

RechtIdee

Jurnal Hukum

**CORPORATE SENTENCING IN A FORESTRY LAW BASED
ON LEGAL PROTECTION AGAINST VICTIMS**
RM. ARMAYA MANGKUNEGARA

**PELATIHAN KERJA SEBAGAI SANKSI PIDANA TERHADAP
ANAK YANG BERKONFLIK DENGAN HUKUM**
EKA ROSE INDRAWATI

**DASAR PEMBAGIAN KEWENANGAN NOTARIS DAN
PEJABAT PEMBUAT AKTA TANAH (PPAT) DALAM BIDANG
PERTANAHAN**
I WAYAN EKA DARMA PUTRA

**IMPLEMENTASI PRINSIP KEHATI-HATIAN MELALUI
KEWAJIBAN PENYUSUNAN DAN PELAKSANAAN
KEBIJAKAN PERKREDITAN ATAU PEMBIAYAAN BANK**
LASTUTI ABUBAKAR

**PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA PELAKU TINDAK
PIDANA PERKOSAAN DITINJAU DARI PERSPEKTIF
MORALITAS**
ROSALIA DIKA AGUSTANTI

**INKONSISTENSI PENGATURAN PERTANGGUNGJAWABAN
PIDANA KORPORASI**
MUHAMAD SONI WIJAYA

**IMPLIKASI YURIDIS KETENTUAN PASAL 9 HURUF (D) DAN
HURUF (E) UNDANG-UNDANG NOMOR 13 TAHUN 2016
TERHADAP INVENSI MAKHLUK HIDUP YANG
DIKOMERSIALISASIKAN DI INDONESIA**
FAJAR ATHOILLAH SUDARYANTO

RechtIdee <small>Jurnal Hukum</small>	Volume 13	Nomor 1	Halaman 1 - 136	Juni 2018	ISSN 1907-5790
---	------------------	----------------	----------------------------	------------------	---------------------------

RechtIdee

Jurnal Hukum

Penanggung Jawab

Dekan Fakultas Hukum
Universitas Trunojoyo Madura

Mitra Bestari

Abd. Shomad (Universitas Airlangga)
Dyah Ochterina Susanti (Universitas Negeri Jember)
Nurini Aprilianda (Universitas Brawijaya)
Noor Tri hastuti (Universitas Wijaya Kusuma Surabaya)
Djulaeka (Universitas Trunojoyo Madura)
Erma Rusdiana (Universitas Trunojoyo Madura)

Redaktur

Uswatun Hasanah

Penyunting Naskah

Wartiningsih
Aris Hardinanto
Lucky Dafira Nugroho

Sekretariat

Abdul Faksan
Betantyo Wisnu Hernawan

RechtIdee

Jurnal Hukum

CORPORATE SENTENCING IN A FORESTRY LAW BASED ON LEGAL PROTECTION AGAINST VICTIMS RM. ARMAYA MANGKUNEGARA	1-21
PELATIHAN KERJA SEBAGAI SANKSI PIDANA TERHADAP ANAK YANG BERKONFLIK DENGAN HUKUM EKA ROSE INDRAWATI	22-41
DASAR PEMBAGIAN KEWENANGAN NOTARIS DAN PEJABAT PEMBUAT AKTA TANAH (PPAT) DALAM BIDANG PERTANAHAN I WAYAN EKA DARMA PUTRA	42-61
IMPLEMENTASI PRINSIP KEHATI-HATIAN MELALUI KEWAJIBAN PENYUSUNAN DAN PELAKSANAAN KEBIJAKAN PERKREDITAN ATAU PEMBIAYAAN BANK LASTUTI ABUBAKAR	62-81
PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA PELAKU TINDAK PIDANA PERKOSAAN DITINJAU DARI PERSPEKTIF MORALITAS ROSALIA DIKA AGUSTANTI	82-103
INKONSISTENSI PENGATURAN PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA KORPORASI MUHAMAD SONI WIJAYA	104-113
IMPLIKASI YURIDIS KETENTUAN PASAL 9 huruf (d) dan huruf (e) UNDANG-UNDANG NOMOR 13 TAHUN 2016 TERHADAP INVENSI MAKHLUK HIDUP YANG DIKOMERSIALISASIKAN DI INDONESIA FAJAR ATHOILLAH SUDARYANTO	114-136

UPAYA PEMBERIAN SANKSI BAGI SUBYEK HUKUM YANG MELANGGAR

Pada awalnya, hanya manusia yang diakui sebagai subyek hukum, namun seiring dengan perkembangan zaman khususnya yang ditandai dengan perkembangan industri, membawa implikasi pada perlunya untuk mengakui badan hukum atau korporasi menjadi subyek hukum yaitu subyek yang dapat dibebani hak dan kewajiban sebagaimana subyek hukum orang.

Gagasan bahwa korporasi juga subyek hukum juga membawa implikasi pada perlunya pemberian sanksi apabila korporasi melakukan pelanggaran di bidang hukum pidana. Namun, dari berbagai peraturan yang ada ternyata memberikan gambaran bahwa masih belum adanya konsistensi pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi dalam peraturan perundang-undangan yang ada.

Pemikiran bahwa masih adanya inkonsistensi pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi merupakan salah satu artikel yang dimuat dalam RechtIdee edisi ini, selain memuat pula tentang pelatihan kerja sebagai sanksi pidana terhadap anak yang berkonflik dengan hukum, pertanggungjawaban pidana pelaku tindak pidana perkosaan ditinjau dari perspektif moralitas, serta tulisan-tulisan lainnya yang masih mendiskusikan masalah-masalah hukum.

Semoga tulisan yang disajikan dalam edisi kali ini bermanfaat sebagai upaya pencarian solusi atas masalah hukum yang ada. Semoga.

Bangkalan, Juni 2018
Redaktur

Uswatun Hasanah

Ketentuan Gaya Selingkung Jurnal “RechtIdee”

1. Artikel harus orisinal dan belum pernah dimuat di media penerbitan lain.
2. Judul :
 - Menggambarkan isi artikel, terdiri dari 5 - 12 kata.
 - Hindari penulisan judul dengan huruf besar semua.
3. **Abstrak** ditulis dengan Bahasa Indonesia terdiri dari 150-200 kata yang ditulis dalam satu paragraf, dilanjutkan dengan kata kunci (*key word*). Abstrak memuat masalah dan atau tujuan penelitian, metode penelitian, ringkasan hasil penelitian dan simpulan. **Abstrak** juga ditulis dalam bahasa Inggris dengan jarak 1 (satu) spasi maksimal 100 kata . Kata kunci terdiri dari 3-5 kata.
4. Isi artikel :
 - Sesuai dengan bidang ilmu hukum yang dikuasai penulis, baik berupa hasil penelitian maupun penelaahan teori.
 - Memperhatikan kemutakhiran pendekatan dan kebaruan temuan
5. Sistematika penulisan : judul; nama penulis; abstrak yang berisi tujuan, metode dan hasil penelitian; kata kunci; pendahuluan (tanpa judul) yang berisi latar belakang, hasil kajian pustaka, dan tujuan penelitian; metode; hasil, pembahasan; simpulan; daftar rujukan (hanya memuat sumber-sumber yang dirujuk).
6. Teknik penulisan :
 - Di dalam penulisan artikel, hindari penggunaan *dot point*, pengabjadan, atau penomoran seperti :
 1.
 2.Tetapi lebih baik ditulis sebagai berikut : 1).....2).....
 - Margin : Atas 4 cm; Bawah 3 cm; Kanan 4 cm; Kiri 3 cm.
 - Artikel ditulis dalam bentuk *essay* sehingga tidak ada format numerik (atau abjad) yang memisahkan antara bab/bagian, ataupun untuk menandai bab/bagian baru
 - Bila ada tabel dan gambar/grafik, harus diacu dalam pembahasan.
 - Tabel dan gambar/grafik, dibuat sesederhana mungkin, dikirim dalam file terpisah dari teks inti, dalam format MS Word. Tabel terdiri dari nomor tabel, judul tabel (atas), “catatan/ketentuan”, bila diperlukan

(di bagian bawah tabel, untuk menjelaskan singkatan-singkatan dalam tabel). Hindari penggunaan fungsi pembuatan tabel secara otomatis dalam MS Word, namun gunakan tab-delimited. Gunakan hanya garis-garis horizontal, bukan garis vertikal.

- Apabila menggunakan kata atau istilah asing, istilah bahasa daerah yang belum diadaptasi ke dalam bahasa Indonesia diketik dengan huruf miring (*italic*)
- Gunakan *body note*, bukan *footnote* atau *end note* ; misalnya :

.....(Eveleth & Tanner, 1990 : 10; Kennedy , 1993: 1945-149)

.....(Abolfotouh et all., 1993)

.....(Boas, 1896 dalam Martin, 1928)

- Daftar rujukan menggunakan sistem”nama-tahun” (bukan acu-urut) sesuai dengan urutan abjad *family name* (nama belakang) ; misal :
Abolfotouh, M., Abuzeid, H. Badawi, I. & Mahfouz, A. (1993) A method for adjusting the international growth curves for local use in the assessment of nutritional status of Saudi pre-school children. *Journal of Egypt Public Health Association* G8: 687-702.
Prins, D. (2000) Hukum Ketenagakerjaan Indonesia, Jakarta, Citra Aditya Bhakti, hlm 23.
N. Stunberg, (200), What is Trafficking in Women and Children, International Organization Report.

- Daftar Rujukan

(a) Rujukan harus berisi sumber pustaka yang terbit 10 tahun terakhir

(b) Rujukan merupakan data primer yang dimuat dalam jurnal bereputasi nasional

- Ketentuan Penulisan Daftar Rujukan

- Buku

Adam, A.D. (1906) Electric Transmission of Water Power, New York : McGraw.

- Buku (edited)

Grandell, K.A. (ed) (1999) The Evolution of HIV. Baltimore : Johns Hopkins Press.

- Chapter dalam buku.

Coffin, J.M. (1999) *Molecular Biology of HIV*. Dalam : K.A. Crandel I (ed) *The Evolution of HIV*. Baltimore : Johns Hopkins Press.

- Journal Article

Walker J.R. (1998) Citing serial : online serial publication and citation system, *Serial-Libraries* 33 (4)

- Thesis dan disertasi

Gill, M.R. (1997) *The Relationship between the physical properties of human articular cartilage and tissue biochemistry and ultrastructure*. Disertasi, University of Leeds.

- Website tanpa author
Feminist collections a Quaterly of Womens` Studies Resources (2002)
[Diakses 9 Mei 2002] <http://www.library.wisc.edu/libraries/WomenStudies/fcmain.htm>.
- Website dengan author
Hawking, S. (2000) Profesor Stephen Hawking`s websiler.[Diakses 9 Mei 2002] <http://www.hawking.org.uk/home/hindex.html>.

8. Penulis :

- Nama penulis harus konsisten dalam bentuk dan ejaan dan tidak perlu disertai gelar.
- Bertanggung jawab terhadap keseluruhan isi artikelnya.
- Menyerahkan Curriculum Vitae (CV).• Mencantumkan alamat lembaga atau alamat pribadi penulis untuk berkorespondensi (nama jalan, kota, kode pos, email, telepon atau fax).
- Mengirim tulisan yang sesuai dengan gaya selingkung dalam jurnal ini (pengacuan pustaka, penggunaan *body note*, sistematika, tabel, dan lain-lain).
- Mengirim file artikel (dalam bahasa Indonesia atau Inggris) dan abstrak (dalam bahasa Indonesia dan Inggris), disertai copy-nya dalam CD, diketik dengan program MS Word, jenis huruf Times New Roman font 12, spasi 1,5 pada kertas A4 kuarto, sepanjang 15-20 halaman.
- Mengirim artikel ke Redaksi Jurnal RechtIdee, Jl. Raya Telang PO BOX 2 Kamal Bangkalan atau email ke alamat : **idehukum@yahoo.co.id**

9. Redaksi

- Berhak mengedit artikel tanpa mengubah isi dan pokok pikiran penulisnya.
- Tidak akan mengembalikan artikel yang dinyatakan belum layak muat.

Pemidanaan Korporasi Dalam Hukum Kehutanan Berbasis Perlindungan Hukum Terhadap Korban

RM. Armaya Mangkunegara
Advokat pada Mangkunegara Law Office
rm.armaya@gmail.com

Abstract

Corporate sentencing in a forestry law does not provide a model of settlement that accommodates the principle of corporate sentencing based on legal protection against the victim, thus requiring an academic breakthrough in the formulation of future legal provisions. The legal issue in this research is the concept of corporate sentencing in a forestry law based on legal protection against the victim. This research used statutory approach and conceptual approach. Legal protection of corporate forestry crime victims is a principle that needs to be prioritized. The legal protection of the victim is done in the form of reforestation of the principles of restorative justice, the principle of in dubio pro natura and the penalty of criminal type of restoration of forest condition.

Keywords : *Forestry Law, Crime, Corporations, Legal Protection, Victims*

Abstrak

Pemidanaan korporasi dalam hukum kehutanan tidak memberikan model penyelesaian yang mengakomodasi prinsip pemidanaan korporasi berbasis perlindungan hukum terhadap korban, sehingga memerlukan terobosan secara akademis dalam rumusan ketentuan hukum di masa yang akan datang. Isu hukum dalam penelitian ini yaitu konsep pemidanaan korporasi dalam hukum kehutanan berbasis perlindungan hukum terhadap korban. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi merupakan hal prinsip yang perlu diprioritaskan. Perlindungan hukum terhadap korban tersebut dilakukan dalam bentuk menormakan prinsip-prinsip keadilan restoratif (*restorative justice*), prinsip *in dubio pro natura* dan penormaan jenis pidana pemulihan kondisi hutan.

Kata Kunci : **Hukum Kehutanan, Pemidanaan, Korporasi, Korban**

Pendahuluan

Tujuan negara Indonesia sebagaimana tertuang dalam pembukaan UUD NRI 1945 yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah

Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mengandung makna perlindungan negara terhadap segala aspek kehidupan berbangsa dan bernegara. Aspek tersebut termasuk pula perlindungan terhadap

kelestarian hutan sebagai aset bangsa Indonesia.

Mengacu pada aspek tujuan negara tersebut, pengelolaan kehutanan diharapkan mampu memberikan manfaat yang besar bagi kemakmuran rakyat. Hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD NRI 1945 yang menyatakan bahwa "*Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat*". Aspek kemakmuran rakyat dalam pengelolaan alam di Indonesia merupakan faktor esensial yang menjadi tujuan penguasaan negara atas bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya sebagaimana dimaksud Pasal 33 ayat (3) UUD NRI 1945 tersebut. Legitimasi penguasaan sumber daya alam oleh negara yang dituangkan dalam konstitusi menunjukkan bahwa bangsa Indonesia menaruh perhatian khusus terhadap kelangsungan lingkungan hidup agar benar-benar memberikan kesejahteraan bagi masyarakat. Terlebih hal ini dituangkan sebagai

Hak Asasi Manusia (HAM) dalam Pasal 28 H UUD NRI 1945 yang menyatakan "setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal dan mendapatkan *lingkungan hidup yang baik dan sehat* serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan". Pengaturan yang demikian ini menunjukkan bahwa hak mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat merupakan hak konstitusional bangsa Indonesia. Lingkungan pada akhirnya diletakkan dalam takaran normatif yang konstitusional untuk mendapatkan perlakuan sebagai bagian HAM (Suparto Wijoyo, 2009 : 1). Realitas demikian menunjukkan bahwa perlindungan hukum terhadap lingkungan hidup yang baik dan sehat merupakan tanggung jawab negara yang selayaknya diimplementasikan dalam bentuk hukum yang positif.

Secara yuridis, aturan hukum kehutanan setelah berlakunya UU Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 168, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3888) sebagaimana

diubah oleh UU Nomor 19 Tahun 2004 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan Menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 86, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4412) [untuk selanjutnya disebut UU Kehutanan] sedianya juga telah mengakomodir badan hukum (korporasi) sebagai subyek hukum di bidang kehutanan.

Fakta yuridis tersebut di atas, dikaitkan dengan data empiris berdasarkan hasil penafsiran citra satelit Landsat 8 OLI tahun 2016, total daratan Indonesia yang ditafsir adalah sebesar \pm 187.751,9 Juta hektar, dengan kondisi areal berhutan seluas 95.271,9 juta hektar (50,74%) dan areal tidak berhutan sebanyak 92.480,0 juta hektar (49,26%), (Pusat Data dan Informasi Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan, 2017 : 5). Data ini menunjukkan bahwa lebih dari setengah luas daratan Indonesia berupa areal hutan. Fakta yang demikian tidaklah

menutup kemungkinan potensi adanya permasalahan-permasalahan kompleks di bidang kehutanan, khususnya aspek pidana kehutanan yang dilakukan oleh korporasi.

Mengingat hakikat, dimensi dan dampak negatif yang ditimbulkan akibat kerusakan hutan, maka wajar apabila pelbagai upaya dilakukan sebagai usaha penanggulangan kerusakan hutan. Salah satu jalannya adalah melalui penegakan hukum pidana kehutanan. Sejalan dengan konsep bahwa hutan, sebagai karunia dan amanah Tuhan Yang Maha Esa yang dianugerahkan kepada Bangsa Indonesia, merupakan kekayaan yang dikuasai oleh Negara, memberikan manfaat serbaguna bagi umat manusia, karenanya wajib disyukuri, diurus, dan dimanfaatkan secara optimal, serta dijaga kelestariannya untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat, bagi generasi sekarang maupun generasi mendatang (Konsideran Menimbang huruf a UU Kehutanan), maka perlindungan hukum terhadap lingkungan hidup yang baik dan sehat dari segala ancaman harus diutamakan.

Prinsip pertanggungjawaban korporasi dalam UU Kehutanan tidak memberikan model-model penyelesaian yang mengakomodasi prinsip ppidanaan korporasi berbasis perlindungan hukum terhadap korban, sehingga memerlukan terobosan secara akademis. Berdasarkan latar belakang sebagaimana tersebut di atas, dapat dikemukakan isu hukum dalam penulisan ini adalah konsep perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi.

Metode Penelitian

Penelitian hukum ini adalah penelitian hukum normatif. Metode yang digunakan adalah metode penelitian hukum dengan mengkaji suatu masalah hukum tertentu dan kemudian dicari pemecahan atas masalah yang telah dirumuskan tersebut secara perskriptif. Penelitian hukum ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). *Statute approach* dilakukan dengan mengkaji dan memahami ketentuan-

ketentuan yang ada di dalam peraturan perundang-undangan khususnya dalam UU kehutanan. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Pendekatan konseptual dalam penelitian ini digunakan untuk mengkaji konsep ppidanaan korporasi dalam hukum kehutanan berbasis perlindungan hukum terhadap korban.

Pembahasan

Secara umum, istilah korporasi biasa digunakan para ahli hukum pidana dan kriminologi untuk menyebut apa yang dalam bidang hukum perdata disebut sebagai badan hukum atau dalam bahasa Belanda disebut *rechtspersoon* atau dalam bahasa Inggris dengan istilah *legal person* atau *legal body*. Apa yang dinamakan “badan hukum”, sebenarnya tidak lain sekedar suatu ciptaan hukum, yaitu dengan menunjuk kepada adanya suatu badan dimana terhadap badan ini diberi status sebagai subyek hukum, di samping subyek hukum yang

berwujud manusia (*natuurlijk persoon*). “Badan ini dianggap bisa menjalankan segala tindakan hukum dengan segala harta kekayaan yang timbul dari perbuatan itu yang harus dipandang sebagai harta kekayaan badan tersebut, terlepas dari pribadi-pribadi manusia yang terhimpun di dalamnya” (Setiyono, 2002 : 2-4). Jadi badan yang dimaksud dalam pendapat ini adalah apa yang dinamakan korporasi. Berdasarkan prinsip persamaan kedudukan di muka hukum (*equality before the law*), korporasi sebagai subyek hukum secara yuridis juga bertanggung jawab secara hukum atas tindakan yang dilakukan, tidak terkecuali pula bilamana korporasi melakukan tindak pidana dalam hukum kehutanan.

Hukum kehutanan sendiri merupakan salah satu bidang hukum yang tua. Hukum kehutanan dikenal sejak diundangkannya Reglemen Hutan 1865. Istilah hukum kehutanan merupakan terjemahan dari *Boswezen Recht* (Belanda) atau *Forest Law* (Inggris). Dimana dalam hukum Inggris kuno, *forest law* (hukum kehutanan) merupakan *the*

system or body of old law relating to the royal forest (Salim, 2008 : 5). Pengertian ini menunjukkan bahwa pada masa lalu, hukum kehutanan hanya mengatur hubungan antara aturan dengan hutan-hutan yang berada di bawah kekuasaan negara atau kerajaan. Dalam perkembangannya, melalui Act 1971, Inggris menetapkan bahwa cakupan hukum kehutanan tidak hanya pada hutan-hutan yang berada di bawah kekuasaan negara saja melainkan juga pada hutan yang ada pada penguasaan rakyat (Salim, 2008 : 6).

Senada dengan itu, Biro Hukum dan Organisasi Departemen Kehutanan juga memberikan definisi hukum kehutanan sebagai suatu kumpulan (himpunan) peraturan baik yang tertulis maupun tidak tertulis yang berkenaan dengan kegiatan-kegiatan yang bersangkutan-paut dengan hutan dan pengurusannya (Departemen Kehutanan RI, 1992 : 1).

Pengertian yang demikian mengandung makna bahwa dalam hukum kehutanan terdapat 3 (tiga) aspek penting yaitu aturan hukum (baik tertulis maupun tidak tertulis), hubungan antara negara dengan hutan dan kehutanan serta hubungan antara individu dengan

hutan dan kehutanan. Terminologi hukum kehutanan tidak ditemukan dalam pengaturan UU Kehutanan. Pasal 1 angka 1 UU Kehutanan hanya memberikan definisi tentang kehutanan. Kehutanan dari pengertian yang tertuang dalam ketentuan Pasal 1 angka 1 UU Kehutanan tersebut terdapat beberapa unsur, yaitu unsur sistem pengurusan, hutan, kawasan hutan dan hasil hutan. Artinya, kehutanan memiliki cakupan yang luas berkaitan dengan segala sesuatu yang berada di hutan maupun kawasan hutan.

Berdasarkan pemaparan tersebut di atas, nampak jelas bahwa faktor terpenting dari hukum kehutanan adalah adanya hukum yang bersifat tertulis maupun tidak tertulis. Baik hukum tertulis maupun tidak tertulis ini dikatakan sebagai hukum kehutanan manakala mengatur mengenai hutan dan kehutanan.

Membahas mengenai pembedaan korporasi dalam hukum kehutanan dengan mengingat ruang lingkup hukum kehutanan tersebut di atas, dalam penelitian ini difokuskan pada ketentuan-ketentuan yang diatur dalam UU Kehutanan. Terlebih dahulu perlu dikemukakan bahwa UU Kehutanan mengakomodir subyek hukum korporasi selain subyek hukum orang perorang. Istilah yang digunakan dalam UU

Kehutanan adalah badan hukum atau badan usaha. Berdasarkan ketentuan penjelasan pasal 50 ayat (1) yang menyatakan bahwa yang dimaksud dengan orang adalah subjek hukum baik orang pribadi, badan hukum, maupun badan usaha memberikan penegasan bahwa badan hukum di dalam UU Kehutanan diakui keberadaannya. Dengan adanya ketentuan tersebut, maka terhadap rumusan Pasal yang menunjuk “orang”, artikulasinya adalah orang per orang atau korporasi.

Selanjutnya dijelaskan secara rinci dalam ketentuan penjelasan pasal 78 ayat (14) bahwa yang termasuk badan hukum dan atau badan usaha, antara lain perseroan terbatas, perseroan komanditer (*comanditer vennootschap*), firma, koperasi, dan sejenisnya. Ketentuan Pasal ini memberikan penguatan bahwa korporasi merupakan subyek (pelaku) tindak pidana di bidang kehutanan disamping pelaku yang berupa orang per orang. Pengaturan mengenai keberadaan subyek hukum korporasi dalam UU Kehutanan memberikan implikasi yuridis yang luas. Khususnya untuk menentukan kepada siapa tindakan korporasi tersebut dimintakan pertanggungjawaban.

Seiring perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi, tindak pidana korporasi (dapat juga disebut

kejahatan korporasi), semakin dilakukan terstruktur dan sistematis. Korporasi dengan kecanggihan yang dimilikinya, menggunakan metode-metode modern yang berorientasi pada keuntungan besar dari usaha yang dilakukan. Dalam posisi ini, korporasi memiliki dua sisi, pertama keberadaan korporasi bisa menunjang pembangunan berupa devisa yang diberikan kepada negara, di sisi yang lain korporasi yang menerapkan metode terbaru tidak jarang juga berakibat negatif dengan banyaknya kerusakan yang ditimbulkan akibat eksplorasi dan eksploitasi sumber daya alam yang dilakukan. Korporasi sebagai pelaku usaha bisa saja menimbulkan dampak kerugian yang besar kepada masyarakat dan lingkungan sekitar. Oleh karena itu, penanganan terhadap konflik tindak pidana korporasi harus cermat sehingga tidak banyak pihak yang dirugikan. Realitas dalam tindak pidana di bidang kehutanan juga demikian adanya. Tindak pidana di bidang kehutanan pada saat ini telah mengalami perkembangan yang cukup mengkhawatirkan. Pada waktu-waktu yang lalu tindak pidana di bidang kehutanan hanya dilakukan secara sporadis dan tidak melibatkan banyak pihak, namun pada saat ini tindak pidana di bidang kehutanan dilakukan dengan pola-pola yang lebih terencana, sistematis dan melibatkan

jaringan yang kompleks baik nasional maupun internasional.

Perkembangan tindak pidana di bidang kehutanan yang demikian cepat dan kompleks baik dilihat dari jenis tindak pidananya, modus operandi, pelaku maupun implikasi atau akibat dari tindak pidananya menjadikan tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi dikategorikan sebagai kejahatan terorganisir (*organized crime*), (Herdiman, 2003 : 22). Melihat karakteristiknya yang demikian, maka dampak dan korban yang ditimbulkannya juga sangat luas bagi pembangunan dan kesejahteraan masyarakat.

Pendekatan pemidanaan dengan berorientasi keberpihakan pada kepentingan korban kejahatan korporasi di bidang kehutanan relevan dikemukakan. Mengintroduksi pandangan Didik Endro Purwoleksono tentang tujuan pemidanaan, bahwa pemidanaan selain ditujukan kepada pelaku dan masyarakat, perlu pula diarahkan untuk mencapai keseimbangan. Teori keseimbangan dikemukakan dalam rangka memperhatikan kepentingan dan hak-hak korban akibat tindak pidana (kejahatan), (Didik Endro Purwoleksono, 2014 : 93-94). Senada dengan itu, Arief Amrullah (M. Arief

Amrullah, 2010 : 13) mengemukakan bahwa pembangunan hukum pidana yang ideal sepatutnya mengimplementasikan perlindungan hukum pidana yang seimbang antara perlindungan masyarakat, pelaku dan korban (baik korban potensial maupun korban langsung).

Kajian mengenai perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana tidak saja merupakan isu nasional tetapi internasional, oleh karena itu masalah ini perlu memperoleh perhatian yang serius. Pentingnya perlindungan korban kejahatan memperoleh perhatian serius, dapat dilihat dari dibentuknya *Declaration of basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power* oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa, sebagai hasil dari *The Seventh United Nation Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, yang berlangsung di Milan Italia September 1985, (M. Arief Mansur dan Elisatris Gultom, 2007 : 22). Dalam Deklarasi itu, yang dimaksud dengan korban adalah

“Victims” means persons who, individually or collectively, have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that are in violation of criminal laws operative

within Member States, including those laws proscribing criminal abuse of power, (Pasal 1 Deklarasi prinsip-prinsip keadilan bagi korban kejahatan dan penyalahgunaan kekuasaan (Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power), Dikutip dari Rena Yulia, 2010 : 50).

Pengertian korban sebagaimana tersebut di atas, oleh Van Boven diterjemahkan sebagai orang yang secara individu maupun kelompok telah menderita kerugian, termasuk cedera fisik maupun mental, penderitaan emosional, kerugian ekonomi atau perampasan yang nyata terhadap hak-hak dasarnya, baik karena tindakan (*by act*) maupun karena kelalaian (*by omission*), (Rena Yulia, 2010 : 50). Beranjak dari pengertian ini, jika ditinjau dari aspek kuantitas, korban bisa berupa individu maupun kelompok. Dari sisi perbuatan yang mengakibatkan timbulnya korban, perbuatan tersebut dapat berupa kesengajaan maupun kelalaian.

Perbincangan mengenai korban tindak pidana juga berkembang seiring dengan dinamika yang berkembang di masyarakat.

Demikian pula pemaknaan terhadap korban itu sendiri. Dalam perkembangannya, korban tidak hanya dimaknai sebagai orang atau sekelompok orang yang secara langsung menderita akibat tindak pidana. Pengertian lain juga disampaikan bahwa korban termasuk pula mereka yang secara tidak langsung mendapatkan penderitaan akibat tindak pidana. Hal ini nampak dalam definisi korban menurut South Carolina Governor's Office of Executive Policy and Programs Columbia, yang menyatakan bahwa:

"Victims means a person who suffer direct or threatened physical, psychological, or financial harm as the result of a crime against him. Victim also includes the person's is deceased, a minor, incompetent was a homicide victim and/or is physically or psychologically incapacitated." (Dikutip dari Rena Yulia, 2010 : 50).

Pengertian korban dalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia nampak sebagai berikut:

- 1) Menurut Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Pasal 1 ayat (3) berbunyi "Korban adalah orang yang

mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana".

- 2) Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga. Pasal 1 ayat (3) yang berbunyi "Korban adalah orang yang mengalami kekerasan dan/atau ancaman kekerasan dalam lingkup rumah tangga".
- 3) Menurut Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2004 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi. Pengertian korban dalam Pasal 1 ayat (5) yang berbunyi "Korban adalah orang perseorangan atau kelompok orang yang mengalami penderitaan baik fisik, mental ataupun emosional, kerugian ekonomi, atau mengalami pengabaian, pengurangan, atau perampasan hak-hak dasarnya, sebagai akibat langsung dari pelanggaran hak asasi manusia yang berat, termasuk korban adalah juga ahli warisnya".

Secara gramatikal konstruksi definisi dalam beberapa peraturan perundang-undangan tersebut memaknai korban secara luas. Definisi korban tidak diarahkan sebagai akibat langsung dari adanya tindak pidana. Dalam UU Nomor 27 Tahun 2004 misalnya, definisi korban diarahkan secara langsung dengan adanya kata "...sebagai akibat langsung", namun dalam frasa

berikutnya, definisi korban juga termasuk ahli waris. Penggunaan diksi "...termasuk korban adalah juga ahli warisnya" menunjukkan bahwa korban termasuk orang yang secara tidak langsung menderita akibat tindak pidana. Ahli waris dalam definisi tersebut merupakan orang yang secara tidak langsung mengalami penderitaan, namun secara tidak langsung mengalami penderitaan baik secara psikis, mental maupun yang lain. Pengertian korban dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2014 maupun Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 tidak secara tegas mengatur adanya hubungan langsung antara tindak pidana dengan korban.

Mengenai adanya perlindungan hukum terhadap korban, secara prinsipal dinyatakan bahwa adanya perlindungan hukum merupakan sesuatu yang dianggap perlu dan diinginkan atau diharapkan (desiderata) oleh korban tindak pidana sebagai konsekuensi logis atas penderitaan dan kerugian yang terjadi akibat tindak pidana. Salah satu bentuk perlindungan hukum bagi masyarakat adalah dengan

diwujudkanannya aturan serta kebijakan yang sesuai dengan kebutuhan, didasarkan pada hak dasar yang diamanatkan UUD NRI 1945, (Sri Hartini, Tedi Sudrajat dan Rahadi Wasi Bintoro, 2012 : 9). Perlindungan hukum terhadap korban dalam hukum positif merupakan perlindungan abstrak atau perlindungan tidak langsung. Dikatakan demikian karena tindak pidana menurut hukum positif tidak lihat sebagai perbuatan menyerang atau melanggar kepentingan hukum seseorang (korban) secara pribadi dan konkrit, tetapi hanya sebagai pelanggaran norma atau tertib hukum *in abstracto*. Akibatnya perlindungan korban pun tidak secara langsung dan *in concreto*, (J. Hattu, 2010 : 39). Adapun pembangunan hukum dilaksanakan melalui pembaharuan hukum dengan tetap memperhatikan kemajemukan tatanan hukum yang berlaku serta pengaruh globalisasi, (Hibnu Nugroho, 2008 : 320-321)

Realitas perlindungan hukum terhadap hukum positif yang demikian ini menunjukkan arti penting perlindungan hukum terhadap korban dalam rangka

pembaharuan hukum. Mengingat perlindungan hukum terhadap korban merupakan tuntutan yang dikehendaki oleh masyarakat sebagai suatu nilai yang sudah sepatutnya diwujudkan dalam hukum positif. Khususnya mengenai korban tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi, perlindungan hukum terhadap korban perlu diperluas terhadap *actual victim*, (M. Arief Amrullah, 2010 : 13).

Demikian halnya dalam hal tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi. Dimensi pertanggungjawaban berbasis perlindungan hukum bagi korban layak untuk disampaikan agar dapat menjangkau formulasi yang lengkap dalam kerangka pembaharuan aturan hukum pidana kehutanan di masa yang akan datang (*ius constituendum*).

Konsep korban dalam tindak pidana merupakan konsekuensi logis adanya pelanggaran terhadap hukum pidana. Hal ini tidak terlepas dari sifat hukum pidana yang merupakan hukum publik, yakni hukum pidana memegang peran untuk

mempertahankan kepentingan umum, mengatur hubungan individu dengan negara dan pelaksanaannya sepenuhnya di tangan negara, (Didik Endro Purwoleksono, 2014 : 5). Dilanggarnya hukum pidana secara langsung maupun tidak langsung berimplikasi terhadap kepentingan umum serta kepentingan negara sebagai pemegang otoritas untuk menegakkan hukum pidana tersebut.

Paradigma peran negara terhadap fungsionalisasi hukum pidana juga menginduksi pada beberapa sektor hukum. Termasuk di antaranya adalah sektor kehutanan. Beranjak dari landasan konstitusional bahwa pengelolaan hutan berada di tangan negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat (Pasal 33 ayat (3) UUD NRI 1945), maka secara logis terganggunya fungsi hutan merupakan tanggung jawab negara untuk berperan aktif.

Sebagaimana diuraikan sebelumnya bahwa pada dasarnya hukum positif Indonesia hanya menjangkau perlindungan terhadap korban yang bersifat potensial, korban aktual (*actual victim*) belum sepenuhnya diakomodasi sebagai

bagian dari korban yang perlu dilindungi melalui piranti hukum positif. Demikian halnya dengan korban tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi.

Tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi memiliki dampak yang cukup besar bagi kelangsungan lingkungan hidup. Sektor kehutanan sebagai bagian integral dari lingkungan hidup memerlukan perhatian yang serius khususnya perlindungan hukum terhadap korban. Secara umum, dalam merumuskan tindak pidana yang berkaitan dengan lingkungan hidup hendaknya selalu dipertimbangkan adanya dua macam elemen yakni elemen material (*material element*) dan elemen mental (*mental element*). Element material mencakup: (1) adanya perbuatan atau tidak berbuat sesuatu (*omission*) yang menyebabkan terjadinya tindak pidana atau (2) perbuatan atau tidak berbuat yang melanggar atau bertentangan dengan standar lingkungan yang ada, (Muladi, 1997 : 202). Berkaitan dengan itu, dalam

tindak pidana lingkungan hidup, termasuk kehutanan, terdapat dua kategori tentang korban, yaitu korban yang bersifat konkrit dan korban yang bersifat abstrak. Kategori ini berhubungan erat dengan konsep tentang kerusakan dan kerugian lingkungan, dimana kerusakan dan kerugian yang dilakukan dapat mengakibatkan kerusakan dan kerugian yang nyata (*actual harm*) dan ancaman kerusakan (*threatened harm*). Adapun secara konseptual, perlindungan hukum yang diberikan oleh hukum pidana (kehutanan) tidak hanya alam, flora, dan fauna, tetapi juga masa depan kemanusiaan (generasi yang akan datang) akibat degradasi lingkungan, (Muladi, 1997 : 13-14).

Berdasarkan uraian di atas, dapat dipahami bahwa pada hakikatnya, korban tindak pidana di bidang kehutanan dapat berupa korban secara ekologis (termasuk di dalamnya adalah ekosistem) dan masa depan kemanusiaan akibat kerusakan lingkungan. Pandangan yang demikian menunjukkan bahwa akibat dari adanya tindak pidana di bidang kehutanan cukup besar dan

meluas. Dalam hal ini, korban yang timbul tidak hanya *actual victim*, namun juga *potential victim* berupa masa depan generasi yang akan datang.

Kaitannya dengan konsep perlindungan hukum pidana terhadap korban, Quinney menulis bahwa konsep hukum pidana dikembangkan ketika kesalahan pribadi dan masyarakat digantikan oleh asas bahwa negara dirugikan ketika di antara masyarakat diserang. Hak masyarakat yang berkaitan dengan perbuatan salah telah diambil alih oleh negara sebagai wakil masyarakat. Dengan demikian, negara bertindak sebagai sarana hukum pidana untuk melindungi kepentingan masyarakat, (Richard Quinney, 1975 : 44). Kepentingan masyarakat secara umum merupakan representasi korban tindak pidana.

Perhatian tujuan pemidanaan yang tidak hanya diarahkan kepada pelaku namun melihat kondisi korban pada dasarnya juga mengandung semangat bahwa humanisasi hukum pidana. Hukum pidana tidak serta merta bertujuan untuk membalas tindakan jahat yang

dilakukan oleh pelakunya. Sebagai upaya terakhir (*ultimum remedium*), hukum pidana dan pemidanaan diharapkan mampu menciptakan keseimbangan baik kepada pelaku maupun kepada korban. Hal ini mengandung suatu pengertian bahwa apabila korban/victim menderita kerugian atas terjadinya suatu tindak pidana, maka pihak korban/victim mempunyai hak untuk menuntut atas kerugian yang sudah dia derita, (Didik Endro Purwoleksono, 2015 : 43). Menyikapi hal tersebut, tawaran yang diajukan adalah konsep keadilan restoratif.

Korban tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi menurut pandangan keadilan restoratif dipandang sebagai entitas yang harus mendapatkan perlindungan hukum akibat tindakan yang merugikannya. Dalam pandangan ini, korban tindak pidana di bidang kehutanan haruslah mendapatkan hak-hak pemulihan akibat tindakan melanggar hukum yang dilakukan oleh pelaku.

Secara restoratif, pelaku tindak pidana di bidang kehutanan sudah sepatutnya menerima beban

tanggungjawab untuk membuat kondisi yang rusak karena perbuatannya menjadi pulih seperti semula. Konsepsi restoratif ini sejalan dengan teori tujuan pemidanaan yaitu keseimbangan terhadap hak-hak korban. Hak korban berupa kerusakan hutan mewajibkan bagi perusaknya untuk mengembalikan hak yang hilang tersebut. Di samping itu, kerugian akibat kerusakan sektor kehutanan juga berdampak pada generasi sekarang dan di masa mendatang. Maka sangat logis jika pandangan berdimensi *restorative justice* ditawarkan sebagai alternatif menyelesaikan problematika pemidanaan korporasi dalam hukum kehutanan.

Perlu ditekankan bahwa dalam konteks pidana, pendekatan perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi tidaklah menegasikan proses hukum pidana. Justru dengan adanya proses penegakan hukum pidana yang memposisikan hukum pidana sebagai *ultimum remedium* memerlukan produk hukum berupa putusan

pengadilan sebagai wujud perlindungan dan kepastian hukum baik bagi pelaku maupun korban.

Pendekatan restoratif dalam pemidanaan korporasi pelaku tindak pidana di bidang kehutanan dapat ditempuh melalui kebijakan penerapan sanksi pidana. Baik sanksi pidana pokok (menaksir denda berdasarkan kerugian korban secara riil) dan sanksi pidana tambahan yang bisa diformulasikan dalam bentuk pemulihan kondisi lingkungan hidup yang rusak akibat tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi tersebut.

Tindak pidana di bidang kehutanan yang merupakan kejahatan di bidang lingkungan hidup di Indonesia saat ini dapat dikategorikan sebagai *administrative penal law* atau *public welfare offenses* yang memberi kesan ringannya perbuatan tersebut. Dalam hal ini fungsi hukum pidana bersifat menunjang sanksi-sanksi administratif untuk ditaatinya norma-norma hukum administrasi. Dengan demikian keberadaan tindak pidana lingkungan sepenuhnya tergantung pada hukum lain, (Barda Nawawi

Arief, 1990 : 203). Dalam kaitan ini, nampak bahwa sifat dari pemedanaan korporasi dalam hukum kehutanan merupakan upaya terakhir. Sehingga perlu rumusan berbasis *restorative justice*. Keadilan restoratif ini menitikberatkan pada proses penyelesaian perkara pidana tanpa mengedepankan prinsip balas dendam. Van Ness (Van Ness, Daniel W., 1980 : 23) menyatakan bahwa landasan *restorative justice* dapat diringkaskan dalam beberapa karakteristik:

- a) *Crime is primarily conflict between individuals resulting in injuries to victims, communities and the offenders themself; only secondary is it lawbreaking.*
- b) *The overarching aim of the criminal justice process should be to reconcile parties while repairing the injuries caused by crimes.*
- c) *The criminal justice process should facilitate active participation by victims, offenders and their communities. It should not be dominated by goverment to the exclusion of others.*

Restorative Justice lebih memprioritaskan pendekatan-pendekatan yang sifatnya persuasif dan tidak serta merta memberikan pembalasan kepada salah satu pihak

yang bersalah. Hal ini penting dilakukan kaitannya dengan proses penyelesaian perkara dalam hukum kehutanan yang menyangkut korporasi sebagai pelakunya.

Aspek keadilan yang dilandaskan dalam rangka menjamin persamaan hak memegang peranan yang sangat penting dalam penegakan hukum, (Sarwirini, 2014 : 384). Penegakan hukum kehutanan terdapat beberapa kepentingan yang harus dipertahankan. Salah satunya adalah melindungi iklim investasi bagi investor pengelola sumber daya hutan di Indonesia. Di sisi lain, hutan yang rusak akibat tindakan yang melanggar hukum perlu dilakukan perbaikan atau restorasi kembali. Semangat *restorative justice* mengakomodir banyak kepentingan tersebut. Jadi baik dari sisi pelaku maupun korban tetap dapat dipertahankan hak eksistensialnya pada kehidupan sosial kemasyarakatan.

Menyikapi dampak tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi menimbulkan kerugian yang besar dan meluas, prinsip perlindungan

hukum terhadap korban relevan diajukan sebagai tawaran menjaga keseimbangan lingkungan hidup. Salah satu prinsip dalam hukum lingkungan dikenal adanya asas *in dubio pro natura*. Asas *in dubio pro natura* merupakan asas yang menjadi karakteristik utama proses beracara di pengadilan terkait sengketa lingkungan hidup. Sebelumnya dalam kasus-kasus lingkungan hidup tergugat seringkali lolos dari tuntutan ganti rugi, karena hakim ketika menghadapi keragu-raguan selalu mengimplementasikan asas *in dubio pro reo* sebagai pedoman. Seiring dengan perubahan paradigma dari *homo-centric* ke *eco-centric* maka dalam peradilan lingkungan hidup asas *in dubio pro reo* berganti menjadi asas *in dubio pro natura*, (Imamulhadi, 2013 : 429)

Asas *in dubio pro natura* adalah turunan dari prinsip *precautionary* yang merupakan prinsip dalam *United Nation Conference on Environment and Development* di Rio de Janeiro Tahun 1992. Hal ini termuat pada prinsip ke-15 yang menyatakan:

”Untuk melindungi lingkungan, prinsip kehati-hatian harus diterapkan di setiap negara sesuai dengan kemampuan negara yang bersangkutan. Apabila terdapat ancaman kerusakan yang serius atau tidak dapat dipulihkan, ketiadaan bukti ilmiah tidak dapat dijadikan alasan untuk menunda upaya-upaya pencegahan penurunan fungsi lingkungan.”

Berkaitan dengan prinsip kehati-hatian ini, maka hakim wajib mempertimbangkan situasi dan kondisi yang terjadi dan memutuskan apakah pendapat ilmiah didasarkan pada bukti dan metodologi yang dapat dipercaya dan telah teruji kebenarannya (sah dan valid), (Lihat Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 36/KMA/SK/II/2013 tentang Pemberlakuan Pedoman Penanganan Perkara Lingkungan Hidup). Apabila terjadi ketidakpastian ilmiah maka hakim harus mengambil keputusan yang menguntungkan lingkungan hidup.

Penerapan asas *in dubio pro natura* yang merupakan turunan dari prinsip kehati-hatian, pada hakikatnya mencerminkan pemikiran tentang tindakan sebelum kerugian

timbul, dan juga sebelum bukti ilmiah konklusif diperoleh. Hal ini berarti harus menunggu adanya bukti ilmiah konklusif dan bukti tentang tingkat risiko yang pasti, tetapi harus mencegah terjadinya kerugian lingkungan, (M.W.A. Schefer, 1996 : 1-5). Kerugian di bidang lingkungan hidup dalam tataran praktis tidak mudah untuk ditaksir. Ketidakpastian ini terjadi karena alam sulit diprediksi atau diperkirakan secara pasti. Ketidakpastian kerugian yang tampak karena kerugian lingkungan sulit untuk diamati dan oleh karenanya sulit dipantau atau dipahami, sehingga relevan bilamana asas *in dubio pro natura* diimplementasikan oleh hakim, (Sharon Bedder, 1993 : 121-122).

Pemidanaan korporasi dalam hukum kehutanan khususnya dalam memberikan jaminan perlindungan hukum bagi korban patut diintrodusir prinsip *in dubio pro natura*. Korporasi yang melakukan tindak pidana di bidang kehutanan menimbulkan dampak yang meluas, kerugian yang ditanggung oleh entitas ekologis juga dapat ditaksir secara materiil. Pencanangan besaran

jenis pidana bagi korporasi yang melakukan tindak pidana di bidang kehutanan secara praktis dapat diterapkan asas *in dubio pro natura* tersebut. Penerapan asas ini juga wujud keberpihakan terhadap korban lingkungan hidup.

Secara formatif, UU Kehutanan tidak membedakan antara pertanggungjawaban antara korporasi dan pertanggungjawaban pidana manusia alamiah. UU Kehutanan hanya memberikan penekanan bahwa bilamana tindak pidana dilakukan oleh korporasi, maka terdapat pemberatan sanksi pidana 1/3 dari ancaman pidananya. Lebih lanjut, ditinjau dari aspek perlindungan hukum terhadap korban, secara pidana tidak ditemukan ketentuan pidana yang mengharuskan korporasi bertanggungjawab atas kerugian yang diderita bagi korban. Rumusan ketentuan pidana yang terdapat dalam Pasal 78 UU Kehutanan sama sekali tidak membuka peluang adanya media pembebanan pertanggungjawaban korporasi yang berbasis perlindungan terhadap korban.

Hakikat korban tindak pidana di bidang kehutanan disamping negara, masyarakat, juga generasi sekarang dan yang akan datang. Cakupan korban yang demikian ini harus mendapatkan porsi perlindungan yang cukup dalam bentuk formulasi ketentuan UU Kehutanan. Nampaknya UU Kehutanan dalam hal pertanggungjawaban pidana terhadap korporasi masih sebatas menjangkau korban negara. Terbukti adanya pengaturan pidana denda dalam rumusan pertanggungjawaban pidana secara tidak langsung merupakan perwujudan bagi korban negara. Korban individu maupun lingkungan untuk generasi sekarang dan yang akan datang tidak mendapatkan pengaturan secara jelas dalam UU Kehutanan.

Sebenarnya, semangat untuk melindungi kepentingan korban ekologi sudah mulai nampak dalam UU Kehutanan. Hal ini bisa dilihat dari ketentuan Pasal 80 UU Kehutanan yang menyatakan:

(1) Setiap perbuatan melanggar hukum yang diatur dalam undang-undang ini, dengan tidak mengurangi sanksi pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 78, mewajibkan kepada

penanggung jawab perbuatan itu untuk membayar ganti rugi sesuai dengan tingkat kerusakan atau akibat yang ditimbulkan kepada Negara, untuk biaya rehabilitasi, pemulihan kondisi hutan, atau tindakan lain yang diperlukan.

- (2) Setiap pemegang izin usaha pemanfaatan kawasan, izin usaha pemanfaatan jasa lingkungan, izin usaha pemanfaatan hasil hutan, atau izin pemungutan hasil hutan yang diatur dalam undang-undang ini, apabila melanggar ketentuan di luar ketentuan pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 78 dikenakan sanksi administratif.
- (3) Ketentuan lebih lanjut sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dan ayat (2) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Pembebanan ganti rugi sesuai dengan tingkat kerusakan dalam frase Pasal tersebut mengindikasikan bahwa UU Kehutanan menganggap kerusakan hutan sebagai salah satu korban tindak pidana di bidang kehutanan yang harus diperhatikan. Namun ketentuan ini secara sistematis terdapat pada Bab mengenai Ganti Rugi dan Sanksi Administrasi. Jadi tidak termasuk sanksi pidana.

Semangat perlindungan hutan juga nampak pada bagian kelima UU

Kehutanan tentang perlindungan hutan dan konservasi alam (Pasal 46 sampai dengan Pasal 49 UU Kehutanan). Sehingga cukup menunjukkan bahwa *legal spirit* yang ada dalam UU Kehutanan adalah bagaimana UU Kehutanan juga dapat mengakomodasi perlindungan bagi korban. Dalam konteks pidana, ketentuan pidana UU Kehutanan selain diarahkan pada proses penjeratan juga sudah saatnya diarahkan pada pemulihan kerusakan lingkungan hidup (kehutanan). Secara formatif, bentuk perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi diwujudkan dalam formulasi UU Kehutanan di masa yang akan datang.

Simpulan

Perlindungan hukum terhadap korban tindak pidana di bidang kehutanan yang dilakukan oleh korporasi merupakan hal prinsip yang perlu diprioritaskan. Perlindungan hukum terhadap korban tersebut dilakukan dalam bentuk menormakan prinsip-prinsip

keadilan restoratif (*restorative justice*), prinsip *in dubio pro natura* dan penormaan jenis pidana pemulihan kondisi hutan.

Daftar Pustaka

- Amrullah, M. Arief. (2010) *Politik Hukum Pidana Dalam Perlindungan Korban Kejahatan Ekonomi di Bidang Perbankan*, Malang, Banyumedia Publishing
- Arief, Barda Nawawi. (1990) *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta, Rajawali Press
- Bedder, Sharon. (1993) *The Nature of Sustainable Development*, Newham Australia, Earth Foundation
- Departemen Kehutanan RI. (1992) *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Bidang Kehutanan Indonesia*, Jakarta, Sekretaris Jenderal Departemen Kehutanan
- Hartini, Sri et.al. (2012) *Model Perlindungan Hukum Terhadap Kebijakan Pelayanan Kesehatan Masyarakat Miskin di Kabupaten Banyumas*, Jurnal Dinamika Hukum, Vo. 12 No. 3, September 2012
- Hattu, J. (2010) *Perlindungan Hukum Terhadap Korban Kejahatan Ekonomi Di Bidang Perbankan*, Jurnal

- Sasi, Vol. 16 No. 4, Oktober-Desember 2010
- Herdiman. (2003) *Memutuskan Mata Rantai Illegal Logging*, Majalah Lingkungan Hidup OZON, Volume 4 Nomor 3, Yayasan Cahaya Reformasi Semesta, Jakarta
- Imamulhadi. (2013) *Perkembangan Prinsip Strict Liability dan Precautionary Dalam Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup di Pengadilan*, Mimbar Hukum, Vol. 25, Nomor 3, Oktober 2013
- Mansur, M. Arief dan Gultom, Elisatris. (2007) *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan*, Jakarta, Raja Grafindo Persada
- Muladi. (1997) *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, Semarang, Badan Penerbit Universitas Diponegoro
- Ness, Van, W. Daniel. (1980) *Restorative justice and International Human Rights, Restorative Justice: International Perspective*, edited by Burt Galaway and Joe Hudson, Amsterdam, The Netherland, Kugler Publications
- Nugroho, Hibnu. (2008) *Paradigma Penegakan Hukum Indonesia Dalam Era Global*, Jurnal Pro Justicia, Vol. 26 No. 4, Oktober 2008
- Purwoleksono, Didik Endro. (2014) *Hukum Pidana*, Surabaya, Airlangga University Press
- (2015) *Hukum Acara Pidana*, Surabaya, Airlangga University Press
- Pusat Data dan Informasi Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan. (2017) *Statistik Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan Tahun 2016*, Jakarta, KLHK
- Quinney, Richard. (1975) *Criminology: Analysis And Critique of Crime In America*, Canada, Little Brown and Company
- Salim. (2008) *Dasar-Dasar Hukum Kehutanan*, Jakarta, Sinar Grafika
- Sarwirini, (2014) *Implementasi Restorative Justice Dalam Penegakan Hukum Pajak*, Yuridika, Volume 29 Nomor 3, September-Desember 2014
- Schefer, M.W.A. (1996) *The Precautionary and Prevention Principles*, The Vanvollenhoven Institute, Leiden University, Leiden
- Setiyono. (2002) *Kejahatan Korporasi Analisis Viktimologi dan Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Pidana Indonesia*, Malang, Averroes Press

Wijoyo, Suparto. (2009)
*Konstitusionalitas Hak Atas
Lingkungan*, Surabaya,
Airlangga University Press

Yulia, Rena. (2010) *Viktimologi*,
Yogyakarta, Graha Ilmu.

Pelatihan Kerja Sebagai Sanksi Pidana Terhadap Anak yang Berkonflik Dengan Hukum

Eka Rose Indrawati
Kejaksaan Negeri Sampang
ekarose.indrawati@gmail.com

Abstract

The legal issues raised in this study are job training as a criminal sanction against children in conflict with the law. This research is normative research with approach of legislation and concept approach. Based on the research that's been done form the criminal offence can be charged job training, as criminal sanctions against a child in conflict with the law, i.e. racing on the streets, reckless behavior, hooligans, messes that disrupt the tranquility of the surrounding environment, gang fights between groups, between schools, between tribes, so that sometimes bring casualties, skip school and stalk along the road or hide in remote places while conducting experiments of various crimes and immoral acts, child crime, adolescence threats, intimidation, blackmail, robbery, robbing, snatching, attacking, robbing, harassing, committing murder by slaughtering his victim, choking, poisoning, acts of violence, and other offenses, partying while drunk, free sex that disturbs the surroundings and rape against the women. The form of job training as a criminal sanction against children in conflict with the law can be in the form of general coaching which includes the eradication of three blind (illiterate, blind figures and language blind), mental spiritual form of religious education, personality, socio-culture: painting, dance art, sound art and musical arts, skill training in the form of sewing / crochet / sewing / cooking / weaving, workshop, scouting, youth training etc and recreation of sport, chess, entertainment and family visit.

Keywords : Job Training – Criminal Sanction – Child – Conflict With The Law

Abstrak

Isu hukum yang diangkat dalam penelitian ini mengenai pelatihan kerja sebagai sanksi pidana terhadap anak yang berkonflik dengan hukum. Penelitian ini adalah penelitian normatif dengan pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konsep. Berdasarkan penelitian yang sudah dilakukan bentuk tindak pidana yang dapat dikenakan pemidanaan pelatihan kerja, sebagai sanksi pidana terhadap anak yang berkonflik dengan hukum, yaitu balapan di jalananan, perilaku ugul-ugalan, berandal, urakan yang mengacaukan ketentraman lingkungan sekitarnya, perkelahian antar geng, antar kelompok, antar sekolah, antar suku (tawuran), sehingga kadang-kadang membawa korban jiwa, membolos sekolah lalu bergelandang sepanjang jalan atau bersembunyi di tempat-tempat terpencil sambil melakukan eksperimen bermacam-macam kedurjanaan dan tindakan asusila, kriminalitas anak, remaja antara lain berupa perbuatan mengancam, intimidasi,

memeras, mencuri, mencopet, merampas, menjambret, menyerang, merampok, mengganggu, menggarong, melakukan pembunuhan dengan jalan menyembelih korbannya, mencekik, meracun, tindak kekerasan, dan pelanggaran lainnya, Bentuk pelatihan kerja sebagai sanksi pidana terhadap anak yang berkonflik dengan hukum dapat berupa pembinaan umum yang meliputi pemberantasan buta aksara, buta angka dan buta bahasa, pendidikan mental spiritual berupa pendidikan agama, kepribadian/budi pekerti, sosial budaya: etika pergaulan, seni lukis, seni tari, seni suara dan seni karawitan, pelatihan keterampilan berupa kursus menjahit/merenda/menjahit/memasak/menganyam, perbengkelan, kepramukaan, pembinaan generasi muda dan sebagainya dan rekreasi olah raga, catur, hiburan dan kunjungan keluarga.

Kata Kunci : Pelatihan Kerja – Sanksi Pidana – Anak – Konflik Dengan Hukum

Pendahuluan

Indonesia sebagai negara hukum sebagaimana tertuang dalam Pasal 1 ayat 3 Undang - Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, memiliki konsekuensi logis bahwa segala tindak tanduk dari warga negara, pemerintah termasuk aparat penegak hukumnya harus berdasarkan hukum yang berlaku sehingga tidak ada ruang gerak bagi aparat negara untuk berbuat yang melanggar ketentuan hukum yang ada. Masyarakat pada umumnya kerap kali memahami hukum sebagai suatu perangkat aturan yang dibuat oleh negara dan mengikat warga negaranya dengan mekanisme keberadaan sanksi sebagai pemaksa. Tujuan hukum akan tercapai manakala terdapat keserasian antara

kepastian hukum dengan kemanfaatan hukum sehingga menghasilkan suatu keadilan.

Penjatuhan pidana terhadap seseorang yang melakukan perbuatan pidana menjadi bagian yang sangat penting dalam mewujudkan sistem peradilan pidana yang baik, dalam hal ini hakim sudah seharusnya mampu memilih jenis pidana yang mana yang tepat dijatuhkan kepada pelaku. Oleh karena itu, peran hakim sangat menentukan efektifitas pemidanaan yang akan dijatuhkannya terhadap seorang pelaku. Dari sejumlah jenis hukuman yang ada di dalam Pasal 10 KUHP tersebut, hukuman penjara adalah salah satu jenis hukuman pokok yang sering menjadi pilihan bagi hakim dalam menjatuhkan

hukuman bagi pelaku (Sugiharto, 2016 : 2).

Sanksi pidana yang ada di dalam Draf RUU KUHP tahun 2010 mengalami beberapa perubahan, yakni seperti sanksi pidana menurut Draf RUU KUHP Tahun 2010 (Sugiharto, 2016 : 3) yaitu :

- 1) Pidana pokok yang terdiri atas :
 - a) Pidana penjara;
 - b) Pidana tutupan;
 - c) Pidana pengawasan;
 - d) Pidana denda;
 - e) Pidana kerja sosial.
- 2) Pidana tambahan yang terdiri atas :
 - a) Pencabutan hak-hak tertentu;
 - b) Perampasan barang tertentu dan/atau tagihan;
 - c) Pengumuman putusan hakim;
 - d) Pembayaran ganti kerugian;
 - e) Pemenuhan kewajiban adat setempat dan atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat.

Jenis pidana yang terdapat di dalam draft RUU KUHP tersebut telah memasukkan pidana kerja sosial sebagai bagian dari jenis pidana pokok. Pidana kerja sosial cukup menarik untuk dikaji karena ini

merupakan jenis pidana yang baru, yang jika disepakati akan menjadi salah satu pilihan jenis pidana yang diterapkan pada KUHP Indonesia. Pidana kerja sosial merupakan salah satu jenis pidana pokok yang diatur pada Pasal 65 dan Pasal 86 RUU KUHP tahun 2010. Pada penjelasan kedua pasal tersebut dijelaskan, bahwa munculnya jenis pidana kerja sosial adalah sebagai alternatif pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek dan denda yang dijatuhkan hakim kepada terdakwa dan perampasan kemerdekaan jangka pendek dalam hal ini adalah pidana penjara dan kurungan (Sugiharto, 2016 : 3).. Selain draf RUU KUHP yang telah memasukkan pidana kerja sosial sebagai bagian dari jenis pidana pokok, terdapat juga Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Pengadilan Anak yang mencantumkan Profesi Pekerja Sosial dalam menangani permasalahan anak yang berkonflik dengan hukum. Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2012 telah ditetapkan dan diberlakukan pada tahun 2014. Undang - undang ini menyempurnakan undang-undang

sebelumnya yaitu Undang - Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak.

Pada Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2012 mencantumkan Profesi Pekerja Sosial dalam menangani permasalahan anak yang berkonflik dengan hukum sehingga perlu adanya kajian yang mendalam mengenai profesi pekerja sosial agar semua profesi yang terlibat di dalamnya dapat harmonis dalam menjalankan tugasnya. Pada praktek pekerjaan sosial di Indonesia, anak bermasalah dengan hukum (ABH) sudah menjadi permasalahan yang serius karena dari tahun ke tahun jumlahnya cukup tinggi. Jika hal ini terus dibiarkan, maka tentu hal ini tidak baik untuk perkembangan dan efektivitas anak.

Akhir-akhir ini perkembangan permasalahan anak di Indonesia semakin kompleks. Berdasarkan data yang diperoleh dari Ditjen Lembaga Pemasyarakatan, Departemen Hukum Dan HAM, populasi bekas narapidana dan bekas anak Negara sampai tahun 2003 tercatat sebanyak 115.307 orang. Dan diperkirakan dari tahun ke tahun jumlahnya semakin

meningkat. Jika permasalahan ini tidak segera ditangani, dikhawatirkan akan menimbulkan masalah yang lebih kompleks (Sugiharto, 2016 : 3). Banyak anak-anak yang bersentuhan dengan hukum bahkan banyak pula yang sudah bermasalah dengan hukum. Anak yang berkonflik dengan hukum atau melakukan tindak pidana sesungguhnya karena keadaan atau kondisi obyektif yang melingkupi diri anak itu sendiri dan lingkungannya, seperti faktor kemiskinan menempati urutan tertinggi yaitu 29,35% disusul oleh faktor lingkungan yaitu sebanyak 18.07%, salah didik sebesar 11, 3%, keluarga tidak harmonis sebesar 8,9% dan minimnya pendidikan agama hanya 7,28% (Sugiharto, 2016 : 3).

Mengingat dampak negatif pidana perampasan kemerdekaan terhadap perkembangan anak yang berkonflik dengan hukum, maka Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang mulai berlaku efektif pada tanggal 31 Juli 2014 sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, menawarkan alternatif lain sebagai pengganti

dijatuhkannya pidana perampasan kemerdekaan salah satunya adalah pidana pelatihan kerja. Namun pidana pelatihan kerja sebagai alternatif pidana perampasan kemerdekaan bagi anak yang berkonflik dengan hukum selama ini masih kurang efektif implementasinya.

Beranjak dari latar belakang permasalahan sebagaimana diuraikan di atas, maka dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut:

- 1) Tindak pidana yang dapat dikenakan pidana pelatihan kerja sebagai sanksi pidana terhadap anak yang berkonflik dengan hukum.?
- 2) Bentuk pelatihan kerja sebagai sanksi pidana terhadap anak yang berkonflik dengan hukum.?

Pembahasan

Karakteristik Pelatihan Kerja Sebagai Sanksi Pidana Terhadap Anak

Pemidanaan merupakan kegiatan yang dilakukan oleh hakim untuk menjatuhkan pidana terhadap pelaku tindak pidana supaya menimbulkan efek jera. Pemidanaan dapat diartikan sebagai tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam

hukum pidana. Pada dasarnya pidana dijatuhkan supaya seseorang yang telah terbukti berbuat jahat tidak lagi berbuat jahat dan orang lain takut melakukan kejahatan serupa. Pemidanaan itu sama sekali bukan dimaksudkan sebagai upaya balas dendam melainkan sebagai upaya pembinaan bagi seorang narapidana sekaligus sebagai upaya preventif terhadap terjadinya kejahatan serupa.

Pidana penjara membawa pendidikan kejahatan oleh penjahat. Lembaga Pemasyarakatan (LAPAS) seringkali dijadikan sebagai tempat kuliahnya para penjahat yang akan melahirkan penjahat yang lebih profesional. Sanksi yang diberikan kepada pelaku juga memberikan efek negatif berupa dehumanisasi yaitu pengasingan dari masyarakat selama masyarakat kehilangan kemerdekaannya. Selain kurang efektifnya sanksi pidana yang diterapkan, ada faktor lain yang muncul dari pelaku yaitu tidak adanya rasa malu yang dimiliki oleh para pelaku setelah melakukan kejahatannya.

Dewasa ini baik Indonesia maupun di dunia internasional

muncul kecenderungan untuk mencari alternatif pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek. Upaya untuk mencari alternatif pidana perampasan kemerdekaan bertolak dari kenyataan bahwa pidana perampasan kemerdekaan semakin tidak disukai baik pertimbangan kemanusiaan, pertimbangan filosofis, maupun pertimbangan ekonomis.

Beberapa dampak negatif pidana perampasan kemerdekaan adalah seseorang narapidana dapat kehilangan identitas diri akibat peraturan dan tata cara hidup Lembaga Pemasyarakatan, selama menjalani pidana narapidana selalu diawasi petugas sehingga ia kurang aman dan selalu merasa dicurigai atas tindakannya, sangat jelas kemerdekaan individualnya akan terampas hal ini menyebabkan perasaan tertekan sehingga dapat menghambat pembinaan dan lain sebagainya.

Restoratif Justice mengembalikan konflik kepada pihak-pihak yang paling terkena pengaruh seperti korban, pelaku dan kepentingan komunitas mereka dan memberikan keutamaan pada

kepentingan-kepentingan mereka. *Restoratif Justice* juga menekankan pada hak asasi manusia dan kebutuhan untuk mengenali dampak dari ketidakadilan kerja dalam cara-cara yang sederhana untuk mengembalikan mereka daripada secara sederhana memberikan pelaku keadilan formal atau hukum dan korban tidak mendapatkan keadilan apapun (Septiano, 2014 : 7).

Sedangkan pidana pelatihan kerja yang akan dijatuhkan memenuhi unsur-unsur pembinaan dan memberikan perlindungan kepada masyarakat. Unsur pembinaan yang berorientasi pada individu pelaku tindak pidana. Dengan pidana pelatihan kerja terpidana terhindar dari dampak negatif seperti stigmatisasi, kehilangan rasa percaya diri sehingga terpidana memiliki kepercayaan diri yang sangat diperlukan dalam proses pembinaan. Terpidana juga dapat menjalankan kehidupannya secara normal. Adanya kebebasan ini memberi kesempatan kepada terpidana untuk tetap menjalankan kewajiban kepada keluarganya. Terpidana juga dapat menghindari dari proses

dehumanisasi dan secara otomatis dalam melakukan kerja dengan masyarakat.

Melihat konsep di atas, pelatihan kerja dalam sistem pemidanaan yang berdasarkan teori tersebut wacana pidana pelatihan kerja perlu diterapkan untuk para narapidana agar memicu munculnya rasa malu terhadap pelaku. Upaya ini layak ditempuh untuk membangkitkan sisi kemanusiaan para pelaku kejahatan dan memunculkan budaya malu serta rasa bersalah.

Pidana pelatihan kerja dijatuhkan secara kumulatif untuk pidana penjara yang lebih berat, setingkat kasus korupsi, kolusi, dan nepotisme, demi memberi rasa malu dan efek jera.

Lebih lanjut pidana Pelatihan kerja ini dilakukan secara rutin selama periode hukuman berlangsung. Hakim memvonis sekian bulan untuk menjalani pidana pelatihan kerja. Melalui pidana pelatihan kerja terpidana tidak akan berusaha untuk mengulangi kejahatan sebagaimana yang pernah dilakukan karena jika melakukan tindak pidana lagi, maka pengadilan akan

menjatuhkan pidana penjara dan denda.

Ada beberapa negara di dunia yang telah menerapkan pidana pelatihan kerja ini di dalam KUHP-nya maupun dalam undang-undang kriminal lainnya. Biasanya negara-negara tersebut dalam menerapkan sanksi pidana pelatihan kerja itu sebagai alternatif pidana penjara jangka pendek dan pengganti pidana denda yang tidak dapat dibayar. Seperti negara Belanda, Polandia, Jerman, Inggris, Portugal, Denmark, dan lain sebagainya.

Lain halnya dengan Indonesia, jika di negara - negara eropa menerapkan pidana pelatihan kerja sebagai sanksi pidana yang dikenakan kepada anak nakal atau anak yang berkonflik dengan hukum, maka di Indonesia melakukan pembinaan. Pembinaan tersebut berupa pelatihan kerja. Adapun mengenai wujud pembinaan yang diberikan kepada anak yang berkonflik dengan hukum, yang meliputi pembinaan:

- a) Umum: pemberantasan tiga buta (buta aksara, buta angka dan buta bahasa).

- b) Mental spiritual: pendidikan agama, PMP, kepribadian/ budi pekerti.
- c) Kerja budaya: etika pergaulan, seni lukis, seni tari, seni suara dan seni karawitan.
- d) Latihan ketrampilan: kursus menjahit/merenda/ menjahit/memasak/menganyam, kepramukaan, pembinaan generasi muda dan sebagainya.
- e) Rekreasi: olah raga, catur, hiburan dan kunjungan keluarga.

Selanjutnya, berdasarkan ketentuan Pasal 69 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, dinyatakan bahwa seorang anak dapat dijatuhi pidana setelah berumur 14 tahun, sedangkan anak yang belum berusia 14 tahun hanya dapat dikenai tindakan. Selanjutnya jenis pidana dan tindakan yang dapat dijatuhkan bagi anak nakal, yakni:

Dalam Pasal 71 Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, anak dapat dijatuhi pidana sebagai berikut:

a) Pidana Pokok

1) pidana peringatan

2) pidana dengan syarat:

a) pembinaan di luar lembaga

b) pelayanan masyarakat, atau

c) pengawasan.

3) pelatihan kerja

4) pembinaan dalam lembaga, dan

5) penjara.

b) Pidana tambahan terdiri atas:

1) perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana, atau

2) pemenuhan kewajiban adat.

Selanjutnya apabila dalam hukum materiil diancam pidana kumulatif berupa penjara dan denda, pidana denda diganti dengan pelatihan kerja. Pelaksanaan pidana yang dijatuhkan kepada Anak dilarang melanggar harkat dan martabat anak.

Lebih lanjut, tindakan yang dapat dijatuhkan kepada anak menurut Pasal 82 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, meliputi:

- 1) pengembalian kepada orang tua/Wali
- 2) penyerahan kepada seseorang
- 3) perawatan di rumah sakit jiwa
- 4) perawatan di LPKS
- 5) kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta
- 6) pencabutan surat izin mengemudi; dan/atau
- 7) perbaikan akibat tindak pidana.

Pada umumnya terdapat empat macam kenakalan anak - anak (remaja) yaitu:

- 1) Delik kriminal yang dilakukan anak-anak (para remaja)
- 2) Delik lain yang tidak dicantumkan dalam peraturan-peraturan yang berlaku bagi orang dewasa
- 3) *Pre-delinquency* atau pelanggaran terhadap norma *educative*
- 4) Anak-anak yang berada (*in need of care and protection*) atau memberikan ketentuan-ketentuan kesejahteraan anak (Septiano, 2014 : 7).

Lebih lanjut, gejala kenakalan anak (remaja) akan terungkap apabila kita meneliti bagaimana ciri-ciri yang amat menonjol pada tingkah laku dari anak tersebut, antara lain :

- 1) Rasa harga diri yang semakin menguat dan gengsi yang terlalu besar serta kebutuhan untuk memamerkan diri,
- 2) Energi yang berlimpah-limpah memanifestasikan diri dalam bentuk keberanian yang condong melebih-lebihkan kemampuan diri sendiri misalnya terefleksi pada kesukaan anak muda untuk kebut-kebutan di jalan raya.
- 3) Senang mencari perhatian dengan jalan menonjolkan diri, misalnya dengan jalan mabuk-mabukan minuman keras.
- 4) Corak hidupnya bercorak asosial dan keluar daripada dunia objektif kearah dunia subjektif sehingga ia tidak lagi suka pada kegunaan-kegunaan teknis yang sifatnya pragmatis melainkan lebih suka bergerombol dengan kawan sebaya.
- 5) Pencarian suatu identitas kedewasaan cenderung melepaskan diri dari identitas

maupun identifikasi lama dan mencari keidealan dirinya sebagai identitas baru serta substitusi identifikasi yang lama (Septiano, 2014 : 7).

Hal tersebut dapat dimengerti dimana masa remaja merupakan masa transisi. Apabila tidak diiringi dengan tanpa adanya pembinaan dan pengawasan yang tepat dari semua pihak, anak gejala kenakalan ini akan menjadi tindakan - tindakan yang mengarah kepada tindakan yang bersifat kriminalitas.

Lebih tegas lagi dinyatakan oleh Adler yang dikutip oleh Tholib Setiady, yang menyatakan bahwa tingkah laku yang menjurus kepada masalah *juvenile delinquency* menurutnya adalah (Septiano, 2014 : 7) :

- 1) Kebut-kebutan di jalananan mengganggu keamanan lalu lintas yang membahayakan jiwa sendiri dan orang lain.
- 2) Perilaku ugal-ugalan, berandal, urakan yang mengacaukan ketentraman lingkungan sekitarnya. Tingkah laku ini bersumber pada kelebihan energi dan dorongan primitive yang tidak terkendali serta kesukaan menteror lingkungan.
- 3) Perkelahian antar geng, antar kelompok, antar sekolah, antar suku (tawuran), sehingga kadang-kadang membawa korban jiwa.
- 4) Membolos sekolah lalu bergelandang sepanjang jalan atau bersembunyi di tempat-tempat terpencil sambil melakukan eksperimen bermacam-macam kedurjanaan dan tindakan a-susila.
- 5) Kriminalitas anak, remaja dan *adolesens* antara lain berupa perbuatan mengancam, intimidasi, memeras, mencuri, mencopet, merampas, menjambret, menyerang, merampok, mengganggu, menggarong, melakukan pembunuhan dengan jalan menyembelih korbannya, mencekik, meracun, tindak kekerasan, dan pelanggaran lainnya.
- 6) Berpesta pora sambil mabuk-mabukkan, melakukan hubungan seks bebas atau orgi (mabuk-

mabukan yang menimbulkan keadaan kacau balau) yang mengganggu sekitarnya.

7) Perkosaan

Kenakalan remaja dapat terjadi karena beberapa sebab yaitu karena ada motivasi dari remaja itu sendiri. Romli Atmasasmita, menyatakan bahwa motivasi dapat berbentuk motivasi intrinsik dan motivasi ekstrinsik. Motivasi intrinsik adalah dorongan atau keinginan pada diri seseorang yang tidak perlu disertai perangsang dari luar, sedangkan motivasi ekstrinsik adalah dorongan yang datang dari luar diri seseorang (Atmasasmita, 2017 : 1). Yang termasuk motivasi intrinsik dari kenakalan remaja adalah faktor intelegensia, usia, kelamin, dan kedudukan anak dalam keluarga. Sedangkan motivasi ekstrinsik dari kenakalan remaja adalah faktor keluarga, pendidikan dan sekolah, pergaulan anak, dan mass media.

Bentuk Pelatihan Kerja Sebagai Sanksi Pidana Terhadap Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum

Berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dikatakan bahwa semua anak, asal jiwanya sehat dianggap mampu bertanggungjawab dan dapat dituntut. Ketentuan yang mengatur tentang anak yang melakukan tindak pidana harus mengacu pada ketentuan-ketentuan dalam Undang – Undang Nomor 3 Tahun 1997. Undang - Undang Nomor 3 Tahun 1997 mengatur sanksi-sanksi yang dapat dikenakan terhadap anak sebagaimana ditentukan dalam Pasal 23 sebagai berikut:

- (1) Pidana yang dapat dijatuhkan pada anak nakal ialah pidana pokok dan pidana tambahan.
- (2) Pidana pokok yang dapat ditunjukan pada anak nakal ialah:
 - a) pidana penjara,
 - b) pidana kurungan,
 - c) pidana denda,
 - d) pidana pengawasan.
- (3) selain pidana pokok sebagaimana dimaksud ayat (2) maka terdapat anak nakal dapat juga dijatuhkan pidana tambahan, berupa perampasan barang-barang tertentu dan atau pembayaran ganti rugi.

Konsep KUHP 2012 mengenai Pidana dan Tindakan bagi Anak diatur dalam Pasal 110 sampai dengan Pasal 128 Konsep KUHP 2012. Ketentuan tentang Pidana bagi anak diatur dalam Pasal 113 Konsep KUHP 2012 sebagai berikut:

(1) Pidana pokok bagi anak terdiri atas:

(a) Pidana verbal:

- 1) Pidana peringatan; atau
- 2) Pidana teguran keras.

(b) Pidana dengan syarat:

- 1) Pidana pembinaan di luar lembaga,
- 2) Pidana pelatihan kerja, atau
- 3) Pidana pengawasan,

(c) Pidana denda; atau

(d) Pidana pembatasan kebebasan:

- 1) Pidana pembinaan di dalam lembaga.
- 2) Pidana penjara, atau
- 3) Pidana tutupan

Berkaitan dengan ketentuan pidana yang memperhatikan kepentingan anak, pada tahun 2012 ini telah disahkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem

Peradilan Pidana Anak (selanjutnya disingkat Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak). Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak ini memperkenalkan jenis pidana yang lebih memperhatikan kepentingan anak, misalnya diperkenalkannya pidana peringatan, pidana pelayanan masyarakat, dan pidana pelatihan kerja. Berikut ini dipaparkan ketentuan pasal yang mengatur tentang sanksi pidana dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak:

Pasal 71

(1) Pidana pokok terdiri atas:

- a) Pidana peringatan.
- b) Pidana dengan syarat:
 - 1) Pembinaan di luar lembaga.
 - 2) Pelayanan masyarakat.
 - 3) Pengawasan.
- c) Pelatihan kerja.
- d) Pembinaan dalam lembaga, dan
- e) Penjara.

Pasal 78

(1) Pidana pelatihan kerja sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 ayat (1) huruf c dilaksanakandi lembaga yang

melaksanakan pelatihan kerja yang sesuai dengan usia anak.

(2) Pidana pelatihan kerja sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dikenakan paling singkat 3 (tiga) bulan dan paling lama 1 (satu) tahun.

Penjelasan Pasal 78 Ayat (1)

Yang dimaksud dengan “lembaga yang melaksanakan pelatihan kerja” antara lain balai latihan kerja, lembaga pendidikan vokasi yang dilaksanakan, misalnya, oleh kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang ketenagakerjaan, pendidikan, atau sosial.

Berkaitan dengan pidana pelatihan kerja dalam bentuk melakukan pelatihan yang bermanfaat untuk masyarakat guna menghukum atau sebagai pidana pengganti bagi anak yang berkonflik dengan hukum, maka diwujudkan melalui berbagai macam pelatihan kerja yang dijadikan hukuman bagi anak yang melakukan kejahatan seperti pelatihan ketrampilan berupa kursus menjahit/merenda/menjahit/memasak/menganyam,

perbengkelan, kepramukaan, pembinaan generasi muda dan sebagainya dan rekreasi olah raga, catur, hiburan dan kunjungan keluarga, bertugas di panti jompo, dan lain sebagainya.

Penerapan pidana pelatihan kerja sebaiknya diperluas. Bukan hanya sebagai hukuman pengganti untuk jenis tindak pidana ringan, pidana pelatihan kerja dapat diperluas sebagai hukuman kumulatif untuk jenis tindak pidana lebih berat. Hukuman kumulatif berarti menggabungkan pidana penjara ditambah pelatihan kerja. Hal ini hakim jangan dibatasi untuk hanya memberlakukan pelatihan kerja sebagai pengganti pidana penjara kurang dari enam bulan. Dengan menambah hukuman pelatihan kerja pada pidana penjara, pelaku pidana atau publik dapat memperoleh efek jera lebih signifikan.

Pidana pelatihan kerja adalah bentuk pidana di mana pidana tersebut dijalani oleh terpidana di luar lembaga dengan melakukan pelatihanan kerja yang ditentukan. Lebih lanjut, dalam bahasan berikut ini, akan mengemukakan sampai

seberapa jauh pidana pelatihan kerja dapat memenuhi tujuan dari pemidanaan itu sendiri. Pada Pembahasan yang ada dari berbagai tujuan pemidanaan merupakan bahasan yang sangat penting. Oleh karena itu, pembahasan dari berbagai teori tersebut akan mengantarkan pada permasalahan terhadap sejauh mana jenis pidana atau pidana pelatihan kerja relevan dalam sebuah sistem hukum pidana.

Dengan demikian dasar pembenar terhadap digunakannya satu jenis bentuk pemidanaan dalam suatu sistem hukum pidana yang berlaku yakni adalah tujuan pemidanaan yang seharusnya ditetapkan dalam sistem hukum pidana itu. Artinya sejauh mana tujuan pemidanaan yang ditetapkan itu dapat dipenuhi oleh pidana yang bersangkutan. Oleh karenanya untuk melihat apakah pemidanaan dalam bentuk pelatihan kerja relevan dengan sistem hukum pidana Indonesia, akan terlihat sejauh mana pidana tersebut dapat memenuhi tujuan pemidanaan yang telah ditentukan.

Relevansi pelatihan kerja dengan aspek tujuan pemidanaan adalah

sebagai berikut (Purwadiyanto, 2015 : 162) :

- a) Aspek perlindungan masyarakat. Pidana pelatihan kerja sebagaimana dimuka dijelaskan adalah merupakan alternatif pidana yang ditawarkan terutama untuk pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek. Pidana pelatihan kerja diterapkan dengan syarat-syarat tertentu seperti tindak pidana yang dilakukan tidak terlalu berat, ada kesanggupan dari terpidana, dan sebagainya.

Sebagai alternatif pidana jangka pendek, pidana pelatihan kerja mempunyai berbagai keunggulan antara lain (Purwadiyanto, 2015 : 162) :

- (1) Pidana pelatihan kerja sedikit banyak menisbikan proses *stigmatisasi* yang selalu menjadi efek pidana perampasan kemerdekaan.
- (2) Pidana pelatihan kerja akan meniadakan efek negatif berupa “pendidikan kejahatan oleh penjahat.”
- (3) Dilihat dari perspektif ekonomi, pidana pelatihan kerja juga jauh

lebih murah dibanding dengan pidana perampasan kemerdekaan.

Menyadari sebagai keunggulan pidana pelatihan kerja sebagaimana tersebut di atas memberikan pemahaman bahwa pidana pelatihan kerja dengan demikian secara teoritis memberikan harapan besar untuk dapat lebih memberikan perlindungan kepada masyarakat akan bahaya kejahatan.

Dengan demikian pidana pelatihan kerja dapat memenuhi aspek tujuan pemidanaan yang berupa perlindungan masyarakat. Oleh karenanya, di lihat dari aspek perlindungan masyarakat pidana pelatihan kerja sebagai relevan dengan tujuan pemidanaan.

b) Aspek perlindungan individu

Di lihat dari aspek perlindungan individu, agaknya pidana pelatihan kerja memberikan harapan besar sebagaimana suatu jenis pidana, lebih-lebih dengan falsafah pembinaan (*treatment philosophy*) yang sama berorientasi kepada individu

pelaku tindak pidana. Dengan pidana pelatihan kerja seorang terpidana akan memperoleh berbagai keuntungan antara lain (Purwadiyanto, 2015 : 163) :

- 1) Terhindar dari berbagai penderitaan akibat perampasan kemerdekaan.
- 2) Dengan pidana pelatihan kerja terpidana tetap dapat menjalankan kehidupannya secara normal sebagaimana orang yang tidak sedang menjalani pidana.
- 3) Pidana pelatihan kerja dapat menghindari *dehumanisasi* yang selalu menjadi efek negatif daripada pidana perampasan kemerdekaan.

Berhasilnya pembinaan individu terpidana di akan memberikan perlindungan kepada individu yang bersangkutan untuk tidak kembali melakukan tindak pidana. Namun, dilain pihak berhasilnya pembinaan terhadap individu terpidana juga memberikan perlindungan kepada masyarakat dari ancaman menjadi korban kejahatan. Dengan melihat dua aspek perlindungan tersebut di

atas dan relevansinya dengan pidana pelatihan kerja maka pidana pelatihan kerja sebagai alternatif pidana yang ditawarkan sangat relevan dan sesuai dengan arah kebijakan internasional terhadap pemidanaan anak yang terlibat dalam hukum.

Jika pidana pelatihan kerja ini diharapkan dapat berfungsi maksimal sesuai dengan teori retributif, maka menurut hemat penulis jenis pidana ini tidak ditempatkan sebagai salah satu pidana pokok, tapi ditempatkan sebagai salah satu pidana tambahan. Dengan maksud dapat dijatuhkan bersama-sama dengan pidana pokok.

Sementara itu, yang berkaitan dengan anak yang berkonflik dengan hukum. Dalam ketentuan hukum di Indonesia, anak diartikan dalam beberapa istilah yakni orang yang belum dewasa, orang yang di bawah umur/ keadaan dibawah umur dan anak yang berada di bawah perwalian. Terkait dengan usia, beberapa aturan hukum mengatur ketentuan yang berbeda, penggunaan ketentuan tersebut berlaku asas preferensi hukum yaitu aturan yang sifatnya lebih khusus.

Menurut Marlina, anak adalah manusia yang belum mencapai 18 tahun termasuk anak yang masih dalam kandungan dan belum menikah (Marlina, 2012 : 33). Oleh karena itu, anak tidak dapat dikenakan pertanggungjawaban pidana secara penuh, karena seorang anak masih mempunyai keterbatasan kemampuan berfikir karena berada dalam pengawasan orangtua/walinya.

Dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dinyatakan anak yang berhadapan dengan hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana. Hal ini dapat didefinisikan sebagai anak yang disangka, dituduh, atau diakui sebagai telah melanggar undang undang hukum pidana. Anak yang Berkonflik dengan Hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 angka 3 Undang - Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Dalam ketentuan tersebut dinyatakan bahwa anak yang dapat dipertanggungjawabkan secara

hukum jika anak telah berumur 12 (dua belas) tahun.

Anak pelaku tindak pidana hanya dijelaskan dalam Pasal 1 angka 3 Undang - Undang Nomor 11 tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yaitu : “Anak yang berkonflik dengan hukum yang selanjutnya disebut anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana”. Anak yang berkedudukan sebagai pelaku disebut dengan anak yang berkonflik dengan hukum. Jika dilihat dari penjelasan tersebut, undang-undang mengisyaratkan tentang kemampuan anak dalam berkonflik dengan hukum adalah antara umur 12 tahun sampai dengan 18 tahun, hal ini dimungkinkan mengingat perkembangan emosi anak lebih stabil disbanding anak dibawah umur 12 (dua belas) tahun, akan tetapi peradilan pidana perlakuan terhadap anak tetap harus dibedakan dengan perlakuan orang dewasa.

Menurut Undang - Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, pelaku anak

yang dapat dijatuhkan sanksi pidana (pidana pokok dan pidana tambahan) serta tindakan. Dengan menyimak pidana pokok pada Pasal 71 ayat (1) dan (2), maka pidana yang dapat dijatuhkan bagi anak yang berkonflik dengan hukum adalah (1) pidana peringatan; (2) pidana dengan syarat (pembinaan diluar lembaga, pelayanan masyarakat, atau pengawasan); (3) pelatihan kerja; (4) pembinaan dalam lembaga; dan (5) pidana penjara. Pidana tambahan yang dapat dijatuhkan terdiri atas (1) perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana atau (2) pemenuhan kewajiban adat.

Undang - Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak mengatur ketentuan yang relatif lain dari orang dewasa seperti yang ada pada Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Pasal 77 sampai dengan Pasal 89 yaitu pidana penjara dan/atau denda, untuk pelaku anak pidana denda diganti dengan pelatihan kerja. Undang - undang menetapkan demikian sebagai ada

upaya untuk mendidik anak yang bersangkutan agar memiliki keterampilan yang bermanfaat bagi dirinya (penjelasan Pasal 78 ayat (1). Lama wajib pelatihan sebagai pengganti denda, paling singkat 3 (tiga) bulan dan paling lama 1 (satu) tahun. Tentunya hal demikian mengingat pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental, dan kerja anak serta perlindungan anak.

Untuk anak dibawah 14 tahun yang berhadapan dengan hukum hanya dikenakan dengan tindakan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 69 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Beberapa tindakan yang dapat dijatuhkan kepada Anak yang berkonflik dengan hukum khususnya anak yang belum berusia 14 (empat belas) tahun dapat dilihat di Pasal 82 Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak meliputi

- a) Mengembalikan kepada orang tua/wali;
- b) Menyerahkan kepada seseorang;
- c) Perawatan di rumah sakit jiwa;
- d) Kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang

diadakan oleh pemerintah atau badan swasta;

- e) Pencabutan surat izin mengemudi; dan.atau
- f) Perbaikan akibat tindak pidana.

Simpulan

Berdasarkan analisis yang dilakukan dapat disimpulkan bahwa bentuk tindak pidana yang dapat dikenakan pidana pelatihan kerja sebagai sanksi pidana terhadap anak yang berkonflik dengan hukum yaitu kebut-kebutan di jalanan, perilaku ugal-ugalan, berandal, urakan yang mengacaukan ketentraman lingkungan sekitarnya, perkelahian antar geng, antar kelompok, antar sekolah, antar suku (tawuran), membolos sekolah lalu bergelandang sepanjang jalan atau bersembunyi di tempat-tempat terpencil sambil melakukan eksperimen bermacam-macam kedurjanaan dan tindakan asusila, kriminalitas anak remaja antara lain berupa perbuatan mengancam, intimidasi, memeras, mencuri, mencopet, merampas, menjambret, menyerang, merampok, mengganggu, menggarong, melakukan pembunuhan dengan jalan

menyembelih korbannya, mencekik, meracun, tindak kekerasan, dan pelanggaran lainnya, berpesta pora sambil mabuk-mabukkan, melakukan hubungan seks bebas atau orgi (mabuk-mabukan yang menimbulkan keadaan kacau balau) yang mengganggu sekitarnya dan perkosaan terhadap perempuan.

Bentuk pelatihan kerja sebagai sanksi pidana terhadap anak yang berkonflik dengan hukum dapat berupa pembinaan umum yang meliputi pemberantasan tiga buta (buta aksara, buta angka dan buta bahasa) dan pendidikan mental spiritual berupa pendidikan agama, kepribadian/budi pekerti, sosial budaya

Daftar Pustaka

Buku-Buku

- Gosita, Arif. (2004) *Masalah Korban Kejahatan*. Jakarta : Bhuana Ilmu Populer.
- Gultom, Maidin. (2008) *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*. Bandung : Refika Aditama.
- Marlina. (2012) *Peradilan Pidana Anak Di Indonesia, Pengembangan Konsep Diversi Dan Restorative*

Justice, Bandung : Refika Aditama.

- Marzuki, Peter Mahmud. (2005) *Penelitian Hukum*. Jakarta : Kencana Prenada Media Group.
- Muladi. (1995) *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*. Semarang : Penerbit Universitas Diponegoro.
- Prakoso, Abintoro. (2013) *Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Anak*. Surabaya : Airlangga Press.
- Purwoleksono, Didik Endro. (2014) *Hukum Pidana*, Surabaya : Airlangga University Press (AUP).
- Ruba'I, Masruchin dkk. (2015) *Hukum Pidana*. Malang : Media Nusa Creative.
- Tongat. (2001) *Pidana Kerja Sosial Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*. Jakarta : Djambatan.
- Waluyo, Bambang. (2011) *Viktimologi Perlindungan Korban dan Saksi*, Jakarta : Sinar Grafika.
- Wibowo, Adhi. (2013) *Perlindungan Hukum Korban Amuk Massa, Sebuah Tinjauan Viktimologi*, Thafa Media : Yogyakarta.
- JURNAL**
- Achmad, Ruben, (2005) *Upaya Penyelesaian Masalah Anak*

yang Berkonflik dengan Hukum di Kota Palembang,
Jurnal Simbur Cahaya
Nomor 27 Tahun X.

Taufan, Purwadiyanto. “Analisi Pidana Kerja Social Dalam Hukum Positif Di Indonesia”, *Jurnal Lex Amsterdam*,
Vol.III/No.8/Okt/2015

Rukmi, Shinta. (2008) “Prospek Pidana Kerja Sosial Di Indonesia”, *Wacana Hukum*, Volume VII, No.1. April 2008, *Fakultas hukum Unsuri Surakarta*.

Sugiharto, Gatot. (2016) *Relevansi Kebijakan Penetapan Pidana Kerja Sosial Dalam Sistem Pemidanaan Di Indonesia*, (Jurnal Hukum Fakultas Hukum Universitas Ahmad Dahlan.

Septiano, Muhammad Fajar. “Pidana Kerja Sosial Sebagai Alternatif Pidana Penajara Jangka Pendek”, *Jurnal Universitas Brwijaya Malang*

Gatot Sugiharto, “Relevansi Kebijakan Penetapan Pidana Kerja Social Dalam Sistem Pemidanaan Di Indonesia”, *Jurnal Ilmu Hukum Novelty*, Vol. 7 No.1 Februari 2016

Dasar Pembagian Kewenangan Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dalam Bidang Pertanahan

I Wayan Eka Darma Putra, Prija Djatmika, Nurini Aprilianda
Kantor Notaris Dewa Putu Dipta Dadia Nugraha
ekadarma03@yahoo.co.id

Abstract

This study aims to analyze the basis for authority division of notary and Official Certifier of Title Deed in land sector and to examine whether Article 15 Paragraph 2 letter (f) of Law Number 2 year 2014 is contrary to Article 2 of Government Regulation Number 37 year 1998 on the rule of position for Official Certifier of Title Deed. This research is legal research normative by design with statute and historical approaches employed. The legal materials obtained were analyzed to reveal the correlation between them. The results show that the authority of the notary comes from Notary Regulation (Stb. 1860 : 3) and the authority of the Official Certifier of Title Deed is generated from Government Regulation number 37 year 1998 on the rule of position for Official Certifier of Title Deed. Article 15 paragraph (2) letter (f) about notary position does not contradict Article 2 of Government Regulation number 37 year 1998 because the land deed such as lease deed, sale and purchase agreement, deed of land right release, the authority to sell, statement of inheritance, will, and deed of grant of mortgage is the authority of the notary and not the Official Certifier of Title Deed.

Keywords :Notary, Land Deed, Official Certifier of Title Deed.

Abstrak

Penelitian ini bertujuan menganalisis mengenai dasar pembagian kewenangan Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) di dalam bidang pertanahan dan apakah Pasal 15 Ayat 2 Huruf (f) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris bertentangan dengan pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah. Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian yuridis normatif dengan pendekatan perundang-undangan dan historis. Bahan-bahan hukum yang diperoleh dianalisis keterkaitannya satu sama lain, selain itu dalam pengolahan data digunakan pula interpretasi gramatikal. Hasil penelitian bahwa pembagian kewenangan notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) yaitu bahwa kewenangan notaris berasal dari Peraturan Jabatan Notaris (Stb.1860 No.3), sedangkan dasar kewenangan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah. Dan Pasal 15 ayat (2) huruf (f) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris tidak bertentangan dengan Pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998, karena akta-akta yang berkaitan

dengan pertanahan yang menjadi kewenangan notaris adalah akta-akta yang bukan merupakan kewenangan dari Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT), seperti akta sewa-menyewa, akta perjanjian jual beli, akta pelepasan hak atas tanah, kuasa untuk menjual, keterangan hak waris, wasiat, dan pemberian hak tanggungan.

Kata Kunci: Notaris, Akta Yang Berkaitan Dengan Pertanahan, Pejabat Pembuat Akta Tanah.

Latar Belakang

Perkembangan di bidang pertanahan dewasa ini cukup menyita perhatian publik, dikarenakan tidak lagi dipandang sebagai hunian ataupun kegiatan usaha melainkan lebih dari itu dan dengan segala bentuk derivasinya, tanah mempunyai bermacam-macam aspek, mulai dari aspek ekonomi, aspek pertahanan, aspek keamanan, aspek sosial dan aspek budaya sehingga nuansa tarik ulur kepentingan sangat kental mengitarinya. Kasus demi kasus tentang pertanahan semakin meningkat signifikan, hal ini disebabkan karena kondisi masyarakat yang semakin sadar akan kepentingan dan haknya. Pendaftaran tanah merupakan rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh pemerintah secara terus menerus, berkesinambungan dan teratur yang meliputi pengumpulan, pengolahan, pembukuan, penyajian

serta pemeliharaan data fisik dan data yuridis. Melalui Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah (Lembaran Negara Nomor 59 Tahun 1997, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3696), dinyatakan bahwa pemerintah telah mewajibkan kepada seluruh pemegang hak atas tanah untuk mendaftarkan tanahnya kepada instansi yang berwenang, Hartono. 2014:ix).

Perihal tersebut adalah untuk melaksanakan amanat Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) Nomor 5 Tahun 1960 (Lembaran Negara Nomor 104 Tahun 1960 Tambahan Lembaran Negara Nomor 2043) Pasal 19 *juncto* Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 24 Tahun 1997 guna menjamin adanya kepastian hukum hak atas tanah yang di miliki oleh subyek hukum.

Dalam proses pendaftaran tanah yang diselenggarakan oleh instansi

pemerintah yaitu Badan Pertanahan Nasional, Kepala Kantor Pertanahan dibantu oleh Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dan pejabat lain yang ditugaskan untuk melaksanakan kegiatan tertentu menurut Peraturan Pemerintah dan Peraturan perundang-undangan. Jual beli atas tanah harus dilakukan dengan suatu akta yang dibuat oleh dan dihadapan PPAT. Untuk menjamin kepastian dan ketertiban hukum dalam jual beli tanah, maka proses jual beli hanya dapat dilakukan di atas tanah yang dimiliki berdasarkan hak-hak atas tanah, artinya obyek tanah yang telah disahkan atau dibuktikan dengan bukti kepemilikan hak atas tanah yang diterbitkan oleh instansi yang berwenang (Parlindungan, 1999:177). PPAT adalah pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta otentik mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah atau Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun (Parlindungan, 1999:177). Adapun penjabarannya di dalam pasal 2 ayat 2 Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 mengenai perbuatan hukum yang

dilakukan oleh PPAT adalah sebagai berikut :

- a. jual-beli,
- b. tukar-menukar,
- c. hibah,
- d. pemasukan kedalam perusahaan (*inbreng*),
- e. pembagian hak bersama,
- f. pemberian Hak Guna Bangunan/Hak Pakai atas tanah Hak Milik,
- g. pemberian Hak Tanggungan,
- h. pemberian kuasa membebaskan Hak Tanggungan (Parlindungan, 1999:180-181)

Kewenangan PPAT juga ditetapkan dalam Pasal 3 ayat 1 PP Nomor 37 Tahun 1998 yaitu membuat akta otentik mengenai semua perbuatan hukum sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat 2 mengenai hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun yang terletak didalam daerah kerjanya (Santoso, 2017:325). Jadi, PPAT hanya berwenang membuat 8 (delapan) macam akta yang ditetapkan dalam PP Nomor 37 Tahun 1998.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris (Lembaran Negara Republik Indonesia

Tahun 2014 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5491) (selanjutnya disebut UUJN) adalah aturan dasar bagi para notaris dalam melaksanakan jabatannya. Sebagaimana diketahui sebelum ditetapkannya UUJN, notaris menjalankan jabatannya berdasarkan *Reglement op Het Notaris Ambt in Indonesie* (Stbl. 1860:3) atau lebih dikenal dengan sebutan Peraturan Jabatan Notaris (PJN), sebagaimana telah diubah terakhir dalam Lembaran Negara Tahun 1945 Nomor 101 Multazam,2014:148). Dengan diundangkannya UUJN maka PJN dan peraturan pelaksanaannya yang disebut dalam pasal 91 UUJN dinyatakan tidak berlaku lagi.

Mengenai kewenangan notaris dalam pasal 15 ayat 1 UUJN adalah :

“Notaris berwenang membuat akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dan atau yang dikehendaki oleh yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam akta autentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, memberikan grosse, salinan dan kutipan akta, semuanya itu sepanjang pembuatan akta itu tidak ditugaskan atau

dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh Undang-Undang.” (Pasal 15 UU Nomor 2 Tahun 2014)

Selain kewenangan di atas, terdapat pula kewenangan lain yang tercantum didalam pasal 15 ayat 2 yaitu :

- a. Mengesahkan tanda tangan dan menetapkan kepastian tanggal surat di bawah tangan dengan mendaftar dalam buku khusus,
- b. Membukukan surat dibawah tangan dengan mendaftarkan kedalam buku khusus,
- c. Membuat kopi dari asli surat di bawah tangan berupa salinan yang memuat uraian sebagaimana ditulis dan digambarkan dalam surat yang bersangkutan,
- d. Melakukan pengesahan kecocokan fotocopy dengan surat aslinya,
- e. Memberikan penyuluhan hukum sehubungan dengan pembuatan akta,
- f. Membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan,
- g. Membuat akta risalah lelang (Pasal 15 UU Nomor 2 Tahun 2014).

Akan tetapi dari beberapa kewenangan notaris tersebut yaitu dalam pasal 15 ayat 2 huruf (f) mengenai membuat akta berkaitan dengan pertanahan, terancam tidak dapat berjalan dengan baik di lapangan (Thamrin, 2011:108), dikarenakan dalam hal ini terjadi kekaburan norma yang dimiliki oleh notaris perihal

kewenangan notaris dalam membuat akta pertanahan. Kehadiran pasal 15 ayat 2 huruf (f) tersebut telah menimbulkan silang pendapat antara notaris dan PPAT yang sampai sekarang ini belum dapat diselesaikan sehingga dalam penelitian ini dirumuskan permasalahan sebagai berikut :1) Apakah Dasar Pembagian Kewenangan Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) di dalam Bidang Pertanahan; 2) Apakah pasal 15 ayat 2 huruf (f) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris bertentangan dengan pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah.

Metode Penelitian

Untuk mengkaji permasalahan diatas, maka jenis penelitian yang digunakan dalam penulisan tesis ini adalah penelitian yuridis normatif, dengan pendekatan perundang-undangan, pendekatan konsep dan pendekatan historis. Kemudian bahan-bahan hukum yang diperoleh, dikumpulkan dan disusun secara sistematis, kemudian akan dianalisis

dan dikaji keterkaitannya satu sama lain, selain itu dalam pengolahan data digunakan pula interpretasi gramatikal.

Hasil dan Pembahasan

Dasar Pembagian Kewenangan Notaris dan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) Dalam Bidang Pertanahan

Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dikenal sejak berlakunya Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah sebagai peraturan pelaksana dari ketentuan pasal 19 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) (Kusnadi,2010:20) yang menginstruksikan kepada pemerintah untuk menyelenggarakan pendaftaran tanah di seluruh wilayah republik Indonesia yang akan diatur dengan Peraturan Pemerintah. Melalui Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 10 Tahun 1961 inilah mulai diatur mengenai peran Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) yang dirumuskan dalam pasal 19 PP Nomor 10 Tahun 1961, yang menegaskan bahwa setiap perjanjian yang bermaksud memindahkan hak atas tanah, memberikan suatu hak baru atas tanah,

menggadaikan tanah atau meminjam uang dengan hak atas tanah sebagai tanggungan, harus dibuktikan dengan suatu akta yang dibuat oleh dan dihadapan Pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Agraria.

Dalam PP Nomor 24 Tahun 1997 yang menyempurnakan PP Nomor 10 Tahun 1961, tetap dipertahankan tujuan dan sistem yang digunakan, yang pada hakikatnya sudah ditetapkan dalam UUPA yaitu bahwa pendaftaran tanah diselenggarakan dalam rangka memberi jaminan kepastian hukum dibidang pertanahan dan sistem publikasinya adalah negatif tetapi mengandung unsur positif. UUPA memang tidak menyebut secara tegas tentang Jabatan PPAT, namun penyebutan tentang adanya pejabat yang akan bertindak untuk membuat akta terhadap perbuatan hukum tertentu mengenai tanah, dinyatakan dalam Pasal 19 PP Nomor 10 Tahun 1961 sebagai peraturan pelaksana UUPA. Serangkaian ketentuan yang berkaitan satu sama lain tersebut sudah cukup untuk memberikan pemahaman, bahwa keberadaan Jabatan PPAT bersumber pada UUPA sehingga

memiliki landasan hukum yang kuat. Sebagai pendukung hak dan kewajiban, maka jabatan itu dapat menjamin kesinambungan hak dan kewajiban, walaupun penjabatnya berganti-ganti.

Untuk memperkuat status dan kedudukan PPAT kemudian diterbitkan Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah yang dituangkan dalam PP Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PJ PPAT), sebagai pelengkap dari PP Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah, yang menentukan bahwa PPAT adalah pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat akta-akta otentik mengenai perbuatan hukum tertentu menyangkut hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun (pasal 1 Angka 1). Serta dibentuk pula Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional (Permenag/ Kepala BPN) Nomor 4 Tahun 1999 tentang Ketentuan Pelaksanaan PP Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah. Pada tanggal 16 Mei 2006 Permenag/

Kepala BPN Nomor 4 Tahun 1999 tersebut dicabut dan diganti dengan Peraturan Kepala BPN Republik (RI) Indonesia Nomor 1 Tahun 2006 tentang Ketentuan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 Tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PJ PPAT).

Beberapa pasal dalam Peraturan Kepala BPN RI Nomor 1 Tahun 2006 telah diubah dan pada tanggal 26 Oktober 2009 ditetapkanlah Peraturan Kepala BPN RI Nomor 23 Tahun 2009 tentang Perubahan Peraturan Kepala BPN RI Nomor 1 Tahun 2006 tentang Ketentuan Pelaksanaan PP Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah. Jika dilihat dasar pembentukan PP Nomor 37 Tahun 1998, bersumber pada pasal 7 ayat (3) PP Nomor 24 Tahun 1997, yang berinduk pada UUPA (UUPA). Pada konsideran menimbang huruf “b” PP Nomor 37 Tahun 1998 tersebut secara tegas dinyatakan bahwa pertimbangan pembentukan PP tersebut yaitu dalam rangka pelaksanaan pendaftaran tanah, dengan menetapkan jabatan PPAT yang diberi

kewenangan untuk membuat alat bukti mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai hak atas tanah dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun yang akan dijadikan dasar pendaftaran.

Di samping itu, kewenangan PPAT juga diatur didalam PP Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah, yaitu :

- 1) Pasal 1 angka (4) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42), menyatakan bahwa :
 “Pejabat Pembuat Akta Tanah, yang selanjutnya disebut PPAT adalah pejabat umum yang diberi wewenang untuk membuat akta pemindahan hak atas tanah, akta pembebanan hak atas tanah, dan akta pemberian kuasa membebaskan Hak Tanggungan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.” (Agustiwi,2014:6)
- 2) Pasal 14 ayat (1) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 1985 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1985 Nomor 75) tentang Rumah Susun, menyatakan bahwa :
 “Pemberian Hipotik sebagaimana dimaksud dalam pasal 12 dan pasal 13 dilakukan dengan akta

Pejabat Pembuat Akta Tanah dan wajib didaftarkan pada Kantor Agraria Kabupaten dan Kotamadya untuk dicatat pada buku tanah dan sertipikat hak yang bersangkutan.”

- 3) Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1997 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1997 Nomor 44) tentang Bea Perolehan Hak Atas Tanah dan Bangunan, menyatakan bahwa :
 “Pejabat Pembuat Akta Tanah/ Notaris hanya dapat menandatangani akta pemindahan hak atas tanah dan atau bangunan setelah wajib pajak menyerahkan bukti pembayaran pajak.”

Dapat diketahui bahwa pema-sukan pasal tentang PPAT dalam Undang-Undang Hak Tanggungan adalah sebagai sarana untuk mencegah terjadinya polemik, karena jika PPAT tidak diatur atau disebut dalam Undang-Undang Hak Tanggungan ini, maka secara otomatis PPAT hanya diatur dalam PP, sehingga ketika UUJN disahkan dan terdapat pasal yang berkaitan dengan kewenangan notaris dalam membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan, maka kewenangan PPAT akan menjadi

gugur karena kewenangan ini hanya akan menjadi kewenangan notaris sesuai dengan asas *lex superior derogate lex inferior*, dimana peraturan yang lebih tinggi mengesampingkan peraturan yang lebih rendah tingkatannya apabila saling bertentangan, adapun hierarki peraturan perundang-undangan dapat dilihat pada pasal 7 UU Nomor 12 Tahun 2011 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82), tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

Dalam kaitannya dengan eksistensi PPAT, dengan mengacu pendapat Philipus M. Hadjon maka berarti sumber kewenangannya tidak didasarkan pada sumber yang sah, artinya bukan didasarkan pada undang-undang sebagaimana yang ditentukan dalam UUJN. Disamping itu pengangkatannya juga tidak dilakukan oleh Kepala Negara seperti yang terjadi pada notaris. Seyogyanya sebagai pejabat umum, pengangkatannya dilakukan oleh Kepala Negara, bukan oleh Menteri seperti yang terjadi pada jabatan PPAT.

Lembaga PPAT berada dan diciptakan oleh Negara atau oleh pemerintah sebagai implementasi dari *policyrules* dari Negara atau pemerintah, artinya PPAT ini merupakan suatu lembaga yang sengaja dibuat atau diciptakan oleh Negara atau pemerintah sebagai salah satu upaya bentuk pelayanan Negara atau pemerintah terhadap rakyatnya. Hal ini sama dengan notaris. Namun PPAT hanya diatur didalam PP Nomor 37 Tahun 1998 yang dianggap masih belum memadai untuk tugas dan peranan PPAT. Penetapan PP Nomor 37 Tahun 1998 oleh pemerintah dianggap perlu untuk mengisi kekosongan hukum. Hal tersebut dapat dimaklumi, karena dalam teori hukum ada pendapat bahwa apabila ada kebutuhan untuk mengatasi kekosongan hukum, kepala pemerintahan berwenang menetapkan peraturan yang dibutuhkan untuk kepentingan umum.

Kesesuaian Pasal 15 Ayat 2 Huruf (f) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris dengan Pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998

Secara teori, tanah mempunyai nilai ekonomis sehingga dapat dilihat

pentingnya arti tanah bagi kehidupan masyarakat. Tanah sangat erat sekali hubungannya dengan kehidupan manusia, karena manusia membutuhkan tanah selain untuk tempat tinggal juga untuk perkebunan, pertanian, peternakan, jalan serta kebutuhan lainnya. Tanah tidak hanya dimaksudkan sebagai permukaan bumi atau lapisan bumi paling atas, tetapi meliputi ruang di atas dan dibawah permukaan bumi dan setiap benda yang tumbuh di atas dan/atau yang melekat secara permanen di atas permukaan bumi, termasuk pula yang berkaitan dengan kepemilikan tanahnya. (Setiawan,2009:161).

Karena pentingnya tersebut, maka untuk mengatur kehidupan manusia terutama dalam hal tanah diperlukan suatu pendaftaran tanah. Di Indonesia, tentang pendaftaran tanah diatur dalam UUPA. Pendaftaran tanah merupakan awal dari proses lahirnya sebuah bukti pemilikan atas tanah, dimaksudkan untuk menjamin kepastian hukum bagi pemilikinya, sebagaimana diamanatkan oleh undang-undang.

Sebagaimana peraturan pelaksanaan dari Pasal 19 UUPA tentang

perluinya pendaftaran tanah untuk kepastian hukum, maka dibentuklah PP Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah. Pada proses pendaftaran tanah ini kemudian diperlukan suatu alat bukti yang memberikan kejelasan tentang hak dan kewajiban seseorang sebagai subyek hukum. Akta autentik sebagai alat bukti yang terkuat dan terpenuh mempunyai peranan penting, melalui akta autentik ini ditentukan secara jelas hak dan kewajiban, menjamin kepastian hukum dan juga diharapkan untuk menghindari adanya sengketa.

Terkait dengan obyek pendaftaran tanah maka diperlukan suatu akta dalam memperoleh hak atas tanah tersebut yaitu akta-akta yang berkaitan dengan pertanahan. Jika melihat pada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 *juncto* Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris, terutama pada pasal 15 ayat (2) huruf (f), maka selain PPAT, notaris juga berhak untuk membuat akta-akta yang berkaitan dengan pertanahan terhadap hak atas tanah seperti jual beli, tukar menukar, hibah, pembagian hak bersama dan seterusnya yang berkaitan

dengan pertanahan. Namun dalam kenyataannya notaris tidak diperkenankan membuat akta pertanahan kalau belum lulus ujian yang dilakukan Departemen Kehakiman mengenai ujian untuk diangkat menjadi PPAT (Supriadi,2012:171). Terhadap ketentuan Pasal 15 ayat (2) huruf (f) Undang-undang Nomor 2 Tahun 2014 ini tidak memberikan penjelasan yang tersurat ataupun tersirat mengenai apa maksud dari membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan dan ruang lingkup apa sajakah yang termasuk dalam akta yang berkaitan dengan pertanahan itu.

Pembuatan akta autentik diharuskan oleh peraturan perundang-undangan dalam rangka menciptakan kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum. Adapun pejabat umum lain yang juga membuat akta autentik yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan yang dimaksud adalah PPAT yang diatur dalam PP Nomor 37 Tahun 1998 dan Pasal 1 angka (4) Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah.Mengenai

pembuatan akta-akta yang berkaitan dengan pertanahan sampai saat ini masih menjadi tugas dari PPAT, sebagaimana disebutkan dalam PP Nomor 37 Tahun 1998 tentang PJ PPAT, yang tercantum di dalam pasal 2 ayat (1) bahwa PPAT bertugas membuat akta sebagai bukti telah dilakukannya perbuatan hukum tertentu mengenai hak milik atas satuan rumah susun dan hak atas tanah sebagai dasar bagi pendaftaran perubahan data pendaftaran tanah. Didalam pasal 2 ayat (2) PP Nomor 37 Tahun 1998 *juncto* Pasal 95 ayat (2) Peraturan Menag/Kepala BPN Nomor 3 Tahun 1997 *jis* pasal 2 ayat (2) Peraturan Kepala BPN RI Nomor 1 Tahun 2006 menetapkan bahwa perbuatan hukum mengenai hak atas tanah atau hak milik atas satuan rumah susun yang dibuktikan dengan PPAT, yaitu :

- 1) jual-beli,
- 2) tukar-menukar,
- 3) hibah,
- 4) pemasukan kedalam perusahaan (*inbreng*),
- 5) pembagian hak bersama,
- 6) pemberian Hak Guna Bangunan/Hak Pakai atas tanah Hak Milik,
- 7) pemberian Hak Tanggungan,

- 8) pemberian kuasa membebaskan Hak Tanggungan.

Kewenangan PPAT ditetapkan dalam Pasal 3 ayat 1 PP Nomor 37 Tahun 1998 yaitu membuat akta otentik mengenai semua perbuatan hukum sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat 2 mengenai hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun yang terletak didalam daerah kerjanya (Santoso, 2017:325). Jadi, PPAT hanya berwenang membuat 8 (delapan) macam akta yang ditetapkan dalam PP Nomor 37 Tahun 1998 , Permenag /Kepala BPN RI Nomor 1 Tahun 2006, dan Peraturan Kepala BPN RI Nomor 8 Tahun 2012, yaitu akta jual beli, akta tukar-menukar, akta pemasukan kedalam perusahaan, akta pembagian hak bersama, akta pemberian hak tanggungan, akta pemberian hak guna bangunan atas tanah hak milik dan akta pemberian hak pakai atas tanah hak milik. Di luar 8 (delapan) macam akta tersebut, PPAT tidak berwenang membuat aktanya.

Kehadiran UUJN Nomor 2 Tahun 2014 *juncto* UU Nomor 30 Tahun 2004 bertentangan dengan tiga

undang-undang di bidang pertanahan. Ketiga undang-undang yang ditabrak oleh UUIJN yaitu UUPA, UU Nomor 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun, dan UU Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan (Purwaningsih, 2011:331). Ketentuan UUIJN yang bertentangan dengan tiga Undang-undang di bidang pertanahan adalah pasal 15 ayat (2) huruf (f) yang mengatur kewenangan notaris untuk membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan. Pasal 15 ayat (2) huruf (f) tidak menghapus eksistensi dan peran PPAT dalam tugas dan wewenangnya untuk pembuatan akta tanah.

Didalam hal ini akan digunakan teori kepastian hukum sebagai pisau analisis dalam membahas permasalahan terkait pasal 15 ayat 2 huruf (f) UUIJN. Dalam pasal 15 ayat (2) huruf (f) UUIJN merupakan bentuk bahasa hukum yang ambigu, hal ini disebabkan karena ketika UUIJN disahkan mengandung polemik dan perdebatan tentang makna dari pasal tersebut, meski dalam pasal 15 ayat (1) sendiri disebutkan “bahwa sepanjang pembuatan akta tersebut tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada

pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang-undang”, karena dalam pelaksanaannya terdapat akta-akta yang berkaitan dengan pertanahan yang tidak dapat atau pejabat yang ditugaskan untuk membuatnya tidaklah berwenang.

Sebagai contoh akta Perjanjian Pengikatan Jual Beli (PPJB) terhadap hak atas tanah, jika merujuk pada kewenangan PPAT pasal 2 PP Nomor 37 Tahun 1998, maka PPAT tidak berwenang membuat akta tersebut, dan begitu pula sebaliknya ketika notaris membuat Akta Jual Beli (AJB) yang merupakan kewenangan PPAT, maka berdasarkan PP Nomor 24 Tahun 1997, jika akta tersebut dijadikan dasar untuk pendaftaran tanah tentu tidak akan diterima oleh kantor pertanahan, karena dalam pasal 6 ayat (2) PP Nomor 24 Tahun 1997 dijelaskan bahwa dalam melaksanakan pendaftaran tanah, Kepala Kantor Pertanahan dibantu oleh PPAT. Sejak berlakunya PP Nomor 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah, Jual Beli dilakukan oleh para pihak di hadapan PPAT yang sifatnya tunai, riil dan terang.

Didalam hukum adat, yang maksud dengan sifat tunai berarti bahwa penyerahan hak dan pembayaran harganya dilakukan pada saat yang sama. Sifat riil berarti bahwa dengan mengucapkan kata-kata dengan mulut saja belumlah terjadi jual beli. Jual beli dianggap telah terjadi dengan penulisan kontrak jual beli di muka Kepala Kampung atau PPAT serta penerimaan harga oleh penjual, meskipun tanah yang bersangkutan masih berada dalam penguasaan penjual. Sifat terang dipenuhi pada umumnya pada saat dilakukannya jual beli itu disaksikan oleh Kepala Desa, karena Kepala Desa dianggap orang yang mengetahui hukum dan kehadiran Kepala Desa mewakili warga masyarakat desa tersebut. Sekarang sifat terang berarti jual beli itu dilakukan menurut peraturan tertulis yang berlaku.

Dalam peraturan perundang-undangan yang dipergunakan adalah bahasa hukum, bahasa dalam produk perundang-undangan sebagai bahasa hukum berada dalam lingkup kajian metabahasa, metabahasa sendiri adalah kajian bahasa sebagai produk

pemikiran yang tidak terbatas kepada bahasa saja tetapi melibatkan ilmu lain (2014:144). Oleh karena itu, di dalam praktik hukum kalimat-kalimatnya kebanyakan harus ditafsirkan terlebih dahulu. Metode interpretasi atau penafsiran hukum dilakukan dalam hal peraturannya ada, tetapi tidak jelas untuk dapat diterapkan pada peristiwa konkret. Interpretasi terhadap teks peraturannya pun masih tetap berpegang pada bunyi teks itu (Hamidi,2011:93). Bahasa hukum tidak boleh ambigu, karena jika terjadi keambiguan bahasa, maka akan terjadi ketidakpastian hukum (Hamidi,2011: 62). Dalam pasal 15 ayat (2) huruf (f) UUJN, merupakan bentuk bahasa hukum yang ambigu, hal ini disebabkan karena ketika UUJN disahkan mengandung polemik dan perdebatan tentang makna dari pasal tersebut, meski dalam pasal 15 ayat (1) sendiri disebutkan “bahwa sepanjang pembuatan akta tersebut tidak juga ditugaskan atau dikecualikan kepada pejabat lain atau orang lain yang ditetapkan oleh undang-undang”, karena dalam pelaksanaannya terdapat akta-akta yang berkaitan dengan

pertanahan yang tidak dapat atau pejabat yang ditugaskan untuk membuatnya tidaklah berwenang.

Sebagai contoh akta Perjanjian Pengikatan Jual Beli (PPJB) terhadap hak atas tanah, jika merujuk pada kewenangan PPAT pasal 2 PP Nomor 37 Tahun 1998, maka PPAT tidak berwenang membuat akta tersebut, dan begitu pula sebaliknya ketika notaris membuat Akta Jual Beli (AJB) yang merupakan kewenangan PPAT, maka berdasarkan PP Nomor 24 Tahun 1997, jika akta tersebut dijadikan dasar untuk pendaftaran tanah tentu tidak akan diterima oleh kantor pertanahan, karena dalam pasal 6 ayat (2) PP Nomor 24 Tahun 1997 dijelaskan bahwa dalam melaksanakan pendaftaran tanah Kepala Kantor Pertanahan dibantu oleh PPAT. Sejak berlakunya PP Nomor 10 Tahun 1961 tentang Pendaftaran Tanah, Jual Beli dilakukan oleh para pihak di hadapan PPAT yang sifatnya tunai, riil dan terang.

Contoh lain dari kewenangan notaris yang berkaitan dengan pertanahan yang menjadi kabur dalam pembuatan akta adalah akta yang

berkaitan dengan pertanahan yang dapat dibuat oleh notaris dan juga PPAT yaitu akta Surat Kuasa Membebankan Hak Tanggungan (SKMHT). Berdasarkan pasal 15 ayat (1) UU Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42), SKMHT wajib dibuat dengan akta notaris atau akta PPAT, dengan syarat :

- a) Tidak memuat kuasa untuk melakukan perbuatan hukum lain daripada membebankan Hak Tanggungan;
- b) Tidak memuat kuasa substitusi;
- c) Mencantumkan secara jelas obyek Hak Tanggungan, jumlah utang dan nama serta identitas kreditornya, nama dan identitas debitor apabila debitor bukan pemberi Hak Tanggungan.

Pada syarat tersebut tidak terdapat bahwa akta SKMHT yang dibuat oleh notaris bentuknya haruslah sesuai dengan akta PPAT yang dikeluarkan oleh BPN. Tetapi mengenai SKMHT yang dibuat oleh notaris ada Kantor Pertanahan yang meminta dibuat dengan blanko akta yang dicetak

pemerintah namun ada juga Kantor Pertanahan yang meminta dibuat oleh notaris dengan kertas biasa yang isinya mencontoh blanko akta. Hal ini juga menimbulkan perdebatan yang lain tentang makna akta otentik sendiri, karena salah satu syarat suatu akta disebut otentik adalah bentuknya yang ditentukan oleh undang-undang, dan jika mengacu pada UUJN maka akta SKMHT harus dibuat berdasarkan Pasal 38 UUJN itu sendiri.

Dari uraian tersebut, maka pasal 15 ayat (2) huruf (f) dapatlah dikatakan mempunyai pengertian yang kabur sebagaimana dikatakan oleh JJ. H. Bruggink bahwa tentang sebuah pengertian yang kabur itu memiliki inti yang kurang jelas, yang lingkupnya dapat ditentukan secara persis, tetapi bahwa di sekelilingnya terdapat batas yang tidak jelas yang lingkupannya tidak dapat ditetapkan secara persis (Bruggink,2011:61). Hukum harus dilaksanakan dengan pasti, oleh karena itu hukum harus jelas. Dengan kepastian hukum, masyarakat dan penegak hukum dapat berpedoman pada hukum tersebut. Untuk menjadi jelas, setiap istilah dalam hukum harus

dirumuskan secara terang dan tegas sehingga tidak ada keragu-raguan dalam memahami maksud dari istilah tersebut. Kepastian hukum menuntut agar ada prosedur pembuatan dan peresmian hukum yang jelas dan dapat diketahui umum (Masyur, 2016:47).

Didalam kaitan ini akan digunakan teori kepastian hukum yang menyatakan bahwa kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam hal ini berarti tidak terdapat kekaburan norma atau keraguan dan logis dalam artian ia menjadi satu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma. Karena jika dilihat dalam pasal 15 ayat (2) huruf (f) UUJN dimana pasal tersebut menyatakan bahwa notaris mempunyai kewenangan membuat akta di bidang pertanahan, namun di penjelasan Undang-Undang tersebut hanya dinyatakan cukup jelas, yang pada akhirnya menimbulkan banyak penafsiran terhadap pasal tersebut, karena yang berwenang membuat akta di bidang pertanahan adalah PPAT

yang diatur dalam PP Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pembuat Akta Tanah. Notaris dan PPAT dalam menjalankan tugas jabatannya wajib berpedoman secara normatif kepada aturan hukum yang terkait dengan segala tindakan yang akan diambil untuk kemudian dituangkan dalam akta.

Teori menurut Jan M. Otto yang dikutip oleh Sidaharta yaitu bahwa kepastian hukum dalam situasi tertentu mensyaratkan sebagai berikut (Gautama, 2006: 85):

- 1) Adanya berbagai aturan hukum yang dapat dimaknai dengan jelas, konsisten, dan mudah diperoleh, yang diterbitkan oleh kekuasaan Negara;
- 2) Bahwa semua instansi pemerintahan menerapkan dan menjalankan semua aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya.

Berdasarkan ketentuan tersebut, maka pasal 15 ayat (2) huruf (f) dalam UUJN ini tidak atau bisa dikatakan belum memberikan kepastian hukum, pasal ini memberikan keaburan makna mengenai akta yang berkaitan

dengan pertanahan karena di satu sisi yang berwenang adalah PPAT untuk membuatnya, akan tetapi disisi lain notaris juga berwenang untuk membuatnya meskipun bukan akta-akta yang menjadi wewenang PPAT, tetapi tetap berkaitan dengan pertanahan dan juga dijadikan dasar untuk pendaftaran tanah.

Untuk memaknai Pasal 15 ayat (2) huruf (f) UUJN agar tidak memiliki keaburan makna jika ditinjau dari teori kepastian hukum, maka harus dengan memahami teks otoritatif dalam pasal tersebut serta melihat keberlakuan kaidah hukum. Untuk dapat menghimpun dan mensistematisasi, maka teks otoritatif itu harus dipahami, memahami teks berarti mengetahui makna dari teks itu, dan pengetahuan tersebut diperoleh dengan menginterpretasi teks yang bersangkutan (Sidharta, 2009: 161). Selanjutnya B. Arief Sidharta mengemukakan menginterpretasi teks otoritatif berarti mendistilasi kaidah hukum dari dalam teks itu serta sekaligus menentukan makna, artinya jangkauan wilayah keberlakuan kaidah hukum tersebut, karena itu interpretasi

sesungguhnya selalu mengarah pada kejadian konkret.

Dalam Pasal 15 ayat (2) huruf (f) UUJN agar tidak menjadi kabur maknanya, maka teks otoritatif dari pasal tersebut harus diinterpretasikan dengan mendistilasi kaidah hukum dalam teks pasal tersebut dengan melihat jangkauan wilayah keberlakuan kaidah hukum tersebut dengan mengarah pada kejadian konkret. Untuk melihat jangkauan wilayah keberlakuan kaidah hukum dalam Pasal 15 ayat (2) huruf (f) UUJN dapat dilihat pendapat JJ. H. Bruggink tentang tiga bentuk keberlakuan (Bruggink, 2011: 149):

1) Keberlakuan Faktual Kaidah Hukum

Keberlakuan faktual ini berkenaan dengan efektivitas, artinya kaidah hukum berlaku secara faktual jika para warga masyarakat, untuk siapa kaidah hukum itu berlaku mematuhi kaidah hukum tersebut, dalam kaitannya dengan Pasal 15 ayat (2) huruf (f) UUJN ini, bahwa masyarakat dalam membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan akan meminta bantuan

kepada notaris sepanjang akta tersebut tidak menjadi kewenangan PPAT.

2) Keberlakuan Normatif atau Formal Kaidah Hukum

Keberlakuan normatif ini dibentuk sesuai aturan-aturan hukum yang berlaku oleh badan yang berwenang dan bahwa dalam aspek ini secara substansial tidak bertentangan dengan kaidah-kaidah hukum lainnya terutama yang lebih tinggi tingkatannya. Dalam UUJN Pasal 15 ayat (2) huruf (f) terkait kewenangan notaris dalam membuat akta di bidang pertanahan ini pada prosesnya dibentuk sesuai dengan aturan yang berlaku, akan tetapi tidak semua akta yang berkaitan dengan pertanahan yang bisa dibuat oleh notaris terutama akta-akta yang menjadi kewenangan PPAT.

3) Keberlakuan Evaluatif Kaidah Hukum

Keberlakuan evaluatif ini dapat diartikan pada dapat diterimanya kaidah hukum, artinya Pasal 15 ayat (2) huruf (f) UUJN ini dapat diterima dalam masyarakat bahwa untuk akta-akta yang berkaitan dengan pertanahan sepanjang tidak ditugaskan pada

pejabat lain dalam hal ini PPAT, maka notaris berwenang untuk membuatnya.

Oleh karena itu makna kewenangan notaris dalam membuat akta yang berkaitan dengan pertanahan sampai saat ini selama antara jabatan PPAT dan notaris masih berdiri sendiri-sendiri, maka kewenangan yang dimiliki notaris ini merupakan kewenangan yang sempit, artinya notaris dapat membuat akta pertanahan selama akta itu tidak juga menjadi kewenangan PPAT, seperti Akta Sewa-Menyewa, Akta Perjanjian Jual Beli, Akta Pelepasan Hak Atas Tanah, Kuasa Untuk Menjual, Keterangan Hak Waris, Wasiat, dan Pemberian Hak Tanggungan.

Simpulan

Berdasarkan pembahasan yang dilakukan maka dapat diperoleh kesimpulan sebagai berikut:

- 1) Notaris didalam menjelankan jabatannya memperoleh kewenangan secara atribusi, yang diatur didalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris. Sedangkan PPAT memperoleh kewenangan tidak

didasarkan pada Undang-Undang. PPAT dibentuk oleh negara atau pemerintah sebagai salah satu upaya pelayanan negara atau pemerintah kepada rakyatnya. Yang hanya diatur di dalam Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998.

- 2) Pasal 15 ayat (2) huruf (f) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris tidak bertentangan dengan Pasal 2 Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 1998 tentang Peraturan Jabatan Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) karena akta-akta yang berkaitan dengan pertanahan yang menjadi kewenangan notaris adalah akta-akta yang bukan merupakan kewenangan dari Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) seperti Akta Sewa-Menyewa, Akta Perjanjian Jual Beli, Akta Pelepasan Hak Atas Tanah, Kuasa Untuk Menjual, Keterangan Hak Waris, Wasiat, dan Pemberian Hak Tanggungan.

Daftar Pustaka**Buku**

- Burggink, JJ. H. (2011) *Alih Bahasa B. Arief Sidharta, Refeksi Tentang Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Gautama, Sidharta. (2006) *Kepastian Hukum Indonesia*. Bandung: Penerbit Cahaya,.
- Harsono, Boedi. *Perkembangan Hukum Tanah Adat Melalui Yurisprudensi*. Ceramah disampaikan pada Simposium Undang-Undang Pokok Agraria dan Kedudukan Tanah-Tanah Adat Dewasa ini, Banjarmasin, 7 Oktober 1997.
- Hartono, J. Andy. (2014) *Hukum Pertanahan : Karakterisrik Jual Beli Tanah yang Belum Terdaftar Hak Atas Tanahnya*. Cetakan Kedua. Surabaya: Laksbang Justita.
- Hartini, Lilis. (2014) *Bahasa & Produk Hukum*. Bandung: Refika Aditama.
- Hamidi, Jazim. (2011) *Butir-Butir Pemikiran Dalam Hukum, Mengenal Lebih Dekat Hermeneutika Hukum*. Bandung: Refika Aditama.
- Kusnadi, Adi. (2010) *Masalah Hukum Jabatan Notaris Dalam Kegiatan Pertanahan*. Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia RI.
- Kelsen, Hans. (2014) *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*. Bandung: Nusa Media.
- M. Hadjon, Philipus. (2005) *Pengantar Hukum Administrasi Negara (Introduction To The Indonesian Administrative Law)*. Yogyakarta : Gajah Mada University Presss.
- Parlindungan, A.P. (1999) *Pendaftaran Tanah Di Indonesia*. Bandung : Mandar Maju.
- Sidharta, Bernard Arief. (2009) *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*. Bandung: Mandar Maju.
- Setiawan, Yudhi. (2009) *Instrumen Hukum Campuran (gemeenschapelijkrecht) Dalam Konsolidasi Tanah*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Supriadi. (2012) *Hukum Agraria*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Tobing, G.H.S Lumban. (1991) *Peraturan Jabatan Notaris*. Jakarta: Gelora Aksara Pratama.
- Thamrin, Husni. (2011) *Pembuatan Akta Pertanahan Oleh Notaris*. Yogyakarta: Laksbang Pressindo.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 tentang

Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Jurnal Online

Agustiwi, Asri. “Kajian Terhadap Peran Pejabat Pembuat Akta Tanah menurut Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah”. *Rechtstaat Ilmu Hukum Vol. 8, No. 2*, (Oktober 2014): 6. diakses 1 April 2017. doi :<http://www.unsa.ac.id/ejournal/index.php/rechstaat/article/view/1>.

Multazam, Mochammad Tanzil. “Kewenangan Notaris Sebagai Pejabat Umum dalam Membuat Akta Pertanahan dan Akta Risalah Lelang Menurut Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris”. *Rechtsidee Vol. 1, No. 2*, (Juni 2014): 148. diakses 05 Januari 2017. doi :<http://ojs.umsida.ac.id/index.php/rechtsidee>.

Masyur, M. Hamidi. “Lembaga Eksaminasi Pertanahan Sebagai Alternatif Model Penyelesaian Sengketa di Bidang Pertanahan”. *Adhaper Vol. 2, No. 1* (Januari-Juni 2016):47. diakses tanggal 2 April 2017. doi :<http://www.jhaper.org/index.php/JHAPER/article/view/23>.

Purwaningsih, Endang. “Penegakan Hukum Jabatan Notaris dalam Pembuatan Perjanjian

Berdasarkan Pancasila dalam Rangka Kepastian Hukum”. *Adil: Jurnal Hukum Vol. 2, No. 3*, (3 Desember 2011):331. diakses 1 April 2017. doi: <http://portal.kopertis3.or.id/handle/123456789/1422>.

Santoso, Urip. “Pelepasan Hak Atas Tanah Untuk Kepentingan Perusahaan Swasta”. *Perspektif Vol. XV, No. 3*, (Juli 2010): 325. diakses 2 April 2017. doi :<http://jurnal-perspektif.org/index.php/perspektif/article/view/58/50>.

Implementasi Prinsip Kehati-hatian Melalui Kewajiban Penyusunan dan Pelaksanaan Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank

Lastuti Abubakar, Tri Handayani
lastuti62abubakar@gmail.com
Fakultas Hukum Universitas padjadjaran

Abstract

Bank as an intermediary institution are required prudential principles to applied, particularly in channeling funds through credit or financing to ensure that the debtor or customer has the intention and ability to pay. Prudential principle in the provisions is become urgently, requiring the Bank to own and implement a Credit or Financing Policy (CDE) as a guideline for banks in implementing credit or financing is regulated in POJK No. 42 / POJK.03 / 2017 concerning The Obligation for preparation and implementation of Rural Policy or Financing of Banks for Commercial Banks. Issues to be studied are how the implementation of CDE, the scope of CDE and the legal consequences of not conducting CDE by the Bank in order to create a sound crediting or financing. As part of the prevailing provisions of the Bank, non-compliance by Bank to CDE means violation of prudential principles as regulated in Articles 2, 8 and 29 Paragraph (2) of Banking Law and Article 23, 35 Paragraph (1) and 36 of Islamic Banking Law . Based on Article 49 Paragraph (2b) of the Banking Law and Article 66 Paragraph (1.d) the violation of Bank prudential principles is a banking crime.

Keywords: prudential banking principle-credit policy/bank financing-credit / Sound financing

Abstrak

Dalam menjalankan fungsinya sebagai lembaga *intermediary*, Bank wajib menerapkan prinsip kehati-hatian, khususnya dalam menyalurkan dana melalui pemberian kredit atau pembiayaan untuk memastikan bahwa debitur atau nasabah memiliki itikad dan kemampuan untuk membayar sesuai kesepakatan. Analisa dalam pemberian kredit atau pembiayaan, manajemen risiko dan kepatuhan terhadap ketentuan perundang-undangan merupakan implementasi prinsip kehati-hatian Bank. Urgensi penerapan prinsip kehati-hatian ini terlihat dalam ketentuan yang mewajibkan Bank untuk memiliki dan menerapkan Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank (KPB) sebagai pedoman bagi bank dalam melaksanakan perkreditan atau pembiayaan sebagaimana diatur dalam POJK No. 42/POJK.03/2017 Tentang Kewajiban Penyusunan dan Pelaksanaan Kebijakan Perkreditan Atau Pembiayaan. Permasalahan yang akan dikaji adalah bagaimana implementasi KPB, ruang lingkup KPB serta akibat hukum tidak dilaksanakannya KPB oleh Bank dalam rangka menciptakan perkreditan atau pembiayaan yang sehat. Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan merupakan sarana bagi Bank untuk menciptakan perkreditan atau pembiayaan yang sehat. Sebagai bagian dari ketentuan yang berlaku bagi Bank, maka ketidakpatuhan Bank terhadap KPB

berarti pelanggaran terhadap prinsip kehati-hatian sebagaimana diatur dalam Pasal 2, 8 dan 29 Ayat (2) UU Perbankan dan Pasal 23, 35 Ayat (1) dan 36 UU Perbankan Syariah. Berdasarkan Pasal 49 Ayat (2b) UU Perbankan dan Pasal 66 Ayat (1.d) pelanggaran prinsip kehati-hatian Bank merupakan tindak pidana perbankan.

Kata kunci : prinsip kehati-hatian bank, kebijakan perkreditan /pembiayaan bank, perkreditan/pembiayaan yang sehat.

Pendahuluan

Perbankan mempunyai peran strategis sebagai penggerak perekonomian nasional melalui fungsi *intermediary* yaitu menghimpun dan menyalurkan dana. Berlakunya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah (UU Perbankan Syariah) telah menyebabkan terjadinya dualisme sistem hukum perbankan, yang lazim dibedakan antara sistem hukum perbankan konvensional dan sistem hukum perbankan berdasarkan prinsip syariah. Konsekuensi yuridisnya, penyaluran dana kepada pihak ketiga dapat dilakukan baik melalui perjanjian kredit maupun pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, antara lain melalui akad *mudharabah* dan *musyarakah*. Pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang diberikan oleh bank berpotensi menimbulkan risiko yaitu

potensi kerugian akibat terjadinya peristiwa tertentu, khususnya risiko kredit. Berdasarkan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (POJK) Nomor : 18/POJK.03/2016 Tentang Manajemen Risiko Bagi Bank Umum, yang dimaksud dengan risiko kredit adalah risiko akibat kegagalan pihak lain dalam memenuhi kewajiban terhadap Bank, termasuk Risiko Kredit yang dapat timbul sebagai akibat kegagalan debitur. Termasuk ke dalam risiko kredit adalah : 1) risiko konsentrasi kredit yaitu risiko yang timbul akibat terkonsentrasinya penyediaan dana kepada satu pihak atau sekelompok pihak, industri, sektor, dan/atau area geografis tertentu yang berpotensi menimbulkan kerugian cukup besar yang dapat mengancam kelangsungan bank, 2) *counterparty credit risk* yaitu risiko yang timbul akibat terjadinya kegagalan pihak lawan dalam memenuhi

kewajibannya dan timbul dari jenis transaksi yang memiliki karakteristik tertentu, misal transaksi yang dipengaruhi oleh pergerakan nilai wajar atau nilai pasar, dan 3) *settlement risk* yaitu risiko yang timbul akibat kegagalan penyerahan kas dan/atau instrumen keuangan pada tanggal penyelesaian (*settlement date*) yang telah disepakati dari transaksi penjualan dan/atau pembelian instrumen keuangan. Hal ini mewajibkan Bank untuk mengelola risiko-risiko, termasuk risiko kredit untuk mencegah terjadinya kerugian, baik bagi bank maupun pihak ketiga. Pengaturan manajemen risiko bagi Bank Umum Syariah dituangkan dalam POJK No. 65/POJK.03/2016 Tentang Penerapan Manajemen Risiko Bagi Bank Umum Syariah dan Unit Usaha Syariah. Hal yang membedakan ke dua POJK tersebut adalah bahwa “langkah-langkah yang dilakukan Bank Syariah dalam memitigasi risiko harus mempertimbangkan kesesuaian dengan prinsip syariah”. Terkait dengan risiko, POJK ini tetap menggunakan istilah risiko kredit,

yang seharusnya lebih tepat apabila menggunakan terminologi risiko pembiayaan.

Mengingat pentingnya pengelolaan risiko dalam perkreditan atau pembiayaan, pelaksanaan perkreditan atau pembiayaan harus memperhatikan asas-asas perkreditan yang sehat, terutama wajib menerapkan prinsip kehati-hatian Bank (*prudential banking principle*). Penerapan prinsip kehati-hatian bank ini erat kaitannya dengan fungsi bank sebagai *agent of trust*, yaitu bank wajib menjaga kepentingan dan kepercayaan masyarakat dalam menjalankan kegiatan usahanya yang sebagian besar dananya berasal dari simpanan masyarakat. Pihak bank sendiri akan mau menempatkan atau menyalurkan dananya pada debitur atau masyarakat apabila dilandasi adanya unsur kepercayaan. Pihak bank percaya bahwa debitur tidak akan menyalahgunakan pinjamannya, debitur akan mengelola dana pinjaman sesuai tujuannya, dan debitur mempunyai niat baik untuk mengembalikan pinjaman beserta kewajiban lainnya

pada saat jatuh tempo (OJK,2016:6). Dalam praktik, kredit macet dapat disebabkan oleh beberapa faktor, antara lain berasal dari debitur itu sendiri. Dalam praktik, debitur telah menyalahgunakan kredit yang diperolehnya, tidak menggunakan dana sesuai dengan tujuan yang disepakati, yang mengakibatkan usaha debitur gagal (Ety Mulyati,2016: 206).

Mengingat pentingnya penerapan prinsip kehati-hatian sebagai upaya untuk mengantisipasi segala bentuk risiko yang akan muncul dalam pemberian kredit atau pembiayaan, maka perlu dipahami pemaknaan prinsip kehati-hatian bank ini. Prinsip kehati-hatian bank harus dimaknai sebagai kepatuhan Bank terhadap seluruh peraturan perundang-undangan yang berlaku bagi bank, baik yang mengatur kelembagaan, proses maupun produk, termasuk Prosedur Operasional Standar dan Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank (KPB) yang dibuat oleh bank (LastutiAbubakar,2017: 72). Salah satu implementasi prinsip kehati-hatian dalam pemberian kredit atau

pembiayaan adalah kewajiban bank untuk melakukan analisa yang mendalam sebelum memberikan kredit atau pembiayaan sebagai upaya untuk memperoleh keyakinan bahwa debitur mempunyai itikad dan kemampuan untuk membayar sesuai dengan kesepakatan yang dituangkan dalam perjanjian.

Kewajiban Bank untuk menerapkan prinsip kehati-hatian dalam pemberian kredit diatur dalam Pasal 8 dan Penjelasan Pasal 8 UU Perbankan, sedangkan dalam pembiayaan syariah diatur dalam Pasal 23 Ayat (2) dan Penjelasan Pasal 23 Ayat (2) UU Perbankan Syariah, yang mewajibkan Bank untuk melakukan analisa sebelum kredit atau pembiayaan diberikan. Analisa atau penilaian yang dikenal sebagai *the 5 C's analysis of credit* ini dilakukan terhadap *character* (watak), *capital* (permodalan), *capacity* (kemampuan membayar), *collateral* (agunan) dan *condition of economic* (prospek usaha). Dalam praktik, agunan (*collateral*) ini lebih menonjol fungsinya dalam pemberian kredit. Agunan berfungsi untuk memberikan kepastian hukum

bagi Bank selaku kreditur bahwa debitur akan melakukan kewajibannya. Walaupun dalam praktik pembiayaan berdasarkan prinsip syariah juga digunakan pranata jaminan, namun tujuan dan fungsi agunan atau jaminan ini berbeda dengan kredit pada bank konvensional. Dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Nomor 92/DSN-MUI/ IV.2014 Tentang Pembiayaan yang Disertai *Rahn (At-Tamwil Al Mautsuq Bi Al-Rahn)*, jaminan tidak diperbolehkan untuk akad-akad amanah, yaitu akad-akad yang tidak melahirkan kewajiban untuk bertanggungjawab terhadap harta pihak lain ketika harta tersebut rusak, hilang atau berkurang (kualitas dan kuantitasnya) seperti akad *wakalah*, *wadiah*, musyarakah, dan akad *mudharabah*, kecuali apabila penerima atau pemegang amanah melampaui batas, lalai dan atau/menyalahi syarat-syarat. Dengan demikian, fungsi jaminan dalam pembiayaan syariah adalah untuk memastikan bahwa pemegang amanat tidak lalai, menyalahi syarat atau melampaui batas.

Dalam perjanjian kredit bank berhak mengambil pelunasan dari eksekusi objek jaminan apabila debitur tidak mampu melaksanakan kewajibannya, Itu sebabnya, bank lebih menyukai jaminan kebendaan, khususnya Hak Tanggungan, karena selain ada benda yang secara khusus disendirikan sebagai jaminan, objek Hak Tanggungan adalah Tanah dan Benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang mempunyai nilai ekonomis yang semakin meningkat dari waktu ke waktu. Hak Bank untuk melakukan eksekusi benda yang menjadi objek Hak Tanggungan akan timbul apabila memenuhi ketentuan Pasal 13 Ayat (5) Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan (UU Hak Tanggungan). Sertifikat Hak Tanggungan yang memuat irah-irah “Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” memiliki fiat eksekutorial sebagaimana halnya putusan pengadilan. Berdasarkan Pasal 6 UU Hak Tanggungan, Bank memiliki *parate eksekusi*, yaitu hak untuk menjual objek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan

umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut. Dalam perkembangannya, benda yang menjadi objek jaminan dan pranata jaminan mengalami perkembangan yang sangat pesat sesuai dengan kebutuhan bisnis sehingga bank berpeluang lebih besar dalam menyalurkan kredit atau pembiayaan (Lastuti Abubakar, 2015: 12).

Walaupun kredit atau pembiayaan lazim diikuti dengan agunan, namun bank selalu berusaha untuk mencegah terjadinya kredit bermasalah, mengingat risiko kredit ini akan berakibat merugikan keuangan bank serta berpengaruh terhadap kesehatan dan kelangsungan usaha bank. Dalam hal terjadi kredit macet, maka terlebih dahulu bank akan melakukan penyelamatan kredit atau pembiayaan. Eksekusi objek jaminan menjadi upaya terakhir dalam mengatasi kredit macet. Dalam praktik, dikenal beberapa upaya penyelamatan yang dilakukan Bank dalam kegiatan perkreditan terhadap kreditur yang mengalami kesulitan untuk memenuhi kewajibannya,

antara lain berupa perubahan persyaratan dalam perjanjian kredit seperti penurunan suku bunga, pengurangan tunggakan bunga kredit, atau pengurangan tunggakan pokok bunga (*reconditioning*); perpanjangan jangka waktu kredit (*recsheduling*), atau bahkan mengkonversi kredit menjadi penyertaan modal sementara (*restructuring*). Selain itu, terdapat praktik penyelesaian kredit bermasalah dengan cara menambah plafond kredit atau tunggakan-tunggakan bunga dan melakukan kapitalisasi tunggakan bunga yang dikenal dengan praktik *plafondering* kredit. Berdasarkan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 42/POJK.03/2017 Tentang Kewajiban Penyusunan Dan Pelaksanaan Kebijakan Perkreditan Atau Pembiayaan Bank Bagi Bank Umum (POJK PPKPB), praktik *plafondering* kredit tidak dapat digunakan sebagai alternatif penyelesaian kredit bermasalah. Praktik *plafondering* kredit, selain tidak mematuhi prinsip kehati-hatian bank, juga merugikan nasabah debitur karena membebani debitur

dengan utang dan bunga yang lebih besar. Selain *plafondering* kredit, praktik yang lazim dilakukan oleh Bank dalam penyelesaian kredit macet adalah *write off* (hapus buku) yaitu pinjaman macet yang tidak dapat ditagih lagi dihapusbukkan dari neraca (*on-balance sheet*) dan dicatat dalam rekening administratif (*off-balance sheet*). Penghapusbukuan pinjaman macet tersebut dibebankan pada akun penyisihan penghapusan aktiva produktif. Meskipun pinjaman macet tersebut telah dihapusbukkan, hal ini hanya bersifat administratif sehingga penagihan terhadap debitur tetap dilakukan dan hasil tagihan pokok pinjaman dibukukan ke rekening penyisihan penghapusan aktiva produktif, sedangkan tagihan bunga dibukukan sebagai pendapatan lain (Bank Indonesia, 2018). Apapun langkah penyelesaian kredit bermasalah yang diambil bank, tentu wajib memperhatikan prinsip kehati-hatian bank. Berdasarkan latar belakang sebagaimana diuraikan di atas, permasalahan yang akan dikaji adalah : 1) bagaimana fungsi dan pelaksanaan kebijakan perkreditan

atau pembiayaan bank berdasarkan POJK PPKPB untuk menciptakan kredit atau pembiayaan yang sehat?, 2) apa tujuan dan sasaran implementasi KPB? dan 3) bagaimana akibat hukumnya apabila Bank tidak melaksanakan KPB oleh Bank dalam perkreditan atau pembiayaan?

Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif yang mengutamakan data sekunder berupa bahan hukum primer yaitu peraturan perundang-undangan, bahan hukum sekunder baik jurnal maupun hasil penelitian dan bahan hukum tersier. Spesifikasi penelitian bersifat deskriptif analitis, yaitu membuat pencandraan secara sistematis, faktual dan akurat mengenai fakta-fakta hukum. Oleh karena itu penelitian ini sifatnya mengkaji dan menganalisis serta memaparkan hasil penelitian yang bersumber dari data sekunder yang dianalisis secara yuridis kualitatif.

Hasil dan Pembahasan

Implementasi Kebijakan Perkreditan Atau Pembiayaan Sebagai Wujud Prinsip Kehati-hatian Bank.

Prinsip Kehati-hatian Bank (*Prudential Banking Principle*) merupakan prinsip utama dalam aktivitas perbankan. Tidak hanya dalam tataran regulasi perbankan nasional, prinsip prudential ini menjiwai regulasi perbankan global yang disepakati oleh negara negara peserta sebagai prinsip dasar dalam pengawasan dan regulasi bank (BCBS,2012 :1).Terdapat beberapa alasan mengapa prinsip kehati-hatian ini sangat penting dalam aktivitas perbankan, khususnya dalam pemberian kredit atau pembiayaan. Pertama, berkaitan dengan fungsi perbankan sebagai *agent of development* yang dilakukan melalui kegiatan menghimpun dana dan menyalurkannya kepada pihak ketiga sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 3 UU Perbankan dan Pasal 4 Ayat (1) UU Perbankan Syariah. Bank berperan sebagai penggerak ekonomi untuk menghidupkan sektor riil dengan memberikan peluang bagi

masyarakat untuk melakukan kegiatan investasi, distribusi, dan konsumsi baik barang maupun jasa melalui dana yang disalurkan oleh bank. Apabila fungsi *intermediary* ini tidak berjalan dengan baik, dapat berpengaruh terhadap makro ekonomi yang pada akhirnya dapat berdampak terhadap stabilitas sistem keuangan. Sistem keuangan yang stabil akan mampu mengalokasikan sumber dana dan menyerap kejutan (*shock*) yang terjadi sehingga dapat mencegah gangguan terhadap sektor riil dan sistem keuangan (BI,2016 : xxiii). Alasan ke dua, dana yang dikelola oleh Bank adalah Dana Pihak Ketiga yang wajib dipertanggungjawabkan penggunaannya, sehingga dapat dikembalikan ke pemilik dana beserta *return* yang seharusnya diperoleh berdasarkan kesepakatan yang dituangkan dalam perjanjian kredit atau pembiayaan. Alasan ketiga, Bank wajib menjaga agar penyaluran kredit atau pembiayaan tidak akan menimbulkan kerugian bagi bank akibat kredit atau pembiayaan yang bermasalah. Ketiga alasan tersebut menempatkan prinsip kehati-hatian menjadi prinsip yang

implementasinya bersifat *obligatory rules* atau memaksa dengan mengklasifikasikan pelanggaran terhadap prinsip kehati-hatian ini sebagai tindak pidana perbankan. Hal ini dapat disimpulkan dari Pasal 49 Ayat (2.b) bahwa “Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau Pegawai Bank yang dengan sengaja tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah). Berdasarkan alasan-alasan di atas, Bank wajib membuat Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank (KPB).

Khusus dalam perkreditan atau pembiayaan, implementasi prinsip kehati-hatian ini bertujuan untuk memastikan bahwa debitur mempunyai itikad dan kemampuan untuk

melakukan kewajiban sesuai perjanjian. Prinsip kehati-hatian Bank dalam pemberian kredit tidak untuk memastikan bahwa debitur beritikad buruk, melainkan berfungsi untuk meyakinkan Bank bahwa debitur memiliki itikad dan kemampuan untuk membayar melalui serangkaian analisa (*the 5 C's analysis of credit*). Dalam hal Bank tidak yakin bahwa debitur memiliki itikad dan kemampuan untuk membayar maka Bank tentu tidak akan memberikan kredit atau pembiayaan. Dengan demikian, prinsip ini sangat berperan pada tahap awal untuk memutuskan apakah kredit atau pembiayaan akan diberikan atau tidak. Pendapat ini agak berbeda dengan pendapat yang menyatakan bahwa prinsip kehati-hatian digunakan untuk mengantisipasi debitur yang beritikad buruk (Etty Mulyati, 2018: 104)

Pasal 1 Angka 11 UU Perbankan mendefinisikan kredit sebagai “penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang

mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga”. Peraturan Bank Indonesia (PBI) Nomor.14/15/PBI/2012 Tentang Penilaian Kualitas Aset Bank Umum, memerinci yang dapat dipersamakan dengan kredit, yaitu :

- a) cerukan (*overdraft*), yaitu saldo negatif pada rekening giro nasabah yang tidak dapat dibayar lunas pada akhir hari;
- b) pengambilalihan tagihan dalam rangka kegiatan anjak piutang; dan
- c) pengambilalihan atau pemberian kredit dari pihak lain.

Pasal 1 Angka 12 UU Perbankan mendefinisikan 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 tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan atau bagi hasil”.

Dalam PPKPB, pengertian kredit masuk ke dalam cakupan khusus, yaitu tidak terbatas hanya pada pemberian fasilitas kredit atau

pembiayaan yang lazim dibukukan dalam pos kredit atau pembiayaan pada neraca bank, namun termasuk juga pembelian surat berharga yang disertai *note purchase agreement*, perjanjian kredit atau pembiayaan, pembelian surat berharga lain yang diterbitkan oleh nasabah, pengambilalihan tagihan dalam rangka anjak piutang, dan pemberian jaminan Bank yang diantaranya meliputi akseptasi, endosemen, dan aval surat-surat berharga. Mengacu pada beberapa pengertian kredit atau pembiayaan di atas, maka dalam rangka penerapan KPB, pengertian kredit termasuk dalam cakupan khusus yang diatur dalam PPKPB.

Urgensi implementasi prinsip kehati-hatian bank dalam perkreditan dan pembiayaan ini adalah untuk menciptakan kualitas kredit atau pembiayaan yang sehat, sehingga dapat memenuhi kriteria kredit atau pembiayaan lancar, yang akan mempengaruhi tingkat kesehatan bank. Kualitas kredit ditetapkan berdasarkan faktor penilaian yaitu prospek usaha; kinerja (*performance*) debitur dan kemampuan membayar. Selanjutnya, berkenaan dengan

kualitas kredit ini, Pasal 12 PBI Nomor : 14/15/PBI/2012 Tentang Penilaian Kualitas Aset Bank Umum, kualitas kredit ditetapkan menjadi a) Lancar; b) Dalam Perhatian Khusus; c) Kurang Lancar; d) Diragukan; dan e) Macet. Perbankan akan melakukan upaya-upaya agar seluruh kredit atau pembiayaan dalam kualitas kredit lancar, tidak berpotensi menimbulkan risiko kredit yang membahayakan kelangsungan usahanya.

Bank dinilai memiliki potensi kesulitan yang membahayakan kelangsungan usaha jika memenuhi salah satu kriteria yaitu rasio kredit bermasalah secara neto (*Non performing Loan/NPL net*) atau rasio pembiayaan bermasalah (*Non Performing Financing/NPF net*) lebih dari 5 % (lima persen) dari total kredit atau total pembiayaan. Berdasarkan Pasal 3 POJK Nomor 15/POJK.03/2017 Tentang Penetapan Status dan Tindak Lanjut Pengawasan Bank Umum, Bank dengan NPL/NPF lebih dari 5 % masuk ke dalam status Bank dalam pengawasan intensif. Dengan demikian, dapat ditafsirkan bahwa

implementasi prinsip kehati-hatian dalam perkreditan atau pembiayaan akan mempengaruhi tingkat kesehatan bank, yang pada akhirnya berdampak terhadap fungsi bank sebagai *agent of trust*.

Amanat untuk menetapkan dan menerapkan pedoman perkreditan dan pembiayaan ini sudah diatur dalam Pasal 8 Ayat (2) UU Perbankan, bahwa Bank Umum wajib memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan dan pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia. Sejak berlakunya Undang-undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan (OJK), maka fungsi, tugas, dan wewenang pengaturan dan pengawasan jasa keuangan di sektor perbankan beralih dari Bank Indonesia ke Otoritas Jasa Keuangan (OJK). Atas dasar itu, OJK perlu mengatur kembali kewajiban penyusunan dan pelaksanaan Kebijakan Perkreditan Atau Pembiayaan Bank (KPB) bagi bank umum dan Bank Perkreditan Rakyat (BPR) /BPRS sebagaimana

diatur dalam Pasal 15 UU Perbankan.

Peran dan Sasaran Kebijakan Perkreditan Atau Pembiayaan Bank.

Bank wajib memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan atau pembiayaan sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh OJK, yang memuat : a) pemberian kredit atau pembiayaan dibuat dalam bentuk tertulis;b) bank harus memiliki keyakinan dan kesanggupan debitur yang diperoleh dari penilaian yang saksama atas watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari debitur; c) kewajiban bank untuk menyusun dan menerapkan prosedur pemberian kredit atau pembiayaan; d)kewajiban bank untuk memberikan informasi yang jelas mengenai prosedur dan persyaratan kredit atau pembiayaan; e) larangan Bank untuk memberikan kredit atau pembiayaan dengan persyaratan yang berbeda kepada debitur dan/atau pihak terafiliasi; dan f) penyelesaian sengketa. Selanjutnya, KPB wajib dibuat secara tertulis yang memuat paling sedikit semua aspek yang ditetapkan

dalam PPKPB, yang wajib disetujui oleh dewan Komisaris Bank, yaitu meliputi : a) prinsip kehati-hatian dalam perkreditan atau pembiayaan; b) organisasi dan manajemen perkreditan atau pembiayaan; c) kebijakan persetujuan kredit atau pembiayaan; d) dokumentasi dan administrasi kredit atau pembiayaan; e) pengawasan kredit atau pembiayaan; dan f) penyelesaian kredit atau pembiayaan bermasalah. Dalam menyusun kebijakan perkreditan atau pembiayaan bank wajib memperhatikan penerapan manajemen risiko bagi bank umum yang diatur dalam POJK Nomor:18/POJK.03/2016 Tentang Penerapan Manajemen Risiko Bagi Bank Umum (POJK Manajemen Risiko) dan POJK Nomor 65/POJK.03/2016Tentang Penerapan Manajemen Risiko Bagi Bank Umum Syariah dan Unit Usaha Syariah (POJK Manajemen Risiko Syariah). Pasal 2 POJK Manajemen Risiko, Bank wajib menerapkan manajemen risiko secara efektif, baik untuk Bank secara individu maupun untuk Bank secara konsolidasi dengan Perusahaan Anak.Kebijakan Perkreditan dan Pembiayaan Bank

(KPB) ini dapat berbeda antara satu bank dengan bank lainnya tergantung pada faktor-faktor yang mempengaruhi profil risiko tiap bank.

Dalam lampiran POJK No.: 42/POJ.03/2017 Tentang PPKPB, ditegaskan apa yang menjadi sasaran dan tujuan KPB pada bank umum. Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank ini berfungsi sebagai panduan dalam pelaksanaan seluruh kegiatan yang terkait dengan perkreditan atau pembiayaan yang sehat. Selain itu, KPB bertujuan untuk mengoptimalkan pendapatan dan mengendalikan risiko Bank dengan cara menerapkan asas perkreditan dan pembiayaan yang sehat. Dengan penerapan dan pelaksanaan KPB secara konsekuen dan konsisten, Bank dapat terhindar dari kemungkinan penyalahgunaan wewenang oleh pihak-pihak yang tidak bertanggung jawab dalam

pemberian kredit atau pembiayaan. Kewajiban penerapan dan pelaksanaan KPB ini tidak dapat dilepaskan dari OJK selaku otoritas pengawas sektor jasa keuangan. Selain melakukan pemantauan dan pengawasan terhadap konsistensi penerapan dan pelaksanaan KPB oleh Bank, OJK juga melakukan penilaian pelaksanaan KPB sebagai salah satu penilaian atas ketaatan Bank dalam melaksanakan ketentuan intern Bank (*self regulating*).

Berkaitan dengan kewajiban Bank Umum untuk menyusun KPB, maka pokok pengaturan yang harus ada dalam KPB adalah tata cara pemberian kredit atau pembiayaan yang sehat, kredit atau pembiayaan yang mengandung risiko, serta kredit atau pembiayaan yang perlu dihindari. Materi muatan PKB paling sedikit memuat :

Tabel 1. Pokok Pengaturan dalam KPB

No.	Pokok Pengaturan
1	a. Prosedur perkreditan/pembiayaan yang sehat, termasuk prosedur persetujuan, dokumentasi dan administrasi serta pengawasan kredit/pembiayaan.
	b. Kredit/pembiayaan yang perlu mendapatkan perhatian khusus;
	c. Perlakuan terhadap kredit yang tunggakan bunganya dikapitalisasi
	d. Prosedur penyelesaian kredit atau pembiayaan bermasalah,

-
- penghapusbukuan kredit/pembiayaan macet, serta tata cara pelaporan kredit /pembiayaan macet; dan
-
- e. Tata cara penyelesaian barang agunan kredit/pembiayaan yang telah dikuasai Bank yang diperoleh dari hasil penyelesaian Kredit/pembiayaan
-
- 2 Pemberian kredit/pembiayaan kepada pihak yang terkait dengan Bank dan/atau debitur besar tertentu, yang meliputi :
- a. Batasan paling banyak jumlah penyediaan keseluruhan fasilitas kredit/pembiayaan yang akan diberikan oleh Bank dalam angka persentase terhadap jumlah keseluruhan kredit/pembiayaan dan jumlah modal Bank berdasarkan perhitungan Kewajiban Penyediaan Modal Minimum (KPMM) Bank;
 - b. Tata cara penyediaan kredit/pembiayaan yang akan disindikasikan, dikonsorsiumkan, dan dibagi risikonya (*risk sharing*) dengan Bank lain;
 - c. Persyaratan kredit/pembiayaan khususnya mengenai perbandingan suku bunga kredit/imbil hasil pembiayaan dengan yang ditetapkan terhadap debitur lain serta bentuk dan jenis agunan; dan
 - d. Kebijakan Bank dalam perkreditan/pembiayaan dalam kaitannya dengan ketentuan perkreditan/pembiayaan, khususnya peraturan perundang-undangan mengenai Batas Maksimum Pemberian Kredit (BMPK).
-
- 3 Sektor ekonomi, segmen pasar, kegiatan usaha, dan debitur yang mengandung risiko tinggi bagi bank.
-
- 4 Kredit/pembiayaan yang harus dihindari antara lain:
- a. Kredit/pembiayaan untuk tujuan spekulasi;
 - b. Kredit/pembiayaan yang diberikan tanpa informasi keuangan yang cukup, kecuali kredit/pembiayaan kecil yang dapat disesuaikan seperlunya oleh Bank;
 - c. Kredit/pembiayaan yang memerlukan keahlian khusus yang tidak dimiliki oleh Bank; dan/atau
 - d. Kredit/pembiayaan kepada debitur bermasalah dan/atau macet pada bank lain.
-

Sumber : Lampiran POJK No.42/POJK.03/2017.

Kebijakan Perkreditan dan Pembiayaan Bank harus memuat penetapan bahwa penilaian kualitas kredit atau pembiayaan yang bertujuan untuk memastikan bahwa hasil penilaian kolektibilitas kredit atau pembiayaan yang dilakukan Bank telah sesuai dengan ketentuan

mengenai penilaian kualitas aset bank umum yang diatur dalam PBI No. 14/15/PBI/2012 Tentang Penilaian Kualitas Aset Bank Umum, dan POJK No. 16/POJK.03/2014 Tentang Penilaian Kualitas Aset Bank Umum Syariah dan Unit Usaha Syariah. Berdasarkan kedua ketentuan tersebut, bank wajib menjaga kualitas aset baik aset produktif maupun non produktif untuk menghindari risiko kredit.

Selain itu, dalam KPB ditekankan direksi, komisaris dan Dewan Pengawas Syariah (DPS), harus memiliki pemahaman terhadap Pasal 49 Ayat (2) UU Perbankan dan Pasal 63 Ayat (2) UU Perbankan Syariah, yang mewajibkan seluruh pejabat /pegawai bank untuk bersikap profesional dan menaati seluruh peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank (KPB) ini berimplikasi terhadap struktur dan manajemen perkreditan atau pembiayaan pada masing-masing Bank. Setiap Bank harus memiliki Komite Kebijakan Perkreditan atau Komite Kebijakan Pembiayaan

(KKP) yang tugasnya membantu direksi dalam merumuskan kebijakan, mengawasi pelaksanaan kebijakan, memantau perkembangan dan kondisi portofolio perkreditan atau pembiayaan serta memberikan langkah perbaikan. Selain KKP, Bank harus memiliki Komite Kredit atau Komite Pembiayaan (KK/KP). Perincian fungsi, tugas, dan wewenang direksi, dewan komisaris, DPS, Satuan Kerja Perkreditan/Pembiayaan, KKP dan KK/KP yang membantu direksi dalam mengevaluasi dan/atau memutuskan permohonan kredit atau pembiayaan untuk jumlah dan jenis kredit atau pembiayaan yang ditetapkan oleh direksi. Baik struktur KKP dan KK/KP harus dimasukkan dalam KPB.

Penyelesaian kredit Atau Pembiayaan Bermasalah Berdasarkan POJK PPKPB

Mengacu pada ketentuan Pasal 2 POJK Nomor 46/POJK.03/2017 Tentang Pelaksanaan Fungsi Kepatuhan Bank Umum, Direksi Bank wajib menumbuhkan dan mewujudkan budaya kepatuhan pada semua tingkatan organisasi dan

kegiatan usaha Bank. Direksi wajib memastikan terlaksananya fungsi kepatuhan Bank. Budaya kepatuhan berkaitan dengan nilai, perilaku dan tindakan yang mendukung terciptanya kepatuhan terhadap ketentuan perundang-undangan, termasuk prinsip syariah. Fungsi kepatuhan adalah serangkaian tindakan atau langkah-langkah yang bersifat preventif (*ex ante*) untuk memastikan bahwa kebijakan, ketentuan, sistem, dan prosedur, serta kegiatan usaha yang dilakukan Bank telah sesuai dengan ketentuan OJK dan ketentuan perundang-undangan, termasuk prinsip syariah bagi Bank Umum Syariah dan Unit Usaha Syariah, serta memastikan kepatuhan Bank terhadap komitmen yang dibuat oleh Bank kepada OJK dan/atau otoritas pengawas lain yang berwenang. Pelaksanaan fungsi kepatuhan ini merupakan salah satu implementasi prinsip kehati-hatian bank sesuai Pasal 2, 8 dan 29 Ayat (3) UU

Perbankan atau Pasal 23, Pasal 35 Ayat (1), Pasal 36 Ayat (1) Perbankan Syariah.

Langkah berikutnya untuk menghindari kredit atau pembiayaan bermasalah adalah dengan melakukan fungsi pengawasan kredit atau pembiayaan yang bersifat menyeluruh dengan memperhatikan prinsip-prinsip : a) bersifat pencegahan sedini mungkin dari terjadinya hal-hal yang merugikan Bank yang tercermin dalam struktur pengendalian Bank; b) pengawasan sehari-hari oleh manajemen Bank atau yang lazim dikenal dengan pengawasan melekat, c) pengawasan meliputi audit intern terhadap seluruh aspek perkreditan atau pembiayaan yang dilakukan oleh Satuan Kerja Audit Intern (SKAI). Selanjutnya, cakupan fungsi pengawasan kredit atau pembiayaan paling sedikit meliputi hal-hal yang diuraikan dalam tabel di bawah ini.

Tabel 2. Cakupan Pengawasan Kredit atau Pembiayaan

No	Lingkup/cakupan pengawasan kredit atau pembiayaan
1	Pelaksanaan pemberian kredit atau pembiayaan telah sesuai dengan KPB, prosedur pemberian kredit atau pembiayaan, dan ketentuan intern Bank
2	mengawasi pelaksanaan pemberian kredit atau pembiayaan telah sesuai dengan

	ketentuan perbankan.
3	Memantau perkembangan kegiatan debitur termasuk pemantauan melalui kunjungan kepada debitur dan memberikan peringatan dini mengenai penurunan kualitas kredit atau pembiayaan yang diperkirakan mengandung risiko bagi Bank
4	Mengawasi pelaksanaan penilaian kolektibilitas kredit/pembiayaan telah sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh OJK
5	Melakukan pembinaan kepada debitur untuk mengarahkan agar debitur dapat memenuhi kewajiban kepada Bank
6	Memantau dan mengawasi secara khusus kebenaran pemberian kredit/pembiayaan kepada pihak yang terkait dengan Bank dan Debitur besar tertentu sesuai KPB.
7	Memantau pelaksanaan pengadministrasian dokumen perkreditan/pembiayaan telah sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan
8	Memantau kecukupan jumlah penyisihan penghapusan kredit/pembiayaan

Sumber : POJK No. 42/POJK.03/2017

Selain itu, KPB memuat kewajiban Bank untuk memiliki struktur pengendalian intern dalam perkreditan/ pembiayaan yang mampu menjamin dapat dicegah terjadinya penyalahgunaan wewenang oleh berbagai pihak yang dapat merugikan Bank dan terjadinya praktik pemberian kredit/pembiayaan yang tidak sehat. Upaya lainnya memastikan pemberian kredit/pembiayaan telah dilakukan sesuai KPB dan telah memenuhi ketentuan perkreditan/pembiayaan yang sehat.

Dalam hal telah terjadi kredit atau pembiayaan bermasalah, Bank harus melakukan langkah-langkah yang menurut KPB harus memuat cara-cara dalam menangani kredit atau pembiayaan bermasalah. POJK No. 42/OJK.03/2017 Tentang PPKPB menggunakan pendekatan-pendekatan yang harus dipahami oleh seluruh pejabat bank. Beberapa pendekatan yang digunakan dalam menangani kredit atau pembiayaan bermasalah dapat dilihat dalam tabel di bawah ini:

Tabel 3. Pendekatan Dalam Penanganan Kredit Atau Pembiayaan Bermasalah

No.	Pendekatan
1	Bank tidak membiarkan atau menutup-nutupi adanya kredit/pembiayaan bermasalah;
2	Bank harus mendeteksi secara dini adanya kredit /pembiayaan bermasalah atau

yang berpotensi akan menjadi kredit/pembiayaan bermasalah;

3	Penanganan kredit/pembiayaan bermasalah atau yang berpotensi menjadi kredit/pembiayaan bermasalah harus dilakukan secara dini dan sesegera mungkin;
4	Bank dilarang melakukan penyelesaian kredit bermasalah dengan cara menambah plafond kredit atau tunggakan-tunggakan bunga dan mengkapitalisasi tunggakan bunga (praktik <i>plafondering</i> kredit)
5	Bank dilarang melakukan pengecualian penyelesaian kredit/pembiayaan bermasalah, khususnya kepada pihak terkait dengan Bank atau debitur besar tertentu.

Sumber : POJK No.: 42/POJK.03/2017

Berdasarkan POJK No: 42/POJK.03/2017 Tentang PPKPB di atas, maka praktik *plafondering* kredit yang selama ini digunakan oleh Bank sudah tidak dapat atau dilarang untuk digunakan. Apabila terdapat praktik *plafondering* kredit dalam penyelesaian kredit bermasalah maka dapat disimpulkan telah terjadi pelanggaran terhadap Pasal 29 Ayat (3) UU Perbankan dan Pasal 36 UU Perbankan Syariah yaitu tidak memastikan ketaatan atau kepatuhan terhadap peraturan perundang-undangan yang berlaku, termasuk KPB yang telah dibuat. Kedua ketentuan tersebut bersifat memaksa, karena berdasarkan Pasal 49 Ayat (2.b) UU Perbankan atau Pasal 63 Ayat (2.b) UU Perbankan

Syariah diklasifikasikan sebagai tindak pidana perbankan.

Simpulan

Berdasarkan analisis dan pembahasan sebagaimana telah diuraikan, maka dapat disimpulkan sebagai berikut :

- 1) Implementasi prinsip kehati-hatian bank (*prudential banking principle*) melalui penerapan Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank (KPB) dalam kegiatan usaha perkreditan atau pembiayaan bank merupakan upaya preventif yang wajib dilakukan bank untuk menghindari risiko kredit dalam rangka menciptakan kredit atau pembiayaan yang sehat.

- 2) Bank harus memiliki Kebijakan Perkreditan Atau Pembiayaan Bank (KPB) yang berfungsi sebagai pedoman dalam pemberian kredit atau pembiayaan agar dapat dilaksanakan secara konsisten dan berdasarkan asas perkreditan yang sehat. Kebijakan Perkreditan atau pembiayaan ini merupakan bagian dari ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi bank, baik Bank Umum maupun BPR. KPB memuat prinsip kehati-hatian dalam perkreditan atau pembiayaan, yang paling sedikit harus meliputi kebijakan pokok perkreditan atau pembiayaan, tata cara penilaian kualitas perkreditan atau pembiayaan, dan profesionalisme serta integritas pejabat perkreditan atau pembiayaan.
- 3) Pelanggaran terhadap KPB berarti Bank tidak melaksanakan prinsip kehati-hatian sebagaimana diatur dalam Pasal 29 Ayat (3) UU Perbankan dan Pasal 36 UU Perbankan Syariah yang bersifat memaksa. Pelanggaran ke dua Pasal tersebut

diklasifikasikan sebagai tindak pidana perbankan yang diatur dalam Pasal 49 Ayat (2.b) UU Perbankan atau Pasal 63 Ayat (2.b) UU Perbankan Syariah.

Daftar Pustaka

Buku

Etty Mulyati. (2016) *Kredit Perbankan- Aspek Hukum dan pengembangan Usaha Mikro Kecil Dalam pembangunan Perekonomian Indonesia*, Refika Aditama, Bandung.

Otoritas Jasa Keuangan. (2016) *Perbankan-Seri Literasi Keuangan Perguruan Tinggi*, Jakarta.

Jurnal, Makalah dan Sumber lain

Banking Committe on Banking Supervision, *Core Principles for Effective Banking Supervision*, September 2012, https://www.bis.org/publ/bcb_s230.pdf

Etty Mulyati, *The Implementation of Prudential Banking Principles to Prevent Debtor with Bad Faith*, Padjadjaran Jurnal of Law, Volume 5, No. 1, 2018, <http://jurnal.unpad.ac.id/pjih/article/view/16360/8065>

Lastuti Abubakar, *Telaah Yuridis Perkembangan Lembaga Dan Objek Jaminan (Gagasan Pembaruan Hukum Jaminan Nasional*, Buletin Hukum

Kebansentralan Volume
12, Nomor 1, Januari-Juni
2015.

Lastuti Abubakar & Tri Handayani,
*Telaah Yuridis Terhadap
Implementasi Prinsip kehati-
hatian Bank Dalam Aktivitas
Perbankan Indonesia*, De
Lega Lata, Vol.2, Nomor
1, Januari-
Juni 2017, [http://jurnal.umsu.
ac.id/index.php/delegalata/a
rticle/view/1157/pdf_14](http://jurnal.umsu.ac.id/index.php/delegalata/article/view/1157/pdf_14)

Bank Indonesia. (2016) *Kajian
Stabilitas Keuangan*, Nomor
26 Maret 2006,
[https://www.google.com/sea
rch?client=safari&rls=en&q=s
tabilitas+sistem+kkeuangan+
BI+pdf&ie=UTF-8&oe=UTF-8](https://www.google.com/search?client=safari&rls=en&q=stabilitas+sistem+kkeuangan+BI+pdf&ie=UTF-8&oe=UTF-8)

Bank Indonesia. (2018) Kamus,
[https://www.bi.go.id/id/Kam
us.aspx?id=H](https://www.bi.go.id/id/Kamus.aspx?id=H)

Peraturan Perundang-undangan

Undang-undang Nomor : 4 Tahun
1996 Tentang Hak
Tanggungjawab Atas Tanah dan
Benda –benda Yang
Berkaitan dengan Tanah.

Undang-undang Nomor : 10 Tahun
1998 Tentang Perubahan
Undang-undang Nomor : 7
Tahun 1992 Tentang
Perbankan.

Undang-undang Nomor : 21 Tahun
2008 Tentang Perbankan
Syariah.

Undang-undang Nomor : 21 tahun
2011 Tentang Otoritas Jasa
Keuangan.

Peraturan Bank Indonesia
Nomor.14/15/PBI/2012
Tentang Penilaian Kualitas
Aset Bank Umum.

POJK No. 16/POJK.03/2014
Tentang Penilaian Kualitas
Aset Bank Umum Syariah
dan Unit Usaha Syariah.

Peraturan Otoritas Jasa Keuangan
(POJK) Nomor :
18/POJK.03/2016 Tentang
Manajemen Risiko Bagi Bank
Umum.

POJK Nomor : 65/POJK.03/2016
Tentang Penerapan
Manajemen Risiko Bagi Bank
Umum Syariah dan Unit
Usaha Syariah.

POJK Nomor : 42/POJ.03/2017
Tentang Kewajiban
Penyusunan dan Pelaksanaan
Kebijakan Perkreditan Atau
Pembiayaan.

POJK Nomor : 15/POJK.03/2017
Tentang Penetapan Status dan
Tindak Lanjut Pengawasan
Bank Umum.

Fatwa Dewan Syariah Nasional
(DSN) No: 92/DSN-MUI/
IV.2014 Tentang Pembiayaan
yang Disertai *Rahn* (*At-
Tamwil Al Mautsuq Bi Al-
Rahn*).

Pertanggungjawaban Pidana Pelaku Tindak Pidana Perkosaan ditinjau dari Perspektif Moralitas

Rosalia Dika Agustanti
Universitas Airlangga
Rosaliadika25@gmail.com

Abstract

Emergency criminal act of rape is a concern that must be sought cause of someone doing crime of rape. The occurrence of criminal rape in society identifies, that victim after victim continues to fallen with the loss and suffering is very big, then how form of criminal responsibility perpetrator of crime of rape. This research is a normative juridical research, that is research which is focused to test the application of rules or norms in applicable positive law. The approach used is the approach of law (statute approach) and (conseptual approach). Of the many causes of the crime of rape, all of which occur because one's environment lives, adapt and even grow. The development of a person shows the quality of himself, the thing that really affects one's morality.

Keywords : Criminal act of Rape, Morality, Criminal Liability

Abstrak

Darurat tindak pidana perkosaan menjadi perhatian bahwa harus dicari penyebab seseorang melakukan tindak pidana perkosaan. Terjadinya tindak pidana perkosaan di tengah masyarakat mengidentifikasikan, bahwa korban demi korban terus berjatuh dengan kerugian dan penderitaan yang sangat besar, maka bagaimana bentuk pertanggungjawaban pidana pelaku tindak pidana perkosaan. Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif, yaitu penelitian yang difokuskan untuk menguji penerapan kaidah atau norma-norma dalam hukum positif yang berlaku. Pendekatan yang digunakan yaitu pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan (*conseptual approach*). Dari sekian banyak penyebab terjadinya tindak pidana perkosaan, kesemuanya terjadi karena lingkungan seseorang tinggal, beradaptasi bahkan berkembang. Perkembangan seseorang menunjukkan kualitas atas dirinya, hal yang sangat mempengaruhi ialah moralitas seseorang.

Kata kunci : Perkosaan, Moralitas, Pertanggungjawaban pidana

Pendahuluan

Negara Republik Indonesia mengakui dan menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia sebagai hak yang secara

kodrati melekat pada dan tidak terpisahkan dari manusia, yang harus dilindungi, dihormati, dan ditegakkan demi peningkatan martabat kemanusiaan, kesejahteraan, kebaha-

giaan, dan kecerdasan serta keadilan. (Pasal 2 UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia)

Bentuk kejahatan dalam hukum pidana sebagai tindak pidana merupakan suatu perbuatan yang dilarang oleh peraturan hukum pidana dan disertai dengan adanya sanksi pidana untuk yang melanggarnya. (Bambang Poernomo, 1988 : 18). Dalam arti luas kejahatan tidak hanya ditentukan oleh perundang-undangan dalam hukum pidana saja, melainkan pula perbuatan-perbuatan yang mengakibatkan adanya nestapa atau kerugian (Arif Gosita, 1983 : 77).

Terjadinya berbagai jenis kejahatan di tengah masyarakat mengidentifikasi, bahwa korban demi korban terus berjatuhan dengan kerugian dan penderitaan yang sangat besar, kerugian yang timbul sebagai akibat kejahatan, dapat terjadi dalam berbagai bentuk. J.E. Sahetapy mengemukakan kerugian-kerugian akibat suatu kejahatan berbagai bentuk kerugian yang diderita oleh korban kejahatan bukan hanya dalam bentuk fisik seperti biaya-biaya yang dikeluarkan untuk menyembuhkan luka fisik, tetapi

juga kerugian non fisik yang susah, bahkan tidak dapat dinilai dengan uang. Hilangnya keseimbangan jiwa, hilangnya semangat hidup, dan kepercayaan diri karena kecemasan dan ketakutan dari bayang-bayang kejahatan yang selalu terbayang menghantui salah satu dari sekian banyak kerugian non fisik yang bisa timbul (J.E. Sahetapy, 1987 : 36).

Dalam kasus kekerasan baik yang terjadi dirumah tangga maupun dalam masyarakat, seperti kasus penganiayaan fisik atau seksual misalnya perkosaan, perempuan sebagai korban sejak awal telah dicurigai bahwa ia sedikit banyak turut berkontribusi terhadap kejadian yang menimpanya (*victim participating*). (Maidin Gultom, 2005 : 67). Bahkan dalam banyak kasus perempuan sebagai korban yang justru dipersoalkan. Muncul kata-kata wajar saja diperkosa atau dilecehkan karena pulangny malam atau kerja di tempat hiburan malam. Bahkan cara berpakaianpun jadi sasaran pembenar terhadap kejahatan yang menimpa korban. Tindak pidana perkosaan tidak saja merampas harga diri korban, tetapi

juga mencerminkan sikap dari seorang pelaku kejahatan yang tidak bermoral.

Manusia harus berbuat sesuai dengan kodratnya sehingga kodratnya dikembangkan sepenuhnya sampai tujuan terakhir. Seseorang yang mengerti akan kodratnya sebagai manusia, maka ia harusnya mengerti bagaimana harus berbuat sesuai dengan kodratnya, derajatnya, martabatnya, dan tingkatannya dalam masyarakat. Manusia semakin lama semakin berubah, bertumbuh dalam keadaan yang selalu berubah sesuai dengan kodrat manusia yaitu berkembang secara dinamis (W. Poespoprodjo, 2017: 23). Banyak hal yang menggerakkan seseorang untuk berbuat baik atau buruk. Etika bergantung pada psikologi mengenai keterangan-keterangan sekitar bagaimana pikiran manusia bekerja, tetapi tidak berhenti pada apa yang dikerjakan seseorang, melainkan bagaimana seharusnya dikerjakan. (W. Poespoprodjo, 2017 : 24). Menurut Lon L. Fuller (1902-1978), hukum merupakan suatu metode etis untuk menciptakan dan menjamin hubungan sosial. Aturan-

aturan hukum bersifat ekspresif, yaitu setiap aturan berisi tujuan untuk merealisasi nilai-nilai hukum. (Peter Mahmud Marzuki, 2008 : 65)

Komnas Perlindungan Perempuan menyatakan ada 259.150 kasus kekerasan terhadap perempuan yang dilaporkan dan ditangani selama tahun 2016, yang terdiri dari 245.548 kasus bersumber pada data kasus/perkara yang ditangani oleh 359 Pengadilan Agama (*browsing* laman BADILAG), serta 13.602 kasus yang ditangani oleh 233 lembaga mitra penyedia layanan, tersebar di 34 Provinsi. Data ini turun dari data tahun sebelumnya karena kendala teknis pendokumentasian di Pengadilan Agama dan perubahan struktur di beberapa layanan berbasis Negara. Tahun 2017 Komnas perempuan mengirimkan 674 lembar formulir kepada lembaga mitra Komnas Perempuan di seluruh Indonesia dengan tingkat respon pengembalian mencapai 34%, yaitu 233 formulir (Komnas Perempuan, 2017 : 1).

Kehidupan sosial manusia dalam pergaulan sesamanya selain dilandasi oleh norma-norma hukum yang

mengikat secara hukum, juga dilandasi oleh norma-norma pergaulan yaitu norma-norma kesopanan (Adami Chazawi, 2005 : 1). Norma-norma kesopanan berpijak pada tujuan menjaga keseimbangan batin dalam hal rasa kesopanan bagi setiap manusia dalam pergaulan kehidupan bermasyarakat. Patokan patut dan atau tidak patutnya suatu tingkah laku yang dianggap menyerang kepentingan hukum mengenai rasa kesopanan itu tidaklah semata-mata bersifat individual, tetapi lebih ke arah sifat universal walaupun mungkin mengenai suatu hal tertentu lebih terbatas pada lingkungan masyarakat tertentu. Nilai-nilai kesopanan yang dijunjung tinggi oleh masyarakat yang mencerminkan sifat dan karakter suatu lingkungan masyarakat bahkan suatu bangsa, telah teradopsi di dalam norma-norma hukum mengenai kejahatan terhadap kesopanan. Sering terjadinya kejahatan kesusilaan juga menambah berbagai modus operandi, salah satu contohnya adalah ketika seorang laki-laki berniat untuk mencium seorang wanita, maka niat mencium itu harus terlaksana, padahal dalam

mencapai tujuan menciumnya itu seorang pelaku sudah niat untuk melakukan dan kemudian barulah permulaan perbuatan dimana pelaku sudah mulai merayu dan melakukan bagaimana caranya agar dapat mencium korbannya, namun ketika pelaku mulai menarik tangan korban dan berhasil memeluknya, dan saat itu juga mengucapkan kata-kata dimana mengandung makna seksualitas, dengan sigap korban melawan sehingga tujuan pelaku untuk mencium tidak terlaksana, atau tetap terlaksana kemudian berlanjut dengan tujuan untuk perkosaan terhadap seorang wanita, lalu bagaimana hukum melindungi hak-hak wanita yang sering menjadi korban kejahatan kesusilaan tersebut. Mengingat bahwasannya suatu aturan hukum haruslah menjamin hak-hak setiap warga negara khususnya dalam hal ini adalah perempuan. Suatu aturan hukum harus jelas dalam merumuskan pasal-pasal di dalamnya, apa maknanya sampai mana batasannya dan pidana apa yang akan di berikan. Mengenai tindak pidana perkosaan di atur pada Buku II Bab XIV Pasal 285 Kitab

Undang-undang Hukum Pidana yang selanjutnya disebut KUHP, menyatakan bahwa : “Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang perempuan bersetubuh dengan dia di luar perkawinan, diancam karena melakukan perkosaan dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun”.

Berdasarkan latar belakang tersebut, tulisan ini hendak menyajikan mengenai Pertanggungjawaban Pidana Pelaku Tindak Pidana Perkosaan ditinjau dari Perspektif Moralitas.

Berdasarkan latar belakang tersebut, dirumuskan permasalahan : Apa penyebab seseorang melakukan tindak pidana perkosaan dan apa bentuk pertanggungjawaban pidana pelaku tindak pidana perkosaan.

Metode Penelitian

Tipe Penelitian ini adalah **yuridis normatif** (*legal research*) yaitu penelitian yang difokuskan untuk menguji penerapan kaidah atau norma-norma dalam hukum positif yang berlaku. Penelitian hukum memiliki beberapa pendekatan yang digunakan untuk mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai

isu yang sedang dicoba untuk dicari jawabannya. Pendekatan yang digunakan yaitu Pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan ini dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani; dan Pendekatan konseptual (*conseptual approach*), pendekatan ini beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, akan ditemukan ide-ide yang melahirkan pengertian - pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi. Metode pengumpulan bahan hukum dengan melakukan penelusuran kepustakaan baik berupa bahan hukum primer maupun sekunder. Proses analisis bahan hukum merupakan proses menemukan jawaban dari pokok permasalahan. Proses tersebut dimulai dari pengumpulan bahan-bahan untuk disusun secara sistematis dan dilanjutkan dengan menganalisis bahan penelitian secara

cermat. Hasil analisis bahan hukum tersebut kemudian dibahas guna menghasilkan jawaban dan memberikan pemahaman terhadap permasalahan tersebut ditarik suatu kesimpulan yang dilakukan dengan menggunakan metode deduktif. Penggunaan metode ini dengan cara analisis dari kesimpulan umum terlebih dahulu kemudian diuraikan menjadi fakta-fakta yang menjelaskan kesimpulan tersebut.

Hasil dan Pembahasan Penyebab Seseorang Melakukan Pemeriksaan

Penyebab terjadinya tindak pidana selalu dikaitkan dengan kriminologi. Perspektif teori kriminologi untuk membahas masalah kejahatan umumnya memiliki dimensi yang amat luas. Keluasan dimensi dimaksud sangat bergantung pada titik pandang yang hendak dipergunakan dalam melakukan analisis teoritis terhadap subjek pembahasan. Terdapat tiga titik pandang dalam melakukan analisis teoritis terhadap subjek pembahasan. Terdapat tiga titik pandang dalam melakukan analisis

terhadap masalah kejahatan (Romli Atmasasmita, 2013 : 71), yaitu :

1) Titik pandang secara makro atau *macrotheories*

Teori-teori yang menjelaskan kejahatan dipandang dari segi struktur social dan dampaknya.

2) Titik pandang secara *microtheories*

Teori-teori yang menjelaskan mengapa seseorang atau kelompok orang dalam masyarakat melakukan kejahatan atau mengapa di dalam masyarakat terdapat orang-orang yang melakukan kejahatan dan terdapat pula sekelompok orang atau orang-orang tertentu yang tidak melakukan kejahatan.

3) Titik pandang secara *bridging theories*.

Teori-teori yang tidak atau sulit untuk dikategorikan ke dalam baik *macrotheories* maupun *microtheories*. Teori-teori ini termasuk ke dalam kategori ini menjelaskan struktur sosial dan bagaimana seseorang atau sekelompok orang menjadi penjahat.

Berbagai macam sebab yang timbul yang dapat mempengaruhi

terjadinya tindak pidana perkosaan sebagai berikut :

1) Faktor Lingkungan

Lingkungan sosial tempat hidup seseorang banyak berpengaruh dalam membentuk tingkah laku kriminal, sebab pengaruh sosialisasi seseorang tidak akan lepas dari pengaruh lingkungan. (Wiji Rahayu, 2013 : 68). Faktor lingkungan ini didukung situasi dan keadaan serta kesempatan yang ada untuk terjadinya tindak pidana perkosaan, antara lain :

- a) Pergaulan di lingkungan masyarakat sekitar yang terkadang seringkali melanggar norma-norma yang berlaku seperti perkumpulan atau tongkrongan yang seringkali berperilaku yang tidak sopan seperti mengganggu wanita, minum-minuman keras, dan lain sebagainya;
- b) Lingkungan tempat tinggal yang cenderung mendukung terjadinya kejahatan, seperti lampu penerangan jalanan yang tidak memadai sehingga menimbulkan daerah tersebut menjadi gelap dan sepi,

dimana situasi tersebut sangat mendukung terjadinya tindak pidana perkosaan;

- c) Kurang efisiennya sistem pengamanan dari suatu daerah oleh masyarakat maupun aparat keamanan setempat sehingga menyebabkan daerah tersebut rawan dan sering timbul kejahatan;
- d) Keadaan di lingkungan keluarga yaitu kurangnya kasih sayang dari orang tua terhadap anak, sehingga anak merasa tidak diperhatikan sehingga dirinya mencari kesenangan diluar dan salah satunya melakukan perkosaan;
- e) Keadaan di lingkungan keluarga, dalam hal hubungan seksual suami istri yang disebabkan hasrat seksual seorang suami tidak dapat dipenuhi oleh istri maka rentan sekali seorang suami melakukan perkosaan dengan wanita yang bukan istrinya.
- f) Keadaan di lingkungan pendidikan dapat juga mempengaruhi, banyak sekali tenaga pengajar atau teman sekolah-

nya yang disebabkan oleh kurangnya moralitas dan mentalitas dari pelaku, sehingga pelaku tidak dapat mengontrol nafsu dan perilakunya.

- g) Keadaan lingkungan di jalanan bagi anak-anak yang hidup di jalanan, juga dapat mempengaruhi terjadinya tindak pidana perkosaan..

2) Faktor Kebudayaan

Kebudayaan juga merupakan salah satu faktor yang dapat mempengaruhi terjadinya tindak pidana perkosaan. Faktor kebudayaan yang dimaksud yaitu gaya berpakaian seseorang, banyak orang yang menirukan gaya berpakaian barat, dimana pakaian yang hanya menutupi sedikit bagian tubuhnya. Banyaknya modus operandi tindak pidana perkosaan, diketahui bahwa saat ini pelaku tindak pidana perkosaan tidak memperdulikan gaya berpakaian korban. Bahkan seorang wanita yang berpakaian sopan tidak terlepas dari korban tindak pidana perkosaan (Ribka E. Kalalo, 2016 : 94).

3) Faktor Teknologi

Adanya perkembangan teknologi membawa pengaruh bagi kehidupan, pengaruh tersebut meliputi dua sisi yaitu pengaruh positif dan pengaruh negatif. Informasi yang tidak tersaring membuat tidak kreatif, perilaku konsumtif dan membuat sikap menutup diri serta berpikir sempit, hal tersebut menimbulkan perilaku yang tercela (Wiji Rahayu, 2013 : 70).

4) Faktor Ekonomi

Faktor ekonomi merupakan salah satu faktor yang sangat mempengaruhi terjadinya tindak pidana perkosaan, apabila seseorang mengalami kesusahan dalam bidang perekonomian akan dapat mengganggu akal pikirannya sehingga berakibat orang akan mengalami stres berat. Dampak stres berat yang dialami membuat pelaku tidak lagi dapat mengontrol dirinya sehingga bisa saja melakukan tindak pidana (Ribka E. Kalalo, 2016 : 94).

5) Faktor Media

Media merupakan sarana yang efisien dan efektif dalam menyebarkan informasi kepada masyarakat luas, karena

dengan biaya relatif sesuai dengan kemampuan dan dapat dijangkau oleh masyarakat. Faktor media meliputi media cetak yang mengandung unsur pornografi dan media elektronik seperti internet, film-film yang mengandung unsur pornografi dan masih banyak lagi. Unsur pornografi dalam media cetak maupun elektronik sangat mempengaruhi seseorang untuk melakukan tindak pidana perkosaan. Media elektronik saat ini bukan hanya untuk mencari informasi, akan tetapi juga digunakan sebagai media untuk berinteraksi sosial dan berkomunikasi (Ribka E. Kalalo, 2016 : 94).

6) Faktor Kejiwaan atau Psikologi
Beberapa Dokter ahli kejiwaan mengemukakan, perbuatan kejahatan itu selalu disebabkan oleh beberapa ciri-ciri atau sifat seseorang, yang merupakan pembawaan dari suatu keadaan penyakit jiwa (Ribka E. Kalalo, 2016 : 95).

7) Faktor Minuman Keras
Tindak pidana perkosaan juga terjadi karena adanya situasi dimana seseorang terpengaruh minum keras/alkohol. Seseorang

yang dibawah pengaruh alkohol dapat menyebabkan hilangnya daya menahan diri. Begitu seseorang yang mempunyai gangguan dalam seksualitasnya, dan minum-minuman keras sehingga kehilangan kesadaran diri, menyebabkan dirinya tidak dapat menahan nafsunya dan akan mencari kepuasan seksualnya (Wiji Rahayu, 2013 : 69).

Moralitas adalah kualitas dalam perbuatan manusia yang menunjukkan bahwa perbuatan itu benar atau salah, baik atau buruk. Moralitas mencakup pengertian tentang baik buruknya perbuatan manusia. (W. Poespoprodjo, 2017 : 118)

Kata amoral, nonmoral berarti bahwa tidak mempunyai hubungan dengan moral atau tidak mempunyai arti moral. Istilah immoral artinya moral buruk (buruk secara moral). Moralitas dapat objektif atau subjektif. Moralitas objektif memandang perbuatan semata sebagai suatu perbuatan yang telah dikerjakan, bebas lepas dari pengaruh-pengaruh sukarela pihak pelaku. Lepas dari segala keadaan khusus si pelaku yang dapat mempengaruhi atau

mengurangi penguasaan diri dan bertanya apakah orang yang sepenuhnya menguasai dirinya diizinkan dengan sukarela menghendaki perbuatan tersebut. Moralitas subjektif adalah moralitas yang memandang perbuatan sebagai perbuatan yang dipengaruhi pengertian dan persetujuan si pelaku sebagai individu. Selain itu juga dipengaruhi, dikondisikan oleh latar belakangnya, pendidikannya, kematapan emosinya, dan sifat-sifat pribadi lainnya. Yang ditanyakan apakah perbuatan tersebut sesuai atau tidak dengan hati nuraninya (*conscience*) sendiri dari si pelaku (W. Poesprodjo, 2017 : 118).

Moralitas juga dapat intrinsik atau ekstrinsik. Moralitas intrinsik memandang suatu perbuatan menurut hakikatnya bebas lepas dari setiap bentuk hukum positif. Moralitas ekstrinsik adalah moralitas yang memandang perbuatan sebagai sesuatu yang diperintahkan atau dilarang oleh seseorang yang berkuasa atau oleh hukum positif, baik dari manusia maupun dari Tuhan.

Dari sekian banyak penyebab terjadinya tindak pidana perkosaan, kesemuanya terjadi karena lingkungan seseorang tinggal, beradaptasi bahkan berkembang. Tindak pidana perkosaan tidak hanya dilakukan oleh orang-orang yang kehidupannya berantakan, namun juga bisa dilakukan oleh orang-orang yang kehidupan sehari-harinya baik. Perkembangan seseorang menunjukkan kualitas atas dirinya, hal yang sangat mempengaruhi ialah moralitas seseorang. Dengan menerapkan norma dekat (*proximate norm*) moralitas, dapat dikatakan apakah suatu perbuatan itu moral baik, buruk atau indifferen. Apabila sesuai dengan hakikat manusia dipandang sepenuhnya dalam semua bagian dari nisbahnya atau sesuai dengan kemanusiaan manusia yang otentik, sehingga perbuatan tersebut baik. Apabila tidak sesuai, berarti perbuatan tersebut buruk. Apabila perbuatan tersebut tidak termasuk keduanya tetapi netral, maka macam perbuatan ini (paling sedikit dipandang secara abstrak) adalah secara moral indifferen. Faktor-faktor penentu moralitas yaitu :

- 1) Perbuatan sendiri, atau apa yang dikerjakan oleh orang;

Moralitas terletak dalam kehendak, dalam persetujuan pada apa yang disodorkan kepada kehendak sebagai moral baik atau buruk. Tetapi kita tidak dapat sekedar menghendaki. Kita harus menghendaki sesuatu, mengerjakan atau tidak mengerjakan perbuatan. Maka dapat disebut objek persetujuan kehendak karena telah kita buktikan bahwa terdapat perbuatan-perbuatan yang baik atau yang buruk yang menurut hakikatnya tidak bergantung kepada perintah atau larangan apapun (W. Poespoprodjo, 2017 : 154).
- 2) Motif, atau mengapa ia mengerjakan hal itu;

Motif adalah apa yang dimiliki si pelaku dalam pikirannya ketika ia berbuat, apa yang secara sadar ia sodorkan sendiri untuk dicapai dengan perbuatannya sendiri. Suatu perbuatan manusia mendapatkan moralitasnya dari hakikat perbuatan yang dikehendaki si pelaku untuk dikerjakan. Kadang-kadang seseorang tidak mempunyai alasan untuk bertindak lebih lanjut, kecuali perbuatan itu sendiri, umpamanya dalam perbuatan mencintai Tuhan. Dalam kasus ini, perbuatan yang dijalankan dan motif untuk mengerjakannya bertepatan. Tetapi lebih biasa seseorang memakai perbuatannya sebagai suatu jalan untuk sesuatu lebih lanjut, untuk suatu tujuan yang dikehendaki atau untuk suatu maksud yang tidak identik dengan perbuatan itu sendiri, tetapi merupakan akibat hakikat perbuatan itu sendiri, seperti berjalan untuk latihan badan, membaca untuk kesenangan (W. Poespoprodjo, 2017 : 155-156).
- 3) Keadaan atau bagaimana, di mana, kapan, dan lain-lain, ia mengerjakan hal itu.

Beberapa keadaan tidak ada selisih nilai moralitasnya, misalnya meracun dengan strychnine atau dengan cyanide, memfitnah dengan bahasa Belanda atau bahasa Indonesia, mencuri dengan tangan kiri atau dengan tangan kanan. Tetapi

keadaan lain dapat benar-benar mempengaruhi tingkatan moralitas yaitu mencuri kepada seseorang yang kaya atau mencuri pada seorang miskin, membunuh seorang asing atau kawan atau orang tua. Keadaan-keadaan tersebut yang kita pertimbangkan (W. Poespoprodjo, 2017 : 157).

Supaya orang bermoral baik, suatu perbuatan manusiawi harus sesuai dengan norma moralitas dalam tiga hal :

- a) Menurut hakikatnya;
- b) Menurut motifnya;
- c) Menurut keadaannya.

Ketidaksesuaian terhadap salah satu dari ketiganya menyebabkan perbuatan moral salah. Hal ini menjadi penyebab tindak pidana perkosaan di masyarakat semakin sering terjadi.

Pertanggungjawaban Pidana Pelaku Tindak Pidana Perkosaan

Tindak pidana perkosaan atau *verkrachting* oleh pembentuk undang-undang telah diatur dalam Pasal 285 KUHP, yang rumusan aslinya di dalam bahasa Belanda berbunyi sebagai berikut :

Hij die door geweld of bedreiging met geweld eene vrouw dwingt met hem buiten echt vleeselijke gemenschap te hebben, wordt, als schuldig aan verkrachting, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste twaalf jaren. (Engelbrecht dalam PAF Lamintang dan Theo Lamintang, 2011 : 96).

Artinya :

Barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman akan memakai kekerasan memaksa seorang wanita mengadakan hubungan kelamin di luar pernikahan dengan dirinya, karena bersalah melakukan perkosaan dipidana dengan pidana penjara selamanya dua belas tahun.

Tindak pidana perkosaan yang diatur dalam Pasal 285 KUHP ternyata hanya mempunyai unsur-unsur objektif, masing-masing yakni :

- 1) Barangsiapa;

Unsur barangsiapa menunjukkan orang yang apabila orang tersebut memenuhi semua unsur dan tindak pidana yang diatur dalam Pasal 285 KUHP, maka ia dapat disebut sebagai pelaku dari tindak pidana perkosaan tersebut.

- 2) Dengan kekerasan;

Menurut Simons, yang dimaksudkan dengan kekerasan atau *geweld*

ialah setiap penggunaan tenaga badan yang tidak terlalu berarti atau setiap pemakaian tenaga badan yang tidak terlalu ringan.

3) Dengan ancaman akan memakai kekerasan;

Tentang apa yang dimaksudkan dengan ancaman akan memakai kekerasan itu pun, undang-undang tidak memberikan penjelasannya.

Menurut *Hoge Raad* dalam *arrest-arrestnya* masing-masing tanggal 5 Januari 1914, NJ 1914 halaman 397, W.9604 dan tanggal 18 Oktober 1915, NJ 1915 halaman 1116, mengenai ancaman akan kekerasan tersebut disyaratkan yakni:

- a) bahwa ancaman itu harus diucapkan dalam suatu keadaan yang demikian rupa, sehingga dapat menimbulkan kesan pada orang yang diancam, bahwa yang diancamkan itu benar-benar akan dapat merugikan kebebasan pribadinya;
- b) bahwa maksud pelaku memang telah ditujukan untuk menimbulkan kesan seperti itu.

Dari *arrest Hoge Raad* tersebut, orang belum dapat memperoleh

penjelasan tentang apa yang dimaksud dengan ancaman dengan kekerasan atau ancaman akan memakai kekerasan, karena *arrest-arrest* tersebut hanya menjelaskan tentang caranya ancaman itu harus diucapkan.

Karena kekerasan tidak hanya dapat dilakukan dengan memakai tenaga badan yang sifatnya tidak terlalu ringan, yakni seperti yang dikatakan oleh Simons, melainkan juga dapat dilakukan dengan memakai sebuah alat, sehingga tidak diperlukan adanya pemakaian tenaga badan yang kuat, misalnya menembak dengan sepucuk senjata api, menjerat leher dengan seutas tali, menusuk dengan sebilah pisau dan lain-lainnya, maka mengancam akan memakai kekerasan itu harus diartikan sebagai suatu ancaman, yang apabila yang diancam tidak bersedia memenuhi keinginan pelaku untuk mengadakan hubungan kelamin dengan pelaku, maka ia akan melakukan sesuatu yang dapat berakibat merugikan bagi kebebasan, kesehatan atau keselamatan nyawa orang yang diancam.

4) Memaksa;

Perbuatan memaksa dapat dilakukan dengan perbuatan dan dapat dengan ucapan. Perbuatan membuat seorang wanita menjadi terpaksa bersedia mengadakan hubungan kelamin, harus dimasukkan dalam pengertian memaksa seseorang wanita mengadakan hubungan kelamin, walaupun yang menanggalkan semua pakaian yang dikenakan oleh wanita itu adalah wanita itu sendiri.

Dalam hal ini kiranya sudah jelas, bahwa keterpaksaan wanita tersebut harus merupakan akibat dari dipakainya kekerasan akan dipakainya ancaman akan memakai kekerasan oleh pelaku atau oleh salah seorang dari para pelaku.

5) Seorang wanita;

Bahwa bagi kejahatan terhadap kesusilaan, KUHP telah menyebutkan adanya berbagai wanita, masing-masing yakni : a. wanita yang belum mencapai usia dua belas tahun (Pasal 287 ayat (2) KUHP) wanita yang belum mencapai usia lima belas tahun (Pasal 287 ayat (1) dan Pasal 290

angka 3 KUHP), wanita yang belum dapat dinikahi (Pasal 288 ayat (1) KUHP), dan wanita pada umumnya. Adapun yang dimaksudkan Pasal 285 KUHP adalah wanita pada umumnya.

Hal ini juga dibenarkan oleh Hoge Raad dalam arrestnya tanggal 14 Maret 1938, NJ 1938 No. 956, yang antara lain telah memutuskan, yang terjemahan bebasnya sebagai berikut :

Satu-satunya alasan yakni karena dalam Pasal 287 ayat (2) wanita di bawah usia dua belas tahun itu disebut gadis tidak berarti bahwa dalam Pasal 285 KUHP itu harus dibatasi pada wanita yang telah berusia 12 tahun ke atas. Oleh karena itu, kejahatan yang diatur dalam Pasal 285 KUHP itu juga dapat dilakukan terhadap seorang gadis di bawah usia 12 tahun.

6) Mengadakan hubungan kelamin di luar perkawinan;

Tentang bilamana suatu perbuatan mengadakan hubungan kelamin itu harus dipandang sebagai telah terjadi, berkatalah van Bemmelen dan van hattum antara lain dalam terjemahan bebas :

Saya sependapat dengan Noyon dan Langemeijer bahwa bagi adanya suatu perbuatan mengadakan hubungan kelamin itu tidak disyaratkan telah terjadinya suatu *ejaculatio seminis*, melainkan cukup jika orang telah memasukkan penisnya ke dalam vagina seorang wanita.

Dalam *arrest*-nya tanggal 5 Februari 1912, W.9292, *Hoge Raad* antara lain telah memutuskan bahwa :

Suatu persinggungan di luar antara alat-alat kelamin pria dan wanita itu bukan merupakan persatuan antara alat-alat kelamin tersebut, yang diperlukan dalam suatu perkosaan

7) Dengan dirinya.

Walaupun di dalam rumusannya, undang-undang tidak mensyaratkan keharusan adanya unsur kesengajaan pada diri pelaku dalam melakukan perbuatan yang dilarang dalam Pasal 285 KUHP, tetapi dengan dicantumkannya unsur memaksa di dalam rumusan ketentuan pidana dalam Pasal 285 KUHP, kiranya sudah jelas bahwa tindak pidana perkosaan

seperti yang dimaksudkan dalam Pasal 285 KUHP itu harus dilakukan dengan senagaja.

Karena seperti yang telah diketahui tindak pidana perkosaan dalam Pasal 285 KUHP harus dilakukan dengan sengaja, dengan sendirinya unsur kesengajaan tersebut harus dibuktikan baik oleh penuntut umum maupun oleh Hakim di sidang pengadilan yang memeriksa dan mengadili perkara pelaku yang oleh penuntut umum telah didakwa melanggar larangan yang diatur dalam Pasal 285 KUHP.

Pertanggungjawaban pidana membahas dapat tidak dapat dipidananya pelaku tindak pidana. Berkaitan dengan pertanggungjawaban pidana, ada beberapa hal yang penting dicatat yaitu (Didik Endro Purwoleksono, 2013 : 63) :

1) Unsur Kesalahan:

a) Melakukan tindak pidana;

Bagaimanapun juga, orang dapat diproses di depan sidang pengadilan, yang artinya mempertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dilakukan, maka orang tersebut sudah melakukan tindak

pidana. Parameter seseorang dinyatakan telah melakukan tindak pidana, harus dilihat apakah perbuatan, tindakan, kegiatan atau aktivitas seseorang tersebut sudah ada atau belum ada aturannya. Manakala sudah ada aturannya, maka berarti orang tersebut sudah melakukan tindak pidana, sebaliknya manakala belum ada aturannya, maka perbuatan, tindakan, kegiatan atau aktivitas seseorang tersebut bukan merupakan tindak pidana. Hal ini yang sering disebut dengan asas legalitas.

b) Diatas umur tertentu dan mampu bertanggung jawab;

Pasal 45 KUHP menentukan bahwa dalam hal menuntut orang yang belum cukup umur karena melakukan perbuatan sebelum enam belas tahun, Hakim dapat menentukan:

1) Dikembalikan kepada orang tuanya, tanpa pidana apapun;

2) Diserahkan kepada peme-rintah, tanpa pidana apapun;

3) Dipidana.

Lebih lanjut dalam Pasal 47 KUHP menyebutkan bahwa:

1) Pidana maksimum dikurangi sepertiga;

2) Diancam pidana mati atau seumur hidup, paling lama 15 tahun;

3) Pasal 10 butir b, angka 1 dan 3, tidak dapat dijatuhkan.

Seseorang dinyatakan sebagai orang yang mampu bertanggungjawab yaitu :

1) Mampu menentukan niat, kehendak, rencana = *Vornemen* atas perbuatan yang akan dilakukan;

2) Mengetahui atau mengin-safi bahwa perbuatannya tersebut dipandang tidak patut oleh masyarakat;

3) Mengetahui atau mengin-safi arti, makna, hakikat dari perbuatan bahwa perbuatannya baik atau buruk.

Pasal 44 KUHP menentukan bahwa yang dikategorikan orang tidak mampu bertanggungjawab yaitu :

- 1) Pertumbuhan akal sehatnya tidak sempurna atau kurang sempurna akalnya = IDIOT
- 2) Sakit jiwanya.

Apabila seseorang berdasarkan kategori tersebut melakukan tindak pidana, misalnya melakukan pembunuhan, maka berdasarkan Pasal 44 KUHP, pelaku tidak dipidana tetapi dimasukkan Rumah Sakit Jiwa selama 1 tahun untuk disembuhkan. Penentuan seseorang mengalami sebagaimana diatur dalam Pasal 44 KUHP, memerlukan bantuan seorang Psikiatri.

- c) Dengan kesengajaan atau kealpaan;

Pasal-pasal dalam KUHP tidak seluruhnya menyatakan dengan tegas kalimat sengaja. Namun demikian dengan membaca Pasal-pasal KUHP, maka dapat disimpulkan suatu perbuatan atau tindakan atau

kegiatan atau aktivitas diliputi dengan unsur kesengajaan, dilihat dari bunyi kalimat:

1. dengan maksud;
 2. dengan mengetahui;
 3. berkehendak;
 4. dengan rencana;
 5. dengan tujuan;
 6. dengan paksa (Lihat Pasal 167 KUHP);
 7. dengan kekerasan (Pasal 212 KUHP);
 8. menghasut;
 9. memalsu surat atau membuat surat palsu.
- d) Tidak ada alasan pemaaf.
- Terkait dengan alasan pemaaf yakni alasan yang menghapus kesalahan terdakwa. Dalam hal ini perbuatan terdakwa merupakan tindak pidana, tetapi tidak dapat dipidana, karena tidak ada kesalahan.
- 1) Pasal 49 (2) Pembelaan melampaui batas
 - 2) Pasal 51 (2)
- 2) Bentuk atau corak Kesalahan
 - a) Dengan kesengajaan;
 - b) Dengan kealpaan.

Mengenai pertanggungjawaban pelaku tindak pidana perkosaan,

sehingga terhadapnya dapat dipidana, maka pelakunya haruslah memenuhi unsur-unsur sebagaimana dalam Pasal 285 KUHP.

Untuk menyatakan seseorang terdakwa yang didakwa melanggar larangan yang diatur dalam Pasal 285 KUHP terbukti mempunyai kesengajaan melakukan tindak pidana perkosaan, di sidang pengadilan yang memeriksa dan mengadili perkara terdakwa, baik penuntut umum maupun Hakim harus dapat membuktikan tentang :

- 1) adanya kehendak atau maksud terdakwa memakai kekerasan;
- 2) adanya kehendak atau maksud terdakwa untuk mengancam akan memakai kekerasan;
- 3) adanya kehendak atau maksud terdakwa untuk memaksa;
- 4) adanya pengetahuan pada terdakwa bahwa yang dipaksa itu adalah seorang wanita yang bukan istrinya;
- 5) adanya pengetahuan pada terdakwa bahwa yang dipaksakan untuk dilakukan oleh wanita tersebut ialah untuk mengadakan hubungan kelamin dengan dirinya di luar perkawinan.

Jika salah satu dari kehendak atau maksud dan pengetahuan terdakwa tersebut ternyata tidak dapat dibuktikan, maka tidak ada alasan bagi penuntut umum untuk menyatakan terdakwa terbukti mempunyai kesengajaan dalam melakukan tindak pidana yang ia dakwakan kepadanya, dan Hakim akan memberi putusan bebas dari tuntutan hukum bagi terdakwa.

Simpulan

Terjadinya berbagai jenis kejahatan terutama tindak pidana perkosaan di tengah masyarakat mengidentifikasikan, bahwa korban mengalami kerugian dan penderitaan sebagai akibat kejahatan, dapat terjadi dalam berbagai bentuk. Kerugian akibat suatu kejahatan berbagai bentuk kerugian yang diderita oleh korban kejahatan bukan hanya dalam bentuk fisik tetapi juga kerugian non fisik yang susah, bahkan tidak dapat dinilai dengan uang. Hilangnya keseimbangan jiwa, hilangnya semangat hidup, dan kepercayaan diri karena kecemasan dan ketakutan dari bayang-bayang kejahatan yang selalu terbayang

menghantui. Dari sekian banyak penyebab terjadinya tindak pidana perkosaan, kesemuanya terjadi karena lingkungan seseorang tinggal, beradaptasi bahkan berkembang. Tindak pidana perkosaan tidak hanya dilakukan oleh orang-orang yang kehidupannya berantakan, namun juga bisa terjadi dilakukan oleh orang-orang yang kehidupan sehari-harinya baik. Perkembangan seseorang menunjukkan kualitas atas dirinya, hal yang sangat mempengaruhi ialah moralitas seseorang. Untuk dapat menyatakan seseorang terdakwa yang didakwa melanggar larangan yang diatur dalam Pasal 285 KUHP terbukti mempunyai kesengajaan melakukan tindak pidana perkosaan, di sidang pengadilan yang memeriksa dan mengadili perkara terdakwa, baik penuntut umum maupun Hakim harus dapat membuktikan tentang adanya kehendak atau maksud terdakwa memakai kekerasan, adanya kehendak atau maksud terdakwa untuk mengancam akan memakai kekerasan, adanya kehendak atau maksud terdakwa untuk memaksa, adanya pengetahuan

pada terdakwa bahwa yang dipaksa itu adalah seorang wanita yang bukan istrinya, dan adanya pengetahuan pada terdakwa bahwa yang dipaksakan untuk dilakukan oleh wanita tersebut ialah untuk mengadakan hubungan kelamin dengan dirinya di luar perkawinan. Jika salah satu dari kehendak atau maksud dan pengetahuan terdakwa tersebut ternyata tidak dapat dibuktikan, maka tidak ada alasan bagi penuntut umum untuk menyatakan terdakwa terbukti mempunyai kesengajaan dalam melakukan tindak pidana yang ia dakwakan kepadanya, dan Hakim akan memberi putusan bebas dari tuntutan hukum bagi terdakwa.

Daftar Pustaka

Buku :

- Atmasasmita, Romli. (2013) *Teori dan Kapita Selekta Kriminologi*, Refika Aditama, Bandung.
- Chazawi, Adami, *Tindak Pidana Mengenai Kesopanan*, Raja Grafindo Persada, Jakarta,.
- Gosita, Arief. (1993) *Masalah Korban Kejahatan (Kumpulan karangan)*, Edisi Kedua, Akademika Pressindo, Jakarta.

- Gultom, Maidin. (2014) *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dan Perempuan*, Refika Aditama, Bandung.
- Lamintang, PAF., dan Theo Lamintang. (2011) *Delik-delik Khusus Kejahatan Melanggar Norma Kesusilaan dan Norma Kepatutan*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Marzuki, Peter Mahmud. (2013) *Pengantar Ilmu Hukum*, Edisi revisi, Kencana, Jakarta.
- , Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, Kencana Prenada Media Group, Jakarta.
- Poespoprodjo, W. (2017) *Filsafat Moral (Kesusilaan dalam Teori dan Praktik*, Pustaka Setia, Bandung.
- Purwoleksono, Didik Endro. (2013) *Hukum Pidana*, Surabaya, Airlangga University Press (AUP).
- Peraturan Perundang-Undangan**
 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia
 jo. Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Republik Indonesia tentang Peraturan Hukum Pidana untuk Wilayah Indonesia dan Mengubah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1958 Nomor 127, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 1660) .
- Undang-Undang No 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (Lembaran Negara tahun 2002 Nomor 109, Tambahan lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3886).
- Jurnal :**
 Komnas Perempuan. *Labirin Kekerasan terhadap Perempuan: Dari Gang Rape hingga Femicide, Alarm bagi Negara untuk Bertindak Tepat*, Lembar Fakta Catatan Tahunan (CATAHU) Komnas Perempuan Tahun 2017.
- Wiji Rahayu. *Tindak Pidana Pencabulan (Studi Kriminologis tentang sebab-sebab Terjadinya Pencabulan dan Pencegahan Hukumnya di Kabupaten Purbalingga)*, Universitas Jenderal Sudirman, Purwokerto, 2013.
- Ribka E. Kalalo. *Perbuatan Cabul Terhadap Anak Dibawah Umur dan Upaya Penanggulangannya Menurut Pasal 289 KUH Pidana*, Lex Privatum, Universitas Sam Ratulangi, Manado, 2016.

Inkonsistensi Pengaturan Pertanggungjawaban Pidana Korporasi

Muhamad Soni Wijaya, Masruchin Ruba'I, Imam Koeswahyono
Fakultas Hukum Universitas Brawijaya
Soniw7y@gmail.com

Abstract

Most of the people still do not understand the existence of criminal acts committed by the corporation. This is due to the characteristics of this corporate crime is very complex. It can be understood because in the Criminal Code as the main body of material criminal law does not regulate the corporation as the subject of criminal law in Indonesia corporate position as the subject of criminal law is currently only recently recognized in the Law regulating offenses outside the Criminal Code. This is because the Indonesian Criminal Code still adheres to a non-potest societasdelinquere view which has not yet accommodated the corporate position as a subject of criminal law. The process of modernization and economic development, shows that corporations play an important role in people's lives. However, not infrequently the corporation in achieving its objectives, perform activities that deviate or contrary to the criminal law with the modus operandi performed. Therefore, the status of the corporation as the subject of law (keperdataan) has shifted into a crime, in addition to natural human crime (natuurlijk Persoon). This means that the doctrine of non-potest societasdelinquere begins to be abandoned.

Key note : Criminal law, corporation.

Abstrak

Sebagian besar masyarakat masih kurang memahami adanya tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi. Hal ini disebabkan karakteristik tindak pidana korporasi ini adalah sangat kompleks. Hal tersebut dapat dipahami karena dalam KUHP sebagai induk hukum pidana materiil tidak mengatur korporasi sebagai subyek hukum pidana di Indonesia kedudukan korporasi sebagai subjek hukum pidana saat ini secara khusus baru diakui dalam Undang-undang yang mengatur tindak pidana di luar KUHP. Hal ini dikarenakan Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia masih menganut pandangan *societasdelinquere non potest* sehingga belum mengakomodir kedudukan korporasi sebagai subjek hukum pidana. Proses modernisasi dan pembangunan ekonomi, menunjukkan bahwa korporasi memegang peranan penting dalam kehidupan masyarakat. Namun demikian, tidak jarang korporasi dalam mencapai tujuannya, melakukan aktivitas-aktivitas yang menyimpang atau yang bertentangan dengan hukum pidana dengan modus operandi yang dilakukan. Oleh karena itu, kedudukan korporasi sebagai subyek hukum (keperdataan) telah bergeser menjadi tindak pidana, disamping tindak pidana manusia alamiah (natuurlijk Persoon). Hal ini berarti bahwa doktrin *societasdelinquere non potest* mulai ditinggalkan

Kata Kunci : Hukum pidana, korporasi.

Pendahuluan

Korporasi merupakan istilah yang biasa digunakan oleh para ahli hukum pidana dan kriminologi untuk menyebut apa yang dalam bidang hukum lain, khususnya bidang hukum perdata sebagai badan hukum, atau dalam bahasa belanda disebut *rechtspersoon* atau dalam bahasa Inggris dengan istilah *legal person* atau *legal body*. Pengertian subjek hukum pada pokoknya adalah manusia dan segala sesuatu yang berdasarkan tuntutan kebutuhan masyarakat, yang oleh hukum diakui sebagai pendukung hak dan kewajiban. Pengertian yang kedua inilah yang dinamakan badan hukum. Menurut terminologi Hukum Pidana, bahwa 'korporasi adalah badan atau usaha yang mempunyai identitas sendiri, kekayaan sendiri terpisah dari kekayaan anggota.

Korporasi pada saat ini memiliki peranan yang sangat penting terhadap pertumbuhan ekonomi suatu negara, seperti meningkatkan penerimaan pajak dan standar hidup masyarakat, menciptakan lapangan pekerjaan, serta berkontribusi positif terhadap pertumbuhan suatu negara. Bahkan,

dalam beberapa aspek peranan korporasi melebihi peranan dan pengaruh suatu negara. Namun demikian, peranan penting dan positif korporasi terhadap pertumbuhan ekonomi suatu negara seringkali diikuti oleh pelanggaran-pelanggaran yang mengarah pada hukum pidana. Tidak jarang korporasi melakukan *unfair business* yang tidak hanya merugikan suatu negara dan konsumen, tapi juga dapat dikategorikan sebagai tindak pidana. Ketika korporasi melakukan tindak pidana, maka ia dapat dipertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dilakukan baik ditujuukan kepada pengurusnya maupun ditujuukan langsung kepada korporasi.

Pengakuan korporasi sebagai subjek dalam hukum pidana bukan merupakan hal baru dan tidak menimbulkan persoalan hukum yang berarti. Dalam KUHP sebagai induk hukum pidana materiil tidak mengatur korporasi sebagai subyek hukum pidana di Indonesia kedudukan korporasi sebagai subjek hukum pidana saat ini secara khusus baru diakui dalam Undang-Undang

yang mengatur tindak pidana di luar KUHP. Hal ini dikarenakan Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia masih menganut pandangan *societasdelinquere non potest* (Hutauruk, 2013:21-22) dengan angapan bahwa :

- a) Korporasi tidak mempunyai *mens rea* (keinginan berbuat jahat).
- b) Korporasi bukan seorang pribadi meskipun korporasi dapat melakukan berbagai perbuatan hukum yang biasanya dilakukan oleh orang pribadi.
- c) Korporasi tidak memiliki kesadaran dan tidak punya badan actual (*no soul to be damned and no body kicked*)
- d) Korporasi tidak dapat dimintai pertanggungjawaban karena jika ada kejahatan yang dilakukan oleh direksi suatu korporasi, hal tersebut sudah pasti merupakan perbuatan di luar anggaran dasar dari korporasi yang bersangkutan, sehingga dalam hal seperti itu maka yang bertanggungjawab adalah direksinya secara pribadi atau secara bersama-sama

dengan direksi lain, tetapi bukan korporasi yang harus bertanggungjawab (doktrin *ultra vires*).

Sehingga belum mengakomodir kedudukan korporasi sebagai subjek hukum pidana. Untuk mencegah semakin luasnya kejahatan korporasi maka sistim hukum nasional sejak tahun 1951 telah memperkenalkan korporasi sebagai subyek tindak pidana (Pasal 11 ayat (1) UU No. 17/Drt/1951). Tidak sampai disitu saja, pada tahun 1955 kembali ditegaskan posisi korporasi sebagai subyek tindak pidana dalam tindak pidana ekonomi sehingga dapat dimintai pertanggungjawaban pidana (Pasal 39 ayat (2) UU No. 7/Drt/1955).

Diaturnya dalam undang-undang yang mengatur korporasi dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana tersebut ikut menstimulasi perundang-undangan lain yang juga memposisikan korporasi sebagai subyek delik antara lain Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi¹(selanjutnya UU

TIPIKOR), dan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Pengelolaan dan Perlindungan Lingkungan Hidup (selanjutnya UU PLKH).

Jika melihat rumusan norma pada kedua undang-undang tersebut, maka dapat diketahui bahwa ada pengaturan yang berbeda antara undang-undang yang satu dengan undang-undang yang lain perihal korporasi sebagai subyek tindak pidana, dalam pasal 20 ayat (1) Undang-undang TIPIKOR menyebutkan bahwa dalam hal tindak pidana korupsi dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhan pidana dapat dilakukan terhadap korporasi dan atau pengurusnya. Pengaturan yang berbeda dapat dilihat dalam undang-undang PLKH pasal 116 ayat (1) memiliki karakter sendiri dalam merumuskan pertanggungjawaban pidana korporasi. Apabila tindak pidana lingkungan hidup dilakukan oleh atas nama badan usaha, tuntutan pidana dijatuhkan kepada badan usaha dan/atau orang yang memberikan perintah untuk melakukan tindak pidana tersebut. Tegasnya dari ketiga undang-undang

diatas masing-masing memiliki rumusan yang berbeda dalam mengatur korporasi sebagai subyek tindak pidana.

Jadi jika memperhatikan rumusan undang-undang tersebut diatas, maka dapat diketahui bahwa antara undang-undang tidak memiliki konsep yang sama dalam menempatkan korporasi sebagai subyek tindak pidana ada ketidakkonsistenan atau inkonsistensi. Hal ini akan berimbas dalam penerapannya oleh aparat penegak hukum, sebab dapat menimbulkan ketidak pastian hukum.

Tujuan Penelitian

Untuk mengetahui, memahami dan menganalisis bentuk inkonsistensi pengaturan pidana korporasi pada perundang undangan di Indonesia

Metode

Penelitian ini merupakan penelitian hukum (*Legal Research*), yang merupakan serangkaian tindakan atau proses untuk menemukan hukum disebabkan terjadinya kekosongan hukum (*vacuum norm*), kekaburan norm (*obscuur norm*)

maupun konflik norm (*conflict of norm*) atau menemukan asas hukum, yang mengatur norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan, khususnya yang berkenaan dengan norma yang mengatur kebijakan hukum pidana di bidang perikanan dalam kedaulatan negara

Hasil dan Pembahasan

Secara umum, hukum tidak hanya mengatur orang (manusia alamiah) sebagai subjek hukum, akan tetapi selain orang perseorangan dikenal pula subjek hukum yang lain yaitu badan hukum (korporasi) yang padanya melekat hak dan kewajiban hukum layaknya orang perseorangan sebagai subjek hukum. Atas dasar itu, untuk mencari tahu apa yang dimaksud dengan korporasi, tidak bisa dilepaskan dari bidang hukum perdata. Hal ini disebabkan oleh karena istilah korporasi sangat erat kaitannya dengan istilah “badan hukum” yang dikenal dalam bidang hukum perdata.

Perlu pula dikemukakan bahwa menurut Rudi Prasetya, Kata korporasi adalah sebutan yang lazim dipergunakan di kalangan pakar hukum pidana untuk menyebut apa yang biasa dalam bidang hukum lain, khususnya bidang hukum perdata, sebagai badan hukum, atau yang dalam bahasa Belanda disebut sebagai *rechts persoon*, atau yang dalam bahasa Inggris disebut *legal entities* atau *corporation* (Muladi dan Dwija, 1991:13).

Secara etimologisnya, pengertian korporasi yang dalam istilah lain dikenal dengan *corporatie* (Belanda), *corporation* (Inggris), *corporation* (Jerman), berasal dari bahasa Latin yaitu “*corporatio*” (Muladi dan Dwija, 1991:13).

Terkait dengan istilah “*corporatio*” ini, menurut Muladi dan Dwidja Priyatno:

Seperti halnya dengan kata lain yang berakhiran dengan “tio” maka “corporatio” dianggap sebagai kata benda (substantivum) yang berasal dari kata kerja “corporare” yang banyak dipakai orang pada zaman abad pertengahan atau sesudah itu. “Corporare” itu sendiri berasal dari kata “corpus” yang dalam bahasa Indonesia berarti “badan” atau dapat disimpulkan bahwa corporatio dapat diartikan sebagai proses memberikan badan atau proses membadankan. Dengan demikian,

maka akhirnya “corporatio” itu berarti hasil pekerjaan membadankan, dengan perkataan lain, korporasi merupakan badan yang dijadikan orang, badan yang diperoleh dengan perbuatan manusia sebagai lawan terhadap badan manusia, yang terjadi menurut alam (Muladi dan Dwija, 1991:12).

Menurut Satjipto Rahardjo dalam bukunya yang berjudul Ilmu Hukum dikemukakan bahwa yang dimaksud dengan korporasi adalah :

Badan yang diciptakannya itu terdiri dari corpus, yaitu struktur fisiknya dan ke dalam hukum memasukkan unsur animus yang membuat badan itu mempunyai kepribadian. Oleh karena badan hukum ini merupakan ciptaan hukum, maka kecuali penciptaannya, kematiannya pun ditentukan oleh hukum (Satjipto, 2000:13).

Secara luas sebagai pengertian korporasi dalam hukum pidana, Sutan Remi Sjahdeini mendefinisikan korporasi sebagai berikut:

Dalam hukum pidana, korporasi meliputi baik badan hukum maupun bukan badan hukum. Bukan saja badan-badan hukum seperti perseroan terbatas, yayasan, koperasi atau perkumpulan yang telah disahkan sebagai badan hukum yang digolongkan sebagai korporasi menurut hukum pidana, tetapi juga firma, persekutuan komanditer atau CV, dan persekutuan atau maatschap, yaitu badan-badan usaha yang menurut hukum perdata bukan suatu badan hukum” (Sjahdeini, 2006:45).

Dari pendapat di atas terlihat bahwa ada perbedaan ruang lingkup

mengenai subjek hukum, yaitu korporasi sebagai subjek hukum dalam bidang hukum perdata dengan korporasi sebagai subjek hukum dalam bidang hukum pidana. Pengertian korporasi dalam bidang hukum perdata adalah “badan hukum”, sedangkan dalam hukum pidana pengertian korporasi bukan hanya yang berbadan hukum, tetapi juga yang tidak berbadan hukum. Meskipun demikian, perlu disadari bahwa beberapa pengertian korporasi sebagaimana dikemukakan di atas merupakan pengertian korporasi yang disampaikan oleh para ahli hukum sedangkan perumusan definisi sebagai hukum positif belum ada. Keadaan ini tentu dalam prakteknya akan menimbulkan ketidakpastian hukum karena penafsiran apa yang dimaksud dengan “korporasi” akan sangat bergantung dari pendapat siapa kita berangkat. Singkatnya, apabila dilihat dari sudut pandang hukum pidana Indonesia, terminologi “korporasi” belum didefinisikan secara tegas. Hal ini merupakan hal yang wajar mengingat dalam hukum pidana Indonesia yang merupakan

peninggalan Belanda masing-masing menganut individual responsibility.

Berikut ini akan diuraikan Pengaturan korporasi sebagai subjek tindak pidana yang terdapat dalam berbagai peraturan perundang-undangan khusus diluar KUHP yang

ruang lingkupnya diatur sedemikian luas (lebih luas dari pengertian korporasi dalam hukum perdata) yaitu sebagaimana diatur dalam Undang-undang berikut ini:

Tabel 1.
Perumusan/penyebutan korporasi sebagai subyek hukum, aturan pemidanaan korporasi dan model pertanggungjawaban korporasi dalam Undang-Undang TIPIKOR dan Undang-Undang PLKH

No	Undang-Undang	Penyebutan subyek "Korporasi"	Aturan pemidanaan korporasi	Model pertanggungjawaban
1	UU Tindak Pidana Korupsi UU No 31 Th 1999	Dalam bab yang mengatur tindak pidana digunakan istilah : dalam hal dilakukan oleh atau atas nama korporasi Pengertian korporasi dijelaskan dalam Pasal 1 ke 1 <i>korporasi adalah kumpulan orang dan atau kekayaan yang terorganisir baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum.</i>	<ul style="list-style-type: none"> □ Pasal 20 : <ol style="list-style-type: none"> (1) Dalam hal dilakukan oleh atau a.n. korporasi, tuntutan dan penjatuhan pidana terhadap : <ul style="list-style-type: none"> ▪ Korporasi, dan atau ▪ pengurusnya (2) TPK dilakukan oleh korporasi apabila dilakukan oleh orang-orang : <ul style="list-style-type: none"> ▪ Yang berdasarkan hubungan kerja (hubungan lain) ▪ Bertindak dalam lingkungan korporasi tersebut; ▪ Baik sendiri maupun bersama-sama (3) Tuntutan terhadap korporasi diwakili pengurus (4) Pengurus dapat diwakili orang lain (5) Hakim dapat memerintahkan pengurus itu : <ul style="list-style-type: none"> ▪ Menghadap sendiri dipengadilan dan ▪ Dibawa ke sidang pengadilan (6) Panggilan dan surat- 	Adapun model pertanggungjawaban pidana dalam Undang-Undang ini Pengurus Korporasi Sebagai Pembuat Dan juga yang Bertanggungjawab . Hal ini diatur didalam pasal 20 <i>Dalam hal tindak pidana korupsi dilakukan oleh atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhan pidana dapat dilakukan terhadap korporasi dan atau pengurusnya</i>

		surat disampaikan ke tempat tinggal pengurus atau ke kantornya	
		(7) Pidana pokok hanya denda dengan maksimum ditambah 1/3	
UU Lingkungan Hidup UU No. 23 Th 1997 yang digantikan oleh UU No. 32 Th 1999	<ul style="list-style-type: none"> □ UU 23/1997 : Jika dilakukan oleh atau a.n. suatu badan hukum, perseroan, perserikatan, yayasan, atau organisasi lain (Pasal 46 (1)) □ UU 32/1999 <ul style="list-style-type: none"> ▪ Istilah korporasi hanya disebut dalam penjelasan umum ▪ Dalam bab ketentuan pidana digunakan istilah badan usaha (Pasal 116 dan 119) : apabila tindak pidana lingkungan hidup dilakukan oleh, untuk, atau atas nama badan usaha) <p>Dalam ketentuan Umum Pasal 1 sub 32 : <i>setiap orang adalah perseorangan atau badan usaha, baik yang berbadan hukum maupun yang tidak berbadan hukum</i></p>	<p>UU No. 23 Th 1997</p> <ul style="list-style-type: none"> □ Pasal 46 (1) mengatur siapa yang dapat dipertanggungjawabkan □ Pasal 46 (2) mengatur tentang kapan Badan Hukum dapat dipertanggungjawabkan : tetapi perumusannya agak rancu dengan pasal 46 (1) □ Jenis sanksi : pidana dan tindakan tata tertib. <p>UU No. 32 Th 2009</p> <ul style="list-style-type: none"> □ Pertanggungjawaban pidana badan usaha (korporasi) diatur dalam Pasal 116-119, yang intinya : <ul style="list-style-type: none"> ▪ Yang dapat dipidana adalah (Pasal 116) : <ol style="list-style-type: none"> a. Badan usaha dan/atau b. Orang yang memberi perintah untuk melakukan tindak pidana tersebut atau c. Orang yang bertindak sebagai pemimpin dalam tindak pidana tersebut. ▪ Sanksi pidana terhadap sub b (pemberi perintah) atau sub c (pemimpin) tanpa memperhatikan tindak pidana tersebut dilakukan secara sendiri atau bersama-sama (Pasal 116 (2)) ▪ Ancaman pidana terhadap sub b dan sub c berupa pidana 	<p>Adapun model pertanggungjawaban pidana dalam Undang-Undang ini terdiri dari dua model.</p> <ul style="list-style-type: none"> □ Model pertama adalah Korporasi Sebagai Pembuat Dan Bertanggungjawab. Hal ini diatur dalam Pasal 116 ayat (1) : <i>apabila tindak pidana lingkungan hidup dilakukan oleh, untuk, atau atas nama badan usaha, tuntutan pidana dan sanksi pidana dijatuhkan kepada :</i> <ol style="list-style-type: none"> a. badan usaha, dan/atau b. orang yang memberi perintah untuk melakukan tindak pidana tersebut atau orang yang melakukan tindak pidana sebagai pemimpin kegiatan dalam tindak pidana tersebut. <p>Catatan : bahwa tuntutan pidana dan sanksi pidana dapat dijatuhkan salah satunya kepada “Badan Usaha”</p> □ Model kedua adalah Korporasi Sebagai Pembuat Dan Pengurus Bertanggungjawab. Hal ini diatur dalam Pasal 116 ayat (1), yang mengatur bahwa pertanggungjawaban pidana dapat

<p>penjara dan denda yang diperberat sepertiga (Pasal 117)</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Sanksi pidana untuk sub a (badan usaha) diwakili oleh pengurus yang berwenang mewakili didalam dan diluar pengadilan sesuai dengan peraturan perundang-undangan selaku pelaku fungsional (pasal 118) ▪ Terhadap badan usaha (sub a) dapat dikenakan pidana tambahan atau tindakan tata tertib berupa (Pasal 119): <ul style="list-style-type: none"> a. Perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana b. Penutupan seluruh atau sebagian tempat usaha dan/atau kegiatan c. Perbaikan akibat tindak pidana d. Kewajiban mengerjakan apa yang di lelaikan tanpa hak dan/atau Penempatan perusahaan dibawah pengampuan paling lama tiga tahun 	<p>dibebankan pula kepada pengurus yakni “orang yang memberi perintah untuk melakukan tindak pidana tersebut atau orang yang bertindak sebagai pemimpin dalam kegiatan tersebut”.Pengaturan ini juga terdapat pada Pasal 116 ayat (2) “<i>Apabila tindak pidana lingkungan hidup yang dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh orang yang berdasarkan hubungan kerja atau berdasarkan hubungan lain yang bertindak dalam lingkup kerja badan usaha, sanksi pidana dijatuhkan terhadap pemberi perintah atau pemimpin dalam tindak pidana tersebut tanpa memperhatikan tindak pidana tersebut dilakukan secara sendiri atau bersama-sama</i></p>
---	--

Sumber : Bahan Hukum Primer diolah

Dari tabel 1 baik mengenai perumusan penyebutan korporasi sebagai subyek tindak pidana aturan pemidanaan korporasi dan model/sistim pertanggungjawaban pidana terhadap tiga undang-undang dapat disimpulkan hal-hal sebagai berikut :

Tabel 2

Perbandingan pengaturan

No	PENGATURAN	UU TIPIKOR	UU PPLH/ LINGKUNGAN
1	Korporasi sebagai subyek tindak pidana	Pasal 1 angka (3) menjelaskan bahwa korporasi merupakan subjek hukum yang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana	Pasal 1 angka 32 menjelaskan bahwa badan hukum termasuk subjek tindak pidana
2	Pertanggung jawaban pengurus	Pasal 20 ayat (1) tidak menyebutkan mengenai siapa saja pengurus yang bertanggungjawab	Pasal 116 ayat (2), yang termasuk pengurus antara lain: orang yang memberi perintah atau pemimpin
3	Pola/model perumusan pertanggungjawaban pidana korporasi	Pasal 20 ayat (1), pola perumusan pertanggungjawaban bersifat alternatif-kumulatif karena adanya kata hubung “dan/atau”	Pasal 116 ayat (1), pola perumusan pertanggungjawaban bersifat alternatif-kumulatif karena adanya kata hubung “dan/atau”
4	Kriteria korporasi melakukan tindak pidana	Pasal 20 ayat (2), korporasi melakukan tindak pidana apabila dilakukan oleh orang-orang yang mempunyai hubungan kerja atau hubungan lain dalam lingkup pekerjaannya, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama	Pasal 116 ayat (2), apabila dilakukan oleh orang, yang berdasarkan hubungan kerja atau berdasarkan hubungan lain yang bertindak dalam lingkup kerja badan usaha
5	Pihak yang mewakili apabila korporasi dituntut secara pidana	Pasal 20 ayat (3), apabila korporasi dituntut secara pidana maka yang mewakili dipersidangan adalah pengurus	Pasal 118, apabila korporasi dituntut secara pidana maka yang mewakili dipersidangan adalah pengurus

Sumber : Bahan Hukum Primer diolah

Berdasarkan ketentuan dalam berbagai Undang-undang tersebut diatas, Barda Nawawi Arief menyimpulkan bahwa (Barda, 2003:226):

1) Penentuan korporasi sebagai subjek tindak pidana hanya untuk tindak pidana tertentu,

yang diatur dalam undang-undang khusus

- 2) Pada awalnya tidak digunakan istilah “korporasi”, tetapi digunakan istilah yang bermacam-macam (tidak seragam) dan tidak konsisten;
- 3) Istilah “korporasi” mulai terlihat pada tahun 1997 dalam Undang-

Undang Psikotropika yang dipengaruhi oleh istilah dalam Konsep KUHP atau Rancangan KUHP tahun 1993.

Dari berbagai peraturan di atas, dapat dilihat bahwa pengaturan korporasi sebagai subjek hukum pidana hanya terdapat dalam undang-undang khusus diluar KUHP. Oleh karena itu, perumusan korporasi sebagai subjek hukum pidana sebaiknya diatur secara tegas dalam Buku I KUHP sehingga dapat diberlakukan bagi seluruh tindak pidana yang terjadi baik tindak pidana yang diatur dalam KUHP maupun tindak pidana yang diatur diluar KUHP.

Perbedaan pengaturan terkait pertanggungjawaban pidana bagi korporasi dalam system peraturan perundang-undangan di Indonesia terkhusus pengaturan undang-undang yang telah dijelaskan pada table.1 diatas dapat mengakibatkan adanya ketidakpastian hukum dan disharmonisasi pengaturan yang dapat mengakibatkan terhambatnya penegakan hukum. Kemudian dalam hal ini perlu adanya rekonstruksi terkait pengaturan pertanggungjawaban pidana bagi

korporasi demi terciptanya tujuan hukum yaitu keadilan, kepastian dan kemanfaatan.

Berdasarkan teori perundang-undangan ini perlu adanya penyamaan makna atau persamaan peraturan untuk memberikan suatu kejelasan terkait pertanggungjawaban pidana korporasi, hal ini dimungkinkan untuk mencari kejelasan dan kejernihan makna atau pengertian-pengertian, dan bersifat kognitif, demi terciptanya tujuan hukum yaitu keadilan, kepastian dan kemanfaatan.

Simpulan

Dengan diakomodirnya kedudukan korporasi sebagai subjek hukum pidana umum, sebagaimana yang terjadi dalam perubahan KUHP Belanda (W.v.S) tahun 1976, menjadikan korporasi dapat dianggap sebagai pelaku tindak pidana seperti manusia sebagai subjek hukum. Berbeda dengan sebelumnya, dimana kedudukan korporasi sebagai subjek hukum pidana hanya diakomodir oleh Undang-undang di luar KUHP yang mengatur mengenai delik-delik tertentu. Pengaturan di luar KUHP

tersebut menjadikan pengaturan terhadap korporasi sebagai subjek hukum pidana dan pertanggungjawaban pidanya berbeda antara satu peraturan dengan peraturan lainnya. Tentunya hal ini akan menimbulkan ketidakpastian mengenai pengaturan pidana seperti apa yang berlaku terhadap korporasi di Indonesia.

Daftar Pustaka

Buku

Muladi dan Dwidja Priyatno. (1991) *Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Pidana*, Bandung: STHB.

Satjipto Rahardjo, (2000) *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti.

Sutan Remi Sjahdeini, 2006, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Jakarta: Grafiti Pers.

Barda Nawawi Arief. (2003) *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bakti.

Rufinus Hotmaulana Hutauruk. (2013) *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*, Jakarta, Sinar Grafika.

Undang-Undang

Republik Indonesia, Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Republik Indonesia, Undang-undang No. 17 Tahun 1951 tentang *Penimbunan Barang-barang*.

Republik Indonesia, Undang-undang No. 7 Tahun 1955 tentang *Pengusutan, Penuntutan dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi*.

Republik Indonesia, Undang-undang No. 20 Tahun 2001 tentang *Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*.

Republik Indonesia, Undang-undang No. 32 Tahun 2009 tentang *Pemberantasan Tindak Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup*.

Republik Indonesia, Undang-undang No. 1 Tahun 1946 *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*.

**Implikasi Yuridis Ketentuan Pasal 9 Huruf (D) dan Huruf (E) Undang-Undang
Nomor 13 Tahun 2016 Terhadap
Invensi Makhluk Hidup yang Dikomersialisasikan di Indonesia**

Fajar Atho'illah Sudaryanto
Universitas Airlangga
fajarsudaryanto@gmail.com

Abstract

In International Intellectual Property of term wealth arrangement was evened out indentured kind sort and international negotiation, are next to be applied deep for national arrangement each its member state. In term international agreement implement in particular in TRIPs Agreement arise various problem kind for its member state, particularly in term limit to invention that can be patented. That thing is evoked because marks sense distinctive participant international behalf. Operated an by state flank need rule that really ties-up, meanwhile at effloresce state other side and retarded need technology averting for developmental its state. Research in this Journal collation constitutes a study normative on Intellectual wealth in particular in Patent regime in global trade traffic management. Besides difference problem in term limit to invention that can be patented, interesting thing under consideration this research is about impact which begat by distinctive invention limit, in its bearing with product importation into Indonesian. So needing severally source sentences, amongst those is included world trade agreement (World Trade Organization) WTO. Therefore, Act 13 (2016) about Patents as rule of basic hits regulation patents at Indonesian necessarily been determined ala clearing to hit National behalf as an aim and National aspiration.

Key word: Invention, Patent right. Commercialization

Abstrak

Dalam hal pengaturan Kekayaan Intelektual Internasional telah diselenggarakan berbagai macam perjanjian serta perundingan internasional, yang kemudian diterapkan dalam pengaturan nasional setiap negara anggotanya. Dalam hal penerapan perjanjian internasional khususnya dalam *TRIPs Agreement* timbul berbagai macam masalah bagi negara anggotanya terutama dalam hal pembatasan terhadap invensi yang dapat dipatenkan. Hal tersebut timbul karena adanya perbedaan kepentingan antar negara peserta. Di satu sisi, negara membutuhkan ketentuan yang sangat mengikat, sedangkan disisi lain, negara berkembang dan terbelakang membutuhkan alih teknologi untuk pengembangan negaranya. Penelitian ini merupakan suatu studi normative atas Kekayaan Intelektual khususnya dalam rezim Paten dalam penyelenggaraan lalu lintas perdagangan global. Selain masalah perbedaan dalam hal pembatasan terhadap invensi yang dapat dipatenkan, hal yang menarik dalam penelitian ini adalah mengenai dampak yang diakibatkan oleh

perbedaan pembatasan invensi, dalam kaitannya dengan importasi produk ke dalam Indonesia, sehingga membutuhkan beberapa sumber hukum, diantaranya adalah perjanjian-perjanjian perdagangan dunia termasuk (*World Trade Organization*) WTO. Oleh karena itu, Undang Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten sebagai ketentuan dasar mengenai regulasi paten di Indonesia seharusnya ditentukan secara jelas mengenai kepentingan Nasional sebagai suatu tujuan dan cita-cita Nasional.

Kata kunci: Invensi, Hak Paten. Komersialisasi

Pendahuluan

Indonesia merupakan salah satu negara yang turut serta menandatangani persetujuan pembentukan organisasi perdagangan dunia (WTO) dan termasuk di dalamnya perjanjian mengenai aspek-aspek perdagangan yang terkait dengan Kekayaan Intelektual (selanjutnya disingkat KI) atau dalam (*Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights*). Perjanjian internasional tersebut diratifikasi oleh Indonesia dengan Undang Undang Nomor 7 Tahun 1994 tentang pengesahan *Agreement Establishing The World Trade Organization* (Irawan, 2011 : 1). Paten adalah bagian dari hak kekayaan intelektual, yang dalam kerangka ini termasuk dalam kategori hak kekayaan intelektual perindustrian (*Industrial Property Right*). Paten merupakan suatu hak khusus berdasarkan undang-

undang diberikan kepada si penemu (*uitvinder*) atau menurut hukum pihak yang memperolehnya, atas permintaannya yang diajukan kepada pihak penguasa, bagi temuan baru di bidang teknologi, perbaikan atas temuan yang sudah ada, cara kerja (proses) baru, atau menemukan suatu perbaikan baru dalam cara kerja, untuk selama jangka waktu tertentu yang dapat diterapkan dalam bidang industry (Irawan, 2011 : 223). Syarat suatu invensi atau penemuan yang dapat dipatenkan ada beberapa hal yang harus dimiliki yaitu memiliki syarat substantif tertentu. Penentuan bahwa suatu penemuan yang dimintakan Paten dapat diberi atau tidak dapat diberi Paten dilakukan antara lain dengan mempertimbangkan: (1) kebaruan penemu (*novelty*); (2) dapat atau tidaknya penemuan diterapkan atau digu-nakan

dalam perindustrian (*industrial applicability*); (3) langkah inventif yang terkandung dalam penemuan (*inventive step*); (4) penemuan yang bersangkutan tidak termasuk dalam kelompok penemuan yang tidak dapat diberikan Paten; (5) penemu atau orang yang menerima lebih lanjut hak penemu berhak atas Paten bagi penemuan tersebut; dan (6) penemuan tersebut tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum serta kesusilaan. Jadi pada hakikatnya, sebuah penemuan dapat dikatakan *Patentable* bila memenuhi ketiga syarat substantif tersebut, yaitu *novelty*, dapat diterapkan dalam industri, dan mengandung langkah inventif (Purwaningsih, (2012 : 3).

Di Indonesia sendiri sebenarnya terdapat potensi-potensi yang sangat banyak baik dari segi Sumber Daya Manusia (SDM) maupun dari segi Sumber Daya Alam (SDA) yang dimilikinya. Berkaitan dengan itu, seharusnya masyarakat Indonesia banyak memiliki hak paten. Sebenarnya Indonesia juga memiliki

banyak sekali Sumber Daya Alam yang dapat dikelola dan dapat dipatenkan dalam bidang bioteknologi. Misalnya paten mengenai proses pembuatan antibiotika yang terbuat dari *molusca*. Invensi mengenai antibiotika yang berasal dari hewan *molusca* dan teknik untuk memperolehnya menjadi solusi untuk masyarakat. Dalam invensi tersebut diuraikan proses pembuatan antibiotika dari hewan *molusca*. Hasil uji dengan kertas cakram, protein dari lendir *molusca* mempunyai aktivitas antibiotika terhadap *Bacillus subtilis*, *Staphylococcus aureus*, *Pseudomonas aeruginosa*, dan *Eschericia coli*. Dalam hal uji *inhibisi metabolit* juga menunjukkan penghambatan pertumbuhan bakteri. Invensi mengenai pembuatan antibiotika dari moluska mendapatkan perlindungan paten dengan Nomor Paten : P00200100076 (ID P 0010056). (Direktorat Jendral Perguruan Tinggi (DIKTI) (2015) (<http://artikel.dikti.go.id/index.php/invensi/article/view/> Diakses 2 November 2015).

Dalam perumusan Undang-Undang HKI, Indonesia banyak meratifikasi dari perjanjian-perjanjian Internasional. Dalam perumusan Undang-undang Paten misalnya, Pemerintah Republik Indonesia meratifikasi ketentuan-ketentuan dari *Agreement On Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs)*. Dalam *TRIPs* banyak timbul ketidaksesuaian antara peraturan yang terkandung dengan norma-norma yang telah lahir dan hidup dalam masyarakat Indonesia. Dalam hal bioteknologi misalnya beberapa negara di dunia dapat mematenkan hasil invensinya yang berupa hewan dan tumbuhan serta proses untuk memelihara dan membudidayakannya karena mereka menerapkan *TRIPs* yang tercantum dalam Pasal 27 ayat (3) :

Members may also exclude from patentability

- a) *Diagnostic, therapeutic and surgical methods for the treatment of humans or animals;*
- b) *Plants and animals other than micro-organisms, and essentially biological process for the production of plants or animals*

other than non-biological and microbiological processes. However, Members shall provide for the protection of plant varieties either by patents or by an effective sui generis system or by any combination thereof. The provisions of this subpara-graph shall be reviewed four years after the date of entry into force of the WTO Agreement. Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property rights (TRIPs) SECTION.

Sedangkan dalam Pasal 9 (d) dan (e) Undang-undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten ditentukan bahwa : Paten tidak diberikan untuk Invensi tentang

- a) Semua makhluk hidup, kecuali jasad renik;
- b) Proses biologis yang esensial untuk memproduksi tanaman atau hewan, kecuali proses non-biologis atau proses mikrobiologis.

Ketentuan diatas berbeda dimana dalam *TRIPs* membolehkan mengenai pemberian hak paten terhadap makhluk hidup dan prosesnya. Sedangkan Undang-undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten tidak memberikan hak terhadap invensi berupa makhluk hidup dan prosesnya

(kecuali yang diperkecualikan). Perbedaan ini menimbulkan masalah dimana suatu invensi di negara yang menerapkan TRIPs yang memperbolehkan atau memberikan hak eksklusif terhadap suatu invensi tentang perwujudan invensi berupa makhluk hidup yang kemudian mengkomersialisasikannya di Indonesia yang menerapkan Undang-undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten yang tidak memperbolehkan atau tidak memberikan hak Paten untuk invensi yang berupa makhluk hidup dan proses yang menyertainya.

Metode Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif, suatu penelitian yang merupakan proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang menjadi permasalahan. Hal ini sesuai dengan prespektif ilmu hukum (Marzuki, 2010 : 35). Penelitian ini dipilih karena sesuai untuk menjawab isu hukum yang ada dengan menggunakan aturan

hukum, prinsip-prinsip hukum, serta perjanjian internasional yang berkaitan dengan Hukum Hak Kekayaan Intelektual khususnya pada rezim Paten.

Metode pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) yang berarti dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan dengan isu hukum yang ditangani. Pendekatan ini digunakan karena dalam pendekatan ini menggunakan pendekatan undang-undang dengan cara membuka kesempatan untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya atau antara undang-undang dan undang-undang dasar atau antara regulasi dengan undang-undang. Dalam penelitian ini akan dilakukan penelaahan terhadap Undang-Undang Paten dengan perundang-undangan lainnya guna menjawab isu hukum.

Hasil dan Pembahasan

Batasan-Batasan Invensi Yang Dapat Diajukan Berdasarkan Undang-Undang Paten Negara Republik Indonesia.

Semakin majunya teknologi tentu saja sebanding dengan kebutuhan manusia yang semakin meningkat, bukan saja guna pemenuhan kebutuhan akan barang dan/atau jasa, namun juga kepada pemenuhan kebutuhan global dan juga kesejahteraan secara luas, yang tidak hanya didapati di negara maju namun juga kepada dunia ketiga dan negara berkembang. Teknologi dapat diartikan sebagai suatu produk berupa benda-benda yang berguna bagi manusia, seperti mesin misalnya, tetapi dalam masa kini dapat juga mencakup hal yang lebih luas, termasuk sistem, metode organisasi, dan teknik. Istilah ini dapat diterapkan secara umum atau lebih spesifik: contoh-contoh mencakup teknologi konstruksi, teknologi medis, dan/atau (*state-of-the-art technology*). (Yonas, 2012)

<http://www.perintiswebblog.blogspot.co.i>

[d/2012/08/hakiat-teknologi-danteknologi.html](http://www.perintiswebblog.blogspot.co.id/2012/08/hakiat-teknologi-danteknologi.html).)

Perkembangan teknologi terbaru, termasuk mesin cetak, telepon, dan Internet, mengatasi hambatan fisik untuk komunikasi dan memungkinkan manusia untuk berinteraksi dengan bebas pada skala global atau luas. Namun, tidak semua teknologi ini telah digunakan untuk tujuan damai. Tetapi banyak proses-proses teknologi juga menghasilkan produk yang tidak diinginkan atau mengakibatkan sesuatu hal, seperti polusi, mengeksploitasi sumber daya alam, dengan merusak bumi dan lingkungannya. Implementasi teknologi mempengaruhi nilai-nilai masyarakat dan teknologi baru sering menimbulkan pertanyaan - pertanyaan etika baru.

The Merriam-Webster menawarkan definisi dari istilah: "aplikasi praktis dari pengetahuan khususnya di daerah tertentu" dan "kemampuan yang diberikan oleh aplikasi praktis dari pengetahuan". Ursula Franklin, di 1989 dalam kuliah "*Real World of Tekhnology* ", memberi definisi lain

dari konsep; itu adalah suatu praktik atau cara melakukan hal-hal yang berhubungan dengan ilmu pengetahuan". Istilah ini sering digunakan untuk menyiratkan bidang tertentu teknologi, atau untuk mengacu pada teknologi tinggi atau hanya konsumen elektronik, daripada teknologi secara keseluruhan. Bernard Stiegler, di Teknik dan Time, mendefinisikan teknologi dalam 2(dua) cara: sebagai "pengejaran kehidupan dengan cara selain hidup" (berupa alat yang berupa makhluk hidup dan/atau benda mati), dan sebagai "yang diselenggarakan materi anorganik.(yang berupa suatu rekasi dari benda mati)"

Dalam ketentuan *TRIPs* tidak ada definisi mengenai teknologi, namun jika diambil dari rancangan *Conduct of Transfer of Technology* (Rancangan CC TT) dari *United Nations Conference on Trade and Development* (UNCTAD) istilah teknologi dapat diartikan sebagai:

“systematic knowledge for the manufacture of a product, for the application of a process or for the

rendering of a service and does not extend to the transactions involving the mere sale or lease of goods.”

Sedangkan dalam Pasal 1 butir 2 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2002 tentang Penelitian, Pengembangan, dan Penerapan Ilmu Pengetahuan dan Teknologi istilah teknologi diartikan sebagai cara atau metode serta proses atau produk yang dihasilkan dari penerapan dan pemanfaatan berbagai disiplin ilmu pengetahuan yang menghasilkan nilai bagi pemenuhan kebutuhan, kelangsungan, dan peningkatan mutu kehidupan manusia. Dari berbagai definisi tersebut Purba menyimpulkan bahwa teknologi memiliki unsur pengetahuan, sistematis, digunakan untuk memproduksi berupa aplikasi proses dan/atau pemberian jasa, serta berguna bagi kesejahteraan hidup atau kegunaan praktis lain (Purba, 2011 : 84). Jadi teknologi merupakan perangkat hal-hal yang paling esensial yang diperlukan bagi kehidupan setiap manusia.

Dalam hal status dari teknologi terbagi atas 2 (dua) bagian besar. Yang pertama teknologi yang dapat dilindungi dengan paten, sedangkan yang kedua tidak dapat dipatenkan yang termasuk keahlian (*skill*) dan juga keterampilan (*technical know how*). *Technical know how* diartikan sebagai

"knowledge and experience of a technical, commercial, administration, financial or other nature, which is practically applicable to the operation of an enterprise of an enterprise or the practice of a profession."

Teknologi tidak hanya suatu sarana untuk menghasilkan suatu keuntungan ekonomi bagi penemunya saja, namun dalam hal ini juga teknologi dianggap sebagai pengisi pemenuhan kebutuhan masyarakat secara global serta teknologi dianggap sangat penting bagi pembangunan dan peradaban sosial ekonomi negara-negara tertinggal dan berkembang. Untuk hal itu alih teknologi dianggap sangat diperlukan untuk menunjang pemerataan konsep riset dan teknologi di dunia.

Mengenai Bioteknologi, secara harfiah setiap orang akan menguraikan definisi bioteknologi sebagai suatu paduan kata *bio* yang berarti makhluk hidup atau yang mempelajari dan *teknologi* yang berarti alat yang memudahkan kehidupan manusia dan yang mempelajarinya. Jelas bahwa bioteknologi adalah suatu terapan ilmu dari biologi yang dikombinasikan dengan paham ilmu yang mempelajari teknologi yang akan menunjang kemajuan industri pada setiap negara. Kondisi ini akan mendorong setiap negara untuk memiliki suatu keunggulan dalam bidang teknologi dan terapannya.

Seperti yang disebutkan bahwa bioteknologi merupakan suatu ilmu terapan dari ilmu biologi, maka hal tersebut dianggap terlalu luas, sehingga dibutuhkan batasan yang lebih sempit. Perhimpunan Kimia Murni dan Terapan (*International Unions of Pure and Applied Chemistry = IUPAC*) mengemukakan rumusan bahwa bioteknologi adalah penerapan biokimia, biologi, mikrobiologi, dan rekayasa kimia dalam proses industri

pembuatan produk. Sedangkan *Organization for Economic Cooperation and Development (OECD)* mendefinisikan bioteknologi sebagai suatu penerapan asas ilmiah dan rekayasa pengolahan bahan olah agen biologi untuk menyediakan barang dan jasa.

Dalam berbagai perjanjian internasional yang menjadi dasar terbentuknya suatu sistem hukum nasional mengatur tentang dasar-dasar dan tata cara mengenai regulasi hukum. Dalam regulasi perjanjian internasional yang menaungi sistem KI misalnya setiap perjanjian internasional seperti *The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property (TRIPs)*, *The Paris Convention for the Protection of Industrial Property*, *Patent Cooperation Treaty (PCT)*, dan *The Budapest Treaty on the Recognition the Deposit of Microorganisms for the Purposes of Patent Procedures* (perjanjian-perjanjian internasional khusus dalam rezim paten) menentukan ketentuan dasar dalam mengatur regulasi tentang hak paten,

namun dari semua perjanjian tersebut memberikan kewenangan kepada setiap anggotanya untuk menentukan sendiri peraturan perundang-undangannya guna menaungi kesejahteraan dan daya guna masyarakat dari negara tersebut.

Apabila ditelusuri, sebenarnya tujuannya adalah salah satu upaya negosiasi bagi setiap negara untuk menanamkan modalnya di dalam suatu negara yang dituju, kemudian negara tersebut akan menjadi pasar tersendiri untuk menjual invensi dari suatu negara yang telah memiliki hak paten. Selain tujuan tersebut sebenarnya ada tujuan sosial dari perumusan perjanjian-perjanjian internasional tersebut yakni untuk menjaga kelestarian hidup serta mensejahterakan masyarakat di dunia baik dari negara maju, negara berkembang, bahkan negara tertinggal. Ketentuan yang dibuat diatur untuk menjaga stabilitas perdagangan dunia. Namun dalam praktiknya, menjadi suatu alat yang dimanfaatkan oleh negara-negara maju untuk menjual seluruh produknya ke negara-negara

yang membutuhkan terutama negara-negara tertinggal dan berkembang yang membutuhkan alih teknologi untuk membangun negaranya.

Seperti diketahui pada ujung abad ke-20 tercapai kesepakatan global negara-negara untuk memasukkan konsep hak kekayaan intelektual yang tertuang dalam *The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property (TRIPs)* sebagai bagian dari *Agreement Establishing the World Trade Organization (WTO Agreement)*, sebagai perjanjian internasional mengenai perdagangan dunia yang dinaungi oleh Perserikatan Bangsa Bangsa (PBB). Persoalan inti di bidang perdagangan internasional adalah bagaimana mengupayakan agar lalu lintas perdagangan tetap lancar. TRIPs memiliki status hukum sebagai lampiran dari WTO yang mana hal tersebut tidak dapat dilepaskan karena telah menjadi suatu kesatuan serta tidak diperbolehkan untuk adanya reservasi terhadap *WTO Agreement TRIPs* (Purba, 2006 : 7).

Strategi memasukkan KI sekaligus dalam penegakan hukum sebagai unsur

perdagangan internasional dianggap sangat efektif, dibandingkan perjanjian – perjanjian internasional lainnya. TRIPs dibuat satu paket dengan WTO, maka negara-negara menjadi terikat dengan kepentingan mereka di bidang perdagangan internasional pada umumnya. Yang menjadi isu dalam perjanjian TRIPs adalah invensi yang dapat dipatenkan menurut TRIPs yang ketentuannya terdapat dalam *Article 27*. Mengenai definisi dan penerapan *Article 27 point (1) dan (2)* dianggap hal tersebut telah sesuai dengan yang diinginkan dan dibutuhkan oleh setiap negara di dunia. Namun pada *Article 27 point (3)* terdapat ketidaksesuaian dengan keinginan dan kebutuhan negara miskin dan berkembang.

Negara-negara maju umumnya menyatakan tidak ada *biopiracy* (pencurian sumber pengetahuan makhluk hidup dengan cara mematenkannya) yang dituduhkan oleh negara-negara berkembang. Berdasarkan *Article 27 point (3).b* TRIPs menurut kalangan negara-negara maju, jasad renik dapat dipatenkan paling tidak menurut rezim

KI di Amerika Serikat dan Eropa yang mendasarkan pada inovasi individual yang dihasilkan para peneliti sekalipun berasal dari pengetahuan tradisional. (Purba, 2006 : 144). Persolan yang ditimbulkan adalah darimana asli material atau bahan itu, yang sejauh ini memang tidak merupakan masalah yang ditimbulkan dari TRIPs. beberapa unsur pokok dari *Article 27 point (3)* menyangkut tentang invensi yang tidak diperbolehkan dan pengecualian jasad renik dan proses non-biologis serta mikrobiologis.

Dalam peraturan perundang-undangan khususnya pada bidang paten di Indonesia telah menerapkan standar minimal yang telah ditentukan oleh TRIPs. Seperti itu terlihat dalam pengecualian invensi yang diterapkan oleh Indonesia yakni dalam Pasal 9 Undang Undang Paten yang menentukan bahwa:

Invensi yang tidak dapat diberi Paten meliputi:

a) proses atau produk yang pengumuman, penggunaan, atau pelaksanaannya bertentangan dengan peraturan perundang-

undangan, agama, ketertiban umum, atau kesusilaan;

b) metode pemeriksaan, perawatan, pengobatan dan/ atau pembedahan yang diterapkan terhadap manusia dan/atau hewan;

c) teori dan metode di bidang ilmu pengetahuan dan matematika;

d) makhluk hidup, kecuali jasad renik; atau

e) proses biologis yang esensial untuk memproduksi tanaman atau hewan, kecuali proses nonbiologis atau proses mikrobiologis.

Menurut ketentuan tersebut bahwa permohonan invensi yang akan diajukan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan tersebut. Artinya, pertama; invensi tersebut tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, moralitas agama, ketertiban umum, atau kesusilaan. Hal ini - bahwa Indonesia tetap menjunjung tinggi kepentingan nasional dan hak-hak komunal dari pada hak individual dalam kepentingan komersial. Yang kedua; metode pemeriksaan,

perawatan, pengobatan dan/atau pembedahan tidak dapat dimohonkan patennya. Namun dalam hal alat, bahan, obat, maupun produk mengenai hal tersebut tetap dapat diajukan permohonan patennya. Yang ketiga; teori dan metode di bidang ilmu pengetahuan dan matematika tidak dapat dipatenkan karena hal tersebut bukan suatu invensi yang memenuhi persyaratan kebaruan dan *inventive step*. Sedangkan yang terakhir; dalam hal ini yang dimaksud dengan makhluk hidup mencakup manusia, hewan, dan/atau tumbuhan sedangkan yang dimaksud sebagai jasad renik adalah makhluk hidup yang berukuran sangat kecil dan tidak dapat dilihat secara kasat mata misalnya amuba, ragi, virus, dan bakteri. Sedangkan yang dimaksud dengan proses biologis yang esensial untuk memproduksi tanaman atau hewan adalah proses penyilangan yang bersifat konvensional dan/atau alami misalnya melalui teknik cangkok, stek dan lain sebagainya, sedangkan proses non-biologis atau proses mikrobiologis adalah proses produksi tanaman atau

hewan yang biasanya bersifat transgenic/rekayasa genetika yang dilakukan dengan memanfaatkan proses kimiawi, fisika, penggunaan jasad renik, atau bentuk rekayasa genetika lainnya.

Sehubungan dengan itu, Indonesia menciptakan regulasi peraturan dengan harapan bahwa hak komunal bagi masyarakat yang bersinggungan langsung dengan hal demikian tidak terganggu dan tidak akan merasa dirugikan. Sebagai contohnya petani Indonesia memiliki perlindungan tentang komersialisasi suatu benih pangan yang memang hal tersebut merupakan suatu ketahanan nasional. Sehingga hak paten dalam hal ini tidak dapat dipaksakan karena dianggap akan mengganggu petani dalam mengembangkan hasil panennya, sehingga akan berakibat fatal apabila hal tersebut pada akhirnya akan dimonopoli oleh seseorang atau suatu badan hukum saja.

Sistem paten merupakan bagian yang terintegrasi tidak saja karena telah berlaku sebagai suatu hukum positif di negara tertentu, melainkan

juga karena adanya perkembangan konsep dan doktrin mengenai hak paten yang diwujudkan dalam kesepakatan-kesepakatan atau perjanjian-perjanjian internasional baik yang membahas tentang kekayaan industri secara umum ataupun mengenai hak paten secara khusus. Sedikitnya ada 4 (empat) konvensi dan/atau perjanjian yang berkaitan dengan pengaturan hak paten, diantaranya adalah *The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property*, *The Paris Convention for the Protection of Industrial Property*, *Patent Cooperation Treaty (PCT)*, dan *Budapest Treaty on the Recognition the Deposit of Microorganisms for the Purposes of Patent Procedures*. (Margono, 2011 : 130). Dari keempat perjanjian ini terdapat tata cara penggolongan invensi yang dapat dipatenkan serta tata cara penerimaan pendaftaran invensi oleh inventor, yang kemudian diregulasikan kedalam hukum nasional setiap negara peserta dari perjanjian internasional tersebut.

Penelitian ini dikhususkan dalam *The Agreement on Trade Related*

Aspects of Intellectual Property sebagai pedoman umum dalam perjanjian internasional dalam bidang hak kekayaan intelektual. Adapun regulasi dari TRIPs dalam perundang-undangan Indonesia khususnya dalam Undang Undang Paten terlihat di dalam beberapa pasal dalam TRIPs yang banyak diadopsi oleh pemerintah Indonesia diantaranya yakni: *Article 1*, *Article 2*, *Article 3*, *Article 4*, *Article 27*, *Article 28*, *Article 29*, *Article 30*, *Article 31*, *Article 32*, *Article 33*, *Article 34*, namun isu yang lebih khusus terdapat dalam ketentuan *Article 1 point (1)*, *Article 27*, dan *Article 30* yakni

Article 1 point (1) "Nature and Scope of Obligations"

"Members shall give effect to the provisions of this Agreement. Members may, but shall not be obliged to, implement in their law more extensive protection than is required by this Agreement, provided that such protection does not contravene the provisions of this Agreement. Members shall be free to determine the appropriate method of implementing the provisions of this Agreement within their own legal system and practice."

Article 27”Patentable Subject Matter”

“1. Subject to the provisions of paragraphs 2 and 3, patents shall be available for any inventions, whether products or processes, in all fields of technology, provided that they are new, involve an inventive step and are capable of industrial application. Subject to paragraph 4 of Article 65, paragraph 8 of Article 70 and paragraph 3 of this Article, patents shall be available and patent rights enjoyable without discrimination as to the place of invention, the field of technology and whether products are imported or locally produced.

2. Members may exclude from patentability inventions, the prevention within their territory of the commercial exploitation of which is necessary to protect ordre public or morality, including to protect human, animal or plant life or health or to avoid serious prejudice to the environment, provided that such exclusion is not made merely because the exploitation is prohibited by their law.

3. Members may also exclude from patentability:

(a) diagnostic, therapeutic and surgical methods for the treatment of humans or animals;

(b) plants and animals other than micro-organisms, and essentially biological processes for the production of plants or animals

other than non-biological and microbiological processes. However, Members shall provide for the protection of plant varieties either by patents or by an effective sui generis system or by any combination thereof. The provisions of this subparagraph shall be reviewed four years after the date of entry into force of the WTO Agreement”.

Article 30 “Exceptions to Rights Conferred”

“Members may provide limited exceptions to the exclusive rights conferred by a patent, provided that such exceptions do not unreasonably conflict with a normal exploitation of the patent and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the patent owner, taking account of the legitimate interests of third parties.”

Dalam ketentuan-ketentuan tersebut dapat disimpulkan bahwa. Pertama dalam *Article 1 point (1)* TRIPs, setiap anggota peserta TRIPs dapat melaksanakan ketentuan ketentuan dasar yang tercantum dalam TRIPs. Dalam hal ini setiap negara anggota diperbolehkan untuk mengadopsi ketentuan-ketentuan tersebut, namun anggota tidak

diwajibkan untuk menerapkan ketentuan tersebut dalam hukum nasional mereka secara lebih luas di luar dari perjanjian TRIPs atau yang bertentangan dengan perjanjian tersebut. Selain itu, negara anggota diberikan kebebasan untuk menentukan metode yang tepat dan benar untuk melaksanakan perjanjian tersebut di dalam hukum nasional mereka (*Prinsip National Treatment*).

Yang kedua, dalam *Article 27 point (1) jo Article 27 point (3)* TRIPs adalah bahwa Inovasi yang berupa teknologi harus memenuhi unsur kebaruan, mengandung langkah inventif, serta dapat diaplikasikan dalam perindustrian. Selain itu pemberian hak paten harus dibuka pada setiap negara anggota tanpa adanya diskriminasi karena adanya perbedaan tempat/lokasi penemuan, bidang teknologi atau terapannya, serta produk yang diimpor, atau diproduksi hanya di negara tersebut. Namun dari pada itu anggota dapat mengecualikan inovasi paten, untuk pencegahan dari eksploitasi komersial yang diperlukan untuk melindungi moral atau

ketertiban umum, termasuk untuk melindungi manusia, hewan atau tumbuhan hidup atau kesehatan di wilayah mereka atau untuk menghindari masalah yang serius terhadap lingkungan, pengecualian tersebut disediakan bukan hanya karena alasan eksploitasi yang dilarang oleh hukum mereka. Namun lebih ke arah kepentingan sosial dan budaya yang berguna untuk melangsungkan kesejahteraan hidup masyarakat di negara tersebut. Begitu pula pada *Article 3* yang memberikan kewenangan kepada negara anggota untuk mengatur dan membuat sendiri hukum nasionalnya dibidang Paten.

Implikasi Hak Paten dan Tanggung Jawab Pemerintah dalam Perkembangan Teknologi dan Importasi Bagi Indonesia.

Adanya perkembangan teknologi tidak saja dapat memajukan perekonomian suatu negara, tetapi juga makin memajukan teknologi itu sendiri melalui kegiatan *Research and Development* (R&D) dalam segala bidang. Masalah rekayasa genetika dan pengetahuan tradisional dalam suatu

sisi, kemajuan IPTEK tidak dapat dibendung di sisi lain, bersinggungan dengan masalah moralitas dan agama (termasuk juga masalah social masyarakat komunal). Oleh karenanya, terdapat perbedaan antara negara yang mengagungkan kecanggihan IPTEK dengan masyarakat Komunal yang sedang berkembang sehingga dibuat regulasi perundang-undangan yang ketat dan negara-negara yang masih membatasi diri mereka berkenaan dengan rekayasa genetika tersebut (Purwaningsih, 2012 : 241).

Menurut Marzuki (2012 : 29) *indigenous technological capabilities* (kemampuan memanfaatkan teknologi) adalah kemampuan untuk menyeleksi teknologi yang ditawarkan, kemampuan untuk menguasai teknologi yang diimpor, dan kemampuan untuk mengintroduksi hal-hal baru dalam proses menghasilkan produk-produk. Untuk meningkatkan penguasaan dan kemampuan bangsa di bidang teknologi diperlukan sarana perlindungan terhadap KI yang berupa Hak Paten. Dengan adanya

perlindungan terhadap paten (dalam hal teknologi) akan sangat mendorong inovatif masyarakat Indonesia untuk menciptakan penemuan. Dari sudut pandang ini, perlu adanya perhatian khusus tentang aspek manfaat ataupun kerugian akibat adanya perlindungan paten, khususnya bagi pengembangan teknologi nasional.

Hakikat perlindungan paten adalah suatu hak eksklusif yang diberikan oleh negara sebagai penghargaan sekaligus imbalan atas suatu penemuan dengan dibatasi jangka perlindungan waktu tertentu dan dengan wilayah berlakunya sesuai dengan pendaftaran dan perlindungan tersebut. Pasal 1 ayat (1) Undang Undang Paten menambahkan adanya pemberian hak paten kepada pihak lain untuk melaksanakannya. Untuk mencapai tujuan pengembangan teknologi, Undang Undang Paten telah menggariskan bahwa pemberian hak paten sejalan dengan ratifikasi Indonesia terhadap perjanjian-perjanjian internasional, perkembangan teknologi, industri, dan perdagangan yang semakin pesat, serta

kepentingan masyarakat umum. Fungsi kontrol terhadap pelaksanaan Undang Undang Paten telah dilaksanakan oleh pemerintah dengan mengawasi pendaftaran, penerimaan, dan transaksi hak paten dalam lalu lintas bisnis. Pasal 78 Undang Undang Paten menyatakan bahwa perjanjian lisensi tidak boleh memuat ketentuan yang secara langsung dan tidak langsung dapat merugikan perekonomian Indonesia dan juga perkembangan teknologi. Perlindungan paten diharapkan dapat menunjang kepentingan-kepentingan ekonomi dan teknologi, kaena paten pada dasarnya adalah perlindungan penemuan di bidang teknologi yang akan dimanfaatkan secara ekonomis dalam komersialisasi dalam dunia industri yang penuh persaingan.

Dalam prinsip-prinsip Undang Undang Paten utamanya *disclosure clause* yakni pengungkapan penemuan, terdapat dilemma bagi masyarakat dengan mempertimbangkan untung ruginya mendaftarkan paten, di samping faktor yang lain seperti biaya yang sangat mahal. Masyarakat yang enggan rahasianya terungkap karena

dianggap akan mematikan bisnisnya akan memilih diam atau bahkan akan menempuh jalur permohonan pendaftaran Rahasia Dagang. Hal ini pantas saja terjadi karena adanya kebiasaan dalam berbisnis yang rahasia terhadap suatu teknologi harus dijaga hingga turun temurun, sedangkan yang jangka waktu perlindungan paten hanya 10 (sepuluh) tahun untuk paten produk dan 20 (dua puluh) tahun untuk paten proses.

Fakta bahwa pengetahuan dan keahlian suatu perusahaan yang tidak mudah ditiru oleh pesaingnya diperoleh dari suatu kegiatan R&D yang memerlukan biaya yang sangat besar. Bila kemudian teknologi yang diperoleh ternyata tidak dilindungi oleh hukum, maka menjadi *public domain*. Kemerdekaan untuk memperoleh hak dari negara berkembang tidak serta merta membawa kemerdekaan ekonomi namun justru semua itu masih bergantung dari adanya keikutsertaan dari negara maju.

Perkembangan ekonomi menjadi suatu ketergantungan sosial

terhadapnya, bila asal mula teknologi memang dibuat dan dikirim dari luar negeri serta dioperasikan di Indonesia sehingga impor peralatan menjadi besar. Pembelian peralatan teknologi dari luar negeri tentu akan dibayar dengan harga yang sangat mahal oleh Indonesia. Tentu hal ini karena faktor kebutuhan yang sangat mendesak bagi Indonesia, selain keahlian yang terbatas dari Indonesia, tidak mampu melakukan pengawasan dan alih teknologi terhadap produk dan proses industri yang dibuat. Oleh sebab itu, pengoptimalan teknologi tidak mampu dilaksanakan sebaik mungkin karena masih besarnya ketergantungan terhadap bantuan teknologi dari luar negeri. Alih teknologi menjadi suatu pilihan utama bagi Indonesia, dengan tujuan untuk memperoleh pengetahuan dan keahlian teknologi tersebut.

Menurut prinsip *disclosure clause* memang terbuka kesempatan untuk mendapatkan suatu informasi penting tentang teknologi dan paten, namun hal tersebut sangatlah kecil sekali mengingat setiap perusahaan asing akan mencoba sekeras mungkin untuk

menyembunyikan informasi terkait pengungkapan teknologinya. Untuk itu Pemerintah Indonesia harus membuat suatu kebijakan yang memberdayakan instansi terkait peningkatan peran para ahli di bidang teknologi, melakukan kontrol terhadap perjanjian lisensi internasional dalam bidang alih teknologi maupun distribusi/pemasaran produk, serta penegakan hukum yang tegas serta tidak hanya menjanjikan kepentingan ekonomi saja, namun juga lebih mementingkan kepentingan moral dan kepentingan nasional.

Perlu diingat bahwa TRIPs telah mencantumkan bahwa perlindungan hak paten, untuk kepentingan nasional suatu negara peserta, dimungkinkan untuk menyimpanginya. Dengan menjadi peserta dari TRIPs sekaligus menghadapi perdagangan global yang akan terjadi, serta WTO yang menjadi pengawasnya, maka Indonesia harus berani membuat suatu kebijakan demi kepentingan nasionalnya untuk memajukan teknologi dan mengembangkan industri pasar nasional dan internasional. Kajian

menemukan bahwa TRIPs selaku ketentuan dasar juga bersandarkan pada ketentuan *Paris Convention*, maka konvensi tersebut juga tidak semata-mata mendukung pengembangan dan ekonomi negara-negara berkembang dan terbelakang. Menurut Marzuki dalam Pasal 2 ayat (3) *Paris Convention* memungkinkan pengecualian namun bukan mengenai persamaan melainkan mengenai sistem prosedural dan yudisial.

Apabila kembali pada *Paris Convention* dan sejarah paten yang istem paten berkembang serta keberlanjutan alih teknologi, sebenarnya sistem paten pertama kali dituangkan dalam perundang-undangan di Venesia tahun 1474 untuk melindungi serta mendorong penemuan dan teknologi baru. Menurut Marzuki terdapat suatu perbedaan mendasar antara sistem paten Eropa dengan sistem paten Amerika. Sifat sistem Eropa lebih proteksionis dibandingkan dengan Amerika dalam hal perlindungan terhadap adanya suatu penemuan.

Sistem paten memang memungkinkan suatu perusahaan asing menyalahgunakan posisinya karena memegang monopoli untuk memonopoli demi mendapatkan keuntungan yang sebanyak-banyaknya, sehingga dapat dikatakan hal tersebut bertentangan dengan inti dari filosofi perlindungan paten, yakni mendorong terjadinya penemuan, dalam asas perlakuan yang sama misalnya dalam *Paris Convention Article 2 point (1)*, dalam hal pemohon paten, baik perusahaan internasional maupun perusahaan nasional harus diperlakukan secara sama dalam hukum. Ketentuan tersebut dirasa tidak adil karena kepentingan perusahaan internasional adalah mengkomersialisasikan invensinya dan memonopolinya sehingga akan menghambat pertumbuhan dan perkembangan kemajuan teknologi dari perusahaan nasional itu sendiri. Dari sisi tujuan kepentingan nasional seharusnya kebijakan nasional mengenai peningkatan ekonomi melalui perlindungan paten dapat mensiasati gempuran dari perjanjian-perjanjian

internasional terutama dalam TRIPs yang hanya merupakan norma standar. Memang dalam hal perlindungan suatu penemuan memiliki sisi individual dan sisi sosial yang kemudian diangkat menjadi kepentingan nasional untuk pertumbuhan ekonomi bangsa. Dari sisi individual adalah perlindungan terhadap hasil invensi yang telah berhasil ditemukan oleh seseorang atau kelompok, sedangkan dalam hal kepentingan nasional adalah menumbuhkan motivasi bagi inventor-inventor serta meningkatkan kesejahteraan masyarakat dengan cara menikmati hasil-hasil invensi tersebut.

Disamping terdapat manfaat, ada juga akibat negatif dari adanya perlindungan KI ini diantaranya adalah adanya hak monopoli sehingga menimbulkan biaya dan daya jual yang sangat tinggi, perusahaan yang memiliki sertifikat hak KI tidak mengeksploitasi hasil invensi mereka secara penuh kepada masyarakat

Sumantoro menyatakan walaupun sistem standarisasi perlindungan KI internasional dapat menjadi pendorong timbulnya penemuan, tetapi sistem

tersebut dianggap tidak efektif dalam memberi kemudahan terhadap alih teknologi terhadap negara berkembang. Hal tersebut terlihat oleh penemuan penemuan yang bahkan tidak bersifat perorangan untuk kepentingannya saja. Namun lebih bersifat kepada perusahaan yang akan dengan segan menganut konsep liberal dalam memonopoli, mengeksploitasi, dan mengkomersialisasi invensi mereka yang telah mendapatkan perlindungan paten. Dengan demikian Undang Undang Paten sebenarnya dapat menghambat alih teknologi bagi negara penerima karena hakikatnya negara penerima akan menjadi suatu pasar bebas dimana masyarakatnya akan lebih memiliki sifat konsumtif daripada sifat yang produktif.

Menurut Pasal 19 Undang-Undang Paten, bahwa jika suatu produk diimpor ke Indonesia dan proses untuk membuat produk yang bersangkutan telah dilindungi Paten, Pemegang Paten Proses yang bersangkutan berhak atas dasar ketentuan Pasal 19 ayat (1) melakukan upaya hukum terhadap produk yang

diimpor apabila produk tersebut telah dibuat di Indonesia dengan menggunakan proses yang dilindungi Paten.

Hal ini dapat diartikan bahwa Pemerintah hanya akan membatasi kegiatan Impor, apabila ada pengaduan mengenai penyalahgunaan terhadap suatu produk jadi yang ternyata proses untuk memproduksinya telah diberikan hak paten oleh inventor di Indonesia. Jadi pemerintah dalam hal ini tidak akan melakukan pembatasan terhadap impor dengan serta merta yang mana hal tersebut dapat dilakukan karena berhubungan langsung dengan kepentingan masyarakat. Hal ini ditentukan dengan tujuan agar terjadinya alih teknologi dapat dilaksanakan tanpa mengganggu kepentingan masyarakat dan juga tidak merugikan inventor Indonesia.

Simpulan

Yang dapat diajukan permohonan pendaftaran suatu hak paten adalah invensi-invensi yang berkaitan dengan teknologi dan atau terapanannya (termasuk Bioteknologi). Dalam

sistem KI khususnya rezim paten melindungi suatu perwujudan atas produk yang memiliki fungsi dan nilai tertentu dalam kehidupan masyarakat umum. Dalam pengaturan pasar global ada beberapa perjanjian internasional yang dianggap menjadi landasan ketentuan bagi berjalannya sistem paten internasional. Adapun beberapa perjanjian internasional yang menjadi landasan ketentuan dalam hukum paten diantaranya adalah *TRIPs Agreement*, *Paris Convention*, *PCT*, *Budapest Treaty*, serta *CBD*. Ketentuan itu dibuat berdasarkan keperluan negara-negara maju untuk mempermudah pemasaran hasil invensi tidak hanya di negaranya saja namun juga di negara-negara lain di dunia. Akibatnya banyak negara khususnya Indonesia menjadi kalah saing dalam pemasaran di negaranya sendiri. Hal tersebut menjadi dampak dari adanya pengaturan dalam perjanjian-perjanjian internasional tersebut, sehingga pengaturan terhadap paten nasional dianggap terlalu dipaksakan.

Dalam berbagai perjanjian internasional yang menjadi dasar terbentuknya suatu sistem hukum nasional mengatur tentang dasar-dasar dan tata cara mengenai regulasi hukum. Dalam regulasi perjanjian internasional yang menaungi sistem KI misalnya, setiap perjanjian-perjanjian internasional tersebut memberikan kewenangan kepada setiap anggotanya untuk menentukan sendiri peraturan perundang-undangan mereka guna menaungi kesejahteraan dan daya guna masyarakat di negara tersebut. Dalam hal importasi misalnya, akan banyak sekali invensi-invensi asing yang masuk ke dalam daerah pabean Indonesia. Untuk itu pemerintah secara absolut dapat melakukan pembatasan dan pembatalan terhadap kegiatan impor. Hal tersebut sesuai dengan beberapa ketentuan yang dibuat dan diterapkan oleh masing-masing kementerian yang bersentuhan langsung dengan pemenuhan kebutuhan masyarakat Indonesia. Selain itu dalam perlindungan secara khusus yang ditentukan didalam Undang-Undang Paten, pemerintah dapat melakukan

pembatasan hingga pembatalan impor atas dasar adanya upaya hukum yang dilakukan oleh inventor Indonesia.

Daftar Pustaka

- Irawan, Candra. (2011)*Politik Hukum Hak Kekayaan Intelektual Indonesia (Kritik Terhadap WTO/Trips Agreement Dan Upaya Membangun Hukum Kekayaan Intelektual Demi Kepentingan Nasional)*, Mandar Maju, Bandung.
- Margono, Suyud. (2011)*Hak Milik Industri Pengaturan dan Praktik di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Bogor.
- Marzuki, Peter Mahmud. (2010)*Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Purba, Achmed Zen Umar. (2011)*Perjanjian TRIPs dan Beberapa Isu Strategis*, Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia bekerja sama dengan Penerbit P.T. Alumni, Jakarta.
- Purwaningsih, Endang. (2012) *Hak Kekayaan Intelektual (HKI) dan Lisensi*, Mandar Maju, Bandung.
- The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property rights (TRIPs)*.

The Paris Convention for the Protection of Industrial Property.

Undang Undang Nomor 14 Tahun 2001 tentang PATEN.

Undang Undang Nomor 18 Tahun 2002 tentang Penelitian, Pengembangan, dan Penerapan Ilmu Pengetahuan dan Teknologi.

Peraturan Kepala BPOM Nomor HK.00.05.23.1455 tentang Pengawasan Pemasukan Pangan Olahan.

Peraturan Kepala BPOM Nomor: HK.00.05.1.3460 tentang Pengawasan Pemasukan Bahan Baku Obat.

Peraturan Kepala BPOM Nomor: HK.00.05.3.1950 joHK.00.05.1.3459 tentang Pengawasan Obat Impor.

Peraturan Menteri Keuangan Nomor: 161/PMK.04/2007 tentang Pengawasan Terhadap Impor dan Ekspor Barang Larangan dan/atau Pembatasan.

Direktorat Jendral Perguruan Tinggi (DIKTI) “Antibiotika dari Hewan Moluska” dikutip dari <http://artikel.dikti.go.id/index.php/invensi/article/view/312> <diakses tanggal 2 November 2015>

Marzuki Peter Mahmud, Luasnya Perlindungan

Paten, Jurnal Hukum UII, No 12 Vol 6, Jakarta

Yonas Muanley, Perintis Web Blog Dosen STT IKSM SA “Hakikat Teknologi dan Teknologi Pembelajaran”, dikutip dari <http://www.perintiswebblog.blogspot.co.id/2012/08/hakiat-teknologi-dan-teknologi.html>, <diakses tanggal 20 Januari 2016>