c. melakukan penyertaan modal;
- d. melakukan usaha perasuransian;
- e. melakukan usaha lain di luar kegiatan usaha sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 UU Perbankan.

Dari jasa atau usaha yang dapat diberikan oleh bank koperasi baik sebagai bank umum maupun BPR terlihat bahwa bank koperasi berbeda dengan koperasi simpan pinjam. Perbedaannya adalah bank koperasi mendapat ijin dari OJK

untuk melakukan kegiatan usaha perbankan, khususnya menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya ke masyarakat yang membutuhkan dalam bentuk kredit. Sedangkan koperasi simpan pinjam tidak mendapatkan ijin dari OJK untuk melakukan kegiatan usaha perbankan. Oleh karena itu, koperasi simpan pinjam tidak dapat menghimpun dana dari masyarakat seperti halnya bank koperasi. Berdasarkan Pasal 44 ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 1992, koperasi simpan pinjam hanya dapat menghimpun dana dan menyalurkannya melalui kegiatan simpan pinjam dari dan untuk anggota koperasi yang bersangkutan, koperasi lain dan/atau anggotanya.

Dalam UU Perbankan, peluang koperasi untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan dapat dilihat dalam Pasal 21 UU Perbankan yang menyebutkan bentuk hukum suatu bank umum dapat berupa PT; koperasi; dan perusahaan daerah. Sedangkan bentuk hukum suatu BPR dapat berupa perusahaan daerah, koperasi, PT, dan bentuk lain yang ditetapkan dengan peraturan pemerintah. BPR dapat "berbentuk lain" yang bukan PT, koperasi, atau perusahaan daerah karena usaha bank ini lebih terbatas dibandingkan bank umum. Tujuannya adalah untuk memberikan wadah bagi penyelenggaraan perbankan yang lebih kecil seperti bank desa, lumbung desa, badan kredit desa, bank pasar, bank pegawai, lembaga perkreditan kecamatan, dan sebagainya.³⁵

Mengingat landasan yuridis konstitusional kegiatan perekonomian Indonesia yaitu Pasal 33 UUD Tahun 1945 secara substansial belum berubah, maka bentuk badan hukum koperasi seharusnya juga tetap perlu diberi peluang untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan baik sebagai bank umum maupun BPR. Hal ini juga dikemukakan oleh beberapa narasumber³⁶ bahwa koperasi seharusnya tetap

³⁵ Gatot Supramono, *Perbankan dan Masalah Kredit Suatu Tinjauan di Bidang Yuridis*, hal. 53.

³⁶ Narasumber dimaksud diantaranya Eni (Direksi BPR Semanding, Tuban, Jawa Timur), wawancara dilakukan di BPR Semanding Tuban, Jawa Timur pada tanggal 15 Agustus 2016; Rahmaida (Direksi BPR Sejahtera Mojokerto, Jawa Timur), wawancara dilakukan di BPR Sejahtera Mojokerto, Jawa Timur pada tanggal 10 Agustus

diperbolehkan menjalankan kegiatan usaha perbankan, asalkan dapat menjalankan kegiatan usahanya tersebut dengan baik. Begitu pula Gusria (Kepala Bagian Pengawas OJK Regional II Jawa Barat) juga mengemukakan bahwa OJK tidak mempermasalahkan bentuk badan hukum bank, apakah berbentuk koperasi ataukah PT. OJK hanya menekankan bahwa semua bank, baik yang berbentuk PT maupun koperasi harus sesuai dan mentaati peraturan perundang-undangan, memiliki kinerja yang baik, sehat, dan *prudent* (hati-hati dan terpercaya) dalam menjalankan kegiatan usahanya.³⁷

Namun demikian narasumber lainnya yaitu Nur Wahyuni memiliki pendapat yang berbeda. Menurut Nur Wahyuni bentuk badan hukum koperasi tidak dapat diterapkan di bidang perbankan karena perbankan berorientasi pada keuntungan, sedangkan koperasi berpijak pada prinsip-prinsip koperasi yaitu kesejahteraan anggota atau berorientasi pada dari anggota dan untuk anggota.³⁸ Ini berarti pendapat Nur Wahyuni senada dengan BI, yaitu sama-sama tidak memberi peluang kepada koperasi untuk menjalankan kegiatan usaha perbankan. Namun alasan yang digunakan oleh BI berbeda dengan Nur Wahyuni. Sebagaimana telah dipaparkan, menurut BI bentuk badan hukum koperasi sebaiknya tidak diterapkan di bidang perbankan karena menimbulkan banyak permasalahan.

Jika mengacu pada Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945, pendapat Nur Wahyuni dan BI tidak dapat dibenarkan sepenuhnya. Bank merupakan badan usaha yang mempunyai karakteristik tersendiri yaitu mengelola dana masyarakat dan bertujuan tidak sepenuhnya mencari keuntungan. Dengan demikian semua pelaku ekonomi

baik BUMN, swasta (PT), maupun koperasi dalam menjalankan kegiatan usaha perbankan seharusnya tidak semata-mata berorientasi pada keuntungan. Di sisi lain meskipun koperasi tidak berorientasi pada keuntungan, koperasi juga tidak boleh merugi dalam upayanya untuk menyejahterakan anggota. Bahkan koperasi harus untung. Keuntungan koperasi nantinya dinikmati oleh anggota dalam bentuk perolehan Sisa Hasil Usaha (SHU) yang akan menambah penghasilan anggota sehingga pada akhirnya akan dapat meningkatkan kesejahteraan anggota dan keluarganya. Sebaliknya jika koperasi hanya berorientasi pada kesejahteraan anggota tanpa ada motivasi atau orientasi untuk mengejar keuntungan dikhawatirkan koperasi kurang bisa berkembang dengan baik atau bahkan merugi sehingga justru akan merugikan anggota karena koperasi dapat dibubarkan oleh pemerintah karena kelangsungan hidup koperasi tidak dapat diharapkan lagi (*pailit*).

Alasan lain pendapat Nur Wahyuni dan BI tidak dapat dibenarkan sepenuhnya adalah jika koperasi tidak diperkenankan menjalankan kegiatan usaha perbankan, berarti koperasi telah diperlakukan diskriminatif terhadap 2 pelaku ekonomi lainnya. Diskriminasi tersebut bertentangan dengan Pasal 28I ayat (2) UUD Tahun 1945 yang melarang perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun terhadap setiap warga negara³⁹ dan menjamin perlindungan hukum setiap warga negara terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif. Tidak diperkenalkannya koperasi menjalankan kegiatan usaha perbankan juga akan mencederai Pasal 33 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 yang menyatakan koperasi sebagai bentuk usaha

2016; dan Agus (Dosen Hukum Perusahaan Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, Jawa Timur), wawancara dilakukan di Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, Jawa Timur pada tanggal 16 Agustus 2016.

³⁷ Gusria (Kabag Pengawas OJK Regional 2 Jawa Barat), wawancara dilakukan di Kantor OJK Regional 2 Jawa Barat pada tanggal 28 Juli 2016.

³⁸ Nur Wahyuni (Dosen Hukum Perbankan Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, Jawa Timur), wawancara dilakukan di Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, Jawa Timur pada tanggal 18 Agustus 2016.

³⁹ Setiap warga negara ini juga termasuk badan usaha yang berbadan hukum karena badan hukum merupakan *rechtspersoon* yaitu orang (*persoon*) yang diciptakan oleh hukum. Badan hukum merupakan kumpulan manusia pribadi (*natuurlijk persoon*) dan mungkin pula kumpulan dari badan hukum yang pengaturannya sesuai menurut hukum yang berlaku. Badan hukum sebagai subjek hukum dapat memiliki hak-hak dan melakukan perbuatan-perbuatan hukum seperti manusia (Baca: C.S.T. Kansil dan Chistine S.T. Kansil, *Hukum Perusahaan Indonesia Aspek Hukum dalam Ekonomi*, Bagian 1, cetakan keenam, Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2001, hal. 19-30).

yang sesuai Pasal 33 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945. Akibatnya ketentuan RUU Perbankan yang menutup peluang koperasi menjalankan kegiatan usaha perbankan apabila nantinya disahkan menjadi UU dapat diajukan *judicial review* ke MK untuk dapat dibatalkan karena bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945.

Berdasarkan pada paparan tersebut dan berpijak pada Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945, maka keberadaan koperasi sebagai salah satu pelaku usaha perbankan tetap perlu dipertahankan dalam RUU Perbankan yang nantinya akan menggantikan UU Perbankan setelah disahkan. Koperasi tetap perlu diberi peluang untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan baik sebagai bank umum maupun BPR, sama seperti 2 pelaku kegiatan ekonomi lainnya yaitu BUMN dan swasta. Hal ini juga sesuai dengan Pasal 43 ayat (3) UU Nomor 25 Tahun 1995 yang mengatur mengenai lapangan usaha koperasi yaitu bahwa koperasi menjalankan kegiatan usaha dan berperan utama di segala bidang kehidupan ekonomi rakyat. Alasan BI bahwa banyak permasalahan yang terjadi di bank koperasi tidak dapat dijadikan alasan pembenar untuk menutup peluang koperasi menjalankan kegiatan usaha perbankan. BI atau Otoritas Jasa Keuangan (OJK) yang menggantikan tugas BI untuk melakukan pengawasan terhadap bank berdasarkan UU Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan justru memiliki tugas penting untuk melakukan pembinaan agar bank koperasi dapat berkembang dengan baik.

V. PERMASALAHAN HUKUM BENTUK BADAN HUKUM KOPERASI DI SEKTOR PERBANKAN

Meskipun UU Perbankan memberikan peluang bagi koperasi untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan di samping PT dan BUMN, namun hingga Agustus 2016 baik di Jawa Barat maupun di Jawa Timur tidak ada bank umum yang berbentuk koperasi. Semua bank umum berbentuk PT. Bentuk koperasi hanya ada pada BPR. Keberadaan BPR Koperasi tersebut tidak

terlepas dari kebijakan deregulasi perbankan yang dilakukan oleh Pemerintah dan BI⁴⁰ pada waktu itu yaitu dengan dikeluarkannya paket kebijakan 27 Oktober 1988 atau yang sering dikenal dengan Pakto 88. Pakto 88 memberikan kemudahan untuk dapat mendirikan bank.⁴¹ Pembukaan kantor cabang bank baru hingga tingkat kecamatan, baik untuk bank umum maupun BPR juga cukup mudah. Berdasarkan Pakto 88, minimum modal disetor untuk mendirikan bank umum hanya Rp10 miliar. Sedangkan minimum modal disetor untuk mendirikan BPR hanya sebesar Rp50 juta.⁴²

Dengan modal disetor hanya Rp50 juta, banyak koperasi simpan pinjam pada waktu itu yang beralih menjadi BPR Koperasi. Koperasi simpan pinjam atau yang disebut dengan koperasi kredit (kopdit), dan secara internasional disebut *credit union* merupakan badan usaha yang dimiliki oleh warga masyarakat, yang diikat oleh satu ikatan pemersatu, bersepakat untuk menyimpan dan menabungkan uang mereka pada badan usaha tersebut, sehingga tercipta modal bersama untuk dipinjamkan kepada sesama selaku anggota koperasi untuk tujuan produktif dan kesejahteraan.⁴³ Berdasarkan Pasal 16 ayat (1) UU Perbankan⁴⁴, koperasi simpan pinjam tidak dapat

⁴⁰ Sebelum dibentuknya UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan, pengawasan bank dilakukan oleh BI.

⁴¹ Budi Soesatio (Deputi Direktur Pengawasan OJK Regional 3 Jawa Timur), wawancara dilakukan di Kantor OJK Regional 3 Jawa Timur pada tanggal 9 Agustus 2016; dan Nur Wahyuni (Dosen Hukum Perbankan Fakultas Hukum UNAIR), wawancara dilakukan di Fakultas Hukum UNAIR pada tanggal 16 Agustus 2016.

⁴² Adi Wikanto, "Pakto 88 dan Booming Perbankan Indonesia", www.lipsus.kontan.co.id, diakses 30 November 2016.

⁴³ I Gede Hartadi Kurniawan, "Tindakan Koperasi Simpan Pinjam yang Mengakibatkan Perbuatan Tindak Pidana", *Lex Jurnalica*, Volume 10, Nomor 1, April 2013, hal. 1-7.

⁴⁴ Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, menyebutkan "Setiap pihak yang melakukan kegiatan menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan, wajib terlebih dahulu memperoleh izin usaha sebagai Bank Umum atau Bank Perkreditan Rakyat dari Pimpinan Bank Indonesia, kecuali apabila kegiatan menghimpun dana dari masyarakat dimaksud diatur dengan undang-undang tersendiri. Setelah dibentuknya UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan, izin usaha bank baik sebagai bank umum maupun BPR dikeluarkan oleh Otoritas Jasa Keuangan (OJK).

melakukan kegiatan usaha untuk menghimpun dana dari masyarakat. Oleh karena itu peralihan status dari koperasi simpan pinjam menjadi BPR Koperasi didasarkan pada pertimbangan BPR Koperasi lebih leluasa untuk menjalankan kegiatan usaha simpan pinjam karena BPR Koperasi tidak hanya dapat menghimpun dan menyalurkan dana dari dan ke anggotanya, melainkan juga dapat menghimpun dan menyalurkan dana dari dan ke masyarakat yang membutuhkan dana dalam bentuk kredit.⁴⁵

Berdasarkan hasil penelitian, jumlah BPR berbentuk koperasi yang menjalankan kegiatan usaha perbankan (BPR Koperasi) di Jawa Barat hanya ada 3 yaitu BPR Koperasi Tanjung Raya, BPR Koperasi Artos Parahyangan, dan BPR Koperasi Bara Ujungberung.⁴⁶ Sedangkan di Jawa Timur ada 21 BPR Koperasi, diantaranya BPR Koperasi Semanding di Tuban dan BPR Koperasi Sejahtera di Mojokerto.⁴⁷ Sedikitnya jumlah BPR Koperasi di lokasi penelitian disebabkan jumlah BPR Koperasi mengalami penurunan. Bahkan di Mojokerto, yang semula ada 3 BPR Koperasi, pada Agustus 2016 hanya tinggal 1 BPR Koperasi yaitu BPR Koperasi Sejahtera.⁴⁸ Menurunnya jumlah BPR Koperasi tersebut disebabkan banyak BPR Koperasi yang mengubah bentuk badan hukumnya menjadi PT, selain juga ada BPR Koperasi yang tutup karena merugi. Perubahan bentuk dari koperasi menjadi PT ada yang karena inisiatif BPR Koperasi sendiri, namun juga ada yang atas saran BI yang menganggap bentuk PT lebih ideal untuk bidang perbankan. BPR yang diberi saran oleh BI untuk mengubah bentuknya menjadi

PT diantaranya BPR Koperasi Semanding Tuban. Namun berdasarkan keputusan rapat anggota tahunan, BPR Koperasi Semanding Tuban tetap mempertahankan bentuk badan hukum koperasi karena alasan historis dan agar tetap menjadi usaha bersama.⁴⁹

Tidak adanya bank umum yang berbadan hukum koperasi dan berubahnya bentuk badan hukum BPR Koperasi menjadi BPR yang berbentuk PT menandakan bentuk badan hukum koperasi kurang favorit dan dianggap sebagai pelaku ekonomi “kelas dua”. Hal tersebut juga dikemukakan oleh Agus bahwa PT-lah yang selama ini dianggap sebagai bentuk badan hukum yang ideal untuk menjalankan bisnis, termasuk bisnis perbankan.⁵⁰ *Image* koperasi sebagai pelaku ekonomi “kelas dua” inilah yang menurut Sinta Kadhita menjadi salah satu faktor penyebab koperasi sulit berkembang di Indonesia, disamping faktor-faktor lainnya yaitu:⁵¹

- a. Koperasi berkembang di Indonesia bukan dari kesadaran masyarakat, melainkan muncul dari dukungan pemerintah yang disosialisasikan ke bawah.
- b. Tingkat partisipasi anggota koperasi masih rendah yang disebabkan sosialisasi yang belum optimal.
- c. Manajemen koperasi yang belum profesional.
- d. Pemerintah terlalu memanjakan koperasi dengan memberikan bantuan diantaranya dana segar tanpa ada pengawasan terhadap bantuan tersebut.
- e. Kurangnya kesadaran masyarakat akan kebutuhan untuk memperbaiki diri, meningkatkan kesejahteraannya, atau mengembangkan diri secara mandiri.

⁴⁵ Budi Soesatio (Deputi Direktur Pengawasan OJK Regional 3 Jawa Timur), wawancara dilakukan di Kantor OJK Regional 3 Jawa Timur pada tanggal 9 Agustus 2016.

⁴⁶ Gusria (Kabag Pengawas OJK Regional 2 Jawa Barat), wawancara dilakukan di Kantor OJK Regional 2 Jawa Barat pada tanggal 28 Juli 2016.

⁴⁷ Budi Soesatio (Deputi Direktur Pengawasan OJK Regional 3 Jawa Timur), wawancara dilakukan di Kantor OJK Regional 3 Jawa Timur pada tanggal 9 Agustus 2016.

⁴⁸ Budi Soesatio (Deputi Direktur Pengawasan OJK Regional 3 Jawa Timur), wawancara dilakukan di Kantor OJK Regional 3 Jawa Timur pada tanggal 9 Agustus 2016; dan Rahmaida (Direksi BPR Koperasi Sejahtera, Mojokerto, Jawa Timur), wawancara dilakukan di Kantor BPR Koperasi Sejahtera pada tanggal 10 Agustus 2016.

⁴⁹ Eni (Direksi BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur pada tanggal 15 Agustus 2016.

⁵⁰ Agus, (Dosen Hukum Perusahaan Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, Jawa Timur), wawancara dilakukan di Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, Jawa Timur pada tanggal 16 Agustus 2016.

⁵¹ Sinta Kadhita, “Koperasi Sulit Berkembang”. *Jurnal Ekonomi Koperasi*, http://www.academia.edu/28883332/JURNAL_EKONOMI_KOPERASI_.docx, diakses tanggal 16 Maret 2017.

- f. Kurangnya pengembangan kerjasama antar usaha koperasi.

Sebagaimana telah dipaparkan,⁵² anggapan koperasi sebagai pelaku ekonomi kelas dua tidak dapat dibenarkan. Ini dibuktikan terdapat bank koperasi yang besar dan berkembang dengan baik di beberapa negara, seperti Nurinchukin Bank di Jepang, Credit Agricole di Perancis, dan RABO-Bank di Netherlands.

Tidak berkembangnya bentuk badan hukum koperasi di bidang perbankan bukan karena koperasi tidak ideal. Justru berdasarkan Pasal 33 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 koperasilah bentuk usaha yang ideal dan sesuai dengan demokrasi ekonomi. Tidak berkembangnya bentuk badan hukum koperasi di sektor perbankan disebabkan ada beberapa permasalahan hukum yang dihadapi koperasi dalam menjalankan kegiatan usahanya di bidang perbankan. Permasalahan hukum tersebut diantaranya ada dualisme pengaturan dalam pengelolaan bank koperasi. Di satu sisi bank koperasi harus tunduk pada peraturan perundang-undangan di bidang perbankan karena menjalankan kegiatan usaha di sektor perbankan. Di sisi yang lain, bank koperasi juga harus tunduk pada peraturan perundang-undangan di bidang perkoperasian karena berkaitan dengan bentuk badan usahanya. Selain itu peraturan perundang-undangan di bidang perbankan lebih banyak mengatur dan memberikan pedoman untuk bank yang berbentuk PT jika dibandingkan dengan bank yang berbentuk koperasi. Sementara untuk bank berbentuk koperasi diminta untuk mengacu atau menganalogikannya dengan bank berbentuk PT, padahal kedua bentuk usaha tersebut memiliki perbedaan yang cukup signifikan.⁵³

Perbedaan kedua bentuk badan hukum tersebut adalah PT merupakan organisasi berwatak kapitalis yang bertujuan untuk mencari keuntungan. Modalnya terbagi dalam saham yang dijual kepada siapa pun yang berminat tanpa memperhatikan sifat-sifat pembeli saham yang bersangkutan. Umumnya saham tersebut

diperjualbelikan sehingga PT mudah untuk berpindah tangan. PT mempunyai ciri-ciri: didirikan dengan akta notaris dan disahkan oleh Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia; merupakan persekutuan modal; tidak langsung mengerjakan kepentingan anggota; anggota bersifat menunggu; maju-mundurnya usaha bergantung pada kecakapan direksinya; hak suara dalam rapat anggota seimbang dengan besar kecilnya saham yang dipegang oleh para anggota masing-masing; besar kecilnya keuntungan berdasarkan kepada jumlah saham yang dimiliki dan besarnya keuntungan yang diterima dibatasi; dan PT umumnya acuh terhadap kesejahteraan masyarakat.⁵⁴

Sedangkan ciri-ciri koperasi dibandingkan dengan PT adalah: didirikan dengan akta di bawah tangan dan didaftarkan serta disahkan oleh Direktorat Koperasi; merupakan perkumpulan orang-orang; anggota aktif ikut serta dan usaha dititikberatkan pada kebutuhan anggotanya; maju-mundurnya usaha koperasi tergantung pada keaktifan para anggotanya; tiap-tiap anggota mempunyai satu suara; koperasi tidak mengenal keuntungan (deviden) melainkan sisa hasil usaha (SHU); dan kesejahteraan masyarakat merupakan tujuannya.⁵⁵ Berbeda dengan PT dimana modal terbagi dalam saham, berdasarkan Pasal 41 ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 1992 modal koperasi terdiri dari modal sendiri dan modal pinjaman. Modal sendiri dapat berasal dari:⁵⁶

- a. Simpanan pokok, yaitu sejumlah uang yang sama banyaknya yang wajib dibayarkan oleh anggota kepada koperasi pada saat masuk menjadi anggota. Simpanan pokok tidak dapat diambil kembali selama yang bersangkutan masih menjadi anggota.
- b. Simpanan wajib, yaitu sejumlah simpanan tertentu yang tidak harus sama yang wajib dibayar oleh anggota kepada koperasi dalam waktu dan kesempatan tertentu. Simpanan wajib juga tidak dapat diambil kembali selama yang bersangkutan masih menjadi anggota.

⁵² Lihat: Sub Bab IV. Landasan Yuridis Peluang Koperasi di Sektor Perbankan.

⁵³ Lihat: Sub Bab III. Koperasi dan Tata Kelola Koperasi (*Good Cooperative Governance*).

⁵⁴ Pandji Anoraga dan Ninik Widiyati, *Dinamika Koperasi*, hal. 65-66.

⁵⁵ *Ibid*, hal. 65-66

⁵⁶ Pasal 41 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 41 ayat (2) UU No. 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian.

- c. Dana cadangan, yaitu sejumlah uang yang diperoleh dari penyisihan sisa hasil usaha, yang dimaksudkan untuk memupuk modal sendiri dan untuk menutup kerugian koperasi apabila diperlukan.
- d. Hibah, yaitu sejumlah uang atau barang dengan nilai tertentu yang disumbangkan oleh pihak ketiga kepada koperasi tanpa ada suatu ikatan atau kewajiban untuk mengembalikannya.

Sedangkan modal pinjaman atau modal luar dapat berasal dari:⁵⁷

- a. Pinjaman yang diperoleh dari anggota, termasuk calon anggota yang memenuhi syarat;
- b. Pinjaman dari koperasi lainnya dan/atau anggotanya yang didasari dengan perjanjian kerjasama antar koperasi;
- c. Pinjaman dari bank dan lembaga keuangan lainnya yang dilakukan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
- d. Penerbitan obligasi dan surat hutang lainnya yang dilakukan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan
- e. Sumber lain yang sah, yaitu pinjaman dari bukan anggota yang dilakukan tidak melalui penawaran secara umum.

Dualisme pengaturan dan tidak jelasnya aturan yang dapat dijadikan sebagai pedoman untuk mengelola bank koperasi mengakibatkan pengurus BPR Koperasi mengalami kesulitan dan kebingungan dalam mengelola BPR Koperasi. Sebagaimana dikemukakan oleh narasumber,⁵⁸ dualisme pengaturan dan ketidakjelasan aturan untuk BPR Koperasi antara lain berkaitan dengan masalah kepengurusan. Nomenklatur

kepengurusan bank yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di bidang Perbankan⁵⁹ adalah Direksi dan Komisaris yang *notabene* adalah kepengurusan untuk PT. Ketentuan tersebut kurang sesuai untuk diterapkan pada BPR Koperasi karena bentuk usaha koperasi tunduk pada UU Nomor 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian. Berdasarkan UU Nomor 25 Tahun 1992,⁶⁰ nomenklatur kepengurusan yang digunakan untuk koperasi adalah pengurus dan pengawas. Namun berdasarkan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (POJK) Nomor 4/POJK.03/2015 tentang Penerapan Tata Kelola Bagi Bank Perkreditan Rakyat, Pengurus dianalogkan dengan Direksi dan Pengawas dianalogkan dengan Komisaris. Untuk Direksi, hal tersebut dapat dilihat dalam Pasal 1 angka 3 huruf c POJK No. 4/POJK.03/2015 yang menyebutkan “Direksi bagi BPR berbadan hukum koperasi adalah pengurus sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang mengenai perkoperasian”. Sedangkan untuk Komisaris, analog tersebut dapat dilihat dalam Pasal 1 angka 4 huruf c POJK No. 4/POJK.03/2015 yang menyebutkan “Dewan Komisaris bagi BPR berbadan hukum Koperasi adalah pengawas sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang mengenai perkoperasian”.

Masalah hukum lainnya adalah terkait dengan struktur kelembagaan BPR Koperasi. Berdasarkan POJK No. 4/POJK.03/2015, BPR yang memiliki modal inti paling sedikit Rp50 miliar wajib memiliki paling sedikit 3 orang anggota direksi, sedangkan BPR yang memiliki modal inti kurang dari Rp50 miliar wajib memiliki paling sedikit 2 orang anggota direksi.⁶¹ Sementara untuk komisaris, bagi BPR yang memiliki modal inti paling sedikit Rp50 miliar wajib memiliki paling sedikit 3 orang anggota Dewan Komisaris dan paling banyak sama dengan jumlah anggota Direksi. Sedangkan BPR yang memiliki modal

⁵⁷ Pasal 41 ayat (3) dan Penjelasan Pasal 41 ayat (3) UU No. 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian.

⁵⁸ Ini dikemukakan oleh semua Direksi BPR Koperasi yang menjadi narasumber yaitu Eni (Direksi BPR Koperasi Semending Tuban), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Semending, Tuban, Jawa Timur pada tanggal 15 Agustus 2016, Ferry Hidayat (Direktur Utama BPR Koperasi Tanjung Raya Bandung), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Tanjung Raya Bandung pada tanggal 27 Juli 2016, dan Wulan (Direksi BPR Artos Parahyangan Bandung), wawancara dilakukan di BPR Artos Parahyangan Bandung pada tanggal 29 Juli 2016.

⁵⁹ Peraturan perundang-undangan dimaksud diantaranya adalah Pasal 38 UU Perbankan dan Peraturan OJK No. 4/POJK.03/2015 tentang Penerapan Tata Kelola Bagi Bank Perkreditan Rakyat.

⁶⁰ Pasal 29 – Pasal 40 UU No. 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian.

⁶¹ Pasal 4 POJK No. 4/POJK.03/2015 tentang Penerapan Tata Kelola Bagi Bank Perkreditan Rakyat.

inti kurang dari Rp50 miliar wajib memiliki paling sedikit 2 orang anggota Dewan Komisaris dan paling banyak sama dengan jumlah anggota Direksi.⁶² Bagi BPR yang memiliki modal inti paling sedikit Rp80 miliar juga wajib memiliki Komisaris Independen paling sedikit 50% dari jumlah anggota Dewan Komisaris. Sedangkan BPR yang memiliki modal inti paling sedikit Rp50 miliar dan kurang dari Rp80 miliar wajib memiliki paling sedikit 1 orang Komisaris Independen.⁶³ Struktur kelembagaan BPR yang demikian merupakan struktur kelembagaan PT dan kurang sesuai jika diterapkan pada koperasi. Struktur kelembagaan koperasi berbeda dengan PT karena susunan pengurus koperasi umumnya terdiri dari ketua, wakil ketua, sekretaris, dan bendahara koperasi.

Permasalahan hukum lainnya terkait dengan kepengurusan adalah berdasarkan POJK No. 4/POJK.03/2015, pengurus dan pengawas BPR Koperasi haruslah orang-orang yang kredibel dan profesional. Pengurus selaku direksi BPR Koperasi harus memiliki pengetahuan, pengalaman, keahlian, dan kemampuan dalam melakukan tugas pengurusan BPR Koperasi. Untuk itu, pengurus harus lulus uji kemampuan dan kepatutan (*fit and proper test*) untuk dapat menjadi direksi BPR Koperasi.⁶⁴ Begitupula, pengawas koperasi juga harus lulus uji kemampuan dan kepatutan untuk dapat menjadi komisaris BPR Koperasi.⁶⁵ Ketentuan tersebut sulit dipenuhi jika tidak ada satu pun anggota koperasi yang memiliki kemampuan dan pengalaman di bidang perbankan, serta lulus uji kemampuan dan kepatutan yang diselenggarakan oleh OJK, sementara UU Nomor 25 Tahun 1992 mengatur pengurus dan pengawas koperasi dipilih dari dan oleh Anggota Koperasi dalam Rapat Anggota.⁶⁶

⁶² Pasal 24 POJK No. 4/POJK.03/2015 tentang Penerapan Tata Kelola Bagi Bank Perkreditan Rakyat.

⁶³ Pasal 25 POJK No. 4/POJK.03/2015 tentang Penerapan Tata Kelola Bagi Bank Perkreditan Rakyat.

⁶⁴ Pasal 7 ayat (2) dan ayat (3) POJK No. 4/POJK.03/2015 tentang Penerapan Tata Kelola Bagi Bank Perkreditan Rakyat.

⁶⁵ Pasal 26 ayat (2) POJK No. 4/POJK.03/2015 tentang Penerapan Tata Kelola Bagi Bank Perkreditan Rakyat.

⁶⁶ Pasal 29 ayat (1) dan Pasal 38 ayat (1) UU No. 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian.

Persyaratan untuk dapat menjadi direksi dan komisaris BPR dalam POJK No. 4/POJK.03/2015 memang penting karena kredibilitas dan profesionalitas orang-orang yang duduk dalam jajaran direksi dan komisaris bank akan mempengaruhi *image* masyarakat (nasabah) terhadap bank yang bersangkutan. *Image* masyarakat ini penting karena bank adalah lembaga yang mengandalkan kepercayaan masyarakat untuk menyimpan uangnya di bank. Apabila orang-orang yang duduk sebagai direksi dan komisaris memiliki kredibilitas tinggi dan dipercaya masyarakat maka akan meningkatkan *image* masyarakat yang pada akhirnya bank dapat berkembang dengan baik karena masyarakat bersedia menyimpan uangnya di bank. Sebaliknya apabila orang-orang yang duduk sebagai direksi dan komisaris kurang kredibel dan tidak bisa dipercaya maka *image* masyarakat terhadap bank turun dan dapat berdampak pada perkembangan bank yang kurang baik.

Selain *image* masyarakat, persyaratan untuk menjadi direksi dan komisaris BPR Koperasi juga penting agar BPR Koperasi dikelola oleh orang-orang yang profesional. Ketidakkapakan direksi dan komisaris BPR Koperasi dapat mengakibatkan pengelolaan BPR Koperasi kurang berjalan dengan baik. Akibatnya BPR Koperasi sulit untuk berkembang dan bersaing dengan bank lainnya di tengah kompetisi sektor perbankan yang begitu ketat di era global. Bahkan tidak tertutup kemungkinan pengelolaan yang buruk mengakibatkan BPR Koperasi merugi dan pada akhirnya dibubarkan oleh pemerintah karena pailit. Untuk itulah peningkatan kualitas pengurus dan pengawas koperasi perlu terus ditingkatkan.

Pengelolaan BPR Koperasi yang buruk juga dapat mengakibatkan terjadinya *fraud*. Sebagaimana dikemukakan oleh Eni, *fraud* pernah terjadi sewaktu BPR Koperasi Semanding Tuban dipimpin oleh pengurus koperasi yang berasal dari anggota koperasi. *Fraud* dilakukan oleh *account officer* dengan modus operandi “kredit tempilan”. Dalam kasus tersebut, sebagian kredit yang diberikan kepada debitur ditempil atau dipinjam oleh pelaku. Pada waktu itu ada sebanyak 27 debitur yang kreditnya dipinjam pelaku dengan total dana sekitar Rp

24 juta. Kasus ini akhirnya dapat diselesaikan karena pelaku bersedia mengembalikan kredit yang dipinjamnya dari hasil penjualan rumahnya.⁶⁷ *Fraud* juga pernah terjadi di BPR Koperasi Artos Parahyangan yang dilakukan oleh pegawai bank. Modus operandinya adalah pelaku mengambil uang dan tidak menyetor uang cicilan kredit dari debitur. Pada akhirnya pelaku dipenjara dengan tuduhan penggelapan uang.⁶⁸ Kasus-kasus tersebut tidak akan terjadi jika BPR Koperasi dikelola dengan baik berdasarkan pada tata kelola koperasi yang baik dimana SDM BPR Koperasi mengetahui dan menjalankan tugasnya dengan baik. Direksi juga melakukan pengurusan BPR Koperasi dengan baik sehingga *fraud* dapat dicegah dan kerugian BPR Koperasi dapat diminimalisir.

Mengingat pentingnya posisi direksi dan komisaris dalam pengelolaan BPR koperasi maka pada tataran praktis, BPR koperasi mengambil solusi yang berbeda-beda terkait kendala aturan pengangkatan Direksi dan Komisaris yang benar-benar mampu, memenuhi persyaratan, dan lulus uji kemampuan dan kepatutan. Pada BPR Koperasi Tanjung Raya di Bandung, Direktur Utama diambil dari orang luar yang memiliki pengetahuan dan pengalaman di bidang perbankan. Selanjutnya Direktur Utama tersebut menjadi anggota koperasi agar selaras dan tidak melanggar UU Nomor 25 Tahun 1992.⁶⁹ Sedangkan pada BPR Koperasi Artos Parahyangan di Bandung tetap mengangkat direksi dari pengurus koperasi yaitu Ketua Koperasi menjadi Direktur Utama, sedangkan Bendahara dan Sekretaris Koperasi menjadi anggota Direksi BPR Koperasi Artos Parahyangan.⁷⁰ Berbeda dengan kedua BPR Koperasi tersebut, Direksi

BPR Koperasi Semanding Tuban di Jawa Timur diambil dari orang luar yang memiliki pengetahuan dan pengalaman di bidang perbankan dan diangkat oleh rapat anggota untuk menjadi Direksi. Pengangkatan orang luar menjadi direksi dilakukan karena anggota koperasi adalah pegawai negeri sipil (PNS) oleh karenanya tidak akan lulus uji kemampuan dan kepatutan oleh OJK mengingat direksi tidak boleh rangkap jabatan.⁷¹

Dari tataran praktis tersebut terlihat ada BPR Koperasi yang mentaati aturan, menyiasati, dan bahkan ada yang terpaksa melanggar UU Nomor 25 Tahun 1992 dengan mengangkat orang yang bukan anggota koperasi menjadi direksi. Pelanggaran terhadap UU Nomor 25 Tahun 1992 terpaksa dilakukan karena peraturan perundang-undangan di bidang perbankan tidak memungkinkan untuk mengangkat direksi dari anggota koperasi yang *notabene* adalah PNS karena adanya larangan rangkap jabatan. Dalam POJK No. 4/POJK.03/2015, larangan rangkap jabatan tersebut diatur dalam Pasal 8 yang menyebutkan “Anggota Direksi dilarang merangkap jabatan pada Bank dan/atau perusahaan lain, kecuali sebagai pengurus asosiasi industri BPR dan/atau lembaga pendidikan dalam rangka peningkatan kompetensi sumber daya manusia BPR dan sepanjang tidak mengganggu pelaksanaan tugas sebagai Direksi BPR”.

Berbeda dengan direksi, komisaris diperbolehkan untuk rangkap jabatan. Komisaris di BPR Koperasi Artos Parahyangan adalah Artohadhi, yaitu anggota sekaligus pendiri BPR Koperasi Artos Parahyangan. Artohadhi dianggap sebagai pemilik karena simpanan sukarelanya paling besar yaitu 99% dari modal, sementara simpanan sukarela anggota koperasi lainnya jumlahnya tidak seberapa. Anggota koperasi yang lain juga tidak menyerahkan simpanan wajib setiap bulannya.⁷² Sementara BPR Koperasi Semanding Tuban yang merupakan

⁶⁷ Eni (Direksi BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur, pada tanggal 15 Agustus 2016.

⁶⁸ Wulan (Direksi BPR Koperasi Artos Parahyangan, Bandung, Jawa Barat), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Artos Parahyangan pada tanggal 29 Juli 2016.

⁶⁹ Ferry Hidayat (Direktur Utama BPR Koperasi Tanjung Raya Bandung), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Tanjung Raya Bandung pada tanggal 27 Juli 2016.

⁷⁰ Wulan (Direksi BPR Artos Parahyangan Bandung), wawancara dilakukan di BPR Artos Parahyangan Bandung pada tanggal 29 Juli 2016.

⁷¹ Eni (Direksi BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur, pada tanggal 15 Agustus 2016.

⁷² Wulan (Direksi BPR Artos Parahyangan Bandung), wawancara dilakukan di BPR Artos Parahyangan Bandung pada tanggal 29 Juli 2016.

koperasi sekunder memiliki 2 komisaris.⁷³ Kedua komisaris tersebut adalah pengurus Koperasi Serba Pelayanan dan pengurus Koperasi Buruh Segar. Koperasi Serba Pelayanan merupakan anggota BPR Koperasi Semanding yang memiliki simpanan sukarela paling besar.⁷⁴

Dari tataran empiris tersebut, komisaris BPR Koperasi diambil dari anggota yang memiliki simpanan sukarela paling besar. Dasar pertimbangannya adalah anggota tersebut dianggap sebagai pemilik dan memiliki tanggung jawab besar terhadap perkembangan BPR Koperasi yang bersangkutan. Anggapan demikian dapat dipahami karena simpanan sukarela merupakan kerugian yang ditanggung anggota koperasi di samping simpanan pokok dan simpanan wajib jika koperasi dibubarkan oleh pemerintah karena pailit. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 55 UU Nomor 25 Tahun 1992 yang menyebutkan “dalam hal terjadi pembubaran koperasi, anggota hanya menanggung kerugian sebatas simpanan pokok, simpanan wajib, dan modal penyertaan yang dimilikinya.” Oleh karena itu anggota yang memiliki simpanan sukarela terbesar tentu saja akan berjuang untuk menyelamatkan koperasi agar dana atau simpanannya tidak hilang. Anggota tersebut juga akan berjuang demi kemajuan koperasi karena dia akan mendapatkan SHU lebih besar dari keuntungan BPR Koperasi karena pembagian SHU didasarkan pada jasa atau kontribusi anggota pada koperasi.

Namun pengangkatan komisaris yang demikian bertentangan dengan prinsip koperasi dimana anggota seharusnya berkontribusi secara adil dan melakukan pengawasan secara demokrasi atas modal koperasi (*Member Economic Participation*). Berdasarkan prinsip tersebut, komisaris seharusnya tidak hanya menjadi hak dari anggota koperasi yang memiliki

simpanan sukarela terbesar, melainkan semua anggota yang memenuhi syarat seharusnya juga berhak menjadi komisaris, apalagi hak anggota koperasi untuk menjadi komisaris dijamin dalam Pasal 20 ayat (2) huruf b UU Nomor 25 Tahun 1992 yang menyebutkan “setiap anggota mempunyai hak memilih dan/atau dipilih menjadi anggota Pengurus atau Pengawas”.

Selain itu berdasarkan prinsip kontrol anggota demokratis (*Democratic Member Control*), anggota koperasi yang tidak menjadi komisaris seharusnya juga berhak mengawasi koperasi karena koperasi merupakan usaha bersama dari para anggotanya. Sebagai usaha bersama, semua anggota koperasi seharusnya memiliki tanggung jawab bersama dan menaruh perhatian terhadap kemajuan dan perkembangan BPR Koperasi. Untuk itu Pasal 20 ayat (2) huruf f UU Nomor 25 Tahun 1992 menjamin hak semua anggota koperasi untuk mendapatkan keterangan mengenai perkembangan koperasi menurut ketentuan dalam anggaran dasar.

Selain menjadi komisaris, pada tataran empiris, anggota koperasi yang memiliki simpanan sukarela terbesar di BPR Koperasi juga paling didengar suaranya dalam rapat anggota koperasi karena dianggap sebagai pemegang saham terbesar layaknya PT sehingga anggota dimaksud dianggap sebagai pemilik BPR Koperasi. Bahkan suara pemilik simpanan sukarela terbesar sangat menentukan keputusan rapat anggota koperasi. Kondisi yang demikian terjadi di BPR Artos Parahyangan, dimana Artohadhi yang memiliki simpanan sukarela terbesar dianggap sebagai pemilik BPR Koperasi Artos Parahyangan dan memiliki suara yang sangat dominan dalam rapat anggota koperasi.⁷⁵ Hal ini bertentangan dengan tata kelola koperasi, dimana masing-masing anggota seharusnya memiliki suara yang sama (*one man one vote*) tanpa membedakan besar kecilnya simpanan sukarela yang dimiliki anggota koperasi. Oleh karena itu Pasal 20 ayat (2) huruf a UU Nomor 25 Tahun 1992 menjamin hak setiap anggota koperasi untuk menghadiri,

⁷³ BPR Koperasi Semanding Tuban adalah koperasi sekunder, yaitu koperasi yang didirikan oleh dan beranggotakan koperasi. BPR Koperasi Semanding Tuban didirikan oleh 15 koperasi, diantaranya koperasi pemda, koperasi buruh, KUD, koperasi Perhutani, dan koperasi swasta Persatuan Koperasi Angkutan

⁷⁴ Eni (Direksi BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur, pada tanggal 15 Agustus 2016.

⁷⁵ Wulan (Direksi BPR Artos Parahyangan Bandung), wawancara dilakukan di BPR Artos Parahyangan Bandung pada tanggal 29 Juli 2016.

menyatakan pendapat, dan memberikan suara dalam rapat anggota koperasi. Tata kelola yang demikianlah yang membedakan koperasi dengan PT, dimana di dalam PT besarnya suara ditentukan oleh besarnya saham yang dimiliki oleh pemegang saham.

Selain menimbulkan permasalahan hukum dari sisi pengurusan, dualisme pengaturan yang terjadi pada bank koperasi juga menimbulkan dualisme pengawasan. Di satu sisi, bank koperasi mendapat pengawasan dari Kementerian Koperasi dan Usaha Kecil dan Menengah (Dinas Koperasi) terkait bentuk usahanya. Di sisi lain berdasarkan Pasal 6 UU Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan, bank koperasi juga mendapat pengawasan dari OJK terkait dengan kegiatan usaha perbankannya. Sebagaimana dikemukakan oleh narasumber, dualisme pengawasan tersebut sedikit merepotkan karena bank koperasi harus membuat dan mengirim laporan baik ke Dinas Koperasi dan OJK.⁷⁶ Hal ini tidak seperti bank yang berbentuk PT yang tidak perlu menyampaikan laporannya ke Menteri.⁷⁷ Berdasarkan Pasal 21 UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (UU Nomor 40 Tahun 2007), persetujuan/pemberitahuan hanya dimintakan/disampaikan ke Menteri jika terjadi perubahan anggaran dasar PT.

Permasalahan hukum lainnya adalah bank koperasi kurang dinamis dalam menjalankan kegiatan usaha perbankan karena lebih sulit dalam mengambil keputusan-keputusan penting jika dibandingkan dengan bank yang berbentuk PT yang merupakan perkumpulan modal. Pada bank berbentuk PT, penyelenggaraan Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) dan

pengambilan keputusan dalam RUPS lebih mudah dilakukan jika dibandingkan dengan bank koperasi. Berdasarkan UU Nomor 40 Tahun 2007, RUPS untuk mengambil suatu keputusan dapat dilangsungkan jika dalam RUPS lebih dari $\frac{1}{2}$ (satu perdua) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara hadir atau diwakili.⁷⁸ Dalam RUPS tersebut, apabila keputusan berdasarkan musyawarah untuk mufakat tidak tercapai maka keputusan RUPS adalah sah jika disetujui lebih dari $\frac{1}{2}$ (satu perdua) bagian dari jumlah suara yang dikeluarkan.⁷⁹ Dari ketentuan tersebut, suara pemegang saham mayoritas yang menguasai lebih dari $\frac{1}{2}$ (satu perdua) bagian jumlah seluruh saham dengan hak suara pada PT sangat dominan sehingga keputusan bank berbentuk PT dapat diambil secara cepat karena keputusan pada dasarnya bergantung pada putusan pemegang saham mayoritas tersebut.

Sebaliknya pada bank koperasi yang merupakan perkumpulan orang, pengambilan keputusan penting harus dilakukan melalui rapat anggota luar biasa. Rapat anggota luar biasa adalah rapat anggota yang diselenggarakan apabila terjadi keadaan yang mengharuskan adanya keputusan cepat/segera yang wewenangnya ada pada rapat anggota.⁸⁰ Berdasarkan Pasal 6 ayat (3) Peraturan Menteri Koperasi dan Usaha Kecil dan Menengah RI Nomor 19/PER/M.KUKM/IX/2015 tentang Penyelenggaraan Rapat Anggota Koperasi, beberapa hal yang dibahas dan diputuskan dalam Rapat Anggota Khusus antara lain:

- a. program kerja, dan rencana kerja tahun berikutnya;
- b. pengembangan usaha;
- c. penambahan modal penyertaan dalam rangka pemupukan modal;
- d. menetapkan batas maksimal bunga pinjaman dan imbalan;
- e. membentuk dan bergabung dengan koperasi sekunder;

⁷⁶ Eni (Direksi BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur, pada tanggal 15 Agustus 2016, Wulan (Direksi BPR Artos Parahyangan, Bandung), wawancara dilakukan di BPR Artos Parahyangan Bandung pada tanggal 29 Juli 2016, dan Rahmaida (Direksi BPR Sejahtera Mojokerto, Jawa Timur), wawancara dilakukan di BPR Sejahtera Mojokerto Jawa Timur pada tanggal 10 Agustus 2016.

⁷⁷ Yang dimaksud dengan Menteri di sini berdasarkan Pasal 1 angka 16 UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, adalah menteri yang tugas dan tanggung jawabnya di bidang hukum dan hak asasi manusia.

⁷⁸ Pasal 86 ayat (1) UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas .

⁷⁹ Pasal 87 UU No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

⁸⁰ Pasal 1 angka 5 Peraturan Menteri Koperasi dan Usaha Kecil dan Menengah RI No. 19/PER/M.KUKM/IX/2015 tentang Penyelenggaraan Rapat Anggota Koperasi.

- f. menunjuk akuntan publik untuk melakukan audit;
- g. keputusan untuk melakukan investasi;
- h. membahas perubahan Anggaran Dasar, penggabungan, pembagian, peleburan atau pembubaran koperasi, serta
- i. hal-hal lain yang terkait dengan pengembangan koperasi yang tidak dibahas dalam Rapat Anggota Tahunan

Rapat Anggota Luar Biasa dapat dilaksanakan atas usul anggota paling sedikit 1/5 (satu per lima) dari jumlah anggota koperasi.⁸¹ Rapat anggota luar biasa tersebut dinyatakan sah apabila disetujui paling sedikit 2/3 (dua per tiga) dari jumlah anggota yang tercatat dalam daftar anggota.⁸² Pengambilan keputusan ditetapkan berdasarkan musyawarah untuk mencapai mufakat. Namun apabila tidak diperoleh keputusan dengan cara musyawarah maka pengambilan keputusan ditetapkan berdasarkan suara terbanyak (voting).⁸³ Dari paparan tersebut terlihat bahwa pengambilan keputusan penting bank koperasi membutuhkan diselenggarakannya rapat anggota luar biasa yang mekanismenya cukup kompleks karena harus melibatkan partisipasi aktif dari para anggota koperasi. Sebagaimana dikemukakan oleh Dori Novita Listyaningrum partisipasi aktif anggota koperasi inilah yang mempengaruhi perkembangan koperasi, di samping faktor-faktor lainnya yaitu solidaritas antar anggota koperasi, perkembangan modal, keterampilan manajerial, jaringan pasar, produk, sistem prasarana, pelayanan, pendidikan dan penyuluhan, segmentasi, tingkat harga, serta komitmen pemerintah untuk menempatkan koperasi sebagai soko guru nasional.⁸⁴ Oleh

karena itu, permasalahan muncul jika anggota koperasi kurang aktif atau bahkan tidak peduli terhadap perkembangan bank koperasinya.

Selain permasalahan-permasalahan hukum tersebut, pada tataran empiris BPR Koperasi juga menghadapi masalah persaingan usaha dengan bank lain, khususnya bank-bank besar baik yang berbentuk koperasi maupun PT.⁸⁵ Ini berarti koperasi memiliki persamaan dengan pelaku ekonomi lainnya, yaitu yang ada hubungannya sebagai kegiatan usaha yang otonom, yang harus bertahan secara berhasil dalam persaingan pasar dan dalam usahanya menciptakan “efisiensi ekonomis” dan “kemampuan hidup keuangannya”.⁸⁶ Masalah persaingan usaha muncul karena peraturan perundang-undangan di bidang perbankan tidak mengatur area usaha bank (*playing field of bank*). Bank besar seperti Bank Rakyat Indonesia (BRI), Bank Mandiri, dan Bank Central Asia (BCA) bebas bersaing dengan BPR Koperasi yang rata-rata memiliki modal kecil. Akibatnya dapat dipastikan BPR Koperasi mengalami kesulitan dalam persaingan tersebut.

Sehubungan dengan berbagai permasalahan tersebut, agar BPR Koperasi berkembang dengan baik maka perlu ada upaya serius untuk menyelesaikan permasalahan tersebut. Perbaikan tidak hanya dilakukan pada BPR Koperasi untuk lebih profesional dalam mengelola banknya, melainkan juga perlu ada perbaikan yuridis agar ada peraturan perundang-undangan yang dapat dijadikan pedoman untuk mengelola BPR koperasi dengan baik.

VI. UPAYA UNTUK MENGEMBANGKAN BANK KOPERASI

Berbagai permasalahan yang dihadapi bank koperasi menyebabkan bentuk badan hukum koperasi, khususnya di sektor perbankan sampai saat ini belum bisa berkembang dengan baik di Indonesia. Sebagaimana dikemukakan oleh Agus, permasalahan yang dihadapi BPR

⁸¹ Pasal 8 ayat (2) Peraturan Menteri Koperasi dan Usaha Kecil dan Menengah RI No. 19/PER/M.KUKM/IX/2015 tentang Penyelenggaraan Rapat Anggota Koperasi.

⁸² Pasal 10 huruf b Peraturan Menteri Koperasi dan Usaha Kecil dan Menengah RI No. 19/PER/M.KUKM/IX/2015 tentang Penyelenggaraan Rapat Anggota Koperasi.

⁸³ Pasal 18 ayat (1) Peraturan Menteri Koperasi dan Usaha Kecil dan Menengah RI No. 19/PER/M.KUKM/IX/2015 tentang Penyelenggaraan Rapat Anggota Koperasi.

⁸⁴ Dori Novita Listyaningrum, “Perkembangan Koperasi Di Dunia dan di Indonesia”, *Jurnal Koperasi*, http://www.academia.edu/14385907/Jurnal_Koperasi, diakses tanggal 16 Maret 2017.

⁸⁵ Ferry Hidayat (Direktur Utama BPR Koperasi Tanjung Raya Bandung), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Tanjung Raya Bandung pada tanggal 27 Juli 2016.

⁸⁶ Tiktik Sartika Partomo, *Ekonomi Koperasi*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2009, hal. 18.

Koperasi tersebut timbul karena tidak ada pemisahan antara badan hukum koperasi dan bidang usaha koperasi. Selama ini badan hukum koperasi dan bidang usaha koperasi menyatu. Pengurus koperasi dianalogkan sebagai direksi pada bank yang berbentuk PT, sedangkan pengawas koperasi dianalogkan sebagai komisaris padahal belum tentu pengurus dan pengawas koperasi memiliki kemampuan dan pengetahuan di bidang perbankan. Selain itu, usaha koperasi linear dengan kegiatan usaha anggota karena koperasi berpegang pada prinsip dari anggota, oleh anggota, dan untuk anggota. Oleh karena itu, Pasal 43 ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 1992 mengatur “usaha koperasi adalah usaha yang berkaitan langsung dengan kepentingan anggota untuk meningkatkan usaha dan kesejahteraan anggota”. Kondisi tersebut mengakibatkan koperasi tidak bisa fleksibel menjalankan kegiatan usahanya, seperti halnya PT.⁸⁷

Pendapat Agus tersebut dapat dibenarkan karena UU Nomor 25 Tahun 1992 dan UU Perbankan mengaturnya demikian. Berdasarkan UU Nomor 25 Tahun 1992, pengurus koperasi memiliki tugas-tugas dan wewenang seperti halnya Direksi pada PT, oleh karenanya wajar jika pengurus koperasi dianalogkan dengan direksi pada PT. Seperti halnya direksi, tugas pengurus koperasi berdasarkan Pasal 30 ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 1992 adalah:

- a. mengelola koperasi dan usahanya.
- b. mengajukan rancangan rencana kerja serta rancangan rencana anggaran pendapatan dan belanja koperasi.
- c. menyelenggarakan Rapat Anggota.
- d. mengajukan laporan keuangan dan pertanggungjawaban pelaksanaan tugas.
- e. menyelenggarakan pembukuan keuangan dan inventaris secara tertib.
- f. memelihara daftar buku anggota dan pengurus.

⁸⁷ Agus (Dosen Hukum Perusahaan Universitas Airlangga, Surabaya, Jawa Timur), wawancara dilakukan di Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, Jawa Timur pada tanggal 16 Agustus 2016.

Sedangkan wewenang pengurus koperasi berdasarkan Pasal 30 ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 1992 adalah sebagai berikut:

- a. mewakili koperasi di dalam dan di luar pengadilan.
- b. memutuskan penerimaan dan penolakan anggota baru serta pemberhentian anggota sesuai dengan ketentuan dalam Anggaran Dasar.
- c. melakukan tindakan dan upaya bagi kepentingan dan kemanfaatan koperasi sesuai dengan tanggung jawabnya dan keputusan Rapat Anggota.

Seperti halnya pengurus, pengawas koperasi juga memiliki tugas dan wewenang yang sama dengan komisaris pada PT sehingga pengawas koperasi dianalogkan dengan komisaris. Berdasarkan Pasal 39 ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 1992, tugas pengawas koperasi adalah:

- a. Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan kebijakan dan pengelolaan Koperasi.
- b. Membuat laporan tertulis tentang hasil pengawasannya.

Sedangkan wewenang pengawas koperasi berdasarkan Pasal 39 ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 1992 adalah sebagai berikut:

- a. Meneliti catatan yang ada pada Koperasi;
- b. Mendapatkan segala keterangan yang diperlukan.

Berdasarkan Pasal 39 ayat (3) UU Nomor 25 Tahun 1992, pengawas Koperasi harus merahasiakan hasil pengawasannya tersebut pada pihak ketiga.

Tidak seperti PT dimana direksi dan komisaris tidak diambil dari pemegang saham, berdasarkan UU Nomor 25 Tahun 1992 pengurus dan pengawas koperasi dipilih dari dan oleh anggota koperasi dalam Rapat Anggota.⁸⁸ Dalam kondisi yang demikian masalah akan timbul jika tidak ada satu pun anggota koperasi yang memenuhi syarat sebagai direksi dan komisaris BPR Koperasi sebagaimana yang terjadi pada BPR Koperasi Semanding Tuban. Oleh karena itu, perlu ada terobosan hukum

⁸⁸ Pasal 29 dan Pasal 38 UU No. 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian.

perkoperasian yang mengatur pemisahan antara badan hukum koperasi dan bidang usaha koperasi, seperti halnya PT. Agar terobosan hukum ini memiliki landasan yuridis yang kuat dan dapat dijadikan sebagai pedoman yang jelas maka perlu diatur dalam bentuk undang-undang.

Dalam terobosan hukum dimaksud, badan hukum koperasi tetap merupakan wujud dari demokrasi ekonomi sebagaimana diatur dalam Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945. Untuk mendirikan koperasi, pendiri harus mendapat izin dari Kementerian Koperasi dan Usaha Kecil dan Menengah. Pengurus dan pengawas koperasi berasal dari dan oleh anggota koperasi yang dipilih berdasarkan Rapat Anggota Koperasi. Pengurus koperasi tidak merangkap jabatan sebagai direksi. Begitu pula pengawas koperasi tidak merangkap jabatan sebagai komisaris bank koperasi. Pengurus dan pengawas koperasi merekrut orang yang profesional, berpengalaman di bidang perbankan, dan memenuhi syarat untuk diangkat menjadi direksi dan komisaris bank koperasi. Direksi inilah yang mengurus usaha bank koperasi dan mempertanggungjawabkan kepengurusannya tersebut kepada pengurus koperasi. Begitupula komisaris bank melakukan tugas pengawasan dan mempertanggungjawabkan tugasnya kepada pengawas koperasi. Selanjutnya pengurus dan pengawas koperasi mempertanggungjawabkan tugasnya kepada rapat anggota koperasi. Dengan tata kelola yang demikian, tercipta *check and balance* yang baik di bank koperasi. Bank koperasi juga akan dikelola oleh orang yang benar-benar berkualitas, profesional, dan berpengalaman di bidang perbankan sehingga bank koperasi dapat berkembang dengan baik dan menghasilkan keuntungan.

Keuntungan bank koperasi selanjutnya dapat dibagi sebagai Sisa Hasil Usaha (SHU) diantara anggota koperasi sesuai dengan jasanya masing-masing kepada bank. Anggota koperasi yang memiliki simpanan sukarela besar, sebagai imbalannya tentunya juga akan mendapatkan SHU lebih besar sesuai dengan jasanya ke koperasi. Dengan demikian, berdasarkan

prinsip koperasi, besar kecilnya simpanan sukarela anggota koperasi tidak dijadikan sebagai pijakan bahwa anggota koperasi yang bersangkutan merupakan pemilik koperasi dan memiliki suara dominan di koperasi karena koperasi merupakan usaha bersama dimana masing-masing anggota memiliki suara yang sama di rapat anggota. Besar kecilnya simpanan sukarela anggota hanya berpengaruh pada besar kecilnya SHU yang diterima karena berdasarkan Pasal 45 ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 1992, SHU diantaranya dibagikan kepada anggota sebanding dengan jasa usaha yang dilakukan oleh masing-masing anggota dengan koperasi.

Dalam terobosan hukum perkoperasian tersebut juga diatur bahwa koperasi dapat menjalankan bidang usaha apa saja, termasuk perbankan seperti halnya PT. Bidang usaha perbankan tersebut harus dicantumkan secara tegas dalam anggaran dasar koperasi. Untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan, koperasi harus mendapatkan izin dari OJK selaku otoritas yang berwenang memberikan izin usaha perbankan sebagaimana dimaksud dalam UU Nomor 21 Tahun 2011 dan UU Perbankan. Dalam menjalankan kegiatan usaha atau bisnis perbankan tersebut, koperasi tunduk pada peraturan perundang-undangan di bidang perbankan. Oleh karena itu sangatlah penting untuk membentuk UU perbankan perkoperasian agar ada pedoman yang jelas bagi koperasi dalam menjalankan kegiatan usaha perbankan. Selain itu juga penting bagi bank koperasi untuk menerapkan tata kelola koperasi yang baik dan berpegang pada *guided principles* dalam menjalankan kegiatan usaha perbankannya. *Guided principles* tersebut meliputi:⁸⁹

- a. Likuiditas (kelancaran), yaitu kemampuan untuk memenuhi kewajiban utang, segera dapat membayar kembali semua deposannya, serta dapat memenuhi permintaan kredit yang diajukan para debitur tanpa terjadi penangguhan.

⁸⁹ Muhamad Djumhana, *Asas-Asas Hukum Perbankan Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2008, hal. 156-177.

- b. Solvabilitas (kekayaan), yaitu kemampuan untuk memenuhi seluruh kewajiban, baik jangka pendek maupun jangka panjang, dengan melikuidasi seluruh miliknya. Jadi membandingkan antara seluruh kekayaan dan seluruh utangnya.
- c. Rentabilitas (keuntungan), yaitu kemampuan untuk mendapatkan keuntungan melalui jasa yang dapat diberikannya atau kegiatan usaha lainnya yang dapat dilakukannya.
- d. Bonafiditas (dapat dipercaya). Bonafiditas dan reputasi merupakan modal moral yang wajib dimiliki untuk memperoleh kepercayaan masyarakat, serta menghindarkan opini negatif atas kegagalan jasa yang diberikannya.

Dalam pelaksanaannya, *guided principles* harus diterapkan dalam manajemen yang berlandaskan pada prinsip antara lain kehati-hatian (*prudential*), keamanan (*safety*), keuntungan (*profitability*), dan efisiensi.⁹⁰ Tidak ditaatinya prinsip perbankan tersebut dapat mengakibatkan kredit yang disalurkan bank mengalami kemacetan atau sering disebut dengan kredit macet (*Non Performance Loan/NPL*). Kredit macet di sini dapat diberi pengertian kredit atau utang yang tidak dapat dilunasi oleh debitur karena sesuatu alasan sehingga bank selaku kreditur harus menyelesaikan masalahnya kepada pihak ketiga atau melakukan eksekusi barang jaminan.⁹¹

Sebagai pelaksanaan dari prinsip kehati-hatian dan keamanan, dalam rangka untuk mencegah terjadinya kredit macet maka BPR Koperasi harus melakukan analisa kredit meskipun yang mengajukan kredit adalah anggotanya. BPR Koperasi juga harus mentaati ketentuan mengenai Batas Maksimum Pemberian Kredit (BMPK) sebagaimana diatur dalam Pasal 11 UU Perbankan. Berdasarkan pada ketentuan BMPK tersebut, bank koperasi tidak boleh memberikan kredit kepada anggotanya melebihi 10% (sepuluh per seratus) dari modal bank.⁹² Pelanggaran terhadap

prinsip kehati-hatian dan keamanan, serta BMPK dapat membahayakan bank koperasi sebagaimana yang terjadi pada BPR Tuban Sentosa. BPR dimaksud menghimpun dana dari masyarakat Tuban dalam bentuk tabungan dan deposito. Selanjutnya dana yang dihimpun dari masyarakat dipinjamkan kepada anggota/pemilikinya untuk investasi di bidang properti tanpa memperhatikan BMPK. Pada saat terjadi krisis moneter, tidak ada masyarakat yang membeli rumah. Akibatnya, terjadilah kredit macet karena anggota/pemilik tidak dapat membayar kredit yang dipinjamnya. Masyarakat yang mengetahui hal tersebut, berbondong-bondong mengambil dananya di bank sehingga terjadi *rush* yang mengakibatkan bank merugi dan akhirnya dibubarkan oleh pemerintah.⁹³

Dari kasus tersebut, bank koperasi harus benar-benar memperhatikan dan melaksanakan aturan dan prinsip-prinsip perbankan. Ketaatan bank tersebut merupakan pelaksanaan dari tata kelola koperasi yang baik yang mendapat pengawasan dari OJK. Pelanggaran terhadap aturan dan prinsip perbankan dapat mengakibatkan bank dikenai sanksi administratif atau bahkan ijin usaha bank koperasi dicabut oleh OJK sehingga koperasi tidak dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan lagi. Berdasarkan Pasal 52 ayat (2) UU Perbankan, sanksi administratif tersebut dapat berupa:

- a. denda uang;
- b. teguran tertulis;
- c. penurunan tingkat kesehatan bank;
- d. larangan untuk turut serta dalam kegiatan kliring;
- e. pembekuan kegiatan usaha tertentu, baik untuk kantor cabang tertentu maupun untuk bank secara keseluruhan;
- f. pemberhentian pengurus bank dan selanjutnya menunjuk dan mengangkat pengganti sementara sampai Rapat Anggota Koperasi mengangkat pengganti yang tetap dengan persetujuan OJK;

⁹⁰ *Ibid*, hal. 156.

⁹¹ Gatot Supramono, *Perbankan dan Masalah Kredit Suatu Tinjauan di Bidang Yuridis*, hal. 269.

⁹² Pasal 11 ayat (4) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

⁹³ Eni (Direksi BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur), wawancara dilakukan di BPR Koperasi Semanding, Tuban, Jawa Timur, pada tanggal 15 Agustus 2016.

- g. pencantuman anggota pengurus dan pegawai bank dalam daftar orang tercela di bidang Perbankan.

Hal penting lainnya yang perlu diperhatikan agar bank koperasi dapat berkembang dengan baik adalah perlu diaturnya area usaha bank (*playing field of banks*) agar bank dapat bersaing secara sehat. Pengaturan area usaha bank bisa saja didasarkan pada besarnya modal yang dimiliki oleh bank. Area usaha untuk bank-bank besar seperti BRI, Mandiri, dan BCA misalnya ada di ibukota negara, ibukota provinsi, dan kabupaten/kota dengan batas minimal plafon kredit yang diberikan cukup besar, misalnya minimal Rp50 juta. Sedangkan area usaha BPR ada di kecamatan dan desa-desa yang memberikan pelayanan jasa kepada masyarakat kecil menengah yang biasanya membutuhkan pinjaman dengan jumlah yang tidak begitu besar.

Dengan adanya pemisahan badan hukum koperasi dengan bidang usahanya sebagaimana dipaparkan, penerapan tata kelola koperasi yang baik dengan berpedoman pada *guide principles*, dan pengaturan area usaha bank diharapkan koperasi dapat menjadi badan hukum yang profesional dan dapat bersaing dengan baik dalam menjalankan kegiatan usaha perbankan seperti halnya PT. Dengan struktur koperasi yang demikian, maka koperasi yang anggotanya petani tembakau misalnya, dapat memiliki koperasi yang menjalankan kegiatan usaha apa saja termasuk perbankan karena pengurus koperasi yang *notabene* petani tembakau yang tidak tahu masalah perbankan dapat mengangkat seseorang untuk menjadi direksi untuk mengurus bank dengan baik. Begitu pula pengawas koperasi juga dapat mengangkat komisaris sehingga tugas pengawasan terhadap bank koperasi dapat berjalan dengan baik.

VII. PENUTUP

A. Kesimpulan

Peraturan perundang-undangan di sektor perbankan selama ini memberikan peluang bagi koperasi untuk dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan, baik sebagai bank umum maupun BPR. Peluang tersebut perlu tetap

dibuka dalam RUU Perbankan, apalagi koperasi dinyatakan sebagai badan usaha yang sesuai dengan Pasal 33 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 dan terbukti bank koperasi berkembang dengan baik di beberapa negara seperti “Nurinchukin Bank” di Jepang, “*Credit Agricole*” di Perancis, dan “RABO-Bank” di Netherlands. Belum berkembangnya bank koperasi tidak dapat dijadikan sebagai alasan untuk menutup peluang koperasi dalam menjalankan kegiatan usaha perbankan. Ditutupnya peluang koperasi untuk menjalankan kegiatan usaha perbankan justru dapat mengakibatkan RUU Perbankan setelah disahkan menjadi UU Perbankan diajukan *judicial review* ke MK karena dianggap bertentangan dengan Pasal 33 ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD NRI Tahun 1945, oleh karenanya dapat dibatalkan.

Ada beberapa permasalahan hukum yang menyebabkan bank koperasi sampai saat ini belum berkembang dengan baik, diantaranya ada dualisme pengaturan antara bidang perbankan dan perkoperasian yang berpengaruh pada tata kelola bank koperasi. Dalam bank koperasi, direksi bank adalah pengurus koperasi dan komisaris bank adalah pengawas koperasi padahal pengurus dan pengawas belum tentu orang-orang yang profesional dan berpengalaman di bidang perbankan. Dualisme pengaturan juga menyebabkan dualisme pengawasan yang dirasa cukup merepotkan. Di satu sisi bank koperasi diawasi oleh Dinas Koperasi terkait dengan bentuk badan hukumnya, di sisi yang lain juga mendapat pengawasan dari OJK terkait kegiatan usahanya. Permasalahan hukum lainnya yang dihadapi bank koperasi adalah dijalankan seperti halnya bentuk badan hukum PT, dimana anggota yang memiliki simpanan sukarela terbesar dianggap sebagai pemilik (pemegang saham terbanyak dalam PT). Akibatnya terjadi pelanggaran terhadap tata kelola koperasi, yaitu anggota pemilik simpanan sukarela terbesar menjadi komisaris dan sangat dominan dalam pengambilan keputusan rapat anggota. Selain itu juga terjadi pelanggaran terhadap prinsip-prinsip koperasi diantaranya *one man one vote*, kontrol anggota

demokratis (*Democratic Member Control*), dan pengawasan demokratis atas modal koperasi (*member economic partisipation*). RAT juga sulit untuk diselenggarakan karena kebanyakan anggota koperasi bersifat pasif sehingga jumlah anggota koperasi yang hadir dalam RAT tidak signifikan. Akibatnya pengambilan keputusan penting sulit untuk dilakukan secara cepat. Permasalahan hukum lainnya adalah belum ada peraturan perundang-undangan yang dapat dijadikan sebagai pedoman yang jelas bagi koperasi untuk menjalankan kegiatan usaha perbankan. Selain itu bank koperasi (BPR Koperasi) yang umumnya memiliki modal kecil juga menghadapi masalah persaingan usaha dengan bank besar karena belum ada aturan mengenai area usaha bank (*playing field of bank*).

Upaya untuk mengatasi permasalahan hukum tersebut adalah dengan melakukan terobosan hukum untuk merancang ulang (*redesign*) peraturan perundang-undangan di bidang perkoperasian. Rancang ulang tersebut dilakukan untuk merestrukturisasi koperasi yaitu memisahkan badan hukum koperasi dengan bidang usaha koperasi dengan tetap mentaati tata kelola dan prinsip-prinsip koperasi. Dengan pemisahan tersebut, bank koperasi diurus oleh orang yang benar-benar memiliki pengetahuan dan pengalaman di bidang perbankan karena direksi dipilih oleh dan bertanggung jawab kepada pengurus koperasi. Bank koperasi juga diawasi dengan baik karena komisaris adalah orang profesional yang dipilih oleh dan bertanggung jawab kepada pengawas koperasi. Sesuai dengan tata kelola koperasi, pengurus dan pengawas koperasi selanjutnya mempertanggungjawabkan tugasnya kepada rapat anggota koperasi. Dengan struktur dan tata kelola koperasi yang demikian, koperasi dapat menjalankan kegiatan usaha apa saja termasuk perbankan dengan baik. Upaya lain untuk mengatasi permasalahan hukum bank koperasi adalah dengan membentuk undang-undang perbankan perkoperasian agar ada pedoman yang jelas bagi koperasi dalam menjalankan kegiatan usaha perbankan. Selain itu juga perlu ada pengaturan mengenai area usaha bank (*playing fied of the bank*) agar ada

persaingan yang sehat antara bank besar dengan bank koperasi (BPR koperasi) yang umumnya memiliki modal kecil.

B. Saran

Koperasi sebaiknya tetap diberi peluang dalam RUU Perbankan sebagai badan hukum yang dapat menjalankan kegiatan usaha perbankan, baik sebagai bank umum maupun BPR. Peluang tersebut tetap perlu dibuka mengingat koperasi merupakan badan usaha yang sesuai dengan Pasal 33 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 dan terbukti bank koperasi berkembang dengan baik di beberapa negara. Rancang ulang peraturan perundang-undangan perkoperasian untuk memisahkan badan hukum koperasi dengan bidang usaha koperasi perlu segera dilakukan agar terwujud tata kelola koperasi yang baik. Dengan tata kelola koperasi yang baik, koperasi dapat menjalankan kegiatan usaha apa pun termasuk usaha perbankan dengan baik. Undang-undang perbankan perkoperasian juga perlu segera dibentuk agar ada pedoman yang jelas bagi koperasi untuk menjalankan kegiatan usaha perbankan. Area usaha bank (*playing fied of the bank*) juga perlu segera diatur agar ada persaingan yang sehat antara bank besar dengan bank koperasi (BPR koperasi) yang umumnya memiliki modal kecil.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal dan Karya Tulis Ilmiah

- Cahyaningrum, Dian. "Perlindungan Nasabah dalam Penyeleggaraan Laku Pandai: Studi Pelindungan Nasabah Laku Pandai BCA di Jawa Tengah dan BRI di Papua". *Jurnal Ilmiah Hukum Negara Hukum*. Vol. 7, No. 2, November 2016. Jakarta: Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI.
- Dwiridotjahjono, Jojok. "Penerapan *Good Corporate Governance*: Manfaat Dan Tantangan Serta Kesempatan Bagi Perusahaan Publik di Indonesia". *Jurnal Administrasi Bisnis*. Vol. 5, No. 2, 2009. Fisip-Unpar. www.journal.unpar.ac.id/index.php/JurnalAdministrasiBisnis/article/download/2108/191. Diakses tanggal 27 Maret 2017.
- Gede Hartadi Kurniawan, I. Tindakan Koperasi Simpan Pinjam yang Mengakibatkan Perbuatan Tindak Pidana. *Lex Jurnalica*. Volume 10 Nomor 1, April 2013. <https://media.neliti.com/media/publications/18070-ID-tindakan-koperasi-simpan-pinjam-yang-mengakibatkan-perbuatan-tindak-pidana.pdf>. Diakses tanggal 8 Juni 2017.
- Kadhita, Sinta. "Koperasi Sulit Berkembang". *Jurnal Ekonomi Koperasi*. http://www.academia.edu/28883332/JURNAL_EKONOMI_KOPERASI.docx. Diakses tanggal 16 Maret 2017.
- Lina Oktaviani Suendra, Dessy. "Pertanggungjawaban Pidana Koperasi dalam Tindak Pidana Perbankan Tanpa Ijin". Tesis dalam Program Pascasarjana Universitas Udayana Denpasar, 2015. www.pps.unud.ac.id. Diakses tanggal 20 April 2016.
- MiknyoJadmiko, Andreas. "Analisis Perbandingan Risiko Keuangan Bank Perkreditan Rakyat (BPR) Perseroan Terbatas dan BPR Koperasi". *Jurnal Akuntansi UNESA*. Vol.1, No.2, 2013. <http://ejournal.unesa.ac.id/index.php/jurnal-akuntansi/article/view/730/1206>. Diakses tanggal 10 Februari 2017.
- Muhtarom, M. "Harmonisasi Hukum Perbankan dan Perkoperasian dalam Pengaturan tentang Penghimpunan Dana Simpanan Masyarakat. *SUHUF*. Vol.25, No. 1, Mei 2013. www.publikasiilmiah.ums.ac.id. Diakses tanggal 21 April 2016.
- Nainggolan, Karlonta; Tohap Parulian; dan Ali Usman Siregar. "Indikator Membangun *Good Cooperative Governance* untuk Menumbuhkan Kepercayaan Masyarakat terhadap Koperasi, Studi di Kota Medan". *Jurnal Aplikasi Manajemen*. <http://jurnaljam.ub.ac.id/index.php/jam/article/view/894>. Diakses tanggal 16 Maret 2017.
- Novita Listyaningrum, Dori. "Perkembangan Koperasi Di Dunia dan di Indonesia". *Jurnal Koperasi*. http://www.academia.edu/14385907/Jurnal_Koperasi. Diakses tanggal 16 Maret 2017.
- Nurfitriani, Siti dan Nurul Husnah. "Analisis Tata Kelola dan Kinerja Koperasi Peternak Sapi di Jawa Barat". *Jurnal Pengkajian Koperasi dan UKM*. Vol.8, No. 1, Oktober 2013. <http://www.jurnal.smecca.com/index.php/pengkajianukm/article/download/82/76>, Diakses tanggal 16 Maret 2017.

Buku

- Anoraga, Pandji dan Ninik Widiyati. *Dinamika Koperasi*. Jakarta: Rineka Cipta, 2007.
- Asshiddiqie, Jimly. *Konstitusi Bernegara Praksis Kenegaraan Bermartabat dan Demokratis*. Malang: Setara Press, 2015.
- Burton, Richard Simatupang. *Aspek Hukum dalam Bisnis*. Jakarta: Rineka Cipta, 2007.
- Djumhana, Muhamad. *Asas-Asas Hukum Perbankan Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2008.
- Dorotea Tobing, Rudyanti. *Aspek-Aspek Hukum Bisnis Pengertian, Asas, Teori dan Praktik*. Surabaya: LaksBang Justitia, 2015.
- Farida Indrati Soeprapto, Maria. *Ilmu Perundang-undangan Dasar-Dasar dan Pembentukannya*. Yogyakarta: Kanisius, 1998.

- Kansil, C.S.T. dan Christine S.T. Kansil. *Hukum Perusahaan Indonesia (Aspek Hukum dalam Ekonomi)*. Bagian 1. Cetakan Keenam. Jakarta: PT. Pradiya Paramita, 2001.
- Kelsen, Hans. *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*. Diterjemahkan oleh Raisul Muttaqien dari buku Hans Kelsen "*General Theory of Law and State*". Bandung: Nusa Media, tanpa tahun.
- Limbong, Bernhard. *Pengusaha Koperasi*. Jakarta: Margaretha Pustaka, 2010.
- Nasution, Muslimin. *Koperasi Menjawab Kondisi Ekonomi Nasional*. Jakarta: Pusat Informasi Perkoperasian, 2008.
- Pachta W., Andjar; Myra Rosana Bachtiar; dan Nadia Maulisa Benemy. *Hukum Koperasi Indonesia*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012.
- Ruslina, Elli. *Dasar Perekonomian Indonesia dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945*. Yogyakarta: Total Media, 2013.
- Sartika Partomo, Tiktik. *Ekonomi Koperasi*. Bogor: Ghalia Indonesia, 2009.
- Supramono, Gatot. *Perbankan dan Masalah Kredit suatu Tinjauan di Bidang Yuridis*. Jakarta: Rineka Cipta, 2009.
- Perpustakaan dalam Jaringan**
- "Membangun "Koperasi Modern" Indonesia dengan UU No. 17 Tahun 2012". www.kspintidana.com. Diakses tanggal 21 April 2016.
- "Sejarah Koperasi di Indonesia". <https://who21.wordpress.com/2013/11/02/sejarah-koperasi-di-indonesia/>. Diakses tanggal 10 Maret 2017.
- Waluyo, Purwanto. "Rancu Bank Perkreditan Rakyat Berbadan Hukum Koperasi". www.kspintidana.com. Diakses tanggal 25 Februari 2014.
- Wikanto, Adi. "Pakto 88 dan Booming Perbankan Indonesia". www.lipsus.kontan.co.id. Diakses 30 November 2016.

HAK KEKAYAAN INTELEKTUAL SEBAGAI JAMINAN KREDIT PERBANKAN

INTELLECTUAL PROPERTY AS BANKING CREDIT GUARANTEE

Trias Palupi Kurnianingrum

Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI
Komplek MPR/DPR/DPD Gedung Nusantara I Lantai 2,
Jl. Jenderal Gatot Subroto Jakarta
email: triaspalupikurnianingrum@yahoo.com

Naskah diterima: 10 April 2017

Naskah direvisi: 29 Mei 2017

Naskah diterbitkan: 20 Juni 2017

Abstract

Intellectual Property Rights (IPR) basically have an economic value. Globally, the IPR can be used as a collateral to obtain a bank loan internationally. The arrangement of the new materials related to IPR as an object of credit guarantee already arranged in Article 16 Paragraph (3) Law No. 28 Year 2014 regarding Copyright and Article 108 Paragraph (1) Law No. 13 Year 2016 regarding the Patent. This new arrangement regarding the IPR assets as a collateral of bank loan indirectly can be a motivation for the creators, inventors to be more productive in order to create new inventions. This also mean that state appreciate the inventors for their creation. Unfortunately, although its already regulated in legal act the implementation still having some obstacles. The limited protection periods of the IPR's ownership, the lack of concepts of due diligence, the IPR's assets appraisal, and the IPR's appraisal institution and the absence of the juridical support in form of regulation related to the IPR as collateral and the revision of the Bank Indonesia Regulation No. 9/6/PBI/2007 concerning the bank credit collateral can be consider as the major factors why bank cannot accepted the IPR assets as an object of bank credit guarantee. In order to implemented the renewal concepts, its required firm juridical support and detailed regulation about the IPR's assets as an object of bank credit guarantee, and the existance of the IPR's appraisal institution in Indonesia.

Keywords: intellectual property, banking security, renewal of law

Abstrak

Hak Kekayaan Intelektual (HKI) pada dasarnya mempunyai nilai ekonomis. Dengan adanya perkembangan masyarakat global, HKI dapat dijadikan agunan untuk mendapatkan kredit perbankan secara internasional. Pengaturan materi baru terkait HKI sebagai objek jaminan kredit sebagaimana telah diatur di dalam Pasal 16 ayat (3) UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta dan Pasal 108 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten secara tidak langsung menjadi landasan motivasi bagi para kreator, pencipta, inventor untuk lebih produktif dalam menciptakan karya-karya baru. Ini berarti juga menjadi dasar adanya pengakuan dan perlindungan bahwa negara menghargai karya mereka. Meskipun sudah dinyatakan tegas dalam peraturan perundang-undangan namun pemberlakuan tersebut masih mengalami kendala. Jangka waktu perlindungan HKI yang terbatas, belum adanya konsep yang jelas terkait *due diligence*, penilaian aset HKI, dan lembaga appraisal HKI di Indonesia, serta belum adanya dukungan yuridis baik dalam bentuk peraturan terkait aset HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan maupun revisi mengenai Peraturan Bank Indonesia (PBI) No. 9/6/PBI/2007 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum terkait agunan kredit menjadi salah satu faktor utama mengapa pihak bank belum dapat menerima HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan. Untuk mewujudkan konsep pembaharuan tersebut, diperlukan dukungan yuridis yang tegas dan detail terkait aset HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan, sosialisasi secara menyeluruh, serta adanya lembaga *appraisal* HKI di Indonesia.

Kata kunci: hak kekayaan intelektual, jaminan perbankan, pembaharuan hukum

I. PENDAHULUAN

Hak Kekayaan Intelektual (HKI) pada dasarnya merupakan hak eksklusif yang diberikan negara kepada para kreator, inventor, atau pencipta atas temuannya yang mempunyai nilai komersial baik langsung secara otomatis atau melalui pendaftaran. Konsep perlindungan hukum melalui pemberian hak eksklusif terhadap pemegang HKI bukan hanya berfungsi sebagai alat bukti perlindungan semata ketika terjadi sengketa hukum, namun seiring dalam perkembangan pasar global yang makin meningkat, HKI dapat juga dijadikan agunan (*collateral*) untuk mendapatkan kredit perbankan. Hal ini didukung dalam sidang *United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)* ke-13 tahun 2008 dengan materi mengenai hak jaminan dalam kekayaan intelektual (*security rights in intellectual property*), yang menyatakan bahwa HKI akan dijadikan sebagai agunan untuk mendapatkan kredit perbankan secara internasional.¹ Masuknya materi HKI sebagai objek jaminan perbankan dirasa sangat penting khususnya bagi pelaku bisnis yang mempunyai HKI untuk dapat mengakses kredit perbankan dalam rangka mengembangkan usahanya.

Hal ini bukannya tanpa sebab, mengingat di beberapa negara, kepemilikan HKI dapat bersifat *bankable* yang berarti dapat dijadikan agunan untuk jaminan bank. Singapura, Malaysia dan Thailand misalnya telah mengembangkan kredit berbasis aset tidak berwujud (*intangible assets*).² Bahkan Singapura, melalui *The Intellectual Property Office of Singapore*³ (IPOS)

justro telah menyediakan infrastruktur serta memfasilitasi pengembangan HKI termasuk di dalamnya pemberian kredit perbankan.⁴

HKI pada dasarnya merupakan aset kebendaan yang mempunyai nilai komersial (ekonomis). Apabila digolongkan sebagai aset perusahaan, maka HKI masuk dalam kategori aset tidak berwujud. Di Indonesia, pengaturan mengenai jaminan perbankan dalam kekayaan intelektual telah tertuang di dalam peraturan perundang-undangan, misalnya UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta (UU Hak Cipta). Dalam undang-undang tersebut dinyatakan secara jelas bahwa hak cipta merupakan benda bergerak tidak berwujud,⁵ yang dapat beralih atau dialihkan baik seluruh maupun sebagian melalui cara pewarisan, hibah, wakaf, wasiat, perjanjian tertulis, sebab lain yang dibenarkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁶ Lebih lanjut, Pasal 16 ayat (3) UU Hak Cipta menyatakan secara tegas bahwa “hak cipta dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia”.⁷ Dengan diberlakukannya ketentuan tersebut, maka secara tidak langsung objek hak cipta seperti karya cipta baik berwujud nyata (lukisan, patung, potret, dan sebagainya) maupun tidak nyata (film, musik, dan sebagainya) dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia. Apabila membutuhkan pinjaman bank maka pemegang hak cipta dapat menjadikan hak cipta sebagai jaminan kepada pihak bank.

Hal sama juga berlaku untuk paten. Paten pada dasarnya merupakan kekayaan intelektual yang diberikan oleh negara kepada inventor atas hasil invensinya di bidang teknologi yang mempunyai peranan strategis untuk mendukung pembangunan bangsa dan memajukan kesejahteraan umum.⁸ Peningkatan perlindungan paten dinilai sangat penting bagi inventor dan pemegang paten karena

bertugas untuk mengelola HKI, dengan cara memberikan kesadaran hukum kepada masyarakat luas akan pentingnya perlindungan HKI, menyediakan infrastruktur dan memfasilitasi pengembangan HKI.

¹ UNICITRAL, 2011, *Unictral Legislative Guide on Secured Transactions Supplement on Security Rights in Intellectual Property*, https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/security-ig/e/10-57126_Ebook_Suppl_SR_IP.pdf, diakses tanggal 18 Januari 2017.

² Menurut paparan Tommy Hendra Purwaka, yang dimaksud dengan *intangible assets* adalah semua hak yang dapat digunakan dalam operasi perusahaan. Yang dapat dimasukkan ke dalam kolom aset salah satunya adalah gedung atau bangunan. Aset dipahami sebagai harta total yang biasanya untuk keperluan analisis dirinci menjadi beberapa kategori, seperti: aset lancar, investasi jangka panjang, aset tetap, aset tidak berwujud, aset pajak tangguhan, dan aset lain. Daftar aset dalam neraca disusun menurut tingkat likuiditasnya, mulai dari yang paling likuid hingga yang tidak likuid.

³ *The Intellectual Property Office of Singapore* (IPOS) merupakan kantor HKI yang berada di Singapura. IPOS

⁴ IPOS: *The Intellectual Property Office of Singapore*, <https://www.ipos.gov.sg/>, diakses tanggal 26 Februari 2017.

⁵ Pasal 16 ayat (1) UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

⁶ Pasal 16 ayat (2) UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

⁷ Pasal 16 ayat (3) UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

⁸ Bagian menimbang huruf a UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten.

dapat memotivasi inventor untuk meningkatkan hasil karya baik secara kuantitas maupun kualitas guna mendorong kesejahteraan bangsa dan negara serta menciptakan iklim usaha yang sehat.⁹ Masuknya materi paten dapat dijadikan objek jaminan perbankan terlihat di dalam ketentuan Pasal 108 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten (UU Paten) yang menyatakan bahwa “hak atas paten dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia”.¹⁰ Dengan adanya ketentuan ini maka pemohon baik paten¹¹ maupun paten sederhana¹² yang tidak mempunyai modal cukup maka dapat menjaminkan produknya sehingga tidak perlu menunggu adanya orang lain atau perusahaan asing untuk memberikan dananya sebagai pembuatan produk.

Dengan diaturnya materi mengenai HKI sebagai jaminan kredit perbankan secara tidak langsung menjadi landasan motivasi bagi para kreator, pencipta, inventor untuk lebih produktif dalam menciptakan karya-karya baru. Ini berarti juga menjadi dasar adanya pengakuan bahwa negara menghargai karya mereka. Akan tetapi meskipun telah dinyatakan secara tegas di dalam peraturan perundang-undangan¹³ namun realita yang ada pemberlakuan tersebut masih mengalami kendala. Jangka waktu perlindungan HKI yang terbatas, belum adanya konsep yang jelas terkait *due diligence*,¹⁴ penilaian aset HKI, dan juga belum ada dukungan yuridis baik dalam bentuk peraturan terkait aset HKI sebagai objek jaminan kredit

perbankan maupun revisi mengenai Peraturan Bank Indonesia (PBI) No. 9/6/PBI/2007 tentang Perubahan Kedua Atas PBI No. 7/2/PBI/2005 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum (PBI No. 9/6/PBI/2007) terkait agunan kredit¹⁵ menjadi salah satu faktor utama mengapa pihak bank belum dapat mempraktikkan hal tersebut.¹⁶ Sementara jika dicermati, di ketentuan mengenai fidusia sebagaimana diatur dalam UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia (UU Jaminan Fidusia) justru telah mengakomodir HKI sebagai objek jaminan perbankan melalui jaminan fidusia.¹⁷ Tulisan ini merupakan kebaruan. Untuk menghindari duplikasi tulisan yang sudah ada, maka Penulis tertarik ingin mengkaji dari sisi hukum mengenai HKI sebagai jaminan kredit perbankan. Dari latar belakang tersebut, akan disampaikan permasalahan sebagai berikut:

1. Bagaimana kedudukan HKI sebagai jaminan kredit perbankan di dalam sistem hukum perbankan di Indonesia?
2. Meskipun telah diatur di dalam UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, mengapa aset HKI sampai saat ini belum bisa menjadi objek jaminan di perbankan? Apa kendala atau hambatan di dalamnya?

Tulisan ini bertujuan untuk melakukan kajian hukum mengenai HKI sebagai jaminan kredit perbankan, khususnya mengetahui dan memahami bagaimana kedudukan HKI sebagai jaminan kredit perbankan di dalam sistem hukum perbankan di Indonesia serta mengetahui dan memahami apa yang menjadi kendala mengapa aset HKI masih belum dapat menjadi objek jaminan kredit di perbankan. Tulisan

⁹ Bagian menimbang huruf c UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten.

¹⁰ Pasal 108 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten.

¹¹ Yang dimaksud dengan paten adalah hak eksklusif yang diberikan oleh negara kepada inventor atas hasil-hasil invensinya di bidang teknologi untuk jangka waktu tertentu melaksanakan sendiri invensi tersebut atau memberikan persetujuan kepada pihak lain untuk melaksanakannya.

¹² Yang dimaksud dengan paten sederhana adalah hak eksklusif yang diberikan oleh negara kepada inventor atas hasil-hasil invensinya berupa produk atau alat baru dan memiliki nilai kegunaan praktis disebabkan oleh bentuk, konfigurasi, konstruksi, atau komponennya. Dapat dikatakan paten sederhana tidak membutuhkan hasil penelitian.

¹³ UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten.

¹⁴ Yang dimaksud dengan *due diligence* lebih diartikan sebagai proses penting untuk memastikan objek dan subjek kepemilikan HKI yang akan dijadikan objek jaminan perbankan.

¹⁵ Terakhir pihak perbankan telah mengeluarkan Peraturan Bank Indonesia (PBI) No. 9/6/PBI/2007 tentang Perubahan Kedua Atas PBI No. 7/2/PBI/2005 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum.

¹⁶ Belum ada revisi terhadap Peraturan Bank Indonesia (PBI) No. 9/6/PBI/2007 tentang Agunan Kredit Bank.

¹⁷ Pengertian fidusia menurut UU 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia menyatakan bahwa fidusia diartikan sebagai pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda. Jaminan fidusia sendiri merupakan hak jaminan atas benda bergerak yang berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak. Objek HKI sendiri pada dasarnya merupakan benda bergerak tidak berwujud.

ini sangat menarik untuk dikaji, mengingat HKI pada dasarnya merupakan bagian dalam hukum jaminan di Indonesia sebagai salah satu benda yang dapat dijaminkan di bank. Sebagai aset yang tidak berwujud, HKI tergolong dalam sistem hukum kebendaan sesuai Pasal 499 KUH Perdata¹⁸ dan Pasal 503 KUH Perdata.¹⁹

II. KEDUDUKAN HKI SEBAGAI JAMINAN KREDIT PERBANKAN

Kemajuan teknologi informasi dan transportasi secara tidak langsung telah mendorong perkembangan globalisasi ekonomi, skala investasi dan pemasaran produk, tidak hanya terbatas pada pasar nasional akan tetapi telah melewati batas-batas negara. Perubahan pasar di luar batas-batas negara juga diikuti oleh HKI yang digunakan dalam pembuatan produk dan pemasarannya.²⁰ Kekayaan intelektual merupakan kreativitas yang dihasilkan dari olah pikir manusia dalam rangka memenuhi kebutuhan dan kesejahteraan hidup manusia.²¹ Kreativitas manusia yang muncul sebagai aset intelektual seseorang telah lama memberi pengaruh yang signifikan terhadap peradaban manusia, antara lain melalui penemuan-penemuan (*inventions*) dan hasil-hasil di bidang karya cipta dan seni (*art and literary work*). Semakin berkembangnya kreativitas seseorang maka semakin berkembang pula peradaban manusia. Berawal dari pemahaman bahwa perlunya satu bentuk penghargaan khusus terhadap karya intelektual seseorang dan hak yang muncul dari karya itu, maka konsep HKI juga mengalami perkembangan.²²

Rachmadi Usman mendefinisikan HKI sebagai hak atas kepemilikan terhadap karya-karya yang timbul atau lahir karena adanya kemampuan intelektual manusia dalam bidang ilmu pengetahuan dan teknologi. Karya-karya tersebut merupakan kebendaan tidak berwujud

sebagai hasil dari kemampuan intelektualitas seseorang atau manusia dalam bidang ilmu pengetahuan dan teknologi melalui daya cipta, rasa, karsa, dan karyanya.²³ Lebih lanjut, Budi Santoso mendefinisikan HKI sebagai suatu hak yang timbul sebagai hasil kemampuan intelektual manusia dalam berbagai bidang yang menghasilkan suatu proses atau produk bermanfaat bagi umat manusia.²⁴ Sementara WTO mendefinisikan HKI:

"intellectual property rights can be defined as the rights given to people over the creations of their minds. They usually give the creator an exclusive right over the use of his/her creations for a certain period of time".

Dari pengertian tersebut dapat diartikan bahwa HKI adalah hak yang diberikan kepada seseorang sebagai hasil kreasi dari pikirannya atau hasil dari intelektualnya. Hak tersebut memberikan penggunaan hak eksklusif kepada kreator yang dapat dipergunakan dalam jangka waktu tertentu. Seiring dalam perkembangan masyarakat global, HKI dapat pula dijadikan akses untuk mendapatkan kredit perbankan secara internasional. Singapura misalnya. Dengan banyaknya HKI seperti paten dan merek dagang, Singapura telah menciptakan ruang untuk dapat menggunakan HKI sebagai objek jaminan perbankan. Menurut data *Singapore Brand Finance* tahun 2014 sebagaimana dikemukakan oleh Tan Weizhen, 42% dari nilai perusahaan negara Singapura adalah aset tidak berwujud.²⁵ Melalui IPOS, Singapura bahkan telah mengembangkan konsep/skema pembiayaan dimana IPOS menunjuk 3 (tiga) bank, yakni DBS, OCBC, dan UOB untuk memberikan kredit perbankan.²⁶

¹⁸ Pasal 499 KUH Perdata menjelaskan bahwa menurut Undang-Undang, barang adalah tiap benda dan tiap hak yang dapat menjadi objek dari hak milik.

¹⁹ Pasal 503 KUH Perdata membedakan benda menjadi 2 (dua), yakni benda bertubuh dan tidak bertubuh.

²⁰ Kholis Roisah, *Konsep Hukum Hak Kekayaan Intelektual HKI: Sejarah, Pengertian dan Filosofi Pengakuan HKI dari Masa ke Masa*, Malang: Setara Press, 2015, hal. 1.

²¹ *Ibid.*

²² *Ibid.*, hal.2.

²³ Rachmadi Usman, *Hukum Hak Atas Kekayaan Intelektual*, Bandung: Alumni, 2003, hal, 2.

²⁴ Budi Santoso, dikutip tidak langsung oleh Kholis Roisah, *Konsep Hukum Hak Kekayaan Intelektual HKI: Sejarah, Pengertian dan Filosofi Pengakuan HKI dari Masa ke Masa*, Malang: Setara Press, 2015, hal. 6-7.

²⁵ Tan Weizhen, Todayonline, 9 April 2014, *Bussiness Singapore Firms can Now Use IP Assets Collateral Bank Loan*, <http://www.todayonline.com/business/singapore-firms-can-now-use-ip-assets-collateral-bank-loans>, diakses tanggal 14 Februari 2017.

²⁶ Koran Sindo, *Hak Paten Diusulkan Jadi Jaminan Bank*, 7 November 2016, <http://economy.okezone.com/read/2016/11/07/320/1534641/hak-paten-diusulkan-jadi-jaminan-bank>, diakses tanggal 3 Maret 2017.

Pemberian kredit ini dilakukan melalui kerjasama Lembaga Partisipasi Finansial (*Participating Financial Institution/PFIs*). PFIs memiliki fungsi untuk mendorong lembaga keuangan di Singapura guna menerima aset-aset HKI sebagai jaminan. FPIs inilah yang nantinya akan melakukan proses *due diligence* dalam menilai suatu kelayakan kredit. Tahapannya adalah sebagai berikut:²⁷

“Step 1: a) Ensure that they meet the eligibility criteria; b) Approach any of the PFIs for a preliminary credit assessment; c) Complete and submit the ‘Application for Intellectual Property Valuation’ (‘Form A’) form to IPOS. d) Approach any of the IP valuers from the Panel of Valuers (POV) for an IP valuation. e) Applicants should subsequently obtain an IP Valuation report from the appointed IP valuer. **Step 2 :** a) Complete the ‘Loan Application’ (‘Form B’) and ‘Claim for Valuation Subsidy’ (‘Form C’) forms and submit to the PFIs together with the valuation report, and other supporting documents for the loan application within four weeks from the date of the valuation report. **Step 3 :** a) Upon successful application, sign the letter of offer and draw down the funds within; b) six months from the date of the letter of offer.”²⁸

²⁷ Intellectual Property Office of Singapore, “*Intellectual Property Financing Scheme Information Sheet*”, <https://www.ipos.gov.sg/Portals/0/SCOPE%20IP/IPFSInformationSheetv21July2016.pdf>, diakses tanggal 23 Mei 2017.

²⁸ Dapat diartikan secara sederhana, tahap pertama: a) memastikan pihak pemohon memenuhi standar kelayakan. Hal ini dilakukan oleh FPIs untuk melakukan penilaian kredit; b) melakukan pendekatan terhadap PFIs untuk mendapatkan pendahuluan penilaian kredit. Artinya pihak pemohon haruslah berhadapan dengan FPIs terlebih dahulu sebelum berinteraksi dengan lembaga bank yang akan ditunjuk. FPIs berwenang untuk melakukan pemeriksaan pertama kali guna memberikan penilaian kredit; c) melengkapi formulir permohonan penilaian aset HKI. Formulir ini dapat diambil di kantor IPOS; d) melakukan pendekatan terhadap lembaga penilai aset HKI dari panel penilai (*Panel of Valuers/POV*) untuk penilaian aset HKI. Pemohon kemudian harus mendapatkan laporan penilaian aset HKI dari lembaga penilai yang ditunjuk. Tahap kedua: mengirimkan kedua formulir ke FPIs bersamaan dengan laporan penilaian dan dokumen pendukung lainnya untuk aplikasi pinjaman dalam waktu empat minggu sejak tanggal laporan penilaian. Tahap ketiga: setelah aplikasi berhasil, tanda tangani surat penawaran dan tarik dana di dalamnya terhitung enam bulan sejak tanggal surat penawaran.

Selain Singapura, Thailand juga telah mengatur prosedur kredit yang menggunakan *intellectual property*, dalam hal ini rahasia dagang sebagai benda jaminan melalui Thailand’s Business Security Act B.E. 2558 (2015).²⁹ Adapun lembaga keuangan yang dapat memberikan kredit dengan menggunakan aset HKI adalah SME Bank, Bangkok Bank, *Government Saving Bank*, atau lembaga-lembaga lainnya yang berpartisipasi di dalam program pemodaln kekayaan intelektual (*Intellectual Property Capitalization Program*).³⁰ Di dalam Thailand’s Business Security Act B.E. 2558 (2015), disebutkan bahwa untuk memfasilitasi peningkatan akses terhadap dana untuk bisnis, maka undang-undang tersebut memungkinkan aset berwujud maupun tidak berwujud untuk dapat digunakan sebagai jaminan.³¹ Mekanisme prosedur pengajuan jaminan perbankan yang dilakukan di Thailand adalah sebagai berikut:³²

- a. Pengajuan aplikasi pinjaman;
pihak yang mengajukan pinjaman (baik perorangan maupun badan hukum yang memiliki kekayaan intelektual) dengan menggunakan *intellectual property* sebagai benda jaminan harus mengajukan aplikasi pada institusi finansial dengan rencana bisnisnya dan dokumen-dokumen lain yang diminta oleh institusi tersebut.
- b. Pemeriksaan *intellectual property*;
setelah pihak bank yang mengajukan pinjaman mengisi aplikasi, institusi finansial akan memeriksa keakuratan *intellectual property* yang digunakan sebagai objek jaminan. Untuk itu, institusi finansial akan mengadakan kerjasama dengan Kantor

²⁹ AIPPI, “*Using IP As Collateral in Thailand*”, <https://aippi.org/no-show/using-ip-as-collateral-in-thailand/>, diakses tanggal 24 Mei 2017.

³⁰ Irawaty, “Perkembangan dan Prespektif Yuridis Rahasia Dagang Sebagai Benda Jaminan Kredit”, Tesis, Universitas Indonesia, Juli 2008, Hal. 68-69, lib.ui.ac.id/file?file=digital/2016-9/20269729-T37441-Irawaty.pdf, diakses tanggal 14 Februari 2017.

³¹ AIPPI, “*Using IP As Collateral in Thailand*”, <https://aippi.org/no-show/using-ip-as-collateral-in-thailand/>, diakses tanggal 24 Mei 2017.

³² Irawaty, “Perkembangan dan Prespektif Yuridis Rahasia Dagang Sebagai Jaminan Kredit”, Universitas Indonesia, Juli 2008, <http://lib.ui.ac.id/file?file=digital/2016-9/20269729-T37441-Irawaty.pdf>, diakses tanggal 24 Mei 2017.

HKI yang akan memeriksa keakuratannya kemudian memberikan hasil pemeriksaan tersebut kepada institusi finansial.

- c. Pengabulan pinjaman;
Setelah pemeriksaan terhadap *intellectual property* yang digunakan sebagai objek jaminan kredit, institusi finansial akan mempertimbangkan aplikasi pinjaman dan rencana bisnis tersebut. Termasuk nilai dari *intellectual property* yang digunakan sebagai benda jaminan. Institusi finansial akan mengabulkan pinjaman tersebut dan membuat janji untuk penandatanganan perjanjian benda jaminan dalam jangka waktu lima belas hari setelah menerima semua dokumen dan setelah dilakukan uji kelayakan.
- d. Dokumentasi dan perjanjian pinjaman;
Setelah institusi finansial dan pihak yang mengajukan permohonan pinjaman menandatangani perjanjian benda jaminan, pihak institusi finansial tersebut akan memberitahukan pihak peminjam untuk mengajukan aplikasi ke kantor HKI untuk mencatat benda jaminan tersebut. Pihak pemohon dapat melakukannya dengan mengajukan formulir aplikasi disertai fotokopi perjanjian. Setelah aplikasi pencatatan informasi benda jaminan diterima, kantor HKI akan memeriksa dan mencatat kegunaan *intellectual property* yang digunakan sebagai benda jaminan kredit pada registrasi *intellectual property*, *credential*, dan *data base*-nya. Dalam kurun waktu tersebut, petugas akan memberikan dokumen untuk mencatat aplikasi dan *credential* untuk mencatat *intellectual property* yang digunakan sebagai benda jaminan kepada pemohon.
- e. Pemantauan proyek;
Setelah proyek tersebut berjalan akan dilakukan kunjungan ke lokasi oleh perwakilan institusi finansial yang memberikan konsultasi paling tidak satu tahun sekali. Hal ini dilakukan sebagai upaya untuk memfasilitasi diberikannya pinjaman tambahan jika dibutuhkan.
- f. Perubahan registrasi HKI;
Setelah pinjaman disetujui peminjam mengajukan perubahan pencatatan

intellectual property yang digunakan sebagai objek jaminan perbankan, menunggu pemberitahuan dari pihak institusi finansial selama dua hari. Jika institusi finansial mengabulkan permohonan tersebut maka perubahan akan segera diproses. Namun jika sebaliknya, kantor HKI akan meminta kedua belah pihak untuk mengadakan perjanjian melalui upaya konsultasi. Jika misalnya tidak menemui kesepakatan, perselisihan akan diajukan kepada *Arbitration Proceeding* yang berada di bawah kantor HKI.

- g. Pembayaran pinjaman;
Institusi finansial akan menentukan kapan pembayaran pinjaman kredit berdasarkan kemampuan setiap peminjam. Ketika pinjaman telah dibayarkan lunas, pihak institusi finansial akan mengisi aplikasi untuk mencatatkan penghapusan benda jaminan kredit dalam formulir dan menyerahkan kepada kantor HKI bersama-sama dengan dokumen yang dibutuhkan dan bukti penghapusan tersebut, seperti putusan arbitrase dan putusan pengadilan untuk mencatatkan penghapusan benda jaminan.
- h. Pelanggaran perjanjian;
Jika ternyata pihak debitur melanggar perjanjian kredit maka langkah-langkah yang akan dilakukan oleh institusi finansial yakni mengeluarkan surat peringatan. Jika pihak peminjam masih juga tidak mengindahkannya maka akan dilakukan negosiasi atau dapat juga meminta Kantor HKI untuk bertindak sebagai mediator untuk mencari resolusi. Jika tidak menemui jalan keluar, maka dapat diajukan ke Badan Arbitrase yang berada di bawah Kantor HKI.³³ Dari perbandingan kedua negara di atas, maka dapat disimpulkan beberapa hal dalam tabel:

Selain di Asia, Inggris juga memperbolehkan aset HKI untuk dapat dijadikan objek jaminan kredit perbankan. Bahkan dalam konsep hukum negara Inggris, aset HKI disetarakan seperti bentuk lain dari kekayaan seseorang. Oleh karenanya maka HKI dapat dijadikan jaminan karena dikategorikan sebagai aset tidak berwujud. Di

³³ *Ibid.*

Tabel 1. Perbandingan Konsep Pembiayaan HKI Sebagai Objek Jaminan Perbankan

Negara	Objek jaminan perbankan	Lembaga bank	Keterangan
Singapura	Paten dan merek	DBS, OCBC, dan UOB	Melalui IPOS, Singapura bahkan telah mengembangkan konsep/skema pembiayaan dimana IPOS menunjuk tiga bank, yakni DBS, OCBC, dan UOB untuk memberikan kredit perbankan
Thailand	Rahasia dagang	SME Bank, Bangkok Bank, <i>Government Saving Bank</i> , atau lembaga-lembaga lainnya yang berpartisipasi di dalam program pemodalán kekayaan intelektual (<i>Intellectual Property Capitalization Program</i>)	Pengaturan rahasia dagang di Thailand telah diatur dalam Thailand's Business Security Act B.E. 2558 (2015). Untuk memfasilitasi peningkatan akses terhadap dana untuk bisnis, maka undang-undang tersebut memungkinkan aset berwujud maupun tidak berwujud untuk dapat digunakan sebagai jaminan. Adapun lembaga keuangan yang dapat memberikan kredit dengan menggunakan aset HKI di Thailand adalah SME Bank, Bangkok Bank, <i>Government Saving Bank</i> , atau lembaga-lembaga lainnya yang berpartisipasi di dalam program pemodalán kekayaan intelektual (<i>Intellectual Property Capitalization Program</i>)

Sumber: hasil olah pemikiran sendiri.

Inggris, aset HKI bahkan dapat dijadikan jaminan melalui mekanisme seperti bentuk *legal mortgage*³⁴, *fixed charge* dan *floating charge*.³⁵ Dalam transaksi keuangan, HKI yang terdaftar lebih diutamakan dikarenakan sifatnya yang dapat dialihkan (*transferability*).³⁶ *Transferability rights* merupakan salah satu sifat benda tidak berwujud. HKI sebagai benda tidak berwujud sangat berkaitan erat dengan sifat *transferability* yang dapat menguatkan posisi HKI sebagai jaminan.

Pengaturan HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan pada dasarnya tidak terlepas dari peran serta UNCITRAL. Pada tanggal 19-23 Mei 2008 telah dilaksanakan sidang ke-13 UNICITRAL Working Group VI on Security Interest di New York. Adapun pokok dalam pembahasan sidang tersebut yakni:³⁷

- a. Sidang *Working Group VI on Security Interest* membahas mengenai materi *security interest* (hak jaminan) yang merupakan kelanjutan dari materi *Secured Transactions* yang dibahas dan telah diadopsi dalam sidang *The Resumed Fortieth Session of The Commission* dari tanggal 10-14 Desember 2007 di Wina. *Security Interest* yang dibahas dalam sidang *Working Group VI* ini lebih spesifik membahas mengenai *security rights in intellectual property* (hak atas jaminan dalam kekayaan intelektual). Hasil pembahasan akhir dalam sidang *Working Group VI* akan menjadi *annex* terhadap UNCITRAL *Legislative Guide on Secured Transaction* yang telah diadopsi dalam sidang *The Resumed Fortieth Session of The Commission*;
- b. Hak atas jaminan dalam kekayaan intelektual akan dijadikan agunan untuk mendapatkan kredit perbankan secara internasional. Untuk mewujudkan konsep hukum tersebut maka diperlukan peraturan perundang-undangan di masing-masing negara yang bersedia mengatur terutama substansi pembebanan, pengikatan, dan pendaftaran hak atas jaminan dalam kekayaan intelektual. Materi peraturan perundang-undangan tersebut diharapkan

³⁴ *Legal mortgage* merupakan jaminan hipotik (hak tanggungan). Menurut KUH Perdata pengertian "hipotik" adalah suatu hak kebendaan atas benda-benda tidak bergerak untuk mengambil penggantian daripadanya bagi pelunasan suatu perikatan. Secara sederhana, hipotik merupakan hak kebendaan atas benda tidak bergerak yang timbul akibat perjanjian.

³⁵ Indra Rahmatullah, *Aset Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Jaminan Dalam Perbankan*, Yogyakarta: Penerbit Deepublish, 2015, hal. 113.

³⁶ *Ibid*, hal. 114.

³⁷ Bulletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan, "Cakrawala Hukum Sidang UNICITRAL Working Group VI on Security Interest di New York", banking.blog.gunadarma.ac.id/peraturan-BI/07_cakrawala_hukum1.pdf, diakses tanggal 14 Februari 2017.

dapat berlaku sama di semua negara dengan cara melakukan penyusunan atau pembaharuan hukum berdasarkan petunjuk khusus *specific guidance* (petunjuk khusus) yang dibuat oleh UNCITRAL;

- c. *Working Group VI* diminta oleh *Commission* untuk menyiapkan petunjuk khusus berkenaan dengan perlunya koordinasi yang tepat bagi hukum transaksi berjaminan (*secured transactions law*)³⁸ dan hukum kekayaan intelektual (*intellectual property law*) yang terdapat di masing-masing negara. Setiap negara nampaknya telah memiliki hukum kekayaan intelektual namun belum tentu demikian halnya dengan hukum transaksi berjaminan. Indonesia, misalnya, telah memiliki hukum kekayaan intelektual namun dapat dikatakan belum memiliki hukum transaksi berjaminan yang khusus terkait HKI. Inti koordinasi sebagaimana disebutkan di atas adalah bahwa hukum transaksi berjaminan tidak boleh melanggar ketentuan hukum kekayaan intelektual yang dimiliki oleh masing-masing negara dan juga tidak boleh melanggar perjanjian internasional di bidang HKI yang telah dibuat antar negara. Hukum transaksi berjaminan berfungsi sebagai pelengkap terhadap hukum kekayaan intelektual yang tidak mengatur sampai ke bidang pengikatan HKI. Selain itu penerapan hukum transaksi berjaminan juga perlu dikoordinasikan dengan hukum pembiayaan berjaminan (*secured financing law*) dan hukum kepailitan (*insolvency law*) yang dimiliki oleh masing-masing negara;
- d. *Commission* dalam pertemuannya pada sesi ke-39 tahun 2006, telah mencatat bahwa HKI (hak cipta, paten, merek) telah menjadi sumber pembiayaan perbankan³⁹

³⁸ *Secured transaction law* adalah hukum berkenaan dengan pengikatan benda-benda bergerak baik berwujud maupun tidak berwujud. Khusus bagi *Working Group VI on Security Interest*, *secured transaction law* adalah hukum berkenaan dengan pengikatan hak atas kekayaan intelektual.

³⁹ Dalam hal ini HKI dijadikan agunan untuk mendapatkan kredit dari perbankan. Dengan perkataan lain, agunan menjadi dasar bagi perbankan untuk menyalurkan pembiayaan kepada nasabahnya baik sebagai *owner* maupun

yang sangat penting dan perlu diatur dalam hukum transaksi berjaminan yang modern. Untuk menindaklanjutinya maka *Commission* meminta *Working Group VI on Security Interest* untuk membuat petunjuk khusus agar dapat digunakan oleh masing-masing negara yang akan menyusun atau menyempurnakan hukum transaksi berjaminan;

- e. Berkenaan dengan hukum transaksi berjaminan, *Working Group VI* telah membahas *creation of a security right, third-party effectiveness of a security rights, the registry system, priority of a security right, right and obligations of the parties to security agreement, rights and obligations third-party obligors, enforcement of a security right, acquisition financing, law applicable to a security right, scope of application and other general rules, key objective and fundamental policies, the impact of insolvency on a security right, terminology, examples of intellectual property financing practices*, dan *the treatment of security rights in intellectual property rights under current law*;

- f. *Creation of security right*

Berkenaan dengan konsep penciptaan hak atas jaminan (*creation of security right*), jika hukum HKI mengatur masalah penciptaan hak atas jaminan maka hukum HKI yang berlaku. Jika hukum HKI tidak mengatur masalah yang dimaksud maka hukum transaksi berjaminan yang berlaku. Bila hukum HKI mengatur bahwa pendaftaran merupakan persyaratan pengalihan HKI maka hukum transaksi berjaminan tidak mencampuri pengaturan tersebut. Namun apabila hukum HKI tidak mensyaratkan pendaftaran sebagaimana dimaksud maka berlaku hukum transaksi berjaminan dan pendaftaran hanya akan merupakan persyaratan untuk daya laku efektif terhadap pihak ketiga. Artinya pendaftaran bukan merupakan persyaratan untuk *creation of security right*;

license dari HKI. Bentuk-bentuk pembiayaan tersebut antara lain *portofolio financing, single assets financing, royalty financing, dan project financing*.

- g. Daya laku efektif terhadap pihak ketiga atas hak jaminan (*Third-party effectiveness of security right*);
- h. Sistem pendaftaran (*The registry system*)
Untuk menghindari inefisiensi dan biaya dalam pendaftaran atas hak jaminan khusus HKI, disarankan bahwa jika terdapat kantor pendaftaran HKI maka pendaftaran hak atas jaminan dalam kantor dimaksud merupakan suatu pendaftaran yang bersifat keharusan (*mandatory*). Artinya tidak perlu melakukan pendaftaran juga pada kantor pendaftaran hak atas jaminan umum;
- i. Prioritas hak atas jaminan (*Priority of security right*);
- j. *Rights and obligation of the parties to a security agreement*
Dalam perjanjian jaminan (*security agreement*), hak dan kewajiban para pihak didasarkan pada prinsip kebebasan berkontrak. Namun dalam terkait HKI, perjanjian tersebut perlu dibatasi. Salah satu kemungkinan pembatasannya pemegang hak mempunyai hak untuk melakukan gugatan terhadap pelanggar hukum;
- k. *Rights and obligation of third-party obligors*
Berkenaan dengan hak dan kewajiban *third-party obligors*, patut diketahui bahwa pemberi lisensi dapat mengalihkan klaimnya terhadap penerima lisensi untuk pembayaran royalti berdasarkan perjanjian sublisensi. Penerima lisensi juga dapat mengalihkan klaimnya untuk pembayaran royalti berdasarkan perjanjian sublisensi;
- l. Eksekusi hak jaminan (*Enforcement of security right*);
Berkenaan dengan eksekusi hak atas jaminan, telah diobservasi bahwa jika kreditur terjamin menghendaki untuk mendapatkan pengawasan (*control*) terhadap hak atas kekayaan intelektual yang dibebani, maka kreditur terjamin dapat memperoleh hak atas jaminan dalam hak dari pemegang hak. Sehubungan dengan kemungkinan mengeksekusi hak atas jaminan dalam hak atas kekayaan intelektual terhadap pengklaim yang bersaing dengan hak yang diperoleh berdasarkan hukum kekayaan intelektual (misal penerima pengalihan dan penerima lisensi), hak atas jaminan tersebut harus didaftarkan dalam kantor pendaftaran hak atas kekayaan intelektual, dinyatakan bahwa pendaftaran itu merupakan masalah daya laku efektif terhadap pihak ketiga dan prioritas, bukan masalah eksekusi.
- m. Pembiayaan akuisisi (*Acquiring financing*);
Berkenaan dengan pembiayaan akuisisi, telah dipertimbangkan bahwa dalam hal pemberi lisensi membiayai akuisisi lisensi oleh penerima lisensi dalam arti bahwa pembayaran dilakukan dalam angsuran royalti yang akan datang (*future royalty instalments*), maka hak pemberi lisensi dalam royalti seyogianya memiliki prioritas terhadap hak atas jaminan yang diberikan oleh penerima lisensi dalam semua asetnya baik yang ada sekarang maupun yang akan datang, termasuk pembayaran royalti dari penerima sublisensi yang akan digunakan oleh penerima lisensi untuk membayar royalti yang terhutang kepada pemberi lisensi.
- n. *Law applicable to security right*;
Berkenaan dengan hukum yang berlaku terhadap hak atas jaminan, telah dicatat bahwa penerapan *lex protectionis* terhadap aspek kepemilikan hak atas jaminan pada umumnya tidak diterima. Sebagai jalan keluar maka diperlukan penyusunan berbagai alternatif pendekatan hukum yang ukurannya adalah efisiensi terutama terhadap biaya pendaftaran dan biaya pengecekan pada kantor pendaftaran yang relevan yakni kantor pendaftaran hak atas jaminan umum atau kantor pendaftaran hak atas kekayaan intelektual. Selanjutnya, telah dicatat bahwa hak dan kewajiban pemberi hak dan kreditur terjamin diatur berdasarkan pilihan hukum mereka yang dituangkan dalam kontrak antara pemberi hak dan kreditur terjamin. Dalam hal tidak terdapat pilihan hukum maka diterapkan hukum yang berlaku terhadap perjanjian jaminan.

- o. *Scope of application and other general rules;*
Berkenaan dengan cakupan penerapan dan ketentuan umum, diasumsikan bahwa *outright assignment* atau *transfer* terhadap hak atas kekayaan intelektual tidak akan dicakup dalam hukum transaksi berjaminan. Hukum transaksi berjaminan akan mengatur hak yang timbul berdasarkan perjanjian lisensi, klaim terhadap pelanggaran hukum HKI, hak untuk mendaftarkan HKI, HKI terkait dengan benda bergerak berwujud (*tangible asset*), penerapan prinsip kebebasan berkontrak dan komunikasi secara elektronik terhadap hak atas jaminan dalam HKI. Materi aturan hukum transaksi berjaminan ini tetap dikoordinasikan dengan materi aturan hukum kekayaan intelektual.
- p. *Key objective and fundamental policies;*
Berkenaan dengan tujuan utama dan kebijakan dasar, pada umumnya dirasakan bahwa perlu didiskusikan dalam *commentary of the annex* implikasi penerapan tujuan utama dan kebijakan dasar dari hukum transaksi berjaminan terhadap HKI dengan menguraikan contoh-contoh praktis;
- q. *The impact of insolvency on a security right;*
Berkenaan dengan implikasi *insolvency* (kepailitan) pada hak atas jaminan maka perlu dirumuskan perlakuan terhadap hak atas jaminan yang diberikan oleh penerima lisensi dalam hal pemberi lisensi pailit, dan perlakuan terhadap hak atas jaminan yang diberikan oleh pemberi lisensi dalam hal penerima lisensi pailit;
- r. *Terminology;*
- s. *Examples of intellectual property financing practices;*
- t. *The treatment of security rights in intellectual property rights under current law*

Berdasarkan pembahasan sidang di atas, dapat dikatakan bahwa UNCITRAL telah mempertimbangkan, menyetujui, dan bahkan merekomendasikan bahwa HKI menjadi sumber pembiayaan bagi perbankan. Pertemuan sidang UNCITRAL tahun 2006 kemudian ditindaklanjuti di Austria pada tahun 2007 bekerjasama dengan *World Intellectual Property*

Organization (WIPO) untuk membahas kembali agenda HKI sebagai objek jaminan. Lebih lanjut, tahun 2008 UNCITRAL kemudian menyelenggarakan sidang lanjutan ke-13 di New York dengan membahas mengenai materi *security rights in intellectual property*. Dengan adanya sidang tersebut maka secara tidak langsung di negara-negara tertentu,⁴⁰ HKI sudah menjadi bagian dari aset yang dapat dijadikan jaminan.

Di Indonesia, kedudukan HKI sebagai objek jaminan perbankan pada dasarnya telah diatur di dalam ketentuan perundang-undangan tentang HKI⁴¹ mengingat pada dasarnya HKI mempunyai unsur hak. Hak yang dimaksud adalah hak eksklusif. HKI merupakan hak eksklusif yang diberikan oleh suatu hukum atau peraturan kepada seseorang atau sekelompok orang atas karya ciptaannya.⁴² Eksklusif berarti merupakan suatu karya baru, pengembangan baru yang sudah ada, dapat diterapkan di industri, mempunyai nilai ekonomis dan dapat dijadikan aset.⁴³ Dengan dimilikinya hak eksklusif sebagai hak mutlak yang diberikan kepada pemilik HKI, maka pemilik HKI diberikan keleluasaan untuk mempergunakan HKI yang dimilikinya termasuk untuk dijadikan objek jaminan perbankan sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Jika dilihat dari sudut pandang KUH Perdata, HKI merupakan bagian dari benda khususnya benda tidak berwujud (*immaterial*). KUH Perdata telah mengatur keberadaan benda tidak berwujud (*onlichamelijke zaken*) di dalam Pasal 503 KUH Perdata yang menyatakan "benda dibedakan menjadi 2 (dua) yakni benda bertubuh

⁴⁰ Negara yang dimaksud, antaranya meliputi: a) kawasan Amerika Utara (Kanada dan Amerika); b) kawasan Eropa (Inggris, Perancis, dan Jerman); c) Asia (Cina dan Jepang).

⁴¹ Undang-undang HKI yang dimaksud misalnya UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten, UU No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang, UU No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri.

⁴² Hak eksklusif dapat ditemui di dalam UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten, UU No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, UU No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri.

⁴³ Venantia Sri Hadiaranti, *Memahami Hak Kekayaan Intelektual*, Jakarta: Universitas Atmajaya, 2010, hal. 13.

dan tidak bertubuh”.⁴⁴ Batasan mengenai benda dirujuk dalam Pasal 499 KUH Perdata yang menyatakan “menurut paham undang-undang yang dimaksud benda ialah tiap-tiap barang atau tiap-tiap hak yang dapat dikuasai oleh milik”.⁴⁵ Dari pengertian tersebut dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) cakupan, yakni benda (*zaak*), barang (*goed*), dan hak (*recht*).⁴⁶ Benda (*zaak*) di dalam KUH Perdata dibedakan menjadi benda berwujud dan benda tidak berwujud. Sedangkan barang (*goed*) mempunyai pengertian yang lebih sempit karena bersifat konkrit dan berwujud. Hak (*recht*) merujuk pada pengertian benda tidak berwujud (*immaterial*) misalnya piutang atau HKI seperti hak cipta, hak paten, hak atas indikasi geografis, dan sebagainya.

Akan tetapi yang perlu dicermati, meskipun rumusan benda pada dasarnya telah diatur di dalam Pasal 499 KUH Perdata namun pengaturan terkait hak-hak tidak berwujud (*immaterial*) tidak ditempatkan di dalam KUH Perdata. Hak-hak tidak berwujud (*immaterial*) dapat dijumpai di berbagai peraturan perundang-undangan misalnya UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten, UU No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis, UU No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri, UU No. 32 Tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu, dan UU No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang.

Terkait dengan konsep *immaterial*, Djumhana berpendapat bahwa HKI pada dasarnya merupakan benda tidak berwujud (*immaterial*), dikarenakan hak kepemilikan hasil HKI sangat abstrak jika dibandingkan dengan hak kepemilikan benda yang terlihat.⁴⁷ WIPO juga mengkategorikan HKI sebagai benda tidak berwujud (*immaterial*). Dalam konsep WIPO,

HKI termasuk aset tidak berwujud. HKI dianggap sebagai salah satu aset perusahaan. Sebagai contoh merek suatu perusahaan yang merupakan aset utama secara tidak langsung akan memberi nilai tambah bagi perusahaan tersebut.

Dengan dilindungi secara hukum melalui undang-undang, HKI mempunyai nilai atau *value*⁴⁸ yang dapat dialihkan baik melalui lisensi ataupun melalui jaminan. Menurut Agus Sardjono, HKI sebagai sebuah “hak” tidak dapat terlepas dari persoalan ekonomi. HKI identik dengan komersialisasi karya intelektual. Pelindungan HKI dapat menjadi tidak relevan apabila tidak dikaitkan dengan proses atau komersialisasi HKI.⁴⁹ Djuhaendah Hasan, mengatakan bahwa sebagai aset yang bernilai ekonomi maka HKI secara tidak langsung memberikan keuntungan ekonomis bagi pemilik hak atau pemegang hak (*right owner/ right holder*).⁵⁰

Dalam hal mengembangkan konsep HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan maka status HKI sendiri seperti yang sudah dibahas di atas dapat dialihkan, diperjualbelikan, disewakan, dan melalui perjanjian lainnya. Hal ini bukannya tanpa sebab mengingat HKI memegang peranan penting dalam era perdagangan modern saat ini. Peran yang sangat penting ini terlihat dari

⁴⁸ Dengan adanya sifat hak eksklusif yang menempel maka hampir semua aset HKI memiliki *value*/nilai ekonomis. Sebut saja misalnya hak cipta. Selain memiliki hak moral, pencipta juga memiliki hak ekonomi. Dengan hak ekonomi ini, maka pemegang hak berhak untuk mendapatkan manfaat ekonomi atas ciptaan serta produk terkait. Hak ekonomi dapat dialihkan kepada orang atau badan hukum, sehingga orang atau badan hukum tersebut berhak mengkomersialkan dalam jangka waktu tertentu dan berdasarkan ketentuan-ketentuan yang telah disepakati. Hal ini berlaku pula untuk paten, merek, indikasi geografis.

⁴⁹ Agus Sardjono, “*Hak Kekayaan Intelektual dan Pengetahuan Tradisional*”, Hal. 149. dikutip tidak langsung oleh Irawaty, *Perkembangan dan Perspektif Yuridis Rahasia Dagang Sebagai Benda Jaminan Kredit*, Tesis, Universitas Indonesia, 2008, hal. 15.

⁵⁰ Muhammad Yuris Azmi, “Hak Cipta Sebagai Jaminan Fidusia Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta dan Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia”, *Jurnal Privat Law*, Vol. IV, No. 1, Januari 2016, hal. 100-101.

⁴⁴ Pasal 503 KUH Perdata.

⁴⁵ Pasal 499 KUH Perdata.

⁴⁶ Indra Rahmatullah, *Aset Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Jaminan Dalam Perbankan*, Yogyakarta: Penerbit Deepublish, 2015, hal. 15.

⁴⁷ Djumhana, “Hak Milik Intelektual Sejarah, Teori dan Prakteknya”, Hal. 17. dikutip tidak langsung oleh Indra Rahmatullah, *Aset Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Jaminan Dalam Perbankan*, Yogyakarta: Penerbit Deepublish, 2015, hal. 16.

makin berperannya HKI dalam bentuk ekspansi bisnis, merger, dan akuisisi. Sejalan dengan perkembangan tersebut, beberapa transaksi melalui paten, hak cipta, merek dagang dan sebagainya telah mempengaruhi dunia industri termasuk teknologi, komunikasi, maupun perbankan. Dengan demikian, kehadiran HKI sebagai aset mulai terasa dibutuhkan khususnya dalam hal pembiayaan (*financing*), mengingat HKI memiliki nilai ekonomis yang dapat disejajarkan sebagai harta kekayaan (jaminan).

Sebagai sumber pendanaan, perbankan memiliki peranan penting dalam proses pembangunan, sehingga sudah semestinya jika para pihak yakni pihak kreditur dan debitur mendapatkan suatu perlindungan melalui suatu lembaga hak jaminan yang kuat dalam memberikan kepastian hukum bagi semua pihak yang berkepentingan. Hukum jaminan kebendaan sendiri adalah subsistem dari hukum benda yang mengandung sejumlah asas hak kebendaan (*real right*), sedangkan hukum jaminan perorangan merupakan subsistem dari hukum perjanjian yang mengandung asas pribadi (*personal right*).⁵¹ Dalam KUH Perdata, konsep hukum jaminan terlihat di dalam Pasal 1131 yang menyatakan “segala barang-barang bergerak dan tak bergerak milik debitur, baik yang sudah ada maupun yang akan ada menjadi jaminan untuk perikatan-perikatan perorangan debitur”.⁵² Lebih lanjut Pasal 1132 KUH Perdata menegaskan bahwa barang-barang itu menjadi jaminan bersama bagi semua kreditur terhadapnya; hasil penjualan barang-barang itu dibagi menurut perbandingan piutang masing-masing kecuali bila di antara para kreditur itu ada alasan-alasan sah untuk didahulukan.⁵³

Tidak disangkal bahwa perkembangan ekonomi dan pembangunan suatu negara tidak dapat terlepas dari perkembangan HKI.⁵⁴ Hal

ini bukannya tanpa sebab mengingat dalam perkembangan usaha, pemilik produk sekaligus sebagai pemilik kekayaan intelektual pada produk yang dihasilkan sangat membutuhkan modal dengan mengandalkan perjanjian kredit dengan kekayaan intelektual sebagai objek jaminan perbankan.⁵⁵ Secara teoritis, HKI dapat dijadikan jaminan perbankan dikarenakan HKI merupakan hak kebendaan yang mempunyai *value* atau nilai ekonomis. Hal ini terlihat di dalam peraturan perundang-undangan tentang HKI yang sudah mengakomodir ketentuan tersebut.

UU Hak Cipta misalnya. Pasal 16 ayat (3) UU Hak Cipta telah menegaskan bahwa “hak cipta dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia”.⁵⁶ Selanjutnya Pasal 108 ayat (1) UU Paten juga menyatakan bahwa “hak atas paten dapat dijadikan sebagai objek jaminan fidusia”.⁵⁷ Di samping itu, sebagai hak kebendaan maka HKI dapat beralih atau dialihkan secara tertulis. Perjanjian tertulis dimaksudkan sebagai perjanjian jaminan dengan objek HKI. Hal ini dapat dijumpai di dalam ketentuan Pasal 5 ayat (1) UU No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang, yang menyatakan “hak rahasia dagang dapat beralih atau dialihkan dengan cara pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan”.⁵⁸ Pasal 31 ayat (1) UU No. 31 Tahun 2000 tentang Disain Industri juga menyatakan bahwa “hak disain industri dapat beralih atau dialihkan dengan cara pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan”.⁵⁹ Hal yang sama juga terlihat di dalam UU No. 32 Tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu. Pasal 23 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu menyatakan “hak desain sirkuit terpadu dapat

⁵¹ Sri Mulyani, “Pengembangan Hak Kekayaan Intelektual Sebagai *Collateral* (Agunan) Untuk Mendapatkan Kredit Perbankan di Indonesia”, *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 12, No. 3, September 2012, hal. 568-578.

⁵² Pasal 1131 KUH Perdata.

⁵³ Pasal 1132 KUH Perdata.

⁵⁴ Rindia Fanny Kusumaningtyas, “Perkembangan Hukum Jaminan Fidusia Berkaitan dengan Hak Cipta”, *Jurnal Hukum Pandecta*, Vol. 11 No.1, Juni 2016, hal. 96-112.

⁵⁵ *Ibid*, hal. 104-105.

⁵⁶ Pasal 16 ayat (3) UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

⁵⁷ Pasal 108 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten.

⁵⁸ Pasal 5 ayat (1) UU No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang.

⁵⁹ Pasal 31 ayat (1) UU No. 31 Tahun 2000 tentang Disain Industri.

beralih atau dialihkan dengan cara pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan.⁶⁰

Mekanisme pengembangan HKI sebagai objek jaminan perbankan dapat dilihat di dalam UU Jaminan Fidusia. Jaminan fidusia dianggap sebagai bentuk penjaminan yang paling tepat, dimana jaminan fidusia merupakan salah satu sarana perlindungan hukum bagi keamanan bank yakni sebagai suatu kepastian bahwa nasabah debitur akan melunasi pinjaman kredit. Perjanjian fidusia bukan merupakan suatu hak jaminan yang lahir karena undang-undang melainkan harus diperjanjikan terlebih dahulu antara bank dengan nasabah debitur.⁶¹ Secara konseptual, jaminan fidusia merupakan jaminan yang bersifat kebendaan. Fidusia sebagai salah satu jaminan merupakan unsur pengamanan kredit bank yang dilahirkan dengan didahului oleh perjanjian kredit bank. Pasal 1 angka 1 UU Jaminan Fidusia menyebutkan bahwa fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.⁶²

Jaminan fidusia merupakan hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana dimaksud dalam UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditor lainnya. Berlakunya UU Jaminan Fidusia dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan hukum yang lebih memacu pembangunan

nasional dan untuk menjamin kepastian hukum serta mampu memberikan perlindungan hukum bagi pihak yang berkepentingan.⁶³ Secara konseptual, jaminan fidusia merupakan jaminan yang bersifat kebendaan, setelah benda yang dibebani fidusia didaftarkan⁶⁴ di kantor pendaftaran fidusia.⁶⁵ Sehingga apabila benda yang dibebani fidusia tidak didaftarkan maka hak penerima yang timbul dari adanya perjanjian pembebanan fidusia bukan merupakan hak kebendaan melainkan hak perorangan.⁶⁶

III. KENDALA HKI SEBAGAI JAMINAN KREDIT PERBANKAN

Sayangnya meskipun dinilai telah membawa pembaharuan hukum khususnya bagi pemegang hak atas HKI namun di sisi lain, ternyata konsep aset HKI sebagai jaminan perbankan juga masih menuai hambatan atau kendala. Hal ini dianggap tidak sesuai dengan konsep teori kepastian dan perlindungan hukum. Teori kepastian hukum yang dikemukakan oleh Hans Kelsen, mengartikan hukum sebagai suatu norma. Norma merupakan suatu pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen*, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Tiap-tiap manusia memiliki kebebasan, tetapi dalam hidup bersama ia memikul tanggung jawab menciptakan hidup bersama yang tertib.⁶⁷ Untuk mewujudkan hidup bersama yang tertib tersebut, diperlukan pedoman-pedoman efektif yang harus dipatuhi bersama

⁶⁰ Pasal 23 ayat (1) UU No. 32 Tahun 2000 tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu.

⁶¹ Tan Kamelo, *Hukum Jaminan Fidusia Suatu Kebutuhan Yang Didambakan: Sejarah, Perkembangannya, dan Pelaksanaannya dalam Praktik Bank dan Pengadilan*, Bandung: Penerbit PT. Alumni, 2004, hal. 187.

⁶² Pasal 1 angka 1 UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

⁶³ Bagian menimbang UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

⁶⁴ Pasal 11 ayat (1) UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

⁶⁵ Pasal 12 ayat (1) UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

⁶⁶ Betty Dina Lambok, “Akibat Hukum Persetujuan Tertulis dari Penerima Fidusia Kepada Pemberi Fidusia untuk Menyewakan Objek Jaminan Fidusia Kepada Pihak Ketiga”, Hal. 224. dikutip tidak langsung oleh Sri Mulyani, “Pengembangan Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Collateral (Agunan) Untuk Mendapatkan Kredit Perbankan di Indonesia”, *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 12, No. 3, September 2012, hal. 568-578.

⁶⁷ Bernard L. Tanya, dkk, *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2010, hal. 127.

pula. Pedoman inilah yang disebut dengan hukum. Jika hukum telah menentukan pola perilaku tertentu, maka tiap orang seharusnya berperilaku sesuai pola yang telah ditentukan tersebut. Senada dengan Hans Kelsen, Gustav Radbruch mengatakan bahwa hukum harus mengandung 3 (tiga) nilai identitas, yakni asas kepastian hukum (*rechtmatigheid*), asas keadilan hukum (*gerechtigheid*), dan asas kemanfaatan hukum (*zwechtigheid*). Sebagai pengemban nilai keadilan, hukum menjadi ukuran bagi adil atau tidak adilnya tata hukum.⁶⁸

Sementara perlindungan hukum menurut Satjipto Raharjo, yakni memberikan pengayoman terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.⁶⁹ Sementara pandangan perlindungan hukum menurut Sudikno Mertokusumo:

“dalam fungsinya sebagai perlindungan kepentingan manusia, hukum mempunyai tujuan. Adapun tujuan pokok hukum adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan. Dengan tercapainya ketertiban di dalam masyarakat diharapkan kepentingan manusia akan terlindungi. Dalam mencapai tujuannya, hukum bertugas untuk membagi hak dan kewajiban antar perorangan di dalam masyarakat, membagi wewenang dan mengatur cara memecahkan masalah hukum serta memelihara kepastian hukum”.⁷⁰

Roscoe Pound mengemukakan hukum merupakan alat rekayasa sosial (*law as tool of social engineering*). Kepentingan manusia adalah suatu tuntutan yang dilindungi dan dipenuhi manusia dalam bidang hukum. Roscoe Pound membagi kepentingan manusia yang dilindungi hukum menjadi tiga macam, yakni: *pertama*, kepentingan terhadap negara sebagai salah satu badan yuridis. *Kedua*, kepentingan sebagai

negara sebagai penjaga kepentingan sosial. *Ketiga*, kepentingan terhadap perseorangan terdiri dari pribadi (*privacy*).⁷¹

Penulis berpendapat bahwa kedua teori hukum ini saling berkaitan. Kepastian hukum diperlukan untuk mewujudkan adanya perlindungan hukum. Meskipun materi baru HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan patut diapresiasi karena dianggap sebagai pembaharuan hukum, namun nyatanya belum memberikan adanya kepastian dan perlindungan hukum. Belum adanya kepastian dan perlindungan hukum yang memadai di sini lebih diartikan bahwa ternyata belum semua lembaga perbankan nasional dapat menerima konsep aset HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan. Hal ini bukannya tanpa sebab mengingat Pasal 2 UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, telah menyatakan tegas bahwa perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berdasarkan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian.⁷² Berdasarkan hal tersebut maka dalam memberikan bantuan pinjaman kredit kepada debitur, pihak bank perlu menerapkan lima prinsip C's yakni *character* (watak, kepribadian), *capital* (modal), *collateral* (pinjaman), *capacity* (kemampuan), dan *condition of economic* (kondisi ekonomi).⁷³ Di samping itu, pihak bank perlu juga menerapkan beberapa tahap, seperti tahap analisis kredit, tahap dokumentasi kredit, tahap penggunaan kredit, tahap restruksisasi kredit, dan tahap penagihan kredit. Di antara lima tahap, poin analisis kredit menjadi tahap preventif yang paling penting dikarenakan pada tahap ini merupakan tahap dimana bank memperoleh keyakinan bahwa calon nasabah/debitur tersebut memiliki kemauan dan kemampuan untuk melunasi kredit yang diberikan pihak bank.

⁶⁸ *Ibid*, hal. 128-130.

⁶⁹ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000, hal. 54.

⁷⁰ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1999, hal. 71.

⁷¹ Bernard L. Tanya, dkk, *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2010, hal. 154.

⁷² Pasal 2 UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

⁷³ Riedel Wawointana, “Manfaat Jaminan Fidusia Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kredit Bank”, *Jurnal Lex Privatum*, Vol. I, No. 3, Juli 2013, hal. 101-109.

Tabel 2. Jenis Agunan Kredit Sesuai dengan PBI No. 9/6/PBI/2007

No.	Jenis Agunan	Pengikatan	Dasar hukum
1.	Surat berharga saham yang aktif diperdagangkan di bursa efek di Indonesia atau memiliki peringkat investasi	Gadai	Pasal 1150-1160 KUH Perdata
2.	Tanah, gedung dan rumah tinggal	Hak tanggungan	UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan
3.	Mesin yang merupakan satu kesatuan dengan tanah	Hak tanggungan	UU No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan
4.	Pesawat udara atau kapal laut dengan ukuran di atas dua puluh meter kubik	Hipotik	UU No. 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran UU No. 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan
5.	Kendaraan bermotor dan persediaan	Fidusia	UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia
6.	Resi gudang	Hak jaminan atas resi gudang	UU No. 9 Tahun 2011 tentang Sistem Resi Gudang

Sumber : Pasal 46 PBI No. 9/6/PBI/2007

Pihak bank merasa kesulitan dikarenakan hingga saat ini belum ada revisi terbaru terkait jenis agunan kredit. Terakhir Bank Indonesia telah mengeluarkan Peraturan Bank Indonesia (PBI) No. 9/6/PBI/2007. Pasal 46 PBI No. 9/6/PBI/2007 telah menyatakan bahwa jenis agunan kredit adalah sebagai berikut: (a) surat berharga dan saham yang aktif diperdagangkan di bursa efek di Indonesia atau memiliki peringkat investasi dan diikat secara gadai; (b) tanah, gedung dan rumah tinggal yang diikat dengan hak tanggungan; (c) mesin yang merupakan satu kesatuan dengan tanah dan diikat dengan hak tanggungan; (d) pesawat udara atau kapal laut dengan ukuran di atas dua puluh meter kubik yang diikat dengan hipotik; (e) kendaraan bermotor dan persediaan yang diikat secara fidusia; dan/atau (f) resi gudang yang diikat dengan hak jaminan atas resi gudang. Untuk lebih jelasnya, jenis agunan kredit berdasarkan Pasal 46 PBI No. 9/6/PBI/2007 dapat dilihat pada tabel 2.

Dari ketentuan tersebut, menyatakan bahwa PBI No. 9/6/PBI/2007 belumlah mengakomodir bagi seseorang atau perusahaan yang hanya memiliki aset tidak berwujud untuk mendapatkan jaminan kredit perbankan. Walaupun dijaminakan maka hanya dipakai sebagai pelengkap tambahan dalam perjanjian kredit bukan utama. Kendala berikutnya,

meskipun telah mendapatkan legitimasi undang-undang namun nyatanya masih dibutuhkan konsep hukum yang jelas terkait HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan. Terlebih lagi ketentuan materi ini baru diundangkan pada tahun 2014⁷⁴ untuk hak cipta dan tahun 2016 untuk paten.⁷⁵ Realita yang ada sampai sekarang belum terdapat peraturan yang jelas terkait tafsiran nilai HKI dan konsep *due diligence*.

Konsep *due diligence* lebih diartikan sebagai proses penting untuk memastikan objek dan subjek kepemilikan HKI yang akan dijadikan jaminan perbankan. Hal ini dinilai penting terlebih lagi ketentuan mengenai *due diligence* juga telah diatur di dalam Pasal 6 huruf a UU Jaminan Fidusia, dimana salah satu poin yang tertuang di dalam akta jaminan fidusia harus mengatur mengenai identitas pihak pemberi dan penerima fidusia.⁷⁶ Sementara penilaian (valuasi) aset HKI diartikan sebagai sebuah proses untuk menentukan nilai moneter dari suatu subjek HKI.

Pengertian valuasi menurut WIPO adalah *"the process of identifying and measuring financial benefit of an asset"*.⁷⁷ Jika valuasi dihubungkan

⁷⁴ Pasal 16 ayat (3) UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

⁷⁵ Pasal 108 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten.

⁷⁶ Pasal 6 huruf a UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

⁷⁷ Dapat diartikan sebagai proses identifikasi dan pengukuran manfaat finansial aset.

dengan HKI yang merupakan *intangible asset*, maka pengertiannya adalah “the process of identifying and measuring financial benefit and risk of an asset, in a particular context”.⁷⁸ Menurut Paul Flingor dan David Orozco, valuasi HKI dapat memberikan potensi untuk meningkatkan pengetahuan khususnya mengenai kekayaan intelektual guna menggambarkan bisnis, aspek hukum dan finansial dari aset benda tidak berwujud.⁷⁹ Valuasi digunakan pada saat: a) membantu dalam hal proses pengambilan keputusan strategi pengembangan bisnis perusahaan; b) jaminan investasi; c) negosiasi bisnis; d) mengukur potensi kerusakan akibat pelanggaran HKI; e) menentukan royalti lisensi HKI; f) persyaratan standar akuntansi; dan g) pajak.

Sementara Kantor Pelayanan Jasa Publik (KJPP) mendefinisikan penilaian aset sebagai suatu proses penilaian dalam memberikan suatu opini nilai suatu aset baik berwujud maupun tidak berwujud berdasarkan hasil analisa terhadap fakta-fakta objektif dan relevan dengan menggunakan metode dan prinsip-prinsip penilaian yang berlaku pada saat tertentu.⁸⁰ Salah satu penggunaan dan manfaat penilaian aset adalah untuk mendapatkan jaminan bank. Menurut Gabungan Perusahaan Penilaian Indonesia (GAPPI), dalam menentukan penilaian aset, terdapat beberapa parameter yang dapat dijadikan rujukan:⁸¹ a) nilai pasar (*market value*);⁸² b) nilai wajar

(*depreciated replacement cost*);⁸³ dan c) nilai likuidasi (*liquidation value*).⁸⁴

Dapat dikatakan bahwa penilaian aset HKI sangat penting. Terlebih lagi di Indonesia belum ada peraturan lanjutan khusus yang membahas mengenai karakteristik aset HKI seperti apa yang dapat diterima oleh pihak perbankan terkait jaminan fidusia. Hal ini bukannya tanpa sebab mengingat sebagai bentuk penjaminan HKI yang tepat, UU Jaminan Fidusia telah mengatur jelas bahwa selain uraian benda yang menjadi objek jaminan perbankan,⁸⁵ nilai penjaminan⁸⁶ dan nilai benda⁸⁷ juga menjadi poin penting dalam objek jaminan kredit perbankan. Berkaca pada negara yang sudah mempraktikkan hal tersebut maka hal ini dapat menjadi kendala dan tantangan tersendiri bagi Indonesia. Padahal penilaian HKI diperlukan untuk mengetahui kondisi misalnya nilai paten, mengkalkulasi royalti sebagai hasil kontrak nilai aset. Hal ini dilakukan sebagai kelanjutan eksploitasi HKI untuk mengoptimalkan fungsi HKI sebagai aset yang strategis supaya dapat dijamin sesuai dengan praktik penjaminan benda-benda lain yang sudah diterima oleh pihak bank. Akan tetapi, tetap perlu diperhatikan juga mekanisme penentuan penilaian aset HKI itu sendiri. Hal ini dikarenakan masing-masing objek HKI memiliki karakteristik yang berbeda satu sama lain.

⁷⁸ Dapat diartikan sebagai proses identifikasi dan pengukuran keuntungan finansial dan risiko aset dalam suatu konteks tertentu.

⁷⁹ Paul Flingor and David Orozco, “*Intangible Assets & Intellectual Property Valuation: A Multidisciplinary Perspective*”, www.wipo.int/sme/en/documents/ip_valuation_fulltext.html, diakses tanggal 2 Maret 2017.

⁸⁰ Kantor Pelayanan Jasa Publik, “Pengertian Penilaian Aset”, 2 Februari 2015, http://www.kjpptrisanti.com/index.php?option=com_content&view=article&id=50%3Apenilaian-aset&catid=31%3Aumum-jasa-dan-pelayanan&limitstart=2, diakses tanggal 2 Maret 2017.

⁸¹ Joni Emrizon, “Kode Etik dan Permasalahan Hukum Jasa Penilai Dalam Kegiatan Bisnis di Indonesia”, *Jurnal Manajemen dan Bisnis Sriwijaya*, Vol. 3, No. 5, Juni 2005, hal. 3.

⁸² Nilai pasar adalah jumlah uang yang dapat diperoleh dari transaksi jual beli atau hasil penukaran suatu properti pada tanggal penilaian antara pembeli yang berminat membeli dan

penjual yang berminat menjual dalam suatu transaksi bebas ikatan yang penawarannya dilakukan secara layak dimana kedua pihak masing-masing mengetahui dan bertindak hati-hati dan tanpa paksaan;

⁸³ Nilai wajar adalah perkiraan jumlah uang yang diperoleh dari perhitungan biaya reproduksi atau penggantian baru dikurangi dengan penyusutan yang terjadi karena kerusakan fisik, kemunduran fungsional dan kemunduran ekonomis kalau ada;

⁸⁴ Nilai likuidasi adalah perkiraan jumlah uang yang diperoleh dari transaksi jual beli properti di pasar dalam waktu yang terbatas dimana penjual terpaksa menjual sebaliknya pembeli tidak terpaksa untuk membeli. Nilai ini dapat dipergunakan oleh pihak yang akan melakukan lelang.

⁸⁵ Pasal 6 huruf c UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

⁸⁶ Pasal 6 huruf d UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

⁸⁷ Pasal 6 huruf e UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

Selain konsep penilaian aset HKI, menurut Penulis, terdapat beberapa poin lain yang dapat menjadi kendala atau hambatan HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan. *Pertama*, jangka waktu perlindungan dan kepemilikan HKI yang terbatas. Tidak dipungkiri bahwa jangka waktu perlindungan dan kepemilikan HKI tidaklah sama satu sama lain. Hak cipta misalnya. Pasal 58 ayat (2) UU Hak Cipta menyatakan bahwa hak cipta berlaku selama hidup pencipta yang meninggal dunia dan berlangsung selama tujuh puluh tahun.⁸⁸ Sementara untuk paten, jangka waktu paten berlaku selama dua puluh tahun⁸⁹ dan paten sederhana berlaku untuk jangka waktu sepuluh tahun terhitung sejak tanggal penerimaan.⁹⁰

Untuk merek sendiri berlaku selama sepuluh tahun⁹¹ dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu yang sama yakni sepuluh tahun.⁹² Jangka waktu desain industri dilindungi selama sepuluh tahun.⁹³ Sedangkan untuk rahasia dagang berlaku tanpa batas waktu selama kerahasiannya tetap terjaga.⁹⁴ Hal sama berlaku pula bagi indikasi geografis, dimana jangka waktu indikasi geografis akan diberikan selama tetap terjaga reputasi, kualitas, dan karakteristik yang menjadi dasar diberikannya perlindungan indikasi geografis pada suatu barang.⁹⁵ Melihat perbedaan jangka waktu masing-masing objek HKI, maka sebaiknya pihak perbankan perlu untuk cermat dan berhati-hati dalam memastikan syarat-syarat dan jaminan disesuaikan dengan jangka waktu berlakunya HKI.

Kedua, sifat HKI. Seperti yang diketahui bahwa masing-masing HKI memiliki sifat yang

berbeda. Hak cipta misalnya. Dibandingkan objek HKI lainnya, pada prinsipnya hak cipta diperoleh bukan karena pendaftaran mengingat hak cipta merupakan hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁹⁶ Dengan adanya ketentuan tersebut, berarti hak eksklusif atas hak cipta dapat diberikan tanpa harus melalui pendaftaran. Hal ini dapat menjadi permasalahan tersendiri bagi perbankan khususnya dalam memberikan bantuan pinjaman, mengingat benda yang dibebani jaminan fidusia wajib didaftarkan.⁹⁷ Pendaftaran yang diamanahkan dalam UU Jaminan Fidusia harus dilakukan pada kantor pendaftaran fidusia.⁹⁸

Berdasarkan hal tersebut, untuk mendapatkan kekuatan hukum dari jaminan fidusia maka hak cipta wajib didaftarkan mengingat pada dasarnya pembebanan benda dengan jaminan fidusia harus dibuat dengan akta notaris dalam bahasa Indonesia dan merupakan akta jaminan fidusia.⁹⁹ Pendaftaran selain mempunyai arti yuridis sebagai suatu serangkaian yang tidak terpisah dari proses terjadinya perjanjian. Pendaftaran juga merupakan suatu bentuk perwujudan dari asas kepastian hukum.¹⁰⁰ Oleh karenanya, HKI yang akan dijadikan objek jaminan kredit perbankan wajib untuk didaftarkan supaya mendapat kekuatan hukum yang sah. Tak terkecuali bagi hak cipta. Adapun mekanisme pendaftaran hak cipta dilakukan sesuai dengan ketentuan UU Jaminan Fidusia, mengingat sebagai hak kebendaan hak cipta juga mempunyai ciri-ciri *droit de suite* dimana pemegang hak cipta tetap

⁸⁸ Pasal 58 ayat (2) UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

⁸⁹ Pasal 22 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten.

⁹⁰ Pasal 23 ayat (1) UU No. 13 Tahun 2016 tentang Paten.

⁹¹ Pasal 35 ayat (1) UU No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.

⁹² Pasal 35 ayat (2) UU No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.

⁹³ Pasal 5 ayat (1) UU No. 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri.

⁹⁴ Pasal 3 ayat (1) UU No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang.

⁹⁵ Pasal 61 ayat (1) UU No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.

⁹⁶ Pasal 1 angka 1 UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.

⁹⁷ Pasal 11 ayat (1) UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

⁹⁸ Pasal 12 ayat (1) UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

⁹⁹ Pasal 5 ayat (1) UU No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

¹⁰⁰ Rio F. Najoran, "Kajian Hukum tentang Hak Cipta Sebagai Objek Jaminan Fidusia", *Jurnal Lex et Societatis*, Vol. IV, No. 7, Juli 2016, hal. 151-156.

mengikuti dalam tangan siapapun hak cipta yang melekat pada benda tersebut.¹⁰¹

Pendaftaran HKI menjadi hal yang sangat penting khususnya bagi bank. Untuk mendapatkan jaminan biasanya pihak bank akan melakukan pengecekan terlebih dahulu. Pengecekan dapat dilakukan ke Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual (DJKI) untuk mengetahui apakah HKI yang akan diterima sebagai objek jaminan kredit perbankan sudah mendapatkan kekuatan hukum tetap (didaftar) atas nama pemegang atau pemilik terdaftar. Pengecekan tersebut dapat dilakukan oleh pihak bank atau melalui kantor notaris.¹⁰² Hal ini untuk memastikan bahwa pihak debitur benar-benar pihak yang mempunyai kewenangan untuk menjaminkan.

Ketiga, risiko hukum. Banyak pihak bank yang terkesan enggan memberikan jaminan dikarenakan masih banyak terjadi pelanggaran-pelanggaran yang berkaitan dengan HKI. Pembajakan misalnya. Hal ini bukannya tanpa sebab mengingat prinsip umum bank dalam menjalankan usahanya adalah bersikap hati-hati. Meskipun masalah pembajakan telah diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan (sebut saja UU Merek¹⁰³ dan UU Hak Cipta¹⁰⁴ misalnya) namun pembajakan nyatanya masih marak terjadi. Kondisi inilah yang menjadi salah satu kendala mengapa pihak bank terkesan enggan dalam memberikan jaminan aset HKI.

Keempat, belum adanya lembaga jasa penilai (*appraisal*) aset HKI di Indonesia. Yang dimaksud *appraisal* atau penilaian adalah proses pekerjaan atau kegiatan seorang penilai dalam

memberikan estimasi atau opini atas nilai ekonomis suatu properti, baik berwujud ataupun tidak berwujud berdasarkan hasil analisis terhadap fakta-fakta objektif dan relevan dengan menggunakan metode, parameter, dan prinsip-prinsip penilaian yang berlaku.¹⁰⁵ *Appraisal* sendiri dibedakan menjadi dua parameter, yakni penilaian properti dan penilaian usaha atau bisnis. Parameter *appraisal* properti, terdiri atas: a) penilaian tanah dan bangunan beserta kelengkapannya, serta pengembangan lainnya atas tanah (*land development*); b) penilaian instalasi dan peralatan yang dirangkai dalam satu kesatuan dan/atau berdiri sendiri yang digunakan dalam proses produksi; c) penilaian alat transportasi, alat berat, alat komunikasi, alat kesehatan, alat laboratorium dan utilitas, peralatan dan perabotan kantor, dan peralatan militer; d) pertanian, perkebunan, peternakan, perikanan, dan kehutanan; e) pertambangan.¹⁰⁶

Sementara parameter *appraisal* usaha atau bisnis, terdiri atas: a) entitas bisnis; b) penyertaan; c) surat berharga termasuk derivasinya; d) hak dan kewajiban perusahaan; e) aktiva tidak berwujud; f) kerugian ekonomis yang diakibatkan oleh suatu kegiatan atau peristiwa tertentu (*economic damage*) untuk mendukung berbagai tindakan korporasi; dan g) opini kewajaran.¹⁰⁷ Poin keempat ini menjadi catatan tersendiri yang sangat penting, mengingat hingga saat ini belum ada lembaga khusus yang berfungsi untuk melakukan penilaian terhadap HKI menjadi salah satu kendala sulitnya mendapatkan pinjaman jaminan modal perbankan. Meskipun Indonesia sudah memiliki DJKI namun fungsi DJKI sendiri belumlah diarahkan untuk melakukan penilaian aset HKI.

DJKI sebagai unsur pelaksana Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia pada dasarnya mempunyai tugas untuk menyelenggarakan perumusan dan pelaksanaan kebijakan di bidang kekayaan intelektual sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dalam

¹⁰¹ Sudjana, "Hak Cipta Sebagai Jaminan Kebendaan Bergerak Dikaitkan dengan Pengembangan Objek Fidusia", *Jurnal Mimbar Hukum*, Vol. 24, No. 3, Oktober 2012, hal. 405-417.

¹⁰² Susilowardani, "Optimalisasi Nilai Ekonomi Hak Merek Menjadi Agunan Kredit di Bank (Kajian Kritis Peraturan Perundang-undangan di Bidang Hak Kekayaan Intelektual, Perbankan, dan Fidusia)", *Jurnal Repertorium*, Vol. 1, No. 1, 2014, hal. 5-18.

¹⁰³ Pasal 100 ayat (1), Pasal 100 ayat (2) UU No. 20 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis.

¹⁰⁴ Pasal 10, Pasal 113 ayat (4), Pasal 116 ayat (4), Pasal 117 ayat (3) UU No. 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta,

¹⁰⁵ KJPP, "Jasa Appraisal/Penilaian", <http://www.kjpp-akr.co.id/layanan/jasa-penilaian>, diakses tanggal 10 Maret 2017.

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ *Ibid.*

menyelenggarakan tugas, DJKI mempunyai fungsi antara lain:¹⁰⁸

- a. perumusan kebijakan di bidang perlindungan hukum kekayaan intelektual, penyelesaian permohonan pendaftaran kekayaan intelektual, penyidikan, penyelesaian sengketa dan pengaduan pelanggaran kekayaan intelektual, kerja sama, promosi kekayaan intelektual, serta teknologi informasi di bidang kekayaan intelektual;
- b. pemberian bimbingan teknis dan supervisi di bidang perlindungan hukum kekayaan intelektual, penyelesaian permohonan pendaftaran kekayaan intelektual, penyidikan, penyelesaian sengketa dan pengaduan pelanggaran kekayaan intelektual, kerja sama, promosi kekayaan intelektual, serta teknologi informasi di bidang kekayaan intelektual;
- c. pelaksanaan pemantauan, evaluasi dan pelaporan di bidang perlindungan hukum kekayaan intelektual, penyelesaian permohonan pendaftaran kekayaan intelektual, penyidikan, penyelesaian sengketa dan pengaduan pelanggaran kekayaan intelektual, kerja sama, promosi kekayaan intelektual, serta teknologi informasi di bidang kekayaan intelektual;
- d. pelaksanaan administrasi DJKI; dan
- e. pelaksanaan fungsi lain yang diberikan oleh Menteri.

Oleh karenanya dapat disimpulkan bahwa tugas DJKI belumlah menyentuh mengenai penilaian aset HKI. Hal ini sangat disayangkan mengingat di beberapa negara telah mempunyai dan mempraktikkan konsep lembaga khusus valuasi HKI. Sebagai bahan perbandingan, ada beberapa negara yang memang mempunyai *appraisal* aset HKI. Namun ada pula yang tidak memerlukan *appraisal* tersendiri, dimana tugas penilai aset HKI justru dikerjakan oleh kantor kekayaan intelektual setempat yang dilakukan dengan berbagai macam cara yakni dengan menyebarkan informasi seluas-luasnya kepada

masyarakat melalui media *on-line* maupun brosur-brosur yang diberikan.

Negara yang mempraktikkan hal tersebut, misalnya Korea Selatan. Korea Selatan melalui *Korean Intellectual Property Office* (KIPO) bekerjasama dengan *Korea Invention Promotion Association* (KIPA) dan juga WIPO berusaha untuk memperkenalkan informasi pentingnya penilaian aset HKI melalui IP Panorama. IP Panorama dirancang untuk membantu UKM memanfaatkan dan mengelola aset HKI dalam strategi bisnis mereka.¹⁰⁹ IP Panorama ini mempunyai tugas utama dalam menetapkan pedoman standar valuasi dan mempertimbangkan kelayakan apakah objek HKI tertentu dapat dijadikan sebagai jaminan.

Selain Korea Selatan, Denmark juga tidak memerlukan lembaga khusus penilai aset HKI namun lebih menggunakan cara lain untuk melakukan penilaian misalnya dengan menggunakan media *software* khusus yang dirancang untuk mengetahui aset HKI yang nantinya akan dinilai.¹¹⁰ Sistem tersebut dinamakan *IP Evaluation*, menggunakan media *on-line* untuk membantu perusahaan dalam melakukan penilaian paten, merek dagang, desain industri yang dimiliki perusahaan tersebut. *IP Evaluation* ini telah digunakan oleh kantor merek dan paten negara Denmark (*Danish Patent and Trade Mark Office/DKPTO*) yang langsung terintegrasi pada kantor HKI setempat.¹¹¹ *IP Evaluation* dipergunakan dalam aplikasi untuk memberikan wawasan penilaian aset HKI khususnya dalam bisnis perdagangan.¹¹²

Hal yang sama juga terjadi di Inggris, dimana kantor HKI di Inggris (*The UK Intellectual Property Office*) memperkenalkan informasi seputar aset HKI melalui booklet "*Agreeing a*

¹⁰⁸ Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual, "Struktur Organisasi", <http://laman.dgip.go.id/tentang-kami/struktur-organisasi-djki>, diakses tanggal 8 Maret 2017.

¹⁰⁹ KIPO: *Korean Intellectual Property Office*, http://www.kipo.go.kr/kpo/user.tdf?a=user.english.html.HtmlApp&c=91010&catmenu=ek_02_03_03, diakses tanggal 8 Maret 2017.

¹¹⁰ Indra Rahmatullah, *Aset Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Jaminan Dalam Perbankan*, Yogyakarta: Penerbit Deepublish, 2015, hal. 160.

¹¹¹ Danish Patent and Trademark Office, "IP Evaluation", <http://www.ip-tradeportal.com/valuation/ip-evaluation.aspx>, diakses tanggal 8 Maret 2017.

¹¹² *Ibid*.

Price for Intellectual Property Rights". Booklet tersebut merupakan salah satu informasi yang diberikan oleh pemerintah Inggris terkait HKI. Selain booklet, Inggris juga menyediakan informasi seputar HKI secara *on-line* melalui *IP online checkhealth*.¹¹³ Sementara yang memiliki lembaga khusus penilaian aset HKI adalah negara Singapura dan Australia.

Melalui IPOS, Singapura telah membentuk suatu lembaga khusus menangani valuasi HKI, yakni melalui IP Value Lab (IPVL).¹¹⁴ IPVL dikembangkan sebagai anak perusahaan IPOS, yang bertugas untuk a) mempromosikan dan mengembangkan manajemen dan strategi HKI; b) komersialisasi dan monetary HKI; c) menilai aset-aset HKI.¹¹⁵ IPVL membantu pemegang aset HKI untuk dapat menjaminkan aset HKI mereka. Sementara Australia, penilaian aset HKI diserahkan kepada lembaga di luar pemerintah. Lembaga khusus tersebut adalah *The Australian Valuation Office (AVO)* di bawah organisasi *The Australian Taxation Center*. AVO memberikan layanan valuasi termasuk untuk tujuan penjualan, pembelian, akuisisi dan leasing terhadap HKI. AVO juga menyediakan valuasi untuk kepentingan proses laporan keuangan dan manajemen aset. Selain AVO, pemerintah Australia juga menunjuk lembaga lain yang bertugas melayani valuasi HKI, yaitu *Certified Practising Accountants (CPA) Australia* dan *Institute of Chartered Accountants Australia*.¹¹⁶

Yang menarik untuk dicermati, ternyata terdapat juga negara yang justru menggunakan bantuan para profesional penilai aset HKI, seperti *appraisal* profesional. Amerika Serikat (AS) misalnya. Di AS, secara eksplisit memang tidak dijelaskan secara tegas tentang keberadaan lembaga khusus penilai aset HKI

namun mekanismenya diserahkan kepada para profesional yang disebut dengan *American Society of Appraisers (ASA)*.¹¹⁷ ASA merupakan lembaga *appraisal* tertua yang didirikan sejak tahun 1936 dan lembaga kredibel yang mewakili seluruh elemen dari *appraisers*. Selain ASA, AS juga memiliki beberapa lembaga terakreditasi untuk melakukan *IP business valuation* seperti *Canadian Institute of Chartered Business Valuators (CICBV)*, *The Institute of Business Appraisers (IBA)*, *The American Institute of Certified Public Accountants (AICPA)*, *The National Association of Certified Valuation Analysts (NACVA)*.¹¹⁸

Sebagai pedoman dalam melakukan penilaian, tahun 2001 *Financial Accounting Standards Board (FASB)* mengeluarkan *Statement of Financial Accounting Standards No. 141, Business Combination (SFAS 141)* yang mengkategorikan HKI sebagai bentuk dari *intangible assets* bagi perusahaan dalam melakukan valuasi.¹¹⁹ Dari perbandingan data beberapa negara tersebut, maka dapat disimpulkan dalam tabel 3.

Oleh karena itu, belajar dari negara yang sudah mempraktikkan konsep aset HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan,¹²⁰ sudah seharusnya Indonesia memiliki *appraisal* aset HKI. Terkait dengan hal tersebut, Penulis berpandangan bahwa terdapat 2 (dua) cara, pertama membentuk lembaga penilai (*appraisal*) khusus HKI. Pembentukan lembaga *appraisal* khusus HKI memang menjadi catatan *urgen*

¹¹³ Indra Rahmatullah, *Aset Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Jaminan Dalam Perbankan*, Yogyakarta: Penerbit Deepublish, 2015, hal. 160-161.

¹¹⁴ *Intellectual Property Office of Singapore*, <https://www.ipos.gov.sg/AboutUs/OrganisationStructure.aspx>, diakses tanggal 3 Maret 2017.

¹¹⁵ *Asia IP, Singapore Launched IP Manegement and Value Lab*, 5 September 2014, <http://www.asiaiplaw.com/search/article/1952>, diakses tanggal 3 Maret 2017.

¹¹⁶ Indra Rahmatullah, *Aset Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Jaminan Dalam Perbankan*, hal. 156.

¹¹⁷ Indra Rahmatullah, *Aset Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Jaminan Dalam Perbankan*, Yogyakarta: Penerbit Deepublish, 2015, hal. 157.

¹¹⁸ *Ibid*, Hal. 157.

¹¹⁹ Christine Andrew and friends, "SFAS 141 (R): Global Convergence and Massive Changes In M&A Accounting", *Journal of Business & Economics Research*, Vol. 7, No. 4, April 2009, hal.125-135.

¹²⁰ Thailand misalnya. Di samping memiliki lembaga *appraisal*, Thailand juga telah memiliki regulasi yang mengatur aset HKI untuk dapat dijadikan objek jaminan perbankan melalui Thailand's Business Security Act B.E. 2558 (2015). Regulasi tersebut memberikan fasilitas bagi peningkatan akses terhadap dana untuk bisnis, maka undang-undang tersebut memungkinkan aset berwujud maupun tidak berwujud untuk dapat digunakan sebagai jaminan. Sedangkan Singapura sudah memiliki lembaga penilai aset HKI melalui kantor HKI setempat melalui IPOS.

Tabel 3. Perbandingan Lembaga Valuasi Aset HKI di Beberapa Negara

Negara	Lembaga Valuasi Aset HKI	Keterangan
Korea Selatan, Denmark, dan Inggris	Tidak membentuk lembaga baru valuasi aset HKI	Ketiga negara tersebut tidak memerlukan <i>appraisal</i> tersendiri. Tugas penilai aset HKI justru dikerjakan oleh kantor kekayaan intelektual setempat yang dilakukan dengan berbagai macam cara yakni dengan menyebarkan informasi seluas-luasnya kepada masyarakat melalui media <i>on-line</i> maupun brosur-brosur yang diberikan.
Australia dan Singapura	Membentuk lembaga baru valuasi aset HKI	Kedua negara tersebut membentuk lembaga valuasi aset HKI. Adapun tujuan pembentukan lembaga valuasi aset HKI dilakukan untuk menilai aset-aset HKI, membantu pemegang aset HKI untuk dapat menjaminkan aset HKI mereka.
Amerika Serikat	menggunakan bantuan para profesional penilai aset HKI, seperti <i>appraisal</i> profesional.	Jika dibandingkan dengan negara lain, mekanisme penilaian valuasi aset HKI di Amerika Serikat justru diserahkan kepada para profesional yang disebut dengan <i>American Society of Appraisers</i> (ASA).

Sumber: hasil olah pemikiran sendiri

untuk dilaksanakan mengingat kedudukan *appraisal* HKI dinilai sangat penting selain untuk menghitung nilai ekonomi suatu aset HKI juga dapat diperlukan ketika terjadi wanprestasi¹²¹ di kemudian hari. Pembentukan *appraisal* HKI di Indonesia nantinya dapat dilakukan dengan benar-benar membentuk lembaga *appraisal* mandiri seperti negara Australia, Singapura, ataupun masih tetap menggunakan DJKI sehingga tugas penilai aset HKI tetap dikerjakan oleh kantor kekayaan intelektual setempat yang dilakukan dengan berbagai macam cara yakni dengan menyebarkan informasi seluas-luasnya kepada masyarakat melalui media *on-line* maupun brosur-brosur yang diberikan. Seperti yang dilakukan oleh negara Korea Selatan, Denmark, dan sebagainya. Jika memang ingin menggunakan cara ini maka pemberdayaan SDM di DJKI perlu ditingkatkan, khususnya dalam hal valuasi atau penilaian aset-aset HKI.

Kemudian, opsi kedua, dengan mengalihkan kepada *appraisal-appraisal* yang sudah ada di Indonesia. Jadi meskipun DJKI dinilai tidak mempunyai kewenangan untuk melakukan penilaian, namun tugas penilaian aset HKI dapat dialihkan kepada para *appraisal* yang memang memadai kemampuannya. Terkait dengan kedudukan lembaga *appraisal* di Indonesia, selain

lembaga jaminan fidusia, jika dicermati sebenarnya Indonesia juga memiliki lembaga *appraisal* yang mumpuni, sebagai contoh Masyarakat Profesi Penilai Indonesia (MAPPI), Kantor Jasa Penilai Publik (KJPP), dan sebagainya.

MAPPI dibentuk pada tahun 1981 dengan semangat untuk a) meningkatkan pengetahuan, keterampilan dan integritas para anggota, sehingga lebih kompeten dan bertanggung jawab dalam profesinya; b) membina etika profesi dan badan usaha jasanya dengan mematuhi ketentuan-ketentuan yang ada, dalam rangka meningkatkan dan mengembangkan peran serta partisipasi profesi penilai dalam kegiatan pembangunan ekonomi; c) meningkatkan pengembangan profesi dan badan usaha jasa penilai di tingkat nasional dan internasional.¹²² Sementara KJPP merupakan sebuah badan yang telah mendapatkan izin Menteri Keuangan sebagai wadah bagi penilai publik¹²³ dalam memberikan jasanya sebagai penilai. KJPP memiliki badan usaha yang berbentuk

¹²¹ Wanprestasi di sini dimaksudkan apabila debitur tidak dapat membayar pinjamannya dan pihak bank akan melakukan lelang eksekusi terhadap aset HKI.

¹²² Masyarakat Profesi Penilai Indonesia (*Indonesia Society of Appraisers*), <http://www.mappi.or.id/static-291-profil.html>, diakses tanggal 13 Maret 2017.

¹²³ Yang dimaksud penilai publik adalah profesi yang memperoleh izin dari Menteri Keuangan untuk memberikan jasa sebagaimana diatur di dalam Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia No. 125/PMK.01/2008 tentang Jasa Penilai Publik atau Penilai Eksternal sebagaimana dimaksud dalam Peraturan Menteri Keuangan di bidang kekayaan negara dan lelang.

persekutuan dan ada yang perorangan.¹²⁴ Penilaian aset HKI masuk dalam bidang jasa penilaian yang dilakukan oleh *appraisal*. Pasal 2 ayat (3) huruf e Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia No. 125/PMK.01/2008 tentang Jasa Penilai Publik, menyebutkan bahwa salah satu poin yang menjadi bidang jasa penilaian bisnis adalah aktiva tidak berwujud.¹²⁵ Terkait opsi kedua ini, menjadi catatan penting bahwa *appraisal* yang nantinya ditunjuk bukan hanya mengetahui tugas-tugas teknisnya namun juga perlu mengetahui aturan yang berlaku. Untuk itu mungkin perlu semacam diklat atau pelatihan khusus HKI. Terlepas dari beberapa pilihan model atau opsi yang dikemukakan oleh Penulis, tetap menjadi catatan penting bahwa pembentukan lembaga *appraisal* HKI jelas sangat dibutuhkan di Indonesia.

IV. PENUTUP

A. Kesimpulan

Dari latar belakang dan pembahasan dalam kajian di atas, dapat disimpulkan bahwa: *Pertama*, kedudukan aset HKI sebagai *intangible assets* dapat dijadikan sebagai objek jaminan kredit perbankan karena: termasuk benda bergerak dengan bentuk tidak berwujud, mempunyai nilai ekonomis (*value*), dapat dialihkan, dapat dibebani dengan jaminan fidusia.

Kedua, meski sudah ditegaskan di dalam ketentuan peraturan perundang-undangan untuk dapat menjadi objek jaminan perbankan, namun nyatanya belum semua bank dapat menerima hal tersebut. Kendala atau hambatan disebabkan: (a) belum ada dukungan yuridis, baik dalam bentuk peraturan pelaksana terkait HKI sebagai jaminan kredit perbankan yang telah diamanahkan undang-undang (yakni UU Hak Cipta, UU Paten) maupun revisi Peraturan Bank Indonesia (PBI) terkait agunan yang dijadikan dasar bagi pihak bank; b) belum adanya konsep yang jelas terkait *due diligence*

dan penilaian aset HKI; c) jangka waktu perlindungan aset HKI yang terbatas; d) sifat HKI; e) risiko hukum; f) belum adanya lembaga penilai khusus aset HKI di Indonesia.

B. Saran

Berdasarkan kesimpulan di atas, Penulis merekomendasikan beberapa saran yakni: Pertama, perlu segera dibentuk peraturan pelaksana secara tegas dan detail terkait aset HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan sebagaimana amanah dalam UU Hak Cipta dan UU Paten. Hal ini dinilai sangat penting, mengingat hingga saat ini belum ada aturan pelaksana yang mengatur HKI sebagai objek jaminan kredit perbankan. Kedua, perlu segera dibentuk lembaga penilai aset HKI di Indonesia. Pembentukan lembaga *appraisal* HKI ini nantinya dapat mengambil beberapa pilihan opsi, apakah berbentuk lembaga *appraisal* mandiri, masih menyatu dengan DJKI, ataupun dialihkan kepada lembaga *appraisal* yang sudah ada di Indonesia.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Andrew, Christine and friends. "SFAS 141 (R): Global Convergence and Massive Changes In M&A Accounting". *Journal of Business & Economics Research*. Vol. 7 No. 4, April 2009.
- Emrizon, Joni. "Kode Etik dan Permasalahan Hukum Jasa Penilai Dalam Kegiatan Bisnis di Indonesia". *Jurnal Manajemen dan Bisnis Sriwijaya*. Vol. 3, No. 5, Juni 2005.
- F. Najoan, Rio. "Kajian Hukum tentang Hak Cipta Sebagai Objek Jaminan Fidusia". *Jurnal Lex et Societatis*. Vol. IV, No. 7, Juli 2016.
- Fanny Kusumaningtyas, Rindia. "Perkembangan Hukum Jaminan Fidusia Berkaitan dengan Hak Cipta". *Jurnal Hukum Pandecta*. Vol. 11, No.1, Juni 2016.

¹²⁴ Kantor Jasa Pelayanan Publik, <http://www.goodvaluer.com/kantor-jasa-penilai-publik-kjpp/>, diakses tanggal 13 Maret 2017.

¹²⁵ Pasal 2 ayat (3) huruf e Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia No. 125/PMK.01/2008 tentang Jasa Penilai Publik.

- Junaidi, Ahmad dan Muhammad Joni. "Pemanfaatan Sertifikat HKI Sebagai Collateral Kredit". *Jurnal SMECDA*. Vol. 6, No. 1, September 2011.
- Mulyani, Sri. "Pengembangan Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Collateral (Agunan) Untuk Mendapatkan Kredit Perbankan di Indonesia". *Jurnal Dinamika Hukum*. Vol. 12, No. 3, September 2012.
- Irawaty. "Perkembangan dan Prespektif Yuridis Rahasia Dagang Sebagai Benda Jaminan Kredit. Tesis, Universitas Indonesia, Juli 2008, lib.ui.ac.id/file?file=digital/2016-9/20269729-T37441-Irawaty.pdf, diakses tanggal 14 Februari 2017.
- Sarjana, I Made. dkk, "Menguji Asas *Droit de Suite* Dalam Jaminan Fidusia". *Jurnal Magister Hukum Udayana*. Vol. 4, No. 3, September 2015.
- Sudjana. "Hak Cipta Sebagai Jaminan Kebendaan Bergerak Dikaitkan dengan Pengembangan Objek Fidusia". *Jurnal Mimbar Hukum*. Vol. 24, No. 3, Oktober 2012.
- Susilowardani. "Optimalisasi Nilai Ekonomi Hak Merek Menjadi Agunan Kredit di Bank (Kajian Kritis Peraturan Perundang-undangan di Bidang Hak Kekayaan Intelektual, Perbankan, dan Fidusia)". *Jurnal Repertorium*. Vol. I, No.1, 2014.
- Wawointana, Riedel. "Manfaat Jaminan Fidusia Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kredit Bank". *Jurnal Lex Privatum*. Vol. I, No. 3, Juli 2013.
- Yuris Azmi, Muhammad. "Hak Cipta Sebagai Jaminan Fidusia Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta dan Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia". *Jurnal Privat Law*. Vol. IV, No. 1, Januari 2016.
- HS, Salim. *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2008.
- Kamelo, Tan. *Hukum Jaminan Fidusia Suatu Kebutuhan Yang Didambakan: Sejarah, Perkembangannya, dan Pelaksanaannya dalam Praktik Bank dan Pengadilan*. Bandung: Penerbit PT. Alumni, 2004.
- Mertokusumo, Sudikno. *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Liberty, 1999.
- Raharjo, Satjipto. *Ilmu Hukum*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000.
- Rahmatullah, Indra. *Aset Hak Kekayaan Intelektual Sebagai Jaminan Dalam Perbankan*. Yogyakarta: Penerbit Deepublish, 2015.
- Roisah, Kholis. *Konsep Hukum Hak Kekayaan Intelektual HKI: Sejarah, Pengertian dan Filosofi Pengakuan HKI dari Masa ke Masa*. Malang: Setara Press, 2015.
- Sri Hadiaranti, Venantia. *Memahami Hak Kekayaan Intelektual*. Jakarta: Universitas AtmaJaya, 2010.
- Tanya, Bernard L. Dkk. *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*. Yogyakarta: Genta Publishing, 2010.
- Usman, Rachmadi. *Hukum Hak Atas Kekayaan Intelektual*. Bandung: Alumni, 2003.

Pustaka dalam Jaringan

- AIPPI, "Using IP As Collateral in Thailand", <https://aippi.org/no-show/using-ip-as-collateral-in-thailand/>, diakses tanggal 24 Mei 2017.
- "Asia IP, Singapore Launched IP Manegement and Value Lab", 5 September 2014, <http://www.asiaiplaw.com/search/article/1952>, diakses tanggal 3 Maret 2017.
- Danish Patent and Trandemark Office. "IP Evaluation". <http://www.ip-tradeportal.com/valuation/ip-evaluation.aspx>, diakses tanggal 8 Maret 2017.

Buku

- Bahsan, M. *Hukum Jaminan dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2008.

- Direktorat Jenderal Hak Kekayaan Intelektual. "Struktur Organisasi", <http://laman.dgip.go.id/tentang-kami/struktur-organisasi-djki>, diakses tanggal 8 Maret 2017.
- Flingor, Paul and David Orozco. "Intangible Assets & Intellectual Property Valuation: A Multidisciplinary Perspective". www.wipo.int/sme/en/documents/ip_valuation_fulltext.html, diakses Kamis 2 Maret 2017.
- Hidayati, Endar. 29 Agustus 2014. "Komersialisasi Hak Kekayaan Intelektual (HKI) Melalui Lisensi". eprints.uny.ac.id/20713/1/LISENSI%20DAN%20KOMERSIALISASI%20HKI.pdf, diakses tanggal 14 Februari 2017.
- Intellectual Property Office of Singapore, <https://www.ipos.gov.sg/AboutUs/OrganisationStructure.aspx>, diakses tanggal 3 Maret 2017.
- Intellectual Property Office of Singapore, "Intellectual Property Financing Scheme Information Sheet", <https://www.ipos.gov.sg/Portals/0/SCOPE%20IP/IPFSInformationSheetv21July2016.pdf>, diakses tanggal 23 Mei 2017.
- IPOS: The Intellectual Property Office of Singapore. <https://www.ipos.gov.sg/>, diakses tanggal 26 Februari 2017.
- Kantor Pelayanan Jasa Publik. "Pengertian Penilaian Aset". 2 Februari 2015, http://www.kjpptrisantia.com/index.php?option=com_content&view=article&id=50%3Apenilaian-aset&catid=31%3Aumum-jasa-dan-pelayanan&limitstart=2, diakses tanggal 2 Maret 2017.
- KIPO: Korean Intellectual Property Office, http://www.kipo.go.kr/kpo/user.tdf?a=user.english.html.HtmlApp&c=91010&catmenu=ek_02_03_03, diakses tanggal 8 Maret 2017.
- KJPP, "Good Valuer", <http://www.goodvaluer.com/kantor-jasa-penilai-publik-kjpp/>, diakses tanggal 13 Maret 2017.
- KJPP, "Jasa Appraisal/Penilaian", <http://www.kjpp-akr.co.id/layanan/jasa-penilaian>, diakses tanggal 10 Maret 2017.
- Koran Sindo, "Hak Paten Diusulkan Jadi Jaminan Bank", 7 November 2016, <http://economy.okezone.com/read/2016/11/07/320/1534641/hak-paten-diusulkan-jadi-jaminan-bank>, diakses tanggal 3 Maret 2017.
- MAPPI, "Profil MAPPI", <http://www.mappi.or.id/static-291-profil.html>, diakses tanggal 13 Maret 2017.
- Silalahi, Anita. 12 April 2013. "Komentas Pasal 9 Uniform Commercial Code (UCC)". <https://anitasilalahi.wordpress.com/tag/interesting-topic/>, diakses tanggal 14 Februari 2017.
- "The Brand Finance Report on Malaysia's Intangible Assets and Brand". November 2015. <http://www.marketingmagazine.com.my/images/docs/Top%2050%20Report.pdf>, diakses tanggal 14 Februari 2017.
- UNICITRAL. 2011. "Uncitral Legislative Guide on Secured Transactions Supplement on Security Rights in Intellectual Property". https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/security-lg/e/10-57126_Ebook_Suppl_SR_IP.pdf, diakses tanggal 18 Januari 2017.
- Weizhen, Tan. Todayonline. 9 April 2014. "Business Singapore Firms can Now Use IP Assets Collateral Bank Loan". <http://www.todayonline.com/business/singapore-firms-can-now-use-ip-assets-collateral-bank-loans>, diakses tanggal 14 Februari 2017.

**PELAKSANAAN PERIZINAN TENAGA KERJA ASING MELALUI
PELAYANAN TERPADU SATU PINTU DI DAERAH**

**THE IMPLEMENTATION OF THE FOREIGN LABOR PERMITS THROUGH
THE REGIONAL ONE STOP INTEGRATED SERVICES**

Monika Suhayati

Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI
Komplek MPR/DPR/DPD Gedung Nusantara I Lantai 2,
Jl. Jenderal Gatot Subroto Jakarta
Email: monika.suhayati@dpr.go.id

Naskah diterima: 10 April 2017

Naskah direvisi: 31 Mei 2017

Naskah diterbitkan: 20 Juni 2017

Abstract

The utilization of the foreign labors and its licenses in Indonesia is regulated in Law No. 25 year 2007 regarding The Investment and Law No. 13 year 2003 regarding The Labor and its implementing regulations. The permits of the foreign labor is one of the licensing processed through the One Stop Integrated Services (PTSP). This licensing process is conducted in two stages, known as the stage of Foreign Labor Utilization Plan and the stage of Licensing the Foreign Labor. This paper is made to study the urgency of foreign labor licensing through One Stop Integrated Services, the regulation of foreign labor working permits through One Stop Integrated Services, and the effectiveness of the implementation of foreign labor working permits through the regional One Stop Integrated Services. The problem is analyzed using the principle of legality, delegation of authority, and the effectiveness of law enforcement. As the result of this study, the urgency of the foreign labor work licensing conducted through One Stop Integrated Services is to create the simplification and acceleration of the foreign labor working permits completion which will increase the investment. Based on the Presidential Regulation No. 97 year 2014, the implementation of One Stop Integrated Services by the regional government is carried out by the Provincial or Regency/Municipality Investment Body and One-Stop Integrated Services (BPMPTSP) based on the delegation of authority from the Governor or Head of Regent/Mayor to the Head of BPMPTSP of Provincial or Regency/Municipality. In the implementation in some regions, there are problems such as The management of the issuance of the extension of Foreign Labor Utilization Permits which have not been transferred to the Provincial or Regency/Municipality One Stop Integrated Services: The Manpower Office at the provincial level has not yet assigned its functional personnel to The Provincial or Regency/Municipality One Stop Integrated Services under the control operation mechanism. In conclusion, it is necessary to revise the authority of the issuance of Foreign Labor Utilization Permits at the provincial/regency/municipality level, improve the coordination between related sectors, increase socialization of the SPIPISE, the budgeting the improvement of the foreign labor working permit facilities and infrastructure at the provincial/regency/municipality One Stop Integrated Services, and improve the performance of the investment officers.

Keywords: investment, foreign labor, licensing, foreign labor utilization permit

Abstrak

Penggunaan tenaga kerja asing (TKA) dan perizinannya di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan beserta peraturan pelaksanaannya. Perizinan penggunaan TKA merupakan salah satu perizinan yang dilakukan melalui Pelayanan Terpadu Satu Pintu (PTSP). Perizinan tersebut dilakukan melalui dua tahap, yaitu tahap proses Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing dan proses Izin Menggunakan Tenaga Kerja Asing (IMTA). Tulisan ini

hendak mempelajari urgensi perizinan TKA di PTSP, pengaturan perizinan TKA melalui PTSP, dan efektivitas pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP di daerah. Permasalahan dianalisa menggunakan asas legalitas, delegasi kewenangan, dan efektivitas penegakan hukum. Sebagai hasil dari kajian ini, urgensi perizinan TKA dilakukan di PTSP agar terciptanya penyederhanaan dan percepatan penyelesaian perizinan TKA yang akan meningkatkan investasi. Berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu, penyelenggaraan PTSP oleh pemerintah daerah dilaksanakan oleh Badan Penanaman Modal dan Pelayanan Terpadu Satu Pintu (BPMPTSP) Provinsi atau Kabupaten/Kota berdasarkan pendelegasian wewenang dari gubernur atau bupati/walikota kepada Kepala BPMPTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota. Dalam pelaksanaannya di beberapa daerah, terjadi permasalahan antara lain pengurusan penerbitan perpanjangan IMTA yang belum dilimpahkan ke PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota, belum semua Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kabupaten/Kota menugaskan tenaga fungsional di PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota dengan mekanisme Bawah Kendali Operasi. Sebagai kesimpulan, perlu dilakukan revisi pengaturan kewenangan penerbitan IMTA perpanjangan di tingkat provinsi atau kabupaten/kota, pembenahan koordinasi antarsektor terkait, peningkatan sosialisasi SPIPISE kepada masyarakat, penganggaran perbaikan sarana dan prasarana perizinan TKA di PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota, pembenahan dan peningkatan kinerja aparat penanaman modal.

Kata kunci: penanaman modal, tenaga kerja asing, perizinan, izin menggunakan tenaga kerja asing

I. PENDAHULUAN

Salah satu tujuan pembentukan pemerintahan negara sesuai amanat Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah memajukan kesejahteraan umum. Amanat tersebut mendasari pembentukan seluruh peraturan perundang-undangan di bidang perekonomian. Konstitusi mengamanatkan agar pembangunan ekonomi nasional harus berdasarkan prinsip demokrasi yang mampu menciptakan terwujudnya kedaulatan ekonomi Indonesia. Berkaitan dengan hal tersebut, penanaman modal harus menjadi bagian dari penyelenggaraan perekonomian nasional dan ditempatkan sebagai upaya untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi nasional, menciptakan lapangan kerja, meningkatkan pembangunan ekonomi berkelanjutan, meningkatkan kapasitas dan kemampuan teknologi nasional, mendorong pembangunan ekonomi kerakyatan, serta mewujudkan kesejahteraan masyarakat dalam suatu sistem perekonomian yang berdaya saing.¹

Penanaman modal merupakan langkah awal untuk melakukan pembangunan. Penanaman modal yang berasal dari dalam negeri disebut Penanaman Modal Dalam Negeri (PMDN) dan penanaman modal yang berasal dari luar negeri disebut Penanaman Modal Asing (PMA). Keduanya sama penting dan berpengaruh terhadap pertumbuhan ekonomi suatu negara.² Penanaman modal berperan penting untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat dan mendatangkan banyak manfaat. Untuk itu Indonesia terus berupaya meningkatkan penanaman modal, yaitu dengan menciptakan iklim investasi yang kondusif diantaranya dengan membentuk Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (UU

¹ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

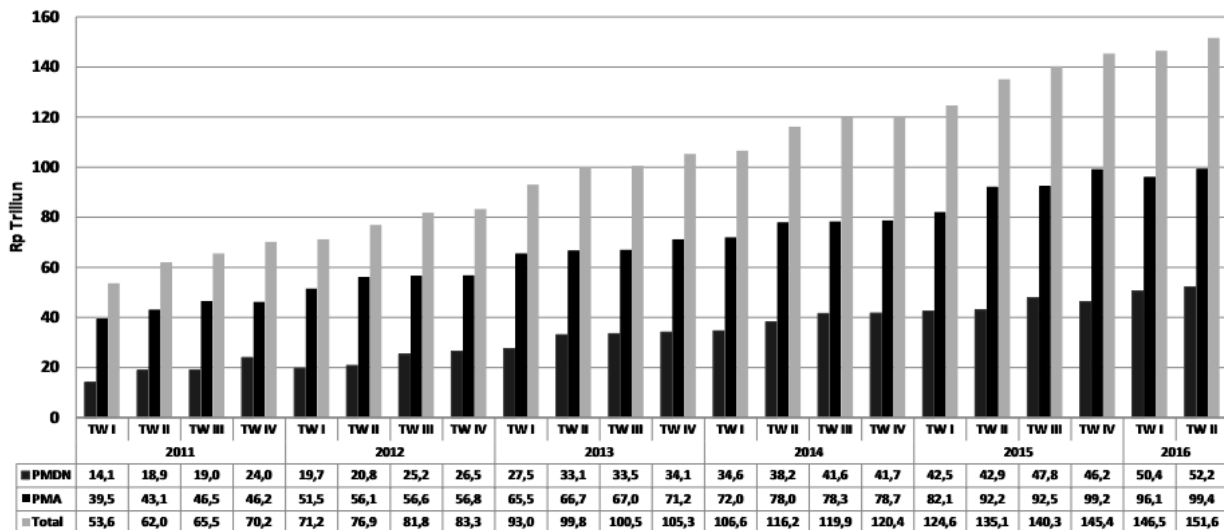
² Dumairy, *Perekonomian Indonesia*, Jakarta: Erlangga, 1996, hal. 130 dikutip tidak langsung oleh Reza Lainatul Rizky, Grisvia Agustin, Imam Mukhlis, "Pengaruh Penanaman Modal Asing, Penanaman Modal Dalam Negeri dan Belanja Modal Terhadap Pertumbuhan Ekonomi Provinsi Di Indonesia", *Jurnal Ekonomi dan Studi Pembangunan (JESP)*, Vol. 8, No. 1 Maret 2016, hal. 9-16.

Penanaman Modal) yang mulai berlaku pada 26 April 2007. Undang-Undang ini menggantikan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri yang sudah tidak sesuai lagi dengan tantangan dan kebutuhan untuk mempercepat perekonomian nasional.

iklim usaha yang produktif dan kompetitif, serta mempercepat peningkatan penanaman modal, baik PMDN maupun PMA. Bagan 1 menunjukkan perkembangan realisasi investasi di Indonesia dari Tahun 2011 hingga Tahun 2016 per triwulan.

Berdasarkan data Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) tersebut,

Bagan 1. Perkembangan Realisasi Investasi Tahun 2011 – Juni 2016 (per triwulan)



Sumber: Badan Koordinasi Penanaman Modal, 2016.

Lebih lanjut, pemerintah menetapkan kebijakan dasar penanaman modal untuk mendorong terciptanya iklim usaha nasional yang kondusif bagi penanaman modal untuk penguatan daya saing perekonomian nasional; dan mempercepat peningkatan penanaman modal. Dalam hal ini, pemerintah memberi perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional; menjamin kepastian hukum, kepastian berusaha, dan keamanan berusaha bagi penanam modal sejak proses pengurusan perizinan sampai dengan berakhirnya kegiatan penanaman modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan membuka kesempatan bagi perkembangan dan memberikan perlindungan kepada usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi.³

Kebijakan dasar penanaman modal bertujuan untuk mendorong terciptanya

³ Pasal 4 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

terjadi perkembangan realisasi investasi atau penanaman modal PMDN dan PMA di Indonesia dari Semester I tahun 2011 hingga Semester II tahun 2016 (selama 5 tahun terakhir). Apabila pada Semester I tahun 2011, total investasi 53,6 triliun (PMDN 14,1 trilyun dan PMA 39,5 triliun), maka pada Semester IV tahun 2015 telah menjadi 145,4 triliun (PMDN 46,2 triliun dan PMA 99,2 triliun), dan di Semester II tahun 2016 menjadi total 151,6 triliun (PMDN 52,2 triliun dan PMA 99,4 triliun). Kenaikan penanaman modal selama 5 tahun yang hampir 3 kali lipat, sebagai bukti membaiknya iklim penanaman modal di Indonesia.⁴

Selain itu, hasil penelitian menunjukkan bahwa secara parsial penanaman modal asing

⁴ Data disampaikan oleh Dr. Riyatno, S.H., LL.M., Kepala Pusat Bantuan Hukum, Badan Koordinasi Penanaman Modal, dalam Diskusi Pakar dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, 2016.

berpengaruh positif dan signifikan terhadap pertumbuhan ekonomi provinsi di Indonesia tahun 2010-2013. Hal ini berarti apabila nilai PMA mengalami peningkatan maka pertumbuhan ekonomi juga akan meningkat karena memiliki pengaruh yang positif. Nilai PMA pada 33 provinsi di Indonesia memiliki pengaruh yang positif dan signifikan terhadap pertumbuhan ekonomi di Indonesia karena didorong oleh beberapa hal, yaitu perekonomian Indonesia yang sehat, stabilitas politik, iklim investasi di Indonesia, infrastruktur di Indonesia, sumber daya alam yang melimpah, keadaan demografi, adanya pasar domestik dan peran global Indonesia.⁵

Walaupun terjadi perkembangan investasi yang cukup membanggakan, berbagai kendala penanaman modal di berbagai daerah masih menjadi tantangan besar yang harus diselesaikan oleh Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah (Pemerintah Provinsi dan Pemerintah Kabupaten/Kota), seperti diantaranya berkaitan dengan penerbitan izin bagi tenaga kerja asing (TKA). Kementerian Ketenagakerjaan mencatat jumlah TKA yang ada di Indonesia per November 2016 adalah 74.183 orang. Cina, dengan 21.271 tenaga kerja, menjadi negara yang paling banyak mengirimkan tenaga kerjanya ke Indonesia, dan Jepang berada di posisi kedua dengan jumlah 12.490 tenaga kerja.⁶

TKA masuk ke Indonesia dapat melalui dua jalur, yaitu pertama, penugasan. Penugasan merupakan penempatan pegawai oleh perusahaan multinasional untuk menduduki satu posisi/jabatan tertentu di salah satu cabang ataupun anak perusahaan di Indonesia, berdasarkan jangka waktunya, penugasan dapat bersifat jangka pendek dan jangka panjang, contoh penugasan yang bersifat

jangka pendek (kurang dari satu tahun) adalah pemasangan instalasi/mesin/teknologi yang dibeli oleh perusahaan di Indonesia sekaligus melakukan pelatihan kepada pegawai yang akan menanganinya, adapun contoh penugasan yang bersifat jangka panjang (lebih dari satu tahun) adalah pekerjaan manajerial dan pengelolaan perusahaan. Kedua, rekrutmen, yaitu masuknya TKA melalui jalur penerimaan pegawai baik yang berstatus kontrak maupun tetap, rekrutmen tersebut pada umumnya dilakukan oleh perusahaan lokal yang memiliki bisnis berskala global sehingga membutuhkan TKA sebagai upaya menghadapi kompetisi di dunia internasional.⁷

Berdasarkan Pasal 10 UU Penanaman Modal, perusahaan penanaman modal dalam memenuhi kebutuhan tenaga kerja harus mengutamakan tenaga kerja warga negara Indonesia. Namun, perusahaan penanaman modal berhak menggunakan TKA untuk jabatan dan keahlian tertentu sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dalam hal itu, perusahaan penanaman modal wajib meningkatkan kompetensi tenaga kerja warga negara Indonesia melalui pelatihan kerja sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Perusahaan penanaman modal yang mempekerjakan TKA juga diwajibkan menyelenggarakan pelatihan dan melakukan alih teknologi kepada tenaga kerja warga negara Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁸

TKA menurut Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (UU Ketenagakerjaan) merupakan warga negara asing pemegang visa dengan maksud bekerja di wilayah Indonesia.⁹ TKA yang dipekerjakan oleh pemberi kerja TKA wajib memenuhi persyaratan sebagai berikut (a) memenuhi pendidikan yang sesuai dengan syarat jabatan

⁵ Reza Lainatul Rizky, Grisvia Agustin, Imam Mukhlis, "Pengaruh Penanaman Modal Asing, Penanaman Modal Dalam Negeri dan Belanja Modal Terhadap Pertumbuhan Ekonomi Provinsi Di Indonesia", *Jurnal Ekonomi dan Studi Pembangunan (JESP)*, Vol. 8, No 1 Maret 2016, hal. 9-16.

⁶ Isyana Artharini, 23 November 2016, "Berapa sebenarnya jumlah tenaga kerja asal Cina yang masuk ke Indonesia?", <http://www.bbc.com/indonesia/indonesia-38407825>, diakses tanggal 16 Maret 2017.

⁷ Suhandi, "Pengaturan Ketenagakerjaan Terhadap Tenaga Kerja Asing Dalam Pelaksanaan Masyarakat Ekonomi Asean Di Indonesia", *Perspektif*, Volume XXI No. 2 Tahun 2016 Edisi Mei, hal. 135-148.

⁸ Pasal 10 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

⁹ Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan.

yang akan diduduki oleh TKA, (b) memiliki sertifikat kompetensi atau memiliki pengalaman kerja sesuai dengan jabatan yang akan diduduki oleh TKA paling kurang 5 (lima) tahun, (c) membuat surat pernyataan wajib mengalihkan keahliannya kepada TKI pendamping yang dibuktikan dengan laporan pelaksanaan pendidikan dan pelatihan, (d) memiliki NPWP bagi TKA yang sudah bekerja lebih dari enam bulan, (e) memiliki bukti polis asuransi pada asuransi yang berbadan hukum Indonesia; dan (f) kepesertaan Jaminan Sosial Nasional bagi TKA yang bekerja lebih dari enam bulan.¹⁰

Perusahaan yang hendak menggunakan TKA harus memiliki izin tertulis dari Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk, dan Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing (RPTKA) yang disahkan oleh Menteri atau pejabat yang ditunjuk, dikecualikan bagi perwakilan negara asing yang mempergunakan TKA sebagai pegawai diplomatik dan konsuler (Pasal 42 dan 43 UU Ketenagakerjaan). Kewajiban memiliki izin tertulis tersebut diatur lebih lanjut dalam Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping (Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014) dan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing (Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015). Pasal 8 Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 menyatakan setiap Pemberi Kerja TKA wajib memiliki IMTA yang diterbitkan oleh Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk.

Perizinan TKA merupakan perizinan bidang ketenagakerjaan yang berkaitan dengan penanaman modal, oleh karena itu berdasarkan Pasal 25 ayat (4) dan (5) UU Penanaman Modal, perizinan TKA dilakukan melalui Pelayanan Terpadu Satu Pintu (PTSP). Ketentuan tersebut

menyatakan perusahaan penanaman modal yang akan melakukan kegiatan usaha wajib memperoleh izin sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dari instansi yang memiliki kewenangan melalui PTSP, kecuali ditentukan lain dalam UU Penanaman Modal. Pada 15 September 2014, Presiden menerbitkan Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu (Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014). Berdasarkan Peraturan Presiden tersebut, proses pengelolaan pelayanan baik yang bersifat pelayanan perizinan dan nonperizinan dilakukan secara terintegrasi dalam satu kesatuan proses dimulai dari tahap permohonan sampai dengan tahap penyelesaian produk pelayanan melalui satu pintu di PTSP.¹¹ Ruang lingkup PTSP meliputi seluruh pelayanan Perizinan dan Nonperizinan yang menjadi kewenangan Pemerintah dan pemerintah daerah¹², termasuk salah satunya perizinan di bidang ketenagakerjaan. Sedangkan penyelenggara PTSP adalah pemerintah pusat, pemerintah daerah, Badan Pengusahaan Kawasan Perdagangan Bebas dan Pelabuhan Bebas, dan Administrator Kawasan Ekonomi Khusus.¹³

PTSP¹⁴ bertujuan membantu penanam modal memperoleh kemudahan pelayanan,

¹⁰ Pasal 36 ayat (1) Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing

¹¹ Pasal 1 angka 1 Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu.

¹² Pasal 4 Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu.

¹³ Pasal 1 angka 2 Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu.

¹⁴ Berdasarkan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, PTSP merupakan kegiatan penyelenggaraan suatu perizinan dan nonperizinan yang mendapat pendelegasian atau pelimpahan wewenang dari lembaga atau instansi yang memiliki kewenangan perizinan dan nonperizinan yang proses pengelolaannya dimulai dari tahap permohonan sampai dengan tahap terbitnya dokumen yang dilakukan dalam satu tempat (Pasal 1 angka 10 UU Penanaman Modal). Sedangkan berdasarkan Pasal 1 angka 1 Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu, PTSP adalah pelayanan secara terintegrasi dalam satu kesatuan proses dimulai dari tahap permohonan sampai dengan tahap penyelesaian produk pelayanan melalui satu pintu. PTSP memiliki tujuan (Pasal 2 Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014) (a) memberikan perlindungan dan kepastian hukum kepada masyarakat; (b) memperpendek proses pelayanan;

fasilitas fiskal, dan informasi mengenai penanaman modal. PTSP dilakukan oleh lembaga atau instansi yang berwenang di bidang penanaman modal yang mendapat pendelegasian atau pelimpahan wewenang dari lembaga atau instansi yang memiliki kewenangan perizinan dan nonperizinan di tingkat pusat atau lembaga atau instansi yang berwenang mengeluarkan perizinan dan nonperizinan di provinsi atau kabupaten/kota.¹⁵ Dengan sistem PTSP, sangat diharapkan bahwa pelayanan terpadu di pusat dan di daerah dapat menciptakan penyederhanaan perizinan dan percepatan penyelesaiannya. Selain pelayanan penanaman modal di daerah, BKPM diberi tugas mengoordinasikan pelaksanaan kebijakan penanam modal. BKPM dipimpin oleh seorang kepala yang bertanggungjawab langsung kepada Presiden.¹⁶

Penyelenggaraan PTSP merupakan sebuah upaya pemerintah dalam mempermudah investasi. Dengan adanya investasi, dapat membuka lapangan pekerjaan baru serta meningkatkan kesejahteraan warga negara. Dalam penyelenggaraan PTSP dibutuhkan manajemen yang tepat agar dapat memberikan pelayanan yang berkualitas. Peran serta pemerintah dalam melakukan perubahan merupakan sebuah inisiatif yang bagus untuk perbaikan kualitas pelayanan.¹⁷ Desain institusional suatu PTSP selalu dimulai dari upaya mengintegrasikan secara vertikal dan horizontal proses pelayanan sebagian atau semua perizinan atau nonperizinan ke satu titik akses tunggal agar menjadi lebih sederhana (syarat, waktu, biaya, dan prosedur) tanpa kehilangan

prinsip kehati-hatian dalam pengurusannya yang pada gilirannya berpengaruh pada fungsi pengendalian dari pemerintah daerah. Dari sisi *business process* birokrasi, pengintegrasian pada satu tempat (PTSP) itu bersifat paripurna: sejak pengajuan permohonan hingga penandatanganan dan penyerahan dokumen legalitas, sementara dari sisi masyarakat juga lebih mudah lantaran hanya datang ke satu tempat dan bertemu dengan satu petugas (*front office/customer service*) ketika mengajukan maupun mengambil berkas.¹⁸

Menurut Robert Endi Jaweng, di daerah kelembagaan PTSP diatur dalam peraturan daerah, sementara pelimpahan urusan perizinan bisa dengan peraturan kepala daerah. Otoritas perizinan yaitu keputusan (persetujuan dan penandatanganan) ada di Kepala PTSP, sementara rekomendasi dan koordinasi bisa melibatkan Satuan Kerja Perangkat Daerah (SKPD) terkait. PTSP menjadi titik akses tunggal perizinan baik skala kewenangan dimana perizinan bermula, berproses, dan berakhir di PTSP. PTSP sebagai operator semua perizinan dengan atau tanpa pelibatan SKPD. Pengendalian dan pengawasan atas praktik perizinan melekat dalam fungsi penanaman modal. PTSP terintegrasi dalam Badan Penanaman Modal Daerah (BPMD) berdasarkan Peraturan Presiden No. 97 Tahun 2014, yang secara operasional berkoordinasi dengan SKPD.¹⁹

Dalam pelaksanaan penerbitan izin TKA di daerah, beberapa permasalahan dialami berkaitan dengan perpanjangan IMTA, di mana masih ada perpanjangan IMTA yang diterbitkan oleh Kepala Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kepala Dinas Tenaga Kerja Kabupaten/Kota dan belum dilakukan melalui PTSP Provinsi

(c) mewujudkan proses pelayanan yang cepat, mudah, murah, transparan, pasti, dan terjangkau; dan (d) mendekatkan dan memberikan pelayanan yang lebih luas kepada masyarakat.

¹⁵ Pasal 26 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

¹⁶ Sayidin Abdullah, "Politik Hukum Penanaman Modal Asing Setelah Berlakunya Undang-Undang Penanaman Modal 2007 dan Implikasinya Terhadap Pengusaha Kecil", *Fiat Justitia Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 8 No. 4, Oktober-Desember 2014, hal. 546-570.

¹⁷ Leny Ismayanti, "Efektivitas Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu Di Kabupaten Malang", *JISIP: Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik*, Vol. 4, No. 2, 2015, hal. 293.

¹⁸ Robert Endi Jaweng (1), "Reformasi Birokrasi Perizinan Usaha di Daerah", *Jurnal Ilmu Pemerintahan Indonesia*, Edisi 45 Tahun 2014, hal. 126-143.

¹⁹ Robert Endi Jaweng (2), *UU Penanaman Modal di Daerah: Catatan Pelaksanaannya dalam Kasus Perizinan & Pungutan*, Bahan Presentasi dalam rangka Diskusi Pakar Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, 9 Agustus 2016.

atau PTSP Kabupaten/Kota. Dalam hal ini Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Dinas Tenaga Kerja Kabupaten/Kota mendasarkan pada Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015, yang mengatur perpanjangan IMTA diterbitkan oleh (a) Direktur untuk TKA yang lokasi kerjanya lebih dari satu wilayah provinsi; (b) Kepala Dinas Provinsi, untuk TKA yang lokasi kerjanya lintas kabupaten/kota dalam satu provinsi; atau (c) Kepala Dinas Kabupaten/Kota, untuk TKA yang lokasi kerjanya dalam satu wilayah kabupaten/kota.²⁰ Sedangkan Pasal 10 Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 telah mengatur penyelenggaraan PTSP oleh pemerintah provinsi dilaksanakan oleh Badan Penanaman Modal dan Pelayanan Terpadu Satu Pintu (BPMPTSP) Provinsi berdasarkan pendelegasian wewenang perizinan dan nonperizinan yang menjadi urusan pemerintah provinsi dari gubernur kepada Kepala BPMPTSP Provinsi. Di beberapa daerah telah dikeluarkan Peraturan Gubernur sebagai pelaksanaan dari Pasal 10 Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014.

Berdasarkan beberapa hal tersebut, tulisan ini hendak mengangkat pokok permasalahan, pertama, apakah yang menjadi urgensi perizinan TKA dilakukan di Pelayanan Terpadu Satu Pintu; kedua, bagaimana pengaturan perizinan TKA melalui Pelayanan Terpadu Satu Pintu; ketiga, bagaimana efektivitas pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP di daerah? Berdasarkan rumusan permasalahan tersebut maka tujuan penulisan ini adalah pertama, untuk mengetahui urgensi perizinan TKA dilakukan di PTSP; kedua, untuk mengetahui pengaturan perizinan TKA melalui PTSP; ketiga, untuk mengetahui efektivitas pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP di daerah. Selain itu tulisan ini diharapkan dapat meningkatkan pemahaman dan wawasan pembaca di bidang hukum, khususnya berkaitan dengan perizinan TKA melalui PTSP.

²⁰ Pasal 42 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing.

Permasalahan ini akan dikaji menggunakan asas legalitas dan delegasi wewenang pemerintahan. Berdasarkan asas legalitas²¹, wewenang pemerintahan berasal dari peraturan perundang-undangan, artinya sumber wewenang bagi pemerintah adalah peraturan perundang-undangan. Asas legalitas merupakan salah satu prinsip utama yang dijadikan sebagai dasar dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan dan kenegaraan di setiap negara hukum. Asas legalitas berkaitan erat dengan gagasan demokrasi dan gagasan negara hukum. Gagasan demokrasi menuntut agar setiap bentuk undang-undang dan berbagai keputusan mendapatkan persetujuan dari wakil rakyat dan sebanyak mungkin memerhatikan kepentingan rakyat. Sedangkan gagasan negara hukum menuntut agar penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan berdasarkan kepada undang-undang dan memberikan jaminan terhadap hak dasar rakyat. Asas legalitas menjadi dasar legitimasi tindakan pemerintah dan jaminan perlindungan dari hak-hak rakyat. Dengan kata lain, setiap penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan harus memiliki asas legitimasi, yaitu kewenangan yang diberikan oleh undang-undang.²²

Menurut Indroharto, tanpa adanya dasar wewenang yang diberikan oleh suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka

²¹ Perkembangan asas legalitas telah dimulai sejak munculnya konsep negara hukum klasik *formele rechtsstaat* atau *liberale rechtsstaat* yaitu *wetmatigheid van bestuur* artinya menurut undang-undang. Setiap tindakan pemerintah harus berdasarkan kepada undang-undang. Sebagaimana yang dikemukakan H.D. Van Wijk 40 "*Wetmatigheid van bestuur: de uitvoerende macht bezit uitsluitend die bevoegdheden welke haar uitdrukkelijk door de grondwet of door een andere wet zijn toegeken*" (Pemerintahan menurut undang-undang: pemerintah mendapatkan kekuasaan yang diberikan kepadanya oleh undang-undang atau undang-undang dasar). Perancis mengenalnya sebagai *le principe de la légalité de l'administration*; Jerman menyebutnya dengan *gesetzsmässigkeit der verwaltung* dan bagi Inggris adalah merupakan bagian dari *the rule of law*. (Lihat Lukman Hakim, "Kewenangan Organ Negara Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan", *Jurnal Konstitusi*, Vol. IV, No.1, Juni 2011, hal. 103-130).

²² Juniarso Ridwan dan Achmad Sodik Sudrajat, *Hukum Administrasi Negara dan Kebijakan Pelayanan Publik*, Bandung: Penerbit Nuansa, 2012, hal. 133-137.

segala macam aparat pemerintah itu tidak akan memiliki wewenang yang dapat mempengaruhi atau mengubah keadaan atau posisi hukum warga masyarakatnya.²³ Penerapan asas legalitas, menurut Indroharto, akan menunjang berlakunya kepastian hukum dan kesamaan perlakuan. Kesamaan perlakuan terjadi karena setiap orang yang berada dalam situasi seperti yang ditentukan dalam ketentuan undang-undang itu berhak dan berkewajiban untuk berbuat seperti apa yang ditentukan dalam undang-undang tersebut. Sementara kepastian hukum akan terjadi karena suatu peraturan dapat membuat semua tindakan yang akan dilakukan pemerintah bisa diramalkan atau diperkirakan terlebih dahulu. Dengan melihat kepada peraturan yang berlaku, dapat dilihat atau diharapkan apa yang akan dilakukan oleh aparat pemerintahan yang bersangkutan sehingga warga masyarakat bisa menyesuaikan dengan keadaan tersebut.²⁴

Wewenang delegasi merupakan istilah yang dapat diartikan sebagai pelimpahan wewenang dari badan yang satu ke badan yang lainnya. Philipus M. Hadjon menyatakan bahwa istilah delegasi berasal dari bahasa Latin *delegare* yang artinya melimpahkan. Dengan demikian konsep wewenang delegasi adalah wewenang pelimpahan. Lebih lanjut Philipus M. Hadjon mengemukakan karakteristik wewenang delegasi, yakni sebagai berikut²⁵:

- a. Prosedur pelimpahannya dari suatu organ pemerintahan kepada organ lain dengan peraturan perundang-undangan.

- b. Tanggung jawab dan tanggung gugat beralih kepada penerima wewenang delegasi (*delegataris*).
- c. Pemberi wewenang delegasi (*delegans*) tidak dapat menggunakan wewenang itu lagi kecuali setelah ada pencabutan dengan berpegang pada asas "*contrarius actus*".
- d. Naskah dinas tidak menggunakan "a.n." atau naskah dinas lainnya namun langsung.

Berdasarkan Pasal 1 angka 23 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UU Administrasi Pemerintahan), delegasi adalah pelimpahan kewenangan dari badan dan/atau pejabat pemerintahan yang lebih tinggi kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan yang lebih rendah dengan tanggung jawab dan tanggung gugat beralih sepenuhnya kepada penerima delegasi. Lebih lanjut berdasarkan Pasal 6 ayat (1) dan ayat (2) huruf f UU Administrasi Pemerintahan, pejabat pemerintahan memiliki hak untuk menggunakan kewenangan dalam mengambil keputusan dan/atau tindakan.

Pasal 13 UU Administrasi Pemerintahan mengatur badan dan/atau pejabat pemerintahan memperoleh wewenang melalui delegasi apabila:

- a. diberikan oleh badan/pejabat pemerintahan kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan lainnya;
- b. ditetapkan dalam Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan/atau Peraturan Daerah; dan
- c. merupakan wewenang pelimpahan atau sebelumnya telah ada.

Kewenangan yang telah didelegasikan kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan tidak dapat didelegasikan lebih lanjut, kecuali ditentukan lain dalam peraturan perundang-undangan. Dalam hal ketentuan peraturan perundang-undangan menentukan lain, badan dan/atau pejabat pemerintahan yang memperoleh wewenang melalui delegasi dapat mensubdelegasikan tindakan kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan lain dengan ketentuan:

²³ Lukman Hakim, "Kewenangan Organ Negara Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan", *Jurnal Konstitusi*, Vol. IV, No.1, Juni 2011, hal. 103-130.

²⁴ Indroharto, *Usaha Memahami Undang-undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Jakarta: Sinar Harapan, 1993, hal. 83 dalam Juniarto Ridwan dan Achmad Sodik Sudrajat, *Hukum Administrasi Negara dan Kebijakan Pelayanan Publik*, Bandung: Penerbit Nuansa, 2012, hal. 133-134.

²⁵ Philipus M. Hadjon, *Hukum Administrasi dan Good Governance*, Jakarta: Penerbit Universitas Trisakti, 2010, hal. 20 dikutip tidak langsung oleh Moh. Saleh, "Kewenangan Pemerintahan Desa dalam Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil", *e-Journal The Spirit of Law*, Vol. 1 No. 1 Maret 2015, hal. 16-26.

- a. dituangkan dalam bentuk peraturan sebelum wewenang dilaksanakan;
- b. dilakukan dalam lingkungan pemerintahan itu sendiri; dan
- c. paling banyak diberikan kepada badan dan/atau pejabat pemerintahan satu tingkat di bawahnya.

II. URGENSI PERIZINAN TENAGA KERJA ASING DI PELAYANAN TERPADU SATU PINTU

Penggunaan TKA merupakan konsekuensi komitmen Indonesia selaku anggota World Trade Organization (WTO) dan keikutsertaan Indonesia dalam Masyarakat Ekonomi ASEAN 2015 (*ASEAN Economic Community 2015*). Sebagai anggota WTO, Indonesia harus membuka pasarnya terhadap perdagangan barang dan jasa dari negara anggota WTO lainnya. Indonesia tidak lagi dapat menutup diri dari masuknya barang-barang dan jasa-jasa asing ke Indonesia, salah satunya adalah TKA.²⁶ Selain itu, Indonesia sebagai anggota ASEAN telah ikut dalam Masyarakat Ekonomi ASEAN (MEA) sejak akhir tahun 2015. Liberalisasi arus tenaga kerja merupakan salah satu elemen penting dalam cetak biru (*blueprint*) MEA. Pada liberalisasi arus tenaga kerja terjadi pembebasan arus tenaga kerja ahli terbatas sampai tahun 2020, selebihnya keseluruhan tenaga kerja (baik yang ahli maupun kurang ahli) bisa melakukan migrasi dengan bebas, tanpa memerlukan visa kerja khusus dan perizinan yang menyulitkan banyak tenaga kerja dari negara berkembang di ASEAN untuk mendokumentasikan data dirinya secara legal.²⁷

Keikutsertaan Indonesia dalam MEA membawa dampak positif maupun negatif bagi Indonesia. Dampak positifnya dengan adanya MEA akan memacu pertumbuhan investasi

baik dari luar maupun dalam negeri sehingga akan membuka lapangan pekerjaan baru. Selain itu, penduduk Indonesia akan dapat mencari pekerjaan di negara ASEAN lainnya dengan aturan yang relatif akan lebih mudah dengan adanya MEA. Adapun dampak negatif dari MEA, yaitu dengan adanya pasar barang dan jasa secara bebas akan mengakibatkan TKA dengan mudah masuk dan bekerja di Indonesia sehingga mengakibatkan persaingan tenaga kerja yang semakin ketat di bidang ketenagakerjaan. Saat MEA berlaku, di bidang ketenagakerjaan ada delapan profesi yang telah disepakati untuk dibuka, yaitu insinyur, arsitek, perawat, tenaga survei, tenaga pariwisata, praktisi medis, dokter gigi, dan akuntan.²⁸

Oleh karena itu, TKA di Indonesia merupakan suatu kebutuhan sekaligus tantangan yang tidak dapat dihindari lagi, karena negara kita membutuhkan TKA pada berbagai sektor. Kehadiran TKA dalam perekonomian nasional suatu negara mampu menciptakan kompetisi yang bermuara pada efisiensi dan meningkatkan daya saing perekonomian. Sedangkan secara filosofis dan spirit globalisasi, penggunaan TKA pada negara berkembang dimaksudkan untuk alih pengetahuan (*transfer of knowledge*) dan alih teknologi (*transfer of technology*).²⁹

Berdasarkan data dari Pusat Penelitian Ekonomi Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia, perizinan dan non perizinan yang sudah didelegasikan ke PTSP Pusat BKPM, salah satunya adalah bidang ketenagakerjaan sebagaimana dalam Tabel 1.³⁰

Urgensi perizinan TKA dilakukan di PTSP setidaknya dapat dipahami dengan beberapa alasan sebagai berikut, pertama, dengan menempatkan perizinan TKA di PTSP maka

²⁶ Frankiano B. Randang, "Kesiapan Tenaga Kerja Indonesia Dalam Menghadapi Persaingan Dengan Tenaga Kerja Asing", *Servanda Jurnal Ilmiah Hukum*, Vol. 5, No. 1, Januari 2011, hal. 66-73.

²⁷ Budi S. P. Nababan, "Perlunya Perda tentang Retribusi Perpanjangan Izin Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing di Tengah Liberalisasi Tenaga Kerja Masyarakat Ekonomi ASEAN 2015:", *Jurnal Rechts Vinding BPHN*, Vol. 3 No. 2, Agustus 2014, hal. 297-309.

²⁸ Bagus Prasetyo, "Menilik Kesiapan Dunia Ketenagakerjaan Indonesia Menghadapi MEA", *Jurnal Rechtsvinding Online*, 2014, hal. 1-7.

²⁹ Budi S. P. Nababan, *Perlunya Perda tentang Retribusi*, hal. 297-309.

³⁰ Maxensius Tri Sambodo, *Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal*, Bahan Presentasi dalam rangka Diskusi Pakar Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, 9 Agustus 2016.

Tabel 1. Perizinan dan Non Perizinan yang Sudah Didelegasikan ke PTSP Pusat BKPM

No	Kementerian/LPNK	Jumlah Izin yang Didelegasikan	Peraturan Terkait
1	Kementerian Ketenagakerjaan	3	Permenaker No. 25 Tahun 2014 , tgl 18 Desember 2014
2	Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan	17	Permenhut No. 97/Menhut-II/2014, tgl 24 Desember 2014 dan Permen LH-K No. P.1/Menhut-II/2015, tgl 27 Januari 2015
3	Kementerian PU & PERA	7	Permen PU-Pera No. 22/PRT/M/2014, tgl 29 Desember 2014
4	Kementerian Perdagangan	9	Permendag No. 96/M.DAG/PER/12/2014, tgl 24 Desember 2014 dan Permendag No. 10/M-DAG/PER/1/2015, tgl 29 Januari 2015
5	Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral	10	Permen ESDM No. 35 Tahun 2014, tgl 19 Desember 2014 (Ketenagalistrikan)
		42 (bertahap)	Permen ESDM No. 23 Tahun 2015, tgl 31 Juli 2015 (Minyak Bumi dan Gas)
		11	Permen ESDM No. 25 Tahun 2015, tgl 12 Agustus 2015 (Mineral dan Batu bara)
6	Kementerian Keuangan (Pajak dan Bea Cukai)	1	Permenkeu No. 258/PMK.011/2014, tgl 30 Desember 2014
7	Kepolisian RI	6	Skep No. POL: SKEP/638/XII/2009, tgl 23 Desember 2009
8	Kementerian Perindustrian	6	Permerin No. 122/M-IND/PER/12/2014, tgl 15 Desember 2014
9	Kementerian Pertanian	5	Kepmentan No. 1312/Kpts/KP.340/12/2014, tgl 29 Desember 2014.
10	Kementerian Perhubungan	7	Permenhub No. PM 3 Tahun 2015, tgl 6 Januari 2015
11	Kementerian Pariwisata	20	Permenpar No. 2 Tahun 2014, tgl 16 Desember 2014 dan Permenpar No. 1 Tahun 2015, tgl 19 Januari 2015
12	Kementerian Kominfo	5	Permenkominfo No. 40 Tahun 2014, tgl 19 Desember 2014
13	Kementerian Kesehatan	9	Permenkes No. 93 Tahun 2014, tgl 19 Desember 2014
14	Kementerian Dikbud	1	Permendikbud No. 69 Tahun 2014, tgl 17 Juli 2014
15	Kementerian Kelautan dan Perikanan	1	Permen KKP No. 3/PERMEN-KP/2015, tgl 15 Januari 2015
16	Kementerian Agraria dan/ BPN	0	Permen ATR/Ka BPN No. 15 Tahun 2014, tgl 29 Desember 2014 (layanan gambaran dan informasi ketersediaan/status lahan)
17	Kementerian Hukum dan HAM (Dirjen Imigrasi)	0	Memberikan layanan konsultasi perizinan dan non perizinan terkait penanaman modal
18	Kementerian Pertahanan	0	
19	Lembaga Sandi Negara	0	
20	BSN	0	
21	BPOM	0	
22	PLN		Masih belum menempatkan pejabatnya di PTSP Pusat BKPM

Sumber: Pusat Penelitian Ekonomi LIPI, 2016.

diharapkan tercipta penyederhanaan dan percepatan penyelesaian perizinan TKA sesuai tujuan dari pelayanan di PTSP. Di pusat, menurut Kepala Badan Koordinasi Penanaman Modal Franky Sibarani, dalam periode Januari-Desember 2015, PTSP pusat telah menerbitkan 17.238 izin. Apabila diambil rata-ratanya secara kasar artinya setiap bulannya terdapat 1.436 izin lebih yang diterbitkan oleh PTSP pusat. Hal ini menunjukkan PTSP mendapatkan respon yang positif dari dunia usaha. IMTA dan RPTKA menjadi salah satu produk perizinan yang akan diberikan pada investor dalam layanan izin investasi 3 (tiga) jam. Produk izin lainnya yaitu izin investasi, Nomor Pokok Wajib Pajak (NPWP), Akta Pendirian Perusahaan dan SK Pengesahan dari Kementerian Hukum dan HAM, Tanda Daftar Perusahaan (TDP), Angka Pengenal Importir Produsen (API-P), dan Nomor Induk Kependudukan (NIK).³¹

Alasan berikutnya, dengan adanya percepatan penyelesaian perizinan TKA maka akan meningkatkan investasi di Indonesia. Peningkatan investasi akan diikuti dengan penciptaan lapangan kerja baru dan pada akhirnya akan meningkatkan kesejahteraan warga negara. Masih menurut Franky Sibarani, dengan program-program perbaikan penyederhanaan perizinan yang dilakukan akan semakin menarik minat bagi investor untuk menanamkan modalnya di Indonesia. Layanan izin investasi 3 (tiga) jam diproyeksikan menjadi salah satu program andalan BKPM untuk menarik investor. Untuk mendapatkan layanan tersebut, persyaratannya yaitu investasi Rp100 miliar dan/atau menyerap 1.000 tenaga kerja. Investor akan mendapatkan 8 (delapan) produk perizinan plus 1 (satu) surat booking tanah (apabila diperlukan).³²

Sejak peluncuran PTSP oleh Presiden Joko Widodo pada 26 Januari 2015, terjadi peningkatan investasi yang signifikan sebagaimana terdapat dalam Tabel 2.³³

³¹ Badan Koordinasi Penanaman Modal, 8 Januari 2016, "Siaran Pers: PTSP Pusat Telah Menerbitkan 17.238 Izin", http://www2.bkpm.go.id/images/uploads/file_siaraan_pers/Siaran_Pers_BKPM_08012016-PTSP_Terbitkan_17.238_Izin.pdf, diakses tanggal 27 April 2016.

³² *Ibid.*

³³ *Ibid.*

Tabel 2. Peningkatan Investasi dan Penyerapan Tenaga Kerja (Januari-September 2015)

No	Item	Jumlah
1	Peningkatan investasi	16,7%
2	Peningkatan penyerapan tenaga kerja	10,4%
3	Peningkatan investasi asing (PMA)	16,8%
4	Peningkatan investasi domestik (PMDN)	16,5%
5	Realisasi investasi	77% atau Rp519,5 triliun
6	Penyerapan tenaga kerja	1,4 juta tenaga kerja

Sumber: Badan Koordinasi Penanaman Modal, 2016, diolah.

BKPM kembali mengumumkan peningkatan investasi pada akhir April 2017. Realisasi investasi pada triwulan pertama (Januari-Maret) 2017 mencapai Rp165,8 triliun. Angka ini naik 13,2% dibanding periode yang sama di 2016 sebesar Rp146,5 triliun. Selama triwulan-I 2017, realisasi PMDN mencapai Rp68,8 triliun, naik 36,4% dibanding periode yang sama di 2016. Sedangkan PMA sebesar Rp97 triliun atau naik 0,94% dibanding triwulan-I 2016. Kepala BKPM Thomas Lembong, menyatakan optimis dapat mengejar target realisasi investasi tahun ini yang sebesar Rp678,8 triliun. Investasi yang masuk selama 3 (tiga) bulan pertama tahun 2017 menghasilkan lapangan kerja untuk 194.134 orang, yang terdiri dari proyek PMDN sebanyak 67.807 tenaga kerja dan dari PMA 126.327 tenaga kerja. Sebaran investasi di luar Jawa juga semakin meningkat menjadi Rp75,3 triliun atau 45,4% dari total investasi. Realisasi investasi di Pulau Jawa sebesar Rp90,5 triliun atau 54,6% dari total investasi.³⁴ Peningkatan investasi dimaksud dapat dilihat pada Tabel 3.

III. PENGATURAN PERIZINAN TENAGA KERJA ASING MELALUI PELAYANAN TERPADU SATU PINTU

Perizinan TKA melalui PTSP diatur dalam UU Ketenagakerjaan dan UU Penanaman

³⁴ Michael Agustinus, 26 April 2017, "Investasi Rp 165 T Masuk RI".

Tabel 3. Peningkatan Investasi dan Penyerapan Tenaga Kerja
(Januari-Maret 2017)

No	Item	Prosentase	Januari-Maret 2017
1	Peningkatan investasi asing (PMA)	0,94%	Rp.97 triliun
2	Peningkatan investasi domestik (PMDN)	36,4%	Rp.68,8 triliun
3	Peningkatan penyerapan tenaga kerja		194.134 tenaga kerja (67.807 dari proyek PMDN dan 126.327 dari proyek PMA)
4	Pencapaian target realisasi investasi	13,2%	Rp.165,8 triliun
5	Sebaran investasi di di luar Jawa	45,4%	Rp.75,3 triliun
6	Realisasi investasi di Pulau Jawa	54,6%	Rp.90,5 triliun

Sumber: Badan Koordinasi Penanaman Modal, 2016, diolah.

Modal. Berdasarkan UU Ketenagakerjaan, perizinan penggunaan TKA dilakukan melalui dua tahap, yaitu tahap proses RPTKA dan IMTA. Kewajiban bagi pemberi kerja yang menggunakan TKA memiliki RPTKA diatur berdasarkan Pasal 43 ayat (1) UU Ketenagakerjaan, dikecualikan bagi instansi pemerintah, badan-badan internasional dan perwakilan negara asing.³⁵ RPTKA tersebut disahkan oleh Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk.

Berdasarkan pengertian dalam Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014, RPTKA adalah rencana penggunaan TKA pada jabatan tertentu yang dibuat oleh pemberi kerja TKA untuk jangka waktu tertentu yang disahkan oleh Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk.³⁶ Untuk memiliki RPTKA, pemberi kerja TKA harus mengajukan permohonan secara tertulis kepada Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk. RPTKA tersebut digunakan sebagai dasar untuk memperoleh IMTA. RPTKA dapat diberikan untuk jangka waktu paling lama lima tahun dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu yang sama dengan memperhatikan kondisi pasar kerja dalam negeri. RPTKA dapat dilakukan perubahan, meliputi alamat perusahaan, nama

perusahaan, jabatan, lokasi kerja, jumlah TKA; dan/atau kewarganegaraan. Perpanjangan dan/atau perubahan RPTKA wajib mendapat pengesahan dari Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk; atau gubernur atau pejabat yang ditunjuk, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.³⁷ Lebih jelasnya pengaturan RPTKA sebagaimana dalam Tabel 4.

Selain RPTKA, setiap pemberi kerja TKA wajib memiliki IMTA yang diterbitkan oleh Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk, dengan pengecualian perwakilan negara asing yang menggunakan TKA sebagai pegawai diplomatik dan konsuler.³⁸ Berdasarkan pengertiannya, IMTA adalah izin tertulis yang diberikan oleh Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk kepada pemberi kerja TKA.³⁹ Berdasarkan Pasal 37 ayat (1) Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan, kewenangan penerbitan IMTA baru, didelegasikan kepada Direktur.

IMTA diberikan untuk jangka waktu paling lama 1 (satu) tahun dan dapat diperpanjang.

³⁵ Ketentuan ini diatur lebih lanjut pada Pasal 5 Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping.

³⁶ Pasal 1 angka 4 Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping.

³⁷ Pasal 5 dan Pasal 7 Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping.

³⁸ Pasal 8 ayat (1) Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping.

³⁹ Pasal 1 angka 5 Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping.

Tabel 4. Pengaturan Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing (RPTKA)

No	Pengaturan	UU Ketenagakerjaan	Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014
1	Pengertian RPTKA		RPTKA adalah rencana penggunaan TKA pada jabatan tertentu yang dibuat oleh pemberi kerja TKA untuk jangka waktu tertentu yang disahkan oleh Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk. (Pasal 1 angka 4)
2	Pengesahan RPTKA	Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk (Pasal 43 ayat 1).	Menteri atau pejabat yang ditunjuk (Pasal 5 ayat 1)
3	Materi muatan RPTKA	RPTKA sekurang-kurangnya memuat keterangan: a. alasan penggunaan TKA; b. jabatan dan/atau kedudukan TKA dalam struktur organisasi perusahaan yang bersangkutan; c. jangka waktu penggunaan TKA; dan d. penunjukan tenaga kerja warga negara Indonesia sebagai pendamping TKA yang dipekerjakan. (Pasal 43 ayat (2))	
4	Proses Memperoleh RPTKA		Pemberi kerja TKA mengajukan permohonan secara tertulis kepada Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk (Pasal 5 ayat (2)).
5	Jangka waktu RPTKA		Paling lama lima tahun dan dapat diperpanjang untuk jangka waktu yang sama dengan memperhatikan kondisi pasar kerja dalam negeri (Pasal 7 ayat (1)).
6	Pengesahan Perpanjangan/ Perubahan RPTKA		Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk; atau gubernur atau pejabat yang ditunjuk, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan (Pasal 7 ayat (3)).

Sumber: UU Ketenagakerjaan dan Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014, diolah.

Perpanjangan diberikan paling lama 1 (satu) tahun dengan ketentuan tidak melebihi jangka waktu berlakunya RPTKA. Dalam hal jabatan komisaris dan direksi, perpanjangan IMTA diberikan paling lama 2 (dua) tahun dengan ketentuan tidak melebihi jangka waktu berlakunya RPTKA.⁴⁰ IMTA akan menjadi dasar untuk pengajuan (a) penerbitan persetujuan visa, (b) pemberian dan perpanjangan Izin Tinggal Terbatas (ITAS), (c) alih status izin tinggal kunjungan (ITK) menjadi (ITAS), (d)

alih status ITAS menjadi Izin Tinggal Tetap (ITAP), dan (e) perpanjangan ITAP.⁴¹

Untuk mendapatkan IMTA, berdasarkan Pasal 47 ayat (1) UU Ketenagakerjaan pemberi kerja TKA wajib membayarkan Dana Kompensasi Penggunaan TKA (DKP TKA) melalui Bank Pemerintah yang ditunjuk oleh Menteri Ketenagakerjaan. Yang dimaksud dengan Dana Kompensasi Penggunaan Tenaga Kerja Asing (DKP-TKA) adalah kompensasi

⁴⁰ Pasal 9 Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing serta Pelaksanaan Pendidikan dan Pelatihan Tenaga Kerja Pendamping.

⁴¹ Pasal 39 ayat (3) Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing.

yang harus dibayar oleh pemberi kerja TKA kepada negara atas penggunaan TKA.⁴² DKP-TKA ditetapkan sebesar US\$100 (seratus dollar Amerika) per-jabatan/bulan untuk setiap TKA yang dibayarkan dimuka. Pemberi kerja TKA yang mempekerjakan TKA kurang dari 1 (satu) bulan wajib membayar DKP-TKA sebesar 1 (satu) bulan penuh. Pembayaran DKP-TKA dilakukan oleh pemberi kerja TKA dan disetorkan pada rekening DKP-TKA pada Bank Pemerintah yang ditunjuk Menteri Ketenagakerjaan. DKP-TKA merupakan Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP).⁴³ Lebih jelasnya pengaturan IMTA sebagaimana dalam Tabel 5.

Perizinan di bidang ketenagakerjaan, termasuk penerbitan IMTA dan perpanjangannya, merupakan salah satu perizinan yang diproses di PTSP⁴⁴ berdasarkan Pasal 25 ayat (4) dan (5) UU Penanaman Modal jo. Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 dan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 25 Tahun 2014. Hak perusahaan penanaman modal untuk menggunakan TKA untuk jabatan

dan keahlian tertentu sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan diatur dalam Pasal 10 UU Penanaman Modal.

Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 25 Tahun 2014 tentang Pelaksanaan Pelayanan Terpadu Satu Pintu Bidang Ketenagakerjaan di Bidang Koordinasi Penanaman Modal (Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 25 Tahun 2014) mengatur dalam menyelenggarakan PTSP di bidang ketenagakerjaan, Menteri Ketenagakerjaan mendelegasikan kewenangan penerbitan izin usaha di bidang ketenagakerjaan yang menjadi kewenangan Pemerintah pusat kepada Kepala BKPM; dan menugaskan pejabat kementerian di BKPM untuk menerima dan menandatangani perizinan yang kewenangannya tidak dapat dilimpahkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁴⁵

Kewenangan yang didelegasikan kepada Kepala BKPM merupakan izin usaha di bidang ketenagakerjaan yang di dalamnya terdapat kepemilikan modal asing, ruang lingkupnya lintas provinsi, dan/atau berdasarkan peraturan perundang-undangan menjadi kewenangan Pemerintah. Izin usaha yang dimaksud yaitu Izin Usaha Jasa Penempatan Tenaga Kerja Indonesia di Dalam Negeri, Izin Usaha Penyediaan Jasa Pekerja/Buruh, dan Izin Usaha Pelatihan Kerja. Dalam hal izin usaha memerlukan izin operasional, Menteri Ketenagakerjaan menugaskan pejabat Kementerian Ketenagakerjaan di BKPM dengan status Bawah Kendali Operasi (BKO).⁴⁶

Sedangkan perizinan yang kewenangannya tidak dapat dilimpahkan yaitu penerbitan IMTA baru, dan penerbitan IMTA perpanjangan untuk TKA yang lokasi kerjanya lebih dari satu wilayah provinsi. Penerbitan izin tersebut pelaksanaannya dilakukan dengan menugaskan

⁴² Pasal 1 angka 7 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing.

⁴³ Pasal 38 dan Pasal 40 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing.

⁴⁴ Perizinan TKA di PTSP juga perlu memperhatikan dan mempertimbangkan Standar Kompetensi Kerja Indonesia (SKKNI), Sertifikasi Profesi dan Daftar Negatif Investasi (DNI). SKKNI adalah rumusan kemampuan kerja yang mencakup aspek pengetahuan (*knowledge*), keterampilan dan/atau keahlian (*skills*) serta sikap kerja (*attitude*) yang relevan dengan pelaksanaan tugas dan syarat jabatan yang ditetapkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam Standar ISO 9001:2000 dan ISO 9001:2008 atau Standar ISO 14001:2004, dinyatakan: "certification" refers to the issuing of written assurance (the certificate) by an independent external body that it has audited a management system and verified that it conforms to the requirements specified in the standard." (<http://www.iso.org>). DNI menurut Peraturan Presiden Nomor 39 Tahun 2014 meliputi bidang usaha yang tertutup; bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan, bidang usaha yang dicadangkan atau kemitraan dengan Usaha Mikro, Kecil dan Menengah serta Koperasi; bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan tertentu.

⁴⁵ Pasal 2 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 25 Tahun 2014 tentang Pelaksanaan Pelayanan Terpadu Satu Pintu Bidang Ketenagakerjaan di Bidang Koordinasi Penanaman Modal.

⁴⁶ Pasal 3 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 25 Tahun 2014 tentang Pelaksanaan Pelayanan Terpadu Satu Pintu Bidang Ketenagakerjaan di Bidang Koordinasi Penanaman Modal.

Tabel 5. Pengaturan Izin Menggunakan Tenaga Kerja Asing (IMTA)

No.	Pengaturan	UU Ketenagakerjaan	Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014	Permenaker Nomor 35 Tahun 2015
1	Kewenangan Penerbitan IMTA Baru	Setiap pemberi kerja yang mempekerjakan TKA wajib memiliki izin tertulis dari Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk (Pasal 42 (1)).	Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk (Pasal 8 ayat (1)).	IMTA pertama kali diterbitkan oleh Direktur (Pasal 37 ayat (1)).
2	Pengertian		Izin tertulis yang diberikan oleh Menteri Ketenagakerjaan atau pejabat yang ditunjuk kepada pemberi kerja TKA (Pasal 1 angka 5).	
3	Jangka waktu		Paling lama satu tahun dan dapat diperpanjang. Perpanjangan paling lama satu tahun dengan ketentuan tidak melebihi jangka waktu berlakunya RPTKA. Dalam hal jabatan komisaris dan direksi, perpanjangan IMTA diberikan paling lama dua tahun dengan ketentuan tidak melebihi jangka waktu berlakunya RPTKA (Pasal 9).	
4	Kewenangan Penerbitan Perpanjangan IMTA			(a) Direktur untuk TKA yang lokasi kerjanya lebih dari satu wilayah provinsi; (b) Kepala Dinas Provinsi, untuk TKA yang lokasi kerjanya lintas kabupaten/kota dalam satu provinsi; atau (c) Kepala Dinas Kabupaten/Kota, untuk TKA yang lokasi kerjanya dalam satu wilayah kabupaten/kota. (Pasal 42)
5	Perpanjangan IMTA di PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota			Pemberi kerja TKA wajib mendapatkan rekomendasi dari Dinas Provinsi atau Dinas Kabupaten/Kota. (Pasal 45).
6	Kewajiban Pembayaran Dana Kompensasi Penggunaan TKA (DKP TKA)	Pemberi kerja TKA wajib membayarkan Dana Kompensasi Penggunaan TKA (DKP TKA) melalui Bank Pemerintah yang ditunjuk oleh Menteri Ketenagakerjaan (Pasal 47 ayat (1)).		DKP-TKA sebesar US\$100 per-jabatan/bulan untuk setiap TKA, dibayarkan dimuka. Pembayaran DKP-TKA dilakukan oleh pemberi kerja TKA dan disetorkan pada rekening DKP-TKA pada Bank Pemerintah yang ditunjuk Menteri Ketenagakerjaan. (Pasal 38 dan Pasal 40).

Sumber: UU Ketenagakerjaan, Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014, Permenaker Nomor 35 Tahun 2015, diolah.

pejabat Kementerian Ketenagakerjaan yang ditempatkan di BKPM dengan status BKO. Penugasan pejabat tersebut ditetapkan dengan Keputusan Menteri. BKO yang dimaksud merupakan bentuk penugasan pejabat yang secara administratif, termasuk gaji, masih berada pada Kementerian Ketenagakerjaan, dan tunjangan kinerja serta kendali operasi mengikuti ketentuan di instansi penempatan.⁴⁷

Kepala BKPM menerbitkan izin usaha untuk dan atas nama Menteri Ketenagakerjaan. Penerbitan izin usaha tersebut dengan tembusan disampaikan kepada Menteri Ketenagakerjaan. Dalam rangka melaksanakan kewenangan perizinan di bidang Ketenagakerjaan, Kepala BKPM berpedoman pada:

- a. daftar bidang usaha yang tertutup dan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan di bidang penanaman modal; dan
- b. norma, standar, prosedur, dan kriteria mengenai tata cara perizinan yang ditetapkan oleh Menteri Ketenagakerjaan.⁴⁸

Peraturan Menteri Ketenagakerjaan No. 25 Tahun 2014 kemudian diikuti dengan penerbitan Peraturan Menteri Tenaga Kerja Nomor 3 Tahun 2015 tentang Standar Operasional Prosedur Penerbitan Perizinan Penggunaan Tenaga Kerja Asing Dalam Pelayanan Terpadu Satu Pintu di Badan Koordinasi Penanaman Modal pada tanggal 26 Januari 2015. Peraturan Menteri ini merupakan pelaksanaan ketentuan Pasal 4 huruf b Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 25 Tahun 2014.

Di tingkat provinsi, penyelenggaraan PTSP oleh pemerintah provinsi mencakup urusan pemerintahan provinsi dalam penyelenggaraan perizinan dan nonperizinan yang diselenggarakan dalam PTSP, yaitu terdiri atas:

- a. urusan pemerintah provinsi yang diatur dalam undang-undang;
- b. urusan pemerintahan provinsi yang ruang lingkupnya lintas kabupaten/kota; dan
- c. urusan pemerintah yang diberikan pelimpahan wewenang kepada gubernur.

Penyelenggaraan PTSP oleh pemerintah provinsi dilaksanakan oleh BPMPTSP Provinsi berdasarkan pendelegasian wewenang perizinan dan nonperizinan yang menjadi urusan pemerintah provinsi dari gubernur kepada Kepala BPMPTSP Provinsi.⁴⁹

Ditingkat kabupaten/kota, penyelenggaraan PTSP oleh pemerintah kabupaten/kota mencakup urusan pemerintahan kabupaten/kota dalam penyelenggaraan perizinan dan nonperizinan yang diselenggarakan dalam PTSP, yaitu terdiri atas:

- a. urusan pemerintah kabupaten/kota yang diatur dalam peraturan perundang-undangan; dan
- b. urusan pemerintah yang diberikan pelimpahan wewenang kepada bupati/walikota.

Penyelenggaraan PTSP oleh pemerintah kabupaten/kota dilaksanakan oleh BPMPTSP Kabupaten/Kota berdasarkan pendelegasian wewenang perizinan dan nonperizinan yang menjadi urusan pemerintah kabupaten/kota dari bupati/walikota kepada Kepala BPMPTSP Kabupaten/Kota.⁵⁰ Untuk lebih jelas, pengaturan perizinan ketenagakerjaan di PTSP disajikan dalam bentuk tabel, sebagaimana dalam Tabel 6.

Di BKPM, penerbitan IMTA menjadi salah satu produk perizinan investasi yang akan diberikan pada investor dalam layanan izin investasi 3 (tiga) jam, dengan alur perizinan sebagaimana dalam Bagan 2.

Di daerah, beberapa provinsi telah memiliki peraturan yang mengatur PTSP. Di Provinsi Bali telah diterbitkan Peraturan Gubernur Bali Nomor 45 Tahun 2015 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu yang telah

⁴⁷ Pasal 6 dan Pasal 7 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 25 Tahun 2014 tentang Pelaksanaan Pelayanan Terpadu Satu Pintu Bidang Ketenagakerjaan di Bidang Koordinasi Penanaman Modal.

⁴⁸ Pasal 4 dan Pasal 5 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 25 Tahun 2014 tentang Pelaksanaan Pelayanan Terpadu Satu Pintu Bidang Ketenagakerjaan di Bidang Koordinasi Penanaman Modal.

⁴⁹ Pasal 10 Peraturan Presiden No. 97 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu.

⁵⁰ Pasal 11 Peraturan Presiden No. 97 Tahun 2014 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu.

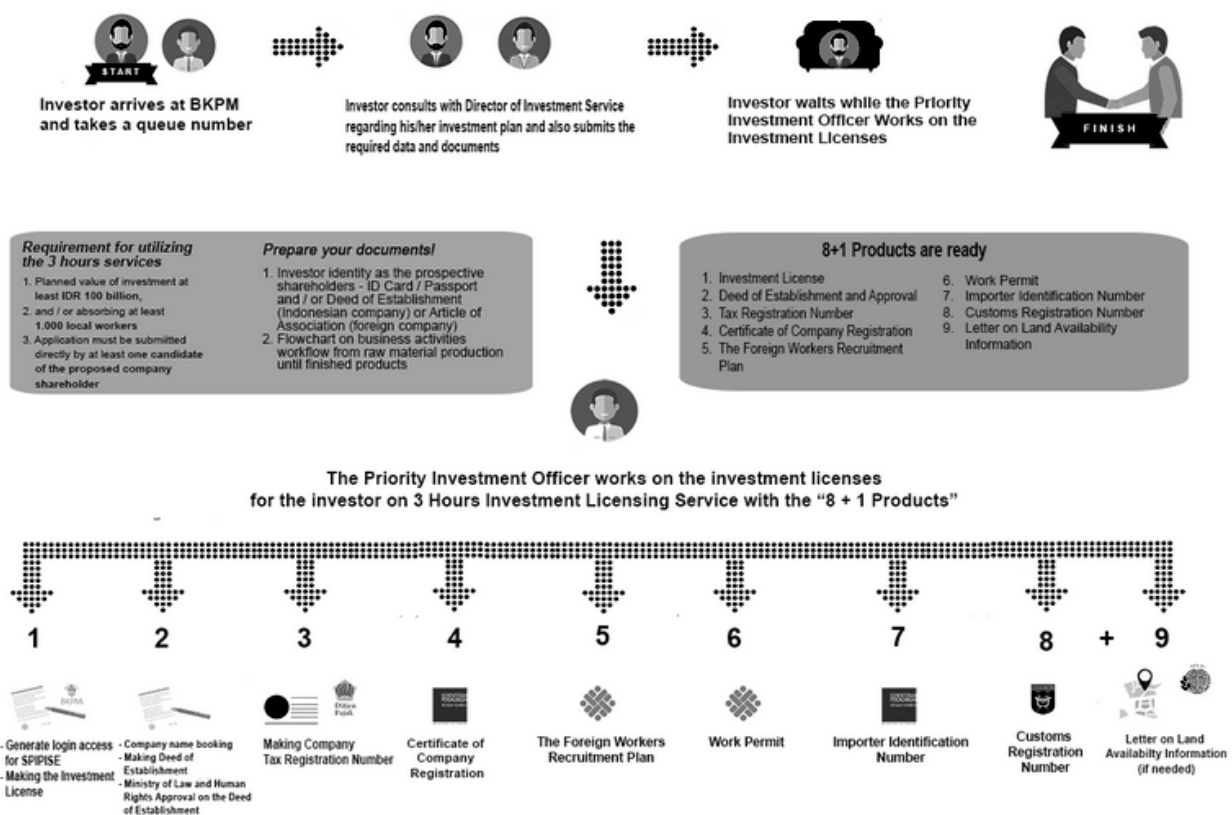
Tabel 6. Pengaturan Perizinan Tenaga Kerja Asing di PTSP

No	Pengaturan	UU Penanaman Modal	Peraturan Presiden No. 97 Tahun 2014	Permenaker No. 25 Tahun 2014
1	Dasar Hukum Penggunaan TKA	Perusahaan penanaman modal berhak menggunakan tenaga ahli warga negara asing untuk jabatan dan keahlian tertentu sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. (Pasal 10)		
2	Dasar Hukum PTSP	Perusahaan penanaman modal yang akan melakukan kegiatan usaha wajib memperoleh izin sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dari instansi yang memiliki kewenangan, kecuali ditentukan lain dalam undang-undang. Izin sebagaimana dimaksud diperoleh melalui PTSP. (Pasal 25 ayat (4) dan (5))		
3	Pengertian PTSP		Pelayanan secara terintegrasi dalam satu kesatuan proses dimulai dari tahap permohonan sampai dengan tahap penyelesaian produk pelayanan melalui satu pintu. (Pasal 1 angka 1)	
4	Izin di Bidang Ketenagakerjaan yang Didelegasikan kepada Kepala BKPM			a. Izin Usaha Jasa Penempatan Tenaga Kerja Indonesia di Dalam Negeri b. Izin Usaha Penyediaan Jasa Pekerja/Buruh c. Izin Usaha Pelatihan Kerja. (Pasal 2 huruf a, Pasal 3, dan Lampiran I)
5	Izin di Bidang Ketenagakerjaan yang tidak dapat didelegasikan, dilakukan dengan mekanisme BKO yaitu menugaskan pejabat Kementerian Ketenagakerjaan di BKPM untuk menerima dan menandatangani perizinan			a. Penerbitan IMTA baru. b. Penerbitan IMTA perpanjangan untuk TKA yang lokasi kerjanya lebih dari 1 (satu) wilayah provinsi. (Pasal 2, Pasal 6, Lampiran II)

No	Pengaturan	UU Penanaman Modal	Peraturan Presiden No. 97 Tahun 2014	Permenaker No. 25 Tahun 2014
6	Mekanisme BKO			BKO merupakan bentuk penugasan pejabat yang secara administratif, termasuk gaji, masih berada pada Kementerian, dan tunjangan kinerja serta kendali operasi mengikuti ketentuan di instansi penempatan.
8	Penyelenggaraan PTSP oleh Pemerintah Provinsi		Dilaksanakan oleh BPMPTSP Provinsi berdasarkan pendelegasian wewenang perizinan dan nonperizinan yang menjadi urusan pemerintah provinsi dari Gubernur kepada Kepala BPMPTSP Provinsi. (Pasal 10 ayat (3) dan (4))	
10	Penyelenggaraan PTSP oleh Pemerintah Kabupaten/Kota		Dilaksanakan oleh BPMPTSP Kabupaten/Kota berdasarkan pendelegasian wewenang Perizinan dan Nonperizinan yang menjadi urusan pemerintah kabupaten/kota dari Bupati/Walikota kepada Kepala BPMPTSP Kabupaten/ Kota.	

Sumber: UU Penanaman Modal, Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014, Permenaker No. 25 Tahun 2014, diolah.

Bagan 2. Alur Pelayanan Perizinan Investasi 3 Jam di Badan Koordinasi Penanaman Modal



Sumber: Badan Koordinasi Penanaman Modal.⁵¹

⁵¹ BKPM, "3 Hours Investment Licensing Service", <http://www.bkpm.go.id/en/investment-step-by-step/3-hours-investment-license>, diakses tanggal 12 Juni 2017.

diubah dengan Peraturan Gubernur Bali Nomor 11 Tahun 2016 dan Peraturan Gubernur Bali Nomor 30 Tahun 2016. Pasal 4 peraturan gubernur tersebut menyatakan ruang lingkup PTSP meliputi seluruh pelayanan perizinan dan nonperizinan yang menjadi kewenangan Pemerintah Daerah, yaitu pelayanan tenaga kerja dan transmigrasi salah satunya.

Di provinsi lainnya, Provinsi Kepulauan Riau. Pemerintah Provinsi Kepulauan Riau telah menerbitkan Peraturan Gubernur Kepulauan Riau Nomor 48 Tahun 2015 tentang Perubahan atas Peraturan Gubernur Kepulauan Riau Nomor 41 Tahun 2013 tentang Pelimpahan Kewenangan Gubernur Kepada BPMPTSP dalam rangka mempermudah pelayanan perizinan bagi investor. Pelimpahan kewenangan meliputi 11 sektor kegiatan usaha, 60 perizinan, dan 36 non-perizinan (rekomendasi).

Berikutnya di Provinsi Sulawesi Selatan, pelayanan perizinan dilakukan di Unit Pelaksana Teknis Pelayanan Perizinan Terpadu (UPT-P2T) BKPM Provinsi Sulawesi Selatan. UPT-P2T Provinsi Sulawesi Selatan dimulai pada tahun 2012 dengan Peraturan Gubernur Nomor 40 Tahun 2012 tentang Organisasi dan Tata Kerja Unit Pelaksana Teknis Pelayanan Perizinan Terpadu pada Badan Koordinasi Penanaman Modal Daerah Provinsi Sulawesi Selatan (Peraturan Gubernur Nomor 40 Tahun 2012) sebagai dasar hukum penyelenggaraan PTSP di Sulawesi Selatan. Hal tersebut merupakan tindak lanjut dari Peraturan Gubernur Nomor 61 Tahun 2010 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu di bidang Penanaman Modal Provinsi Sulawesi Selatan (Peraturan Gubernur Nomor 61 Tahun 2010). Dasar hukum pelimpahan wewenang penandatanganan dari Gubernur Sulawesi Selatan kepada Kepala BKPM selaku Administrator P2T diatur dalam Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 12 Tahun 2013 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Perizinan dan Non Perizinan Terpadu Satu Pintu Pada Pemerintah Daerah Provinsi Sulawesi Selatan (Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 12 Tahun 2013). UPT-P2T merupakan

Unit Pelayanan Perizinan Terpadu Satu Pintu yang dibentuk dalam rangka reformasi birokrasi dengan tujuan untuk memberikan pelayanan yang prima kepada masyarakat di bidang perizinan. PTSP BKPM Provinsi Sulawesi Selatan merupakan PTSP terbaik nasional berdasarkan penghargaan National Investment Award Tahun 2016.⁵²

IV. PERMASALAHAN PERIZINAN TENAGA KERJA ASING MELALUI PELAYANAN TERPADU SATU PINTU DI DAERAH

Pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP di daerah akan dianalisa menggunakan teori efektivitas penegakan hukum menurut Soerjono Soekanto yang mengemukakan lima faktor yang mempengaruhi penegakan hukum yang saling berkaitan dengan eratnya karena merupakan esensi dari penegakan hukum dan tolok ukur efektivitas penegakan hukum, yaitu:⁵³

- a. Faktor hukum, dalam hal ini yang dimaksud adalah undang-undang dalam arti materiel, yaitu peraturan tertulis yang berlaku umum dan dibuat oleh penguasa pusat maupun daerah yang sah. Undang-undang dalam arti materiel mencakup peraturan pusat yang berlaku untuk semua warga negara atau suatu golongan tertentu saja maupun yang berlaku umum di sebagian wilayah negara, dan peraturan setempat yang hanya berlaku di suatu tempat atau daerah saja;
- b. Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum. Ruang lingkup dari istilah penegak hukum adalah luas sekali karena mencakup mereka yang secara langsung dan tidak langsung berkecimpung di bidang penegakan hukum;

⁵² Hal ini disampaikan Muklis, Kepala Bidang Pengembangan Penanaman Modal Badan Koordinasi Penanaman Modal Daerah (BKPM) Provinsi Sulawesi Selatan, dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, Makassar, September 2016.

⁵³ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2004, hal. 8-45.

- c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum. Sarana atau fasilitas tersebut antara lain mencakup tenaga manusia yang berpendidikan dan terampil, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, keuangan yang cukup, dan seterusnya;
- d. Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan. Penegakan hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Masyarakat dapat mempengaruhi penegakan hukum;
- e. Faktor kebudayaan, yakni hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup. Faktor kebudayaan sebenarnya bersatu padu dengan faktor masyarakat.

Analisa terhadap pelaksanaan perizinan bidang ketenagakerjaan melalui PTSP penanaman modal di daerah dibatasi pada faktor hukum, faktor penegak hukum, faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum, dan faktor masyarakat.

a. Faktor Hukum

Faktor hukum perizinan TKA di PTSP merupakan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan perizinan TKA di PTSP sebagaimana telah dijelaskan pada bagian sebelumnya. Adapun dari segi regulasi, pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP di daerah mengalami beberapa kendala, pertama, belum semua Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kabupaten/kota melimpahkan pengurusan perpanjangan IMTA kepada PTSP Provinsi atau Kabupaten/kota. Hal ini terjadi antara lain di Provinsi Bali. Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Provinsi Bali belum melimpahkan pengurusan perpanjangan IMTA kepada Badan Penanaman Modal Provinsi Bali sebagaimana amanat Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 dan Peraturan Gubernur Bali Nomor 30 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Peraturan Gubernur Bali Nomor 45 Tahun 2015 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu (Peraturan Gubernur Bali

Nomor 30 Tahun 2016). Perpanjangan IMTA di Provinsi Bali diterbitkan oleh Kepala Dinas Ketenagakerjaan Provinsi/Kabupaten/Kota.⁵⁴

Hal tersebut menjadi temuan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) bagi Badan Penanaman Modal Provinsi Bali pada tahun 2014. Di dalam pemeriksaan BPK, Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Provinsi Bali dijadikan sampel dan ditemukan bahwa Badan Penanaman Modal Provinsi Bali tidak melaksanakan semua izin di Provinsi Bali berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014. Adapun temuan BPK tersebut tidak disertai sanksi. Berkaitan hal ini, Badan Penanaman Modal Provinsi Bali telah beberapa kali melakukan koordinasi dengan Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Provinsi Bali. Badan Penanaman Modal Provinsi Bali juga meminta kepada Biro Hukum Kementerian Ketenagakerjaan agar pengurusan perpanjangan IMTA di Provinsi Bali dipindahkan ke Badan Penanaman Modal Provinsi Bali. Namun, hingga saat ini perpanjangan IMTA masih di Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Provinsi Bali.⁵⁵

Dalam hal ini Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Provinsi Bali berpegang pada dasar hukum yang terdapat dalam Pasal 42 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 yang mengatur untuk TKA yang lokasi kerjanya lebih dari 1 (satu) wilayah provinsi perpanjangan IMTA diterbitkan oleh Direktur; untuk TKA yang lokasi kerjanya lintas kabupaten/kota dalam 1 (satu) provinsi, perpanjangan IMTA diterbitkan oleh Kepala Dinas Provinsi; atau untuk TKA yang lokasi kerjanya dalam 1 (satu) wilayah kabupaten/

⁵⁴ Hal ini disampaikan Ida Bagus Made Parwata, Kepala BPMP Provinsi Bali, dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Denpasar, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, 30 Agustus 2016.

⁵⁵ Hal ini disampaikan Sekretaris Dinas Ketenagakerjaan dan Transmigrasi Provinsi Bali, dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, Denpasar, 31 Agustus 2016.

kota, perpanjangan IMTA diterbitkan oleh Kepala Dinas Kabupaten/Kota,⁵⁶ Dalam hal perpanjangan IMTA untuk TKA yang lokasi kerjanya lintas kabupaten/kota dalam 1 (satu) provinsi, dan perpanjangan IMTA untuk TKA yang lokasi kerjanya dalam 1 (satu) kabupaten/kota dilakukan oleh PTSP provinsi atau kabupaten/kota, berdasarkan Pasal 45 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015, pemberi kerja TKA wajib mendapatkan rekomendasi dari Dinas Tenaga Kerja provinsi atau Dinas Tenaga Kerja kabupaten/kota.

Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Provinsi Bali juga menyatakan pelayanan terhadap masyarakat adalah prioritas utama. Apabila perpanjangan IMTA dipindah satu pintu di Badan Penanaman Modal Provinsi Bali maka minimal selesai dalam tiga hari yang artinya standar pelayanan minimal (SPM) pelayanan terhadap masyarakat terhambat. Prosesnya perusahaan mengajukan perpanjangan IMTA ke Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi, kemudian permohonan dikirim ke Badan Penanaman Modal Provinsi Bali, Badan Penanaman Modal Provinsi Bali menurunkan tim untuk menganalisis, diperiksa oleh tim ahli Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi dan akhirnya yang menandatangani IMTA adalah Kepala Badan Penanaman Modal Provinsi. Jadi, yang memproses Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi, namun yang menandatangani adalah Kepala Badan Penanaman Modal Provinsi, artinya yang bertanggungjawab adalah SKPD lain, bukan SKPD yang memproses.⁵⁷

Di Provinsi Kepulauan Riau, walaupun telah ada Peraturan Gubernur Kepulauan Riau Nomor 48 Tahun 2015 tentang Perubahan atas Peraturan Gubernur Kepulauan Riau

Nomor 41 Tahun 2013 tentang Pelimpahan Kewenangan Gubernur Kepada BPMPTSP (Peraturan Gubernur Kepulauan Riau Nomor 48 Tahun 2015), namun dalam prakteknya belum semua dinas terkait sektor-sektor tersebut mendelegasikan personilnya ke BPMPTSP. BPMPTSP tetap harus “menjemput bola” mengurus perizinan ke dinas terkait atau melanjutkan disposisi perizinan kepada SKPD/ instansi perizinan selanjutnya, seperti ke Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Provinsi Kepulauan Riau untuk perpanjangan IMTA.⁵⁸ Hal ini kembali menunjukkan bahwa proses pemberian IMTA perpanjangan melalui PTSP menjadi tidak efektif dan tidak efisien, sehingga tidak sesuai dengan tujuan dari pelaksanaan perizinan ketenagakerjaan di PTSP yaitu proses pelayanan yang lebih pendek, cepat, dan mudah.

Demikian pula dialami di Provinsi Sulawesi Selatan, perpanjangan IMTA yang menjadi kewenangan pemerintah daerah juga masih dilakukan di Disnaker kabupaten/kota ataupun provinsi sesuai kewenangannya berdasarkan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 3 Tahun 2015 yang telah ditindaklanjuti oleh Pemerintah Provinsi Sulawesi Selatan dengan menerbitkan Peraturan Daerah Provinsi Sulawesi Selatan Nomor 12 Tahun 2015 tentang Retribusi Perpanjangan IMTA dan Peraturan Gubernur Provinsi Sulawesi Selatan Nomor 64 Tahun 2015 tentang Petunjuk Pelaksanaan Peraturan Daerah Provinsi Sulawesi Selatan Nomor 12 Tahun 2015. Dana retribusi IMTA digunakan untuk pendidikan ketrampilan bagi tenaga kerja pendamping/lokal agar ada alih keterampilan ketika TKA itu tidak bekerja lagi.⁵⁹

Praktik di ketiga provinsi tersebut menunjukkan proses penerbitan perpanjangan IMTA melalui PTSP Provinsi atau PTSP Kabupaten/Kota dengan mekanisme BKO

⁵⁶ Pasal 42 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing.

⁵⁷ Hal ini disampaikan Sekretaris Dinas Ketenagakerjaan dan Transmigrasi Provinsi Bali, dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, Denpasar, 31 Agustus 2016.

⁵⁸ Hal ini disampaikan H. Azman Taufik, Kepala BPM dan PTSP Provinsi Kepulauan Riau, dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Badan Keahlian DPR RI, Kepulauan Riau, 6 September 2016.

⁵⁹ *Ibid.*

adalah tidak efektif. Hal ini disebabkan adanya ketentuan Pasal 42 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 yang memungkinkan pengurusan perpanjangan IMTA tetap dilakukan oleh Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Dinas Tenaga Kerja Kabupaten/Kota, walaupun telah ada Peraturan Daerah atau Peraturan Gubernur yang mengatur pelimpahan kewenangan penerbitan perpanjangan IMTA ke PTSP Provinsi atau PTSP Kabupaten/Kota.

Dengan proses penerbitan perpanjangan IMTA tetap dilaksanakan di Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Dinas Tenaga Kerja Kabupaten/Kota mengakibatkan penerbitan perpanjangan IMTA tidak sesuai dengan tujuan dari pelaksanaan perizinan ketenagakerjaan di PTSP berdasarkan Pasal 2 Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 yaitu proses pelayanan yang lebih pendek, cepat, dan mudah. Perbandingan pengaturan delegasi kewenangan perizinan TKA di beberapa daerah sebagaimana dalam Tabel 7.

Pelaksanaan penerbitan perpanjangan IMTA di daerah, apabila dikaji menggunakan asas legalitas maka wewenang pemerintahan berasal dari peraturan perundang-undangan, artinya sumber wewenang bagi pemerintah adalah peraturan perundang-undangan. Sebagai negara hukum maka penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan di Indonesia harus berdasarkan kepada undang-undang dan memberikan jaminan terhadap hak dasar rakyat. Pasal 25 ayat (5) UU Penanaman Modal telah mengatur bahwa izin kegiatan usaha perusahaan penanaman modal diperoleh melalui PTSP. Sebagai peraturan pelaksanaan ketentuan ini telah diterbitkan Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 dan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 25 Tahun 2014.

Pasal 10 Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014 telah mengatur penyelenggaraan PTSP oleh pemerintah provinsi dilaksanakan oleh BPMPTSP berdasarkan pendelegasian wewenang perizinan dan nonperizinan yang menjadi urusan pemerintah provinsi dari Gubernur kepada Kepala BPMPTSP Provinsi. Hal ini sesuai dengan Pasal 13 UU Administrasi Pemerintahan yang menyatakan:

- “(1) Pendelegasian Kewenangan ditetapkan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan memperoleh Wewenang melalui Delegasi apabila:
 - a. diberikan oleh Badan/Pejabat Pemerintahan kepada Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan lainnya;
 - b. ditetapkan dalam Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan/atau Peraturan Daerah; dan
 - c. merupakan Wewenang pelimpahan atau sebelumnya telah ada.”

Kewenangan penerbitan perpanjangan IMTA didelegasikan dari Gubernur kepada PTSP Provinsi, antara lain di Provinsi Bali berdasarkan Peraturan Gubernur Bali Nomor 30 Tahun 2016; di Provinsi Kepulauan Riau berdasarkan Peraturan Gubernur Kepulauan Riau Nomor 48 Tahun 2015; di Provinsi Sulawesi Selatan berdasarkan Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 61 Tahun 2010; Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 40 Tahun 2012 dan Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 12 Tahun 2013.

Dengan adanya pendelegasian ini maka kewenangan penerbitan perpanjangan IMTA di daerah merupakan kewenangan PTSP Provinsi atau PTSP Kabupaten/Kota. Dinas Tenaga Kerja di daerah harus melimpahkan pengurusan penerbitan perpanjangan IMTA kepada PTSP Provinsi atau PTSP Kabupaten/Kota. Hal ini penting dilakukan untuk memberikan kemudahan bagi investor yang akan menanamkan modalnya di Indonesia dengan pengurusan perizinan secara terpadu di PTSP sebagaimana amanat Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014. Hal ini merupakan suatu bentuk pelaksanaan asas legalitas di negara kita. Sebagai diungkapkan Indroharto,⁶⁰ penerapan asas legalitas, akan menunjang berlakunya kepastian hukum dan kesamaan perlakuan. Kepastian

⁶⁰ Indroharto, *Usaha Memahami Undang-undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Jakarta: Sinar Harapan, 1993, hal. 83 dalam Juniarso Ridwan dan Achmad Sodik Sudrajat, *Hukum Administrasi Negara dan Kebijakan Pelayanan Publik*, Bandung: Penerbit Nuansa, 2012, hal. 133-134.

Tabel 7. Pelimpahan Kewenangan Perizinan TKA di Daerah

Pengaturan	Provinsi Bali	Provinsi Kepulauan Riau	Provinsi Sulawesi Selatan
Dasar Hukum Delegasi Kewenangan Perizinan TKA	Peraturan Gubernur Bali Nomor 30 Tahun 2016.	Peraturan Gubernur Kepulauan Riau Nomor 48 Tahun 2015.	a. Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 61 Tahun 2010. b. Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 40 Tahun 2012. c. Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 12 Tahun 2013.
Kewenangan yang didelegasikan di PTSP	Perizinan dan Nonperizinan yang didelegasikan meliputi a. RPTKA; b. Perpanjangan IMTA Perpanjangan; c. Pengesahan Pemakaian Instalasi Penyalur Petir; d. Pengesahan Pemakaian Instalasi Sarana Penanggulangan Kebijakan (<i>fire hydrant</i>); e. Pengesahan Pemakaian Instalasi Sarana Penanggulangan Kebakaran (alarm kebakaran otomatis); f. Penerbitan Pengesahan Pemakaian Bejana Tekan; g. Penerbitan Pengesahan Pemakaian Pesawat Tenaga dan Produksi (<i>motor diesel/genset</i>); h. Penerbitan Pengesahan Pemakaian Pesawat Angkut; i. Penerbitan Izin Pembentukan Kantor Cabang Pelaksana Penempatan Tenaga Kerja Indonesia Swasta (PPTKIS); j. Penerbitan Izin Pendirian Lembaga Penempatan Tenaga Kerja Swasta (LPTKS) Skala Provinsi; k. Penyerahan Sebagian Pekerjaan Kepada Perusahaan Lain melalui Jasa Pekerja/Buruh; l. Pendaftaran/Pengesahan Peraturan Perusahaan.	Pelimpahan kewenangan meliputi 11 sektor kegiatan usaha, 60 perizinan, dan 36 non-perizinan (rekomendasi).	
Praktek Penerbitan Perpanjangan IMTA	Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kabupaten/Kota	Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kabupaten/Kota	Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kabupaten/Kota

Sumber: Peraturan Gubernur Bali Nomor 30 Tahun 2016, Peraturan Gubernur Kepulauan Riau Nomor 48 Tahun 2015, Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 61 Tahun 2010, Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 40 Tahun 2012, Peraturan Gubernur Sulawesi Selatan Nomor 12 Tahun 2013, diolah.

hukum akan terjadi karena suatu peraturan dapat membuat semua tindakan yang akan dilakukan pemerintah bisa diramalkan atau diperkirakan terlebih dahulu. Ketidaksinkronan regulasi terkait kewenangan penerbitan perpanjangan IMTA akan menimbulkan ketidakpastian hukum bagi investor yang akan menanamkan modal menggunakan TKA di daerah. Selain regulasi, perlu dilakukan koordinasi antara Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kabupaten/Kota dengan PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota berkaitan dengan penugasan tenaga fungsional ketenagakerjaan di PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota dengan mekanisme BKO.

b. Faktor Penegak Hukum

Yang merupakan penegak hukum dalam perizinan TKA melalui PTSP antara lain aparatur penanaman modal yang menangani perizinan TKA, termasuk tenaga fungsional ketenagakerjaan yang ditugaskan di PTSP dengan mekanisme BKO. Berdasarkan Pasal 1 angka 1 Peraturan Bersama Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi dan Kepala Badan Kepegawaian Negara Nomor 14 Tahun 2014 Nomor 28 Tahun 2014 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara dan Reformasi Birokrasi Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2014 tentang Jabatan Fungsional Pengantar Kerja dan Angka Kreditnya tanggal 17 September 2014 (Peraturan Bersama Menteri), jabatan fungsional pengantar kerja adalah jabatan yang mempunyai ruang lingkup, tugas, tanggung jawab, wewenang, dan hak untuk melakukan kegiatan pelayanan antar kerja.

Tenaga fungsional pengantar kerja berkedudukan sebagai pelaksana teknis pelayanan antar kerja pada instansi pemerintah baik pusat maupun daerah. Tugas pokok Jabatan Fungsional Pengantar Kerja yakni melakukan kegiatan pelayanan antarkerja, meliputi penyajian data pelayanan antarkerja dan data pendukungnya, perencanaan tenaga kerja, indeks ketenagakerjaan, informasi pasar kerja, analisis jabatan, penyuluhan dan bimbingan jabatan, perantara kerja,

kelembagaan, perluasan kesempatan kerja, pengendalian penggunaan tenaga kerja asing dan pengembangan pelayanan antar kerja. Instansi pembina yang mempunyai tugas pelaksanaan pembinaan Jabatan Fungsional Pengantar Kerja yaitu Kementerian Tenaga Kerja dan Transmigrasi.⁶¹

Dalam tataran empiris di daerah, tenaga fungsional pengantar kerja belum ditempatkan di PTSP sebagaimana diatur dalam Peraturan Bersama Menteri. Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Provinsi Bali menyatakan keberatan apabila tenaga fungsional pengantar kerja harus ditempatkan di Badan Penanaman Modal Provinsi (BPMP) Bali melalui mekanisme BKO dengan alasan tenaga fungsional tersebut telah dididik oleh Kementerian Ketenagakerjaan selama enam bulan dan mendapat legitimasi dalam bentuk Surat Keputusan.⁶² Demikian juga terjadi di pelayanan perizinan di PTSP Provinsi Kepulauan Riau, belum semua dinas terkait sektor-sektor tersebut mendelegasikan personilnya ke BPMPTSP Provinsi Kepulauan Riau, sehingga BPMPTSP Provinsi Kepulauan Riau tetap harus “menjemput bola” mengurus perizinan ke dinas terkait atau melanjutkan disposisi perizinan kepada SKPD/instansi perizinan selanjutnya, seperti contoh ke Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Kepulauan Riau untuk ketenagakerjaan, dan sebagainya.⁶³

Dalam hal ini, mekanisme BKO sebagaimana diatur dalam Pasal 7 ayat (3)

⁶¹ Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 6 Peraturan Bersama Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi dan Kepala Badan Kepegawaian Negara Nomor 14 Tahun 2014 Nomor 28 Tahun 2014 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara dan Reformasi Birokrasi Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2014 tentang Jabatan Fungsional Pengantar Kerja dan Angka Kreditnya.

⁶² Hal ini disampaikan Sekretaris Dinas Ketenagakerjaan dan Transmigrasi Provinsi Bali, dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, Denpasar, 31 Agustus 2016.

⁶³ Hal ini disampaikan H. Azman Taufik, Kepala BPM dan PTSP Provinsi Kepulauan Riau, dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, Kepulauan Riau, 6 September 2016.

Peraturan Menteri Ketenagakerjaan No. 25 Tahun 2014 merupakan suatu bentuk penugasan pejabat yang secara administratif, termasuk gaji, masih berada pada Kementerian, namun tunjangan kinerja serta kendali operasi mengikuti ketentuan di instansi penempatan. Dengan demikian, tenaga teknis fungsional yang sudah dididik di Kementerian Ketenagakerjaan tidak dipindah ke instansi penempatan (BPMP), melainkan ditugaskan dengan mekanisme BKO. Dalam hal ini kekhawatiran bahwa tenaga fungsional pengantar kerja dipindahkan ke PTSP seharusnya tidak menjadi suatu alasan bagi Dinas Tenaga Kerja dan Transmigrasi Provinsi Bali untuk tidak melimpahkan kewenangan penerbitan IMTA perpanjangan ke BPMP Bali.

Permasalahan lainnya antara lain dialami UPT-P2T Provinsi Sulawesi Selatan yaitu keterbatasan jumlah aparatur penanaman modal, sumber daya manusia dalam melaksanakan fungsi pelayanan publik belum memadai, dan kaderisasi dalam pengembangan sumber daya manusia masih terbatas.⁶⁴ Hal yang sama juga dirasakan BPM-PTSP Provinsi Kepulauan Riau yang menyatakan jumlah sumber daya manusia dan kompetensi aparat penanaman modal yang masih kurang.⁶⁵ Dengan masih adanya berbagai permasalahan berkaitan faktor penegak hukum maka berkaitan dengan faktor ini pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP di daerah masih belum efektif. Dalam hal ini perlu adanya penambahan jumlah aparatur penanaman modal dengan diikuti peningkatan kualitas sumber daya manusia aparatur penanaman modal tersebut.

⁶⁴ Hal ini disampaikan Muklis, Kepala Bidang Pengembangan Penanaman Modal Badan Koordinasi Penanaman Modal Daerah (BKPMMD) Provinsi Sulawesi Selatan, dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, Makassar, September 2016.

⁶⁵ Hal ini disampaikan H. Azman Taufik, Kepala BPM dan PTSP Provinsi Kepulauan Riau, dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, Kepulauan Riau, 6 September 2016.

c. Faktor Sarana atau Fasilitas yang Mendukung Penegakan Hukum

Yang merupakan sarana atau fasilitas yang mendukung dalam perizinan TKA melalui PTSP antara lain aplikasi Sistem Pelayanan Investasi Perizinan Secara Elektronik (SPIPISE) dan sarana atau fasilitas lainnya. PTSP berbasis informasi teknologi (SPIPISE) menunjukkan adanya integrasi data dalam satu pangkalan (*database*), baik pengurusan izin, akses maupun pengecekan oleh publik dan informasi ke Provinsi/Pusat. PTSP menjadi inovasi atau *best practice* yang sebelumnya berbasis figur (Kepala Daerah atau Kepala PTSP) bertransformasi ke kekuatan sistem (dukungan publik yang terlibat dalam proses inovasi, dasar hukum yang kokoh, institusionalisasi dan budaya birokrasi). Secara bersamaan atau berurutan dilakukan proses debirokrasi dan deregulasi yang melembaga dalam kerja dari PTSP. Pada akhirnya uji efektivitas dan bukti kontribusi PTSP adalah pada realisasi kinerja dalam pengurusan izin (waktu, biaya, syarat, prosedur) maupun animo masyarakat untuk mengurus perizinan (legalisasi usaha).⁶⁶

Berdasarkan data Komite Pemantauan Pelaksanaan Otonomi Daerah Tahun 2016, di daerah telah terbentuk sebanyak 511 PTSP atau 90% dari total 561 wilayah di Indonesia. Dari jumlah tersebut, 341 PTSP telah mengimplementasikan SPIPISE atau 61% dari total 561 wilayah. Data ini digambarkan dalam Tabel 8.

Dalam prakteknya, terdapat beberapa kendala berkaitan dengan penggunaan aplikasi SPIPISE, yang salah satunya dialami PTSP Provinsi Kepulauan Riau. Seluruh perizinan penanaman modal baik PMDN maupun PMA di PTSP Provinsi Kepulauan Riau diproses melalui SPIPISE. Namun demikian masih terdapat kendala dalam pelayanan ini, diantaranya adalah belum semua calon investor paham tentang pengisian aplikasi, jaringan internet yang tidak konstan, anggaran yang terbatas, rasionalisasi anggaran yang menghambat BPMPTSP dalam berinovasi untuk meningkatkan pelayanan publik.⁶⁷ Dengan masih adanya berbagai

⁶⁶ Robert Endi Jaweng (2), *UU Penanaman Modal di Daerah*.

⁶⁷ Hal ini disampaikan H. Azman Taufik, Kepala BPM dan PTSP Provinsi Kepulauan Riau, dalam rangka Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25

Tabel 8. Implementasi Sistem Pelayanan Informasi dan Perizinan Investasi Secara Elektronik (SPIPISE) di PTSP

No	Daerah	Jumlah	Penyelenggaraan PTSP		Nomengklatur BPM-PTSP		Implementasi SPIPISE		Pendelegasian Bagi Yang Sudah Terbentuk		Urusan Penanaman Modal Bagi PTSP yang Telah Terbentuk	
			Terbentuk	Belum	Sudah	Belum	Ada	Belum	Sudah	Belum	Gabung	Pisah
(1)	(2)	(3)	(4)	(5)	(6)	(7)	(8)	(9)	(10)	(11)	(12)	(13)
1	Provinsi	34	34	0	5	29	33	1	34	0	27	7
2	Kabupaten	416	372	44	14	402	235	181	361	11	242	130
3	Kota	98	98	0	3	95	68	30	97	1	58	40
4	KPBPB	5	4	1	0	5	4	1	4	0	3	1
5	KEK	8	3	5	0	8	1	7	3	0	2	1
TOTAL		561	511	50	22	539	341	220	499	12	332	179

Sumber: Komite Pemantauan Pelaksanaan Otonomi Daerah, 2016.

permasalahan berkaitan faktor sarana prasarana maka berkaitan dengan faktor ini pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP di daerah masih belum efektif. Dalam hal ini perlu dilakukan sosialisasi kepada masyarakat berkaitan dengan SPIPISE mengingat seluruh perizinan penanaman modal baik PMDN maupun PMA di PTSP yang telah dilakukan melalui aplikasi. Demikian pula diperlukan penganggaran untuk perbaikan sarana dan prasana demi meningkatkan pelayanan kepada investor yang akan menanamkan modalnya di daerah.

d. Faktor Masyarakat

Masyarakat kebanyakan menilai bahwa pelayanan publik, salah satunya perizinan TKA, yang diselenggarakan oleh birokrat cenderung lama, berbelit-belit, dengan persyaratan yang rumit dan regulasi yang tidak fleksibel. Kondisi ini jelas tidak menguntungkan masyarakat. Posisi tawar masyarakat cenderung lemah, mereka hanya menerima produk layanan dari pemerintah tanpa bisa memberikan kontribusi langsung terhadap produk layanan yang diselenggarakan oleh pemerintah. Sehingga

birokrasi tidaklah dibangun hanya sebagai bangunan semu untuk melayani dirinya sendiri, tetapi melayani masyarakat serta menciptakan kondisi setiap anggota masyarakat yang sejahtera dan mampu berkeaktifitas dengan produk pelayanan tersebut sehingga akhirnya meningkatkan kesejahteraan masyarakat itu sendiri.⁶⁸

Masyarakat menghendaki setiap pelayanan dapat dilakukan secara singkat, cepat, tidak berbelit-belit dan benar menyangkut proses yang dilalui dalam mengajukan perizinan. Prosedur pendaftaran perizinan izin usaha menjadi lebih sederhana dan tidak berbelit-belit dalam pelayanan. Selain itu waktu perizinan yang singkat akan meringankan masa tunggu bagi pemohon izin. Adanya PTSP bertujuan untuk meningkatkan kompetensi, pengetahuan, keterampilan dan perilaku serta penyatuan persepsi aparatur dalam menyikapi langkah-langkah operasional kegiatan pelayanan terpadu satu pintu dengan memperhatikan sistem strategis, mekanisme dan prosedur PTSP.

Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Pusat Pemantauan dan Pelaksanaan Undang-Undang, Badan Keahlian DPR RI, Kepulauan Riau, 6 September 2016.

⁶⁸ Nuria Siswi Enggarani, "Kualitas Pelayanan Publik dalam Perizinan di Pelayanan Terpadu Satu Pintu (PTSP) Kantor Badan Penanaman Modal dan Pelayanan Perizinan Terpadu (BPMP2T) Kabupaten Boyolali", *Jurnal Law and Justice*, Vol. 1 No. 1 Maret 2016, hal. 16-29.

Terdidiknya aparatur yang memiliki wawasan dan pemahaman dalam mengimplementasikan dan mensinkronisasikan kebijakan-kebijakan terkait pelayanan PTSP di daerah disesuaikan dengan kondisi masing-masing dalam rangka pelayanan terhadap masyarakat.⁶⁹

Sejak dikeluarkannya kebijakan PTSP melalui Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014, investor sebagai bagian dari masyarakat pengguna PTSP, memberikan respon yang positif. Hal ini ditunjukkan dengan peningkatan penerbitan izin yang signifikan khususnya di PTSP pusat. Artinya masyarakat, khususnya para investor, merasakan manfaat dari pelayanan perizinan di PTSP yang berhasil memberikan pelayanan yang sederhana dan cepat. Hal ini pada akhirnya akan meningkatkan investasi baik di pusat maupun di daerah. Peningkatan investasi akan meningkatkan lapangan pekerjaan sehingga pada akhirnya akan meningkatkan kesejahteraan masyarakat. Dengan masyarakat, khususnya investor, merasakan manfaat dari pengurusan perpanjangan IMTA di PTSP yaitu adanya pelayanan yang sederhana dan cepat maka dari faktor masyarakat, pelaksanaan perizinan TKA di PTSP adalah efektif. Adapun terhadap negatif persepsi masyarakat bahwa pelayanan publik sulit dan bertele-tele, perlu pembenahan dan peningkatan kinerja aparat penanaman modal guna memenuhi kebutuhan masyarakat secara cepat, efisien, dan bisa memenuhi harapan masyarakat. Peningkatan kinerja aparat penanaman modal harus diikuti dengan sosialisasi mengenai PTSP untuk menyampaikan kepada masyarakat mengenai prosedur perizinan TKA dan komitmen aparat penanaman modal meningkatkan kinerjanya.

V. PENUTUP

A. Kesimpulan

Perizinan penggunaan TKA merupakan salah satu perizinan yang dilakukan melalui

PTSP berdasarkan Pasal 25 ayat (4) dan (5) UU Penanaman Modal jo. Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014. Urgensi perizinan TKA dilakukan di PTSP agar terciptanya penyederhanaan dan percepatan penyelesaian perizinan TKA sesuai tujuan dari pelayanan di PTSP. Percepatan penyelesaian perizinan TKA akan meningkatkan investasi di Indonesia. Peningkatan investasi akan diikuti dengan penciptaan lapangan kerja baru dan pada akhirnya akan meningkatkan kesejahteraan warga negara.

Pengaturan perizinan TKA melalui PTSP terdapat dalam UU Ketenagakerjaan dan UU Penanaman Modal beserta peraturan pelaksanaannya antara lain Peraturan Presiden Nomor 72 Tahun 2014, Peraturan Presiden Nomor 97 Tahun 2014, Peraturan Menteri Ketenagakerjaan No. 25 Tahun 2014, dan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan No. 16 Tahun 2015 yang telah diubah dengan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan No. 35 Tahun 2015. Di daerah, beberapa daerah seperti Provinsi Bali, Provinsi Kepulauan Riau, dan Provinsi Sulawesi Selatan telah memiliki peraturan gubernur yang mengatur pendelegasian wewenang penerbitan perpanjangan IMTA kepada PTSP Provinsi. Adapun terdapat disharmoni pengaturan kewenangan penerbitan perpanjangan IMTA dimana Peraturan Gubernur telah mendelegasikan wewenang penerbitan perpanjangan IMTA kepada PTSP Provinsi, namun Peraturan Menteri Ketenagakerjaan No. 16 Tahun 2015 yang telah diubah dengan Peraturan Menteri Ketenagakerjaan No. 35 Tahun 2015 mengatur kewenangan penerbitan perpanjangan IMTA dilakukan oleh Kepala Dinas Tenaga Kerja Provinsi.

Pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP di daerah belum efektif dikarenakan berdasarkan analisa masih terdapat berbagai permasalahan berkaitan dengan faktor hukum, faktor aparat penegak hukum, dan faktor sarana dan prasarana. Permasalahan tersebut antara lain belum semua Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kabupaten/Kota memindahkan pengurusan perpanjangan IMTA dan menugaskan

⁶⁹ Imelda Febliany, Nur Fitriyah, Enos Paselle, "Efektivitas Pelayanan Terpadu Satu Pintu Terhadap Penyerapan Investasi Di Kalimantan Timur (Studi pada Badan Perijinan dan Penanaman Modal Daerah Provinsi Kalimantan Timur)", *eJournal Administrative Reform*, Vol. 2, Nomor 4, 2014, hal. 2461-2472.

tenaga fungsional pengantar kerja dengan mekanisme BKO kepada PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota, keterbatasan jumlah aparatur penanaman modal, sumber daya manusia dalam melaksanakan fungsi pelayanan publik belum memadai, kaderisasi dalam pengembangan sumber daya manusia masih terbatas, belum semua calon investor paham tentang pengisian aplikasi SPIPISE, jaringan internet yang tidak konstan, anggaran yang terbatas, rasionalisasi anggaran yang menghambat inovasi untuk meningkatkan pelayanan publik, serta adanya persepsi masyarakat yang kebanyakan menilai pelayanan perizinan, termasuk perizinan TKA, cenderung lama, berbelit-belit, dengan persyaratan yang rumit dan regulasi yang tidak fleksibel. Pelaksanaan perizinan TKA melalui PTSP di daerah yang belum efektif mengakibatkan proses penerbitan IMTA perpanjangan di daerah tidak sesuai dengan tujuan dari pelaksanaan perizinan di PTSP yaitu proses pelayanan yang lebih pendek, cepat, dan mudah.

B. Saran

Saran yang dapat disampaikan dalam tulisan ini adalah pertama, revisi Pasal 42 Peraturan Menteri Ketenagakerjaan No. 16 Tahun 2015 dengan mengatur penerbitan IMTA perpanjangan untuk TKA yang lokasi kerjanya lintas kabupaten/kota dalam 1 (satu) provinsi dilakukan di PTSP Provinsi dan untuk TKA yang lokasi kerjanya dalam 1 (satu) wilayah kabupaten/kota dilakukan di PTSP Kabupaten/Kota. Kedua, perlu dilakukan koordinasi antara Dinas Tenaga Kerja Provinsi atau Kabupaten/Kota dengan PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota berkaitan dengan penugasan tenaga fungsional ketenagakerjaan di PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota dengan mekanisme BKO. Ketiga, peningkatan sosialisasi SPIPISE kepada masyarakat dan penganggaran perbaikan sarana dan prasarana perizinan TKA di PTSP Provinsi atau Kabupaten/Kota. Keempat, pembenahan dan peningkatan kinerja aparat penanaman modal guna memenuhi kebutuhan masyarakat secara cepat, efisien, dan bisa memenuhi harapan masyarakat.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Abdullah, Sayidin. "Politik Hukum Penanaman Modal Asing Setelah Berlakunya Undang-Undang Penanaman Modal 2007 dan Implikasinya Terhadap Pengusaha Kecil". *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum*. Vol. 8 No. 4, Oktober-Desember 2014.
- Enggarani, Nuria Siswi. "Kualitas Pelayanan Publik dalam Perizinan di Pelayanan Terpadu Satu Pintu (PTSP) Kantor Badan Penanaman Modal dan Pelayanan Perizinan Terpadu (BPMP2T) Kabupaten Boyolali". *Jurnal Law and Justice*. Vol. 1 No. 1, Maret 2016.
- Febliany, Imelda, Nur Fitriyah, Enos Paselle. "Efektivitas Pelayanan Terpadu Satu Pintu Terhadap Penyerapan Investasi Di Kalimantan Timur (Studi pada Badan Perijinan dan Penanaman Modal Daerah Provinsi Kalimantan Timur)". *eJournal Administrative Reform*. Vol. 2. No. 4, 2014.
- Ismayanti, Leny. "Efektivitas Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu Di Kabupaten Malang". *JISIP: Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik*. Vol. 4, No. 2, 2015.
- Jaweng, Robert Endi (1). "Reformasi Birokrasi Perizinan Usaha di Daerah", *Jurnal Ilmu Pemerintahan Indonesia*. Edisi 45 Tahun 2014.
- Lukman Hakim. "Kewenangan Organ Negara Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan". *Jurnal Konstitusi*. Vol. IV. No.1, Juni 2011.
- Nababan, Budi S. P. *Perlunya Perda tentang Retribusi Perpanjangan Izin Mempekerjakan Tenaga Kerja Asing di Tengah Liberalisasi Tenaga Kerja Masyarakat Ekonomi ASEAN 2015*. *Jurnal Rechts Vinding BPHN*. Vol. 3 No. 2 Agustus 2014.

Prasetyo, Bagus. "Menilik Kesiapan Dunia Ketenagakerjaan Indonesia Menghadapi MEA". *Jurnal Rechtsvinding Online*, 2014.

Randang, Frankiano B. "Kesiapan Tenaga Kerja Indonesia Dalam Menghadapi Persaingan Dengan Tenaga Kerja Asing". *Servanda Jurnal Ilmiah Hukum*. Vol. 5. No. 1. Januari 2011.

Rizky, Reza Lainatul, Grisvia Agustin, Imam Mukhlis. "Pengaruh Penanaman Modal Asing, Penanaman Modal Dalam Negeri dan Belanja Modal Terhadap Pertumbuhan Ekonomi Provinsi Di Indonesia". *Jurnal Ekonomi dan Studi Pembangunan (JESP)*. Vol. 8. No. 1 Maret 2016.

Saleh, Moh. "Kewenangan Pemerintahan Desa dalam Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil". *e-Journal The Spirit of Low*. Vol. 1 No. 1 Maret 2015.

Suhandi. "Pengaturan Ketenagakerjaan Terhadap Tenaga Kerja Asing Dalam Pelaksanaan Masyarakat Ekonomi Asean Di Indonesia". *Jurnal Perspektif*. Vol. XXI No. 2 Tahun 2016 Edisi Mei.

Yuvindri, Ramli Siregar, dan Windha. "Aspek Hukum Perlindungan Tenaga Kerja Asing di Perusahaan Indonesia yang berada dalam Keadaan Pailit". *Transparency, Jurnal Hukum Ekonomi*. Vol. II No. 1. Juni 2013.

Buku

Ridwan, Juniarso dan Achmad Sodik Sudrajat. *Hukum Administrasi Negara dan Kebijakan Pelayanan Publik*. Bandung: Penerbit Nuansa, 2012.

Soekanto, Soerjono. *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2004.

Bahan Presentasi

Jaweng, Robert Endi (2). *UU Penanaman Modal di Daerah: Catatan Pelaksanaannya dalam Kasus Perizinan & Pungutan*. Bahan Presentasi dalam rangka Diskusi Pakar Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Pusat Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Badan Keahlian DPR RI, 9 Agustus 2016.

Sambodo, Maxensius Tri. *Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal*. Bahan Presentasi dalam rangka Diskusi Pakar Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Pusat Pemantauan Pelaksanaan Undang-Undang Badan Keahlian DPR RI, 9 Agustus 2016.

Pustaka dalam Jaringan

Agustinus, Michael. 26 April 2017. "Investasi Rp 165 T Masuk RI di Januari-Maret 2017, Naik 13,2%". <https://finance.detik.com/berita-ekonomi-bisnis/d-3484209/investasi-rp-165-t-masuk-ri-di-januari-maret-2017-naik-132>, diakses tanggal 28 April 2017.

Artharini, Isyana. 23 November 2016. "Berapa sebenarnya jumlah tenaga kerja asal Cina yang masuk ke Indonesia?". <http://www.bbc.com/indonesia/indonesia-38407825>, diakses tanggal 16 Maret 2017.

BKPM. "3 Hours Investment Licensing Service". <http://www.bkpm.go.id/en/investment-step-by-step/3-hours-investment-license>, diakses 12 Juni 2017.

**POLA AKUNTABILITAS ANGGOTA BADAN PERWAKILAN RAKYAT:
IDENTIFIKASI TERHADAP CITY COUNCIL DI LIVERPOOL, VANCOUVER,
DAN SHAH ALAM**

**THE ACCOUNTABILITY PATTERN OF MEMBER
OF THE REPRESENTATIVE BODY:
IDENTIFICATION TOWARD THE CITY COUNCILS
IN THE LIVERPOOL, VANCOUVER, AND SHAH ALAM**

Inna Junaenah dan Bilal Dewansyah

Departemen Hukum Tata Negara, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran
Gedung Sri Soemantri, Jalan Imam Bonjol No. 21 Bandung,
email: inna_padjadjaran@yahoo.co.id, b.dewansyah@unpad.ac.id.

Naskah diterima: 1 Maret 2017

Naskah direvisi: 29 Mei 2017

Naskah diterbitkan: 20 Juni 2017

Abstract

Indonesian legal system determines that the Local Representatives Body, known as the DPRD has the functions to establishing, supervising the execution of local affairs and budgeting. Those functions provides the rights to the DPRD both collectively and individually. However, there are also legal obligations applied only for individual. The problem is those three functions has not been embodied properly in the elaborated duties of the Representatives Body. It can be seen, that inspite of the collectivity, a number of duties are also inherent to the member of DPRD individually. Yet, the existing provisions have lack of support for the member of DPRD to increase their competence in order to strengthen those functions. In this paper, the author try to identify some models of individual accountability where there is a practical references applied in the three-municipalities, which are city council of Liverpool, Vancouver and Shah Alam. Considered as identification due to that there are no similarity certainty for all the mentioned places. Eventually, once the pattern of accountability has been found, it becomes the raw material of recommendation on revision of the Local Government Act.

Keywords: individual accountability, local council, identification

Abstrak

Peraturan perundang-undangan memberikan fungsi pembentukan peraturan daerah, fungsi pengawasan, dan fungsi anggaran, kepada DPRD Provinsi dan DPRD Kabupaten/Kota. Ketiga fungsi tersebut memunculkan hak-hak secara kelembagaan maupun secara individu. Namun masih terjadi kesenjangan, yaitu ketiga fungsi secara kolektif dan kolegial tersebut belum diperkuat dengan ketentuan kewajiban yang tepat. Unsur kewajiban hanya dilekatkan kepada individu anggota, karena yang merepresentasikan rakyat pemilih adalah individu dan bukan kolektif. Meskipun demikian, ketentuan yang ada tidak dapat menjadikan anggota DPRD untuk meningkatkan kompetensinya supaya dapat memperkuat ketiga fungsi tersebut. Penelitian ini ingin mencari bagaimana rumusan model akuntabilitas anggota DPRD secara individu. Untuk memperoleh konsep tersebut, dilakukan perbandingan hukum mengenai praktik yang diterapkan di berbagai tempat sebagai cara memastikan fungsi-fungsi semacam *city council* terlaksana. Penelitian ini juga ingin menunjukkan bahwa upaya-upaya tersebut dapat diidentifikasi sebagai model akuntabilitas terhadap para *councilor*. Oleh karena itu, tujuan yang dikehendaki dari penelitian ini adalah terbangun konsep akuntabilitas anggota DPRD di Indonesia. Untuk mencapai tujuan tersebut dilakukan pendekatan komparatif di Liverpool, Vancouver, dan Shah Alam. Adapun rekomendasi dalam penelitian ini berupa bahan perumusan ketentuan dalam suatu perubahan Undang-Undang Pemerintahan Daerah. Kata kunci: akuntabilitas individu, badan perwakilan daerah, identifikasi

I. PENDAHULUAN

Akuntabilitas merupakan situasi di mana seorang aktor akan diminta untuk menjelaskan apa yang telah terjadi dan bertanggung jawab atasnya. Ketika mengemukakan akuntabilitas dan demokrasi, Anwar Shah mengatakan bahwa akuntabilitas merupakan landasan bagi demokrasi modern. Kemudian Shah mengangkat pendapat Brin yang mengatakan bahwa:¹

According to Brin (1998), accountability is the fundamental principle of a transparent society. Brin cites Karl Popper, for whom accountability is the rational principle in dealing with systems of administration and economy in democratic societies: "Only by insisting on accountability, [Popper] concluded, can we constantly remind public servants that they are servants. It is also how we maintain some confidence that merchants aren't cheating us or that factories Accountability is essential for the legitimacy of governance.

Susi Dwi Harijanti, dkk mengemukakan pendapat P. Day dan Klein, yang membedakan akuntabilitas menjadi dua kategori, yaitu *political and managerial accountability*.² *Political accountability* merupakan proses di mana *delegated authority* (penerima/pemegang mandat dari publik) harus bertanggung jawab (menjawab pertanyaan) atas tindakan yang mereka lakukan kepada publik, baik secara langsung maupun tidak langsung dalam kelompok masyarakat yang kompleks.³ Sementara itu, *managerial accountability* merupakan proses dimana *delegated authority* (penerima/pemegang mandat dari publik) harus bertanggung jawab (menjawab pertanyaan) atas pelaksanaan tugas

yang sudah disepakati berdasarkan kriteria dan standar yang sudah disepakati pula.⁴

Sejalan dengan itu, akuntabilitas sering digunakan untuk akuntabilitas publik. Paling banyak diskusi mengenai akuntabilitas publik mengacu pada akuntabilitas secara kelembagaan, yang menurut Jonathan Fox, sejauh ini untuk menunjukkan hubungan kekuasaan antara yang bertugas dengan kepercayaan publik dan kewarganegaraan.⁵ Maka dari itu Fox melekatkan akuntabilitas kepada demokrasi substantif.⁶ Di samping pendapat tersebut, Lanre Olu-Adeye mi and Tomola Marshal Obamuyi meyakini bahwa ketiadaan akuntabilitas publik telah turut meningkatkan kemungkinan praktik koruptif, baik oleh pejabat politik maupun birokrat. Pandangan ini diambil setelah diteliti dari *Accounting Officers* dan *Political Appointees* di Nigeria, dan bagaimana hal itu telah meningkatkan korupsi.⁷ Kedua penulis ini menggarisbawahi bahwa akuntabilitas publik dimaksudkan melingkupi substansi mengenai domain publik seperti belanja untuk pembiayaan publik, pelaksanaan kewenangan publik, atau pelaksanaan lembaga-lembaga publik. Menurutnya, akuntabilitas setara dengan kemampuan untuk dapat dikontrol, karena seorang pejabat dapat dikatakan akuntabel terhadap atasannya (*principal*) jika atasan tersebut dapat melakukan pengawasan terhadap pejabat tersebut.⁸ Dalam

¹ Anwar Shah, (ed.), *Performance Accountability and Combating Corruption*, Washington: The World Bank, 2007, hal. 61.

² Susi Dwi Harijanti, dkk., *Naskah Akademik RUU Akuntabilitas Penyelenggara Negara*, Jakarta: Kedeputan Pengawasan dan Akuntabilitas Aparatur Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara (PAN), 2011, hal. 10-11.

³ Susi Dwi Harijanti, dkk., *Naskah Akademik RUU Akuntabilitas Penyelenggara Negara*, Jakarta: Kedeputan Pengawasan dan Akuntabilitas Aparatur Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara (PAN), 2011, hal. 10.

⁴ Susi Dwi Harijanti, dkk., *Naskah Akademik RUU Akuntabilitas Penyelenggara Negara*, Jakarta: Kedeputan Pengawasan dan Akuntabilitas Aparatur Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara (PAN), 2011, hal. 11.

⁵ Jonathan Fox, *Accountability Politics Power and Voice in Rural Mexico*, New York: Oxford University Press Inc., 2007, hal. 8.

⁶ Jonathan Fox, *Accountability Politics Power and Voice in Rural Mexico*, New York: Oxford University Press Inc., 2007, hal. 28.

⁷ Lanre Olu-Adeyemi and Tomola Marshal Obamuyi, "Public Accountability: Implications of the Conspiratorial Relationship between Political Appointees and Civil Servants in Nigeria", *iBusiness*, Vol. 2, No. 02, Januari 2010, hal. 123.

⁸ Lanre Olu-Adeyemi and Tomola Marshal Obamuyi, "Public Accountability: Implications of the Conspiratorial Relationship between Political Appointees and Civil Servants in Nigeria", *iBusiness*, Vol. 2, No. 02, Januari 2010, hal 23.

konteks akuntabilitas terhadap anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD), yang dimaksud *principal* merujuk pada masyarakat sebagai pemegang kedaulatan yang memilihnya. Maka dari itu, anggota DPRD dapat dikatakan akuntabel di hadapan rakyat, jika rakyat memiliki ruang untuk melakukan pengawasan terhadap anggota DPRD.

Penerapan akuntabilitas politik dalam kerangka pencapaian demokrasi substantif dapat dikatakan kontekstual dengan tugas dan fungsi DPRD, baik dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (UU No. 32 Tahun 2004) maupun Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang MPR, DPR, DPD, dan DPRD (UU MD3). Kedua undang-undang tersebut menegaskan bahwa Dewan Perwakilan Rakyat Daerah memiliki fungsi legislasi, fungsi pengawasan, dan fungsi anggaran.⁹ Ketiga fungsi tersebut dijalankan dalam kerangka representasi rakyat di kabupaten/kota.¹⁰ Namun, fungsi legislasi dari DPRD mengalami perubahan menjadi fungsi pembentukan peraturan daerah (perda) sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (UU No. 23 Tahun 2014).¹¹ Berdasarkan fungsi tersebut, DPRD memiliki wewenang dan tugas membentuk perda provinsi bersama gubernur dan perda kabupaten/kota membahas bersama bupati/walikota serta membahas dan memberikan persetujuan rancangan perda provinsi yang diajukan oleh gubernur dan perda kabupaten/kota yang diajukan oleh bupati/walikota mengenai anggaran pendapatan dan belanja daerah.¹²

Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD, dan DPRD (UU

MD3 2014) dan UU No. 23 Tahun 2014 menyebutkan hak dan kewajiban anggota DPRD Provinsi dan Kabupaten/Kota. Kedua undang-undang ini juga menentukan bahwa DPRD memiliki hak interpelasi, angket, dan menyatakan pendapat.¹³ Berbeda dengan hak secara kelembagaan tersebut, secara individual anggota DPRD memiliki hak untuk a. mengajukan rancangan peraturan daerah kabupaten/kota; b. mengajukan pertanyaan; c. menyampaikan usul dan pendapat; d. memilih dan dipilih; e. membela diri; f. imunitas; g. mengikuti orientasi dan pendalaman tugas; h. protokoler; dan i. keuangan dan administratif.¹⁴ Hal yang menjadi persoalan, sejumlah hak tersebut tidak berkorelasi langsung dengan pengaturan kewajiban anggota DPRD.¹⁵ Dari sejumlah kewajiban anggota DPRD, yang dapat mendekati upaya meminta akuntabilitas anggota DPRD adalah kewajiban untuk memberikan pertanggungjawaban secara moral dan politis kepada konstituen di daerah pilihannya.¹⁶ Kewajiban tersebut dapat memunculkan dua kemungkinan. Kemungkinan pertama, karena indikator pertanggungjawaban moral dan politis sulit terukur, maka dapat saja dipahami hanya sebatas anjuran bukan norma yang mengikat dan sangat relatif bergantung pada kemungkinan kedua. Kemungkinan kedua adalah kemungkinan untuk memunculkan inisiatif bagi anggota DPRD berimprovisasi untuk mengoptimalkan integrasi yang bersangkutan. Secara kolektif, jika terdapat kesepakatan, inisiatif tersebut dapat dituangkan ke dalam suatu peraturan tata tertib.

Menurut UU MD3 2014, selama menjalankan kewajibannya, anggota DPRD wajib mematuhi kode etik yang berisi norma-norma yang disusun oleh DPRD. Norma-norma tersebut ditujukan supaya anggota

⁹ Pasal 41 UU No. 32 Tahun 2004 dan Pasal 292 ayat (1) dan Pasal 343 ayat (1) UU MD3 2009.

¹⁰ Pasal 292 ayat (2) dan Pasal 343 ayat (2) UU MD3 2009. Ditegaskan kembali dalam Pasal 365 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2014 Tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (UU MD3 2014).

¹¹ Pasal 96 ayat (1) dan Pasal 149 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2014.

¹² Pasal 101 ayat (1) huruf a dan b, Pasal 154 ayat (19) huruf a dan b UU No. 23 Tahun 2014.

¹³ Pasal 106 ayat (1) dan Pasal 159 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2014 dan Pasal 322 ayat (1) dan Pasal 371 ayat (1) UU MD3 2014.

¹⁴ Pasal 160 UU No. 23 Tahun 2014 dan Pasal 299 UU MD3 2014.

¹⁵ Lihat Pasal 161 UU No. 23 Tahun 2014 dan Pasal 324 dan Pasal 373 UU MD3 2014.

¹⁶ Pasal 161 huruf k UU No. 23 Tahun 2014 dan Pasal 324 huruf k dan Pasal 373 huruf k UU MD3 2014.

DPRD terjaga martabat, kehormatan, citra, dan kredibilitasnya.¹⁷ Namun, pranata kode etik tersebut belum menunjukkan ketersambungan atau menunjang dengan akuntabilitas fungsi pembentukan perda. Dengan berbagai ketentuan tersebut, fungsi, tugas dan wewenang, dan hak dan kewajiban bagi suatu lembaga perwakilan rakyat lebih terukur untuk melihat akuntabilitas kinerja DPRD. Menurut Susi Dwi Harijanti dkk, mekanisme akuntabilitas kinerja sebenarnya dapat lebih mudah karena hal tersebut dapat dijalankan sehari-hari.¹⁸ Elemen pencapaian produktifitas pembentukan perda, terutama prakarsa dari DPRD telah dilakukan dengan pendekatan persentase jumlah perda yang berasal dari hak inisiatif DPRD terhadap jumlah total perda yang dihasilkan sebagai salah satu indikator dalam Indeks Demokrasi Indonesia (IDI).¹⁹ Sebagai salah satu aspek kelembagaan dalam IDI, peran DPRD ini didasari pemikiran bahwa *civil liberties* dan *political rights* sebagai pilar dari konsep demokrasi tidak mungkin akan dapat teraktualisasikan secara maksimal tanpa didukung oleh lembaga-lembaga demokrasi.²⁰ Uraian tersebut menunjukkan bahwa untuk konteks DPRD di Indonesia, ketentuan mengenai fungsi, tugas, hak, dan kewajiban DPRD, baik secara kelembagaan maupun secara individu, belum menunjukkan sifat ketersambungan dan saling menguatkan.

Fenomena akuntabilitas secara individu pada suatu *local council* yang dalam hal ini dapat disetarakan dengan badan perwakilan rakyat daerah, muncul kemungkinannya pada cara anggota *city council* yang dicontohkan di Liverpool, Inggris²¹ dan Vancouver,

Canada. Kedua kota tersebut menjadi penting diperbandingkan karena terdapat referensi bagaimana instrumen akuntabilitas itu diformulasikan. Selain itu, perbandingan kota yang lainnya dapat dilihat dari Shah Alam, Malaysia. Walaupun secara formal tidak terdapat penegasan apakah di Malaysia terdapat otonomi daerah, namun secara substantif esensi kemandirian daerah tampak di antaranya dengan pengoptimalisasian Kota Shah Alam sebagai salah satu kawasan industri di Malaysia. Oleh karena itu, artikel ini membahas tentang *pertama*, apakah upaya model akuntabilitas pada *City Council* di Liverpool, Vancouver, dan Shah Alam, dan dapat diidentifikasi sebagai model akuntabilitas secara individu dan *kedua*, bagaimana pola akuntabilitas suatu *City Council* secara individu yang dapat diterapkan di Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) di Indonesia. Walaupun demikian, untuk pertanyaan kedua ini akan dielaborasi dalam penelitian lanjutan dan artikel tersendiri.

Penelitian mengenai akuntabilitas Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) telah banyak dilakukan. Walaupun demikian, penelitian yang telah dilakukan di Indonesia secara umum lebih banyak dilakukan untuk mengamati secara spesifik kinerja DPRD tertentu dari sudut pandang Ilmu Politik dan Administrasi Publik. Beberapa pemikiran yang mengkaji secara langsung aspek hukum dari akuntabilitas anggota DPRD masih perlu dikembangkan. Dari kajian hukum, Susi Dwi Harijanti, dkk. telah menyusun Naskah Akademik RUU Akuntabilitas Penyelenggara Negara.²² Penelitian tersebut mengemukakan bahwa akuntabilitas pada lembaga legislatif akan berbeda dengan sifat akuntabilitas pada lembaga negara lainnya. Hal ini mengingat karakter dari lembaga legislatif merupakan lembaga kolegal, yang dalam pengambilan keputusannya dilakukan secara bersama-sama. Berdasarkan hal tersebut, perbedaan akuntabilitas bagi badan perwakilan di antaranya karena salah satu fungsinya yaitu pengawasan, dan siapa dan cara menentukan jabatannya.

¹⁷ Pasal 349 dan Pasal 399 UU MD3 2014.

¹⁸ Susi Dwi Harijanti dkk., *Naskah Akademik*, hal. 145.

¹⁹ Maswadi Rauf (et.al), *Menakar Demokrasi di Indonesia: Indeks Demokrasi Indonesia 2009*, Jakarta: UNDP Indonesia, 2011, hal. 28.

²⁰ Maswadi Rauf (et.al), *Menakar Demokrasi di Indonesia: Indeks Demokrasi Indonesia 2009*, Jakarta: UNDP Indonesia, 2011, hal. 20.

²¹ Liverpool Government, "Councillors and committees", <http://councillors.liverpool.gov.uk/mgFindMember.aspx?XXR=0&AC=PARTY&PID=517&sPC=Enter%20postcode>, visited on 3/22/2016 3:51:31 PM

²² Susi Dwi Harijanti, dkk., *Naskah Akademik*, hal. 145.

Pada kajian yang terpisah telah dipelajari akuntabilitas Anggota DPRD tertentu dari fungsi legislasinya, namun baru dapat ditemukan ukuran akuntabilitas secara kelembagaan.²³ Berdasarkan berbagai studi pendahuluan tersebut,²⁴ akuntabilitas dari suatu badan representasi tercermin dari dua aspek yaitu secara kolegal dan secara individu. *Pertama* secara kolegal badan representasi yang memiliki fungsi legislasi dituntut akuntabilitasnya berupa produk hukum yang dihasilkan secara kualitas dan kuantitas. Kualitas suatu produk legislasi dapat diidentifikasi apakah produk hukum yang dihasilkan lebih banyak mengatur mengenai isu kepentingan masyarakat, lebih banyak yang membebani masyarakat melalui pajak atau retribusi, atau apakah produk hukum yang dikeluarkan lebih banyak bertema mengenai isu elitis seperti mengenai anggaran, pembentukan daerah baru, organisasi suprastruktur. Sementara itu, kuantitas produk hukum yang dihasilkan perlu untuk diidentifikasi, misalnya dilihat dari berapa banyak produk *parlemen/council* yang telah dihasilkan dalam masa periode jabatan suatu badan representasi. Hal itu lebih mudah diidentifikasi untuk melihat apakah badan representasi tersebut bekerja melalui penyelenggaraan pembahasan rancangan produk hukum.

Kedua, secara individu anggota suatu badan representasi perlu diminta akuntabilitasnya dalam rangka menjalankan tugas dan wewenang. Misalnya, bagaimana peran aktif seorang anggota *council* dalam menuangkan gagasan-gagasannya ketika membentuk produk legislasi. Yang paling minimal adalah bagaimana presentase kehadirannya dalam sidang-sidang pembahasan. Dari kedua aspek akuntabilitas tersebut, baik secara kualitas dan kuantitas maupun secara kolegal dan individu,

pelaksanaan fungsi legislasi oleh suatu *elected representative* seharusnya dipandang sebagai pekerjaan sehari-hari.

Berdasarkan latar belakang tersebut, artikel ini membahas dua masalah, yaitu:

1. Bagaimana bentuk akuntabilitas anggota badan perwakilan di Kota Liverpool, Vancouver, dan Shah Alam?
2. Bagaimana pola akuntabilitas terhadap Anggota Badan Perwakilan Daerah yang memungkinkan diterapkan di Indonesia?

Adapun tujuan yang hendak dicapai dalam artikel ini untuk:

1. Mengenali bentuk akuntabilitas anggota badan perwakilan di Kota Liverpool, Vancouver, dan Shah Alam.
2. Menemukan pola akuntabilitas terhadap Anggota Badan Perwakilan Daerah yang memungkinkan diterapkan di Indonesia.

II. METODE PENELITIAN

Penulisan artikel ini didasarkan pada penelitian dengan metode perbandingan hukum, yaitu membandingkan bentuk akuntabilitas individual anggota badan perwakilan daerah di Liverpool (Inggris), Vancouver (Kanada), dan Shah-Alam (Malaysia) untuk mendapatkan model yang dapat diterapkan pada DPRD di Indonesia. Sifat penelitian yang dilakukan, selain bersifat deskriptif analitis untuk menggambarkan model-model akuntabilitas individual anggota badan perwakilan lokal. Penelitian ini juga bersifat preskriptif, yaitu berdasarkan hasil perbandingan yang dilakukan akan dibahas dan digunakan untuk menarik usulan bentuk yang dapat diterapkan dalam pengaturan akuntabilitas anggota DPRD di Indonesia.

Dari segi pilihan perbandingan, ketiga kota tersebut merupakan satuan pemerintahan lokal dengan tingkatan yang sederajat dengan kabupaten/kota di Indonesia. Walaupun Vancouver dan Shah Alam berada pada negara yang berbentuk federasi (Kanada dan Malaysia), berbeda dengan Inggris dan Indonesia yang berbentuk kesatuan, namun hubungan antara kota dengan *province* (di Kanada) atau *Negeri*

²³ Inna Junaenah dan Rahayu Prasetyaningsih, *Akuntabilitas Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Dalam Rangka Pelaksanaan Fungsi Legislasi (Studi Terhadap DPRD Kota Bandung Dan Kabupaten Ciamis)*, Penelitian, Bandung : Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, 2013.

²⁴ Susi Dwi Harijanti dkk., *Naskah Akademik*; A.G. Sutriyanto Hadi, "Analisis Kinerja DPRD; Inna Junaenah dan Rahayu Prasetyaningsih, *Akuntabilitas Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah*.

(di Malaysia), menampakkan hubungan seperti dalam negara kesatuan.

Selain itu, Liverpool dan Vancouver dipilih karena dianggap memiliki *similar stages of legal development* sebagai salah satu alasan melakukan perbandingan hukum, yaitu sebagai bagian dari negara maju dan memiliki kerangka hukum telah yang berkembang secara historis, yang diharapkan dapat menginspirasi Indonesia dalam konteks transplantasi/adopsi hukum, dalam mengatur model akuntabilitas anggota DPRD.²⁵ Begitu pula pilihan terhadap Shah Alam, selain memiliki kesamaan *stages of legal development* sebagai negara berkembang, termasuk secara hukum, terdapat pula kemiripan jumlah anggota *councilor*, yaitu 36 dan 23 orang. Jumlah tersebut relatif memiliki kemiripan dengan jumlah anggota DPRD di Kabupaten/Kota di Indonesia. Walaupun komitmen formal dan prosedural dari Malaysia belum teruji terhadap konsep demokrasi, namun fungsi pelaksanaan pengurusan kepentingan-kepentingan masyarakat cukup mengemuka.

Semua data yang diperoleh dalam penelitian ini, umumnya dikumpulkan melalui studi kepustakaan dan studi melalui internet (*on-line research*). Khusus untuk data model akuntabilitas individual pada badan perwakilan lokal Shah-Alam, selain melalui studi kepustakaan dan internet, peneliti juga melakukan wawancara dengan ahli hukum di *Fakulti Undang-Undang, University Teknologi MARA (UiTM) Shah Alam* dan pejabat di lingkungan pemerintah lokal Shah Alam.

III. POLA AKUNTABILITAS

Tidak lagi hanya pada wilayah manajemen, akuntabilitas telah menjadi isu kunci dalam kebijakan dan pengambilan keputusan dalam dekade terakhir ini. Dalam beberapa pandangan, termasuk Simon Joss, akuntabilitas digunakan baik secara substantif maupun retorik sebagai sebuah konsep politik, simbol, dan manifestasi praktikal yang beragam lainnya.

Menurut Simon Joss, secara tradisional dalam teori negara modern, yaitu *accountability has been defined in its principal form as the mediated relationship between governors and governed, whereby the governors have to justify their actions to the governed as a result of being granted delegated authority*²⁶ Terlebih, dengan membuka proses pengambilan keputusan kepada penyelidikan publik dan memungkinkan tuntutan yang beragam, pengetahuan dan pilihan untuk dapat dipertimbangkan, diasumsikan bahwa kualitas dan efektifitas hasil keputusan disempurnakan. Lebih jauh lagi, akuntabilitas menampilkan baik legitimasi *input* maupun *output*. Memang pantas disebut, menurut Joss, bahwa saat ini literatur akuntabilitas lebih mengutamakan orientasi pada proses daripada hasil. Fokus utama konsep tradisional akuntabilitas terutama pada model Westminster demokrasi liberal, telah diistilahkan akuntabilitas perwakilan yang dipilih oleh konsituen, menteri di parlemen, pegawai negeri di kementerian, dan sebagainya.

Hasilnya, tarik-menarik antara akuntabilitas politik dengan akuntabilitas manajerial telah meningkat yang fokusnya terhadap pelayanan publik serta evaluasi dan pengawasan kinerja yang terkait. Sementara itu penekanan akuntabilitas politik terletak pada justifikasi politik dari tindakan dengan kemungkinan sanksi secara hierarki ke atas (contohnya, menteri bertanggung jawab kepada parlemen dalam sistem pemerintahan parlementer), penekanan akuntabilitas manajerial dalam penjelasan Simon Joss, terletak pada evaluasi dan penjelasan terhadap kinerja secara timbal balik akan pelayanan yang diberikan kepada pengguna dan penyandang dana. Kinerja mengarahkan kepada *inputs*, *outputs*, dan *outcomes*, misalnya gambaran pengaturan mengenai proses, efisiensi, dan efektifitas. Penekanan kinerja ini sebagai cara memperluas keterbatasan sumber daya dan mencapai *value for money*. Menjamurnya

²⁵ Peter de Cruz, *Comparative Law in Changing World*, second edition, London-Sydney: Cavendish Publishing Limited, 1999, hal. 222.

²⁶ Simon Joss, "Accountable Governance, Accountable Sustainability? A Case Study of Accountability in the Governance for Sustainability", *Environmental Policy and Governance (Env. Pol. Gov.)*, Vol. 20, No. 6, November – Desember 2010.

mekanisme akuntabilitas manajerial ini melalui perluasan kerangka negara pengurus dan naiknya manajemen publik yang baru, menimbulkan risiko berupa hambatan terhadap sistem konstitusional akuntabilitas politik. Perlunya menunjukkan risiko ini menjadi fokus diskusi dari tahun 1960 mengenai bagaimana menguatkan akuntabilitas politik melalui sistem politik di badan perwakilan.

Akuntabilitas anggota DPRD dapat dikatakan bersifat terbuka karena termasuk karakter krusial desentralisasi dalam perpektif James Manor. Dalam tulisannya, Manor mengingatkan tiga hal esensial untuk mendorong kinerja dari desentralisasi yang demokratis, yaitu:²⁷

substantial powers must be devolved onto elected bodies at lower levels, substantial resources much be devolved onto them, and accountability mechanisms must be developed to ensure two kinds of accountability: the horizontal accountability of bureaucrats to elected representatives, and the downward accountability of elected representatives to ordinary people.

Karakter yang ketiga menghendaki anggota DPRD dari dua segi, yaitu DPRD harus mengembangkan kemampuannya untuk cakap dalam rangka menerima akuntabilitas dari birokrat dan menjadi akuntabel di hadapan rakyat.

Kembali kepada kebutuhan untuk mengembangkan kajian akuntabilitas anggota badan perwakilan dari sudut ilmu hukum, khususnya di bidang Hukum Tata Negara, terdapat suatu sub-bahasan mengenai hubungan rakyat dengan negara, pemerintah dengan yang diperintah, jaminan hak asasi manusia, atau yang serupa. Dalam literatur yang terbit lebih dari satu dasawarsa silam, telah banyak fondasi lingkup hukum tata negara, misalnya dari pengertian mengenai Hukum Tata Negara menurut K.C. Wheare, C.F. Strong, Sri Soemantri yang mengemukakan mengenai

materi muatan konstitusi. Sementara itu, dalam kepustakaan kontemporer, di antara yang dapat dikemukakan adalah pembahasan mengenai Hukum Tata Negara yang ditulis oleh Nick Howard, yaitu *Beginning Constitutional Law*.²⁸ Dalam buku ini lingkup pembahasan Hukum Tata Negara di Kerajaan Inggris meliputi pengertian Hukum Tata Negara, pengertian dan dasar-dasar teori tentang konstitusi, fungsi dan kekuasaan parlemen, hubungan pemerintah dengan parlemen, hubungan pemerintah dengan peradilan, dan perlindungan terhadap kebebasan sipil. Di dalam materi yang disebut terakhir itulah di antaranya terdapat pengakuan bahwa hak untuk protes merupakan hal yang penting dalam demokrasi. Bentuk tersebut termasuk ke dalam kebebasan berekspresi, yang dapat tampil dalam berbagai media.²⁹ Oleh karena itu, ketika masyarakat dapat memberikan penilaian terhadap badan perwakilan rakyat secara kolektif maupun individual merupakan pelaksanaan hak atas kebebasan informasi dan perwujudan hak atas kebebasan berekspresi.

Tidak cukup sekedar secara kelembagaan, pencapaian kinerja DPRD perlu ditunjang juga dengan akuntabilitas secara individu karena pada umumnya terhadap suatu lembaga perwakilan rakyat mendapat kepercayaan publik yang rendah. Hal inilah yang dicontohkan di tingkat pusat, bahwa untuk Dewan Perwakilan Rakyat secara statistik memperoleh kepercayaan publik yang rendah dibandingkan dengan pers.³⁰ Dengan kata lain, akuntabilitas DPRD yang diukur dari capaian prakarsa raperda belum nampak berpengaruh terhadap kepercayaan badan perwakilan rakyat di pusat dan daerah.

Terhadap hal itu, Bagir Manan mengemukakan empat sumber kehormatan badan perwakilan rakyat, yaitu dipilih langsung

²⁷ James Manor, "Perspectives on Decentralization", *International Center for Local Government (ICLD) Working Paper No 3*, 2011, <http://icld.se/static/files/forskningspublikationer/icld-wp3-printerfriendly.pdf>, diakses tanggal 16 Februari 2016.

²⁸ Nick Howard, *Beginning Constitutional Law*, Oxon: Routledge, 2013.

²⁹ Nick Howard, *Beginning Constitutional Law*, Oxon: Routledge, 2013, hal. 136

³⁰ Bagir Manan, "Menjaga Rasa Hormat Publik terhadap Badan Perwakilan Rakyat", makalah, disampaikan dalam diskusi yang diselenggarakan Majelis Kehormatan Majelis Kehormatan DPD RI, Jakarta, 2012, hal. 2.

oleh rakyat, *privilege and immunity*, kode etik, aturan hukum.³¹ *Pertama*, terpilih sebagai anggota badan perwakilan rakyat harus dipahami bukan saja karena memperoleh suara terbanyak (mayoritas), melainkan juga karena suatu bentuk kepercayaan publik. *Kedua*, *privilege* dijelaskan oleh Bagir Manan sebagai hak untuk didahulukan dari yang lain. Bagir Manan mencatat bahwa kemuliaan itu senantiasa disertai kewajiban. Sementara itu, *immunity* dimaksudkan bukan saja karena untuk mengecualikan anggota badan perwakilan rakyat dari pertanggungjawaban hukum tertentu melainkan harus dipahami sebagai cara untuk menjaga kepercayaan publik. *Ketiga*, kode etik, sebagai kumpulan kewajiban yang harus senantiasa dijunjung tinggi oleh pejabat publik atau pekerja profesi. Menurut Bagir Manan, kode etik merupakan standar penjaga kehormatan publik karena sebagai cara untuk menguji kepercayaan publik. *Keempat*, aturan hukum. Berbagai ketentuan hukum, termasuk peraturan tata tertib dapat menjadi sandaran dan membangun rasa hormat publik terhadap badan perwakilan rakyat. Selain dasar-dasar normatif dan dogmatik tersebut, Bagir Manan mengembangkan pula sumber rasa hormat publik kepada badan perwakilan rakyat, yaitu integritas, keinsyafan dan tanggung jawab politik, keterpelajaran, dan kepemilikan rasa keagamaan atau keyakinan yang baik sebagai *way of life*.³² Mendukung sumber-sumber rasa hormat publik terhadap badan perwakilan rakyat, akuntabilitas merupakan sumber yang dapat dikembangkan. Dengan demikian, akuntabilitas Dewan Perwakilan Rakyat yang dimaksud dalam tulisan ini dimaksudkan untuk menjaga kepercayaan publik terhadap wakil-wakilnya.

Ketika membicarakan hubungan antara rakyat dengan wakilnya, ada dua teori utama

yang mengklasifikasi tipe wakil rakyat. *Pertama*, Jacob Tobing, yang dikutip oleh Eddy Purnama mengemukakan perkembangan teori mandat yang membedakan hubungan antara wakil dengan yang diwakili, sebagai berikut:³³

1. Mandat imperatif. Wakil bertindak di lembaga perwakilan sesuai dengan instruksi yang diberikan oleh yang diwakilinya. Wakil tidak boleh melakukan hal-hal di luar instruksi. Apabila ada hal baru yang berada di luar instruksi, maka wakil baru boleh bertindak setelah mendapat instruksi baru dari yang diwakilinya.
2. Mandat bebas. Wakil dapat bertindak tanpa tergantung dari instruksi yang diwakilinya. Dalam ajaran ini si wakil merupakan orang-orang yang terpercaya terpilih dan memiliki kesadaran hukum masyarakat yang diwakilinya. Sehingga di wakil dapat bertindak atas nama mereka yang diwakilinya atau atas nama rakyat.
3. Mandat representatif. Wakil dianggap bergabung dalam suatu lembaga perwakilan. Rakyat memilih dan memberikan mandat pada lembaga perwakilan, sehingga wakil sebagai individu tidak ada hubungan dengan pemilihnya apalagi pertanggungjawabannya. Badan perwakilan inilah yang bertanggung jawab kepada rakyat.

Kedua, teori yang dikemukakan oleh Gilbert Abcarian, yang sebagian telah dikemukakan beberapa pakar, mengenai empat macam tipe hubungan antara si wakil dan rakyat, yaitu:³⁴

- a. tipe *trustee* (wali). Diartikan bahwa si wakil bertindak atas dasar penilaiannya sendiri (tanpa perlu berkonsultasi dengan yang diwakilinya), semata-mata untuk kepentingan nasional.
- b. tipe *delegate* (utusan). Dalam hal ini si wakil dalam melakukan tugasnya selalu

³¹ Bagir Manan, "Menjaga Rasa Hormat Publik terhadap Badan Perwakilan Rakyat", makalah, disampaikan dalam diskusi yang diselenggarakan Majelis Kehormatan Majelis Kehormatan DPD RI, Jakarta, 2012, hal. 3-5.

³² Bagir Manan, "Menjaga Rasa Hormat Publik terhadap Badan Perwakilan Rakyat", makalah, disampaikan dalam diskusi yang diselenggarakan Majelis Kehormatan Majelis Kehormatan DPD RI, Jakarta, 2012, hal. 6.

³³ Eddy Purnama, *Negara Kedaulatan Rakyat*, Nusamedia, Bandung, 2007, hal. 12-13.

³⁴ Sebagaimana dikutip dalam Bilal Dewansyah, "Implikasi Pergeseran Sistem Pemilu Terhadap Pola Hubungan Wakil Rakyat dan Konstituen", *Jurnal Konstitusi PS2KP FH UMY*, Vol. III, No. 2, November 2010, hal. 30 – 32.

mengikuti instruksi dan petunjuk dari yang konstituen tertentu yang diwakilinya.³⁵

- c. tipe *politico*. Menurut tipe ini si wakil kadang-kadang bertindak sebagai wali (*trustee*), namun dalam waktu berbeda bertindak sebagai seorang utusan (*delegate*). Tindakannya tergantung pada *issue* (materi) yang dibahas.
- d. tipe “partisan”. Dalam tipe ini si wakil bertindak sesuai dengan keinginan atau program partai (organisasi) si wakil. Setelah si wakil dipilih oleh pemilihnya (yang diwakilinya), lepaslah hubungan dengan pemilih dan mulailah dengan partai (organisasi) yang mencalonkannya dalam pemilihan.

Kedua teori yang menghubungkan antara wakil rakyat dengan yang diwakilinya mencerminkan suatu dinamika pelaksanaan penyerapan kedaulatan rakyat. Di dalamnya perlu dicatat bahwa penting bagi rakyat yang diwakili untuk menagih amanat kepada wakilnya secara kolektif (kelembagaan) dan secara individual. Hal ini dikuatkan dengan catatan Rousseau bahwa walaupun telah menyerahkan sebagian kekuasaannya, sekutu bersangkutan masih terus mempunyai hak untuk menuntut berlakunya hukum ini.³⁶ Menyambung hal tersebut, Frans Magnis mengemukakan bahwa kontrol para warga negara berlangsung melalui dua sarana yaitu: secara langsung melalui pemilihan para wakil dan secara tidak langsung melalui keterbukaan (*publicity*) pemerintahan.³⁷ Dalam hal ini, Rousseau menyebutkan bahwa gagasan representasi adalah sebuah gagasan

modern. Gagasan itu berasal dari pemerintahan feodal ketika ketidakadilan dan sistem yang absurd mendegradasi kemanusiaan dan penghargaan terhadap martabat manusia.³⁸

Akuntabilitas selalu menjadi jantungnya dari teori demokrasi, karena menurut Staffan I. Lindberg demokrasi membutuhkan akuntabilitas.³⁹ Menurut Lindberg, dalam akuntabilitas politik, badan perwakilan rakyat memperhitungkan para pemilih karena para pemilih tersebut melimpahkan kekuasaannya terhadap wakil yang terpilih pada saat pemilu.⁴⁰ Gagasan akuntabilitas politik, menurut Jason Peacey, dianggap sebagai hakikat akuntabilitas dari seorang wakil kepada yang diwakilinya (*a notion of the accountability of representatives to those whom they represented*).⁴¹

Berkaitan dengan aspek apa yang oleh akuntabilitas menuntut terhadap badan perwakilan, bergantung pada akuntabilitas macam apa yang dimaksud. Akuntabilitas politik dan administratif secara sendiri-sendiri melibatkan beberapa aspek yang menurut Bovens terdiri dari empat kategori akuntabilitas secara umum.⁴² *Pertama*, berdasarkan hakikat dari forumnya, dapat dibedakan antara akuntabilitas politik, akuntabilitas hukum, akuntabilitas administratif, dan akuntabilitas sosial. *Kedua*, berdasarkan hakikat pelakunya, dapat diklasifikasikan dalam akuntabilitas *corporate* (lembaga), akuntabilitas hierarki, akuntabilitas kolektif, dan akuntabilitas individual. *Ketiga*,

³⁵ Menurut Rehfeld, tipe *trustee* dan *delegate* muncul dalam perdebatan antara Edmund Burke yang membela tipe *trustee* dengan kelompok anti Federalis yang membela tipe *delegate* ketika membicarakan peran Kongres dalam konteks pembentukan Konstitusi Amerika Serikat. Andrew Rehfeld, “Representation Rethought: on Trustees, Delegates and Gyroscopes in The Study of Political Representation and Democracy”, *American Political Science Review*, Vol. 103, No. 2, Mei 2009, hal. 217.

³⁶ Deliar Noer, *Pemikiran Politik di Negeri Barat*, Cetakan keenam, Bandung : Mizan, 2000, hal. 3.

³⁷ Frans Magnis-Soeseno, *Etika Politik*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1999, hal. 291.

³⁸ Jean Jacques Rousseau, *Du Contract Social (Perjanjian Sosial)*, diterjemahkan ke dalam Bahasa Inggris dengan judul *The Social Contract, or Principles of Political Rights* oleh G.D.H. Cole dan diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia oleh Vincent Bero, Jakarta : Visimedia, 2007, hal. 162.

³⁹ S. I. Lindberg, “Accountability: the core concept and its subtypes,” *Africa Power and Politics Programme (APPP) Working Paper No. 01*, April 2009, hal. 7.

⁴⁰ S. I. Lindberg, “Accountability: the core concept and its subtypes,” *Africa Power and Politics Programme (APPP) Working Paper No. 01*, April 2009, hal. 15.

⁴¹ Jason Peacey, “Royalist News, Parliamentary Debates and Political Accountability”, *Parliamentary History*, Vol. 26, No. 3, Oktober 2007, hal. 343.

⁴² Mark Boven, “Analysing and Assessing Public Accountability: A Conceptual framework,” *European Governance Papers (EUROGOV)* No. C-06-01, 2006, hal. 20.

berdasarkan hakikat dari tindakan, terdapat akuntabilitas keuangan, akuntabilitas prosedural, dan akuntabilitas produk. *Keempat*, terdapat akuntabilitas vertikal, diagonal, dan horizontal dari hakikat kewajibannya.

Akuntabilitas politik dalam tulisan ini cukup sentral karena saling memiliki keterkaitan antara keberadaan badan perwakilan rakyat sebagai institusi politis. Menurut Jermain T.M. Lam, demokrasi perwakilan telah menjadi dominan dan bentuk paling praktis pemerintahan di negara barat dibandingkan dengan demokrasi langsung.⁴³ Menurutnya dengan mengadopsi pendapat Ball dan Peters, ada tiga karakter dari teori demokrasi liberal dari representasi:⁴⁴

Pertama, penekanannya adalah terhadap pentingnya hak-hak individu. Dewan perwakilan rakyat merupakan saluran bagi pendapat dan kepentingan para individu. *Kedua*, suatu elemen rasionalis. Manusia merupakan ciptaan dari alasan-alasan. Setiap orang akan menggunakan suaranya dalam model yang cerdas dan konsekuensinya dimungkinkan untuk terdistribusi dalam seleksi badan perwakilan. *Ketiga*, kedaulatan rakyat yang diekspresikan melalui perluasan hak pilih. Maka dari itu badan perwakilan harus akuntabel dan bertanggung jawab terhadap masyarakat.

Teori-teori tersebut menunjukkan bahwa badan perwakilan rakyat dan akuntabilitas merupakan elemen esensial dari demokrasi. Kenyataannya, konsep-konsep tersebut berkaitan erat. Suatu badan perwakilan rakyat dikatakan akuntabel terhadap para pemilihnya karena mandatnya dihasilkan dari konstituen. Seorang wakil dipilih untuk mengatur, tetapi dia dipandang akuntabel terhadap masyarakat berdasarkan gagasan filosofis dari kedaulatan rakyat.

Dalam artikel Lam tersebut, nilai terhadap keterwakilan dan akuntabilitas menteri-menteri pada model Inggris dan Amerika dipandang meningkat melalui dorongan legislatif.⁴⁵ Dalam dua model itu, penunjukkan menteri-menteri dirorong oleh badan perwakilan rakyat yang terpilih, karenanya mereka dikatakan akuntabel dan berhutang legitimasi terhadap dewan perwakilan rakyat tersebut. Di Hong Kong, di sisi lain, dewan perwakilan rakyat tidak hanya kurang berwenang untuk mengumpulkan menteri-menteri, tetapi penunjukannya juga berada di tangan kepala pemerintahan secara keseluruhan.⁴⁶ Artikel ini mengadopsi aspek-aspek akuntabilitas yang dikemukakan oleh Jermanin T.M. Lam untuk melihat sistem akuntabilitas badan perwakilan dalam tingkat daerah Di Liverpool, Vancouver dan Shah Alam sebagai terlihat pada Tabel 1.

Tabel 1. Pola Akuntabilitas Anggota Badan Perwakilan Rakyat Tingkat Daerah

Aspek akuntabilitas	Karakter	Deskripsi
Mandat politik	Dari mana sumber legitimasi kedudukannya	
Akuntabilitas kolektif	Dalam hal apa tindakan/keputusan harus disepakati bersama oleh badan	
Akuntabilitas individu	Kepada siapa anggota badan perwakilan bertanggung jawab	Apakah ada mekanismenya?
Media akuntabilitas individu		
Bentuk-bentuk akuntabilitas		

Sumber: Jermanin T.M. Lam, diolah oleh penulis.

⁴³ Mark Boven, "Analysing and Assessing Public Accountability: A Conceptual framework," *European Governance Papers (EUROGOV)* No. C-06-01, 2006, hal. 577.

⁴⁴ Mark Boven, "Analysing and Assessing Public Accountability: A Conceptual framework," *European Governance Papers (EUROGOV)* No. C-06-01, 2006, hal. 577.

⁴⁵ Mark Boven, "Analysing and Assessing Public Accountability: A Conceptual framework," *European Governance Papers (EUROGOV)* No. C-06-01, 2006, hal. 577.

⁴⁶ Mark Boven, "Analysing and Assessing Public Accountability: A Conceptual framework," *European Governance Papers (EUROGOV)* No. C-06-01, 2006, hal. 578.

IV. IDENTIFIKASI SARANA PEMANTAUAN TERHADAP ANGGOTA BADAN PERWAKILAN

Pada bagian ini dikemukakan perbandingan identifikasi akuntabilitas anggota *City Council* di Liverpool dan Vancouver, ditambah dengan anggota Majelis Perwakilan Penduduk (MPP) Shah Alam.

A. Liverpool

District Councils merupakan salah satu tipe Pemerintah daerah dalam sistem Pemerintahan Daerah Kerajaan Inggris. Selain itu, terdapat tipe Pemerintah Daerah (*Local Authority*) lainnya yaitu *County Councils*, *Unitary Authorities*, *London Boroughs*, dan *Metropolitan Districts*.⁴⁷ Menurut Undang-Undang tentang Pemerintahan Daerah (*Local Government Act-LGA 2000*), dewan kota dapat memiliki struktur dalam tiga jenis yang berbeda, yaitu:

1. Satu orang pimpinan dan kabinet (*a leader and cabinet*), Dewan Kota memilih seorang pimpinan dewan yang kemudian mengangkat kabinet. Setiap anggota kabinet bertanggung jawab untuk sektor tertentu (*local councillors elect a council leader who then appoints a cabinet. Each cabinet member is responsible for a particular sector*).
2. Seorang walikota dan kabinet (*an executive mayor and a cabinet*), dalam suatu wilayah rakyat memilih seorang walikota yang kemudian akan mengangkat kabinet (*in some areas the public vote for a mayor who then appoints the cabinet*).
3. Dalam wilayah dengan populasi kurang dari 85.000 orang Dewan Kota dapat menerapkan struktur komite yang lama, yang masing-masing menyepakati untuk bertanggung jawab terhadap sektor tertentu, yang di dalamnya tidak terdapat perbedaan antara kabinet dengan *backbenchers*⁴⁸ (*in areas with*

populations below 85,000, councils may adapt their older structure of committees, each dealing with a separate sector, in which no distinction is made between cabinet and backbenchers).⁴⁹

Di dalam pemerintahan daerah itu sendiri terdapat perbedaan yang jelas antara *councillors* dan *officers*.⁵⁰ *Councillors* melalui keputusannya dalam sidang paripurna (*full council*) dan eksekutif menyusun keseluruhan kebijakan dewan kota. Sementara itu, *officers* mempunyai tugas untuk memberikan nasihat-nasihat secara profesional.

Liverpool merupakan salah satu kota yang termasuk *combined authorities*, selain West Yorkshire, Sheffield, dan the North East, yang ditetapkan pada April 2014.⁵¹ *Local councillors* yang ada saat itu mendirikan *combined authorities*, terhadap pengisiannya rakyat tidak memilih secara langsung.⁵² Dalam *combined authorities* terdapat kesepakatan otonomi yang disebut *devolution deals*, yaitu persetujuan antara Pemerintah dengan *local council*.⁵³ Dalam pengisian jabatan para *councillor*, rakyat tampaknya memilih partai politik yang mengusulkan para kandidat para *councillor* tersebut sebagaimana dipublikasikan dalam situs resminya berdasarkan hasil pemilihan

⁴⁷ *Local Government Association Public Affairs, The LGA quick guide to local government, the Local Government Association, 2011, hal. 7*

⁴⁸ *backbencher* di Inggris merupakan anggota parlemen yang tidak memiliki posisi resmi dalam pemerintahan atau dalam partai oposisi, namun memiliki hak untuk berbicara, dalam "backbencher", <http://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/backbencher>, diakses tanggal 29 November 2016.

⁴⁹ LG Group Public Affairs and Campaigns Team, "The LGA quick guide to local government", The Local Government Group, April 2011, hal. 14, http://www.local.gov.uk/c/document_library/get_file?uuid=7add92dc-76f7-47e0-b0ae-9036f1dd70a4&groupId=10180, diakses tanggal 29 November 2016.

⁵⁰ LG Group Public Affairs and Campaigns Team, "The LGA quick guide to local government", The Local Government Group, April 2011, hal.17, http://www.local.gov.uk/c/document_library/get_file?uuid=7add92dc-76f7-47e0-b0ae-9036f1dd70a4&groupId=10180, diakses tanggal 29 November 2016.

⁵¹ Citizensassembly, "The Local Government System in England Today", <http://citizensassembly.co.uk/local-government-explained/>, diakses tanggal 29 November 2016.

⁵² Citizensassembly, "The Local Government System in England Today", <http://citizensassembly.co.uk/local-government-explained/>, diakses tanggal 29 November 2016.

⁵³ Parliament UK, "This briefing note outlines the origins and structures of combined authorities, which will handle many of the 'devolution deals' agreed between the Government and local areas in England", <http://researchbriefings.parliament.uk/ResearchBriefing/Summary/SN06649>, diakses pada tanggal 29 November 2016.

Tabel 2. Pola Akuntabilitas Anggota Badan Perwakilan Rakyat di Liverpool

Aspek Akuntabilitas	Karakter	Deskripsi
Mandat politik	<i>Councilor</i> dipilih melalui partai politik	Yang dipilih langsung oleh rakyat adalah partai politik.
Akuntabilitas kolektif	Tindakan/keputusan harus disepakati bersama dalam forum <i>full council</i> dalam <i>devolution deal</i>	
Akuntabilitas individu	Lebih tampak pertanggungjawaban moral	Mekanisme pertanggungjawaban belum terkonfirmasi
Media akuntabilitas individu	Publikasi nternet	
Bentuk-bentuk akuntabilitas	Kehadiran, kontribusi dalam persidangan, dan kepentingan/alianasi	

Sumber: Liverpool Government.

umum 5 Mei 2016.⁵⁴ Dengan eksistensinya itu, rakyat dapat memantau dan berinteraksi dengan para *councillor*, paling tidak melalui publikasi resmi yang cukup lengkap. Para pembaca dapat menelusuri strategi, rencana, dan kebijakan di bidang perumahan, perencanaan lingkungan, keluarga dan anak-anak, kesehatan, dan layanan orang dewasa. Secara politis, para *councillor* dapat dipantau dari agenda-agenda pertemuan dan risalah persidangan, termasuk bagaimana pada *councillor* dan *lord mayor* bekerja.⁵⁵

Secara khusus mengenai para anggota *councillor* dan komite, dapat dengan mudah ditelusuri baik berdasarkan nama, partai politik (partai independen saat ini tidak mendapatkan kursi), area, kode pos, bahkan bagian nama tertentu. Sebagai contoh, jika menelusuri berdasarkan asal partai politik, misalnya Partai Demokrat Liberal, maka akan didapati 4 (empat) orang *councillor*, yaitu *councilor* Mirna Suarez, Malcolm Kelly, Richard Kemp, CBE, dan Andrew Makinson. Untuk Mirna Juarez, misalnya, dapat dipantau bagaimana catatan kehadiran sidang (*attendance record*), pernyataannya dalam persidangan (*declarations at meetings*), inventarisasi kepentingannya (*register of interests*), serta kegiatan

keramahtamahannya (*gifts and hospitalities*). Pertama, dari sisi kehadiran Mirna Juarez memiliki catatan kehadiran meliputi *total expected attendaces* (10), *presented as expected* (9), *apologies received* (1), dan *absent incl. apologies* (1).⁵⁶ Kedua, dari catatan pernyataan dalam persidangan, terdapat keterangan *There are no declarations of interest on this record for period*.⁵⁷ Ketiga, dari inventarisasi kepentingan para anggota, terdapat pernyataan eksplisit beberapa aspek yang dapat menyebabkan konflik kepentingan, misalnya, untuk aspek *land* (kepemilikan tanah), ditegaskan “Any *beneficial interst in land which is within the area of the authority*, terdapat milik pribadi beralamat di 239 Speke Road, Woolton, Liverpool L25 0LA dan pihak lain yang relevan beralamat di 239 Speke Road, Woolton, Liverpool L25 0LA.⁵⁸ Hal tersebut sangat penting untuk dapat terdeskripsi bagaimana performa para *councilor*.

⁵⁴ Liverpool Government, “Councillor and Committees: Local Election,” <http://councillors.liverpool.gov.uk/mgElectionResults.aspx?ID=34&RPID=10090135>, diakses pada tanggal 29 November 2016.

⁵⁵ Liverpool City Council, “Council,” <http://liverpool.gov.uk/council/>, diakses pada tanggal 29 November 2016.

⁵⁶ Liverpool Government, “Councillors and Committees: Attendance,” <http://councillors.liverpool.gov.uk/mgAttendance.aspx?UID=4054>, pada tanggal 29 November 2016.

⁵⁷ Liverpool Government, “Councillors and Committees: Declaration of Interest,” <http://councillors.liverpool.gov.uk/mgListDeclarationsOfInterest.aspx?UID=4054>, diakses pada tanggal 29 November 2016.

⁵⁸ Liverpool Government, “Councillors and Committees: Gifts and Hospitalities,” Liverpool Government, “Councillors and Committees: Liverpool Government,” “Councillors and Committees: Liverpool Government,” “Councillors and Committees: Liverpool Government,” <http://councillors.liverpool.gov.uk/mgListGifts.aspx?UID=4054&RPID=10090284>, diakses pada tanggal 29 November 2016.

Kalaupun secara detail, misalnya pernyataan dalam persidangan tidak terdapat dalam profil sebagaimana ditelusuri di atas, namun masih dapat ditemukan dalam dokumen yang lain, contohnya seperti catatan terhadap *councillor* Kevin Morrison ketika mengajukan pertanyaan kepada anggota kabinet urusan ketetangaan.⁵⁹ Dengan demikian, dalam satu *website* pemerintah daerah, terdapat cukup banyak informasi untuk dapat memotret kinerja individu para *councillor*. Berdasarkan keterangan tersebut, sistem akuntabilitas anggota *city council* di Liverpool jika dituangkan ke dalam bentuk tabel dapat dilihat pada Tabel 2.

B. Vancouver

City council (dewan kota) Vancouver terdiri dari *mayor* (walikota) dan 10 *councillors* yang dipilih untuk periode 4 (empat tahun).⁶⁰ Kesepuluh *councillor* tersebut dapat ditelusuri baik biografi maupun performa kerjanya, melalui daftar profil yang ditampilkan dalam situs resmi. Dalam situs ini, seorang *councillor* George Affleck dipublikasikan kecenderungan pandangannya, dan keberhasilannya untuk mewujudkan gagasannya.⁶¹ Lebih dari itu, setiap persidangan di dalam *city council* direkam dan dapat diamati sewaktu-waktu, karena terdokumentasi secara *online*. Tampak dari kutipan publikasi situs *The City of Vancouver* *Councillor* George Affleck yang terpilih pertama kali di Vancouver pada tahun 2011 memiliki komitmen pada kepentingan dalam isu-isu warga Vancouver, pembayar pajak, dan bisnis. Dalam periode pertama ini, *Councillor* Affleck mendorong transparansi anggaran dan pengendalian fiskal di balai kota. Dia berhasil memperkenalkan sejumlah mosi, termasuk di

antaranya adalah mengembangkan akses media terhadap pegawai di balai kota.

Dalam periode keduanya, *Councillor* Affleck berhasil memperkenalkan mosi untuk menyelidiki pembentukan kantor *ombudsperson's* (ombudsman), yang mengarah pada terciptanya Balai Kota yang lebih akuntabel terhadap masyarakat di Vancouver. Sebelum memasuki dunia politik, Affleck mengepalai komite orang tua siswa sekolah dasar *False Creek*, memimpin festival komedi internasional di Vancouver, *the Cooperative Auto Network (now Modo)*, dan bekerja sebagai direktur *the Vancouver International Children's Festival*. Selain deskripsi tersebut, terdapat pula riwayat jabatannya baik di komite maupun jabatan kedaerahan.

Selain profil individual, terdapat monitoring terhadap pendapatan dalam rangka menjalankan tugasnya tersebut beserta biaya-biaya yang diatur dalam Peraturan Daerahnya, yaitu *Mayor and Council Member's Expense Bylaw 11529* dan *Mayor and Council Remuneration Bylaw 11483*.⁶² Pendapatan *Councillor* adalah berdasarkan nilai rata-rata masyarakat Vancouver bekerja sehari-hari, dengan menggunakan data sensus Vancouver. Pendapatan ini disesuaikan setiap tahun dan dalam tahun sensus berjalan. Seluruh honorarium ini dikenakan pajak. Di luar itu, berdasarkan *Mayor and Council Member's Expense Bylaw 11529*, *councillor* berhak atas tunjangan atas biaya-biaya seperti (1) biaya anggaran lokal dan (2) anggaran biaya perjalanan dan pelatihan. Kesemua penghasilan tersebut tampak wajar dan terutama dapat diketahui oleh publik. Lebih jauh dari itu, berbagai substansi dari rapat-rapat dan persidangan dapat diakses baik berupa risalah maupun rekaman video. Misalnya, rapat rutin *the Standing Committee of Council* tentang prioritas kebijakan dan strategi, yang diselenggarakan pada hari Rabu, 2 November 2016, di Ruang Dewan, Lantai 3 Balai Kota.⁶³

⁵⁹ Councillors Kevin Morrison, "Question to the Cabinet Member for Neighbourhoods," <http://councillors.liverpool.gov.uk/documents/s205454/Environmental%20offences%20by%20Cllr%20K%20Morrison.pdf>, diakses pada tanggal 29 November 2016.

⁶⁰ City of Vancouver, "Vancouver City Council," <http://vancouver.ca/your-government/vancouver-city-council.aspx>, diakses pada tanggal 29 November 2016.

⁶¹ City of Vancouver, "Councillor George Affleck," <http://vancouver.ca/your-government/george-affleck.aspx>, diakses 29 November 2016.

⁶² City of Vancouver, "City Council Salaries and Expenses," <http://vancouver.ca/your-government/city-council-salaries-expenses.aspx>, diakses pada tanggal 29 November 2016.

⁶³ City of Vancouver, "Report to Council Standing Committee of Council on Policy and Strategic Priorities," <http://council.vancouver.ca/20161102/documents/pspc20161102min.pdf>, diakses pada tanggal 29 November 2016.

Selain dari laman mengenai profil, kehadiran, dan penghasilan, situs ini juga menginformasikan catatan kontribusi pandangan dan pemikiran para *councilor* dalam persidangan. Secara rutin, *notice of meeting* yang jelas berisi keterangan agenda, waktu, dan tempat persidangan dapat terakses secara mudah. Dalam risalah tersebut konten persidangan dapat diunduh, yang di dalamnya dapat ditelusuri siapa saja yang turut berbicara dalam sidang. Selain risalah dalam bentuk dokumen pdf, berbagai dokumentasi video persidangan dapat pula ditonton, walaupun dalam masa tayang tertentu.⁶⁴ Dari uraian tersebut, sistem akuntabilitas anggota *city council* di Vancouver jika dituangkan ke dalam bentuk tabel, maka dapat dilihat pada Tabel 3 berikut:

Tabel 3. Pola Akuntabilitas Anggota Badan Perwakilan Rakyat di Vancouver

Aspek Akuntabilitas	Karakter	Deskripsi
Mandat politik	<i>Councilor</i> memiliki legitimasi politik yang kuat	<i>Councilor</i> dipilih langsung oleh rakyat
Akuntabilitas kolektif	Tindakan/keputusan harus disepakati bersama Mayor dalam pembentukan peraturan daerah, persetujuan anggaran, dan perangkat daerah serta penempatan staf	
Akuntabilitas individu	Lebih tampak pertanggungjawaban moral	Mekanisme pertanggungjawaban belum terkonfirmasi
Media akuntabilitas individu	Publikasi internet	
Bentuk-bentuk akuntabilitas	Kehadiran, kontribusi gagasan dalam persidangan, pandangan dan pemikiran politik, pencapaian, dan pendapatan	

Sumber: City of Vancouver.

Berdasarkan data tersebut, aspek akuntabilitas dari politik pada *councilor* di Kota Vancouver memiliki legitimasi politik yang cukup kuat karena mereka dipilih secara langsung oleh rakyat. Secara kolektif, akuntabilitas anggota badan perwakilan ini tercermin pada tindakan/keputusan harus disepakati bersama walikota dalam pembentukan peraturan daerah, persetujuan

anggaran, dan perangkat daerah serta penempatan staf. Sementara itu, akuntabilitas secara individu lebih menampakkan pertanggungjawaban secara moral, walaupun mekanisme pertanggungjawaban belum terkonfirmasi. Yang menjadikan masyarakat terpenuhi hak atas informasinya secara jelas dalam hal ini, adalah bahwa melalui publikasi internet, bentuk-bentuk informasi berupa kehadiran, kontribusi gagasan dalam persidangan, pandangan dan pemikiran politik, pencapaian, dan pendapatan, dapat dirasakan sebagai bentuk akuntabilitas individu. Tidak mudah informasi seperti ini dikehendaki oleh seorang anggota badan perwakilan, karena sangat bergantung pada kesadaran, kesukarelaan, dan ketundukan pada etika keterbukaan diri. Hal yang juga mendukung

adalah bahwa walikota merupakan bagian dari dewan kota, yang menjadikan suatu jabatan politis memiliki persamaan akuntabilitas, dan berbeda dengan akuntabilitas aparat birokrasi.

C. Majelis Perwakilan Penduduk (MPP) Shah Alam-Malaysia

Dari laman resmi Majelis Bandaraya Shah Alam (MBSA), diketahui bahwa MBSA merupakan salah satu satuan pemerintahan lokal (*local authority*) berdasarkan *Local Government Act (LGA) 1976* yang berstatus

⁶⁴ City of Vancouver, "City Finances and Services-March 9, 2016", <http://civic.neulion.com/cityofvancouver/index.php?clipid=3494609%2C000>, diakses pada tanggal 30 Maret 2016.

City Council (Majlis Bandaraya), di samping *Municipal Council* dan *District Council*.⁶⁵ Dalam konteks Malaysia sebagai negara federasi/serikat, MBSA berada di bawah otoritas negara bagian (*state authority*) Kerajaan Negeri Selangor Darul Ehsan. Sistem pemerintahan MBSA, otoritas lokal, dan negara bagian di Malaysia pada umumnya menyerupai tatanan sistem pemerintahan pada tingkat federal, yaitu sistem parlementer, yang pelaksana urusan pemerintahan dan badan perwakilan rakyat merupakan satu kesatuan. Hal ini dapat dilihat dari struktur organisasi MBSA yang terdiri (1) *Datuk Bandar* (*Mayor*), semacam walikota di Indonesia, membawahi beberapa jabatan (semacam perangkat daerah di Indonesia), (2) *Majlis Perwakilan Penduduk* (MPP)/*Ahli Majlis* (*Resident Representative Council*), yang keduanya merupakan bagian tidak terpisahkan dari MBSA.

MPP tersebut seperti DPRD yang ada di Indonesia pada level pemerintahan daerah kota/kabupaten. MPP terdiri dari *ahli majlis/councilors* (seperti anggota DPRD) yang bertindak sebagai pengurus, dibantu tiga orang pegawai dari pegawai MBSA serta *ahli jawatan kuasa* (AJK) dari ahli Majlis sebanyak 20 hingga 30 orang yang masing-masing bertugas pada setiap zona (wilayah).⁶⁶ Dengan demikian akuntabilitas dari *local council* pada MBSA adalah akuntabilitas Ahli Majlis pada MPP. Berbeda dengan di Indonesia, *Ahli Majlis* (*Councilors*) MPP diangkat oleh otoritas negara bagian, sama dengan cara pengangkatan *Datuk Bandar* (*Mayor*), di mana calonnya merupakan penduduk pada wilayah pemerintahan lokal tersebut untuk masa jabatan paling lama 3 tahun.⁶⁷ Secara umum, MPP berfungsi sebagai agen penyampaian masalah dan pengaduan penduduk Shah Alam.⁶⁸ Lebih lengkapnya, tugas MPP Induk adalah sebagai berikut:

1) *Mesyuarat 3 bulan sekali* – *Jawatankuasa Khas Majlis Perwakilan Penduduk*; 2) *Kuasa melantik dan memecat AJK MPP ZON*; 3) *Melaksana dan memantau semua jenis aktiviti di zon*; dan 4) *Perancangan dan kawalan bajet tahunan*.⁶⁹

Dalam keseharian para anggota MPP, berkantor di zona tempatnya bertugas (terdapat 24 zona), sehingga penduduk dapat langsung berinteraksi dengan anggota MPP yang mewakilinya.⁷⁰ Selain melaksanakan fungsi penyampaian pengaduan dan masalah penduduk, MPP di tiap-tiap zona juga melaksanakan program bagi zonanya sesuai masukan dan kesepakatan dengan penduduk di zona tersebut. Setiap *seksyen* di Shah Alam mempunyai tema dan penamaan nama bagi jalan masing-masing yang melambangkan identitas Shah Alam sebagai sebuah kota besar modern tetapi masih mengekalkan ciri setempat.⁷¹ Kota Shah Alam dibagi menjadi empat zona besar, yaitu zona pusat kota (*section 1 sd 14*), Kawasan Utara (*section U1 sd U20*), Kawasan Tengah (*section 1 sd 24*), dan Kawasan Selatan (*section 25 sd 36*). Secara keseluruhan, performa kerja MPP terpublikasikan dalam laporan bulanan dan cara merespon keluhan masyarakat.⁷² Misalnya, anggota MPP yang bertugas di Zon 3 yang meliputi *seksyen 7 sd U12* adalah Encik Noryzal B. Zainal Abidin. Alamat, nomor telepon, dan surat elektronik dapat terinformasikan di dalamnya.⁷³ Secara individu, tercatat pula laporan persentase

⁶⁵ Lihat Article 1 para. d Part I LGA 1976 (diubah terakhir tahun 2006), <http://www.pht.org.my/legislation/Local%20Government%20Act_1976_0.pdf>

⁶⁶ MBSA, "Ahli Majlis" <http://www.mbsa.gov.my/ms-my/mbsa/pengurusan/ahlimajlis/Halaman/default.aspx>

⁶⁷ Article 10 para (1), (2), dan (3) LGA 1976.

⁶⁸ "Ahli Majlis"

⁶⁹ MBSA, "Majlis Perwakilan Penduduk," http://www.mbsa.gov.my/ms-my/komuniti/programkomuniti/majlisperwakilanpenduduk/Halaman/mpp_pengenalan.aspx, diakses pada tanggal 29 November 2016.

⁷⁰ Shahrul Nizam B. Salim, pejabat pada Jabatan Korporat & Pembangunan Komuniti MBSA, Hasil Wawancara, 24 Agustus 2016, di Shah Alam, Selangor, Malaysia.

⁷¹ MBSA, "Tema Seksyen Shah Alam," http://www.mbsa.gov.my/ms-my/infoshahalam/kenalishahalam/Halaman/tema_seksyen.aspx, diakses pada tanggal 29 November 2016.

⁷² MBSA, "Statistik Perkhidmatan Dalam Talian," http://www.mbsa.gov.my/ms-my/mbsa/statistik/Halaman/statistik_2014.aspx, diakses pada tanggal 29 November 2016.

⁷³ MBSA, "Senarai Ahli Majlis," http://www.mbsa.gov.my/ms-my/komuniti/programkomuniti/majlisperwakilanpenduduk/Halaman/mpp_senarai_ahlimajlis.aspx, diakses pada tanggal 29 November 2016.

pencapaian kinerja secara berkala berikut deskripsi pencapaian tersebut secara tahunan⁷⁴ dan juga pantauan dalam setiap bulan.

Walaupun anggota MPP tidak dipilih secara langsung oleh rakyat tetapi ditetapkan oleh badan perwakilan Negara Bagian Kerajaan Selangor, penduduk di Shah Alam, sebenarnya dapat melakukan pengaduan langsung melalui laman pengaduan pada *website* MBSA. Namun demikian, penduduk juga dapat melakukan pengaduan atau usulan melalui MPP di zonanya. Para MPP membahas persoalan-persoalan yang ada zonanya serta kebijakan MBSA pada umumnya secara internal dalam forum *pre-counsel*, untuk selanjutnya dibahas bersama Datuk Bandar dan Jabatan terkait dalam forum-forum *full counsel*.⁷⁵ Kehadiran mereka pada forum-forum tersebut mempengaruhi hak keuangan yang mereka dapatkan. Menurut Sharul, para *Ahli Majlis* digaji dari anggaran MBSA, yang terdiri dari tunjangan tetap, tunjangan komunikasi, tunjangan kehadiran pada rapat-rapat dan kegiatan MBSA.⁷⁶

Jika para anggota MPP tidak melaksanakan tugasnya dengan baik, Sharul menegaskan hal tersebut merupakan persoalan *integriti*.⁷⁷ Dalam hal ini, walaupun penduduk tidak memilih langsung anggota MPP, namun jika anggota MPP tidak melaksanakan tugasnya dengan baik, misalnya sering tidak berada di tempat atau sukar ditemui, penduduk dapat mengadukannya kepada MBSA dan MBSA dapat mengusulkan kepada otoritas negara bagian untuk memberhentikannya dan menggantinya dengan yang baru atau kepada *Biro Pengaduan Awam*.⁷⁸

Terkait dengan problem akuntabilitas dengan pola *integriti* tersebut, Noormawati Hashim ahli hukum administrasi dari *Fakulti Undang-Undang UiTM* menegaskan, bahwa

pola *integriti* tersebut merupakan salah satu cara menyelesaikan persoalan integritas pejabat negara dan pemerintahan pada semua level pemerintahan di Malaysia khususnya melalui Biro Pengaduan Awam, semacam Ombudsman.⁷⁹ Selain itu, persoalan akuntabilitas anggota MPP menurutnya juga dapat diselesaikan melalui Pengadilan, walaupun secara khusus LGA 1976 tidak menegaskan bahwa penduduk dapat mengugat anggota MPP.⁸⁰ Hal ini merupakan konsekuensi dari tradisi hukum Malaysia yang merupakan *common law system*, sehingga tidak selalu mengandalkan sumber hukum yang tertulis seperti akta (undang-undang), tetapi juga yang tidak tertulis seperti berbagai prinsip-prinsip dalam *common law*, misalnya *the right to be heard*, berbeda dengan sistem hukum Indonesia yang lebih banyak dipengaruhi *civil law system*.⁸¹ Namun menurutnya harus dipelajari terlebih dahulu *parent act*-nya (LGA 1976).⁸²

Terdapat kritik terhadap keberadaan MPP dalam LGA 1976. M.W. Norris dalam bukunya *Local Government in Peninsular Malaysia*, undang-undang tersebut kecil sekali kontribusinya terhadap tujuan pembentukan peraturan perundang-undangan tersebut berdasarkan visi Tun Razak (Perdana Menteri saat itu), yaitu dalam hal *sensitivity of public needs and greater public participation*.⁸³ Karakter anggota MPP (*councilors*) yang diangkat menghilangkan kepentingan para pemilih publik (penduduk), sehingga peran publik hanya berupa peran

⁷⁴ MBSA, "Pencapaian Piagam Pelanggan," http://www.mbsa.gov.my/ms-my/mbsa/statistik/Halaman/statistik_piagam_pelanggan.aspx, diakses pada tanggal 29 November 2016.

⁷⁵ Shahrul Nizam B., pejabat pada Jabatan Korporat.

⁷⁶ Shahrul Nizam B., pejabat pada Jabatan Korporat.

⁷⁷ Shahrul Nizam B., pejabat pada Jabatan Korporat.

⁷⁸ Shahrul Nizam B., pejabat pada Jabatan Korporat.

⁷⁹ Noormawati Hashim (Dr.), Dosen Senior *Fakulti Undang-Undang UiTM*, Hasil Wawancara, 25 Agustus 2016, di *Main Campus UiTM*, *Fakulti Undang-Undang*, Bangunan Cempaka, Shah Alam.

⁸⁰ Noormawati Hashim (Dr.), Dosen Senior *Fakulti Undang-Undang UiTM*, Hasil Wawancara, 25 Agustus 2016, di *Main Campus UiTM*, *Fakulti Undang-Undang*, Bangunan Cempaka, Shah Alam.

⁸¹ Noormawati Hashim (Dr.), Dosen Senior *Fakulti Undang-Undang UiTM*, Hasil Wawancara, 25 Agustus 2016, di *Main Campus UiTM*, *Fakulti Undang-Undang*, Bangunan Cempaka, Shah Alam.

⁸² Noormawati Hashim (Dr.), Dosen Senior *Fakulti Undang-Undang UiTM*, Hasil Wawancara, 25 Agustus 2016, di *Main Campus UiTM*, *Fakulti Undang-Undang*, Bangunan Cempaka, Shah Alam.

⁸³ M.W. Norris, *Local Government in Peninsular Malaysia*, Northants, England : Gower Publishing Company Ltd, 1980, hal. 101.

konsultatif (*consultative role*).⁸⁴ Di luar literatur tersebut diakui pula kelemahan dari pengisian jabatan Ahli Majlis tersebut yang berasal dari partai politik. Dalam hal ini konflik kepentingan akan selalu cenderung muncul. Walaupun demikian, MBSA selalu memberi anjuran untuk menghindari gejala tersebut, misalnya tidak dianjurkan untuk menyematkan simbol-simbol partai politik ketika bertugas sebagai anggota MPP. Dengan demikian, pola akuntabilitas anggota Badan Perwakilan Rakyat di Shah Alam dapat dikemukakan dengan menggunakan pola Tabel 4 berikut:

setiap zona, dan mereka tidak memiliki kantor di kompleks gedung pemerintahan MBSA. Keadaan yang demikian tampak sebagai upaya untuk lebih mendekatkan diri kepada khalayak masyarakat dalam yurisdiksinya.

V. POLA AKUNTABILITAS ANGGOTA BADAN PERWAKILAN DAERAH: USULAN UNTUK DPRD

Berdasarkan pendapat Staffan I. Lindberg, terdapat klasifikasi akuntabilitas yang dapat diterapkan terhadap ketentuan mengenai anggota DPRD di Indonesia.

Tabel 4. Pola Akuntabilitas Anggota Badan Perwakilan Rakyat di Shah Alam

Aspek Akuntabilitas	Karakter	Deskripsi
Mandat politik	<i>Councilor</i> memiliki legitimasi politik yang unik	<i>Councilor</i> ditunjuk oleh <i>councilor</i> kerajaan Selangor, satuan pemerintahan yang lebih tinggi
Akuntabilitas kolektif	Terdapat forum <i>full-council</i>	
Akuntabilitas individu	Kinerja anggota MPP berdasarkan zona-zona tertentu untuk menciptakan program-program pemberdayaan masyarakat	Walaupun tidak dipilih langsung, rakyat dapat menyampaikan pengaduan seorang anggota MPP kepada MBSA
Media akuntabilitas individu	Publikasi internet	Laporan kinerja dapat dipantau setiap bulan dan juga melalui kantor anggota MPP di setiap zona
Bentuk-bentuk akuntabilitas	Aktifitas kepengurusan setiap bulan	

Sumber: Majlis Bandaraya Shah Alam.

Berdasarkan Tabel 4 tersebut, pola akuntabilitas anggota badan perwakilan di Shah Alam menunjukkan mandat politik dengan legitimasi yang unik, yakni bahwa para *councillor* ditunjuk oleh *councilor* kerajaan Selangor sebagai satuan pemerintahan yang lebih tinggi. Walaupun demikian, rakyat dapat menyampaikan pengaduan seorang anggota MPP kepada MBSA. Secara kolektif pun, kinerja MPP diwadahi suatu forum yang berjenjang hingga lengkapnya dalam *full-council*. Melalui publikasi internet, informasi kinerja anggota MPP dapat terekam melalui laporan kinerja setiap bulan dan melalui kantor anggota MPP di

Jika diterapkan terhadap DPRD dengan tugas dan wewenang seperti di Indonesia, dilihat dari hakikat forumnya, akuntabilitas DPRD termasuk jenis akuntabilitas politik, hukum, dan sosial. Termasuk ke dalam akuntabilitas politik, jelas karena DPRD diusulkan oleh partai politik. David Minja memandang bahwa akuntabilitas melibatkan pembenaran keputusan politik, tindakan, dan manajerial yang dapat dipertanggungjawabkan untuk mengimplementasikan keputusan-keputusannya dan menyepakati tugas-tugas menurut kriteria performa yang disepakati.⁸⁵ Bagi Minja, akuntabilitas yang efektif tidak sekedar

⁸⁴ M.W. Norris, *Local Government in Peninsular Malaysia*, Northants, England: Gower Publishing Company Ltd, 1980, hal. 101.

⁸⁵ David Minja, "Accountability Practice In Kenya'S Public Service: Lessons To Guide Service Improvement," *International Journal of Business and Management Review*, Vol.1, No.4, 2013, hal. 55.

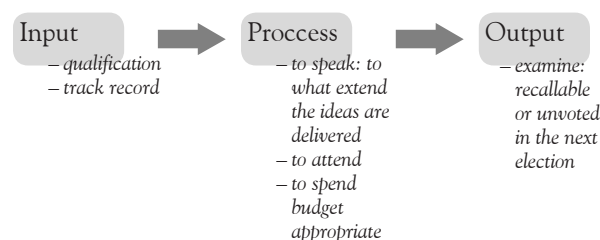
mengenai penampilan dalam laporan, tetapi juga dikehendaki ulasan, termasuk tindakan korektif yang tepat dan konsekuensinya terhadap individu.⁸⁶ Juga dikatakan sebagai akuntabilitas hukum karena hak-hak dan kewajiban para anggota DPRD diatur berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, dan menjadi akuntabilitas sosial karena DPRD harus merasa berkewajiban untuk memperhitungkan performa kerjanya terhadap masyarakat luas.

Kedua, berdasarkan hakikat subjeknya/aktor, akuntabilitas DPRD termasuk ke dalam akuntabilitas kolektif dan individual. Secara komunal, badan perwakilan dapat memiliki fungsi legislasi yang bertugas untuk membuat peraturan yang baik secara kualitas dan kuantitas. Satu hal yang dapat menjadi ukuran adalah pertanyaan apakah peraturan yang dihasilkan merupakan isu yang populer (pro publik), represif (termasuk tuntutan pajak) bagi masyarakat, atau elitis seperti anggaran atau organisasi perangkat daerah. Hal-hal itu dapat terjangkau untuk diamati terhadap aktifitas badan perwakilan. Boven mencatat dua kelemahan besar dari akuntabilitas kolektif, yaitu: (1) didasarkan pada ketepatan moralitas (*moral appropriateness*) dan (2) tidak cukup untuk memberi keadilan kepada banyak perbedaan (antara individu) anggota yang justru penting dalam hal memberi sanksi atas *guilt, shame, and blame*.⁸⁷ Limitasi akuntabilitas ini dapat menjawab klasifikasi Boven yang lainnya yaitu akuntabilitas individu. Secara individu, karena rejim akuntabilitas merupakan suatu kompleksitas pengaturan dan hubungan yang menyeluruh,⁸⁸ secara individu akuntabilitas politik mengarah pada sistem yang saling berkaitan, bentuk-bentuk yang terstandarisasi, termasuk kewajiban untuk menginformasikan, menafsirkan, proses dan pembahasan rancangan peraturan. Dalam hal ini, akuntabilitas individual di mana pejabat

secara individual mempertanggungjawabkan tindakan personalnya dalam suatu organisasi merupakan strategi yang lebih tepat.⁸⁹

Sebagaimana dikemukakan sebelumnya, elaborasi potensial terhadap pelanggaran hak-hak dan kewajiban DPRD terhadap kehadirannya dalam sidang-sidang, bagaimana mengeksplorasi berbagai gagasan dan pandangan, dan penggunaan belanja anggaran yang tidak teridentifikasi. Identifikasi ini memunculkan baik akuntabilitas politik dan moral dari DPRD yang tersebar dalam skema: *input*, proses, dan *output*.⁹⁰ Berikut ini terdapat skema yang dapat ditawarkan penulis, sebagai berikut:

Gambar 1. Skema Akuntabilitas Badan Perwakilan



Dalam skema input, seorang kandidat wakil rakyat harus dapat menjawab dalam menghadapi isu *track record* dan kualifikasi. Dalam demokrasi perwakilan perwakilan dikenal bahwa tidak semua orang memenuhi syarat untuk bermusyawarah *not all people are eligible to adjust in assembly*. Dalam skema input, kandidat harus memenuhi kualifikasi untuk menjanjikan bahwa seorang yang terhormat ini akan memperjuangkan masyarakat. Di sinilah letak substansi dari legitimasi, yang menurut Albert Waele, dari Héritier and Lehmkuhl, sebagai konsekuensi dari isu akuntabilitas politik (*... that these problems of legitimacy are in effect problems of political accountability*).⁹¹

⁸⁶ David Minja, "Accountability Practice In Kenya'S Public Service: Lessons To Guide Service Improvement," *International Journal of Business and Management Review*, Vol.1, No.4, 2013, hal. 55.

⁸⁷ Mark Bovens, "Analysing and Assessing," hal. 19.

⁸⁸ Mark Bovens, "Analysing and Assessing," hal. 14.

⁸⁹ Mark Bovens, "Analysing and Assessing," hal. 20.

⁹⁰ Skema akuntabilitas ini telah dikemukakan dalam presentasi makalah penulis pertama yang berjudul "Disparity of Individual Rights and Duties of Local Representatives Body in Indonesia Forwarding Moral and Political Accountability" pada International Conference On Ethics In Governance (ICONEG 2016), bertema "Intersecting Law, Religion, and Politics", Makassar, 19-20 Desember 2016, dan makalah tersebut sedang dalam proses dimuat dalam prosiding.

⁹¹ Albert Weale, "New Modes of Governance, Political Accountability and Public Reason", *Government and Opposition*, Vol. 46, No. 1, Januari 2011, hal. 61.

Setelah terpilih, konstituen perlu memantau partisipasi wakilnya dalam memperjuangkan gagasan-gagasannya. Tahap inilah yang disebut proses. Dengan kata lain, mereka mampu untuk bicara, jadi orang akan menilai sejauh mana gagasannya tersampaikan. Untuk penilaian tersebut digunakan standar minimum, seperti persentasi anggota DPRD dalam kehadiran dalam rapat-rapat dan persidangan. Dalam pengaturan keuangan, wakil rakyat harus menunjukkan bahwa mereka membelanjakan anggaran secara tepat. Paradigma itu ditegaskan oleh *World Bank* terhadap elaborasi dari desentralisasi politik, yang meliputi desentralisasi fiskal dan partisipasi publik. Dalam model desentralisasi ini dikehendaki keberadaan bentuk institusi demokrasi yang mendorong politisi untuk mengimplementasikan kehendak masyarakat setempat di mana terdapat jaminan akuntabilitas lokal (...*decentralization forms of democratic institutions that induce politicians to implement the wishes of local residents, thereby ensuring local accountability*).⁹²

Untuk persepsi ini, fungsi legislasi seharusnya dipahami sebagai suatu tugas harian. Jika dalam proses ini wakil rakyat tidak *perform*, mekanisme output menghendaki adanya standar pergantian antar waktu (*recall*) yang jelas dengan dua cara, yaitu: a) oleh partai politik yang mengusulkannya atau oleh konstituen atau tidak dipilih kembali pada pemilihan berikutnya.

Ketiga, berdasarkan hakikat tindakan, akuntabilitas DPRD termasuk ke dalam akuntabilitas keuangan dan prosedural jika kelayakan manajemen keuangan oleh DPRD berada dalam suatu risiko. Sebagai catatan, DPRD tidak boleh terjebak dalam limitasi keuangan secara prosedural, jika tidak mereka tidak dapat menemukan isu-isu potensial untuk diperjuangkan dalam majelis. Yang paling penting adalah upaya untuk memproses rancangan peraturan seperti apa yang memungkinkan diusulkan, dibahas, dan

disetujui, merupakan akuntabilitas produk secara kelompok.

Yang terakhir, berdasarkan hakikat kewajiban akuntabilitas DPRD paling mendekati sebagai akuntabilitas horizontal, karena *the obligation felt by agencies to publicly account for themselves is moral in nature, and not based on legal requirements*.⁹³ Dapat digaribawahi bahwa akuntabilitas dalam konteks kewajiban merupakan sebuah persetujuan kontraktual.⁹⁴ Dalam pemahaman ini, tidak tercermin disparitas antara badan perwakilan dengan aktor lainnya, tetapi dalam ketentuan tentang hak-hak dan kewajiban badan perwakilan secara individu. Pembentuk peraturan telah membuat ketidakseimbangan dan inkonsistensi yang memunculkan hak-hak lebih besar daripada kewajiban badan representasi. Akuntabilitas politik, yang berujung pada akuntabilitas pada penyelenggaraan negara semacam ini, memiliki perspektif konstitusional sebagaimana ditegaskan oleh Bagir Manan. Dikatakannya bahwa akuntabilitas pemerintahan tidak cukup hanya diukur karena telah ada demokrasi, *rule of law*, konstitusionalisme, dan lain-lain. Lebih dari itu, akuntabilitas harus disertai dengan perhatian terhadap konsep-konsep dasar Undang-Undang Dasar 1945.⁹⁵ Menurut Bagir Manan, akuntabilitas politik merupakan wujud dari nasionalisme penyelenggara negara, karena yang dikehendaki para pendiri bangsa bukan sekadar membentuk bangsa dan negara kebangsaan melainkan juga untuk mewujudkan kesejahteraan, kemakmuran, dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Berdasarkan uraian itu semua, skema akuntabilitas anggota DPRD sebagaimana dikemukakan di atas dapat didorong untuk dikembangkan ke dalam dua bentuk: disandarkan pada pengendalian etika atau diwujudkan ke dalam suatu norma hukum. Jika yang dipilih adalah alternatif pertama, maka dibutuhkan upaya yang lebih dan kesadaran

⁹² K.-Y. Tsui, Y. Wang, "Decentralization with Political Trump: Vertical Control, Local Accountability and Regional Disparities In China", *China Economic Review*, Vol. 19, No. 1, Maret 2008, hal. 19.

⁹³ Mark Boven, "Analysing and Assessing," hal. 20 – 21.

⁹⁴ Mark Boven, "Analysing and Assessing," hal. 15.

⁹⁵ Bagir Manan, "Kekuasaan Akuntabel dan Cita-Cita Nasional Indonesia (Perspektif Konstitusional)", *Varia Peradilan* No. 321, Agustus 2012, hal. 13

moral yang sangat besar untuk mempersepsi bahwa walaupun yang dirinci dalam peraturan perundang-undangan sebagai hak-hak. Namun, harus dipahami sebagai kewajiban moral, yang jika tidak terdapat catatan terhadap pelaksanaan aktifitas tersebut, maka dapat dinilai bahwa kinerjanya rendah. Sementara itu, jika yang dipilih adalah jalan yang kedua, maka masih memungkinkan pertanyaan, bentuk hukum apakah yang lebih tepat. Bentuk hukum apapun yang akan dipilih, alasan yang mendasar adalah dorongan terhadap materialisasi hukum (*materialization of law*) atau dengan kata lain moralisasi (*law moralization*).⁹⁶ Bagi penulis, upaya moralisasi ini dapat diwujudkan ke dalam revisi Undang-Undang Pemerintahan Daerah, dengan menambahkan dan menguatkan materi yang belum terakomodasi. Bentuk Undang-Undang dipilih supaya dapat berlaku bagi seluruh pemerintahan daerah di Indonesia, dan Undang-Undang tentang Pemerintahan Daerah merupakan spesifikasi terhadap ketentuan mengenai DPRD sebagai salah satu unsur pemerintahan daerah.

VI. PENUTUP

Berdasarkan uraian di atas dapat dikatakan bahwa pola akuntabilitas anggota suatu badan perwakilan di Liverpool, Vancouver, dan Shah Alam tampak dari ruang yang diciptakan oleh sistem parlemen yang modern di tingkat sub-nasional, dan bentuk akuntabilitas yang paling mendasar darinya adalah keterbukaan informasi mengenai apa yang dilakukan oleh para anggota badan perwakilan. Beberapa informasi penting dari keterbukaan tersebut yaitu kehadiran dan kontribusi pemikiran dalam persidangan. Untuk

sampai pada keterbukaan yang demikian bukan sesuatu yang sederhana, karena dibutuhkan kondisi kedewasaan berdemokrasi yang tinggi. Interaksi dengan pengusul atau pemilih para anggota badan perwakilan rakyat tidak berhenti hanya ketika sudah ditetapkan terpilih, melainkan berlanjut sepanjang pelaksanaan tugasnya dalam periode tersebut.

Berdasarkan pengalaman ketiga daerah yang dibandingkan, pola akuntabilitas anggota badan perwakilan paling sedikit meliputi skema *input*, proses, dan *output*. Dalam pemahaman bahwa demokrasi representatif dibutuhkan karena tidak semua orang dapat bermusyawarah, tidak cukup bahwa akuntabilitas dalam hal ini dapat dipertanggungjawabkan sebatas seperti apa kegiatan para anggota dan penggunaan keuangan, namun juga sejauh wakil rakyat memikirkan pemberdayaan masyarakat dan mendistribusikan pemikirannya dalam forum yang formal. Bagi Indonesia pola tersebut dibutuhkan karena secara konstitusional tujuan dari akuntabilitas politik adalah untuk mewujudkan kesejahteraan, kemakmuran, dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Penulis menyarankan perwujudan skema akuntabilitas anggota DPRD dengan pola yang telah dijelaskan di atas ke arah materialisasi hukum (*materialization of law*) atau dengan kata lain moralisasi hukum (*law moralization*). Materi mengenai pola akuntabilitas yang dikehendaki paling sedikit meliputi catatan kehadiran, kecenderungan kepentingan, kontribusi pemikiran, dan pencapaian kinerja. Upaya moralisasi hukum ini dapat diwujudkan ke dalam revisi Undang-Undang Pemerintahan Daerah, dengan menambahkan dan menguatkan materi yang belum terakomodasi. Bentuk Undang-Undang dipilih supaya dapat berlaku bagi seluruh pemerintahan daerah di Indonesia, dan Undang-Undang tentang Pemerintahan Daerah merupakan spesifikasi terhadap ketentuan mengenai DPRD sebagai salah satu unsur pemerintahan daerah.

⁹⁶ Menurut Habermas, materialisasi hukum (*materialization of law*) atau moralisasi (*law moralization*), merupakan penetrasi keadilan substantif ke dalam hukum positif (*the penetration of substantive justice into positive law*). Habermas menegaskan juga bahwa "*the boundaries between law and morality ought not to be blurred*". Lihat Jürgen Habermas, *Law and Morality*, diterjemahkan dari Bahasa Jerman ke Bahasa Inggris oleh Kenneth Baynes, *The Tanner Lectures On Human Values*, delivered at Harvard University October 1 and 2, 1986, hal. 223, http://tannerlectures.utah.edu/_documents/a-to-z/h/habermas88.pdf, diakses tanggal 8 Februari 2017.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal/ Hasil Penelitian

Boven, Mark, 2006. "Analysing and Assessing Public Accountability: A Conceptual framework". *European Governance Papers (EUROGOV)* No. C-06-01.

Dewansyah, Bilal. "Implikasi Pergeseran Sistem Pemilu Terhadap Pola Hubungan Wakil Rakyat dan Konstituen". *Jurnal Konstitusi PS2KP FH UMY*. Vol. III, No. 2. November 2010.

Harijanti, Susi Dwi, dkk. *Naskah Akademik RUU Akuntabilitas Penyelenggara Negara*, Jakarta: Kedeputan Pengawasan dan Akuntabilitas Aparatur Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara (PAN), 2011.

Joss, Simon. "Accountable Governance, Accountable Sustainability? A Case Study of Accountability in the Governance for Sustainability". *Environmental Policy and Governance (Env. Pol. Gov.)*. Vol. 20, No. 6, November – Desember 2010.

Junaenah, Inna dan Rahayu Prasetyaningsih, *Akuntabilitas Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Dalam Rangka Pelaksanaan Fungsi Legislasi (Studi Terhadap DPRD Kota Bandung Dan Kabupaten Ciamis)*. Penelitian. Bandung: Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, 2013.

Lam, Jermain T.M. "Political Accountability in Hong Kong: Myth or Reality?" *The Australian Journal of Public Administration*. Vol. 68, No. S1. Maret 2009.

Lindberg, S. I., "Accountability: the core concept and its subtypes." *Africa Power and Politics Programme (APPP) Working Paper* No. 01, April 2009.

Manan, Bagir. "Kekuasaan Akuntabel dan Cita-Cita Nasional Indonesia (Perspektif Konstitusional)." *Varia Peradilan*. No. 321. Agustus 2012.

Manor, James. "Perspectives on Decentralization". *International Center for Local Government (ICLD) Working Paper No 3*. 2011. <http://icld.se/static/files/forskningspublikationer/icld-wp3-printerfriendly.pdf>, diakses tanggal 16 Februari 2016.

Minja, David. "Accountability Practice In Kenya'S Public Service: Lessons To Guide Service Improvement." *International Journal of Business and Management Review*, Vols. Vol.1, No.4. 2013.

Olu-Adeyemi, Lanre and Tomola Marshal Obamuyi. "Public Accountability: Implications of the Conspiratorial Relationship between Political Appointees and Civil Servants in Nigeria". *iBusiness*. Vol. 2, No. 02. Januari 2010.

Peacey, Jason. "Royalist News, Parliamentary Debates and Political Accountability", *Parliamentary History*, Vol. 26, No. 3, Oktober 2007.

Rehfeld, Andrew. "Representation Rethought: on Trustees, Delegates and Gyroscopes in The Study of Political Representation and Democracy." *American Political Science Review*. Vol. 103, No. 2. Mei 2009.

Tsui, K.-Y. & Y. Wang. "Decentralization with Political Trump: Vertical Control, Local Accountability and Regional Disparities in China." *China Economic Review*. Vol. 19, No. 1. Maret 2008.

Weale, Albert. "New Modes of Governance, Political Accountability and Public Reason." *Government and Opposition*. Vol. 46, No. 1. Januari 2011.

Buku-buku

de Cruz, Peter. *Comparative Law in Changing World*. Second edition. London- Sydney: Cavendish Publishing Limited, 1999.

Fox, Jonathan. *Accountability Politics Power and Voice in Rural Mexico*. New York : Oxford University Press Inc., 2007.

- Howard, Nick., *Beginning Constitutional Law*, Oxon, Routledge, 2013.
- Magnis-Soeseno, Frans, *Etika Politik*, Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 1999.
- Noer, Deliar. *Pemikiran Politik di Negeri Barat*. Bandung: Mizan, 2000.
- Norris, M.W., *Local Government in Penisular Malaysia*, Northants, England: Gower Publishing Company Ltd, 1980.
- Rauf, Maswadi (et.al), *Menakar Demokrasi di Indonesia: Indeks Demokrasi Indonesia 2009*, UNDP Indonesia, 2011.
- Rousseau, Jean Jacques., *Du Contract Social (Perjanjian Sosial)*, diterjemahkan ke dalam Bahasa Inggris dengan judul *The Social Contract, or Principles of Political Rights* oleh G.D.H. Cole dan diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia oleh Vincent Bero, penyunting, Nino, Cet.1, Visimedia, Jakarta, 2007.
- Shah, Anwar (Ed.). *Performance Accountability and Combating Corruption*. Washington : The World Bank, 2007.

CONSTITUTIONAL COURTS AND JUDICIAL REVIEW: LESSON LEARNED FOR INDONESIA

MAHKAMAH KONSTITUSI DAN PENGUJIAN UNDANG-UNDANG: PEMBELAJARAN BAGI INDONESIA

Muhammad Siddiq Armia

Faculty of Sharia and Law, State Islamic University (UIN) Ar-Raniry
Jl. Syekh Abdul Rauf, Kopelma Darussalam, Banda Aceh
Email: msiddiq@ar-raniry.ac.id & muhammad.siddiq.armia@gmail.com

Naskah diterima: 14 Maret 2017

Naskah direvisi: 25 Mei 2017

Naskah diterbitkan: 20 Juni 2017

Abstrak

Posisi peradilan memainkan peranan penting dalam proses uji materi undang-undang. Mahkamah konstitusi dan pengujian undang-undang merupakan dua kata yang saling berkaitan memiliki keterikatan. Ide dasar pengujian peraturan perundang-undangan melalui lembaga peradilan berkembang luas di dunia hingga sampai ke Indonesia. Sistem pengujian undang-undang dengan melibatkan hakim sudah sering digunakan dan dipraktekkan di berbagai negara. Terdapat dua organ kenegaraan yang mempunyai peran vital dalam memainkan peran ini yaitu mahkamah konstitusi dan mahkamah agung. Model seperti ini lebih dikenal dengan model terpusat di suatu lembaga negara sebagaimana yang di Amerika Serikat. Sedangkan negara yang mempunyai mahkamah konstitusi akan melimpahkan kewenangan pengujian undang-undang kepada mahkamah konstitusi, model ini dikenal dengan model Kelsen. Pada model ini mahkamah konstitusi hanya berfokus pada konstitusionalitas peraturan perundang-undangan serta memastikannya agar tidak bertentangan dengan norma dalam konstitusi. Mahkamah agung pada model ini hanya berfokus untuk menangani kasus sehari-hari saja, bukan untuk menguji peraturan perundang-undangan. Dua model ini pengujian undang-undang ini (melalui mahkamah konstitusi dan mahkamah agung) sering diterapkan dalam sistem ketatanegaraan dunia, termasuk juga di Indonesia. Pada zaman rezim otoriter, Indonesia menerapkan sistem pengujian undang-undang terpusat, dengan memposisikan Mahkamah Agung sebagai organ tunggal negara yang menangani perkara sehari-hari dan pengujian undang-undang. Menemukan hambatan dengan model terpusat ini, akhirnya Indonesia membentuk Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi Indonesia hanya menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945. Sedangkan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang tetap menjadi kewenangan Mahkamah Agung. Modifikasi seperti ini berakibat rentannya terjadi pertentangan putusan antara Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung.

Kata kunci: studi perbandingan, mahkamah konstitusi, pengujian undang-undang.

Abstract

In the context of reviewing law through judiciary organ, the court plays significant role to review several regulation. This article specifically will discuss regarding the role of court on judicial review. This idea spreads out worldwide including in Indonesia. The Constitutional court and judicial review are two words which having inextricably meaning that attached to each other. On worldwide, the system of reviewing law by involving judges commonly has been practiced by several countries. There are two most significant state organs that plays role in the system, they are constitutional court and supreme court. Most countries do not have constitutional court and will deliver the authority of judicial review through supreme court. It has added more tasks, not only to adjudicate the common case, but also regarding constitutionality matter of an act against constitution. This model is commonly known as a centralized model, as practiced in the United State of America. In the Countries that owned a constitutional court, will certainly deliver the authority of judicial review through constitutional court.

This model is commonly known as *Kelsenian's* model. In this model, the constitutional court will merely focus on the constitutionality of regulations, and ensuring those regulations not in contradicting with the constitution. The Supreme Court in this model merely focus on handling common cases instead of regulations. Those two model of judicial review (through the constitutional court and the supreme court) has widely been implemented in the world legal systems, including in Indonesia. In the authoritarian regime, Indonesia implemented the centralized model, which positioned the Supreme Court as the single state organ to handle the common case and also judicial review. Having difficulties with the centralized model, after the constitution amendment in 2003, Indonesia has officially formed the constitutional court as the guardian of constitution. However, the Indonesian Constitutional Court (ICC) merely examine and/or review the statute that against the Indonesian's Constitution year 1945, and related to the legislations products lower than the statute will remains the portion of the Supreme Court jurisdiction. Such modification is vulnerable resulting a judgement conflict between the ICC and the Supreme Court.

Keywords: comparative studies, constitutional courts, judicial review

I. INTRODUCTION

This article will critically discuss the comparative studies on judicial review in European, American and also South African model. The reasons of using these three continents as subject are because they influence the world order, particularly in law review. The specific comparative point is on how the judiciary system plays its significant role not only adjudicates daily cases but also reviewing and annulling a number of acts and regulations. This comparison has significant point for Indonesian constitutional system as Indonesian judicial review system adopts foreign system from other

countries. Thus, the lesson learned can be achieved from other countries experiences.

In the broader discussion of the system of judicial review in the world can be divided into three major models, as follow: American model, Austrian model, and French model. These models have developed partially into several variant models. These three models of judicial review has a fascinating side to explore, this due to their significant role in influencing the Indonesian's judicial review system as well as how have been they applying in the constitutional systems. The models will be briefly discussed below.

First is the American model judicial review. The American model significantly is the first time judiciary that conducting a judicial review from parliament work. In this model, the Supreme Court is holds the supremacy of the constitution. The Supreme Court has been dispersed as well as decentralized judicial review mechanism among courts in the states and the Federal Supreme Court. The system has been applied in practice since over two hundred years ago in the United States. The Supreme Court as the part of judicial power holds the supremacy of Constitution has been firmly regulated in the American's Constitution, specifically in the Section 2 Article III, stated that;

The judicial power shall extend to all cases, in law and equity, arising under this Constitution, the laws of the United States, and treaties made, or which shall be made, under their authority;--to all cases affecting ambassadors, other public ministers and consuls;--to all cases of admiralty and maritime jurisdiction;--to controversies to which the United States shall be a party;--to controversies between two or more states;--between a state and citizens of another state;--between citizens of different states;--between citizens of the same state claiming lands under grants of different states, and between a state, or the citizens thereof, and foreign states, citizens or subjects.¹

¹ American's Constitution, Section 2 Article III. For the cases law using the Article as the sources can visit the website http://press-pubs.uchicago.edu/founders/tocs/a3_2_1.html, diakses 10 Juni 2017. See also Lee J. Strang, "Originalism's Subject Matter: Why the Declaration of Independence Is Not Part of the Constitution," *Southern California Law Review*, Vol. 89, No.3, March 2016, hal. 637.

The above mentioned Section has shown that the Constitution has widely given the authorities for the Supreme Court to resolve all the cases occur inside or outside the United States. This model, has resulting the success story in America, has made significant influence for the world wide, including Indonesia. Indonesia has been over 58 years,² practiced the American model under the authoritarian regime,³ positioning the Supreme Court as the central of judicial review power. However, the American model in Indonesia has been slightly modified. The judicial review authority has centralized in the Supreme Court instead of distributed to the provincial court. Since the existence of the ICC in 2003, the Supreme Court power to review all of the regulations, has been limited, which only have authority to review the regulations under the statute.

Second is the Austrian model judicial review. This model known as the Kelsenian Court, as asserted by Stone as a prototype model of judicial review in Europe.⁴ This model has been very centralized and concentrated merely on one institution known as the constitutional court. It can be claimed as the pioneer of judicial review mechanism in Europe.

Whilst the judicial review in the United States have been conducted in the dispersed and decentralized mechanism among courts

in the states and the Federal Supreme Court, the model applied in Europe have been very centralized and concentrated merely on one institution; popularized in Austria; which furthermore can be claimed as the pioneer of judicial review mechanism in Europe that commonly known as *Austrian model*. This model also known as *the Kelsenian Court* that asserted by Stone as a prototype model of judicial reviews in Europe.

From the Austrian model has been developed several important variants, one of them is developed in Germany commonly known as *Bundes-Verfassungsgerichtshof* (Federal Constitutional Court), which relatively has a strong position. Other variants can be seen in the South African Constitutional Court, which is positioned as the highest court.⁵ In general the judicial review practiced in Europe has a significant modification to which is commonly practiced in the United States of America.

The development of Austrian model around the world has taken place very quickly, as happened in the Asian countries.⁶ Most of them amending their constitution have transplanted the idea of constitutional court in their constitution with some modifications.

This phenomenon also has occurred in Indonesia. After the amendment of the 1945's Constitution, Indonesia includes the constitutional court in their constitution, known as the Indonesian Constitutional Court (ICC). Practically, the constitutional court which has transplanted in Indonesia seems similar to the Germany model. However, the ICC is not a single court that having authority to review all regulations under the constitution. This due to it has to share its power with the Supreme Court to review the regulations. The ICC is merely has jurisdiction for reviewing a statutes that against the constitution; and on the other hand the Supreme Court has jurisdiction for

² During 1945 until 2003 Indonesian's judicial review system purely adopted American model judicial review, centralizing Supreme Court as the single one. Zainal AM Husein, *Judicial Review di Mahkamah Agung RI: Tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*, Jakarta: Rajawali Pers, 2009, hal. 21-27.

³ See also Sharon Poczter and Thomas B. Pepinsky, "Authoritarian Legacies in Post-New Order Indonesia: Evidence from a New Dataset," *Bulletin of Indonesian Economic Studies*, Vol. 52, No.1, April 2016, hal. 77-100.

⁴ Alec Stone have asserted that the Austrian practice is reflected important for Western Europe, and the Kelsen idea on constitutional court is broadly recognized recently as the design of the European model constitutional review, in opposition to the American model. Alec Stone, *The Birth of Judicial Politics in France: The Constitutional Council in Comparative Perspective*, Oxford: Oxford University Press, 1992, hal. 228. See also Frances E. Lee, "How Party Polarization Affects Governance," *Annual Review of Political Science*, Vol.18, No.1, February 2015, hal. 261-282.

⁵ C. G. Van der Merwe and J. E. Du Plessis, *Introduction to the Law of South Africa*, New York: Kluwer Law International, 2004, hal. 71-72.

⁶ Tom Ginsburg, *Judicial Review in New Democracies Constitutional Court in Asian Cases*, Cambridge: Cambridge University Press, 2003, hal. 247.

the regulations under the statute. This dualism system of judicial review has seemed easy in idea but has obstacles in the practice. In this dualism system of judicial review, Indonesia has widely modified the system existing in Austria as well as in Germany.

And the last is the France model with its Constitutional Council, which was formatted in 1958. It also have played an essential role in Europe, as the court conferred with several authorities, particularly, in reviewing the constitutionality of legislation. The Constitutional Council is not likely as a Supreme Court or constitutional court in Austrian model nor American model. The general role of this council is to ensuring the executive branch, such as president will follow its policy in order not against the constitution.⁷ Therefore, this Council can be categorized as an advisory body for the president instead of judicial institution for reviewing a statute.

This council furthermore has been developed in some countries including Indonesia. Before the constitution amendment, Indonesia also had this kind of institution which is known as the DPA.⁸ The DPA main task is giving the input and consideration for the President to act in according to the constitution. After the long debate on its effectiveness among the state organs, after the amendment of the 1945's Constitution, the DPA erased. However, the president remains has simple state institution that giving input as well as consideration, which is known as the *Watimpres*.⁹ The *Watimpres*'s institution is consisting of nine members, which has very small amount of members compared with the previous DPA which having 45

members. Consequently, both the DPA and the *Watimpres* are almost similar with the role of the Constitutional Council in France. They have significant role to ensuring the president will run his government in track with constitution, particularly, reviewing the regulations made by the president.

It is also interesting to take into account the fascinating matter which can be compared among the other models are the institutionalization of the function of constitutionality review have been clearly regulated in the Kelsenian's element. The institutionalization of constitutional justice system has been developed according to the Austrian-Germany models, in term of the recruitment of the judges. Moreover, the European's judges have a special position; because they are not derived from the career judge, meanwhile, in the United States of America all the judges handling the cases including the constitutional review are the career judges.

However, the development of the judicial review institutions, such as the Constitutional Court or the Constitutional Council, also has received criticism among the legal experts. The critics are mostly regarding the legitimacy or lawfulness of the institutions; which have been developed according to the European tradition. Some of legal scholars claimed that those judges have worked sometimes more political than legal; and frequently they tend to get caught as a legislator instead of as an interpreter of the constitution.¹⁰ Even Harlow claims that judicial review is in threat of flattering a political method, and it need a modification from the current method in view of the possibility of judicial review becoming free for all.¹¹

Another model which also important to consider is the United Kingdom model. This model perceived that the judicial review is not required that up to the present the country does not adopt such review procedures into in its

⁷ Alec Stone, *The Birth of Judicial Politics in France: The Constitutional Council in Comparative Perspective*, Oxford: Oxford University Press, 1992, hal. 119-224.

⁸ Dewan Pertimbangan Agung (Supreme Advisory Council) was special state organ giving advice for the president. Its role and authority was clearly governed in the Act Number 4 of 1978 on the Supreme Advisory Council. The members were consisted 45 persons.

⁹ *Watimpres* = Dewan Pertimbangan President (The Presidential Advisory Council). <http://www.watimpres.go.id/Beranda/tabid/36/Default.aspx>, diakses 30 Juni 2015.

¹⁰ Susana Galera, ed., *Judicial Review: A Comparative Analysis inside the European Legal System*, Strasbourg: Council of Europe, 2010, hal. 171.

¹¹ C. Harlow, "Public Law and Popular Justice," *Modern Law Review*, Vol. 65, No.1, January 2002, hal. 1-18.

national judicial system. Even if the idea of the judicial review is applied, such constitutionality review is only confined the review area into the governance administration law or so-called administrative actions review.

According to Hilaire Barnett, A.V. Dicey perceive that the judicial review as the right way to preserved the parliament's sovereignty doctrine simultaneously in order to enforce the law supremacy. This means that the judicial review in terms of the administrative law context is acceptable, however the idea of law constitutionality review in United Kingdom is absolutely denied. Through the administrative actions review, all the government's actions are controlled in order to assure that they are walking in the corse of the corridor of law. Such review system has become commonly accepted since the beginning of the 20th century. A.V. Dicey developed this idea through his analysis in the case of Board of Education versus Rice in 1911 and the case of Local Government Board versus Arlidge in 1915.¹²

Furthermore, in reality, the United Kingdom does not have an explicitly codified constitution draft like one that recognized in the countries that adopt the constitutional democracy principle. Therefore, this country is widely known as the unwritten constitution's country. However, Pilkington does not fully agree that British do not have an unwritten constitution. British really do have a written constitution that have spread across a hundred different documents, decrees, statute, acts, reference works, and so forth.¹³ This argument has been strengthened by MacCormick whom stated that the Act of Parliament has been explicitly positioned as a constitution.¹⁴ In other words it can be said that that British does not have a codified constitution, instead of does not have an unwritten constitution.

It implies that the institution performing the constitutional review function is one of the bicameral chambers of the England's supreme parliaments, which are generally known as the House of Lords and House of Common, are not the judicial or justice institution.

However, in practice, it happened there is preventive measure which was centrally performed by the Supreme Court through its consultative function upon the request of the parliament or concerned parties. The Supreme Court judgment over such case is absolute as an *erga omnes* (towards all or towards everyone).¹⁵

The rational or justified reasoning for a judicial review has been widely opposed by the British academicians. Forsyth emphasised the urgency of preserving the *ultra vires* doctrine that has been acknowledged since long time ago.¹⁶ On the contrary, Craig bases his argument on the justice principle and public power-control concerns, accepting the parliament supremacy doctrine. His idea of judicial review has nothing to do with either the parliamentary intent or the *ultra vires* rules doctrines.¹⁷

On other sides, Jowell comes up with a compromising idea or the third proposition, placing the judges as the final decision maker of the law regarding how to administer the power according to a democratic system.¹⁸ Meanwhile, Oliver added that the judges are well suited to adjudicate on procedural matters but are not constitutionally qualified to make broad decisions on social and economic policy. The courts do not and should not unilaterally and arbitrarily impose substantive constraints on administrative action.¹⁹

¹² Judicial review signifies the means by which the sovereignty of parliament is supported and the rule of law implemented. Hilaire Barnett, *Constitutional and Administrative Law*, United Kingdom: Cavendish Publishing, 2004, hal.88.

¹³ Colin Pilkington, *The Politics Today Companion to the British Constitution*, Manchester: Manchester University Press, 1999, hal. 2-4.

¹⁴ Neil MacCormick, *Questioning Sovereignty*, Oxford: Oxford University Press, 2001, hal. 99-101.

¹⁵ Christian J. Tams, *Enforcing Obligations Erga Omnes in International Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 2005, hal. 17-18.

¹⁶ Christopher Forsyth, Ed., *Judicial Review and the Constitution*, Oxford: Hart publishing, 2000, hal. 50-58.

¹⁷ Paul Craig, "Ultra Vires and the Foundations of Judicial Review," *The Cambridge Law Journal*, Vol. 57, No. 01, March 1998, hal. 63-90.

¹⁸ Jeffrey Jowell, "The Rule of Law and its Underlying Values," in *The Changing Constitution*, Oxford: Oxford University Press, 2007, hal. 11-23.

¹⁹ Dawn Oliver, *Constitutional Reform in the UK*, Oxford: Oxford University Press, 2003, hal.95.

Based on above mentioned background, there are several key points which will be discussed in this article, first on how constitutional courts plays its central role in judicial review, second how American model judicial review influence the world system, and last how South African model judicial review combine the two system, American and European judicial review models. Those research questions will be explored briefly in conceptual framework and analysis.

The research purpose in this article is to give explanation and explore on Constitutional Courts as Central Organ of Judicial Review in European countries, discussing American model judicial review, and exploring South African model judicial review. This research also gives complete analysis on the role of American model and European model judicial review, particularly on how those both model influencing the judicial review system in world order. In this article also will explain the South African model judicial review that have successfully combine the American model judicial review and European judicial review, by using its extra-systemic approach which also used in Indonesian Constitutional Court in the death penalty case.

II. CONSTITUTIONAL COURT AS CENTRAL ORGAN OF JUDICIAL REVIEW

One of the fundamental theories in the area of governance administrative law is the theory of law proposed by Hans Kelsen. Many arguments stating the existence of Constitution Court in Europe have theoretically well-introduced by Hans Kelsen. He mentioned that the implementation of constitution provision regarding the legislation can only be effectively secured, when there is one organ separate from the legislative body is authorized, to review the constitutionality of a judiciary product.

As the extend to that, it is required to establish a special organ in terms of justice area called the Constitution Court (*constitutional court*). This special legal controlling organ

is authorized to completely eliminate a law found to be unconstitutional to enable its implementation by any other organs.²⁰ The thought of Kelsen has encouraged the establishment of an institution called "Verfassungsgerichtshof" or Constitutional Court that is independent from the Supreme Court. Therefore, this model is often known as The Kelsenian Model.²¹

The development of the Constitution Court power implementation has encouraged developing the theoretical studies of governance administrative law. Some required field of legal theories that currently has started to develop are, for example, the theories of legal norms, theories of legal interpretation, theories of governmental institutions, theories of democracy, theories of commerce politics, and theories of human rights.

Theories of legal norms are required, for example, to distinguish the abstract legal norms from the private concrete legal norms. The discussion of theories on legal norms is also required to structure the hierarchy of laws in order to ensure the development of national legal system can be adjusted to the constitution framework.

More further, the theories that receive more attention and growing are the interpretation theories. In terms of legal study, the law interpretation have a central position because all the legal activities are conduct all around the norms and provisions of the law and constitution that will be applied into a real event (*imputation*). Interpretation becomes more crucial when the reflection or understanding of a constitution norm is adopted to determine other norms, the ones out of the former. Both norms should be fully comprehend starting from the background, objective, and the future interpretation for their implementation. Therefore, by using the linguistic interpretation

²⁰ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, New York: Russell & Russell, 1961, hal. 157.

²¹ It is also called the centralized system of judicial review. Arend Lijphart, *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty-six Countries*, New Haven: Yale University Press, 2012, hal. 225.

study, the study of law has developed so much. Simultaneously, with that, other theories also developed very significantly.

In the European Union (EU) countries, there are sixteen countries that having constitutional courts; as follow; 1. Austria; 2. Belgium; 3. Bulgaria; 4. Croatia; 5. Czech Republic; 6. Germany; 7. Hungary; 8. Italy; 9. Latvia; 10. Lithuania; 11. Luxembourg; 12. Malta; 13. Portugal; 14. Romania; 15. Slovakia; and 16. Slovenia. Other countries, have the court that similarly having the same function with the constitutional court as the guardian of constitution. Vice versa, they have slightly different terminology. It is known as the Constitutional Tribunal in Spain and Poland, and the Constitutional Council in France.

This article will focus on the member of EU countries that having constitutional courts. They are frequently influenced by the existence of the European Court of Justice (ECJ) as well as the European Court of Human Rights, over the sovereignty of constitutional court in EU countries.²²

It is not an easy tasks for the constitutional courts in EU countries to adapting with the existence of EU laws. Hence, the jurisdiction of the constitutional court in Europe has changed after the establishment Europe Union. The constitutional court decision is no longer binding as usual, due to it can be reviewed by the European Court of Justice, which has to be respected unconditionally.²³

On one hand, the country has the sovereignty to hold their constitution through the constitutional court, and on the other hand they have to fully obey on the EU laws. In order to maintain the harmony among the EU countries, particularly with the constitutional

court, the EU judiciary system has made some doctrines to create better understanding and legal certainty for the EU members. Due to that fact, the EU judges has created several doctrines to maintain the supremacy of the EU laws. Furthermore, the doctrines will be briefly discussed and explored below.

The First is Italian constitutional doctrine. To avoid the contradiction between the EU laws and Italian's regulations,²⁴ the Italian Constitutional Court has inferred a doctrine from the Article 117 (1) of the Italian Constitution, which stipulates that:

Legislative powers shall be vested in the State and the Regions in compliance with the Constitution and with the constraints deriving from Community law and international obligations.²⁵

The constitutional foundation resulting limits that were placed on the national authority has been provided by the Article 117. Implicitly, the article stated that Italy agrees to have limitations on the sovereignty subject to definite conditions and mutuality. It is true, that this provision was not laid down expressly in view of the European integration. The article also has been constantly interpreted by both political forces and judges as the constitutional basis for the European integration.

Furthermore the next article is being one of the important doctrine in the EU community recognised as Italian constitutional doctrine.²⁶ The doctrine is very authentic to the Kelsenian's essence that stirring the centralized model. Consequently, a national statute which is in contradicting with the EC laws is not only directly opposing to the EC laws but also indirectly opposing to the Italian Constitution,

²² It this circumstance, Keyaerts have recommended that the role of EU Courts as the regulatory watchdog is necessary. David Keyaerts, 'Courts as Regulatory Watchdogs. Does the European Court of Justice Bark or Bite?', in Patricia Popelier, Armen Mazmanyan, and Werner Vandenbruwaene, ed., *The Role of Constitutional Courts in Multilevel Governance*, Cambridge: Intersentia, 2013, hal. 289.

²³ Matej Avbelj and Jan Komárek, ed., *Constitutional Pluralism in the European Union and Beyond*, Oxford: Hart Publishing 2012, hal. 1-37.

²⁴ See also Oreste Pollicino, 'The Italian Constitutional Court and the European Court of Justice: a Progressive Overlapping between the Supranational and the Domestic Dimensions,' in Monica Claes, Maartje de Visser, Patricia Popelier and Catherine Van de Heyning, (ed), *Constitutional Conversations in Europe-Actors, Topics and Procedures*, Cambridge: Intersentia, 2012, hal. 101-124.

²⁵ See also Italian Constitution Article 117 (1)

²⁶ Victor Ferreres Comella, *Constitutional Courts & Democratic Values: A European Perspective*, New Haven: Yale University Press, 2009, hal. 125.

which is connecting the Italian country to international environment.

This holds protected the dominance of the EC laws in Italy. Another consequence is preserving the supremacy of the Italian Constitutional Court inside the Italian system. If a regular judge resolved that a national statute dishonoured the EC laws, the judge have to elevate the question to the Italian Constitutional Court. The judge could not establish the statue away on his or her own expertise. In this situation, the Court is not only confirmed that the EC laws principles can be engaged as standards for the review of the internal legislation, but also it is specify their implementation of the interpretation.

Furthermore, the Italian Constitutional Court has seemed agreeable to those requests. Even recently it has encouraged on scholarly discussion that has taken the judicial discussion earnestly and astounded its separation. This contributee to a much more open place, the Constitutional Court likewise has seemed to endorse the method, which from both a European and national angle that may seem quite unfamiliar. By way of Europe, the present state of judicial interactions having for many explanations is distant from the comfortable image of discourse.²⁷

Several national constitutional and supreme courts have, not only, been appeared hesitatee to refuse the clash when it facing to the EU matters,²⁸ but also the ECJ does not look totally persuaded by the view of leaving its autonomous style of adjudication, and creating genuine and open relationships with its national debaters.²⁹ In this framework, the

primary exchange towards negotiation clearly articulated by the Italian Constitutional Court as an approach as touchable evidence of EU faithfulness, which could not easily be taken for contracted.

The new method of the Italian Constitutional Court is even more outstanding when associated to its past judgements. Certainly, the effects of current constitutional settlement are distant from radical insofar. Because they ensure slight more than review some of the most uncertain structures recognized in the previous judgements. However, the Italian Constitutional Court could also be catagorized as one of the critical speakers of the ECJ, since some of the most essential constitutive doctrines of the Community legal structure were enclosed exactly in reply to the locations developing from Italian constitutional adjudication.³⁰

Particularly, before attainment the assumption that the Constitutional Court has included Article 234 EC³¹ and 35 EU³² as an advantages channels for judicial collaboration

H. H. Weiler, 'Epilogue: The Judicial Après Nice', in G. de Burca and J. H. H. Weiler, Ed., *The European Court of Justice*, Oxford: Oxford University Press, 2001, hal. 225.

³⁰ Predominantly the important cases on the sovereignty doctrine are both responses to previous more restrictive pronouncements by the Italian Constitutional Court. With its Internal Primacy Doctrine furthermore ECJ states that one of the main task of national court including constitutional court is to enforce EC rules over conflicting national legislation. Helle Porsdam, *From Civil to Human Rights: Dialogues on Law and Humanities in the United States and Europe*, United Kingdom: Edward Elgar Publishing, 2009, hal. 73-74.

³¹ Article 234 EC Stated that The Court of Justice shall have jurisdiction to give preliminary rulings concerning: (a) the interpretation of this Treaty; (b) the validity and interpretation of acts of the institutions of the Community and of the ECB; (c) the interpretation of the statutes of bodies established by an act of the Council, where those statutes so provide. Please visit the complete article at <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:12002E234:EN:HTML>, diakses 10 Juni 2017.

³² Article 35 EU stated that 1. The Court of Justice of the European Communities shall have jurisdiction, subject to the conditions laid down in this article, to give preliminary rulings on the validity and interpretation of framework decisions and decisions, on the interpretation of conventions established under this title and on the validity and interpretation of the measures implementing them. Please visit the complete article at <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12002M035>, diakses 10 Juni 2017.

²⁷ Marta Cartabia, "Taking Dialogue Seriously" *The Renewed Need for a Judicial Dialogue at the Time of Constitutional Activism in the European Union*. No. 12. Jean Monnet Chair, 2007, hal. 35-38, <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/07/071201.html>, diakses 26 Februari 2015.

²⁸ Well-expressed in this regard are some of the most recent statements by Constitutional Courts of the new member states. Wojciech Sadurski, "Solange, Chapter 3': Constitutional Courts in Central Europe—Democracy—European Union," *European Law Journal*, Vol. 14. No.1, January 2008, hal. 1-35.

²⁹ The necessity to turn to a more broad, analytic and familiar style has been claimed by Weiler. See also Joseph.

with the ECJ, an investigation of its recent statements in light of present EU judicial construction may be beneficial. Likewise, it was highly pointed out that in deteriorating, referring under the preliminary decision procedures, the Constitutional Court rather than controlling the EU national agreement, was misplacing an important chance to establish a serious discussion with the ECJ.

As a consequence of the Italian constitutional doctrine, the EC law is the only kind of legal foundation that may adjust the domestic constitutional law, with the distinguished exception of both essential human rights and the supreme institutional values. It follows that EC law has a supreme status than the national law. With this situation affirming the two legal orders are united. The EC law may even adapt the constitutional norms. A fortiori, it yields binding impacts concerning to the national and provincial legislation. Of course, a dualist style has carried diverse conclusions from those that develop from a vision based on the agreement of the legal order.

This doctrine has been adopted accordingly by Indonesia in the mechanism of the ICC. It has positioned the 1945 Constitution as the supreme law, including the cases that have been produced during the existence of the ICC. As the consequences, every single person living under the 1945 Constitution has to fully obey to any single ICC judgments; although in real life it is difficult to be implemented. It is because the characters of the ICC judgments have no similarity with the ordinary judgments; which have the power to enforce strongly.

The Second is the Simmenthal doctrine which born in the case of the *Simmenthal company vs Italian Minister of Finance* in 1978. The point of this doctrine is that the precedence of the Community law applies even with regard to a subsequent national law.³³ The doctrine can be said as the opposition of the Italian constitutional doctrine. Although some country such Italia

has adopted the EU law in their constitution, in some cases, if the contradiction occurred, the national court has to review their decision based on EU laws. This doctrine has widely been adopted by EU member in preventing the clash among regulations.

The European Court of Justice (ECJ) has arranged the basics for a devolved system of judicial review. It stated that the national court is entitled upon implementation of the provisions of the Community law, which is under a responsibility to provide full influence to those provisions. If it is compulsory refusing of its own indication to implement any conflicting provision of national statute. Thus, it is not necessary for the court to request or await the prior setting aside of such provision by legislative or other constitutional means.³⁴

In this situation all national justices have responsibility on the specific tasks on their own power, including to invalidate any local statute that is contradicting with the European Community (EC) laws. Furthermore, they must not stay on the proceedings and wait for the formal annulment of that statute by the national constitutional court.

This phenomenon has visibly renovated the significant role of the ordinary judges in Europe. Now they have directly approved to criticism, by themselves, the legitimacy of parliamentary legislation under a higher norm such as the EC laws.

This simply implies that the constitutional court has lost their previous control. In other words, the constitutional court will still have held

³³ Please visit sources at: www.cvce.eu/obj/judgment_of_the_court_of_justice_simmenthal_case_106_77_9_march_1978-en-82c8d76f-b272-4e8f-99e1-7940acbbc090.html, diakses 10 Juni 2017.

³⁴ The national legal systems have numerous techniques to coexist with the European Convention on Human Rights. See also Tanja A. Börzel and Ulrich Sedelmeier, "Larger And More Law Abiding? The Impact Of Enlargement On Compliance In The European Union," *Journal of European Public Policy*, Vol. 24, No.2, February 2017, hal. 197-215. See also Denise Carolin Hübner, "The 'National Decisions' Database (Dec. Nat): Introducing A Database On National Courts' Interactions With European Law," *European Union Politics*, Vol. 17, No.2, June 2016, hal. 324-339. See also Agustín J. Menéndez, "The Crisis of Law and the European Crises: From the Social and Democratic Rechtsstaat to the Consolidating State of (Pseudo-) technocratic Governance," *Journal of Law and Society*, Vol.44, No.1, February 2017, hal. 56-78.

their control over the willpower of the authority of laws under the national constitution, but they have lost their wide-range of control over the statutes; because a regular court now also can check them under the EC laws.

In its daily operation, the European supranational court has the American model in practicing of the judicial review of legislation, including the varied follower states of the European Union such as Netherlands. It used to be has more confident character, when they reflect the constitutionality of the statute. Even if they cannot establish aside the statute on constitutional grounds, they do express the legal censure of it. This change have not easily recognized in all jurisdictions, however. It has occupied some time for the doctrine to yield democratic basis.³⁵

The diverse countries in Europe, additionally, have originally interpreted the *Simmenthal* doctrine into national constitutional texts in the different ways; such as French's Constitution in Article 55 clearly honours international treaties a higher rank to statutes.³⁶ Though, the principle is now quite well established. It should request into the validation, explore as well as supporting the Kelsenian system.

Principally, there are two essential points of views on why the ECJ depend on to defend its holding in *Simmenthal*.³⁷ *First* is for the effectiveness of handling cases. The effective enforcement of the EC laws would be weakened, if the ordinary courts in charge of

handling specific disputes were not authorized to immediately set apart the national statutes that in contradicted with the EC laws.

Should the courts continue the proceedings and request the national constitutional court to intervene, there would be an interval in solving the cases. This interval would decrease to a weakness to the full effectiveness of the EC laws. Thus, the courts have to direct and immediate in the establishment of the EC laws.³⁸ This point of view can sound like an undoubted argument, notwithstanding, the countries establishing constitutional court should not be mesmerized by it.

Secondly is the integrated model of judicial review is grounded on the presumption that the procrastination is a value that worth paying-provided. In order to ensure that the procrastination is not irrationally long. The matter that has been raised by an act can be ultimately established by the constitutional court from the verybeginning.

There is no necessity to postpone a case to get judged by the highest courts after several appeals. A judgment by the constitutional court calling off the statute, likewise, has the supremacy to bind immediately all justices. These benefits of centralism appear flawlessly appropriate, most importantly when the national legislation is to be revised for the congeniality with the E.C. law.³⁹

It is important to acknowledge that the EC laws in general are very dissimilar from national constitutions. The constitutions specifically contained the text articulating comprehensive and morally emotional values. Thus, the

³⁵ Tim Koopmans, *Courts and Political Institutions*, Cambridge: Cambridge University Press, 2003, hal. 83-84.

³⁶ The Article 55 stated that *Treaties or agreements duly ratified or approved shall, upon publication, prevail over Acts of Parliament, subject, with respect to each agreement or treaty, to its application by the other party*. See also Mario Mendez, "Constitutional Review Of Treaties: Lessons For Comparative Constitutional Design And Practice," *International Journal of Constitutional Law*, Vol.15, No.1, March 2017, hal. 84-109. See also David H. Moore, "Constitutional Commitment to International Law Compliance," *Virginia Law Review*, Vol. 102, April 2016, hal. 367.

³⁷ Victor Ferreres Comella, *Constitutional Courts & Democratic Values: A European Perspective*, New Haven: Yale University Press, 2009, hal. 125.

³⁸ See also Denise Carolin Hübner, "The 'National Decisions' Database (Dec. Nat): Introducing A Database On National Courts' Interactions With European Law," *European Union Politics*, Vol.17, No.2, 2016, hal.324-339.

³⁹ The Report of the Group of Wise Persons to the Committee of Ministers The Report of the Group of Wise Persons to the Committee of Ministers have endorsed an instrument that would allow national courts including constitutional court, to request an opinion by the ECHR on legal questions relating to the interpretation of the convention. This instrument does have a legal binding like preliminary references. <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1063779>, diakses 25 Februari 2015.

interpretation is deeply controversial when tested by judiciary process. The clash between a statute and the constitutions are frequently the clash between a comprehensive legal provision and a somewhat intangible and fundamental norm.

In contrast, the EC laws are ultimately legislated by a usual legislation expressing in slightly exact terms. The clash between a national provision and the EC laws, between two pieces of usual legislation. Thus, the disputes over the national statutes conform to the EC laws will not be as deep as the constitutional disputes. Thus, the Dispersed systems in the EC laws are more allowable. Although, this dissimilarity cannot be reserved too far. Some parts of the EC laws do look like the constitutional models. For an example, the market freedoms safeguarded by the EC law can be constrained by the participant states in the name of a convincing community interest. Justices have to implement the norm of proportionality and select whether the restriction is eventually justified.⁴⁰

The EC laws, in the same way, are also sheltering the essential rights as fragment of the secondary legislation. Member states are assured by such rights when they perform in a part governed by the EC laws.⁴¹ National justices may disagree among themselves when they must double-check national legislation to ensure the consistency with the EC laws in some cases. In order to prevent this case happened; the ECJ fortunately has made the mechanism ensuring the uniformity that is called the preliminary-reference procedure.⁴² With the mechanism, the national justices have jurisdiction to openly examine whenever they are requiring the guidance from the ECJ; most

importantly if an interpretive difficult appears under the EC laws.

The ECJ involvement has significantly needed, because its judgements are broadly supposed to be officially binding. The solutions providing in the procedure of preliminary rulings are to be obeyed. It is not only by the justices raising the appropriate questions, but by all other justices in all member states as well. The ECJ has clearly attracted this power, and the majority of scholars have recognized it.⁴³

And last is the clear act doctrine. In this doctrine ECJ has announced a concession to the responsibility of national courts of last option to ask a preliminary question. The national courts do not need to request for a preliminary ruling when there is no sensible doubt about the meaning of the important EC laws.⁴⁴ If the question that being inspected by the national court is the same to a question already judged by the ECJ, there is no necessity to send a reference, if the answer can be resulted from ECJ precedents.⁴⁵

The ECJ collaborates diligently with all the courts of the EU state's members. There are regular courts in substances of EU law. The regular courts have a vital function to guarantee the effectiveness and uniformity, including the application of the European Union legislation; and also to narrowly prevent deviating elucidations of EU laws.

⁴⁰ Richard Bellamy, "The Liberty Of The Moderns: Market Freedom And Democracy Within The EU," *Global Constitutionalism*, Vol. 1, No. 01, March 2012, hal. 141-172.

⁴¹ The instrument arranged by ECHR would permit the constitutional courts or the courts of last case to demand a recommended opinion from ECHR. Please visit <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1063779>, diakses 25 Februari 2015.

⁴² Josephine Shaw and Marise Cremona, *Law of the European Union*, United Kingdom: Macmillan, 1996, hal. 400.

⁴³ Although it is hard for the Justices to speak in a same voice, they have to agree in final decision as final binding. Michael Malecki, "Do ECJ Judges All Speak with the Same Voice? Evidence of Divergent Preferences from the Judgments of Chambers," *Journal of European Public Policy*, Vol. 19, No. 1, December 2011, hal. 59-75.

⁴⁴ In this context, the courts has to respect international treaties, or if they disagree, can make reservation. This reservation procedure is only for non EU countries unwilling to ratify international law. See also Benedetto Conforti, *International Law And The Role Of Domestic Legal Systems*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 1993, hal. 255. See also Victor Ferreres Comella, *Constitutional Courts & Democratic Values: A European Perspective*, New Haven: Yale University Press, 2009, hal. 125.

⁴⁵ The precedents, which may come from preliminary preference or judgements, in EU countries is importance as the legal sources. See also Andreja Pegan, "The Role Of Personal Parliamentary Assistants In The European Parliament," *West European Politics*, Vol.40, No.2, June 2016, hal. 295-315.

The regular courts or national courts in the EU's members, infrequently, must closely discuss with the ECJ, in particular, to simplify considerably the interpretation of the EU law. The courts, consequently, may receive a clear explanation, whether their country's legislation process is against the EU laws, or they are ruling in the right track. The reference for a preliminary governing might also apprehension to the evaluation of the validity of an act approved by the European Union's bodies.

The reply answer from the ECJ is not feverishly an opinion. Notwithstanding, it takes the form of a judgement or well-structured order. The courts in the EU countries making the reference to the ECJ, have been assured by the interpretation given.

In deciding the dispute, the ECJ's judgments, equally, bind coherently other national courts. Certainly, the references for preliminary rulings, hence, have the substantial benefit for any European citizen. The process can give a chance for EU citizen to seek clarification of the European Union's rules, which might be affecting them personally.

Indeed, the reference can be prepared simply by the national court, the Member States and the European Union's institutions, which may take part in the proceedings before the ECJ. In that approach, the vital principles of the European Union law have been definitely established, in particular, on the source of questions stated for preliminary rulings.

These activities have clearly allowed the ECJ to control the EU members, whether or not they have earnestly fulfilled their obligations under the European Union laws. Furthermore, before bringing the case in front of the ECJ, the Commission conducts a secretarial phase, in which the EU Member concerned, is agreed the opportunity to reply to the complaints against it.

On the condition of the conclusion stage, furthermore, the EU member has not placed an end to the infraction. An action may be seriously taken before the ECJ. The action may be delivered either by the ECJ for the ordinary case or by the EU member. Should the ECJ

discover that a duty has not been achieved, the State in question shall put an end to the contravention without delay.

If, after more action is carried by the Commission, the ECJ catches that the EU member concerned has not fully complied with its judgment, it may enforce on it a fixed or periodic financial consequence. In the same way, in case of miscarriage to inform the Commission of measures moving directives adopted by the legislative procedure, the ECJ may legally enforce a fine penalty.

Nowadays, when the assignment control are rightly supposed as the major concerns for controlling the EU laws, regionalization through clear act doctrine or sector entrustment to national courts are mostly recognized strategies,⁴⁶ even though their backside is likely to result in a lower or less well-versed application of the Community law.

The application of clear act doctrine, therefore, has exposed surprising mistakes, because the way of the Constitutional Court carrying out its review on justification. Most importantly, its implementation of the principles of review usually engaged in domestic issues have seemed unreliable with the objection of the ECJ, placing the EC laws in its detailed context and interpreting it in light of its purposes.⁴⁷

III. AMERICAN MODEL JUDICIAL REVIEW

Before the idea of establishing constitutional court was developed, in fact, the idea of constitutional review or judicial review (an act reviewed by judge) was ever practiced by the Supreme Court of the United States since the early 19th century, precisely on the case of *Marbury vs Madison*, judged by the Supreme Court of United States in 1803.

⁴⁶ Hjalte Rasmussen, "Remedying the Crumbling EC Judicial System," *Common Market Law Review*, Vol. 37, No. 5, June 2000, hal. 1107-1110.

⁴⁷ G. Federico Mancini and David T. Keeling, "From CILFIT to ERT: The Constitutional Challenge Facing the European Court," *Yearbook of European Law*, Vol. 11, No. 1, November 1991, hal. 1-13.

Since that time, the idea of the constitutional review and judicial review invite a controversial debate in the legal discussion, particularly, debate on the rights of judge to interpret the constitution. Indeed, the idea eventually has been accepted as a necessity in practice in all modern democratic country in the world until now; widely known as the American model judicial review.

In this model, the constitutional review has been entirely run by the Supreme Court with the status as the guardian of the constitution. In addition, according to the doctrine, which subsequently can also be referred to as the doctrine of John Marshall (John Marshall's doctrine), judicial review also have conducted on the issues of constitutionality by all ordinary courts, through a procedure known as a decentralized or diffuse or dispersed review in the cases examined in the ordinary courts.

That mean, such review, non-institutional as a stand-alone case, but included in the other cases being examined by the judge in all levels of the court. Therefore, by the scholars, the American model is also commonly referred to as the decentralized model.

The constitutional review, which has been conducted in a spread constitutional system, can be categorized as a posteriori review. It means that the judgment has only a final binding on the parties involved in the case (between the parties). It has an exception in the framework of the principle of *stare decisis*,⁴⁸ however. This principle requires the court eventually bound to follow a similar judgment, which has been judged previously by another judge or in other cases. Meanwhile, the Supreme Court in the system provides a mechanism for the unity of the system as a whole (the uniformity of jurisdiction). In essence, a judgment regarding the unconstitutionality of an act is declaratory and retrospective.

⁴⁸ Stare decisis is essentially the doctrine of precedent. Courts cite to stare decisis when an issue has been previously brought to the court and a ruling already issued. http://www.law.cornell.edu/wex/stare_decisis, diakses 26 Februari 2015. See also Jack Knight and Lee Epstein, "The Norm Of Stare Decisis," *American Journal of Political Science*, Vol. 40, No.4, November 1996, hal. 1018-1035.

In terms of institutional perspective, judicial review system carried out by the Supreme Court of the United States is clearly different from the similar tradition in Austria. In the US system that adheres to the tradition of common law, the role of the judge is very important, particularly in the law-making process in accordance with the principle of precedent.

Even the law in the common law system usually referred to the judge-made law. Therefore, when John Marshall initiating the practice of the constitutional review of an act by the Supreme Court, whereas previously the judges at all levels in the United States has inherited the tradition of reviewing or overrides the enactment of an act. This is considered in contrary to the ideals of justice in examining each case faced to the judges. This fact has described that the role of judges in the United States have significantly influenced the law enforcement.

The amount of legislation, moreover, in common law system is not as much if compared with the tradition of civil law in Europe Continental, that from time to time the parliamentary institutions have continuously produced a written rules, such as act, decree, provisions, and so forth.⁴⁹ Therefore, the application of the judicial review or constitutional review system does not require a new institution, but simply associated with the existing function of the Supreme Court. The Supreme Court, in this circumstance, will act as a guard or protector of the Constitution, commonly known as the Guardian or Protector of the Constitution.⁵⁰

The American's judicial review has clearly shown that the democratic values could own a sharp effect on societies.⁵¹ The democracy and constitutionalism could be at balance.

⁴⁹ Joseph Dainow, "Civil Law and the Common Law: Some Points of Comparison," *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 15, July 1966, hal. 419.

⁵⁰ See also Robert A. Licht, ed. *Is the Supreme Court the guardian of the Constitution?* United State of America: American Enterprise Institute, 1993.

⁵¹ Miguel Schor, "Judicial Review and American Constitutional Exceptionalism," *Osgoode Hall Law Journal*, Vol. 46, No. 3, October 2008, hal. 553.

By reinforcement the proper instruments by which peoples grip courts responsible, politics can decline the informal instruments, by which attention groups pursue to shape constitutional sense.⁵²

The courts, which are reviewing the laws, have the obligation to be appropriately free from the interest of the political groups to hold legitimacy; but it is not as free as to challenge the popular input into constitutional evolution. The courts have to play a positive long-standing part in preserving the constitution. The judicial freedom has to be optimized, not maximized.⁵³

When the judicial review has widely spread around the world, the American system assisted as a model and anti-model. The modern constitution-makers have to draw from a relatively different from those animating the framers of the American Constitution. As a consequence, most other nations have accepted different and stronger rules in which to embrace the courts politically responsible. The courts overseas, as in the United States, are governmentally powerful and their judgements may irritate the citizens.⁵⁴ Any political reaction motivated by this development in judicial power, nevertheless, is possible to take a different form than it ensures in the United States. In particular, interest groups are less likely to compete over activities overseas than in the United States.

Some academicians have miscarried to correctly escalate the exceptionalism of the US Supreme Court, because they have principally overlooked on why judicial review was changed when it spread around the world. Because

of this miscarriage, it has a lack of judicial responsibility. In fact the constitutional court could be responsible either *ex ante*⁵⁵ or *post facto*.⁵⁶ *Ex ante* controls stay appointment instruments; *post facto* controls contain amendments and a legislative dominate of judicial decisions.⁵⁷ Furthermore a political liability, whether *ex ante* or *post facto*, could be either weak or strong.⁵⁸

The US Supreme Court, unfortunately, is not strongly accountable both *ex ante* and *post facto*. Validation of presidential appointment by the Senate only needs majority approval. It allows factions to have a real voice in the appointment. The unnecessary independence gave the US Supreme Court and the difficulty in amending the Constitution.⁵⁹ It will make the Supreme Court an alluring target for interest group seize.

The Parties which have concern totally about the sense of the Constitution have no options except struggling over their appointments. The Supreme court are fully

⁵² Kenneth Einar Himma, "Making Sense of Constitutional Disagreement: Legal Positivism, the Bill of Rights, and the Conventional Rule of Recognition in the United States," *Journal of Law in Society*, Vol. 4, No. 2, December 2003, hal. 149-218. For comparison see also Fareed Zakaria, *The Future of Freedom: Illiberal Democracy at Home and Abroad*, New York: W.W. Norton, 2003.

⁵³ Owen M. Fiss, 'The Right Degree of Independence,' in Irwin P. Skotzky, ed., *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*, Colorado: Westview Press, 1993, hal.55.

⁵⁴ See also C. Neal Tate and Torbjörn Vallinder, ed., *The Global Expansion of Judicial Power*, New York: New York University Press, 1997.

⁵⁵ The term *ex-ante* is a phrase meaning before the event. *Ex-ante* is used most commonly in the commercial world, where results of a particular action, or series of actions, are forecast in advance (or intended). <http://en.wikipedia.org/wiki/Ex-ante>, accessed 27 February 2015.

⁵⁶ An *ex post facto* law is a law that retroactively changes the legal consequences (or status) of actions that were committed, or relationships that existed, before the enactment of the law. http://en.wikipedia.org/wiki/Ex-post_facto_law, accessed 27 February 2015.

⁵⁷ Miguel Schor, "Squaring the Circle: Democratizing Judicial Review and the Counter-Constitutional Difficulty," *Minnesota Journal of International Law*, Vol. 16, No.1, December 2007, hal. 61.

⁵⁸ There are other procedures of general control, such as impeachment or parliamentary control over prerogative, however they have largely dropped into neglect both in the United States and overseas as they have weaken judicial freedom. John A. Ferejohn and Larry D. Kramer, "Independent Judges, Dependent Judiciary: Institutionalizing Judicial Restraint," *New York University Law Review*, Vol. 77, No.4, October 2002, hal. 962.

⁵⁹ The United States has one of the most difficult constitutions in the world to change, as super majority agreement is required both in Congress and among the states. The difficulty of changing the Constitution is demonstrated by the fact that the Supreme Court has produced substantial public opposition but has been overruled only four times by amendment. See Donald S. Lutz, *Principles of Constitutional Design*, Cambridge: Cambridge University Press, 2006, hal. 171.

liable, otherwise, if their judgments can be more eagerly overruled, or if judicial actions replicate the wishes of a dominant one.

As the comparison, the political court model of judicial review, known as the constitutional court, has been adopted by the Germany for implementing the constitutional democracies. The Germany's model illustrates the significance of *ex ante* controls; whilst the Canada's model illustrates the value of *post facto* controls.

IV. THE SOUTH AFRICAN MODEL JUDICIAL REVIEW

Following the success story in Europe, several African countries, particularly South African, have formed to transplant constitutional review mechanism ruled by single court known as the constitutional court. After amending its constitution, the South African's scholar finally agreed to establish the Constitutional Court in 1993, which is strongly positioned in the constitution as the Superior Court.

This model is very different compared with European's model constitutional court. The South African's model Constitutional Court has not only able to review the act against the constitution, but also able to review the ordinary cases which appealed from the ordinary court as well. Furthermore, the structure of the Constitutional Court, is lead by the Chief Justice, the Deputy Chief Justice and nine other judges. A material carried before the Constitutional Court must be received by at least eight judges.⁶⁰

The court hierarchy in South Africa is clearly stipulated in Section 166 of the Constitution of the Republic of South Africa, 1996 (the Constitution').⁶¹ The courts are as

follow (a) the Constitutional Court; (b) the Supreme Court of Appeal; (c) the High Court of South Africa, and (d) the Magistrates' Court.

In terms of sec 6 of the Superior Courts Act 10 of 2013, the High Court consist of nine divisions, which is one for each of the nine provinces of South Africa. The High Court, the Supreme Court of Appeal and the Constitutional Court are known as the Superior Court.

The Magistrates' Court run as courts of first instance in less serious matters at the level of the city or district. High Court work as courts of first instance in serious matters at provincial level. Appeal lies from the Magistrates' Court up to the High Court of the province. From the High Court appeal lies, with leave have been approved, to the Supreme Court of Appeal and/or the Constitutional Court (as a courts with national jurisdiction).

The first case handled by the Constitutional Court was about the constitutionality of the death sentence;⁶² which being a sensitive debate in human rights discussion.⁶³ That was a debatable question, whereas the legislators should have decided during the provisional discussions, but opportunistically absent for the Court to decide. Under the conditions, the job of the Court was to approach constitutional value from political realism.⁶⁴

As the superior court, therefore, the Constitutional Court has strongly lined the legislation, enacting the death sentence, was unconstitutional. These cases have not only strained responsiveness to the difficult connection between the Constitutional Court and the political divisions of government, but also between the Court and other Superior Court within the jurisdictional division of government itself.

⁶⁰ See the Section 167(1) of the South Africa Constitution, as amended by Act 34 of 2001, the Constitutional Court. Lynn Berat, "Constitutional Court of South Africa and Jurisdictional Questions: In the Interest of Justice," *The International Journal of Constitutional Law*, Vol. 3, No.1, January 2005, hal. 39.

⁶¹ South Africa Constitution Section 166. See also George E. Devenish, *A Commentary on the South African Constitution*, United Kingdom: Butterworth-Heinemann, 1998.

⁶² The case was held on 15 February 1995 that become the first sitting of the Constitutional Court. James L. Gibson and Gregory A. Caldeira, "Defenders of Democracy? Legitimacy, Popular Acceptance, and the South African Constitutional Court," *Journal of Politics*, Vol.65, No. 1, February 2003, hal. 1-30.

⁶³ See also the section of Bill of Rights. Heinz Klug, *The Constitution of South Africa: A Contextual Analysis*, London: Bloomsbury Publishing, 2010.

⁶⁴ Heinz Klug, *Constituting Democracy: Law, Globalism and South Africa's Political Reconstruction*, Cambridge: Cambridge University Press, 2000, hal. 18-23.

Most of the matters happened before the Constitutional Court are referred to it on appeal from the Supreme Court of Appeal or the High Court. However, there are certain kinds of constitutional substances, which are kept for the exclusive and original jurisdiction of the Constitutional Court, and which are introduced only in the Constitutional Court. Thus, the Constitution has clearly arranged the jurisdictions, that only allowed;

- (a) decide disputes between organs of State in the national or provincial sphere concerning the constitutional status, competence or duties of these State organs;
- (b) decide on the constitutionality of any parliamentary or provincial Bill, but only in terms of section 79 or 121;
- (c) decide on an application brought by members of the National Assembly or a Provincial Council for an order declaring all or part of an Act unconstitutional in terms of section 80 or 122;
- (d) decide on the constitutionality of any amendment to the Constitution;
- (e) decide whether Parliament or the President has failed to comply with a constitutional obligation;
- (f) certify a provincial constitution in terms of section 144 of the final Constitution.⁶⁵

All matters concerning constitutional issues other than those listed above will initiate in a High Court, unless the Constitutional Court grants an application for direct access to it. No order of unconstitutionality given by the Supreme Court of Appeal, a High Court or a court with similar status is lawful until that order has been confirmed by the Constitutional Court. Thus, it takes the final decision on the constitutionality of an Act of Parliament, a provincial Act or the conduct of the President.⁶⁶

If compared with the Indonesian Constitutional Court, which is easily invalidating an act, nevertheless, the South African Constitutional Court is obligatory

to approve any order invalidity of an Act of Parliament,⁶⁷ a provincial Act or conduct of the President made by the Supreme Court of Appeal, a High Court, or a court of similar status, before that order has any force.⁶⁸

V. COMPARATIVE ANALYSIS OF EUROPEAN MODEL AND AMERICAN MODEL JUDICIAL REVIEW

The legal academicians in Europe have begun to think on the effects of American constitutionalism in the nineteenth century.⁶⁹ American constitutional concepts, including judicial review and constitutional review, have widely played an essential part in the debates of the German National Assembly in Frankfurt in 1848.⁷⁰ The Frankfurt Constitution has suffered political defeat, but it has become one of the most important texts for the upcoming of German democratic constitutional improvement.⁷¹

Whilst the optimism of American's model have dominated the debates on judicial review in Frankfurt, the pan-European debate have taken into account a diverse and more realistic. An effort adopting American's model have been ultimately conquered by scholars, who argued that conservative courts in the United States had derailed needed social legislation.⁷²

One of the important person in the European made an argument on judicial review is Hans Kelsen.⁷³ He has clearly faced two substantial

⁶⁵ South African Constitution, Section 167(4).

⁶⁶ Willem Adolf Joubert and T. Johan Scott, *The Law of South Africa*, United Kingdom: Butterworths, 1981, hal. 130.

⁶⁷ Jackie Dugard, "Court of First Instance?: Towards a Pro-poor Jurisdiction for the South African Constitutional Court," *South African Journal on Human Rights*, Vol. 22, No. 2, April 2006, hal. 261-263.

⁶⁸ South African Constitution, Section 167(5).

⁶⁹ Helmut Steinberger, "Historic Influences of American Constitutionalism upon German Constitutional Development: Federalism and Judicial Review," *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 36, 1998, hal. 189-208. ⁷⁰ *ibid.* at 194-201.

⁷¹ See also Helmut Steinberger, *American Constitutionalism and German Constitutional Development*, New York: Columbia University Press, 1990.

⁷² Alec Stone, *The Birth of Judicial Politics in France: The Constitutional Council in Comparative Perspective*, Oxford: Oxford University Press, 1992, hal. 37-40.

⁷³ Hans Kelsen played an important part in designing the Austrian Constitution of 1920 chiefly in the article on judicial review. Stanley L. Paulson, "Constitutional Review in the United States and Austria: Notes on the Beginnings," *Ratio Juris*, Vol. 16, No. 2, June 2003, hal. 223-239.

problems in theorizing on how judicial review might fit in mainland Europe's constitutional and political background. Firstly is that the civil law courts have had not eye-catching organs to provide with the authority of constitutional interpretation; because those courts have been operated daily by civil servants, who have been ideologically accustomed to being passive to legislatures.⁷⁴ It has have been required in that time was a specialized constitutional courts. It has been expected to voice independently, authoritative voice⁷⁵ and holding equal self-respect with the legislature.

Secondly was the impact of Second World War. The governments in Western Europe were not only controlled over constitutions, but also the political systems. The success of the judicial review in Europe centred, therefore, on filling both legislators of the judiciary and justice power, and a pan-European association of protruding legal intellectuals who preferred installing American judicial review on the region.⁷⁶

Kelsen's visionary answer was to reject the American idea that the constitution was types of law and to hold its political nature.⁷⁷ He said that whilst the legislatures have strongly engaged in the positive law making, the authority to declare regulation unconstitutional was also a form of law making, although a purely negative one.⁷⁸

The supremacy of constitutional courts would, therefore, be constrained by carefully drafting constitutions to eliminate from justice capability in the general principles, particularly, equality, justice, and liberty.⁷⁹ Kelsen claimed that in the field of constitutional justice, such principles can play an extremely dangerous role.⁸⁰ In brief, the judicial review was essential to influence horizontal and vertical, the idea of separation powers; however the courts would gain too much influence if they had a wide-range of authority to create rights.⁸¹

Kelsen's awareness to limit the power of courts to interpret rights was disallowed in post-war Europe. The aspiration to contract with the fears of the Second World War has managed Germany and other continental democracies to hold a comprehensive set of judicially enforceable rights.⁸² His heritage is recognizable, however, in the three structures have illustrated the political court model of judicial review, that adopted by the democracies of Western Europe after the war. Those structures are; *firstly*, the judicial review mechanism has been focussed in the one constitutional court; rather than distribute dispersed throughout the judicial system as in the United States. *Secondly*, the judicial review has not required a case or controversy. As legislation can be revised conceptually before it drives into result; and *thirdly* is the appointment requiring a legislative super-majority.⁸³

The legal scholars have dropped substantial ink arguing the comparative merits of concentrated versus diffuse review, and intangible versus tangible review, and

⁷⁴ John Henry Merryman & Rogelio Pérez-Perdomo, *The Civil Law Tradition: An Introduction to the Legal Systems of Europe and Latin America*, California: Stanford University Press, 2007, hal. 49-52.

⁷⁵ Kelsen was anxious that diffuse review as implemented in the United States would carriage too great a risk of non-uniformity. Hans Kelsen, 'Judicial Review Of Legislation: A Comparative Study Of The Austrian And The American Constitution,' *Journal of Politics*, Vol. 4, No.2, May 1942, hal. 183-200.

⁷⁶ Alec Stone Sweet, "Why Europe Rejected American Judicial Review: And Why It May Not Matter," *Michigan Law Review*, Vol.101, No.201, August 2003, hal. 2766.

⁷⁷ Mark Tushnet, "Marbury v. Madison Around the World," *Tennessee Law Review*, Vol. 71, No.4, Summer 2003, hal. 251.

⁷⁸ Alec Stone Sweet, "Why Europe Rejected American Judicial Review: And Why It May Not Matter," *Michigan Law Review*, 2003, hal. 2766.

⁷⁹ Miguel Schor, "Judicial review and American Constitutional Exceptionalism," *Osgoode Hall Law Journal*, Vol. 46, 2008, hal. 555.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ Stanley L. Paulson, "Constitutional Review in the United States and Austria: Notes on the Beginnings," *Ratio Juris*, Vol. 16, No. 2, 2003, hal.v223-239.

⁸² Mauro Cappelletti, "Repudiating Montesquieu-The Expansion and Legitimacy of Constitutional Justice," *The Catholic University Law Review*, Vol. 35, Vol.1, October 1985, hal. 5-6.

⁸³ Alec Stone Sweet, *Governing With Judges: Constitutional Politics in Europe*, Oxford: Oxford University Press, 2000, hal. 46-49.

whether these transformations lead to an overly debated form of judicial review.⁸⁴ However, these differences finally might not substance as much as imagined by legal scholars; since both supreme court and constitutional court have really done a permitted job of effectuating rights and moving political criticisms.

The dissimilarity that does substance is the one that legal academician mostly overlook, which is that activities to a constitutional court need the endorsement of a legislative super-majority.⁸⁵ By accepting super-majority appointment dealings, the political court model of judicial review has abridged the power of parties to sway constitutional interpretation. As a result, the actions will turn on deals brokered between diverse political parties.⁸⁶ Whilst never perfect, super-majority selection processes have worked by delivering uneven balance between different parties and districts.⁸⁷

A super-majoritarian position mechanism has respite on a diverse idea of democracy, than does a majoritarian instrument. Democracy can unpleasant either regulation by a bare majority or regulation by as many as possible.⁸⁸ Majoritarian democracies have inclined to be more discordant than those requiring a higher degree of agreement.⁸⁹ The worth of agreement is sufficiently explained by how super-majoritarian choosing procedures have prohibited the divisive political choosing

battles, which have developed familiar in the United States.⁹⁰ However, in the Europe did not answer the problem modelled by *Lochner*—that peoples are sometimes intensely frustrated by judicial judgements—but it did better the malicious significances of *Lochner*-type judgments by dampening the supremacy of parties to form judicial activities.

VI. USING AN EXTRA-SYSTEMIC EVIDENCE IN INTERPRETING CONSTITUTION

The Constitution established post-apartheid South Africa is the only one having an express provision, which have allowed the judges to usage an extra-systemic evidence for interpreting the constitution.⁹¹ In the Section 39 of the 1996 Constitution clearly stipulate the position of the Constitutional Court. Specifically, when the Court interpreting the Bill of Rights have to maintain the principles that underlie an open and democratic society; and also must consider international public law and may take foreign law into consideration.⁹²

On Section 39 of the 1996 Constitution has also empowered the judges to integrate *extra-systemic legal information* for interpreting the post-apartheid Bill of Rights. Because of this provision, the South African Constitutional Court established an innovative hermeneutical technique based on *extra-systemic inferences*. This section in fact has seemed to reinforce the openness of the South African constitutional system toward *extra-systemic* sources by eliminating the criteria of evaluating the applicability ('where applicable') of international public law or foreign law.

⁸⁴ Michel Rosenfeld, "Constitutional Adjudication In Europe And The United States: Paradoxes And Contrasts," *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 2, No. 2, August 2004, hal. 197-198.

⁸⁵ John Ferejohn and Pasquale Pasquino, "Constitutional Adjudication: Lessons from Europe," *Texas Law Review*, Vol. 82, No.7, June 2003, hal. 1676-1680.

⁸⁶ Christine Landfreid, "The Selection Process of Constitutional Court Judges in Germany" in Kate Malleson & Peter H. Russell, eds., *Appointing Judges in an Age of Judicial Power: Critical Perspectives from around the World*, Toronto: University of Toronto Press, 2006, hal. 196.

⁸⁷ Lisa Hilbink, "Beyond Manicheism: Assessing the New Constitutionalism," *The Maryland Law Review*, Vol. 65, No.1, February 2006, hal. 15.

⁸⁸ Arend Lijphart, *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries*, New Haven: Yale University Press, 1999, hal. 1-2.

⁸⁹ *Ibid.* at 300-08.

⁹⁰ Another aspect playing a part in reducing the authority of parties is that amendments in Europe usually need only a super-majority in parliament so that constitutional court judgment can be more readily dominated than in the United States. See Donald S. Lutz, *Principles of Constitutional Design*, Cambridge: Cambridge University Press, 2006, hal. 171.

⁹¹ Hoyt Webb, "Constitutional Court of South Africa: Rights Interpretation and Comparative Constitutional Law," *The University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, Vol. 1, No.2, October 1998, hal. 205-283.

⁹² South African Constitution, Section 39.

For this reason, South African constitutional judgement has become one of the most fascinating on a world-wide level; because the judges in Johannesburg had to challenge the problem of systematically setting up the criteria and bounds of this practice.⁹³

Regarding the Section 39, Dugard state that there are three main reasons for adopting the provision into the constitution.⁹⁴ *Firstly* is the essential of international legality after decades of seclusion under the apartheid regime. The regime had intentionally disregarded international values on fundamental rights mankind.

Secondly is the exploration for international arguments of orientation, which is accomplished to assist the interpretive effort of a new constitutional version. It directed the Constitutional Court to articulate a particular form of past interpretation of the Constitution intended to brace the common law of the 1910 South African Union; which moderately known as the rights and guarantees of non-white people.

And the last is the consciousness of presenting judicial review in South Africa that requires a period of lawful and cultural understanding. The change of the whole legal structure has already become a main effort for all the members in the South African legal structure. It also has introduced the constitutional justice, in particular, in developing a pedagogical approach for participants of the regular judiciary and the constitutional judges themselves.

In the preamble, the constitutional judges have made tutorial and descriptive efforts to explain in details the constitutional procedural law. This method is described by the fact that judicial review, which was previously strange in the South African system, required grounding and consensus among the various legal actors.

⁹³ Andrea Lollini, "South African Constitutional Court Experience: Reasoning Patterns Based on Foreign Law," *The Utrecht Law Review*, Vol. 8, No.2, May 2012, hal. 55.

⁹⁴ John Dugard, "International Law and the South African Constitution," *European Journal of International Law*, Vol. 8, No.1, February 1997, hal. 77.

VII. CLOSING

A. Conclusion

The constitutional court established in Indonesia seemed close to Germany model, but the ICC only possess the power to review all regulations under the constitution, because share its power with the Supreme Court to review the regulations under the statutes. Whereas, the ICC is reviewing the statutes that against the constitution, and the Supreme Court is reviewing the regulations under the statutes. These two ways of judicial review is vulnerable to overlapping and creating a serious homework for the existence of ICC.

In addition, other variant of Austrian models need to be considered in developing ICC is the South African model, not only reviewing the statutes that against the constitution, but also reviewing the usual cases appealed from the ordinary court. Their extra-systemic legal source system can be considered to adopt. This mechanism in fact has been looked to reinforce the directness of the South African constitutional system toward international law or imported laws. By taking this method, the ICC does not have to be afraid anymore for violating the constitution. This situation was happened when the ICC took the international covenant as the consideration of their judgments whilst reviewing death penalty issues. Consequently, to adopt the extra-systemic mechanism, the constitution must be amended.

The France's Constitutional Council also has influenced Indonesian's constitutional system. Their main task is advising the President to perform its power under the constitution, particularly, reviewing the regulations made by the president. Recently, this institution is consisted of nine members, which is very small if compared with the previous one before the amendment which was having 45 members.

The existence of the American model judicial review has raised a serious debate among legal scholars; whether it is suitable in Europe context or merely appropriate in America. Responding to this debate, Hans Kelsen has given two substantial reasons; first

of all, the civil law court, which is practicing the judicial review in America, does not have a specific mechanism in providing constitutional interpretation.

B. Recommendation

From above explanations, seems that Indonesia adopts almost all of world model judicial review. It will cause a difficulty in its daily system. For an instance, in the system of law review, delivering authorities for the constitutional court and Supreme Court. A statute can only be reviewed by the Constitutional Court and regulations below the statute can only be reviewed by the Supreme Court. This dualism model judicial review is vulnerable to conflicting each other between these two courts, particularly if not having system coordination and communication. One of recommendation to solve this problem is by strengthening the information technology (IT) system using specific designed software. With this system the regulations reviewing in the Supreme Court having connection with a statute reviewing in the Constitutional Court will be stopped automatically. Therefore, the regulation will not be proceed if still linked with a statute testing in the Constitutional Court. If this system not implemented, the clash of law review may be occurred, the Constitutional Court and Supreme Court able to review a regulation that having strong connection to each other.

BIBLIOGRAPHY

Journal

- Bellamy, Richard. "The Liberty Of The Moderns: Market Freedom And Democracy Within The EU," *Global Constitutionalism*, Vol. 1. No. 01. March 2012.
- Berat, Lynn. "Constitutional Court of South Africa and Jurisdictional Questions: In the Interest of Justice." *The International Journal of Constitutional Law*. Vol. 3. No.1. January 2005, 2005.
- Börzel, Tanja A. and Ulrich Sedelmeier. "Larger And More Law Abiding? The Impact Of Enlargement On Compliance In The European Union." *Journal of European Public Policy*. Vol. 24. No.2. February 2017.
- Cappelletti, Mauro. "Repudiating Montesquieu- The Expansion and Legitimacy of Constitutional Justice." *The Catholic University Law Review*. Vol. 35. Vol.1. October 1985.
- Craig, Paul. "Ultra Vires and the Foundations of Judicial Review." *The Cambridge Law Journal*. Vol. 57. No. 01. March 1998.
- Dainow, Joseph. "Civil Law and the Common Law: Some Points of Comparison." *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 15, July 1966.
- Dugard, Jackie. "Court of First Instance?: Towards a Pro-Poor Jurisdiction for the South African Constitutional Court." *South African Journal on Human Rights*. Vol. 22. No. 2. April 2006.
- Dugard, John. "International Law and the South African Constitution." *European Journal of International Law*. Vol. 8. No.1. February 1997.
- Ferejohn, John A. and Larry D. Kramer. "Independent Judges, Dependent Judiciary: Institutionalizing Judicial Restraint." *New York University Law Review*. Vol. 77. No.4. October 2002.

- Ferejohn, John and Pasquale Pasquino. "Constitutional Adjudication: Lessons from Europe." *Texas Law Review*. Vol. 82. No.7. June 2003.
- Gibson, James L. and Gregory A. Caldeira. "Defenders of Democracy? Legitimacy, Popular Acceptance, and the South African Constitutional Cour." *Journal of Politics*. Vol. 65. No. 1. February 2003.
- Harlow, C. "Public law and Popular Justice." *Modern Law Review*. Vol. 65. No.1. January 2002.
- Hilbink, Lisa. "Beyond Manicheanism: Assessing the New Constitutionalism." *The Maryland Law Review*. Vol. 65. No.1, February 2006.
- Himma, Kenneth Einar . "Making Sense of Constitutional Disagreement: Legal Positivism, the Bill of Rights, and the Conventional Rule of Recognition in the United States." *Journal of Law in Society*. Vol. 4. No. 2. December 2003.
- Hübner, Denise Carolin. "The 'National Decisions' Database (Dec. Nat): Introducing A Database On National Courts' Interactions With European Law." *European Union Politics*. Vol. 17. No.2. June 2016.
- Kelsen, Hans. 'Judicial Review Of Legislation: A Comparative Study Of The Austrian And The American Constitution.' *Journal of Politics*. Vol. 4. No.2. May 1942.
- Knight, Jack and Lee Epstein. "The Norm Of Stare Decisis." *American Journal of Political Science*, Vol. 40. No.4. November 1996.
- Lee, Frances E. "How Party Polarization Affects Governance." *Annual Review of Political Science*. Vol.18. No.1. February 2015.
- Lollini, Andrea. "South African Constitutional Court Experience: Reasoning Patterns Based on Foreign Law." *The Utrecht Law Review*. Vol. 8. No.2. May 2012.
- Malecki, Michael. "Do ECJ Judges All Speak with the Same Voice? Evidence of Divergent Preferences from the Judgments of Chambers." *Journal of European Public Policy*. Vol. 19. No. 1. December 2011.
- Mancini, G. Federico and David T. Keeling. "From CILFIT to ERT: The Constitutional Challenge Facing the European Court." *Yearbook of European Law*. Vol. 11. No. 1. November 1991.
- Mendez, Mario. "Constitutional Review Of Treaties: Lessons For Comparative Constitutional Design And Practice." *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 15. No.1. March 2017.
- Menéndez, Agustín J. "The Crisis of Law and the European Crises: From the Social and Democratic Rechtsstaat to the Consolidating State of (Pseudo-) technocratic Governance." *Journal of Law and Society*. Vol. 44. No.1. February 2017.
- Moore, David H. "Constitutional Commitment to International Law Compliance." *Virginia Law Review*. Vol. 102. April 2016
- Paulson, Stanley L. "Constitutional Review in the United States and Austria: Notes on the Beginnings." *Ratio Juris*. Vol. 16. No. 2. June 2003.
- Pegan, Andreja. "The Role Of Personal Parliamentary Assistants In The European Parliament," *West European Politics*. Vol.40. No.2. June 2016.
- Poczter, Sharon and Thomas B. Pepinsky. "Authoritarian Legacies in Post-New Order Indonesia: Evidence from a New Dataset." *Bulletin of Indonesian Economic Studies*. Vol. 52. No.1. April 2016.
- Rasmussen, Hjalte. "Remedying the Crumbling EC Judicial System." *Common Market Law Review*. Vol.37. No.5. June 2000.
- Rosenfeld, Michel. "Constitutional Adjudication In Europe And The United States: Paradoxes And Contrasts." *International Journal of Constitutional Law*. Vol. 2. No. 2. August 2004,

- Sadurski, Wojciech. "Solange, Chapter 3': Constitutional Courts in Central Europe—Democracy—European Union." *European Law Journal*. Vol. 14. No.1. January 2008.
- Schor, Miguel. "Judicial Review And American Constitutional Exceptionalism." *Osgoode Hall Law Journal*. Vol. 46. No. 3. October 2008.
- Schor, Miguel. "Squaring the Circle: Democratizing Judicial Review and the Counter-Constitutional Difficulty." *Minnesota Journal of International Law*. Vol. 16. No.1. December 2007.
- Steinberger, Helmut. "Historic Influences of American Constitutionalism upon German Constitutional Development: Federalism and Judicial Review." *Columbia Journal of Transnational Law*. Vol. 36. 1998.
- Strang, Lee J. "Originalism's Subject Matter: Why the Declaration of Independence Is Not Part of the Constitution." *Southern California Law Review*. Vol. 89. No.3. March 2016.
- Sweet, Alec Stone. "Why Europe Rejected American Judicial Review: And Why It May Not Matter," *Michigan Law Review*, Vol.101. No.201. August 2003.
- Tushnet, Mark. "Marbury v. Madison Around the World." *Tennessee Law Review*. Vol. 71, No.4, Summer 2003.
- Webb, Hoyt. "Constitutional Court of South Africa: Rights Interpretation and Comparative Constitutional Law." *The University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*. Vol. 1. No.2. October 1998.
- Books**
- Avbelj, Matej and Jan Komáříček, ed. *Constitutional Pluralism in the European Union and Beyond*. Oxford: Hart Publishing. 2012.
- Barnett, Hilaire. *Constitutional and Administrative Law*. United Kingdom: Cavendish Publishing. 2004.
- Comella, Victor Ferreres. *Constitutional Courts & Democratic Values: A European Perspective*. New Haven: Yale University Press. 2009.
- Conforti, Benedetto. *International Law And The Role Of Domestic Legal Systems*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers. 1993.
- Devenish, George E. *A Commentary on the South African Constitution*. United Kingdom: Butterworth-Heinemann. 1998.
- Fiss, Owen M. 'The Right Degree of Independence,' in Irwin P. Skotzky, ed., *Transition to Democracy in Latin America: The Role of the Judiciary*. Colorado: Westview Press. 1993.
- Forsyth, Christopher, Ed. *Judicial Review and the Constitution*. Oxford: Hart publishing. 2000.
- Galera, Susana, ed., *Judicial Review: A Comparative Analysis inside the European Legal System*. Strasbourg: Council of Europe. 2010.
- Husein, Zainal AM. *Judicial Review di Mahkamah Agung RI: Tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*. Jakarta: Rajawali Pers. 2009.
- Joubert, Willem Adolf and T. Johan Scott. *The Law of South Africa*. United Kingdom: Butterworths, 1981.
- Jowell, Jeffrey. "The rule of Law and its Underlying Values," in *The Changing Constitution*, Oxford University Press. 2007.
- Kelsen, Hans. *General Theory of Law and State*, New York: Russell & Russell. 1961.
- Keyaerts, David. 'Courts as Regulatory Watchdogs. Does the European Court of Justice Bark or Bite?' in Patricia Popelier, Armen Mazmanyan, and Werner Vandenbruwaene, ed. *The Role of Constitutional Courts in Multilevel Governance*. Cambridge: Intersentia. 2013.
- Klug, Heinz. *Constituting Democracy: Law, Globalism and South Africa's Political Reconstruction*. Cambridge: Cambridge University Press. 2000.

- _____. *The Constitution of South Africa: A Contextual Analysis*. London: Bloomsbury Publishing, 2010.
 - Koopmans, Tim. *Courts and Political Institutions*, Cambridge: Cambridge University Press. 2003.
 - Landfreid, Christine. "The Selection Process of Constitutional Court Judges in Germany" in Kate Malleson & Peter H. Russell, eds. *Appointing Judges in an Age of Judicial Power: Critical Perspectives from around the World*. Toronto: University of Toronto Press. 2006.
 - Licht, Robert A. ed. *Is the Supreme Court The Guardian Of The Constitution?* United State of America: American Enterprise Institute.
 - Lijphart, Arend. *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty-six Countries*. New Haven: Yale University Press. 2012.
 - Lutz, Donald S. *Principles of Constitutional Design*. Cambridge: Cambridge University Press. 2006.
 - MacCormick, Neil. *Questioning Sovereignty*. Oxford: Oxford University Press. 2001.
 - Merryman, John Henry & Rogelio Pérez-Perdomo. *The Civil Law Tradition: An Introduction to the Legal Systems of Europe and Latin America*. California: Stanford University Press. 2007.
 - Merwe, C. G. Van der and J. E. Du Plessis. *Introduction to the Law of South Africa*. New York: Kluwer Law International. 2004
 - Oliver, Dawn. *Constitutional Reform in the UK*. Oxford: Oxford University Press. 2003.
 - Pilkington, Colin. *The Politics Today Companion to the British Constitution*. Manchester: Manchester University Press. 1999.
 - Pollicino, Oreste. 'The Italian Constitutional Court and the European Court of Justice: a Progressive Overlapping between the Supranational and the Domestic Dimensions,' in Monica Claes, Maartje de Visser, Patricia Popelier and Catherine Van de Heyning, ed. *Constitutional Conversations in Europe-Actors, Topics and Procedures*. Cambridge: Intersentia. 2012.
 - Porsdam, Helle. *From Civil to Human Rights: Dialogues on Law and Humanities in the United States and Europe*. United Kingdom: Edward Elgar Publishing. 2009.
 - Shaw, Josephine and Marise Cremona. *Law of the European Union*. United Kingdom: Macmillan. 1996.
 - Steinberger, Helmut. *American Constitutionalism and German Constitutional Development*. New York: Columbia University Press. 1990.
 - Stone, Alec. *The Birth of Judicial Politics in France: The Constitutional Council in Comparative Perspective*. Oxford: Oxford University Press. 1992.
 - Sweet, Alec Stone. *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*, Oxford: Oxford University Press. 2000.
 - Tams, Christian J. *Enforcing Obligations Erga Omnes in International Law*. Cambridge: Cambridge University Press. 2005.
 - Tate, C. Neal and Torbjörn Vallinder, ed. *The Global Expansion of Judicial Power*. New York: New York University Press. 1997.
 - Weiler, Joseph. H. H. 'Epilogue: The Judicial Après Nice', in G. de Burca and J. H. H. Weiler, Ed., *The European Court of Justice*, Oxford: Oxford University Press. 2001.
 - Zakaria, Fareed. *The Future of Freedom: Illiberal Democracy at Home and Abroad*. New York: W.W. Norton. 2003.
- Online**
- Cartabia, Marta. "Taking Dialogue Seriously" *The Renewed Need for a Judicial Dialogue at the Time of Constitutional Activism in the European Union*. No. 12. Jean Monnet Chair, 2007, <http://www.jeanmonnetprogram.org/papers/07/071201.html>. Diakses 26 Februari 2015.
- "Stare Decisis", http://www.law.cornell.edu/wex/stare_decisis. Diakses 26 Februari 2015.

- “Ex post Facto Law”, http://en.wikipedia.org/wiki/Ex_post_facto_law. Diakses 27 Februari 2015.
- “Ex-ante”, <http://en.wikipedia.org/wiki/Ex-ante>. Diakses 27 Februari 2015.
- “Treaty on European Union (Nice consolidated version)”, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12002M035>. Diakses 10 Juni 2017
- “Treaty establishing the European Community”, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:12002E234:EN:HTML>. Diakses 10 Juni 2017
- “Article 3, Section 2, Clause 1”, http://press-pubs.uchicago.edu/founders/tocs/a3_2_1.html. Diakses 10 Juni 2017
- “Report of the Group of Wise Persons to the Committee of Ministers”, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1063779>. Diakses 25 Februari 2015.
- “Judgment of the Court of Justice, Simmenthal, Case 106/77 (9 March 1978)”, www.cvce.eu/obj/judgment_of_the_court_of_justice_simmenthal_case_106_77_9_march_1978-en-82c8d76f-b272-4e8f-99e1-7940acbbc090.html. Diakses 10 Juni 2017
- “Wantimpres. Dewan Pertimbangan Presiden”, <http://www.wantimpres.go.id/Beranda/tabid/36/Default.aspx>. Diakses 30 Juni 2015

KENDALA PENERAPAN PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA KORPORASI SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA KORUPSI

THE OBSTACLES OF IMPLEMENTING THE CRIMINAL LIABILITY OF THE CORPORATION AS A CRIMINAL OF CORRUPTION

Puteri Hikmawati

Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI
Komplek MPR/DPR/DPD Gedung Nusantara I Lantai 2,
Jl. Jenderal Gatot Subroto Jakarta
email: puterihw@yahoo.com

Naskah diterima: 10 April 2017

Naskah direvisi: 30 Mei 2017

Naskah diterbitkan: 20 Juni 2017

Abstract

The handling of corruption by the law enforcement officers do not yet optimally entangled the corporation as the perpetrator of a criminal act. Whereas, the Law concerning the Eradication of the Criminal Act of Corruption Law Number 31 year 1999 which has been amended by Law Number 20 year 2001 the has been regulated that the corporation as the subject of criminal act. However, only a few corporations have been convicted, one of them is the case involving PT Giri Jaladi Wana (PT GJW) in development of Sentra Antasari Market's project in Banjarmasin. There are obstacles on implementing the corporate liability in corruption criminal act, as an example the case in this article. Part of the data used in the writing of this article is obtained from the results of research in North Sumatra Province and East Java Province. This article describes the lack of complementary provisions on corporate criminal liability in Law Number 31 year 1999, which causing difficulties in its application by the law enforcement officers. The Regulation of Attorney General Number PER-028/A/JA/10/2014 concerning the Guidance on Criminal Case Handling with Corporation As a Legal Subject and the Supreme Court's Regulation Number 13 Year 2016 concerning the Standard Procedures for Handling Criminal Acts by Corporation, are considered to fill the legal vacant. However, the legal standing of The Attorney General Regulation and The Supreme Court's Regulation are did not include as the types and hierarchy of legislation, which can only be recognized, therefore it is only bind internally. This article is expected to be inserted into the amendment of Law Number 31 year 1999, the Criminal Code, and Law Number 8 year 1981 on Criminal Code Procedures.

Keywords: criminal liability, corporation, criminal offenses, corruption

Abstrak

Penanganan korupsi yang dilakukan oleh aparat penegak hukum belum secara maksimal menjerat korporasi sebagai pelaku tindak pidana. Padahal, Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Tipikor) telah mengatur korporasi sebagai subjek tindak pidana. Namun, sampai saat ini hanya beberapa korporasi yang dihukum sebagai terpidana korupsi, salah satunya kasus korupsi yang melibatkan PT Giri Jaladi Wana (PT GJW) dalam proyek pembangunan Pasar Sentra Antasari di Banjarmasin. Ada kendala dalam penerapan pertanggungjawaban korporasi, yang menjadi permasalahan dalam artikel ini. Data yang digunakan dalam penulisan artikel ini sebagian diperoleh dari hasil penelitian di Provinsi Sumatera Utara dan Jawa Timur. Dalam pembahasan, diuraikan ketidaklengkapan ketentuan mengenai pertanggungjawaban pidana korporasi dalam UU Tipikor yang menimbulkan kendala

dalam penerapannya. Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana dengan Subjek Hukum Korporasi dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Tindak Pidana oleh Korporasi dianggap dapat mengisi kekosongan hukum dalam menjerat korporasi sebagai subjek hukum pidana. Namun, kedudukan Peraturan Jaksa Agung dan Peraturan Mahkamah Agung tidak termasuk dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan, hanya diakui keberadaannya, sehingga hanya mengikat ke dalam. Artikel ini diharapkan dapat menjadi bahan masukan dalam melakukan perubahan terhadap UU Tipikor, KUHP, dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

Kata kunci: pertanggungjawaban pidana, korporasi, tindak pidana, korupsi

I. PENDAHULUAN

Dalam pemberantasan korupsi di Indonesia ada subjek hukum yang belum secara maksimal dijerat oleh aparat penegak hukum, yaitu korporasi. Praktik penegakan hukum oleh aparat penegak hukum (Kejaksaan, KPK, dan Polri) terhadap korporasi sejak 2010 hingga 2013 telah menangani 7.651 perkara tindak pidana korupsi, namun intensitas dan tindakan masif penegak hukum dalam pemberantasan korupsi tidak diimbangi dengan praktik penanganan perkara terhadap korporasi. Padahal, kejahatan korporasi berisiko menimbulkan dampak luar biasa. Terlebih bila berkolaborasi dan berkolusi dengan kekuasaan pemerintahan negara, dapat memunculkan jenis kejahatan baru yang merusak sendi-sendi pemerintahan negara demokratis.¹

Tidak dapat dipungkiri bahwa peran korporasi dalam kehidupan masyarakat

pada saat ini sangat penting. Banyak hal dari kehidupan masyarakat dipengaruhi oleh korporasi. Apabila pengaruh tersebut positif, tentu tidak perlu dirisaukan. Tetapi yang terjadi banyak dari pengaruh tersebut yang merugikan masyarakat, baik orang perseorangan maupun masyarakat. Tujuan pembentukan korporasi untuk memperoleh keuntungan kadangkala menimbulkan pelanggaran hukum.

Oleh karena itu, dalam perkembangan hukum pidana, termasuk hukum pidana di Indonesia diterima pendapat bahwa korporasi dapat pula dibebani dengan pertanggungjawaban pidana. Subjek hukum pidana tidak hanya dibatasi pada manusia alamiah, tetapi harus juga mencakup korporasi. Hal ini karena korporasi dapat dijadikan sarana untuk melakukan tindak pidana dan dapat pula memperoleh keuntungan dari suatu tindak pidana.

Istilah korporasi tidak ada dalam kodifikasi yang diterima dalam rezim lama. Secara etimologi, kata “korporasi” (Belanda: *corporatie*, Inggris: *corporation*, Jerman: *corporation*) berasal dari kata “*corporation*” dalam bahasa Latin, berarti hasil dari pekerjaan membadankan, dengan lain perkataan badan yang dijadikan orang, badan yang diperoleh dengan perbuatan manusia sebagai lawan terhadap badan manusia, yang terjadi menurut alam.² Mengacu pada ketentuan Pasal 8 ayat (2) *Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering*, bahwa yang dimaksud dengan *corporatie* adalah sesuatu yang dapat disamakan dengan “*person*” yakni “*rechtspersoon*”.³ Menurut Satjipto Rahardjo dalam bukunya yang berjudul Ilmu Hukum, yang dimaksud dengan korporasi adalah “Badan yang diciptakannya itu terdiri dari *corpus*, yaitu struktur fisiknya dan ke dalamnya hukum memasukkan unsur *animus* yang membuat badan itu mempunyai kepribadian. Oleh karena

¹ Widyopramono, “Pidana Kejahatan Korporasi”, *Suara Merdeka*, 22 Juli 2014, <http://berita.suaramerdeka.com/kejahatan-korporasi-diidentifikasi-dari-dua-hal/>, diakses tanggal 27 Maret 2016.

² Soetan K. Malikoel Adil, “Pembaharuan Hukum Perdata Kita”, dikutip oleh Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010, hal. 23.

³ Yudi Krismen, “Pertanggungjawaban Korporasi dalam Kejahatan Ekonomi”, *Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 4 No. 1, Tahun, 2013, hal. 133-160.

badan hukum ini merupakan ciptaan hukum, maka kecuali penciptaannya, kematiannyapun ditentukan oleh hukum.⁴

Korporasi dalam hukum pidana lebih luas pengertiannya bila dibandingkan dengan pengertian korporasi dalam hukum perdata. Sebab korporasi dalam hukum pidana bisa berbentuk badan hukum atau non badan hukum, sedangkan menurut hukum perdata korporasi mempunyai kedudukan sebagai badan hukum.⁵

Banyak undang-undang (UU) yang menjadikan korporasi sebagai subjek hukum pidana. Korporasi menjadi subjek hukum pidana diperkenalkan sejak UU Drt. Nomor 7 Tahun 1955 tentang Pengusutan, Penuntutan, dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi (UU TPE). Namun, dalam UU TPE tersebut korporasi disebut dengan nama badan hukum, perseroan, perserikatan atau yayasan.⁶ Pasal 15 UU tersebut mengatakan:

- (1) Jika suatu tindak pidana ekonomi dilakukan oleh atau atas nama suatu badan hukum, suatu perseroan, suatu perserikatan orang yang lainnya atau suatu yayasan, maka tuntutan pidana dilakukan dan hukuman pidana serta tindakan tata tertib dijatuhkan, baik terhadap badan hukum, perseroan, perserikatan atau yayasan itu, baik terhadap mereka yang memberi perintah melakukan tindak pidana ekonomi itu atau yang bertindak sebagai pemimpin dalam perbuatan atau kelalaian itu, maupun terhadap keduanya.
- (2) Suatu tindak pidana ekonomi dilakukan juga oleh atau atas nama suatu badan hukum, suatu perseroan, suatu perserikatan orang atau suatu yayasan, jika tindak itu dilakukan oleh orang-orang yang, baik berdasar hubungan kerja maupun berdasar hubungan lain, bertindak dalam lingkungan badan hukum, perseroan, perserikatan atau yayasan itu, tak peduli

apakah orang-orang itu masing-masing tersendiri melakukan tindak pidana ekonomi itu atau pada mereka bersama ada anasir-anasir tindak pidana tersebut.

Dengan UU ini badan hukum, perseroan, perserikatan orang lainnya, atau yayasan dijadikan subjek hukum pidana.

Setelah UU ini mengakui korporasi sebagai subjek hukum pidana, berbagai undang-undang pidana lainnya di luar KUHP mengakui korporasi sebagai subjek hukum pidana, seperti UU Nomor 6 Tahun 1983 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan sebagaimana telah beberapa kali diubah, terakhir dengan UU Nomor 28 Tahun 2007 tentang Perubahan Ketiga atas UU Nomor 6 Tahun 1983; UU Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 10 Tahun 1998; UU Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal; UU Nomor 10 Tahun 1995 tentang Kepabeanan sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 17 Tahun 2006; UU Nomor 11 Tahun 1995 tentang Cukai sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 39 Tahun 2007; UU Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup sebagaimana telah diganti dengan UU Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup; UU Nomor 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika; UU Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika sebagaimana telah diganti dengan UU Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika; UU Nomor 5 Tahun 1999 tentang Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat; UU Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen; dan UU Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas UU Nomor 31 Tahun 1999. Namun, istilah “korporasi” mulai disebut dalam UU Nomor 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika. Korporasi menurut UU tersebut adalah kumpulan terorganisasi dari orang dan/atau kekayaan, baik merupakan badan hukum maupun bukan.⁷

⁴ Kristian, “Urgensi Pertanggungjawaban Pidana Korporasi”, *Jurnal Hukum dan Pembangunan* Tahun ke 44 No. 4 Oktober – Desember 2013, hal. 575-621.

⁵ Muladi dan Dwidja Priyatno, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010, hal. 33.

⁶ Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Drt No. 7 Tahun 1955.

⁷ Pasal 1 angka 13 Undang-Undang No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika.

Saat ini telah banyak UU yang menempatkan korporasi sebagai subjek hukum pidana. Muladi dan Diah Sulistyani menyebutkan, ada 62 perundang-undangan di Indonesia yang mengatur pertanggungjawaban pidana korporasi.⁸ Dari pengamatan terhadap pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam berbagai undang-undang tersebut dapat disimpulkan, bahwa pola pengaturannya sangat bervariasi dan tidak memiliki pola yang baku. Akibatnya, jelas menimbulkan kegamangan dalam penegakan hukumnya, sebab pengaturannya seringkali tidak jelas dan bersifat ambigu. Variasi tersebut mencakup, antara lain:

1. Ketentuan umum undang-undang yang tidak menyatakan bahwa setiap orang dalam perumusan tindak pidana termasuk juga korporasi;
2. Definisi dan ruang lingkup korporasi;
3. Jenis sanksi yang dapat dijatuhkan terhadap korporasi, baik berupa pidana maupun tindakan; dan
4. Prosedur penyidikan dan proses sistem peradilan pidana apabila dilakukan terhadap korporasi.⁹

Begitu pula penelitian Hasbullah F. Sjawie sejak Maret 1996 hingga Desember 2009 menyebutkan ada 71 perundang-undangan di bidang administrasi yang mengakomodasi korporasi. Hanya saja sebagian masih terbatas pada pencantuman istilah dan pengertian korporasi.¹⁰

UU Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang

Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Tipikor) menjadikan korporasi sebagai subjek tindak pidana dapat diketahui dari bunyi Pasal 20 UU Tipikor. Dalam UU Tipikor tersebut korporasi adalah kumpulan orang dan/atau kekayaan yang terorganisasi, baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum.¹¹

Meskipun UU Tipikor telah berlaku lebih dari 15 tahun, namun hanya beberapa putusan yang menghukum korporasi. Salah satunya, kasus korupsi PT Giri Jaladhi Wana (PT GJW) dalam proyek pembangunan Pasar Sentra Antasari yang disidik oleh Kejaksaan Negeri Banjarmasin. Pengadilan Tinggi dengan Hakim Majelis yang diketuai H.M. Mas menghukum korporasi, dengan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap berdasarkan Putusan Pengadilan Tinggi Banjarmasin Nomor 04/PID. SUS/2011/PT. BJM Tahun 2011, dibacakan pada tanggal 10 Agustus 2011, menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Banjarmasin Nomor: 812/Pid.Sus/2010/PN.Bjm, tanggal 9 Juni 2011. PT GJW dihukum membayar Rp1.317.782.129 dan hukuman tambahan penutupan sementara selama enam bulan.¹²

Sebenarnya keterlibatan korporasi dalam tindak pidana korupsi terlihat dalam beberapa kasus. Di antara kasus-kasus yang melibatkan korporasi, antara lain kasus impor daging sapi oleh PT Indo Guna Utama, Kasus Hambalang yang berkaitan dengan PT Adhi Karya dan PT Dutasari Citralaras. Kasus kepala satuan kerja khusus pelaksana kegiatan hulu minyak dan gas bumi (SKK Migas) yang melibatkan PT Kernel Oil. Dalam kasus-kasus tersebut korporasi belum tersentuh hukum untuk ikut bertanggungjawab atas kerugian yang dialami oleh negara dari kegiatan korporasi. Pertanggungjawaban pidana masih mencakup pengurus atau direktur perusahaan yang ditetapkan sebagai terdakwa di pengadilan.

⁸ 62 UU tersebut disebutkan dalam *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi (Corporate Criminal Responsibility)*, Muladi dan Diah Sulistyani RS, Bandung: PT Alumni, 2013, hal. 50-53.

⁹ Muladi dan Diah Sulistyani RS, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi (Corporate Criminal Responsibility)*, Bandung: PT Alumni, 2013, hal 53.

¹⁰ Widyopramono, "Pidana Kejahatan Korporasi", *Suara Merdeka*, 22 Juli 2014, <http://berita.suaramerdeka.com/kejahatan-korporasi-diidentifikasi-dari-dua-hal/>, diakses tanggal 27 Maret 2016.

¹¹ Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

¹² "Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia", <https://putusan.mahkamahagung.go.id/putusan/9918b5c5a0328019072a212e01279748>, diakses tanggal 26 Mei 2017.

Keterlibatan korporasi dalam praktik korupsi dapat dicermati dari beberapa kasus yang pernah ditangani oleh Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (KPK). Data KPK tahun 2016 menyebutkan, lembaga ini telah menangani 146 kasus dengan tersangka pengurus korporasi. Semua pengurus korporasi berhasil dijerat dan dihukum dengan pidana penjara, tetapi korporasinya tidak tersentuh dan tetap beroperasi hingga saat ini.¹³ KPK belum pernah menjerat korporasi dalam kasus korupsi, walaupun selama ini KPK sering menentukan dalam surat tuntutan atau dakwaan bahwa korporasi turut menikmati uang dari hasil tindak pidana korupsi. Hal itu disebabkan karena kesulitan dalam menentukan subjek pelaku korupsi. Penyidik mengalami kesulitan dalam menemukan bahwa seluruh atau jajaran direksi korporasi bekerja sama dalam melakukan korupsi yang keuntungan atau hasilnya digunakan untuk korporasi tersebut.¹⁴

Selain itu, penyebab sedikitnya praktik penegakan terhadap korporasi dikarenakan persoalan legislasi, khususnya terkait penempatan korporasi sebagai subjek hukum dan pertanggungjawaban pidananya. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berlaku saat ini subjek hukum masih tertuju pada manusia, yang tercermin dari penggunaan unsur “barangsiapa” dalam berbagai rumusan delik dalam KUHP. Jadi tertuju pada subjek hukum manusia atau orang perseorangan.

Rumusan Pasal 59 KUHP misalnya, tidak mengenal subjek hukum korporasi. Akibatnya, ketika terjadi kejahatan yang berkaitan dengan korporasi, maka “hanya” orang perorangan dari korporasi itulah yang dimintai pertanggungjawaban pidananya. Tak diakuinya korporasi sebagai subjek hukum dalam KUHP, merupakan pengaruh dari doktrin *societas delinquere non potest*. Doktrin

ini menganggap korporasi tidak mungkin melakukan kesalahan semisal dalam kejahatan pemerkosaan, pencabulan, ataupun jenis kejahatan konvensional lain. Paradigma yang hanya menjadikan orang perseorangan sebagai subjek hukum pidana terasa mengusik rasa keadilan. Karena itu, secara yuridis harus dikonstruksikan dengan menunjuk korporasi sebagai subjek hukum.¹⁵

Diterimanya korporasi sebagai subjek hukum pidana, menjadikan korporasi dapat bertindak seperti manusia, mempunyai hak dan kewajiban, tindakan hingga tanggung jawabnya ditentukan oleh undang-undang. Walaupun telah banyak diatur dalam UU, penetapan korporasi sebagai subjek hukum menimbulkan pro dan kontra. Pendapat yang pro mengatakan korporasi menduduki posisi penting dalam masyarakat dan berkemampuan untuk menimbulkan kerugian bagi pihak lain dalam masyarakat seperti halnya manusia. Memperlakukan korporasi seperti manusia (*natural person*) dan membebani pertanggungjawaban atas tindak pidana yang dibuat korporasi, sejalan dengan asas hukum bahwa siapa pun sama di hadapan hukum (*principle of equality before the law*).¹⁶ Sedangkan pendapat yang kontra mengatakan, bahwa korporasi tidak memiliki kalbu (*mind*) sendiri, oleh karena itu, tidak mungkin menunjukkan suatu nilai moral yang disyaratkan untuk dapat dipersalahkan secara pidana. Di samping itu, mustahil untuk dapat memenjarakan suatu organisasi dengan tujuan untuk pencegahan (*deterrence*), penghukuman, dan rehabilitasi, yang menjadi tujuan dari sanksi-sanksi pidana.¹⁷

Dengan dimuatnya korporasi sebagai subjek hukum pidana termasuk dalam tindak pidana korupsi, maka hal ini berarti telah terjadi perluasan dari pengertian siapa yang

¹³ Emerson Yuntho, “Menjerat Korupsi Korporasi”, nasional.kompas.com/read/2017/03/03/20282871/menjerat.korupsi.korporasi, diakses tanggal 25 April 2017.

¹⁴ “Sulitnya KPK Menjerat Korporasi”, www.gresnews.com/berita/hukum/902712-sulitnya-kpk-menjerat-korporasi/1/, diakses tanggal 25 April 2017.

¹⁵ Widyopramono, “Pidana Kejahatan Korporasi”, Suara Merdeka, 22 Juli 2014, <http://berita.suaramerdeka.com/kejahatan-korporasi-diidentifikasi-dari-dua-hal/>, diakses tanggal 27 Maret 2016.

¹⁶ Sutan Remy Sjahdeini, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Jakarta: Grafiti Pers, 2007, hal. 55.

¹⁷ Sutan Remy Sjahdeini, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Jakarta: Grafiti Pers, 2007, hal. 53.

merupakan pelaku tindak pidana (*dader*). Permasalahan yang muncul sehubungan dengan pertanggungjawaban pidana dari korporasi. Asas utama dalam pertanggungjawaban pidana adalah harus ada kesalahan (*schuld*) pada pelaku, sehingga bagaimana harus mengkonstruksikan kesalahan dari suatu korporasi? Ajaran yang banyak dianut sekarang ini memisahkan antara perbuatannya yang melawan hukum (menurut hukum pidana) dengan pertanggungjawabannya menurut hukum pidana.¹⁸ Konsekuensi dari persoalan tersebut menjadikan peraturan perundang-undangan yang tidak spesifik merumuskan prinsip pertanggungjawaban pidana korporasi sulit untuk diaplikasikan sehingga memungkinkan timbulnya berbagai penafsiran.

Penentuan kesalahan korporasi sangat sulit karena kesalahan yang dilimpahkan kepada korporasi bukanlah korporasi secara pribadi, sebab pada hakikatnya yang melakukan tindak pidana adalah orang (pengurus korporasi). Begitu juga masalah sanksi pidana yang ada dalam peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan pertanggungjawaban korporasi, belum tertata secara jelas mana yang pidana pokok, pidana tambahan, serta tindakan. Akibat dari ketidakjelasan tersebut akan timbul keragu-raguan pada aparat penegak hukum untuk menjerat korporasi sebagai subjek tindak pidana, sehingga kepastian hukum akan sulit dicapai. Belakangan muncul Peraturan Jaksa Agung RI Nomor: PER-028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana dengan Subjek Hukum Korporasi dan Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Tindak Pidana oleh Korporasi. Terbitnya Peraturan tersebut dianggap dapat mengisi kekosongan hukum terkait prosedur penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi dan/atau pengurusnya.

Berdasarkan latar belakang tersebut, permasalahan pokok dalam artikel ini

adalah apa saja kendala yang dihadapi dalam menerapkan ketentuan pertanggungjawaban pidana korporasi sebagai pelaku tindak pidana korupsi? Berdasarkan permasalahan pokok tersebut beberapa pertanyaan yang diajukan adalah: 1) Bagaimana pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam tindak pidana korupsi? 2) Mengapa muncul kendala dalam penerapannya?

Karya tulis ilmiah berkaitan dengan masalah tersebut pernah ditulis oleh:

1. Eddy Rifai, berjudul “Perspektif Pertanggungjawaban Pidana Korporasi sebagai Pelaku Tindak Pidana Korupsi” dimuat dalam Mimbar Hukum Volume 26, Nomor 1, Februari 2014.
2. Orpa Ganefo Manuain, berjudul “Pertanggungjawaban Pidana Korporasi dalam Tindak Pidana Korupsi”, tesis, Program Magister Ilmu Hukum, UNDIP, Semarang, 2005.

Perbandingan kedua tulisan tersebut adalah keduanya sama-sama menguraikan bagaimana pertanggungjawaban pidana korporasi dalam tindak pidana korupsi dan prospek pengaturannya dalam UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Perbedaannya, dalam tulisan Eddy Rifai, diuraikan juga permasalahan faktor penghambat pertanggungjawaban pidana korporasi dalam tindak pidana korupsi, dari hasil penelitian lapangan di Provinsi Lampung. Perbedaannya dengan artikel ini, artikel ini menguraikan kendala-kendala yang dihadapi oleh aparat penegak hukum, dari hasil penelitian lapangan di Provinsi Sumatera Utara dan Jawa Timur. Selain itu, tulisan ini menganalisis aturan teknis yang dikeluarkan oleh Jaksa Agung pada tahun 2014 (Peraturan Jaksa Agung RI Nomor: PER-028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana dengan Subjek Hukum Korporasi) dan Mahkamah Agung pada tahun 2016 (Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Tindak Pidana oleh Korporasi).

Masalah ini penting dikaji, mengingat telah ada pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam tindak pidana korupsi dalam

¹⁸ Mardjono Reksodiputro, *Kemajuan Pembangunan Ekonomi dan Kejahatan*, Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h. Lembaga Kriminologi) Universitas Indonesia, 1994, hal. 101.

UU, tetapi sangat sedikit aparat penegak hukum yang mengajukan korporasi sebagai subjek tindak pidana. Adanya kendala yang dihadapi oleh aparat penegak hukum dalam penerapannya, dapat menjadi pertimbangan dalam perumusan ketentuan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam perubahan UU Tipikor. Penulisan artikel ini diharapkan dapat digunakan sebagai bahan masukan bagi DPR RI dalam melakukan pembahasan RUU tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terkait pengaturan korporasi sebagai subjek tindak pidana dan pertanggungjawabannya. RUU ini masuk dalam Daftar Program Legislasi Nasional RUU Tahun 2015-2019 Nomor 37. Selain itu, artikel ini diharapkan dapat bermanfaat sebagai bahan masukan dalam pembahasan RUU KUHP dan RUU KUHP.

II. METODE PENELITIAN

Penulisan artikel ini didahului dengan penelitian yuridis normatif dan yuridis empiris. Penelitian yuridis normatif dilakukan terhadap peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam tindak pidana korupsi. Sedangkan penelitian yuridis empiris dilakukan untuk mengetahui penerapan peraturan perundang-undangan terkait pertanggungjawaban pidana korporasi dalam tindak pidana korupsi oleh aparat penegak hukum, dan kendala-kendala yang dihadapi sehingga korporasi belum maksimal dapat dijerat dalam tindak pidana korupsi secara maksimal.

Metode pendekatan yang digunakan adalah pendekatan kualitatif, dengan melakukan studi kepustakaan terlebih dahulu. Studi kepustakaan dilakukan untuk mengumpulkan data sekunder, berupa peraturan perundang-undangan terkait pertanggungjawaban pidana korporasi. Selain itu, data sekunder juga berupa ulasan atau pendapat para pakar yang terdapat dalam buku, karya tulis ilmiah, dan jurnal, termasuk yang dapat diakses melalui internet. Sedangkan data primer diperoleh dari narasumber atau informan pihak-pihak yang berkompeten, yaitu aparat penegak

hukum (polisi, jaksa, dan hakim), lembaga bantuan hukum/advokat, dan akademisi, dalam penelitian yang dilakukan pada tahun 2016. Penelitian ke daerah dilaksanakan di Provinsi Sumatera Utara dan Jawa Timur.

Selanjutnya, data yang terkumpul, baik data primer maupun data sekunder, dianalisis dengan metode kualitatif dan diuraikan secara deskriptif dan preskriptif. Analisis yuridis deskriptif menggambarkan kerangka regulasi (pengaturan atau norma-norma) mengenai pertanggungjawaban pidana korporasi. Sedangkan yang bersifat preskriptif, dikemukakan rumusan-rumusan regulasi yang diharapkan dapat menjadi alternatif penyempurnaan norma-norma serta sistem pengaturan mengenai pertanggungjawaban pidana korporasi dalam tindak pidana korupsi di masa yang akan datang.

III. TEORI DAN MODEL

PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA KORPORASI

A. Teori-teori Pertanggungjawaban Pidana Korporasi

Berbicara tentang pertanggungjawaban pidana, tidak dapat dilepaskan dengan tindak pidana. Walaupun di dalam pengertian tindak pidana tidak termasuk masalah pertanggungjawaban. Tindak pidana menunjuk pada dilarangnya suatu perbuatan. Pertanggungjawaban pidana adalah diteruskannya celaan yang obyektif yang ada pada tindak pidana dan secara subjektif kepada seseorang yang memenuhi syarat untuk dapat dijatuhi pidana karena perbuatannya itu.¹⁹

Kapan seseorang dikatakan mempunyai kesalahan merupakan hal yang menyangkut pertanggungjawaban pidana. Seseorang mempunyai kesalahan bilamana pada waktu melakukan tindak pidana, dilihat dari segi kemasyarakatan ia dapat dicela oleh karena perbuatannya.²⁰

Dalam mempertanggungjawabkan korporasi sebagai subjek hukum pidana terdapat beberapa teori, sebagai berikut:

¹⁹ Pasal 37 RUU tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana 2015.

²⁰ Penjelasan Pasal 37 RUU tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana 2015.

1. Teori *Direct Corporate Criminal Liability*

Corporate criminal liability berhubungan erat dengan doktrin identifikasi, yang menyatakan bahwa tindakan dari agen tertentu suatu korporasi, selama tindakan itu berkaitan dengan korporasi, dianggap sebagai tindakan dari korporasi itu sendiri.²¹ Teori ini juga berpandangan bahwa agen tertentu dalam sebuah korporasi dianggap sebagai “*directing mind*”. Perbuatan dan *mens rea* para individu itu kemudian dikaitkan dengan korporasi. Jika individu diberi kewenangan untuk bertindak atas nama dan selama menjalankan bisnis korporasi, *mens rea* para individu itu merupakan *mens rea* korporasi.²² Mereka tidak sebagai pengganti dan oleh karena itu, pertanggungjawaban korporasi tidak bersifat pertanggungjawaban pribadi.²³ Terkait dengan uraian tersebut, agen atau orang-orang yang bila melakukan tindak pidana, sehingga yang bertanggung jawab adalah korporasi, tindakan mereka sesungguhnya identik dengan tindakan korporasi.

Korporasi dalam banyak hal disamakan dengan tubuh manusia. Korporasi memiliki otak dan pusat syaraf yang mengendalikan apa yang dilakukannya. Ia memiliki tangan yang memegang alat dan bertindak sesuai dengan arahan dari pusat syaraf. Beberapa orang di lingkungan korporasi itu hanyalah ada karyawan dan agen yang tidak lebih dari tangan dalam melakukan pekerjaannya dan tidak bisa dikatakan sikap batin atau kehendak perusahaan. Pada pihak lain, direktur atau pejabat setingkatnya mewakili sikap batin yang mengarahkan, mewakili kehendak perusahaan dan mengendalikan apa yang dilakukan. Sikap batin mereka merupakan sikap batin korporasi.²⁴

²¹ H.A. Palmer dan Henry Palmer, *Harris's Criminal Law*, sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, hal. 106.

²² Dwidja Prayitno, *Kebijakan Legislasi tentang Sistem Pertanggungjawaban Korporasi di Indonesia*, Bandung: CV Utomo, 2004, hal. 27-28.

²³ Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta: PT Rajawali Pers, 2002, hal. 154.

²⁴ Eric Colvin, “Corporate Personality and Criminal Liability”, sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Asas-Asas Hukum Pidana Korporasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, hal. 107.

2. Teori *Strict Liability*

Strict liability diartikan sebagai suatu tindak pidana dengan tidak mensyaratkan adanya kesalahan pada diri pelaku terhadap satu atau lebih dari *actus reus*.²⁵ *Strict liability* ini merupakan pertanggungjawaban tanpa kesalahan (*liability without fault*). Konsep ini dirumuskan sebagai *the nature of strict liability offences is that they are crimes which do not require any mens rea with regard to at least one element of their “actus reus”* (konsep pertanggungjawaban mutlak merupakan suatu bentuk pelanggaran/kejahatan yang di dalamnya tidak mensyaratkan adanya unsur kesalahan, tetapi hanya disyaratkan adanya suatu perbuatan).²⁶

Pendapat lain mengenai *strict liability* dikemukakan oleh Roeslan Saleh, sebagai berikut:²⁷

Dalam praktik pertanggungjawaban pidana menjadi lenyap, jika ada salah satu keadaan yang memaafkan. Praktik pula melahirkan aneka macam tingkatan keadaan-keadaan mental yang dapat menjadi syarat ditiadakannya pengenaan pidana, sehingga dalam perkembangannya lahir kelompok kejahatan yang untuk penanganan pidananya cukup dengan *strict liability*.

L.B. Curzon mengemukakan tiga alasan mengapa dalam *strict liability* aspek kesalahan tidak perlu dibuktikan. *Pertama*, adalah sangat esensial untuk menjamin dipatuhinya peraturan penting tertentu yang diperlukan untuk kesejahteraan masyarakat. *Kedua*, pembuktian adanya *mens rea* akan menjadi sulit untuk pelanggaran yang berhubungan dengan kesejahteraan masyarakat. *Ketiga*, tingginya tingkat bahaya sosial yang ditimbulkan oleh perbuatan yang bersangkutan.²⁸ Sedangkan Lord Pearce sebagaimana dikutip oleh Yusuf Shofie berpendapat bahwa banyak

²⁵ Russel Heaton, sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, hal. 107.

²⁶ Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta: PT Rajawali Pers, 2002, hal. 154.

²⁷ Roeslan Saleh, *Pikiran-pikiran tentang Pertanggungjawaban Pidana*, sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, hal. 113.

²⁸ L.B. Curzon, sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, hal. 114.

faktor yang melatarbelakangi pembentuk undang-undang menetapkan penggunaan *strict liability* dalam hukum pidana, yaitu karena: (1) karakteristik dari suatu tindak pidana; (2) pemidanaan yang diancamkan; (3) ketiadaan sanksi sosial (*the absence of social obloquy*); (4) kerusakan tertentu yang ditimbulkan; (5) cakupan aktivitas yang dilakukan; dan (6) perumusan ayat-ayat tertentu dan konteksnya dalam suatu perundang-undangan.²⁹ Keenam faktor tersebut menunjukkan bahwa betapa pentingnya perhatian publik (*public concern*) terhadap perilaku-perilaku yang perlu dicegah dengan penerapan *strict liability* agar keamanan masyarakat (*public safety*), lingkungan hidup (*environment*), dan kepentingan-kepentingan ekonomi masyarakat (*the economic interest of the public*), terjaga.³⁰

3. Teori *Vicarious Liability*

Vicarious liability biasanya dikenal dengan sebutan pertanggungjawaban pidana pengganti, yang diartikan sebagai pertanggungjawaban seseorang tanpa kesalahan pribadi, bertanggung jawab atas tindakan orang lain (*a vicarious liability is one where in one person, though without personal fault, is more liable for the conduct of another*).³¹ Barda Nawawi Arief berpendapat bahwa *vicarious liability* adalah suatu konsep pertanggungjawaban seseorang atas kesalahan yang dilakukan orang lain, seperti tindakan yang dilakukan yang masih berada dalam ruang lingkup pekerjaannya (*the legal responsibility of one person for wrongful acts of another, as for example, when the acts done within scope of employment*).³²

Vicarious liability hanya dibatasi pada keadaan tertentu dimana majikan (korporasi)

hanya bertanggung jawab atas perbuatan salah pekerja yang masih dalam ruang lingkup pekerjaannya.³³ Rasionalitas penerapan teori ini adalah karena majikan (korporasi) memiliki kontrol dan kekuasaan atas mereka dan keuntungan yang mereka peroleh secara langsung dimiliki oleh majikan (korporasi).³⁴

Prinsip hubungan kerja dalam *vicarious liability* disebut dengan prinsip delegasi, yakni berkaitan dengan pemberian izin kepada seseorang untuk mengelola suatu usaha. Si pemegang izin tidak menjalankan langsung usaha tersebut, akan tetapi ia memberikan kepercayaan (mendelegasikan) secara penuh kepada seorang manajer untuk mengelola korporasi tersebut. Jika manajer itu melakukan perbuatan melawan hukum, maka si pemegang izin (pemberi delegasi) bertanggung jawab atas perbuatan manajer itu. Sebaliknya, apabila tidak terdapat pendelegasian maka pemberi delegasi tidak bertanggung jawab atas tindak pidana manajer tersebut.³⁵

4. Teori Aggregasi

Tesis utama teori ini adalah bahwa merupakan suatu langkah yang tepat bagi suatu korporasi untuk dipersalahkan walaupun tanggung jawab pidana tidak ditujukan kepada satu orang individu, melainkan pada beberapa individu. Teori aggregasi membolehkan kombinasi tindak pidana dan/atau kesalahan tiap-tiap individu agar unsur-unsur tindak pidana dan kesalahan yang mereka perbuat terpenuhi. Tindak pidana yang dilakukan seseorang digabungkan dengan kesalahan orang lain, atau ia adalah akumulasi kesalahan atau kelalaian yang ada pada diri tiap-tiap pelaku. Ketika kesalahan-kesalahan tersebut, setelah dijumlahkan, ternyata memenuhi unsur yang dipersyaratkan dalam suatu *mens rea*, maka teori aggregasi terpenuhi di sini.³⁶

²⁹ Yusuf Shofie, *Tanggung Jawab Pidana Korporasi dalam Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2011, hal. 362-363.

³⁰ Yusuf Shofie, *Tanggung Jawab Pidana Korporasi dalam Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2011, hal. 363.

³¹ Hanafi, "Reformasi Sistem Pertanggungjawaban Pidana", sebagaimana dikutip oleh Dwidja Priyatno, Kebijakan Legislasi tentang Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi di Indonesia, hal. 100.

³² Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta: PT Rajawali Pers, 2002, hal. 33.

³³ C.M.V. Clarkson, *Understanding Criminal Law*, sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, hal. 119.

³⁴ C.M.V. Clarkson, *Understanding Criminal Law*, sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, hal. 119.

³⁵ Hanafi, *Strict Liability dan Vicarious Liability dalam Hukum Pidana*, Yogyakarta: Lembaga Penelitian, UII, 1997, hal. 92-94.

³⁶ Stephanie Earl, "Ascertaining the Criminal Liability of a Corporation", *New Zealand Business Law Quarterly*, 2007, hal. 212.

Kemunculan teori agregasi pada dasarnya merupakan respons atas kelemahan teori identifikasi karena belum cukup untuk menunjukkan realitas dalam banyak korporasi modern. Namun demikian, antara teori identifikasi dengan teori agregasi memiliki perbedaan prinsip. Pada teori identifikasi yang didapatkan hanya satu orang yang perilakunya dapat diatribusikan kepada korporasi, maka sudah dianggap cukup untuk penyidikan, penuntutan, dan peradilan meskipun masih dimungkinkan adanya pelaku tindak pidana lainnya. Pada teori agregasi diperlukan identifikasi lebih dari satu orang pelaku.³⁷

5. *Corporate Culture Model*

Untuk *corporate culture model*, pertanggungjawaban pidana dibebankan kepada korporasi bila berhasil ditemukan bahwa seseorang yang telah melakukan perbuatan melanggar hukum memiliki dasar yang rasional untuk meyakini bahwa anggota korporasi yang memiliki kewenangan telah memberikan wewenang atau mengizinkan dilakukannya tindak pidana tersebut.³⁸ Sebagai suatu keseluruhan, korporasi adalah pihak yang harus juga bertanggung jawab karena telah dilakukannya perbuatan melanggar hukum dan bukan orang yang telah melakukan perbuatan itu saja yang bertanggung jawab, tetapi korporasi di mana orang itu bekerja.³⁹

Dengan kata lain, menurut *corporate culture model*, tidak perlu ditemukan orang yang bertanggung jawab atas perbuatan yang melanggar hukum itu untuk dapat dipertanggungjawabkan perbuatan orang itu kepada korporasi. Sebaliknya, pendekatan tersebut menentukan bahwa korporasi sebagai suatu keseluruhan adalah pihak yang harus bertanggung jawab karena telah dilakukannya perbuatan yang melanggar hukum dan bukan orang yang melakukan perbuatan itu saja yang harus bertanggung jawab.⁴⁰

B. Model Pertanggungjawaban Korporasi

Model pertanggungjawaban pidana korporasi dalam hukum pidana terdapat beberapa cara atau sistem perumusan yang ditempuh oleh pembuat undang-undang. Tentang kedudukan korporasi sebagai pembuat dan sifat pertanggungjawaban pidana korporasi, ada tiga model pertanggungjawaban pidana korporasi,⁴¹ yaitu:

1. Pengurus korporasi sebagai pembuat dan penguruslah yang bertanggung jawab
Model pada tahap ini, masih diterima asas "*societas/universitas delinquere non potest*" (badan hukum tidak dapat melakukan tindak pidana). Asas ini sebetulnya berlaku pada abad yang lalu pada seluruh negara Eropa Kontinental. Hal ini sejalan dengan pendapat-pendapat hukum pidana individual dari aliran klasik yang berlaku pada waktu itu dan kemudian juga dari aliran modern dalam hukum pidana.
2. Korporasi sebagai pembuat dan pengurus bertanggung jawab
Dalam model ini korporasi sebagai pembuat dan pengurus bertanggung jawab, maka ditegaskan bahwa korporasi mungkin sebagai pembuat. Pengurus ditunjuk sebagai yang bertanggung jawab; yang dipandang dilakukan oleh korporasi adalah apa yang dilakukan oleh alat perlengkapan korporasi menurut wewenang berdasarkan anggaran dasarnya. Tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi adalah tindak pidana yang dilakukan seseorang tertentu sebagai pengurus dari badan hukum tersebut. Sifat dari perbuatan yang menjadikan tindak pidana itu adalah "*onpersoonlijk*". Orang yang memimpin korporasi bertanggungjawab pidana, terlepas dari apakah ia tahu ataukah tidak tentang dilakukannya perbuatan itu.
3. Korporasi sebagai pembuat dan juga sebagai yang bertanggung jawab
Dalam model ini korporasi sebagai pembuat dan juga sebagai yang bertanggung jawab

³⁷ Mahrus Ali, *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, hal. 126.

³⁸ Sutan Remy Sjahdeini, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Jakarta: Grafiti Pers, 2007, hal. 112.

³⁹ Stephanie Earl, "Ascertaining the Criminal Liability of a Corporation", *New Zealand Business Law Quarterly*, 2007, hal. 208.

⁴⁰ Sutan Remy Sjahdeini, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Jakarta: Grafiti Pers, 2007, hal. 112.

⁴¹ Dwidja Priyatno, *Kebijakan Legislasi tentang Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi di Indonesia*, Bandung: CV Utomo, 2004, hal. 53-57.

motivasi adalah dengan memperhatikan perkembangan korporasi itu sendiri, yaitu bahwa ternyata untuk beberapa delik tertentu, ditetapkan pengurus saja sebagai yang dapat dipidana ternyata tidak cukup. Dalam delik-delik ekonomi bukan mustahil denda yang dijatuhkan sebagai hukuman kepada pengurus dibandingkan dengan keuntungan yang telah diterima oleh korporasi dengan melakukan perbuatan itu, atau kerugian yang ditimbulkan dalam masyarakat, atau yang disertai oleh saingan-saingannya, keuntungan dan/atau kerugian itu adalah lebih besar daripada denda yang dijatuhkan sebagai pidana. Dipidananya pengurus tidak memberikan jaminan yang cukup bahwa korporasi tidak sekali lagi melakukan perbuatan yang telah dilarang oleh undang-undang itu. Ternyata dipidananya pengurus tidak cukup untuk mengadakan represi terhadap delik-delik yang dilakukan oleh atau dengan suatu korporasi. Karenanya diperlukan pula untuk dimungkinkan memidana korporasi dan pengurus, atau pengurus saja.

IV. KENDALA DALAM MENERAPKAN PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA KORPORASI DALAM TINDAK PIDANA KORUPSI

A. Pertanggungjawaban Pidana Korporasi dalam UU Tipikor

Korporasi sebagai subjek tindak pidana korupsi diatur dalam UU Tipikor. UU sebelumnya, yaitu UU Nomor 3 Tahun 1971 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, tidak mengatur korporasi sebagai subjek tindak pidana, hanya menentukan “manusia alamiah” sebagai subjek tindak pidana. Ketika mengajukan RUU tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (sekarang UU No. 31 Tahun 1999) untuk menggantikan UU No. 3 Tahun 1971, Pemerintah pada waktu menjawab pertanyaan FKP dan F.PDI mengenai pertanggungjawaban korporasi, berpandangan bahwa:

“dalam doktrin hukum, pembedaan terhadap korporasi (*corporate liability*) sudah tidak

dipermasalahan. Teori identifikasi dan teori fungsi sosial dari korporasi mendukung pertanggungjawaban korporasi dalam hukum pidana. Dalam masyarakat modern, peranan korporasi sangat strategis, bahkan dalam praktik dapat menjadi sarana untuk melakukan kejahatan (*corporate criminal*) dan memperoleh keuntungan dari hasil kejahatan (*crimes for corporation*). Dalam hal ini pembedaan hanya kepada pengurus jelas tidak adil. Penentuan kesalahan korporasi dilakukan dengan mengidentifikasinya dengan “sikap batin” pengurus korporasi. Untuk itu harus dibuktikan bahwa pelaksanaan tindak pidana tersebut merupakan “*business policy*” yang diputuskan oleh mereka yang berwenang dalam korporasi tersebut (*power decision*) dan keputusan tersebut diterima sebagai kebijakan korporasi (*the decision has been accepted by the corporation*).”⁴²

UU Tipikor mengatur pertanggungjawaban pidana korporasi dalam Pasal 20. Tindak pidana korupsi dilakukan oleh korporasi apabila tindak pidana tersebut dilakukan oleh orang-orang, baik berdasarkan hubungan kerja maupun berdasarkan hubungan lain, bertindak dalam lingkungan korporasi tersebut baik sendiri maupun bersama-sama.

Dalam hal tindak pidana korupsi dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhan pidana dapat dilakukan terhadap korporasi dan/atau pengurusnya. Dalam hal tuntutan pidana dilakukan terhadap suatu korporasi, maka korporasi tersebut diwakili oleh pengurus. Pengurus yang mewakili korporasi dapat diwakili oleh orang lain. Namun, hakim dapat memerintahkan supaya pengurus korporasi menghadap sendiri di pengadilan dan dapat pula memerintahkan supaya pengurus tersebut dibawa ke sidang pengadilan. Dalam hal tuntutan pidana dilakukan terhadap korporasi, maka panggilan untuk menghadap dan penyerahan surat panggilan tersebut disampaikan ke pengurus di tempat tinggal pengurus atau di tempat pengurus berkantor. Pidana pokok yang dapat

⁴² Jawaban Pemerintah atas Pemandangan Umum Fraksi-fraksi DPR RI terhadap RUU tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, 16 April 1999, hal. 1-11.

dijatuhkan terhadap korporasi hanya pidana denda, dengan ketentuan maksimum pidana ditambah 1/3 (satu pertiga).

Jadi, dalam UU Tipikor pertanggungjawaban korporasi termasuk dalam model ke 3, dimana korporasi sebagai pembuat dan dapat dipertanggungjawabkan secara pidana, tidak hanya pengurus. Pengurus dapat dipertanggungjawabkan secara pidana bersama-sama dengan korporasi.

Ada berbagai pendapat mengenai jelas tidaknya pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam UU Tipikor. Menurut Didik, pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam UU Tipikor termasuk UU yang secara jelas mengatur pertanggungjawaban pidana korporasi, selain Perppu Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme (dalam Pasal 17 dan Pasal 18). Didik mengelompokkan pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam UU ada dua bentuk,⁴³ yaitu:

- a. pengaturannya secara jelas;
- b. pengaturannya tidak jelas.

Adapun UU yang pengaturannya tidak jelas mengenai pertanggungjawaban pidana korporasi antara lain UU Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup. Pertanggungjawaban pidana korporasi dalam UU tersebut diatur dalam BAB XV, tentang Ketentuan Pidana, dalam Pasal 97 sampai dengan Pasal 120, mengenai jenis-jenis tindak pidana dan subjek pelaku tindak pidana lingkungan hidup.

Sedangkan UU Tipikor tidak secara lengkap mengatur mengenai pertanggungjawaban pidana, dikemukakan oleh Kasubdit Pelanggaran HAM Berat pada Direktorat Penuntutan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus, Undang Mugopal. Ia menyebutkan beberapa persoalan dalam UU Tipikor, di antaranya siapa yang

berhak mewakili korporasi dalam proses hukum perkara tindak pidana korupsi? Untuk dapat dipertanggungjawabkan secara hukum dan untuk memudahkan pelaksanaan eksekusi adalah orang yang menjadi pengurus badan hukum yang ditunjuk dan bukan orang lain yang bertindak sebagai penasihat hukum dalam proses peradilan pidana. Harus ada batasan sejauh mana ketentuan Pasal 20 ayat (4) UU Tipikor, dalam hal korporasi dapat diwakili oleh "orang lain".⁴⁴

Pengaturan secara normatif pihak yang mempunyai *legal standing* untuk mewakili dan bertindak untuk atas nama korporasi dalam proses peradilan tindak pidana korupsi diatur dalam ketentuan Pasal 20 UU Tipikor. Sedangkan mengenai siapa saja yang dapat mewakili korporasi sebagai subjek hukum pelaku tindak pidana korupsi di dalam persidangan berdasarkan ketentuan Pasal 20 ayat (3), ayat (4), ayat (5), dan ayat (6), yaitu:

1. Pengurus;
2. Orang lain sebagai Wakil Pengurus;
3. Pengurus Korporasi tertentu yang ditunjuk atas perintah Hakim.⁴⁵

Menurut Toetik Rahayuningsih, Pengajar Hukum Pidana Universitas Airlangga, dari banyak UU yang mengatur pertanggungjawaban pidana korporasi, UU yang paling baik mengatur pertanggungjawaban korporasi adalah UU Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang. UU Tipikor masih mempunyai kelemahan.⁴⁶

Apabila dikaji kembali, UU Tipikor belum mengatur secara jelas pertanggungjawaban

⁴³ Didik Endro Purwoleksono, "Tindak Pidana Korporasi: Catatan Kritis Pengaturannya dalam Undang-Undang", disampaikan pada saat FGD Penelitian tentang "Pembaruhan Hukum Pidana: Pertanggungjawaban Korporasi sebagai Subjek Tindak Pidana dalam RUU KUHP", Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 14 Agustus 2016.

⁴⁴ Undang Mugopal, "Pertanggungjawaban Pidana Korporasi dalam Tindak Pidana Korupsi (Persoalan dalam Praktik)", makalah disampaikan dalam Seminar tentang "Kedudukan dan Tanggung jawab Korporasi dalam Tindak Pidana Korupsi", Badan Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung, Selasa, 15 November 2016, Hotel Grand Mercure, Jakarta Pusat, hal. 1-14.

⁴⁵ Undang Mugopal, "Pertanggungjawaban Pidana Korporasi dalam Tindak Pidana Korupsi (Persoalan dalam Praktik)", makalah disampaikan dalam Seminar tentang "Kedudukan dan Tanggung jawab Korporasi dalam Tindak Pidana Korupsi", Badan Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung, Selasa, 15 November 2016, Hotel Grand Mercure, Jakarta Pusat, hal. 1-14.

⁴⁶ Disampaikan pada saat FGD Penelitian tentang "Pembaharuan Hukum Pidana: Pertanggungjawaban Korporasi sebagai Subjek Tindak Pidana dalam RUU KUHP", Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 14 Agustus 2016.

pidana korporasi. Pasal 1 angka 1 menyebutkan, bahwa “Korporasi adalah kumpulan orang dan/atau kekayaan terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum.” Dengan memberikan penekanan pada frasa “dan/atau” dalam rumusan tersebut, akibatnya korporasi akan terdiri atas beberapa jenis, yaitu:

- a. kumpulan orang dan kekayaan yang terorganisasi yang berbentuk badan hukum;
- b. kumpulan orang dan kekayaan yang terorganisasi yang bukan berbentuk badan hukum;
- c. kumpulan orang yang terorganisasi yang berbentuk badan hukum;
- d. kumpulan orang yang terorganisasi yang bukan berbentuk badan hukum;
- e. kumpulan kekayaan yang terorganisasi yang berbentuk badan hukum;
- f. kumpulan kekayaan yang terorganisasi yang bukan berbentuk badan hukum.⁴⁷

Dari rumusan tersebut, dapat dikatakan bahwa UU Tipikor mempunyai pengertian korporasi yang luas, yaitu yang berbadan hukum dan tidak berbentuk badan hukum. Perumusan pengertian penting untuk menghindari multi tafsir dalam penerapannya.

Ketentuan lainnya, adalah Pasal 20 ayat (2), yang menyebutkan, bahwa “Tindak pidana korupsi dilakukan oleh korporasi apabila tindak pidana tersebut dilakukan oleh orang-orang, baik berdasarkan hubungan kerja maupun berdasarkan hubungan lain, bertindak dalam lingkungan korporasi tersebut baik sendiri maupun bersama-sama.” Jadi suatu tindak pidana korporasi dipandang dilakukan oleh korporasi apabila tindak pidana tersebut dilakukan oleh orang-orang yang berdasarkan hubungan kerja maupun hubungan lain. Menjadi pertanyaan bentuk hubungan kerja dan hubungan lain seperti apa yang dimaksud, tidak dijelaskan dalam Penjelasan Pasal tersebut. Dalam teori *vicarious liability*, hubungan kerja yang dimaksud dibatasi pada keadaan tertentu dimana korporasi hanya bertanggung jawab

atas perbuatan salah pekerja yang masih dalam ruang lingkup pekerjaannya.

Pasal 20 ayat (1), yang berbunyi “Dalam hal tindak pidana korupsi dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhan pidana dapat dilakukan terhadap korporasi dan/atau pengurusnya.” Jadi yang dapat dipertanggungjawabkan adalah: korporasi, pengurus, korporasi dan pengurus. Berdasarkan hal tersebut sistem pertanggungjawaban pidana korporasi yaitu korporasi dapat melakukan tindak pidana (sebagai pembuat) dan dapat dipertanggungjawabkan.

Rumusan Pasal 20 ayat (1) dan ayat (2) UU Tipikor dikaitkan dengan Teori Identifikasi, maka apabila orang-orang yang berdasarkan hubungan kerja dan/atau hubungan lain bertindak sudah di luar atau tidak lagi dalam batas-batas atau tugas korporasi, maka korporasi tidak dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana. Sebaliknya, apabila orang-orang tersebut telah melakukan tindakan yang masih berada dalam lingkungan tugas dan/atau usaha korporasi maka yang dimintai pertanggungjawaban pidana adalah korporasi.

Teori Identifikasi memerlukan adanya “*directing mind*” dari korporasi, dimana *directing mind* ada pada pengurus korporasi yang mempunyai hubungan kerja atau hubungan lain berdasarkan AD/ART atau tujuan korporasi itu didirikan. Dengan demikian, dalam proses peradilan pidana tindak pidana korupsi, pertanggungjawaban pidana korporasi sudah sepatutnya dibebankan kepada pihak yang mewakili dan bertindak untuk atas nama korporasi, yang dijadikan subjek hukum. Perbuatan dan *mens rea* pengurus korporasi merupakan *mens rea* korporasi.

Terkait dengan rumusan Pasal 20 ayat (4) UU Tipikor, akan timbul persoalan apabila korporasi tersebut diwakili oleh orang lain. Dalam hal ini tentunya harus ada ketentuan yang mengatur, yang sifatnya menegaskan, sehingga tidak timbul multi tafsir dalam pelaksanaannya.

Sementara itu, mengenai sanksi pidana yang dapat dijatuhkan kepada korporasi, Pasal 20 ayat (7) UU Tipikor menyebutkan, bahwa

⁴⁷ R. Wiyono, *Pembahasan Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006, hal. 21-22.

“Pidana pokok yang dapat dijatuhkan terhadap korporasi hanya pidana denda, dengan ketentuan maksimum pidana ditambah 1/3 (satu pertiga).” Dari ketentuan Pasal tersebut, sanksi pidana pokok yang dapat dijatuhkan terhadap korporasi merupakan sanksi tunggal, tidak ada alternatif lain yang dapat dipilih. Hal ini menimbulkan masalah dalam implementasinya, yaitu bagaimana jika denda tidak dibayar oleh korporasi, apa tindakan yang diambil?.

Dalam Ketentuan Umum Buku I KUHP diatur tentang bagaimana jika denda tidak dibayar, yaitu dapat dikenakan pidana kurungan pengganti denda (Pasal 30 ayat (2)). Kurungan pengganti denda ini hanya dapat dijatuhkan pada orang, sehingga menjadi pertanyaan bagaimana dengan korporasi. Masalah ini perlu ditinjau kembali.

Selain itu, dalam UU Tipikor terdapat pemberatan sanksi pidana untuk tindak pidana korupsi yang dilakukan dalam keadaan tertentu, sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (2), yang berbunyi “Dalam hal tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dalam keadaan tertentu, pidana mati dapat dijatuhkan”. Ketentuan ayat (2) ini merujuk kepada ayat (1), yang menyebutkan:

“Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).”

Persoalan yang muncul, frasa “setiap orang” dalam Pasal 1 angka 3 didefinisikan sebagai orang perseorangan atau termasuk korporasi. Berarti subjek pelaku setiap orang dapat juga berarti korporasi. Namun, pemberatan pidana, dalam hal ini, pidana mati tidak dapat diterapkan pada korporasi. Korporasi hanya dapat dikenakan pidana denda dan pidana tambahan, sedangkan pengurusnya dikenakan pidana penjara dan pidana denda.

B. Penerapan Pertanggungjawaban Pidana Korporasi dalam Tindak Pidana Korupsi

Telah disebutkan bahwa aparat penegak hukum mengalami kesulitan dalam menjerat korporasi. Penyidik yang melakukan proses awal pemeriksaan perkara mengalami kesulitan dalam menetapkan korporasi sebagai pelaku tindak pidana. Hal ini dapat dilihat dari jaranganya kasus yang ditangani oleh Penyidik dengan melibatkan korporasi sebagai tersangka. Sebagai contoh penyidikan yang dilakukan oleh Kepolisian, di wilayah Kepolisian Daerah Sumatera Utara (Polda Sumut), dalam 5 tahun terakhir tidak ada kasus yang ditangani dengan melibatkan korporasi sebagai tersangkanya.⁴⁸ Penyidik Polda Sumut mengatakan, sulit mencari bukti untuk menjerat korporasi sebagai pelaku tindak pidana. Selain itu, dalam mengisi identitas pelaku, mengenai jenis kelamin dan agama, tidak dapat disebutkan dalam hal pelaku korporasi.⁴⁹

Proses penyidikan oleh Polri akan mempengaruhi proses selanjutnya, pada tahap penuntutan dan pemeriksaan perkara di sidang pengadilan. Oleh karena dari tahap penyidikan Polri tidak menjerat korporasi, maka Jaksa Penuntut Umum tidak mendakwa korporasi. Padahal, sejak tahun 2014 Kejaksaan telah bertekad untuk menjerat korporasi sebagai pelaku tindak pidana, dengan mengeluarkan Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana dengan Subjek Hukum Korporasi (Perja Tahun 2014). Perja Tahun 2014 yang berisi pedoman bagi jaksa/penuntut umum dalam menangani perkara pidana dengan subjek hukum korporasi sebagai tersangka/terdakwa/terpidana. Dalam Perja tersebut diatur kriteria perbuatan yang dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi dalam Bab II, yaitu:

- a. Segala bentuk perbuatan yang didasarkan pada keputusan Pengurus Korporasi yang melakukan maupun turut serta melakukan;

⁴⁸ Wawancara dengan Penyidik Polda Sumatera Utara dilakukan pada tanggal 28 April 2016.

⁴⁹ Wawancara dengan Penyidik Polda Sumatera Utara dilakukan pada tanggal 28 April 2016.

- b. Segala bentuk perbuatan baik berbuat atau tidak berbuat yang dilakukan oleh seseorang untuk kepentingan korporasi baik karena pekerjaannya dan/atau hubungan lain;
- c. Segala bentuk perbuatan yang menggunakan sumber daya manusia, dana dan/atau segala bentuk dukungan atau fasilitas lainnya dari korporasi;
- d. Segala bentuk perbuatan yang dilakukan oleh pihak ketiga atas permintaan atau perintah korporasi dan/atau pengurus korporasi;
- e. Segala bentuk perbuatan dalam rangka melaksanakan kegiatan usaha sehari-hari korporasi;
- f. Segala bentuk perbuatan yang menguntungkan korporasi;
- g. Segala bentuk tindakan yang diterima/biasanya diterima oleh korporasi tersebut;
- h. Korporasi yang secara nyata menampung hasil tindak pidana dengan subjek hukum korporasi; dan/atau
- i. Segala bentuk perbuatan lain yang dapat dimintakan pertanggungjawaban kepada korporasi menurut undang-undang.

Kriteria perbuatan yang ditetapkan dalam Perja tersebut sangat luas sifatnya, tidak hanya meliputi perbuatan yang secara langsung terkait dengan perbuatan korporasi, seperti korporasi yang secara nyata menampung hasil tindak pidana dengan subjek hukum korporasi, tetapi juga perbuatan yang tidak langsung terkait, seperti segala bentuk perbuatan yang dilakukan oleh pihak ketiga atas perintah korporasi dan/atau pengurus korporasi. Bahkan segala bentuk perbuatan lain yang dapat dimintakan pertanggungjawaban kepada korporasi menurut undang-undang dapat dikategorikan sebagai perbuatan korporasi yang dapat dimintakan pertanggungjawabannya kepada korporasi, walaupun dalam hal ini tidak jelas perbuatan apa yang dimaksud.

Dalam Perja diatur pula mengenai penyelidikan dan penyidikan terhadap korporasi yang diduga melakukan tindak pidana korupsi, tindak pidana pencucian uang, dan tindak

pidana lain berdasarkan undang-undang.⁵⁰ Selain itu, penuntutan terhadap korporasi diatur secara rinci dalam Perja, meliputi pra penuntutan, penyusunan surat dakwaan, pelimpahan berkas perkara, dan tuntutan pidana.⁵¹

Asisten Tindak Pidana Khusus (Aspidsus) Kejaksaan Tinggi Sumatera Utara, Asep Nana Mulyana, mengatakan Kejaksaan Tinggi Sumatera Utara senantiasa terus mendorong dan mendukung para Kajari, Kasi Pidsus dan Kacabjari dalam penanganan perkara tindak pidana korupsi dengan subjek hukum korporasi.⁵² Dorongan dari pihak Kejaksaan untuk menjadikan korporasi sebagai subjek hukum hanya untuk perkara tindak pidana korupsi, sementara banyak UU lain yang mengatur korporasi sebagai subjek hukum pidana. Hal ini memang dikarenakan Kejaksaan juga sebagai penyidik dalam tindak pidana korupsi, selain Kepolisian dan KPK. Namun ada kendala yang dihadapi oleh Kejaksaan dalam menerapkan korporasi sebagai subjek hukum, yaitu bahwa rezim pada saat ini yang belum mengadopsi korporasi sebagai subjek tindak pidana, sehingga jaksa belum terbiasa menjerat korporasi. Kesalahan biasanya dilakukan oleh orang. Di samping itu, jika mengacu pada Pasal 143 KUHP, Penuntut Umum memuat surat dakwaan dengan disertai identitas. Jika tidak memenuhi ketentuan tersebut, pengacara menyatakan dakwaan tidak jelas.⁵³

Berkaitan dengan praktik penegakan hukum terhadap korporasi, sejak 2010 hingga 2013 aparat penegak hukum (kejaksaan, KPK dan Polri) telah menangani 7.651 perkara tindak pidana korupsi. Khusus kejaksaan se Indonesia, dalam 5 tahun terakhir (2009-2013) telah menyidik 8.628 perkara dan mengajukan

⁵⁰ Bab III Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-028/A/JA/10/2014.

⁵¹ Bab IV Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-028/A/JA/10/2014.

⁵² Wawancara dengan Aspidsus Kejaksaan Tinggi Sumatera Utara, Asep Nana Mulyana, dilakukan pada tanggal 27 April 2016.

⁵³ Wawancara dengan Aspidsus Kejaksaan Tinggi Sumatera Utara, Asep Nana Mulyana, dilakukan pada tanggal 27 April 2016.

penuntutan 8.022 perkara.⁵⁴ Namun, intensitas dan tindakan masif penegak hukum dalam pemberantasan korupsi tidak diimbangi dengan praktik penanganan perkara terhadap korporasi.

Salah satu penyebab sedikitnya perhatian aparat penegak hukum terhadap pertanggungjawaban pidana korporasi dikarenakan persoalan legislasi, khususnya terkait penempatan korporasi sebagai subjek hukum berikut pertanggungjawaban pidananya. Dalam KUHP yang berlaku saat ini subjek hukum masih tertuju pada manusia alamiah (*natuurlijke persoon*). Hal itu tercermin dari penggunaan unsur “barangsiapa” dalam berbagai rumusan delik dalam KUHP, jadi tertuju pada subjek hukum manusia alamiah atau orang perseorangan.

Dalam kerangka pertanggungjawaban pidana, di samping pertanggungjawaban pidana dari manusia alamiah (*natural person*), secara umum diatur pula pertanggungjawaban pidana korporasi (*corporate criminal responsibility*) atas dasar teori identifikasi, mengingat semakin meningkatnya peranan korporasi dalam tindak pidana, baik dalam bentuk *crime for corporation* yang menguntungkan korporasi maupun dalam bentuk *corporate criminal*, yaitu korporasi yang dibentuk untuk melakukan kejahatan atau untuk menampung hasil kejahatan. Dalam hal ini korporasi dapat dipertanggungjawabkan bersama-sama pengurus (*by-punishment provision*) apabila pengurus korporasi (manusia alamiah) yang memiliki *key positions* dalam struktur kepengurusan korporasi memiliki wewenang untuk mewakili, mengambil keputusan dan mengontrol korporasi, melakukan tindak pidana untuk keuntungan korporasi yang bertindak baik secara individual atau atas nama korporasi. Jadi ada *power decision* dan *decision accepted by corporation as policy of the corporation*. Dalam hal ini *mens rea* dari manusia alamiah pengurus diidentifikasi sebagai *mens rea* korporasi.⁵⁵

⁵⁴ Widyopramono, “Pidana Kejahatan Korporasi”, *Suara Merdeka*, 22 Juli 2014, <http://berita.suaramerdeka.com/kejahatan-korporasi-diidentifikasi-dari-dua-hal/>, diakses tanggal 27 Maret 2016.

⁵⁵ *Council of Europe Criminal Law Convention on Corruption*, 1999.

Menurut Alvi Syahrin, Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, korporasi bukan sesuatu yang fiktif, mereka sangat kuat dan nyata serta dalam kenyataannya dapat mengakibatkan kerugian bagi individu dan masyarakat luas. Secara hukum korporasi diakui memiliki aset (harta), dapat membuat kontrak, menggugat, menuntut bahkan memiliki hak konstitusional. Korporasi juga dapat melakukan pelanggaran hukum dalam melaksanakan bisnisnya, seperti menyuap, pelanggaran anti *trust*, menyebabkan pencemaran dan atau kerusakan lingkungan dan lain-lain.⁵⁶ Penjatuhan hukuman bagi korporasi merupakan konsekuensi dari pelanggaran hukum yang dilakukannya yang menyebabkan kerugian terhadap individu maupun masyarakat luas serta ketidakmampuan korporasi dalam mencegah terjadinya pelanggaran hukum dimaksud dan korporasi mendapat keuntungan atas pelanggaran hukum tersebut.⁵⁷

Masyarakat dirugikan secara materiil dan immateriil akibat pelanggaran hukum oleh korporasi dan sebagian di antaranya dapat dikualifikasikan sebagai tindak pidana. Oleh karena itu, demi perlindungan hukum masyarakat, mencegah terjadinya viktimisasi oleh perbuatan korporasi, dan meningkatkan pendapatan negara bersumber dari sektor pajak, tidak dipungkiri bahwa korporasi sebagai pelaku tindak pidana yang berpotensi untuk menimbulkan akibat secara massal.⁵⁸

Pemidanaan terhadap pengurus korporasi saja dianggap tidak cukup untuk mengadakan represi terhadap delik-delik yang dilakukan oleh atau dengan suatu korporasi, mengingat dalam

⁵⁶ Disampaikan pada saat FGD Penelitian tentang “Pembaharuan Hukum Pidana: Pertanggungjawaban Korporasi sebagai Subjek Tindak Pidana dalam RUU KUHP”, Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, 27 April 2016.

⁵⁷ Disampaikan pada saat FGD Penelitian tentang “Pembaharuan Hukum Pidana: Pertanggungjawaban Korporasi sebagai Subjek Tindak Pidana dalam RUU KUHP”, Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, 27 April 2016.

⁵⁸ Mudzakkir, FGD Pembuatan Proposal Penelitian tentang “Pembaharuan Hukum Pidana: Pertanggungjawaban Korporasi sebagai Subjek Tindak Pidana dalam RUU KUHP”, 24 Karet 2016.

kehidupan sosial dan ekonomi ternyata korporasi semakin memainkan peranan yang penting pula. Hukum pidana harus mempunyai fungsi dalam masyarakat, yaitu melindungi masyarakat dan menegakkan norma-norma dan ketentuan yang ada dalam masyarakat. Kalau hukum pidana hanya ditekankan pada segi perorangan, yang hanya berlaku pada manusia, maka tujuan itu tidak efektif, oleh karena itu tidak ada alasan untuk selalu menekan dan menentang dapat dipidanya korporasi. Dipidanya korporasi dengan ancaman pidana ialah salah satu upaya untuk menghindari tindakan pembedaan terhadap para pegawai korporasi itu sendiri.⁵⁹ Korporasi mendapat keuntungan dari perbuatan atau tindakan yang dilakukan oleh pengurusnya.

Untuk mengatasi permasalahan dalam mempertanggungjawabkan korporasi sebagai subjek tindak pidana, Mahkamah Agung mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung No. 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Tindak Pidana oleh Korporasi, pada 29 Desember 2016. Perma ini dikeluarkan sebagai pedoman bagi aparat penegak hukum dan mengisi kekosongan hukum terkait prosedur penanganan kejahatan tertentu yang dilakukan oleh korporasi dan/atau pengurusnya. Perma ini tidak hanya untuk menjerat korporasi dalam tindak pidana korupsi, tetapi juga untuk korporasi yang dipertanggungjawabkan secara pidana oleh undang-undang khusus lainnya.

Perma No. 13 Tahun 2016 berisi rumusan kriteria kesalahan korporasi yang dapat disebut melakukan tindak pidana; siapa saja yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana korporasi; tata cara pemeriksaan (penyidikan-penuntutan) korporasi dan atau pengurus korporasi; tata cara persidangan korporasi; jenis pembedaan korporasi; putusan; dan pelaksanaan putusan.

Dalam hal kriteria kesalahan ada beberapa hal yang perlu diperhatikan. *Pertama*, korporasi memperoleh keuntungan atau manfaat dari tindak pidana tertentu atau tindak pidana tersebut dilakukan untuk kepentingan korporasi. *Kedua*, korporasi membiarkan

terjadinya tindak pidana. *Ketiga*, korporasi tidak mengambil langkah-langkah pencegahan atau mencegah dampak lebih besar dan memastikan kepatuhan ketentuan hukum yang berlaku guna menghindari terjadinya tindak pidana.

Perma ini tidak hanya mengatur pertanggungjawaban pidana yang dilakukan satu korporasi atas dasar hubungan kerja atau hubungan lain, tetapi juga dapat menjerat grup korporasi dan korporasi dalam penggabungan (*merger*), peleburan (*akuisisi*), pemisahan, dan akan proses bubar. Namun, korporasi yang telah bubar setelah terjadinya tindak pidana tidak dapat dipidana. Tetapi, terhadap aset milik korporasi (yang bubar ini) diduga digunakan melakukan kejahatan dan/atau merupakan hasil kejahatan, maka penegakan hukumnya dilaksanakan sesuai mekanisme peraturan perundang-undangan.

Perma ini menentukan pemeriksaan korporasi dan atau pengurusnya sebagai tersangka dalam proses penyidikan dan penuntutan baik sendiri ataupun bersama-sama setelah dilakukan proses (surat) pemanggilan. Surat panggilan ini memuat: nama korporasi; tempat kedudukan; kebangsaan korporasi; status korporasi dalam perkara pidana (saksi/tersangka/terdakwa); waktu dan tempat pemeriksaan; dan ringkasan dugaan peristiwa pidana. Ketentuan ini menjadi solusi bagi aparat penegak hukum dalam kesulitan menentukan identitas pelaku tindak pidana korporasi.

Pasal 12 Perma mengatur bentuk surat dakwaan yang sebagian merujuk pada Pasal 143 ayat (2) KUHAP dengan penyesuaian isi surat dakwaan memuat: nama korporasi, tempat, tanggal pendirian dan/atau nomor anggaran dasar/akta pendirian/peraturan/dokumen/perjanjian serta perubahan terakhir, tempat kedudukan, kebangsaan korporasi, jenis korporasi, bentuk kegiatan/usaha dan identitas pengurus yang mewakili. Selain itu, memuat uraian secara cermat, jelas, lengkap mengenai tindak pidana yang didakwakan dengan menyebutkan waktu dan tempat tindak pidana itu dilakukan.

Sistem pembuktian penanganan tindak pidana korporasi ini masih mengacu KUHAP dan ketentuan hukum acara yang diatur khusus

⁵⁹ Sutan Remi Sjahdeini, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Jakarta: Grafiti Pers, 2007, hal. 59.

dalam undang-undang lain. Seperti halnya keterangan terdakwa, keterangan korporasi merupakan alat bukti sah dalam persidangan. Sementara penjatuhan pidana korporasi yakni pidana pokok berupa pidana denda dan pidana tambahan sesuai dengan UU yang berlaku, seperti uang pengganti, ganti rugi dan restitusi.

KUHAP memang tidak menentukan petunjuk teknis penyusunan surat dakwaan ketika subjek hukum pidana yang pelakunya adalah korporasi. Praktikanya, penyidik dan penuntut umum enggan atau tidak berani melimpahkan perkara kejahatan korporasi ke pengadilan lantaran kesulitan menyusun dan merumuskan surat dakwaan dalam perkara kejahatan korporasi.⁶⁰ Pengadilan pun ketika mengadili perkara kejahatan korporasi sangat bergantung surat dakwaan yang diajukan penuntut umum.

KPK dan Kejaksaan pernah mencoba menuntut korporasi turut serta membayar kerugian negara, tetapi kerap gagal lantaran hakim menganggap korporasi dimaksud tidak dijadikan terdakwa dalam dakwaan. Kasus korupsi yang diperiksa oleh pengadilan, yang pertama kali menghukum korporasi adalah kasus korupsi PT GJW.

Selama ini, korporasi yang dijerat tindak pidana masih bisa dihitung dengan jari. Aparat penegak hukum, baik polisi dan jaksa maupun hakim mengakuinya dalam beberapa kesempatan. Salah satu penyebabnya, perbedaan pandangan di kalangan penegak hukum, terutama berkaitan dengan hukum acara.⁶¹ Salah satu perkara yang sering dijadikan contoh adalah PT GJW di PN Banjarmasin. Perkara ini sudah berkekuatan hukum tetap.

Perma tersebut dianggap mampu mengurangi keraguan dan kegamangan aparat penegak hukum dalam menggunakan hukum acara pidana untuk menjerat korporasi. Sebelum ada Perma, penegak hukum ragu meskipun sudah ada aturan yang mengatur

pemidanaan terhadap korporasi. Perma itu juga melengkapi peraturan Jaksa Agung tentang pedoman penanganan perkara pidana dengan subjek hukum korporasi yang terbit sejak 2014.

Kedudukan Perja Tahun 2014 dan Perma No. 13 Tahun 2016 tidak termasuk dalam hirarki peraturan perundang-undangan sebagaimana disebut dalam UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Dalam sistem perundang-undangan di Indonesia dikenal adanya hirarki peraturan perundang-undangan. Ada peraturan perundang-undangan yang mempunyai tingkatan yang tinggi dan ada yang mempunyai tingkatan lebih rendah. Pengaturan mengenai jenis dan hirarki peraturan perundang-undangan diatur dalam Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011, berbunyi sebagai berikut:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Namun, keberadaan kedua jenis peraturan tersebut termasuk dalam jenis peraturan perundang-undangan lain, sebagaimana diatur dalam Pasal 8 UU No. 12 Tahun 2011. Pasal 8 UU No. 12 Tahun 2011 berbunyi sebagai berikut:

- (1) Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat;

⁶⁰ Kejaksaan Negeri Sidoarjo, 12 Agustus 2016.

⁶¹ "Perma No. 13 Tahun 2006 Momentum untuk Menjerat Korporasi", <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt58819a2232c04/perma-no-13-tahun-2016-momentum-untuk-mulai-menjerat-korporasi>, diakses tanggal 17 Maret 2017.

- (2) Peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.

Walaupun dalam ketentuan Pasal 8 ayat (1) tidak menyebut Jaksa Agung, tetapi dengan kedudukan Jaksa Agung sebagai Pembantu Presiden, yang setingkat dengan Menteri, maka keberadaan Perja tetap diakui keberadaannya. Demikian pula, kedudukan Perma yang diakui keberadaannya dalam Pasal 8 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011. Namun, kedua peraturan tersebut mengikat ke dalam, artinya Perja untuk lingkungan Kejaksaan dan Perma untuk lingkungan Kehakiman, sehingga kurang kuat untuk dijadikan dasar acuan bagi penegak hukum pada umumnya. Oleh karena itu, perlu diatur dalam UU Tipikor secara khusus dan secara umum diadopsi dalam revisi KUHAP.

V. PENUTUP

Korporasi sebagai subjek hukum pidana telah ditetapkan dalam UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan UU No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Walaupun UU Tipikor menetapkan korporasi sebagai subjek hukum pidana, namun hanya sedikit aparat penegak hukum yang menetapkan korporasi sebagai tersangka pelaku tindak pidana korupsi dan menghukumnya. Hal ini disebabkan karena aparat penegak hukum mengalami kesulitan dalam menjerat korporasi. Salah satu penyebabnya adalah kurang lengkapnya ketentuan mengenai korporasi sebagai subjek hukum dalam UU Tipikor. Selain itu, penyidik mengalami kesulitan untuk mencari bukti dan menentukan identitas pelaku korporasi.

Penyebab lainnya, KUHP masih menetapkan manusia sebagai subjek hukum, yang tercermin dari unsur “barangsiapa” dalam berbagai rumusan deliknya. Tak diakuinya korporasi sebagai subjek hukum dalam KUHP, mengakibatkan ketika

terjadi kejahatan yang melibatkan korporasi, maka hanya orang perorangan dari korporasi itulah yang dimintai pertanggungjawaban pidananya.

Untuk mengatasi permasalahan dalam penerapan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam tindak pidana korupsi, ditetapkan Peraturan Jaksa Agung Nomor PER-028/A/JA/10/2014 tentang Pedoman Penanganan Perkara Pidana dengan Subjek Hukum Korporasi dan Peraturan Mahkamah Agung No. 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Tindak Pidana oleh Korporasi, sebagai pedoman bagi aparat penegak hukum dalam menjerat korporasi dan mengisi kekosongan hukum terkait proses penanganan tindak pidana, termasuk tindak pidana korupsi, yang dilakukan oleh korporasi dan/atau pengurusnya. Kedua peraturan tersebut tidak termasuk dalam hirarki peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, namun keberadaan Perja dan Perma tetap diakui, sebagai ketentuan yang mengikat ke dalam, artinya Perja berlaku untuk lingkungan Kejaksaan dan Perma diberlakukan untuk lingkungan Kehakiman, sehingga kurang kuat untuk dijadikan dasar acuan bagi penegak hukum pada umumnya. Oleh karena itu, perlu diatur dalam UU Tipikor secara khusus dan secara umum diadopsi dalam revisi KUHAP.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal dan Artikel/KTI

Bettina Yahya dkk., “Kedudukan dan Tanggungjawab Pidana Korporasi dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi”, Hasil Penelitian, Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung, 2016.

Candace Anastasia P. Limbong, “Pertanggungjawaban Korporasi dalam Tindak Pidana Umum (Studi Kasus Irzen Octa Vs. Citibank Indonesia dan Muji Harjo Vs. PT UOB Buana Indonesia)”, Skripsi, FHUI, Depok, 2012.

- Didik Endro Purwoleksono, "Tindak Pidana Korporasi: Catatan Kritis Pengaturannya dalam Undang-Undang", disampaikan pada saat FGD Penelitian tentang "Pembaharuan Hukum Pidana: Pertanggungjawaban Korporasi sebagai Subjek Tindak Pidana dalam RUU KUHP", Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 14 Agustus 2016.
- Eddy Rifai. "Perspektif Pertanggungjawaban Pidana Korporasi sebagai Pelaku Tindak Pidana", FH Universitas Lampung, Bandar Lampung, *Mimbar Hukum* Vol. 26, No. 1, Feb 2014.
- Ermanto Fahamsyah dan I Gede Widhiana Suardi, "Implementasi Teori Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Kaitannya dengan Kejahatan Korporasi", FH Universitas Jember, *Mimbar Hukum*, Vol. 18, No. 2, Juni 2006.
- Evan Elroy Situmorang, "Kebijakan Formulasi Pertanggungjawaban Pidana Korporasi terhadap Korban Kejahatan Korporasi", *Law Reform Universitas Diponegoro*, Vol. 4 No. 2, 2009.
- Jimmy Tawalujan, "Pertanggungjawaban Korporasi Terhadap Korban Kejahatan", *Lex Crimen* Vol. I/No. 3/ Jul – Sept/2012.
- Kristian, "Urgensi Pertanggungjawaban Pidana Korporasi", *Jurnal Hukum dan Pembangunan* Tahun ke 44 No. 4 Oktober – Desember 2013.
- Sri Lestariningsih, Ismail Navianto, dan Alfons Zakaria, "Rekonstruksi Pengaturan Pertanggungjawaban Pidana Korporasi dalam Perundang-undangan di Indonesia", Hasil Penelitian, Universitas Brawijaya, Malang, 2013.
- Undang Mugopal, "Pertanggungjawaban Pidana Korporasi dalam Tindak Pidana Korupsi (Persoalan dalam Praktik)", makalah disampaikan dalam Seminar tentang "Kedudukan dan Tanggung jawab Korporasi dalam Tindak Pidana Korupsi", Badan Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung, Selasa, 15 November 2016, Hotel Grand Mercure, Jakarta Pusat.
- Yudi Krismen, "Pertanggungjawaban Korporasi dalam Kejahatan Ekonomi", *Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 4 No. 1, Tahun, 2013.
- Yulius, "Pertanggungjawaban Pidana Korporasi dalam Tindak Pidana Perdagangan Orang", Skripsi, FH Universitas Atmajaya, Yogyakarta, 2012.
- Buku**
- Ali, Mahrus. *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013.
- Arief, Barda Nawawi. *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta: Rajawali Pers, 2002.
- Earl, Stephanie. "Ascertaining the Criminal Liability of a Corporation", *New Zealand Business Law Quarterly*, 2007.
- Hanafi. *Strict Liability dan Vicarious Liability dalam Hukum Pidana*, Yogyakarta: Lembaga Penelitian, UII, 1997.
- Muladi dan Diah Sulistyani. *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Bandung: PT Alumni, 2013.
- Muladi dan Dwidja Priyatno. *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010.
- Priyatno, Dwidja, *Kebijakan Legislasi tentang Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi di Indonesia*, Bandung: CV Utomo, 2004.
- Reksodiputro, Mardjono. *Kemajuan Pembangunan Ekonomi dan Kejahatan*, Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi) UI, 1994.
- Shofie, Yusuf. *Tanggung Jawab Pidana Korporasi dalam Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2011.
- Sjahdeini, Sutan Remy. *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Jakarta: Grafiti Pers, 2007.
- Wiyono, R. *Pembahasan Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.

BAHASA HUKUM DALAM PUTUSAN PERKARA PIDANA

THE LEGAL LANGUAGE IN THE CRIMINAL CASE DECISION

Usman Pakaya

Universitas Negeri Gorontalo
Email: usman_ung@yahoo.com

Naskah diterima: 30 Maret 2017

Naskah direvisi: 29 Mei 2017

Naskah diterbitkan: 20 Juni 2017

Abstract

This research is regarding the application of legal language and the language generating aspects on the legal text in the criminal case decision. In this research, the researcher applied several supporting theories in order to elaborating and analyzing the issue in the criminal case decision, which among others: the legal language, structure of discourse, speech act, terminology, language variation, coherent and cohesion, and legal language characteristic. Whilst the methodology of research applied by the researcher is a qualitative methodology, this method is used to find out the scientific truth of the research object with more depth. For the purpose of this research, the researcher obtained the data research from the criminal case decision in Gorontalo's civil court (IB), Boalemo's civil court (IIA), and Pohuwato's civil court (IIA). The selection of city and regency are being considered in order to see the representation of the data sources based on existing class division in the civil court. Furthermore the purpose of this research is to elaborate the legal language, the structure, speech act, terminology, language variation, coherent and cohesion, and the characteristic of the criminal case decision. The result of the research have shown that the criminal case decision are built by several element of language generating, which is include: structure of discourse, speech act, terminology, language variation, coherence and cohesion, and a specialized characteristic.

Keywords: law, court, sociolinguistics, pragmatics

Abstrak

Penelitian ini tentang penggunaan bahasa hukum dan aspek-aspek pembangun bahasa dalam teks hukum putusan perkara pidana. Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan beberapa teori pendukung di dalam menguraikan dan menganalisis persoalan putusan perkara pidana, di antaranya adalah bahasa hukum, struktur wacana, tindak tutur, pengistilahan, variasi bahasa, koherensi dan kohesi, serta karakteristik bahasa hukum. Sementara metodologi penelitian yang digunakan peneliti dalam penelitian ini adalah metode penelitian kualitatif, metode ini digunakan untuk menemukan kebenaran ilmiah dari sebuah objek penelitian secara mendalam. Untuk sumber data penelitian, peneliti memperolehnya dari putusan perkara pidana PN Kota Gorontalo (kelas IB), PN Kabupaten Boalemo (kelas IIA), dan PN Kabupaten Pohuwato (kelas IIA). Pemilihan wilayah kota dan kabupaten dipertimbangkan untuk melihat keterwakilan sumber data berdasarkan pembagian kelas pada Pengadilan Negeri. Lebih lanjut penelitian ini bertujuan mengelaborasi bahasa hukum, struktur, tindak tutur, pengistilahan, gaya bahasa, serta koherensi dan kohesi putusan perkara pidana. Adapun hasil penelitian menunjukkan bahwa surat putusan perkara pidana dibangun dari beberapa unsur pembangun bahasa, yaitu struktur wacana, tindak tutur, pengistilahan, variasi bahasa, koherensi dan kohesi, serta karakteristik khas.

Kata kunci: hukum, pengadilan, sosiolinguistik, pragmatik

I. PENDAHULUAN

Bahasa Indonesia di dalam penggunaannya memiliki jenis atau ragam bahasa, baik ragam bahasa formal maupun ragam bahasa tidak formal. Ragam bahasa ini digunakan untuk berbagai kepentingan dan disesuaikan dengan latar belakang unsur pembangun terjadinya tuturan, seperti penutur, lawan tutur, serta situasi sosial dibangunnya sebuah tuturan. Pendapat tersebut ditegaskan oleh Ronald¹ yang mengatakan bahwa penutur, lawan tutur, topik, dan konteks sosial memberikan pengaruh pada perwujudan ragam bahasa. Dapat pula sebaliknya, bahwa ragam bahasa mampu mengidentifikasi siapa penggunanya.

Bahasa hukum merupakan ragam bahasa formal, hal ini dikarenakan keresmian bahasa yang digunakan di dalam penguraianannya, yang juga merupakan ciri dari ragam bahasa formal. Salah satunya dapat dilihat pada penggunaan bahasa hukum dalam putusan perkara pidana. Hilman² mengatakan bahwa bahasa hukum adalah bahasa Indonesia yang khusus dipakai dalam teori dan praktik hukum, di dalam bentuk aturan tidak tertulis dan aturan tertulis, di dalam hukum adat atau hukum peraturan perundang-undangan, di dalam karya-karya tulis atau kepustakaan hukum, di dalam musyawarah atau pembicaraan hukum, dan ke semua aspek yang menyangkut hukum, yang bersifat khas hukum dengan menggunakan bahasa sebagai alatnya.

Penjelasan mengenai pengertian bahasa hukum ini sangat komprehensif apabila ditinjau dari sisi bahasa hukum yang menggunakan bahasa Indonesia sebagai alat untuk menyampaikan gagasan dalam bidang hukum. Beberapa media yang disampaikan di atas telah cukup mewakili penggunaan bahasa tersebut dalam ruang lingkup hukum, baik yang digunakan secara verbal maupun dalam bentuk karya tulis.

Sementara Putra³ lebih jelas mengungkapkan, bahasa dalam konteks yuridis memuat kajian tentang hukum sebagai permainan bahasa, pengendalian dengan bahasa, argumentasi dan rasionalitas, kemungkinan dialog dan diskusi, serta “pembangkitan dari sistem tanda”. Juga ditambahkan, hukum sebagai permainan bahasa adalah menempatkan hukum sebagai *konteks* pengguna bahasa.

Konteks dipahami sebagai situasi komunikatif dan konteks sebagai permainan bahasa. Putra juga menyatakan bahwa kenyataan hukum jadinya berada di tangan institusi-institusi yuridis (aktor) yang mensistematisasikan aturan-aturan konstitutif dan regulatif. Konstitutif artinya berhak mendefinisikan fakta alamiah dan realitas alamiah serta mentransformasikan kenyataan hukum ke fakta hukum. Fakta hukum ini kemudian diolah melalui permainan bahasa oleh institusi yuridis, yang selanjutnya disebut dengan aturan regulatif (verbalistik).

Pernyataan ini dapat memberikan gambaran yang jelas pada kita bahwa bahasa hukum sebenarnya telah menjadi aturan hukum itu sendiri sebelum produk hukum itu mendapatkan keabsahan dari perangkat hukum dan juga masyarakat. Pendapat seperti ini dapat dibenarkan karena kekuatan hukum yang sesungguhnya itu terdapat di dalam bahasanya. Sementara pengesahan dari lembaga hukum hanya persoalan teknis semata. Dengan begitu untuk memahami aturan hukum kita terlebih dahulu harus memahami bahasa hukum secara menyeluruh.

Churchill⁴ menyatakan bahwa seiring terjadinya perubahan pola berpikir, terjadinya juga perubahan dalam pemakaian bahasa dan pemilihan istilah, misalnya berubahnya hal-hal yang sudah dikenal menjadi hal baru dan masuknya beberapa hal yang sebelumnya tidak dikenal. Khususnya di bidang hukum yang

¹ Ronald Wardaugh, *The Context of Language*, 6th printing, Massachusetts: Newburg House Publisher Inc., 2007, hal. 17

² Hilman Hadikusuma, *Bahasa Hukum Indonesia*, Bandung: Penerbit ALUMNI, 2006, hal. 2.

³ Putra, *Bahasa Hukum dan Permasalahannya*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010, hal. 20.

⁴ Churchill, Gregory, Wignyoebroto, Soetandyo, Putra, Anom Surya, Mutansyir Rizal, Shidarta Arif, Hidayana Irma dan Kurniawan, “Bahasa dan Hukum” *Jurnal Hukum Jentera*, Vol 01. No 1, Agustus, 2006, hal. 20.

menggantungkan diri pada persepahaman atas beberapa istilah baku, perubahan dalam nilai dan kehidupan masyarakat yang serba cepat juga berakibat terhadap pemakaian istilah di dalam produk dan perdebatan hukum.

Penjabaran Churchill mengenai perkembangan bahasa hukum ini bertitik tolak pada kenyataan hari ini bahwa seiring dengan berkembangnya zaman membuka peluang terjadinya hal-hal baru yang berbeda dari sebelumnya, termasuk juga di dalam wilayah hukum. Dengan demikian bahasa hukum akan senantiasa berkembang mengikuti alur peradaban.

Sehubungan dengan pesatnya perkembangan peradaban yang terjadi, Churchill⁵ juga memberikan pernyataan bahwa di dalam sistem hukum Indonesia saat ini, banyak digunakan istilah baru yang bukan berasal dari bahasa Belanda seperti yang kita ketahui, tetapi berasal dari bahasa hukum atau sistem hukum yang lain, baik istilah yang diterima dengan baik maupun yang belum sepenuhnya diterima.

Pernyataan ini hadir karena melihat kenyataan wajah kriminalitas yang terjadi di Indonesia belakangan terus berubah, sehingga terkadang beberapa kejahatan yang dahulunya tidak teridentifikasi oleh sistem hukum Belanda saat ini mulai bermunculan. Realitas ini menyebabkan perangkat hukum kita mencari alternatif lain dalam menjawab berbagai permasalahan yang muncul, termasuk di dalamnya dengan mengadopsi sistem hukum yang diterapkan di negara lain, yang dengan sendirinya ikut juga mengadopsi bahasa hukumnya. Hal ini karena hukum dan bahasa adalah satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan, Karen⁶.

Penyesuaian sistem hukum di negara Indonesia dengan sistem hukum asing ternyata menjadi masalah tersendiri. Seperti kita ketahui

bersama bahwa bahasa hukum kita banyak yang masih merupakan warisan dari negara Belanda sehingga sulit diterjemahkan oleh orang awam, kemudian ditambah lagi dengan pengadopsian sistem hukum asing dari beberapa negara lainnya, yang tentunya hal ini semakin menambah kompleksitas masalah yang ada.

Hal ini dipertegas oleh Harkristuti⁷ yang menyatakan bahwa kesulitan masyarakat pada umumnya untuk memahami makna rumusan-rumusan hukum dan juga pernyataan-pernyataan yang menjadi muatan dokumen hukum adalah salah satunya disebabkan oleh istilah-istilah hukum khususnya yang diambil atau disadur dari bahasa asing.

Definisi lainnya mengenai bahasa hukum ini dinyatakan oleh Abraham⁸ bahwa dalam penyuguhan pendapat dan pandangan hukum perlu diperhatikan etika kebahasaan, karena kesalahan konotasi kosa kata akan menimbulkan beragam interpretasi, ini yang disebut implikasi kebahasaan, oleh karena itu harus dibedakan mana yang bersifat *terminus equivock* (terminologi yang memiliki dua artikulasi), dan mana yang bersifat *terminus univock* (terminologi yang memiliki kesatuan artikulasi).

Pernyataan di atas ini penting untuk dipertimbangkan karena hukum sendiri diciptakan untuk mengatur asas nilai yang bertujuan menciptakan ketertiban, keadilan dan kepastian hukum di tengah masyarakat. Ini sejalan dengan apa yang dikatakan Joachim⁹ bahwa hukum itu dipahami sebagai norma yang menyuarakan aturan umum, sehingga mensyaratkan penggunaan istilah yang hanya mempunyai makna tunggal dan tidak menimbulkan arti ganda.

Lebih lanjut, bahasa hukum merupakan ragam bahasa formal yang digunakan dalam putusan perkara. Putusan perkara memiliki

⁵ Churchill, Gregory, Wignyoebroto, Soetandyo, Putra, Anom Surya, Mutansyir Rizal, Shidarta Arif, Hidayana Irma dan Kurniawan, "Bahasa dan Hukum" *Jurnal Hukum Jentera*, Vol 01. No 1, Agustus, 2006, hal. 67.

⁶ Karen Petroski. "Legal Fictions and The Limits of Legal Language". *International Journal of Law in Context* Vol.9.No.4. 2013, hal. 485-505.

⁷ Harkristuti Harkrisnowo, "Bahasa Indonesia Sebagai Sarana Pengembangan Hukum Nasional" (makalah), Universitas Indonesia, (Kongres Bahasa Indonesia, Jakarta 14-17 Oktober 2003), Tidak diterbitkan, 2003, hal. 2.

⁸ Abraham Amos, *Legal Opinion*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007, hal. 69.

⁹ Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum (Perspektif Historis)*, Bandung: Nusa Media, 2010, hal. 273.

kalimat yang panjang, hal ini menyebabkan orang awam agak sulit memahaminya sehingga terkadang menimbulkan persepsi yang berbeda bagi masing-masing orang. Begitu panjangnya isi putusan tersebut yang menjadi alasan penelitian ini dilakukan. Penelitian ini dilakukan, salah satunya untuk membahas dan mengkritisi mengenai panjangnya isi putusan perkara.

Adapun perumusan kalimat yang panjang dalam putusan perkara dikarenakan struktur kalimat dalam putusan perkara memiliki fungsi pengatur yang melekat. Fungsi pengatur yang dimaksudkan adalah uraian kalimat dalam putusan perkara memuat peraturan hukum dan perundang-undangan.

Di samping fungsi pengatur yang melekat, panjangnya isi putusan perkara disebabkan pengaruh sistem hukum Belanda yang mempunyai andil besar di dalam pembentukan bahasa Indonesia hukum. Dalam hal ini bahasa hukum erat kaitannya dengan budaya, Manfred¹⁰. Serupa dengan apa yang dikatakan oleh Rosen¹¹ bahwa budaya memiliki peran yang kuat terhadap pembuatan aturan hukum dan perundang-undangan.

Alasan lain yang menjadikan struktur kalimat putusan perkara terlihat panjang dikarenakan kepaduan pikiran yang membangun keseluruhan keputusan tersebut secara berkesinambungan. Seperti halnya yang dikatakan oleh Nasution dan rekan¹² bahwa putusan perkara mengandung kepaduan pikiran dalam perumusan kalimat-kalimatnya. Perumusan kalimat merupakan kebulatan dari unsur-unsur yang menunjukkan pertautan yang jelas yang dinyatakan dengan corak yang deskriptif dan analitis. Seperti pada contoh berikut.

Menimbang, bahwa dengan demikian Pasal 55 ayat (1) ke- 1 KUHP sebagaimana yang dijunctokan oleh Jaksa Penuntut Hukum dalam dakwaan Primair, oleh karena pasal tersebut

merupakan pasal tambahan yang menyangkut pembuktian kualitas (peranan) pelaku tindak pidana, sehingga oleh karena kualitas (peranan) Terdakwa telah terbukti sebagai orang yang melakukan tindak pidana (dader), maka menurut Majelis Hakim pasal 55 ayat (1) ke - 1 KUHP tidak perlu dipertimbangkan lagi.

Berdasarkan contoh di atas, struktur kalimat putusan perkara terlihat memiliki kepaduan pikiran. Kepaduan pikiran mengandung arti bahwa putusan perkara dengan komposisi kalimat yang panjang menghubungkan bagian-bagian yang terdapat di dalamnya dalam satu kesatuan yang memiliki arti yang utuh. Dengan kata lain, dalam konteks tertentu isi putusan perkara tidak dapat diuraikan secara terpisah menjadi kalimat-kalimat yang berdiri sendiri karena akan memberikan pemahaman yang berbeda pada substansi putusan secara umum.

Pernyataan tersebut berhubungan dengan fungsi putusan perkara itu sendiri yang bertujuan untuk mengatur norma dan memberikan kepastian hukum kepada masyarakat. Dengan fungsi yang mengatur dan mengikat itu seyogyanya putusan perkara bertanggung jawab dalam memberikan penjelasan yang mendalam dan menyeluruh mengenai arti dan konsekuensi perbuatan melawan hukum sehingga masyarakat dapat mengerti dan memahami makna dari hukum itu sendiri.

Berdasarkan fungsi pengatur itu pula putusan perkara memiliki standar khusus di dalam pembuatannya. Standar tersebut mengacu pada keseragaman bentuk surat yang diterbitkan. Alasan ini dilakukan agar seluruh masyarakat yang berada di setiap wilayah Indonesia memiliki satu pedoman standar di dalam memahami putusan perkara.

Di dalam putusan perkara juga banyak ditemukan istilah-istilah khusus yang merupakan adopsi dari bahasa Belanda. Churchill¹³ menyatakan bahwa dalam putusan perkara banyak digunakan istilah yang berasal dari sistem hukum Belanda atau sistem hukum

¹⁰ Manfred Spieker. "The Legal Language of The Culture of Death in Europe". *National Chatolic Quarterly*. Vol 14. No.4 Desember 2014 hal. 647-657

¹¹ Rosen, *Legal Language*, New York: Rockfield, 2011, hal. 27.

¹² Nasution, Johan Bahder dan Warjiyati Sri, *Bahasa Indonesia Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2009, hal. 64.

¹³ Churchill, Gregory, Wignyosoebroto, Soetandyo, Putra, Anom Surya, Mutansyir Rizal, Shidarta Arif, Hidayana Irma dan Kurniawan, "Bahasa dan Hukum", *Jurnal Hukum Jentera*, Vol 01, No 01. Agustus, 2006, hal. 67.

negara lain, seperti Arab, dan Inggris, misalnya *Pledooi*, *Amar*, dan *Otopsi*. *Pledooi* adalah pernyataan pembelaan yang berisikan tangkisan terhadap tuntutan jaksa dan mengemukakan hal-hal yang meringankan dan kebenaran dirinya yang diucapkan terdakwa dan pembela pada akhir pemeriksaan. *Amar* sendiri berarti memerintahkan atau menyuruh melaksanakan. Sementara itu *Otopsi* adalah investigasi medis jenazah untuk memeriksa sebab kematian, setelah itu membuat kesimpulan mengenai hasil temuannya. Otopsi mencakup penelaahan atas permukaan seluruh tubuh, dan pemeriksaan organ dalam tubuh.

Penggunaan istilah-istilah asing di dalam bahasa Indonesia hukum, termasuk di dalamnya putusan perkara disebabkan kesulitan memindahkan konsep istilah asing tersebut ke dalam bahasa Indonesia. Hal ini didasari oleh kekhawatiran akan menimbulkan multi tafsir di tengah masyarakat karena seyogianya bahasa hukum hanya memiliki satu arti, Louis¹⁴.

Pengistilahan yang sebagian besar merupakan pinjaman dari bahasa asing dan pengalimatan yang panjang pada putusan perkara ini sebenarnya dapat disederhanakan. Bentuk penyederhanaan dapat berupa pemadanan istilah asing ke dalam bahasa Indonesia, sepanjang tidak merancukan artinya, serta menyederhanakan pengalimatan yang panjang itu dengan membuang beberapa bagian yang tidak terlalu penting sehingga bentuk putusan perkara dapat lebih dimengerti oleh orang awam. Akan tetapi, hal itu tidak dilakukan oleh tim perumus putusan perkara, mungkin karena salah satunya disebabkan sebagian besar produk hukum Indonesia masih menganut sistem hukum Belanda, yang dengan sendirinya ikut mengadopsi bahasanya.

Beberapa pokok yang disebutkan di atas ini yang kemudian menjadi rumusan masalah dalam penelitian, yang pemfokusannya terletak pada struktur wacana putusan, tindak tutur, kohesi dan koherensi, variasi bahasa, serta karakteristik bahasa hukum putusan perkara

pidana. Sementara tujuan utama penelitian ini adalah mendeskripsikan dan mengelaborasi pokok-pokok rumusan tersebut dalam satu analisis bahasa. Hal ini yang membedakan dengan kajian-kajian lain yang telah ada sebelumnya.

Lebih lanjut, untuk memahami putusan perkara secara umum, orang-orang dapat menghubungkannya dengan pemakaian bahasa dalam dokumen hukum. Pemakaian bahasa dalam dokumen hukum mengacu pada standar kodifikasi hukum yang telah ada selama ini. Materi yang terdapat pada dokumen hukum sarat dengan konsep aturan dan perundang-undangan.

Materi aturan dan perundang-undangan itu kemudian disesuaikan atau menyesuaikan dengan konteks hukum yang ingin dibangun. Pada bagian ini juga turut menyertakan subjek hukum, dan partisipan tutur lain di dalamnya seperti aparatatur hukum dan juga institusi negara.

Sementara putusan perkara, atau lazim disebut putusan pengadilan ini adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala hukum, dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang. Dengan kata lain, putusan perkara adalah surat pernyataan yang telah memiliki keabsahan tetap atas sebuah peristiwa hukum.

Putusan perkara pidana adalah pernyataan hakim yang dinyatakan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan, bebas, atau lepas mengenai perkara-perkara pidana menurut cara yang diatur dalam undang-undang. Jenis-jenis perkara pidana seperti pembunuhan, penganiayaan, perbuatan asusila, korupsi, dan sebagainya.

II. METODE PENELITIAN

Metode yang digunakan dalam penulisan artikel ini adalah metode penelitian kualitatif. Muhadjir menyatakan bahwa tujuan penelitian kualitatif adalah untuk mencari kebenaran ilmiah mengenai objek penelitian secara mendalam untuk

¹⁴ Louis Wolcher. "Legal Language Works". *Harvard Unbound*. Vol.2.No.1. Juni 2006. hal 91-125

memperoleh hasil yang cermat.¹⁵ Data diperoleh dari putusan perkara pidana PN Kota Gorontalo (kelas IB), PN Kabupaten Boalemo (kelas IIA), dan PN Kabupaten Pohuwato (kelas IIA).

Pemilihan wilayah kota dan kabupaten dipertimbangkan untuk melihat keterwakilan sumber data berdasarkan pembagian kelas pada Pengadilan Negeri, di samping untuk melihat variasi penggunaan bahasa. *Purposive sampling* ini dipilih juga untuk menunjukkan putusan perkara yang jenis tindak pidananya bervariasi, misalnya: pembunuhan berencana, pengrusakan barang, penghinaan, penganiayaan, kealpaan yang mengakibatkan matinya orang, kesusilaan, dan korupsi. Putusan perkara yang dipilih tersebut mewakili unsur-unsur perbuatan melawan hukum dalam kategori tindak pidana. Dari data yang terkumpul, peneliti memilih data yang diteliti dengan menggunakan teknik pustaka. Alasan ini digunakan karena putusan perkara pidana yang menjadi sumber data adalah berupa teks tertulis.

Sementara itu analisis data mengacu pada rumusan masalah. Analisis data dilakukan melalui beberapa tahap. Putusan perkara-perkara pidana dianalisis berdasarkan struktur wacana; variasi bahasa; tindak tutur; koherensi dan kohesi; serta karakteristik khas putusan perkara pidana. Di samping itu dalam menjelaskan gejala-gejala kebahasaan, peneliti juga memerlukan pendapat pembandingan. Demi kebutuhan itu pula dianalisis aspek-aspek non-linguistik, dalam hal ini peneliti melakukan wawancara dengan hakim, jaksa, penasihat hukum, dosen hukum, dan juga praktisi hukum.

Adapun hasil analisis data berwujud kaidah-kaidah yang ditemukan dalam analisis dan berkaitan dengan rumusan masalah, yaitu: struktur wacana, variasi bahasa, tindak tutur, koherensi dan kohesi, serta karakteristik khas bahasa hukum dalam putusan perkara pidana. Kaidah yang disajikan berbentuk uraian yang berwujud kalimat-kalimat yang diikuti pemerian secara rinci.

III. PEMBAHASAN

A. Struktur Wacana

Pembahasan mengenai struktur putusan perkara pidana, tidak dapat dilepaskan dari karakteristik khas bahasa hukum. Bahasa hukum memiliki struktur kebahasaan yang cenderung berbeda dibanding dengan ragam bahasa lainnya. Tidak hanya karena bahasa hukum dibentuk oleh fungsi pengatur yang melekat seperti yang menjadi ciri utama dari bahasa ini, tetapi juga karena komposisi bahasa hukum dibangun dari jalinan alur pikir yang sistematis dan lengkap. Hal ini yang menjadikan bahasa hukum terlihat padu dalam bentuk dan makna, Marina¹⁶.

Sistematis dan lengkap tersebut terlihat dari rangkaian keseluruhan gagasan yang diuraikan. Sejak pemilihan topik, pengantar, isi, kesimpulan, hingga menjadi satu kemasan produk aturan. Sesuatu yang mungkin jarang kita temukan pada ragam bahasa lain yang bebas nilai. Ketika jenis bahasa lain lebih menitik-beratkan pada substansi, sehingga persoalan lainnya seperti peserta tutur dan situasi tutur diserahkan pada konteks, dan konteks yang akan membentuknya sendiri.

Tapi tidak dengan bahasa hukum, semuanya dijabarkan detil dan simultan. Tidak ada yang terlewatkan satupun, tidak ada modifikasi, tidak parsial, dan juga tidak ada penyederhanaan konsep. Segala sesuatu diuraikan, karena ini menyangkut aturan untuk kepentingan orang banyak. Aturan harus dapat tersampaikan dengan baik di tengah masyarakat.

Dengan alasan itu pula bahasa Indonesia hukum belum dapat bergeser dari prototipe bahasa hukum negara Belanda dan Eropa Kontinental. Hal ini dilakukan, di samping bahwa sistem hukum negara-negara tersebut sebagian besar masih diadopsi oleh Indonesia, juga alasan lainnya adalah adanya kekhawatiran tidak mampunya tim perumus sistem hukum dalam menciptakan sebuah produk hukum dengan bahasa yang lebih mudah dimengerti.

¹⁵ Muhadjir, *Metode Penelitian Kualitatif*, Gramedia: Jakarta, 2010, hal. 71.

¹⁶ Marina Kaishi. "The Impact of Law and Language as Interactive Patterns". *Academic Journal of Business, Administration, Law and Social Sciences*. Vol.2.No.2. Juli 2016. hal 134-138

Walaupun pada realitasnya bahasa hukum yang ada saat ini juga tetap agak sulit dipahami oleh sebagian orang, tetapi setidaknya masyarakat umum telah cukup terbiasa dengan hal itu.

Selain itu juga, bahasa hukum yang digunakan oleh negara Belanda dan Eropa Kontinental dalam sistem hukum *civil law* yang kita adopsi, dianggap memiliki karakter yang kuat dari sisi kodifikasi, baik dari bentuk, struktur maupun isi. Tentunya ini sesuai dengan kondisi sosial dan budaya masyarakat Indonesia, yang lebih cenderung dapat menerima sebuah konsepsi hukum dalam wujud cetak biru aturan.

Dibanding misalnya mengikuti sistem hukum *common law* pada negara-negara *Anglo-Saxon* (Amerika, Inggris, Kanada, Australia) yang menganut sistem hukum tidak tertulis. Sistem hukum di negara-negara ini hanya mengacu pada yurisprudensi, yang merupakan kewenangan hakim, sehingga produk hukumnya lebih bersifat teknis. Dengan demikian tidak perlu adanya rumusan tertulis, yang dengan sendirinya struktur bahasanya juga tidak disusun hirarki dan sistematis, seperti pada sistem hukum *civil law*.

Sementara dalam budaya pikir masyarakat Indonesia, hukum itu bersifat mengikat, yang tidak serta-merta dapat diubah sewaktu-waktu. Dengan begitu hukum perlu dituangkan ke dalam sebuah rumusan yang jelas yang pada umumnya dirumuskan dalam bentuk kodifikasi, agar dapat terdokumentasi dengan baik.

Dokumentasi hukum dalam wujud kodifikasi tersebut berisi kaidah-kaidah yang menjadi panduan di dalam mengatur tatanan nilai dan tingkah laku kehidupan masyarakat. Kaidah-kaidah yang ada itu dibentuk oleh struktur bahasa yang lengkap. Struktur bahasa ini terjalin rapi, sistematis dan saling melengkapi, bahkan batasannya dirinci dengan terang, supaya masyarakat luas dapat memahami dengan utuh dan jelas mengenai entitas hukum.

Lebih lanjut, terkait dengan analisis penggunaan bahasa dalam sebuah teks, seperti putusan perkara pidana, Brown dan Yule¹⁷

menyatakan bahwa analisis wacana adalah analisis atas bahasa yang digunakan. Bahasa dikaji berdasarkan tujuan dari kebutuhan penggunaan suatu bahasa. Sementara Charty¹⁸ menyatakan analisis wacana berkaitan dengan studi tentang hubungan antara bahasa dan konteks dalam pemakaian bahasa. Hal ini berarti bahwa analisis wacana adalah studi mengenai teks dan konteks, yang teks dan konteksnya adalah seperangkat alat kajian di dalam menganalisis wacana. Serupa dengan apa yang dikatakan oleh Ralph¹⁹ bahwa dalam analisis wacana, ada beberapa hal yang dapat dilakukan, di antaranya adalah analisis teks beserta situasi yang menyertainya. Dalam hal ini teks dan konteks sama-sama diperlukan dalam analisis wacana.

Persoalan konteks dan teks ini juga mendapatkan perhatian dari Michael²⁰, yang menyatakan bahwa teks adalah bahasa yang berfungsi, yaitu bahasa yang dapat dikenali ketika sedang melaksanakan tugas tertentu dalam konteks tertentu pula. Hal ini mengandung pengertian bahwa teks hadir dikarenakan adanya konteks, atau sebaliknya konteks dapat diidentifikasi berdasarkan adanya teks.

Sementara itu, tujuan utama di dalam menganalisis wacana adalah untuk mencari keterangan, bukan kaidah. Hal ini dipertegas oleh Rani dkk²¹ yang menyatakan bahwa analisis wacana cenderung tidak merumuskan kaidah secara tepat seperti tata bahasa. Jadi maksud dari analisis wacana adalah untuk menemukan tujuan pemakaian bahasa. Karena alasan ini pula, di dalam membuat analisis wacana dapat menggunakan banyak metode, seperti dengan apa yang dikatakan oleh Marianne²²

¹⁷ Brown, and Yule, *Discourse Analysis*, 4th printing, Cambridge: University Press. 2010, hal. 1.

¹⁸ Charty, *Discourse Analysis for Language Teachers*, Cambridge: Cambridge University Press. 2007, hal. 5.

¹⁹ Ralph Fasold, *The Sociolinguistics of Society*, 6th printing, New York: Basil Blackwell, 2010, hal. 65.

²⁰ Michael Halliday, *Bahasa, Teks, dan Konteks (Terjemahan Asrudin Baroti)*, Edisi 5, Yogyakarta: Gamma University Press, 2010, hal 71.

²¹ Rani, Abdul, Arifin, dan Martutik, *Analisa Wacana: Sebuah Kajian Bahasa dalam Pemakaian*, Malang: Banyumedia Publishing, 2006, hal. 23.

²² Marianne Jorgensen, *Analisa Wacana: Teori dan Metode*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2007, hal. 2.

bahwa wacana bukanlah sekadar pendekatan tunggal melainkan serangkaian pendekatan multidisipliner yang bisa digunakan untuk mengeksplorasi banyak domain sosial yang berbeda yang berada dalam jenis-jenis kajian berbeda. Dalam hal ini, sangat memungkinkan apabila analisis wacana melibatkan kajian keilmuan lain berdasarkan perspektifnya masing-masing.

Selanjutnya di dalam menganalisis wacana, struktur wacana dituntut untuk memiliki keutuhan, keutuhan tersebut dibangun oleh komponen-komponen yang terjalin dalam suatu organisasi kewacanaan, organisasi inilah yang disebut sebagai struktur wacana.

Dengan demikian struktur wacana hendaknya mempunyai konsep yang padu, yang masing-masing bagian di dalamnya saling mengikat satu dan lainnya. Michael²³ ikut menambahkan, dengan menyatakan bahwa suatu rangkaian kalimat dapat dianggap menjadi struktur wacana bila di dalamnya terdapat hubungan emosional atau maknawi antara bagian yang satu dengan bagian yang lain. Hal ini berarti bahwa unsur-unsur dalam wacana harus saling selaras dalam bentuk dan makna. Michael²⁴ kemudian lebih mempertegasnya dengan mengatakan bahwa struktur wacana adalah satuan-satuan bahasa yang memiliki keutuhan makna serta bersifat praktis dan situasional. Maksudnya adalah bahwa setiap unit dalam struktur wacana selain memiliki kepaduan makna, juga bersifat fungsional dan kontekstual.

Dalam struktur wacana putusan perkara pidana pengadilan negeri, bagian pembuka terdiri dari kepala surat, identitas terdakwa ditulis lengkap, waktu dan pejabat melakukan penahanan, dan amar tuntutan jaksa. Bagian isi terdiri dari dakwaan jaksa, keterangan saksi, keterangan terdakwa, pertimbangan hakim, dan pernyataan mengadili oleh hakim. Serta

bagian penutup menuliskan nama dan jabatan hakim.

Struktur wacana dalam putusan perkara pidana ini berfungsi sebagai kerangka pikir di dalam menguraikan konsep putusan secara padu. Dengan membuat sekelompok variabel dalam putusan diperlakukan sebagai satu unit yang terintegrasi dibanding dengan menganggapnya sebagai entitas yang terpisah-pisah sehingga pada hasil akhir putusan dapat dilihat sebagai teks yang memiliki satu kesatuan yang utuh. Seperti yang terlihat pada contoh kepala surat, identitas terdakwa, dan pertimbangan hakim berikut ini.

P U T U S A N Nomor: 67/PID.B/2008/PN. TLM (perkara pidana Agus Djama, 2011, PN Gorontalo)

Gambar 1. Contoh kepala surat

Contoh di atas dapat diuraikan sebagai berikut, jenis surat adalah surat putusan. Nomor putusan ditulis dalam satu baris, seperti *Nomor: 67/PID.B/2008/PN. TLM*. Nomor surat menggunakan dua digit, diberikan tanda titik dua, kemudian antara nomor surat, kode surat, tahun, serta nama institusi penerbit dibatasi garis miring, tanpa spasi, dan tidak diakhiri oleh tanda baca apapun.

Berdasarkan contoh tersebut dapat terlihat unit-unit wacana dalam tataran struktur internal putusan perkara pidana, yang apabila dikaji ternyata sama teratur dengan struktur kalimat, unit-unit itu dibentuk oleh sejumlah konsep koheren yang formal yang bersifat kultural. Dengan kata lain, dalam struktur wacana, setiap komponen bahasa, bahkan hingga satuan terkecilnya memiliki kesamaan dengan struktur kalimat. Kesamaan terletak pada kepaduan yang dibangun oleh bentuk dan makna dari uraian-uraian yang ada.

Nomor surat putusan yang diterbitkan menjabarkan dan merinci unsur yang terkait dengan pemberian putusan, kode Pid B merupakan kategori perbuatan pidana yang dilakukan, yaitu pidana biasa. Tahun 2008 dan 2011 adalah tahun didaftarkanya perkara pidana. Sedangkan PN.TLM dan PN.MRS adalah singkatan dari Pengadilan Negeri

²³ Michael Halliday, *Bahasa, Teks, dan Konteks (Terjemahan Asrudin Baroti)*, Edisi 5, Yogyakarta: Gamma University Press, 2010, hal. 2.

²⁴ Michael Halliday, *Bahasa, Teks, dan Konteks (Terjemahan Asrudin Baroti)*, Edisi 5, Yogyakarta: Gamma University Press, 2010, hal. 32.

Tilamuta tempat disidangkan perkara pidana itu.

Selanjutnya kepala surat yang terdiri dari jenis dan nomor surat ini menguraikan tipe surat dan nomor registrasi surat. Jenis surat akan membantu mengidentifikasi substansi surat secara keseluruhan. Sementara nomor surat menunjukkan adanya situasi kedinasan, yang menuntut adanya ketaatan dalam penerapan kaidah bahasa. Dua hal ini yang kemudian menjadi identitas utama dari surat yang bersifat formal.

Selain mengelaborasi unit-unit wacana pada wilayah struktur internal, struktur putusan perkara pidana juga dapat menguraikan sisi luar pada konteks pemaknaan. Kepala surat dengan pemingkaian kata **PUTUSAN** dengan penggunaan huruf kapital, menegaskan kecenderungan isi yang terurai di dalamnya adalah materi ketetapan dan penyelesaian atas sebuah peristiwa. Atau kata **PUTUSAN** menguraikan tentang pemberian keputusan yang pada dasarnya merujuk pada makna kata tersebut. Dengan kata lain, kata **PUTUSAN** pada bagian pembuka surat telah cukup menggambarkan tentang keseluruhan rumusan yang ingin dituju.

Sementara kata nomor pada putusan perkara pidana menguraikan tanda atau lambang spesifik tertentu. Kedua hal tersebut apabila dijabarkan masing-masing dapat memberikan arti yang lebih luas dari sekedar penomoran dan akronim biasa. Nomor misalnya dapat menguraikan nomor serial surat yang dikeluarkan, sementara akronim pada contoh Pid B, PN.TLM, PN.MRS dapat menguraikan kegiatan yang dilaksanakan pada suatu tempat tertentu.

Lebih lanjut, dalam perspektif bahasa hukum penomoran dan akronim pada putusan perkara pidana tidak hanya berfungsi representatif tetapi dapat juga interpretatif. Dengan kata lain kedua unsur tersebut tidak hanya mewakili objek tertentu tetapi juga dapat mengidentifikasi isu yuridis yang ingin dibangun.

Penomoran dan akronim pada putusan perkara pidana yang merupakan konversi kata,

secara sistematis membentuk pemahaman tentang legalitas sebuah dokumen. Penomoran dan akronim yang diuraikan oleh kata *nomor* ini memetakan secara rinci struktur bahasa hukum, dimana tata letak setiap unsur kata di dalam klausa seperti pada contoh di atas menggambarkan adanya kepaduan pikiran diantara masing-masing bagian yang ada.

Penomoran dalam surat putusan juga berfungsi untuk memudahkan pengarsipan, baik untuk penyimpanan maupun penemuannya kembali apabila diperlukan. Di samping itu juga untuk mengetahui jumlah surat putusan yang diterima dan yang dikeluarkan oleh institusi pengadilan dapat dilihat pada gambar 2.

Nama	: Ir. RONI AKMAL alias Roni
Tempat Lahir	: Makassar
Umur/Tanggal Lahir	: 42 Tahun/19 September 1962
Jenis Kelamin	: Laki-laki
Kebangsaan	: Indonesia
Tempat Tinggal	: Jln. Sulawesi No. 12 A, Kelurahan Dulalowo, Kecamatan Kota Utara, Kota Gorontalo
Agama	: Islam
Pekerjaan	: PNS (Dinas Kimpraswil Kab. Pohuwato)

Gambar 2. Contoh Identitas Terdakwa

Contoh di atas dapat diuraikan sebagai berikut, nama lengkap terdakwa ditulis dengan huruf kapital. Penulisannya mencantumkan nama diri, dan nama lain (alias), misalnya *Ir. RONI AKMAL*, *alias Roni*. Tempat lahir mencantumkan kotamadya atau kabupaten tempat lahir terdakwa, misalnya *Makassar*. Umur dan tanggal lahir mencantumkan berapa umur terdakwa, disertai tanggal, bulan dan tahun lahir terdakwa, misalnya *42 tahun/19 September 1962*. Jenis kelamin mencantumkan jenis kelamin terdakwa, misalnya *laki-laki*. Kebangsaan mencantumkan kewarganegaraan terdakwa, misalnya *Indonesia*. Tempat tinggal mencantumkan alamat lengkap terdakwa, misalnya *Jln. Sulawesi No. 12 A, Kelurahan Dulalowo, Kecamatan Kota Utara, Kota Gorontalo*. Agama mencantumkan kepercayaan dan keyakinan yang dianut terdakwa, misalnya

Islam. Pekerjaan mencantumkan profesi terdakwa, misalnya PNS.

Penguraian identitas terdakwa pada contoh ini menunjukkan bahwa setiap struktur teks merupakan konteks bagi teks itu sendiri. Butir-butir setelah bagian awal teks dan bagian sebelumnya merupakan lingkungan untuk bagian selanjutnya yang saling terkait, atau dapat dikatakan teks adalah suatu kesatuan utuh dari sebuah gagasan. Kemudian masing-masing konsep yang menyatu tersebut akan memberi arti secara keseluruhan pada pemaknaan yang ingin dibangun, termasuk misalnya mempertimbangkan konteks dimana teks itu dibuat.

Dalam hal ini, identitas terdakwa menjadi bagian yang tak terpisahkan dari putusan perkara pidana, bahkan menjadi unsur pokok dalam uraian putusan. Ini terlihat dengan diletakkannya identitas terdakwa di bagian paling awal putusan perkara.

Dengan menempatkan identitas terdakwa di bagian pembuka putusan perkara pidana, juga menunjukkan bahwa putusan perkara adalah milik dari subjek hukum berperkara yang tersebut dalam identitas pribadi. Dengan sendirinya secara keseluruhan membahas tentang perbuatan melawan hukum yang dilakukannya.

Lebih lanjut, dalam putusan perkara pidana identitas terdakwa diuraikan secara lengkap. Bahkan nama terdakwa disebut beserta dengan nama lainnya (alias), hal ini untuk memastikan bahwa subjek hukum yang dimaksud dalam putusan adalah orang dengan nama yang disebutkan atau dengan nama lainnya.

Kebutuhan menerangkan identitas lengkap ini adalah untuk memberikan informasi penuh mengenai jati diri terdakwa. Identitas pribadi ini kemudian dapat digunakan sebagai pedoman untuk melakukan kajian komprehensif terhadap syarat formil dan syarat materiil perkara.

Pemenuhan syarat formil dan syarat materiil ini merupakan basis untuk membuktikan telah terlaksananya unsur-unsur pidana. Juga menjadi dasar pemeriksaan masalah pidana dalam mengadili seorang terdakwa pada persidangan

pidana, sebelum hakim memberikan keputusan hukum tetap.

Hal ini ikut dipertegas oleh ketentuan hukum. Ketentuan hukum mengatakan bahwa tidak dipenuhinya salah satu syarat, misalnya syarat formil, yaitu identitas terdakwa dalam surat dakwaan, yang menjadi bagian dari putusan perkara pidana akan mengakibatkan hakim serta-merta dapat membatalkan surat dakwaan.

Contoh pertimbangan hakim

Menimbang, bahwa guna mempersingkat isi putusan ini maka segala sesuatu yang dimuat dalam berita acara persidangan yang merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan dengan putusan ini dianggap telah dimuat pula dalam putusan ini;

Menimbang bahwa, berdasarkan keterangan saksi-saksi, Terdakwa, Visum et Repertum dan barang bukti tersebut di atas, apabila dihubungkan antara yang satu dengan yang lainnya saling bersesuaian, maka Majelis Hakim telah memperoleh fakta-fakta hukum sebagai berikut:

- Bahwa benar Terdakwa CARDAS HUMU Alias CARDAS pada hari Sabtu tanggal 20 Nopember 2010 sekitar pukul 20.30 Wita bertempat di Desa Buntulia Utara Kec. Buntulia Kab. Pohuwato telah melakukan perbuatan penganiayaan dengan cara menggunakan sebuah batu yang dijadikan barang bukti dalam perkara ini yaitu dengan cara melemparkan batu tersebut kepada Saksi korban nama FREDERIC NYOMA Alias ERIC yang mengenai dada sebelah kanan korban.
- Bahwa benar akibat perbuatan Terdakwa CARDAS HUMU tersebut Saksi korban FREDERIC NYOMA Alias ERIC mengalami luka memar pada daerah dada sebelah kanan ukuran 4 x 2 cm akibat trauma tumpul sebagaimana Visum et Repertum dari RSUD Kab. Pohuwato No. 045.2/VER/RSUD-PHWT/56/XI/2010

tanggal 22 Nopember 2010 yang dibuat dan ditanda tangani oleh Dr. MUIS LIHAWA, Dokter pada RSUD Kab. Pohuwato.

- Bahwa benar akibat perbuatan Terdakwa tersebut korban tidak terhalang melakukan pekerjaan sehari-hari dan saat ini sudah sembuh.

Menimbang, bahwa berdasarkan fakta-fakta tersebut di atas, selanjutnya Majelis Hakim akan membuktikan apakah perbuatan Terdakwa terbukti seperti apa yang didakwakan Penuntut Umum;

Menimbang bahwa, Terdakwa didakwa Penuntut Umum dengan dakwaan tunggal yaitu melanggar pasal 351 ayat 1 KUHP, yang unsur-unsurnya adalah sebagai berikut:

- a. Barang siapa;
 - b. Melakukan penganiayaan;
- Dst;

Menimbang, bahwa oleh karena semua unsur dari dakwaan Tunggal Penuntut umum telah dipertimbangkan dan ternyata terbukti secara sah dan Majelis juga mempunyai keyakinan untuk itu;

Menimbang, bahwa meskipun perbuatan Terdakwa telah dapat dibuktikan secara sah dan menyakinkan sebagaimana yang didakwakan Jaksa Penuntut Umum dalam dakwaan Tunggalnya, namun Majelis Hakim selanjutnya akan mempertimbangkan apakah perbuatan Terdakwa tersebut dapat dipersalahkan kepadanya;

Menimbang, bahwa berdasarkan fakta-fakta yang terungkap di persidangan tidak ditemukan adanya alasan pemaaf ataupun pembeda yang dapat menghapuskan kesalahan Terdakwa dan karena itu terdakwa haruslah dinyatakan bersalah melakukan tindak pidana “PENGANIAYAAN” dan dihukum seimbang dengan kesalahannya serta dibebani untuk membayar biaya perkara;

Menimbang, bahwa karena selama dalam proses perkara ini Terdakwa ditahan, maka lamanya tahanan yang telah dijalani

Terdakwa tersebut akan dikurangkan sepenuhnya dari pidana yang dijatuhkan; Menimbang, bahwa guna menghindari hal-hal yang tidak diinginkan untuk proses lebih lanjut dalam perkara ini, maka perlu ditetapkan agar Terdakwa tetap ditahan dalam tahanan rumah;

Menimbang, bahwa terhadap barang bukti dalam perkara ini Majelis sependapat dengan tuntutan Penuntut Umum sebagaimana yang akan disebutkan dalam amar putusan ini;

Menimbang bahwa, sebelum menjatuhkan putusan terlebih dulu dipertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan hukuman buat diri Terdakwa sebagai berikut:

Hal-hal yang memberatkan:

Tidak ada;

Hal-hal yang meringankan:

Terdakwa belum pernah dihukum;

Terdakwa berlaku sopan dan berterus terang akan kesalahannya di persidangan;

Terdakwa berjanji tidak akan mengulangi lagi perbuatannya dimasa yang akan datang;

Terdakwa masih muda usia dan masih dapat diharapkan untuk memperbaiki perbuatannya dimasa yang akan datang;

Terdakwa mempunyai tanggungan nafkah istri dan anak-anaknya yang masih kecil-kecil;

Pada contoh di atas, dalam penguraian pertimbangan oleh hakim dapat dikelompokkan sebagai tipe teks tradisional, dimana variasi kalimat yang muncul cenderung deskriptif dan argumentatif. Unsur-unsur kalimat yang ada dalam teks memiliki corak yang panjang dengan fungsi eksploratif. Dengan kata lain ragam kalimat yang terdapat dalam wacana disampaikan dan disusun melalui proses penalaran. Hal ini agar kesimpulan yang akan dicapai dapat diterima sebagai kebenaran yang logis.

Uraian kalimat pada bagian pertimbangan hakim nampak sangat panjang. Menjadi panjang uraian kalimat tersebut disebabkan hakim mengakomodasi semua hal yang dapat

dijadikan dasar hukum di dalam mengambil keputusan. Pertimbangan hakim ini merupakan salah satu tahapan penting yang mesti dilalui dalam proses hukum sidang pengadilan.

Pemberian pertimbangan hakim diawali dengan penyebutan kata *menimbang*. Bahkan kemudian kata tersebut disebutkan hingga beberapa kali dengan disertai oleh kalimat yang bersifat argumentasi hukum di dalamnya, yang terkait dengan dakwaan penuntut umum, keterangan saksi, keterangan terdakwa, serta alat bukti yang ada.

Penyebutan satu kata yang sama hingga berkali-kali ini bertujuan untuk memberikan penekanan pada maksud yang ingin dituju, yaitu memikirkan dengan sungguh-sungguh benar salahnya subjek hukum yang berperkara. Hal ini penting karena tujuan penegakan supremasi hukum adalah untuk menciptakan keadilan di tengah masyarakat dan keputusan hakim akan bersifat mutlak (kompetensi absolut), sehingga perlu mempertimbangkan dengan cermat keputusan hukum yang akan diambil.

Pertimbangan hakim yang terdapat pada putusan perkara pidana terdiri dari dua bagian, yaitu pertimbangan yang bersifat yuridis, dan pertimbangan yang bersifat non-yuridis. Pertimbangan yuridis berdasarkan pada fakta-fakta persidangan, yang oleh konstitusi telah ditetapkan sebagai hal yang harus dimuat di dalam putusan, seperti dakwaan jaksa penuntut umum, tuntutan pidana, keterangan saksi, keterangan terdakwa dan barang bukti. Hal ini seperti terlihat dalam ungkapan berikut.

Menimbang, bahwa berdasarkan fakta-fakta yang terungkap di persidangan tidak ditemukan adanya alasan pemaaf ataupun pembenar yang dapat menghapuskan kesalahan Terdakwa dan karena itu terdakwa haruslah dinyatakan bersalah melakukan tindak pidana "PENGANIAYAAN" dan dihukum seimbang dengan kesalahannya serta dibebani untuk membayar biaya perkara;

Sementara pertimbangan yang bersifat non-yuridis berdasarkan pada pertimbangan yang meringankan dan memberatkan terdakwa, yang biasanya merupakan pertimbangan

subjektif hakim. Dimana pertimbangan yang meringankan dapat digunakan sebagai alasan untuk mengurangi ancaman pidana tuntutan jaksa terhadap terdakwa. Demikian juga sebaliknya, pertimbangan yang memberatkan dapat dipakai sebagai alasan untuk lebih memperberat pidana dari pokok tuntutan jaksa sebelumnya, seperti terlihat pada contoh berikut.

Menimbang bahwa, sebelum menjatuhkan putusan terlebih dulu dipertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan hukuman buat diri Terdakwa sebagai berikut:

Hal-hal yang memberatkan:

Tidak ada;

Hal-hal yang meringankan:

Terdakwa belum pernah dihukum;

Terdakwa berlaku sopan dan berterus terang akan kesalahannya di persidangan;

Terdakwa berjanji tidak akan mengulangi lagi perbuatannya dimasa yang akan datang;

Terdakwa masih muda usia dan masih dapat diharapkan untuk memperbaiki perbuatannya dimasa yang akan datang;

Terdakwa mempunyai tanggungan nafkah istri dan anak-anaknya yang masih kecil-kecil;

B. Tindak Tutur

Hukum secara implisit adalah produk kebahasaan karena rancangan hukum disampaikan melalui bahasa, hukum adalah tentang penggunaan bahasa, Alissa²⁵. Bahasa yang dibentuk sedemikian rupa, dengan merumuskan dan mempertimbangkan banyak hal, seperti kondisi sosial budaya, jenis tuturan, peserta tutur, kemanfaatan dan sebagainya sehingga pada akhirnya hasil rumusan itu berwujud instrumen yang dapat digunakan sebagai asas dan juga dogma yang mengatur tata laku kehidupan masyarakat. Asas serta dogma pada tataran norma di dalam rumusan hukum berwujud bahasa tuturan, baik hukum tertulis maupun tidak tertulis, baik dalam produk perundang-undangan, peraturan pemerintah,

²⁵ Alissa Hartig. "Conceptual Blending in Legal Writing: Linking Definitions to Facts". *English for Specific Purposes*. Vol 42. No.2. April 2016. hal 66-75.

peraturan daerah dan juga dokumen hukum lainnya. Semuanya tersampaikan dengan baik melalui bahasa tuturan.

Karakteristik bahasa tuturan yang digunakan dalam sistem hukum Indonesia dan juga negara-negara penganut sistem hukum *civil law*, tidak hanya terletak pada konfigurasi nilai, asas dan dogma, seperti yang memang seharusnya dimiliki oleh bahasa hukum. Saat hukum dipandang sebagai perangkat yang mengatur perilaku masyarakat dan menjamin kepastian atas suatu persoalan. Akan tetapi juga tuturan bahasa hukum dapat berwujud ungkapan yang memiliki fungsi komunikatif. Dalam hal ini ungkapan komunikatif dalam relasinya dengan ujaran yang memiliki makna tertentu, Andrei.²⁶

Ungkapan-ungkapan dengan fungsi komunikatif dalam tuturan bahasa hukum, yang ditenggarai sebagai tindak tutur ini dapat ditemukan dalam undang-undang dan beberapa dokumen hukum lainnya, termasuk putusan perkara pidana. Begitu pentingnya fungsi komunikatif dalam bahasa hukum, sehingga belakangan isu mengenai hal ini sering dibahas dalam ruang diskusi-diskusi terbuka oleh para praktisi hukum, tatkala melakukan kajian mendalam mengenai persoalan bahasa dan hukum.

Bahasa hukum memang tampak selalu mendapatkan perhatian serius bagi pemerhati masalah ini. Salah satu alasannya adalah karena di dalam bahasa hukum terdapatnya konsep berpikir yuridis. Pada umumnya, tuturan-tuturan yang digunakan dalam gagasan hukum tidak hanya sekedar dimaknai berdasarkan definisi, tetapi dapat mengarah pada suatu aktivitas yang lain Ginevra.²⁷

Adanya disorientasi tuturan seperti ini yang juga kadang-kadang menimbulkan masalah pada pengimplementasian sebuah produk hukum. Jenis tuturan yang mengandung potensi ketaksaan (ambigu) tidak jarang dimanfaatkan

orang yang terlibat konflik kepentingan dengan persoalan hukum. Pihak yang bertikai sering membangun argumen melalui celah-celah makna yang bisa ditarik ke aneka interpretasi.

Hukum dapat ditafsirkan beragam sesuai dengan kebutuhan. Setiap orang dapat menafsirkan hukum berdasarkan apa yang dipahami, dan apa logika yang ingin dibangun atas makna hukum. Hal ini dapat terjadi karena hukum cukup terbuka dan permisif terhadap berbagai pemaknaan. Tentunya ini bertentangan, apabila melihat konsep hukum sendiri yang hendaknya memiliki mutu kepastian makna dan tidak multi tafsir.

Lebih lanjut, di dalam menganalisis relasi antara teks dan bahasa hukum, dikenal yang namanya linguistik forensik. Linguistik forensik adalah bagian linguistik terapan yang melibatkan hubungan antar bahasa dan teks hukum, dimana bahasa dapat digunakan sebagai alat investigasi yang dapat membantu menyelesaikan persoalan hukum.

Salah satu sub-domain telaah linguistik forensik adalah analisis wacana. Dalam keterkaitan analisis wacana dengan teks hukum, di antaranya adalah kajian mengenai aneka-tafsir tuturan pada suatu situasi tutur. Hal ini mengacu pada karakter bahasa hukum yang cenderung aplikatif, dimana tuturan-tuturan yang disampaikan merujuk pada suatu aktivitas tertentu.

Gejala kebahasaan seperti ini dapat dihubungkan dengan konsep tindak tutur menurut John. John²⁸ menyatakan tindak tutur merupakan tindakan yang dilakukan dalam menuturkan sesuatu, atau dengan kata lain tindak tutur terjadi apabila seseorang mengatakan sesuatu, maka dia juga melakukan sesuatu. Maksudnya adalah, dalam konteks tertentu tuturan tidak hanya dapat dimaknai berdasarkan arti sebenarnya, tetapi kemungkinan bisa menunjuk pada suatu perbuatan yang lain.

Dalam kajian mengenai tindak tutur, tindak tutur ilokusioner menjadi bagian utama

²⁶ Andrei Marmor. "The Pragmatics of Legal Language". *Ratio Juris*. Vol.21.No4. Desember 2008. Hal. 423-452.

²⁷ Ginevra Peruginelli. "Concepts Mapping in The Legal Domain: Some Reflections". *Legal Information Management*. Vol 11. No.4. Desember 2011. hal 268-272

²⁸ John L Austin, *How to Do Things With Words*, 7th printing, New York: Oxford University Press, 2008, hal. 16.

di antara jenis tindak tutur lainnya. Jenis tindak tutur ini pula yang paling sering digunakan dalam dokumen-dokumen hukum yang ada.

Tindak tutur ilokusioner menurut John²⁹ dibagi dalam lima bentuk tuturan yang memiliki fungsi komunikatif. Kelima jenis tindak tutur itu adalah asertif, direktif, ekspresif, deklaratif dan komisif. Selanjutnya berkembang dengan hadirnya tindak tutur baru, yaitu tindak tutur *verdictive* dan tindak tutur *exersitive*.

Dalam hubungannya dengan tuturan, John³⁰ menjelaskan bahwa di dalam semua komunikasi linguistik terdapat tindak tutur. Dia berpendapat bahwa komunikasi bukan sekadar lambang, kata atau kalimat, tetapi akan lebih tepat apabila disebut produk atau hasil dari lambang kata atau kalimat yang berbentuk perilaku tindak tutur (*fire performance of speech acts*). Dengan kata lain tindak tutur merupakan perwujudan dari bahasa komunikasi, yang di dalamnya terdapat unsur-unsur pembangun bahasa.

Selanjutnya, Putu³¹ membagi tindak tutur menjadi dua jenis, yaitu tindak tutur langsung (*direct speech act*) dan tindak tutur tidak langsung (*indirect speech act*). Tindak tutur langsung (*direct speech act*) adalah tuturan yang secara formal berdasarkan modusnya, digunakan secara konvensional. Dengan kata lain bahwa kalimat berita digunakan untuk memberikan sebuah informasi, kalimat tanya untuk menanyakan suatu informasi, dan kalimat perintah untuk sebuah perintah, ajakan, permintaan atau permohonan. Jika tuturan atau kalimat perintah diutarakan dengan kalimat berita atau kalimat tanya dengan maksud untuk berbicara dengan sopan sehingga membuat orang yang diperintah, tidak merasa dirinya diperintah, maka hal tersebut dikatakan tindak tutur tidak langsung (*indirect speech act*). Pada prinsipnya tindak tutur langsung dan tindak

tutur tidak langsung ini dibedakan oleh cara penyampaian sebuah kalimat.

Sementara Dell³² menyatakan bahwa sebuah peristiwa tutur harus memenuhi delapan komponen, kedelapan komponen tersebut dinyatakan sebagai *SPEAKING*, yaitu *setting* (suasana tutur), *participant* (peserta tutur), *end* (tujuan tutur), *act* (isi tuturan), *key* (nada tutur), *instrumentalities* (bentuk tutur), *norm* (kaidah tutur), dan *genre* (jenis tutur). Delapan komponen tutur ini merupakan syarat terlaksananya peristiwa tutur.

Beberapa komponen tutur ini pula yang dapat diurai sebagai unsur pembentuk terciptanya tindak tutur dalam putusan perkara pidana. Ada banyak jenis tindak tutur yang digunakan dalam putusan perkara pidana, diantaranya tindak tutur *assertif*, seperti pada contoh-contoh berikut.

Contoh 1

Menimbang, bahwa apabila diterapkan dakwaan alternatif ke satu adalah tidak tepat, karena luka saksi korban bukanlah merupakan hal yang disengaja oleh Terdakwa, akan tetapi karena terkena serpihan guci yang pecah, sehingga Majelis Hakim akan mempertimbangkan dakwaan alternatif ke dua. (perkara pidana Agus Djama, 2011. Pengadilan Negeri Gorontalo)

Pada contoh 1 di atas peristiwa tutur terjadi pada persidangan perkara pidana 'perusakan barang' oleh Agus Djama yang disidangkan di Pengadilan Negeri Gorontalo. Contoh di atas adalah tuturan hakim yang disampaikan pada saat pembacaan pertimbangan di depan sidang pengadilan. Dalam penuturannya hakim memberikan pertimbangan mengenai beberapa dakwaan jaksa terhadap terdakwa. Tuturan hakim ini berisi kajian mengenai penyebab luka yang dialami oleh saksi korban, karena dengan kajian yang benar nantinya akan menentukan dakwaan yang tepat yang dapat dikenakan pada terdakwa.

²⁹ John Searle, *Speech Act: An Essay in The Philosophy of Language*, Cambridge, 8th printing, Cambridge University Press, 2010, hal. 32.

³⁰ John Searle, *Speech Act: An Essay in The Philosophy of Language*, Cambridge: 8th printing, Cambridge University Press, 2010, hal. 45.

³¹ I Dewa Putu Wijana, *Dasar-Dasar Pragmatik*, Yogyakarta: Andi Offset, 1996, hal. 56

³² Dell Hymes, *Foundation in Sociolinguistics: An Ethnographic Approach*, 5th printing, Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 2010, hal. 17.

Hakim memberikan hipotesa mengenai beberapa alternatif dakwaan yang dapat dipertanggungjawabkan kepada terdakwa. Hal ini dilakukan oleh hakim, agar terdakwa benar-benar mempertanggungjawabkan perbuatan melawan hukum yang dilakukannya beserta akibat yang ditimbulkan, bukan mempertanggungjawabkan hal lain, meskipun terkait langsung dengan tindakan kriminal yang dilakukan oleh terdakwa.

Contoh 2

Bahwa benar Terdakwa CARDAS HUMU Alias CARDAS pada hari Sabtu, tanggal 20 Nopember 2010 sekitar pukul 20.30 wita bertempat di Desa Buntulia Utara Kec Buntulia, Kab Pohuwato telah melakukan perbuatan penganiayaan dengan cara menggunakan sebuah batu yang dijadikan barang bukti dalam perkara ini, yaitu dengan cara melemparkan batu tersebut kepada saksi korban yang bernama FREDERIC NYOMA Alias ERIC yang mengenai dada di sebelah kanan korban. (perkara pidana Cardas Humu, 2010, PN. Pohuwato)

Pada contoh 2 di atas peristiwa tutur terjadi pada persidangan perkara pidana ‘penganiayaan’ oleh Cardas Humu yang disidangkan di Pengadilan Negeri Pohuwato. Contoh di atas adalah tuturan saksi dalam kesaksiannya yang disampaikan di depan sidang pengadilan.

Dalam tuturannya saksi menerangkan bahwa terdakwa telah melakukan penganiayaan terhadap saksi korban. Hal ini yang menyebabkan korban mengalami luka pada bagian tubuhnya. Maksud dari pernyataan saksi di depan sidang pengadilan ini adalah untuk meyakinkan hakim mengenai kebenaran yang diketahuinya.

Saksi memberikan pernyataan mengenai pelanggaran hukum yang dilakukan oleh terdakwa terhadap korban. Dalam tuturan ini saksi mengawalinya dengan frase ‘bahwa benar’, frase ‘bahwa benar’ ini adalah sebuah penegasan mengenai suatu hal yang diyakini kebenarannya. Kemudian untuk memperkuat pernyataannya saksi menceritakan secara detail kronologis peristiwa yang melatar belakangi terjadinya perbuatan pidana penganiayaan yang dilakukan Cardas Humu terhadap Frederic Nyoma, yang

dilakukan pada hari Sabtu 20 November 2010 pukul 20.30 wita di Desa Buntulia Utara Kec. Buntulia, Kab Pohuwato. Dalam hal ini terdakwa telah melakukan perbuatan penganiayaan dengan cara melemparkan batu ke arah saksi korban sehingga mengenai bagian kanan dadanya.

C. Koherensi dan Kohesi

Hukum sebagai bahasa ilmiah mengandung kepaduan pikiran dalam rumusan kalimat-kalimatnya, juga bahasa hukum memiliki keserasian dalam isi dan sistematikanya, Camelia³³. Rumusan kalimat dalam putusan perkara pidana menunjukkan adanya koherensi dan kohesi yang saling bertaut satu dan lainnya. Koherensi dan kohesi itu kemudian membentuk sejumlah untaian gagasan dengan pola kalimat yang runtut, yang pada akhirnya berwujud sebuah konsep tentang nilai.

Berdasarkan abstraksi di atas, diperlihatkan bahwa rancangan hukum dibangun dari suatu jalinan bahasa yang padu dari sisi bentuk dan padu dari sisi makna. Juga saling berangkaian masing-masing di antaranya, sehingga secara keseluruhan tampilan bahasanya terlihat harmonis, utuh dan sistematis.

Harmonis di sini, menunjukkan uraian-uraian dalam kalimat bahasa hukum selaras dalam alur pikir. Kalimat-kalimat yang ada dibentuk berdasarkan format standar struktur penulisan bahasa hukum dalam sistem *civil law*, kemudian secara umum dimaknai oleh kaidah hukum.

Sedangkan utuh dan sistematis adalah, penjelasan mengenai hukum tidak dijabarkan terpisah per-bagian, tetapi diuraikan keseluruhan, karena dengan hanya memerinci sebagian, gagasan hukum yang ada bisa saja dimaknai sebagian. Sementara pranata hukum menuntut dipahami komprehensif.

Berdasarkan hal tersebut, penjelasan konsep hukum diberikan secara mendalam dan menyeluruh pada semua aspek. Dalam memberikan pemahaman yang menyeluruh,

³³ Camelia Ignatescu. “Considerations Regarding The Interpretation of Legal Norm”. *USV Annals of Economics & Public administration*. Vol.13. No.2. Juli 2013. hal 245-2478

hukum dijabarkan melalui uraian-uraian pokok, dan selanjutnya dirinci ke dalam ranah yang lebih mikro, sehingga dapat mewakili semua bagian yang mengandung unsur perbuatan hukum.

Ini semua harus dilakukan karena penjelasan melalui objek permasalahan saja tidak akan mewakili semua tindakan hukum yang terkait dengannya. Akan tetapi juga seharusnya dapat membuka kemungkinan-kemungkinan terjadinya perbuatan melawan hukum lainnya dalam wilayah yang lebih kecil.

Dengan penguraian kalimat yang padu dan sistematis, diyakini tingkat keterpahaman masyarakat terhadap hukum akan jauh lebih baik, yang dengan sendirinya juga akan membuat mereka tertarik untuk mempelajari bahasa hukum. Dengan begitu hukum akan menjadi milik semua orang, bukan hanya segelintir intelektual dan kelompok aparatus hukum yang senantiasa hadir dengan kepentingannya.

Dalam hubungannya dengan koherensi, semua teks selalu koheren dan harus bermakna bagi penulisnya. Selebihnya tergantung kepada kemampuan pembaca di dalam menginterpretasikan teks tersebut sehingga teks tersebut memiliki koherensi berdasarkan pandangannya. Dengan kata lain, pembaca ditantang untuk menarik suatu hubungan dari tiap-tiap kalimat yang membentuk wacana tersebut. Dengan demikian dapat disimpulkan koherensi merupakan akibat atau hasil proses penafsiran pembaca dan proses tersebut tergantung pada hubungan antara pembaca dan teks itu sendiri.

Sementara terkait relasi antara koherensi dan kohesi Dardjowidjojo³⁴ mengatakan sebagai sebuah keserasian hubungan antara unsur yang satu dengan unsur yang lain di dalam wacana. Hubungan yang kohesif antara kalimat-kalimat dalam suatu wacana akan menciptakan koherensi. Dengan begitu kohesi akan memberikan sumbangan yang penting bagi koherensi suatu teks. Hal ini ikut pula dipertegas oleh Robert³⁵ yang menyatakan

pengertian-pengertian yang berkesinambungan merupakan dasar terbentuknya koherensi, sama-sama saling berkesesuaian dalam satu konfigurasi konsep-konsep dan relasi.

Dua asumsi ini memberikan kesimpulan bahwa kohesi dan koherensi merupakan sebuah kepaduan, yang masing-masing saling menunjang. Gagasan yang satu dapat menentukan kehadiran ide yang lain, demikian juga sebaliknya, ide yang satu dapat mendukung gagasan yang lain.

Selain terbentuk melalui adanya satuan-satuan lingual yang digunakan dalam kalimat-kalimat yang membentuk wacana, misalnya pemakaian penanda-penanda pertalian seperti di atas, koherensi dan kohesi dapat pula terbentuk melalui bantuan konteks yang bersifat eksternal atau konteks situasionalnya. Faktor situasional dapat berupa lingkungan yang membentuk teks, atau hal-hal yang berkaitan dengan digunakannya teks itu sebagai alat komunikasi. Hal ini dapat terlihat pada contoh-contoh berikut.

Contoh koherensi 1

Terdakwa keluar dari kamarnya. Setelah itu Terdakwa mengetuk pintu kamar korban, seraya berkata “Om, om ada pencuri di luar”. Mendengarnya **lalu** korban keluar kamar **dan** bertanya kepada Terdakwa “ada apa”? **kemudian** dijawab oleh Terdakwa “ada pencuri diluar” (perkara pidana Agus Djama, 2011, PN. Gorontalo). (koherensi perturutan)

Contoh 1 di atas terdiri dari tiga kalimat, yaitu (a) terdakwa keluar dari kamarnya, (b) setelah itu terdakwa mengetuk pintu kamar korban, seraya berkata “om, om ada pencuri di luar”, (c) mendengarnya lalu korban keluar dari kamar dan bertanya kepada terdakwa “ada apa”?, kemudian dijawab oleh terdakwa “ada pencuri diluar”. Gejala perturutan pada contoh di atas sebenarnya telah terjadi diantara kalimat pertama (a) dan kalimat kedua (b) walaupun tidak terdapat pemarkah lingual tertentu. Namun demikian perbuatan atau ucapan yang terjadi dan dilakukan secara berturutan ditandai oleh ungkapan ‘setelah itu’.

³⁴ Dardjowidjojo, *Tata Bahasa Baku Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 2006, hal. 40.

³⁵ Robert Beaugrande, *Introduction to Text Linguistics*, London: Longman, 2008, hal. 84.

Dimana dalam kalimat pertama (a) dinyatakan bahwa *terdakwa keluar dari kamarnya*, kemudian dilanjutkan dengan kalimat kedua (b) *setelah itu terdakwa mengetuk pintu kamar korban*, seraya berkata “Om, om ada pencuri diluar”. Untuk kemudian hubungan perturutan terletak pada kalimat (b) dan (c) melalui pemarkah *lalu, dan, dan kemudian*. Dalam contoh di atas dinyatakan bahwa terdakwa mengetuk pintu kamar korban seraya berkata “Om, om ada orang pencuri di luar”, korban mendengarnya lalu keluar kamar dan bertanya kepada terdakwa “ada apa”? kemudian dijawab oleh terdakwa “ada pencuri diluar”.

Contoh koherensi 2

Bahwa, **karena** unsur-unsur dalam Pasal 359 KUHP dapat dibuktikan pada diri Terdakwa. **Maka** Terdakwa harus dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana (perkara pidana Agus Djama, 2011, PN. Gorontalo). (koherensi sebab akibat)

Contoh 2 di atas terdiri dari dua kalimat, yaitu (a) bahwa, karena unsur-unsur dalam Pasal 359 KUHP dapat dibuktikan pada diri terdakwa, dan (b) maka terdakwa harus dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana. Bagian yang bermakna ‘sebab’ terdapat pada kalimat (a) bahwa, karena unsur-unsur dalam Pasal 359 KUHP dapat dibuktikan pada diri terdakwa. Akibatnya terdakwa harus dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana. Adapun penggunaan konjungsi *bahwa* pada awal kalimat (a) adalah untuk mempertegas pernyataan hakim bahwa penyebab terdakwa dinyatakan bersalah adalah karena melanggar Pasal 359 KUHP.

Pertalian makna sebab-akibat pada contoh (2) ini bersifat renggang, hal ini dikarenakan oleh adanya penanda ‘karena’ dan ‘maka’ yang terdapat pada masing-masing kalimat (a) dan (b). Hal demikian menyebabkan kedua kalimat dapat saling dipertukarkan tempatnya tanpa mengubah atau merusak pertalian maknanya. Perhatikan hasil mutasi pada contoh (2c) berikut ini.

(2c) *Maka Terdakwa harus dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana. Bahwa, karena unsur-unsur dalam Pasal 359 KUHP dapat dibuktikan pada diri Terdakwa.*

Informasi pada kalimat (2c) relatif masih sama dengan informasi yang terdapat pada kalimat (2), hal ini disebabkan makna ‘sebab’ dengan makna ‘akibat’ berhubungan secara rapat dan timbal-balik.

Contoh kohesi 1

Bahwa, yang ada dirumah saat kejadian adalah saksi dengan suami saksi dengan dua orang anak saksi yang berada dikamar belakang. Sedangkan kamar depan ditempati oleh Terdakwa Edgar Kapahang yang saat itu sedang kost dirumah saksi. (perkara pidana Edgar Kapahang, 2009, PN Limboto). (kohesi penunjukan)

Contoh di atas, terdiri dari dua kalimat, yaitu kalimat (a) bahwa, yang ada di rumah saat kejadian adalah saksi dengan suami saksi dengan dua orang anak saksi yang berada di kamar belakang, dan (b) sedangkan kamar depan ditempati oleh terdakwa Edgar Kapahang yang saat itu sedang kost di rumah saksi. Kata *itu* pada frase *saat itu* yang terdapat pada kalimat kedua (b) merupakan unsur penunjuk pada kalimat pertama (a), sehingga frase *saat itu* pada kalimat kedua memiliki referen yang sama dengan kalimat pertama yaitu menjelaskan kamar yang ditempati oleh terdakwa. Adapun penggunaan konjungsi *bahwa* pada awal kalimat (a) adalah untuk memberikan penekanan mengenai jumlah orang pada tempat kejadian perkara pada saat terjadinya perbuatan pidana, dimana terdiri dari saksi beserta suami dan anaknya, dan juga terdakwa.

Unsur penanda *itu* pada kohesi penunjukan di atas mengacu pada perbuatan materiil unsur tindak pidana. Dimana penanda ini hadir berfungsi menunjukkan identitas pelaku, perbuatan pidana yang didakwakan kepada terdakwa, bagaimana pelaku mewujudkan perbuatan pidana, serta dampak yang ditimbulkan oleh perbuatan pidana tersebut.

Contoh kohesi 2

Bahwa, dalam pelarian tersebut Terdakwa mengambil seekor sapi yang sedang diikat dan dibawanya ke suatu kampung. Mengikatnya disana, kampung apa Terdakwa sendiri tidak mengetahui namanya. (perkara pidana Cardas Humu, 2010, PN Pohuwato). (kohesi penggantian)

Pada contoh 2 di atas terdiri dari dua kalimat, yaitu kalimat (a) bahwa, dalam pelarian tersebut terdakwa mengambil seekor sapi yang sedang diikat dan dibawanya ke suatu kampung, dan (b) mengikatnya disana, kampung apa terdakwa sendiri tidak mengetahui namanya. Kata *disana* yang terdapat pada kalimat kedua (b) merupakan unsur pengganti 'sebuah kampung' yang dimaksudkan terdakwa pada kalimat (a). Adapun penggunaan konjungsi *bahwa* pada awal kalimat (a) adalah untuk menjelaskan perbuatan terdakwa selama dalam pelariannya, dimana terdakwa mencuri seekor sapi yang sedang diikat.

Unsur penanda *sana* dalam contoh kohesi penggantian di atas berfungsi menggantikan kedudukan subjek hukum yang berperkara dan tempat kejadian perkara. Hal ini terkait dengan penentuan tempat terjadinya perbuatan pidana berdasarkan dimana bekerjanya alat yang digunakan. Alat yang dimaksud adalah orang atau benda yang terkait dengan perbuatan pidana, dimana akibat dari perbuatan pidana tersebut muncul.

D. Variasi Bahasa

Nikolas³⁶ mengatakan bahwa variasi berhubungan dengan sistem bahasa dan perubahan yang terjadi pada bahasa yang digunakan oleh kelompok masyarakat tertentu. Hal ini berhubungan dengan eksistensi perkembangan bahasa dalam masyarakat, yang terus mengalami metamorfosa seiring dengan perjalanan peradaban manusia.

Lebih lanjut, Nikolas³⁷ mengungkapkan bahwa variasi bahasa berawal dari kesepakatan untuk

memproduksi nilai-nilai statistik (prosentasi dari orang-orang yang menggunakan bahasa tertentu dalam situasi tertentu) dalam mewakili pola variasi linguistik. Konsep ini memberi penekanan pada kesepakatan yang dibangun oleh kelompok masyarakat tertentu untuk menciptakan ragam bahasa yang dapat digunakan oleh kelompoknya sendiri.

Pernyataan di atas ikut ditegaskan oleh Ronald (dalam Jack)³⁸ yang menyatakan bahwa pemahaman mengenai variasi bahasa adalah sebuah usaha untuk menemukan penggunaan bahasa yang memberikan kategori-kategori, baik dalam bahasa lisan maupun tulisan. Berbagai kategori tersebut digunakan pada kelompok dan situasi masyarakat tertentu.

Penekanan ini semakin memperjelas gagasan hadirnya variasi bahasa yang bersumber dari kebutuhan masyarakat terhadap penggunaan bahasa khusus untuk kalangan tertentu. Kekhususan tersebut dibangun untuk memberikan ciri mengenai siapa pengguna bahasa, dan untuk kebutuhan apa bahasa tersebut digunakan.

Hampir mirip dengan apa yang dikatakan oleh Yosua³⁹ bahwa bahasa merupakan suatu masyarakat ujaran yang semua anggotanya sama, memiliki paling tidak satu ragam ujaran dan norma-norma pemakaian yang cocok. Hal ini mengandung pengertian bahwa bahasa dapat dijadikan sebagai salah satu alat ukur untuk bisa mengidentifikasi siapa pengguna bahasa dan dari kalangan atau kelompok sosial seperti apa penggunaannya.

Sementara Janet⁴⁰ menyatakan terjadinya variasi bahasa dikarenakan faktor-faktor situasi seperti, orang, tempat, topik, atau permasalahan. Pernyataan ini dapat dihubungkan dengan kreativitas manusia dalam menciptakan ragam bahasa baru yang berbeda dengan ragam bahasa lainnya. Kreativitas penciptaan ragam bahasa

³⁶ Nikolas Coupland, *Style: Language Variation and Identity*, Cambridge: Cambridge University Press, 2007, hal. 7.

³⁷ Nikolas Coupland, *Style: Language Variation and Identity*, Cambridge: Cambridge University Press, 2007, hal. 23.

³⁸ Jack Chambers, Trudgill, Peter, Estes, S Natalie, *The Handbook Variation and Change*, Blackwell: Blackwell Publishing, 2011, hal. 43.

³⁹ Yoshua Fishman, *Sociology of language*, 9th printing, Massachusetts: Newburg House Publisher Inc., 2007, hal. 30.

⁴⁰ Janet Holmes, *An Introduction to Sociolinguistics*, 11th printing, London: Longman, 2008.

ini akan terus berlangsung seiring dengan perkembangan zaman, yang memungkinkan tumbuhnya lingkungan sosial dengan pandangan berpikir yang baru.

Pendapat ini didukung sepenuhnya oleh Michael⁴¹ yang mengatakan bahwa variasi penggunaan bahasa akan sangat mungkin apabila jumlahnya terus bertambah, sesuai dengan perkembangan bidang yang mewadahnya. Hal ini berarti potensi akan berkembangnya ragam bahasa baru cukup terbuka, selaras dengan perkembangan ilmu pengetahuan. Selanjutnya mengenai definisi variasi bahasa, Scheneider (dalam Jack)⁴² menghubungkannya dengan analisis teks yang dapat digunakan untuk mengidentifikasi variasi bahasa, dia mengatakan terdapat beberapa syarat dalam analisis teks, di antaranya, teks harus memiliki kemiripan dengan bahasa tuturan, teks harus berbeda, teks harus menyajikan keragaman fenomena penggunaan bahasa, teks harus memenuhi ukuran yang pasti. Dengan kata lain, teks harus memenuhi standar kuantitatif analisis fenomena linguisitik. Keempat persyaratan ini merupakan aturan standar di dalam membuat analisis perubahan bahasa di dalam teks. Pemenuhan terhadap beberapa unsur penting tersebut akan menjadikan proses identifikasi variasi bahasa lebih padu dan terukur. Di dalam putusan perkara pidana di pengadilan negeri yang juga merupakan sebuah produk teks terdapat beberapa variasi penggunaan bahasa. Variasi bahasa tersebut di antaranya adalah penggunaan bahasa formal.

Bahasa formal adalah bahasa yang dikodifikasikan, diterima dan dijadikan model oleh masyarakat yang lebih luas. Ragam bahasa formal merupakan jenis bahasa yang berstatus tinggi di dalam suatu masyarakat atau bangsa, juga keseragaman kode kebahasaan diperlukan bahasa formal agar efisien karena kaidah atau norma jangan berubah setiap saat.

Jenis bahasa ini dianggap memiliki stratifikasi yang tinggi karena hanya menysasar pengguna tertentu dalam konteks tertentu pula, seperti penggunaan bahasa dalam bidang hukum.

Ichwan⁴³ mengatakan situasi penggunaan bahasa dalam teks hukum seperti putusan perkara pidana dapat diidentifikasi sebagai situasi formal. Dalam setiap situasi formal seyogianya kita menggunakan ragam bahasa Indonesia baku. Bahasa baku atau bahasa standar yang digunakan semestinya bercirikan antara lain, kemantapan yang dinamis, kecendekiaan, lugas dan formal objektif.

Ciri kemantapan yang dinamis adalah konsistensi penggunaan kaidah-kaidah gramatika termasuk penerapan tata tulis yang baik sesuai dengan konsensus yang berlaku. Kecendekiaan dimaksudkan sebagai adanya kecermatan penggunaan bahasa yang mampu mengungkapkan pikiran yang rumit sekalipun dan tidak menimbulkan bias interpretasi. Ini penting karena bahasa baku biasanya digunakan pada wilayah disiplin ilmu tertentu. Sementara kelugasan adalah bahwa setiap ide harus diungkapkan secara langsung menyentuh pokok yang ingin dituju. Untuk ciri formal dan objektif adalah sesuatu yang ditandai oleh adanya diksi dan bentuk kata formal serta struktur kalimat yang berunsur lengkap.

Empat ciri bahasa baku ini hendaknya menjadi tolak ukur di dalam membuat produk tulisan yang bercirikan ilmiah. Hal ini didasari oleh alasan untuk kebutuhan mengidentifikasi pengguna bahasa tersebut, seperti penggunaan bahasa baku dalam putusan perkara pidana.

Putusan perkara pidana di pengadilan negeri secara umum menggunakan beberapa ciri bahasa baku yang diungkap di atas. Penggunaan bahasa baku pada koridor formal tersebut tersebar di hampir seluruh bagian putusan perkara pidana, kecuali di beberapa bagian materi dakwaan jaksa, dimana pada penguraian dakwaan sering ditemukan penggunaan bahasa non-formal. Contoh penggunaan bahasa formal

⁴¹ Michael Halliday, *Bahasa, Teks, dan Konteks (Terjemahan Asrudin Baroti)*, Edisi 5, Yogyakarta: Gamma University Press, 2010, hal. 26.

⁴² Jack Chambers, Trudgill, Peter, Estes, S Natalie, *The Handbook Variation and Change*, Blackwell: Blackwell Publishing, 2011, hal. 68.

⁴³ Ichwan Said, "Kajian Semantik Terhadap Produk Hukum Tertulis di Indonesia". *Jurnal Mimbar Hukum*. Vol 2 No 2, Agustus 2012. hal. 189.

dalam putusan perkara pidana, dapat dilihat pada contoh-contoh berikut ini.

Contoh 1

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

Pengadilan Negeri Gorontalo yang mengadili perkara-perkara pidana pada tingkat pertama dengan acara pemeriksaan biasa telah menjatuhkan putusan sebagai tersebut di bawah ini, dalam perkara Terdakwa.

(perkara pidana Agus Djama, 2011, PN. Gorontalo)

Rumusan “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA” ditulis dalam format huruf kapital. Isi rumusan ini berlaku untuk semua pengadilan dalam semua lingkungan peradilan. Rumusan ini memiliki makna bahwa segala putusan hakim harus mampu memberikan rasa keadilan yang berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa pada masyarakat. Hal ini sebagai bentuk pertanggungjawaban hakim secara spiritual kepada Tuhan Yang Maha Esa, selain pertanggungjawaban secara moral kepada pencari keadilan dan masyarakat. Di samping itu rumusan ini juga memberikan kekuatan eksekutorial pada putusan, apabila tidak dibubuhkan maka hakim tidak dapat melaksanakan putusan tersebut.

Kemudian diikuti oleh kalimat “Pengadilan Negeri Limboto yang mengadili perkara-perkara pidana pada tingkat pertama dengan acara pemeriksaan biasa telah menjatuhkan putusan sebagai tersebut di bawah ini, dalam perkara Terdakwa” menunjukkan penggunaan kalimat pada contoh di atas cenderung lugas dan padat. Hal ini terlihat dari penguraian kalimat yang langsung mengarah pada substansi putusan. Institusi pengadilan memperkenalkan Pengadilan Negeri Limboto sebagai lembaga penerbit surat putusan adalah pengadilan pelaksana sidang yang bertugas menyelenggarakan sidang perkara pidana yang terkait dengan terdakwa.

Dalam kalimat ini tidak disebutkan dengan detail maksud dari pernyataan ‘perkara-perkara

pidana pada tingkat pertama dengan acara pemeriksaan biasa’, yang berarti jenis perkara pidana yang dapat disidangkan di pengadilan negeri dengan kategori perbuatan pidana yang pembuktiannya mudah. Hal tersebut dikarenakan, institusi pengadilan sudah menganggap bahwa jaksa, penasihat hukum, ataupun subjek hukum yang berperkara telah memahami maksud dari pernyataannya tersebut. Hal ini terkait dengan sifat eksoteris bahasa hukum.

Contoh 2

“Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan hukum tersebut di atas, Majelis Hakim berpendapat bahwa perbuatan Terdakwa telah memenuhi seluruh unsur-unsur tindak pidana dalam Pasal 359 KUHP yang didakwakan oleh Jaksa Penuntut Umum; Menimbang, bahwa oleh karena itu unsur-unsur dalam Pasal 359 KUHP dapat dibuktikan padadiri Terdakwa, maka Terdakwa harus dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana ‘Karena Kealpaannya menyebabkan matinya orang lain; Menimbang, bahwa selama dalam persidangan tidak ditemukan adanya alasan penghapus pembedaan baik alasan pembeda maupun alasan pemaaf, oleh karena itu Terdakwa harus dinyatakan bersalah dan dijatuhi pidana yang setimpal dengan perbuatannya; Menimbang bahwa sebelum menjatuhkan pidana, Majelis akan mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan dalam menjatuhkan pidana terhadap para Terdakwa.” (perkara pidana Edgar Kapahang, 2009, PN Limboto)

Pertimbangan hakim di atas diuraikan dalam satu kalimat yang sangat panjang. Dalam kalimat panjang di atas terdapat beberapa ide pokok yang saling bertumpuk antara satu dan lainnya, yang sebenarnya dapat dipisah menjadi beberapa bagian. Akan tetapi hakim tetap menguraikannya dalam satu kalimat, dengan maksud untuk menjaga alur pikir yang ingin dibangun oleh hakim. Di samping itu juga hakim ingin menghindari terjadinya bias interpretasi apabila uraian pertimbangan dibuat dalam beberapa bagian.

Beberapa ide pokok yang dapat dibagi dari contoh kalimat di atas adalah sebagai berikut:

1. Perbuatan terdakwa telah memenuhi seluruh unsur-unsur tindak pidana dalam Pasal 359 KUHP yang didakwakan oleh jaksa penuntut umum;
2. Terdakwa harus dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana 'Karena kealpaannya menyebabkan matinya orang lain';
3. Tidak ditemukan adanya alasan penghapus pembedaan baik alasan pembenar maupun alasan pemaaf, oleh karena itu terdakwa harus dinyatakan bersalah dan dijatuhi pidana yang setimpal dengan perbuatannya
4. Sebelum menjatuhkan pidana, majelis akan mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan dalam menjatuhkan pidana terhadap para terdakwa.

E. Pengistilahan

Terkait dengan istilah ini, Janet⁴⁴ menyatakan bahwa register atau istilah dapat disamakan dengan pengertian ragam (*style*), mengenai variasi bahasa yang mencerminkan perubahan berdasarkan faktor-faktor situasi, seperti orang, tempat, topik, atau permasalahan. Soewito⁴⁵ juga menambahkan bahwa register/istilah adalah bentuk variasi bahasa yang disebabkan karena sifat khas kebutuhan pemakainya.

Bahasa hukum sangat kental dengan pengistilahan. Konsep-konsep bahasa hukum dibangun dari berbagai terminologi, Adina⁴⁶. Demikian pula yang terdapat pada putusan perkara pidana. Istilah-istilah yang ada sebagian besar diadopsi dari bahasa hukum Negara Belanda dan negara-negara penganut sistem hukum *civil law*. Namun pada perkembangannya, seiring dengan hukum yang

terus mengidentifikasi diri dan juga karakter kriminalitas yang lebih beragam, tidak jarang sistem hukum Indonesia mulai mengadopsi istilah hukum dari sistem hukum *common law*. Hal ini dikarenakan tekstur hukum *common law* yang sangat fleksibel sehingga sangat terbuka pada perubahan. Termasuk menyesuaikan bahasa hukum dengan jenis kriminalitas yang baru.

Lain halnya dengan hukum *civil law* yang terikat pada pakem kodifikasi, sehingga agak sulit menyesuaikan dengan dinamika kriminalitas yang semakin heterogen. Padahal hukum didesak agar dapat memberikan jaminan kepastian pada saat dibutuhkan, tidak bisa ditawar, juga tidak dapat dicarikan alternatif. Hukum adalah alat kepastian, di samping keadilan.

Istilah-istilah dalam kodifikasi hukum dan dokumen hukum lainnya yang diadopsi dari negara-negara lain agak sulit dipahami artinya oleh masyarakat umum. Sulitnya dipahami, bukan hanya karena kosa-katanya berbahasa asing, tetapi diksi yang dipilih pun agak imajinatif. Keadaan ini yang menyebabkan istilah-istilah hukum yang ada tidak selalu dapat diterjemahkan berdasarkan terminologi umum. Hanya orang-orang yang memiliki konsep berpikir yuridis yang mampu menerjemahkannya, sementara orang awam hanya dapat menerjemahkan hingga batas pengetahuannya.

Persoalan ini yang mengakibatkan istilah-istilah hukum terkesan eksklusif sebab hanya menjadi milik kelompok tertentu. Hal ini juga yang menjadikan pemahaman masyarakat terhadap hukum berkurang. Pastinya ini menjadi salah satu kendala di dalam memasyarakatkan hukum, ini karena hukum dibangun di atas gagasan berpikir, sementara gagasan berpikir akan muncul setelah pemahaman terhadap konsep hadir terlebih dahulu.

Istilah-istilah dalam bahasa Indonesia hukum yang ada saat ini masih belum dapat menemukan format terbaiknya. Banyak istilah hukum yang tidak diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia, walaupun istilah itu terdapat

⁴⁴ Janet Holmes, *An Introduction to Sociolinguistics*, 11th printing, London: Longman, 2012. hal 72.

⁴⁵ Soewito, *Sosiolinguistik: Pengantar Awal*, Surakarta: Universitas Sebelas Maret Press, 2007, hal. 34.

⁴⁶ Adina Radulescu. "Dealing With Terminological Incongruity in Legal Language". *Contemporary Reading in Law & Social Justice*. Vol 4 No 1. 2012. hal 59-602

padanannya dalam bahasa Indonesia baku. Ada juga jenis istilah-istilah asing yang ketika diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia, artinya menjadi rancu untuk dipahami.

Besar dugaan bahwa tetap dipertahankannya istilah asing dalam hukum Indonesia disebabkan kekhawatiran akan adanya kesalahan di dalam menginterpretasi sebuah istilah, yang bisa saja menimbulkan bias pada pemaknaan. Sementara untuk alasan pengindonesiaan beberapa istilah yang akhirnya menjadi terlihat rancu, bisa dikarenakan hukum menerjemahkan istilah-istilah itu apa adanya atau paling tidak, bisa mendekati makna dari bahasa sumber. Kondisi seperti ini bisa jadi tidak cukup baik, tidak hanya bagi hukum sendiri, ketika hukum dianggap sebagai panglima kepastian dan keadilan, tetapi juga bagi pengembangan Bahasa Indonesia ke depan.

Dalam hal ini bahasa hukum mestinya bisa menjadi pengaktualisasian morfosintaksis, yang direkayasa sedemikian rupa hingga yang diproduksi oleh ragam bahasa ini dapat dipahami oleh setiap penutur. Agar lebih bisa diterima oleh seluruh masyarakat, contoh pengistilahan dalam putusan perkara pidana, terlihat pada contoh-contoh di bawah ini.

Contoh 1.

Subsida: *Bahwa ia Terdakwa Edgar Kapahang pada hari Selasa tanggal 13 Januari 2009 sekitar jam 00.00 WITA atau setidaknya – tidaknya pada waktu lain dalam bulan Januari 2009, bertempat di Desa Iloheluma Kec. Boliyohuto Kab. Gorontalo, atau setidaknya – tidaknya di suatu tempat lain yang masih termasuk dalam daerah hukum Pengadilan Negeri Limboto. (perkara pidana Edgar Kapahang. 2009. PN. Limboto).*

Kata subsida ini umumnya digunakan untuk menyebut salah satu bentuk surat dakwaan. Dakwaan subsida ini dipergunakan apabila suatu akibat yang ditimbulkan oleh suatu tindak pidana bersentuhan atau menyinggung beberapa ketentuan pidana. Dengan demikian dapat menimbulkan keraguan pada penuntut umum, baik mengenai kualifikasi tindak pidananya maupun mengenai jenis pasal yang dilanggar. Oleh karena itu, penuntut umum

memilih untuk menyusun dakwaan yang berbentuk subsida, dimana tindak pidana yang diancam dengan pidana pokok terberat ditempatkan pada lapisan atas, dan tindak pidana yang diancam dengan pidana lebih ringan ditempatkan di bawahnya.

Contoh 2.

*Bahwa ia Terdakwa Ir. Roni Akmal selaku Pimpinan Proyek/Pelaksana Kegiatan Proyek Pembangunan Gedung Kantor Bupati Pohuwato yang diangkat berdasarkan surat Keputusan Pejabat Bupati Pohuwato Nomor: 111 A 2004 tanggal 11 Januari 2004, yang bertindak secara bersama-sama atau bertindak secara sendiri-sendiri dengan MAHYUDIN AHMAD, SIP selaku Kepala Bagian Keuangan Pemerintah Kabupaten Pohuwato dan Drs. YAHYA K. NASIB selaku Pejabat Bupati Pohuwato (Terdakwa dalam perkara lain) yang diajukan secara di **splitsing** secara berturut-turut sehingga dapat dipandang sebagai perbuatan berlanjut pada tanggal 17 Mei 2004. (perkara pidana Roni Akmal. 2009. PN. Pohuwato)*

Splitsing atau pemecahan perkara adalah hak penuntut umum yang dibolehkan oleh undang-undang. Pemecahan dapat dilakukan apabila penuntut umum menerima satu berkas perkara yang memuat beberapa perbuatan pidana, dan perbuatan pidana tersebut juga melibatkan beberapa orang tersangka dengan peran yang berbeda. Alasan dilakukannya pemecahan perkara ini sebagai bentuk pemerataan keadilan dalam mewujudkan kebenaran materiil bagi setiap orang. Di samping itu juga untuk memudahkan penuntut umum di dalam pembuktian hukum, dimana beberapa terdakwa yang terlibat dalam perkara yang sama dapat disidangkan terpisah, sehingga dimungkinkan jika terdakwa yang satu dapat menjadi saksi bagi terdakwa lainnya, demikian juga sebaliknya.

IV. PENUTUP

Kesimpulan dan Saran

Wacana dalam putusan perkara pidana dapat dipahami sebagai relasi antara teks dan konteks pemakaian bahasa, hal ini berarti

bahwa analisis wacana adalah studi mengenai teks beserta segala sesuatu yang menyertainya. Pada bagian ini teks hadir dikarenakan konteks, atau dapat juga sebaliknya konteks dapat diidentifikasi berdasarkan adanya teks.

Mengidentifikasi konteks dapat dilakukan dengan memahami teks secara komprehensif, seperti isi, bentuk, tujuan, dan partisipan. Di samping itu juga dapat mempertimbangkan tempat dimana teks tersebut dibuat, seperti halnya putusan perkara pidana yang diterbitkan oleh lembaga kehakiman.

Isi teks putusan perkara pidana dibangun dari jalinan kerangka pikir yang terorganisir, semua hal terjabarkan detil dan lengkap. Dalam hal ini isu yang dibahas tidak hanya menyasar substansi teks secara umum, akan tetapi juga komposisi kalimat-kalimatnya terstruktur dengan baik, sehingga secara umum teks putusan perkara pidana tertata sistematis dan runtut.

Keruntutan kalimat-kalimat dalam teks ditunjukkan melalui hubungan formalitas antara gagasan yang satu dengan gagasan lainnya dalam satu alur pikir yang berkesinambungan, sehingga pada hasil akhir membentuk suatu konsep kodifikasi amar putusan. Hal ini juga yang menjadi ciri utama dari dokumen hukum pada negara-negara penganut sistem hukum *civil-law*, dimana bentuk amar putusan harus dapat mendeskripsikan peristiwa hukum dalam sebuah konsep pikir yang padu dan terstruktur.

Konsep pikir yang padu dan terstruktur ini dilakukan, agar selain dapat berfungsi menguraikan konsep putusan secara padu. Juga membuat sekelompok variabel dalam putusan diperlakukan sebagai satu unit yang terpadu dibanding dengan menganggapnya sebagai entitas yang terpisah-pisah. Dalam hal ini substansi putusan perkara pidana tidak dapat diuraikan per-bagian, karena materi putusan merupakan gabungan dari uraian tahapan-tahapan peradilan, selama proses penyidikan dan penyelidikan perkara pidana berlangsung. Dengan demikian, menguraikan materi putusan secara parsial, dianggap dapat memutus alur pikir yang ingin dibangun oleh

lembaga kehakiman sebagai penerbit putusan.

Sebagai sebuah dokumen resmi institusi negara surat putusan perkara pidana sebaiknya dibuat lebih ringkas dan sederhana, tentunya dengan tidak mengurangi esensi putusan. Hal ini menjadi penting untuk dipertimbangkan karena pada akhirnya dokumen hukum seperti putusan perkara pidana tidak hanya akan menjadi milik lembaga peradilan, akan tetapi juga dapat menjadi milik publik yang ingin mengaksesnya untuk berbagai kebutuhan, misalnya menjadi materi penelitian.

Pokok-pokok dalam putusan perkara pidana juga sebaiknya ditegaskan dengan huruf kapital agar dapat membantu pembaca dalam mengidentifikasi maksud dari uraiannya. Dapat pula, di tulis dengan karakter huruf yang berbeda untuk memberikan penekanan pada penjelasan isi materi putusan.

Di samping itu sebaiknya surat putusan perkara pidana menghindari penguraian beberapa gagasan pada satu pokok pikiran dalam satu paragraf yang sangat panjang. Dengan cara membaginya menjadi beberapa pokok pikiran dalam beberapa paragraf. Ini penting untuk menghindari kesalahan di dalam menafsirkan tujuan yang ingin dibangun sehingga tingkat keterpahaman pembaca dapat lebih maksimal.

Istilah-istilah hukum yang digunakan juga sebaiknya berasal dari bahasa Indonesia yang baku atau jika istilah-istilah tersebut belum ditemukan padanannya di dalam bahasa Indonesia, dapat disertakan artinya dalam bahasa Indonesia. Ini bukan hanya karena istilah-istilah hukum yang di adopsi tersebut sulit dipahami oleh masyarakat awam, tetapi lebih dari itu bahwa hukum Indonesia harus menjadi tuan rumah di negerinya sendiri.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Churchill., Gregory., Wignyosoebroto., Soetandyo., Putra., Anom Surya., Mutansyir Rizal., Shidarta Arif., Hidayana Irma dan Kurniawan. "Bahasa dan Hukum". *Jurnal Hukum Jentera* . Vol 01. No. 01. Agustus 2006. hal 54
- Hartig, Alissa. "Conceptual Blending in Legal Writing: Linking Definitions to Facts". *English for Specific Purposes*. Vol 42. No.2. April 2016. hal 66-75.
- Ignatescu, Camelia. "Considerations Regarding The Interpretation of Legal Norm". *USV Annals of Economics & Public Administration*. Vol 13. No 2. 2013. hal 245-248.
- Kaishi, Marina. "The Impact of Law and Language as Interactive Patterns". *Academic Journal of Business, Administration, Law and Social Sciences*. Vol.2.No.2. Juli 2016. hal 134-138
- Marmor, Andrei. 2008. "The Pragmatics of Legal Language". *Ratio Juris*. Vol 21. No 4. Desember 2008. hal 423-452
- Petroski, Karen. "Legal Fictions and The Limits of Legal language". *International Journal of Law in Context*. Vol 9. No 4. Desember 2013. hal. 485-505.
- Peruginelli, Ginevra. "Concepts Mapping in The Legal Domain: Some Reflections". *Legal Information Management*. Vol 11. No.4. Desember 2011. hal 268-272
- Radulescu, Adina. "Dealing With Terminological Incongruency in Legal Language". *Contemporary Reading in Law & Social Justice*. Vol 4 No 1. 2012. hal 59-602
- Said, Ichwan. "Kajian Semantik Terhadap Produk Hukum Tertulis di Indonesia". *Jurnal Mimbar Hukum*. Vol 2 No 2. Agustus 2012. hal 25

Spieker, Manfred. "The Language of The Culture of Death in Europe". *National Catholic Bioethics Quarterly*. Vol 14. No 4. Desember 2014. hal. 647-657

Wolcher, Louis. "Legal Language Works". *Harvard Unbound*. Vol.2.No.1. Juni 2006. hal 91-125

Buku

- Amos, Abraham. *Legal Opinion*. Jakarta: Raja Grafindo Persada. 2007.
- Austin, J.L. *How to Do Things With Words*. 7th printing. New York: Oxford University press. 2008.
- Beaugrande, Robert., Alain de. *Introduction to Text Linguistics*. London: Longman. 2008.
- Brown, G., Yule, G. *Discourse Analysis*. 4th printing. Cambridge: University Press. 2010.
- Chambers, J.K., Trudgill, Peter., Estes, S Natalie. *The Handbook Variation and Change*. Blackwell: Blackwell Publishing. 2011.
- Charty, Michael Mc. *Discourse Analysis for Language Teachers*. Cambridge: Cambridge University Press. 2007.
- Coupland, Nikolas. *Style: Language Variation and Identity*. Cambridge: Cambridge University Press. 2007.
- Dardjowidjojo. *Tata Bahasa Baku Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka. 2006.
- Fasold, Ralph. *The Sociolinguistics of Society*. 6th printing. New York: Basil Blackwell. 2010.
- Fishman, A Yoshua. *Sociology of language*. 9th printing. Massachusetts: Newburg House Publisher Inc. 2007.
- Friedrich, Carl Joachim. *Filsafat Hukum (Perspektif Historis)*. Bandung: Nusa Media. 2010.
- Hadikusuma, Hilman. *Bahasa Hukum Indonesia*. Bandung: Penerbit ALUMNI. 2006.

- Halliday, M.A.K. *Bahasa, Teks, dan Konteks* (Terjemahan Asrudin Baroti). Edisi 5. Yogyakarta: Gamma University Press. 2010.
- Holmes, Janet. *An Introduction to Sociolinguistics*. 11th printing. London: Longman. 2008.
- Hymes, Dell. *Foundation in Sociolinguistics: An Ethnographic Approach*. 5th printing. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. 2008.
- Jorgensen, Marianne W. *Analisa Wacana: Teori dan Metode*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar. 2007.
- Muhadjir. *Metode Penelitian Kualitatif*. Gramedia: Jakarta. 2010.
- Nasution, Johan Bahder dan Warjiyati Sri. *Bahasa Indonesia Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti. 2009.
- Putra, Bahasa Hukum dan Permasalahannya. Yogyakarta: Pustaka Pelajar. 2010.
- Rani, Abdul, Arifin, dan Martutik. *Analisa Wacana: Sebuah Kajian Bahasa dalam Pemakaian*. Malang: Banyumedia Publishing. 2006.
- Santoso, Gunawan Budi. "Kohesi dan Koherensi Dalam Wacana Komik Bahasa Indonesia", (Tesis) UGM. Tidak Diterbitkan. 2007.
- Searle, J. R. *Speech Act: An Essay in The Philosophy of Language*. Cambridge. 8th printing. Cambridge University Press. 2010.
- Soewito. *Sosiolinguistik: Pengantar Awal*. Surakarta: Universitas Sebelas Maret Press. 2007.
- Tarigan, H.G. *Pengajaran Wacana*. Bandung: Angkasa. 1987.
- Wardough, Ronald. *The Context of Language*. 6th printing. Massachusetts: Newburg House Publisher Inc. 2007.
- Wijana, I Dewa Putu. *Dasar-Dasar Pragmatik*. Yogyakarta: Andi Offset. 1996.

Makalah

- Harkrisnowo, Harkristuti. *Bahasa Indonesia Sebagai Sarana Pengembangan Hukum Nasional (makalah)*. Universitas Indonesia. (Kongres Bahasa Indonesia, Jakarta 14-17 Oktober 2003), Tidak diterbitkan, 2003.

Sumber Lain

- Putusan Perkara Pidana Agus Djama. 2011. Pengadilan Negeri Gorontalo.
- Putusan perkara pidana Cardas Humu. 2010. Pengadilan Negeri Pohuwato
- Putusan Perkara pidana Edgar Kapahang. 2009. Pengadilan Negeri Limboto
- Putusan Perkara Pidana Roni Akmal. 2009. Pengadilan Negeri Pohuwato

PEDOMAN PENULISAN ARTIKEL JURNAL NEGARA HUKUM

1. Naskah yang dimuat dalam Jurnal Negara Hukum adalah tulisan yang berkaitan dengan ilmu hukum.
2. Naskah dapat berupa hasil penelitian, pengembangan/pemikiran yang merupakan hasil karya sendiri (**tidak plagiat**) dan belum pernah dipublikasikan.
3. Naskah ditulis dalam bahasa Indonesia atau bahasa Inggris dengan memperhatikan kaidah bahasa yang baik dan benar.
4. Naskah diketik menggunakan program *Microsoft Word* di atas kertas ukuran A4 dengan jarak spasi rapat (1.15 spasi); jumlah halaman 25-30; huruf Cambria dengan ukuran font 12; margin kiri, kanan, atas, dan bawah 3.5 cm.
5. Judul naskah ditulis dengan Bahasa Indonesia dan Bahasa Inggris dengan huruf kapital dan diletakkan di tengah. Judul harus mencerminkan inti dari isi tulisan, spesifik, dan efektif.
6. Nama penulis (tanpa gelar akademik), nama dan alamat instansi/lembaga, serta e-mail penulis, dicantumkan di bawah judul.
7. Abstrak ditulis dalam bahasa Indonesia dan bahasa Inggris (200-250 kata), yang menggambarkan esensi isi keseluruhan tulisan secara ringkas dan jelas. Abstrak diketik dengan jarak spasi rapat (1 spasi); huruf Cambria dengan ukuran font 11.
8. Kata kunci ditulis dalam bahasa Indonesia dan bahasa Inggris, 3-5 kata.
9. Sistematika tulisan **hasil pengembangan/pemikiran** meliputi:

JUDUL

ABSTRAK

KATA KUNCI

I. PENDAHULUAN

memuat latar belakang permasalahan, permasalahan yang hendak dikaji, kebaruan, dan tujuan penulisan.

II. Pembahasan atas permasalahan dengan dasar acuan pada teori atau kerangka pemikiran.

III. PENUTUP

berisi kesimpulan.

DAFTAR PUSTAKA

10. Sistematika tulisan **hasil penelitian** meliputi:

JUDUL

ABSTRAK

KATA KUNCI

I. PENDAHULUAN

memuat latar belakang permasalahan, permasalahan yang hendak dikaji, kebaruan, dan tujuan penulisan.

II. METODE PENELITIAN

III. Pembahasan atas permasalahan berdasarkan hasil penelitian dan dianalisis dengan mengacu pada teori atau kerangka pemikiran.

IV. PENUTUP

berisi kesimpulan.

DAFTAR PUSTAKA

11. Penyajian instrumen pendukung berupa gambar, foto, grafik, bagan, tabel, dan sebagainya harus bersifat informatif dan komplementer mendukung deskripsi narasi tulisan. Penomoran instrumen pendukung tersebut berurutan dengan angka, dimana kata grafik ditulis cetak tebal (*bold*); judul tabel, gambar, dan grafik tidak ditulis cetak tebal dan diletakkan di tengah halaman (*center text*), serta disebutkan sumbernya. Untuk penyajian tabel tanpa garis vertikal.
12. Kata asing/istilah asing/istilah daerah yang belum diadopsi menjadi bahasa Indonesia diketik dengan diberi huruf miring (*italic*).
13. Tiap naskah wajib menggunakan minimal 15 referensi dalam bentuk jurnal dan buku baik cetak maupun *online*, dengan ketentuan menggunakan pustaka terbitan 10 tahun terakhir, dan minimal 50% referensi dalam bentuk jurnal.
14. Tulisan dikirim dalam bentuk *soft copy* ke Redaksi Jurnal Negara Hukum melalui email: negarahukum_p3di@yahoo.com.
15. Naskah diterima oleh Redaksi Jurnal Negara Hukum selambat-lambatnya awal Maret untuk terbitan bulan Juni dan awal Agustus untuk terbitan bulan November.
16. Penulisan sumber kutipan atau rujukan menggunakan sistem catatan kaki (*footnote*) dengan urutan: nama pengarang/editor (tanpa gelar akademik), judul karangan (ditulis dengan huruf miring (*italic*)), kota penerbit: nama penerbit, tahun penerbitan, dan nomor halaman (hal.) yang dirujuk atau dikutip. Penulisan sumber kutipan dengan menggunakan huruf Cambria dengan ukuran font 10.

Contoh:

Buku

Nama pengarang (tidak dibalik dan tanpa gelar), judul buku (dicetak miring), tempat/kota penerbitan: penerbit, tahun penerbitan, halaman kutipan (ditulis hal.)

Contoh:

¹ FX. Adji Samekto, *Studi Hukum Kritis: Kritik terhadap Hukum Modern*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2005, hal. 35.

Jurnal

Nama penulis (tidak dibalik dan tanpa gelar), judul artikel (dalam tanda kutip dan tidak dicetak miring), nama jurnal (dicetak miring), volume (ditulis Vol.), nomor (ditulis No.), bulan dan tahun terbit, halaman kutipan (ditulis hal.)

Contoh:

² Puteri Hikmawati, "Pidana Pengawasan Sebagai Pengganti Pidana Bersyarat Menuju Keadilan Restoratif", *Negara Hukum*, Vol. 7, No. 1, Juni 2016, hal. 71-88.

Pidato/ Makalah

Nama penulis (tidak dibalik dan tanpa gelar), judul artikel (dalam tanda kutip dan tidak dicetak miring), pidato/makalah (cetak miring), tema pidato/makalah, tempat penyampaian pidato/ makalah, tanggal penyampaian pidato/ makalah.

Contoh:

³ Erman Rajagukguk, "Peranan Hukum di Indonesia: Menjaga Persatuan, Memulihkan Ekonomi dan Memperluas Kesejahteraan Sosial", *Pidato*, Dies Natalis dan Peringatan Tahun Emas Universitas Indonesia (1950-2000), Kampus UI-Depok, 5 Pebruari 2000.

Pustaka dari Majalah/Koran

Nama penulis (tidak dibalik dan tanpa gelar), judul artikel (dalam tanda kutip dan tidak dicetak miring), nama majalah/koran (cetak miring), tanggal terbit.

Contoh:

⁴ “Negara Ikut Lemahkan KPK”. *Media Indonesia*, 9 November 2010.

Pustaka dalam Jaringan

Nama pengarang (tidak dibalik dan tanpa gelar), tanggal terbit, judul pustaka acuan (ditulis dalam tanda kutip dan dicetak miring), alamat jaringan, tanggal pustaka acuan diakses.

Contoh:

⁵ Jessi Carina, 23 Desember 2014, “Kapolri: Rakyat Kita Itu Baru Mau Tertib Kalau Ada Polisi”, <http://megapolitan.kompas.com/read/2014/12/23/14435071/Kapolri.Rakyat.Kita.Itu.Baru.Mau.Tertib.kalau.Ada.Polisi>, diakses tanggal 1 Agustus 2015.

17. Diperbolehkan menggunakan kutipan langsung dengan ketentuan paling banyak 5 (lima) baris yang ditulis menjorok 5 (lima) ketukan dengan font 10 dan paling banyak 5 (lima) kutipan langsung dalam tubuh tulisan.
18. Kutipan yang bukan dari sumber aslinya diperbolehkan 1 (satu) kali penyebutan dan ditulis sebagai *footnote* serta paling banyak terdapat 5 (lima) sumber kutipan tidak langsung dalam tubuh tulisan.
19. Contoh: Ryaas Rasyid, “Pemerintahan yang Amanah”, hal. 38, dikutip tidak langsung oleh Muhadam Labolo, *Memahami Ilmu Pemerintahan, Suatu Kajian, Teori, Konsep dan Pengembangannya*, Jakarta: Rajawali Press, 2006, hal. 22.
20. Daftar pustaka ditulis dengan sistematika yang sama dengan *footnote*, kecuali nama penulis dilakukan dengan membalik nama belakang penulis ke nama depan penulis (dalam hal penulis lebih dari satu, hanya nama penulis pertama saja yang dibalik); tanda baca koma diganti dengan tanda baca titik; tidak dicantumkan halaman kutipan; dan ditulis sesuai urutan abjad.
21. Redaktur berwenang untuk mengubah tulisan pada naskah tanpa mempengaruhi materi/isi pembahasan pada pokoknya.



Pusat Penelitian Badan Keahlian DPR RI
Sekretariat Jenderal Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia

ISSN 2087-295X

