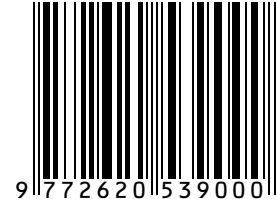




eISSN: 2620-5394



9 772620 1539000

ISSN: 2620-5386



9 772620 1538003

Keadilan Restoratif Sebagai Paradigma Pemidanaan Di Indonesia

Brilian Capera

Kebijakan Hukum Pidana Terkait Perdagangan Pengaturan (*Trading In Influence*) Sebagai Tindak Pidana Korupsi

Moh. Akil Rumaday

Analisis Ke-Ekonomian Pemidanaan Tindak Pidana Pencucian Uang Dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan Dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang

Erma Denniagi

Rekonseptualisasi Penegakan Hukum Terhadap Pelaku Dan Korban Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik Bebas *Restorative Justice*

Zul Afiff Senen

Rekontruksi Pengaturan Hukum Transaksi Elektronik Di Indonesia

Ahmad Rodli

Urgensi Pembaharuan Undang-Undang Perlindungan Konsumen Indonesia Di Era *E-Commerce*

Abdurrahman Mazli

Peran Hukum Dalam Pembangunan Ekonomi Indonesia: Arah Kebijakan Pemerintah Menghadapi praktik *Dumping*

Fahmi Fairuzzaman

Formulasi Terhadap Sistemika Akta Dalam Akad Syariah Yang Berkepastian Hukum

Ady Setyo Fardiyanto

Gadai Deposito Sebagai Jaminan Kredit (Studi Kasus Bank Tabungan Negara Cabang Solo)

Dina Mardika Ramadani

Permohonan Pernyataan Pailit Kepada Perusahaan Asuransi Yang Telah Dicabut Izin Usahanya

Royfa Tri Pamungkas

Politik Hukum Pengelolaan Zakat Di Indonesia

Muhammad Ramli

Kontruksi Hukum Perlindungan Korban Kekerasan Berbasis Gender *Online* Menurut Hukum Hak Asasi Manusia

Fadillah Adkiras

Penerapan *Reflexive Law* Dalam Upaya Menjamin Keterbukaan Informasi Di Lingkungan Pengadilan

Ashfa Azkia

Kebijakan Politik Hukum Negara Terhadap Perbankan Syariah

Bayu Mogana Putra

Pelanggaran Hak Konstitusional Mengenai Multitafsir Pasal 164 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan

Irma Dewi Anggraini

LEX Renaissance



PELINDUNG
Dekan Fakultas Hukum UII

KETUA PENGARAH
Ni'matul Huda

KETUA PENYUNTING
Agus Triyanta

DEWAN PENYUNTING
Ni'matul Huda
Agus Triyanta
Ayu Atika
Ayu Izza Elvany

PENYUNTING PELAKSANA
Muhammad Addi Fauzani
Yuniar Riza Hakiki
Fatma Reza

TATA USAHA & IT
M. Hasbi Ash Shidiki
Jeffri Ardiansyah
Yusri Fahmanto
Putera Mustika
Ika Pulungsari Asriningsih

ALAMAT REDAKSI TATA USAHA
Jl. Tamansiswa No. 158
Po.Box 1133 Telp. 379178 – 377043
penerbitan.fh@uii.ac.id

DAFTAR ISI

DAFTAR ISI	i
DARI REDAKSI	ii
◆ Keadilan Restoratif Sebagai Paradigma Pemidanaan di Indonesia Brilian Capera	225-234
◆ Kebijakan Hukum Pidana Terkait Perdagangan Pengaruh (<i>Trading In Influence</i>) sebagai Tindak Pidana Korupsi Moh. Akil Rumaday	235-245
◆ Analisis Ke-Ekonomian Pemidanaan Tindak Pidana Pencucian Uang dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang Erma Denniagi	246-264
◆ Rekonseptualisasi Penegakkan Hukum terhadap Pelaku dan Korban Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik Berbasis <i>Restorative Justice</i> Zul Afiff Senen	265-279
◆ Rekonstruksi Pengaturan Hukum Transaksi Elektronik di Indonesia Ahmad Rodli	280-297
◆ Urgensi Pembaharuan Undang-Undang Perlindungan Konsumen Indonesia di Era <i>E-Commerce</i> Abdurrahman Mazli	298-312
◆ Peran Hukum dalam Pembangunan Ekonomi Indonesia: Arah Kebijakan Pemerintah Menghadapi Praktik <i>Dumping</i> Fahmi Fairuzzaman	313-323
◆ Formulasi terhadap Sistematika Akta dalam Akad Syariah yang Berkepastian Hukum Ady Setyo Fardiyanto	324-336
◆ Gadai Deposito sebagai Jaminan Kredit (Studi Kasus Bank Tabungan Negara Cabang Solo) Dina Mardika Ramadani	337-348
◆ Permohonan Pernyataan Pailit kepada Perusahaan Asuransi yang Telah Dicaput Izin Usahanya Royfa Tri Pamungkas	349-359
◆ Politik Hukum Pengelolaan Zakat di Indonesia Muhammad Ramli	360-375
◆ Konstruksi Hukum Perlindungan Korban Kekerasan Berbasis Gender <i>Online</i> menurut Hukum Hak Asasi Manusia Fadillah Adkiras	376-390
◆ Penerapan <i>Reflexive Law</i> dalam Upaya Menjamin Keterbukaan Informasi di Lingkungan Pengadilan Ashfa Azkia	391-406
◆ Kebijakan Politik Hukum Negara terhadap Perbankan Syariah Bayu Mogana Putra	407-419
◆ Pelanggaran Hak Konstitusional Mengenai Multitafsir Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan Irma Dewi Anggraini	420-433
Biodata Penulisan	434-435
Petunjuk Penulisan	436-436

LEX Renaissance ini diterbitkan oleh Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia sebagai media komunikasi dan pengembangan ilmu. Jurnal terbit setiap Januari, April, Juli, dan Oktober. Redaksi menerima naskah artikel laporan hasil penelitian, sepanjang relevan dengan misi redaksi. Naskah yang dikirim minimal 15 halaman maksimal 20 halaman diketik spasi ganda dan disertai biodata. Redaksi berhak mengubah naskah sepanjang tidak mengubah substansi isinya.

Dari Redaksi

Bismillahirrahmanirrahim
Assalamu'alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Jurnal Lex Renaissance menyapa para pembaca kembali melalui penerbitan beragam artikel ilmiah. Pada edisi April 2021 ini, bisa menjadi referensi menarik untuk dibaca. Sebagai artikel pembuka, Brilian Capera yang meneliti “Keadilan Restoratif Sebagai Paradigma Pemidanaan Di Indonesia”. Menurut penulis, penting untuk membangun paradigma pemidanaan berbasis keadilan keadilan restoratif melalui perubahan substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum sehingga dapat terwujud efektivitas penegakkan hukum pidana. Artikel kedua menyuguhkan hasil penelitian Moh. Akil Rumaday yang menganalisis “Kebijakan Hukum Pidana terkait Perdagangan pengaruh (*Trading in Influence*) sebagai Tindak Pidana Korupsi”. Penulis berargumen bahwa sebagai negara yang telah meratifikasi UNCAC, kebijakan hukum pidana terkait pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia perlu mengadopsi ketentuan Pasal 18 *United Nations Convention against Corruption* (UNCAC) untuk meningkatkan efektivitas penegakan hukum tindak pidana korupsi di Indonesia.

Selanjutnya ada artikel Erma Denniagi, yang berjudul “Analisis Ke-Ekonomian Pemidanaan Tindak Pidana Pencucian Uang Dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan Dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.” Penulis menyimpulkan bahwa penelitian ini bahwa pemidanaan tindak pidana pencucian uang dalam UU No. 8 Tahun 2010 belum sepenuhnya mencerminkan prinsip *economic analysis of law*, yaitu *cost and benefit principle*, sehingga cenderung untuk menciptakan pemidanaan yang tidak efisien (inefisiensi). Para pembaca bisa menyimak rekomendasi penelitian ini lebih lanjut dalam edisi ini.

Artikel keempat pada edisi kali ini memuat kajian tentang “Rekonseptualisasi Penegakkan Hukum Terhadap Pelaku dan Korban Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik Berbasis *Restorative Justice*”. Para pembaca dapat mencermatinya lebih lanjut di dalam tulisan Zulaffi Senen. Pengaturan transaksi elektronik tidak surut mendapat perhatian para peneliti. “Rekonstruksi Pengaturan Hukum Transaksi Elektronik Di Indonesia” menjadi artikel kelima yang ditulis Ahmad Rodli. Beranjak dari isu hukum perdagangan perekonomian, redaksi menyajikan artikel tentang tersebut. Artikel keenam membahas “Urgensi Pembaharuan Undang-Undang Perlindungan Konsumen Indonesia Di Era *E-Commerce*” yang ditulis Abdurrahman Mazli.

Selanjutnya, Fahmi Fairuzzaman meneliti “Peran Hukum dalam Pembangunan Ekonomi Indonesia: Arah Kebijakan Pemerintah Menghadapi Praktik *Dumping*”. Penulis menyimpulkan salah satunya bahwa Arah kebijakan yang diberlakukan Pemerintah Indonesia dalam menghadapi praktek curang *dumping* oleh negara lain terhadap Indonesia dilakukan dengan meratifikasi Perjanjian Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia (WTO). Masih terdapat beragam artikel yang tentunya tidak kalah menarik untuk disimak dan memperkaya referensi para pembaca. Ada 8 artikel selain yang telah kami deskripsikan di atas yang turut disajikan dalam edisi kali ini. Kedelapan artikel tersebut rata-rata mengkaji isu hukum keperdataan, hak asasi manusia, dan hukum administrasi negara. Diantaranya ditulis oleh Ady Setyo Fardiyanto perihal “Formulasi Terhadap Sistematisa Akta Dalam Akad Syariah Yang Berkepastian Hukum”. Kemudian, Dina Mardika Ramadani yang menyoroti Gadai Deposito Sebagai Jaminan Kredit (Studi Kasus Bank Tabungan Negara Cabang Solo).

Selanjutnya ada artikel yang ditulis oleh Royfa Tri Pamungkas tentang “Permohonan Pernyataan Pailit kepada Perusahaan Asuransi yang Telah Dicabut Izin Usahanya”. Muhammad Ramli menganalisis “Politik Hukum Pengelolaan Zakat di Indonesia”. Fadillah Adkiras mengkaji “Konstruksi Hukum Perlindungan Korban Kekerasan Berbasis Gender Online Menurut Hukum Hak Asasi Manusia”. Selanjutnya 3 artikel sebagai penutup edisi kali ini ditulis oleh Ashfa Azkia yang menganalisis “Penerapan *Reflexive Law* Dalam Upaya Menjamin Keterbukaan Informasi Di Lingkungan Pengadilan”. Berikutnya artikel yang ditulis Bayu Mogana Putra, “Kebijakan Politik Hukum Negara Terhadap Perbankan Syariah”. Artikel penutup ditulis oleh Irma Dewi Anggraini, berkenaan dengan “Pelanggaran Hak Konstitusional Mengenai Multitafsir Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan.”

Redaksi berharap agar kelima belas tulisan yang terhimpun dalam edisi kali ini dapat memberi perluasan wawasan, pencerahan, manfaat yang luas, serta menginspirasi dilakukannya penelitian lanjutan. Kami berterima kasih kepada para tim editor dan dewan penyunting yang telah dengan cermat, detail, dan amat baik menelaah dan memberi catatan-catatan untuk tulisan-tulisan dalam edisi kali ini. Dan tak lupa, kami mengapresiasi setinggi-tingginya kepada setiap penulis yang telah berkenan aktif menulis artikel ini sehingga dapat disajikan bagi para pembaca.

Selamat membaca!

Wabillahittaufig wal Hidayah
Wassalamu'alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Redaksi

Keadilan Restoratif Sebagai Paradigma Pemidanaan Di Indonesia

Brilian Capera

Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia

Jln. Cik Di Tiro No. 1 Yogyakarta Indonesia

19912046@students.uii.ac.id

Abstract

This study aims to examine restorative justice as a paradigm of punishment in Indonesia. This is a normative legal research that uses statutory and conceptual approaches. The results of this study indicate that the criminal system in force in Indonesia is still based on the repressive paradigm of retributive justice, so that imprisonment is the most frequent punishment imposed on perpetrators of criminal acts. To be able to achieve the expected sentencing objectives, namely to fulfill the rights of the parties, it is important to build a paradigm of punishment based on restorative justice through changes in legal substance, legal structure, and legal culture so that the effectiveness of criminal law enforcement can be realized.

Key Words: Paradigm; penal system; restorative justice

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui kajian atas keadilan restoratif sebagai paradigma pemidanaan di Indonesia. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif yang menggunakan pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa sistem pemidanaan yang berlaku di Indonesia masih berdasar pada paradigma keadilan retributif yang sifatnya represif, sehingga pidana penjara menjadi pidana yang paling sering dikenakan kepada pelaku perbuatan pidana. Untuk dapat mencapai tujuan pemidanaan yang diharapkan yaitu memenuhi hak-hak para pihak, penting untuk membangun paradigma pemidanaan berbasis keadilan keadilan restoratif melalui perubahan substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum sehingga dapat terwujud efektivitas penegakkan hukum pidana..

Kata-kata Kunci: Keadilan restoratif; paradigma; sistem pemidanaan

Pendahuluan

Secara teoritis, perkara pidana dapat ditutup demi hukum dan dihentikan penuntutannya berdasarkan keadilan restoratif dalam hal terpenuhi beberapa syarat, yaitu *pertama*, tersangka baru pertama kali melakukan tindak pidana, *kedua*, tindak pidana hanya diancam dengan pidana denda atau diancam dengan pidana penjara tidak lebih dari 5 tahun, dan *ketiga*, tindak pidana dilakukan dengan nilai barang bukti atau kerugian yang ditimbulkan akibat dari tindak pidana tidak lebih dari Rp. 2.500.000,00.¹ Pada prakteknya, perkara pidana yang seharusnya diselesaikan dengan restoratif masih diperiksa di pengadilan sedangkan perkara tersebut dapat dihentikan atau diselesaikan di tahap penyidikan di kepolisian atau di tahap penuntutan di kejaksaan. Hal ini dibuktikan dengan adanya data jumlah perkara yang diperiksa dengan acara cepat pada 2021 di Kota Yogyakarta adalah 40 perkara, pada 2019 hingga 2021 di Kabupaten Bantul terdapat 149 perkara, dan 214 perkara pada 2019 hingga 2021 di Kabupaten Sleman.² Akibatnya, beban pengadilan bertambah serta menambah beban LAPAS yang menampung warga binaan.

Perbuatan pidana menurut Moeljatno adalah perbuatan yang merugikan masyarakat, dalam arti bertentangan dengan atau menghambat akan terlaksananya tata dalam pergaulan masyarakat yang baik dan adil, serta anti sosial.³ Sebagai hukum publik, hukum pidana mengatur sanksi bagi pelaku perbuatan pidana sebagai hukuman atas dirugikannya kepentingan masyarakat. Salah satu sanksi pidana tersebut yaitu pidana penjara. Penjara dalam konsep keadilan retributif merupakan bentuk kesengsaraan bagi pelaku yang merupakan balasan bagi pelaku dan tujuan dari hukum pidana itu sendiri. Pidana adalah hukuman berupa siksaan atau penderitaan yang merupakan keistimewaan dan unsur yang terpenting dalam hukum pidana.⁴

Pada perkembangannya, beberapa kajian mengenai efektivitas pemidanaan berpendapat bahwa hukuman penjara bukan pilihan yang tepat karena hukum pidana diciptakan untuk membuat masyarakat menjadi sadar, taat, patuh, sehingga menjadikan manusia tidak melanggar hukum yang keduakalinya. Selain itu, hukum pidana dapat memulihkan kerugian yang timbul akibat perbuatan pelaku. Hukum bukan mengurung orang dipenjara yang belum tentu memulihkan keadaan seperti sedia kala. Oleh karena itu, pidana penjara bukan

¹ Pasal 5 ayat (1) Peraturan Kejaksaan No. 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif.

² Hasil pengolahan data yang diperoleh peneliti melalui observasi langsung pada pengadilan yang berkaitan langsung dengan penelitian

³ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2008, hlm. 3.

⁴ Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm. 259.

hukuman yang selalu tepat. Hukum yang tepat adalah hukum yang keberlakuannya tidak menimbulkan pertentangan dan bukan menjadikan masyarakat takut hukum. Ketertiban di masyarakat bukan karena hukumnya, tetapi karena ada norma-norma dan nilai yang ingin dilindungi oleh hukum itu.

Pemenjaraan tidak banyak menghasilkan *output* yang diharapkan yaitu bahwa jika seseorang yang telah menjalani pidana, dirinya akan menjadi orang yang lebih baik. Fenomena ini disebut dengan siklus kriminal, yaitu penjara tidak dapat untuk menjadikan narapidana menjadi warga negara yang baik, bahkan di beberapa kasus, mereka malah menjadi semakin ahli dalam melakukan tindak kejahatan.⁵ Penjara seharusnya bertujuan cara agar pelaku jera karena perbuatan dan sebagai pencegahan seseorang melakukan perbuatan yang dilarang. Prisonisasi terhadap warga binaan sulit untuk dihindari, terlebih jika pengawasan oleh petugas tidak dilakukan secara optimal.⁶

Hukum pidana dikatakan sudah berjalan sebagaimana tujuan dan fungsi hukum pidana apabila penjatuan penjara akan membawa seseorang menjadi lebih baik setelah keluar dari penjara. Sebaliknya, jika seseorang yang keluar penjara tidak menjadi pribadi yang lebih baik maka hukum tidak berjalan sebagaimana fungsi dan tujuan hukum di masyarakat. Oleh karena itu, tidak dapat menilai efektivitas atau berhasilnya hukum pidana dilihat dari adanya berapa jumlah penjara dan seberapa banyak orang yang masuk penjara, tetapi bagaimana sistem pidana itu dapat membentuk pribadi pelaku menjadi baik dan bukan anti sosial sebagaimana pendapat dari Moeljatno di atas. Dengan kata lain, pidana penjara atau pidana apapun bentuknya menjadi cara membentuk pribadi pelaku menjadi manusia yang baik seutuhnya. Seseorang yang keluar dari penjara diharapkan tidak mengulangi perbuatan jahatnya serta dapat bermanfaat bagi bangsa dan negara, oleh karena itu penjara disebut juga Lembaga Pemasarakatan. Selain itu, pembedanaan membuat manusia tidak melakukan hal-hal yang dilarang oleh hukum atau bertentangan dengan moral masyarakat.

Pidana penjara sebagai salah satu pidana pokok yang diatur dalam Pasal 10 KUHP masih menjadi prioritas dalam menghukum pelaku kejahatan di Indonesia. Ancaman pidana penjara yang bersifat imperatif di Indonesia tersebut merupakan warisan dari pemikiran aliran klasik yang menetapkan pidana dengan *definite sentence* atau mengandung perintah tertulis dalam UU.⁷ Hukum pidana dalam kerangka aliran klasik disebut *daadstrafrecht* atau *tatsstrafrecht* yaitu

⁵ Pajar Hatma Indra Jaya, "Efektifitas Penjara Dalam Menyelesaikan Masalah Sosial", *Hisbah*, Vol. 9 No. 1. t.b, 2012, hlm. 2.

⁶ I Wayan Putu Sucana Aryana, "Efektivitas Pidana Penjara Dalam Membina Narapidana", *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.11 No. 21, Februari 2015, hlm. 41.

⁷ *Ibid.*, 39.

hukum pidana yang berorientasi pada perbuatan (*offense oriented*).⁸ Hukum positif harus dipahami sebagai peraturan tertulis, penguasa memiliki kekuasaan dalam menetapkan hukum materil.

Pengaruh aliran klasik tersebut termuat dalam ketentuan asas legalitas yang berarti bahwa negara berkewajiban untuk menjelaskan perbuatan mana saja yang dapat dipidana.⁹ Pidana penjara sebagai salah satu cara untuk membatasi perilaku menyimpang dan sebagai pembalasan perbuatan pelaku yang melanggar kebebasan moral. Oleh karena itu, penelitian ini akan mengkaji bagaimana pentingnya mengubah paradigma atau wawasan berpikir terhadap pemidanaan yang berfokus pada pembalasan kepada pemulihan sehingga memberikan manfaat dan tujuan yang efektif dalam rangka membina pelaku menjadi manusia yang baik.

Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, rumusan masalah penelitian ini adalah bagaimana kajian atas keadilan restoratif sebagai paradigma pemidanaan di Indonesia?

Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui kajian atas keadilan restoratif sebagai paradigma pemidanaan di Indonesia.

Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan jenis penelitian hukum normatif, yaitu penelitian yang dilakukan untuk menemukan peraturan hukum, prinsip hukum maupun doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi sehingga diperoleh argumentasi, teori atau konsep. Metode pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Sumber data penelitian berupa data sekunder yang terdiri atas bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Data tersebut dianalisis menggunakan metode deskriptif kualitatif yaitu memaparkan secara rinci peristiwa hukum yang menjadi objek penelitian serta dianalisis dengan teori, konsep atau prinsip hukum serta hukum positif dengan menggunakan kata-kata yang mudah dipahami secara ilmiah.

⁸ Syaiful Bakhri, "Pengaruh Aliran-Aliran Falsafat Pemidanaan dalam Pembentukan Hukum Pidana Nasional", *Jurnal Hukum*, Vol. 18 No. 1, Januari 2010, hlm. 146.

⁹ *Ibid.*, hlm. 143-144.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Hukum pidana mengatur bagaimana bentuk perbuatan yang dilarang dan bentuk hukumannya serta mengatur siapa yang dapat dipidana. Hukum pidana merupakan hukum publik sebagai perlindungan negara terhadap warga negara karena ada pelanggaran terhadap kepentingan umum. Adapun yang termasuk dalam pengertian kepentingan umum ialah badan dan peraturan perundangan negara dan kepentingan hukum tiap manusia.¹⁰ Pelanggaran atas kepentingan publik tersebut memaksa negara dengan alat kelengkapan mengatasi pelaku dengan hukum pidana. Dalam rangka melindungi dan menciptakan ketentraman serta melindungi dari “pemeriksaan” atau pelanggaran terhadap berbagai kepentingan hukum, maka negara diberikan wewenang dan kekuasaan untuk menjatuhkan pidana, tindakan atau kebijaksanaan sesuai peraturan yang berlaku.¹¹

Untuk dapat dipatuhinya norma hukum tersebut maka dalam hukum pidana mengatur sanksi yang dapat dikenakan terhadap siapa yang melanggar norma tersebut. Hukum pidana dalam KUHP telah mengatur yaitu sebagaimana Pasal 10 KUHP terdiri atas pidana pokok dan pidana tambahan. Pidana pokok tersebut yaitu pidana mati, penjara, kurungan, dan denda, sedangkan pidana tambahan terdiri atas pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu, dan pengumuman keputusan hakim. Pidanaan dan sistem pidana memiliki arti penting dalam hukum pidana serta dipengaruhi oleh sistem sosial masyarakat. Menurut Sholehudin, sanksi merupakan hal yang penting dalam hukum pidana karena dapat mencerminkan nilai-nilai sosial budaya suatu masyarakat.¹²

Barda Nawawi Arief mendefinisikan pidana secara luas sebagai suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim sehingga sistem pidana mencakup keseluruhan ketentuan perundang-undangan yang mengatur bagaimana hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum pidana).¹³ Pengertian pidana menurut Andi Hamzah adalah suatu pengertian umum, sebagai suatu sanksi yang menderitakan atau nestapa yang sengaja ditimpakan kepada

¹⁰ Kansil, *Op. Cit.*, hlm. 257

¹¹ Failin, “Sistem Pidana Dan Pidanaan Di Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia”, *Jurnal Cendekia Hukum*, Vol. 3 No. 1, September 2017, hlm. 15.

¹² Failin, *Op. Cit.*, hlm. 19.

¹³ Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 129 dikutip dari <http://e-journal.uajy.ac.id/18184/3/HK118182.pdf>

seseorang sedangkan pidana merupakan suatu pengertian khusus yang berkaitan dengan hukum pidana.¹⁴

Realitas yang ada di Indonesia, kejahatan seperti pencurian, pembunuhan, pemerkosaan, penipuan, penadahan dll masih menggunakan pendekatan pembalasan pada pelaku kejahatan yang dianggap merusak ketertiban. Pelaku yang tertangkap diperiksa oleh penyidik dan menjalani persidangan dan kemungkinan besar proses penyelesaian atau *output* yang dihasilkan adalah orang tersebut akan masuk penjara atau bebas. Terkait hal ini, sistem *database* pemyarakatan 5 Agustus 2018 menunjukkan bahwa jumlah tahanan dan warga binaan di seluruh Lembaga Pemyarakatan (Lapas) dan Rumah Tahanan (Rutan) di Indonesia sebanyak 250.444 orang.¹⁵ Angka tersebut sudah berlebih mengingat Lapas dan Rutan ideal hanya menampung sebanyak 124.696 orang.¹⁶

Data di atas menunjukkan bahwa pidana penjara menyebabkan lembaga pemyarakatan penuh sesak ternyata tidak membuat narapidana jera dan korban tidak mendapatkan pemulihan apa-apa dari si pelaku. Selain tidak bermanfaat bagi korban, pidana penjara berdampak destruktif bagi narapidana yaitu terdapat kecenderungan bahwa orang-orang yang telah menjalani hukuman penjara ternyata lebih sulit untuk menyesuaikan diri di masyarakat dan sekaligus memiliki kerentanan untuk mengulangi tindak pidana.¹⁷ Sistem pidanaan yang menekankan pada pembalasan tersebut juga menimbulkan terjadinya *recidive delicten* mengingat pidanaan tersebut tidak berorientasi pada pemulihan pelaku dan kepentingan korban.

Pemaparan di atas menunjukkan bahwa hukum pidana Indonesia masih menggunakan paradigma keadilan retributif yang memandang pidanaan terhadap pelaku kejahatan merupakan cara satu-satunya dalam mencapai keadilan bagi korban dan masyarakat. Jadi, hukum pidana yang selama ini dipakai sebagai salah satu sarana untuk menanggulangi kejahatan dibangun atas dasar paradigma retributif sehingga sifatnya yang represif dan koersif sangat mendominasi.¹⁸ Hal ini didasarkan pada fakta bahwa hukum pidana Indonesia masih mengikuti WvS Belanda dimana WvS tersebut masih menerapkan pidana secara individual yang sudah tidak relevan lagi dengan perkembangan kejahatan saat ini.¹⁹ Oleh karena itu, untuk dapat mencapai tujuan pidanaan yang diharapkan yaitu memneuhi

¹⁴ Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pidanaan Indonesia*, PT. Pradnya Paramita, Jakarta, 1993, hlm. 1

¹⁵ T.n., " Restorative Justice, Solusi Over Kapasitas Lapas Rutan" <https://sulsel.kemenumham.go.id/pusat-informasi/artikel/4443-restorativejustice-solusi-over-kapasitas-lapas-rutan> diakses 13 Januari 2021, 13.13.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Erasmus A.T. Napitupulu. dkk, *Hukuman Tanpa Penjara: Pengaturan, Pelaksanaan, dan Proyeksi Alternatif Pidanaan Non Pemenjaraan di Indonesia*, ICJR, Jakarta, 2019, hlm. iii.

¹⁸ G. Widiartana, "Paradigma Keadilan Restoratif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Menggunakan Hukum Pidana", *Justicia Et Pax*, Vol.3 3No. 1, t.b, 2017, hlm. 1.

¹⁹ Failin, *Op. Cit.*, hlm. 16.

hak-hak para pihak, maka paradigma yang dibangun sudah tidak menggunakan retributif, tetapi hendaknya dibangun berdasarkan keadilan restoratif yaitu pemulihan kepada keadaan semula sebelum adanya peristiwa pidana.

Keadilan restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.²⁰ Keadilan restoratif merupakan suatu subsistem pemidanaan dimana dengan subsistem lain saling berhubungan dan bekerja untuk mencapai kemanfaatan. Prinsip keadilan restoratif yaitu korban mendapatkan ganti kerugian yang menderita kerugian, perdamaian serta kesepakatan yang dapat memulihkan keadaan korban.²¹

Mengubah paradigma keadilan retributif menuju keadilan restoratif merupakan hal yang tidak mudah dan tidak dapat dilakukan tanpa pertimbangan kondisi sosial kemasyarakatan. Kajian terhadap kondisi politik, ekonomi dan sosial budaya Indonesia yang majemuk harus dipertimbangkan dalam menetapkan sistem hukum pidana. Diperlukan adanya hukum materil dan formil yang mendukung penegakan hukum yang berbasis pada keadilan restoratif sehingga sistem pemidanaannya berorientasi pada kepentingan pelaku, korban, dan masyarakat. Keadilan restoratif itu tidak dapat diartikan meniadakan pidana penjara, namun membawa kasus pada jalan di luar proses persidangan yaitu perdamaian.

Upaya mengubah paradigma pemidanaan tersebut dapat dilakukan dengan berdasar pada kajian efektivitas hukum yang dikemukakan oleh Lawrence Friedman yang terdiri atas substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum. Substansi hukum, dapat mencakup asas hukum, norma hukum dan aturan hukum, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis. Substansi hukum pidana di Indonesia sebagai contoh Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) sebagai induk hukum pidana materil, sedangkan induk hukum pidana formil adalah Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).²² Struktur hukum merupakan aparat penegak hukum sebagai komponen struktural (institusional) beserta mekanisme prosedural atau administrasi, bentuk hukum, lembaga-lembaga hukum, perangkat hukum.²³ Budaya hukum merupakan profesionalisme penegak hukum, serta kesadaran masyarakat dalam menaati

²⁰ Pasal 1 angka 1 Peraturan Kejaksaan No. 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif

²¹ Surat Keputusan Direktur Jendral Badan Peradilan Umum No. 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tentang Pedoman Penerapan Restorative Justice Di Lingkungan Peradilan Umum.

²² Anwar Anas, "Komponen Sistem Hukum Menurut Lawrence M. Friedman", <https://owntalk.co.id/2020/11/23/komponen-sistem-hukum-menurut-lawrence-m-friedman/>, diakses Rabu, 13 Januari 2021, pukul 16.50

²³ Lutfil Ansori, "Reformasi Penegakan Hukum Perspektif Hukum Progresif", *Jurnal Yuridis*, Vol.4 No. 2, Desember 2017, hlm. 153.

hukum itu sendiri sebab hukum itu akan efektif jika diterima oleh masyarakat.²⁴ Budaya hukum juga dapat diartikan sebagai nilai-nilai budaya hukum yang mencakup filsafat hukum, asas-asas hukum, teori hukum, ilmu hukum, dan kesadaran atau sikap perilaku hukum.²⁵

Ketiga faktor yang mempengaruhi efektivitas penegakkan hukum di atas dapat dijadikan dasar untuk membangun paradigma penegakan hukum, termasuk sistem pemidanaannya, yang berbasis *restorative justice*. Penegak hukum dapat membuat terobosan dengan mengeluarkan produk hukum sebagai upaya sosialisasi keadilan restoratif di masyarakat. Saat ini produk hukum yang mengatur keadilan restoratif masih terbatas karena keadilan restoratif masih menjadi konsep. Hal ini terlihat dari masih belum ada peraturan tegas yang menjadi pedoman dalam menerapkan keadilan restoratif dalam penegakan hukum. Selain itu, perlu adanya persamaan persepsi dalam implementasi substansi hukum yang berbasis paradigma keadilan restoratif tersebut di ranah praktis sehingga dapat memberikan pemahaman kepada masyarakat terkait paradigma tersebut. Jadi, pemidanaan harus mempertimbangkan berbagai faktor dibalik penjatuhan sanksi serta apakah pemidanaan tersebut efektif dan efisien atau tidak sehingga penting untuk mengubah paradigma pemidanaan yang saat ini berdasar pada keadilan retributif menjadi berparadigma keadilan restoratif melalui perubahan substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum.

Penutup

Hukum pidana Indonesia masih menggunakan paradigma keadilan retributif yang memandang pemidanaan terhadap pelaku kejahatan merupakan cara satu-satunya dalam mencapai keadilan bagi korban dan masyarakat. Sistem pemidanaan sebagai bagian dari hukum pidana merupakan suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim. Artinya, sistem pemidanaan yang berlaku sekarang ini juga masih berdasar pada paradigma keadilan retributif yang sifatnya represif dan koersif dimana hal ini terbukti dari dominasi pidana penjara sebagai pidana yang paling sering dikenakan kepada pelaku perbuatan pidana. Oleh karena itu, untuk dapat mencapai tujuan pemidanaan yang diharapkan yaitu memenuhi hak-hak para pihak, penting untuk mengubah paradigma pemidanaan yang saat ini berdasar pada keadilan retributif menjadi berparadigma keadilan restoratif melalui perubahan substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum untuk meningkatkan efektivitas penegakan hukum pidana.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ Yoyok Ucock Suyono dan Dadang Firdiyanto, *Mediasi Penal Alternatif Penyelesaian Perkara dalam Hukum Pidana*, Laksbang Justicia, Yogyakarta, 2020, hlm. 71

Daftar Pustaka

Buku

- A.T. Napitupulu, Erasmus, Dkk., *Hukuman Tanpa Penjara: Pengaturan, Pelaksanaan, dan Proyeksi Alternatif Pemidanaan Non Pemenjaraan di Indonesia*, ICJR, Jakarta, 2019.
- Hamzah, Andi, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, PT. Pradnya Paramita, Jakarta, 1993.
- Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1989.
- Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2008.
- Muhammad, Rusli, *Sistem Peradilan Pidana*, UII Press, Yogyakarta, 2011.
- Nawawi Arief, Barda, *Teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 1992.
- Rahardjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2012.
- Ucok Suyono, Yoyok, Dadang Firdiyanto, *Mediasi Penal Alternatif Penyelesaian Perkara dalam Hukum Pidana*, Laksbang Justicia, Yogyakarta, 2020.

Jurnal/ Makalah

- Bilher Hutahaean. "Penerapan Sanksi Pidana bagi Pelaku Tindak Pidana Anak". KY. Vol. 6 No. 1. Jakarta, 2013, hlm. 68-69.
- Failin, "Sistem Pidana Dan Pemidanaan Di Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia", *Jurnal Cendekia Hukum*, Vol. 3 No. 1, September 2017, hlm. 15.
- G. Widiartana, "Paradigma Keadilan Restoratif Dalam Penanggulangan Kejahatandengan Menggunakan Hukum Pidana", *Justicia Et Pax*, UAJY. Vol. 3 No. 1. Yogyakarta, 2017, hlm. 1. <http://e-journal.uajy.ac.id/18184/3/HK118182.pdf>
- I Wayan Putu Sucana Aryana, "Efektivitas Pidana Penjara Dalam Membina Narapidana", *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol.11 No. 21, Februari 2015, hlm. 41.
- Islamiyati.. "Kritik Filsafat Hukum Positivisme Sebagai Upaya Mewujudkan Hukum Yang Berkeadilan". UMS, Vol. 1 No. 1. Surakarta, 2018, hlm. 84.
- Lutfil Ansori, "Reformasi Penegakan Hukum Perspektif Hukum Progresif", *Jurnal Yuridis*, UPN Veteran. Vol. 4 No. 2. Jakarta, 2017, hlm. 153.
- Maryati, "Pergeseran Paradigma Hukum dari Hukum Positif Menuju Hukum Progresif". Universitas Batanghari. No. 12. Jambi, 2010, hlm. 30.
- Nazaruddin Lathif.. "Teori Hukum Sebagai Sarana / Alat Untuk Memperbaharui Atau Merekayasa Masyarakat". Universitas Pakuan. Vol. 3 No. 1. Bogor, 2017, hlm. 74.
- Pajar Hatma Indra Jaya, "Efektifitas Penjara Dalam Menyelesaikan Masalah Sosial", *Hisbah*, Vol. 9 No. 1. t.b, 2012, hlm. 2.
- Rusli Muhammad. 2006. "Tinjauan Kritis Terhadap Kebijakan Pengaturan Masalah Pidana dan Pemidanaan dalam RUU KUHP". UNISSULA. Vol.13 No. 2. Semarang, 160.

Syaiful Bakhri, "Pengaruh Aliran-Aliran Falsafat Pemidanaan dalam Pembentukan Hukum Pidana Nasional", *Jurnal Hukum*, Vol. 18 No. 1, Januari 2010, hlm. 146.

Syaiful Bakhri. 2010. "Pengaruh Aliran-Aliran Falsafat Pemidanaan dalam Pembentukan Hukum Pidana Nasional". UNISSULA. Vol.18 No. 1. Semarang, 143-144.

Wagiman. 2016. "Nilai, Asas, Norma, Danfaktahukum: Upaya Menjelaskan Dan Menjernihkan Pemahamannya". Universitas 17 Agustus. Vol.1 No. 1. Jakarta, 47

Website

Anwar Anas, <https://owntalk.co.id/2020/11/23/komponen-sistem-hukum-menurut-lawrence-m-friedman/> "Komponen Sistem Hukum Menurut Lawrence M. Friedman" (Rabu, 13 Januari 2021, 16.50)

Shidarta, <https://business-law.binus.ac.id/2015/01/22/seputar-paradigma-pemikiran-hukum/> "Seputar Paradigma Pemikiran Hukum" (Rabu, 13 Januari 2021, 13.25)

T.n., <https://sulsel.kemenkumham.go.id/pusat-informasi/artikel/4443-restorativejustice-solusi-over-kapasitas-lapas-rutan> " Restorative Justice, Solusi Over Kapasitas Lapas Rutan" (Rabu, 13 Januari 2021, 13.13)

T.n., <https://komisi-kejaksaan.go.id/degrasi-moral-penegak-hukum/> "Degadasi Moral Penegak Hukum" (Rabu, 13 Januari 2021, 17.14)

Kebijakan Hukum Pidana Terkait Perdagangan Pengaruh (*Trading In Influence*) Sebagai Tindak Pidana Korupsi

Moh. Akil Rumaday

Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia

Jln. Cik Di Tiro, No. 1, Yogyakarta 55223 Indonesia

akiljustice7@gmail.com

Abstract

This study aims to determine the regulation of the crime of trading in influence in the United Nations Convention against Corruption (UNCAC) 2003 and to consider the decision of the panel of judges in adjudicating cases of trading in influence as a criminal act of corruption in Indonesia. This is a normative legal research that uses statutory, conceptual, and case approaches. The results of this study concluded that trading in influence as a type of corruption crime regulated in Article 18 of UNCAC consists of trading in influence actively and passively. In the practice of law enforcement against corruption, the Panel of Judges in their consideration has implemented UNCAC provisions related to trading in influence in adjudicating the Riau-1 Steam Power Plant (PLTU) case and the case of sale and purchase of certain positions at the Ministry of Religion. This shows that trading in influence as a criminal act of corruption has occurred in Indonesia. Therefore, as a country that has ratified UNCAC, criminal law policies related to eradicating corruption in Indonesia need to adopt the provisions of Article 18 of UNCAC to increase the effectiveness of law enforcement on corruption in Indonesia.

Key Words: Corruption crime; criminal law policy; trading in influence

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui pengaturan kejahatan perdagangan pengaruh (*trading in influence*) dalam *United Nations Convention against Corruption* (UNCAC) 2003 dan pertimbangan putusan majelis hakim dalam mengadili perkara perdagangan pengaruh (*trading influence*) sebagai tindak pidana korupsi di Indonesia. Jenis penelitian ini adalah hukum normatif yang menggunakan metode pendekatan perundang-undangan, pendekatan konseptual, dan pendekatan kasus. Hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa perdagangan pengaruh (*trading in influence*) sebagai salah satu jenis tindak pidana korupsi yang diatur dalam Pasal 18 UNCAC terdiri atas memperdagangkan pengaruh secara aktif dan pasif. Di dalam praktik penegakan hukum tindak pidana korupsi, Majelis Hakim dalam pertimbangannya sudah mengimplementasikan ketentuan UNCAC terkait perdagangan pengaruh dalam mengadili kasus Proyek Pembangkit Listrik Tenaga Uap (PLTU) Riau-1 dan kasus jual beli jabatan dalam seleksi jabatan di Kementerian Agama. Hal ini menunjukkan bahwa *trading in influence* sebagai tindak pidana korupsi sudah terjadi di Indonesia. Oleh karena itu, sebagai negara yang telah meratifikasi UNCAC, kebijakan hukum pidana terkait pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia perlu mengadopsi ketentuan Pasal 18 UNCAC untuk meningkatkan efektivitas penegakan hukum tindak pidana korupsi di Indonesia.

Kata-kata Kunci: Kebijakan hukum pidana; perdagangan pengaruh; tindak pidana korupsi

Pendahuluan

Penyusunan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 dan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi diharapkan dapat menjadi instrumen pemberantasan tindak pidana korupsi yang efektif. Undang-undang ini merupakan respons terhadap perkembangan tindak pidana korupsi yang terjadi namun dalam perkembangannya masih terdapat permasalahan yaitu dari aspek substansi, salah satunya yaitu tidak adanya pengaturan tentang perdagangan pengaruh (*trading in influence*).

Penanganan perkara tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi dalam kasus-kasus yang memiliki relevansi dengan perdagangan pengaruh (*trading in influence*) diantaranya yaitu, *pertama*, kasus yang melibatkan terdakwa Idrus Marham. Putusan perkara tersebut menyatakan bahwa terdakwa bersama-sama dengan Eni Maulani Saragih selaku pegawai negeri atau penyelenggara negara yaitu anggota Komisi VII Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR-RI) periode 2014 sampai dengan 2019, sekitar pada 18 Desember 2017 dan 08 Juni 2018 telah melakukan atau turut serta melakukan beberapa perbuatan yang dipandang sebagai perbuatan berlanjut, menerima hadiah atau janji yaitu menerima hadiah berupa uang secara bertahap yang seluruhnya berjumlah Rp. 2.250.000.000,00 dari Johannes Budisutrisno Kotjo selaku pemegang saham Blackgold Natural Resources, Ltd (BNR, Ltd). Di dalam putusan perkara tersebut dinyatakan bahwa terdakwa seharusnya mengetahui atau patut menduga bahwa hadiah berupa uang tersebut diberikan agar Terdakwa dan Eni Maulani Saragih membantu Johannes Budisutrisno Kotjo untuk mendapatkan proyek Independent Power Producer (IPP) Pembangkit Listrik Tenaga Uap Mulut Tambang Riau-1 (Pltu Mt Riau-1).

Kedua, kasus yang melibatkan terdakwa Muchammad Romahurmuziy selaku Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR RI) periode 2014-2019 yang sekaligus selaku Ketua Umum Partai Persatuan Pembangunan (PPP). Di dalam putusan tersebut disebutkan bahwa terdakwa bersama-sama dengan Lukman Hakim Saifuddin selaku Menteri Agama Republik Indonesia periode 2014-2019, pada waktu antara 6 Januari 2019 sampai dengan 09 Maret 2019 melakukan atau turut serta melakukan beberapa perbuatan yang dipandang sebagai perbuatan berlanjut, yaitu menerima hadiah yaitu menerima uang seluruhnya sejumlah Rp. 325.000.000,00 dari Haris Hasanudin. Terdakwa seharusnya mengetahui atau patut menduga bahwa uang tersebut diberikan karena terdakwa telah melakukan intervensi baik langsung maupun tidak langsung terhadap proses pengangkatan Haris Hasanudin sebagai Kepala Kantor Wilayah (Kanwil) Kementerian Agama Provinsi Jawa Timur.

Tindak pidana korupsi berupa pemanfaatan pengaruh (*trading in influence*) diatur secara tegas dalam Pasal 18 huruf (a) dan Pasal 18 huruf (b) *The United Nations Convention Against Corruption* (UNCAC).¹ UNCAC adalah Konvensi Perserikatan Bangsa Bangsa Antikorupsi yang merupakan instrumen hukum internasional yang bertujuan mengatasi masalah korupsi pada tingkat global. UNCAC memperkenalkan seperangkat standar, aturan dan upaya-upaya yang dapat diimplementasikan oleh negara-negara di dunia untuk memperkuat kerangka hukumnya dalam memberantas korupsi secara efektif.² Konsensi tersebut diadopsi oleh Sidang Umum PBB pada 31 Oktober 2003 dan telah diratifikasi oleh 183 negara di dunia, termasuk Indonesia yang meratifikasi UNCAC melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006. Dengan meratifikasi konvensi ini, artinya Indonesia wajib melaksanakan pasal-pasal yang ada di dalamnya.³

Pasca Pemerintah Indonesia meratifikasi UNCAC tersebut hingga kini, penegakan hukum pemberantasan tindak pidana korupsi belumlah optimal, hal tersebut dikarenakan pola korupsi dan pelaku korupsi mayoritas berafiliasi dengan cabang kekuasaan dan memegang jabatan penting. Dalam merespons perkembangan korupsi yang terjadi, justru upaya dan tindakan sebaliknya dilakukan negara (eksekutif dan legislatif) dengan melakukan revisi terhadap Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 dengan memberlakukan dan menambah Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2019 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi.

Laode M Syarif selaku Wakil Ketua Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) periode 2015-2019 mempertanyakan revisi yang dilakukan Pemerintah dan DPR, menurutnya perlu dikaji apakah Indonesia telah *comply* (patuh) sebagai pihak yang meratifikasi UNCAC mengingat undang-undang tindak pidana korupsi yang belum mengakomodir beberapa ketentuan UNCAC, salah satunya yaitu mengenai perdagangan pengaruh (*trading in influence*).⁴ Artinya, justru undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi yang seharusnya direvisi dengan memuat beberapa perbuatan baik yang bersifat *mandatory* maupun *non-mandatory* yang belum diatur dalam UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Pengaturan perdagangan pengaruh (*trading in influence*) didalam UNCAC tersebut termasuk dalam *non-mandatory offences* namun pemaparan kasus-kasus di atas menunjukkan bahwa praktek perdagangan pengaruh sebagai tindak pidana

¹ Kristian dan Yopi Gunawan, *Tindak Pidana Korupsi Kajian terhadap Harmonisasi antara Hukum Nasional dan The United Nations Convention Against Corruption (UNCAC)*, Cetakan Kesatu, PT Refika Aditama, Bandung, 2015, hlm. 137.

² Tim Penyusun Laporan Tahunan KPK 2017, *Laporan Tahunan 2017 Demi Indonesia Untuk Indonesia*, Komisi Pemberantasan Korupsi, Jakarta, 2018, hlm. 46.

³ *Ibid.*

⁴ Dylan Aprialdo Rachman, <https://nasional.kompas.com/read/2019/12/10/15041921/akibat-revisi-uu-kpk-indonesia-dinilai-tak-patuh-dengan-konvensi-antikorupsi?page=1>, "Akibat Revisi UU KPK, Indonesia Dinilai Tak Patuh dengan Konvensi Antikorupsi PBB", Akses 29 Desember 2019, pukul 22.45 Wib.

korupsi sudah terjadi di Indonesia. Oleh karena itu penelitian ini akan mengkaji secara komprehensif terkait pengaturan perdagangan pengaruh (*trading in influence*) dalam UNCAC dan akan menganalisis pertimbangan hakim dalam mengadili perkara perdagangan pengaruh (*trading influence*) sebagai tindak pidana korupsi.

Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, rumusan masalah penelitian ini adalah, *pertama*, bagaimana pengaturan kejahatan perdagangan pengaruh (*trading in influence*) dalam *United Nations Convention against Corruption* (UNCAC)? *Kedua*, apa pertimbangan majelis hakim dalam kasus mengadili perkara perdagangan pengaruh (*trading influence*) sebagai tindak pidana korupsi?

Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dari penelitian ini ialah *pertama*, untuk mengetahui pengaturan kejahatan perdagangan pengaruh (*trading in influence*) dalam *United Nations Convention against Corruption* (UNCAC). *Kedua*, untuk mengetahui pertimbangan putusan majelis hakim dalam mengadili perkara perdagangan pengaruh (*trading influence*) sebagai tindak pidana korupsi.

Metode Penelitian

Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif yang menggunakan metode pendekatan perundang-undangan, pendekatan konseptual, dan pendekatan kasus. Data penelitian ini berupa bahan hukum primer, sekunder, dan tersier, yang dikumpulkan dengan cara studi dokumen dan studi kepustakaan. Data penelitian tersebut dianalisis menggunakan metode deskriptif-kualitatif.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Pengaturan Perdagangan Pengaruh (*Trading in Influence*) dalam *United Nations Convention Against Corruption* (UNCAC)

Perdagangan Pengaruh (*Trading in Influence*) diatur dalam Pasal 18 *United Nations Convention Against Corruption 2003* (UNCAC)⁵ yang menyatakan bahwa

⁵ *Each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally:*

- a. *The promise, offering or giving to a public official or any other person, directly or indirectly, of an undue advantage in order that the public official or the person abuse his or her real or supposed influence with a view to obtaining from an administration or public authority of the State Party an undue advantage for the original instigator of the act or for any other person;*
- b. *The solicitation or acceptance by a public official or any other person, directly or indirectly, of an undue advantage for himself or herself or for another person in order that the public official or the person abuse his or her real or supposed influence with a view to obtaining from an administration or public authority of the State Party an undue advantage.*

setiap negara pihak wajib mempertimbangkan untuk mengambil tindakan legislatif dan lainnya yang diperlukan untuk ditetapkan sebagai tindak pidana, jika dilakukan dengan sengaja dengan cara berikut, yaitu *pertama*, janji, penawaran, atau pemberian manfaat kepada pejabat publik atau orang lain, secara langsung atau tidak langsung, dari keuntungan yang tidak semestinya agar pejabat publik atau orang tersebut menyalahgunakan pengaruhnya yang nyata atau seharusnya dengan maksud untuk memperoleh dari lembaga pemerintah atau lembaga publik negara pihak untuk suatu keuntungan yang tidak semestinya bagi penghasut asli tindakan tersebut atau untuk orang lain.⁶ *Kedua*, Permintaan atau penerimaan manfaat oleh pejabat publik atau orang lain, secara langsung atau tidak langsung, dari keuntungan yang tidak semestinya untuk dirinya sendiri atau untuk orang lain dengan tujuan agar pejabat publik atau orang tersebut menyalahgunakan pengaruhnya yang nyata atau seharusnya dengan maksud untuk mendapatkan dari lembaga pemerintah atau lembaga publik negara pihak suatu keuntungan yang tidak semestinya.⁷

Ketentuan Pasal 18 poin a UNCAC tersebut menunjukkan bahwa unsur-unsur perdagangan pengaruh sebagai tindak pidana korupsi yaitu *pertama*, dengan sengaja, *kedua*, janji, penawaran, atau pemberian manfaat, *ketiga*, kepada pejabat publik atau orang lain, *keempat* secara langsung atau tidak langsung, *kelima*, dari keuntungan yang tidak semestinya, *keenam*, agar pejabat publik atau orang tersebut menyalahgunakan pengaruhnya yang nyata atau seharusnya dengan maksud untuk memperoleh dari lembaga pemerintah atau lembaga publik negara pihak untuk suatu keuntungan yang tidak semestinya bagi penghasut asli tindakan tersebut atau untuk orang lain.

Unsur-unsur perdagangan pengaruh sebagai tindak pidana korupsi berdasarkan ketentuan Pasal 18 poin b UNCAC adalah *pertama*, dengan sengaja, *kedua*, permintaan atau penerimaan manfaat, *ketiga*, oleh pejabat publik atau orang lain, *keempat* secara langsung atau tidak langsung, *kelima*, dari keuntungan yang tidak semestinya, *keenam*, untuk dirinya sendiri atau untuk orang lain dengan tujuan agar pejabat publik atau orang tersebut menyalahgunakan pengaruhnya yang nyata atau seharusnya dengan maksud untuk mendapatkan dari lembaga pemerintah atau lembaga publik negara pihak suatu keuntungan yang tidak semestinya.

Rumusan Pasal 18 UNCAC dan unsur-unsurnya di atas menunjukkan bahwa perbuatan perdagangan pengaruh dibagi menjadi dua yaitu

⁶ Donal Fariz, *et.al.*, *Kajian Implementasi Aturan Trading in Influence dalam Hukum Nasional*, Indonesia Corruption Watch, 2014

⁷ *Ibid*

memperdagangkan pengaruh secara aktif, sebagaimana diatur dalam poin a, dan memperdagangkan pengaruh secara pasif, yang diatur dalam poin b. Selain itu, subyek hukum yang dapat dimintakan tanggungjawab dari kedua rumusan yang terdapat dalam pasal tersebut di atas adalah setiap orang dan pejabat publik. Unsur subjektif kedua rumusan pasal tersebut ialah setiap orang yang melakukan perbuatan dengan sengaja yang dituju (penerima suap) melakukan atau tidak melakukan kewajiban yang sepatutnya dilakukan. Sementara kaitannya dengan unsur objektifnya ialah janji, penawaran, pemberian manfaat, permintaan atau penerimaan manfaat dari keuntungan yang tidak semestinya, kepada pejabat publik atau orang lain untuk dirinya sendiri atau untuk orang lain dengan tujuan agar pejabat publik atau orang tersebut menyalahgunakan pengaruhnya yang nyata atau seharusnya dengan maksud untuk mendapatkan dari lembaga pemerintah atau lembaga publik negara pihak suatu keuntungan yang tidak semestinya.

Analisis Pertimbangan Majelis Hakim dalam Mengadili Kejahatan Perdagangan Pengaruh (*Trading in Influence*)

Ketentuan perdagangan pengaruh (*trading in influence*), sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, belum diatur secara eksplisit dalam hukum pidana Indonesia. Akan tetapi, beberapa kasus tindak pidana korupsi yang telah diputus oleh pengadilan mengindikasikan praktek perdagangan pengaruh sebagai bentuk tindak pidana korupsi telah terjadi di Indonesia. Salah satunya yaitu kasus Proyek Pembangkit Listrik Tenaga Uap (PLTU) Riau-1 yang telah diputus dalam Putusan Nomor 3681 K/Pid.Sus/2019. Majelis Hakim Pengadilan Tingkat Pertama yang mengadili perkara tersebut menyatakan terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana korupsi yang dilakukan secara bersama-sama sebagaimana dalam dakwaan kedua, yaitu melanggar Pasal 11 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UUPTPK). Berdasarkan keterangan saksi-saksi, keterangan ahli, keterangan terdakwa, pemeriksaan barang bukti, alat bukti surat, serta fakta hukum dalam perkara *a quo*, diketahui bahwa putusan majelis hakim yang didasarkan pada dakwaan alternatif kedua merupakan hal yang tepat dan sesuai. Hal ini disebabkan penjatuhan putusan oleh pengadilan tingkat pertama tersebut telah berdasar pada kesimpulan pendapat majelis hakim yang bersifat yuridis dan berdasar pada fakta hukum persidangan

Di dalam mengadili perkara *a quo*, majelis Hakim pada Pengadilan tingkat pertama, tingkat banding, dan majelis Hakim pada Mahkamah Agung dalam putusannya menyatakan bahwa terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana korupsi, namun terdapat

perbedaan vonis pidana yang dijatuhkan yaitu lamanya pidana penjara dan besarnya pidana denda. Perbedaan tersebut salah satunya disebabkan perbedaan dasar dakwaan yang digunakan oleh pengadilan tingkat banding dengan pengadilan tingkat pertama dan tingkat kasasi. Majelis hakim di tingkat kasasi memiliki pendapat yang sama dengan majelis hakim pengadilan tingkat pertama. Akan tetapi, Pengadilan tingkat banding menyatakan terdakwa terbukti secara sah melakukan tindak pidana korupsi sebagaimana diatur dalam Pasal 12 huruf a UUPTPK dimana penggunaan pasal tersebut kurang tepat.

Pertimbangan Majelis hakim tingkat kasasi yang mengadili perkara tersebut adalah *pertama*, pertimbangan hukum putusan *judex facti* Pengadilan Tinggi *a quo* tidak dapat dibenarkan menurut hukum karena ternyata merupakan kesimpulan pendapat yang bersifat asumsi tidak berdasarkan fakta hukum persidangan. Hubungan hukum perbuatan antara saksi Eni Maulani Saragih dan perbuatan Terdakwa Idrus Marham adalah dalam hubungan untuk memenuhi permintaan saksi Eni Maulani Saragih untuk menghubungi dan mengajak untuk bertemu serta meminta tolong kepada Johannes Budisutrisno Kotjo yang sebelumnya sudah diperankan oleh Eni Saragih adanya janji pemberian *fee* antara Johannes Budisutrisno Kotjo dan Eni Saragih dalam hubungan kedudukan Eni Saragih sebagai anggota Komisi VIII DPR-RI yang bertugas membidangi Energi, Riset dan Teknologi dan selaku Bendahara Munas Golkar yang akan dikawal dan diberikan kepada Johannes Budisutrisno Kotjo untuk melaksanakan Proyek PLTU-Riau 1 tersebut.⁸

Kedua, Majelis Hakim menyatakan bahwa perbuatan yang diperankan Terdakwa Idrus Marham tersebut yang dimohonkan oleh saksi Eni Maulani Saragih kepada terdakwa adalah merupakan perbuatan menggunakan pengaruh kekuasaan dalam kedudukan terdakwa Idrus Marham sebagai Plt. Ketua Umum Golkar untuk mempengaruhi saksi Johannes Budisutrisno Kotjo agar memberi hadiah atau janji dari Johannes Budisutrisno Kotjo kepada saksi Eni Muliani Saragih, karena itu perbuatan Terdakwa Idrus Marham menurut *judex facti* Pengadilan Tinggi bahwa Terdakwa ikut serta meminta hadiah atau janji tidak dapat dibenarkan karena tidak berhubungan dengan jabatan atau kekuasaan/kewenangan terdakwa selaku Plt. Ketua Umum Golkar dengan pemberian janji/hadiah Johannes Budisutrisno Kotjo sehingga terdakwa tidak dapat dikualifikasi melakukan perbuatan yang mempunyai peran aktif dalam tindak pidana suap sebab tidak ada hubungan kekuasaan/kewenangan melakukan sesuatu dalam jabatannya yang bertentangan dengan kewajibannya dalam hubungan pemberian *fee* proyek PLTU Riau-1 tersebut.

⁸ Putusan Nomor 3681 K/Pid.Sus/2019, hlm. 82-83.

Ketiga, Terdakwa Idrus Marham dalam kedudukannya sebagai Plt. Ketua Umum Golkar dapat dipersalahkan melakukan perbuatan dengan menggunakan pengaruh kekuasaannya untuk kepentingan Eni Maulani Saragih, telah menerima hadiah atau janji berupa sejumlah uang sebagai hadiah atau janji untuk mengawal dan memberikan proyek PLTU Riau-1 kepada Johannes Budisutrisno Kotjo yang sebelumnya hadiah atau janji tersebut sudah disepakati bersama antara Eni Maulani Saragih dan Johannes Budisutrisno Kotjo untuk kepentingan pelaksanaan Munaslub Golkar dan untuk kepentingan pribadi Eni Maulani Saragih dalam pencalonan suaminya sebagai calon Bupati dalam Pilkada Kabupaten Temanggung.⁹

Keempat, putusan *judex facti* Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Tinggi telah keliru dan kurang tepat dalam menerapkan hukum terhadap perbuatan Terdakwa tersebut, melainkan lebih tepat diterapkan putusan *judex facti* Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat atas perbuatan Terdakwa Idrus Marham yang telah memenuhi semua unsur delik Pasal 11 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 juncto Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 juncto Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP juncto Pasal 64 ayat (1) KUHP dalam Surat Dakwaan Kedua sebagaimana telah dibuktikan dalam putusan *judex facti* Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, meskipun penjatuhan pidana penjara terhadap Terdakwa Idrus Marham masih perlu diperbaiki mengenai lamanya pidana penjara dengan pertimbangan Terdakwa menggunakan pengaruh kekuasaannya ikut serta secara tidak langsung menerima hadiah atau janji yang ada hubungannya dengan kepentingan Terdakwa untuk mencalonkan diri Ketua Umum Golkar dalam Munaslub Partai Golkar yang direncanakan.¹⁰

Berdasarkan pendapat majelis Hakim pada Mahkamah Agung *Judex Juris*¹¹ tersebut di atas, dapat diketahui dua hal, yaitu *pertama*, semakin jelas dan terang bahwa ternyata majelis Hakim *Judex Factie*¹² Pengadilan Tinggi dalam penjatuhan Putusan tidak mampu menguraikan ketepatan kesalahan Terdakwa sehingga dapat dikualifikasi majelis Hakim mengalami kesesatan berfikir dan kekeliruan yang nyata. *Kedua*, bahwa pendapat tersebut diatas menunjukkan bahwa terdakwa melakukan perbuatan perdagangan pengaruh *trading in influence* dalam perkara *a quo*.

⁹ *Ibid*

¹⁰ *Ibid*

¹¹ *Judex Juris* merupakan peradilan pada tingkat mahkamah agung yang mana para majelis hakim memeriksa, mengadili, dan menguji terhadap putusan yang telah dijatuhkan oleh pengadilan pada semua jenjang dibawahnya mengenai bagaimana penerapan hukum yang telah dilakukan oleh pengadilan disemua lingkungan yang berada dibawahnya.

¹² *Judex Factie* ialah pengadilan pada tingkat pertama (pengadilan negeri) dan pengadilan pada tingkat banding (pengadilan tinggi) yang mana para hakim memeriksa, mengadili dan memutus dan menjatuhkan putusannya berdasarkan fakta-fakta hukum dalam persidangan.

Perdagangan pengaruh juga terjadi pada kasus jual beli jabatan dalam seleksi jabatan di Kementerian Agama yang telah diadili melalui Putusan Nomor: 87/Pid.Sus-TPK/2019/PN.Jkt.Pst. Majelis Hakim yang mengadili perkara *a quo* menyatakan terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana korupsi secara bersama-sama dan berlanjut sebagaimana diatur dalam Pasal 11 UUPTPK. Berkaitan dengan perbuatan perdagangan pengaruh dalam kasus ini, pertimbangan majelis hakim dalam putusan tersebut menyatakan bahwa terdakwa selaku Anggota DPR-RI sekaligus selaku Ketua Partai Persatuan Pembangunan (PPP) melakukan intervensi kepada saksi Lukman Hakim Saifuddin selaku Menteri Agama RI dalam proses pemilihan seleksi Pejabat Tinggi Pratama di lingkungan Kementerian Agama RI, serta adanya penerimaan sejumlah uang oleh Terdakwa dari dari Haris Hasanuddin.¹³

Pertimbangan majelis hakim di atas menunjukkan telah terjadinya perbuatan perdagangan pengaruh (*trading in influence*) sebagai bentuk tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh terdakwa terhadap Haris Hasanuddin. Hal ini terlihat dari pertimbangan majelis Hakim yang menyatakan bahwa Terdakwa telah menerima hadiah berupa uang dari saksi Haris Hasanuddin sebanyak dua tahap yaitu pertama pada 06 Januari 2019 sebesar Rp. 5.000.000,00 walaupun diingkari oleh Terdakwa bahwa ia tidak pernah menerima uang tersebut dari saksi Haris Hasanudin dan pada 06 Februari 2019 sebesar Rp. 250.000.000,00, sebagai kompensasi Terdakwa yang membantu pengangkatan saksi Haris Hasanuddin sebagai Kepala Kantor Wilayah Kementerian Agama Provinsi Jawa Timur.

Menanggapi putusan-putusan tersebut, dengan mengutip apa yang disampaikan oleh Artidjo Alkostar, bahwa setiap putusan harus dipertanggungjawabkan kepada, (a) kepada kebenaran ilmu, (b) kepada institusinya, (c) harus dipertanggungjawabkan kepada public, (d) harus dipertanggungjawabkan kepada hati nuraninya, dan (d) harus dipertanggungjawabkan kepada YME (*Transenden*).¹⁴ Pandangan di atas tentu begitu komprehensif, fundamental, rasional, logis, mengandung spiritualitas dan sangat ideal ketika di implementasikan dalam setiap penegakan hukum. Proses penegakan hukum, khususnya yang dilakukan oleh hakim, tidak saja memandang hukum dalam menafsirkan pasal-pasal dalam undang-undang saja, akan tetapi alangkah lebih logis dan sesuai dengan nilai-nilai tersebut, haruslah terpatri dalam setiap jiwa dan pikiran setiap hakim yang memutus perkara yang ditugaskan kepadanya. Dalam hal ini kasus yang telah dilakukan oleh Terdakwa yakni perbuatan perdagangan pengaruh *trading in influence*.

¹³ Putusan Nomor: 87/Pid.Sus-TPK/2019/PN.Jkt.Pst, hlm 515-516.

¹⁴ Artidjo Alkostar, "Hukum Pidana dan Hak Asasi Manusia", penyampaian langsung dalam Kuliah Kelas Pidana pada Program Magister Hukum, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta, 04 Mei 2019.

Pemaparan di atas menguatkan urgensi pengaturan *trading in influence* dalam undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi. Indonesia sebagai anggota PBB juga telah meratifikasi *United Nations Convention against Corruption* 2003 (UNCAC) dimana Pasal 18 konvensi tersebut mengatur tentang *trading in influence*. Ratifikasi tersebut merupakan salah satu pintu masuk hukum internasional ke hukum nasional.¹⁵ Selain itu, Praktek perdagangan pengaruh sebagai bentuk tindak pidana korupsi telah terjadi di Indonesia dengan dibuktikan oleh pertimbangan hakim dalam putusan-putusan di atas. Oleh karena itu, kebijakan hukum pidana terkait pemberantasan tindak pidana korupsi perlu mengadopsi ketentuan Pasal 18 UNCAC guna meningkatkan efektivitas penegakan hukum tindak pidana korupsi di Indonesia.

Penutup

Berdasarkan pemaparan hasil penelitian di atas, dapat disimpulkan bahwa, *pertama*, perdagangan pengaruh (*trading in influence*) sebagai salah satu jenis tindak pidana korupsi belum diatur dalam peraturan perundang-undangan pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia namun sudah diatur dalam Pasal 18 *United Nations Convention Against Corruption* 2003 (UNCAC) yang telah diratifikasi oleh Indonesia. Tindak pidana perdagangan pengaruh yang diatur dalam Pasal 18 tersebut dibagi menjadi dua yaitu memperdagangkan pengaruh secara aktif dan memperdagangkan pengaruh secara pasif.

Kedua, di dalam praktik penegakan hukum tindak pidana korupsi, Majelis Hakim dalam pertimbangannya sudah mengimplementasikan ketentuan UNCAC terkait perdagangan pengaruh dalam mengadili kasus Proyek Pembangkit Listrik Tenaga Uap (PLTU) Riau-1 dan kasus jual beli jabatan dalam seleksi jabatan di Kementerian Agama. Hal ini menunjukkan bahwa *trading in influence* sebagai tindak pidana korupsi sudah terjadi di Indonesia sehingga kebijakan hukum pidana terkait pemberantasan tindak pidana korupsi perlu mengadopsi ketentuan Pasal 18 UNCAC guna meningkatkan efektivitas penegakan hukum tindak pidana korupsi di Indonesia.

Daftar Pustaka

Buku

Gunawan, Yopi dan Kristian, *Tindak Pidana Korupsi Kajian terhadap Harmonisasi antara Hukum Nasional dan The United Nations Convention Against Corruption (UNCAC)*, Cetakan Kesatu, PT Refika Aditama, Bandung, 2015.

¹⁵ Artidjo Alkostar, "Hukum Pidana dan Hak Asasi Manusia", penyampaian langsung dalam Kuliah Kelas Pidana pada Program Magister Hukum, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta, 11 Mei 2019

Mulyadi, Lilik, *Hukum Acara Pidana Suatu Tinjauan Khusus Terhadap Surat Dakwaan, Eksepsi dan Putusan Peradilan*, Cetakan ke I, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.

Nasution, Ajarotni et. al., *Naskah Akademik Rancangan Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia RI, Jakarta, 2009.

Soesilo, R., dan M. Karjadi *Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana Dengan Penjelasan Resmi dan Komentar*, Politeia, Bogor, 1997

Tim Penyusun Laporan Tahunan KPK 2017, *Laporan Tahunan 2017 Demi Indonesia Untuk Indonesia*, Komisis Pemberantasan Korupsi, Jakarta, 2018.

Internet

Dylan Aprialdo Rachman, <https://nasional.kompas.com/read/2019/12/10/15041921/akibat-revisi-uu-kpk-indonesia-dinilai-tak-patuh-dengan-konvensi-antikorupsi?page=1>, "Akibat Revisi UUU KPK, Indonesia Dinilai Tak Patuh dengan Konvensi Antikorupsi PBB", Akses 29 Desember 2019, pukul 22.45 Wib.

Kuliah Langsung

Alkostar, Artidjo, Hukum Pidana dan Hak Asasi Manusia, penyampaian langsung dalam Kuliah Kelas Pidana pada Program Magister (S-2), Fakultas Hukum UII, Yogyakarta, 11 Mei 2019.

Putusan Pengadilan

Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat bernomor 9/PID.SUS-TPK/2019/PN.JKT.PST.

Putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Tinggi DKI Jakarta yang bernomor 16/PID.SUS-TPK/2019/PT.DKI.

Putusan Kasasi Mahkamah Agung Nomor 3681 K/Pid.Sus/2019.

Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat bernomor 87/Pid.Sus-TPK/2019/PN.Jkt.Pst

Putusan pada Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Tinggi DKI Jakarta yang bernomor 9/Pid.Sus-TPK/2020/PT.DKI.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 140, dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3874.

Undang-Undang RI Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Lembaran Negara RI Tahun 2001 Nomor 134, dan Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 4150.

United Nations Convention Against Corruption (UNCAC), 2003.

Analisis Ke-Ekonomian Pidanaan Tindak Pidana Pencucian Uang Dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 Tentang Pencegahan Dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang

Erma Denniagi

**Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia
Jln. Cik Di Tiro No. 1 Yogyakarta Indonesia
ermadenniagi93.ed@gmail.com**

Abstract

The problem of money laundering is not only related law enforcement issues, but is also directly related and has an impact on the national financial and economic problems, including the national investment issues. The formulation of the problem raised is whether the punishment in Law Number 8 of 2010 on the Prevention and Eradication of the Crime of Money Laundering has reflected the principle of cost and benefit principal? This is a normative legal research through literature study (legal approach) and the study of theories, views, or doctrines in legal science in order to provide concepts, which will then be presented descriptively. The results of this study indicate that the criminal offense of money laundering in Law no. 8 of 2010 has not fully reflected the principle of economic analysis of law, namely the cost and benefit principle, so it tends to create inefficient penalties. Therefore, the recommendation in this study is to optimize the achievement of proportional punishment for money laundering, so that it is more efficient in preventing and eradicating the crime of money laundering.

Key Words: Economic analysis of criminal law; money laundering; proportional punishment

Abstrak

Masalah tindak pidana pencucian uang tidak hanya berkaitan dengan masalah hukum dan penegakan hukum semata, melainkan juga berkaitan langsung dan berdampak terhadap masalah keuangan dan perekonomian nasional, termasuk masalah investasi nasional. Adapun rumusan masalah yang diangkat apakah pidana dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang sudah mencerminkan prinsip *cost and benefit principal*?. Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif melalui studi kepustakaan (pendekatan perundang-undangan) dan studi atas teori, pandangan, atau doktrin di dalam ilmu hukum guna memberikan konsep, yang kemudian akan disajikan secara deskriptif. Hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa pidana tindak pidana pencucian uang dalam UU No. 8 Tahun 2010 belum sepenuhnya mencerminkan prinsip *economic analysis of law*, yaitu *cost and benefit principle*, sehingga cenderung menciptakan pidana yang tidak efisien (inefisiensi). Karena itu, rekomendasi dalam penelitian ini nantinya diharapkan dapat mengoptimalkan tercapainya pidana yang proporsional untuk tindak pidana pencucian uang, sehingga lebih efisien dalam rangka mencegah dan memberantasan tindak pidana pencucian uang.

Kata-kata Kunci: tindak pidana pencucian uang; *economic analysis of criminal law*; pidana yang proporsional

Pendahuluan

Menganalisis hukum dapat dilakukan dengan berbagai pendekatan (*approaches*). Salah satunya adalah mengkaji hukum atas dasar analisa ekonomi (*economic analysis of law*). Ide *economic analysis of law* (analisis ekonomi terhadap hukum) dianggap muncul pertama kali oleh Jeremy Bentham sebagai penganut paham utilitarianisme. Menurut Bentham, efektifitas keberlakuan hukum dapat diukur dengan indikator nilai yang terkandung dalam suatu ketentuan hukum (dapat ditegakkan), berdaya guna (berfungsi sesuai dengan tujuan pembentukannya), dan efisiensi (pemberlakuannya untuk kesejahteraan orang banyak). Efisiensi dalam hal ini adalah suatu hal yang terarah pada *social welfare* atau *good law*, dipandang dalam pertimbangan keuntungan/kesenangan dan kerugian/penderitaan (*cost and benefit*).

Apabila melihat pada kenyataan yang terjadi hingga saat ini, perlu dipahami bahwa peristiwa hukum bukan lagi hanya sekedar perilaku taat atau melanggar hukum, tetapi juga harus dipahami sebagai perilaku manusia yang secara rasional dikuasai oleh dua kekuatan, yakni kesenangan dan penderitaan. Artinya, setiap perilaku manusia, termasuk perilaku taat atau melanggar hukum akan selalu mempertimbangkan untuk mencapai kesenangan/keuntungan sebesar-besarnya dan beban penderitaan/kerugian sekecil-kecilnya. Dengan menggunakan analisa ekonomi, maka hukum pidana khususnya yang memuat beberapa kritikan atas hukum nantinya tidak lagi hanya dipandang dalam penilaian moral (*benar/right* dan *salah/wrong*), tetapi juga perlu dipertimbangkan dari sisi keuntungan dan kerugian (*cost and benefit*) bagi negara dan masyarakat serta kepentingan pelaku. Pendekatan ini sangat diperlukan pada kasus-kasus atau dalam hal menanggulangi tindak pidana dalam bidang ekonomi, salah satunya adalah tindak pidana pencucian uang.

Masalah tindak pidana pencucian uang jelas bukan masalah hukum dan penegakan hukum semata, melainkan juga berkaitan langsung dan berdampak terhadap masalah keuangan dan perekonomian nasional, termasuk masalah investasi nasional. Tindak pidana pencucian uang seperti ini tidak menimbulkan korban atau menimbulkan kerugian bagi korbannya sebagaimana tindak pidana konvensional lainnya, seperti pembunuhan atau pencurian. Namun dalam realitanya, terjadi akumulasi dana oleh aktivitas pencucian uang dalam jumlah yang sangat besar dan mengganggu stabilitas sistem keuangan. Dampak tindakan ini secara makro dapat mempersulit pengendalian moneter, mengurangi

pendapatan negara, dan meningkatnya *country risk*¹. Sementara, dampak secara mikro akan menimbulkan *high cost economy*² serta menimbulkan persaingan usaha yang tidak sehat.³

Fokus pembentuk undang-undang dalam upaya penanggulangan tindak pidana pencucian uang hingga saat ini melalui pencegahan dan penindakan semata melalui pendekatan hukum pidana⁴, yaitu pemidanaan atau pidana yang dijatuhkan dilandasi oleh teori pemidanaan retributif atau pembalasan semata⁵. Pemidanaan tindak pidana pencucian uang tersebut diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang (UU TPPU). Tindak pidana tersebut yang masih memberlakukan pidana penjara jangka panjang berakibat dapat mengganggu stabilitas perekonomian secara makro⁶ dan cenderung terjadi pengenaan pidana yang ganda yakni menyertai pidana penjara dengan pidana denda. Namun, tetap saja pidana penjara akan lebih diutamakan, sebab berdasarkan Pasal 8 UU TPPU pidana denda dapat saja diganti dengan pidana kurungan apabila harta terpidana tidak cukup untuk membayar pidana denda.

¹ Disebutkan dalam Peraturan Kepala Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan Nomor: PER-02/1.02/PPATK/02/15 tentang Kategori Pengguna Jasa yang Berpotensi Melakukan Tindak Pidana Pencucian Uang, bahwa Negara yang Beresiko (*country risk*) adalah negara yang potensial digunakan sebagai tempat: (a) terjadinya atau sarana tindak pidana pencucian uang; (b) dilakukannya tindak pidana asal (*predicate offense*); dan/atau (c) dilakukannya aktivitas pendanaan kegiatan terorisme.

² *High cost economy* atau ekonomi berbiaya tinggi merupakan aktivitas perekonomian yang menciptakan biaya tinggi karena inefisiensi atau praktik korupsi. *High cost economy* ini dihasilkan oleh praktik ekonomi yang ilegal yang memainkan peran penting dalam membantu mempercepat tekanan inflasi, selain sebagai penghambat faktor fundamental seperti nilai tukar rupiah dan persediaan barang dan uang, pun memiliki kelebihan besar biaya dibandingkan dengan lainnya yang sebenarnya kecenderungan ini merupakan hambatan tinggi untuk masuknya industri di mana masalah biaya menonjol dan dalam penciptaan skala ekonomi yang besar dalam kaitannya dengan ukuran pasar modern air bersih, energi, telekomunikasi dan listrik adalah sangat mahal untuk membangun jaringan transmisi (jaringan pipa air, gas, listrik, dan saluran telepon). Dalam id.wikipedia.org.

³ Haswandi et.al., *Sistem Pemidanaan Terhadap Pelaku Tindak Pidana Pencucian Uang*, Cetakan Pertama, Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2017, hlm. 21.

⁴ Dalam penjelasan Romli Atmasasmita mengenai “pengembalian asset” dan “perampasan asset” sebagai bagian dari pemidanaan, bahwa harapan perbaikan dalam pencegahan kerugian negara melalui Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, masih jauh dari harapan pemerintah, karena pertama, pemerintah dan DPR RI belum memahami keterkaitan dan relevansi hubungan kedua undang-undang tersebut; kedua, fokus pembentuk undang-undang adalah pencegahan dan penindakan semata-mata melalui pendekatan hukum pidana; ketiga, dalam penyusunan kedua undang-undang tersebut masih mengutamakan pendekatan *normative* (hukum pidana semata-mata) dengan pengaruh kuat dari aliran kantianisme (Kant, Bentham, Austin); keempat, penyusun kedua undang-undang tersebut tidak mempertimbangkan perkembangan kondisi sosial dan ekonomi Indonesia di tengah-tengah peta politik ekonomi global. Dalam Roberts K, *Pengembalian Aset Hasil Kejahatan dalam Perspektif Rezim Anti Pencucian Uang*, Cetakan Pertama, Rajawali Pers, Depok, 2017, hlm. 74.

⁵ Pathorang Halim, *Penegakan Hukum terhadap Kejahatan Pencucian Uang di Era Globalisasi*, Cetakan Pertama, Total Media, Yogyakarta, 2013, hlm. 121.

⁶ Mayoritas pemidanaan yang menggunakan pidana penjara yang tidak efisien karena menghabiskan terlalu banyak anggaran yang mana tidak sesuai dengan kerugian yang dialami korban bahkan beberapa justru tidak mampu mengembalikan kerugian yang diderita korban, tentu akan mempengaruhi perekonomian secara makro yakni mengenai pendapatan nasional dan pertumbuhan ekonomi negara.

Tujuan pidana sebagai pembalasan dengan melalui sistem penjara seperti itu tidak memberikan solusi yang memuaskan, sebab instrumen yang diharapkan mampu menimbulkan efek jera dan menghentikan kejahatan yang terjadi dalam masyarakat justru lebih banyak menimbulkan keresahan terhadap kesejahteraan masyarakat. Selain itu, harapan pengembalian harta kekayaan hasil tindak pidana dan pencegahan kerugian negara sebagaimana telah termuat dalam UU TPPU itu pun dirasa masih jauh dari harapan pemerintah hingga saat ini, sebab tidak adanya kontribusi yang signifikan terhadap pemulihan perekonomian negara (*benefit*) dan justru dari sisi waktu dan biaya menjadi tidak efisien dan efektif.

Rumusan Masalah

Apakah pidana dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang sudah mencerminkan prinsip *cost and benefit principal*?

Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis apakah pidana dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang sudah mencerminkan prinsip dalam *economic analysis of law*, yaitu *cost and benefit principal*.

Metode penelitian

Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif yang menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), yaitu dalam hal ini adalah mengkaji pidana tindak pidana pencucian uang dalam UU No. 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) yaitu yang akan beranjak pada teori, pandangan, atau doktrin di dalam ilmu hukum guna memberikan pengertian, konsep, maupun asas hukum yang relevan dengan permasalahan dalam penelitian nantinya. Pengumpulan bahan hukum dalam penelitian ini akan dilakukan dengan cara studi pustaka, yaitu suatu cara pengumpulan bahan hukum dengan menelaah bahan pustaka yakni literatur, jurnal, artikel, dan sebagainya yang berhubungan dengan masalah dalam penelitian ini, serta mempelajari undang-undang dan putusan yang berhubungan dengan masalah dalam penelitian itu. Analisis masalah dalam penelitian ini akan menggunakan analisis ekonomi terhadap hukum (*economic analysis of law*) dalam memecahkan isu hukum mengenai pidana dalam tindak pidana pencucian uang saat ini.

Penggunaan analisis ekonomi tersebut hanya sebatas untuk mengkritisi isu hukum dalam penelitian ini yang dihadapkan dengan prinsip-prinsip *economic analysis of law*, sehingga dapat disajikan secara deskriptif.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Proporsionalitas dalam Pidanaan TPPU

Mengenai ide proporsionalitas atau dikenal juga dengan prinsip kesetimpalan ini akan lebih banyak terkait dengan tujuan pidanaan, yaitu retributif maupun preventif. Dalam masalah proporsionalitas pidana, aspek retributif dan preventif tidak mungkin dipisahkan, meskipun pada awalnya teori retributif yang memperkenalkan masalah proporsionalitas dalam pidanaan.⁷ Hal ini dengan alasan bahwa penggunaan aspek retributif saja akan berpotensi untuk menghilangkan tujuan pidanaan terhadap penanggulangan kejahatan itu sendiri, sebab tindakan yudisial tersebut hanya akan menjadi pengenaan penderitaan tanpa manfaat.

Aspek retributif dan aspek preventif harusnya bukan dipahami sebagai pilihan dalam justifikasi pidanaan, tetapi lebih sebagai suatu kecenderungan yang memungkinkan dalam waktu dan keadaan tertentu ke arah retributif atau ke arah preventif, yang mana didasarkan pada adanya kebijakan negara melalui suatu peraturan perundang-undangan tertentu. Alasan mengapa aspek retributif bukan merupakan justifikasi pidanaan tetapi adalah suatu dasar etik adanya pidanaan, adalah bahwa negara tidak akan mempunyai hak untuk menjatuhkan pidana terhadap seseorang kecuali atas tindak pidana yang dapat dipersalahkan terhadap orang tersebut.

Di sisi lain, aspek preventif juga seharusnya bukanlah justifikasi pidana, sebab tidak mungkin suatu justifikasi didasarkan pada hasil yang belum diketahui kepastiannya. Karena itu, aspek preventif ini lebih tepat disebut sebagai suatu tujuan pidanaan yang akan memberikan arah atau hasil yang ingin dicapai oleh hukum pidana atau aturan perundang-undangan pidana tersebut. Nantinya, tujuan preventif tidak harus diwujudkan dalam bentuk pidana yang demikian ringan, melainkan dalam keadaan tertentu dapat diwujudkan dalam bentuk pidana yang berat tergantung pada dampak pidanaan yang ingin dicapai.⁸

⁷ Hal ini didasarkan pada maksud teori retributive dalam pidanaan adalah bahwa pidana dijatuhkan sebagai bentuk balasan yang setimpal atas perbuatan pidana yang dilakukan pelaku. Disebutkan juga dalam penjelasan Mirko Bagaric, *Punishment and Sentencing: A Rational Approach*, First Edition, Cavendish Publishing Limited, London, 2001.

⁸ Didasarkan pada penjelasan dalam Muhammad Ainul Syamsu, *Penjatuhan Pidana dan Dua Prinsip Dasar Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, Kencana, Jakarta, 2016, hlm. 158.

Berdasarkan pada pengertian tersebut, dapat dikatakan bahwa dalam pandangan retributif, proporsionalitas (kesetimpalan) adalah dasar pidana atas pelaku yang dianggap pantas dijatuhkan pidana apabila syarat pidanaannya terpenuhi, yakni mengenai tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana (kesalahan). Kemudian, dalam pandangan preventif, proporsionalitas dipandang sebagai *limiting principle* atau prinsip pembatas yang melarang pidana yang tidak sepadan dengan tindak pidana dan kesalahan pelaku. Oleh karena itu, dalam hal tercapainya proporsionalitas pidana, fungsi preventif perlu diletakkan sebagai fungsi pendukung dari aspek retributif yang menekankan pidana pada *hard treatment* terhadap pelaku. Dalam konteks proporsionalitas, tujuan pidana adalah memberikan manfaat baik terhadap pelaku, korban, maupun masyarakat yang mana didukung dengan prinsip retributif yang mengharuskan bahwa pidana hanya dijatuhkan terhadap pelaku tindak pidana.⁹

Dalam teori-teori tujuan pidana, baik retributif atau preventif bukan sebagai *defining principle* yang mendefinisikan jumlah pasti pidana yang dijatuhkan berdasarkan asas proporsionalitas, tetapi lebih kepada menentukan hubungan antara tindak pidana dan pidana tersebut sebagai kerangka acuan dalam penjatuhan pidana (pidana).¹⁰ Didasarkan pada hal tersebut, maka pidana yang proporsional mengharuskan adanya pidana yang sepadan dengan tindak pidana yang dilakukan. Dalam pandangan *economic analysis of law* sendiri, hal itu bersesuaian dengan prinsip "*let the punishment fit the crime*" yang dicetuskan oleh *Cesare Beccaria*. Menurut *Beccaria*, perlu adanya kesebandingan antara pidana dan tindak pidana. Bukan karena kepentingan umum bahwa kejahatan tidak boleh dilakukan, tetapi bahwa kejahatan jenis apapun harus berkurang, sebanding dengan beratnya kerugian yang diderita oleh masyarakat karena kejahatan tersebut.¹¹ Karena itu, beratnya pidana akan disesuaikan dengan tingkat keseriusan tindak pidana. *Andrew von Hirsch* menyebutkan bahwa beratnya hukuman harus proporsional dengan beratnya pelanggaran¹² atau kejahatan yang dilakukan. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa dalam konteks proporsionalitas pidana layak dilakukan bukan dilihat dari jumlah dan kuantitas pidana, melainkan tujuan pidana yang mengutamakan

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Hal ini sebagaimana pendapat *Andrew von Hirsch* dalam bukunya *Censure and Sanction* yang menyebutkan mengenai *just desert model* (model ganjaran setimpal) yang mana didasarkan pada dua teori tentang tujuan pidana, yakni *retribution* dan *prevention*, *Ibid.*, hlm. 154.

¹¹ *Lidya Suryani Widayati*, "Pidana Mati dalam RUU KUHP: Perlukah Diatur sebagai Pidana yang Bersifat Khusus?", *Jurnal Negara Hukum*, Edisi No. 2 Vol. 7, 2016, hlm. 173.

¹² *Joel Goh*, "Proportionality-An Unattainable Ideal in the Criminal Justice System", *Manchester Student Law Review*, Edisi No. 41 Vol. 2, 2013, hlm. 43-44.

perhatian terhadap kualitas pidana dalam pengertian dampak pemidanaan (baik terhadap pelaku, korban, maupun masyarakat luas).

Konsep proporsionalitas pemidanaan ini juga tampak pada konsep pemidanaan terhadap tindak pidana pencucian uang sebagaimana diatur dalam UU No. 8 Tahun 2010. Dalam rangka mencegah dan memberantas tindak pidana pencucian uang¹³, bahwa tujuan pemidanaan terhadap tindak pidana pencucian uang adalah tidak hanya terbatas pada menjerakan pelaku dengan cara memaksimalkan ancaman pidana saja (represif), tetapi juga untuk upaya pemulihan aset (*asset recovery*) atas *proceed of crime* (preventif) melalui penelusuran dan pengembalian harta kekayaan hasil tindak pidana. Artinya, pemidanaan terhadap tindak pidana pencucian uang dilakukan tidak hanya sebagai cara untuk menangkap pelaku kejahatan asal, tetapi sekaligus dapat merampas kembali hasil kejahatan untuk dikembalikan kepada yang berhak.¹⁴

Pemidanaan TPPU dalam UU No. 8 Tahun 2010 Belum Sepenuhnya Mencerminkan *Cost and Benefit Principal*

Aktifitas atau perbuatan yang lebih berbahaya sudah seharusnya akan memperoleh sanksi yang lebih berat dibandingkan yang lain.¹⁵ Pengaruh tindak pidana pencucian uang yang sangat berbahaya terhadap keuangan dan perekonomian suatu negara, maka tindak pidana ini digolongkan sebagai salah satu kejahatan luar biasa (*extraordinary crime*) dan layak diberikan sanksi pidana yang berat. UU No. 8 Tahun 2010 menetapkan maksimalisasi pemidanaan terhadap tindak pidana pencucian uang, yaitu selain dengan pidana yang berat (kumulasi pidana penjara dan pidana denda) juga adanya kewajiban para penegak hukum dalam rangka *recovery* aset hasil tindak pidana, seperti perampasan aset milik pelaku tindak pidana tersebut. Hal ini diharapkan akan membangkitkan kepatuhan, menjerakan pelaku, serta mencegah orang lain atau masyarakat untuk tidak melakukan tindak pidana tersebut.

Sutherland menyatakan bahwa "*the amount of pain thus attached must be made known to all, that prospective criminals can make rational calculation.*"¹⁶ Berdasarkan pendapat *Sutherland* tersebut, bahwa pidana yang berat itu dipersamakan dengan rasa sakit yang akan diderita pelaku tindak pidana, dan rasa sakit ini menurut *Sutherland* harus diberitahukan pada orang lain atau masyarakat luas agar calon

¹³ Didasarkan pada Penjelasan UU No. 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

¹⁴ Yenti Garnasih, *Penegakan Hukum Anti Pencucian Uang dan Permasalahannya di Indonesia*, Cetakan Keempat, Rajawali Pers, Depok, 2017, hlm. 1.

¹⁵ Johnny Ibrahim, *Pendekatan Ekonomi terhadap Hukum: Teori dan Implikasi dalam Penegakan Hukum*, Cetakan Pertama, Putra Media Nusantara dan ITS Press, Surabaya, 2009, hlm. 66.

¹⁶ Iqram Sulhin, *Diskontinuitas Penologi Punitif: Sebuah Analisis Genealogis terhadap Pemencaraan*, Cetakan Pertama, Kencana, Jakarta, 2016, hlm. 36-37.

pelaku tindak pidana dapat memperhitungkan secara rasional untuk melakukan tindak pidana. *Ricard A Posner* menyebut manusia sebagai *homo economicus* yang akan selalu dihadapkan pada keadaan nyata yang mengharuskan untuk memilih secara rasional terhadap pilihan-pilihan ekonomis. Lebih lanjut, *Jeremy Bentham* menyebutkan bahwa manusia merupakan makhluk yang rasional yang akan memilih secara sadar sebuah kesenangan (menghasilkan *benefit* untuk dirinya) dan menghindari kesusahan (menghindarkan pada *cost* yang dapat merugikan dirinya). Oleh karena itu, dalam kaitannya dengan pidana, bahwa suatu pidana harus ditetapkan pada tiap kejahatan sedemikian rupa, sehingga kesusahan akan lebih berat dari pada kesenangan yang ditimbulkan oleh kejahatan.¹⁷ Dapat dikatakan bahwa pidana tidak hanya memerlukan legitimasi, tetapi juga memerlukan rasionalitas.

Dalam konsep rasionalitas, kejahatan atau tindak pidana merupakan perilaku yang timbul karena individu adalah pencari kesenangan (*benefit*) dan menghindari penderitaan (*cost*). Hal ini sebagaimana *Jeremy Bentham* dan *Cesare Beccaria* sebagai pelopor paham utilitarianisme tentang pidana menyebutkan dengan konsep pidana yang didasarkan pada pemahaman hedonistik terhadap kejahatan. Setiap individu memiliki kehendak yang bebas dalam kalkulasi hedonistik, karenanya kejahatan dianggap sebagai hasil dari kalkulasi untung rugi.¹⁸ Bersesuaian dengan hal tersebut, *Michael Trebilcock* juga menyebutkan bahwa sebagian besar orang adalah pelaku rasional (*rational actor*) yang secara rasional menghitung biaya dan *benefit* dari berbagai alternatif pilihan tindakannya, dan karenanya akan mengambil pilihan yang memaksimalkan *net benefit* pribadi yang diharapkan.¹⁹

Pelaku kejahatan atau pelanggar hukum sebagai *rational actor* akan berusaha memaksimalkan *utilitas* mereka dalam konteks kriminal. Para pelaku sebagai *rational actor* akan membandingkan *cost* yang diharapkan dari kegiatan kriminal tersebut dengan *benefit* yang diharapkannya. *Benefit* yang diharapkan adalah termasuk keuntungan yang berasal dari kegiatan kriminal. Hal ini dapat berwujud berupa barang, uang, atau harta kekayaan lainnya ataupun tidak berwujud berupa rasa sakit dan penderitaan bagi korban. *Cost* tindakan kriminal dalam konteks ini termasuk sumber daya yang dikeluarkan untuk melakukan tindakan kriminal dan terpenting adalah *cost* yang diharapkan dari hukuman pidana. Dengan demikian, ketika seseorang melakukan kejahatan, maka pada

¹⁷ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Cetakan Keempat, Alumni, Bandung, 2010, hlm. 30.

¹⁸ Penjelasan Iqraq Sulhin, *Op. Cit.*, hlm. 36.

¹⁹ Dalam penjelasan Romli Atmasasmita dan Kodrat Prabowo, *Analisis Ekonomi Mikro tentang Hukum Pidana Indonesia*, Cetakan Kedua, Kencana, Jakarta, 2016, hlm. 37.

dasarnya terdapat kesenangan yang lebih besar dari dilakukan kejahatan tersebut dibandingkan dengan tidak melakukannya.²⁰

Manusia dapat saja mengambil sebuah keputusan yang buruk, namun bukan berarti hal itu menjadikan manusia irasional. Setiap manusia memiliki rasionalitas dalam batas minimal ketika mengambil suatu keputusan yang didasarkan dan dipertimbangkan dengan seluruh informasi yang dimilikinya. Artinya, setiap pelaku kejahatan, termasuk dalam konteks ini pelaku tindak pidana pencucian uang, memiliki penilaian yang subjektif terhadap keputusan untuk melakukan tindak pidana, yang mana dengan mempertimbangkan jumlah keuntungan (*benefit*) dan kerugian (*cost*) yang tentu saja akan berbeda dari masing-masing pelaku.²¹

Tindak pidana pencucian uang itu akan tetap dilakukan meskipun telah diatur pemidanaan yang sedemikian berat dan merupakan hal yang wajar apabila terjadi peningkatan jumlah dilakukannya tindak pidana pencucian uang hingga saat ini. Semakin tinggi dan meningkatnya angka rata-rata kejahatan ini, menurut *Johannes Andenaes* merupakan bukti kegagalan atau ketidakmampuan sistem yang ada sekarang.²² Berdasarkan data statistik yang disusun oleh PPATK²³ sendiri menunjukkan bahwa jumlah keseluruhan laporan yang telah diterima PPATK sejak Januari 2003 sampai dengan Desember 2020 telah mencapai 85.034.031 laporan. Terjadi peningkatan sebanyak 12,8 persen dibandingkan dengan jumlah kumulatif laporan terakhir Desember 2019. Namun hingga Desember 2020, hanya terdapat 549 kasus yang telah diputus oleh pengadilan sejak UU TPPU diberlakukan dan apabila diakumulasikan sejak Januari 2005, maka jumlah yang tercatat adalah 456 kasus dengan rincian hukuman berupa pidana penjara maksimal seumur hidup dan pidana denda maksimal Rp. 32.000.000.000,00.

Berdasarkan data tersebut menunjukkan bahwa perkembangan jumlah tindak pidana pencucian uang terus meningkat meskipun sejak diberlakukannya UU No. 8 Tahun 2010 dengan pemidanaan yang demikian berat. Hal ini tidak sebanding dengan jumlah keberhasilan penyelesaian tindak pidana pencucian uang melalui pemidanaan yang diputus oleh pengadilan dan dapat dikatakan bahwa hal demikian itu sebagai bukti ketidakmampuan dan inefisiensi sistem pemidanaan tindak pidana pencucian uang yang ada.

²⁰ Penjelasan Iqra' Sulhin, *Loc. Cit.*

²¹ Didasarka pada penjelasan dalam Andreas Nathaniel Marbun dan Revi Laracaka, "Analisa Ekonomi terhadap Hukum dalam Pemidanaan Partai Politik melalui Pertanggungjawaban Korporasi dalam Perkara Tipikor", *Jurnal Antikorupsi*, (2019), hlm. 134-135.

²² Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op. Cit.*, hlm. 196.

²³ Buletin Statistik "Anti Pencucian Uang dan Pencegahan Pendanaan Terorisme", Edisi Desember 2020, Volume 130/THN X/2020.

Dapat ditarik kesimpulan bahwa ringannya rumusan pidana dalam suatu peraturan perundang-undangan pidana bukan merupakan jaminan untuk dapat menghentikan seseorang untuk melakukan tindak pidana. Namun dalam konteks pencucian uang dengan pidana yang berat, setidaknya dapat menjerakan pelaku dan mencegah tindak pidana lain yang akan menjadi pemicu tindak pidana pencucian uang. Ketidakmampuan dan inefisiensi sistem pidana tindak pidana pencucian uang yang ada menunjukkan bahwa secara implisit memang pidana terhadap tindak pidana pencucian uang itu sudah tepat ditujukan untuk menciptakan pidana yang proporsional dengan tingkat keparahan dampak yang ditimbulkan dari tindak pidana tersebut. Namun, terdapat beberapa hal terkait pidana tindak pidana pencucian uang dalam UU No. 8 Tahun 2010 yang belum sepenuhnya mencerminkan *cost and benefit principal*²⁴.

Maksimalisasi Pidana

Adanya maksud pemaksimalan ancaman pidana terhadap pelaku tindak pidana pencucian uang sekilas telah memperhitungkan prinsip biaya dan manfaat (*cost and benefit principle*). Dalam konteks ini adalah dengan mempertimbangkan kerugian yang akan ditimbulkan dari aktivitas pencucian uang yang disepadankan dengan meningkatkan jumlah pidana yang akan dijatuhkan terhadap pelaku atau kesempatan pelaku untuk dapat ditangkap dan diadili. Namun, masih terdapat beberapa hal terkait rumusan pidana dan pidana tindak pidana pencucian uang dalam UU No. 8 Tahun 2010, khususnya pada Pasal 3²⁵, Pasal 4²⁶, dan Pasal 5²⁷, yang tidak diikuti dengan cara

²⁴ *Cost and benefit principal* yaitu satu prinsip dalam *economic analysis of law* yang merupakan “suatu rangkaian teknikal yang digunakan dalam membuat keputusan terbaik dengan memperhitungkan segala bentuk estimasi kerugian dan keuntungan yang mungkin timbul dari usulan keputusan yang akan diajukan”. Dalam Fajar Sugiato, *Economic Analysis to Law: Seri Analisis Ke-ekonomian tentang Hukum, Op. Cit.*, hlm. 103-104.

²⁵ *Setiap orang yang menempatkan, mentransfer, mengalihkan, membelanjakan, membayarkan, menghibahkan, menitipkan, membawa ke luar negeri, mengubah bentuk, menukarkan dengan mata uang atau surat berharga atau perbuatan lain atas harta kekayaan yang diketahuinya atau patut diduganya merupakan hasil tindak pidana dengan tujuan menyembunyikan atau menyamarkan asal usul harta kekayaan dipidana karena tindak pidana Pencucian Uang dengan pidana penjara paling lama 20 tahun dan denda paling banyak Rp. 10.000.000.000,00.* Indonesia, Undang-Undang tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, UU No. 8 Tahun 2010, LN. No. 122 Tahun 2010, TLN. No. 5164, Bab II, Pasal 3.

²⁶ *Setiap orang yang menyembunyikan atau menyamarkan asal usul, sumber, lokasi, peruntukan, pengalihan hak-hak, atau kepemilikan yang sebenarnya atas harta kekayaan yang diketahuinya atau patut diduganya merupakan hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) dipidana karena tindak pidana Pencucian Uang dengan pidana penjara paling lama 20 tahun dan denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,00.* Indonesia, Undang-Undang tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, UU No. 8 Tahun 2010, LN. No. 122 Tahun 2010, TLN. No. 5164, Bab II, Pasal 4.

²⁷ *Setiap orang yang menerima atau menguasai penempatan, pentransferan, pembayaran, hibah, sumbangan, penitipan, penukaran, atau menggunakan harta kekayaan yang diketahuinya atau patut diduganya merupakan hasil tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp. 1.000.000.000,00.* Indonesia, Undang-Undang tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, UU No. 8 Tahun 2010, LN. No. 122 Tahun 2010, TLN. No. 5164, Bab II, Pasal 5, ayat (1).

pengenaan yang efisien dan konsisten, sehingga tidak optimal dalam mencapai tujuan awal dari adanya pemaksimalan ancaman pidana itu sendiri.

a. Pidana penjara

Sekalipun pidana penjara diusahakan untuk tumbuh sebagai instrumen reformasi dengan pendekatan yang lebih manusiawi, namun memang merupakan suatu kenyataan bahwa keburukan atau kerugian (dalam kalkulasi untung-rugi) yang melekat pada pidana penjara akan sulit dihindari. Dalam pertimbangan *cost and benefit principle*, pidana penjara bukan saja tidak efektif tetapi juga tidak efisien dalam mencapai tujuan pemidanaan tindak pidana pencucian.

Ketidakefisienan ini adalah karena penggunaan pidana penjara hanya akan menciptakan biaya sosial yang sangat tinggi (*high social cost of imperisoment*) yang harus ditanggung oleh negara, yaitu salah satunya berupa biaya untuk pembinaan para narapidana dan biaya untuk membangun infrastruktur lembaga pemasyarakatan serta pemeliharannya, terlebih jika pidana penjara tersebut dijalani dalam waktu yang lama (dalam konteks ini menjatuhkan pidana maksimum). Hal ini justru akan semakin mempertinggi jumlah kerugian (*cost*) yang ditanggung negara dalam hal penanggulangan tindak pidana pencucian uang. Bahkan, pengenaan pidana penjara dalam waktu yang lama terhadap pelaku sebenarnya tidak sepadan dengan jumlah kerugian negara dan jumlah harta kekayaan yang dapat dipulihkan dari tindak pidana pencucian uang yang telah dilakukan pelaku.

Tidak dapat dipungkiri bahwa bagaimanapun usaha-usaha pembaharuan dan perbaikan baik yang bersifat praktis maupun teoritis untuk mengurangi daya laku dari pidana penjara ini, tetap saja pidana penjara itu masih diperlukan dan akan ada. Setidaknya melalui penjatuhan pidana penjara ini dapat memenuhi tujuan pemidanaan terhadap tindak pidana yang dimaksud. Oleh karena itulah, penggunaan *cost and benefit principal* dalam konteks ini adalah bukan dimaksudkan agar pidana penjara harus dihilangkan dalam pemidanaan tindak pidana pencucian uang sebagaimana diatur dalam UU No. 8 Tahun 2010. Sebab, apabila mengacu pada pendapat *Steven Shavell* dan *Mitchell Polinsky* yang mana juga merupakan ahli dalam *economic analysis of law*, justru pidana yang sifatnya non-moneter yang lebih efisien untuk diterapkan terhadap *white-collar crime*.²⁸ Begitu pun T.J Gunawan berpendapat bahwa

²⁸ Steven Shavell dan Mitchell Polinsky menyebutkan, bahwa “...it is also possible that the optimal imprisonment terms is greater for the higher wealth group. This might occur because imprisonment is a more ‘cost effective’ deterrent when applied to the wealthy group...Because of the greater cost-effectiveness of imprisonment when applied to the higher wealth group, it may be desirable to achieve a higher level of deterrence with respect to that group”. Dalam Andreas Nathaniel Marbun dan Revi Laracaka, *Op. Cit.*, hlm. 136.

“pidana penjara masih dapat diterapkan terhadap tindak pidana berbasis ekonomi”²⁹ sekalipun. Inilah mengapa kemudian Barda Nawawi Arief menyebutkan bahwa kritik terhadap pidana penjara perlu didasarkan pada bagaimana mempertahankan pidana penjara namun penggunaannya dibatasi.

Sejalan dengan hal tersebut, salah satu konsep pemidanaan menurut *economic analysis of criminal law* yang didasarkan pada *cost and benefit principle*, bahwa pidana penjara akan tetap dapat dijatuhkan, namun diperlukan pencabutan seluruh batasan maksimum pidana yang dapat dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana tersebut. Sebagaimana dalam rumusan Pasal 3 dan Pasal 4 yang menentukan pidana penjara paling lama 20 tahun dan Pasal 5 yang menentukan pidana penjara paling lama 5 tahun. Sistem perumusan ancaman pidana yang menggunakan sistem maksimum khusus (*indefinite*) seperti itu, dalam konteks hukum pidana Indonesia yang dimulai dari minimum umum 1 hari sampai dengan maksimum khusus sebagaimana diatur dalam tiap-tiap pasal (Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5) akan menimbulkan persoalan manakala terjadi kesenjangan antara maksimum pidana yang diancamkan dengan pidana yang dijatuhkan, terlebih jika pidana yang dijatuhkan itu tidak proporsional dengan keseriusan dampak yang ditimbulkan atas tindak pidana. Kesenjangan ini akan menimbulkan kesan ketidakadilan manakala pidana yang dijatuhkan bukan pidana maksimum atau lebih ringan dan hal ini semakin menambah keuntungan (*benefit*) yang diperoleh pelaku.

Perspektif *economic analysis of criminal law* menganggap ketentuan batasan maksimum pidana penjara tersebut bertentangan dengan *cost and benefit principle*, bahkan dalam konteks tujuan pemidanaan tindak pidana pencucian uang pun hal ini bertentangan dengan konsep maksimalisasi pemidanaan itu sendiri. Bentham menekankan bahwa “nilai penghukuman harus tidak boleh kurang dalam segala kasus terhadap apa yang cukup untuk menimbang berat keuntungan pelanggaran”³⁰. Artinya, bahwa pemidanaan yang diberikan semestinya tidak boleh memberikan celah untuk peluang keuntungan yang lebih besar yang didapat pelaku atas tindak pidana yang dilakukan. Karena itu, beban pemidanaan-penjara yang dijatuhkan dan dijalani haruslah sepadan dengan kerugian ekonomi yang ditimbulkan dan tidak dikembalikan kepada korban. Serta tidak boleh dikurangi dalam bentuk apa pun.³¹ Bagaimanapun, konsep maksimalisasi pidana penjara yang efisien terhadap tindak pidana

²⁹ Termasuk dalam konteks ini tindak pidana pencucian uang yang merupakan tindak pidana yang dilatarbelakangi oleh motif ekonomi.

³⁰ T.J. Gunawan, *Konsep Pemidanaan Berbasis Nilai Kerugian Ekonomi*, Cetakan Pertama, Genta Press, Yogyakarta, 2015, hlm. 168.

³¹ *Ibid*,

pencucian uang adalah yang diharapkan mampu memberikan pemahaman kepada pelaku ataupun masyarakat bahwa perbuatan tindak pidana itu tidak akan pernah lebih menguntungkan (memberikan *benefit* secara penuh).

b. Pidana denda

Sebagaimana halnya pidana penjara, rumusan pidana denda dalam pemidanaan tindak pidana pencucian uang sebagaimana diatur dalam UU No. 8 Tahun 2010 juga dirumuskan secara indefinit (*indefinite sentence system*) atau dalam pola maksimal khusus yang mana batas minimum pidananya akan didasarkan pada ketentuan umum dalam KUHP. Meskipun pidana denda dalam UU No. 8 Tahun 2010 ini telah ditentukan dalam jumlah yang besar dan dalam pola maksimal khusus, yaitu sebagaimana tertuang dalam rumusan Pasal 3 paling banyak Rp. 10.000.000.000,00, dalam Pasal 4 paling banyak Rp. 5.000.000.000,00, dan dalam Pasal 5 paling banyak Rp. 1.000.000.000,00, namun pada kenyataannya justru menjadi tidak efektif dan efisien. Artinya, “perkembangan untuk memperluas penggunaan pidana denda dengan meningkatkan jumlah ancaman pidana denda saja, ternyata belum mencukupi untuk meningkatkan efektivitas pidana denda”³² dalam menanggulangi masalah tindak pidana pencucian uang. Hal ini dikarenakan cara pengenaan pidana denda terhadap tindak pidana pencucian uang tersebut tidak efisien dan cenderung tidak konsisten dalam pengenaannya.

Apabila memandang dalam pertimbangan *cost and benefit principle*, pidana denda dalam pemidanaan tindak pidana pencucian uang sebagaimana diatur dalam UU No. 8 Tahun 2010 (khususnya pada Pasal 3, Pasl 4, dan Pasal 5) ini justru terlihat belum efektif dan efisien dalam memaksimalkan pemidanaan terhadap pelaku tindak pidana pencucian uang yang berorientasi pada motif ekonomi tersebut. Ketidakefektifan pidana denda atas tindak pidana ini terbukti dengan besarnya kerugian negara yang tidak sebanding dengan besarnya pidana denda yang dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana pencucian uang. Selama Januari 2003 sampai dengan November 2018 saja, dalam data statistik yang disusun oleh PPATK³³ menyebutkan jumlah total denda dari 156 putusan pengadilan hanya mencapai Rp. 20.900.000.000,00. Jumlah total denda terhadap tindak pidana pencucian uang tersebut bahkan tidak sebanding dengan jumlah kerugian yang ditaksir berdasarkan data putusan pengadilan tindak pidana pencucian uang, yang mana dalam 2018 saja sudah dapat mencapai Rp. 8.500.000.000.000,00.

³² Yesmil Anwar dan Adang, *Pembaruan Hukum Pidana: Reformasi Hukum*, Cetakan Pertama, Grasindo, Jakarta, 2008, hlm. 163.

³³ Buletin Statistik “Anti Pencucian Uang dan Pencegahan Pendanaan Terorisme”, Edisi November 2018, Volume 105/THN IX/2018.

Tabel 1. Jumlah Kerugian yang Ditaksir Berdasarkan Data Putusan Pengadilan TPPU Tahun 2018³⁴

Jenis Tindak Pidana Asal	Jumlah Putusan	Total Kerugian (dalam Rupiah)
Murni TPPU	1	1.000.000.000
Korupsi	9	133.311.085.956
Narkotika	22	6.684.668.606.344
Penggelapan	3	945.364.024.010
Di bidang perbankan	3	430.495.607.693
Di bidang perpajakan	1	161.176.032.108
Penipuan	6	86.083.102.579
Tindak pidana lain (> 4 tahun pidana penjara)	7	48.689.400.600
Di bidang perasuransian	1	35.500.000.000
Total	54	8.526.296.859.290

Perspektif *cost and benefit principle* memposisikan pidana denda sebagai *utilitas* negatif bagi pelaku tindak pidana. Dalam konteks pemidanaan tindak pidana pencucian uang, perlu dipahami bahwa pidana denda dijatuhkan atas perhitungan denda adalah dampak dari pendapatan hasil tindak pidana yang semestinya seimbang dengan besaran *benefit* yang diharapkan dari pendapatan hasil tindak pidana tersebut. Namun, pidana denda ini justru tidak memberikan *cost* terhadap pelaku, sebab UU No. 8 Tahun 2010 hanya menentukan besaran denda tanpa diikuti ketentuan mengenai tindakan-tindakan lain yang dapat menjamin agar terpidana dapat dipaksa untuk membayarkan denda tersebut.³⁵ Terpenting tidak ada batas waktu pembayaran denda dan tindakan-tindakan paksaan lainnya yang dapat menjamin terlaksananya pidana denda yang dijatuhkan tersebut. Artinya, pidana denda tidaklah bersifat wajib untuk dilaksanakan oleh pelaku tindak pidana pencucian uang. Terlebih pelaksanaan pidana denda tersebut dapat saja digantikan oleh bukan pelaku, yang mana menyebabkan rasa dipidananya pelaku justru menjadi hilang.

Antara pidana penjara dan pidana denda itu seolah-olah tidak berbeda, sebab pidana denda yang dimaksudkan sebagai pidana yang berorientasi pada motif ekonomi/moneter, justru dalam pelaksanaannya seperti pidana badan atau pidana hilang kemerdekaan. Hal ini karena adanya alternatif pidana yang dimungkinkan dalam hal terpidana tidak mau atau tidak mampu membayar

³⁴ Dalam Laporan Hasil Riset Tipologi tahun 2009 oleh Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK) Indonesia, "Tipologi Pencucian Uang Berdasarkan Putusan Pengadilan Tahun 2018".

³⁵ Dikarenakan pola pelaksanaan pemidanaan dalam UU No. 8 Tahun 2010 masih terikat oleh ketentuan dalam KUHP, maka sebagaimana ketentuan dalam Pasal 31 KUHP dapat disimpulkan bahwa yang dihukum pidana denda pada dasarnya bebas untuk memilih antara membayar denda yang dijatuhkan atau menjalani hukuman kurungan pengganti.

denda, yaitu mengenakan pidana kurungan (kurungan subsider atau pengganti), tetapi bukan pidana kurungan *principal*. Hal ini pun yang justru menjadikan tidak efektifnya pidana denda dalam mewujudkan maksimalisasi pidana dan tujuan pemidanaan tindak pidana pencucian uang itu sendiri.

Menurut pandangan *economic analysis of criminal law*, pelaku tindak pidana pencucian uang merupakan *rational actor*, yaitu pelaku akan berusaha memaksimalkan *utilitas* mereka dalam konteks kriminal. Pelaku akan membandingkan *cost* yang diharapkan dari kegiatan kriminal dengan *benefit* yang diharapkannya. Dengan mempertimbangkan *cost* dan *benefit* tersebut, maka pelaku tindak pidana tersebut akan memperhitungkan untuk lebih baik menjalankan pidana kurungan dibandingkan untuk membayar denda yang sangat besar. Dengan demikian, tidak akan ada kerugian moneter yang lebih besar terhadap pelaku dan akan memungkinkan memperbesar *benefit* (dalam nilai moneter) yang diperoleh pelaku. Namun, justru jumlah pidana denda yang seharusnya dapat masuk sebagai *benefit* negara (bukan pajak) akan menjadi *cost* untuk membiayai pelaku dalam kurungan.

Pemulihan Aset (Asset Recovery)

Pemulihan aset dalam konteks pencegahan dan pemberantasan tindak pidana pencucian uang ini adalah bertujuan untuk memutuskan hubungan pelaku dengan aset yang dimilikinya dari hasil tindak pidana dengan cara menelusuri dan merampas aset tersebut. Fokus dari pemulihan aset adalah memprioritaskan penelusuran atas aset yang dimungkinkan dapat menjadi motivasi untuk berkembangnya tindak pidana lainnya, serta perampasan atas aset hasil tindak pidana atau kejahatan lain sehingga dapat dikembalikan kepada yang berhak atau negara. Hal ini diharapkan agar pelaku dapat secara rasional mengambil keputusan untuk tidak melakukan tindak pidana pencucian uang.

Dalam perspektif *cost and benefit principle*, ketentuan pemulihan aset dalam pemidanaan tindak pidana pencucian uang memposisikan objek penanggulangan kejahatan bukan lagi untuk menghilangkan kejahatan itu sama sekali. Seperti halnya pemidanaan tindak pidana pencucian uang yang didasari oleh asumsi "*follow the money*", yaitu suatu pendekatan yang mana mendahulukan mencari uang atau harta kekayaan hasil tindak pidana dibandingkan dengan mencari pelaku tindak pidana³⁶, sebagaimana pendekatan penanggulangan kejahatan umumnya. Uang atau harta kekayaan ibarat darah bagi bisnis dan industri yang

³⁶ Ni Komang Sutrisni dan A.A. Kaetut Sukranata, "Pendekatan Follow the Money dalam Penelusuran Tindak Pidana Pencucian Uang serta Tindak Pidana Lain", hlm. 3. dalam <https://ojs.unud.ac.id/index.php/kerthasemaya/article/download/4684/3555#:~:text=harta%20kekayaan%20lain-,Pendekatan%20follow%20the%20money%20mendahulukan%20mencari%20uang%20atau%20harta%20kekayaan,dan%20tindak%20pidana%20yang%20dilakukan>, Akses 9 Juni 2020.

sah, demikian juga bagi organisasi-organisasi kejahatan, baik nasional maupun internasional.³⁷

John C Keeney juga menyetujui hal tersebut, bahwa “*allowing illegally earned money to pass through society sustains criminal operations, for money is the lifeblood of any criminal organization*”³⁸. Karena itu, ide yang ingin ditekankan dalam konteks ini, adalah bahwa “*money laundering is the blood of the crime*”. Pencucian uang merupakan “darah” dari kejahatan asal itu sendiri. Dengan demikian, menghentikan “peredaran darah” telah mengancam kelangsungan hidup dari suatu organisasi kriminal. Namun demikian, konsep tersebut hanya akan dapat diterapkan apabila terdapat dugaan atas sangkaan tindak pidana pencucian uang yang dilakukan oleh pelaku (tindak pidana asal, seperti halnya tindak pidana korupsi), yang mana dapat digunakan dalam menelusuri sejauh mana aset tersebut mengalir.

Dalam ketentuan UU No. 8 Tahun 2010 memang ditetapkan mengenai perampasan aset. Namun cara ini hanya merupakan pidana tambahan yang bersifat fakultatif dan hanya dalam hal-hal tertentu saja bersifat imperatif. Pasal 67 UU No 8 Tahun 2010 menegaskan bahwa dimungkinkan dilakukan upaya perampasan aset tanpa pemidanaan, atau dikenal dengan sebutan *non conviction based* (NCB). Namun aset atau barang-barang yang dapat dirampas hanyalah aset atau barang-barang yang diperoleh dari tindak pidana atau yang sengaja dipergunakan untuk melakukan tindak pidana. Hal ini tentu saja menunjukkan bahwa upaya pemulihan aset dengan cara perampasan atas aset hasil tindak pidana sebenarnya belum efisien, sehingga belum optimal menanggulangi masalah tindak pidana pencucian uang. Dari pemantauan PPATK sendiri menyebutkan bahwa upaya perampasan aset belum optimal, khususnya terhadap hasil tindak pidana yang tidak dapat atau yang sulit dibuktikan tindak pidananya.³⁹

Penutup

Kesimpulan

Setelah menganalisis pidana terhadap tindak pidana pencucian uang yang selanjutnya termuat dalam UU No. 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang ternyata masih belum

³⁷ Sutan Remy Sjahdeini, *Seluk Beluk Tindak Pidana Pencucian Uang dan Pembiayaan Terorisme*, Cetakan Pertama, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2004, hlm. 27.

³⁸ *Ibid.*, hlm. 28.

³⁹ Mas Alamii Huda, “PPATK Dorong RUU Perampasan Aset segera ditetapkan”, diterbitkan pada 29 April 2021, dalam <https://www.republika.co.id/berita/qsbbge487/ppatk-dorong-ruu-perampasan-aset-segera-ditetapkan>, Akses 9 Juni 2021.

sepenuhnya mencerminkan prinsip *cost and benefit principle*, sehingga cenderung menciptakan pemidanaan yang tidak efisien.

Saran

Dalam rangka meluruskan paradigma penanggulangan tindak pidana pencucian uang yakni dari *follow the suspect* menjadi *follow the money*, maka penjatuhan pidana (pidana) terhadap tindak pidana pencucian uang akan lebih tepat jika menggunakan pendekatan *economic analysis of criminal law*. Hal ini dikarenakan bahwa pemidanaan terhadap tindak pidana pencucian uang masih bersifat represif dan hal ini belum optimal menanggulangi peningkatan kuantitas dan kualitas perkara tindak pidana pencucian uang dari tahun ke tahun, bahkan belum mampu mengoptimalkan pemulihan atas aset dari hasil tindak pidana atau yang dimungkinkan dapat mendanai tindak pidana lainnya. Melalui pendekatan *economic analysis of criminal law*, diharapkan dapat mengoptimalkan tercapainya pemidanaan yang proporsional untuk tindak pidana pencucian uang, sehingga lebih efisien dalam rangka mencegah dan memberantasan tindak pidana pencucian uang.

Daftar Pustaka

Buku

- Anwar, Yesmil dan Adang, *Pembaruan Hukum Pidana: Reformasi Hukum*, Cetakan Pertama, Grasindo, Jakarta, 2008.
- Atmasasmita, Romli dan Kodrat Prabowo, *Analisis Ekonomi Mikro tentang Hukum Pidana Indonesia*, Cetakan Kedua, Kencana, Jakarta, 2016.
- Bagaric, Mirko, *Punishment and Sentencing: A Rational Approach*, First Edition, Cavendish Publishing Limited, London, 2001.
- Garnasih, Yenti, *Penegakan Hukum Anti Pencucian Uang dan Permasalahannya di Indonesia*, Cetakan Keempat, Rajawali Pers, Depok, 2017.
- Gunawan, T.J, *Konsep Pemidanaan Berbasis Nilai Kerugian Ekonomi: Menuju Sistem Hukum Pidana yang Berkeadilan, Berkepastian, Memberi Daya Deterren dan Mengikuti Perkembangan Ekonomi*, Cetakan Pertama, Genta Press, Yogyakarta, 2015.
- Halim, Pathorang, *Penegakan Hukum terhadap Kejahatan Pencucian Uang di Era Globalisasi*. Cetakan Pertama, Total Media, Yogyakarta, 2013.
- Haswandi et.al, *Sistem Pemidanaan Terhadap Pelaku Tindak Pidana Pencucian Uang*. Cetakan Pertama, Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2017.
- Ibrahim, Johnny, *Pendekatan Ekonomi terhadap Hukum: Teori dan Implikasi Penerapannya dalam Peengakan Hukum*, Cetakan Pertama, Putra Media Nusantara, Surabaya, 2009.

- K, Roberts, *Pengembalian Aset Hasil Kejahatan dalam Perspektif Rezim Anti Pencucian Uang*, Cetakan Pertama, Rajawali Pers, Depok, 2017.
- Muladi dan Barda Nawawi Arief. *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*. Cetakan Keempat, Alumni, Bandung, 2010.
- Redaksi Bhafana Publishing, *KUHP (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) dan KUHPA (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana)*, Cetakan Pertama, Bhafana Publishing, Jakarta, 2019).
- Sjahdeini, Sutan Remy, *Seluk Beluk Tindak Pidana Pencucian Uang dan Pembiayaan Terorisme*, Cetakan Pertama, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2004.
- Sugiato, Fajar, *Economic Analysis to Law: Seri Analisis Ke-ekonomian tentang Hukum*, Cetakan Kedua, Kencana, Jakarta, 2015.
- Sulhin, Iqraq, *Diskontinuitas Penologi Punitif: Sebuah Analisis Genealogis terhadap Pemeneraan*, Cetakan Pertama, Kencana, Jakarta 2016.
- Syamsu, Muhammad Ainul, *Penjatuhan Pidana dan Dua Prinsip Dasar Hukum Pidana*. Cetakan Pertama, Kencana, Jakarta, 2016.

Jurnal

- Andreas Nathaniel Marbun, dan Revi Laracaka, "Analisa Ekonomi terhadap Hukum dalam Pemidanaan Partai Politik melalui Pertanggungjawaban Korporasi dalam Perkara Tipikor", *Jurnal Antikorupsi*, Edisi No.1 Vol.5, (2019).
- Joel Goh, "Proportionality-An Unattainable Ideal in the Criminal Justice System", *Manchester Student Law Review*, Edisi No.41 Vol.2, (2013)
- Lidya Suryani Widayati. "Pidana Mati dalam RUU KUHP: Perlukah Diatur sebagai Pidana yang Bersifat Khusus?", *Jurnal Negara Hukum*, Edisi No.2 Vol.7, (2016).
- Michael J. Trebilcock, "Law and Economics", *the Dalhousie Law Journal*, Edisi No.2 Vol. 16, (1993).
- Padjadjaran, "Jeremy Bentham", *Jurnal Ilmu Hukum*, Edisi No. 2 Vol. 2, (2015).
- Richard A. Posner, "an Economic Theory of the Criminal Law", *Columbia Law Review*, Edisi No.6 Vol 85, (1985).

Buletin dan Hasil Penelitian

- Buletin Statistik "Anti Pencucian Uang dan Pencegahan Pendanaan Terorisme"*, Edisi November 2018, Vol. 105/THN IX/2018.
- Buletin Statistik "Anti Pencucian Uang dan Pencegahan Pendanaan Terorisme"*, Edisi Desember 2020, Volume 130/THN X/2020.
- Laporan Hasil Riset Tipologi tahun 2009 oleh Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK) Indonesia, "Tipologi Pencucian Uang Berdasarkan Putusan Pengadilan Tahun 2018".

Media Elektronik

- Huda, Mas Alamii. "PPATK Dorong RUU Perampasan Aset segera ditetapkan", diterbitkan pada 29 April 2021, dalam <https://www.republika.co.id/>

berita/qsbbge487/ppatk-dorong-ruu-perampasan-aset-segera-ditetapkan

Sutrisni, Ni Komang dan A.A. Kaetut Sukranata, "Pendekatan Follow the Money dalam Penelusuran Tindak Pidana Pencucian Uang serta Tindak Pidana Lain", Dalam <https://ojs.unud.ac.id/index.php/kerthasemaya/article/download/4684/3555#:~:text=harta%20kekayaan%20lain.-,Pendekatan%20follow%20the%20money%20mendahulukan%20mencari%20uang%20atau%20harta%20kekayaan,dan%20tindak%20pidana%20yang%20dilakukan>

Peraturan Perundang-undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Peraturan Kepala Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan Nomor: PER-02/1.02/PPATK/02/15 tentang Kategori Pengguna Jasa yang Berpotensi Melakukan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Rekonseptualisasi Penegakkan Hukum Terhadap Pelaku Dan Korban Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik Berbasis *Restorative Justice*

Zul Afiff Senen

Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia
Jln. Cik Di Tiro No. 1 Yogyakarta Indonesia
zulafiff@gmail.com

Abstract

Presently, Indonesia has a tendency to execute over-criminalization. One of which is in the settlement of legal cases over Law Number 19 of 2016 on Amendments to Law Number 11 of 2008 on Information and Electronic Transactions (ITE Law) which prioritizes criminal sanctions. Whereas in its content, the Law provides administrative sanctions, so that the *ultimum remedium* must be carried out by law enforcement officials. The author formulates two problems, namely first, what is the *restorative justice* model at the level of investigation, prosecution, and trial?; second, how is the reconceptualization of the application of *restorative justice* to the perpetrators and victims of the ITE Law? The research method used is a normative juridical method with a statutory and conceptual approaches and uses secondary data sources, in the form of primary, secondary, and tertiary legal materials. The results of this study conclude that first, at the level of *restorative justice* through material and formal investigations, the level of prosecution through the peaceful means and efforts by paying attention to the court supporting devices. Second, while at the trial level through law enforcement officers who are able to sort out and support efforts on *restorative justice* to produce a fair legal decisions. Second, reconceptualization of *restorative justice* in law enforcement of the ITE Law is through concepts of *moro*, *dats* and *virtual justice*.

Key Words: Criminalization; ITE law; restorative justice

Abstrak

Dewasa ini, Indonesia mengalami kecenderungan over kriminalisasi. Salah satunya terdapat dalam penyelesaian kasus hukum atas Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) yang lebih mengedepankan sanksi pidana. Padahal dalam muatannya, UU ini mengandung sanksi administratif, sehingga *ultimum remedium* harus dilakukan oleh aparat penegak hukum. Penulis merumuskan dua masalah, yaitu *pertama*, bagaimanakah model *restorative justice* pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pengadilan?; *kedua*, bagaimanakah rekonseptualisasi terhadap penerapan *restorative justice* pada pelaku dan korban tindak pidana UU ITE?. Metode penelitian yang digunakan adalah metode yuridis normatif dengan pendekatan peraturan perundang-undangan dan konseptual serta menggunakan sumber data sekunder, berupa bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Hasil dari penelitian ini menyimpulkan bahwa *pertama*, di tingkat penyidikan *restorative justice* melalui materiil dan formil, tingkat penuntutan melalui proses dan upaya perdamaian dengan memperhatikan perangkat pendukung sidang. *Kedua*, tingkat pengadilan melalui aparat penegak hukum yang dapat memilah dan mendukung dalam upaya *restorative justice*, sehingga menghasilkan putusan hukum yang berkeadilan. *Kedua*, rekonseptual *restorative justice* dalam penegakan hukum UU ITE melalui *moro* konsep, *dats* konsep, dan *virtual justice* konsep.

Kata-kata Kunci: *Pemidanaan; UU ITE; restorative justice*

Pendahuluan

Dewasa ini, Indonesia mengalami kecenderungan over kriminalisasi, dimana setiap pembuatan undang-undang diberi muatan pidana dengan alasan agar norma di dalamnya lebih ditaati. Barda Nawawi Arief mengartikan, *overcriminalization* sebagai banyak atau melimpahnya jumlah kejahatan dan perbuatan-perbuatan yang dikriminalisasi. *Overcriminalization* timbul bila proses kriminalisasi yang berlangsung secara terus menerus tanpa didasarkan pada penilaian yang teruji dan tanpa suatu evaluasi mengenai pengaruhnya terhadap keseluruhan sistem. Ragam bentuk *overcriminalization* dalam peraturan undangan-undang pidana meliputi:

Rekriminalisasi Delik (*Overlapping Crimes*)

Rumusan delik yang masuk dalam kategori *overlapping crimes* terdapat dalam Pasal 108 *jo* Pasal 56 ayat (1) UU Perkebunan dan Pasal 108 *jo* Pasal 69 ayat (1) huruf h UU PPLH. Substansi kedua pasal di atas adalah sama-sama melarang membakar lahan. Lahan yang dimaksud lahan dalam UU Perkebunan adalah lahan perkebunan, sedangkan lahan dalam UU PPLH lahan apapun termasuk lahan perkebunan. Meskipun objek pembakaran dalam UU Perkebunan dibatasi pada lahan perkebunan, tapi substansi pasal tersebut sebenarnya sama dengan substansi dalam Pasal 108 UU PPLH. Oleh karena itu, ada satu perbuatan yang sama yang diatur di dalam dua undang-undang yang sama-sama terkait lingkungan hidup. Pengaturan delik yang demikian menimbulkan *overcriminalization* dalam bentuk *overlapping crimes*, yaitu satu perbuatan yang sama dilarang dan diatur dalam dua undang-undang yang berbeda.

Rumusan Delik yang Tidak Jelas Arti dan Ruang Lingkupnya (*Lex Certa*)

Rumusan delik yang yang tidak memenuhi prinsip *lex certa* terdapat Pasal 162 *jo* Pasal 136 ayat (2) UU Minerba.

1. Perbuatan yang dikriminalisasi murni sebagai pelanggaran administratif
Perbuatan yang dikriminalisasi murni sebagai pelanggaran administratif terdapat dalam Pasal 105 UU Perkebunan.
2. Beratnya pidana tidak mencerminkan seriusitas delik (*disproportionate sentence*).

Beratnya pidana tidak mencerminkan keseriusan delik (*disproportionate sentence*) terdapat dalam Pasal 98 ayat (1) dan 112 yang merupakan delik materiil dibandingkan dengan Pasal 106 dan Pasal 107 UU PPLH yang dirumuskan

sebagai delik formil. Ancaman pidana terhadap delik formil justru lebih berat daripada delik materiil.¹

Hal itu diperparah dengan kenyataan bahwa ancaman pidananya lebih banyak menggunakan pidana terhadap kemerdekaan seperti penjara dan kurungan. Meskipun ada ancaman pidana denda, namun formulasi sanksinya kumulatif (penjara dan denda). Menurut ahli hukum pidana Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) bersifat administrasi. Namun, dalam realitanya terdapat pembebanan atas sanksi yang diterima oleh pelaku tindak pidana melalui hukuman pidana atau kurungan. Keadaan ini menjadi beban bagi subsistem peradilan pidana yang berada di hilirnya yakni Lembaga Pemasyarakatan.

Dodot menyampaikan data terbaru ada sebanyak 200 ribu lebih warga binaan yang berada di lapas dan rutan. Sementara kapasitas lapas dan rutan sendiri hanya diperuntukkan menampung sekitar 100 ribu lebih orang. Data per 14 Februari 2021 ini terdapat 252.384 orang warga binaan pemasyarakatan terdiri dari narapidana dan tahanan. Kapasitas lembaga pemasyarakatan dan rumah tahanan negara kita saat ini itu hanya 135.704 orang.² Hal ini memperlihatkan bahwa hampir semua sistem peradilan pidana telah memasukkan mekanisme untuk menghindarkan setiap kasus pidana harus berujung di pengadilan sebagian besar sistem peradilan pidana tidak akan dapat berfungsi dengan baik, karena terlalu keberatan beban jumlah kasus.³

Penjara telah mendarah daging di dalam diri aparat penegak hukum dan pihak yang merasa dirugikan atas suatu perbuatan yang ditimbulkan. Sebagaimana masyarakat menilai hukum sebagai instrumen pembalasan, bukan sebagai instrumen pembinaan atas suatu perbuatan yang ditimbulkan dan si pelaku menginsyafi akan hal tersebut. Bahkan aparat penegak hukum lebih fokus kepada kondisi korban, namun sedikit yang fokus terhadap pembinaan dari si pelaku tersebut, seperti kasus-kasus yang ada terutama di bidang informasi dan transaksi elektronik ini lebih banyak keterpihakan kepada korban, namun surut pandangan terhadap pembinaan kepada pelaku.

Dalam perkembangannya, Indonesia sendiripun telah mengenal adanya *restorative justice* yang lebih mengedepankan mediasi antara pelaku dan korban.⁴

¹ Mahrus Ali, "Overcriminalization dalam Perundang-Undangan di Indonesia", *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, Vol. 25, No. 3, 2018, hlm. 467.

² Detik.com, <https://news.detik.com/berita/d-5374503/ditjen-pas-warga-binaan-252384-orang-kapasitas-lapas-rutan-hanya-135704>, di akses 24 Mei 2021, pukul 17.35 Wib.

³ Febby Mutiara Nelson, "Due Process Model dan Restorative Justice Di Indonesia: Suatu Telaah Konseptual", *Jurnal Hukum Pidana & Kriminologi*, Volume 1, No. 1 Oktober 2020, hlm. 93.

⁴ *Ibid.*, hlm. 94

Jika berbicara mengenai sanksi pidana tentunya tak akan lepas dari tujuan dan fungsi adanya hukum pidana yakni sebagai pelindung kepentingan masyarakat maupun perseorangan dari tindakan-tindakan yang dinilai tidak menyenangkan akibat adanya suatu pelanggaran yang dilakukan oleh seseorang terhadap orang lain dan fungsi dari hukum pidana haruslah diletakkan sebagai upaya terakhir dalam suatu proses pidana (*ultimum remedium*) bukan sebagai upaya awal (*primum remedium*).⁵

Membaca uraian di atas, penulis tertarik membuat suatu tulisan ilmiah yang berjudul “Rekonseptualisasi Penegakan Hukum terhadap Pelaku dan Korban Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik Berbasis *Restoratif Justice*”.

Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah model *restorative justice* pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pengadilan?
2. Bagaimanakah rekonseptualisasi terhadap penerapan *restorative justice* pada pelaku dan korban tindak pidana UU ITE?

Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan adalah metode yuridis normatif dengan pendekatan peraturan perundang-undangan dan analitis, sedangkan pengumpulan data melalui studi kepustakaan dengan pendekatan konseptual untuk menjelaskan dan mengaitkan dengan teori-teori yang relevan. Sumber data dalam penelitian ini menggunakan sumber data sekunder yang didapat dari literatur dan sumber hukum primer, sekunder, serta tersier. Hasil penelitian dianalisis dan diuraikan secara deskriptif kualitatif.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Teori *Restorative Justice*

***Restorative Justice* dan Metode Penerapannya**

Keadilan *restorative justice* adalah suatu bentuk keadilan yang berpusat pada pemulihan terhadap korban, pelaku, dan masyarakat. Berbeda dengan keadilan redistributif yang menfokuskan pada penghukuman terhadap pelaku, namun keadilan restoratif ini berfokus pada pemulihan terhadap korban, pelaku kejahatan serta masyarakat yang merasa dirugikan atas perbuatan yang diperbuat oleh pelaku. Hal ini dikarenakan setiap kejahatan yang diperbuat, korbanlah yang

⁵ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Cetak ke-empat, Sinar Grafika, Jakarta, 2017, hlm. 11-13.

pertama-tama menderita akibat perbuatan yang diperbuat tersebut, baik menderita secara materil maupun secara immateril, sedangkan pelaku merupakan orang yang haruslah dimintai pertanggungjawaban atas suatu perbuatan yang dia perbuat serta masyarakat turut dipulihkan atas perbuatan yang diperbuat menimbulkan ketidakharmonisan yang timbul ditengah masyarakat.⁶

Restorative justice pada awalnya merupakan suatu alternatif penyelesaian tindak pidana yang dalam mekanisme tata peradilan pidana berfokus pada pemidanaan yang di ubah menjadi proses dialog dan mediasi dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku, dan/atau keluarga korban dan pihak yang terkait. Dalam hal ini menciptakan kesepakatan atas penyelesaian pidana yang adil dan seimbang bagi korban maupun pelaku dengan mengedepankan pemulihan kembali pada keadaan semula dan mengembalikan pola hubungan yang baik didalam masyarakat. Prinsip dasar dari keadilan restoratif ialah adanya pemulihan kepada korban yang menderita akibat kejahatan dan atau perbuatan yang merugikan bagi si korban dengan memberikan ganti rugi kepada korban, perdamaian, dan pelaku melakukan kerja-kerja sosial maupun kesepakatan-kesepakatan lainnya. Pada dasarnya hukum yang adil menurut *restorative justice* ini tentunya tidak berat sebelah, tidak memihak, dan pada hakikatnya memperlakukan dengan adil⁷.

a. Prinsip-Prinsip dasar *restorative justice*

- 1) Keadilan restoratif mengutamakan pemulihan atau restorasi bagi semua pihak yang terkena dampak dari tindak kejahatan yaitu korban, pelaku, dan masyarakat.
- 2) Keadilan restorative berfokus pada tiga kebutuhan pihak yakni: korban, pelaku, dan masyarakat
- 3) Keadilan restoratif memperhatikan kewajiban dan tanggungjawab yang muncul karena tindak kejahatan⁸.

b. Empat Pilar penting dalam *restorative justice*

- 1) Keadilan restoratif memandang bahwa terdapat jaringan di dalam kehidupan manusia, maka untuk memulihkan jaringan hubungan haruslah diadakan pertemuan bersama antara pihak-pihak yang terkait dalam hunungan tersebut.
- 2) Keadilan restoratif lebih menekankan pada pemulihan hubungan antara pelanggar dengan korban dan komunitasnya dengan kewajiban bagi si pelanggar hukum untuk memberikan kepada korban dan komunitas.

⁶ Yoachim Agus Tridiatno, *Keadilan Restoratif*, Cetaklan Kelima, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2019, hlm. 27.

⁷ Lampiran Surat Keputusan Direktur Jendral Badan Peradilan Umum No 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020. 22 Desember 2020 tentang Pedoman Penerapan *Restorative Justice* di Lingkungan Peradilan Umum, diakses pada 26 April 2021, pukul 12.00 WIB.

⁸ Yoachim Agus Tridiatno, *Op. Cit.*, hlm. 34-40

- 3) Prinsip kolaborasi /kerjasama melalui pertemuan dan musyawarah yang sangat ditekankan untuk memulihkan hubungan antara pelanggar, korban dan komunitas diadakanlah yang namanya pertemuan antara pihak-pihak terkait.
 - 4) Keadilan restoratif mementingkan nilai hormat pada setiap orang (*respect*), sikap hormat itulah yang ditunjukkan dengan adanya pertemuan dan dialog antara pihak-pihak terkait dan saling mendengarkan penjelasan antara satu dengan yang lain.⁹
- c. Bentuk-bentuk *restorative justice*
- Restorative justice* memiliki beberapa bentuk yang diterapkan diberbagai negara diantaranya sebagai berikut :
- 1) Mediasi pelaku-korban (*victim-offender mediation*)
 - 2) Pertemuan kelompok keluarga (*family group conferencing*)
 - 3) Pertemuan restoratif (*restorative conferencing*)
 - 4) Dewan peradilan masyarakat (*community restorative boards*)
 - 5) Lingkaran *restorative* atau sistem restoratif (*restorative circles or restorative systems*).¹⁰
- d. Penerapan *restorative justice*
- Dewasa ini, apabila terjadi suatu tindak pidana masyarakat cenderung menggunakan jalur pengadilan yang secara konseptual dan teoritis akan menciptakan keadilan. Namun dalam kenyataannya, hal ini merupakan hal yang tidak mudah untuk dicapai. Hal ini disebabkan bahwa keadilan sebenarnya bersifat subjektif tergantung dari orang yang mendapatkan dan cara mengimplementasikan bentuk keadilan tersebut. Namun perlu disadari bahwa hasil yang akan dicapai dari proses penyelesaian perkara dengan jalur peradilan bersifat *win-lose solution*. Adanya sifat yang demikian akan terdapat pihak yang menang dan terdapat pula pihak yang kalah. Dengan kenyataan seperti ini, penyelesaian suatu perkara melalui jalur peradilan tradisional pada umumnya kerap menimbulkan satu rasa “tidak enak”, menyimpan dendam, merasa tidak puas, merasa tidak adil bahkan lebih parah berniat ingin membalas dendam.

Munculnya konsep *restorative justice* bukan berarti meniadakan pidana penjara, dalam perkara-perkara tertentu yang menimbulkan kerugian secara massal dan berkaitan dengan berharga nyawa seseorang, maka pidana penjara masih dapat dipergunakan. Konsep *restorative justice* merupakan suatu konsep yang mampu berfungsi sebagai akselerator dari asas peradilan sederhana, cepat, dan biaya ringan, sehingga lebih menjamin terpenuhinya kepastian hukum dan keadilan masyarakat.¹¹ Menurut pandangan konsep *restorative justice*, penanganan

⁹ *Ibid.*, hlm. 42-43.

¹⁰ Jonlar Purba, *Penegakkan Hukum Terhadap Tindak Pidana Bermotif Ringan dengan Restorative Justice*, Cetakan Pertama, Jala Permata Aksara, Jakarta, 2017, hlm. 63.

¹¹ Hanafi Arief dan Ningrum Ambarsari, “Penerapan Prinsip Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia”, *Jurnal AP'Adl*, Volume X Nomor 2, Juli 2018, hlm. 181.

kejahatan yang terjadi bukan hanya menjadi tanggung jawab negara akan tetapi juga merupakan tanggung jawab masyarakat. Oleh karena itu konsep *restorative justice* di bangun berdasarkan pengertian bahwa kejahatan yang telah menimbulkan kerugian harus dipulihkan kembali baik kerugian yang di derita oleh korban maupun kerugian maupun yang di tanggung oleh masyarakat.

Keterlibatan anggota masyarakat sangat dibutuhkan untuk membantu memperbaiki kesalahan dan penyimpangan yang terjadi di sekitar lingkungan masyarakat yang bersangkutan. Pemberian penghargaan dan penghormatan pada korban dengan mewajibkan pihak pelaku melakukan pemulihan kembali atau akibat tindak pidana yang telah dilakukannya. Pemulihan yang dilakukan oleh pelaku bisa berupa ganti rugi, pekerjaan sosial atau melakukan sesuatu perbaikan atau kegiatan tertentu sesuai dengan keputusan bersama yang telah disepakati semua.¹² Berikut bentuk penerapan *restorative justice*:

- 1) Mediasi pelaku-korban (*victim-offender mediation*)
- 2) Pertemuan kelompok keluarga (*family group conferencing*)
- 3) Pertemuan restoratif (*restorative conferencing*)
- 4) Dewan peradilan masyarakat (*community restorative boards*)
- 5) Lingkaran restorative atau sistem restoratif (*restorative circles or restorative systems*).¹³

Model *Restorative Justice* Tingkat Penyidikan (Kepolisian), Penuntutan (Jaksa), dan Persidangan (Pengadilan)

Berdasarkan uraian pembahasan di atas, penulis menggunakan analisis sintesis hukum yang mendasarkan bahwa UU ITE sebagaimana dalam perumusan awalnya ialah undang-undang yang bersifat administrasi bukan pidana. Beberapa ahli hukum pernah mengemukakan bahwa undang-undang ini memanglah undang-undang administrasi dan penetapan sanksi pidana itu boleh diterapkan asalkan sesuai dengan koridor lapangan administrasi dan prinsip *restorative justice* sangatlah tepat untuk diterapkan semua semata-mata untuk menciptakan hukum yang damai sebagaimana yang dijelaskan dalam teori hukum tatanan hidup damai yang dikemukakan oleh St. Agustinus dalam bukunya Bernart menyatakan “bahwa hukum seharusnya menciptakan kedamaian dalam suatu tatanan hidup manusia, bukan sebaliknya menciptakan keributan dalam tatanan hidup masyarakat.

a. Penyidikan

Surat Edaran Nomor 8 Tahun 2018 tentang Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif Dalam Penyelesaian Perkara Pidana sebagai berikut:

¹² *Ibid.*, hlm. 182.

¹³ Jonlar Purba, *Op. Cit.*, hlm. 63

a) Syarat Materil

- 1) Tidak menimbulkan keresahan masyarakat dan tidak ada penolakan masyarakat.
- 2) Tidak terdampak konflik sosial.
- 3) Adanya pernyataan dari semua pihak yang terlibat untuk tidak keberatan dan melepaskan hak menuntutnya dihadapan hukum.

b) Syarat Formil

- 1) Surat permohonan perdamaian kedua bela pihak (pelapor dan terlapor).
- 2) Surat pernyataan perdamaian (akte dading) dan penyelesaian perselisihan para pihak yang berperkara (pelapor, dan/atau keluarga pelapor, terlapor dan/atau keluarga terlapor dan perwakilan dan perwakilan dari tokoh masyarakat) diketahui oleh atasan penyidik.
- 3) Berita acara pemeriksaan tambahan pihak yang berperkara setelah dilakukan penyelesaian melalui keadilan restoratif.
- 4) Rekomendasi gelar perkara khusus yang menyetujui penyelesaian keadilan restoratif.
- 5) Pelaku tidak keberatan atas tanggungjawab ganti rugi atau dilakukan dengan sukarela.
- 6) Semua tindak pidana dapat dilakukan *restorative justice* terhadap kejahatan umum yang tidak menimbulkan korban manusia.

c) Mekanisme penerapan *restorative justice*

- 1) Setelah menerima permohonan permohonan perdamaian kedua bela pihak (pelapor dan terlapor) yang ditandatangani diatas materai.
- 2) Setelah memenuhi syarat formil selanjutnya diajukan ke atasan penyidik untuk mendapatkan persetujuan.
- 3) Setelah mendapatkan persetujuan dari atasan kemudian ditetapkan waktu pelaksanaan penandatanganan pernyataan perdamaian.
- 4) Pelaksanaan konfrensi yang menghasilkan perjanjian kesepakatan yang ditandatangani oleh semua pihak yang terlibat.
- 5) Membuat nota dinas kepada pengawas penyidik atau kasatker perihal permohonan dilaksanakan gelar perkara khusus untuk tujuan penghentian perkara.
- 6) Menerbitkan surat perintah penghentian penyidikan/penyelidikan dengan alasan *restorative justice*.
- 7) Surat penghentian penyidikan/penyelidikan di tandatangi oleh Direktur Reserse Kriminal pada tingkat Mabes Polri, Direktur Reserse Kriminal pada tingkat Polda, dan Direktur Reserse Kriminal pada tingkat Polres atau Polsek
- 8) Mencatat pada buku register baru B-19 sebagai perkara keadilan restoratif (*restorative justice*) dihitung sebagai penyelesaian perkara.¹⁴

b. Penuntutan (jaksa)

Penuntutan sebagai subsistem dari sistem peradilan pidana memiliki posisi yang sangat strategi dalam hal penerapan *restoratif justice* ini,

¹⁴ Surat Edaran (SE)/8/VII/2018 tentang Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif Dalam Penyelesaian Perkara Pidana

implementasi *restoratif justice* tersebut tentunya membutuhkan kreativitas kejaksaan (jaksa penuntut umum). Berikut alur penyelesaian kasus tindak pidana menggunakan upaya *restorative justice* pada tingkat penuntutan sebagaimana tertuang dalam Peraturan jaksa agung (PERJA) No. 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan *Restorative Justice*:

- a) Upaya Perdamaian terdapat dalam Pasal 7 dan Pasal 8 Peraturan Jaksa Agung Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan *Restorative Justice*
- b) Proses Perdamaian terdapat dalam pasal 9 sampai dengan 14 Peraturan Jaksa Agung Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan *Restorative Justice*.¹⁵
- c. Persidangan (Pengadilan)
Pemeriksaan sidang perkara pidana di Indonesia berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana Nomor 8 Tahun 1981 (KUHP) memang tidak mendesain secara khusus proses penyelesaian perkara secara interpersonal, namun desain yang dibangun dalam sistem peradilan pidana di Indonesia yaitu pengadilan berfungsi untuk menentukan tentang apakah hukum pidana telah dilanggar oleh seseorang ataukah tidak dan walaupun dilanggar sanksi pemidanaan apakah yang dikenakan kepadanya dan walaupun tidak dilanggar maka otomatis akan dibebaskan dari segala tuntutan. Berikut penerapan *restorative justice* pada pengadilan dapat dilihat berdasarkan Surat Keputusan Direktur Jendral Badan Peradilan Umum Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tanggal 22 Desember 2020 tentang Pedoman Penerapan *Restorative Justice* di Lingkungan Peradilan Umum.¹⁶

Penegakkan Hukum terhadap Pelaku dan Korban Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik Berbasis *Restoratif Justice*

Dalam penerapan *restorative justice*, penulis menggunakan analisis sintesis hukum bahwa dalam penerapan prinsip *restorative justice* aparat penegak hukum harus paham tentang apa yang dinamakan dengan *restorative justice* ini dan metode penerapan seperti apa agar dalam penerapan sesuai dengan koridornya. Namun pada kenyataannya *restorative justice* ini sulit diterapkan secara maksimal yang menurut prespektif saya tidak sedikit oknum aparat penegak hukum tidak memahami adanya *restorative justice*, sehingga dalam praktiknya seharusnya hukum pidana yang seharusnya bersifat *ultimum remidium* berubah menjadi

¹⁵ Peraturan Jaksa Agung Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan *Restorative Justice* (PERJA).

¹⁶ Lampiran Surat Keputusan Direktur Jendral Badan Peradilan Umum Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020, 22 Desember 2020 tentang Pedoman Penerapan *Restorative Justice* di Lingkungan Peradilan Umum.

primum remidium. Hukum seharusnya menciptakan keadilan (*etis*), kebahagiaan (*utilitis*), dan ketertiban (*campuran*) dalam bermasyarakat.

Sebelum membahas lebih lanjut, penulis akan menjelaskan tentang tindak pidana apa saja yang diatur dalam UU ITE. Pasal 27 sampai dengan Pasal 37 UU ITE tidak hanya mengatur tentang perbuatan-perbuatan yang dilarang, tetapi juga mengatur tentang sanksi pemidanaan. Ke semua aturan pemidanaan mulai dari Pasal 45 hingga Pasal 51 UU ITE. Berikut pasal-pasal yang mengatur tentang perbuatan yang dilarang, antara lain:

- 1) Pasal 27 ayat (1)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan.
- 2) Pasal 27 ayat (2)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian.
- 3) Pasal 27 ayat (3)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.
- 4) Pasal 27 ayat (4)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan pemerasan dan/atau pengancaman.
- 5) Pasal 28 ayat (1)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik.
- 6) Pasal 28 ayat (2)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA).
- 7) Pasal 29
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mengirimkan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang berisi ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan secara pribadi.
- 8) Pasal 30 ayat (1)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik milik orang lain dengan cara apa pun.

- 9) Pasal 30 ayat (2)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apa pun dengan tujuan untuk memperoleh Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik.
- 10) Pasal 30 ayat (3)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apa pun dengan melanggar, menerobos, melampau, atau menjebol sistem pengamanan.
- 11) Pasal 31 ayat (1)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan intersepsi atau penyadapan atas Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik orang lain.
- 12) Pasal 31 ayat (2)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan intersepsi atas transmisi Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak bersifat publik dari, ke, dan di dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik orang lain, baik yang tidak menyebabkan perubahan apa pun maupun yang menyebabkan adanya perubahan, penghilangan, dan/atau penghentian Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang sedang ditransmisikan.
- 13) Pasal 31 ayat (3)
Kecuali intersepsi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), intersepsi yang dilakukan dalam rangka penegakan hukum atas permintaan kepolisian, kejaksaan, dan/atau institusi penegak hukum lainnya yang ditetapkan berdasarkan undang-undang.
- 14) Pasal 31 ayat (4)
Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara intersepsi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.
- 15) Pasal 32 ayat (1)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum dengan cara apa pun mengubah, menambah, mengurangi, melakukan transmisi, merusak, menghilangkan, memindahkan, menyembunyikan suatu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik milik orang lain atau milik publik.
- 16) Pasal 32 ayat (2)
Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum dengan cara apa pun memindahkan atau mentransfer Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada Sistem Elektronik orang lain yang tidak berhak.
- 17) Pasal 32 ayat (3)
Terhadap perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang mengakibatkan terbukanya suatu Informasi Elektronik dan/atau

Dokumen Elektronik yang bersifat rahasia menjadi dapat diakses oleh publik dengan keutuhan data yang tidak sebagaimana mestinya.

18) Pasal 33

Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan tindakan apa pun yang berakibat terganggunya Sistem Elektronik dan/atau mengakibatkan Sistem Elektronik menjadi tidak bekerja sebagaimana mestinya.

19) Pasal 35

Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan manipulasi, penciptaan, perubahan, penghilangan, pengrusakan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dengan tujuan agar Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tersebut dianggap seolah-olah data yang otentik

20) Pasal 36

Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 34 yang mengakibatkan kerugian bagi orang lain.

21) Pasal 37

Setiap orang dengan sengaja melakukan perbuatan yang dilarang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 36 di luar wilayah Indonesia terhadap Sistem Elektronik yang berada di wilayah yurisdiksi Indonesia.

Berdasarkan penjelasan di atas dapat dipahami bahwa UU ITE menjelaskan tentang perbuatan apa saja yang dilarang. Sementara beberapa penjelasan tentang perbuatan yang masuk dalam golongan tindak pidana informasi dan transaksi elektronik antara lain :

- a) Yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan
- b) Yang memiliki muatan perjudian
- c) Yang memiliki muatan pencemaran nama baik
- d) Yang memiliki muatan pemerasan
- e) Yang menyebarkan berita bohong
- f) Yang menyebarkan informasi kebencian SARA
- g) Yang berisi ancaman kekerasan secara pribadi
- h) Yang mengakses sistem elektronik orang lain
- i) Yang menjebol sistem pengamanan dari sistem elektronik
- j) Yang melakukan penyadapan
- k) Yang mengubah, menambah, mengurangi, melakukan transmisi, merusak, menghilangkan, memindahkan, menyembunyikan suatu informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik
- l) Yang memindahkan informasi dan/atau dokumen elektronik ke orang lain
- m) Yang mengakibatkan terbukanya informasi dan/atau dokumen elektronik yang bersifat rahasia menjadi dapat diakses oleh publik

- n) Yang berakibat terganggunya sistem elektronik yang melakukan manipulasi informasi dan/atau dokumen elektronik seolah-olah data yang otentik.

Kemudian, jika melihat uraian di atas pendekatan *restorative justice* pada pelaku dan korban Undang-Undang ITE dapat digunakan dengan beberapa metode :

- a) Mediasi pelaku-korban (*victim-offender mediation*)
- b) Pertemuan kelompok keluarga (*family group conferencing*)
- c) Pertemuan restoratif (*restorative conferencing*)
- d) Dewan peradilan masyarakat (*community restorative boards*)
- e) Lingkaran restoratif atau sistem restoratif (*restorative circles or restorative systems*)¹⁷

Bahwa dalam hal ini, peneliti menggunakan analisis gramatikal, yaitu penulis membandingkan antara pasal yang termuat dalam UU ITE tersebut merupakan pasal yang sanksinya yang lebih dikedepankan adalah sanksi administrasi, bukan sanksi pidana. Hal ini mengingatkan bahwa hukum pidana menurut prespektif penulis merupakan *ultimum remedium* yaitu bahwa hukum pidana sebagai obat terakhir, bukan sebagai *primum remedium* atau senjata pertama saat dimulainya perkara pidana. Penulis dengan tegas mengatakan bahwasanya pasal-pasal dalam UU ITE justru memiliki muatan administrasi lebih besar dibandingkan sanksi pidana. Hemat kata penulis menawarkan 3 konsep baru yang dikemas dalam bentuk model yang harapan penulis dapat menyelesaikan polemik yang terjadi, antara lain:

- a) Moro model

Model penerapan *restorative justice* ini melalui upaya ganti rugi berupa kerugian materil yang timbul atas suatu perbuatan dan kerugian immaterial berupa permintaan maaf kepada korban dan keluarga korban atas perbuatan yang dilakukan. Selain itu, permintaan maaf kepada keluarga pelaku yang atas perbuatan tersebut menimbulkan rasa malu serta memberikan pendampingan untuk memperbaiki psikis dan psikolog dari si korban.

- b) *Dats model*

Merupakan model yang penulis tawarkan dengan memfokuskan pada perbaikan psikis dan psikolog dari si pelaku agar tidak mengulangi perbuatan dengan menginsyafi segala perbuatan yang diperbuat dan tidak mengulangi di kemudian hari dan bisa menjadi pribadi yang lebih baik lagi didalam bermasyarakat.

¹⁷ Jonlar Purba, *Op. Cit.*, hlm. 63.

c) *Virtual justice model*

Model yang peneliti tawarkan yakni dengan penyelesaian persoalan berbasis virtual dengan memanfaatkan teknologi yang dimiliki guna menghemat biaya yang dikeluarkan antara kedua belah pihak, namun tentunya difasilitasi oleh aparat penegak hukum.

Penutup

Kesimpulan

Berdasarkan pemaparan hasil dari penelitian di atas, dapat disimpulkan bahwa *pertama*, di tingkat penyidikan *restorative justice* melalui materiil dan formil, tingkat penuntutan melalui proses dan upaya perdamaian dengan memperhatikan perangkat pendukung sidang. *Kedua*, tingkat pengadilan melalui aparat penegak hukum yang dapat memilah dan mendukung dalam upaya *restorative justice*, sehingga menghasilkan putusan hukum yang berkeadilan. *Kedua*, rekonseptual *restorative justice* dalam penegakan hukum UU ITE melalui moro konsep, dats konsep, dan *virtual justice concept*.

Saran

Saran ditunjukkan kepada aparat penegak hukum agar mengedepankan prinsip *restorative justice*, sehingga hukum dapat memberikan ruang kedamaian, keadilan, kebahagiaan dan ketertiban dalam kehidupan bermasyarakat.

Daftar Pustaka

Buku

- Ali, Mahrus, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Cetak Keempat, Sinar Grafika, Jakarta, 2017.
- Purba, Jonlar, *Penegakkan Hukum Terhadap Tindak Pidana Bermotif Ringan Dengan Restorative Justice*, Cetak Pertama, Jala Permata Aksara, Jakarta 2017.
- Tridiatno, Agus dan Yoachim, *Keadilan Restoratif*, Cetak Kelima, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2019.

Jurnal

- Febby Mutiara Nelson, "Due Process Model dan Restorative Justice Di Indonesia: Suatu Telaah Konseptual", *Jurnal Hukum Pidana & Kriminologi*, Volume 1, No. 1 Oktober 2020.
- Hanafi Arief dan Ningrum Ambarsari, "Penerapan Prinsip Restorative Justice dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia", *Jurnal Al'Adl*, Volume X Nomor 2, Juli 2018.
- Mahrus Ali, "Overcriminalization dalam Perundang-Undangan di Indonesia", *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, Vol. 25, No. 3, 2018.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP)

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

Lampiran Surat Keputusan Direktur Jendral Badan Peradilan Umum Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020, 22 desember 2020 tentang Pedoman Penerapan Restorative Justice di Lingkungan Peradilan Umum

Surat Edaran (SE)/8/VII/2018 tentang Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif Dalam Penyelesaian Perkara Pidana

Peraturan Jaksa Agung Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan *Restorative Justice*

Media Elektronik

Detik.com, <https://news.detik.com/berita/d-5374503/ditjen-pas-warga-binaan-252384-orang-kapasitas-lapas-rutan-hanya-135704>.

Rekonstruksi Pengaturan Hukum Transaksi Elektronik Di Indonesia

Ahmad Rodli

Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia
Jln. Cik Di Tiro No. 1 Yogyakarta Indonesia
rodli.luck@gmail.com

Abstract

The development of electronic transaction activities in Indonesia brings its own homework for the legal regime which as it turns out, to this day there are still many problems in the legal regulation of electronic transactions. Departing from this issue, the writer formulates these problems: first, what is the problem with the regulation of electronic transaction law in Indonesia today? Second, what is the urgency of reconstructing the legal regulation of electronic transactions in Indonesia? Third, how should the reconstruction of the legal regulation of electronic transactions in Indonesia be? This is normative juridical research by using conceptual approach and statutory approaches. The results conclude as follows: first, the legal regulation of electronic transactions in Indonesia has several problems, namely (i) it takes a long time to draft the laws and regulations under it, (ii) partial arrangements at different times, (iii) vague legal politics (iv) issues of effectiveness, and (v) issues of harmonization with other laws and regulations; second, the urgency of the legal regulation of electronic transactions is (i) due to the need for legal certainty and legal interests that guarantee the implementation of electronic transactions. (ii) a law is needed that is able to reach future developments and changes, and (iii) because the existing regulations are not yet effective to meet the needs of legal settlements in the field of electronic transactions; third, the reconstruction can be carried out using two methods, namely (i) by making a special law on electronic transactions that are separate from information technology in general and provisions for prohibited acts (cybercrime), and (ii) by using omnibus law legal model of electronic transaction law.

Key Words: Electronic transaction; legal arrangement; reconstruction

Abstrak

Perkembangan aktifitas transaksi elektronik di Indonesia membawa pekerjaan rumah tersendiri bagi dunia hukum yang ternyata sampai hari ini masih banyak memiliki problematika dalam pengaturan hukum transaksi elektronik. Berangkat pada isu tersebut penulis merumuskan masalah: *pertama*, bagaimanakah problematika pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia saat ini? *Kedua*, apakah urgensi rekonstruksi pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia? *Ketiga*, bagaimanakah rekonstruksi pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia seharusnya? Jenis penelitian ini *juridis normative*, dengan menggunakan pendekatan konseptual dan pendekatan yuridis. Hasil menyimpulkan sebagai berikut. *Pertama*, pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia memiliki beberapa problematika, yaitu (i) membutuhkan waktu yang lama untuk menyusun peraturan perundang-undangan di bawahnya. (ii) pengaturan secara parsial dalam waktu yang berbeda. (iii) politik hukum yang kabur (tidak jelas). (iv) persoalan efektifitas, dan (v) persoalan harmonisasi dengan peraturan perundang-undangan yang lain. *Kedua*, urgensi pengaturan hukum transaksi elektronik adalah (i) dikarenakan perlunya kepastian hukum dan kepentingan hukum yang menjamin penyelenggaraan transaksi elektronik. (ii) diperlukan hukum yang mampu menjangkau perkembangan dan perubahan di masa depan, dan (iii) dikarenakan regulasi yang ada belum efektif untuk memenuhi kebutuhan penyelesaian hukum di bidang transaksi elektronik. *Ketiga*, rekonstruksi tersebut dapat dilakukan dengan menggunakan dua metode, yaitu (i) dengan membuat undang-undang khusus tentang transaksi elektronik yang terpisah dengan teknologi informasi secara umum dan ketentuan-ketentuan perbuatan-perbuatan yang dilarang (*cybercrime*), serta (ii) dengan menggunakan model hukum *omnibus law* hukum transaksi elektronik.

Kata-kata Kunci: Transaksi elektronik; rekonstruksi; pengaturan hukum

Pendahuluan

Teknologi telah memberikan banyak kemudahan bagi manusia sehingga perkembangannya pun terjadi dengan pesat. Dalam hal transaksi pembayaran, telah terjadi pergeseran pola transaksi dari metode konvensional yaitu dengan sistem pembayaran manual menjadi transaksi metode yang lebih canggih, yaitu transaksi elektronik.¹ Karena kemudahan dan efisiensi waktu yang ditawarkan, metode transaksi inipun dapat dengan cepat berkembang di masyarakat sehingga memunculkan pola baru dalam sistem transaksi pembayaran.

Dari awal kemunculan teknologi tersebut di Indonesia hingga kini telah terjadi peningkatan yang signifikan baik dalam hal jumlah pengguna, volume transaksi, maupun nilai uang yang ditransaksikan menggunakan transaksi elektronik tersebut. Berdasarkan data Bank Indonesia 2019, peningkatan tertinggi dalam volume transaksi elektronik atau uang elektronik di masyarakat terjadi pada 2018 dengan lonjakan volume transaksi sebesar 209,8% yaitu sejumlah 2,9 miliar transaksi uang elektronik dibandingkan dengan tahun sebelumnya yaitu sebesar 943,3 juta transaksi.²

Adapun nilai nominal transaksi uang elektronik juga mengalami kenaikan yang signifikan yaitu sebesar 281,39% yaitu senilai Rp. 47.200.000.000.000,00 dari pada 2017 yaitu sebesar Rp. 12.400.000.000.000,00. Selisih angka sebesar Rp. 34.800.000.000.000,00 tersebut menunjukkan bahwa telah terjadi kenaikan sebesar hampir 3 kali lipat dari nilai transaksi tahun sebelumnya.³ Hingga Juli 2019 nilai transaksi uang elektronik sudah melampaui nilai transaksi pada tahun sebelumnya, yaitu mencapai sebesar Rp. 69.000.000.000.000,00.⁴ Besarnya jumlah pengguna internet dan juga media sosial yang aktif berselancar di dunia maya secara bertahap juga telah membuat perubahan tren *lifestyle* masyarakat dalam beraktifitas, salah satunya dalam berbelanja. Dengan berbagai kemudahan yang diberikan oleh teknologi internet, membuat masyarakat lebih suka berbelanja

¹ Dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 disebutkan bahwa Transaksi Elektronik adalah perbuatan hukum yang dilakukan dengan menggunakan Komputer, jaringan Komputer, dan/atau media elektronik lainnya. Hal demikian juga disebutkan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2012 serta perubahannya yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 dengan pengertian yang sama persis. Dalam Black's Law Dictionary, transaksi elektronik yang dalam bahasa Inggris ditulis *Electronic Transaction* diartikan sebagai sebuah transaksi yang dilaksanakan melalui pesan elektronik dimana salah satu atau kedua belah pihak tidak akan melalui tahap review terlebih dahulu sebagaimana dalam pembentukan kontrak yang lazim terjadi, lebih jelasnya sebagai berikut teks aslinya: "*a transaction formed by electronic messages in which the messages of one or both parties will not be reviewed by an individual as an expected step in forming a contract*", (Bryan A. Garner (ed.), *Black's Law Dictionary, eight edition*, (Publisher: Thomson West, 2004), hlm. 1575.

² Data Bank Indonesia 2019, dikutip dari artikel online Dwi Hadya Jayani, "Transaksi Uang Elektronik Melonjak 209,8% pada 2018", dalam <https://databoks.katadata.co.id/datapublish/2019/09/23/transaksi-uang-elektronik-melonjak-2018-pada-2018#>. Akses 11 Juli 2020.

³ *Ibid.*

⁴ *Ibid.*

secara *online* di *marketplace* atau situs *e-commerce*. Menurut hasil penelitian McKinsey Indonesia⁵, *e-commerce* di Indonesia diproyeksikan akan dapat mengalami pertumbuhan sebesar delapan kali lipat dari 2017 sampai 2022.

Dengan semakin meningkatnya pengguna internet secara signifikan, yang secara bersamaan juga memberikan dampak peningkatan transaksi jual beli melalui media internet, tentu menjadi sebuah pekerjaan rumah tersendiri bagi regulator untuk memikirkan hal-hal yang dapat timbul sebagai akibat dari kemajuan teknologi tersebut sehingga dibutuhkan hukum yang mengaturnya. Di Indonesia sendiri, secara general, payung hukum penyelenggaraan transaksi elektronik tersebut telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Regulasi lebih rinci tentang pelaksanaan transaksi elektronik kemudian diatur dalam PP Nomor 82 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik. Peraturan ini kemudian pada 2019 diperbaharui dengan PP Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik karena peraturan pemerintah sebelumnya dianggap tidak lagi sesuai dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat⁶ sehingga perlu diganti.

Meskipun telah memiliki payung hukum berupa undang-undang, namun regulasi tentang transaksi elektronik dinilai masih belum efektif. Sebagaimana diketahui bahwa tidak sedikit jumlah regulasi yang mengatur penyelenggaraan transaksi elektronik yang masing-masing dikeluarkan oleh lembaga yang berbeda-beda. Peraturan perundang-undangan yang berjumlah banyak dan bersumber dari berbagai lembaga tersebut tentu membuka peluang terjadinya konflik hukum, sehingga perlu dicarikan rumusan yang tepat mengenai model hukum yang sesuai untuk mengatur transaksi elektronik di Indonesia.

Rumusan Masalah

Pokok masalah penelitian ini dituangkan dalam tiga rumusan masalah berikut, yaitu: *pertama*, bagaimanakah problematika pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia saat ini? *Kedua*, apakah urgensi terhadap perlunya rekonstruksi pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia? *Ketiga*, bagaimanakah rekonstruksi pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia seharusnya?

⁵ Kaushik Das, dkk., "The Digital Archipelago: How Online Commerce is Driving Indonesia's Economic Development", *McKinsey & Company*, 2018, hlm. 13. Laporan e-paper diunduh dari <http://www.mckinsey.com/featured-insights/asia-pacific/the-digital-archipelago-how-online-commerce-is-driving-Indonesias-economic-development>.

⁶ Lihat konsideran Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

Tujuan Penelitian

Penelitian ini disusun penulis dengan tujuan berikut: *pertama*, mengidentifikasi problematika pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia. *Kedua*, mengkaji urgensi dari rekonstruksi hukum transaksi elektronik di Indonesia. *Ketiga*, mengusulkan konsep rekonstruksi pengaturan hukum dalam bidang transaksi elektronik di Indonesia yang seharusnya

Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian *normatif* dengan dua pendekatan, yaitu pendekatan konseptual dan pendekatan undang-undangan atau yuridis. Pendekatan konseptual dalam hal ini yaitu pendekatan yang beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum, khususnya hukum tata negara dan hukum siber (*cyber law*). Melalui pendekatan konseptual ini penulis merekonstruksi kerangka berpikir tentang hukum peraturan perundang-undangan dalam penyelenggaraan transaksi elektronik di Indonesia. Sedangkan pendekatan kedua, yaitu pendekatan undang-undang atau disebut juga pendekatan yuridis, diperlukan untuk menganalisis peraturan perundang-undangan yang mengatur atau paling tidak bersinggungan dengan transaksi elektronik.

Data penelitian dalam penelitian hukum normatif disebut dengan istilah bahan hukum. Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini yaitu sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer, di antaranya yaitu UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) beserta perubahannya yaitu UU Nomor 19 Tahun 2016, serta peraturan perundang-undangan lain di bawahnya seperti PP Nomor 82 Tahun 2012, PP Nomor 71 Tahun 2019, dan PP Nomor 80 Tahun 2019.
- b. Bahan hukum sekunder, di antaranya naskah akademik, dokumen rapat pembentukan peraturan perundang-undangan, buku-buku, jurnal, artikel, media informasi online, serta dokumen pustaka lainnya yang memiliki kaitan dengan pembahasan penelitian ini.
- c. Bahan hukum tersier, yakni bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, yaitu kamus dan ensiklopedia.

Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan melalui studi dokumen atau kepustakaan. Bahan hukum yang diperoleh dalam penelitian ini dikaji sehingga dapat diuraikan dan dihubungkan secara sistematis kemudian dikelompokkan sesuai dengan jenis bahan hukumnya. *Pertama*, yaitu

menguraikan bahan hukum primer dengan mengurai peraturan yang ada dalam UU ITE, PP Nomor 82 Tahun 2012, PP Nomor 71 Tahun 2019, dan PP Nomor 80 Tahun 2019. *Kedua*, dilanjutkan dengan bahan-bahan hukum sekunder seperti buku-buku dan data pustaka lainnya yang secara spesifik mengandung muatan tentang pengaturan transaksi elektronik yang kemudian dielaborasi sesuai dengan kegunaannya sebagai penjelas dari bahan hukum primer. Bahan hukum yang sudah diolah disajikan secara kualitatif, dengan menggunakan uraian deskriptif, yaitu dengan mendeskripsikan data yang diperoleh ke dalam bentuk penjelasan.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Transaksi Elektronik dan Perundang-undangan

Istilah transaksi elektronik sendiri merujuk pada beberapa definisi. Hal ini berkaitan dengan singgungan istilah transaksi elektronik dengan istilah *electronic commerce (e-commerce)*, yang menjadikannya dianggap sebagai bagian dari *e-commerce*,⁷ karena hampir seluruh aktifitas transaksi elektronik muncul dari praktik *e-commerce*, bahkan berkembang pesatnya transaksi elektronik juga merupakan buah yang lahir dari perkembangan perdagangan secara online.⁸ Di dalam EFTA (Undang-Undang Transfer Dana Elektronik) Amerika Serikat tahun 1978, dijelaskan bahwa EFT (*Elektronic Fund Transfer*) merupakan "transfer dana yang dimulai melalui terminal elektronik, telepon, komputer (termasuk perbankan *online*) atau pita magnetik untuk tujuan memesan, menginstruksikan, atau memberi otorisasi kepada lembaga keuangan untuk mendebit atau mengkredit rekening konsumen,⁹ atau aktifitas transfer uang antar rekening dengan sistem elektronik seperti *Automated Teller Machines (ATM)* –dalam bahasa Indonesia diterjemahkan menjadi Anjungan Tunai Mandiri- dan pembayaran elektronik atas tagihan yang bukan dilakukan melalui cek atau tunai.¹⁰ EFT inilah yang dianggap sebagai embrio aktifitas transaksi elektronik di dunia.

Di sisi lain, dalam sebagian penelitian, dijelaskan bahwa embrio transaksi elektronik – atau dalam istilah lain disebut pembayaran online (*online payment*) –

⁷ Enni Soerja Priowirjanto, "Pengaturan Transaksi Elektronik dan Pelaksanaannya di Indonesia Dikaitkan dengan Perlindungan E-Konsumen", *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 1, Nomor 2, Tahun 2014, hlm. 290.

⁸ Shinta Dewi, *Cyberlaw 1 Perlindungan Privasi Atas Informasi Pribadi Dalam E-commerce Menurut Hukum Internasional*, Widya Padjajaran, Bandung, 2009, hlm. 54.

⁹ The Electronic Fund Transfer Act (EFTA) (15 USC 1693 et seq.) 1978, (Section 205.3. (b)).

¹⁰ Glossary of Banking Terms and Phrases, <https://www.helpwithmybank.gov/glossary/index-glossary.html>, dikases pada 5 Juni 2021.

mulai muncul pada 1918¹¹ ketika *currency* (mata uang) pertama kali dipindahkan ke Amerika Serikat oleh Federal Reserve Bank dengan bantuan teknologi Telegraf. Namun demikian, teknologi tersebut belum banyak digunakan di Amerika Serikat sampai pada saat didirikannya *Automated Clearing House* (ACH)¹² pada 1972 yang kemudian menjadikan pembayaran elektronik semakin populer.¹³ Berbagai bentuk praktik transaksi melalui media elektronik tersebut terus mengalami perkembangan seiring berkembangnya *e-commerce* dan teknologi internet, hingga saat ini dikenal berbagai bentuk transaksi elektronik yang biasa digunakan oleh masyarakat. Meskipun demikian, hingga saat ini definisi tentang transaksi elektronik masih memiliki banyak variasi.

Peraturan perundang-undangan merupakan istilah yang lazim digunakan dalam sistem ketatanegaraan untuk menyebut sebuah sistem maupun produk hukum yang mengatur tentang suatu hal. Secara teoretik, terdapat beberapa pendapat mengenai pengertian perundang-undangan serta hal-hal yang melingkupinya. Penggunaan istilah ilmu pengetahuan perundang-undangan merupakan penyebutan yang digunakan oleh A. Hamid S. Attamimi pada 1975 yang diterjemahkan dari istilah *Gesetzgebungswissenschaft*, atau kerap juga disebut dengan istilah *Wetgevingswetenschap* atau *Science of Legislation*.¹⁴ Selain A. Hamid S. Attamimi, terdapat pula beberapa tokoh lain di dunia yang memunculkan istilah penyebutan ilmu pengetahuan perundang-undangan. Sebut saja Peter Noll pada 1973 yang menggunakan istilah *Gesetzgebungslehre*, ada pula Jürgen Rödiger pada 1975 yang menggunakan istilah *Gesetzgebungslehre*, Burkhardt Krems pada 1979 dan Warner Maihofer pada 1981 yang menggunakan istilah *Gesetzgebungswissenschaft*, S.O. van Poelje pada 1980 menggunakan istilah *Wetgevingsleer* atau *Wetgevingskunde*, serta W.G. van der Velden pada tahun 1988 yang menggunakan istilah *Wetgevingstheorie*.¹⁵

Soehino,¹⁶ menyatakan bahwa peraturan Perundang-undangan memiliki dua makna, yaitu pertama, merupakan proses atau tata cara pembentukan peraturan Perundang-undangan negara dari jenis dan tingkat tertinggi yaitu

¹¹ Burhan Ul Islam Khan, dkk., "A Compendious Study of Online Payment Systems: Past Developments, Present Impact, and Future Considerations", *IJACSA (International Journal of Advanced Computer Science and Applications)*, Vol. 8, No. 5, 2017, hlm. 258.

¹² ACH digunakan di beberapa negara tertentu seperti negara-negara di Amerika, Eropa dan India. Menurut European Central Bank (ECB), ACH merupakan sistem kliring elektronik di mana perintah pembayaran saling dipertukarkan di antara peserta sendiri (terutama melalui media elektronik) dan ditangani oleh pemrosesan data pusat. (Lihat European Central Bank, "Glossary of Terms Related to Payment, Clearing and Settlement Systems", 2009, hlm. 2).

¹³ Burhan Ul Islam Khan, *Loc. Cit.*

¹⁴ Maria Farida Indrati S., *Ilmu Perundang-undangan 1 Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Penerbit PT. Kanisius, Yogyakarta, 2007, hlm. 7.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Soehino, *Hukum Tata Negara: Teknik Perundang-undangan*, Penerbit Liberty, Yogyakarta, 1981, hlm. 1.

undang-undang sampai yang terendah, yang dihasilkan secara atribusi atau delegasi dari kekuasaan perundang-undangan. Sedangkan makna kedua yaitu merupakan keseluruhan produk peraturan-peraturan perundangan tersebut.

Adapun konsep hirarkis dalam peraturan perundang-undangan berangkat dari teori sistem hukum yang diperkenalkan oleh Hans Kelsen yang menyatakan bahwa sistem hukum merupakan sistem anak tangga dengan kaidah berjenjang. Hubungan antara norma yang mengatur pembuatan norma lain dan norma lain tersebut dapat disebut sebagai hubungan super dan sub-ordinasi dalam konteks spasial.¹⁷ Sistem norma statik merupakan sistem yang melihat pada isi norma. Menurut sistem norma yang statik, norma umum dapat ditarik menjadi norma yang lebih khusus, atau norma-norma khusus itu dapat ditarik dari suatu norma yang umum. Sedangkan sistem norma yang dinamik adalah sistem norma yang melihat pada berlakunya suatu norma dari cara pembentukannya atau penghapusannya.¹⁸ Berdasarkan dua klasifikasi norma tersebut, dalam hal ilmu perundang-undangan yang digunakan adalah norma kedua, yaitu norma hukum sebagai suatu norma yang dinamik, yang berarti norma yang diterapkan berdasarkan siapa pembuatnya dan bagaimana penerapannya dikaitkan dengan norma-norma lainnya.¹⁹

Pada generasi selanjutnya, *Stufentheorie* Hans Kelsen tersebut dikembangkan lebih lanjut oleh muridnya yaitu Hans Nawiasky dengan melahirkan gagasan *theorie von stufenufbau der rechtsordnung*. Berdasarkan teori ini, susunan norma hukum peraturan perundang-undangan sebuah negara terdiri dari beberapa tingkatan yaitu sebagai berikut:²⁰

- a. *Staatsfundamentalnorm*
- b. *Staatsgrundgesetz*
- c. *Formell gesetz*
- d. *Verordnung en Autonome Satzung*

A Hamid S. Attamimi menjabarkan susunan hirarki di atas dalam disertasinya, dengan penjelasan bahwa yang dimaksud dengan *Staatsfundamentalnorm* dalam hirarki Hans Nawiasky di atas yaitu norma fundamental sebuah negara yang merupakan dasar bagi pembentukan konstitusi atau Undang-Undang Dasar. Dalam konteks Indonesia, maka *Staatsfundamentalnorm* tersebut adalah Pancasila (Pembukaan Undang-Undang

¹⁷ Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Theory Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan ke-1, Sekretariat Jendral & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006, hlm. 110.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Sony Maulana Sikumbang, dkk., *Ilmu Perundangan-undangan*, Universitas Terbuka, Jakarta, 2016 hlm. 1.34-1.35.

Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945). *Staatsgrundgesetz* merupakan aturan dasar atau aturan pokok negara, dalam konteks Indonesia, *Staatsgrundgesetz* Batang Tubuh UUD 1945, Tap MPR, dan Konvensi Ketatanegaraan. *Formell gesetz* merupakan undang-undang formal sebagaimana undang-undang yang ada di Indonesia. Sedangkan *Verordnung en Autonome Satzung* merupakan aturan pelaksana atau aturan otonom mulai dari Peraturan Pemerintah hingga Keputusan Bupati atau Walikota.²¹

Rekonstruksi Pengaturan Hukum Transaksi Elektronik

Pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia mengacu pada Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Undang-undang ini memuat beberapa materi kaitannya pengaturan teknologi informasi dan kegiatan transaksi elektronik. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik juga mengatur teknis penyelenggaraan teknologi informasi dan transaksi elektronik. Pengaturan teknis tersebut diamanatkan dengan membentuk pembentukan Peraturan Pemerintah yang mengatur lebih lanjut tentang: Lembaga Sertifikasi Keandalan, Tanda Tangan Elektronik, Penyelenggara Sertifikasi Elektronik, Penyelenggaraan Sistem Elektronik, Penyelenggaraan Transaksi Elektronik, Penyelenggara Agen Elektronik, Pengelolaan Nama Domain, Tata Cara Intersepsi, Peran Pemerintah tentang Pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik²²

Meskipun diberi waktu oleh undang-undang untuk menetapkan peraturan turunan tersebut paling lambat 2 tahun setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, namun sampai waktu tersebut habis belum ada Peraturan Pemerintah yang lahir, hingga pada 2012 terbitlah PP Nomor 82 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik (PP PSTE) yang kemudian dirubah dengan peraturan pemerintah terbaru yaitu PP Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

Selain peraturan tersebut, terdapat juga peraturan perundang-undangan lainnya yang mengatur atau paling tidak bersinggungan dengan kegiatan transaksi elektronik. Peraturan tersebut di antaranya yaitu PP Nomor 80 Tahun 2019 tentang Perdagangan Melalui Sistem Elektronik (PP PMSE), Peraturan Presiden Nomor 74 Tahun 2017 tentang Peta Jalan Sistem Perdagangan Nasional

²¹ A. Hamid S. Atamimi, "Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara; Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I–Pelita IV", Disertasi Ilmu Hukum Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990, hlm. 287.

²² Pasal 40 ayat (6) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008

Berbasis Elektronik (*Road Map e-Commerce*), Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik (SPBE), Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tata Cara Pendaftaran Penyelenggara Sistem Elektronik, Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 11 Tahun 2018 tentang Penyelenggaraan Sertifikasi Elektronik, Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 13 Tahun 2018 tentang Inovasi Jasa Keuangan Digital, Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77 Tahun 2016 tentang Layanan Pinjam Meminjam Uang Berbasis Teknologi Informasi.

Dari uraian tersebut terlihat bahwa meskipun pengaturan hukum transaksi elektronik menginduk di UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, namun menghasilkan peraturan turunan dengan berbagai bentuk dan berasal dari beberapa lembaga yang berbeda. Kondisi pengaturan hukum transaksi elektronik yang demikian tidak dapat dipungkiri dapat menyisakan berbagai problematika tersendiri. Berdasarkan kajian penulis terdapat beberapa problematika yang patut menjadi bahasan akibat model hukum seperti itu. Problematika pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia adalah sebagai berikut:

a. Butuh waktu yang lama untuk menyusun peraturan perundang-undangan

UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Transaksi Elektronik mengamanatkan untuk membentuk peraturan turunan berupa peraturan pemerintah yang mengatur tentang Lembaga Sertifikasi Keandalan, Tanda Tangan Elektronik, dan beberapa poin lain paling lambat 2 tahun setelah diundangkannya UU Nomor 11 Tahun 2008. Meskipun sudah ditentukan batasan waktunya, namun realisasi pembentukan peraturan pemerintah tentang poin-poin di atas mundur hingga 2 tahun. Peraturan tersebut baru terrealisasi pada tahun 2012 dengan di tetapkannya PP Nomor 82 Tahun 2012 tentang tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik (PP PSTE).

Hal ini juga terjadi pada peraturan turunan selanjutnya. PP Nomor 82 Tahun 2012 tentang PSTE menyebutkan bahwa perlunya menetapkan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika tentang Tata Cara Pendaftaran Penyelenggara Sistem Elektronik.²³ Setelah membutuhkan waktu selama 2 tahun, Menteri Komunikasi dan Informatika baru menerbitkan peraturan tersebut dengan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tata Cara Pendaftaran Penyelenggara Sistem Elektronik. Hal yang sama juga terlihat pada Pasal 59 ayat (5) dan 62 ayat (4) yang menyebutkan perlunya menetapkan Peraturan Menteri Komunikasi dan

²³ Pasal 5 ayat (5) Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2012.

Informatika tentang Penyelenggaraan Sertifikasi Elektronik. Peraturan tersebut baru terbit setelah membutuhkan waktu selama 6 tahun yaitu pada saat diterbitkannya Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 11 Tahun 2018 tentang Penyelenggaraan Sertifikasi Elektronik.

b. Pengaturan secara parsial dalam waktu yang berbeda

Transaksi elektronik lahir salah satunya dilatarbelakangi oleh semakin massifnya fenomena perdagangan elektronik (*e-commerce*) di Indonesia, sehingga dua hal ini seharusnya menjadi satu paket yang beriringan ketika membicarakan soal regulasi. Namun tidak demikian yang terjadi. Pengaturan hukum yang lebih teknis mengenai *e-commerce* yaitu mengenai *road map* muncul pada 2017 melalui Peraturan Presiden Nomor 74 Tahun 2017 tentang Peta Jalan Sistem Perdagangan Nasional Berbasis Elektronik (*Road Map e-Commerce*).

Peraturan perundang-undangan mengenai *e-commerce* muncul kembali secara terpisah 2018. Peraturan ini muncul ketika Pemerintah mengeluarkan PP Nomor 80 Tahun 2019 tentang Perdagangan Melalui Sistem Elektronik (PP PMSE). Pengaturan hukum secara parsial dan dalam periode waktu yang berbeda sebagaimana disebutkan di atas tentu sangat mempengaruhi efektifitas hukum transaksi elektronik di Indonesia. Pasalnya, regulasi dengan model seperti itu cukup menyulitkan masyarakat untuk dapat mengetahui pengaturan hukum secara komprehensif.

c. Politik hukum yang kabur

Politik hukum dalam pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia dapat dibidang masih belum begitu jelas atau kabur. Hal ini terlihat dalam beberapa kasus yang timbul kaitannya dengan peraturan mengenai transaksi elektronik yang memperlihatkan politik hukum yang berbeda atau berubah antara satu peraturan dengan peraturan lainnya. Perbedaan tersebut misalnya terdapat dalam konteks perlindungan keamanan negara yang dapat dilihat dalam PP Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik. Dalam PP Nomor 71 Tahun 2019 disebutkan terdapat dua opsi terkait penempatan *data center* penyelenggara sistem elektronik, yaitu bagi penyelenggara sistem elektronik publik wajib menempatkan pusat data atau *server* beserta pengelolaannya di wilayah Indonesia,²⁴ sedangkan bagi penyelenggara sistem elektronik privat diberikan kebebasan untuk dapat menempatkan pusat datanya di wilayah Indonesia ataupun di luar wilayah Indonesia.²⁵

Pembolehan penempatan *data center* di luar wilayah Indonesia menunjukkan bahwa misi perlindungan keamanan negara bukan lagi menjadi hal yang

²⁴ Pasal 20 Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019.

²⁵ Pasal 21 Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019.

penting bagi Indonesia mengingat di era saat ini, data merupakan suatu yang berharga dan memiliki nilai penting²⁶ bagi keamanan suatu negara. Karena dengan pembolehan penempatan *data center* tersebut artinya suatu saat dapat mengancam kedaulatan data nasional.

Sebagai penguat, ketentuan ini juga dapat dibandingkan dengan Perpres Nomor 74 Tahun 2017 tentang Peta Jalan Sistem Perdagangan Nasional Berbasis Elektronik (*Road Map E-Commerce*) pada 2017-2019. Dalam Perpres tersebut disebutkan bahwa peta jalan SPNBE 2017-2019 dilaksanakan dengan prinsip pengutamaan dan perlindungan terhadap kepentingan nasional dan usaha mikro, kecil, dan menengah serta usaha pemula (*start-up*).²⁷ Dari Perpres tersebut dapat dilihat bahwa politik hukum mengenai perlindungan terhadap kepentingan nasional menjadi prioritas utama.

d. Persoalan efektifitas

Contoh riil dalam hal ini adalah mengenai penyelesaian sengketa dengan opsi ODR (*Online Dispute Resolution*). Jika mengacu pada regulasi yang ada, peraturan perundang-undangan di Indonesia telah memberikan alternatif penyelesaian sengketa transaksi elektronik menggunakan metode ini. Hal itu tercantum dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan juga dalam Peraturan Pemerintah Nomor 80 Tahun 2019 tentang Perdagangan Melalui Sistem Elektronik (PP PMSE).²⁸

Hal ini menarik jika dikaji dari aspek efektifitas penerapannya. Penyelesaian melalui ODR hingga kini masih sulit diterapkan di Indonesia dikarenakan *support system* yang belum memadai. Infrastruktur internet sangat berpengaruh terhadap dapat dilaksanakan atau tidaknya ODR, namun sebagaimana hasil laporan GSMA, fasilitas jaringan internet hingga hari ini belum merata di seluruh wilayah Indonesia.²⁹

²⁶ Mengacu pada pendapat Hammer, data atau dalam bahasa lain disebut informasi memang merupakan komoditi yang penting. Data dapat diduplikasi/dikopi, diciptakan, disalahartikan, didistorsi bahkan dapat dicuri. Menurutnya, data atau informasi merupakan salah satu dari tiga sumber daya dasar (*basic resources*) di era saat ini selain energi dan potensi material. Lihat Rogers, *Communication Technology: The New Media in Society*, 1991, terjemah oleh Zulkarnaina Mohd Mess, *Teknologi Komunikasi: Media baru Dalam Masyarakat*, Dewan Bahasa dan Pustaka, Kuala Lumpur, 1991, hlm. 84.

²⁷ Pasal 3 ayat (4) huruf c Peraturan Presiden Nomor 74 Tahun 2017.

²⁸ Penyelesaian sengketa elektronik melalui ODR dinyatakan secara eksplisit dalam PP PMSE Pasal 72 ayat (2) yang berbunyi: "Penyelesaian sengketa PMSE sebagaimana dimaksud ayat (1) dapat diselenggarakan secara elektronik (*online dispute resolution*) sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan."

²⁹ Berdasarkan laporan GSMA, sebuah asosiasi yang mengkaji tentang pengguna operator seluler di seluruh dunia, Indonesia masih tergolong dalam kategori *Transitioners*, dengan skor indeks konektivitas di angka 61,4 dari total angka 100. Data 2018 tersebut menunjukkan bahwa Indonesia masih berada di bawah rata-rata indeks negara-negara tetangga seperti Singapura (86,4) yang masuk dalam kategori *Leaders*, serta Thailand (67,9), Malaysia (67,1), dan Brunei Darussalam (66,9) yang masuk dalam kategori *Advanced*. Lihat GSMA Association, *Connected Society: The State of Mobile Internet Connectivity 2019*, hlm. 41.

- e. Persoalan harmonisasi dengan peraturan perundang-undangan yang lain
Persoalan lainnya yang tidak kalah penting yaitu tentang harmonisasi dengan peraturan perundang-undangan yang lain. Tidak dapat dipungkiri bahwa transaksi elektronik telah memberikan efek domino terhadap sektor kehidupan yang lain yang secara otomatis regulasinya juga akan mengantarkan pada singgungan regulasi di bidang lainnya. Hal inilah yang melatarbelakangi peliknya upaya harmonisasi pengaturan hukum transaksi elektronik dengan perundang-undangan lainnya.

Contoh riil dari persoalan ini yaitu dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 telah menimbulkan persoalan harmonisasi dengan peraturan lainnya. Kementerian Komunikasi dan Informatika misalnya, pernah mencatat bahwa terdapat 21 undang-undang yang bisa terkena dampak dari Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tersebut.³⁰ Undang-undang tersebut antara lain seperti Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, dan Undang-Undang 15 Tahun 2001 tentang Merk.³¹

Dari bahasan tersebut dapat diketahui bahwa terdapat berbagai persoalan yang muncul dari regulasi tersebut, mulai dari pengaturan yang bersifat parsial, terpisah dan muncul pada rentang waktu yang berbeda sehingga tidak cukup efektif dan komprehensif untuk memayungi praktik transaksi elektronik yang begitu kompleks. Karena hal itu, menjadi suatu urgensi tersendiri untuk melakukan rekonstruksi pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia. Urgensi ini berdasarkan kajian penulis dilatarbelakangi beberapa hal, yaitu sebagai berikut:

- a. Kepastian dan Kepentingan Hukum

Kepastian hukum muncul dari landasan pemikiran tentang perlunya norma-norma hukum dalam setiap produk hukum yang lahir. Sebagaimana dikatakan Hans Kelsen, bahwa hukum merupakan sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen*, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Aturan-aturan tersebut yang kemudian menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan kelompok. Aturan-aturan itu sekaligus

³⁰ Agus Riswanto, “Menganalisis Kesiapan Indonesia dalam Penanggulangan dan Penegakan Hukum Kejahatan Global Berbasis Internet Berdasarkan Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik,” *Prosiding Seminar Nasional INDOCOMPAC* Universitas Bakrie, Jakarta, 2016, hlm. 589.

³¹ *Ibid.*

menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu sehingga dapat melahirkan kepastian hukum.³²

Selain kepastian hukum, diperlukan pula kejelasan hukum yang secara garis besar menjadi kepentingan hukum yang harus direalisasikan untuk mengakomodir persoalan yang timbul akibat praktik kemajuan teknologi informasi khususnya di bidang transaksi elektronik. Adapun kepentingan hukum terhadap sistem elektronik tersebut mencakup:

- a. Kepentingan Hukum untuk memperoleh Kekuatan Pembuktian terhadap informasi elektronik (*validity of electronic evidence*).
- b. Kepentingan Hukum untuk memperoleh Penyelenggaraan sistem elektronik yang baik (akuntabilitas) dengan cara penerapan prinsip upaya yang terbaik (*best practices*) dalam penerapan teknologi.

Kepentingan Hukum untuk memperoleh Perlindungan Hukum terhadap penyelenggaraan Sistem Elektronik tersebut sehingga mewajibkan setiap pengguna yang memperoleh manfaat untuk tidak melakukan tindakan yang bertentangan dengan hukum.³³

- b. Perkembangan Teknologi dan Kemampuan Hukum Menjangkau Perubahannya di Masa Depan

Melihat karakteristik teknologi informasi yang terus-menerus mengalami perkembangan dan kemajuan, maka dapat diprediksikan bahwa kedepan pun akan terjadi hal yang serupa. Jika saat ini telah terjadi kemajuan signifikan dalam teknologi khususnya terkait dengan transaksi elektronik dibandingkan beberapa tahun sebelumnya, maka dapat diproyeksikan bahwa akan terjadi hal serupa yaitu perkembangan yang lebih maju di masa beberapa tahun mendatang.

Hal inilah yang menuntut hukum untuk dapat menjangkau gambaran kondisi di masa depan. Jika hukum hanya berorientasi pada apa yang telah dan sedang terjadi saat ini, maka hukum akan terus berada di posisi satu langkah tertinggal dibanding perkembangan teknologi. Meskipun katertinggalan tersebut sebetulnya merupakan hal yang tidak dapat dihindarkan, karena permasalahan-permasalahan hukum yang terus berkembang dan sulit untuk diprediksikan.

Mengutip cara pandang Assafa Endeshaw dalam melihat persoalan ini, ia berpendapat bahwa *positioning* hukum di belakang perkembangan teknologi informasi tidak lantas membenarkan tidak adanya upaya pemikiran jangka panjang dalam penyusunan pengaturan hukum. Ia menegaskan bahwa

³² Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008, hlm.158.

³³ *Ibid.*

sekalipun teknologi berkembang dengan begitu cepat dan sulit diprediksi, namun upaya pengembangan dan penyesuaian prinsip-prinsip hukum yang sudah ada merupakan langkah yang dapat ditempuh untuk merespon revolusi yang terjadi di bidang teknologi informasi.³⁴

- c. Regulasi yang ada belum efektif untuk memenuhi kebutuhan penyelesaian hukum di bidang transaksi elektronik

Berbicara tentang efektifitas hukum memang tak jarang menjebak pada sudut pandang yang subjektif. Hal ini dikarenakan ada banyak parameter yang harus dipenuhi untuk mengukur apakah sebuah hukum yang terimplementasi ke dalam peraturan perundang-undangan telah berjalan dengan baik dan memberikan dampak yang baik sehingga dapat dikatakan sebagai suatu hal yang efektif atau sebaliknya. Mengutip pendapat Soerjono Soekanto, ia menentukan parameter efektifitas sebuah hukum melalui 5 faktor, yaitu:³⁵

- a. Faktor hukum
- b. Faktor penegakan hukum
- c. Faktor sarana atau fasilitas pendukung
- d. Faktor masyarakat
- e. Faktor kebudayaan

Berdasarkan parameter tersebut, dapat dikatakan bahwa pengaturan hukum transaksi elektronik belum sepenuhnya terimplementasi secara efektif. Baik dari aspek hukum, penegakan hukum dan sarana atau fasilitas pendukung, masyarakat dan kebudayaan, semuanya belum mengindikasikan performa regulasi transaksi elektronik yang berlaku efektif di masyarakat sehingga diperlukan rekonstruksi pengaturan yang lebih efektif dan mampu menjangkau probabilitas persoalan di masa depan.

Dalam bagian ini penulis berusaha menyajikan alternatif konsep konstruksi hukum transaksi elektronik agar lebih harmonis, efektif, dan komprehensif, serta dapat mengakomodasi persoalan-persoalan seputar transaksi elektronik sesuai dengan perkembangan terkini. Rekonstruksi pengaturan hukum transaksi elektronik tersebut penulis formulasikan dalam poin-poin penjelasan berikut.

- a. Undang-undang khusus tentang Transaksi Elektronik

Pengaturan Undang-undang transaksi elektronik masih terkesan abu-abu di Indonesia. Baik dari sisi penyusunan regulasinya maupun pada sisi penegakan hukum, keduanya memperlihatkan eksistensi regulasi transaksi elektronik yang belum berjalan secara efektif dan maksimal. Fenomena ini menurut penulis,

³⁴Assafa Endeshaw, *Hukum E-Commerce dan Internet dengan Fokus di Asia Pasifik*, terj. Oleh Siwi Purwandari dan Mursyid Wahyu Hananto, Cetakan kedua, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2021, hlm. 33.

³⁵ Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Penerbit PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 5.

salah satunya disebabkan karena penggabungan undang-undang yang memuat transaksi elektronik dengan undang-undang yang memuat materi teknologi informasi secara umum.

Tentu penyatuan tersebut bukanlah menjadi satu-satunya masalah dalam mengembangnya implementasi peraturan transaksi elektronik di Indonesia, namun afiliasi keduanya dalam satu bentuk produk hukum nyatanya membuat porsi hukum transaksi elektronik kurang terlihat. Apalagi ditambah dengan pengaturan aspek pidana (perbuatan yang dilarang) di dalamnya, semakin menjadikan transaksi elektronik sebagai isu yang tertinggal untuk dibahas secara mendalam. Karenanya, peraturan perundang-undangan tentang transaksi elektronik yang dianaungi oleh undang-undang khusus yang memuat materi transaksi elektronik dapat menjadi solusi untuk meningkatkan pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia dan menjadi bagian dari rekonstruksi pengaturan hukum transaksi elektronik yang lebih baik.

b. Model pengaturan *Omnibus Law*

Kompleksitas pengaturan tentang transaksi elektronik merupakan permasalahan mendasar dari sulitnya pengaturan hukum transaksi elektronik. Aspek yang begitu luas dan bersinggungan dengan berbagai lini kehidupan menjadikan teknologi informasi khususnya transaksi elektronik sebagai sisi yang tidak mudah untuk dirumuskan regulasinya karena dapat menimbulkan persoalan harmonisasi dengan peraturan perundang-undangan lainnya. Belum lagi perkembangan teknologi yang terus melaju dengan cepat dan berimbas pada inovasi-inovasi bentuk kegiatan yang berkaitan dengan transaksi elektronik semakin menambah kerumitan pengaturannya, karena dapat menimbulkan potensi konflik hukum, kekaburan hukum bahkan ketidakpastian hukum.

Berangkat dari persoalan tersebut, opsi model hukum *omnibus law* menurut penulis dapat menjadi salah satu solusi yang relevan saat ini. *Omnibus law* dapat digunakan sebagai perangkat yang bisa membantu mengurai persoalan pengaturan hukum transaksi elektronik yang begitu kompleks dan saling bersinggungan dengan bidang lain. Hal ini dikarenakan *omnibus law* dapat mengatasi konflik peraturan perundang-undangan secara cepat, efektif dan efisien, serta menyeragamkan kebijakan perundang-undangan yang telah dibuat sehingga meminimalisir terjadinya konflik hukum.³⁶ Sehingga model ini dapat menjadi solusi peliknya pengaturan regulasi di bidang teknologi informasi khususnya mengenai transaksi elektronik.

³⁶ Friman Freedy Busroh, "Konseptualisasi Omnibus Law dalam Menyelesaikan Permasalahan Regulasi Pertanahan," *Jurnal Arena Hukum*, Volume 10, Nomor 2 Agustus 2017, hlm. 247.

Omnibus law memiliki beberapa kelebihan yaitu:

- a. Mengatasi konflik peraturan perundang-undangan secara cepat, efektif dan efisien
- b. Menyeragamkan kebijakan pemerintah baik di tingkat pusat maupun di daerah untuk menunjang iklim investasi
- c. Pengurusan perizinan lebih terpadu, efisien dan efektif
- d. Mampu memutus rantai birokrasi yang berlama-lama
- e. Meningkatkan hubungan koordinasi antar instansi terkait karena telah diatur dalam kebijakan *omnibus regulation* yang terpadu
- f. Adanya jaminan kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi pengambil kebijakan.³⁷

Jika melihat kelebihan-kelebihan yang dimiliki model *omnibus law* sebagaimana diuraikan di atas, maka problematika pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia seperti durasi penyusunan peraturan yang lama, bentuk peraturan yang terbit secara terpisah dan dalam periode berbeda, persoalan efektifitas, persoalan politik hukum yang kabur, serta persoalan harmonisasi dengan peraturan perundang-undangan lainnya dapat terjawab.

Penutup

Berdasarkan uraian yang disampaikan di atas, maka dapat diperoleh kesimpulan sebagai berikut:

Pertama, terdapat banyak peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang teknologi informasi khususnya tentang penyelenggaraan transaksi elektronik di Indonesia. Hal tersebut menimbulkan beberapa problematika, yaitu *pertama*, butuh waktu yang lama untuk menyusun peraturan perundang-undangan di bawahnya. *Kedua*, problematika pengaturan secara parsial dalam waktu yang berbeda. *Ketiga*, politik hukum yang tidak jelas atau kabur. *Keempat*, persoalan efektifitas penerapan peraturan, dan problematika *kelima* yaitu persoalan harmonisasi dengan peraturan perundang-undangan lainnya.

Kedua, urgensi rekonstruksi pengaturan hukum transaksi elektronik dialatarbelakangi oleh kondisi perlunya kepastian hukum yang menjamin penyelenggaraan transaksi elektronik dapat berjalan dengan baik agar dapat tercapai kepentingan hukum. Urgensi yang kedua dikarenakan diperlukan hukum yang mampu menjangkau perkembangan dan perubahan di masa depan sehingga hukum tidak hanya berlaku secara singkat. Sedangkan urgensi ketiga yaitu dikarenakan regulasi yang ada belum efektif untuk memenuhi kebutuhan

³⁷ *Ibid.*

penyelesaian hukum di bidang transaksi elektronik sehingga dibutuhkan rekonstruksi hukum yang dapat berlaku efektif di masyarakat.

Ketiga, rekonstruksi pengaturan hukum transaksi elektronik diperlukan untuk memperoleh model hukum yang sesuai dengan kebutuhan terkini dalam hal pengaturan transaksi elektronik. Rekonstruksi tersebut dapat dilakukan dengan menggunakan dua metode, yaitu *pertama*, dengan membuat undang-undang khusus tentang transaksi elektronik yang terpisah dengan teknologi informasi secara umum dan ketentuan-ketentuan perbuatan-perbuatan yang dilarang (*cybercrime*). *Kedua*, dengan menggunakan model hukum *omnibus law* hukum transaksi elektronik.

Mengacu pada pembahasan penelitian ini, maka penulis mengusulkan dua rekomendasi kaitannya dengan pengaturan hukum transaksi elektronik di Indonesia, yaitu:

1. Dilakukan revisi terhadap Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik menjadi undang-undang baru yang memuat materi atau substansi secara terpisah antara hukum transaksi elektronik dengan hukum penggunaan teknologi informasi secara umum.
2. Perlu melakukan penyesuaian terhadap Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Perundang-undangan untuk memasukkan konsep *omnibus law* beserta aturan-aturannya, mengingat secara praktik model *omnibus law* sudah pernah diterapkan di Indonesia dan tidak menutup kemungkinan kedepannya akan diterapkan juga untuk mengatur persoalan yang lain.

Daftar Pustaka

Buku

- Asshiddiqie, Jimly dan M. Ali Safa'at, *Theory Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan ke-1, Sekretariat Jendral & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006.
- Dewi, Shinta, *Cyberlaw 1 Perlindungan Privasi Atas Informasi Pribadi Dalam E-commerce Menurut Hukum International*, Widya Padjajaran, Bandung, 2009.
- Endeshaw, Assafa, *Hukum E-Commerce dan Internet dengan Fokus di Asia Pasifik*, terj. Oleh Siwi Purwandari dan Mursyid Wahyu Hananto, Cetakan kedua, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2021.
- Garner, Bryan A., (ed.), *Black's Law Dictionary, eighth edition*, Thomson West, 2004.
- Indrati S., Maria Farida, *Ilmu Perundang-undangan 2: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Penerbit PT. Kanisius, Yogyakarta, 2007.
- Marzuki, Peter Mahmud, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008.

Rogers, *Communication Technology: The New Media in Society*, 1991, terjemah oleh Zulkarnaina Mohd Mess, *Teknologi Komunikasi: Media baru Dalam Masyarakat*, Dewan Bahasa dan Pustaka, Kuala Lumpur, 1991.

Sikumbang, Sony Maulana, dkk., *Ilmu Perundangan-undangan*, Universitas Terbuka, Jakarta, 2016.

Soehino, *Hukum Tata Negara: Teknik Perundang-undangan*, Penerbit Liberty, Yogyakarta, 1981.

Soekanto, Soerjono. *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Penerbit PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007.

Jurnal dan Prosiding

Busroh, Friman Fready. "Konseptualisasi Omnibus Law dalam Menyelesaikan Permasalahan Regulasi Pertanahan," *Jurnal Arena Hukum*, Volume 10, Nomor 2 Agustus 2017.

Khan, Burhan Ul Islam, dkk., "A Compendious Study of Online Payment Systems: Past Developments, Present Impact, and Future Considerations", (IJACSA) *International Journal of Advanced Computer Science and Applications*, Vol. 8, No. 5, 2017.

Priowirjanto, Enni Soerja, "Pengaturan Transaksi Elektronik dan Pelaksanaannya di Indonesia Dikaitkan dengan Perlindungan E-Konsumen", *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 1, Nomor 2, Tahun 2014.

Riswanto, Agus. "Menganalisis Kesiapan Indonesia dalam Penanggulangan dan Penegakan Hukum Kejahatan Global Berbasis Internet Berdasarkan Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik," *Prosiding Seminar Nasional INDOCOMPAC Universitas Bakrie*, Jakarta, 2016

Internet dan E-paper

European Central Bank, "Glossary of Terms Related to Payment, Clearing and Settlement Systems", tahun 2009

Glossary of Banking Terms and Phrases, <https://www.helpwithmybank.gov/glossary/index-glossary.html>, dikases pada 5 Juni 2021.

GSMA Association, *Connected Society: The State of Mobile Internet Connectivity 2019*

Kaushik Das, dkk, "The Digital Archipelago: How Online Commerce is Driving Indonesia's Economic Development", *McKinsey&Company*, 2018, hlm. 13. Laporan e-paper diunduh dari <http://www.mckinsey.com/featured-insights/asia-pacific/the-digital-archipelago-how-online-commerce-is-driving-Indonesias-economic-development>.

The Electronic Fund Transfer Act (EFTA) (15 USC 1693 et seq.) 1978

"Transaksi Uang Elektronik Melonjak 209,8% pada 2018", dalam <https://databoks.katadata.co.id/datapublish/2019/09/23/transaksi-uang-elektronik-melonjak-2098-pada-2018#>. Akses 11 Juli 2020.

Urgensi Pembaharuan Undang-Undang Perlindungan Konsumen Indonesia Di Era *E-Commerce*

Abdurrahman Mazli

Magister Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia

Jln. Cik Di Tiro No.1, Yogyakarta, Indonesia, 55223

mazliabdurrahman@gmail.com

Abstract

This article discusses the urgency of renewing Indonesia's consumer protection law in the e-commerce era. The formulation of the problem is the urgency of renewing Indonesian consumer protection laws in the e-commerce era. The method used is normative legal research, where the author analyzed legal concepts and regulations related to consumer protection in Indonesia as well as books, journals and other documents needed in conducting research. The results of this study conclude that consumers in the modern era are in a weak position and legal problems are found in the practice of buying and selling e-commerce, while the current consumer protection law is inadequate to solve the problems that arise, so that Indonesia's consumer protection law is urgently needed to be updated.

Key Words: Consumer protection; e-commerce; Indonesia

Abstrak

Artikel ini membahas tentang urgensi pembaharuan undang-undang perlindungan konsumen Indonesia di era *e-commerce*. Rumusan masalahnya bagaimana urgensi pembaharuan hukum perlindungan konsumen Indonesia di era *e-commerce*? Metode yang digunakan adalah penelitian hukum normatif yaitu penulis menganalisis konsep-konsep dan peraturan hukum yang berkaitan dengan perlindungan konsumen di Indonesia serta juga menganalisis buku-buku, jurnal-jurnal dan dokumen-dokumen lain yang dibutuhkan dalam melakukan penelitian. Hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa konsumen di era modern berada dalam posisi yang lemah serta ditemukan permasalahan-permasalahan hukum dalam praktik jual beli secara *e-commerce*, sedangkan undang-undang perlindungan konsumen yang berlaku sekarang tidak memadai untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahan yang muncul tersebut, sehingga undang-undang perlindungan konsumen Indonesia menjadi urgen untuk diperbaharui.

Kata-kata Kunci: Perlindungan konsumen; *e-commerce*; Indonesia

Pendahuluan

Saat ini kompleksnya hubungan atau transaksi perdagangan disebabkan oleh adanya jasa teknologi, khususnya teknologi informasi. Akibatnya transaksi-transaksi dagang semakin berlangsung dengan cepat dan tampak dengan lahirnya transaksi-transaksi yang disebut dengan *e-commerce*.¹ Arus globalisasi dan perdagangan bebas serta kemajuan teknologi, telekomunikasi, dan informasi telah memperluas ruang transaksi barang dan jasa yang ditawarkan menjadi lebih bervariasi, baik barang dan jasa produksi dalam negeri maupun produksi luar negeri. Kemajuan tersebut telah menghadirkan banyaknya fasilitas telekomunikasi dan canggihnya produk teknologi informasi yang mampu mengintegrasikan semua media informasi untuk mempermudah segala kegiatan manusia sehari-hari yang membuat dunia semakin mengecil (*shrinking the world*) sekaligus memudahkan batas negara.²

Kegiatan bisnis mendominasi berbagai aktivitas manusia dewasa ini. Kegiatan bisnis dilakukan manusia di desa-kota-dunia, anak-dewasa, miskin-kaya, pendidikan rendah-tinggi, formal-informal, yang kesemuanya bertujuan untuk mencari keuntungan yang tidak ada lain diperoleh dari hasil penjualan barang/jasa. Di dalam transaksi jual-beli barang dan jasa setidaknya terdapat dua pihak yang saling berhubungan, yaitu: *pertama*, pihak penyedia barang atau penyelenggara jasa, *kedua*, pihak pemakai/pengguna barang atau jasa tersebut.

Dalam literatur ekonomi, kelompok pertama disebut sebagai *pengusaha* atau *pelaku usaha*, sedangkan kelompok kedua disebut sebagai *konsumen*. Setiap manusia adalah konsumen. Semua pelaku usaha adalah konsumen, sebaliknya tidak semua konsumen adalah pelaku usaha, sehingga masalah-masalah yang dihadapi oleh konsumen adalah menyangkut semua lapisan dan golongan masyarakat yang perlu mendapatkan perhatian.³

Dunia perdagangan saat ini, perlindungan konsumen harus dibangun untuk menghadapi kemajuan yang terjadi.⁴ Transaksi elektronik adalah suatu hal yang tidak dapat dihindarkan. *Electronic Commerce (e-commerce)* adalah suatu contoh dari kemajuan yang terjadi, dimana transaksi bisnis tidak lagi dilakukan secara

¹ Huala Adolf, *Hukum Perdagangan Internasional*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 1.

² Arsyad Sanusi, "Efektivitas UU ITE dalam Pengaturan Perdagangan Elektronik (*E-Commerce*)", *Jurnal Hukum Bisnis*, 29 (1), 2010, hlm. 5.

³ Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen*, PT Grasindo, Jakarta, 2000, hlm. 148.

⁴ Michael S. Barr and Reuven S. Avi-Yonah, "Globalization, Law and Development", *Michigan Journal of International Law*, Vol. 26:1, University of Michigan Law School, 2004, hlm. 11.

konvensional, yang mengharuskan pembeli berinteraksi langsung dengan penjual atau adanya keharusan menggunakan uang tunai.⁵

Kehadiran *e-commerce* memberikan kemanjaan yang luar biasa kepada konsumen karena konsumen tidak perlu ke luar rumah untuk berbelanja. Di samping itu pilihan barang/jasapun beragam dengan harga yang beragam pula. Hal ini menjadi tantangan yang positif dan sekaligus negatif. Hal ini dapat dikatakan positif karena kondisi tersebut dapat memberikan manfaat bagi konsumen untuk memilih secara bebas barang/jasa yang diinginkannya. Konsumen memiliki kebebasan untuk menentukan jenis dan kualitas barang/jasa sesuai dengan kebutuhannya. Sementara, dapat dikatakan negatif karena kondisi tersebut menyebabkan posisi konsumen menjadi lebih lemah dari pada posisi pelaku usaha yang dapat mengakibatkan kekecewaan dan kerugian.⁶

Karakteristik *e-commerce* seperti ini konsumen akan menghadapi berbagai persoalan hukum, sedangkan peraturan perlindungan hukum bagi konsumen yang ada sekarang belum mampu melindungi konsumen dalam transaksi *e-commerce*. Selain itu, dalam transaksi *e-commerce* tidak ada lagi batas negara maka undang-undang perlindungan konsumen masing-masing negara seperti yang dimiliki Indonesia tidak akan cukup membantu, karena *e-commerce* beroperasi secara lintas batas (*borderless*).⁷

Rumusan Masalah

Berdasarkan penjelasan dari latar belakang di atas, maka rumusan masalah pada penulisan ini yaitu bagaimana urgensi pembaharuan hukum perlindungan konsumen Indonesia di era *e-commerce*?

Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang ingin dicapai adalah untuk mengetahui urgensi pembaharuan hukum perlindungan konsumen Indonesia di era *e-commerce*.

Metode Penelitian

Metode yang digunakan oleh peneliti adalah metode hukum normatif atau yang disebut juga dengan penelitian kepustakaan, di mana penulis menganalisis konsep-konsep dan peraturan hukum yang berkaitan dengan penelitian serta juga menganalisis buku-buku, jurnal-jurnal, dan dokumen-dokumen lain yang

⁵ Imam Lukito, "Tantangan Hukum dan Peran Pemerintah Dalam Pembangunan E-Commerce", *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum*, Edisi No. 3, Vol. 11, Badan Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2017, hlm. 351.

⁶ Happy Susanto, *Hak-Hak Konsumen Jika Dirugikan*, Visi Media, Yogyakarta, 2008, hlm. 3.

⁷ Agus Budi, *Hukum dan Internet di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2003, hlm. 63.

dibutuhkan dalam melakukan penelitian. Sumber data yang digunakan adalah sumber data sekunder, meliputi bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Selanjutnya dijelaskan melalui deskriptif. Fokus kajian menelaah dan mengkaji berkaitan dengan pembaharuan hukum perlindungan konsumen Indonesia di era *e-commerce*.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Urgensi Pembaharuan Hukum Perlindungan Konsumen Indonesia di Era E-Commerce

Perkembangan perekonomian dewasa ini telah memacu tumbuhnya sektor produksi dan perdagangan yang dalam kenyataan secara tidak langsung menciptakan kekuatan posisi pelaku usaha di satu sisi dan menempatkan konsumen di sisi yang lain. Sebagian pelaku usaha dalam melakukan kegiatannya acapkali mengabaikan kepentingan konsumen. Mengingat posisinya seperti itu, konsumen sering “terpaksa” menerima suatu produk barang/jasa, meskipun tidak sesuai dengan yang diinginkan.⁸

Kedudukan konsumen dipengaruhi oleh konsep-konsep pemasaran yang berubah dari waktu ke waktu. *Pertama*, memfokuskan pada produk dan pelaku usaha dengan membuat produk yang baik berdasarkan standar dan nilai internal. *Kedua*, mengalihkan fokus pemasaran dari produk kepada konsumen. *Ketiga*, sebagai konsep baru pemasaran, dengan pembaharuan konsep pemasaran menjadi konsep strategi. Konsep strategi pemasaran pada dasarnya merubah fokus pemasaran dari konsumen atau produk kepada konsumen dalam konteks lingkungan eksternal yang lebih luas.⁹

Posisi konsumen dalam masyarakat modern berada dalam posisi yang tidak seimbang dengan pelaku usaha, sehingga konsumen cenderung berada dalam posisi yang lemah. Hal ini didasarkan pada beberapa argumentasi, yaitu: *pertama*, dalam masyarakat modern, pelaku usaha menawarkan berbagai jenis barang yang diproduksi secara massal. *Kedua*, banyaknya berbagai jenis barang di pasar yang membuat konsumen sulit untuk memahami berbagai macam produk yang tersedia. *Ketiga*, metode periklanan modern melakukan disinformasi kepada konsumen daripada memberikan informasi secara objektif. *Keempat*, sulitnya konsumen memperoleh informasi-informasi yang memadai. *Kelima*, berkembangnya gagasan *paternalism*, yaitu terdapat rasa tidak percaya terhadap kemampuan konsumen melindungi dirinya sendiri.¹⁰

⁸ *Ibid.*

⁹ Abdul Halim Barkatullah, *Hak-Hak Konsumen*, Ctk. Kesatu, Nusa Media, Bandung, 2010, hlm. 8.

¹⁰ *Ibid.*, hlm. 9.

Hubungan yang tidak seimbang tersebut membuka peluang bagi pelaku usaha, yang didorong oleh semangat untuk mengeruk keuntungan sebesar-besarnya untuk menyalahgunakan posisinya yang lebih unggul dalam hubungannya dengan konsumen. Penyalahgunaan tersebut hampir selalu membawa kerugian bagi pihak konsumen.¹¹ Dalam dunia perdagangan saat ini, transaksi elektronik adalah suatu hal yang tidak dapat dihindarkan. *Electronic Commerce (e-commerce)* adalah suatu contoh dari kemajuan yang terjadi, dimana transaksi bisnis tidak lagi dilakukan secara konvensional, yang mengharuskan pembeli berinteraksi langsung dengan penjual atau adanya keharusan menggunakan uang tunai.¹² Praktik transaksi *e-commerce* banyak menimbulkan permasalahan permasalahan yang cenderung merugikan konsumen dan dalam melakukan transaksi *e-commerce*.¹³

Dalam transaksi *e-commerce* diciptakan transaksi bisnis yang lebih praktis tanpa kertas (*paperless*) dan dalam transaksi *e-commerce* dapat tidak bertemu secara langsung (*face to face*) para pihak yang melakukan transaksi, sehingga dapat dikatakan *e-commerce* menjadi penggerak ekonomi baru dalam bidang teknologi. Selain keuntungan tersebut, aspek negatif dari pengembangan ini adalah berkaitan dengan persoalan keamanan dalam bertransaksi dengan menggunakan media *e-commerce*. Munculnya bentuk penyelewengan-penyelewengan yang cenderung merugikan konsumen dan menimbulkan berbagai permasalahan hukum dalam melakukan transaksi *e-commerce*.¹⁴

Masalah hukum yang menyangkut perlindungan hukum konsumen semakin mendesak dalam hal seorang konsumen melakukan transaksi *e-commerce* dengan *merchant* dalam satu negara atau berlainan negara. Di dalam jual beli melalui internet, seringkali terjadi kecurangan. Kecurangan-kecurangan tersebut dapat terjadi yang menyangkut keberadaan pelaku usaha, barang yang dibeli, harga barang, dan pembayaran oleh konsumen. Kecurangan yang menyangkut pelaku usaha, misalnya pelaku usaha (*virtual store*) yang bersangkutan merupakan toko yang fiktif.¹⁵

¹¹ Firman Tumantara Endipradja, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Ctk. Kesatu, Setara Press, Malang, 2016, hlm. 6.

¹² Imam Lukito, *Loc. Cit.*

¹³ Abdul Halim Barkatullah, "Urgensi Perlindungan Hak-Hak Konsumen Dalam Transaksi E-Commerce", *Jurnal Hukum*, Edisi No. 2 Vol. 14, Universitas Islam Indonesia, 2007, hlm. 264.

¹⁴ Atip Latifulhayat, "Perlindungan Data Pribadi dalam Perdagangan Secara Elektronik (*e-Commerce*)", *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. 18, Maret 2002, hlm. 24.

¹⁵ Abdul Halim Barkatullah, *Hak-Hak, Op. Cit.*, hlm. 250.

Secara garis besar, dapat ditemukan beberapa permasalahan yang timbul yang berkenaan dengan hak-hak konsumen dalam transaksi *e-commerce*, antara lain:¹⁶

- 1) Konsumen tidak dapat langsung mengidentifikasi, melihat, atau menyentuh barang yang akan dipesan;
- 2) Ketidakjelasan informasi tentang produk yang ditawarkan dan/atau tidak ada kepastian apakah konsumen telah memperoleh berbagai informasi yang layak diketahui atau yang sepatutnya dibutuhkan untuk mengambil suatu keputusan dalam bertransaksi;
- 3) Tidak jelasnya status subjek hukum dari pelaku usaha;
- 4) Tidak ada jaminan keamanan bertransaksi dan privasi serta penjelasan terhadap risiko-risiko yang berkenaan dengan sistem yang digunakan, khususnya dalam hal pembayaran secara elektronik, baik dengan *credit card* maupun *electronic cash*;
- 5) Pembebanan risiko yang tidak berimbang karena umumnya terhadap jual beli di internet pembayaran telah lunas dilakukan di muka oleh konsumen, sedangkan barang belum tentu diterima atau akan menyusul kemudian, karena jaminan yang ada adalah jaminan pengiriman barang bukan penerimaan barang;
- 6) Transaksi yang bersifat lintas batas negara *borderless*, menimbulkan pertanyaan mengenai yurisdiksi hukum negara mana yang sepatutnya diberlakukan.

Melihat permasalahan hak-hak konsumen dalam transaksi *e-commerce* di atas dapat dilihat hak-hak konsumen dalam transaksi *e-commerce* sangat riskan sekali untuk dilanggar dan menempatkan konsumen dalam transaksi *e-commerce* berada dalam posisi tawar yang lemah, apalagi konsumen transaksi *e-commerce* yang dilakukan lintas negara.¹⁷ Apabila transaksi *e-commerce* tersebut berlangsung di antara pihak-pihak khususnya perorangan yang merupakan penduduk dua negara yang berbeda, maka akan timbul masalah dalam penyelesaian sengketa, apakah dilakukan dengan penerapan hukum negara tergugat atau berdasarkan hukum negara penggugat atau apakah seyogyanya didasarkan kepada negara pelaku usaha atau apakah didasarkan hukum negara dari konsumen.¹⁸

Masalah yurisdiksi atau tempat di mana terjadinya transaksi, masalah pilihan hukum atau pilihan forum. Transaksi bisnis melalui media net atau telematika tidak menjelaskan tempat di mana transaksi itu terjadi. Hal ini sangat penting secara yuridis, karena berkaitan dengan yurisdiksi pengadilan yang berwenang jika timbul sengketa dan masalah pilihan hukum (*choice of law atau applicable law*). Oleh karena kebanyakan transaksi *e-commerce* dilakukan oleh para

¹⁶ *Ibid.*, hlm. 261.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ *Ibid.*, hlm. 264.

pihak yang berada pada yurisdiksi hukum negara yang berbeda, sementara dalam *terms and condition* pada saat kesepakatan secara *online* dibuat tidak secara tegas dan jelas menunjuk atau memuat klausul *choice of law*, maka menjadi persoalan hukum negara atau hakim manakah yang berwenang mengadili, jika dikemudian hari terjadi sengketa.¹⁹

Perlindungan konsumen di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen atau yang sering dikenal sebagai UU PK. Pasal 4 UU PK telah mengatur hak-hak konsumen yang meliputi:

- 1) Hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam konsumsi barang dan/atau jasa.
- 2) Hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan.
- 3) Hak atas informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa.
- 4) Hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan.
- 5) Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut.
- 6) Hak untuk mendapatkan pembinaan dan pendidikan konsumen.
- 7) Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif.
- 8) Hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian, apabila barang dan/atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya.
- 9) Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Apabila diperhatikan dengan lebih seksama, hak-hak konsumen sebagaimana disebutkan dalam UU PK terkesan hanya terbatas pada aktivitas jual-beli yang sifatnya konvensional. Di samping itu, perlindungan pun hanya difokuskan pada sisi konsumen dan produk (barang dan jasa) yang diperjualbelikan. Sedangkan perlindungan dari sisi produsen/pelaku usaha, seperti informasi tentang identitas dan alamat/tempat bisnis pelaku usaha/produsen, baik kantor cabang maupun kantor utamanya serta jaminan kerahasiaan data-data milik konsumen diabaikan. Padahal hal-hal tersebut sangat penting diatur untuk keamanan konsumen dalam bertransaksi.²⁰

¹⁹ Abdul Halim Barkatullah, "Urgensi Perlindungan Hak-Hak Konsumen dalam Transaksi *E-Commerce*", dikutip dari Nindyo Pramono, "Revolusi Dunia Bisnis Indonesia Melalui *E-Commerce* dan *E-Business*: Bagaimana Solusi Hukumnya", *Makalah* Disampaikan dalam Seminar Nasional Peluang *E-Bisnis* serta Kesiapan Hukumnya di Indonesia, UKDW Yogyakarta, Hotel Ambarukmo, Yogyakarta, 14 April 2001, hlm. 3.

²⁰ Rina Aringintri Moksi. "Perlindungan Konsumen Dalam Transaksi Jual Beli Secara *E-Commerce*." *Tesis*, Pasca Sarjana Universitas Diponegoro, 2006, hlm. 78.

Begitu pula apabila dilihat Ketentuan Umum Pasal 1 Angka 6 UU PK, pengertian promosi tidak disebutkan secara jelas media apa yang dipakai dalam melakukan promosi ini apakah termasuk di dalamnya media internet atau tidak. Pasal 1 angka 6 UU PK, menyebutkan:

“Promosi adalah kegiatan pengenalan atau penyebarluasan informasi suatu barang dan / atau jasa yang akan dan sedang diperdagangkan”. Oleh karena itu beranjak dari masih banyaknya materi-materi yang belum diatur maka sudah saatnya apabila materi-materi tersebut dipertimbangkan untuk dimuat dalam ketentuan yang baru.²¹

Pasal 1 ayat (1) UU PK menjelaskan bahwa perlindungan konsumen adalah segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen. Berkaitan dengan perlindungan konsumen, Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Nomor Undang-Undang 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang selanjutnya disebut UU ITE mengatur beberapa ketentuan yang merupakan bentuk perlindungan hukum kepada konsumen pengguna transaksi *e-commerce*. Bentuk perlindungan hukum tersebut meliputi, sebagai berikut:

Ketentuan tentang yurisdiksi

Pasal 18 UU ITE merupakan pasal yang mengatur tentang yurisdiksi transaksi elektronik. Pasal ini terdiri dari 5 ayat yang berbunyi sebagai berikut:

- 1) Transaksi Elektronik yang dituangkan ke dalam kontrak elektronik mengikat para pihak.
- 2) Para pihak memiliki kewenangan untuk memilih hukum yang berlaku bagi Transaksi Elektronik internasional yang dibuatnya.
- 3) Jika para pihak tidak melakukan pilihan hukum dalam transaksi Elektronik Internasional, hukum yang berlaku didasarkan pada asas Hukum Perdata Internasional.
- 4) Para pihak memiliki kewenangan untuk menetapkan forum pengadilan, arbitrase, atau lembaga penyelesaian sengketa alternatif lainnya yang berwenang menangani sengketa yang mungkin timbul dari transaksi Elektronik internasional yang dibuatnya.
- 5) Jika para pihak tidak melakukan pilihan forum sebagaimana dimaksud pada ayat (4), penetapan kewenangan pengadilan, arbitrase, atau lembaga penyelesaian sengketa alternatif lainnya yang berwenang menangani sengketa yang mungkin timbul dari transaksi tersebut, didasarkan pada asas hukum perdata internasional.

Permasalahan dari pasal ini adalah transaksi bisnis melalui media internet atau telematika tidak menjelaskan tempat di mana transaksi itu terjadi. Padahal

²¹ *Ibid.*, hlm. 79.

hal ini seharusnya diatur secara yuridis karena berkaitan dengan yurisdiksi pengadilan yang berwenang jika timbul sengketa. Kebanyakan transaksi *e-commerce* dilakukan oleh para pihak yang berada pada yurisdiksi hukum negara yang berbeda, sementara dalam *terms and condition* pada saat kesepakatan secara online dibuat tidak secara tegas. Nyatanya ini menunjukkan secara jelas atau seharusnya memuat klausul *choice of law* agar ketika terjadi persoalan hukum negara, hakim dapat menentukan kewenangannya untuk mengadili, jika di kemudian hari terjadi sengketa.²²

Apabila dilihat dari hubungan subyek atau pelakunya, jenis transaksi *E-Commerce* dapat dibagi menjadi 3, yaitu:

- 1) *Business to business (B2B)*, merupakan transaksi elektronik yang dilakukan antar pelaku usaha. Contoh bisnis *e-commerce* yang menerapkan transaksi ini adalah *bizzy.co.id*, *ralali.com*.²³
- 2) *Business to Consumer (B2C)*, merupakan suatu transaksi elektronik yang dilakukan antara pelaku usaha dan konsumen.²⁴ Contoh bisnis *e-commerce* yang menerapkan transaksi ini adalah *Amazon.com*, *ebay.com*.
- 3) *Consumer to Consumer (C2C)* merupakan transaksi bisnis secara elektronik yang dilakukan antar konsumen.²⁵

Apabila transaksi elektronik dilihat dari hubungan subyek atau pelakunya, Pasal 18 UU ITE hanya dapat diterapkan kepada bentuk transaksi C2C dan tidak pada transaksi B2B dan B2C. Hal ini dikarenakan dalam transaksi B2B dan B2C, penjual diwakili oleh sistem yang melayani pembeli secara online melalui jaringan komputer di mana dalam *terms and condition* pada saat kesepakatan secara online dibuat, tidak secara tegas dan jelas menunjuk atau memuat klausul *choice of law*, maka menjadi persoalan hukum negara atau hakim manakah yang berwenang mengadili, jika di kemudian hari terjadi sengketa. Selain itu, transaksi bisnis melalui media net atau telematika juga tidak menjelaskan tempat di mana transaksi itu terjadi.²⁶ sehingga perlindungan hukum bagi konsumen harus dilakukan dengan pendekatan Internasional melalui harmonisasi hukum.

Ketentuan tentang itikad baik dalam transaksi

- 1) Pasal 9 UU ITE mengatur bahwa pelaku usaha yang menawarkan produk melalui Sistem Elektronik harus menyediakan informasi yang lengkap dan

²² Abdul Halim Barkatullah, *Hak-Hak, Loc. Cit.*

²³ Imam Lukito, *Op. Cit.*, hlm. 354.

²⁴ Ambar Wariati dan Nani Irma Susanti, "E-Commerce Dalam Perspektif Perlindungan Konsumen", *Jurnal Ekonomi & Bisnis*, No. 2 Vol. 1, 2014, hlm. 5.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Abdul Halim Barkatullah, *Hak-Hak, Loc. Cit.*

benar berkaitan dengan syarat kontrak, produsen, dan produk yang ditawarkan.

- 2) Pasal 17 ayat (2) UU ITE mengatur mengenai kewajiban para pihak untuk beritikad baik dalam melakukan transaksi elektronik melalui pertukaran informasi elektronik.

Pasal 9 dan Pasal 17 ayat (2) UU ITE merupakan norma agendi yang mana memiliki pengertian hanya mengatur perbuatan saja tanpa diatur bagaimana kalau ketentuan tersebut dilanggar, baik secara perdata maupun pidana. Mengenai ketentuan pidana, UU ITE mengaturnya secara khusus dalam BAB XI, dari ketentuan Pasal 45 sampai Pasal 52 dalam BAB XI UU ITE, tidak ada yang mengatur tentang sanksi dari dilanggarnya Pasal 9 maupun Pasal 17 ayat (2), sehingga kedua pasal tersebut menurut penulis lemah dan tidak dapat ditegakan.

Ketentuan tentang perlindungan konsumen dari sudut pandang pidana

BAB VII UU ITE adalah BAB yang mengatur perbuatan yang dilarang, di mana dalam BAB ini perbuatan yang dilarang diatur mulai dari Pasal 27 sampai dengan Pasal 37, sementara ketentuan pidana dari perbuatan-perbuatan yang dilarang ini diatur dalam BAB XI tentang ketentuan pidana. Dari 10 Pasal tersebut hanya terdapat 1 pasal yang memberikan perlindungan kepada konsumen yaitu dari perbuatan penyebaran berita bohong dan pnyesatan melalui internet yaitu pasal 28 ayat (1) UU ITE. Sementara pasal lainnya mengatur tentang perbuatan yang dilarang lainnya yaitu:

- 1) Pornografi di internet (Pasal 27 ayat (1))
- 2) Perjudian di internet (Pasal 27 ayat (2))
- 3) Penghinaan/pencemaran nama baik di internet (Pasal 27 ayat (3) dan Pasal 29)
- 4) Pemerasan dan/atau pengancaman melalui internet (Pasal 27 ayat (4))
- 5) Profokasi melalui internet (Pasal 28 ayat (2))
- 6) *Hacking* (Pasal 30)
- 7) Intersepsi atau penyadapan (Pasal 31)
- 8) Defacing (Pasal 32 ayat (1) dan ayat (3))
- 9) Pencurian melalui internet (Pasal 32 ayat (2))
- 10) Pengangguaan melalui internet (Pasal 33)
- 11) Fasilitator *cybercrime* (Pasal 34)
- 12) Plagiat (pembajakan) di internet (Pasal 35)
- 13) *Cybercrime* yang menimbulkan kerugian terhadap orang lain (Pasal 36)
- 14) *Cybercrime* Lintas Yurisdiksi Indonesia (Pasal 37)

Pasal 28 ayat (1) berbunyi:

“Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik.”

Kendatipun secara pidana konsumen dilindungi dari perbuatan penyebaran berita bohong dan menyesatkan melalui internet yang merugikan konsumen, hal tersebut tidak memberikan kompensasi apapun kepada konsumen yang dirugikannya. Karena bentuk sanksi yang diberikan berdasarkan UU ITE adalah berupa pidana kurungan atau pidana penjara dan/atau pidana denda.

Berdasarkan pernyataan di atas, adanya karakteristik *e-commerce* seperti ini konsumen akan menghadapi berbagai persoalan hukum dan peraturan perlindungan hukum bagi konsumen yang ada sekarang belum mampu melindungi konsumen dalam hal yang berkaitan dengan transaksi *e-commerce* di Indonesia. Dalam transaksi *e-commerce* tidak ada lagi batas negara maka undang-undang perlindungan konsumen masing-masing negara seperti yang dimiliki Indonesia tidak akan cukup membantu, karena *e-commerce* beroperasi secara lintas batas (*borderless*). Dalam kaitan ini, perlindungan hukum bagi konsumen harus dilakukan dengan pendekatan internasional melalui harmonisasi hukum dan kerjasama institusi-institusi penegak hukum.²⁷

Menurut Mochtar Kusumaatmadja, hukum mempunyai kekuasaan untuk melindungi dan mengayomi seluruh lapisan masyarakat, sehingga tujuan hukum dapat tercapai dalam mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Selain itu, hukum berfungsi sebagai sarana penunjang perkembangan pembangunan melalui peningkatan dan penyempurnaan pembinaan tata hukum nasional dengan mengadakan pembaruan, kodifikasi, dan unifikasi hukum di bidang-bidang tertentu dengan jalan memerhatikan kesadaran hukum dalam masyarakat.²⁸

Masalah pemilihan bidang hukum mana yang hendak dikembangkan dan untuk menetapkan bidang hukum mana yang sebaiknya harus dikembangkan dapat dipakai berbagai macam kriteria yaitu:²⁹

- 1) Keperluan yang mendesak (*urgenned*).
- 2) Perubahan yang pokok (*fundamental change*) yaitu perubahan (melalui perundang-undangan) diperlukan karena pertimbangan-pertimbangann politis, ekonomi, dan/atau sosial.³⁰

Kriteria keperluan yang mendesak atau kriteria poin 1 dapat dilihat bahwa baik payung hukum perlindungan konsumen Indonesia yaitu Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 *jo.* Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

²⁷ Agus Budi, *Op. Cit.*

²⁸ Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan*, Alumni, Bandung, 2006, hlm. 85-86.

²⁹ Budi Suhariato, *Tindak Pidana Teknologi Informasi (Cybercrime)*, Ctk. Ketiga, Rajawali Pers, Jakarta, 2014, hlm. 100.

³⁰ Mochtar Kusumaatmadja, *Pembinaan Hukum...*, *Op. Cit.*, hlm. 12-13.

sebagai Undang-Undang pendukung perlindungan konsumen tidak memadai untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahan yang muncul.

Permasalahan yang timbul yang berkenaan dengan hak-hak konsumen dalam transaksi *e-commerce*, antara lain: konsumen tidak dapat langsung mengidentifikasi, melihat, atau menyentuh barang yang akan dipesan, ketidakjelasan informasi tentang produk yang ditawarkan dan/atau tidak ada kepastian apakah konsumen telah memperoleh berbagai informasi yang layak diketahui, atau yang sepatutnya dibutuhkan untuk mengambil suatu keputusan dalam bertransaksi. Tidak jelasnya status subjek hukum, dari pelaku usaha, tidak ada jaminan keamanan bertransaksi, dan privasi serta penjelasan terhadap risiko-risiko yang berkenaan dengan sistem yang digunakan, khususnya dalam hal pembayaran secara elektronik, baik dengan *credit card* maupun *electronic cash*.

Pembebanan risiko yang tidak berimbang, karena umumnya terhadap jual beli di internet, pembayaran telah lunas dilakukan di muka oleh konsumen. Sedangkan barang belum tentu diterima atau akan menyusul kemudian, karena jaminan yang ada adalah jaminan pengiriman barang bukan penerimaan barang. Transaksi yang bersifat lintas batas negara *borderless* menimbulkan pertanyaan mengenai yurisdiksi hukum negara mana yang sepatutnya diberlakukan.³¹

Apabila diperhatikan dengan lebih seksama, hak-hak konsumen sebagaimana disebutkan dalam UU PK terkesan hanya terbatas pada aktivitas jual-beli yang sifatnya konvensional. Di samping itu, perlindungan pun hanya difokuskan pada sisi konsumen dan produk (barang dan jasa) yang diperjualbelikan. Sedangkan perlindungan dari sisi produsen/pelaku usaha, seperti informasi tentang identitas dan alamat/tempat bisnis pelaku usaha/produsen, baik kantor cabang maupun kantor utamanya serta jaminan kerahasiaan data-data milik konsumen diabaikan.³²

Masalah hukum yang menyangkut perlindungan hukum konsumen semakin mendesak dalam hal seorang konsumen melakukan transaksi *e-commerce* dengan merchant dalam satu negara atau berlainan negara. Masalah yurisdiksi atau tempat di mana terjadinya transaksi, masalah pilihan hukum atau pilihan forum. Transaksi bisnis melalui media net atau telematika tidak menjelaskan tempat di mana transaksi itu terjadi. Hal ini sangat penting secara yuridis, karena berkaitan dengan yurisdiksi pengadilan yang berwenang jika timbul sengketa dan masalah pilihan hukum (*choice of law* atau *applicable law*). Oleh karena kebanyakan transaksi *e-commerce* dilakukan oleh para pihak yang berada pada yurisdiksi hukum negara yang berbeda, sementara dalam *terms and condition* pada

³¹ Abdul Halim Barkatullah, *Op. Cit.*

³² Rina Aringintri Moksi, *Op. Cit.*

saat kesepakatan secara *online* dibuat tidak secara tegas dan jelas menunjuk atau memuat klausul *choice of law*, maka menjadi persoalan hukum negara atau hakim manakah yang berwenang mengadili, jika di kemudian hari terjadi sengketa.³³

Begitu juga dengan UU ITE sebagai aturan pendukung perlindungan konsumen di Indonesia. Dalam hal ini, untuk mengatasi permasalahan transaksi elektronik belum memadai untuk mengatasi permasalahan-permasalahan perlindungan konsumen di era modern. Dengan karakteristik *e-commerce* seperti ini konsumen akan menghadapi berbagai persoalan hukum dan peraturan perlindungan hukum bagi konsumen yang ada sekarang belum mampu melindungi konsumen dalam transaksi *e-commerce* lintas negara di Indonesia.

Unsur perubahan yang pokok atau kriteria poin 2 dapat dilihat dari pertimbangan dari sudut pandang sosial. Kegiatan bisnis dilakukan manusia di desa-kota-dunia, anak-anak hingga dewasa, miskin-kaya, pendidikan rendah-tinggi, formal-informal, yang kesemuanya bertujuan untuk mencari keuntungan yang tidak ada lain diperoleh dari hasil penjualan barang/jasa kepada konsumen. Disadari atau tidak, setiap manusia adalah konsumen. Semua pelaku usaha adalah konsumen, sebaliknya tidak semua konsumen adalah pelaku usaha, sehingga masalah-masalah yang dihadapi oleh konsumen adalah menyangkut semua lapisan dan golongan masyarakat yang perlu mendapatkan perhatian.

Posisi konsumen dalam masyarakat modern berada dalam posisi yang tidak seimbang dengan pelaku usaha dan konsumen cenderung berada dalam posisi yang lemah. Hal ini didasarkan pada beberapa argumentasi, yaitu dalam masyarakat modern, pelaku usaha menawarkan berbagai jenis barang yang diproduksi secara massal. Banyaknya berbagai jenis barang di pasar membuat konsumen sulit untuk memahami berbagai macam produk yang tersedia. Metode periklanan modern melakukan disinformasi kepada konsumen daripada memberikan informasi secara objektif sehingga sulitnya konsumen memahami informasi-informasi yang memadai.³⁴ Maka apabila dilihat dari sudut pandang sosial pembaharuan hukum perlindungan konsumen Indonesia sangatlah dibutuhkan adanya pembaruan hukum terkait perlindungan konsumen. Hal ini dilakukan untuk menciptakan ketertiban dan keadilan dalam melindungi kepentingan-kepentingan konsumen, terutama terhadap masyarakat yang posisinya lemah.

Penutup

Urgensi pembaharuan Undang-Undang Perlindungan Konsumen Indonesia di era *e-commerce* dapat dinilai berdasarkan 2 kriteria yaitu kebutuhan yang

³³ Abdul Halim Barkatullah, *Op. Cit.*

³⁴ Abdul Halim Barkatullah, *Hak-Hak Konsumen...*, *Op. Cit.*, hlm. 8.

mendesak dan perubahan yang pokok dengan pertimbangan politis, ekonomi, dan/atau sosial. Berdasarkan analisis penulis Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yang berlaku sekarang tidak memadai untuk memecahkan masalah-masalah yang ditimbulkan akibat adanya perkembangan zaman yakni dengan lahirnya transaksi *e-commerce*. Bahkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 *jo.* Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2019 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang menjadi pendukung Undang-Undang Perlindungan Konsumen juga belum memadai untuk mendukung perlindungan konsumen dari sisi transaksi *e-commerce*, sehingga Undang-Undang Perlindungan Konsumen menjadi hal penting untuk diperbaharui supaya dapat memberikan perlindungan kepada konsumen yang dalam masyarakat modern berada dalam posisi yang tidak seimbang dengan pelaku usaha dan konsumen cenderung berada dalam posisi yang lemah.

Daftar Pustaka

Buku

- Adolf, Huala, *Hukum Perdagangan Internasional*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005.
- Barkatullah, Abdul Halim, *Hak-Hak Konsumen*, Ctk. Kesatu, Nusa Media, Bandung, 2010.
- Budi, Agus, *Hukum dan Internet Di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2003.
- Endipradja, Firman Tumantara, *Hukum Perlindungan Konsumen*, Ctk. Kesatu, Setara Press, Malang, 2016.
- Kusumaatmadja, Mochtar, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, Alumni, Bandung, 2006.
- Shidarta, *Hukum Perlindungan Konsumen*, PT Grasindo, Jakarta, 2000.
- Suharianto, Budi, *Tindak Pidana Teknologi Informasi (Cybercrime)*, Ctk. Ketiga, Rajawali Pers, Jakarta, 2014.
- Susanto, Happy, *Hak-Hak Konsumen Jika Dirugikan*, Visi Media, Yogyakarta, 2008.

Hasil Penelitian/Tugas Akhir

- Moksi, Rina Aringintri, "Perlindungan Konsumen Dalam Transaksi Jual Beli Secara *E-Commerce*." *Tesis*, Pasca Sarjana Universitas Diponegoro, 2006.

Artikel Jurnal

- Ambar Wariati dan Nani irma Susanti, "E-Commerce Dalam Perspektif Perlindungan Konsumen", *Jurnal Ekonomi & Bisnis*, No. 2, Vol. 1, 2014.
- Arsyad Sanusi, Efektivitas UU ITE dalam Pengaturan Perdagangan Elektronik (*E-Commerce*), *Jurnal Hukum Bisnis*, 29 (1), 2010.
- Atip Latifulhayat, "Perlindungan Data Pribadi dalam Perdagangan Secara Elektronik (*e-Commerce*)", *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. 18, Maret 2002.

Imam Lukito, "Tantangan Hukum dan Peran Pemerintah Dalam Pembangunan E-Commerce", *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum*, Edisi No. 3 Vol. 11, Badan Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2017.

Michael S. Barr and Reuven S. Avi-Yonah, "Globalization, Law, and Development", *Michigan Journal of International Law*, Vol. 26: 1, University of Michigan Law School, 2004.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 *jo.* Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2019 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

Peran Hukum Dalam Pembangunan Ekonomi Indonesia: Arah Kebijakan Pemerintah Menghadapi Praktik *Dumping*

Fahmi Fairuzzaman

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta Jawa Tengah, Indonesia
Jln. Ahmad Yani, Pabelan, Kartasura, Surakarta 57162, Jawa Tengah, Indonesia
fahmi.fairuzzaman@ums.ac.id

Abstract

This research raises issues, firstly, the direction of policies implemented by the Government of Indonesia to deal with dumping practices carried out by other countries against Indonesia. Secondly, the role of law in economic development in Indonesia related to preventing fraudulent dumping practices. The method used is normative legal research. The results of the study conclude that first, the policy directed by the Government of Indonesia in dealing with the fraudulent practice of dumping by other countries against Indonesia is carried out by ratifying the Agreement for the Establishment of the World Trade Organization (WTO). With this ratification, Indonesia must then adjust its policies in international trade to comply with WTO provisions, including implementing anti-dumping policies in accordance with the Anti-Dumping Agreement. Second, the law acts as a tool for carrying out economic development. The law acts as a tool to prevent dumping practices in order to support the implementation of economic development in Indonesia.

Key Words: Dumping; law and economic development

Abstrak

Penelitian ini mengangkat permasalahan, *pertama*, arah kebijakan yang diberlakukan Pemerintah Indonesia untuk menghadapi praktek *dumping* yang dilakukan oleh negara lain terhadap Indonesia. *Kedua*, peran hukum dalam pembangunan ekonomi di Indonesia terkait dengan pencegahan praktek curang *dumping*. Metode yang digunakan adalah penelitian hukum normatif. Hasil penelitian menyimpulkan, *pertama*, arah kebijakan yang diberlakukan Pemerintah Indonesia dalam menghadapi praktek curang *dumping* oleh negara lain terhadap Indonesia dilakukan dengan meratifikasi Perjanjian Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia (WTO). Dengan ratifikasi tersebut Indonesia kemudian harus menyesuaikan kebijakannya dalam perdagangan internasional agar sesuai ketentuan WTO, termasuk menerapkan kebijakan *anti-dumping* sesuai dengan *Anti-Dumping Agreement*. *Kedua*, hukum berperan sebagai alat untuk melaksanakan pembangunan ekonomi. Hukum berperan sebagai alat untuk mencegah praktek *dumping* guna mendukung terlaksananya pembangunan ekonomi di Indonesia.

Kata-kata Kunci: *Dumping*; hukum dan pembangunan ekonomi

Pendahuluan

Setiap negara yang ada, terutama negara-negara berkembang, akan melakukan pembangunan agar dapat membuat warganya sejahtera. Salah satu upaya yang dapat dilakukan untuk mendukung pembangunan ekonomi suatu negara adalah dengan melakukan kegiatan perdagangan internasional. Maksud dari perdagangan internasional disini adalah suatu aktivitas dagang yang melintasi batas-batas negara. Semua negara yang ada di dunia ini, dapat dikatakan tidak bisa hanya bergantung pada sumber daya yang dimilikinya sendiri, bahkan negara seperti Korea Utara yang sangat tertutup akan dunia luar juga tetap masih melakukan hubungan dagang dengan beberapa negara lain, meskipun tidak masif seperti yang dilakukan oleh para negara anggota WTO (*World Trade Organization*). Oleh karena itu, perdagangan internasional sangat diperlukan untuk dapat memenuhi kebutuhan-kebutuhan dalam negeri tersebut. Selain daripada untuk pemenuhan kebutuhan dalam negeri tersebut, perdagangan internasional dapat juga bermanfaat untuk meraih keuntungan. Cara yang dapat digunakan diantaranya adalah dengan memasarkan produk dalam negeri ke negara-negara lain atau dengan kata lain mengekspor produk dalam negeri. Hal tersebut tentunya juga mendukung pembangunan ekonomi suatu negara tidak terkecuali Indonesia. Dengan semakin baiknya pembangunan ekonomi suatu negara, maka tentu saja dapat semakin meningkatkan kesejahteraan warganya. Oleh karena itu, penting bagi Indonesia untuk menaruh perhatian pada bidang perdagangan internasional ini dalam rangka mendukung pembangunan ekonomi dalam negeri.

Berbicara mengenai perdagangan yang melintasi batas negara, tentu saja didalamnya terlibat banyak pihak seperti diantaranya negara-negara tempat terjadinya aktivitas perdagangan internasional, ataupun para pelaku usaha yang menjalankan aktivitas perdagangan internasional tersebut. Dengan terlibatnya berbagai pihak dalam aktivitas tersebut, maka timbul juga kepentingan-kepentingan para pihak yang menyertainya. Agar kepentingan-kepentingan tersebut tidak saling bertabrakan atau tumpang tindih dan tetap dapat terjaga, maka tentu saja diperlukan suatu aturan hukum yang dapat menjadi instrumen penjaga kepentingan-kepentingan tersebut tanpa merugikan pihak-pihak tertentu yang terlibat di dalamnya. Instrumen hukum yang dimaksud adalah hukum internasional. Pada praktiknya, perdagangan internasional dilakukan antara perusahaan-perusahaan ataupun individu-individu yang berada di dalam negara-negara yang menjadi tujuan ekspor-impor. Akan tetapi, dalam hal pembentukan aturan-aturan hukum terkait perdagangan internasional tersebut dan juga yang terikat dengan hukum internasional adalah suatu negara. Oleh karena itu, dalam

hukum internasional, negara adalah yang mempunyai tanggung jawab, dan bukan perusahaan ataupun individu secara langsung.¹

Indonesia merupakan salah satu contoh negara yang juga aktif melakukan aktivitas perdagangan internasional. Hal tersebut dapat dilihat dari perjanjian-perjanjian internasional yang melibatkan Indonesia. Salah satu contoh perjanjian internasional di bidang perdagangan internasional yang melibatkan Indonesia adalah *Agreement Establishing the World Trade Organization (WTO)* atau dikenal juga dengan Perjanjian Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia. *Agreement* tersebut kemudian diratifikasi ke dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1994 tentang Pengesahan *Agreement Establishing the World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia). Dengan menjadi salah satu pihak dalam perjanjian tersebut dan juga telah meratifikasinya, maka Indonesia juga menjadi anggota dari WTO (*World Trade Organization*) dan dengan demikian juga harus mengikuti peraturan-peraturan yang disepakati di dalamnya.

Pada prinsipnya, WTO menerapkan suatu sistem perdagangan bagi para negara anggotanya. Sistem itu biasa disebut dengan sistem perdagangan bebas atau *free trade*. Sistem perdagangan bebas tersebut adalah cara untuk pengurangan besar-besaran tarif dan hambatan lain dalam perdagangan, serta penghapusan perlakuan diskriminatif dalam hubungan perdagangan internasional.² Pada hakikatnya, WTO menginginkan berkurangnya hambatan-hambatan tersebut, baik hambatan tarif maupun non-tarif, agar dalam lalu lintas perdagangan internasional dapat tercipta persaingan yang adil antara negara-negara yang terlibat dalam aktivitas perdagangan tersebut.

Bersamaan dengan perdagangan yang bebas hambatan, timbul persaingan yang ketat antara para pelaku ekonomi dalam kegiatan perdagangan internasional. Persaingan ketat tersebut ternyata juga memiliki sisi negatif, yaitu lahirnya praktik-praktik curang dalam perdagangan atau disebut juga dengan *unfair trade*. Salah satu contoh praktek tersebut adalah *dumping* yang dilakukan oleh suatu negara terhadap negara lainnya. *Dumping* termasuk dalam praktek curang karena dapat merugikan industri dalam negeri dari negara yang terkena *dumping*. Praktek curang tersebut tentu saja dapat berpengaruh buruk bagi pembangunan ekonomi suatu negara. Oleh karena itu, praktek curang *dumping* harus dicegah agar industri dalam negeri dapat terlindungi dan tercipta suatu

¹ Muh. Risnain, "Politik Hukum Perlindungan Industri dalam Negeri Indonesia dalam Menghadapi Perdagangan Bebas", *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 5, No. 3, September – Desember 2011, hlm. 277.

² M. Ya'kub Aiyub Kadir, "The World Trade Organization (WTO) Free Trade within Fair Trade Challenges", *Mimbar Hukum*, Vol., 26 No. 1, Februari 2014, hlm. 127.

praktek perdagangan yang sehat sehingga pembangunan ekonomi dapat berjalan dengan baik.

Demi mewujudkan hal tersebut di atas, maka perlu diketahui terlebih dahulu bagaimanakah arah kebijakan pemerintah untuk menghadapi praktik-praktik curang tersebut khususnya *dumping*. Arah kebijakan tersebut kemudian tentu saja perlu diwujudkan ke dalam suatu aturan hukum yang dapat menjadi instrumen pencegahan praktik curang dalam perdagangan internasional sehingga dapat mewujudkan pembangunan ekonomi yang baik. Dengan demikian, hukum memegang peranan penting dalam pembangunan ekonomi di Indonesia.

Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian tersebut, permasalahan akan dibatasi sebagai berikut: *pertama*, bagaimanakah arah kebijakan yang diberlakukan Pemerintah Indonesia untuk menghadapi praktek *dumping* yang dilakukan oleh negara lain terhadap Indonesia? *Kedua*, bagaimanakah peran hukum dalam pembangunan ekonomi di Indonesia terkait dengan pencegahan praktek curang *dumping*?

Tujuan Penelitian

Tujuan dari penelitian ini adalah untuk: *pertama*, mengetahui serta memahami arah kebijakan yang diberlakukan Pemerintah Indonesia untuk menghadapi praktek *dumping* yang dilakukan oleh negara lain terhadap Indonesia; *Kedua*, mengetahui serta memahami peran hukum dalam pembangunan ekonomi di Indonesia terkait dengan pencegahan praktek curang *dumping*.

Metode Penelitian

Artikel penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif. Fokus utama dari penelitian hukum normatif ini adalah pada konsepsi hukum sebagai norma yang didalamnya mencakup nilai-nilai, hukum positif dan juga putusan pengadilan. Selain itu juga lebih difokuskan kepada pengkajian terhadap penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif.³ Penelitian ini menggunakan data-data yang termasuk ke dalam data sekunder. Data sekunder tersebut terdiri dari bahan hukum primer maupun sekunder. Bahan-bahan Hukum tersebut kemudian dikumpulkan dengan metode Studi Kepustakaan. Setelah itu, data yang didapatkan tersebut akan diolah dan disajikan dengan cara deskriptif. Maksud dari deskriptif disini adalah dengan cara menggambarkan suatu pokok permasalahan yang dibahas secara menyeluruh dalam penelitian ini.

³ Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang, 2008, hlm. 295.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Praktek Curang dalam Perdagangan Internasional

Perdagangan bebas mendorong terjadinya persaingan yang kompetitif dan ketat antara pelaku ekonomi yang terlibat di dalamnya. Persaingan tersebut tidak selalu memberikan dampak positif, tetapi juga memberikan dampak negatif. Maksud dari dampak negatif itu adalah terjadinya praktek curang dalam proses perdagangan internasional. Praktik curang disebabkan oleh keinginan dan tuntutan dari para pelaku ekonomi di dalamnya untuk terus bersaing meraih keuntungan sebesar mungkin. Hal tersebut tentu akan menjadi penghambat dalam perdagangan internasional. Adanya kondisi tersebut kemudian dapat menyebabkan persaingan menjadi tidak sehat. Salah satu contoh tindakan yang termasuk ke dalam praktik curang adalah *dumping*.

Dumping, menurut *Black Law Dictionary*, didefinisikan sebagai suatu tindakan menjual barang dalam jumlah yang besar, dengan harga yang kurang dari nilai wajar atau nilai normal, atau dapat diartikan juga sebagai menjual barang ke luar negeri dengan harga di bawah harga pasar dalam negeri.⁴ Selanjutnya, menurut *Article II section (1)* dalam *Anti-Dumping Agreement*, *dumping* didefinisikan sebagai suatu tindakan menjual sebuah barang ke pasar negara lain dengan harga yang lebih murah daripada "Nilai Normal" barang tersebut.⁵ Berdasarkan pengertian-pengertian tersebut dapat dilihat bahwa *dumping* dapat merugikan industri dalam negeri suatu negara pengimpor. Timbulnya kerugian salah satu pihak tersebut tentu bertentangan dengan tujuan dari adanya perdagangan bebas, yaitu persaingan yang adil diantara para pelaku ekonomi didalamnya. Selain itu praktek *dumping* juga dapat berdampak buruk bagi pembangunan ekonomi karena dengan meruginya industri dalam negeri suatu negara, maka perekonomian nasional juga ikut terganggu. Jika perekonomian nasional sudah terganggu, pembangunan yang sedang dilakukan pemerintah tidak akan berjalan dengan baik. Oleh karena itu, *dumping* harus dicegah agar tidak menimbulkan kerugian yang lebih luas lagi.

Arah Kebijakan Hukum Ekonomi Nasional

Pada pokoknya, ketika mengadakan suatu kegiatan mengkaji hukum ekonomi, maka arahnya adalah untuk meningkatkan daya dukung hukum atau peraturan perundang-undangan dalam suatu negara terhadap kegiatan ekonomi. Apabila suatu negara memiliki peraturan perundang-undangan yang lengkap

⁴ Bryan A Garner, *Black Law Dictionary*, dalam Muh. Risnain, *Op. Cit.*, hlm 284.

⁵ Peter van den Bossche, Daniar Natakusumah dan Joseph Wira Koesnaidi., *Pengantar Hukum WTO (World Trade Organization)*, Cetakan Pertama, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2010, hlm. 39.

dalam bidang ekonomi, maka hal tersebut akan menjamin adanya kepastian hukum bagi pelaksanaan hubungan hukum yang menciptakan hak dan kewajiban bagi para subjek hukum pada umumnya, serta dalam hubungan kegiatan ekonomi pada khususnya.⁶ Oleh karena itu, diperlukan suatu aturan dasar yang dapat memiliki daya cakup secara luas terutama dalam hal ini di bidang ekonomi untuk dijadikan landasan dalam arah kebijakan suatu negara. Indonesia memiliki aturan dasar berupa Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (UUD 1945) yang di dalamnya mengatur mengenai landasan kebijakan di bidang ekonomi. Hal tersebut terdapat dalam Bab XIV UUD 1945 mengenai Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial yang secara spesifik diatur dalam Pasal 33 ayat (1) sampai (5). Pasal 33 tersebut mengatur sebagai berikut:

1. Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan.
2. Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.
3. Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.
4. Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.
5. Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang.

Merujuk kepada pasal di atas, dapat dilihat bahwa frasa “Perekonomian disusun...” yang terdapat dalam Pasal 33 ayat (1) mengandung pengertian imperatif. Maksud dari imperatif disini adalah bahwa perekonomian nasional tidak begitu saja dibiarkan berjalan sendiri atau mengikuti kekuatan-kekuatan yang ada seperti contohnya kekuatan pasar bebas. Kata “disusun” dalam ayat tersebut menunjukkan adanya upaya pembangunan secara struktural perekonomian nasional melalui tindakan yang nyata. Tugas untuk menyusun bangunan ekonomi nasional tersebut merupakan kewajiban dari negara.⁷ Perlu adanya keterlibatan pemerintah dengan cara dibentuknya suatu pengaturan lanjutan mengenai arah perekonomian nasional. Pengaturan tersebut dapat dituangkan dalam bentuk Undang-Undang sebagaimana juga ditentukan dalam

⁶ Sumantoro, *Hukum Ekonomi*, dalam Mardalena Hanifah, “Arah Kebijakan Hukum Politik Ekonomi”, *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 3, No. 1, (Tanpa Tahun), hlm. 2.

⁷ Sri-Edi Swasono, *Demokrasi Ekonomi: Keterkaitan usaha partisipatif Vs. Konsentrasi Ekonomi*, dalam Muh. Risnain, *Op. Cit.*, hlm. 285.

Pasal 33 ayat (5) UUD 1945 agar perekonomian nasional dapat tersusun dengan baik.

Pasal tersebut juga mengatur mengenai penyelenggaraan perekonomian nasional yang didasarkan pada “demokrasi ekonomi” sebagaimana tercantum dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945. Ayat tersebut merupakan ketentuan tambahan pasca bergulirnya reformasi untuk memperkuat bangunan ekonomi nasional. Selain itu juga ditegaskan didalamnya bahwa “demokrasi ekonomi” dijalankan dengan prinsip-prinsip kebersamaan, efisiensi, berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi.⁸ Berdasarkan hal-hal tersebut diatas terlihat secara jelas bahwa arah kebijakan ekonomi nasional di Indonesia dilandaskan pada prinsip-prinsip demokrasi ekonomi yang mengandung ekonomi berkeadilan. Kemudian untuk menyusun dan melaksanakan perekonomian nasional sesuai dengan ketentuan dalam UUD 1945 tersebut, perlu dibentuk suatu peraturan mengenai arah kebijakan Indonesia yang kemudian diwujudkan dalam bentuk RPJP (Rencana Pembangunan Jangka Panjang).

Rencana Pembangunan Jangka Panjang (RPJP) 2005-2025

Rencana Pembangunan Jangka Panjang (RPJP) dituangkan ke dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005–2025. RPJP dapat menunjukkan kemana arah kebijakan Pemerintah Indonesia dalam rangka membangun negara. Dalam konteks kebijakan hukum, RPJP menjabarkan salah satu misi Indonesia yaitu reformasi hukum dan birokrasi. Pada bab IV.1.2 tentang mewujudkan bangsa yang berdaya-saing, bagian reformasi hukum dan birokrasi tersebut disebutkan dalam poin ke 34 dan 35. Misi reformasi hukum dan birokrasi itu dijabarkan dalam kedua poin tersebut sebagai berikut: *pertama*, Pembangunan hukum diarahkan untuk mendukung terwujudnya pertumbuhan ekonomi yang berkelanjutan; mengatur permasalahan yang berkaitan dengan ekonomi, terutama dunia usaha dan dunia industri; serta menciptakan kepastian investasi, terutama penegakan dan perlindungan hukum. Pembangunan hukum juga diarahkan untuk menghilangkan kemungkinan terjadinya tindak pidana korupsi serta mampu menangani dan menyelesaikan secara tuntas permasalahan yang terkait kolusi, korupsi, nepotisme (KKN). Pembangunan hukum dilaksanakan melalui pembaruan materi hukum dengan tetap memerhatikan kemajemukan tatanan hukum yang berlaku dan pengaruh globalisasi sebagai upaya untuk

⁸ Jimly Asshidiqie, *Konsolidasi Naskah UUD 1945 setelah Perubahan Keempat*, dalam Muh. Risnain, *Op. Cit*, hlm. 286.

meningkatkan kepastian dan perlindungan hukum, penegakan hukum dan hak-hak asasi manusia (HAM), kesadaran hukum, serta pelayanan hukum yang berintikan keadilan dan kebenaran, ketertiban dan kesejahteraan dalam rangka penyelenggaraan negara yang makin tertib, teratur, lancar, serta berdaya saing global. *Kedua*, Pembangunan aparatur negara dilakukan melalui reformasi birokrasi untuk meningkatkan profesionalisme aparatur negara dan untuk mewujudkan tata pemerintahan yang baik, di pusat maupun di daerah agar mampu mendukung keberhasilan pembangunan di bidang-bidang lainnya.

Kedua poin di atas, terutama pada poin pertama, jika diamati menunjukkan adanya hubungan antara pembangunan hukum dan pembangunan ekonomi. Dapat terlihat bahwa kebijakan hukum nasional diarahkan salah satunya untuk mendukung terwujudnya pertumbuhan ekonomi yang berkelanjutan. Selain itu, kebijakan tersebut juga diarahkan untuk mengatur permasalahan yang berkaitan dengan ekonomi dan terutama penegakan serta perlindungan hukum. Kebijakan-kebijakan itu dilaksanakan melalui pembaruan materi hukum dengan tetap memperhatikan majemuknya tatanan hukum yang berlaku serta adanya pengaruh dari globalisasi. Hal tersebut dilakukan sebagai suatu usaha yang bertujuan agar meningkatkan perlindungan serta kepastian hukum, penegakan hukum serta HAM (hak asasi manusia), kesadaran hukum. Selain itu, juga bertujuan untuk meningkatkan pelayanan hukum yang berlandaskan pada keadilan serta kebenaran, ketertiban, dan kesejahteraan dalam rangka penyelenggaraan negara yang semakin tertib, teratur, lancar, serta berdaya saing global.

Pembangunan ekonomi dapat terlaksana dengan baik tergantung pada pembangunan hukum nasional. Dalam rangka mewujudkan hal tersebut perlu dibentuk peraturan lebih lanjut untuk mendukung pembangunan ekonomi di Indonesia. Selain itu juga diperlukan peraturan untuk mengatasi permasalahan-permasalahan yang menghambat pembangunan ekonomi nasional. Hal tersebut menjadi penting sebab jika pembangunan ekonomi nasional terhambat maka pertumbuhan ekonomi yang berkelanjutan tidak dapat terwujud.

Perkembangan dunia perekonomian yang begitu pesat mengarahkan perekonomian kita, dalam konteks perdagangan, kepada era globalisasi dan liberalisasi. Dengan masuknya Indonesia ke dalam era liberalisasi perdagangan, maka perlu diperhatikan juga permasalahan-permasalahan penghambat pembangunan ekonomi nasional yang datang bukan hanya dalam negeri saja, melainkan juga dari luar negeri. Salah satu contohnya adalah praktek curang *dumping* sebagaimana telah dibahas sebelumnya. Oleh karena itu, diperlukan aturan yang dapat mencegahnya agar pembangunan ekonomi nasional tidak terhambat. Dengan itulah pertumbuhan ekonomi yang berkelanjutan dapat

diwujudkan sesuai dengan apa yang ditetapkan dalam Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Indonesia.

Pengesahan Perjanjian Internasional

Membahas mengenai perdagangan internasional tentu tidak dapat terlepas dari landasannya, yaitu Perjanjian Internasional. Keberlakuan suatu perjanjian internasional di dalam suatu negara yang berdaulat memerlukan pengesahan berupa ratifikasi agar dapat berlaku di dalam negara tersebut. Tidak terkecuali di Indonesia yang memerlukan suatu landasan hukum agar perjanjian internasional yang diikutinya dapat disahkan ke dalam bentuk undang-undang atau ratifikasi. Selain itu juga harus ada landasan atas keterlibatannya dalam suatu perjanjian internasional. Kedua hal tersebut telah diatur dalam Pasal 11 ayat (1) dan (2) UUD 1945 sebagai berikut:

1. Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain.
2. Presiden dalam membuat perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara, dan/atau mengharuskan perubahan atau pembentukan undang-undang harus dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat.

Berdasarkan pasal tersebut kemudian dibuat pengaturan lebih lanjut mengenai pengesahan perjanjian internasional dalam Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional. Dengan demikian, telah jelas landasan yang dijadikan acuan untuk menentukan arah kebijakan dalam pengesahan suatu perjanjian internasional. Dalam konteks ini, pengesahan perjanjian internasional yang dimaksud adalah pengesahan terhadap Perjanjian Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia (WTO) beserta peraturan-peraturan yang menyertainya termasuk peraturan terhadap pencegahan praktek curang *dumping* dalam perdagangan internasional.

Hukum Anti-Dumping

Indonesia memerlukan instrumen hukum untuk menghadapi *dumping*. Hal pertama yang dilakukan Indonesia adalah dengan mengesahkan atau meratifikasi Perjanjian Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia (WTO) ke dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994 tentang Pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia). Dengan meratifikasi perjanjian internasional tersebut maka Indonesia harus tunduk terhadap peraturan-peraturan yang ditetapkan dalam kerangka WTO termasuk kesepakatan-kesepakatan (*agreements*) yang ada di dalamnya.

Salah satu *agreement* yang terdapat di dalamnya adalah *Anti-Dumping Agreement* atau yang bernama resmi *Agreement on Implementation of Article VI of The General Agreement on Tariffs and Trade 1994*. Indonesia kemudian melakukan tindak lanjut agar dapat mengimplementasikannya dengan mengeluarkan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1995 tentang Kepabeanan yang kemudian diperbaharui dalam Undang-Undang No. 17 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1995 tentang Kepabeanan. Peraturan mengenai *Anti-Dumping* disisipkan di dalamnya pada bab IV bagian pertama. Dalam peraturan tersebut ditentukan apabila terbukti *dumping*, maka dikenakan Bea Masuk Anti *Dumping* (BMAD). Ketentuan mengenai *Anti-Dumping* tersebut kemudian diatur lebih lanjut pelaksanaannya, ke dalam Peraturan Pemerintah Nomor 34 Tahun 1996 tentang Bea Masuk Anti *Dumping* dan Bea Masuk Imbalan. Dengan adanya peraturan-peraturan tersebut menunjukkan komitmen Pemerintah Indonesia dalam melaksanakan perjanjian internasional di bidang perdagangan internasional yang telah disepakatinya. Selain itu berdasarkan peraturan-peraturan yang ada tersebut dapat dilihat juga arah kebijakan dari Pemerintah Indonesia terutama yang terkait dengan pencegahan praktik curang *dumping*.

Penutup

Arah kebijakan yang diberlakukan Pemerintah Indonesia dalam menghadapi praktek curang *dumping* oleh negara lain terhadap Indonesia dengan meratifikasi Perjanjian Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia (WTO) ke dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994 tentang Pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia). Dengan ratifikasi tersebut Indonesia kemudian harus menyesuaikan kebijakannya dalam perdagangan internasional agar sesuai ketentuan WTO, termasuk menerapkan kebijakan *anti-dumping* sesuai dengan *Anti-Dumping Agreement* yang kemudian dituangkan dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1995 tentang Kepabeanan yang kemudian diperbaharui dalam Undang-Undang No. 17 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1995 tentang Kepabeanan. Hal tersebut dilakukan sesuai dengan arah kebijakan perekonomian nasional yang menghendaki adanya demokrasi ekonomi yang mengandung ekonomi berkeadilan. Dengan adanya peraturan *anti-dumping*, perekonomian nasional dapat terlindungi khususnya bagi industri dalam negeri dan menghindarkan dari kerugian yang ditimbulkan praktek *dumping* tersebut sehingga pembangunan ekonomi nasional juga tetap dapat berjalan dengan baik.

Berdasarkan pembahasan di atas dapat dilihat juga peran hukum dalam pembangunan ekonomi di Indonesia terkait dengan pencegahan praktek curang *dumping*. Hukum berperan sebagai alat untuk melaksanakan pembangunan ekonomi. Pembangunan ekonomi dapat terlaksana dengan baik tergantung pada peraturan yang dibentuk kemudian. Salah satu penghambat pembangunan ekonomi adalah adanya praktek curang *dumping* yang dilakukan oleh negara lain terhadap Indonesia. Oleh karena itu, hukum sebagai alat untuk melaksanakan pembangunan perlu mengatur pencegahan terhadap praktek *dumping* agar pembangunan ekonomi dapat tetap berjalan dengan baik. Hukum berperan sebagai alat untuk mencegah praktek *dumping* guna mendukung terlaksananya pembangunan ekonomi di Indonesia.

Daftar Pustaka

Buku

- Ibrahim, Johnny, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang, 2008.
- Sood, Muhammad, *Hukum Perdagangan Internasional*, Cetakan Kedua, Rajawali Pers, Jakarta, 2012.
- Syahyu, Yulianto, *Hukum Anti Dumping di Indonesia: Analisis dan Panduan Praktis*, Cetakan Pertama, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2004.
- van den Bossche, Peter, Daniar Natakusumah dan Joseph Wira Koesnaidi., *Pengantar Hukum WTO (World Trade Organization)*, Cetakan Pertama, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2010.

Jurnal

- M. Ya'kub Aiyub Kadir, "The World Trade Organization (WTO) Free Trade within Fair Trade Challenges", *Mimbar Hukum*, Vol. 26, No. 1, Februari 2014.
- Mardalena Hanifah, "Arah Kebijakan Hukum Politik Ekonomi", *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 3, No. 1, (Tanpa Tahun).
- Muh. Risnain, "Politik Hukum Perlindungan Industri dalam Negeri Indonesia dalam Menghadapi Perdagangan Bebas", *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 5, No. 3, September – Desember 2011.

Peraturan Perundang-undangan

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005 – 2025.
- Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional.

Formulasi Terhadap Sistematika Akta Dalam Akad Syariah Yang Berkepastian Hukum

Ady Setyo Fardiyanto

Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia
Jln. Cik Di Tiro No. 1 Yogyakarta 55223 Indonesia
adysetyof@gmail.com

Abstract

This study aims to describe and analyze the juridical implications of the validity of the deed made by the Notary related to the addition of the Qur'anic verse, as well as the formulation of the systematic deed in the sharia contract with legal certainty. The type of research used is empirical juridical research. The approach used is statutory and a case approaches, with qualitative descriptive analysis. The results of this study conclude that first, the use of such verses of the Qur'an does not violate the provisions of the legislation if it is placed at the beginning of the contents of the deed or at the end of the premise. That the beginning and end of the deed is absolutely the responsibility of the Notary. However, the content of the deed is a written agreement desired by the parties. As long as it is based on the applicable laws and regulations. Second, the making of sharia banking deeds made in the form of a notary deed must be made in the form of a notary deed in accordance with the formalities of a notary deed as regulated in Article 38 of the Notary Position Act. If there are procedures that are not fulfilled, the deed with a court process can be declared as a deed that has the power of proof under the hand. If the parties or clients request to add verses of the Qur'an to the notary deed, it is necessary to pay attention to the notary in placing the verse so that it does not violate the provisions of Article 38 of the Notary Position Act.

Key Words: Notary deed; notary office law; sharia banking deed

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mendeskripsikan dan menganalisis mengenai implikasi yuridis terhadap keabsahan akta yang dibuat oleh Notaris terkait dengan penambahan ayat al-Qur'an, serta formulasi mengenai sistematika akta dalam akad syariah yang berkepastian hukum. Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian yuridis empiris. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan dan pendekatan kasus, dengan analisis deskriptif kualitatif. Hasil penelitian ini menyimpulkan, *pertama*, penggunaan ayat-ayat al-Qur'an demikian tidak melanggar ketentuan perundang-undangan apabila diletakkan pada awal isi akta atau pada akhir premisse. Bahwa awal dan akhir akta mutlak merupakan tanggungjawab Notaris. Namun untuk isi akta merupakan kesepakatan tertulis yang dikehendaki oleh para pihak. Sepanjang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. *Kedua*, pembuatan akta-akta perbankan syariah yang dibuat dalam bentuk akta Notaris harus dibuat dalam bentuk akta Notaris sesuai dengan formalitas akta Notaris yang diatur dalam Pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris. Apabila ada prosedur yang tidak dipenuhi, akta tersebut dengan proses pengadilan dapat dinyatakan sebagai akta yang mempunyai kekuatan pembuktian di bawah tangan. Apabila para pihak atau klien meminta untuk ditambahkannya ayat al-Qur'an ke dalam akta Notaris maka perlu diperhatikan oleh Notaris di dalam penempatan ayat tersebut supaya tidak menyalahi ketentuan Pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris..

Kata-kata Kunci: Akta notaris; akta perbankan syariah; undang-undang jabatan notaris

Pendahuluan

Sejak awal 70-an, gerakan Islam di tingkat nasional telah memasuki bidang ekonomi dengan diperkenalkannya sistem ekonomi Islam, sebagai alternatif terhadap sistem kapitalis dan sistem sosialis. Wacana ekonomi Islam itu diawali dengan konsep ekonomi dan bisnis non-ribawi. Namun dewasa ini terkesan bahwa ekonomi Islam itu identik dengan konsep keuangan dan perbankan.¹ Di Indonesia, bank syariah² yang pertama didirikan pada 1992 adalah Bank Muamalat Indonesia (BMI). Walaupun perkembangannya agak terlambat bila dibandingkan dengan negara-negara muslim lainnya, perbankan syariah di Indonesia akan terus berkembang.

Indonesia yang mayoritas masyarakatnya beragama Islam sudah sejak lama mendamba-dambakan suatu lembaga keuangan yang proses transaksinya mengacu pada aturan syariah (hukum Islam). Sejak diberlakukannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, maka keberadaan bank syariah dalam sistem perbankan di Indonesia sebenarnya telah diakui dan dikenal. Bahkan dapat dikatakan bahwa Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 ini merupakan pintu gerbang dimulainya perbankan syariah di Indonesia. Namun demikian, undang-undang tersebut belum memberikan landasan hukum yang cukup kuat terhadap pengembangan bank syariah.³ Hingga 1998, dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang diikuti dengan dikeluarkannya sejumlah ketentuan pelaksanaan dalam bentuk Surat Keputusan (SK) Direksi Bank Indonesia, baru kemudian dianggap telah memberikan landasan hukum yang lebih kuat dan kesempatan yang lebih luas bagi pengembangan perbankan syariah di Indonesia. Perundang-undangan tersebut memberikan kesempatan yang lebih luas untuk pengembangan jaringan perbankan syariah.

Sejak 1998 sampai dengan akhir 2004 dapat dikatakan merupakan masa *booming* pertumbuhan perbankan syariah. Sampai akhir 2004, Bank Indonesia telah menerbitkan 17 regulasi mulai dari kelembagaan (Bank Umum dan BPR Syariah), prinsip kehati-hatian (kualitas aktiva produktif, pencadangan

¹Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan pengertian perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.

²Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan pengertian bank syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan prinsip syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.

³Amir Mahmud dan Rukmana, *Bank Syariah Teori, Kebijakan, dan Studi Empiris di Indonesia*, Erlangga, Jakarta, 2010, hlm. 11.

penghapusan aktiva produktif), pasar keuangan dan instrumen moneter (kliring, GWM, pasar uang antar bank syariah, fasilitas pinjaman jangka pendek bank syariah, Sertifikat Wadiah Bank Indonesia), dan laporan bulanan (Bank Umum dan BPR Syariah secara *on-line*).⁴ Kemudian di 2008, pemerintah mengeluarkan regulasi yang mengatur sepenuhnya tentang perbankan syariah di Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

Perkembangan lembaga keuangan syariah (bank syariah) di Indonesia yang kemudian diimbangi dengan kebijakan pemerintah yang mengeluarkan regulasi yang mengaturnya, juga harus didukung oleh instrumen-instrumen penunjang yang terkait dengan segala aktifitas kegiatan perbankan syariah. Salah satu instrumen tersebut ialah Notaris, dimana Notaris dalam kontrak bisnis termasuk bisnis syariah memiliki peran yang penting mengingat tugas pokoknya membuat akta-akta otentik yang diperlukan sebagai alat bukti telah terjadinya peristiwa hukum.⁵

Negara Republik Indonesia sebagai negara hukum berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menjamin kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum bagi setiap warga negara. Untuk menjamin kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum dibutuhkan alat bukti tertulis yang bersifat otentik mengenai perbuatan, perjanjian, penetapan, dan peristiwa hukum yang dibuat di hadapan atau oleh pejabat yang berwenang.⁶ Tidak terkecuali juga terhadap produk-produk ekonomi yang menggunakan prinsip syariah.⁷

Notaris menduduki posisi yang sangat penting dalam industri perbankan syariah saat ini, karena Notaris memiliki peranan dalam pembuatan akta-akta kontrak-kontrak produk perbankan syariah dan pengikatan jaminan (khususnya dalam perkara hak tanggungan dan fidusia). Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris menyatakan bahwa, "Notaris adalah pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta otentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini atau berdasarkan undang-undang lainnya."⁸

⁴Direktorat Perbankan Syariah Bank Indonesia, *Laporan Perkembangan Perbankan Syariah Tahun 2004*, Bank Indonesia, Jakarta, 2004, hlm. 73.

⁵Saifuddin Arief, *Notariat Syariah Dalam Praktik*, Darunnajah Publishing, Jakarta, 2011, hlm. 36.

⁶Muhammad Luthfan Hadi Darus, *Hukum Notariat dan Tanggung Jawab Jabatan Notaris*, UII Press, Yogyakarta, 2017, hlm. 1

⁷Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan prinsip syariah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah.

⁸Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Kebutuhan akan jasa Notaris dalam masyarakat modern tidak mungkin dihindarkan. Notaris sebagai pejabat umum diangkat oleh pemerintah dan pemerintah sebagai organ negara mengangkat Notaris bukan semata untuk kepentingan Notaris itu sendiri, melainkan juga untuk kepentingan masyarakat luas. Jasa yang diberikan oleh Notaris terkait erat dengan persoalan *trust* (kepercayaan antara para pihak), artinya negara memberikan kepercayaan yang besar terhadap Notaris dan dengan demikian dapat dikatakan bahwa pemberian kepercayaan kepada Notaris berarti Notaris tersebut mau tidak mau telah dapat dikatakan memikul pula tanggungjawab atasnya. Tanggungjawab ini dapat berupa tanggungjawab secara hukum maupun moral.⁹

Akta otentik berdasarkan Pasal 1868 KUHPerdara adalah, "suatu akta otentik adalah suatu akta yang di dalam bentuknya yang ditentukan oleh undang-undang dibuat oleh atau di hadapan pegawai-pegawai umum yang berkuasa untuk itu di tempat dimana akta dibuatnya." Maka unsur-unsur yang terdapat dalam Pasal 1868 KUHPerdara adalah bahwa akta itu: (1) dibuat dan diresmikan dalam bentuk yang ditentukan undang-undang; (2) dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum; (3) dibuat di hadapan yang berwenang untuk membuatnya di tempat dimana akta dibuat.

Menurut Pasal 1869 KUHPerdara menyebutkan bahwa, suatu akta yang tidak dapat diperlakukan sebagai akta otentik, "baik karena tidak berwenang atau tidak cakupannya pejabat umum yang bersangkutan maupun karena cacat dalam bentuknya, mempunyai kekuatan sebagai tulisan di bawah tangan bila ditandatangani oleh para pihak." Sangat penting dan patut diperhatikan apakah akta otentik yang selama ini digunakan pada praktik perbankan syariah telah memenuhi ketentuan yang sesuai dengan ketentuan Pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris. Terlebih, dengan adanya fenomena serba syariah ini, tidak jarang pada akta dicantumkan kutipan dari ayat Al-Quran. Pencantuman kutipan ayat Al-Quran tersebut menjadi tanda tanya apakah dapat menggugurkan keotentikan dari akta yang dibuat oleh Notaris. Maka jangan sampai bentuk dan sifat akta yang digunakan pada praktik perbankan syariah tidak sesuai dengan ketentuan pasal tersebut, sehingga sifat otentik pada akta itu turun derajatnya menjadi suatu akta di bawah tangan saja.

Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, selanjutnya dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut: *pertama*, bagaimana implikasi yuridis terhadap keabsahan akta yang dibuat oleh Notaris terkait dengan penambahan kutipan

⁹Abdul Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia, Perspektif Hukum dan Etika*, UII Press, Yogyakarta, 2012, hlm. 43.

ayat Al-Quran pada akta berdasarkan Undang-Undang Jabatan Notaris? *Kedua*, bagaimana formulasi mengenai sistematika akta Notaris dalam akad syariah yang berkepastian hukum?

Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang hendak dicapai melalui penelitian ini adalah sebagai berikut: *pertama*, untuk mendeskripsikan dan menganalisis implikasi yuridis terhadap keabsahan akta yang dibuat oleh Notaris terkait dengan penambahan kutipan ayat al-Qur'an pada akta berdasarkan peraturan perundang-undangan jabatan Notaris. *Kedua*, untuk mendeskripsikan dan menganalisis formulasi mengenai sistematika akta Notaris dalam akad syariah yang berkepastian hukum.

Metode Penelitian

Jenis penelitian yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian yuridis empiris, yaitu penelitian hukum mengenai pemberlakuan atau implementasi ketentuan hukum normatif secara perilaku nyata pada setiap peristiwa hukum yang terjadi dalam masyarakat. Penelitian ini didasarkan pada penelitian kepustakaan tetapi untuk melengkapi data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan, dilakukan penelitian lapangan. Hal ini dilakukan karena penelitian kepustakaan untuk lengkapnya perlu didukung dengan penelitian lapangan. Oleh karena itu penelitian ini menggunakan dua jenis penelitian hukum, yaitu penelitian kepustakaan dan penelitian lapangan. Penelitian kepustakaan untuk memperoleh data sekunder dan penelitian lapangan untuk memperoleh data primer.¹⁰

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Implikasi Yuridis Keabsahan Akta yang Dibuat oleh Notaris Terkait dengan Penambahan Kutipan Ayat Al-Quran Berdasarkan Perundang-undangan Jabatan Notaris

Pasal 38 ayat (2) huruf d Undang-Undang Jabatan Notaris (UUJN) menegaskan bahwa pada awal atau kepala akta memuat nama lengkap dan tempat kedudukan Notaris. Kemudian berdasarkan Pasal 44 ayat (1) UUJN pada akhir akta wajib dicantumkan tanda tangan Notaris. Pencantuman nama dan tanda tangan Notaris pada akhir akta merupakan perintah UUJN, karena merupakan bagian dari syarat formal akta Notaris. Kemudian, jika syarat formal tidak dipenuhi, baik sebagian atau seluruhnya sebagaimana diisyaratkan Pasal 38 UUJN, maka akta Notaris tersebut hanya mempunyai akta pembuktian

¹⁰Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1986, hlm. 51.

sebagaimana disebutkan dalam Pasal 38 UUJN dan juga kekuatan pembuktian sebagai tulisan di bawah tangan jika ditandatangani oleh para pihak sebagaimana juga ditegaskan dalam Pasal 1869 KUHPerdara.¹¹

Menjadi kewajiban dan tanggungjawab Notaris untuk memenuhi semua aspek formalitas akta Notaris, yaitu:

- a. awal akta.
- b. isi akta (substansi kehendak para pihak).
- c. akhir akta.

Pemenuhan semua aspek pada awal akta sampai akhir akta mutlak tanggungjawab Notaris. Undang-Undang Jabatan Notaris memberikan sanksi terhadap Notaris dan kedudukan hukum akta yang tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 38 UUJN. Terkait hal tersebut, Pasal 41 UUJN menyebutkan tentang, "pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38, Pasal 39, dan Pasal 40 mengakibatkan akta hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan."¹²

Jika para pihak yang tersebut namanya dalam akta yang bersangkutan, yang seharusnya tindakan hukumnya terlindungi, dilindungi oleh/dalam akta tersebut, tapi karena kesalahan Notaris dari aspek formal maka menjadi terdegradasi kedudukannya menjadi akta yang mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan. Apabila para pihak atau klien merasa dirugikan secara materil, terhadap Notaris dapat diajukan tuntutan/gugatan ganti kerugian ke pengadilan negeri. Namun, selama tidak ada yang merasa keberatan dengan bentuk akta yang demikian maka akta tersebut tetap dianggap sebagai suatu akta otentik.¹³

Jika terbukti dan pengadilan mewajibkan kepada Notaris untuk membayar ganti rugi tersebut, dan ternyata Notaris tidak mampu membayarnya maka atas hal tersebut Notaris akan dimohonkan pailit oleh yang bersangkutan. Notaris yang dinyatakan pailit berdasarkan ketentuan Pasal 12 UUJN disebutkan bahwa, "Notaris diberhentikan dengan tidak hormat dari jabatannya oleh Menteri atas usul Majelis Pengawas Pusat apabila dinyatakan pailit berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap."¹⁴ Oleh sebab itu, dalam pembuatan akta-akta perbankan syariah yang dibuat dalam bentuk akta

¹¹Habib Adjie, *Kebatalan Dan Pembatalan Akta Notaris*, Cetakan Ketiga, PT. Refika Aditama, Bandung, 2015, hlm. 1.

¹²Lihat di dalam Pasal 41 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

¹³Hasil wawancara dengan Habib Adjie, Sekretaris Dewan Kehormatan Pusat Ikatan Notaris Indonesia (DKP INTI) periode 2016-2019, Akademisi, Penulis buku di bidang Kenotariatan, Notaris/PPAT, Pejabat Lelang Kelas II Kota Surabaya, 27 Maret 2021.

¹⁴Lihat di dalam Pasal 12 huruf a Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Notaris harus berdasarkan atau dibuat dalam bentuk akta Notaris sesuai dengan formalitas akta Notaris yang diatur dalam Pasal 38 UUJN.

Apabila para pihak atau klien meminta untuk ditambahkannya ayat-ayat Al-Quran ke dalam akta otentik atau akta Notaris maka perlu diperhatikan oleh Notaris di dalam penempatan ayat tersebut supaya tidak menyalahi ketentuan Pasal 38 UUJN. Penggunaan ayat tersebut dapat ditempatkan di awal isi akta dan di akhir isi akta. Akta Notaris sebagai alat bukti agar mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna jika seluruh ketentuan prosedur atau tata cara pembuatan akta dipenuhi. Apabila ada prosedur yang tidak dipenuhi dan prosedur tersebut dapat dibuktikan, akta tersebut dengan proses pengadilan dapat dinyatakan sebagai akta yang mempunyai kekuatan pembuktian di bawah tangan. Jika sudah berkedudukan seperti itu, nilai pembuktiannya diserahkan kepada hakim.¹⁵

Menurut hasil pengamatan Penulis di lapangan, masih ditemukan akad perbankan syariah yang isinya tidak sepenuhnya melaksanakan prinsip syariah. Ada baiknya Notaris tidak hanya memperhatikan bentuk dari akta perjanjian syariah namun juga memperhatikan dan menilai materi dari akad perjanjian syariah apakah sudah sepenuhnya menerapkan prinsip-prinsip syariah yang baik dan benar sehingga semua yang terlibat di dalamnya mendapat berkah. Hal yang demikian yang sebenarnya lebih baik untuk diperhatikan atau menjadi perhatian bersama, dimana penegakan prinsip syariah yang baik dan benar merupakan hal yang sangat penting.

Formulasi Mengenai Sistematika Akta Notaris dalam Akad Syariah yang Berkepastian Hukum

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan bahwa, "Pembiayaan berdasarkan prinsip syariah adalah penyediaan uang atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai untuk mengembalikan uang atau tagihan tabungan setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan atau bagi hasil."¹⁶

Pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dituangkan dalam bentuk perjanjian pembiayaan, perjanjian pembiayaan ini dibuat dalam bentuk akta otentik. Perjanjian pembiayaan yang dituangkan dalam bentuk akta otentik membutuhkan peran Notaris dalam proses pembuatannya. Akad pada bank

¹⁵Habib Adjie dan Muhammad Hafidh, *Akta Notaris Untuk Perbankan Syariah*, Cetakan Pertama, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 2017, hlm. 36.

¹⁶Lihat di dalam Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

syariah yang berbentuk akta Notaris tetap harus memperhatikan tentang *maisir*¹⁷, *gharar*¹⁸, dan *riba*¹⁹ (*maghrrib*) dan asas-asas perjanjian (akad) dalam akta Notaris perbankan syariah dalam kata/kalimat serta substansinya.

Akta yang dibuat di hadapan atau oleh Notaris berkedudukan sebagai akta otentik menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam UUJN.²⁰ Hal ini sejalan dengan pendapat Philipus M. Hadjon, bahwa syarat akta otentik, yaitu:

1. Di dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang (bentuknya baku);
2. Dibuat oleh dan di hadapan pejabat umum.²¹

Dikemukakan pula oleh Irawan Soerodjo, bahwa ada 3 unsur esensial agar terpenuhinya syarat formal suatu akta otentik, yaitu:

1. Dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang.
2. Dibuat oleh dan di hadapan pejabat umum.
3. Akta yang dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu dan di tempat dimana akta itu dibuat.²²

Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata merupakan sumber untuk otentitas akta Notaris juga merupakan dasar legalitas eksistensi akta Notaris, dengan syarat-syarat sebagai berikut:

1. Akta itu harus dibuat oleh (*door*) atau di hadapan (*ten overstan*) seorang pejabat umum.
2. Akta itu harus dibuat dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang.
3. Pejabat umum oleh atau dihadapan siapa akta itu dibuat, harus mempunyai wewenang untuk membuat akta tersebut.

Sebagai bahan perbandingan, berdasarkan ketentuan Pasal 38 UUJN maka anatomi akta terdiri atas;

1. Kepala (*hoofd*) Akta

Yang memuat keterangan-keterangan dari Notaris mengenai dirinya dan orang-orang yang datang menghadap kepadanya atau atas permintaan siapa dibuat berita acara.

- a. judul akta;
- b. nomor akta;

¹⁷*Maisir* adalah suatu kegiatan bisnis yang di dalamnya jelas bersifat untung-untungan atau spekulasi yang tidak rasional, tidak logis, tak jelas barang yang ditawarkan baik secara kuantitatif maupun secara kualitatif.

¹⁸*Gharar* adalah suatu kegiatan bisnis yang tidak jelas kuantitas, kualitas, harga dan waktu terjadinya transaksi tidak jelas. Aktivitas bisnis yang mengandung gharar adalah bisnis yang mengandung risiko tinggi, atau transaksi yang dilakukan dalam bisnis tak pasti atau kepastian usaha ini sangat kecil dan risikonya cukup besar.

¹⁹Riba adalah Kelebihan/tambahan pembayaran tanpa ada ganti/imbalan yang disyaratkan bagi salah seorang dari dua orang yang membuat akad (transaksi).

²⁰Lihat di dalam Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

²¹Philipus M. Hadjon, *Formulir Pendaftaran Tanah Bukan Akta Otentik*, Surabaya Post, Surabaya, 2001, hlm. 3.

²²Irawan Soerodjo, *Kepastian Hukum Hak Atas Tanah di Indonesia*, Arkola, Surabaya, 2003, hlm. 148.

- c. pukul, hari, tanggal, bulan, dan tahun;
 - d. nama lengkap dan tempat kedudukan Notaris, dan wilayah jabatan Notaris;
 - e. nama lengkap, tempat dan tanggal lahir, kewarganegaraan, pekerjaan, jabatan, kedudukan, tempat tinggal para penghadap dan/atau orang yang mereka wakili;
 - f. keterangan mengenai kedudukan bertindak menghadap; dan
 - g. nama lengkap, tempat tanggal lahir, serta pekerjaan, jabatan, kedudukan, dan tempat tinggal dari tiap-tiap saksi pengenalan.
2. Badan Akta
Yang memuat keterangan-keterangan yang diberikan oleh pihak-pihak dalam akta atau keterangan-keterangan dari Notaris mengenai hal-hal yang disaksikannya atas permintaan yang bersangkutan.
3. Penutup Akta
Yang memuat keterangan dari Notaris mengenai waktu dan tempat akta dibuat. Selanjutnya, keterangan mengenai saksi-saksi, di hadapan siapa akta dibuat, dan akhirnya tentang pembacaan dan penandatanganan dari akta ini.

Dalam Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah ditegaskan bahwa *aqad* adalah kesepakatan tertulis. Pasal ini hanya mewajibkan akad ataupun akta dalam perbankan syariah harus tertulis, tidak mewajibkan dalam bentuk tertentu. Untuk isi atau substansi dari kesepakatan tertulis tersebut memuat adanya hak dan kewajiban bagi masing-masing pihak sesuai dengan prinsip syariah.

Dalam praktik perbankan syariah²³ atau Unit Usaha Syariah (UUS)²⁴ kesepakatan tertulis tersebut ada yang dibuat dalam bentuk akta Notaris sehingga untuk membedakan antara akta perbankan syariah dan perbankan konvensional,²⁵ yang dibuat dengan akta Notaris pada awal aktanya dicantumkan kalimat tertentu, seperti penggunaan ayat-ayat al-Qur'an atau

²³Pasal 1 angka 7, 8, dan 9 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan bahwa: (7) berdasarkan prinsip syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Syariah, (8) Bank Umum Syariah adalah bank syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran, (9) Bank Pembiayaan Syariah adalah bank syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.

²⁴Unit Usaha Syariah, yang selanjutnya disebut UUS, adalah unit kerja dari kantor pusat Bank Umum Konvensional yang berfungsi sebagai kantor induk dari kantor atau unit yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan Prinsip Syariah, atau unit kerja di kantor cabang dari suatu Bank yang berkedudukan di luar negeri yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional yang berfungsi sebagai kantor induk dari kantor cabang pembantu syariah dan/atau unit syariah.

²⁵Dalam Pasal 1 angka 4, 5, dan 6 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah disebutkan: (4) Bank Konvensional adalah Bank yang menjalankan kegiatan usahanya secara konvensional dan berdasarkan jenisnya terdiri atas Bank Umum Konvensional dan Bank Perkreditan Rakyat. (5) Bank Umum Konvensional adalah Bank Konvensional yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. (6) Bank Perkreditan Rakyat adalah Bank Konvensional yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.

hadits-hadits. Hal yang demikian, merupakan permintaan dari para pihak yang terkait di dalam akta tersebut dengan alasan supaya ada perbedaan dengan akta-akta yang biasa digunakan pada perbankan konvensional.²⁶

Jika awal akta perbankan syariah dalam bentuk akta Notaris dengan awal akta seperti tersebut di atas, awal akta tersebut tidak sesuai dengan Pasal 38 ayat (2) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris. Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya bahwa awal akta Notaris terdiri atas:

- a. judul akta;
- b. nomor akta;
- c. jam, hari, tanggal, bulan, tahun; dan
- d. nama lengkap dan tempat kedudukan Notaris.

Akta syariah yang saat ini biasa digunakan (penambahan ayat-ayat Al-Quran serta hadits-hadits) belum diatur di dalam Undang-Undang Jabatan Notaris maupun di Kompilasi Hukum Islam. Apabila kita berbicara tentang ketentuan di dalam ruang lingkup hukum kenotariatan, kita bisa merujuk pada contoh penerapan aturan yang pernah dilakukan pada saat kongres Notaris Ikatan Notaris Indonesia, yang menetapkan bahwa kewajiban bagi Notaris untuk menggunakan kalimat “menghadap kepada saya” di dalam setiap pembuatan akta otentik. Kemudian, yang berkaitan dengan formula atau ketentuan baru mengenai bentuk akta perjanjian syariah hingga saat ini belum pernah dilakukan. Pasal 38 UUJN tidak merumuskan secara detail bahwa penambahan ayat-ayat Al-Quran merupakan suatu pelanggaran ketentuan UUJN. Hal tersebut masih menjadi sebuah perdebatan.²⁷

Pencantuman ayat-ayat Al-Quran serta hadits-hadits seperti tersebut pada awal dan di akhir akta perbankan syariah menjadi tanda tanya apakah dapat menggugurkan keotentikan dari akta yang dibuat oleh Notaris sebab tidak sesuai bentuknya dengan ketentuan Pasal 38 UUJN. Yang menjadi fokus di sini adalah bukan penggunaan ayat-ayat Al-Quran serta hadits-haditsnya, tetapi penempatan ayat-ayat tersebut yang diletakkan di awal dan akhir akta lah yang dianggap tidak selaras dengan Pasal 38 UUJN. Sejatinya, penambahan ayat-ayat Al-Quran serta hadits-hadits di dalam akta perjanjian syariah baik adanya.²⁸

Pada dasarnya pencantuman kalimat tersebut ditempatkan pada awal isi akta. Dengan pencantuman dan penempatan kalimat sebagaimana tersebut pada

²⁶Hasil wawancara dengan salah satu Notaris di Kota Makassar yang menjadi rekanan perbankan syariah, 19 Maret 2021.

²⁷Hasil wawancara dengan salah satu Notaris di Kabupaten Boyolali yang menjadi rekanan perbankan syariah, 30 Maret 2021.

²⁸Hasil wawancara salah satu Notaris di Balikpapan yang menjadi rekanan perbankan syariah, 2 April 2021.

awal isi akta perbankan syariah, maka secara formalitas akta Notaris telah sesuai dengan Pasal 38 ayat (3) huruf c Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris: (isi akta yang merupakan kehendak dan keinginan dari pihak yang berkepentingan).²⁹

Pencantuman kalimat ayat-ayat Al-Quran atau hadits-hadits dalam akta perbankan syariah yang dibuat oleh Notaris harus diperhatikan oleh Notaris sebab menurut Penulis, apabila pencantuman kalimat ayat-ayat Al-Quran atau hadits-hadits tersebut tidak memperhatikan ketentuan undang-undang maka akan dapat menggugurkan keotentikan akta tersebut. Undang-Undang Jabatan Notaris memberikan sanksi terhadap Notaris dan kedudukan hukum akta yang tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 38 UUJN. Terkait hal tersebut, Pasal 41 UUJN menyebutkan tentang, "Pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38, Pasal 39, dan Pasal 40 mengakibatkan akta hanya mempunyai kekuatan pembuktian sebagai akta di bawah tangan."

Penutup

Penggunaan kutipan ayat Al-Quran serta hadits-hadits pada akta perbankan syariah sudah sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yakni Pasal 38 Undang-Undang Jabatan Notaris sebagai acuan dari bentuk akta otentik. Penggunaan kutipan ayat Al-Quran demikian tidak melanggar ketentuan perundang-undangan apabila diletakkan pada awal isi akta atau pada akhir *premise*. Bahwa awal dan akhir akta mutlak merupakan tanggung jawab Notaris. Namun untuk isi akta merupakan kesepakatan tertulis yang dikehendaki oleh para pihak selama/sepanjang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku atau sesuai prinsip syariah.

Pembuatan akta-akta perbankan syariah yang dibuat dalam bentuk akta Notaris harus berdasarkan atau dibuat dalam bentuk akta Notaris sesuai dengan formalitas akta Notaris yang diatur dalam Pasal 38 UUJN. Akta Notaris sebagai alat bukti agar mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna jika seluruh ketentuan prosedur atau tata cara pembuatan akta dipenuhi. Apabila ada prosedur yang tidak dipenuhi dan prosedur tersebut dapat dibuktikan, akta tersebut dengan proses pengadilan dapat dinyatakan sebagai akta yang mempunyai kekuatan pembuktian di bawahtangan. Jika sudah berkedudukan seperti itu, nilai pembuktiannya diserahkan kepada hakim. Apabila para pihak atau klien meminta untuk ditambahkannya ayat-ayat Al-Quran ke dalam akta

²⁹Habib Adjie dan Muhammad Hafidh, *Akta Notaris Untuk Perbankan Syariah*, Cetakan Pertama, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2017, hlm. 67.

otentik atau akta Notaris maka perlu diperhatikan oleh Notaris di dalam penempatan ayat tersebut supaya tidak menyalahi ketentuan Pasal 38 UUJN. Penggunaan ayat tersebut dapat ditempatkan di awal isi akta dan di akhir isi akta.

Notaris sebagai pejabat umum yang diberikan kewenangan oleh negara untuk membuat akta otentik sudah seharusnya memperhatikan ketentuan-ketentuan untuk menjamin terpenuhinya syarat-syarat formil akta yang dibuatnya, guna menjamin keotentikan akta yang dibuatnya. Sehingga di kemudian hari tidak ada yang dirugikan akibat gugurnya keotentikan akta akibat tidak terpenuhinya syarat formil akta Notaris tersebut. Namun dalam hal ini, Notaris tidak hanya memperhatikan dan memastikan dari bentuk akta perjanjian syariah yang dibuat namun juga lebih memperhatikan dan menilai materi dari akad perjanjian syariah apakah sudah sepenuhnya menerapkan prinsip-prinsip syariah yang baik dan benar sehingga semua yang terlibat di dalamnya mendapat berkah. Hal yang demikian yang sebenarnya lebih baik untuk diperhatikan atau menjadi perhatian bersama, dimana penegakan prinsip syariah yang baik dan benar merupakan hal yang sangat penting.

Daftar Pustaka

Buku

- Adjie, Habib, *Kebatalan Dan Pembatalan Akta Notaris*, Cetakan Ketiga, PT. Refika Aditama, Bandung, 2015.
- _____, dan Muhammad Hafidh, *Akta Notaris Untuk Perbankan Syariah*, Cetakan Pertama, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2017.
- Arief, Saifuddin, *Notariat Syariah Dalam Praktik*, Darunnajah Publishing, Jakarta, 2011.
- Direktorat Perbankan Syariah Bank Indonesia, *Laporan Perkembangan Perbankan Syariah Tahun 2004*, Bank Indonesia, Jakarta, 2004.
- Ghofur Anshori, Abdul, *Lembaga Kenotariatan Indonesia; Perspektif Hukum dan Etika*, UII Press, Yogyakarta, 2012.
- Luthfan Hadi Darus, Muhammad, *Hukum Notariat dan Tanggung Jawab Jabatan Notaris*, UII Press, Yogyakarta, 2017.
- M. Hadjon, Philipus, *Formulir Pendaftaran Tanah Bukan Akta Otentik*, Surabaya Post, Surabaya, 2001
- Mahmud, Amir dan Rukmana, *Bank Syariah Teori, Kebijakan, dan Studi*, Erlangga, Jakarta, 2010.
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1986.
- Soerodjo, Irawan, *Kepastian Hukum Hak Atas Tanah di Indonesia*, Arkola, Surabaya, 2003.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris

Wawancara

Hasil wawancara dengan salah satu Notaris di Kota Makassar yang menjadi rekanan perbankan syariah, 19 Maret 2021

Hasil wawancara dengan salah satu Notaris di Kabupaten Boyolali yang menjadi rekanan perbankan syariah, 30 Maret 2021.

Hasil wawancara salah satu Notaris di Balikpapan yang menjadi rekanan perbankan syariah, 2 April 2021

Gadai Deposito Sebagai Jaminan Kredit (Studi Kasus Bank Tabungan Negara Cabang Solo)

Dina Mardika Ramadani

Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia
Jl. Cik Di Tiro No. 1, Yogyakarta Indonesia
dinamardika04@gmail.com

Abstract

*This study aims to determine, first, the implementation of credit agreements with deposit guarantees, whether the binding of time deposit guarantees is an *accessoir* agreement in credit guarantees and second, how is the legal settlement when there is a default at the Solo Branch of Bank Tabungan Negara (BTN). This research uses a juridical-empirical approach with both field and literature studies and is carried out by describing and reporting in detail and systematically about pawn deposits as credit guarantees at the Solo Branch of BTN. The results of the study concluded is first, the implementation of a credit agreement with a deposit guarantee at the Solo Branch of BTN is by: (1) the credit applicant fills out and signs a self-financing loan application form; (2) Preparation and signing of the Self-funding Credit Agreement and power of attorney; (3) The submission of the deposit slip is followed by the making and signing of the deed of pledge of deposit; (4) if all of the above documents are considered complete and perfect, an Approval for the Provision of Self-funding Credit is given and the credit applicant signs a Statement Letter; and (5) Loan disbursement by transferring to the debtor's savings account. Second, The binding of deposit guarantees is an *accessoir* agreement within the scope of credit guarantees, namely agreements that depend on the main agreement (i.e. credit agreements). Third, the legal settlement taken by the Solo Branch of BTN in the event of a default from the debtor is to implement the contents of the self-financing credit agreement and the pledge of deposit deed.*

Key Words: Credit agreement; default; deposit guarantee

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui, *pertama*, pelaksanaan perjanjian kredit dengan jaminan deposito, apakah pengikatan jaminan deposito berjangka merupakan perjanjian *accessoir* dalam jaminan kredit, dan *kedua*, bagaimana penyelesaian hukumnya ketika terjadi wanprestasi di Bank Tabungan Negara Cabang Solo. Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis-empiris dengan studi lapangan maupun studi pustaka dan dilakukan dengan cara menggambarkan dan melaporkan secara rinci dan sistematis mengenai gadai deposito sebagai jaminan kredit pada Bank Tabungan Negara Cabang Solo. Hasil penelitian menyimpulkan *pertama*, bahwa pelaksanaan perjanjian kredit dengan jaminan deposito di Bank Tabungan Negara Cabang Solo dengan cara: (1) pemohon kredit mengisi dan menandatangani formulir permohonan kredit swadana; (2) Pembuatan dan penandatanganan Perjanjian Kredit Swadana dan surat kuasa; (3) Penyerahan bilyet deposito diikuti pembuatan dan penandatanganan akta gadai deposito; (4) semua berkas di atas apabila sudah dianggap lengkap dan sempurna maka diberikanlah Persetujuan Pemberian Kredit Swadana dan pemohon kredit menandatangani Surat Pernyataan; dan (5) Pencairan kredit dengan cara mentransfer ke rekening tabungan debitur. *Kedua*, Pengikatan jaminan deposito merupakan perjanjian *accessoir* dalam lingkup jaminan kredit, yaitu perjanjian yang bergantung pada perjanjian pokoknya (yakni perjanjian kredit). *Ketiga*, penyelesaian hukum yang ditempuh Bank Tabungan Negara Cabang Solo jika terjadi wanprestasi dari debiturnya yaitu dengan melaksanakan isi dari perjanjian kredit swadana dan akta gadai deposito.

Kata-kata Kunci: Jaminan deposito; perjanjian kredit; wanprestasi

Pendahuluan

Menurut Undang-Undang Perbankan Nomor 10 Tahun 1998 Pasal 1 ayat (1), bahwa Bank adalah: “Badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit atau bentuk lainnya. Fungsi penghimpunan dana dan fungsi penyaluran dana, terlihat dua hubungan hukum yaitu:

1. Hubungan hukum antara bank dan nasabah penyimpan dana, yang dituangkan dalam bentuk peraturan bank yang bersangkutan.
2. Hubungan hukum antara bank dan nasabah debitur, yang dituangkan dalam perjanjian kredit.¹

Perjanjian kredit dalam praktek pada umumnya berbentuk suatu perjanjian standart atau perjanjian baku, yaitu perjanjian yang hampir seluruh klausul-klausulnya sudah dibakukan oleh pemakainya, dan pihak lain pada dasarnya tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan, yang belum dilakukan hanyalah beberapa hal saja, misalnya, yang menyangkut jenis, harga, jumlah, warna, tempat dan waktu serta beberapa hal lain yang spesifik dari obyek yang diperjanjikan, dengan kata lain yang dibakukan bukan formulir perjanjiannya tersebut melaunkan klausul-klausulnya.²

Menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan Pasal 1 butir 7, pengertian Deposito berjangka adalah simpanan yang penarikannya hanya dapat dilakukan pada waktu tertentu menurut perjanjian nasabah penyimpan (deposan) dengan bank dalam bentuk rupiah.

Deposito berjangka ini dikeluarkan berdasarkan Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1958, Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 7/8/Kep/UPUM/74.³ Jangka waktu pengambilan atau jatuh tempo pembayaran deposito berjangka berkisar antara satu bulan, tiga bulan, enam bulan dan dua belas bulan.

Dasar hukum deposito berjangka sebagai jaminan kredit tidak dijumpai secara khusus/belum mendapat pengakuan dalam perundang-undangan seperti Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan maupun peraturan pelaksanaannya yang berbentuk Peraturan Pemerintah, Peraturan Menteri Keuangan, Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia serta Surat Edaran Bank Indonesia.

¹ Sutan Remy Syahdeini, *Kebebasan Berkontrak Dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank DI Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993, hlm. 127.

² *Ibid.*, hlm. 47.

³ H.M.N. Purwosutjipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia, Hukum Surat Berbarga*, Jilid 7, Djambatan, Jakarta, 1987, hlm. 223.

Ilmu hukum mengajarkan bahwa kebiasaan dapat juga menjadi suatu sumber hukum, begitu juga dalam praktek perkreditan, kebiasaan dan praktek perbankan dapat juga menjadi suatu dasar hukumnya. Praktek perbankan telah lazim melaksanakannya tetapi belum mendapat pengakuan dalam peraturan perundang-undangann, hal seperti ini tentu sah-sah saja selama tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁴

Dasar hukum deposito berjangka sebagai jaminan kredit adalah kebiasaan dan praktek perbankan di samping itu juga karena adanya asas kebebasan berkontrak yang memberi keleluasaan bagi bank untuk menafsirkan agunan sebagai keyakinan dan kesanggupan debitur untuk melunasi hutangnya seperti yang tercantum dalam Surat Edaran Bank Indonesia No. 23/6/UKU/tanggal 28 Februari 1991 tentang Jaminan Pemberian Kredit dan Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 23/69/Kep/Dir/tanggal 28 Februari 1991 tentang Jaminan Kredit, maka bank secara fleksibel menerima deposito berjangka sebagai jaminan kredit selain jaminan-jaminan konvensional yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. Deposito berjangka yang akan dijadikan sebagai jaminan kredit harus diserahkan debitur (nasabah) kepada pihak bank yang sekaligus sebagai bank pemberi kredit (kreditur), kemudian atas deposito berjangka tersebut oleh bank diperiksa keasliannya, legalitasnya serta kebenaran dari isinya.

Menimbulkan masalah apabila karena sesuatu hal, misalnya pemenuhan kebutuhan konsumsi seseorang dan tuntutan untuk meningkatkan usaha (permodalan dalam usaha) seseorang yang mana dalam perkembangannya mengalami peningkatan sehingga mendorong seseorang untuk mengambil kredit di bank, tetapi karena tidak mempunyai benda tetap pada umumnya untuk dijadikan jaminan hanya mempunyai simpanan deposito berjangka sebagai investasinya dan depositonya belum jatuh tempo, maka dijadikanlah deposito berjangka tersebut sebagai jaminan kredit bank. Peranan lembaga perbankan di sini sangat penting dalam hal penyediaan dana melalui pemberian atau pelepasan kredit.

Kredit mempunyai arti kepercayaan, dengan dasar ini maka pemberian kredit merupakan pemberian kepercayaan. Kepercayaan dari pemberi kredit bahwa penerima kredit akan mempergunakan prestasi yang diterimanya sesuai dengan tujuan yang telah disepakati, dan mempunyai kemampuan atau kesanggupan untuk mengembalikan prestasi tersebut sesuai dengan jangka waktu dan syarat-syarat yang telah disetujui oleh kedua belah pihak.⁵ Adanya tenggang waktu antara pemberian prestasi dan penerimaan kembali prestasi

⁴ Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hlm. 14.

⁵ *Ibid.*, hlm. 175.

tersebut, maka dalam setiap pelepasan atau pemberian kredit dimungkinkan timbul adanya wanprestasi dari penerima kredit, supaya pihak bank terlepas atau terhindar dari kerugian atau setidaknya-tidaknya meminimumkan kerugian akibat wanprestasi dari debitur, maka bank melakukan tindakan pengamanan dan meminta calon nasabahnya agar mengikatkan suatu barang tertentu sebagai jaminan dalam pemberian kreditnya. Pasal 8 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan disebutkan bahwa, "Bank di dalam memberikan kredit, bank umum wajib mempunyai keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur untuk melunasi hutangnya sesuai dengan yang diperjanjikan." Perolehan keyakinan tersebut dengan cara bahwa, sebelum memberikan kredit pihak bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap watak (*character*), kemampuan (*Capacity*), kemampuan modal (*Capital*), agunan (*Collateral*) dan prospek usaha debitur atau kondisi ekonomi (*Condition of economy*). Hal ini merupakan prinsip-prinsip yang harus diterapkan dan berlaku umum di dunia perbankan, untuk menjamin penyaluran kredit sesuai fungsi dan tujuannya serta menghindari kerugian bagi pihak bank atas munculnya kasus kredit bermasalah.⁶ Jaminan kredit oleh calon debitur lebih dari itu diharapkan dapat membantu memperlancar proses analisa pemberian kredit dari bank, yang dengan demikian jaminan kredit (*collateral*) haruslah:

1. *Secured* artinya, jaminan kredit (*collateral*) tersebut dapat diadakan pengikatan secara yuridis formal sesuai dengan hukum dan perundang-undangan yang berlaku, sehingga apabila dikemudian hari terjadi wanprestasi dari debitur, maka bank telah mempunyai alat bukti yang sempurna dan lengkap untuk menjalankan suatu tindakan hukum.
2. *Marketable* artinya, apabila jaminan tersebut harus, perlu dan dapat dieksekusi maka jaminan tersebut dapat dengan mudah dijual atau diuangkan untuk melunasi hutang debitur.⁷

Proses pemberian kredit perbankan dengan jaminan deposito berjangka antara bank dengan debitur (deposan) dibuat dengan suatu perjanjian yang dituangkan dalam perjanjian kredit bank yang terbagi atas perjanjian utang piutang (perjanjian pokok), dimana perjanjian ini mempunyai alasan sendiri (tidak tergantung pada adanya perjanjian lain), serta diikuti perjanjian *accessoir* (perjanjian ikutan/ perjanjian bantuan/perjanjian gadai) atau disebut dengan *pactum de contrahendo* yaitu perjanjian yang alasan dibuatnya bergantung pada adanya perjanjian lain (perjanjian pokoknya), yang berupa pemberian jaminan oleh pihak debitur kepada pihak bank. Pengikatan jaminan merupakan bentuk

⁶ Sutarno, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan pada Bank*, Alfabeta, Jakarta, 2003, hlm. 93-94.

⁷ Hasanudin Rahman, *Aspek-Aspek Pemberian Kredit Perbankan di Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995, hlm. 176.

antisipasi oleh pihak bank apabila debitur tidak mau membayar kewajibannya atau utang-utangnya. Pembuktiannya dibuat suatu perjanjian secara tertulis, ini dimaksudkan supaya bank mempunyai alat bukti yang kuat atau sempurna dalam membuktikan adanya hubungan hukum yang dibuat bank dengan debiturnya untuk mengantisipasi kemungkinan terjadinya sesuatu yang tidak diinginkannya di kemudian hari. Perjanjian secara tertulis disini mengandung pengertian bahwa perjanjian kredit bank bisa dibuat dengan akta otentik dan bisa juga dibuat dengan akta di bawah tangan.

Perbedaan akta di bawah tangan dengan akta otentik adalah sebagai berikut:

1. Akta otentik adalah: suatu akta yang di dalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu di tempat dimana akta itu dibuat, sebagaimana diatur dalam Pasal 1868 KUHPerdara.
2. Akta di bawah tangan adalah akta yang sengaja dibuat untuk pembuktian oleh para pihak tanpa bantuan dari seorang pejabat, di buat antara para pihak yang berkepentingan saja, bentuknya tidak ditentukan oleh undang-undang, tanpa perantara atau tidak dihadapan pejabat umum yang berwenang.

Macam-macam jaminan dapat dibedakan menjadi dua yaitu:

1. Jaminan umum, jaminan menurut undang-undang diatur dalam Buku II KUHPerdara Pasal 1131, 1132, 1133 dan 1136; dan
2. Jaminan khusus, jaminan karena perjanjian yang meliputi
 - a. jaminan kerbendaan, meliputi
 - i. benda bergerak, lembaga jaminannya adalah gadai dan fidusia
 - ii. benda tak bergerak, lembaga jaminannya adalah *hipotik* dan *credit verband*
 - b. jaminan perorangan yaitu penanggungan (*borgtocht*), meliputi
 - i. *personal guarantee*
 - ii. *corporate guarantee*

Deposito berjangka sebagai jaminan kredit bank menurut kerangka hukum jaminan termasuk jaminan kebendaan dan merupakan benda bergerak yang tidak berwujud dan surat piutang atas nama, maka menurut hukum atau peraturan perundang-undangan yang berlaku menggunakan lembaga hukum gadai.

Deposito berjangka tidak dapat diperdagangkan sehingga dengan sendirinya juga tidak dapat dilelang.⁸ Prinsip bahwa apabila debitur lalai membayar hutangnya kemudian benda jaminannya dapat dilelang dan hasilnya dipergunakan untuk melunasi hutang debitur yang bersangkutan, hal ini adalah batal demi hukum. Cara atau penyelesaian dari bank untuk mengatasi kalau

⁸ OP. Simorangkir, *Seluk Beluk Bank Komersial*, Aksara Persada Indonesia, Jakarta, 1986, hlm. 89.

debitur wanprestasi biasanya dituangkan dalam klausul-klausul perjanjian kredit yang bersangkutan.

Berdasarkan uraian tersebut di atas mendorong penulis untuk melakukan penelitian yang berkaitan dengan deposito berjangka sebagai jaminan kredit. Penulis bermaksud menuangkan dalam bentuk tesis dengan judul “Gadai Deposito Berjangka Sebagai Jaminan Kredit di Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo”.

Rumusan Masalah

Bertitik tolak pada latar belakang permasalahan yang telah dikemukakan di atas, maka penulis mengajukan permasalahan sebagai berikut: *pertama*, bagaimanakah pelaksanaan perjanjian kredit dengan jaminan deposito berjangka di Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo? *Kedua*, apakah pengikatan jaminan deposito berjangka merupakan perjanjian *accessoir* dalam lingkup lembaga jaminan kredit? *Ketiga*, bagaimanakah penyelesaiannya kalau terjadi wanprestasi dalam perjanjian kredit dengan jaminan deposito berjangka di Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo?

Tujuan Penelitian

Penelitian ini dilakukan dengan tujuan: *pertama*, mengetahui secara mendalam mengenai pelaksanaan perjanjian kredit dengan jaminan deposito berjangka di Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo; *Kedua*, mengetahui secara mendalam mengenai apakah pengikatan jaminan deposito berjangka merupakan perjanjian *accessoir* dalam lingkup lembaga jaminan kredit; *Ketiga*, mengetahui secara mendalam mengenai penyelesaiannya kalau terjadi wanprestasi dalam perjanjian kredit dengan jaminan deposito berjangka di Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo.

Metode Penelitian

Subyek Penelitian

1. Satu orang bagian *Legal* PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo;
2. Satu orang bagian kredit PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo;
3. Tiga orang nasabah PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo

Data Penelitian dan Bahan Hukum

Data primer meliputi pihak-pihak yang diwawancarai terkait gadai deposito berjangka sebagai jaminan kredit di PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo. Data Sekunder meliputi bahan hukum primer, antara lain: Kitab Undang-

Undang Hukum Perdata Indonesia; Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan; dan Perjanjian Kredit Bank. Sedangkan bahan hukum sekunder antara lain: literatur terkait seperti buku, majalah, artikel, jurnal, tesis, surat kabar dan artikel di media elektronik; dokumen perjanjian kredit dan pengikatan jaminannya dengan jaminan deposito berjangka pada PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo serta dokumen yang lain yang berkaitan dengan penelitian ini. adapun bahan hukum tersier meliputi kamus hukum, ensiklopedia dan Kamus Besar Bahasa Indonesia.

Teknik Pengumpulan dan Pengolahan Data

Penulis memperoleh data primer melalui wawancara secara langsung dengan pihak-pihak yang berwenang dan mengetahui serta terkait mengenai gadai deposito berjangka sebagai jaminan kredit di PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo dengan sistem wawancara bebas terpimpin, artinya terlebih dahulu dipersiapkan daftar pertanyaan sebagai pedoman tetapi masih dimungkinkan adanya variasi pertanyaan yang disesuaikan dengan situasi pada saat wawancara dilakukan.⁹ Kemudian penulis memperoleh data sekunder melalui peraturan perundang-undangan, literatur, karya-karya hukum dan bahan-bahan tertulis lainnya.

Pendekatan Penelitian

Pendekatan dalam penelitian hukum di sini terdiri atas pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*).

Analisis Penelitian

Analisis penelitian dalam penulisan tesis ini berupa penelitian deskriptif analitis, bermaksud untuk menggambarkan dan melaporkan secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala sesuatu yang berkaitan dengan gadai deposito berjangka sebagai jaminan kredit pada PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo. Data yang diperoleh selanjutnya dianalisis secara kualitatif. Data yang terkumpul kemudian dipilah dan dicari yang relevan dan representatif dengan permasalahan. Penulis menggunakan metode pendekatan secara yuridis empiris untuk menganalisis tentang sejauh manakah suatu peraturan perundang-undangan atau hukum yang sedang berlaku secara efektif¹⁰,

⁹ Soetrisno Hadi, *Metodologi Research*, Jilid II, Yayasan Penerbit Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta, 1885, hlm. 26.

¹⁰ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1982, hlm. 52.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Pelaksanaan Perjanjian Kredit dengan Jaminan Deposito Berjangka di Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo

Praktek perbankan menunjukkan bahwa seseorang yang dimaksud untuk mendapatkan kredit dari bank, memulai langkahnya dengan mengajukan permohonan kredit. Adapun tatacara permohonan atau pemberian kredit dengan jaminan deposito berjangka di PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo adalah sebagai berikut:

1. Pertama-tama debitur PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo datang ke bank dengan membawa identitas diri seperti, KTP atau SIM yang masih berlaku dan membawa deposito berjangka ke Bagian Pelayanan Kredit.
2. Bagian Pelayanan Kredit menyediakan formulir Permohonan Kredit Swadana untuk diisi dan ditandatangani oleh debitur. Formulir permohonan kredit swadana ini terbagi dua bagian dalam pengisiannya yaitu;
 - a. Bagian yang harus diisi oleh pemohon kredit yang meliputi, data pemohon, data penghasilan pemohon, dan data mengenai kredit, di samping itu pemohon kredit juga diharuskan mematuhi peraturan pemohon kredit yang ditentukan secara sepihak oleh PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo.
 - b. Bagian yang hanya dikhususkan untuk diisi oleh pejabat bank yang berwenang yaitu, mengenai catatan verifikasi dan keputusan. Permohonan kredit swadana ini dibuat rangkap dua, satu untuk debitur dan yang satu lagi untuk arsip bank.
3. Pembuatan dan penandatanganan perjanjian kreditt Swadana antara PT. Bnak Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo dengan debitur yang isinya ditentukan secara sepihak oleh pihak bank, di samping itu sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari perjanjian kredit, disertakan pula pemberian kuasa yang dibuat dalam bentuk surat kuasa. Pemberian kuasa tersebut adalah pemberian kuasa penuh kepada pihak bank sebagai kreditur untuk dan atas nama pemberi kuasa (debitur) untuk melakukan pemblokiran atas surat-surat deposito berjangka yang dijaminakan apabila debitur tidak dapat melaksanakan kewajibannya mengenai pembayaran hutang atau kredit dalam Perjanjian Kredit Swadana.
4. Debitur menyerahkan deposito berjangka dilanjutkan pembuatan dan penandatanganan Akta Gadai Deposito. Akta Gadai Deposito ini dibuat rangkap 2, satu untuk arsip bank dan satu lagi untuk debitur.
5. Semua berkas di atas dibawa ke Bagian Administrasi Kredit, di sini ada *Legal Officer* akan mengadakan pemeriksaan untuk menilai permohonan kredit dan

meneliti syarat-syarat yang ditentukan, semisal salah satunya meneliti atau memeriksa mengenai jaminannya, dalam hal ini *bilyet* deposito berjangka mengenai keasliannya, legalitasnya serta kebenaran dari isinya, serta oleh *Legal Officer* ini akan ditentukan apakah permohonan itu dapat dipertimbangkan lebih lanjut oleh *Loan Section Head* atau Kepala bagian Kredit sebagai pejabat yang berwenang untuk memberikan persetujuan kredit swadana.

6. Setelah pemeriksaan oleh *Legal Officer* selesai dan syarat-syarat dalam pengajuan permohonan kredit swadana yang telah ditentukan oleh bank telah dipenuhi debitur dan telah dapat dianggap lengkap dan sempurna, maka persetujuan terhadap permohonan kredit diberikan oleh Kepala Bagian Kredit dengan mengeluarkan Surat Persetujuan Pemberian Kredit Swadana, apabila debitur menyetujui ketentuan dan syarat penyediaan fasilitas kredit menurut Surat Persetujuan Pemberian Kredit Swadana ini, maka sebagai tanda persetujuan debitur atas ketentuan dan syarat di dalam Surat Persetujuan Pemberian Kredit Swadana ini, hendaknya Surat Pernyataan yang dilampirkan pada surat ini, debitur tanda tangani dengan benar di atas materai Rp. 6.000,00
7. Kemudian pencairan kredit dilakukan dengan cara mentransfer dana sebesar kredit yang telah disetujui bank ke rekening tabungan debitur.

Menghadapi praktek perbankan dalam hal pemberian kredit yang dituangkan dalam perjanjian kredit yang bersifat baku atau standart tersebut di atas, debitur pada umumnya tidak dapat berbuat lain selain menyetujuinya, sebab jika tidak menyetujuinya berarti permohonan kreditnya gagal. Perjanjian baku atau standart seperti ini pada dasarnya tidak memberikan peluang kepada pihak lain (dalam hal ini debitur) untuk merundingkan atau meminta perubahan dari kreditur(dalam hal ini bank). Perjanjian yang berbentuk baku atau standart tersebut biasanya terdiri dari klausul-klausul yang sudah ditetapkan secara sepihak oleh bank selaku kreditur.

Pengikatan Jaminan Deposito Berjangka Merupakan Perjanjian *Accessoir* dalam Lingkup Lembaga Jaminan Kredit

Proses pemberian kredit perbankan dengan jaminan deposito berjangka antara bank dengan debitur (deposan) dibuat dengan suatu perjanjian yang dituangkan dalam perjanjian kredit bank yang terbagi atas perjanjian utang piutang (perjanjian pokok), dimana perjanjian ini mempunyai alasan sendiri (tidak tergantung pada adanya perjanjian lain), serta diikuti perjanjian *accessoir* (perjanjian ikutan/ perjanjian bantuan/perjanjian gadai) atau disebut dengan *pactum de contrahendo* yaitu perjanjian yang alasan dibuatnya bergantung pada adanya perjanjian lain (perjanjian pokoknya), yang berupa pemberian jaminan oleh pihak debitur kepada pihak bank. Uraian di atas dapat disimpulkan bahwa,

pengikatan jaminan deposito berjangka merupakan perjanjian *accessoir* dalam lingkup lembaga jaminan kredit.

Wanprestasi Dalam Perjanjian Kredit Dengan Jaminan Deposito Berjangka dan Penyelesaian Hukumnya.

Kriteria debitur telah melakukan wanprestasi dalam perjanjian kredit dengan jaminan deposito berjangka yang ditetapkan oleh Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo adalah sebagai berikut:

1. Debitur tidak mampu melunasi seluruh kewajibannya dalam batas waktu yang telah ditentukan dalam perjanjian kredit swadana (jangka waktu pelunasan kredit);
2. Debitur tidak mampu melunasi kewajiban pembayaran bunga kredit selama 3 bulan (poin a dan poin b ini telah tercantum dalam Perjanjian Kredit Swadana di Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang solo, yaitu dalam Pasal 6 ayat (1) Perjanjian Kredit Swadana tentang Pelaksanaan (eksekusi) Dana Jaminan (lihat lampiran halaman 8);
3. Jikalau debitur/peminjam dinyatakan lalai oleh bank untuk membayar kembali hutangnya kepada bank, baik pokok, bunga, denda dan lainnya. Poin c ini telah tercantum dalam Akta Gadai Deposito di Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo, yaitu dalam Pasal 2 (lihat lampiran halaman 13)

Penyelesaian Hukumnya/Upaya Hukumnya yang Ditempuh PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo Apabila Terjadi Wanprestasi

Penyelesaian hukumnya/upaya hukumnya yang ditempuh PT. Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo apabila terjadi wanprestasi yang dilakukan debiturnya/peminjam kredit adalah sebagai berikut:

1. Bank setiap saat dapat mencairkan dana jaminan kredit yang berupa deposito berjangka, ini diatur dalam Pasal 6 ayat (1) Perjanjian Kredit Swadana tentang Pelaksanaan (eksekusi) Dana Jaminan. Untuk mencairkan dana jaminan sebagaimana disebutkan Pasal 6 ayat (1) di atas, debitur menyetujui dan sekaligus memberikan kuasa kepada Bank Tabungan Negara untuk membayar seluruh kewajiban bulanannya untuk pokok, bunga, denda dan biaya lainnya tanpa terlebih dahulu memberitahukan kepada pemilik dana jaminan, ini diatur dalam Pasal 6 ayat (2) dalam Perjanjian Kredit Swadana tentang Pelaksanaan (eksekusi) Dana Jaminan. Kuasa yang diberikan dalam perjanjian kredit swadana ini tidak dapat dicabut dan tidak akan berakhir karena sebab-sebab yang tercantum dalam Pasal 1813 KUHPerdata atau dikarenakan sebab apapun, ini diatur dalam Pasal 6 ayat (3) Perjanjian Kredit Swadana (lihat lampiran halaman 8 dan 9).

2. Jikalau peminjam dinyatakan lalai oleh bank untuk membayar kembali hutangnya kepada bank, baik pokok, bunga, denda dan lainnya, dan untuk itu pemberitahuan secara apapun juga tidak diperlukan, maka bank berhak untuk mencairkan seluruh deposito tersebut di atas untuk membayar seluruh hutang peminjam kepada bank baik pokok, bunga, denda dan biaya lainnya. Ketentuan ini diatur dalam Pasal 2 ayat (1) Akta Gadai Deposito di Bank Tabungan Negara (Persero) Cabang Solo (lihat lampiran halaman 13).
3. Pasal 2 ayat (1) Akta Gadai Deposito tersebut di atas ditegaskan lebih lanjut dalam Pasal 2 ayat (2) Akta Gadai Deposito, yaitu bahwa, pemberi gadai dengan ini juga memberi kuasa kepada bank untuk mencairkan deposito/ dana jaminan tersebut (lihat lampiran halaman 13).
4. Poin c di atas dipertegas lagi di dalam Pasal 4 Akta Gadai Deposito yaitu bahwa, Pemberi gadai dengan ini memberi kuasa kepada bank dengan hak substitusi, kuasa mana merupakan bagian yang tidak dapat dicabut kembali dan tidak akan berakhir karena sebab-sebab yang tercantum dalam Pasal 1813 KUHPerdara atau sebab-sebab lain apapun untuk:
 - a. Memperpanjang deposito berjangka yang digadaikan tersebut bila jangka waktu berakhir sampai dengan seluruh pinjaman (kredit) swadana tersebut telah dilunasi seluruhnya baik pokok, bunga, denda dan biaya-biaya lainnya.
 - b. Mencairkan seluruh deposito berjangka yang digadaikan berikut bunganya bila peminjam lalai.
 - c. Menerima hasil pencairan seluruh deposito berjangka yang digadaikan berikut bunganya untuk membayar seluruh pinjaman kepada bank baik pokok, bunga, denda dan biaya lainnya.
5. Pasal 5 Akta Gadai Deposito yang juga menegaskan mengenai penyelesaian hukum apabila debitur wanprestasi yaitu, yang mengatakan bahwa, Pemberi gadai menjamin bahwa deposito berjangka yang digadaikan, baik sekarang atau kemudian hari, tidak akan ada sitaan atau tuntutan dari pihak lain yang menyatakan mempunyai hak terlebih dahulu atau turut mempunyai hak atas deposito berjangka yang digadaikan ataupun tidak dijamin kepada pihak lain dengan cara apapun dan karenanya bank dibebaskan oleh pemberi gadai dari segala tuntutan mengenai hal-hal tersebut.

Penutup

Berdasarkan uraian yang disampaikan di atas, maka dapat disimpulkan sebagai berikut, *pertama*, bahwa pelaksanaan perjanjian kredit dengan jaminan deposito di Bank Tabungan Negara Cabang Solo dengan cara: (1) pemohon kredit mengisi dan menandatangani formulir permohonan kredit swadana; (2)

Pembuatan dan penandatanganan Perjanjian Kredit Swadana dan surat kuasa; (3) Penyerahan bilyet deposito diikuti pembuatan dan penandatanganan akta gadai deposito; (4) semua berkas di atas apabila sudah dianggap lengkap dan sempurna maka diberikanlah Persetujuan Pemberian Kredit Swadana dan pemohon kredit menandatangani Surat Pernyataan; dan (5) Pencairan kredit dengan cara mentransfer ke rekening tabungan debitur. *Kedua*, Pengikatan jaminan deposito merupakan perjanjian *accessoir* dalam lingkup jaminan kredit, yaitu perjanjian yang bergantung pada perjanjian pokoknya (yakni perjanjian kredit). *Ketiga*, penyelesaian hukum yang ditempuh Bank Tabungan Negara Cabang Solo jika terjadi wanprestasi dari debiturnya yaitu dengan melaksanakan isi dari perjanjian kredit swadana dan akta gadai deposito.

Daftar Pustaka

Buku

- Djumhana, Muhammad, *Hukum Perbankan Di Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993.
- Hadi, Soetrisno, *Metodologi Research Jilid II*, Yayasan Penerbit Fakultas Hukum Psikologi Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 1885.
- Purwosutjipto, H.M.N., *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia*, Djambatan, Jakarta, 1987.
- Rahman, Hasanudin, *Aspek-Aspek Pemberian Kredit perbankan di Indonesia*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 1995.
- Simorangkir, OP., *Seluk Beluk Bank Komersial*, Aksara Persada Indonesia, Jakarta, 1986.
- Sjahdeini, Sutan Remy, *Kebebasan Berkontrak Dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993.
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia, Jakarta, 1982.
- Sutarno, *Aspek-Aspek Hikum Perkreditan pada Bank*, Alfabeta, Jakarta, 2003.

Permohonan Pernyataan Pailit Kepada Perusahaan Asuransi Yang Telah Dicabut Izin Usahanya

Royfa Tri Pamungkas
Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia
Jl. Cik Di Tiro No. 1, Yogyakarta, Indonesia
royfatripamungkas@gmail.com

Abstract

A Limited Liability Company in the form of an insurance company whose business license has been revoked can be said to be only a legal entity of an ordinary PT that does not have a license to run an insurance business anymore. This study aims to determine the party authorized to file a bankruptcy application against the company, whether the Financial Services Authority (OJK) or the policy holder. This research belongs to the category of normative juridical law research that examines legal materials in the form of statutory regulations including literature related to bankruptcy and also uses a statutory and conceptual approach. The results showed that the one who has the authority to file for bankruptcy to an insurance company whose business license has been revoked is OJK, which in practice is usually represented through a power of attorney.

Keywords: Business license; bankruptcy; insurance; limited liability company; OJK

Abstrak

Perseroan Terbatas berupa perusahaan asuransi yang telah dicabut izin usahanya bisa dikatakan hanya sebagai badan hukum PT biasa yang tidak mempunyai izin menjalankan usaha asuransi lagi. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui pihak yang berwenang mengajukan permohonan pailit terhadap perusahaan tersebut, apakah Otoritas Jasa Keuangan (OJK) atau pemegang polisnya. Penelitian ini termasuk kategori penelitian hukum yuridis normatif yang mengkaji bahan hukum berupa regulasi perundang-undangan termasuk literatur terkait kepailitan dan juga menggunakan pendekatan perundang-undangan dan konseptual. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa yang mempunyai kewenangan mengajukan pailit kepada perusahaan asuransi yang telah dicabut izin usahanya adalah OJK, yang pada praktiknya biasanya diwakilkan melalui surat kuasa.

Kata-kata Kunci: Asuransi; izin usaha; OJK; pailit; perseroan terbatas

Pendahuluan

Asuransi lahir karena kebutuhan manusia akan rasa nyaman, tenang dalam menjalani kehidupan. Manusia selalu dihadapkan pada sesuatu yang tidak pasti, yang mungkin menguntungkan, atau juga tidak menguntungkan. Manusia pastinya mengharapkan keamanan akan harta benda, kesehatan dan kesejahteraan dalam hidupnya.¹ Namun kesemuanya itu, pasti memiliki sebuah resiko tersendiri yang mungkin akan dihadapi dikemudian hari. Oleh karena itu, dengan adanya lembaga asuransi, resiko tersebut dapat dialihkan ke sebuah lembaga perusahaan.

Jumlah Perusahaan asuransi di Indonesia pada 2017-2019 yang tercatat di OJK, sebagai berikut:²

Asuransi jiwa	61	60	60
Asuransi kerugian	79	79	78
Reasuransi	7	7	7
Badan penyelenggara jaminan sosial	2	2	2
Penyelenggara asuransi wajib	3	3	3
Jumlah	152	151	150

Dengan ada banyaknya perusahaan asuransi tersebut, membuat ketatnya persaingan usaha antar perusahaan untuk memperoleh calon nasabah yang baru maupun mempertahankan nasabah yang lama agar tidak berpindah ke perusahaan asuransi yang lain, sehingga menuntut setiap pelaku usaha asuransi lebih berinovasi mengembangkan pelayanan perusahaanya untuk lebih baik lagi.

Apabila pelaku usaha tidak berinovasi lebih baik, maka bisa jadi ia tidak mampu lagi bermain di arena pasar, sehingga ia dapat keluar dari pasar bahkan mungkin dipaksa keluar dari pasar. Dalam hal inilah, hukum kepailitan itu digunakan, dikarenakan perusahaan asuransi mengalami kebangkrutan, sehingga bisa dipailitkan.³ Namun, perlu diingat bahwa salah satu ciri khas dari hukum kepailitan yaitu hukum tersebut tidak serta-merta langsung dapat digunakan untuk menyelesaikan permasalahan sengketa, namun terlebih dahulu harus diselesaikan dengan mengacu pada peraturan perundang-undangan yang mengikat hubungan hukum para pihak. Apabila peraturan perundang-undangan yang terkait tidak mengatur penyelesaiannya, maka sengketa kepailitan tersebut kemudian diselesaikan melalui ketentuan-ketentuan yang diatur dalam UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

¹ Mokhamad Khoirul Huda, *Prinsip Iktikad baik dalam perjanjian asuransi jiwa*, cetakan pertama, FH UII Press, Yogyakarta, 2016, hlm. 58.

² BPS, "Jumlah Perusahaan Asuransi dan Perusahaan Penunjang Asuransi", <https://www.bps.go.id/indicator/13/1080/1/jumlah-perusahaan-asuransi-dan-perusahaan-penunjang-asuransi.html>, diakses 5 Juli 2021.

³ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan: Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang kepailitan*, UMM Press, Malang, 2012, hlm. 3.

Salah satu contoh perusahaan asuransi yang jatuh pailit yaitu PT Asuransi Jiwa Bumi Asih Jaya (BAJ). Perusahaan ini merupakan perusahaan asuransi lokal yang berdiri sejak 1967 dan memiliki ribuan nasabah pemegang polis diseluruh Indonesia. Namun sejak 2009 silam, perusahaan ini mengalami kegagalan dalam mengelola kesehatan keuangan sehingga Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan (Bapepam-LK) mengeluarkan peringatan kepada PT Asuransi Jiwa BAJ. Kemudian sejak 18 Oktober, Otoritas Jasa Keuangan (OJK) mencabut izin usaha PT Asuransi Jiwa BAJ melalui Surat Keputusan Dewan Komisiner Otoritas Jasa Keuangan Nomor: KEP-112/D.05/2013, kerana tidak bisa memperbaiki tingkat Kesehatan usahanya.⁴

Bermula dari pencabutan izin usaha tersebut, terjadi sengketa antara pihak PT Asuransi Jiwa BAJ dengan Otoritas Jasa Keuangan (OJK), baik di pengadilan tingkat pertama, banding, kasasi maupun peninjauan kembali (PK), namun pada akhirnya pihak PT Asuransi Jiwa BAJ yang dikalahkan, sehingga dinyatakan pailit melalui putusan Mahkamah Agung Nomor 408 K/Pdt.Sus-Pailit/2015.

Terkait dengan pencabutan izin usaha oleh OJK atas PT Asuransi Jiwa BAJ, berimplikasi terhadap status badan hukumnya, sehingga sebelum dicabutnya izin usahanya, PT Asuransi Jiwa BAJ masih dikatakan sebagai PT (Perseroan Terbatas) yang bergerak dibidang asuransi, namun setelah dicabut izin usahanya, PT Asuransi Jiwa BAJ hanya dikatakan sebagai badan hukum PT (Perseroan Terbatas) biasa saja, yang tidak mempunyai izin menjalankan usaha asuransi lagi. Sehingga timbul pertanyaan tentang siapa pihak yang berwenang mengajukan permohonan pailit terhadapnya, apakah OJK selaku pihak yang mencabut izin usahanya, atau pihak perorangan yang memegang polis di asuransi tersebut.

Rumusan Masalah

Rumusan masalah dalam penelitian ini, yaitu: bagaimana legalitas permohonan pernyataan pailit kepada perusahaan asuransi yang telah dicabut izin usahanya?

Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui pihak yang berwenang mengajukan permohonan pailit terhadap perusahaan asuransi yang telah dicabut izin usahanya.

⁴ Ismadani Rofiul Ulya, "Perlindungan Hukum Nasabah Pasca Pencabutan Izin Usaha Perusahaan Asuransi Bumi Asih Jaya (BAJ) Oleh Otoritas Jasa Keuangan", <https://repository.uinjkt.ac.id/dspace/bitstream/123456789/30536/1/ISMADANI%20ROFIUL%20ULYA-FSH.pdf>, diakses 5 Juli 2021.

Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum yuridis normatif, yaitu penelitian yang dilakukan berdasarkan bahan hukum yang berupa aturan perundang-undangan yang terkait dengan kepailitan. Selain itu, penelitian hukum ini dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka, baik berupa buku-buku, majalah, dan peraturan-peraturan yang berkaitan dengan masalah kepailitan. Pendekatan penelitian yang digunakan adalah Pendekatan Perundang-undangan (*Statute Approach*) yaitu, pendekatan dengan menggunakan legislasi dan regulasi dan juga Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*) yaitu pendekatan yang dilakukan manakala peneliti tidak beranjak dari aturan hukum yang ada, sehingga menggunakan pendapat para ahli.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Kewenangan Pemberian dan Pencabutan Izin Usaha Perusahaan Asuransi

Usaha asuransi merupakan satu jenis usaha di bidang jasa yang memberikan jasa proteksi. Oleh karena itu, dalam tata kehidupan pada umumnya mempunyai karakteristik yang khusus dibandingkan dengan jenis usaha yang lain. Kekhususan tersebut secara khusus diatur mengenai pembinaannya dan pengawasannya demi kepentingan masyarakat luas.⁵

Pada awal perkembangan asuransi di Indonesia telah banyak dikeluarkan berbagai peraturan baik yang berupa keputusan presiden, keputusan menteri keuangan maupun perundang-undangan lainnya, diantaranya:⁶

1. Keppres No. 40 Tahun 1988 tentang usaha bidang asuransi kerugian;
2. Keputusan Menteri Keuangan No. 1249/KMK.012/1988 tentang ketentuan dan tata cara pelaksanaan usaha di bidang asuransi kerugian;
3. Keputusan Menteri Keuangan No. 1250/KMK.031/1988 tentang usaha asuransi jiwa, dan
4. UU No. 22 Tahun 1992 tentang perasuransian.

Undang-Undang No. 22 Tahun 1992 sudah dinyatakan tidak berlaku lagi, setelah dirubah melalui UU No. 40 Tahun 2014 tentang perasuransian, namun semua peraturan perundang-undangan yang merupakan peraturan pelaksanaan dari UU No. 2 Tahun 1992 masih dinyatakan tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan dalam UU No. 40 Tahun 2014.⁷

⁵ Sri Rejeki Hartono, *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asuransi*, Sinar Grafika, Jakarta, 1991, hlm. 246.

⁶ Man Suparman Sastrawidjaja, *Hukum Asuransi Perlindungan tertanggung Asuransi Deposito dan Usaha Perasuransian*, Alumni, Bandung, 1997, hlm. 117.

⁷ Pasal 90 UU No. 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.

Terkait kewenangan pemberian izin usaha asuransi, dalam Pasal 8 ayat (1) UU No. 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian, dijelaskan bahwa setiap pihak yang melakukan usaha perasuransian wajib terlebih dahulu mendapat izin usaha dari Otoritas Jasa Keuangan. Ayat (2) nya menambahkan syarat untuk mendapatkan izin usaha adalah terpenuhinya syarat-syarat sebagai berikut:

1. anggaran dasar;
2. susunan organisasi;
3. modal disetor;
4. dana jaminan;
5. kepemilikan;
6. kelayakan dan kepatutan pemegang saham dan Pengendali;
7. kemampuan dan kepatutan direksi dan dewan komisaris, atau yang setara dengan direksi dewan komisaris pada badan hukum berbentuk koperasi atau usaha bersama sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) huruf c, dewan pengawas syariah, aktuaris perusahaan, dan auditor internal;
8. tenaga ahli;
9. kelayakan rencana kerja;
10. kelayakan sistem manajemen risiko;
11. produk yang akan dipasarkan;
12. perikatan dengan pihak terafiliasi apabila ada dan kebijakan pengalihan sebagian fungsi dalam penyelenggaraan usaha;
13. infrastruktur penyiapan dan penyampaian laporan kepada Otoritas Jasa Keuangan;
14. konfirmasi dan otoritas pengawas di negara asal pihak asing, dalam hal terdapat penyertaan langsung pihak asing; dan
15. hal lain yang diperlukan untuk mendukung pertumbuhan usaha yang sehat.

Persyaratan izin usaha sebagaimana disebutkan diatas diberlakukan sesuai dengan jenis usaha yang akan dijalankan. Ketentuan lebih lanjut mengenai persyaratan dan tata cara perizinan usaha diatur dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan.

Pasal 6 UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan menjelaskan bahwa OJK melaksanakan tugas pengaturan dan pengawasan terhadap:

1. kegiatan jasa keuangan di sektor Perbankan;
2. kegiatan jasa keuangan di sektor Pasar Modal; dan
3. kegiatan jasa keuangan di sektor Perasuransian, Dana Pensiun, Lembaga Pembiayaan, dan Lembaga Jasa Keuangan Lainnya.

Untuk melaksanakan tugas pengaturan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 tersebut, Pasal 8 menjelaskan bahwa OJK mempunyai wewenang untuk:

1. menetapkan peraturan pelaksanaan undang-undang ini;
2. menetapkan peraturan perundang-undangan di sektor jasa keuangan;

3. menetapkan peraturan dan keputusan OJK;
4. menetapkan peraturan mengenai pengawasan di sektor jasa keuangan;
5. menetapkan kebijakan mengenai pelaksanaan tugas OJK;
6. menetapkan peraturan mengenai tata cara penetapan perintah tertulis terhadap Lembaga Jasa Keuangan dan pihak tertentu;
7. menetapkan peraturan mengenai tata cara penetapan pengelola statuter pada Lembaga Jasa Keuangan;
8. menetapkan struktur organisasi dan infrastruktur, serta mengelola, memelihara, dan menatausahakan kekayaan dan kewajiban; dan
9. menetapkan peraturan mengenai tata cara pengenaan sanksi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di sektor jasa keuangan.

Sedangkan untuk melaksanakan tugas pengawasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, Pasal 9 menjelaskan bahwa OJK mempunyai wewenang untuk:

1. menetapkan kebijakan operasional pengawasan terhadap kegiatan jasa keuangan;
2. mengawasi pelaksanaan tugas pengawasan yang dilaksanakan oleh Kepala Eksekutif;
3. melakukan pengawasan, pemeriksaan, penyidikan, perlindungan Konsumen, dan tindakan lain terhadap Lembaga Jasa Keuangan, pelaku, dan/atau penunjang kegiatan jasa keuangan sebagaimana dimaksud dalam peraturan perundang-undangan di sektor jasa keuangan;
4. memberikan perintah tertulis kepada Lembaga Jasa Keuangan dan/atau pihak tertentu;
5. melakukan penunjukan pengelola statuter;
6. menetapkan penggunaan pengelola statuter;
7. menetapkan sanksi administratif terhadap pihak yang melakukan pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan di sektor jasa keuangan; dan
8. memberikan dan/atau mencabut:
 - a. izin usaha;
 - b. izin orang perseorangan;
 - c. efektifnya pernyataan pendaftaran;
 - d. surat tanda terdaftar;
 - e. persetujuan melakukan kegiatan usaha;
 - f. pengesahan;
 - g. persetujuan atau penetapan pembubaran; dan
 - h. penetapan lain, sebagaimana dimaksud dalam peraturan perundang-undangan di sektor jasa keuangan.

Pasal 9 huruf h nomor 1 tersebut yang memberikan kewenangan kewenangan pada OJK untuk memberikan dan mencabut izin usaha kegiatan jasa keuangan di sektor Perasuransian, yang dalam hal ini OJK diwakili oleh Dewan Komisioner sebagai Pimpinan dari OJK itu sendiri.

Kewenangan Permohonan Pailit terhadap Perusahaan Asuransi

Salah satu pihak yang terlibat dalam perkara kepailitan adalah pihak pemohon pailit, yakni yang mengambil inisiatif untuk mengajukan permohonan pailit ke pengadilan, yang dalam perkara biasa disebut sebagai pihak penggugat.⁸

Menurut Pasal 2 ayat (5) UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (K-PPKPU) menyebutkan bahwa dalam hal Debitor adalah Perusahaan Asuransi, Perusahaan Reasuransi, Dana Pensiun, atau Badan Usaha Milik Negara yang bergerak di bidang kepentingan publik, permohonan pernyataan pailit hanya dapat diajukan oleh Menteri Keuangan. Menurut penjelasan Pasal 2 ayat (5) tersebut, yang dimaksud dengan "Perusahaan Asuransi" adalah Perusahaan Asuransi Jiwa dan Perusahaan Asuransi Kerugian, yang dalam hal ini tunduk pada Undang-Undang perasuransian.

Namun setelah adanya UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan (OJK), maka kewenangan Kementerian Keuangan tersebut beralih OJK, yang dalam hal ini diatur dalam bab XIII ketentuan peralihan Pasal 55 ayat (1) yang berbunyi:

Sejak tanggal 31 Desember 2012, fungsi, tugas, dan wewenang pengaturan dan pengawasan kegiatan jasa keuangan di sektor Pasar Modal, Perasuransian, Dana Pensiun, Lembaga Pembiayaan, dan Lembaga Jasa Keuangan Lainnya beralih dari Menteri Keuangan dan Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga Keuangan ke OJK.

Begitu pula, setelah adanya UU OJK ini, maka sejak 31 Desember 2013, fungsi, tugas, dan wewenang pengaturan dan pengawasan kegiatan jasa keuangan di sektor Perbankan beralih dari Bank Indonesia ke OJK.⁹

Khusus mengenai kegiatan perasuransian, UU No. 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian, Pasal 50 ayat (1) menyatakan bahwa:

Permohonan pernyataan pailit terhadap Perusahaan Asuransi, Perusahaan Asuransi Syariah, perusahaan reasuransi, atau perusahaan reasuransi syariah berdasarkan Undang-Undang ini hanya dapat diajukan oleh Otoritas Jasa Keuangan

Kata "hanya" dalam pasal tersebut menegaskan bahwa hanya OJK yang berwenang mengajukan permohonan pailit terhadap perusahaan asuransi. Lebih lanjut Penjelasan pasal tersebut menyebutkan bahwa ruang lingkup tugas Otoritas Jasa Keuangan yang berfungsi menyelenggarakan sistem pengaturan dan pengawasan yang terintegrasi terhadap keseluruhan kegiatan di dalam sektor jasa keuangan, maka kewenangan pengajuan pailit terhadap Perusahaan Asuransi,

⁸ Munir Fuady, *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktek*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2014, hlm. 35.

⁹ Pasal 55 ayat (2) UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.

Perusahaan Asuransi Syariah, perusahaan reasuransi, dan perusahaan reasuransi syariah yang semula dilakukan oleh Menteri Keuangan berdasarkan UU No. 37 Tahun 2004 tentang K-PKPU beralih menjadi kewenangan OJK.¹⁰

OJK merupakan lembaga yang independen dan bebas dari campur tangan pihak lain, yang mempunyai fungsi, tugas, dan wewenang pengaturan, pengawasan, pemeriksaan, dan penyidikan. Dalam menjalankan kewenangannya dipimpin oleh 9 Dewan Komisioner yang bersifat kolektif kolegial yang ditetapkan melalui Keppres sebagaimana disebutkan dalam Pasal 10 UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan (OJK).

Namun, pada praktiknya Dewan Komisioner OJK dalam mengajukan permohonan pernyataan pailit, terdapat pelimpahan kekuasaan oleh OJK kepada pihak yang ditunjuk untuk mewakili serta bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa. Pihak-pihak yang ditunjuk untuk berperkara kepailitan di Pengadilan nantinya akan ditentukan oleh Dewan Komisioner OJK yang dengan menggunakan Surat Kuasa Khusus.

Dalam kasus kepailitan PT Asuransi Jiwa BAJ, putusan Mahkamah Agung No. 408 K/Pdt-SusPailit/2015, menyebutkan bahwa Pegawai internal OJK yang bertindak atas dasar Surat Kuasa Khusus No. SKU-37 A/SKU.OJK.01/2014, 27 Oktober 2014. Dalam Surat Kuasa Khusus tersebut, yang bertindak sebagai pemberi kuasa adalah Dewan Komisioner OJK dan pihak penerima kuasanya adalah pegawai internal yang bertugas pada OJK.¹¹

Pasal 2 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang K-PKPU, menjelaskan bahwa syarat seorang debitor yang dapat dinyatakan pailit jika:¹²

1. Debitor memiliki sedikitnya dua kreditor;
2. Debitor tidak membayar sedikitnya satu utang kepada salah satu kreditor;
3. Utang tersebut telah jatuh waktu dan dapat ditagih.

Persyaratan mengenai keharusan adanya dua atau lebih kreditor tersebut sebagai *concursum creditorum*. Keharusan tersebut ada hubungannya dengan tujuan hukum kepailitan, yaitu pembagian kekayaan debitor kepada para kreditor.

Ketentuan syarat pertama ini ada kaitannya dengan ketentuan Pasal 1131 KUH Perdata yang menentukan bahwa segala barang-barang bergerak dan tak bergerak milik debitor, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan bagi seluruh perikatannya. Ketentuan ini dilanjutkan dengan Pasal 1132 yang memerintahkan agar seluruh harta debitor dijual dimuka umum atas dasar

¹⁰ Penjelasan Pasal 50 ayat (1) UU No. 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian.

¹¹ Muhammad Alf, dkk, "Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Dalam Perkara Kepailitan Perusahaan Asuransi" dalam <https://media.neliti.com/media/publications/54185-ID-kewenangan-otoritas-jasa-keuangan-dalam.pdf>, diakses 5 Juli 2021.

¹² Ridwan Khairandy, *Pokok-pokok Hukum Dagang Indonesia*, FH UII Press, Yogyakarta, 2013, hlm. 468.

putusan hakim dan hasilnya dibagikan kepada para kreditor secara seimbang, kecuali apabila diantara para kreditor itu ada yang didahulukan pemenuhan piutangnya.¹³

Ketentuan syarat pertama dan kedua, utang dalam hukum perikatan memiliki makna yang sangat luas. Dalam arti sempit pengertian utang adalah kewajiban membayar sejumlah uang yang timbul dari perjanjian pinjam meminjam.¹⁴ Dalam arti luas, utang adalah kewajiban untuk melakukan sesuatu meskipun bukan merupakan kewajiban untuk membayar sejumlah uang, tetapi tidak terpenuhinya kewajiban tersebut dapat menimbulkan kerugian uang bagi pihak kepada siapa kewajiban tersebut harus dipenuhi.¹⁵

UU No. 37 Tahun 2004 tentang K-PKPU, Pasal 1 menjelaskan pengertian utang sebagai kewajiban yang dinyatakan atau dapat dinyatakan dalam jumlah uang baik dalam mata uang Indonesia maupun mata uang asing, baik secara langsung maupun yang akan timbul di kemudian hari atau kontinjen, yang timbul karena perjanjian atau undang-undang dan yang wajib dipenuhi oleh debitor dan bila tidak dipenuhi memberi hak kepada kreditor untuk mendapat pemenuhannya dari harta kekayaan Debitor.

Ketentuan Syarat kedua dalam Penjelasan Pasal 2 ayat (1) undang-undang tentang K-PKPU menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan utang telah jatuh waktu dan dapat ditagih adalah kewajiban untuk membayar utang yang telah jatuh waktu, baik karena telah diperjanjikan, karena percepatan waktu penagihannya sebagaimana diperjanjikan, karena pengenaan sanksi atau denda oleh instansi yang berwenang, maupun karena putusan pengadilan, arbiter, atau majelis arbitrase.¹⁶

Terkait dengan dengan permohonan pailit yang diajukan oleh OJK terhadap PT Asuransi Jiwa BAJ yang dikabulkan oleh Mahkamah agung melalui putusan No. 408 K/Pdt.Sus-Pailit/2015, menyebabkan PT tersebut menjadi jatuh pailit. Selain alasan pelanggaran/tidak terpenuhinya kewajiban perundang-undangan dibidang perasuransian berupa Pasal 43 ayat (2) KMK No. 424 Tahun 2003 beserta perubahannya, yang mengatur tingkat solvabilitas paling sedikit 120%, juga adalah fakta yang menunjukkan bahwa PT Asuransi Jiwa BAJ sudah memiliki dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh tempo dan dapat ditagih sebagaimana unsur syarat pailit sebgaimana yang ada dalam Pasal 2 ayat (2) UU No. 37 Tahun 2004 tentang K-PKPU.

¹³ *Ibid.*, hlm. 468-469.

¹⁴ Siti Anisah, *Perlindungan Kepentingan Kreditor Dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, 2008, hlm. 55.

¹⁵ *Ibid.*, hlm. 58.

¹⁶ Ridwan Kharandy, *Pokok-pokok Hukum...*, *Op. Cit.*, hlm. 470-471.

Utang tersebut berupa pemenuhan kewajiban klaim asuransi kepada konsumen/pemegang polis. Dalam hal ini, ada sejumlah pemegang polis yang telah mengajukan klaim yang harus dibayar oleh PT Asuransi Jiwa BAJ sebagai termohon dalam perkara kasasi, dengan total klaim yang harus di bayar sebesar Rp. 831.127.649,00 dengan jumlah 43 nasabah. Selain itu, PT Asuransi Jiwa BAJ juga memiliki klaim dengan PT. Binasentra Purna terkait pengalihan portofolio asuransi jiwa kredit KPR-BTN, yang mana PT Asuransi Jiwa BAJ hanya dapat menyanggupi untuk melakukan pengalihan portofolio sebesar Rp. 30.000.000.000,00 dari nilai premi yang disepakati sebesar Rp. 78.583.449.492,00

Adanya utang klaim asuransi kepada pemegang polis tersebut, juga telah diakui oleh PT Asuransi Jiwa BAJ melalui laporan Triwulan II tahun 2013 yang disampaikan kepada OJK, sebesar saldo utang klaim per 30 Juni 2013 dengan total utang Rp. 110.748.000.000,00 yang merupakan utang klaim kepada 13.209 pemegang polis dengan jumlah peserta sebanyak 925.018.

Penutup

Hasil penelitian menyimpulkan bahwa yang mempunyai kewenangan mengajukan pailit kepada perusahaan asuransi yang telah dicabut izin usahanya adalah OJK, yang pada praktiknya biasanya diwakilkan melalui surat kuasa.

Daftar Pustaka

Buku

- Anisah, Siti, *Perlindungan kepentingan kreditor dan debitor dalam hukum kepailitan Indonesia*, Total Media, Yogyakarta, 2008.
- Fuady, Munir, *Hukum Pailit dalam Teori dan Praktek*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2014.
- Hartono, Sri Rejeki, *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asuransi*, Sinar Grafika, Jakarta, 1991.
- Huda, Mokhammad Khoirul, *Prinsip Iktikad baik dalam perjanjian asuransi jiwa*, cetakan pertama, FH UII Press, Yogyakarta, 2016.
- Khairandy, Ridwan, *Pokok-pokok Hukum Dagang Indonesia*, FH UII Press, Yogyakarta, 2013.
- Sastrawidjaja, Man Suparman, *Hukum Asuransi Perlindungan tertanggung Asuransi Deposito dan Usaha Perasuransian*, Alumni, Bandung, 1997.
- Sjahdeini, Sutan Remy, *Hukum Kepailitan: Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan*, UMM Press, Malang, 2012.

Internet

Dewan Komisiner Otoritas Jasa Keuangan v. PT. Asuransi Jiwa Bumi Asih Jaya, Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia pada tingkat Kasasi dalam Nomor 408 /k/Pdt.Sus-Pailit/2015, diakses 5 Juli 2020.

<https://www.bps.go.id/indicator/13/1080/1/jumlah-perusahaan-asuransi-dan-perusahaan-penunjang-asuransi.html>, diakses 5 Juli 2020.

Ismadani Rofiul Ulya, "Perlindungan Hukum Nasabah Pasca Pencabutan Izin Usaha Perusahaan Asuransi Bumi Asih Jaya (BAJ) Oleh Otoritas Jasa Keuangan", dalam [https://repository.uinjkt.ac.id/dspace/bitstream/123456789/30536/1/ISMADAN I%20 ROFIUL %20ULYA-FSH.pdf](https://repository.uinjkt.ac.id/dspace/bitstream/123456789/30536/1/ISMADAN%20ROFIUL%20ULYA-FSH.pdf)., diakses 5 Juli 2020.

Muhammad Alf, dkk, "Kewenangan Otoritas Jasa Keuangan Dalam Perkara Kepailitan Perusahaan Asuransi" dalam <https://media.neliti.com/media/publications/54185-ID-kewenangan-otoritas-jasa-keuangan-dalam.pdf>., diakses 5 Juli 2020.

Peraturan Perundang-undangan

UU No. 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian

UU No. 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan

Politik Hukum Pengelolaan Zakat Di Indonesia

Muhammad Ramli

Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia

Jln. Cik Di Tiro No. 1 Yogyakarta Indonesia

ramlimuhammad1788@gmail.com

Abstract

This study aims to identify and describe: first, the legal politics of zakat management in Indonesia to alleviate poverty; second, the formulation of zakat management in Indonesia to alleviate poverty. This is a normative juridical research type. The results of this study conclude that first, the legal politics of zakat management in Indonesia through the law on zakat management fails to support the national zakat structure which encourages acceleration of poverty alleviation and improvement of welfare and is oriented towards making people who are entitled to receive zakat turn into people who are obliged to pay zakat based on increase in zakat funds collected. Second, the formulation of zakat management in Indonesia is included in the category of partial model or voluntary system, where the state already has a legal basis or formal rules governing zakat, but has not made zakat an obligation that must be fulfilled by citizens. The formulation of future zakat management must be managed with a comprehensive model.

Key Word: Formulation; legal politics; poverty alleviation; zakat management

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk menemukan dan mendeskripsikan tentang: *pertama*, politik hukum pengelolaan zakat di Indonesia untuk mengentaskan kemiskinan; *kedua*, formulasi pengelolaan zakat di Indonesia untuk mengentaskan kemiskinan. Penelitian yang dilakukan adalah jenis penelitian yuridis normatif. Hasil penelitian ini menyimpulkan, *pertama*, politik hukum pengelolaan zakat di Indonesia melalui undang-undang tentang pengelolaan zakat gagal mendukung struktur zakat nasional yang mendorong akselerasi pengentasan kemiskinan dan peningkatan kesejahteraan serta berorientasi pada menjadikan orang yang berhak menerima zakat berubah menjadi orang yang berkewajiban membayar zakat berdasarkan meningkatnya dana zakat yang terkumpul. *Kedua*, formulasi pengelolaan zakat di Indonesia masuk dalam kategori model parsial atau *voluntary system*, dimana negara telah memiliki dasar hukum atau aturan formal yang mengatur zakat, namun belum menjadikan zakat sebagai kewajiban yang harus ditunaikan warga negara. Formulasi pengelolaan zakat masa yang akan datang harus dikelola dengan model komprehensif.

Kata-kata Kunci: Politik hukum; formulasi; pengelolaan zakat; pengentasan kemiskinan

Pendahuluan

Pasal 29 ayat (2) UUD 1945 menyebutkan bahwa negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agama dan kepercayaannya itu. Kata “menjamin” sebagaimana termaktub dalam pasal tersebut bersifat keharusan, yang berarti negara berkewajiban secara aktif melakukan upaya-upaya agar tiap-tiap penduduk dapat memeluk agama dan beribadat menurut agama dan kepercayaannya.¹

Berkenaan dengan hal tersebut, secara faktual hukum Islam menjadi sumber hukum bagi pembentukan sistem hukum nasional, di samping hukum barat dan hukum adat. Nilai-nilai yang terkandung dalam hukum Islam telah mewarnai hukum yang berlaku di Indonesia, termasuk undang-undang tentang pengelolaan zakat. Zakat merupakan salah satu kekuatan ekonomi umat yang sudah teruji sepanjang sejarah, sehingga banyak negara-negara Islam mengakomodasi regulasi zakat sebagai hukum positif dalam peraturan perundang-undangan negara.²

Kebijakan Khalifah Abu Bakar memerangi mereka yang menolak membayar zakat, menjaga karakter politik zakat, yaitu zakat harus diserahkan kepada negara untuk dikelola.³ Sebagaimana awal surat at-Taubah ayat 103 : (*Ambilah zakat dari harta mereka*), jumbuh ulama sepakat bahwa perintah tersebut ditujukan kepada Nabi Muhammad dan pada setiap orang yang mengurus urusan kaum muslimin sesudahnya.⁴

Zakat yang semula hanya sekedar amal karitas, mulai bertransformasi menjadi kekuatan ekonomi-sosial yang diperhitungkan. Meski demikian potensi yang besar ini tetap tidak mendapat perhatian yang memadai dari pemerintah.⁵ Titik balik terpenting dunia zakat nasional terjadi pada 1999 dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat dan diamandemen menjadi Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Zakat.⁶

Indonesia dengan jumlah penduduk sekitar 270,2 juta jiwa, sekitar 26,42 juta penduduk Indonesia masih hidup di bawah garis kemiskinan.⁷ Kemiskinan dan ketimpangan pendapatan masih menjadi masalah utama yang dihadapi oleh

¹Agustianto, “Politik Hukum Ekonomi Syariah”, dalam <http://www.agustiantocentre.com/?p=450>, diakses 27 Agustus 2020, pukul 20.00 WIB.

²Amran suadi dan Mardi Candra, *Politik Hukum: Perspektif Hukum Perdata dan Pidana Islam serta Ekonomi Syaria’ah*, Edisi Pertama, Kencana, Jakarta, 2016, hlm. 282.

³<http://www.ibnukatsironline.com/2015/05/tafsir-surat-at-taubah-ayat-103-104.html>, diakses 10 April 2021, pukul 08.00 WIB.

⁴Yusuf Al-Qardawi, *Fiqh al-Zakab*, diterjemahkan oleh Salman Harun, Didin Hafidudin, Hasanudin. Cetakan Kedua Belas, Pustaka Litera Antar Nusa, Bogor, 2007, hlm. 545-546.

⁵Yusuf Wibisono, *Mengelola Zakat Indonesia “Diskursus Pengelolaan Zakat Nasional dari Rezim Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 ke Rezim Nomor 23 Tahun 2011”*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2015, hlm. 43-44.

⁶*Ibid.*, hlm. 43.

⁷<https://www.bps.go.id/website/images/Profil-Kemiskinan-di-Indonesia-September-2020-ind.jpg>, diakses 22 Maret 2021, pkl 21.00 WIB.

bangsa Indonesia. Para akademisi berpendapat bahwa pembangunan ekonomi di suatu negara telah menciptakan sebuah pilihan di antara pertumbuhan ekonomi dan distribusi. Pendekatan distribusi konvensional tampaknya gagal dalam mengatasi kedua masalah tersebut. Oleh karena itu, pengenalan mekanisme zakat sangat diperlukan sebagai pendekatan alternatif untuk memecahkan masalah.⁸

Zakat sebagai program penanggulangan kemiskinan wajib (*mandatory expenditure*) dalam perekonomian Islam, seharusnya memiliki dampak yang signifikan dan berjalan secara otomatis (*built-in*) di dalam sistem Islam. Alasannya adalah alokasi dana zakat sudah ditentukan secara pasti di dalam syariah dimana hanya diperuntukkannya bagi delapan golongan (*ashnaf*) saja yaitu : fakir, miskin, pengelola zakat, *mu'allaf*, budak, orang-orang berhutang, *fi sabilillah*, *Ibnu sabil*. Hal ini menunjukkan bahwa tujuan utama zakat adalah untuk mengatasi masalah kemiskinan.⁹

Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian dan paparan pada latar belakang masalah di atas, fokus penelitian adalah: *Pertama*, bagaimana politik hukum pengelolaan zakat di Indonesia untuk mengentaskan kemiskinan? *Kedua*, bagaimana formulasi pengelolaan zakat di Indonesia untuk mengentaskan kemiskinan?

Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini yaitu *pertama*, untuk mengkaji secara komprehensif politik hukum pengelolaan zakat di Indonesia untuk mengentaskan kemiskinan; *Kedua*, untuk mengkaji formulasi pengelolaan zakat di Indonesia untuk mengentaskan kemiskinan.

Metode Penelitian

Jenis Penelitian ini adalah yuridis normatif dengan langkah untuk menemukan suatu aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Objek dalam penelitian ini adalah politik hukum pengelolaan zakat di Indonesia. Teknik pengumpulan bahan hukum yang dilakukan melalui studi pustaka. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan

⁸ Firmansyah, "Zakat sebagai Instrumen Pengentasan Kemiskinan dan Kesenjangan Pendapatan", *Jurnal Ekonomi dan Pembangunan*, Vol 21 No. 2, (2013), hlm. 179.

⁹ Yusuf Al-Qardawi, *Hukum...*, *Op. Cit.*, hlm. 510.

konseptual (*conceptual approach*). Selanjutnya hasil penelitian dianalisis secara kualitatif dan dipaparkan dengan bentuk deskriptif analitis.¹⁰

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Pengelolaan Zakat Masa Rasulullah Sampai Sahabat

Pada masa Nabi Muhammad, pembayaran zakat diatur dan dikelola langsung oleh Nabi, sebuah peran yang kemudian sering dipahami sebagai legitimasi negara untuk mengatur dan mengelola zakat. Peran ini murni berdasarkan peran politik yang dilakukan oleh Nabi dalam komunitas kecil muslim Madinah saat itu. Persepsi otoritas negara terhadap zakat muncul berdasar dua fakta. *Pertama*, Nabi Muhammad meminta para sahabatnya untuk mengumpulkan zakat. Tindakan ini dianggap sebagai legitimasi negara dalam pengumpulan zakat (sebagai amil). *Kedua*, Nabi Muhammad menggunakan dana zakat untuk membiayai beberapa pengeluaran negara, termasuk kampanye militer (perang). Mekanisme ini menunjukkan bahwa zakat sebagai semacam pajak agama yang merupakan hak prerogatif penguasa.¹¹

Pada masa keempat Khulafa' Rasyidin pada umumnya mengikuti cara Nabi Muhammad mengelola dan mengatur zakat.¹² Pemerintah dalam proses ini dapat memerankan diri sebagaimana yang diperankan pemerintahan Khalifah Abu Bakar. Selaku kepala negara Abu Bakar melakukan paksaan terhadap mereka yang tidak mau membayar zakatnya dan terhadap mereka yang tidak mau mendistribusikan zakat yang telah terkumpul.¹³

Pengelolaan Zakat Awal Kolonial Hingga Reformasi di Indonesia

Islamisasi terjadi melalui dua cara, yakni melalui kalangan pribumi yang masuk Islam dan muslim pendatang. *Pertama*, muslim pribumi yang baru masuk Islam belum bisa sepenuhnya mempraktikkan semua ajaran Islam, sedekah dan zakat merupakan ajaran yang dapat mereka terima sejak awal. *Kedua*, muslim pendatang mempraktikkan sedekah dan zakat sejak awal kehadiran mereka di Nusantara. Sebagian mereka membayar zakat dan fitrah dan memberikannya kepada para tetangga mereka yang membutuhkan dan tradisi pembayaran dikelola melalui masjid. Baik sufi maupun pendakwah, mereka memiliki kecenderungan untuk mempraktikkan kemurahan hati secara transedental daripada institusional.¹⁴

¹⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Cetakan Ketujuh, Kencana, Jakarta 2015, hlm. 47.

¹¹ Amelia Fauzia, *Filantropi Islam "Sejarah dan Kontestasi Masyarakat Sipil dan Negara di Indonesia"*, Gading Publishing, Yogyakarta, 2016, hlm. 49.

¹² *Ibid.*, hlm 51.

¹³ Amran Suadi dan Mardi Candra, *Politik ...*, *Op. Cit.*, hlm. 282.

¹⁴ Amelia Fauzia, *Filantropi...*, *Op. Cit.*, hlm. 71.

Pada era penjajahan Belanda, zakat sepenuhnya menjadi urusan pribadi. Kebijakan pemerintah kolonial yang netral dengan pendekatan non-intervensi, mengizinkan penguatan masyarakat sipil melalui pendayagunaan zakat untuk pendidikan dan kegiatan sosial lainnya. Pemerintah berupaya membuat zakat mal dan zakat fitrah sepenuhnya menjadi hibah sukarela sehingga tidak membebani rakyat yang sudah menanggung beban pajak yang sangat berat. Zakat dikumpulkan secara sukarela kepada kiai, ajengan dan guru mengaji.¹⁵

Cikal bakal pengelolaan zakat modern di Indonesia dapat dilihat dari pengelolaan zakat oleh Muhammadiyah, organisasi masyarakat Islam Indonesia terbesar kedua yang berdiri pada 1912. Berbekal tiga landasan utama, yaitu teologi al-Maun (Al-Quran 107: 1-7), moderisme dan etos puritan, Muhammadiyah sejak 1918 telah mampu mentransformasikan zakat dan praktik filantropi Islam lainnya untuk keadilan dan kesejahteraan sosial. Muhammadiyah menganut prinsip nondiskriminasi terhadap agama, kelompok maupun kebangsaan, baik dalam penyaluran maupun penghimpunan dana. Muhammadiyah bahkan menerima subsidi dan bantuan dari pemerintah kolonial Belanda.¹⁶

Kebijakan Orde Lama adalah netralitas negara terhadap urusan agama warga negara dan hanya memfasilitasi kehidupan beragama tanpa terlibat dalam pengelolaan praktik keagamaan. Pada 1950-an, identitas keagamaan tidak cukup kuat untuk mendukung pelaksanaan gerakan zakat dan praktik Islam lainnya. Namun bukan berarti praktik zakat lenyap. Awal rezim Orde Baru, mulai muncul keinginan agar pemerintah terlibat dalam pengelolaan zakat dalam rangka mengoptimalkan.¹⁷

Pasca runtuhnya rezim Orde Baru, jumlah organisasi pengelola zakat meningkat drastis. Pertumbuhan lembaga filantropi Islam Indonesia di era reformasi ini banyak dimotivasi oleh empat faktor internal, yaitu euforia gerakan reformasi, krisis ekonomi, konflik etnis dan agama, dan bencana tsunami pada akhir 2004 di Aceh. Kondisi eksternal seperti solidaritas terhadap Muslim Afghanistan, Palestina dan Irak, memicu kelahiran lembaga filantropi Islam di Indonesia.¹⁸

Titik balik terpenting dunia zakat nasional terjadi pada 1999 terbentuknya Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat merupakan kontribusi utama Departemen Agama (Depag) dan kemudian diikuti FOZ dalam proses legislasi, meskipun Depag berusaha mendominasi proses legislasi. Amandemen yang dilakukan pada 2011 melahirkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Zakat yang pengelolaan zakatnya di sentralisasi

¹⁵ Yusuf Wibisono, *Mengelola ...*, *Op. Cit.*, hlm. 36.

¹⁶ Amelia Fauzia, *Filantropi ...*, *Op. Cit.*, hlm. 156-166.

¹⁷ *Ibid.*, hlm. 186- 190.

¹⁸ Amelia Fauzia, *Filantropi ...*, *Op. Cit.*, hlm. 225-228.

di tangan pemerintah, yaitu melalui BAZNAS.¹⁹ Perkembangannya, pengelolaan zakat bukan hanya sebatas pelaksana kewajiban keagamaan, sudah lebih kepada pemberdayaan institusi keuangan publik, sehingga zakat lebih berhasil guna, berdaya guna, dan dapat dipertanggungjawabkan secara amanah, adil, dan transparan.²⁰

Pengentasan Kemiskinan

Arti pengentasan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) adalah proses, cara, perbuatan mengentas atau mengentaskan. Sedangkan mengentaskan adalah memperbaiki (menjadikan, mengangkat) nasib atau keadaan yang kurang baik kepada yang lebih baik.²¹ Kemiskinan adalah keadaan penduduk atau sebagian penduduk tidak berharta atau serba kekurangan (berpenghasilan sangat rendah) yang hanya dapat memenuhi kebutuhan makanan, pakaian dan perumahan yang sangat diperlukan untuk mempertahankan tingkat kehidupan yang minimum.²² Pengentasan kemiskinan dapat diartikan sebagai proses atau cara memperbaiki nasib orang-orang yang tidak mempunyai apa-apa menjadi mempunyai apa-apa dalam memenuhi kehidupan sehari-hari.

Ibnu al-Arabi berpendapat, sama saja antara fakir dan miskin yaitu orang-orang yang tidak mempunyai apa-apa. Pendapat lain diutarakan M. Ali Hasan, melihat fakir dan miskin dari segi keperluan mereka, siapa yang lebih pantas didahulukan dan jangan terlalu kaku berpegang pada istilah. Pada suatu saat bila masyarakat sudah makmur dan kebutuhan pokok semuanya sudah merata, maka pengertian fakir dan miskin bisa berubah. Umpamanya, sekiranya pada umumnya anggota masyarakat sudah mampu membeli motor atau TV berwarna, maka yang dianggap fakir dan miskin adalah orang yang belum mampu membeli motor atau TV berwarna.²³

Pengentasan kemiskinan harus adanya perubahan yang semuanya sangat tergantung kepada kemampuan perekonomian dan ada kemauan dari semua pihak, untuk memerangi kemiskinan. Cara memerangi kemiskinan salah satunya dengan zakat, di samping cara lain, seperti infak, sedekah dan lain-lain yang semuanya ditujukan untuk menghapus kemiskinan. Zakat adalah salah satu solusi efektif untuk membangun umat dengan memberdayakan zakat sebagai salah satu potensi umat Islam yang harus dikembangkan secara maksimal baik

¹⁹ *Ibid.*, hlm. 47.

²⁰ Rahmani Timorita Yulianti, *Good Corporate Governance di Lembaga Zakat*, Kaukaba Dipantara, Yogyakarta, 2015, hlm. 50.

²¹ <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/pengentasan>, diakses 22 Mei 2021, pukul 21.48 WIB.

²² <https://kbbi.web.id/kemiskinan>, diakses 13 Juni 2021, pukul 01.22 WIB.

²³ M. Ali Hasan, *Zakat dan Infak: Salah Satu Solusi Mengatasi Problema Sosial di Indonesia*, Cetakan Ketiga, Prenamedia Group, Jakarta, 2015, hlm. 94.

zakat fitrah maupun zakat harta. Zakat salah satu instrumen disebutkan Al-Quran sebagai upaya dalam memerangi kemiskinan tersebut. Harta yang ada setiap orang kaya, dalam Islam diakui bahwa ada bagian orang miskin di dalamnya. Zakat adalah alat distribusi untuk pemerataan harta dari *the have* (orang kaya) kepada *the have not* (orang miskin).²⁴

Politik Hukum Pengelolaan Zakat di Indonesia

Politik hukum menurut Moh. Mahfud MD adalah *legal policy* atau garis (kebijakan) resmi tentang hukum yang akan diberlakukan baik dengan membuat hukum baru maupun dengan penggantian hukum lama, dalam rangka mencapai tujuan negara. Dengan demikian politik hukum merupakan pilihan tentang hukum-hukum yang akan diberikan sekaligus pilihan tentang hukum-hukum yang akan dicabut atau tidak diberlakukan yang kesemuanya dimaksudkan untuk mencapai tujuan negara seperti tercantum dalam pembukaan UUD 1945.²⁵

Politik hukum adalah proses pembentukan dan pelaksanaan sistem atau tatanan hukum yang mengatur kehidupan masyarakat dalam negara secara nasional. Jadi pengertian politik hukum tidak hanya mengandung makna pembentukan hukum melalui pembentukan peraturan perundang-undangan (*legal substance*) sebagaimana dipahami selama ini, namun juga dalam arti penguatan para penegak hukum dan sarana penegakan hukum (*legal structure*) serta pembangunan budaya hukum.²⁶

Berdasar hal tersebut, maka seluruh komponen dan unsur-unsur sistem hukum nasional harus dibangun secara simultan, sinkron dan terpadu agar sistem hukum nasional yang holistik dan komprehensif yang berdasarkan filsafat Pancasila dan jiwa UUD 1945 serta akan terpenuhi kepentingan dan kebutuhan masyarakat Indonesia di masa akan datang.²⁷

Lahirnya undang-undang peraturan perundang-undangan tentang pengelolaan zakat mengubah paradigma tata kelola zakat dalam bentuk kepanitian menjadi tata kelola lembaga. Zakat yang awal hanya dikelola dengan pembentukan panitia seadanya dan hanya penyaluran saja, namun zakat saat ini dikelola lebih terorganisir dan dapat dinikmati tidak hanya pada momen Ramadhan tetapi juga dapat dirasakan sepanjang bulan, sepanjang tahun dan dapat dirasakan manfaatnya oleh orang-orang yang berhak menerima zakat (fakir dan miskin, amil zakat, mualaf, budak, orang berhutang, *fi sabilillah* dan *ibnu sabil*).

²⁴ Nurul Huda et.al., *Zakat...., Op. Cit.*, hlm. 111.

²⁵ Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, Cetakan Kelima, Rajawali Pers, Jakarta, 2012, hlm. 1.

²⁶ Otong Rosadi dan Andi Desmon, *Studi Politik Hukum : Suatu Optik Ilmu Hukum*, Thafa Media, Yogyakarta, 2013, hlm. 4-6.

²⁷ *Ibid.*, hlm. 90.

Hal tersebut sebenarnya sejalan dengan Pasal 34 ayat (1) UUD 1945 menentukan, "Fakir miskin dan anak terlantar dipelihara negara".²⁸ Pemeliharaan adalah tindakan aktif, tetapi kata ini dikaitkan dengan tindakan oleh negara. Karena itu, yang memelihara itu bukan hanya pemerintah, tetapi juga DPR sebagai lembaga legislatif penentu kebijakan dalam bentuk Undang-Undang. Pemerintah menjalankan tugas pemeliharaan fakir, miskin dan anak terlantar itu tergantung kepada apa yang diatur oleh undang-undang. Karena itu, yang pertama harus dipastikan adalah pengaturan dalam undang-undangnya harus benar-benar mencerminkan perintah konstitusi agar fakir, miskin dan anak terlantar dapat dipelihara dengan baik.²⁹

Praktiknya, tidak mungkin semua orang fakir, miskin dan anak terlantar dipelihara oleh institusi atau badan-badan atau petugas-petugas pemerintah. Negara (lembaga legislatif dan eksekutif) harus mengatur kegiatan pemeliharaan fakir, miskin dan anak terlantar itu dengan peraturan perundang-undangan sebagaimana mestinya, pemerintah juga harus menetapkan kebijakan-kebijakan operasional yang menjamin agar fakir, miskin dan anak terlantar dapat dipelihara.³⁰ Seperti halnya dibentuknya lembaga zakat yang jelas arah tujuannya menjadi salah satu instrumen untuk memelihara fakir, miskin dan anak terlantar agar terentaskan dari kemiskinan.

Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 sebagai kerangka regulasi dan institusional untuk dunia zakat nasional, masih jauh dari memadai. Kinerja nasional masih jauh dari optimal. Potensi dana zakat yang sangat besar belum mampu tergali secara optimal dan belum signifikan mengangkat kesejahteraan kelompok miskin di negeri ini. Selain itu, terdapat permasalahan dalam pengelolaan zakat yang efektif transparan dan akuntabel.³¹

BAZNAS Pusat yang seharusnya berperan aktif dalam fungsi pembinaan dan pengawasan sebagai wakil Kementerian Agama untuk pengelolaan zakat belum menjalankan fungsinya dengan baik. Seharusnya BAZNAS Pusat hanya berperan sebagai regulator pengelolaan zakat nasional. Sehingga BAZNAS Pusat menjadi lembaga yang terhindar dari konflik kepentingan (*conflict of interest*). Pada kenyataannya, selain berperan sebagai regulator, saat ini BAZNAS Pusat juga berperan sebagai operator yang menjadikan fungsi penghimpunan, pengelolaan, dan pendayagunaan dana zakat.³²

²⁸ Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.

²⁹ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi Ekonomi*, Cetakan Kedua, Kompas, Jakarta, 2016, hlm. 281.

³⁰ *Ibid.*, hlm. 282.

³¹ Yusuf Wibisono, *Mengelola ...*, *Op. Cit.*, hlm. 49.

³² Nurul Huda, et.al., *Zakat ...*, *Op. Cit.*, hlm. 50.

Kondisi Indonesia saat ini masih dihadapkan pada kondisi riil dengan masih banyaknya masyarakat miskin. Negaralah yang harus bertanggungjawab terhadap kemiskinan, kelaparan, keterbelakangan dan jaminan masa tua bagi semua warga negara. Kenyataan yang dihadapi dan dirasakan oleh kita sebagai warga negara Indonesia adalah bahwa negara belum sepenuhnya mampu memberikan perlindungan terhadap warganya. Meminjam istilah Adam Smith, bahwa tugas negara harus memenuhi, *pertama*, negara berkewajiban memberikan rasa aman terhadap segala ancaman dalam bentuk apapun bagi semua warga negara; dan *kedua*, negara juga mendorong dan menciptakan kesejahteraan ekonomi bagi semua warga.³³

Tiga program pengentasan kemiskinan yang dilakukan pemerintah saat ini, yakni: *pertama*, stabilitas harga, bila harga bahan pokok naik artinya juga garis kemiskinan akan naik dan biaya hidup penduduk miskin akan naik; *kedua*, program subsidi dan dana desa, agar program-program kementerian terutama pertanian, UMKM, dan penyaluran dana desa betul-betul bisa menjangkau 40 persen penduduk lapisan; dan *ketiga*, program-program bantuan sosial seperti Kartu Indonesia Pintar, Kartu Indonesia Sehat, Program Keluarga Harapan, kemudian beras sejahtera bisa disalurkan tepat sasaran dan tepat waktu sehingga bisa meringankan beban hidup masyarakat miskin.³⁴

Program yang telah terancang oleh pemerintah yang bertujuan pada pengentasan kemiskinan disandingkan dengan data jumlah dan presentase penduduk miskin dari berita resmi statistik profil kemiskinan di Indonesia dari 2015 sampai dengan Maret 2020 dan Pengumpulan dan Penyaluran Zakat 2015 – 2020 khusus asnaf fakir miskin dari Outlook Zakat Indonesia 2020, bertujuan untuk mengetahui seberapa besar fungsi zakat dalam pengentasan kemiskinan di Indonesia.

Tabel 3. Jumlah dan Presentase Penduduk Miskin, Maret 2015 – Maret 2020

Tahun	Bulan	Jumlah	Presentase
2015	Maret	28,59 Juta	11,22 %
	September	28,51 Juta	11,13 %
2016	Maret	28,01 Juta	10,86 %
	September	27,76 Juta	10,7 %
2017	Maret	27,77 Juta	10,64 %
	September	26,58 Juta	10,12 %
2018	Maret	25,95 Juta	9,82 %
	September	25,67 Juta	9,66 %

³³ *Ibid.*, hlm. 12.

³⁴ <https://tirto.id/jokowi-bahas-tiga-program-pengentasan-kemiskinan-ctqT>, diakses 7 Juni 2021, pkl 17.20 WIB.

2019	Maret	25,14 Juta	9,41%
	September	24,79 Juta	9,22 %
2020	Maret	26,42 Juta	9,78 %

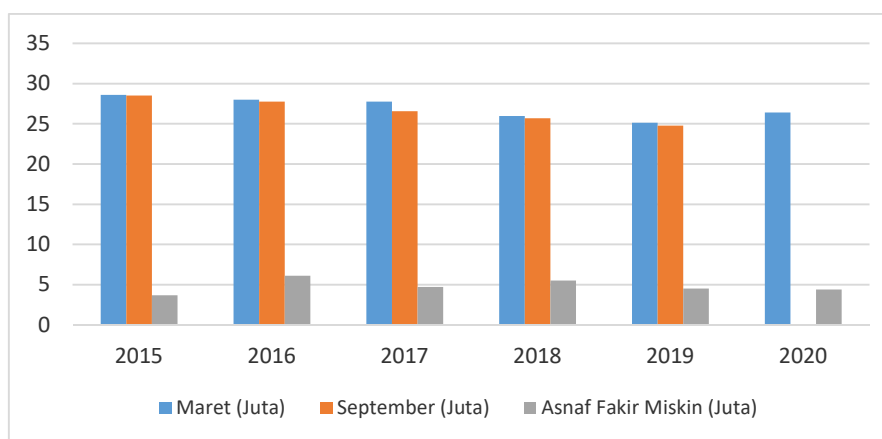
Sumber: Berita Resmi Statistik Profil Kemiskinan di Indonesia Maret 2020

Tabel 4. Pengumpulan dan Penyaluran Zakat 2015 – 2020

Tahun	Pengumpulan	Penyaluran	Asnaf Fakir Miskin
2015	3.500.000.000.000,00	2.200.000.000.000,00	3.700.000,00
2016	5.000s.000.000.000,00	2.900.000.000.000,00	6.090.000,00
2017	6.200.000.000.000,00	4.800.000.000.000,00	4.700.000,00
2018	8.100.000.000.000,00	6.800.000.000.000,00	5.520.000,00
2019	10.100.000.000.000,00	8.100.000.000.000,00	4.520.000,00
2020	12.700.000.000.000,00	10.000.000.000.000,00	4.400.000,00

Sumber: Outlook Zakat Indonesia 2020

Grafik 2. Jumlah Masyarakat Miskin dan Asnaf Fakir 2015 – 2020



Sumber: Berita Resmi Statistik Profil Kemiskinan di Indonesia Maret 2020 dan Outlook Zakat Indonesia 2020

Data di atas menunjukkan naik turun jumlah penduduk miskin, program pengentasan kemiskinan yang dilakukan pemerintah belum bisa memberikan penurunan yang signifikan, dan bahkan di 2020 meningkat 1,63 juta orang dibandingkan September 2019.³⁵ Penyaluran zakat 2015-2019 menunjukkan *asnaf* fakir miskin yang dientaskan dari garis kemiskinan versi BPS berdasarkan OPZ menunjukkan peran BAZ dan LAZ penyaluran zakat berdasar data di atas mengalami naik turun jumlah *mustahik* fakir miskin. Jika pengelolaan zakat dioptimalkan oleh OPZ secara maksimal dan dukungan yang lebih kuat melalui

³⁵ Badan Pusat Statistik, *Berita Resmi Statistik : Profil Kemiskinan di Indonesia Maret 2020*, BPS, Jakarta 2020, hlm. 2.

kebijakan pemerintah, tentunya zakat akan bisa menjadi alternatif program pengentasan kemiskinan.

Negara memiliki kewenangan tidak terbatas, karena dalam negara kesejahteraan sosial sudah ada pembagian (*distribution*) kekuasaan dan pemisahan (*separation*) kekuasaan yaitu negara memiliki *freisess ermessen*, yaitu kebebasan untuk turut serta dalam seluruh kegiatan sosial politik dan ekonomi dengan tujuan akhir menciptakan kesejahteraan umum (*bestuurszorg*).³⁶ Kesejahteraan umum adalah suatu kondisi tertentu yang dirasakan oleh publik mengenai kehidupannya yang baik dan berkeadilan. Kondisi publik yang sejahtera dapat dideskripsikan sebagai keadaan masyarakat yang bebas dari perasaan lapar, kemiskinan, kecemasan akan hari esok, perasaan takut, dari penindasan dan dari ketidakadilan.³⁷

Hal ini merupakan problem besar, di saat warga negara tidak menikmati kesejahteraan. Implikasinya adalah ketidakteraturan sosial (*social disorder*) akan tampil sebagai konsekuensi dari tidak terpenuhinya kebutuhan dasar tersebut. Mathew Hole menegaskan bahwa kemiskinan sama halnya membiarkan manusia dalam keadaan kacau dan tidak tenang, memerangi kemiskinan adalah suatu tindakan kearifan sipil dan karifan politik.³⁸ Faktor penyebab kemiskinan juga bersumber dari distribusi yang tidak merata tidak sama pola kepemilikan sumber daya yang dimiliki itu bisa/dapat menimbulkan ketimpangan distribusi pendapatan atau sumber-sumber. Maka distribusi sumber-sumber pendapatan harus terdistribusikan dengan merata agar masyarakat menerima hak yang sama.³⁹

John Rawls menegaskan bahwa, tidak ada keadilan yang diperoleh dengan adanya beberapa situasi individu-individu yang tidak beruntung. Untuk menciptakan kehidupan yang memuaskan, diperlukan adanya skema kerja sama dengan pembagian keuntungan dimana kerja sama tersebut melibatkan semua pihak termasuk mereka yang kurang beruntung. *Pertama*, sebuah interpretasi atas keadaan saat ini dan permasalahan yang dipilih. *Kedua*, sebuah pengaturan prinsip. Dalam hal ini para individu yang rasional memilih untuk mengikatkan

³⁶ Oman Sukmana, et.al., *Negara Kesejahteraan dan Pelayanan Sosial: Kebijakan Sosial dan Pekerjaan Sosial dalam Penyelenggaraan Jaminan Perlindungan Warga Negara*, Intrans Publishing, Malang, 2015, hlm. 18.

³⁷ *Ibid.*, hlm. 102.

³⁸ Anthony Gidden, *Left and Right: Tarian Ideologi Alternatif di atas Pusaran Sosialisme dan Kapitalisme*, Dikutip dari Oman Sukmana, et.al., *Negara ...*, *Op. Cit.*, hlm.10-11.

³⁹ I.B. Wirawan, *Teori-Teori Sosial dalam Tiga Paradigma: Fakta Sosial, Definisi Sosial dan Perilaku Sosial, Cetakan Pertama*, Kencana, Jakarta, 2012, hlm. 61.

diri pada situasi yang menghendaki terwujudnya suatu keadilan tersebut dan kemudian menegaskan dan memberikan konsep keadilan yang dimaksud.⁴⁰

Keadilan dalam Islam mengajarkan agar dalam hidup bermasyarakat ditegakkan keadilan dan ihsan, adil dan ihsan di kalangan masyarakat muslim maupun umat manusia pada umumnya. Keadilan sosial juga wajib ditegakkan, keadilan sosial menuntut agar setiap individu anggota masyarakat terpenuhi hak-haknya, baik hak-hak jasmaniah maupun rohaniah, material maupun spriritual.⁴¹ Zakat memiliki posisi yang strategis dan menentukan bagi pembangunan kesejahteraan umat dan tujuan utama zakat yaitu mencapai keadilan sosial ekonomi. Zakat merupakan transfer sederhana dari bagian ukuran tertentu harta si kaya untuk dialokasikan kepada si miskin.⁴²

Monzer Khaf mengatakan, bahwa zakat mengarah kepada distribusi harta yang egaliter dan sebagai akibat dari zakat maka harta akan selalu beredar. Zakat mengandung makna yang luas daripada sekedar pelaksanaan syariah Islam. Sisi ekonomi, zakat menghambat terjadinya penimbunan harta kekayaan yang menjadi sumber terjadinya kesenjangan sosial ekonomi dalam masyarakat dan sebaliknya zakat mendorong pertumbuhan investasi dan menggugah etos kerja umat.⁴³

Faktor atau kondisi yang menyebabkan terjadinya penurunan tingkat kesejahteraan orang perorang atau masyarakat sehingga pada akhirnya menjadi miskin harus diantisipasi dan ditanggualngi secara sistematis dan komprehensif melalui zakat dan ibadah sosial lainnya sebagai wujud nyata komitmen umat Islam dan tentunya pemerintah yang berkewenangan mengeluarkan kebijakan untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat.

Formulasi Pengelolaan Zakat di Indonesia

Formulasi adalah merumuskan atau menyusun dalam bentuk yang tepat.⁴⁴ Sedangkan pengelolaan zakat adalah kegiatan perencanaan, pelaksanaan dan pengkoordinasian dalam pengumpulan, pendistribusian dan pendayagunaan zakat.⁴⁵ Formulasi pengelolaan zakat dapat dipahami merumuskan pengelolaan

⁴⁰ John Rawls, *Teori Keadilan: Dasar-dasar Filsafat Politik untuk Memujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, diterjemahkan oleh Uzair Fauzan, Heru Prasetyo, Cetakan Ketiga, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2019, hlm. 16.

⁴¹ Ahmad Azhar Basyir, *Pokok-pokok Persoalan Filsafat Hukum Islam*, Cetakan Kedua, UII Press, Yogyakarta 2011, hlm. 47.

⁴² Nurul Huda, et.al., *Loc. Cit.*

⁴³ Departemen Agama Republik Indonesia, *Pedoman Pedoman Zakat 9 Seri*, Bagian Proyek Peningkatan Zakat dan Wakaf Jakarta, Jakarta, 2002, hlm. 3.

⁴⁴ <https://kbbi.web.id/formulasi>, diakses 8 Juni 2021, pukul 08.00 WIB.

⁴⁵ Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011, Lembaran Negara Tahun 2011 Nomor 115 tentang Pengelolaan Zakat.

zakat dengan bentuk yang tepat untuk meningkatkan daya guna dan hasil guna untuk mengentaskan kemiskinan di Indonesia.

Zakat hadir bertujuan untuk meningkatkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat. Dengan melihat jumlah umat Islam Indonesia yang mayoritas, tentunya ketika umat Islam mengeluarkan zakat maka potensinya sangatlah besar untuk meningkatkan keadilan dan kesejahteraan masyarakat. Pengumpulan zakat 2020 terkumpul Rp. 12.700.000.000.000,00 dan tersalurkan ke 4.400.000 *asnaf* fakir miskin.⁴⁶

Beik mengkategorikan pengelolaan zakat pada tipologi sistem perzakatan yang ditinjau dari regulasi dan kewajiban berzakat berdasarkan hukum positif. Tiga tipologi sistem perzakatan tersebut meliputi model pengelolaan zakat komprehensif, model pengelolaan parsial dan model pengelolaan sekuler. Model komprehensif didefinisikan sebagai model dimana suatu negara telah memiliki undang-undang dan peraturan formal tentang zakat dan telah menjadikan zakat sebagai kewajiban yang harus ditunaikan oleh warganya. Model pengelolaan zakat parsial, model ini merupakan model dimana suatu negara telah memiliki dasar hukum atau aturan formal yang mengatur perzakatan, namun belum menjadikan zakat sebagai kewajiban yang harus ditunaikan warga negara berdasarkan perspektif hukum positif. Model sekuler dimana negara menerapkan model ini merupakan negara yang menganggap bahwa zakat adalah urusan pribadi masyarakat sehingga tidak ada intervensi pemerintah maupun regulasi terhadap institusi zakat itu sendiri.⁴⁷

Praktek pengelolaan zakat di Indonesia masuk dalam kategori model parsial atau *voluntary system*, dimana negara telah memiliki dasar hukum atau aturan formal yang mengatur perzakatan, namun belum menjadikan zakat sebagai kewajiban yang harus ditunaikan warga negara berdasarkan perspektif hukum positif. Adanya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Zakat menjadi bukti keterlibatan negara dalam sistem pengelolaan zakat, dimana pengumpulan dan pendistribusian zakat dilakukan secara sukarela serta pengelolaan zakat dilakukan oleh pemerintah maupun masyarakat sipil. Secara yuridis-formal undang-undang ini hanya terbatas pada pengaturan pengelolaan zakat dan tidak memiliki kekuatan memaksa muzaki dalam membayarkan zakat. Supremasi pemerintah, selaku penguasa dan penyelenggara negara yang memiliki daya paksa dan hanya disebutkan bahwa petugas hanya akan mengambil zakat setelah diberitahu oleh muzaki.⁴⁸

⁴⁶Achmad Setio Adinugroho, *Statistik Zakat Nasional 2019*, BAZNAS-Sub Divisi Pelaporan, Jakarta, 2020, hlm. 39.

⁴⁷Irfan Syauqi Beik, et.al., *Arsitektur Zakat Indonesia*, Cetakan Pertama, Puskas BAZNAS, Jakarta, 2017, hlm. 13-15

⁴⁸Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat.

Praktek pengelolaan zakat di Indonesia saat ini mengalami peningkatan kualitas pengeloannya, dikelola transparan secara profesional, kemudahan, akses, kenyamanan, lingkungan dan kepuasan, mulai amil zakat, lembaga amil zakat sampai pada pendistribusian dana zakat. Salah satu bukti keberhasilannya adalah penggalangan dana zakat yang meningkat secara signifikan, pada 2006 dana zakat terkumpul sebesar Rp. 162.700.000.000,00⁴⁹ dan pada 2020 terkumpul Rp. 12.273.000,000,000,00⁵⁰ dengan pengumpulan yang bersifat sukarela. Bisa kita bayangkan ketika zakat diwajibkan bagi orang kaya sebagai orang wajib zakat, tentu dana zakat yang terkumpul akan lebih besar dan kesejahteraan umat/masyarakat meningkat serta menjadikan perubahan bagi mustahik berubah perannya menjadi *muzaki*.

Penutup

Berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan sebagai berikut: *pertama*, politik hukum pengelolaan zakat di Indonesia yang melahirkan undang-undang tentang pengelolaan zakat di Indonesia gagal mendukung struktur zakat nasional yang mendorong akselerasi pengentasan kemiskinan dan peningkatan kesejahteraan serta berorientasi pada menjadikan orang yang berhak menerima zakat berubah menjadi orang yang berkewajiban membayar zakat berdasarkan meningkatnya dana zakat yang terkumpul. *Kedua*, sebaiknya formulasi Pengelolaan zakat masa yang akan datang di Indonesia, harapannya dikelola dengan Model Komprehensif. Sistem pembayaran zakat secara wajib, dimana peran negara dalam pengelolaan zakat dominan dan signifikan untuk mengimplementasikan zakat secara efektif dalam kehidupan masyarakat diperlukan suatu kekuatan yang memaksa dan mengatur. Negara memiliki kekuatan untuk memaksa dan mengatur ini.

Daftar Pustaka

Buku

- Ali Hasan, M., *Zakat dan Infak: Salah Satu Solusi Mengatasi Problema Sosial di Indonesia*, Cetakan Ketiga, Prenamedia Group, Jakarta, 2015.
- Al-Qardawi, Yusuf, *Fiqh al-Zakah*, Diterjemahkan oleh Salman Harun, Didin Hafidudin, Hasnudin. Cetakan Kedua Belas, Pustaka Litera Antar Nusa, Bogor, 2007.
- Asshidiqie, Jimly, *Konstitusi Ekonomi*, Cetakan Kedua, Kompas, Jakarta, 2016.

⁴⁹ Amelia Fauzia, *Filantropi ...*, *Op. Cit.*, hlm. 246.

⁵⁰ Achmad Setio Adinugroho, et.al., *Loc. Cit.*

- Azhar Basyir, Ahmad, *Pokok-pokok Persoalan Filsafat Hukum Islam*, Cetakan Kedua, UII Press, Yogyakarta, 2011.
- Badan Pusat Statistik, *Berita Resmi Statistik : Profil Kemiskinan di Indonesia Maret 2020*, BPS, Jakarta, 2020.
- Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, diterjemahkan oleh Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, PT Intermedia, Jakarta, 2010.
- Departemen Agama Republik Indonesia, *Pedoman Zakat 9 Seri*, Bagian Proyek Peningkatan Zakat dan Wakaf Jakarta, Jakarta, 2002.
- Fauzia, Amelia, *Filantropi Islam "Sejarah dan Kontestasi Masyarakat Sipil dan Negara di Indonesia"*, Gading Publishing, Yogyakarta, 2016.
- Mahfud MD, Moh., *Politik Hukum di Indonesia*, Cetakan Kelima, Rajawali Pers, Jakarta 2012.
- Mahmud Marzuki, Peter, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Cetakan Ketujuh, KENCANA, Jakarta, 2015.
- Rawls, John, *Teori Keadilan: Dasar-dasar Filsafat Politik untuk Mewujudkan Kesejahteraan Sosial dalam Negara*, diterjemahkan oleh Uzair Fauzan, Heru Prasetyo, Cetakan Ketiga, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2019.
- Rosadi, Otong, dan Andi Desmon, *Studi Politik Hukum : Suatu Optik Ilmu Hukum*, Thafa Media, Yogyakarta, 2013.
- Setio Adinugroho, Achmad, *Statistik Zakat Nasional 2019*, BAZNAS-Sub Divisi Pelaporan, Jakarta, 2020.
- Suadi, Amran dan Mardi Candra, *Politik Hukum: Perspektif Hukum Perdata dan Pidana Islam serta Ekonomi Syari'ah*, Cetakan Pertama, Kencana, Jakarta, 2016.
- Sukmana, Oman, et.al., *Negara Kesejahteraan dan Pelayanan Sosial: Kebijakan Sosial dan Pekerjaan Sosial dalam Penyelenggaraan Jaminan Perlindungan Warga Negara*, Intrans Publishing, Malang, 2015.
- Syauqi Beik, Irfan, et.al., *Arsitektur Zakat Indonesia*, Cetakan Pertama, Puskas BAZNAS, Jakarta, 2017.
- Timorita Yulianti, Rahmani, *Good Corporate Governance di Lembaga Zakat*, Kaukaba Dipantara, Yogyakarta, 2015.
- Wibisono, Yusuf, *Mengelola Zakat Indonesia "Diskursus Pengelolaan Zakat Nasional dari Rezim Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 ke Rezim Nomor 23 Tahun 2011 "*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2015.
- Wirawan, I.B., *Teori-Teori Sosial dalam Tiga Paradigma: Fakta Sosial, Definisi Sosial dan Perilaku Sosial*, Cetakan Pertama, Kencana, Jakarta, 2012.

Jurnal

- Firmansyah, "Zakat sebagai Instrumen Pengentasan Kemiskinan dan Kesenjangan Pendapatan", *Jurnal Ekonomi dan Pembangunan*, Vol. 21 No. 2, 2013.

Perundang-undangan

Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat.

Indonesia, Undang-Undang Dasar 1945, Sinar Grafika, Jakarta, 2013.

Indonesia, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011, Lembaran Negara Tahun 2011 Nomor 115 tentang Pengelolaan Zakat.

Internet

Agustianto, "Politik Hukum Ekonomi Syariah", dalam <http://www.agustiantocentre.com/?p=450>, diakses 27 Agustus 2020, pkl 20.00 WIB.

<https://kbbi.web.id/formulasi>, diakses 8 Juni 2021, pkl 08.00 WIB.

<https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/pengentasan>, diakses 22 Mei 2021, pkl 21.48 WIB.

<https://tirto.id/jokowi-bahas-tiga-program-pengentasan-kemiskinan-ctqT>, diakses 7 Juni 2021, pkl 17.20 WIB.

Konstruksi Hukum Perlindungan Korban Kekerasan Berbasis Gender *Online* Menurut Hukum Hak Asasi Manusia

Fadillah Adkiras

Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia
Jln. Cik Di Tiro No. 1 Yogyakarta Indonesia
dilladkiras@gmail.com

Abstract

This study aims to determine the legal protection for victims of online gender-based violence in Indonesia and the legal construction of protection for victims of online gender-based violence according to human rights law. This is a normative legal research that uses statutory, case, and conceptual approaches. The results of this study are first, Indonesia does not have legislation that specifically regulates legal protection for victims of Online Gender Based Violence (KBGO) so that the handling of cases KBGO-related is still based on Law Number 11 of 2008 on Information and Electronic Transactions (ITE Law) and Law Number 44 of 2008 on Pornography (Pornography Law). However, the two laws have not comprehensively regulated the protection of KBGO victims. Second, the legal construction of protection for KBGO victims has generally been regulated in the Bill of Elimination of Sexual Violence (PKS Bill). However, to fulfill the protection of KBGO victims, the PKS Bill needs to be revised by regulating provisions regarding the expansion of the definition of 'indirectly', recovery of victim digital data, the process of establishing cooperation between UPT and the National Cyber and Crypto Agency (BSSN), online reporting, mechanisms for handling and social protection of victims, special procedures related to the procedural law, and improving the legal structure (law enforcement officers).

Key Words: Human rights; legal protection; online gender-based violence

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui perlindungan hukum korban kekerasan berbasis gender *online* di Indonesia dan konstruksi hukum perlindungan korban kekerasan berbasis gender *online* menurut hukum hak asasi manusia. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif yang menggunakan pendekatan perundang-undangan, pendekatan kasus, dan pendekatan konseptual. Hasil penelitian ini menyimpulkan *pertama*, bahwa Indonesia belum memiliki peraturan perundang-undangan yang secara khusus mengatur perlindungan hukum korban Kekerasan Berbasis Gender *Online* (KBGO) sehingga penanganan kasus terkait KBGO masih berdasar pada Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) dan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi (UU Pornografi). Akan tetapi, kedua undang-undang tersebut belum mengatur perlindungan korban KBGO secara komprehensif. *Kedua*, konstruksi hukum perlindungan korban KBGO secara umum diatur dalam Rancangan Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Seksual (RUU PKS). Akan tetapi, untuk memenuhi perlindungan korban KBGO, RUU PKS tersebut perlu direvisi dengan mengatur ketentuan mengenai perluasan definisi 'secara tidak langsung', pemulihan data digital korban, proses penjalinan kerjasama antara UPT dengan Badan Siber dan Sandi Negara (BSSN), pelaporan *online*, mekanisme penanganan dan perlindungan korban secara sosial, prosedur khusus terkait hukum acaranya, dan memperbaiki struktur hukum (aparatur penegak hukum).

Kata-kata Kunci: Hak asasi manusia; kekerasan berbasis gender *online*; perlindungan hukum

Pendahuluan

Sebuah adagium *ubi societas ibi ius* yang berarti bahwa dimana ada masyarakat di situ ada hukum memberikan gambaran bahwa hukum tercipta pada saat manusia tercipta, karena pada saat ada manusia dan pergaulannya, pada saat itu pula hukum sudah ada.¹ Namun, idealita untuk selalu menyelaraskan perkembangan hukum dengan perkembangan manusia nyatanya belum dapat optimal dikarenakan perkembangan masyarakat saat ini yang cenderung dinamis. Perkembangan masyarakat yang sangat cepat salah satunya disebabkan oleh perkembangan teknologi informasi. Pengertian teknologi informasi menurut Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) adalah suatu teknik untuk mengumpulkan, menyiapkan, menyimpan, memproses, mengumumkan, menganalisis, dan/atau menyebarkan informasi.

Salah satu produk teknologi informasi yang memiliki peranan penting dan berhasil memacu perubahan tatanan masyarakat adalah internet. Internet tersebut tidak hanya memacu aspek-aspek yang berdampak positif, namun juga dapat menimbulkan dampak negatif, salah satunya adalah kejahatan yang ada di ranah internet (*cyber crime*). Budi Raharjo mendefinisikan *cyber crime* sebagai perbuatan yang melanggar hukum dengan memanfaatkan teknologi komputer yang memanfaatkan teknologi internet.² Munculnya kasus-kasus yang berkaitan dengan *cyber crime* dapat menjadi ancaman bagi masyarakat karena masih banyak kasus terkait *cyber crime* yang salah satunya adalah kekerasan berbasis gender diranah *cyber*.

Kekerasan Berbasis Gender *Online* (KBGO) adalah bentuk turunan dari Kekerasan Berbasis Gender (KBG) yang oleh *Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW)* didefinisikan sebagai kekerasan yang ditujukan kepada seorang perempuan karena dia perempuan atau kekerasan yang mempengaruhi seorang perempuan secara tidak proporsional, yang termasuk kerusakan atau penderitaan fisik, mental atau seksual, tindakan intimidasi, pemaksaan dan perampasan kebebasan.³ Terdapat hal penting yang perlu dicatat dalam definisi tersebut, yaitu bahwa KBG adalah tindakan kekerasan yang berlandaskan pada asumsi gender dan atau seksual tertentu, jika motif atau niatannya sama sekali tidak berkaitan dengan gender dan seksual,

¹ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum* (Edisi Revisi), Kencana Prenanda Media Group, Jakarta, 2013, hlm. 41.

² Budi Rahardjo, *Memahami Teknologi Informasi*, Elexmedia Komputindo, Jakarta, 2002, hlm. 92.

³CEDAW (1992), "General Recommendation No. 19" (11th session, 1992), Artikel: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/index.html> diakses pada 20 Juli 2020 Pada Pukul 19.49 WIB

maka hal tersebut dikategorikan sebagai kekerasan umum. Sehingga dapat dikerucutkan bahwa KBGO merupakan bentuk KBG yang difasilitasi teknologi digital atau medium internet.

Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan (Komnas Perempuan) melalui Catatan Tahunan (Catahu) 2020 menyatakan bahwa terdapat kenaikan yang cukup signifikan atas pengaduan kasus *cyber crime* berbasis gender, yaitu sejumlah 281 kasus yang secara presentase, naik sejumlah 300% dari tahun sebelumnya yang tercatat sejumlah 97 kasus.⁴ KBGO ibarat sebuah fenomena gunung es, karena pelaporan kepada komnas perempuan saat ini sejatinya hanya sebagian kecil dari realita kasus yang ada.

Penyelesaian kasus-kasus terkait KBGO masih sangat rendah karena minimnya instrumen hukum yang bisa digunakan. Artinya, hanya beberapa kasus terkait KBGO yang dapat selesai hingga tahap pengadilan. Salah satunya adalah *revenge porn* yang dalam Bahasa Indonesia dikenal dengan istilah pornografi balas dendam yang merupakan suatu bentuk pornografi yang memanfaatkan kepemilikan materi pornografi yang awalnya diperoleh secara 'sah' namun kemudian disebarluaskan tanpa konsensus dengan tujuan balas dendam setelah putus dari sebuah hubungan.⁵ Penyelesaian kasus *revenge porn* saat ini terbatas dengan penggunaan UU ITE dan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi, dimana kedua peraturan tersebut masih berfokus kepada pemberian sanksi dan hukuman kepada pelaku yang juga malah melupakan konsep perlindungan terhadap korban. *Association for Progressive Communications (APC)* secara lebih lanjut mengklasifikasikan bentuk-bentuk KBGO menjadi beberapa kategori, yaitu pelanggaran privasi, pengawasan dan pemantauan (*stalking*), perusakan reputasi/kredibilitas, pelecehan, ancaman dan kekerasan langsung, dan serangan yang ditargetkan ke komunitas tertentu.⁶ Bentuk-bentuk KBGO tersebut akan terus mengalami pembaharuan seiring dengan perkembangan internet.

Pemaparan di atas menunjukkan urgensi adanya suatu bentuk desain konstruksi hukum atas perlindungan korban KBGO di Indonesia sebagaimana Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) yang menyatakan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum. Negara selaku pemangku kewajiban berperan untuk menghormati (*obligation to respect*), melindungi (*obligation to protect*) serta

⁴ Catatan Tahunan Komnas Perempuan 2020

⁵ Shigenori Matsuri, "The Criminalization of Revenge Porn in Japan", *Washington International Law Journal Association*, Vol. 24 No. 2 2015, hlm. 289.

⁶ *Ibid.*, hlm. 4-6.

memenuhi (*obligation to fulfill*) hak warga negaranya.⁷ Pemerintah dapat melakukan langkah-langkah efektif dan konkrit atas berbagai kebijakan hak asasi manusia dari segi hukum, politik, ekonomi, sosial, budaya pertahanan serta keamanan. Perlindungan dan jaminan atas hak asasi manusia tersebut pula harus didukung dengan aparatur negara baik dengan cara reformasi hukum yang lebih progresif guna mengisi kekosongan-kekosongan hukum dalam masyarakat yang dinamis. Oleh karena itu, penelitian ini akan mengkaji secara komprehensif terkait konstruksi hukum perlindungan korban kekerasan berbasis gender *online* menurut hak asasi manusia sebagai upaya memajukan pemenuhan terhadap hak asasi manusia yang ada di Indonesia.

Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang diatas, permasalahan hukum yang menjadi fokus kajian dalam penelitian ini adalah, *pertama*, bagaimanakah ketentuan peraturan perundang-undangan tentang jaminan perlindungan korban kekerasan berbasis gender *online* di Indonesia? *kedua*, Bagaimanakah konstruksi hukum perlindungan korban kekerasan berbasis gender *online* menurut hukum hak asasi manusia?

Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui ketentuan peraturan perundang-undangan tentang perlindungan hukum korban kekerasan berbasis gender *online* di Indonesia dan konstruksi hukum perlindungan korban kekerasan berbasis gender *online* menurut hukum hak asasi manusia.

Metode penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau bahan hukum. Pendekatan penelitian yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan, pendekatan kasus, dan pendekatan konseptual. Data penelitian terdiri atas bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum sekunder, yang diperoleh melalui studi kepustakaan, studi dokumen, dan wawancara.

⁷ Eko Riyadi dan Supriyanto Abdi (ed.), *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia (Kajian Multi Perspektif)*, Pusham-UII, Yogyakarta, 2007, hlm. 246.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Pengaturan Perlindungan Hukum Korban Kekerasan Berbasis Gender Online di Indonesia

Kekerasan Berbasis Gender *Online* (KBGO) secara istilah masih cukup baru meskipun sesungguhnya KBGO merupakan fenomena yang sangat dekat dengan kehidupan masyarakat yang saat ini tidak bisa lepas dari bayang-bayang teknologi internet. Sederhananya, segala perbuatan yang menyerang gender dan/atau seksualitas tertentu yang difasilitasi oleh teknologi internet adalah KBGO. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) sendiri tidak mengenal definisi Kekerasan Berbasis Gender. KUHP baru mengatur perbuatan yang melanggar kesopanan/kesusilaan sebagai perbuatan cabul sebagaimana diatur dalam Pasal 289 KUHP.⁸

Istilah perbuatan cabul tersebut diartikan sebagai perbuatan yang melanggar rasa kesusilaan, atau perbuatan lain yang keji, dan semuanya dalam lingkup nafsu birahi kelamin, misalnya cium-ciuman, meraba-raba anggota kemaluan, meraba buah dada dan sebagainya.⁹ Namun demikian, dalam rangka perlindungan terhadap korban, negara hanya mengaturnya dalam Pasal 285 KUHP¹⁰ tentang perkosaan yang hanya ditujukan apabila pelakunya adalah laki-laki dan tidak diberikan penjelasan khusus kepada perempuan yang menjadi korban. Pasal-pasal dalam KUHP yang masih terbatas pada perbuatan cabul dan perkosaan ini juga hanya mengatur pada perbuatan-perbuatan yang dilakukan secara langsung dan belum membahas lebih lanjut soal perbuatan yang tidak dilakukan secara langsung terkhusus perbuatan di internet.

Untuk mengakomodir perbuatan-perbuatan yang menyerang seksualitas dalam medium internet, instrumen yang digunakan adalah Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) dan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi (UU Pornografi). UU Pornografi mengatur secara umum terkait pendistribusian konten pornografi sebagaimana diatur dalam Pasal 29 yang menyatakan bahwa dipidana dengan pidana penjara paling singkat 6 bulan dan paling lama 12 tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp. 250.000.000,00 dan paling banyak Rp. 6.000.000.000,00 bagi setiap orang yang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan,

⁸ Pasal 289 KUHP berbunyi, “Barang siapa dengan kekerasan atau ancaman memaksa seseorang untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul, diancam karena melakukan perbuatan yang menyerang kehormatan kesusilaan dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun.”

⁹ R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia, Bogor, 1991, hlm. 212.

¹⁰ Pasal 285 KUHP berbunyi, “berbunyi “Barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang wanita bersetubuh dengan dia di luar perkawinan, diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun.”

menyebarkan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi.

Pasal tersebut tidak menekankan kepada penyebaran dalam ranah *online* sehingga tidak ada kategorisasi khusus terkait ranah apa saja yang dapat digunakan untuk melakukan pendistribusian konten pornografi. Definisi pornografi sebagaimana Pasal 1 angka 1 UU Pornografi adalah gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukan di muka umum, yang memuat kecabulan atau eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat. Pasal 39 UU Pornografi mengatur bahwa perbuatan pornografi adalah sebuah kejahatan yang harus memenuhi unsur kesengajaan didalamnya. Sedangkan definisi secara lebih lanjut terkait bentuk-bentuk pornografi, misalnya eksploitasi seksual yang diatur dalam Pasal 1 angka 1 tidak dijelaskan secara komprehensif. Selain itu, UU Pornografi juga belum mengatur perlindungan korban mengingat masih terbatas kepada pemberian pidana bagi pelaku.

Instrumen hukum lain yang digunakan dalam penyelesaian kasus perbuatan yang menyerang seksualitas di ranah *online* adalah Pasal 27 UU ITE yang mengatur ketentuan pidana bagi setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan. Akan tetapi, definisi kesusilaan sebagaimana yang dimaksud dalam pasal tersebut juga tidak ada penjelasan secara lebih lanjut sehingga belum tepat apabila kasus-kasus KBGO diselesaikan dengan UU ITE. Jadi, UU ITE juga belum secara lebih lanjut mengatur soal mekanisme perlindungan terhadap korban.

Kedua undang-undang tersebut adalah regulasi yang paling sering digunakan dalam penyelesaian kasus-kasus KBGO. Kasus KBGO yang sampai saat ini berhasil diselesaikan sampai di tahap putusan pengadilan adalah kasus *revenge porn* atau pornografi balas dendam yang juga merupakan kasus dengan pelaporan tertinggi sebagai kategori KBGO kepada komnas perempuan. Namun sayangnya, kasus *revenge porn* dalam dua putusan yang berbeda juga diputus dengan penggunaan pasal yang berbeda, yang menunjukkan adanya inkonsistensi dalam penerapan hukum bagi kasus-kasus KBGO.

Dua putusan terkait kasus *revenge porn* tersebut yaitu Putusan Pengadilan Nomor 645/PID.B/2015/PN Mlg dan Nomor 6/Pid.Sus/2018/PN SMN yang pada dasarnya mengadili perkara yang sama, yaitu sama-sama penyebaran konten seksual akibat berakhirnya hubungan antara korban dan pelaku, namun

diputus dengan dua hukum yang berbeda, dimana salah satunya menggunakan UU Pornografi dan UU ITE. Lembaga Bantuan Hukum Jakarta (LBH Jakarta) selaku salah satu lembaga yang menangani kasus KBGO berupa *revenge porn* menjelaskan bahwa baik UU ITE maupun UU Pornografi tidak sejalan dengan semangat perlindungan korban KBGO mengingat keduanya tidak secara spesifik mengatur perlindungan korban KBGO.¹¹ LBH Jakarta juga menyatakan bahwa terdapat pasal-pasal yang kurang tepat seperti Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang justru sering digunakan untuk mengkriminalisasi masyarakat pada umumnya.¹²

Penggunaan UU ITE dan UU Pornografi sebagai upaya penyelesaian kasus KBGO tersebut justru membuka celah untuk bisa mengkriminalisasi masyarakat. Salah satu kasus akibat dari kriminalisasi UU ITE adalah kasus dari Baiq Nuril.¹³ Upaya perlindungan diri Baiq Nuril dari perbuatan atasannya yang melakukan pelecehan seksual secara verbal terhadapnya justru membawa Baiq Nuril didakwa telah melanggar Pasal 27 ayat (1) UU ITE *juncto* Pasal 45 UU ITE oleh Jaksa Penuntut Umum pada Kejaksaan Negeri Mataram. Pada 26 Juli 2017, walaupun Baiq Nuril dinyatakan bebas oleh Pengadilan Negeri Mataram dan tidak terbukti melanggar Pasal 27 ayat (1) UU ITE, Jaksa Penuntut Umum Kejaksaan Negeri Mataram kemudian justru mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung pada 1 Agustus 2018 dan kemudian Mahkamah Agung memutuskan Baiq Nuril bersalah telah melanggar pasal tersebut.

Baiq Nuril sudah berupaya untuk melakukan upaya balik dengan melaporkan pelaku dengan Pasal 294 ayat (2) butir 1 KUHP tentang Perbuatan Cabul dalam Sebuah Relasi Kerja yang laporan tersebut teregistrasi dengan nomor LP/334/XI/2018/NTB/SPKT. Namun pada 28 Januari 2019, laporan tersebut diberhentikan oleh Polda Nusa Tenggara Barat karena dianggap tidak memiliki cukup bukti dan tidak ada kontak fisik yang terjadi. Pada akhirnya Baiq Nuril mendapatkan amnesti dari Presiden Joko Widodo yang juga telah disetujui oleh Komisi III DPR RI setelah sebelumnya juga upaya Peninjauan Kembali atas kekhilafan hakim MA yang diajukannya juga ditolak.

Kasus lain yang menunjukkan bahwa UU Pornografi juga membuka kemungkinan kriminalisasi kepada korban kekerasan seksual adalah Kasus PA, seorang anak perempuan yang berusia 16 tahun, yang sedang diadvokasi oleh Jaringan Solidaritas untuk Keadilan Perempuan yang saat ini sedang menggalang

¹¹ Wawancara dengan Oky Wiratama, Pengacara Lembaga Bantuan Hukum Jakarta pada 2 Mei 2020

¹² *Ibid*

¹³ SafeNet Indonesia, *Kasus Ibu Nuril*, Artikel: <https://id.safenet.or.id/2017/07/kasus-ibu-nuril/> diakses pada 26 Mei 2020 pada pukul 23.12 WIB.

dukungan melalui situs *change.org*.¹⁴ PA yang dinikahkan siri merupakan korban poligami 3 kali oleh suaminya. PA dalam pernikahannya mengalami kekerasan verbal dan seksual yang keji dari suaminya serta menjadi korban perdagangan manusia. Di dalam narasi tersebut dinyatakan bahwa PA dijual oleh suaminya dengan cara dipaksa melakukan hubungan seksual dengan 3 laki-laki termasuk suaminya dan suaminya tersebut memaksa untuk merekam adegan tersebut walaupun dengan penolakan PA. Dalih suami PA adalah untuk koleksi pribadi, namun video tersebut malah tersebar dan menjadi viral. PA kemudian juga diputus bersalah bersama suaminya karena terbukti melanggar Pasal 4 ayat (1) UU Pornografi dengan menjatuhkan pidana 3 tahun penjara dan Rp. 1.000.000.000,00 subsidair 3 bulan penjara.

PA dinyatakan bersalah karena secara sah turut serta dalam obyek yang mengandung pornografi dan sebagai 'pemeran utama dalam video tersebut. Di dalam UU Pornografi diatur bahwa segala bentuk tindak pidana pornografi adalah tindak pidana yang sengaja (*dolus*).¹⁵ Sedangkan secara redaksi, UU Pornografi masih janggal dalam menentukan tindak pidana pornografi. Unsur sengaja dalam UU Pornografi disebutkan dengan kalimat 'dengan sengaja'' yang merupakan unsur subyektif yang selanjutnya menimbulkan konsekuensi dalam penentuan pelaku tindak pidana pornografi sehingga Jaksa Penuntut Umum wajib membuktikan bahwa perilaku tersebut memenuhi unsur 'dengan sengaja' atau *doluslopezt*.

PA sebagai korban pernikahan dini, poligami, KDRT, perdagangan manusia serta KBGO, berdasarkan hasil konseling, diketahui mengalami dampak psikis dan trauma. Namun, dalam putusan majelis hakim di atas hanya berfokus kepada viralnya gambar dan video pornografi PA tanpa melihat bahwa PA adalah korban. PA menjadi korban KBGO yang dilakukan karena selain dalam pembuatan video tersebut tidak dalam konsensus yang diberikan oleh PA dan PA juga berada dalam kondisi terhalang relasi kuasa atas suaminya. Terkait hal ini, distribusi video intim tanpa konsensual merupakan KBGO. Di sisi lain, *framing* yang dilakukan dalam pemberitaan terkait kasus ini masih cukup seksis dan tidak berprespektif kepada korban, seperti judul berita yang diberitakan oleh merdeka.com yaitu 'Pemeran Perempuan di Video Vina Garut Divonis Tiga Tahun

¹⁴ Jaringan Solidaritas Untuk Keadilan Perempuan, *Keadilan Untuk PA "Jangan penjarakan PA!"* Artikel: <https://www.change.org/p/ketua-pengadilan-tinggi-garut-pa-korban-eksploitasi-harusnya-dilindungi-bukan-dipidana-janganpenjarakanpa> diakses pada tanggal 27 Mei 2020 pada pukul 0.48 WIB.

¹⁵ Dadin Eka Saputra, "Kajian Yuridis terhadap Tindak Pidana Pornografi Melalui Media Sosial", *Al'Adl*, Volume IX Nomor 2, Agustus 2017 ISSN 1979-4940/ISSN-E 2477-0124

Penjara'.¹⁶ Pemberitaan lain yang justru mengulik kehidupan pribadi korban adalah pemberitaan yang diberitakan oleh situs Bombastis.com dimana situs berita tersebut menggunakan judul '*Fakta Pedih Vina Garut, Demi Duit dan Turuti Keinginan Menyimpang Suami tapi Malah Dibui*'¹⁷ justru juga membuat PA kembali menjadi korban KBGO berupa *doxing* atau penyebaran informasi personal sensitif yang dapat menimbulkan reviktimisasi berulang dari masyarakat yang cenderung masih menganggap bahwa perempuan korban kekerasan seksual adalah aib. Kondisi patriarkis dalam masyarakat, *framing* media yang tidak terikat kode etik, tekanan ekonomi, hingga minimnya pemahaman terkait seksualitas, kekerasan berbasis gender dan edukasi terkait penggunaan internet yang sehat adalah faktor-faktor pendorong KBGO semakin meningkat di Indonesia.

Mahkamah Agung telah menerbitkan aturan yang sangat condong kepada pemenuhan nilai-nilai keadilan gender melalui Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum. Namun, dalam praktek penyelesaian kasus yang berkaitan dengan seksualitas, majelis hakim pemeriksa perkara masih belum memperhatikan bagaimana status sosial para pihak yang berperkara, apakah para pihak setara dalam kondisi status sosial ataupun terdapat ketimpangan antara satu sama lain. Selain itu, Majelis hakim selaku pemutus perkara juga perlu untuk memperhatikan perlindungan hukum yang didapatkan kepada para pihak, terkhusus terkait akses keadilan, dampak psikis, *assessment* psikologis, dampak fisik hingga faktor diskriminasi yang dialami para korban. Para pihak mungkin saja dalam keadaan fisik yang tidak berdaya, relasi kuasa yang timpang dan traumatis yang berlebih sehingga mengakibatkan saksi/korban tidak berdaya dan tidak mampu menjelaskan bagaimana keadaan yang terjadi.

Pemaparan di atas menunjukkan bahwa implementasi peraturan terkait KBGO di Indonesia masih inkonsisten dan minimnya pemahaman yang menyeluruh mengenai gender dan seksualitas terlebih kepada para penegak hukum baik kepolisian, kejaksaan, keseluruhan tingkat pengadilan dan terkhusus para pendamping hukum maka sekiranya perlu adanya suatu peraturan terkhusus yang membahas lebih lanjut mengenai penyelesaian kasus kekerasan berbasis gender baik di ranah *online* maupun *offline* yang tidak melupakan konsep perlindungan terhadap korban.

¹⁶ Merdeka.com, *Pemeran Perempuan di Video Vina Garut Divonis Tiga Tahun Penjara*, Artikel: <https://www.merdeka.com/peristiwa/pemeran-perempuan-di-video-vina-garut-divonis-tiga-tahun-penjara.html> diakses pada tanggal 27 Mei 2020 pada pukul 1.12 WIB.

¹⁷ Anonim., *Fakta Pedih Vina Garut, Demi Duit dan Turuti Keinginan Menyimpang Suami tapi Malah Dibui* Artikel: <https://www.boombastis.com/fakta-vina-garut/247473> diakses pada 27 Mei 2020 pada pukul 1.20 WIB.

Konstruksi Hukum Perlindungan Korban Kekerasan Berbasis Gender *Online* menurut Hukum Hak Asasi Manusia

Resolusi Dewan HAM Perlindungan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang Perlindungan dan Penegakan Hak Asasi Manusia di Internet menegaskan bahwa hak-hak manusia yang dilindungi di ranah *offline* juga harus dilindungi ketika berada di ranah *online*.¹⁸ Selain itu, Agenda PBB 2030 tentang tentang Pembangunan Berkelanjutan (*Sustainable Development Goals*) ke-6 tentang kesetaraan gender menyatakan bahwa penggunaan teknologi terkhusus teknologi informasi dan komunikasi harus digunakan untuk mempromosikan pemberdayaan perempuan dan penghapusan segala bentuk kekerasan terhadap perempuan dan anak perempuan di ruang publik maupun privat, termasuk perdagangan manusia dan eksploitasi seksual dan jenis lainnya.

Negara-negara lain di lingkup wilayah Uni Eropa secara lebih lanjut telah mendefinisikan dan memberikan perlindungan khusus bagi kejahatan terhadap perempuan di internet, misalnya Konverensi Budapest tentang *Cybercrime* yang merupakan perjanjian internasional pertama yang berfokus pada kejahatan di internet yang dalam Pasal 9 dan sub ketentuannya membahas soal gambar eksploitasi tentang anak yang menghasilkan pornografi untuk distribusi elektronik dan produksi anak yang menyebabkan kematian dan kekerasan fisik dan/atau psikologis. Lebih lanjut Uni Eropa menambahkan kebutuhan atas KBGO dalam instrumen-instrumen yang akan melindungi perempuan dan anak perempuan dari jenis kekerasan ini, yaitu Petunjuk Hak Korban, Petunjuk tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perdagangan Manusia dan Upaya Melindungi Korban, Petunjuk untuk Memerangi Eksploitasi Seksual Anak-Anak secara *Online* dan Pornografi Anak, dan Petunjuk Hak Korban.¹⁹

Di Indonesia, ketentuan terkait perlindungan hukum korban KBGO termuat dalam Rancangan Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Seksual (RUU PKS) dimana pembahasannya tertunda sejak permulaan pembahasan prolegnas pada awal 2015.²⁰ RUU PKS mengatur tindak pidana kekerasan seksual yang tidak seluruhnya diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) sehingga RUU PKS dapat dikatakan sebagai *lex specialist* (ketentuan khusus) dari KUHP. RUU PKS mengatur 9 bentuk kekerasan seksual yang pada dasarnya

¹⁸ Dewan Hak Asasi Manusia Sesi ke tiga puluh Agenda nomor 3, *Resolusi yang diadopsi oleh Dewan Hak Asasi Manusia pada 1 Juli 2016*, Artikel : http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/32/13 diakses pada 4 Mei 2020, pada pukul 3.10 WIB.

¹⁹ European Parliament and the Council, *Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA*, 2012, Artikel: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0029> diakses pada 7 Mei 2020 pada pukul 17.08 WIB.

²⁰ Nur Janti, Artikel: <https://historia.id/politik/articles/menanti-ruu-pks-disahkan-Dpw1n> diakses pada tanggal 9 Mei 2020 pada pukul 2.15 WIB.

dapat juga diberlakukan pada kasus KBGO. Akan tetapi, rumusan RUU PKS tersebut masih perlu diperbaiki agar dapat memenuhi perlindungan hukum korban KBGO.

Konstruksi perlindungan hukum korban KBGO tersebut yaitu dengan menambah dan melakukan perubahan klausa pada RUU PKS sehingga RUU PKS dapat diberlakukan secara lebih komprehensif dalam melindungi hak-hak korban KBGO. Misalnya yaitu perluasan definisi 'secara tidak langsung' yang dirujuk kepada perbuatan-perbuatan yang dilakukan di internet sehingga menjadikan definisi-definisi Kekerasan Seksual dalam RUU PKS yang sudah ada sebelumnya dapat juga diterapkan kepada korban-korban KBGO yang motif dan bentuk kekerasannya sejenis. Selain itu, perlu dilakukan penambahan peraturan mengenai pemulihan data digital korban yang sebelumnya tidak diatur dalam RUU PKS. Pemulihan data digital merupakan salah satu aspek yang cukup penting untuk diberikan kepada korban-korban KBGO. Selain karena kekerasan yang dilakukan terdapat dalam medium digital, perlindungan data digital dapat dijadikan sebagai upaya sekaligus untuk memperbaiki citra serta nama baik korban-korban KBGO secara digital.

Perlunya pengaturan terkait proses penjalinan kerjasama antara UPT dengan Badan Siber dan Sandi Negara (BSSN) sebagai upaya taktis dalam percepatan pencarian pelaku yang berada di ranah *online*. Selain karena tidak semua unit kepolisian memiliki *Cyber Crime Investigation Center (CCIC)*, kerjasama dengan BSSN adalah sebuah upaya yang dapat dilakukan untuk meminimalisir bentuk-bentuk lain yang dilakukan pelaku serta upaya yang bisa dilakukan untuk melacak modus-modus KBGO yang berpotensi dilakukan lintas negara. Selain itu, pentingnya menambahkan pengaturan mengenai pelaporan *online*. Hal tersebut dimaksudkan sebagai upaya yang dapat dilakukan secara cepat ketika korban mengetahui bahwa sedang dalam kondisi dilakukan KBGO oleh orang lain sehingga pelaporan *online* dapat memangkas waktu yang digunakan korban untuk mendatangi langsung pihak kepolisian atau UPT. Hal tersebut juga akan dibarengi dengan percepatan pendistribusian konten KBGO yang dilakukan karena medium internet sangat cepat dan tidak terbatas ruang dan waktu.

Tidak semua korban sepakat ketika penyelesaian kasusnya dibawa ke ranah hukum, hingga sampai ke litigasi. Oleh sebab itu, selain konstruksi perlindungan hukum di atas, perlu juga diatur mekanisme penanganan dan perlindungan korban secara sosial. Bentuknya dapat berupa upaya masyarakat atau teman sekitar dalam pembentukan *support group* (suatu metode terapi antar kelompok yang memiliki permasalahan/pengalaman yang serupa) atau *peer group* (teman sebaya) untuk dapat menjadi pendengar yang baik, yang dapat mendengarkan

tanpa memberikan justifikasi di awal, mencatat pengalaman-pengalaman yang dialami korban, yang selanjutnya catatan tersebut merupakan rujukan korban untuk melakukan proses lain yang lebih lanjut. Sikap untuk tidak menanyakan kepada korban terkait kronologi, bentuk-bentuk *victim blaming* adalah sikap-sikap yang harus dihindari dalam upaya sebagai *support/peer group*. *Support/peer group* ini juga dapat digunakan sebagai langkah awal sebelum korban menyiapkan mental dalam penyelesaian kasus di ranah hukum.

Proses penanganan kasus kekerasan seksual baik yang bersifat langsung maupun *online* memerlukan mekanisme hukum acara yang sedikit berbeda dari penanganan kasus pidana biasa. Oleh karena itu, konstruksi perlindungan korban KBGO juga perlu mengatur prosedur khusus terkait pemeriksaan di pengadilan. Misalnya, dalam persidangan di pengadilan sebaiknya tidak ada pertemuan langsung dalam satu tempat dan waktu yang sama antara korban dan pelaku, karena hal tersebut memungkinkan akan timbulnya trauma yang dapat dialami kepada para korban yang diberikan kesempatan untuk bertatap muka secara langsung kepada para pelaku yang telah mencemarkan harga diri, martabat dan seksualitasnya. Selain itu, data-data dan identitas diri korban tidak perlu ditampilkan pada saat persidangan maupun dalam putusan, karena pada dasarnya penyelesaian masalah kekerasan seksual tidak bisa serta merta disamakan dengan penyelesaian kasus hukum terkhusus pidana biasa. Para korban perlu untuk dilindungi identitasnya, karena hal tersebut mencakup harga diri dan martabat korban yang akan kembali tercoreng dan tercemar di samping tindakan KBGO yang telah dialaminya.

Perlindungan korban KBGO juga meliputi upaya memperbaiki struktur hukum, yaitu aparat penegak hukum. Penyebarluasan informasi terkait KBGO yang merupakan sebuah kekerasan yang dampaknya bisa sama atau lebih parah daripada kekerasan seksual biasa yang juga harus dipahami sebagai sebuah fenomena yang penting untuk segera ditangani. Masih banyak aparat hukum terkhusus kepolisian sebagai lembaga negara yang berwenang saat ini untuk menyampaikan laporan terkait kasus kejahatan masih belum mempunyai prespektif kepada korban.²¹ Di sisi lain, pendidikan dan pelatihan khusus perlu diberikan kepada para penegak hukum terkhusus kepolisian tentang penanganan kasus agar dapat berprespektif korban, sehingga nantinya dalam penanganan segala bentuk kekerasan seksual baik *online* maupun *offline* dapat memenuhi keadilan bagi para korban. Karena hingga saat ini, masih banyak korban KBGO yang dalam pelaporannya masih sulit dilayani karena kekurangan alat bukti

²¹ Wawancara dengan Ellen Kusuma, Kepala Sub Divisi KBGO *Southeast Asia Freedom of Expression Network/SAFEnet*, 24 April 2020.

yang membuat sangat banyak kasus-kasus KBGO yang tidak dapat diselesaikan secara hukum.²²

Penutup

Indonesia belum memiliki peraturan perundang-undangan yang secara khusus mengatur perlindungan hukum korban Kekerasan Berbasis Gender *Online* (KBGO) sehingga penanganan kasus terkait KBGO masih berdasar pada Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) dan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi (UU Pornografi). Akan tetapi, pada praktek penegakan hukum KBGO, penerapan kedua undang-undang tersebut masih inkonsisten. Selain itu, UU ITE dan UU Pornografi masih berfokus kepada penyelesaian kasus dengan memberikan hukuman pada para pelaku dan mengabaikan konsep perlindungan terhadap korban yang justru sangat dibutuhkan.

Ketentuan perlindungan hukum korban KBGO termuat dalam Rancangan Undang-Undang Penghapusan Kekerasan Seksual (RUU PKS). Akan tetapi, rumusan RUU PKS tersebut masih perlu direvisi agar dapat memenuhi perlindungan hukum korban KBGO. Konstruksi hukum perlindungan korban KBGO tersebut yaitu dengan menambah dan melakukan perubahan klausa pada RUU PKS sehingga RUU PKS dapat diberlakukan secara lebih komprehensif dalam melindungi hak-hak korban KBGO. Misalnya yaitu perluasan definisi 'secara tidak langsung', penambahan peraturan mengenai pemulihan data digital korban, pengaturan terkait proses penjalinan kerjasama antara UPT dengan Badan Siber dan Sandi Negara (BSSN), menambahkan pengaturan mengenai pelaporan *online*, ketentuan terkait mekanisme penanganan dan perlindungan korban secara sosial, prosedur khusus terkait hukum acaranya, dan memperbaiki struktur hukum (aparatus penegak hukum).

Daftar Pustaka

Buku

- Atmosudirjo, Prajudi, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994.
- Fakih, Mansour, *Analisis Gender dan Transformasi Sosial*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 1996.
- HR, Ridwan, *Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011.
- Mahmud Marzuki, Peter, *Pengantar Ilmu Hukum* (Edisi Revisi), Kencana Prenanda Media Group, Jakarta, 2013.

²² Wawancara dengan Oky Wiratama, Pengacara Lembaga Bantuan Hukum Jakarta pada 2 Mei 2020.

- Rahardjo, Budi, *Memahami Teknologi Informasi*, Elexmedia Komputindo, Jakarta, 2002.
- Riyadi, Eko, dan Supriyanto Abdi (ed.), *Mengurai Kompleksitas Hak Asasi Manusia (Kajian Multi Perspektif)*, Pusham-UII, Yogyakarta, 2007.
- Soesilo, R., *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Politeia, Bogor, 1991.
- Sudiarti Luhulima, Achie, *CEDAW Menegakkan Hak Asasi Perempuan*, Yayasan Pustaka Obor, Jakarta, 2014.
- Stahl, Julius dalam Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitualisme Indonesia*, Cet. 2. Sinar Grafika, Jakarta, 2011.

Jurnal

- CEDAW, "General Recommendation No. 19" (11th session, 1992), Artikel: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/index.html>, 1992
- Dadin Eka Saputra, "Kajian Yuridis terhadap Tindak Pidana Pornografi Melalui Media Sosial", *Al'Adl*, Volume IX Nomor 2, Agustus 2017 ISSN 1979-4940/ISSN-E 2477-0124
- Dewan Hak Asasi Manusia Sesi ke tiga puluh Agenda nomor 3, *Resolusi yang diadopsi oleh Dewan Hak Asasi Manusia pada 1 Juli 2016*, Artikel: http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/RES/32/13
- Enju Juanda, "Konstruksi Hukum dan Metode Interpretasi Hukum", Universitas Galuh, *Jurnal Ilmiah Galuh Justisi*, Volume: 4 No. 2 September 2016.
- European Parliament and the Council, *Directive 2011/36/eu of the European Parliament and of the Council of 5 april 2011 on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims, and replacing Council Framework Decision 2002/629/jha*, 2011 Artikel: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:101:0001:0011:EN:PDF>
- European Parliament and the Council, *Directive 2011/92/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, and replacing Council Framework Decision 2004/68/JHA*, 2011, Artikel: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32011L0093>
- European Parliament and the Council, *Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA*, 2016, Artikel: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0029>.
- European Parliament and the Council, *Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA*, 2012, Artikel: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32012L0029>

Jaringan Solidaritas Untuk Keadilan Perempuan, *Keadilan Untuk PA "Jangan penjarakan PA!"* Artikel: <https://www.change.org/p/ketua-pengadilan-tinggi-garut-pa-korban-eksploitasi-harusnya-dilindungi-bukan-dipidana-janganpenjarakanpa>.

Shigenori Matsuri, "The Criminalization of Revenge Porn in Japan", *Washington International Law Journal Association*, Vol. 24 No. 2 2015.

Sida, "Preventing and Responding to Gender-Based Violence: Expressions and Strategies", Art.no.: SIDA61848en, 2015, hlm. 6. Artikel <https://www.sida.se/contentassets/3a820dbd152f4fca98bacde8a8101e15/preventing-and-responding-to-gender-based-violence.pdf>.

Website

Anonim,, *Fakta Pedih Vina Garut, Demi Duit dan Turuti Keinginan Menyimpang Suami tapi Malah Dibui* Artikel: <https://www.boombastis.com/fakta-vina-garut/247473> diakses pada 27 Mei 2020 pada pukul 1.20 WIB.

Catatan Tahunan Komnas Perempuan Tahun 2020

Merdeka.com, *Pemeran Perempuan di Video Vina Garut Divonis Tiga Tahun Penjara*, Artikel: <https://www.merdeka.com/peristiwa/pemeran-perempuan-di-video-vina-garut-divonis-tiga-tahun-penjara.html> diakses pada 27 Mei 2020 pada pukul 1.12 WIB.

Nur Janti, Artikel: <https://historia.id/politik/articles/menanti-ruu-pks-disahkan-Dpw1n> diakses pada 9 Mei 2020 pada pukul 2.15 WIB.

SafeNet Indonesia, *Kasus Ibu Nuril*, Artikel: <https://id.safenet.or.id/2017/07/kasus-ibu-nuril/> diakses pada 26 Mei 2020 pada pukul 23.12 WIB.

Penerapan *Reflexive Law* Dalam Upaya Menjamin Keterbukaan Informasi Di Lingkungan Pengadilan

Ashfa Azkia

Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia
Jln. Cik Ditiro Nomor 1 Yogyakarta Indonesia
azkiashfa@gmail.com

Abstract

Judicial transparency for the Supreme Court is not only a public need but also the needs of all members of the judiciary. With judicial transparency, there will be a gradual strengthening of accountability and professionalism as well as the integrity of the judiciary. The problems studied is how does reflexive law answer the problem of public information disclosure in the judiciary? From the results of the analysis of the study, it is concluded that the effort to realize public information disclosure before the court was applied by using a reflexive law approach. This theoretical approach is manifested in self-regulation in the form of the Decree of the Chief Justice of the Supreme Court of the Republic of Indonesia Number 1-144/KMA/SK/I/2011 on Guidelines for Information Services in Courts. Law Number 14 of 2008 on Public Information Disclosure does not regulate in detail and technically the provisions of public information disclosure services in each public agency, public bodies are required reflexively to make rules on standard operating procedures that regulate information service systems to the public through Information Commission Regulation Number 1 of 2010 on Public Information Service Standards.

Key Words: Ccourt; information disclosure; reflexive law

Abstrak

Transparansi peradilan bagi Mahkamah Agung bukan saja menjadi kebutuhan publik tetapi juga kebutuhan seluruh warga badan peradilan. Dengan adanya transparansi peradilan, secara perlahan akan terjadi penguatan akuntabilitas dan profesionalisme serta integritas warga peradilan. Permasalahan yang diteliti, bagaimana *reflexive law* menjawab permasalahan keterbukaan informasi publik di lingkungan peradilan? Dari hasil analisis kajian, disimpulkan bahwa upaya perwujudan keterbukaan informasi publik di lingkungan pengadilan, diterapkan menggunakan pendekatan *reflexive law*. Pendekatan teori ini termanifestasikan dalam *self regulation* yang berupa Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1-144/KMA/SK/I/2011 Tentang Pedoman Pelayanan Informasi Di Pengadilan. Undang-Undang Nomor 14 tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik tidak mengatur secara rinci dan teknis tentang ketentuan pelayanan keterbukaan informasi publik di masing-masing badan publik, badan publik diwajibkan secara refleksif untuk membuat aturan tentang prosedur standar operasional yang mengatur sistem pelayanan informasi kepada publik melalui Peraturan Komisi Informasi Nomor 1 Tahun 2010 Tentang Standar Layanan Informasi Publik.

Kata-kata Kunci: *Reflexive law*; keterbukaan informasi; pengadilan

Pendahuluan

Ketertutupan dalam menjalankan penyelenggaraan negara akan mengakibatkan penyalahgunaan dalam bentuk korupsi, kolusi dan nepotisme atau yang disingkat dengan KKN, disetiap tingkatan pemerintahan (eksekutif, legislatif dan yudikatif)¹. Kasus-kasus korupsi di lingkungan peradilan merupakan bukti dari tidak adanya keterbukaan dalam birokrasi pemerintahan². Dua hal yang penting untuk memberantas KKN pada Pengadilan di Indonesia yang harus segera dibangun adalah penguatan sistem penegakan hukum untuk memberikan efek jera dan mewujudkan pemerintahan Indonesia sebagai pemerintahan terbuka dan transparan³.

Dalam bagian dari usaha pemberantasan korupsi, kolusi dan nepotisme terjaminnya kebebasan informasi publik merupakan suatu keniscayaan. Kebebasan informasi atau jaminan atas akses publik terhadap informasi, sistem negara yang demokratis, dan tata pemerintahan yang baik (*good governance*) merupakan tiga konsep yang saling terkait satu dengan yang lainnya.⁴ Dengan adanya kebebasan informasi membuat masyarakat mengontrol setiap langkah yang diambil oleh Pemerintah. Untuk membangun tata pemerintahan yang baik (*good governance*), pemerintah terbuka merupakan salah satu fondasinya.⁵

Salah satu prinsip pokok dalam sistem peradilan di Indonesia adalah prinsip pengadilan yang terbuka. Keterbukaan menimbulkan suatu pertanggungjawaban dan melalui keterbukaan Hakim dan Pegawai Pengadilan akan lebih berhati-hati dalam menjalankan tugas dan tanggung jawabnya. Seperti yang kita ketahui, wujud keterbukaan pengadilan yaitu “sidang terbuka untuk umum”, kecuali untuk perkara kesusilaan dan perkara anak. Bahkan, pada pembacaan putusan, sidang terbuka untuk umum merupakan satu keharusan. Jika tidak putusan adalah batal demi hukum.

Selain sebagai asas peradilan, keterbukaan juga merupakan salah satu konsep tata pemerintahan yang baik (*good governance*). Salah satu asas yang dipakai menuju tata pemerintahan yang baik adalah asas keterbukaan. Pemerintah dituntut memberikan pelayanan yang baik kepada masyarakat dengan terbukanya akses informasi publik. Dibutuhkan peran masyarakat untuk

¹ Koalisi Untuk Kebebasan Informasi, *Melawan Ketertutupan Informasi*, USAID dan The Asia Foundation, Jakarta, 2003, hlm. xii

² *Ibid*

³ *Ibid*

⁴ Ignatius Haryanto, *Apa itu Kebebasan Memperoleh Informasi?*, Lembaga Studi Pers dan Pembangunan (LSPP), Jakarta, 2005, hlm. 13

⁵ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, hlm. 242

mengawasi pemerintah dalam bidang eksekutif, legislatif dan yudikatif supaya tetap berpegang teguh pada asas-asas umum pemerintahan ini.

Peraturan tentang keterbukaan informasi dapat dijadikan sebagai pedoman dalam mewujudkan pemerintahan yang terbuka dan transparan. Keterbukaan informasi merupakan alat bagi masyarakat untuk mengontrol setiap kebijakan yang diambil oleh pemerintah. Masyarakat perlu mengetahui apa yang terjadi dalam birokrasi pemerintahan mengingat bahwa lembaga peradilan merupakan salah satu penyelenggara pemerintahan dibidang yudikatif yang berperan dalam mewujudkan penegakkan hukum dalam kehidupan masyarakat.

UU Nomor 14 Tahun 2008 Keterbukaan Informasi Publik ini merupakan salah satu langkah untuk mengupayakan pemerintahan yang berpihak pada masyarakat dan membangun budaya hukum masyarakat dan hak-haknya sebagai warga negara, yaitu hak memperoleh informasi dari badan publik dan hak warga negara memperoleh pelayanan dari penyelenggara pelayanan publik. Keterbukaan informasi publik sangat berpengaruh pada kehidupan masyarakat, baik dalam kehidupan bernegara, kemajuan ilmu pengetahuan dan lain sebagainya. Namun banyak masyarakat tidak mengetahui akan informasi terutama informasi yang tidak dipublikasikan. Dalam hal ini masyarakat dapat meminta informasi yang diperlukan guna mengontrol kebijakan yang akan diambil oleh suatu badan publik dengan demikian perlu adanya jaminan akan keterbukaan informasi, salah satunya adalah dengan Undang-Undang tentang Keterbukaan Informasi Publik. Informasi Publik adalah informasi yang dihasilkan, disimpan, dikelola, dikirim, dan/ atau diterima oleh suatu Badan Publik yang berkaitan dengan penyelenggara dan penyelenggaraan Negara dan/ atau penyelenggara dan penyelenggaraan Badan Publik lainnya yang sesuai dengan Undang-Undang serta informasi lain yang berkaitan dengan kepentingan publik. Untuk melaksanakan ketentuan yang ada dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik, Komisi Informasi menetapkan peraturan mengenai standar layanan informasi publik. Komisi Informasi adalah lembaga mandiri yang berfungsi menjalankan Undang-Undang Keterbukaan Informasi Publik dan peraturan pelaksanaannya, menetapkan petunjuk teknis standar layanan Informasi Publik dan menyelesaikan Sengketa Informasi Publik melalui Mediasi dan/ atau Ajudikasi nonlitigasi.⁶

Peraturan mengenai kewajiban badan publik untuk memberikan pelayan informasi masih sangat umum, maka untuk menjamin keterbukaan informasi publik setiap badan publik membuat regulasi internal untuk menjamin

⁶ Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 61, Pasal 1 ayat (4)

kebutuhan masyarakat mengenai informasi yang berkaitan dengan *good governance*. Keterbukaan informasi yang efektif dan efisien merupakan bagian dari komitmen Mahkamah Agung dalam rangka reformasi birokrasi. Mewujudkan pelaksanaan tugas dan pelayanan informasi yang efektif dan efisien serta sesuai dengan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan, diperlukan pedoman pelayanan informasi yang sesuai dengan tugas, fungsi dan organisasi Pengadilan. Untuk menyelaraskan antara kebutuhan masyarakat dengan kewajiban badan publik perlu adanya pedoman agar kedua hal tersebut bisa berjalan dan untuk menjawab adanya permasalahan didalam pemberian informasi publik mengingat di dalam peraturan terdapat beberapa pembagian jenis informasi disertai dengan hak dan kewajiban badan publik maupun masyarakat. Teori *reflexive law* yang digunakan untuk menjawab kebutuhan formal di dalam badan publik terhadap pelayanan informasi publik yang dibutuhkan masyarakat, merupakan pendekatan untuk menjadi jembatan antara masyarakat dengan badan publik termasuk pengadilan maka adanya peraturan internal dilingkup Mahkamah Agung dengan Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung tentang pedoman pelayanan informasi di pengadilan.

Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang diatas, maka dalam kajian ini rumusan masalah adalah bagaimana *reflexive law* menjawab persoalan keterbukaan informasi publik di lingkungan peradilan?

Tujuan Peneloitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan menganalisis bagaimana *reflexive law* menjawab persoalan keterbukaan informasi publik di lingkungan peradilan.

Metode Penelitian

Jenis penelitian ini yuridis normatif. Bahan hukum yang dipergunakan meliputi bahan hukum primer dan sekunder. Metode pendekatan yang digunakan berupa pendekatan konseptual.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Urgensi Keterbukaan Informasi Publik

Informasi Publik adalah informasi yang dihasilkan, disimpan, dikelola, dikirim, dan/ atau diterima oleh suatu badan publik yang berkaitan dengan penyelenggara dan penyelenggaraan negara dan/ atau penyelenggara dan

penyelenggaraan Badan Publik lainnya yang sesuai dengan Undang-Undang ini serta informasi lain yang berkaitan dengan kepentingan publik.⁷ Pasal ini menjelaskan bahwa informasi publik adalah seluruh informasi yang dihasilkan, disimpan, dikelola, dikirim, dan/atau diterima oleh suatu badan publik yang berkaitan dengan badan publiknya (penyelenggara) maupun informasi yang muncul karena penyelenggaraan fungsi badan publik. Yang dimaksud informasi terkait penyelenggara negara adalah informasi terkait dengan organ dalam arti statis misalnya keberadaan, pengurus, maksud dan tujuan, ruang lingkup kegiatan, dan informasi lainnya yang merupakan informasi publik yang sesuai dengan ketentuan perundang-undangan.⁸

Adapun yang dimaksud dengan informasi yang terkait dengan penyelenggaraan negara adalah informasi publik yang merupakan hasil dari pelaksanaan fungsinya (penyelenggaraan negara atau penyelenggaraan badan publik lainnya), misalnya laporan kegiatan dan kinerja badan publik, laporan keuangan, kebijakan-kebijakan yang dihasilkan, dst. Dalam pasal ini juga yang dimaksud dengan informasi publik adalah informasi lain yang terkait dengan kepentingan publik. Jadi sepanjang suatu informasi menyangkut kepentingan publik, maka termasuk informasi publik.⁹

Hak atas informasi sangat penting karena dalam mewujudkan negara yang demokratis semakin terbuka penyelenggaraan negara untuk diawasi publik, maka berarti penyelenggaraan negara tersebut makin dapat dipertanggung jawabkan. Menurut Anthony Giddens, negara membuka perluasan peran ruang publik dimana reformasi konstitusional lebih diarahkan pada transparansi dan keterbukaan yang lebih besar serta pengenalan sarana perlindungan baru terhadap korupsi.¹⁰ Kemudahan untuk memperoleh informasi akan menjadi pemicu partisipasi publik dan kualitas terlibatnya masyarakat dalam penyelenggaraan negara dan proses pengambilan keputusan publik. Terbukanya akses publik terhadap informasi akan memotivasi badan publik untuk bertanggung jawab dan berorientasi pada pelayanan masyarakat yang sebaik baiknya.

Kebebasan Informasi Publik Merupakan Hak Asasi Manusia

Secara politis, hak publik untuk memperoleh salah satu elemen penting dalam mewujudkan penyelenggaraan negara yang terbuka yang diatur dalam

⁷ Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 61, Pasal 1 angka 2

⁸ Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 61, Penjelasan Pasal 9 ayat (2) huruf a

⁹ Komisi Informasi Pusat Republik Indonesia, *Anotasi Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik*, Indonesian Center for Environmental Law (ICEL), Jakarta, 2009, hlm. 42

¹⁰ Anthony Giddens, *The Third Way (Jalan Ketiga Pembaruan Demokrasi Sosial)*, terjemahan Ketut Arya Mahardika, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2000, hlm. 83

perundang-undangan. Abid Hussain, seorang reporter untuk United Nations menyatakan dalam laporannya bahwa kebebasan informasi merupakan salah satu HAM yang sangat penting karena kebebasan tidak akan pernah efektif apabila orang tidak memiliki akses terhadap informasi yang merupakan dasar bagi kehidupan demokrasi.¹¹ Maka kebebasan informasi merupakan bagian dari hak asasi dan negara punya kewajiban untuk menghormati, melindungi dan memnuhi hak tersebut.

Hak atas informasi juga diatur dalam berbagai dokumen HAM seperti konvensi HAM Eropa yang menekankan bahwa untuk mencari, menerima dan memberi informasi dan pemikiran dalam hal ini dengan tidak memandang batas-batas dan tidak mendapat gangguan dari negara. Pembatasan-pembatasan tertentu tetap dimungkinkan dengan syarat-syarat tertentu. Konvensi HAM Eropa, misalnya melarang penyingkapan informasi yang diterima secara rahasia atau untuk pemantauan dan keadilan dipengadilan.¹² A. Patra M. Zein mengungkapkan, hak untuk informasi selain merupakan bagian dari hak sipil dan politik, namun juga terkait erat dengan pemenuhan hak asasi lainnya, termasuk hak ekonomi, sosial dan budaya.¹³

Kesepakatan dari *Regional Council on Human Rights in Asia* menegaskan pula arti penting hak atas informasi yang wajib dijamin pemerintah. Sebab kebebasan memperoleh informasi merupakan bagian dari hak asasi manusia dan sekaligus merupakan salah satu ciri terpenting dalam negara demokrasi untuk mewujudkan pemerintahan yang terbuka. Kebebasan informasi publik merupakan elemen penting mengoptimalkan pengawasan publik terhadap pelaksanaan roda organisasi pemerintah dan lembaga-lembaga negara lainnya untuk mendorong pemerintah yang akuntabel.¹⁴

Terciptanya *Good Governance*

Konsep *good governance* merupakan isu yang paling sering terdengar di lingkungan pemerintah setelah reformasi. Hal ini berkaitan dengan adanya tuntutan untuk mewujudkan administrasi negara yang mampu mendukung kelancaran dan keterpaduan pelaksanaan fungsi tugas aparatur negara untuk mencapai keadilan dan kesejahteraan masyarakat Indonesia seutuhnya dengan mempraktikkan *good governance*. Komponen dalam pemerintahan yang baik (*good*

¹¹ Koalisi untuk Kebebasan Informasi, *Melawan Tirani Informasi*, The Asia Foundation, Jakarta, 2001, hlm. 11

¹² Zulkarnain, Sirajuddin dan Aan Eko Widiarto, *Menggagas Keterbukaan Informasi Publik: Upaya Kolektif Berantas Korupsi*, Malang Corruption Watch dan YAPPIKA, Malang, 2006, hlm. 43

¹³ *Ibid.*, hlm. vii

¹⁴ Muhammad Mihardi, *Kebebasan Informasi Publik versus Rahasia Negara*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2011, hlm. 25

governance) adalah pemerintah yang bersih, yaitu pemerintah yang didasarkan pada keabsahan dari pemerintah.

Pemerintahan yang bersih akan terwujud salah satunya dengan terselenggaranya pelayanan publik yang transparan dan akuntabel oleh aparat penyelenggara dan akan menghindarkan dari praktik KKN, sehingga dengan demikian akan terwujud pemerintahan yang bersih yang merupakan wujud dari keberhasilan *good governance*.¹⁵ Menurut Soedarmayanti, untuk terlaksanakannya *good governance* perlu diperhatikan adanya mekanisme untuk meregulasi akuntabilitas pada setiap instansi pemerintah dan memperkuat peran parlemen, serta tersedianya akses yang sama pada informasi bagi masyarakat luas.¹⁶

Bhatta merumuskan ada empat unsur mendasar pada *good governance*, yaitu:¹⁷

- a. Akuntabilitas (*accountability*), merupakan suatu istilah yang diterapkan untuk mengukur apakah dana publik telah digunakan secara tepat untuk tujuan dimana dana publik tadi ditetapkan dan tidak digunakan secara ilegal. Akuntabilitas juga menunjuk pada institusi tentang “*check and balance*” dalam sistem administrasi. Secara sederhana, akuntabilitas dapat diartikan sebagai kewajiban seseorang atau unit organisasi untuk memepertanggungjawabkan pengelolaan dan pengendalian sumber daya dan pelaksanaan kebijakan yang dipercayakan kepadanya dalam rangka pencapaian tujuan yang telah ditetapkan melalui media pertanggungjawaban periodik.
- b. Transparansi (*transparency*) lebih mengarah pada kejelasan mekanisme formulasi dan implementasi kebijakan, program dan proyek yang dibuat dan dilaksanakan oleh pemerintah. Pemerintah yang baik adalah pemerintah yang bersifat transparan terhadap rakyatnya. Rakyat secara pribadi dapat mengetahui secara jelas dan tanpa ada yang ditutupi mengenai proses perumusan kebijakan publik dan implementasinya.
- c. Keterbukaan (*openness*) menyangkut pada terbukanya kesempatan bagi rakyat untuk mengajukan tanggapan dan kritik terhadap pemerintah yang dinilainya tidak transparan. Pemerintah yang baik adalah yang bersifat terbuka dan transparan dalam memberikan data dan informasi yang memadai bagi masyarakat sebagai bahan untuk melakukan penilaian atas jalannya pemerintahan.
- d. Aturan (*rule of law*), dapat diartikan bahwa *good governance* mempunyai karakteristik berupa jaminan kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat setiap kebijakan publik yang dibuat dan dilaksanakan, maka setiap kebijakan publik dan peraturan perundangan harus selalu

¹⁵ Muin Fahmal, *Peran Asas – Asas Umum Pemerintahan yang Layak dalam Mewujudkan Pemerintahan yang Bersih*, UII Press, Yogyakarta, 2006, hlm. 61

¹⁶ Soedarmayanti, *GOOD GOVERNANCE (Kepemerintahan yang baik) Dalam Rangka Otonomi Daerah Upaya Membangun Organisasi Efektif dan Efisien Melalui Restrukturisasi dan Pemberdayaan*, Mandar Maju, Bandung, 2003, hlm. 2

¹⁷ Joko Widodo, *Good governance Telaah dari Dimensi akuntabilitas dan Kontrol Birokrasi Pada Era Desentralisasi dan Otonomi Daerah*, Insan Cendekia, Surabaya, 2001, hlm. 26

dirumuskan, ditetapkan dan dilaksanakan berdasarkan prosedur baku yang telah melembaga dan diketahui oleh masyarakat umum, serta memiliki kesempatan untuk mengevaluasinya.

Manurut Mas Achmad Santosa, di dalam pemerintahan yang terbuka dan transparan maka ada enam hak publik yang harus dijamin, yaitu :¹⁸

- a. Hak publik untuk memantau dan mengamati perilaku pejabat publik dalam menjalankan fungsi publiknya (*right to observe*)
- b. Hak publik untuk mendapatkan informasi publik (*access to information*)
- c. Hak publik untuk berpartisipasi dalam pembentukan kebijakan publik (*right to participate*)
- d. Hak publik untuk dilindungi dalam mengungkap fakta dan kebenaran (*whistle blower protection*)
- e. Hak atau kebebasan berekspresi yang diwujudkan melalui kebebasan pers yang berkualitas
- f. Hak publik untuk mengajukan keberatan (*right to appeal*).

Keterbukaan informasi publik dapat menjadi tolok ukur pada *good governance*, tidak hanya unsur transparansi dan keterbukaan saja, namun pada unsur akuntabilitas penyelenggaraan pemerintah. Maka keterbukaan informasi publik bagi masyarakat sangat penting sebagai implikasi dianutnya prinsip *good governance*.

Urgensi Keterbukaan Informasi Publik di Lingkungan Peradilan

Pada masa sebelum reformasi, hampir semua jenis informasi yang ada dan dikelola pengadilan bersifat tertutup, dan banyak kasus pengadilan menolak permintaan masyarakat sipil untuk mengakses putusan. Putusan yang mereka hasilkan adalah hasil dari proses persidangan yang adil, selain itu informasi yang sulit untuk diakses adalah rekam jejak hakim, biaya layanan dipengadilan, anggaran pengadilan, dan lainnya.¹⁹ Pengadilan masa lampau tidak menyadari bahwa keterbukaan pengadilan bukan hanya dilihat dari persidangan yang terbuka untuk umum melainkan juga dokumen yang berkaitan dengan proses peradilannya. Kurangnya akses publik terhadap informasi pada pengadilan menyebabkan minimnya pengawasan dan akan berujung pada Korupsi, Kolusi dan Nepotisme dalam tubuh pengadilan. Alasan yang menyebabkan kesulitan mengakses informasi dipengadilan yaitu:²⁰

¹⁸ Muhammad Miharidi. *Op. Cit.*, hlm. 44

¹⁹ Liza Fariyah, *Mendorong Keterbukaan Informasi di Pengadilan*, Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independen Peradilan (LeIP), 2014.

²⁰ Rifqi S. Assegaf dan Josi Katarina, *Membuka Ketertutupan Pengadilan*, Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independensi Peradilan, Jakarta, 2005, hlm. 23

- 1) Pada dasarnya budaya ketertutupan memang masih kuat di lembaga peradilan. Dalam budaya demikian, orang-orang yang berpikiran terbuka pun cenderung takut membuka informasi yang seharusnya terbuka untuk umum;
- 2) Ada kesengajaan pejabat-pejabat tertentu di pengadilan, termasuk hakim, untuk menutup informasi, baik untuk menghindari sorotan publik atas kesalahan atau praktek negatif yang dilakukannya, untuk dapat memeras peminta informasi atau karena motif-motif lain;
- 3) Ada kelemahan dalam peraturan perundang-undangan yang membuka penafsiran bahwa informasi tertentu tidak boleh dibuka untuk umum.

Prinsip utama dalam sistem peradilan dalam pengadilan yang terbuka, dengan adanya keterbukaan dan jaminan hak untuk memperoleh informasi yang dikelola pengadilan, pencari keadilan, publik dan media dapat mengamati dan memantau ataupun mengkritisi proses dan putusan pengadilan. Keterbukaan dan sistem informasi di lembaga peradilan sangatlah penting, sebagaimana yang dinyatakan oleh Ketua Mahkamah Agung, Bagir Manan :²¹

Sistem informasi bertujuan membangun keterbukaan (*transparency*) sistem peradilan. Keterbukaan tidak saja bermakna sebagai bentuk pelayanan publik akan tetapi juga merupakan suatu bentuk sistem kontrol terhadap sistem dan proses peradilan. Salah satu wujud penting keterbukaan yaitu adanya akses publik terhadap setiap putusan atau penetapan pengadilan. Dari sudut pengawasan, akses publik akan mendorong hakim berhati-hati, bermutu, dan tidak memihak mengingat setiap putusan atau penetapan akan menjadi wacana atau pengamatan publik secara ilmiah maupun pendapat umum.

Transparansi peradilan bagi Mahkamah Agung bukan saja menjadi kebutuhan publik tetapi juga kebutuhan seluruh warga badan peradilan. Dengan adanya transparansi peradilan, secara perlahan akan terjadi penguatan akuntabilitas dan profesionalisme serta integritas warga peradilan.²² Mahkamah Agung merupakan institusi negara yang menyelenggarakan pelayanan peradilan harus terbuka dengan cara penyediaan layanan informasi yang dapat diakses oleh masyarakat sebagai *social control* dan untuk pengaturan lebih lanjut maka harus dengan adanya aturan yang ditujukan secara khusus mengenai pelaksanaan pelayanan informasi. Kajian dan Pengelolaan atas informasi Pengadilan seperti putusan Pengadilan, data statistik perkara, data jumlah dan penyebaran Hakim dan Pegawai, Informasi manajemen perkara atau data administrasi perkara,

²¹ Bagir Manan, *Sistem Peradilan Bermibawa: Suatu Pencarian*, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2004, hlm. 32

²² Penguatan dan Perluasan Program *Quick Wins* Mahkamah Agung dan Capaiannya, Ringkasan Laporan Pelaksanaan Reformasi Birokrasi, Mahkamah Agung Republik Indonesia, 2010

dapat memberikan berbagai informasi dan manfaat serta sebagai *Public Accountability*. Manfaat dari Keterbukaan Informasi di Pengadilan yaitu²³:

1. Penentuan dan perubahan peraturan dan kebijakan di berbagai bidang (termasuk sumber daya manusia, perencanaan anggaran, penyusunan program kerja, target kinerja yang terukur dan efisien dll)
2. Mendorong pembangunan hukum dan konsistensi putusan
3. Peningkatan kualitas dan profesionalisme hakim dan panitera pengganti
4. Evaluasi dan monitoring kinerja dan integritas hakim serta pegawai pengadilan
5. Pemenuhan hak-hak dasar masyarakat atas keadilan
6. Meminimalisasi penyalahgunaan kewenangan dan kesalahpahaman
7. Mengembalikan serta meningkatkan kepercayaan publik.

Komitmen Pembaharuan Peradilan harus diimplementasikan guna mempercepat pencapaian menuju Peradilan yang modern, sebagai capaian dalam reformasi birokrasi menuju peradilan yang agung sebagai capaian puncak. Komitmen untuk memberikan keterbukaan baik proses maupun hasil akhir merupakan wujud nyata dari layanan publik sebagai akses terhadap keadilan (*access to justice*) yang diberikan oleh Pengadilan pada level terbawah hingga Mahkamah Agung.

Penerapan *Reflexive Law* dalam Keterbukaan Informasi Publik

Reflexive law pada dasarnya merupakan hukum prosedural, dan oleh karena itu, dapat dipertimbangkan sebagai pengaturan mandiri (*self-regulation*). Daripada mengatur *outcome* yang telah ditentukan sebelumnya, hukum refleksif berusaha untuk mempengaruhi pembuatan keputusan dan proses-proses komunikasi dengan prosedur-prosedur yang dipersyaratkan. Namun, keputusan akhir tetap berada pada sektor-sektor privat. Tujuannya adalah untuk mendorong proses-proses refleksif sendiri atau mandiri didalam korporasi-korporasi tentang dampak dari tindakan-tindakannya pada masyarakat.²⁴

Gunther Teubner mengatakan bahwa, telah terjadi evolusi hukum yang menghasilkan 3 tipe hukum, yaitu: *formal*, *substantive*, dan *reflexive*.²⁵ Perkembangan tipe-tipe hukum tersebut diawali dari hukum formal di periode awal. Hukum formal adalah bentuk otorisasi pemerintah mengatur melalui aturan perundang-undangan. Tipe ini mengalami kendala bagi pemerintah untuk

²³ http://www.ptun-manado.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=209%3Amanfaat-keterbukaan-informasi-publik&catid=116%3Akip&Itemid=1 , Manfaat Keterbukaan Informasi Publik, ditulis oleh Redaktur pada 27 Mei 2013 , diunduh 25 Maret 2018

²⁴ David Hess, "Social Reporting: A Reflexive Law Approach To Corporate Social Responsiveness", *Journal of Corporation Law*, 25 (Fall 1999), hlm. 51.

²⁵ *Ibid.*, hlm. 48.

mengintervensi persoalan-persoalan privat. Sementara, hukum substantif adalah bentuk intervensi negara pada tujuan dan hasil yang diinginkan. Walau lebih *permissive* (longgar) dari pada hukum formal, titik fokus hukum substantif menekankan atas hasil yang diinginkan dari regulasi. Namun hukum substantif mempunyai dua kendala untuk diterapkan dalam masyarakat yang kompleks, yaitu; *cognitive limitation* dan *normative legitimacy*. Gunther Teubner menyebutnya dengan istilah —*crisis of the interventionist state* (krisis intervensi negara). Krisis ini merupakan hasil dari ketidakmampuan hukum substantive untuk memenuhi permintaan dari berbagai persoalan masyarakat yang terus berubah. Jika dipaksakan untuk mengikuti perubahan dalam masyarakat maka akan memunculkan produk hukum yang terlalu banyak yang justru akan menyusahkan pemahaman masyarakat.²⁶

Reflexive Law muncul sebagai tanggapan atas “*crisis of the interventionist state*”. Mirip dengan hukum substantif, *reflexive law* mengintervensi dalam proses-proses sosial, tetapi hukum ini menarik diri dari pengambilan tanggungjawab secara penuh terhadap hasil yang dikehendaki oleh hukum substantif. *Reflexive Law* mengambil jalan tengah diantara hukum formal dan hukum substantif dengan menciptakan “otonomi regulasi”. Pada satu sisi, *reflexive law* meninggalkan sektor privat untuk menentukan kebijakannya sendiri, dan pada sisi yang lain, *reflexive law* mengintervensi proses-proses sosial dengan membangun prosedur-prosedur yang membimbing perilaku para pelakunya.²⁷

Adapun dalam persoalan keterbukaan informasi publik di lingkungan pengadilan, *reflexive law* dapat menjadi jembatan yang menghubungkan antara masyarakat dengan badan publik khususnya pengadilan dalam hal keterbukaan informasi publik. Sebelum menganalisis lebih jauh tentang pendekatan *reflexive law* dalam konteks keterbukaan informasi publik di lingkungan pengadilan, perlu penulis tekankan terlebih dahulu bahwa pengadilan dalam hal ini dianalogikan sebagai korporasi atau swasta dalam konsep awal *reflexive law*. Sebagai mana diketahui bahwa kemunculan teori ini pada awalnya digunakan untuk mengatasi kebuntuan atas pendekatan formal terhadap kewajiban korporasi dalam sistem hukum. Hukum formal yang dimaksud adalah bentuk intervensi negara dalam mengatur persoalan privat melalui aturan perundang-undangan, seperti Undang-Undang Ketenagakerjaan, Undang-Undang Lingkungan Hidup, Undang-Undang Perlindungan Konsumen dan sebagainya.

Dalam pemaparan ini terlihat jelas bahwa konsep dalam *reflexive law* memuat tiga unsur utama, yaitu negara, swasta (korporasi), dan masyarakat.

²⁶ *Ibid.*, hlm. 49.

²⁷ *Ibid.*, hlm. 50.

Perbedaan mencolok antara pendekatan *formal law*, *substantive law*, maupun *reflexive law* terletak pada bagaimana masing-masing pendekatan ini menginterkoneksi tiga unsur di atas dengan sistem hukum yang berlaku. Dalam hal ini, pengadilan sebagai salah satu badan publik memiliki fungsi dan kedudukan yang sama dengan korporasi atau pihak privat sebagai mana dimaksud di atas. Pengadilan selain memiliki tanggung jawab terhadap negara, patuh pada hukum negara juga memiliki tanggung jawab terhadap masyarakat karena keberadaannya merupakan simbol penegakan hukum dan terjaminnya kepastian hukum.

Dalam hal keterbukaan informasi publik, pengadilan memiliki tanggung jawab untuk memberikan informasi yang sesuai secara terbuka kepada *stakeholder*, dalam hal ini yaitu negara dan masyarakat. Di satu sisi pengadilan harus mengikuti aspek formal negara namun di sisi lain juga harus menyesuaikan substantivitas pola masyarakat. Agar tidak terjebak dalam formalitas hukum yang terbatas dan tidak pula terseret dalam realitas masyarakat yang kompleks, maka *reflexive law* merupakan pendekatan yang tepat digunakan untuk menjawab dalam persoalan ini.

Penggunaan teori ini tentu karena didasari bahwa *reflexive law* merupakan teori hukum yang menjelaskan adanya keterbatasan hukum (*limit of law*) dalam masyarakat yang kompleks untuk mengarahkan perubahan sosial secara efektif. Untuk mengantisipasi berbagai keterbatasan hukum tersebut lahirlah teori hukum *reflexive*. Ia mencoba untuk menekan kerumitan dan keberagaman masyarakat melalui peraturan perundang-undangan yang ekstensif. *Reflexive law theory* bertujuan untuk mengarahkan pola tingkah laku dan mendorong pengaturan sendiri (*self regulation*).²⁸ Pengaturan sendiri (*self-regulation*) inilah yang akan menjadi *entry point* sekaligus instrumen untuk menjembatani persoalan keterbukaan informasi publik.

Dalam konteks keterbukaan informasi di lingkungan pengadilan, sebetulnya rasionalisasi hukum yang digunakan adalah pendekatan teori *reflexive law*. Hal ini ditandai dengan adanya pengawasan dari peraturan itu sendiri (*controlling self-regulation*) dengan dikeluarkannya Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung tentang pedoman pelayanan informasi di pengadilan. Surat Keputusan ini secara substansi merupakan bentuk dari penerapan pendekatan *reflexive law* dalam persoalan keterbukaan informasi publik di pengadilan. Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung tersebut merupakan bentuk *self regulation* sebagai perwujudan reflektif lingkungan pengadilan dalam memberikan pelayanan informasi publik kepada masyarakat.

²⁸ *Ibid.*, hlm. 42.

Secara yuridis, negara hanya mengatur hal-hal umum dalam penyampaian informasi publik, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik dalam Pasal 22 ayat (9) menyebutkan "Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara permintaan informasi kepada Badan Publik diatur oleh Komisi Informasi." Adapun yang dimaksud dengan komisi informasi dalam Pasal 23 disebutkan yaitu lembaga mandiri yang berfungsi menjalankan Undang-Undang ini dan peraturan pelaksanaannya menetapkan petunjuk teknis standar layanan Informasi Publik dan menyelesaikan Sengketa Informasi Publik melalui Mediasi dan/atau Ajudikasi nonlitigasi.²⁹

Terkait dengan dibentuknya Komisi Informasi, selanjutnya komisi tersebut melahirkan Peraturan Komisi Informasi Nomor 1 Tahun 2010 tentang Standar Layanan Informasi Publik. Dalam peraturan tersebut diatur pedoman-pedoman tentang layanan informasi yang diterapkan kepada seluruh badan publik. Adapun ketentuan yang tercantum kaitannya dengan pengaturan pelayanan informasi publik pada badan publik disebutkan dalam Pasal 3 yang membahas tentang kewajiban badan publik dalam pelayanan informasi, disebutkan dalam pasal tersebut bahwa kewajiban badan publik yaitu³⁰:

1. Menetapkan peraturan mengenai standar prosedur operasional layanan Informasi Publik sesuai dengan Peraturan ini;
2. Membangun dan mengembangkan sistem informasi dan dokumentasi untuk mengelola Informasi Publik secara baik dan efisien;
3. Menunjuk dan mengangkat PPID untuk melaksanakan tugas dan tanggung jawab serta wewenangnya;
4. Menganggarkan pembiayaan secara memadai bagi layanan Informasi Publik sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
5. Menyediakan sarana dan prasarana layanan Informasi Publik, termasuk papan pengumuman dan meja informasi di setiap kantor Badan Publik, serta situs resmi bagi Badan Publik Negara;
6. Menetapkan standar biaya perolehan salinan Informasi Publik;
7. Menetapkan dan memutakhirkan secara berkala Daftar Informasi Publik atas seluruh Informasi Publik yang dikelola;
8. Menyediakan dan memberikan Informasi Publik sebagaimana diatur di dalam Peraturan ini;
9. Memberikan tanggapan atas keberatan yang diajukan oleh Pemohon Informasi Publik yang mengajukan keberatan;
10. Membuat dan mengumumkan laporan tentang layanan Informasi Publik sesuai dengan Peraturan ini serta menyampaikan salinan laporan kepada Komisi Informasi; dan
11. Melakukan evaluasi dan pengawasan terhadap pelaksanaan layanan Informasi Publik pada instansinya.

²⁹ Undang-Undang No. 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik.

³⁰ Peraturan KPI Nomor 1 Tahun 2010 tentang Standar Layanan Informasi Publik.

Bunyi yang tercantum dalam peraturan komisi informasi tersebut menggambarkan pendekatan yang tidak formal maupun substantif. Lebih lanjut, bunyi dalam peraturan tersebut merupakan sebuah bentuk pendekatan hukum yang bersifat reflektif. Peraturan tersebut tidak mengacu pada pendekatan formal hukum yang menekankan pada ketaatan akan aturan hukum formal dan berorientasi pada peraturan secara konseptual yang diterapkan secara deduktif, maupun rasionalitas substantif yang berorientasi pada hasil atau tujuan dari program-program yang dibuat. Peraturan dalam menunjukkan pemikiran di antara keduanya, yaitu yaitu rasionalitas refleksif yang menekankan pada peraturan itu sendiri (*controlling self-regulation*) yang lebih berorientasi pada proses dan prosedur pada struktur institusional serta proses pengambilan keputusan.

Tanggung jawab selanjutnya berada pada badan publik yang bersangkutan untuk membuat peraturan mengenai standar prosedur operasional layanan publik yang sesuai dengan lingkungannya. Hal ini senada dengan karakteristik reflexive law yang menerapkan *regulated autonomy* dimana *privat actors* atau dalam hal ini sebagai mana badan publik dapat secara bebas mengatur dirinya sendiri. Di sisi lain, *reflexive* mengintervensi proses sosial dengan membuat prosedur acuan untuk perilaku badan publik. Bentuk *outcome* dari aplikasi *reflexive law* dalam konteks pelayanan keterbukaan informasi di sini yaitu dengan diterbitkannya Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI Nomor 1-144/KMA/SK/I/2011 tentang Pedoman Pelayanan Informasi Di Pengadilan.

Penutup

Keterbukaan informasi publik memiliki peranan yang penting dalam upaya perwujudan jaminan atas akses publik terhadap informasi, sistem negara yang demokratis, serta tata pemerintahan yang baik (*good governance*). Dengan adanya kebebasan informasi membuat masyarakat mengontrol setiap langkah yang diambil oleh Pemerintah. Untuk membangun tata pemerintahan yang baik (*good governance*), pemerintah terbuka merupakan salah satu fondasinya.

Demikian halnya di lingkungan pengadilan, sebagai salah satu lembaga publik pengadilan juga memiliki kewajiban untuk memberikan akses dan informasi kepada publik secara terbuka agar pencari keadilan, publik dan media dapat mengamati dan memantau ataupun mengkritisi proses dan putusan pengadilan. Transparansi peradilan bagi Mahkamah Agung bukan saja menjadi kebutuhan publik tetapi juga kebutuhan seluruh warga badan peradilan. Dengan adanya transparansi peradilan, secara perlahan akan terjadi penguatan akuntabilitas dan profesionalisme serta integritas warga peradilan.

Dalam upaya perwujudan keterbukaan informasi publik di lingkungan pengadilan, pendekatan hukum yang diterapkan yaitu pendekatan *reflexive law*. Pendekatan teori ini termanifestasikan dalam *self regulation* yang berupa Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1-144/KMA/SK/I/2011 tentang Pedoman Pelayanan Informasi Di Pengadilan. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik tidak mengatur secara rinci dan teknis tentang ketentuan pelayanan keterbukaan informasi publik di masing-masing badan publik, badan publik diwajibkan secara refleksif untuk membuat aturan tentang prosedur standar operasional yang mengatur sistem pelayanan informasi kepada publik melalui Peraturan Komisi Informasi Nomor 1 Tahun 2010 tentang Standar Layanan Informasi Publik. Rasionalitas hukum yang digunakan di sini bukanlah merupakan rasionalitas formal yang menekankan pada ketaatan akan aturan hukum formal dan berorientasi pada peraturan secara konseptual yang diterapkan secara deduktif, ataupun rasionalitas substantif yang berorientasi pada hasil atau tujuan dari program-program yang dibuat. Pendekatan yang digunakan yaitu rasionalitas refleksif yang menekankan pada peraturan itu sendiri (*controlling self-regulation*) yang lebih berorientasi pada proses dan prosedur pada struktur institusional serta proses pengambilan keputusan.

Daftar Pustaka

Buku

- Fahmal, Muin, *Peran Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Layak dalam Mewujudkan Pemerintahan yang Bersih*, UII Press, Yogyakarta, 2006.
- Fariyah, Liza, *Mendorong Keterbukaan Informasi di Pengadilan*, Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independen Peradilan (LeIP), 2014
- Giddens, Anthony, *The Third Way (Jalan Ketiga Pembaruan Demokrasi Sosial)*, terjemahan Ketut Arya Mahardika, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2000.
- Haryato, Ignatius, *Apa itu Kebebasan Memperoleh Informasi?* Lembaga Studi Pers dan Pembangunan (LSPP), Jakarta, 2005.
- HR., Ridwan, *Hukum Administrasi Negara*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010.
- Koalisi Untuk Kebebasan Informasi, *Melawan Tirani Informasi*, The Asia Foundation, Jakarta, 2001.
- Koalisi Untuk Kebebasan Informasi, *Melawan Ketertutupan Informasi*, USAID dan The Asia Foundation, Jakarta, 2003.
- Komisi Informasi Pusat Republik Indonesia, *Anotasi Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik*: Indonesian Center for Environmental Law (ICEL), Jakarta, 2009.

- Manan, Bagir, *Sistem Peradilan Berwibawa: Suatu Pencarian*, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2004.
- Mihardi, Muhammad, *Kebebasan Informasi Publik versus Rahasia Negara*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2011.
- Penguatan dan Perluasan Program *Quick Wins* Mahkamah Agung dan Capaiannya, Ringkasan Laporan Pelaksanaan Reformasi Birokrasi, Mahkamah Agung Republik Indonesia, Jakarta, 2010.
- S. Assegaf, Rifqi dan Josi Katarina, *Membuka Ketertutupan Pengadilan*, Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independensi Peradilan, Jakarta, 2005.
- Soedarmayanti, *GOOD GOVERNANCE (Kepemerintahan yang baik) Dalam Rangka Otonomi Daerah Upaya Membangun Organisasi Efektif dan Efisien Melalui Restrukturisasi dan Pemberdayaan*, Mandar Maju, Bandung, 2003.
- Widodo, Joko, *Good governance Telaah dari Dimensi akuntabilitas dan Kontrol Birokrasi Pada Era Desentralisasi dan Otonomi Daerah*, Insan Cendekia, Surabaya, 2001.
- Zulkarnain, Sirajuddin dan Aan Eko Widiarto, *Menggagas Keterbukaan Informasi Publik: Upaya Kolektif Berantas Korupsi*, Malang Corruption Watch dan YAPPIKA, Malang, 2006.

Jurnal

- David Hess, "Social Reporting: A Reflexive Law Approach To Corporate Social Responsiveness", *Journal of Corporation Law*, 25 (Fall 1999).

Peraturan Perundang-Undangan

- Undang-Undang No. 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik.
- Peraturan KPI Nomor 1 Tahun 2010 tentang Standar Layanan Informasi Publik.

Internet

- http://www.ptun-manado.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=209%3Amanfaat-keterbukaan-informasipublik&catid=116%3Akip &Itemid=1, Manfaat Keterbukaan Informasi Publik , ditulis oleh Redaktur pada 27 Mei 2013 , diunduh 25 Maret 2018

Kebijakan Politik Hukum Negara Terhadap Perbankan Syariah

Bayu Mogana Putra

Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia
Jl. Cik Di Tiro No. 1, Yogyakarta 55223 Indonesia
bayumoganaputra@gmail.com

Abstract

This study focuses on the legal politics of the government as a regulator of policies related to Islamic banking in Indonesia. The purpose of this study is to understand the legal politics in the development of Islamic banking to support the economy in Indonesia. The method used is normative law, namely by examining various laws and regulations related to the focus of the study. Based on an in-depth analysis, it can be concluded that the philosophical, sociological, and juridical dynamics in the formulation of the Sharia Banking Law in Indonesia require strong synergy from all elements so that improvements in encouraging the progress of Islamic Economy, especially Sharia Banking, can be achieved properly in Indonesia. At the same time, people's welfare can be created and the country's economy continues to transform for the better.

Key Words: Government; Islamic banking; legal policy

Abstrak

Penelitian ini menitikberatkan pada politik hukum pemerintah sebagai regulator atas kebijakan-kebijakan yang dilahirkan terkait dengan perbankan syariah di Indonesia. Tujuan penelitian ini adalah untuk memahami politik hukum perkembangan perbankan syariah dalam menunjang perekonomian di Indonesia. Metode yang digunakan adalah hukum normatif, yakni dengan menelaah berbagai peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan fokus kajian. Berdasarkan analisis yang telah dilakukan secara mendalam, maka dapat disimpulkan bahwa dinamika filosofis, sosiologis, dan yuridis dalam perumusan Undang-Undang Perbankan Syariah di Indonesia memerlukan sinergitas yang kuat dari seluruh elemen agar perbaikan-perbaikan dalam mendorong kemajuan Ekonomi Islam khususnya Perbankan Syariah dapat tercapai dengan baik di Indonesia. Pada saat yang bersamaan maka kesejahteraan masyarakat dapat tercipta serta perekonomian negara terus bertransformasi menjadi lebih baik lagi.

Kata-kata Kunci : Politik hukum; pemerintah; perbankan syariah

Pendahuluan

Lahirnya lembaga keuangan syari'ah dilatar belakangi oleh pelarangan *riba* dalam Al-Qur'an. *Riba* memunculkan persoalan aktual dalam transaksi ekonomi yaitu apakah bunga yang dipungut perbankan konvensional termasuk *riba* yang dilarang Al-Qur'an atau tidak. *Riba* mengakibatkan sebagian besar umat Islam berhati-hati dalam bermuamalah dengan bank berbasis bunga, meskipun lembaga ini sangat berperan dalam pembangunan ekonomi bangsa. Fenomena ini melatarbelakangi berkembangnya lembaga keuangan syari'ah (LKS) guna menampung dana umat dan menyalurkan kembali kepada umat yang membutuhkan bantuan modal dengan pemberian fasilitas berdasarkan prinsip syari'ah. Bank syari'ah berlaku secara universal untuk semua orang, tidak hanya diperuntukkan bagi kaum muslimin meskipun lahirnya LKS bertujuan menampung dan menyalurkan dana umat Islam. Syari'ah dalam perbankan syari'ah menunjuk pada prinsip atau sistem yang sesuai dengan hukum Islam, sehingga siapa saja dapat memanfaatkan jasa keuangan bank syari'ah.¹

Tercapainya pembangunan nasional sebagaimana yang diamanatkan oleh Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 adalah tanggung jawab seluruh elemen bangsa. Salah satu wujud peran serta masyarakat dalam menyukseskan pembangunan nasional adalah mengembangkan sistem ekonomi berdasarkan nilai-nilai Islam. Sistem ekonomi yang berdasarkan syariah memiliki prinsip yang jelas dalam setiap aktifitas usahanya yaitu melarang praktik spekulatif (*maisir*), ketidakjelasan (*gharar*) dan melipatgandakan keuntungan secara tidak halal (*riba*) apapun bentuknya. Sistem ekonomi syariah selaras dengan sistem ekonomi kerakyatan yang bertumpu pada upaya pemerataan, kemandirian dan keadilan bagi rakyat. Sistem ekonomi syariah diterapkan pada kegiatan usaha perbankan dengan prinsip syariah yang disebut dengan Perbankan Syariah.²

Bank Syariah adalah Bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah'. Prinsip syariah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah. Pada hakikatnya bank syariah sama halnya dengan bank komersial lainnya yang sudah lebih dahulu ada di Indonesia. Keduanya menjalankan praktik usaha perbankan pada umumnya seperti penyimpanan dana dalam bentuk tabungan dan deposito, juga menyalurkan kredit perbankan. Perbedaan antara keduanya terletak pada sistem operasionalisasinya.

¹ Inosentius Samsul, *Politik Hukum Pembentukan Undang-Undang*, Pusat Pengkajian Pengolahan Data dan Informasi (P3DI) Sekretariat Jendral DPR Republik Indonesia, Jakarta, 2010, hlm. 117.

² Muammar Arafat Yusmad, *Aspek Hukum Perbankan Syariah Dari Teori Ke Praktik*, CV Budi Utama, Yogyakarta, 2018, hlm. 12.

Operasionalisasinya Bank Syariah menggunakan prinsip-prinsip syariah sedangkan bank komersial lainnya menggunakan sistem perbankan konvensional.³

Gagasan mengenai bank syari'ah telah muncul sejak lama, ditandai dengan banyaknya pemikir-pemikir muslim yang menulis tentang keberadaan bank Islam, misalnya Anwar Kureshi (1946), Naem Siddiqi (1948) dan Mahmud Ahmad (1952). Kemudian uraian yang terperinci tentang gagasan itu ditulis oleh Mawdudi (1961).⁴ Bank syari'ah yang pertama kali berdiri adalah *Islamic Rural Bank* di desa Mit Ghamr pada 1963 di Kairo Mesir. Kemudian Bank Islam pertama yang bersifat swasta adalah *Dubai Islamic Bank*, yang didirikan pada 1975 oleh sekelompok usahawan muslim dari berbagai negara. Selanjutnya perkembangan bank syari'ah secara internasional dimulai dengan sidang Menteri Luar Negeri yang diselenggarakan oleh Organisasi Konferensi Islam (OKI) di Karachi, Pakistan, Desember 1970 dimana dalam sidang tersebut Mesir mengajukan sebuah proposal yang mengusulkan bahwa sistem keuangan berdasarkan bunga harus diganti dengan sebuah sistem kerja sama dengan skema bagi hasil atas keuntungan maupun kerugian. Dimana dalam sidang tersebut disetujui rencana pendirian Bank Islam Internasional dan Federasi Bank Islam. Dari sinilah kemudian bermunculan bank-bank Islam di berbagai belahan dunia.⁵

Indonesia baru menerapkan sistem keuangan syari'ah pada 1991, bersamaan dengan berdirinya Bank Muamalat sebagai bank umum dengan prinsip syari'ah murni di Indonesia, yang mulai beroperasi 1 Mei 1992. Ide mendirikan bank ini sudah ada sejak K.H. Mas Mansyur, sebagai Ketua Pimpinan Pusat Muhammadiyah periode 1937-1944, berpendapat penggunaan jasa bank konvensional sebagai bentuk keterpaksaan karena umat Islam belum mempunyai bank sendiri yang bebas *riba*.⁶ Peluang untuk merealisasikannya semakin terbuka dengan dikeluarkannya Paket Kebijakan Oktober 1988 tentang liberalisasi perbankan. Pendirian bank syari'ah dilakukan melalui rekomendasi hasil lokakarya para ulama tentang bunga bank di Cisarua Bogor, 19-22 Agustus 1990, ditindaklanjuti dengan Munas IV di MUI di Jakarta, 22-25 Agustus 1990 sehingga terbentuk kelompok kerja untuk mendirikan bank syari'ah di Indonesia.⁷

Perbankan syari'ah berkembang sejak diundangkannya UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (UU Perbankan 1992) yang mengatur pembiayaan dengan prinsip bagi hasil dan perbankan konvensional diperbolehkan memiliki

³ *Ibid.*, hlm. 14.

⁴ Abdul Halim Barkatullah, *Hukum Lembaga Ekonomi Syari'ah di Indonesia*, Cet. I, Nusa Media, Bandung, 2011, hlm. 35.

⁵ *Ibid.*

⁶ Burhanuddin Susanto, *Hukum Perbankan Syari'ah di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, tanpa tahun, hlm. 22.

⁷ *Ibid.*, hlm. 23.

unit syari'ah. Pengaturan ini sangat terbatas karena UU Perbankan 1992 belum mengatur tegas perbankan syari'ah. Ketiadaan perangkat hukum pendukung memaksa perbankan syari'ah menyesuaikan dengan hukum perbankan yang berlaku di Indonesia dan berbasis bunga. Sistem perbankan syari'ah baru ditempatkan secara tegas sebagai bagian dari sistem perbankan nasional sejak diundangkannya UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan (UU Perbankan 1998) sebagai amandemen UU Perbankan 1992, yang memperjelas dan memperkuat dasar kebijakan *dual banking system* yang sudah diimplementasikan sejak 1992. UU Perbankan 1998 telah mengakomodir beberapa pengaturan mengenai kegiatan perbankan syari'ah seperti pengertian bank yang mencakup bank syari'ah, pengertian prinsip syari'ah dan pembiayaan. Selanjutnya dengan telah diundangkannya UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (UU Perbankan Syariah), maka payung hukum perbankan syari'ah di Indonesia adalah UU Perbankan Syariah.

Lebih dari sepuluh tahun pasca UU Perbankan Syariah berlaku, namun apakah UU Perbankan yang saat ini berlaku beserta dengan peraturan perundang-undangan yang lain sebagai aturan pelaksana UU Perbankan Syariah sudah memberikan kepastian hukum terhadap perkembangan dan kemajuan perbankan syariah di Indonesia? Atas dasar permasalahan tersebut maka dalam karya ilmiah ini akan memaparkan terkait dengan politik negara terhadap perbankan syariah dalam menunjang perekonomian di Indonesia.

Rumusan Masalah

Dalam karya ilmiah ini, yang menjadi fokus permasalahan adalah bagaimana politik hukum perkembangan perbankan syariah dalam menunjang perekonomian di Indonesia?

Tujuan Penelitian

Tujuan yang ingin dicapai dalam karya ilmiah ini adalah untuk memahami politik hukum perkembangan perbankan syariah dalam menunjang perekonomian di Indonesia.

Metode Penelitian

Metode yang digunakan dalam karya ilmiah ini adalah metode hukum normatif, yakni dengan menelaah berbagai perundang-undangan yang berkaitan dengan fokus kajian dalam karya ilmiah ini.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Salah satu kegiatan usaha yang paling dominan dan sangat dibutuhkan keberadaannya di dunia ekonomi dewasa ini adalah kegiatan usaha lembaga keuangan perbankan, oleh karena fungsinya sebagai pengumpul dana yang sangat berperan demi menunjang pertumbuhan ekonomi suatu bangsa. Sebagai alat penghimpun dana, lembaga keuangan ini mampu melancarkan gerak pembangunan dengan menyalurkan dananya ke berbagai proyek penting di berbagai sektor usaha yang dikelola oleh pemerintah. Demikian pula lembaga keuangan ini dapat menyediakan dana bagi para pengusaha swasta atau kalangan rakyat pengusaha lemah yang membutuhkan dana bagi kelangsungan usahanya. Dan juga berbagai fungsi lain yang berupa jasa bagi kelancaran lalu lintas dan peredaran uang baik nasional maupun antarnegara.⁸

Perkembangan perbankan syari'ah di Indonesia sedemikian mengesankan sehingga mendapat predikat "*the biggest and the fastest growing Islamic banking market in the world*". Namun demikian, perkembangan perbankan syari'ah tersebut merupakan tantangan dan sekaligus amanah bagi seluruh *stakeholders* perbankan syari'ah untuk terus mengembangkan dan merumuskan berbagai sistem ekonomi dan perbankan yang sesuai dengan prinsip syari'ah. Upaya untuk mengembangkan sistem ekonomi dan perbankan tersebut perlu dilakukan secara terintegrasi baik pada tingkatan pembuat kebijakan, praktisi, akademisi, alim ulama dan masyarakat.⁹

Positivasi hukum Islam di bidang perbankan telah dimulai sejak adanya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 yang diamandemen oleh Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan dan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah. Lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah di Indonesia berjalan begitu panjang sampai lahirnya undang-undang tersebut (yang sebenarnya proses transformasi melalui adaptasi dan harmonisasi *fiqh muamalah* ke dalam peraturan perbankan syariah) terjadi antara 1992-2008. Penyusunan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah memiliki orientasi dan tujuan untuk mewadahi kehendak masyarakat Islam di Indonesia yang telah lama memperjuangkan peranan Islam dalam Negara dan masyarakat dalam bentuk pelaksanaan syariat Islam. Hal ini dimaksudkan supaya masyarakat muslim merasa lebih tentram dan nyaman bertransaksi menggunakan jasa perbankan syariah yang kini sudah memiliki undang-undang tersendiri.

⁸ Gemala Dewi, *Aspek-Aspek Hukum Dalam Perbankan & Perasuransian Syariah Di Indonesia*, Kencana, Depok, 2017, hlm. 49.

⁹ Shidiq Haryono, dkk, *Prospek Bank Syari'ah Pasca Fatwa MUI*, Suara Muhammadiyah, Yogyakarta, 2005, hlm. v.

Bank Indonesia dalam mengembangkan Bank Syariah menganut strategi *market driven, fair treatment* dan memberlakukan tahapan yang berkesinambungan (*gradual and sustainable approach*) yang sesuai dengan prinsip syariah (*comply to Sharia principles*). Tahapan-tahapan tersebut dimulai dari tahap pertama meletakkan landasan yang kuat bagi pertumbuhan industri perbankan syariah (2002-2004). Tahap berikutnya memasuki fase untuk memperkuat struktur industri perbankan syariah (2005-2009). Tahap ketiga perbankan syariah diarahkan untuk dapat memenuhi standar keuangan dan mutu pelayanan internasional (2010-2012). Pada tahap keempat dibentuknya integrasi lembaga keuangan syariah (2013-2015). Pada 2015 diharapkan perbankan syariah di Indonesia telah memiliki pangsa pasar yang signifikan yang ikut bagian dalam mengembangkan perekonomian nasional dalam menyejahterakan masyarakat.

Sebagai langkah konkret upaya pengembangan perbankan syariah di Indonesia, maka Bank Indonesia telah merumuskan sebuah *Grand Strategi Pengembangan Pasar Perbankan Syariah*, sebagai strategi komprehensif pengembangan pasar yang meliputi aspek-aspek strategis, yaitu: Penetapan visi 2010 sebagai industri perbankan syariah terkemuka di ASEAN, pembentukan citra baru perbankan syariah nasional yang bersifat inklusif dan universal, pemetaan pasar secara lebih akurat, pengembangan produk yang lebih beragam, peningkatan layanan, serta strategi komunikasi baru yang memosisikan perbankan syariah lebih dari sekedar bank.

Sebagaimana diamanatkan oleh Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, tujuan pembangunan nasional adalah terciptanya masyarakat adil dan makmur, berdasarkan demokrasi ekonomi, dengan mengembangkan sistem ekonomi yang bertumpu pada mekanisme pasar yang berkeadilan. Guna mewujudkan tujuan tersebut, pelaksanaan pembangunan ekonomi nasional diarahkan pada perekonomian yang berpihak pada ekonomi kerakyatan, merata, mandiri, handal, berkeadilan, dan mampu bersaing di kancah perekonomian internasional.¹⁰

Agar tercapai tujuan pembangunan nasional dan dapat berperan aktif dalam persaingan global yang sehat, diperlukan partisipasi dan kontribusi semua elemen masyarakat untuk menggali berbagai potensi yang ada di masyarakat guna mendukung proses akselerasi ekonomi dalam upaya merealisasikan tujuan pembangunan nasional. Salah satu bentuk penggalan potensi dan wujud kontribusi masyarakat dalam perekonomian nasional tersebut adalah pengembangan sistem ekonomi berdasarkan nilai Islam (Syari'ah) dengan mengangkat prinsip-prinsipnya

¹⁰ Penjelasan atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah.

ke dalam Sistem Hukum Nasional. Prinsip Syariah berlandaskan pada nilai-nilai keadilan, kemanfaatan, keseimbangan, dan keuniversalan (*rahmatan lil 'alamin*). Nilai-nilai tersebut diterapkan dalam pengaturan perbankan yang didasarkan pada Prinsip Syariah yang disebut Perbankan Syariah.

Prinsip Perbankan Syariah merupakan bagian dari ajaran Islam yang berkaitan dengan ekonomi. Salah satu prinsip dalam ekonomi Islam adalah larangan *riba* dalam berbagai bentuknya, dan menggunakan sistem antara lain prinsip bagi hasil. Dengan prinsip bagi hasil, Bank Syari'ah dapat menciptakan iklim investasi yang sehat dan adil karena semua pihak dapat saling berbagi baik keuntungan maupun potensi risiko yang timbul sehingga akan menciptakan posisi yang berimbang antara bank dan nasabahnya. Dalam jangka panjang, hal ini akan mendorong pemerataan ekonomi nasional karena hasil keuntungan tidak hanya dinikmati oleh pemilik modal saja, tetapi juga oleh pengelola modal.

Perbankan Syariah sebagai salah satu sistem perbankan nasional memerlukan berbagai sarana pendukung agar dapat memberikan kontribusi yang maksimum bagi pengembangan ekonomi nasional. Salah satu sarana pendukung vital adalah adanya pengaturan yang memadai dan sesuai dengan karakteristiknya. Pengaturan tersebut di antaranya dituangkan dalam Undang-Undang Perbankan Syariah. Pembentukan Undang-Undang Perbankan Syariah menjadi kebutuhan dan keniscayaan bagi berkembangnya lembaga tersebut. Pengaturan mengenai Perbankan Syariah dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 belum spesifik dan kurang mengakomodasi karakteristik operasional Perbankan Syariah, dimana, di sisi lain pertumbuhan dan volume usaha Bank Syariah berkembang cukup pesat.

Guna menjamin kepastian hukum bagi *stakeholders* dan sekaligus memberikan keyakinan kepada masyarakat dalam menggunakan produk dan jasa Bank Syariah, dalam Undang-Undang Perbankan Syariah diatur jenis usaha, ketentuan pelaksanaan syariah, kelayakan usaha, penyaluran dana, dan larangan bagi Bank Syariah maupun UUS yang merupakan bagian dari Bank Umum Konvensional. Sementara itu, untuk memberikan keyakinan pada masyarakat yang masih meragukan kesyari'ahan operasional Perbankan Syari'ah selama ini, diatur pula kegiatan usaha yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah meliputi kegiatan usaha yang tidak mengandung unsur-unsur *riba*, *maisir*, *gharar*, *haram*, dan *zalim*.

Sebagai undang-undang yang khusus mengatur perbankan syariah, dalam Undang-Undang ini diatur mengenai masalah kepatuhan syari'ah (*syari'ah compliance*) yang kewenangannya berada pada Majelis Ulama Indonesia (MUI)

yang direpresentasikan melalui Dewan Pengawas Syariah (DPS) yang harus dibentuk pada masing-masing Bank Syariah dan UUS. Untuk menindaklanjuti implementasi fatwa yang dikeluarkan MUI ke dalam Peraturan Bank Indonesia, di dalam internal Bank Indonesia dibentuk komite perbankan syariah, yang keanggotaannya terdiri atas perwakilan dari Bank Indonesia, Departemen Agama, dan unsur masyarakat yang komposisinya berimbang. Sehubungan dengan hal tersebut, pengaturan tersendiri bagi Perbankan Syariah merupakan hal yang mendesak dilakukan, untuk menjamin terpenuhinya prinsip-prinsip Syariah, prinsip kesehatan Bank bagi Bank Syariah, dan yang tidak kalah penting diharapkan dapat memobilisasi dana dari negara lain yang mensyaratkan pengaturan terhadap Bank Syariah dalam undang-undang tersendiri.¹¹

Terbentuknya UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah juga tidak terlepas dari tujuan yang ingin dicapai. Dalam Pasal 3 Bab II tentang Asas, Tujuan, dan Fungsi, disebutkan bahwa perbankan syariah bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan keadilan, kebersamaan dan pemerataan kesejahteraan rakyat. Dalam penjelasan pasal tersebut diuraikan bahwa dalam mencapai tujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional, perbankan syariah tetap berpegang teguh pada prinsip syariah secara menyeluruh (*kaffah*) dan konsisten (*istiqamah*). Ini berarti bahwa terbentuknya UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah merupakan bagian dari pembangunan nasional di bidang hukum yang bertumpu pada peningkatan keadilan, kebersamaan dan pemerataan kesejahteraan rakyat. Namun, dalam rangka untuk menuju tujuan tersebut harus tetap berdasarkan pada prinsip syariah yang diberlakukan secara menyeluruh (*kaffah*) dan konsisten (*istiqamah*).

Selain itu, dalam menjalankan usahanya untuk mencapai tujuan Bank Syariah juga harus mengimplementasikan asas-asas yang tertuang dalam UU Perbankan Syariah. Dalam Pasal 2 UU Perbankan Syariah menjelaskan bahwa Perbankan Syariah dalam melakukan kegiatan usahanya berasaskan Prinsip Syariah, demokrasi ekonomi, dan prinsip kehati-hatian. Dalam penjelasan UU Perbankan Syariah diuraikan bahwa Prinsip Syariah adalah kegiatan usaha yang tidak mengandung unsur *Riba*¹², *Maisir*¹³, *Gharar*¹⁴, *Haram*¹⁵, *Zalim*¹⁶. Kemudian

¹¹ *Ibid.*

¹² Yaitu penambahan pendapatan secara tidak sah (*bati*) antara lain dalam transaksi pertukaran barang sejenis yang tidak sama kualitas, kuantitas, dan waktu penyerahan (*fadh*), atau dalam transaksi pinjam-meminjam yang mempersyaratkan Nasabah Penerima Fasilitas mengembalikan dana yang diterima melebihi pokok pinjaman karena berjalannya waktu (*nasi'ah*)

¹³ Yaitu transaksi yang digantungkan kepada suatu keadaan yang tidak pasti dan bersifat untung-untungan

¹⁴ Yaitu transaksi yang objeknya tidak jelas, tidak dimiliki, tidak diketahui keberadaannya, atau tidak dapat diserahkan pada saat transaksi dilakukan kecuali diatur lain dalam syariah

¹⁵ Yaitu transaksi yang objeknya dilarang dalam syariah

¹⁶ Yaitu transaksi yang menimbulkan ketidakadilan bagi pihak lainnya.

yang dimaksud dengan “demokrasi ekonomi” adalah kegiatan ekonomi syariah yang mengandung nilai keadilan, kebersamaan, pemerataan, dan kemanfaatan. Dan yang terakhir adalah “prinsip kehati-hatian” adalah pedoman pengelolaan Bank yang wajib dianut guna mewujudkan perbankan yang sehat, kuat, dan efisien sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Dalam pelaksanaannya UU Perbankan Syariah tentu saja mengalami dinamika yang cukup kompleks, untuk itu dalam mengkaji bagaimana politik hukum implementasi UU Perbankan Syariah pada Bank Syariah dalam menjalankan usahanya maka dapat dilihat dari aspek filosofis, sosiologis, dan yudridis. Dimana dapat diuraikan dalam analisis berikut ini:

1. Aspek Filosofis

Salah satu prinsip yang harus dijalankan dalam asas-asas UU Perbankan Syariah adalah prinsip syariah. Salah satu unsur dalam prinsip tersebut adalah transparansi. Meskipun tidak disebutkan secara jelas, namun transparansi terkandung dalam prinsip syariah yang dimaksud. Dalam pelaksanaannya belum seluruhnya kegiatan dalam perbankan syariah melaksanakan unsur tranparansi. Contohnya dalam produk perbankan simpanan dengan menggunakan akad *mudhharabah*, nasabah hanya diberikan keuntungan dalam bentuk nominal dari proses bagi hasil yang diperoleh. Nasabah tidak diberi tahu simpanan mudharabah yang digunakan untuk perputaran usaha dalam perbankan untuk mendapatkan keuntungan tidak dijelaskan secara detail kepada nasabah. Hal ini menunjukkan bahwa prinsip syariah belum sepenuhnya dijalankan dalam Perbankan Syariah.

2. Aspek Sosiologis

Dalam aspek sosiologis terdapat dua problem utama. *Pertama* adanya paradigma masyarakat yang masih memandang sebelah mata terhadap keuangan syariah menjadikan Bank Syariah di Indonesia belum berkembang sempurna, hadirnya keuangan syariah masih dianggap hanya untuk mengotak-otakan umat beragama di Indonesia. Kenyataan justru sebaliknya, keuangan syariah khususnya perbankan syariah hadir untuk melindungi kepentingan umat muslim tanpa mengabaikan umat non muslim di Indonesia. Faktanya jasa perbankan syariah dapat digunakan untuk semua kalangan masyarakat tanpa memandang latar belakang agama. Hal inilah yang menjadi pekerjaan rumah bersama untuk memberikan edukasi yang lebih luas lagi kepada masyarakat bahwa Undang-Undang Perbankan Syariah sekalipun tidak mengklasifikasikan atau bahkan melarang terhadap masyarakat non-Muslim untuk bertransaksi pada Bank Syariah. *Kedua*, berkaitan dengan sumber daya manusia yang membidangi keuangan syariah masih sangat minim

di Indonesia. Sehingga Bank syariah masih tertatih-tatih dalam menjalankan dan melebarkan sayap usahanya keseluruh wilayah, baik nasional maupun internasional. Dalam meningkatkan kompetensi insan perbankan syariah, akan lebih kuat keabsahannya apabila Undang-Undang Perbankan Syariah menjamin keastian hukum atas beban Perusahaan Bank Syariah untuk memberikan fasilitas pelatihan atau pengembangan kompetensi insan-insan perbankan syariah.

3. Aspek Yuridis

Sistem perbankan nasional yang bertransformasi dari *single banking* sistem menjadi *dual banking* sistem tentunya memerlukan kesiapan dari pemerintah untuk responsif terhadap ketersediaan perangkat-perangkat pendukung seperti infrastruktur, Sumber Daya Manusia dan yang terpenting adalah kelengkapan perangkat hukum berupa regulasi yang diatur dalam peraturan perundang-undangan tentang perbankan syariah secara hierarkhis yang berjenjang sesuai dengan fungsi-fungsi regulasi. Dasar hukum perbankan syariah nasional dapat dilihat secara umum dan secara khusus. Dasar hukum secara umum artinya segala bentuk peraturan perundang-undangan yang terkait dengan aspek hukum perbankan syariah yang secara hierarkhi antara lain:¹⁷

- a. Undang-Undang Dasar 1945 dalam ketentuan yang mengatur tentang Perekonomian Negara dan Prinsip Demokrasi Ekonomi;
- b. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan;
- c. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 tentang Bank Indonesia;
- d. Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas;
- e. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah;
- f. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan
- g. Peraturan Bank Indonesia (PBI) dan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (P-OJK) sebagai peraturan pelaksanaan Undang-Undang.

Dasar hukum perbankan syariah secara khusus secara hierarkhi antara lain:

- a. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah
- b. Peraturan Bank Indonesia (PBI) dan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (P-OJK) sebagai peraturan pelaksanaan Undang-Undang.

¹⁷ Muammar Arafat Yusmad, *Aspek Hukum Perbankan Syariah Dari Teori Ke Praktik*, CV Budi Utama, Yogyakarta, 2018, hlm. 15-16.

Dalam tinjauan yuridis memiliki beberapa dinamika yang perlu menjadi perhatian pemerintah agar kedepan kepastian hukum dapat segera diwujudkan. Kaitannya dengan politik negara terhadap kebijakan perbankan syariah dalam mendorong perekonomian negara, setidaknya ada dua hal yang dapat menjadi perhatian penting Pemerintah dalam mendorong perekonomian negara melalui kebijakan perbankan syariah, yakni pelaksanaan *Corporate Social Responsibility* (ICSR) bernafaskan Islam atau yang dikenal dengan *Islamic Corporate Social Responsibility* (ICSR) dan Kewajiban zakat bagi perbankan syariah. Dalam pelaksanaan ICSR Pemerintah sebagai regulator negara harus merumuskan peraturan-peraturan teknis dalam pelaksanaan ICSR. Hal ini dimaksudkan untuk memastikan Bank Syariah sebagai perusahaan yang menjalankan usahanya dengan berlandaskan pada prinsip-prinsip ekonomu Islam dapat menerapkan prinsip-prinsip tersebut secara utuh, serta kesejahteraan masyarakat sebagai tujuan utama perekonomian Islam dapat tercapai melalui perbankan syariah.

Kedua, zakat sebagai salah satu instrumen untuk meningkatkan perekonomian negara dalam hal menyejahterakan masyarakat, sudah selayaknya diatur dalam Undang-Undang Perbankan. Hal ini selaras dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Zakat yang menyatakan bahwa Zakat adalah harta yang wajib dikeluarkan oleh seorang muslim atau badan usaha untuk diberikan kepada yang berhak menerimanya sesuai dengan syariat Islam.¹⁸ Bank Syariah sebagai badan hukum juga sebenarnya dapat dibebankan untuk mengeluarkan zakat dari keuntungan yang diperoleh atas hasil usaha perbankan yang dilaksanakan. Mekanisme inilah yang menjadi pekerjaan rumah pemerintah untuk dituangkan dalam peraturan perundang-undangan untuk dapat dilaksanakan oleh Bank Syariah di Indonesia. Karena Perbankan Syariah adalah entitas Ekonomi Islam yang berkembang paling pesat saat ini di Indonesia.

Berkaitan dengan politik negara sebagai regulator yang dituangkan dalam peraturan perundang-undangan sebagai hukum yang bersifat tetap dan mengikat, sejatinya negara dalam hal ini pemerintah harus bekerja keras untuk fokus terhadap perumusan aturan-aturan teknis pelaksanaan hal-hal yang belum diatur secara rinci dalam Undang-Undang Perbankan Syariah. Sehingga cita-cita ekonomi Islam sebagai instrumen untuk mendorong kesejahteraan masyarakat dalam rangka mewujudkan perekonomian negara yang baik dapat tercapai dengan Perbankan Syariah sebagai salah satu entitas ekonomi Islam yang menjadi jembatan untuk mencapai hal tersebut.

¹⁸ Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Zakat. Pasal 1

Penutup

Berdasarkan penjelasan yang telah diuraikan maka dapat disimpulkan bahwa adanya dinamika filosofis, sosiologis, dan yuridis dalam perumusan peraturan perundang-undangan perbankan syariah di Indonesia memerlukan sinergitas yang kuat dari seluruh elemen agar perbaikan-perbaikan dalam mendorong kemajuan ekonomi Islam khususnya Perbankan Syariah dapat tercapai dengan baik di Indonesia. Pada saat yang bersamaan maka kesejahteraan masyarakat dapat tercipta serta perekonomian negara terus bertransformasi menjadi lebih baik lagi.

Berdasarkan analisis dalam karya ilmiah ini maka rekomendasi yang dapat diusulkan adalah negara dalam hal ini pemerintah membentuk Tim Percepatan Pengembangan Ekonomi Islam di Indonesia yang terdiri dari berbagai unsur, khususnya para pakar atau ahli yang memiliki latar belakang ekonomi Islam dan Hukum. Sehingga dapat dielaborasi untuk dapat menyusun rancangan regulasi perkembangan ekonomi Islam khususnya Perbankan Syariah untuk dapat ditetapkan sebagai Peraturan Perundang-Undangan oleh Pemerintah selaku regulator negara.

Daftar Pustaka

Buku

- Anshori, Abdul Ghofur, *Perbankan Syariah Di Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2018.
- Arifin, Zainu, *Dasar-Dasar Manajemen Bank Syariah*, Azkia Publisher, Tangerang, 2009.
- Asshiddiqie, Jimly, *Konstitusi Ekonomi*, Kompas Media Indonesia, Jakarta, 2010.
- Antonio, Muhammad Syafi'i, *Bank Syariah Dari Teori Ke Praktek*, Gema Insani, Jakarta, 2007.
- Barkatullah, Abdul Halim, *Hukum Lembaga Ekonomi Syari'ah di Indonesia*, Cet. I, Nusa Media, Bandung, 2011.
- Dewi, Gemala, *Aspek-Aspek Hukum Dalam Perbankan & Perasuransian Syariah Di Indonesia*, Kencana, Depok, 2017.
- Haryono, Shidiq dkk, *Prospek Bank Syari'ah Pasca Fatwa MUI*, Suara Muhammadiyah, Yogyakarta, 2005.
- Ismail, *Perbankan Syariah*, Pranadamedia Group, Jakarta, 2011.
- Mahfud, Moh., *Politik Hukum di Indonesia*, Edisi Revisi, Cet. 9, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2019.
- Muammar Arafat Yusmad, *Aspek Hukum Perbankan Syariah Dari Teori Ke Praktik*, CV Budi Utama, Yogyakarta, 2018.

Samsul, Inosentius, *Politik Hukum Pembentukan Undang-Undang*, Pusat Pengkajian Pengolahan Data dan Informasi (P3DI) Sekretariat Jendral DPR Republik Indonesia, Jakarta, 2010.

Soemitra, Andri, *Bank & Lembaga Keuangan Syariah*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2019.

Susanto, Burhanuddin, *Hukum Perbankan Syari'ah di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta,

Wahyuni, Sri, *Perbankan Syariah: Pendekatan Penilaian Kinerja*, CV Penerbit Qiara Media, Pasuruan, 2019.

Wangsawidjaja, *Pembiayaan Bank Syariah*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2012.

Jurnal

Bashori, Akmal, "Politik Hukum Dibalik Suksesnya UU Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah", *Jurnal Studi al-Qur'an dan Hukum UIN Walisongo Semarang*, Vol. I, No. 01, 2015.

Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2011 tentang Pengeolaan Zakat

Pelanggaran Hak Konstitusional Mengenai Multitafsir Pasal 164 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan

Irma Dewi Anggraini

Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia

Jln. Cik Di Tiro No. 1 Yogyakarta Indonesia

irmadewi96@gmail.com

Abstract

This study raises issues of first, regarding the violation of constitutional rights that occurred in Article 164 paragraph (3) of Law Number 13 of 2003 on Manpower. Second, as a result of the multiple interpretations that occurred in Article 164 paragraph (3) of Law Number 13 of 2003 on Manpower. The research method used in this research is normative juridical. The approach used in this research is a statutory approach. The results of the research are first, there are multiple interpretations in Article 164 paragraph (3) of Law Number 13 of 2003 on Manpower, so that the rights of workers are violated by employers. Second, due to multiple interpretations of Article 164 paragraph (3) of Law Number 13 of 2003 on Manpower (i) employers can misuse it to give layoffs to workers/laborers; (ii) employers in terms of doing layoffs must be interpreted as a last resort; (iii) a review is submitted; (iv) employers should be held accountable for the loss of livelihoods for workers.

Key Words: Constitutional rights; multiple interpretations

Abstrak

Penelitian ini mengangkat permasalahan, *pertama*, mengenai pelanggaran hak konstitusional yang terjadi dalam Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan. *Kedua*, akibat dari multitafsir yang terjadi pada Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan. Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif. Pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian adalah pendekatan perundang-undangan (*statue approach*). Hasil penelitian bahwa, *pertama*, terdapat multitafsir dalam Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, sehingga hak-hak pekerja dilanggar oleh pengusaha. *Kedua*, akibat adanya multitafsir terhadap Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (i) dapat disalahgunakan oleh pengusaha untuk memberikan PHK kepada pekerja/buruh; (ii) pengusaha dalam hal melakukan PHK harus dimaknai sebagai upaya terakhir; (iii) diajukan Peninjauan Kembali; (iv) pengusaha harus bertanggungjawab atas hilangnya mata pencaharian para pekerja.

Kata-kata Kunci: Hak konstitusional; multitafsir

Pendahuluan

Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) merupakan negara yang merdeka, dan mempunyai konstitusi yang menjelaskan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum. Hal ini menerangkan bahwa setiap perbuatan yang dilakukan oleh setiap orang yang berstatus Warga Negara Indonesia (WNI) mempunyai hak konstitusional yang harus diberikan negara dalam bentuk perlindungan demi terciptanya keharmonisan kehidupan bermasyarakat.

Setiap WNI untuk menunjang kehidupan, diperlukan sarana untuk memenuhi segala kebutuhan yang diperlukannya, dengan cara memperoleh pekerjaan. Dari pekerjaan ini setiap WNI dapat menerima penghasilan untuk memenuhi segala kebutuhan sehari-hari. Pekerja yang telah mempunyai pekerjaan pun tidak lepas dari berbagai persoalan yang terjadi dalam hubungan kerja, hal ini mengakibatkan sering terjadinya konflik antara pengusaha atau pemberi kerja dengan pekerja. Persoalan ini mempunyai tingkatan masing-masing mulai dari tingkat terendah yaitu peringatan hingga terberat dengan adanya Pemutusan Hubungan Kerja (PHK).

Salah satu contoh adanya konflik dalam Pemutusan Hubungan Kerja (PHK) terjadi di suatu Hotel yang ada di Bandung dan menimbulkan polemik yang sangat serius karena PHK ini dilakukan dengan suatu alasan yang tidak sesuai dengan aturan yang berlaku. Hotel Papandayan berdiri pada 1994, sebelumnya tidak pernah ada perselisihan buruh dengan manajemen. Namun pada 18 November 2009 lalu, pihak hotel mengeluarkan surat keputusan mengenai pemutusan hubungan kerja dengan para karyawan dengan alasan hotel akan direnovasi untuk satu hingga tiga tahun kedepan.¹ Surat Keputusan Direksi yang dikeluarkan oleh pihak PT Citragraha Nugratama No. 01/HPB/SK-Dir/IX/2009 tentang penutupan operasional Hotel Papandayan Bandung 18 November 2009 dipegang oleh Direksi Marcella Sapardan ini merupakan awal mula terjadi permasalahan antara pihak pekerja dengan pihak hotel. Dalam surat tersebut disebutkan alasan penutupan karena hotel akan direnovasi total untuk menjadi status hotel dari bintang 4 menjadi bintang 5, penutupan diberlakukan mulai 30 November 2009 hingga selesai renovasi yang tidak disebutkan waktunya. Atas surat tersebut terjadi perselisihan antara pihak pekerja dengan pihak hotel, mereka pun telah melakukan pertemuan bipartite dan masih menemui jalan buntu.²

Tindakan dari pihak pengusaha ini sangat merugikan pihak pekerja, hal ini tidak sesuai dengan Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003

¹ <https://nasional.tempo.co/read/217411/karyawan-hotel-papandayan-bandung-kembali-adukan-phk>

² <https://nasional.tempo.co/read/211687/karyawan-hotel-papandayan-bandung-menolak-pemecatan>

tentang Ketenagakerjaan. Berlandaskan pada hak-hak yang ada dalam UUD 1945 terutama Pasal 28D ayat (2) UUD 1945 yang memberikan jaminan atas pekerjaan menyebutkan bahwa “*Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja*”. Berdasar rumusan tersebut maka jaminan hak untuk bekerja dan mendapatkan imbalan yang adil sesuai pekerjaan yang dijalani. Jaminan hak untuk bekerja ini melindungi para pekerja dari tindakan sewenang-sewenang pengusaha untuk melakukan tindakan pemecatan yang tidak sesuai dengan prosedur yang ada.

Permasalahan mengenai Pemutusan Hubungan Kerja yang terjadi di Hotel Papandayan yang berada di Bandung ini hingga diajukan sebagai *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi ini menjadi polemik yang perlu untuk diteliti, karena persoalan mengenai hak setiap warga negara harus dilindungi oleh negara sebagai pihak yang bertugas melindungi setiap warga negaranya. Berdasarkan uraian latar belakang tersebut diatas, penulis akan mengkaji lebih dalam mengenai permasalahan yang berkaitan dengan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 dengan judul “Pelanggaran Hak Konstitusional Mengenai Multitafsir Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan”.

Rumusan Masalah

1. Bagaimana Pelanggaran Hak Konstitusional yang terjadi dalam Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003?
2. Bagaimana akibat dari multitafsir yang terjadi pada Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003?

Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui Pelanggaran Hak Konstitusional yang terjadi dalam Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003.
2. Untuk mengetahui akibat multitafsir yang terjadi pada Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003.

Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif, dengan menggunakan hukum primer³ terutama mengenai peraturan perundang-undangan. Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan. Dalam penelitian ini data dikumpulkan melalui studi terhadap dokumen dan

³ C.F.G. Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke-20*, Alumni, Bandung, 1994, hlm. 134

studi kepustakaan. Penelitian terhadap bahan-bahan hukum sekunder yang berasal dari sumber kepustakaan berupa buku, artikel, dan wawancara sebagai pelengkap. Data-data tersebut akan dianalisis secara deskriptif kualitatif.

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Negara Indonesia sebagai negara hukum memiliki lembaga-lembaga peradilan yang memiliki peran sebagai penegak keadilan atau aparat penegak hukum. Istilah negara hukum merupakan terjemahan langsung dari *rechtsstaat*. Konsep *rechtsstaat* bertumpu atas sistem hukum kontinental yang disebut *civil law*, karakteristik *civil law* adalah administratif. Adapun ciri-ciri *rechtsstaat* adalah:

- a. Adanya Undang-Undang Dasar atau konstitusi yang memuat ketentuan tertulis tentang hubungan antara penguasa dan rakyat;
- b. Adanya pembagian kekuasaan negara;
- c. Diakui dan dilindunginya hak-hak kebebasan rakyat.

Ciri-ciri ini menunjukkan bahwa ide *rechtsstaat* adalah pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia yang bertumpu atas prinsip kebebasan dan persamaan. Adanya Undang-Undang Dasar akan memberikan jaminan konstitusional terhadap asas kebebasan dan persamaan.⁴

Pengertian lain dari negara hukum menurut Wirjono Prodjodikoro, negara hukum berarti suatu negara yang di dalam wilayahnya adalah:

- a. Semua alat-alat perlengkapan dari negara, khususnya alat-alat perlengkapan dari pemerintah dalam tindakannya baik terhadap para warga negara maupun dalam saling berhubungan masing-masing, tidak boleh sewenang-wenang, melainkan harus memperhatikan peraturan-peraturan hukum yang berlaku;
- b. Semua orang (penduduk) dalam hubungan kemasyarakatan harus tunduk pada peraturan-peraturan hukum yang berlaku.⁵

Lembaga-lembaga ini dibersihkan dari setiap intervensi dari Lembaga legislatif, eksekutif maupun Lembaga lainnya. Kekuasaan kehakiman itu dilakukan oleh seorang hakim. Hakim disini adalah pejabat peradilan negara yang diberi kekuasaan oleh undang-undang untuk mengadili. Maksud mengadili tersebut adalah sebuah atau serangkaian Tindakan hakim yang digunakan untuk mengadili sesuai dengan ketentuan undang-undang yang berlaku. Kemudian didalam Mahkamah Konstitusi mempunyai kewenangan dalam tingkat pertama dan terakhir dan putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final, yaitu langsung

⁴ Ni'matul Huda, *Hukum Tata Negara Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 73-74.

⁵ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Ilmu Negara dan Politik*, Eresco, Bandung, 1971, hlm. 38 dikutip dari Ni'matul Huda, *Hukum Tata Negara Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 75.

mempunyai kekuatan hukum tetap dan tidak terdapat upaya hukum untuk mengubahnya.⁶

Penegakan hukum di Indonesia dan peranan hakim dalam mengadili suatu perkara, dapat memberikan arah kemana dan siapa yang harus menjamin Hak Setiap Warga Negara Indonesia. Hal ini tentu sangat dibutuhkan bagi setiap Warga Negara Indonesia. Hal ini tentu sangat dibutuhkan bagi setiap Warga Negara yang hak-haknya kurnag dipenuhi atau bahkan dilanggar oleh salah satu atau beberapa pihak demi mengambil keuntungan bagi diri sendirinya. Hak-hak yang diberikan oleh negara ini pun sudah tertuang dalam UUD 1945 yang bisa disebut dengan Hak Konstitusional.

Hak Konstitusional yang ada dalam UUD NRI Tahun 1945 telah banyak mengatur mengenai ketentuan dalam hidup bermasyarakat. Salah satu ketentuan yang sangat penting untuk diperhatikan oleh pemerintah adalah mengenai permasalahan pekerjaan yang merupakan masalah yang sangat penting bagi keberlangsungan kehidupan warga negara. Apabila terdapat permasalahan pekerjaan yang merugikan warga negara, negara harus tampil sebagai penengah.

Pasal yang menjelaskan mengenai Hak Atas Kerja dan Penghidupan Layak bagi kemanusiaan adalah Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan, "Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan". Selanjutnya Pasal 28D ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 tentang Hak untuk bekerja dan mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja yang menyatakan, "Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja". Pasal lain yang menjelaskan mengenai hal tersebut selanjutnya adalah Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 mengenai Hak untuk tidak diperbudak yang menyatakan, "Setiap orang bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif".

Ketentuan Pasal Undang-Undang Dasar 1945 *a quo* dalam kaitannya dengan hak konstitusional warga negara dalam bekerja termasuk hak yang harus dilindungi negara. Bahkan pemerintah harus mengawasi tindakan yang terindikasi akan terjadi pelanggaran HAM atau tindakan yang akan merugikan setiap warga negara terlebih mengenai pekerjaan yang sedang mereka jalankan.

Kasus nyata yang terkait hak-hak warga negara dalam bekerja adalah Pemutusan Hubungan Kerja yang telah terjadi pada Hotel Papandayan di Bandung, Jawa Barat. Awal kasus ini terjadi Ketika adanya Surat Keputusan Direksi yang dikeluarkan oleh pihak PT. Citragraha Nugratama No.01/HPB/SK-

⁶ Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi & Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 122.

Dir/IX/2009 tentang penutupan operasional Hotel Papandayan 18 November 2009.⁷

Surat tersebut menyebutkan bahwa alasan penutupan karena hotel akan direnovasi total untuk menjadi status hotel dari bintang 4 menjadi bintang 5, penutupan diberlakukan mulai 30 November 2009 hingga selesai renovasi yang tidak disebutkan waktunya. Atas surat tersebut terjadi perselisihan antara pihak hotel mereka pun telah melakukan pertemuan bipartit dan masih menemui jalan buntu. Hingga akhirnya sampai ke Pengadilan Hubungan Industrial dan Kasasi di Mahkamah Agung tetapi hasil keputusan yang dikeluarkan oleh Pengadilan tetap memberikan PHK kepada para pekerja.⁸

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 14 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003, hubungan kerja adalah hubungan antara pengusaha dengan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja, yang mempunyai unsur pekerjaan, upah, dan perintah. Unsur-unsur perjanjian kerja, antara lain:

- a. Adanya pekerjaan (*arbeid*);
- b. Di bawah perintah/ *gezag ver houding* (maksudnya buruh melakukan pekerjaan atas perintah majikan, sehingga bersifat subordinasi);
- c. Adanya upah tertentu/*loon*;
- d. Dalam waktu (*tijd*) yang ditentukan (dapat tanpa batas waktu/pensiun atau berdasarkan waktu tertentu).⁹

Dalam Hubungan Kerja, pengusaha/pemberi kerja dan pekerja tidak lepas dari hak dan kewajiban para pihak. Seperti yang telah diketahui hak dari pengusaha merupakan kewajiban bagi pekerja, dan sebaliknya kewajiban bagi pengusaha adalah hak bagi pekerja. Pada umumnya, kewajiban telah diatur dalam hukum yang telah ditetapkan oleh pemerintah dalam rangka melindungi para pekerja, atau apabila ingin diatur lebih khusus, biasanya diatur dengan cara perundingan dengan menyusun perjanjian kerja bersama atau diatur sendiri di dalam peraturan perusahaan.

Dalam hal memenuhi kewajiban dan hak pada masing-masing pihak, telah diatur kewajiban pengusaha, seperti: menyediakan pekerjaan yang akan dilakukan pekerja dan membayar upah atau imbalan atas pekerjaan yang dilakukan oleh pekerja. Dan kewajiban pekerja adalah melakukan pekerjaan dengan sebaik-baiknya atas petunjuk atau perintah yang diberikan oleh pengusaha, sesuai dengan waktu yang ditentukan.¹⁰

⁷ <https://nasional.tempo.co/read/217411/karyawan-hotel-papandayan-bandung-kembaliadukan-phk>

⁸ *Ibid.*

⁹ Asri Wijayanti, *Hukum Ketenagakerjaan Pasca Reformasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 36.

¹⁰ Aloysius Uwiyo, dkk., *Asas-asas Hukum Perburuhan*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2014, hlm. 62-

Permohonan para Pemohon disini adalah untuk menguji konstitusionalitas Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 39, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4279, selanjutnya disebut UU 13/2003) terhadap Pasal 28D ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945).

Adapun Amar Putusan Mahkamah Konstitusi, sebagai berikut:¹¹

1. Permohonan para Pemohon dikabulkan untuk Sebagian;
2. Menyatakan Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 39, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4279) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang frasa "*perusahaan tutup*" tidak dimaknai "*perusahaan tutup permanen atau perusahaan tutup tidak untuk sementara waktu*";
3. Menyatakan Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 39, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4279) pada frasa "*perusahaan tutup*" tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai "*perusahaan tutup permanen atau perusahaan tutup tidak untuk sementara waktu*";
4. Memerintahkan pemuatan Putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;
5. Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya.

Dari Amar Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut di atas, sebelumnya hakim memberikan pertimbangan atau dasar konstitusional yang menyatakan bahwa:

Para Pemohon pada intinya, mengajukan jika Pasal 164 ayat (3) UU 13/2003 yang menyatakan:

"Pengusaha dapat melakukan pemutusan hubungan kerja terhadap pekerja/buruh karena perusahaan tutup bukan karena mengalami kerugian 2 (dua) tahun berturut-turut atau bukan karena keadaan memaksa (force majeure) tetapi perusahaan melakukan efisiensi dengan ketentuan pekerja/buruh berhak atas uang pesangon sebesar 2 (dua) kali ketentuan Pasal 156 ayat (2), uang penghargaan masa kerja sebesar 1 (satu) kali ketentuan Pasal 156 ayat (3), dan uang penggantian hak sesuai ketentuan Pasal 156 ayat (4)"

bertentangan dengan Pasal 28D ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan, "*Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja*".

¹¹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 19/PUU-IX/2011 hlm. 59

Kata “efisiensi” yang terdapat dalam Pasal 164 ayat (3) tersebut tidak dapat diartikan bahwa hal tersebut menjadi dasar perusahaan untuk melakukan PHK terhadap pekerja atau juga “mengefisiensikan biaya tenaga kerja” dengan cara memutuskan hubungan pekerja yang ada, namun harus diartikan bahwa PHK dapat dilakukan perusahaan apabila perusahaan tutup, dan tutupnya perusahaan adalah sebagai bentuk efisiensi, atau dengan kata lain pengusaha melakukan efisiensi dengan cara menutup perusahaan. Hal ini pun mempunyai arti frasa “*perusahaan tutup*” termasuk dalam penafsiran penutupan sementara untuk melakukan renovasi dalam rangka melakukan efisiensi.

Pemutusan Hubungan Kerja (PHK) harus dilakukan sebagai pilihan terakhir sebagai upaya untuk melakukan efisiensi perusahaan setelah sebelumnya dilakukan upaya-upaya yang lain dalam rangka efisiensi tersebut. Berdasarkan hal tersebut, menurut Mahkamah, perusahaan tidak dapat melakukan PHK sebelum menempuh upaya-upaya sebagai berikut: (a) mengurangi upah dan fasilitas pekerja tingkat atas, misalnya tingkat manajer dan direktur; (b) mengurangi *shift*; (c) membatasi/menghapuskan kerja lembur; (d) mengurangi jam kerja; (e) mengurangi hari kerja; (f) meliburkan atau merumahkan pekerja/buruh secara bergilir untuk sementara waktu; (g) tidak atau memperpanjang kontrak bagi pekerja yang sudah habis masa kontraknya; (h) memberikan pension bagi yang sudah memenuhi syarat. Hal ini berarti pengusaha harus mematuhi aturan agar hak-hak para pekerja terpenuhi dan pengusaha disini diberi amanah dari negara untuk melindungi hak-hak pekerja, karena pada dasarnya negara telah menjamin perlindungan HAM bagi warga negara.

Pihak yang sewenang-wenang dalam kasus ini adalah Hotel Papandayan yang terletak di Bandung, dimana pihak pengusaha melakukan Pemutusan Hubungan Kerja secara sepihak dengan alasan yang merugikan, pasalnya pihak hotel hanya menutup melakukan renovasi, tidak ada kerugian yang dialami pihak pengusaha bahkan tidak ada pelanggaran yang dilakukan oleh para pekerja.

Bukti bahwa pihak pengusaha melakukan tindakan sewenang-wenang adalah dengan adanya fakta bahwa sebelum adanya UU Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan ini, terjadi kasus di Hotel Regent Jakarta pada 2001 yang tutup karena banjir selama hampir 2 tahun. Walaupun *force majeure* dan tidak memiliki persiapan dan cadangan dana namun tidak terjadi pemutusan hubungan kerja. Sebagian pekerja dirumahkan dan pengusaha tetap membayarkannya walaupun hanya berupa hak-hak normatif sambil menunggu proses renovasi selesai, dan sebagian lainnya diperbantukan dalam

proyek renovasi.¹² Hal ini membuktikan bahwa alasan perusahaan tutup disini hanya untuk memberi PHK untuk para pekerja.

Kasus ini terjadi dalam Hotel Papandayan ini sangat melanggar Prinsip-prinsip Negara Hukum yang pada khususnya dalam Perlindungan Hak-hak Asasi Manusia (HAM), sedangkan kasus *force majeure* yang terjadi di Hotel Regent Jakarta pada 2001 sangat menjunjung tinggi Prinsip dalam Perlindungan Hak-hak Asasi Manusia (HAM), walaupun pada saat itu belum lahir perlindungan secara tertulis dalam sebuah UU.

Keterangan ahli yang dihadirkan oleh pemohon juga menguatkan pernyataan bahwa lemahnya pengaturan UU tentang Ketenagakerjaan ini, pasalnya dari berbagai penelitian yang dilakukan sejak 2005 terkait lahirnya UU Nomor 13 Tahun 2003 menunjukkan kecenderungan pengurangan kesempatan kerja akibat diterapkannya sistem kerja kontrak dan *outsourcing* serta kemudahan untuk merekrut dan memecat tenaga kerja.¹³ Pemerintah dan DPR pun dalam keterangannya menyatakan bahwa Tindakan PHK ini adalah tindakan yang tidak tepat dan tidak mematuhi secara benar tentang pemenuhan hak-hak pekerja/buruh, karena pada saat renovasi perusahaan (Hotel Papandayan) dapat dimungkinkan operasional perusahaan terhenti, tetapi terhentinya operasional perusahaan tidaklah sama dengan perusahaan tutup.

Mahkamah Konstitusi pada mulanya memang tidak dikenal atau dengan kata lain merupakan hal yang masih baru. Oleh karena itu, ketika UUD 1945 dirumuskan, gagasan Mahkamah Konstitusi ini belum muncul, banyak perdebatan ketika merumuskan UUD 1945 mengenai perlu tidaknya UUD 1945 mengakomodir gagasan hak uji materiil ke dalam kekuasaan kehakiman.

Mahkamah dalam hal ini perlu menghilangkan ketidakpastian hukum yang terkandung dalam norma Pasal 164 ayat (3) UU 13/2003 untuk menegaskan keadilan dengan menentukan bahwa frasa "*perusahaan tutup*" dalam Pasal 164 ayat (3) UU 13/2003 tetap konstitusional sepanjang dimaknai "*perusahaan tutup permanen atau perusahaan tutup tidak untuk sementara waktu*". Dengan kata lain frasa "*perusahaan tutup*" tersebut bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai "*perusahaan tutup permanen atau perusahaan tutup tidak untuk sementara waktu*".

Apabila mengacu pada tipe negara hukum yang sesuai dengan kasus tersebut adalah tipe negara hukum formal yang mana segala tindakan pengusaha yang memerlukan bentuk hukum tertentu, harus berdasarkan Undang-Undang. Sebutan lain tipe negara ini adalah negara demokratis yang berlandaskan negara

¹² Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 19/PUU-IX/2011 hlm. 12.

¹³ *Ibid.*, hlm. 53.

hukum. Bukti adanya keselarasan tipe negara hukum formal dengan dilanggarnya Hak Konstitusional Warga Negara adalah adanya unsur jaminan hak-hak asasi manusia. Ini berarti tipe negara ini cocok untuk mewujudkan perlindungan hak-hak asasi manusia.

Dimasukkannya Hak Asasi Manusia ke dalam konstitusi tertulis juga mempunyai arti pemberian status kepada hak-hak tersebut sebagai hak konstitusional. Konstitusi di negara Indonesia adalah hukum dasar atau hukum fundamental sehingga setiap tindakan negara atau orang perorangan yang bertentangan atau tidak sesuai dengan hak konstitusional harus dibatalkan oleh pengadilan karena bertentangan atau tidak sesuai dengan hakikat konstitusi sebagai hukum dasar (fundamental).

Dari beberapa konsep negara hukum, dan Prinsip HAM dapat diberikan jawaban bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 19/PUU-IX/2011 dalam kasus Hotel Papandayan merupakan suatu putusan yang tepat atau dalam arti lain telah memberikan cerminan perlindungan hak-hak warga negara, khususnya hak warga negara dalam hal pekerjaan. Hal ini pun dibuktikan dengan dikabulkannya Sebagian permohonan para Pemohon, dan berarti memang terdapat multitafsir dalam Pasal 164 ayat (3) yang mana multitafsir ini merugikan para pekerja.

Negara Indonesia sebagai negara hukum, harus bertindak tegas dengan adanya multitafsir pada Pasal tersebut. Karena pada hakikatnya, negara hukum mempunyai prinsip untuk penjaminan Hak Asasi Manusia. Hak Asasi Manusia ini pun adalah merupakan kewajiban negara untuk melindungi setiap Warga Negara.

Problematika yang terjadi berikutnya adalah apakah Putusan ini akan dilaksanakan oleh pengusaha atau pemberi kerja dan pekerja akan menaati, ini harus menjadi pekerjaan yang serius bagi pemerintah. Walaupun dalam Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat *final* dan *binding*, yang berarti Putusan tersebut Putusan yang pertama dan terakhir (tidak ada hukum lain) serta tidak hanya mengikat para pihak, tetapi mengikat seluruh warga negara, namun Putusan Mahkamah Konstitusi ini tidak mempunyai kekuatan eksekusi yang mana kekuatan ini dapat memberikan kejelasan tindakan yang seharusnya dilakukan selanjutnya setelah adanya Putusan Mahkamah Konstitusi ini.

Hukum positif yang telah di susun rapi, terstruktur, dan sesuai dengan cita-cita warga negara, hanya akan menjadi norma yang ada di atas kertas saja, apabila pelaksanaan tidak memiliki organ pelaksana yang bertanggungjawab. Hal ini pun menjadi penting, terkait kewenangan hakim dalam memutus suatu perkara. Hakim disini mempunyai peran penting dalam usaha menjamin kesejahteraan, keselamatan perlindungan setiap warga negara. Putusan Hakim

sendiri harus didasarkan melalui norma-norma yang berlaku, keyakinan hakim sendiri, dan tidak boleh mendapat intervensi dari pihak manapun. Putusan Hakim ini tidak selamanya mulus atau dapat dikatakan sering terjadi permasalahan di dalam kekuasaan kehakiman di Indonesia.

Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut dapat menghadirkan beberapa akibat yang terjadi sebagai berikut: *pertama*, makna perusahaan tutup disini harus diartikan dalam suatu kejelasan makna agar tidak menimbulkan multitafsir yang bisa berakibat disalahgunakan oleh orang-orang mempunyai tujuan yang ingin merugikan orang lain, dalam hal ini, pekerja/buruh dengan menggunakan frasa perusahaan tutup. Perusahaan tutup harus diartikan perusahaan tutup secara permanen atau selamanya, bukan perusahaan sementara. Sehingga demi mencegah terulangnya kembali penggunaan frasa ini, saya sependapat dengan Mahkamah untuk mengabulkan permohonan para Pemohon untuk adanya peninjauan dan penegasan kembali frasa “perusahaan tutup” agar tidak dimaknai bermacam-macam atau multitafsir. Dalam frasa perusahaan tutup ini memberikan berbagai makna, salah satu contohnya dalam kasus ini, frasa ini digunakan untuk tujuan memberikan PHK kepada para pekerja dengan alasan renovasi, padahal renovasi disini hanya bersifat sementara atau dalam kata lain, tidak secara permanen atau selamanya. Hal ini jelas melanggar Hak Konstitusional warga negara dalam hal bekerja yang telah diatur di dalam Pasal 28D ayat (2) UUD 1945.

Kedua, dalam hal memberikan Pemutusan Hubungan Kerja (PHK) harus dimaknai sebagai upaya terakhir. Hal ini harus dimaknai demikian, untuk memberikan jaminan Hak Konstitusional setiap Warga Negara dalam hal bekerja, jika hak bekerja ini dilanggar, maka jelas sangat melanggar konsep dalam memperoleh pekerjaan, PHK yang dilakukan oleh perusahaan ini, dirasa kurang tepat, karena perusahaan tidak dapat melakukan PHK sebelum menempuh upaya-upaya yang telah ditetapkan oleh UU Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan.

Ketiga, diajukannya Peninjauan Kembali kepada Mahkamah Agung, dengan adanya bukti baru (*novum*) yang telah diputus oleh Mahkamah Konstitusi berupa keputusan *judicial review* yang dilakukan oleh para Pemohon. Namun, bukti baru ini ditolak oleh Mahkamah Agung, dengan alasan Peninjauan Kembali tidak dapat dibenarkan, karena Memori Peninjauan Kembali 5 September 2012 dihubungkan dengan pertimbangan *Judex Juris* dan *Judex Facti*, tidak terdapat kekhilafan Hakim atau kekeliruan yang nyata.

Putusan Mahkamah Agung dengan menolak *novum* baru ini memang tindakan yang tidak salah, karena pada dasarnya *novum* yang diajukan tidak

memiliki kekuatan hukum yang dapat mengeksekusi. Sehingga sifat Putusan Mahkamah Konstitusi yang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir (*final*) serta mengikat (*binding*) seluruh warga negara, hanya sebuah pernyataan semata. Apabila Putusan Mahkamah Konstitusi ingin terwujud secara nyata, maka diperlukan peran pemerintah dan DPR selaku badan yang bertugas pembuat suatu Peraturan Perundang-undangan yang ada di negara Indonesia.

Keempat, pengaturan lebih lanjut terhadap hak-hak pekerja, sebagaimana sifat putusan hakim yang salah satunya *declaratoir*, yang mana mempunyai arti "menyatakan", hal ini hanya sebuah pernyataan semata, tidak mempunyai kekuatan eksekusi setelah adanya putusan ini. Sehingga apakah putusan ini hanya sebatas tulisan yang ada diatas kertas, bagaimana peran pemerintah Bersama DPR Menyusun suatu peraturan perundang-undangan untuk melindungi setiap warga negara. Pernyataan ini pun harus digarisbawahi agar ada tindakan nyata pemerintah Bersama DPR yaitu dengan melakukan revisi Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, khususnya dalam Pasal 164 ayat (3) tersebut.

Hal ini sesuai dengan akibat hukum dari Putusan MK yang mendorong terjadinya proses politik. Proses politik disini menyangkut amandemen atau merubah undang-undang atau membuat undang-undang baru sebagai akibat Putusan Mahkamah Konstitusi yang menyatakan bahwa Pasal yang diujikan bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945. Tindakan nyata ini pun akan membawa kepastian hukum, sebagaimana dalam negara hukum diakui mengenai asas kepastian hukum. Adanya kepastian hukum ini juga menjamin perlindungan Warga Negara dalam melaksanakan berbagai macam masalah yang terjadi dalam kehidupan bernegara, pada persoalan ini terkait hak-hak pekerja untuk mempertahankan haknya dalam bekerja.

Kelima, yang tak kalah penting bagi pekerja, khususnya pekerja yang terkena PHK di Hotel Papandayan yaitu dengan hilangnya mata pencaharian yang seharusnya dilakukan pekerja untuk menunjang kebutuhan sehari-hari. Walaupun Mahkamah mengabulkan sebagian permohonan pemohon, namun pekerja di Hotel Papandayan ini tetap diberi PHK karena Putusan Mahkamah hanya bersifat menyatakan bukan mengeksekusi. Disini pekerja beserta keluarganya harus berpikir lebih keras agar memperoleh pekerjaan Kembali. Pekerja dalam hubungannya dengan Hotel Papandayan rata-rata sudah berusia paruh baya. Hal ini pun menjadi masalah baru bagi diri pekerja. Akibat umum bagi pekerja pada umumnya adalah diperlukan amandemen atau revisi UU Nomor 13 Tahun 2003 terutama pada Pasal 164 ayat (3) ini.

Peran pemerintah dan DPR sangat penting selaku organ yang merancang dan mengesahkan suatu undang-undang di negara Indonesia. Apabila

pemerintah dan DPR segera merevisi UU terutama pada pasal tersebut. Hal ini sangat memberikan kepastian hukum bagi pekerja karena hak-hak pekerja disini telah pasti diberikan perlindungan oleh negara.

Penutup

Berdasarkan pembahasan dan analisis terhadap permasalahan, kesimpulan yang dapat diambil adalah sebagai berikut: terdapat multitafsir dalam Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan sehingga hak-hak pekerja dilanggar oleh pengusaha. *Kedua*, akibat adanya multitafsir terhadap Pasal 164 ayat (3) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (i) dapat disalahgunakan oleh pengusaha untuk memberikan PHK kepada pekerja/buruh; (ii) pengusaha dalam hal melakukan PHK harus dimaknai sebagai upaya terakhir; (iii) diajukan Peninjauan Kembali; (iv) pengusaha harus bertanggungjawab atas hilangnya mata pencaharian para pekerja.

Adapun saran yang dapat diberikan adalah sebagai berikut: *pertama*, dalam pembuatan UU seharusnya memperhatikan dan teliti serta menguraikan secara rinci mengenai setiap frasa dalam pasal yang telah disusun, hal ini dilakukan untuk menghindari multitafsir. *Kedua*, dalam pengujian uji materi UU, pengusaha harus memperhatikan pertanggungjawaban materiil yang berhak diterima oleh pekerja/buruh. *Ketiga*, Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan keputusannya diberikan hak mengeksekusi agar putusan yang bersifat *final* dan *binding*, benar-benar menindaklanjuti keputusan tersebut.

Daftar Pustaka

Buku

- Huda, Ni'matul, *Hukum Tata Negara Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005.
- _____, *Negara Hukum, Demokrasi & Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005.
- Prodjodikoro, Wirjono, *Asas-asas Ilmu Negara dan Politik*, Eresco, Bandung, 1971.
- Sunaryati Hartono, C.F.G. *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke-20*, Alumni, Bandung, 1994.
- Uwiyono, Aloysius, dkk., *Asas-asas Hukum Perburuhan*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2014.
- Wijayanti, Asri, *Hukum Ketenagakerjaan Pasca Reformasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan

Internet

“Karyawan Hotel Papandayan Bandung Kembali Adukan PHK”,
<https://nasional.tempo.co/>, diakses tanggal 20 Desember 2020.

“Karyawan Hotel Papandayan Bandung Menolak Pemecatan”,
<https://nasional.tempo.co/>, diakses tanggal 13 Januari 2021.

Putusan Pengadilan

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 19/PUU-IX/2011

Biodata Penulis

Brilian Capera. Menyelesaikan S1 Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2019, S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2021. Jln. Delima Sunten Jomblangan RT 008 RW 000 Banguntapan Bantul Yogyakarta Indonesia.

Moh. Akil Rumaday. Menyelesaikan S1 Fakultas Hukum Universitas Janabadra Yogyakarta Indonesia tahun 2018, S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2021. Jln. Irarutu III, Rt/Rw 000/000, Desa Irarutu III, Kecamatan Babo, Kabupaten Teluk Bintuni, Provinsi Papua Barat Indonesia.

Erma Denniagi. Menyelesaikan S1 Fakultas Hukum Universitas Mataram Indonesia tahun 2016, S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2021. Dsn Mesjid RT 03 RW 01, Ds Empang Bawa, Kec Empang, Kab Sumbawa, Prov NTB Indonesia.

Zul Afiff Senen. Menyelesaikan Fakultas Hukum Universitas Ahmad Dahlan Yogyakarta Indonesia tahun 2020, S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta tahun 2021. Jln Pawiro Kuat, Ngringin, Condongcatur, Kec. Depok, Kabupaten Sleman, Daerah Istimewah Yogyakarta. (Kost bu Iyah) kompleks masjid sirojuddin, Indonesia.

Ahmad Rodli. Menyelesaikan S1 Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta Indonesia tahun 2015, Sedang menempuh S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta. Jln. Nanas No. 227 Caturtunggal Depok Sleman Indonesia.

Abdurrahman Mazli. Menyelesaikan S1 Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2018, Sedang menempuh S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia. Jln. Sukun Perumahan Griya Cipta Mulya No.1D Caturtunggal Indonesia.

Fahmi Fairuzzaman. Menyelesaikan S1 Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2016, S2 School of Legal Affairs & Business Administration, Youngsan University tahun 2018, S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2019, Perum. Purwomartani I/15 Kalasan Sleman DIY Indonesia.

Ady Setyo Fardiyanto. Menyelesaikan S1 Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Jawa Tengah Indonesia tahun 2017, S2 Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam

Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2021. Jln. Kolonel Kardjono, Stasiun RT 002 RW 004, Wonosobo Barat. Kec. Wonosobo Kab. Wonosobo. Prov. Jawa Tengah 56311 Indonesia.

Dina Mardika Ramadani. Menyelesaikan S1 Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2001, S2 Magister Kenotariatan Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2020. Pugeran, No. 1, RT/RW: 01/64, Maguwoharjo, Depok, Sleman, Yogyakarta, 55282 Indonesia.

Royfa Tri Pamungkas. Menyelesaikan S1 Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta Indonesia tahun 2016, S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta tahun 2020, Dsn. Wareng I, RT 01 RW 01, Ds. Wareng, Kec. Wonosari, Kab. Gunungkidul Indonesia.

Muhammad Ramli. Menyelesaikan S1 Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta Indonesia tahun 2012, S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2021. Jln. Sadewa No 19 Wirobrajan Yogyakarta Indonesia.

Fadillah Adkiras. Menyelesaikan S1 Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2020, sedang menempuh S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia. Perum Kartindah 2 Blok A4/1, Bangunjiwo, Kasihan, Bantul, DIY Indonesia.

Ashfa Azkia. Menyelesaikan S1 Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Yogyakarta Indonesia tahun 2016, S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta tahun 2021. Perum. Glodogan Indah nomor D.187-188, RT/RW.005/009, Glodogan, Klaten Selatan, Klaten Jawa Tengah Indonesia.

Bayu Mogana Putra. Menyelesaikan S1 Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2019, S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta tahun 2021. Jln. Raya Pemalang – Purbalingga Desa Belik RT 02 RW 04 Kecamatan Belik Kabupaten Pemalang Jawa Tengah - 52356 Indonesia.

Irma Dewi Anggraini. Menyelesaikan S1 Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta Indonesia tahun 2018, S2 Magister Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta tahun 2021. Perum. Green House Blok RL 10, Yogyakarta Indonesia.

PETUNJUK PENULISAN

Untuk Artikel Ilmiah:

1. Naskah belum pernah diterbitkan dalam media cetak lain, diketik dengan spasi rangkap pada kertas kuarto, panjang 15-20 halaman dan dikirim *melalui Online Journal System (OJS)* dalam bentuk naskah dengan pengolahan kata MS Word, size 12 font Times New Roman.
2. Artikel ditulis dengan bahasa Indonesia atau asing dengan standar penggunaan bahasa Indonesia atau asing yang baik dan benar.
3. Artikel yang dimuat dalam jurnal ini meliputi tulisan tentang hukum sebagai hasil penelitian.
4. Tulisan hasil penelitian / tesis / disertasi disajikan dengan sistematika sebagai berikut: (a) Judul, (b) nama pengarang (tanpa gelar), (c) nama lembaga / institusi disertai dengan alamat lengkap, nomor telepon dan e-mail (correspondence author), (d) abstrak, berisi pemadatan dari tujuan penulisan, metode penelitian, dan hasil pembahasan (50-100 kata), dalam satu paragraf, serta 1 spasi, (e) kata-kata kunci (*key words*) maksimal 5 kata ditulis 2 spasi setelah abstrak (Indonesia dan Inggris), dan dicetak miring, (f) pendahuluan, ditulis secara efisien yang berisi latar belakang dan rumusan masalah serta tujuan penelitian, (g) metode penelitian, (h) hasil penelitian dan pembahasan, (i) penutup, (j) daftar pustaka.
5. Setiap kutipan harus menyebutkan sumbernya secara lengkap dan tulisan dengan sistem *footnote*. Contoh:
Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Perubahan Sosial*, Penerbit Alumni, Bandung, 1979, hlm. 26.
Suparman Marzuki, "Hukum Modern dan Institusi Sosial", *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, No. 7. Vol. 16, Tahun 2008, hlm. 35.
Erman Radjagukguk, "Analisis Ekonomi dalam Hukum Kontrak", makalah pada Pertemuan Ilmiah tentang *Analisa Ekonomi terhadap Hukum dalam Menyongsong Era Globalisasi*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, Jakarta, 1996, hlm. 5.
"Jurnal BUMN Dicitkan Jadi 50", *Republika*, 19 Oktober 2005.
Priyono Tjiptoherijanto, "Jaminan Sosial Tenaga Kerja di Indonesia", <http://www.pk.ut.ac.id/jsi>, diakses tanggal 2 Januari 2006.
Paul Scholten, *Struktur Ilmu Hukum*, Terjemahan dari *De Structuur de Rechtswetenschap*, Alih Bahasa, Arief Sidharta, PT Alumni, Bandung, 2003, hlm. 9.
6. Daftar pustaka:
 - a) Diupayakan menggunakan referensi 10 tahun terakhir dengan proporsi jurnal minimal 50%.
 - b) Pengutipan pustaka dari internet hanya diperbolehkan dari sumber yang dapat dipertanggungjawabkan, seperti jurnal, instansi pemerintah atau swasta.
 - c) Memuat nama pengarang yang dirujuk dalam naskah, disusun menurut abjad pengarang dan tahun penerbitan. Untuk buku dicantumkan nama penulis (dibalik), judul buku (miring), penerbit, tempat dan tahun.
7. Naskah dikirim ke alamat redaksi secara *online* di <http://journal.uui.ac.id/index.php/IUSTUM>. Jika penulis memiliki masalah pada submisi *online*, seilahkan hubungi redaksi di email penerbitan.fh@uui.ac.id