

p-ISSN 2615-7586

e-ISSN 2620-5556



# WIDYA YURIDIKA : JURNAL HUKUM

# WID YUR



WIDYA YURIDIKA: JURNAL HUKUM

VOLUME 6

NOMOR 2

2023

# WIDYA YURIDIKA: JURNAL HUKUM

## EDITORIAL TEAM

### Ketua Penyunting:

Dr. Sirajuddin, SH., MH

### Managing Editor

Muhammad Ramadhana Alfaris, S.S., M.Si, M.H

### Penyunting Pelaksana:

Ibnu Subarkah, SH., M.Hum

Zulkarnain, SH., MH

Dr. Lukman Hakim, SH., M.Hum

### Penyunting Ahli:

Prof. A. Mukhtie Fadjar, SH., MS

Dr. Anwar C, SH., M.Hum

Dr. Fatkhurohman, SH., M.Hum

Dr. Purnawan D. Negara, SH., MH

### Pelaksana Tata Usaha & Pemasaran:

Tim Pelaksana

[adm.widyayuridika@gmail.com](mailto:adm.widyayuridika@gmail.com)

### Alamat Redaksi:

Jalan Borobudur No. 35 Malang 65142. Lt. 2

Telp. : 0341-411291

[widyayuridika@widyagama.ac.id](mailto:widyayuridika@widyagama.ac.id) ,

WIDYA YURIDIKA: Jurnal Hukum diterbitkan oleh Fakultas Hukum Universitas Widya Gama Malang, sebagai wadah publikasi ilmiah bagi para ilmuwan hukum dan humaniora yang memiliki konsentrasi pada bidang hukum.



## PENGANTAR REDAKSI

Puji syukur kehadiran Allah Subhanahu Wata'alaah yang telah memberikan berbagai macam kenikmatan hidup serta rahmatNya, sehingga dapat menyelesaikan Jurnal Hukum Widya Yuridika, Fakultas Hukum, Universitas Widya Gama Malang. Apresiasi tinggi kami sampaikan kepada seluruh jajaran dari pihak Fakultas sampai ke Universitas yang memberikan kepercayaan kepada kami untuk menyadarkan seluruh elemen bangsa melalui tulisan ilmiah mengenai pentingnya hukum di tengah-tengah kehidupan bangsa dan Negara.

Jurnal Widya Yuridika: Jurnal Hukum ini akan mendeskripsikan adanya trend yang terjadi pada masyarakat nasional dan internasional yang harus diakomodir dalam kebijakan serta beberapa penataan sub sistem hukum yang adaptif terhadap kondisi-kondisi tersebut. Perkembangan hukum dalam tata kehidupan berbangsa dan bernegara selaras dengan dinamika perkembangan masyarakatnya, dan tidak imun terhadap pengaruh yang terjadi di sekitarnya baik trend yang berkembang di masyarakat nasional dan internasional maupun pengarusutamaan kearifan lokal kedaerahan.

Isi pada jurnal ini berisikan tentang berbagai macam perspektif serta analisis akademik dari berbagai permasalahan hukum dan masyarakat yang ada di Indonesia yang mayoritas menggunakan Bahasa Inggris, antara lain (1) Law Enforcement On Criminal Acts Of Fuel Oil Distribution Illegally Subsidied, (2) Perlawanan Pihak Ketiga Pemegang Sertifikat Hak Pakai Atas Sita Eksekusi Tanah Sriwedari, (3) Batasan Penegak Hukum Dalam Mengakses Data Elektronik Pribadi, (4) Non-Fungible Token: Suatu Urgensi Serta Konstruksi Hukum Dalam Perspektif Hukum Perjanjian, (5) Pengelolaan Lingkungan Hidup di Lokasi Pertambangan, (6) Legalitas Pengaturan Kepesertaan BPJS Kesehatan Sebagai Syarat Pelayanan Publik, (7) Praktik Pemenuhan Kewajiban Kelaiklautan Kapal Kargo Oleh Pengangkut Terhadap Ancaman *Cyberattack*, (8) Perjanjian Utang Piutang Yang Terdapat Klausula Memberatkan, (9) Konstruksi Kewenangan Majelis Permusyawaratan Rakyat dalam Memberikan Keterangan pada Perkara Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi, (10) Pelaku Pedofilia: Hukum Positif Atas Kasus Kekerasan Seksual, (11) Pemalsuan Tanda Tangan Kredit Bank Dalam Pengikatan Hak Jaminan Atas Kebendaan Milik Orang Lain, (12) Copyright Protection of Podcast-Based Audiobooks Adapted by Third Party Without Permission on Digital Platform Based on Indonesian Positive Law, (13) Kedudukan dan Perlindungan Hukum Tenaga Bantu.

Beberapa judul yang disebutkan di atas merupakan sumbangsih pemikiran akademik yang dituangkan dalam bentuk sebuah karya tulis ilmiah dari berbagai Universitas yang ada di Indonesia. Perspektif yang analitik dalam hukum tidak terlepas dari kehidupan bermasyarakat, sehingga tulisan-tulisan hukum pada jurnal ini disajikan sebagai cerminan dan pengetahuan hukum di berbagai sektor objektifnya dengan harapan mampu memberikan kontribusi keilmuan yang adaptif bagi para pembaca.

Salam Hangat,  
ttd

**Redaksi Widya Yuridika: Jurnal Hukum**



## DAFTAR ISI

<b>Law Enforcement On Criminal Acts Of Fuel Oil Distribution Illegally Subsidied</b> Achmad Surya, Suhartini .....	187-194
<b>Perlawanan Pihak Ketiga Pemegang Sertifikat Hak Pakai Atas Sita Eksekusi Tanah Sriwedari</b> Azmi Hawari Sunny, Artaji, Betty Rubiati .....	195-206
<b>Batasan Penegak Hukum Dalam Mengakses Data Elektronik Pribadi</b> Eunike Brilliantin Rahantoknam .....	207-216
<b>Non-Fungible Token: Suatu Urgensi Serta Konstruksi Hukum Dalam Perspektif Hukum Perjanjian</b> Cyndiarnis Cahyaning Putri .....	217-230
<b>Pengelolaan Lingkungan Hidup di Lokasi Pertambangan</b> La Ode Munawir, La Ode Bariun, Suriani BT Tolo, Muh Kanoha Amir.....	231-244
<b>Legalitas Pengaturan Kepesertaan BPJS Kesehatan Sebagai Syarat Pelayanan Publik</b> Moh. Hasyim, Nurmalita Ayuningtyas Harahap.....	245-266
<b>Praktik Pemenuhan Kewajiban Kelaiklautan Kapal Kargo Oleh Pengangkut Terhadap Ancaman <i>Cyberattack</i></b> Stephen Wongso, Sinta Dewi Rosadi, Purnama Trisnamansyah, Fauzi Maulana Hakim .....	267-280
<b>Perjanjian Utang Piutang Yang Terdapat Klausula Memberatkan</b> Ahmad Fadly Haryadi, Nurfaidah Said, Marwah .....	281-296
<b>Konstruksi Kewenangan Majelis Permusyawaratan Rakyat dalam Memberikan Keterangan pada Perkara Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi</b> M. Adib Akmal Hamdi, Xavier Nugraha, Gio Arjuna Putra.....	297-310
<b>Pelaku Pedofilia: Hukum Positif Atas Kasus Kekerasan Seksual</b> Priskilla Velicia Ong, Ariawan Gunadi .....	311-316
<b>Pemalsuan Tanda Tangan Kredit Bank Dalam Pengikatan Hak Jaminan Atas Kebendaan Milik Orang Lain</b> Syasil Ramaliza Husna, Taupiqurrahman.....	317-326
<b>Copyright Protection of Podcast-Based Audiobooks Adapted by Third Party Without Permission on Digital Platform Based on Indonesian Positive Law</b> Salma Alifya Khairunnisa, Rika Ratna Permata, Sudaryat .....	327-334

**Kedudukan dan Perlindungan Hukum Tenaga Bantu**

Intan Fradila Pancawati, Amanda Rizkina Wirawati, Andre Bagus

Saputra, Nurmalita Ayuningtyas Harahap ..... 335-348

## Law Enforcement On Criminal Acts Of Fuel Oil Distribution Illegally Subsidized

Achmad Surya<sup>1</sup>, Suhartini<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Faculty of Social and Political Sciences, University of Gajah Putih, Indonesia,  
[achmadsurya.ugp@gmail.com](mailto:achmadsurya.ugp@gmail.com)

<sup>2</sup> Muhammadiyah College of Law of Takengon; Mampak Kebayakan, Indonesia

### ABSTRACT

Misuse of distribution of fuel oil (BBM) often occurs illegally, to gain individual or business entity benefits by harming the interests of the general public and the state. This act is against the law and can be subject to criminal penalties as regulated in Law Number 22 of 2001 concerning Oil and Gas. This type of research is empirical law using primary data obtained directly from the field through interviews with related parties, while secondary data obtained through library data in the form of primary legal materials, namely binding regulations, secondary and tertiary materials. Research results show, law enforcement against the illegal distribution of subsidized fuel oil (BBM) has never been carried out by the Central Aceh Resort Police, due to the absence of reports from the public. The efforts of police investigators in overcoming the crime of distributing subsidized fuel oil (BBM) in Central Aceh Regency, First. Supervise the distribution of subsidized fuel in cooperation with local governments, as well as coordinate with owners of Public Fuel Filling Stations (SPBU). Second, urge the public to report to the police if it is found that the distribution of subsidized fuel is illegal.

### MANUSCRIPT INFO

#### Manuscript History:

##### Received:

2022-10-08

##### Accepted:

2023-05-04

#### Corresponding Author:

Achmad Surya,

[achmadsurya.ugp@gmail.com](mailto:achmadsurya.ugp@gmail.com)

#### Keywords:

Law Enforcement;

Distribution; Fuel Oil;

Subsidized



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

#### Cite this paper

Surya, A., & Suhartini. (2023). Law Enforcement On Criminal Acts Of Fuel Oil Distribution Illegally Subsidized. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4090

#### Layout Version:

v.6.2023

### PRELIMINARY

The Constitution of the Republic of Indonesia in Article 33 paragraph (3) states that the Earth and water and the natural resources contained therein shall be controlled by the State and used for the greatest prosperity of the people. This means that the State has absolute sovereignty over the wealth of natural resources and the legal ownership rights to natural wealth are the people of Indonesia. "The right of state control is an instrument while the greatest prosperity of the people is the ultimate goal of natural wealth management" (Sutedi, 2012, p. 24).

That oil and natural gas are strategic non-renewable natural resources controlled by the state and are vital commodities that control the livelihood of many people and have an

important role in the national economy so that their management must be able to maximize the prosperity and welfare of the people. Article 2 paragraph of Law Number 22 of 2001 concerning Oil and Gas (Migas) states that the implementation of Oil and Gas business activities is based on a people's economy, integration, benefits, justice, balance, equity, mutual prosperity and welfare of the people, security, safety, and legal certainty as well as environmentally friendly.

People's need for fuel oil (BBM) is increasing along with the increase in the number of motorized vehicles. This need for fuel oil (BBM) can be obtained by the public through Public Fuel Filling Stations (SPBU). In order to help the community's need for fuel oil (BBM), the government implements a policy by way of subsidizing fuel oil (BBM). Subsidies are budget allocations that are channeled through companies/institutions that produce, sell goods and services, which meet the needs of many people in such a way that the selling price can be reached by the community (Seda, Supriyadi, & Wahidin, 2020).

The provision of subsidized fuel oil (BBM) is a government program aimed at helping people with low economic capacity in running their businesses and activities of daily living, so that the selling price of fuel oil (BBM) can be reached by the public, by issuing a regulation of the Minister of Energy and Mineral Resources. Mineral Resources Number 36 of 2016 concerning the Acceleration of the Enforcement of One Price for Certain Types of Fuel Oil and Special Types of Fuel Oil for National Assignments.

Dungtji Munawar stated that the concept of subsidized fuel oil (BBM) is (Munawar, 2013):

- 1) Fuel subsidy is the difference between the fuel price determined by the Presidential Regulation (retail price) and the benchmark fuel price;
- 2) Subsidized fuel is provided to help stabilize the price of goods (BBM) which has a broad impact on the community;
- 3) Subsidized fuel is a fuel that concerns the livelihood of many people and has a specificity due to certain conditions, such as its type/packaging and its users so that it still has to be subsidized and designated as Specific Fuel (BBT);
- 4) In subsidized fuel, an administered price policy is applied for the types of Premium BBM, Kerosene, and Diesel, so that the selling price of the commodity is cheaper than the market price; and
- 5) Channeled through state companies (Pertamina) and strived to be more targeted.

In the midst of difficult conditions faced by the Government, due to the increasing demand for subsidized fuel oil and rising fuel prices on the world market, certain parties, both individuals and corporations, have committed irresponsible acts in the form of: copying, stockpiling, smuggling, transportation and sales. to the Subsidized Fuel Oil (BBM) industry. The act aims to gain profit for oneself or the corporation at the expense of the interests of the people (society) (Arsyad, 2017).

As is the case in the case of misuse of distribution of fuel oil (BBM) illegally at the Lemah Burbana gas station, Jl. Lebe Kader, Bebesen Sub-district, Takengon City, as much as 1,000 (one thousand) liters by car, to obtain individual or business benefits by harming the interests of the community and the state. When referring to the provisions of Article 55 of Law Number 22 of 2001 concerning Oil and Gas, the illegal distribution of subsidized fuel oil is actually qualified as a crime and the perpetrators can be subject to criminal sanctions with imprisonment for a maximum of 6 (six) years and a maximum fine of Rp. 60,000,000,000.00 (sixty billion rupiah).

Based on the description above, the problems that will be investigated and discussed in this study can be formulated, namely: First, how is law enforcement against perpetrators of criminal acts of distributing subsidized fuel oil (BBM) illegally in Central Aceh Regency. Second, the Efforts of Police Investigators in Law Enforcement of Criminal Acts of Illegally Distributing Subsidized Fuel Oil (BBM) in Central Aceh District?

## **METHOD**

This type of research is empirical law using primary data obtained directly from the field through interviews with related parties, while secondary data obtained through library data in the form of primary legal materials, namely binding regulations, secondary and tertiary materials (Surya, A., & Suhartini, 2019). The method of data collection is done by: 1). Observation Namely collecting data needed in this study by direct observation of the object of research; 2). Interviews are holding a direct question and answer process to respondents with structured questions related to problems; and 3). Literature review to complete the data needed in this research. Furthermore, the data that has been collected will be analyzed descriptively qualitatively, the researcher in analyzing intends to provide an overview or explanation of the object of research by using sentence descriptions to explain the relationship between the existing theory and the reality in the field.

## **RESULT AND DISCUSSION**

### **Law Enforcement Against Criminal Acts of Illegally Distributing Subsidized Fuel Oil (BBM) in Central Aceh District**

Crude oil and natural gas, hereinafter referred to as Oil and Gas, are one of the most important and strategic natural resources for human life in the world today. Indonesia as a country that has various natural resources such as oil, coal, gas, nickel built in mining. These sources are an important and strategic part in improving the economy in Indonesia. Based on that thought, oil and gas are controlled by the State, and the meaning of the word control is; that the Government on behalf of the State controls all rights contained in oil and gas resources, namely property rights, mening rights and economic rights.

Therefore, the establishment of Law Number 22 of 2001 concerning Oil and Gas became the basis for significant changes in the regulatory system regarding matters relating to the implementation of Oil and Gas business activities. Futher Regulation of the Minister of Energy and Mineral Resources Number 16 of 2011 concerning Oil Fuel Distribution Activities, explains about Business Entities Holding General Trading Business Permits (BU-PIUNU), which are Business Entities that have obtained Business Permits to carry out General Fuel Trading Business Activities. Oil in accordance with the provisions of the legislation.

The distribution of certain types of fuel is described in Article 12 of the Regulation of the Minister of Energy and Mineral Resources Number 16 of 2011 concerning the Distribution of Oil Fuels. Explains as follows: "BU-PIUNU which gets an assignment from the Regulatory Agency and its Distributors is obliged to distribute certain types of fuel to certain consumers in a right target and right volume, at a price in accordance with the provisions of the legislation. Distribution of Fuel Oil (BBM) is the distribution of BBM to BBM consumers. The stock of fuel at the Pertamina Depot is distributed to gas stations using tank cars to gas stations in the Regency/City area.

According to M. Zohri, one of the owners of a gas station in Central Aceh Regency, before sending fuel, the gas station party went through a real request by carrying out a loading order. Furthermore, the request for fuel by the gas station waits to be distributed after the gas station makes a payment transaction to PERTAMINA. The loading order is obtained the day before the distribution of BBM. Then after the loading order is issued, new fuel is distributed to gas stations based on the realization of the gas station request which is carried out with 8000 L, 16000 L, or 24000 L tank cars.

Central Aceh Regency has 5 fuel filling stations (SPBU) operating, namely, 1 gas station operating in Jagong Jeget District, 2 gas stations operating in Bebesen District, and 1 gas

station operating in Kebayakan District. According to PT Pertamina Patra Niaga's Sales Branch IV Aceh Sales Manager, Allan Cipta Wijaya, each gas station (SPBU) at three points around Takengon City receives a supply of 16,000 liters per day from Pertamina. Not infrequently the gas stations at three points in Central Aceh Regency lasted for two days.

With the increasing demand for Subsidized Fuel Oil (BBM) and the rising price of fuel in the world market, there are certain parties, both individuals and corporations who commit irresponsible acts in the form of: copying, stockpiling, smuggling, transporting and selling to industry. The act aims to gain profit for oneself or the corporation at the expense of the interests of the people (society). The same thing is stated by Randhya Sakthika Putra, et al, the misuse of subsidized fuel oil (BBM) is very likely to occur at the distributor or retailer level with the mode, for example subsidized fuel oil (BBM) which should be intended for household or individual users but is instead sold to industry (Putra, Faniyah, & Wibowo, 2019).

As happened at gas station 14-245-438 Jl. Lebe Kader Sp. Weak Burbana Kemili Village, Takengon City, there was an illegal distribution of 1,000 (one thousand) liters of fuel oil (BBM) to gain individual or business benefits by harming the interests of the public and the state. Based on the confession from the gas station officer Lemah Burbana, the mode of abuse of the distribution of subsidized fuel oil is carried out by inserting diesel fuel oil and pertalite into 10 (ten) jerry cans measuring 40 liters, then raising all jerrycans measuring 40 liters into the car tub. , then the perpetrators take them to a place for distribution to oil retailers in every village in Central Aceh Regency.

Zulfandiara added, the type of fuel oil (BBM) that is often carried out by perpetrators of the type of Pertalite and Solar, is because people still have a lot of interest in using this type of fuel. Then the price of fuel purchased by the perpetrators at gas stations is the same as the market price of the whole of Aceh in accordance with government regulations, such as pertalite of Rp. 7.650 / liter and diesel Rp. 5,150 / liter, sold to retailers is usually more expensive than the market price.

From the explanation above, the misuse of Subsidized Fuel Oil (BBM) includes the following actions:

- a. Compounding: mixing fuel with water, or various other types of fuel so that the quality decreases, or with used oil and so on so that the profits obtained are greater.
- b. Deviation in the allocation of Oil Fuel: namely the act of diverting the allocation of Subsidized BBM which should be distributed to the general public but is sold to industry, due to the large price difference.
- c. Transportation and sales of subsidized fuel to foreign countries due to the large price difference.

The above actions can certainly be aimed at benefiting oneself or a business entity (corporation), without regard to the losses caused by their actions. Therefore, this act should be classified as a "crime" as stated in Article 57 paragraph (2) of Law Number 22 of 2001 concerning Oil and Gas as follows: "Criminal acts as referred to in Article 52, Article 53, Article 54, and Article 55 are crimes".

Such acts may be subject to a maximum imprisonment of 6 (six) years and a maximum fine of Rp. 60,000,000,000.00 (sixty billion rupiah), as well as additional punishment in the form of revocation of rights or confiscation of goods used for or obtained from criminal acts in oil and gas business activities. For this reason, the role of law enforcement officers,

especially the police, is needed to carry out investigations and investigations of fraudulent acts for the realization of law enforcement.

Talking about law enforcement, essentially we are talking about the enforcement of ideas and concepts which in fact are abstract. In another formulation, law enforcement is an attempt to make these ideas a reality. Law enforcement is one of the efforts to tackle crime rationally, fulfill a sense of justice and be efficient. In order to cope with various means as a reaction that can be given to perpetrators of criminal acts, in the form of criminal and non-criminal means, which can be integrated with one another (Arief, 2002, p.109).

According to Amran Mukhtar as the Head of the Tipiter of the Central Aceh Police, law enforcement must of course carry out legal processes when they find out that there has been a violation of the law. However, the police cannot simply carry out law enforcement processes against perpetrators of illegally distributing subsidized fuel, because there are no reports from the public.

The same thing was stated by Ibrahim as the Head of Criminal Investigation of the Central Aceh Police, in accordance with the duties and obligations of the police as investigators, the investigator must first receive a report from the public about the occurrence of a criminal act of misuse of subsidized fuel oil (BBM), after a report has been received. The police will take action against the perpetrators in accordance with applicable laws and regulations. However, when we have received no reports from the public regarding the crime of misuse of subsidized fuel oil, we have received no reports from the public.

Based on the explanation above, law enforcement against the illegal distribution of subsidized fuel oil (BBM) has never been carried out by the Central Aceh Resort Police, because in carrying out legal action against the perpetrators of distributing subsidized fuel illegally, there needs to be a report from the public in advance, as stated above. emphasized in Article 108 paragraph (2) of the Criminal Procedure Code (KUHAP) that anyone who knows of evil conspiracy/or commits a crime against public peace and security or against life or property rights must immediately report the matter to the public. investigator. Therefore, investigators from the Aceh Resort Police are experiencing obstacles in law enforcement of the criminal act of distributing subsidized fuel oil (BBM).

### **The Efforts of Police Investigators in Law Enforcement of Criminal Acts of Illegally Distributing Subsidized Fuel Oil (BBM) in Central Aceh District**

The essential problem in law enforcement in Indonesia is not only about unresponsive legal products, but also comes from the factors of law enforcement officers. To lay the foundation for law enforcement, the main pillar is law enforcers who are able to carry out good commitment and dedication. Because as long as the dirty broom has not been cleaned, then any talk of justice will be empty, *as long as the dirty broom is not cleaned, any talk of justice will be empty* (Ali, 2001, p. 74).

The Police of the Republic of Indonesia, hereinafter referred to as Polri, are law enforcement officers in tackling criminal acts. As we know that the National Police is a sub-system in realizing the goals of the criminal justice system, especially in the context of crime control. Crime control or prevention is one of the targets that gets attention in the working of the criminal justice system (Muhammad, 2011, p. 88).

The existence of the police agency as one part of law enforcement whose existence is legally regulated in Law Number 2 of 2002 concerning the State Police of the Republic of Indonesia, especially in Article 5 it is stated that the State Police of the Republic of Indonesia

is a State instrument that plays a role in maintaining security and public order. , enforce the law, and provide protection, protection, and services to the community in the context of maintaining domestic security.

As an effort to tackle crime, Barda Nawawi Arief said that crime prevention efforts can be taken in several ways, namely: 1). Criminal law application; 2). Prevention without punishment; and 3). Influencing public views on crime and punishment through mass media (influencing views of society on crime and punishment/mass media) (Arief, 2008, p. 40).

The law enforcement process against the perpetrators of the illegal distribution of subsidized fuel oil (BBM) should be carried out strictly, considering that the Police have signed a Joint Agreement (SKB) with Pertamina and the National Police Headquarters No. Pol. KEP/34/VII/2004 and Number KPTS-035/C0000/2004-S0 concerning Safeguarding Kerosene and Diesel Oil.

However, in reality, the perpetrators of the criminal act of distributing subsidized fuel oil (BBM) illegally in Central Aceh Regency have not yet been tried and imposed sanctions in accordance with the provisions of Law Number 22 of 2001 concerning Oil and Gas. Therefore, the Central Aceh District Police will carry out several efforts to overcome the criminal act of distributing subsidized fuel, including:

a. Supervise the distribution of subsidized fuel

The distribution and supervision of Fuel Oil is basically the responsibility of the Government in this case the Central Government through the Regulatory Body which is a government institution which in carrying out its functions, duties and authorities is independent, in accordance with Government Regulation of the Republic of Indonesia Number 67 of 2002 concerning the Regulatory Agency for the Provision and Distribution of Oil Fuel and Natural Gas Transportation Business Activities Through Pipes.

Regarding the supervision of the distribution of fuel oil, BPH Oil and Gas has entered into an MoU and a cooperation agreement with the Provincial Government as well as the Regency/City Government. In addition, the authority of the Regional Government in supervision is confirmed in Article 18 of the Presidential Regulation of the Republic of Indonesia Number 71 of 2005 concerning the Provision and Distribution of Certain Types of Oil Fuel, namely: (1) The Regional Government may assist the Directorate General in supervising the fulfillment of safety aspects in the distribution of Oil Fuel; (2) The Regional Government may assist the Regulatory Body in supervising the implementation of the distribution of certain types of fuel.

According to Ibrahim as Head of Criminal Investigation Unit of the Central Aceh Resort Police, based on this provision, the police will cooperate with the local government in this case the relevant agencies to supervise the distribution of subsidized fuel directly at gas stations, as well as coordinate with the owners of public refueling stations (SPBU) and fuel oil pump filling officers, so as not to serve refills repeatedly by vehicles with the same police number and immediately report to the police in order to take immediate action.

b. Calling on the public to report to the police if they find the distribution of subsidized fuel illegally

The Criminal Procedure Code in Article 108 paragraph (1) (2) (3) confirms that everyone who experiences, sees, witnesses and or becomes a victim of a crime has the right to report to the police (investigator or investigator). Therefore, reports from the public to

the police regarding the discovery of the distribution of subsidized fuel oil play an important role in efforts to overcome the crime of distributing subsidized fuel oil.

According to Ibrahim, with the report and sufficient preliminary evidence, an investigation can be carried out to find the perpetrators. With this report, it is hoped that cases of criminal acts of distributing subsidized fuel oil (BBM) in Aceh Tengah Regency can be uncovered, therefore the public should be able to cooperate with the police to report if there are allegations of illegal distribution of subsidized fuel oil.

Based on the description above, the efforts of police investigators in overcoming the crime of distributing subsidized fuel oil (BBM) in Central Aceh Regency, First. Supervise the distribution of subsidized fuel in cooperation with local governments, as well as coordinate with owners of Public Fuel Filling Stations (SPBU), so as not to serve refills repeatedly by vehicles with the same police number. Second, urge the public to report to the police if it is found illegal distribution of subsidized fuel, because reports from the public to the police regarding the discovery of the distribution of subsidized fuel oil play an important role in efforts to overcome the crime of distributing subsidized fuel oil.

### **CLOSING**

Law enforcement against the illegal distribution of subsidized fuel oil (BBM) has never been carried out by the Central Aceh Resort Police, due to the absence of reports from the public. Therefore, the investigators of the Aceh Resort Police are experiencing obstacles in law enforcement of the criminal act of distributing subsidized fuel oil (BBM). The efforts of police investigators in overcoming the crime of distributing subsidized fuel oil (BBM) in Central Aceh Regency, First. Supervise the distribution of subsidized fuel in cooperation with local governments, as well as coordinate with owners of Public Fuel Filling Stations (SPBU). Second, urge the public to report to the police if it is found that the distribution of subsidized fuel is illegal.

### **BIBLIOGRAPHY**

- Ali, A. (2001). *Keterpurukan Hukum Di Indonesia, Penyebab Dan Solusinya*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Arsyad, A. "Kebijakan Kriminal Penanggulangan Penyalahgunaan Bahan Bakar Minyak (BBM) Bersubsidi". *INOVATIF : Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 6. No.7. Juli 2017. p. 38.
- Muhammad, R. (2011). *Sistem Peradilan Pidana*. Yogyakarta: UII Press.
- Munawar, D. (2013). Memahami Pengertian dan Kebijakan Subsidi dalam APBN. [http://www.bppk.depkeu.go.id/bdk/cimahi/attachments/299\\_Memahami%20Subsidi.pdf](http://www.bppk.depkeu.go.id/bdk/cimahi/attachments/299_Memahami%20Subsidi.pdf). Diakses Pada Tanggal 14 Februari 2022.
- Arief, B.N. (2002), *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Arief, B.N. (2008). *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*. Jakarta: Prenada Media Group.
- Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 36 Tahun 2016 Tentang *Percepatan Pemberlakuan Satu Harga Jenis Bahan Bakar Minyak Tertentu Dan Jenis Bahan Bakar Minyak Khusus Penugasan Secara Nasional*. 11 November 2016. Berita Negara Tahun 2016 Nomor 1714. Jakarta.

- Peraturan Menteri Energi Dan Sumber Daya Mineral Nomor 16 Tahun 2011 Tentang *Kegiatan Penyaluran Bahan Bakar Minyak*. 1 November 2011. Berita Negara Tahun 2011 Nomor 685. Jakarta.
- Putra, R., Faniyah, I., & Wibowo, A. (2019). Efektivitas Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Penyalahgunaan Bahan Bakar Minyak Bersubsidi (Studi Pada Satuan Reserse Kriminal Kepolisian Resor PasamanBarat). *UNES Journal Of Swara Justisia*, 2(4), 420-431.
- Seda, Supriyadi, P. P., & Dan Wahidin, S. (2020). Kedudukan Program Subsidi Bahan Bakar Minyak Dan Penghapusannya Dalam Perspektif Teori Negara Kesejahteraan. *MLJ Merdeka Law Journal*, 1(2), 112–124.
- Surya, A., & Suhartini, S. (2019). Efektivitas Penyelesaian Tindak Pidana Ringan Melalui Lembaga Adat (Sarak Opat). *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM*, 26(1), 91–112. <https://doi.org/10.20885/iustum.vol26.iss1.art5>
- Sutedi, A. (2012). *Hukum Penambangan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang *Minyak dan Gas Bumi*. 23 November 2001. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 136. Jakarta.
- Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang *Kepolisian Negara Republik Indonesia*, 8 Januari 2002. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 2. Jakarta.

## Perlawanan Pihak Ketiga Pemegang Sertifikat Hak Pakai Atas Sita Eksekusi Tanah Sriwedari

Azmi Hawari Sunny<sup>1</sup>, Artaji<sup>2</sup>, Betty Rubiati<sup>3</sup>

<sup>1</sup>Fakultas Hukum, Ilmu Hukum, Universitas Padjadjaran, [azmi18004@mail.unpad.ac.id](mailto:azmi18004@mail.unpad.ac.id)

<sup>2</sup>Fakultas Hukum, Ilmu Hukum, Universitas Padjadjaran, Indonesia

<sup>3</sup>Fakultas Hukum, Ilmu Hukum, Universitas Padjadjaran, Indonesia

### ABSTRACT

Third party resistance according to Article 195 Paragraph (6) of HIR regulate the legal standing of the applicant party, namely based on rights of ownership. However, the Surakarta City Government filed a third party resistance based on the ownership of Right of Use. Therefore, this research aims to analyze the resistance of third party filed based in the ownership of Right of Use and the settlement of Sriwedari land dispute. This research is based on a normative juridical approach and then analyzed by qualitative juridical methods. The result of the research shows that a third party resistance based on the ownership of rights other than rights of ownership can be accepted as the legal standing of the party. However, the legal standing of the Surakarta City Government as applicant of third party resistance was not met subjective requirements. Futhermore, Sriwedari land disputes can be resolved through non-litigation dispute resolution by negotiation or mediation. Using this dispute resolutions, the parties obtain legal certainty in resolving Sriwedari disputes without any party feel defeated, minimize losses and social impacts.

### MANUSCRIPT INFO

#### Manuscript History:

Received:

2022-10-18

Accepted:

2023-03-25

#### Corresponding Author:

Azmi Hawari Sunny,

[azmi18004@mail.unpad.ac.id](mailto:azmi18004@mail.unpad.ac.id)

d

#### Keywords:

Alternative Dispute Resolutions; Rights of Ownership, Right to Use, Third Party Resistance



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

#### Cite this paper

Sunny, A. J., Artaji, & Rubiati. (2023). Perlawanan Pihak Ketiga Pemegang Sertifikat Hak Pakai Atas Sita Eksekusi Tanah Sriwedari. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4097

#### Layout Version:

v.6.2023

## PENDAHULUAN

Perkembangan kehidupan manusia yang semakin dinamis berbanding lurus dengan tingginya interaksi sosial. Dengan perkembangan interaksi sosial yang semakin tinggi tentunya terdapat perselisihan antar manusia. Adanya perselisihan yang timbul antar para pihak mengakibatkan dibutuhkan lembaga penyelesaian dan peraturan yang disepakati dan keputusannya dapat dihormati serta ditegakkan bagi para pihaknya.

Hukum acara perdata merupakan serangkaian peraturan perundang-undangan yang berisi proses penyelesaian sengketa perdata melalui hakim dalam pengadilan mulai dari

awal gugatan hingga eksekusi.<sup>1</sup> Dalam proses peradilan perdata di Indonesia telah diatur sebagaimana ketentuan dalam *Herzien Indlandsch Reglement* (HIR), *Rechtreglement voor de Buitengewestern* (RBg), dan *Wetboek opde Burgerlijke Rechtsvordering* (Rv). Akan tetapi, peraturan-peraturan tersebut telah dilengkapi dengan peraturan-peraturan lain seperti Undang - Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Undang - Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung.

Perlawanan pihak ketiga adalah upaya hukum dalam hukum acara perdata yang diajukan oleh pihak diluar dari para pihak dalam perkara awal dikarenakan terdapat kerugian oleh suatu putusan pengadilan.<sup>2</sup> Tujuan dari adanya perlawanan pihak ketiga adalah agar pihak ketiga dapat mempertahankan objek hak miliknya agar tidak berpindah kepemilikan pada pihak lain. Perlawanan pihak ketiga dapat diajukan pada sita jaminan atau sita eksekusi. Perlawanan pihak ketiga seringkali diajukan dalam sengketa kepemilikan tanah.

Terdapat 8.000 kasus pertanahan yang belum terselesaikan pada tahun 2022.<sup>3</sup> Salah satunya adalah perselisihan yang terjadi antara ahli waris Raden Mas Tumenggung (R.M.T) Wirjodiningrat dengan Pemerintah Kota Surakarta (Pemkot Surakarta) atas tanah Sriwedari. Sengketa tanah Sriwedari yang berada di Kota Surakarta menurut Putusan Mahkamah Agung RI (MARI) No. 3000-K/Sip/1981 tanggal 17 Maret 1983 menetapkan kepemilikan tanah tersebut sah milik ahli waris R.M.T Wirjodiningrat. Namun, putusan MARI tersebut hanya memuat *dictum* yang sifatnya *declaratoir*.

Ahli waris mengajukan gugatan yang meminta Pengadilan untuk memberikan hak untuk eksekusi atas tanah atas Putusan MARI No. 3000-K/Sip/1981 tersebut dan mengajukan pengosongan atas objek tersebut. Gugatan ini telah berkekuatan hukum tetap berdasarkan Putusan Pengadilan Negeri Surakarta No. 31/Pdt.G/2011/PN.SKA jo Pengadilan Tinggi Semarang Jawa Tengah No. 87/Pdt./2012/PT.Smg dan dikuatkan oleh Putusan MARI No. 3249-K/PDT/2012 tertanggal 5 Desember 2013 yang memberikan kekuatan eksekutorial atas tanah milik R.M.T. Wirjodiningrat.

Adanya putusan ini Ahli waris R.M.T Wirjodiningrat mengajukan permohonan sita eksekusi kepada PN Surakarta dan diterbitkan penetapan sita eksekusi No. 10/PEN.PDT/EKS/2015/PN.Skt. tertanggal 26 September 2018 yang berisi memerintahkan pada Panitera untuk melaksanakan sita eksekusi atas tanah beserta apapun yang berada di dalam atau di atasnya.

Pemkot Surakarta mengajukan upaya hukum atas adanya penetapan sita eksekusi dengan perlawanan pihak ketiga berdasarkan Sertifikat Hak Pakai (Selanjutnya disebut SHP) No. 46 yang diterbitkan pada tahun 2019 serta SHP No. 26, SHP No. 40 (bekas SHP No. 11 atas nama Pemkot Surakarta) dan SHP No. 41 (bekas SHP No. 15 atas nama Pemkot Surakarta) terhadap sita eksekusi dengan nomor perkara PN Surakarta No. 247/Pdt.G/2020/PN.Skt.

Perlawanan pihak ketiga yang diajukan oleh Pemkot Surakarta menimbulkan pertanyaan. Apabila mengacu pada Pasal 195 ayat (6) HIR Perlawanan pihak ketiga yang diajukan berdasarkan kepemilikan barang tersebut. Lebih lanjut, dalam Pasal 206 ayat (6) Rbg bahwa diajukan atas dasar kepemilikan hak milik atas barang tersebut. Dalam hal ini, barang yang diajukan perlawanan pihak ketiga adalah tanah maka mengacu pada Undang-

---

<sup>1</sup> Mertokusumo, Sudikno., (2006), *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Cetakan ketujuh, Yogyakarta: Liberty, hlm. 2

<sup>2</sup> Harahap, M. Yahya., (2015), *Hukum Acara Perdata: Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Cetakan kelimabelas, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 342

<sup>3</sup> Yanwardhana, Emir., (2022), *Menteri ATR: Ada 8.000 Kasus Sengketa Tanah!*, diambil Juli 21, 2022 (<https://www.cnbcindonesia.com/news/20220224160041-4-318095/menteri-atr-ada-8000-kasus-sengketa-tanah>).

Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Selanjutnya disebut UUPA).<sup>4</sup> Dalam Pasal 16 Ayat (1) UUPA mengatur struktur kepemilikan tanah.

Penulis tertarik untuk meneliti dengan tujuan menjawab ketidakpastian dan kekosongan hukum bagi pemegang Hak Pakai dalam mengajukan perlawanan pihak ketiga. Pertama, bagaimana kedudukan hukum (*legal standing*) pemegang Sertifikat Hak Pakai dalam mengajukan perlawanan pihak ketiga atas sita eksekusi. Kedua, apa tindakan hukum yang dapat dilakukan oleh para pihak untuk mendapat kepastian hukum penyelesaian sengketa tanah Sriwedari.

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat dan kegunaan baik dari segi teoritis ataupun segi praktis. Dalam segi teoritis, penelitian ini menjadi salah satu bentuk pengembangan pemikiran dan meningkatkan pemahaman terkait Hukum Acara Perdata, secara spesifik perlawanan pihak ketiga dengan dasar kepemilikan Hak Pakai dalam sita eksekusi. Secara praktis, penelitian ini diharapkan dapat menjadi referensi dan masukan bagi pihak terkait yang memerlukan rujukan yang sesuai dengan permasalahan yang diteliti.

## HASIL DAN PEMBAHASAN

### Kedudukan Hukum Pemegang Sertifikat Hak Pakai Dalam Perlawanan Pihak Ketiga Terhadap Sita Eksekusi

Suatu perselisihan atau sengketa bertujuan untuk mendapatkan hak-hak yang telah dirugikan oleh pihak lain. Pihak yang telah dirugikan maka dapat menggunakan upaya hukum seperti gugatan ataupun perlawanan untuk mendapatkan haknya kembali. Dalam mengajukan upaya hukum, pihak yang akan mengajukannya harus sesuai berdasarkan asas *point d'interest*, *point d'action* yakni tidak ada tindakan hukum (gugatan ataupun perlawanan) tanpa adanya kepentingan hukum.<sup>5</sup> Maksud dari asas tersebut adalah seseorang yang akan mengajukan upaya hukum harus memiliki kepentingan seperti kepemilikan atau kerugian yang dialami secara langsung sebagai dasar hukum. Oleh karena itu, untuk menentukan seseorang berhak atau tidak mengajukan upaya hukum terdapat kedudukan hukum sebagai batasnya. Kedudukan hukum adalah suatu keadaan di mana suatu pihak memenuhi unsur yang ditentukan sehingga mempunyai hak untuk mengajukan penyelesaian sengketa.<sup>6</sup> Kedudukan hukum seseorang untuk mengajukan upaya hukum harus berdasarkan dan memenuhi peraturan perundang-undangan yang mengaturnya.

Kedudukan hukum dari pihak yang mengajukan perlawanan pihak ketiga haruslah berdasarkan Pasal 195 Ayat (6) HIR, Pasal 206 Ayat (6) RBg, dan Pasal 378 Rv. Yang mana, terdapat unsur-unsur dalam peraturan tersebut yang harus terlengkapi untuk mengajukan perlawanan pihak ketiga, yakni Pihak pelawan tidak pernah menjadi pihak dalam perkara awal; Pihak ketiga dapat menjadi pihak secara pribadi ataupun diwakilkan (ahli waris atau pengampunya); Diajukan kepada Pengadilan Negeri yang menjadi wilayah hukum pelaksanaan putusan; Perlawanan diajukan terhadap putusan berkekuatan hukum tetap yang merugikan hak; Objek/barang yang menjadi dasar perlawanan harus berdasarkan hak milik atau kepemilikan atas barang.

Pasal 195 Ayat (6) HIR dan pasal 206 Ayat (6) RBg hanya menegaskan bahwa yang dapat mengajukan perlawanan pihak ketiga adalah berdasarkan hak milik dari obyek yang

<sup>4</sup> Rachman, R. dkk. (2022). Legal Effectiveness of Issuing Land Rights Certificates in Palu City. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(1), 87-98.

<sup>5</sup> Poesoko, Herowati., (2015), Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Penyelesaian Perkara Perdata, ADHAPER: *Jurnal Hukum Acara Perdata*, Vol. 1, No. 2, Juli - Desember 2015, 215-237

<sup>6</sup> Defi Permata, Sari, (2019), *Legal Standing Para Pihak Dalam Penyelesaian Sengketa Wanprestasi Agen Penjualan Tiket Ditinjau Asas Kepastian Hukum dan Keadilan: Studi Putusan Nomor 201/Pdt.G/2014/PN. Plg.* (Doctoral DISSERTATION), Malang: Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim

dieksekusi ataupun barang yang disita merupakan miliknya. Sedangkan dalam Pasal 378 Rv menyebutkan bahwa perlawanan pihak ketiga dapat dilakukan pada putusan yang merugikan hak mereka dan tidak menyebut secara eksplisit hak yang dirugikan seperti hak keperdataan secara umum atau harus melalui kepemilikan barang seperti hak milik. Hal ini menimbulkan adanya perbedaan terkait dasar hukum dari objek yang digunakan dalam perlawanan pihak ketiga. Selain itu, terdapat kekosongan hukum dan tidak adanya perlindungan hukum atas kepemilikan hak atau hak atas tanah lainnya selain hak milik dalam mengajukan perlawanan pihak ketiga atas eksekusi.

Adanya kekosongan hukum atas perlawanan pihak ketiga dengan dasar kepemilikan selain hak milik maka MA RI menerbitkan ketentuan yakni Buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan dalam Bab AK Ayat (1) dan (2) yang menerangkan yakni dalam hak selain hak milik dapat diajukan sebagai hak dalam pengajuan perlawanan pihak ketiga terhadap sita eksekusi atau sita jaminan. Pada ayat (2) menegaskan bahwa pemegang hak seperti hak pakai, hak guna bangunan (HGB), hak sewa dan lain-lain harus dilindungi dari suatu sita eksekusi selama pihak tersebut bukan merupakan pihak dalam perkara awal.

Ketentuan MA RI ini bertujuan untuk melengkapi kekosongan hukum atas tidak terlindunginya kepemilikan hak atas tanah selain hak milik dalam mengajukan perlawanan ataupun perlawanan pihak ketiga. Ketentuan yang berbentuk Keputusan Ketua Mahkamah Agung RI ini berlaku sebagai *lex specialis* dan kebijakan administrasi dari MA RI bagi hakim yang memeriksa perkara perlawanan pihak ketiga beralaskan hak atas tanah selain hak milik. Namun, timbul permasalahan lanjutan dengan perluasan makna dan inkonsistensi dari dasar hukum objek yang dapat diajukan sebagai perlawanan pihak ketiga.

Pasal 16 UU No. 5 Tahun 1960 tentang UUPA telah menerangkan dalam struktur kepemilikan hak-hak atas tanah hak milik ialah suatu hak tertinggi yang dapat dimiliki oleh perseorangan maupun badan hukum. Selanjutnya ditegaskan berdasarkan Pasal 20 Ayat (1) UUPA hak milik adalah hak yang bersifat turun - temurun, terkuat dan terpenuh atas hak yang dapat dimiliki atas suatu tanah.<sup>7</sup>

Pasal tersebut terdapat 3 (tiga) unsur utama dari hak milik yaitu terpenuh, terkuat dan turun - temurun.<sup>8</sup> Hak turun - temurun adalah suatu hak yang dapat dimiliki oleh pemiliknya selama masih hidup yang berlaku terus - menerus dan dapat diwariskan kepada ahli warisnya selama unsurnya terpenuhi sebagai subjek Hak Milik. Unsur terkuat dari Hak Milik atas suatu tanah bersifat kuat, tidak dibatasi waktu, lebih mudah dipertahankan (apabila terdapat gugatan), dan apabila dibandingkan dengan hak atas tanah lainnya maka tidak mudah untuk dihapuskan. Terpenuh memiliki arti pemilik tanah memiliki wewenang yang lebih luas apabila dilihat dari hak-hak atas tanah lainnya untuk mempergunakan tanah tersebut. Penggunaan frasa "terkuat dan terpenuh" menjadi sifat pembeda hak atas tanah ini dengan hak atas tanah dibawahnya, yang memberi arti bahwa Hak Milik adalah hak yang memiliki posisi tertinggi yang tidak berinduk pada hak atas tanah lainnya.

Hak Pakai adalah hak atas tanah yang dikuasai oleh Negara secara langsung atau tanah yang dimiliki orang lain untuk menggunakan serta mendapatkan hasil dari pengelolaannya. Frasa "menggunakan" dalam Hak Pakai memberi arti bahwa dalam penggunaan Hak Pakai hanya untuk kebutuhan mendirikan bangunan. Sedangkan, frasa "memungut hasil" bertujuan untuk dapat digunakan sebagai lahan produktif seperti pertanian, perikanan, peternakan, dan perkebunan.<sup>9</sup> Hak Pakai berasalkan atas tanah berdasarkan Pasal 41 Ayat

---

<sup>7</sup> Santoso, Urip., (2015), *Hukum Agraria: Kajian Komprehensif*, Jakarta: Kencana Premada Media Group, hlm. 92

<sup>8</sup> Sari, Indah., (2017), *Hak-Hak Atas Tanah dalam Sistem Hukum Pertanahan di Indonesia menurut Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA)*, Jurnal Mitra Manajemen, Vol 9, No. 1

<sup>9</sup> *Ibid*

(1) UUPA adalah tanah secara langsung dikuasai oleh negara atau tanah milik orang lain.<sup>10</sup> Namun, dalam Pasal 51 Ayat (1) dan Ayat (2) Peraturan Pemerintah No. 18 Tahun 2021 tentang Hak Pengelolaan, Hak Atas Tanah, Satuan Rumah Susun, dan Pendaftaran Tanah terdapat tambahan yakni tanah hak pengelolaan dapat menjadi dasar pemberian hak pakai. Secara struktur dalam Pasal 16 Ayat (1) UUPA menjelaskan atas kepemilikan hak atas tanah dengan kepemilikan Hak Milik mempunyai posisi yang tinggi, lalu dibawahnya terdapat hak - hak atas tanah lainnya termasuk Hak Pakai, yang secara jelas dalam hal ini Hak Pakai berada dibawah Hak Milik.

Merujuk dari tata hukum Indonesia HIR, Rbg, dan Rv berlaku di Indonesia berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan UUD NRI Tahun 1945 dan diperkuat pada Undang-Undang Darurat Nomor 1 Tahun 1951 tentang Tindakan-tindakan Sementara untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil.<sup>11</sup> Selain itu, tersebar beberapa pengaturan lainnya yang melengkapi pemberlakuan hukum acara perdata bagi ketentuan tersebut. Dengan kedudukan HIR, RBg, dan Rv yang berbentuk setara Undang-Undang berdasarkan Pasal 7 UU No. 12 Tahun 2011 maka kedudukannya secara kedudukan lebih tinggi dari peraturan yang berbentuk Keputusan MA RI ini. Oleh karena itu, tidak sesuai dengan prinsip *lex superior derogat legi inferiori* yakni hukum dalam hal ini peraturan yang lebih tinggi secara hierarki didahulukan dibanding yang dibawahnya, dimana bentuk dari ketentuan tersebut adalah Keputusan MA RI yang mana secara struktur berada dibawah ketentuan umum yakni HIR, Rbg, dan Rv.

Sebagaimana ketentuan yang telah dijelaskan tersebut bahwa peraturan yang diterbitkan MA RI menimbulkan inkonsistensi dasar hukum obyek yang dapat dijadikan dasar pengajuan perlawanan pihak ketiga dalam hal kepemilikan hak atas tanah. Hal ini dikarenakan peraturan yang diterbitkan oleh MA RI terdapat perluasan atas makna kepemilikan hak atas tanah yang dapat mengajukan perlawanan/perlawanan pihak ketiga dari pemegang hak milik ke pemegang hak pakai, hak guna bangunan, hak tanggungan, hak sewa dll.

Berdasarkan hal-hal yang telah dijelaskan bahwa walaupun terdapat inkonsistensi dan perbedaan makna antara satu peraturan dan peraturan lainnya namun tetap dibutuhkan adanya peraturan untuk melindungi dan mengisi kekosongan hukum atas pemilik hak atas tanah dibawah dari hak milik. Oleh karena itu, upaya hukum perlawanan pihak ketiga yang diajukan berdasarkan hak atas tanah selain hak milik dapat diterima dan diperiksa oleh majelis hakim selama pelawan dapat membuktikan bahwa hak atas tanah selain hak milik yang dimilikinya diperoleh secara sah dan memenuhi ketentuan HIR, Rbg, dan Rv untuk proses beracaranya.

Sengketa dengan nomor perkara No. 247/Pdt.G/2020/PN.Skt Pemkot Surakarta mengajukan perlawanan pihak ketiga kepada ahli waris R.M.T Wirjodiningrat atas penetapan sita eksekusi tanah Sriwedari oleh Ketua Pengadilan Negeri Surakarta No. 10/PEN.PDT/EKS/2015/PN.Skt. Perlawanan pihak ketiga yang diajukan oleh Pemkot Surakarta berdasarkan kepemilikan Sertifikat Hak Pakai (SHP) No. 46 yang diterbitkan pada tahun 2019 serta Sertifikat Hak Pakai No. 26, Sertifikat Hak Pakai No. 40 (bekas sertifikat Hak Pakai No. 11 atas nama Pemkot Surakarta) dan Sertifikat Hak Pakai No. 41 (bekas sertifikat Hak Pakai No. 15 atas nama Pemkot Surakarta) yang memiliki objek sama dengan Putusan MARI No. 3000-K/Sip/1981, Putusan PN No. 31/Pdt.G/2011/PN.SKA. jo Putusan PT

---

<sup>10</sup> Sukoco, B. L. R. L. dkk. (2020), *Tinjauan Yuridis Perlawanan Terhadap Sita Eksekusi Sengketa Tanah Warisan Yang Belum Dibagi dan Diakui Sebagai Harta Gono Gini (Studi Kasus Pengadilan Negeri Surakarta)*, Doctoral Dissertation, Surakarta: Universitas Muhammadiyah Surakarta

<sup>11</sup> Hairi, Jaya Prianter. (2020), Urgensi Pembentukan Rancangan Undang - Undang Tentang Hukum Acara Perdata, *Jurnal Info Singkat Vol. 12 No. 23/1/Puslit/Desember/2020*, 1-6

No. 87/Pdt/2012/PT.Smg jo Putusan MARI No. 3249-K/Pdt/2012, dan Putusan MARI No. 125-K/TUN/2004.

Penerapan dan kesesuaian hukum dari perlawanan pihak ketiga dalam kasus ini maka diuraikan berdasarkan unsur-unsurnya, yakni:

1. Pihak yang mengajukan tidak pernah menjadi pihak dalam perkara awal  
Pihak yang mengajukan perlawanan pihak ketiga haruslah tidak pernah terlibat dalam perkara awal sengketa baik sebagai saksi, tergugat, ataupun turut tergugat. Dalam kasus ini, Pemkot Surakarta merupakan pihak pelawan yang mengajukan perlawanan pihak ketiga kepada ahli waris R.M.T Wirjodiningrat. Namun, Pemkot Surakarta merupakan pihak tergugat dalam beberapa perkara terkait sengketa kepemilikan tanah Sriwedari dan sebagai termohon sita eksekusi berdasarkan penetapan eksekusi Ketua Pengadilan Negeri Surakarta No. 10/PEN.PDT/EKS/2015/PN.Skt. Jo Putusan MA RI No. 3249-K/Pdt/2012. Berdasarkan hal tersebut, maka Pemkot Surakarta sebagai pihak pelawan tidak memenuhi unsur pihak yang tidak pernah menjadi pihak dalam perkara awal.
2. Pihak ketiga dapat menjadi pihak secara pribadi ataupun diwakilkan (ahli waris atau pengampunya)  
Pihak ketiga dapat menjadi pihak secara pribadi ataupun diwakilkan melalui ahli waris atau pengampunya. Pelawan yakni Pemkot Surakarta bertindak sendiri sebagai pihak ketiga yang mewakili dirinya sendiri sebagai badan hukum. Dengan Pemkot Surakarta bertindak sendiri dalam mengajukan perlawanan pihak ketiga maka unsur tersebut terpenuhi menjadi pihak ketiga secara pribadi.
3. Diajukan kepada Pengadilan Negeri yang menjadi wilayah hukum pelaksanaan putusan.  
Pengajuan perlawanan pihak ketiga dilakukan pada Pengadilan Negeri sesuai tempat pelaksanaan putusan. Hal ini mengakibatkan, apabila perlawanan pihak ketiga diajukan pada Pengadilan Negeri selain dari tempat dilaksanakannya pelaksanaan putusan maka tidak sesuai dengan kewenangan relatif dari Pengadilan Negeri dan menyebabkan perkara tidak dapat diterima. Dalam kasus ini, Pemkot Surakarta mengajukan perlawanan pihak ketiga kepada Pengadilan Negeri Surakarta. Hal tersebut tepat dikarenakan Pengadilan Negeri Surakarta merupakan pelaksana eksekusi berdasarkan penetapan sita eksekusi dan tempat eksekusi yakni tanah Sriwedari berada di Surakarta yang merupakan wilayah hukum PN Surakarta. Berdasarkan hal tersebut, maka unsur pengajuan perlawanan pihak ketiga kepada PN yang memiliki wilayah hukum pelaksanaan putusan telah terpenuhi.
4. Perlawanan diajukan terhadap putusan berkekuatan hukum tetap yang merugikan hak  
Pengajuan perlawanan pihak ketiga sebagai pihak pelawan harus berdasarkan putusan yang telah *inkracht* yang merugikan haknya. Apabila putusan yang merugikan haknya tersebut belum berkekuatan tetap maka tidak dapat untuk diajukan perlawanan dan pihak yang dirugikan dapat meminta sebagai pihak dalam perkara awal tersebut. Dalam kasus ini, Pemkot Surakarta mengajukan perlawanan pihak ketiga pada tahun 2020 setelah adanya penetapan eksekusi dan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap yakni putusan MA RI No. No. 3249-K/Pdt/2012. Oleh karena itu, dalam unsur ini Pemkot Surakarta sebagai pelawan telah memenuhi unsur tersebut.
5. Objek/barang yang menjadi dasar perlawanan harus berdasarkan hak milik atau kepemilikan atas barang

Unsur ini menerangkan objek atau barang yang disita atau dirugikan atas adanya putusan pengadilan dimiliki oleh pihak pelawan yang dasar hukum kepemilikannya adalah hak milik atau hak-hak lainnya.<sup>12</sup> Dengan Pemkot Surakarta yang mengajukan perlawanan berdasarkan Hak Pakai No. 46 yang diterbitkan pada tahun 2019 serta Sertifikat Hak Pakai No. 26, Sertifikat Hak Pakai No. 40 (bekas sertifikat Hak Pakai No. 11 atas nama Pemkot Surakarta) dan Sertifikat Hak Pakai No. 41 (bekas SHP No. 15 atas nama Pemkot Surakarta) maka dapat diajukan sebagai dasar. Sehingga unsur adanya kerugian hak atas putusan pengadilan dalam pengajuan perlawanan pihak ketiga tersebut terpenuhi. Namun, hak pakai yang diajukan tersebut diterbitkan setelah adanya putusan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap dan memiliki objek sama dengan Putusan MARI No. 3000-K/Sip/1981, Putusan PN No. 31/Pdt.G/2011/PN.SKA. jo Putusan PT No. 87/Pdt/2012/PT.Smg jo Putusan MARI No. 3249-K/Pdt/2012, dan Putusan MARI No. 125-K/TUN/2004. Berdasarkan hal tersebut, maka Pemkot Surakarta harus membuktikan bahwa sebagai pihak pelawan merupakan pelawan yang baik dan sertifikat hak pakainya dapat digunakan sebagai dasar kedudukan hukum untuk mengajukan upaya hukum perlawanan pihak ketiga.

Uraian ini telah menjelaskan masing-masing unsur yang harus dipenuhi oleh pihak pelawan dalam perlawanan pihak ketiga yakni Pemkot Surakarta tidak dapat terpenuhi seluruhnya. Unsur kepemilikan objek atas tanah berupa hak pakai dalam pengajuan perlawanan pihak ketiga dapat dilakukan dengan berdasarkan peraturan Buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan Bab AK Ayat (1) dan (2). Walaupun, sertifikat Hak Pakai yang digunakan sebagai dasar pengajuan perlawanan pihak ketiga oleh Pemkot Surakarta memiliki objek yang sama dan diterbitkan setelah adanya putusan *inkracht* terkait kepemilikan tanah yang berdasarkan putusan adalah milik ahli waris R.M.T Wirjodiningrat.

Terkait dengan unsur subjektif kedudukan hukum dari perlawanan pihak ketiga oleh Pemkot Surakarta, bahwa perlawanan pihak ketiga adalah upaya hukum perlawanan yang diajukan oleh pihak diluar pokok perkara yang tidak pernah menjadi pihak dalam perkara awal. Sedangkan, Pemkot Surakarta sebagai pihak yang mengajukan perlawanan pihak ketiga merupakan pihak dalam pokok perkara awal terkait tanah Sriwedari sebagaimana dalam perkara Putusan MA RI No. 3249-K/PDT/2012 dan Putusan MA RI No. 3000-K/Sip/1981. Oleh sebab itu, maka Pemkot Surakarta tidak memenuhi unsur subjektif dan tidak memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan perlawanan pihak ketiga.

### **Kepastian Hukum Penyelesaian Sengketa Tanah Sriwedari**

Kepastian hukum merupakan asas hukum yang merujuk pada pemberlakuan hukum yang jelas, tetap, dan konsisten yang mana dalam pelaksanaan dan pemberlakuannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan yang sifatnya subjektif.<sup>13</sup> Dalam mengajukan perlawanan pihak ketiga diperlukan dasar hukum yang pasti bagi pihak yang akan mengajukan agar memenuhi kedudukan hukum. Selain itu, kepastian hukum dalam penyelesaian sengketa diperlukan agar terdapat penyelesaian yang kongkrit dan memberikan rasa keadilan bagi seluruh pihak. Hal ini sesuai dengan adagium setiap perkara harus ada akhirnya sebagaimana dimaksud dalam *litis finiri oportet*.<sup>14</sup>

Perlawanan pihak ketiga yang diajukan oleh Pemkot Surakarta sebagai upaya hukum luar biasa bertujuan untuk mencapai kepastian hukum tentang penyelesaian sengketa

<sup>12</sup> Pasal 195 Ayat (6) HIR, Pasal 206 Ayat (6) RBg, dan Buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan Bab AK Ayat (1) dan (2)

<sup>13</sup> Julyano, M. dkk. (2019). Pemahaman terhadap asas kepastian hukum melalui konstruksi penalaran positivisme hukum. *Crepido*, 1(1), 13-22.

<sup>14</sup> Swantoro, H. dkk. (2017). Permohonan Upaya Hukum Peninjauan Kembali Kedua Kali Berbasis Keadilan dan Kepastian Hukum. *Mimbar Hukum-Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada*, 29(2), 189-204.

Sriwedari. Namun, bentuk penyelesaian sengketa melalui perlawanan pihak ketiga adalah litigasi maka penyelesaian sengketa berlangsung lama. Oleh karena itu, dibutuhkan kepastian hukum bagi para pihak dalam penyelesaian sengketa tanah Sriwedari dengan tindakan hukum alternatif yakni dengan penyelesaian sengketa yang dilakukan melalui litigasi penyelesaian diluar peradilan atau *non litigasi*.

Penyelesaian sengketa tanah termasuk sengketa perdata di luar peradilan telah diatur berdasarkan Pasal 58 UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyebutkan bahwa upaya penyelesaian sengketa perdata dapat dilakukan di luar pengadilan dengan menggunakan alternatif penyelesaian sengketa atau arbitrase.<sup>15</sup> Penggunaan upaya non-litigasi dalam sengketa tanah diharapkan dapat memperoleh hasil yang lebih adil dan tidak terdapat pihak yang merasa dirinya kalah dalam pengambilan putusan. Lebih lanjut, dalam penggunaan alternatif penyelesaian sengketa para pihak mendapatkan kepastian hukum dikarenakan adanya kesukarelaan untuk melakukan perundingan dengan mengadakan pertemuan langsung dan terdapat kesepakatan yang bersifat mengikat dan final untuk dilaksanakan.<sup>16</sup>

Tindakan hukum yang dapat digunakan negosiasi atau mediasi.<sup>17</sup> Dilakukannya negosiasi oleh para pihak adalah sebagai upaya penyelesaian sengketa dengan melakukan diskusi tanpa melibatkan pihak ketiga untuk menjadi penengah, baik pihak ketiga yang tidak berwenang untuk mengambil suatu keputusan (mediator) maupun pihak ketiga yang bisa mengambil keputusan (pengadilan dan arbitrase).<sup>18</sup> Sedangkan, mediasi merupakan upaya penyelesaian sengketa dengan melakukan suatu perundingan yang dilakukan di luar pengadilan, serta dihadiri oleh mediator yang membantu mencari penyelesaian sengketa tanpa membuat keputusan.<sup>19</sup> Dalam negosiasi ataupun mediasi para pihak dapat memiliki kebebasan untuk menentukan pokok bahasan secara langsung dan dapat menemukan solusi atas permasalahan tanpa adanya pihak yang merasa kalah.

Ahli waris R.M.T Wijodiningrat berdasarkan Putusan MA RI No. 3000-K/Sip/1981 berhak atas tanah Sriwedari dan dikuatkan pada putusan MA RI No. 3249-K/PDT/2012 tertanggal 5 Desember 2013 yang mana menegaskan kepemilikan tanah adalah milik ahli waris R.M.T Wirjodiningrat dan memberikan kekuatan eksekutorial atas tanah tersebut. Dengan terdapatnya penetapan sita eksekusi Ketua Pengadilan Negeri Surakarta No. 10/PEN.PDT/EKS/2015/PN.Skt. Jo No. 31/Pdt.G/.2011/PN.SKA Jo No. 87/Pdt/2012/PT.Smg Jo No. 3249-K/Pdt/2012 tanggal 26 September 2018. Sehingga telah jelas bahwa berdasarkan putusan pengadilan, ahli waris R.M.T Wirjodiningrat merupakan pemilik atas tanah dan akan melakukan eksekusi terhadap tanah Sriwedari.

Disisi lain, Pemkot Surakarta memiliki dasar hukum yakni kepemilikan Sertifikat Hak Pakai No. 46 yang diterbitkan pada tahun 2019 serta Sertifikat Hak Pakai No. 26, Sertifikat Hak Pakai No. 40 (bekas sertifikat Hak Pakai No. 11 atas nama Pemkot Surakarta) dan Sertifikat Hak Pakai No. 41 (bekas sertifikat Hak Pakai No. 15 atas nama Pemkot Surakarta).

Adanya Hak Pakai tersebut maka Pemkot Surakarta juga memiliki hak atas tanah tersebut. Dengan para pihak yang memiliki dasar hukum atas tanah tersebut dan sengketa yang telah berlangsung selama bertahun-tahun maka pilihan menggunakan tindakan hukum alternatif penyelesaian sengketa di luar peradilan dapat menjadi solusi.<sup>20</sup>

---

<sup>15</sup> Mokoginta, H. (2013). Penyelesaian Sengketa Perdata Di Luar Pengadilan Melalui Arbitrase. *Lex Privatum*, 1(1)

<sup>16</sup> Pasal 60 Ayat (3) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

<sup>17</sup> Wiguna, M. O. C. (2018). Peluang Penyelesaian Sengketa Perdata Tentang Tanah Melalui Alternative Dispute Resolution. *Masalah-Masalah Hukum*, 47(1), 47-55.

<sup>18</sup> Suyud Margono., (2010), *Penyelesaian Sengketa Bisnis Alternative Dispute Resolutions (ADR) Teknik & Strategi dalam Negosiasi, Mediasi & Arbitrase*, Bogor: Ghalia Indonesia, hlm. 45

<sup>19</sup> *Ibid*

<sup>20</sup> Istijab, I. (2018). Penyelesaian sengketa tanah sesudah berlakunya undang-undang pokok agraria. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 1(1).

Terdapat beberapa upaya penyelesaian sengketa alternatif. Pertama, Ahli waris R.M.T Wirjodiningrat tetap melaksanakan eksekusi dan mempertahankan haknya atas tanah Sriwedari namun memberikan ganti rugi atas kepemilikan dari hak pakai tanah Sriwedari oleh Pemkot Surakarta. Dengan terlaksananya eksekusi, maka perintah pengadilan untuk dapat mengeksekusi terpenuhi dan kepemilikan tanah Sriwedari sepenuhnya milik ahli waris R.M.T Wirjodiningrat.

Kedua, Pemkot Surakarta memberikan ganti rugi kepada ahli waris R.M.T Wirjodiningrat namun hak atas tanah Sriwedari diberikan kepada Pemkot Surakarta. Pemberian ganti rugi oleh Pemkot Surakarta kepada ahli waris dapat menyelesaikan sengketa sehingga para pihak mendapatkan kepastian hukum.

Ketiga, pihak ketiga mengambil alih tanah Sriwedari dengan memberikan ganti rugi kepada ahli waris R.M.T Wirjodiningrat dan Pemkot Surakarta sesuai proporsi kepemilikannya. Pengambil alihan oleh pihak ketiga ini merupakan solusi yang lebih memungkinkan bagi para pihak apabila didasarkan pada kedudukan hukum masing-masing.

Ketiga solusi atas sengketa tersebut dapat dilakukan secara langsung ataupun menggunakan pihak ketiga sebagai penengah yang disepakati oleh para pihak. Apabila telah terdapat kesepakatan atas penyelesaian sengketa tersebut maka para pihak menuangkan kesepakatan tersebut dalam akta/perjanjian perdamaian.<sup>21</sup> Selanjutnya mendaftarkan perjanjian tersebut ke kepaniteraan Pengadilan Negeri untuk mendapatkan perlindungan hukum dalam menjalankan kewajiban dan melindungi hak dari para pihak.

## **PENUTUP**

Pengajuan suatu perlawanan pihak ketiga atas sita eksekusi atau sita jaminan yang didasari atas kepemilikan hak atas tanah selain hak milik yakni Hak Pakai, HGB, HGU, dll dapat diterima sebagai kedudukan hukum pihak. Akan tetapi, Pemkot Surakarta tidak memenuhi syarat subjektif dari perlawanan pihak ketiga karena mengetahui adanya perkara tanah Sriwedari dan terlibat sebagai pihak dalam perkara awal. Selanjutnya, demi terdapatnya kepastian hukum bagi pemegang hak atas tanah selain hak milik untuk mengajukan perlawanan pihak ketiga atas sita eksekusi maka diharapkan Pemerintah Indonesia bersama DPR RI untuk dapat memasukkan ketentuan ini dalam Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Perdata Dengan adanya Undang-Undang Hukum Acara Perdata diharapkan dapat menyelesaikan masalah dan menyesuaikan kebutuhan serta perkembangan hukum di masyarakat.

Penyelesaian perselisihan bagi ahli waris R.M.T Wirjodiningrat dan Pemkot Surakarta dapat menggunakan tindakan hukum negosiasi atau mediasi sebagai solusi alternatif penyelesaian sengketa untuk mencapai kepastian hukum. Penggunaan tindakan hukum negosiasi dapat dilakukan dengan adanya pihak ketiga yang mengambil alih tanah Sriwedari dan memberikan ganti rugi kepada ahli waris R.M.T Wirjodiningrat dan Pemkot Surakarta sesuai proporsi kepemilikan sehingga tidak perlu melakukan eksekusi secara paksa dan berskala besar. Dengan adanya penyelesaian secara negosiasi diharapkan menjadi preseden baik bagi penyelesaian perkara-perkara atas tanah lain di Indonesia tanpa menggunakan cara litigasi dan upaya paksa.

## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

---

<sup>21</sup> Pasal 60 Ayat (2) UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Pasal 6 Ayat (2) UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

- Harahap, M. Yahya., (2015), *Hukum Acara Perdata: Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Cetakan kelimabelas, Jakarta: Sinar Grafika.
- Mertokusumo, Sudikno., (2006), *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Cetakan ketujuh, Yogyakarta: Liberty.
- Santoso, Urip., (2015), *Hukum Agraria: Kajian Komprehensif*, Jakarta: Kencana Premada Media Group.
- Soekanto, Soerjono., (1986), *Pengantar Penelitian Hukum*, Cetakan ketiga, Jakarta: UI Press.
- Soeroso, R., (2011), *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan keduabelas, Jakarta: Sinar Grafika.
- Suyud Margono, (2010), *Penyelesaian Sengketa Bisnis Alternative Dispute Resolutions (ADR) Teknik & Strategi dalam Negosiasi, Mediasi & Arbitrase*, Bogor: Ghalia Indonesia.

### Artikel Jurnal

- Defi Permata, Sari, (2019), *Legal Standing Para Pihak Dalam Penyelesaian Sengketa Wanprestasi Agen Penjualan Tiket Ditinjau Asas Kepastian Hukum dan Keadilan: Studi Putusan Nomor 201/Pdt.G/2014/PN. Plg, (Doctoral Dissertation)*, Malang: Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim
- Hairi, Jaya Prianter., (2020), *Urgensi Pembentukan Rancangan Undang - Undang Tentang Hukum Acara Perdata*. Jurnal Info Singkat Vol. 12 No. 23/I/Puslit/Desember/2020, 1-6
- Julyano, M. dkk. (2019). *Pemahaman terhadap asas kepastian hukum melalui konstruksi penalaran positivisme hukum*. Crepido, 1(1), 13-22.
- Istijab, I. (2018). *Penyelesaian sengketa tanah sesudah berlakunya undang-undang pokok agraria*. Widya Yuridika: Jurnal Hukum, 1(1).
- Mokoginta, H. (2013). *Penyelesaian Sengketa Perdata Di Luar Pengadilan Melalui Arbitrase*. Lex Privatum, 1(1).
- Oeripkartawinata, Iskandar. (1981). *Upaya-Upaya Hukum Yang Dapat Digunakan Oleh Pencari Keadilan Menurut Hukum Acara Perdata di Indonesia*. Jurnal Hukum & Pembangunan, 11(5), 443-455.
- Poesoko, Herowati., (2015), *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Penyelesaian Perkara Perdata*. ADHAPER: Jurnal Hukum Acara Perdata, Vol. 1, No. 2, Juli - Desember 2015, 215-237
- Pradnyawati I Nengah Laba., (2018), *Tinjauan Yuridis Mengenai Perlawanan Pihak Ketiga (Derden Verzet) Terhadap Putusan Verstek*. Wicaksana, Jurnal Lingkungan & Pembangunan 2(1), 25-33
- Rachman, R. dkk. (2022). *Legal Effectiveness of Issuing Land Rights Certificates in Palu City*. Widya Yuridika: Jurnal Hukum, 6(1), 87-98.
- Sari, Indah., (2017), *Hak-Hak Atas Tanah dalam Sistem Hukum Pertanahan di Indonesia menurut Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA)*. Jurnal Mitra Manajemen, Vol 9, No. 1
- Sukoco, B. L. R. L. dkk. (2020), *Tinjauan Yuridis Perlawanan Terhadap Sita Eksekusi Sengketa Tanah Warisan Yang Belum Dibagi dan Diakui Sebagai Harta Gono Gini (Studi Kasus Pengadilan Negeri Surakarta)*, Doctoral Dissertation, Surakarta: Universitas Muhamadiyah Surakarta

Swantoro, H. dkk. (2017). Permohonan Upaya Hukum Peninjauan Kembali Kedua Kali Berbasis Keadilan dan Kepastian Hukum. *Mimbar Hukum-Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada*, 29(2), 189-204.

Wiguna, M. O. C. (2018). Peluang Penyelesaian Sengketa Perdata Tentang Tanah Melalui Alternative Dispute Resolution. *Masalah-Masalah Hukum*, 47(1), 47-55.

### **Website**

Yanwardhana, Emir. 2022, Menteri ATR: Ada 8.000 Kasus Sengketa Tanah!, diambil Juli 21, 2022, Dari <https://www.cnbcindonesia.com/news/20220224160041-4-318095/menteri-atr-ada-8000-kasus-sengketa-tanah>,



**Batasan Penegak Hukum Dalam Mengakses Data Elektronik Pribadi**

Eunike Briliantin Rahantoknam

Ilmu Hukum, Hukum, Universitas Surabaya, Indonesia, [Eunike.Briliantine@hotmail.com](mailto:Eunike.Briliantine@hotmail.com)**ABSTRACT**

Personal data contains important information about that person. In Indonesia, there is still no beginning regarding the limitations of law enforcement in accessing personal data in the form of electronics. Only an explanation of some laws and regulations, but nothing in detail. Personal data is a person's privacy, not something that everyone can know, because it is personal, an example of personal data is ID cards. KTP is important for Indonesian citizens, because they declare themselves to be Indonesian citizens. Of course, with the development of the times, everything uses electronics, even ID cards are in electronic form, namely E-KTP. That way, people can access someone's personal data, including law enforcers who can't access someone's personal data not all of them, of course there are conditions if they want to access someone's personal data. Likewise, there is no clear provision regarding the limitations of access to personal data based on Permenkominfo 5/20 concerning Private Scope Electronic System Operators. Several statutory regulations that explain, namely the 1945 Constitution, Law Number 11 of 2008 jo. Law no. 19 of 2016 concerning information and electronic transactions and Permenkominfo 5/20. It is necessary to know that law enforcers in accessing a person's personal data must have a court decision.

**MANUSCRIPT INFO****Manuscript History:**Received:

2022-10-28

Accepted:

2023-03-25

Corresponding Author:

Eunike Briliantin

Rahantoknam,

[Eunike.Briliantine@hotmail.com](mailto:Eunike.Briliantine@hotmail.com)com**Keywords:**Personal Data; Law enforcer;  
Electronic

Widya Yuridika: Jurnal  
Hukum is Licensed under a  
Creative Commons  
Attribution-ShareAlike 4.0  
International License

**Cite this paper**

Rahantoknam, E. B. (2023). Batasan Penegak Hukum Dalam Mengakses Data Elektronik Pribadi. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4118

**Layout Version:**

v.6.2023

**PENDAHULUAN**

Telepon genggam merupakan alat komunikasi digital, dengan begitu sangat memudahkan orang-orang untuk berkomunikasi satu sama lain dengan sangat mudah. Tidak hanya telepon genggam yang dibutuhkan, laptop juga dibutuhkan baik untuk bekerja atau hiburan seperti bermain game. Semakin hari teknologi semakin canggih, membantu orang-orang melakukan suatu hal secara instan. Dengan adanya pandemi covid-19 semua dilakuakn secara daring. Daring adalah akronim 'dalam jaringan', terhubung melalui jejaring pandemi covid-19, internet, dan sebagainya. Sekolah dasar, sekolah menengah pertama, sekolah menengah ke atas, dan kuliah semuanya menggunakan media daring

berkomunikasi.<sup>1</sup> Lepas dari musim pandemi covid-19 sebagai Warga Negara Indonesia (selanjutnya disebut WNI) wajib memiliki Kartu Tanda Penduduk (Selanjutnya disebut KTP), dan KTP harus berbentuk elektronik. Atau yang disebut E-KTP. Dengan adanya E-KTP salah satunya mengurangi resiko untuk memiliki KTP ganda, yang biasanya digunakan untuk melakukan kejahatan.

Sayangnya banyak oknum-oknum yang tidak bertanggung jawab melakukan hal-hal yang seharusnya tidak dilakukan atau juga dikatakan melakukan hal-hal yang ilegal dengan memanfaatkan teknologi yang sudah berkembang pesat ini. Seperti contohnya judi *online*, pinjaman *online* ilegal, dan lain-lain. Tentunya hal-hal tersebut merupakan perbuatan yang melanggar undang-undang. Adanya judi *online* orang-orang akan lebih mudah untuk mendapatkan uang atau pun menghabiskan uang secara instan. Sedangkan pinjaman *online* ilegal, karena masa pandemi Covid-19, orang-orang banyak yang dirumahkan bahkan dilakukan Pemutusan Hubungan Kerja (selanjutnya disebut PHK), secara sepihak, dengan begitu orang-orang mencari cara bagaimana untuk bertahan hidup dikondisi tidak ada pemasukan. Adanya pinjaman *online* ilegal, banyak masyarakat Indonesia meminjamnya hingga bunga yang harus dikembalikan lebih banyak dari pada hutangnya. Hal tersebut tentunya sangat meresahkan masyarakat Indonesia. Tidak sedikit orang bunuh diri karena pinjaman *online* ilegal. Bahkan ada yang kehilangan pekerjaannya karena meminjam pinjaman *online* ilegal, seperti halnya di Malang seorang guru taman kanak-kanak (selanjutnya disebut TK), yang diteror oleh 24 debt collector pinjaman *online* ilegal, dengan awal mula guru tersebut ingin meminjam uang Rp2.500.000 (dua juta lima ratus ribu rupiah), tetapi hanya mendapatkan Rp1.800.000 (Satu Juta Delapan Ratus Ribu Rupiah) dan dipotong Rp600.000 (enam ratus ribu rupiah) untuk biaya admin. Karena kurang ia meminjam dari beberapa pinjaman *online*, untuk menutupi hutangnya, dengan cara gali lubang tutup lubang. Hingga akhirnya memiliki hutang sebanyak Rp40.000.000 (Empat puluh Juta Rupiah).<sup>2</sup> Ada beberapa kasus lainnya mengenai pinjaman *online*. Dengan begitu masyarakat akan merasa resah oleh oleh pinjaman *online*.

Adanya teknologi yang seharusnya membantu penggunaannya bukan meresahkan. Karena banyaknya orang menggunakan teknologi untuk melakukan hal yang negatif, membuat penegak hukum turun tangan untuk melakukan penyelidikan jika adanya terjadi suatu perkara pidana, berdasarkan pasal 1 ayat (5) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (selanjutnya disebut KUHAP),

Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini. Tugas utama adanya penyelidikan untuk memberhentikan orang yang dicurigai dengan tujuan diperiksa.<sup>3</sup> Tahap selanjutnya adalah penyidikan, berdasarkan pasal 1 ayat (2) KUHAP,

Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.

Penyelidik dilakukan oleh polisi, sedangkan penyidik dilakukan oleh polisi dan pejabat negeri sipil. Belum adanya batasan-batasan kewenangan penegak hukum dalam mengakses data pribadi milik warga, berdasarkan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 5 Tahun 2020 tentang Penyelenggara Sistem Elektronik Lingkup Privat (selanjutnya disebut Permenkominfo 5/20) pasal 1 ayat (11) menyatakan Data Pribadi adalah setiap data tentang seseorang baik yang teridentifikasi dan/atau dapat diidentifikasi secara tersendiri

---

<sup>1</sup> K.R. Gilang, *Pelaksanaan Pembelajaran Daring di Era Covid-19*, Yogyakarta: Lutfi Gilang, 2020, hlm.17

<sup>2</sup> <https://news.detik.com/berita/d-5571720/pilu-guru-tk-diteror-24-debt-collector-pinjol-hingga-nyaris-bunuh-diri/1> diakses pada tanggal 05 November 2021 pukul 19.37

<sup>3</sup> Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2013, Hlm. 119

atau dikombinasi dengan informasi lainnya baik secara langsung maupun tidak langsung melalui Sistem Elektronik dan/atau nonelektronik. Dengan begitu timbul beberapa pertanyaan mengenai kewenangan penegak hukum dalam mengakses data pribadi seseorang. Dengan adanya kasus yang dialami oleh Aipda Ambarita mengenai penggeledahan ponsel seorang warga yang tidak menggunakan helm saat mengendarai sepeda motor, lalu oleh Aipda Ambarita meminta orang tersebut untuk diperiksa telefon genggam namun, ditolak oleh pemilik telefon genggam tersebut, karena menurutnya telefon genggam adalah privasi miliknya dan Aipda Ambarita mengatakan bahwa polisi memiliki wewenang untuk memeriksa telefon genggam milik warganya. Adanya kesalahan yang dialami oleh Aipda Ambarita, maka dilakukan mutasi, yang tertuang surat telegram nomor ST/458/X/KEP./2021 tanggal 18 Oktober 2021.<sup>4</sup> Data pribadi setiap warga negara harus dilindungi, agar tidak terjadi penyalahgunaan oleh oknum yang tidak bertanggungjawab serta mengurangi potensi pencemaran nama baik. Kurang jelasnya peraturan mengenai data pribadi yang tertuang dalam Permenkominformasi 5/20 membuat masih adanya simpang siur.

## METODE

Penelitian ini adalah menggunakan yuridis-normatif. Menurut Bambang Waluyo disebut yuridis normatif, dikarenakan penelitian tersebut menggunakan studi kepustakaan yang ditunjukkan kepada peraturan yang tertulis.<sup>5</sup> Penelitian yuridis normatif lebih menekankan pada studi pustaka yang meliputi peraturan undang-undang dan doktrin-doktrin. Penelitian ini menggunakan pendekatan undang-undang (*statue approach*). Pendekatan undang-undang/*statue approach*:

Dilakukan melalui menelaah peraturan perundang-undangan dan regulasi yang tersangkut dengan isu hukum yang sedang ditelaah. Atau mempelajari konsistensi atau kesesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya atau antara undang-undang dengan undang-undang dasar. Hasil dari telaah merupakan suatu argument untuk memecahkan isu yang dihadapi.<sup>6</sup> Peraturan Perundang-Undangan yang digunakan adalah Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 jo. Undang-Undang no. 19 Tahun 2016 tentang informasi dan transaksi elektronik dan Permenkominformasi 5/20. Selain itu, penelitian ini juga menggunakan pendekatan konseptual/*conceptual approach*:

Beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Pendekatan ini melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu hukum yang dihadapi. Pemahaman atas pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun suatu argumen untuk memecahkan isu hukum yang dihadapi.<sup>7</sup>

## HASIL DAN PEMBAHASAN

### Batasan Penegak Hukum Dalam Mengakses Data Pribadi Seseorang Berupa Elektronik

Tentunya setiap orang ingin data pribadinya terjaga, tidak dilihat oleh orang-orang atau bahkan disebarkan, karena data pribadi setiap orang adalah privasi dan harus dilindungi. Dengan tidak jelasnya perlindungan hukum terhadap data pribadi seseorang, akan memudahkan tersebarnya data pribadi. Perlindungan hukum represif dapat dijelaskan sebagai bentuk perlindungan terakhir yang melibatkan pemberian sanksi seperti denda, penjara, atau hukuman tambahan setelah terjadinya suatu sengketa atau pelanggaran.

<sup>4</sup> <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20211019162203-12-709795/kronologi-aksi-ambarita-tersandung-penggeledahan-hp-warga> diakses pada tanggal 06 November 2021 pukul 09.08

<sup>5</sup> Bambang Waluyo, *Metode Penelitian Hukum*, Cet. 2 Jakarta: Sinar Grafika, 1996, hlm. 12.

<sup>6</sup> Sari Mandiana, *Hand Out Metoda Penelitian Hukum Yuridis Normatif-Doktrinal*, 2017, hlm 9.

<sup>7</sup> *Ibid*

<sup>8</sup>Aparat penegak Hukum yang dimaksud adalah polisi, jaksa, dan hakim. Dalam membuka data pribadi berupa elektronik ada yang harus dari penetapan pengadilan dan ada yang tidak perlu dari penetapan pengadilan, hanya beberapa factor yang dapat mengakses data pribadi seseorang. Memang belum adanya kejelasan mengenai penegak hukum dalam mengakses data pribadi seseorang berupa elektronik. Hanya beberapa peraturan perundang-undangan yang menjelaskan mengenai hal tersebut. Batasan-batasan tersebut dilakukan untuk kenyamanan pengguna dan juga dilihat dari sisi HAM. Dari segi hukum dapat disorot dari Undang-Undang Dasar 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945), Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 jo. Undang-Undang no. 19 Tahun 2016 tentang informasi dan transaksi elektronik (selanjutnya disebut UU ITE) dan Permenkominfo 5/20. Berdasarkan pasal 28 G ayat (1) UUD 1945, menyatakan

Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang dibawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi. Dengan begitu perlindungan atas data pribadi seseorang merupakan hak asasi.

Menurut Robert Walters dan rekan "*data protection laws have been established to provide individuals with a level of control over their personal data and personal information*"<sup>9</sup> adanya undang-undang yang mengkontrol data pribadi dan informasi pribadi mereka. Melindungi data pribadi, berarti melindungi segala identitas orang tersebut. Adanya peraturan dalam melindungi setiap orang maka data pribadi akan lebih terjamin. Pada pasal 12 Universal Declaration of Human Rights, yang menyatakan "*No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.*" Setiap orang tentunya berhak atas perlindungan undang-undang, karena setiap orang tidak dapat diganggu sewenang-wenang baik dalam urusan perorangan, keluarga, maupun rumah tangganya. Dimana juga ada 2 kepentingan yang bertentangan, yaitu kepentingan pribadi dan kepentingan umum, untuk mencari kebenaran maka, kepentingan umum akan diutamakan.<sup>10</sup>

Memeriksa barang elektronik milik seseorang tidaklah hal yang semenah-menah dapat langsung dibuka dan dilihat oleh orang lain termasuk oleh penegak hukum. Dalam penyelidikan polisi memiliki wewenang untuk memeriksa barang elektronik terhadap orang yang bersangkutan, salah satunya telepon genggam. Berdasarkan pasal 1 ayat (5) KUHAP menyatakan

Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini

Penyidik memiliki wewenang yang tercantum dalam pasal 5 ayat (1) KUHAP, yang menyatakan

(1) Penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 :

a. karena kewajibannya mempunyai wewenang :

1. menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;
2. mencari keterangan dan barang bukti;
3. menyuruh berhenti seorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri;

---

<sup>8</sup> Dyah Permata Budi Asri, *Perlindungan Hukum Preventif Terhadap Ekspresi Budaya Tradisional di Daerah Istimewa Yogyakarta Berdasarkan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta*, 2018, hlm 18

<sup>9</sup> Robert Walters, Leon Trakman, Bruno Zeller, *Data Protection Law*, Singapore: Springer Singapore, 2019, hlm. 23

<sup>10</sup> Andi hamzah, *Op.Cit*, hlm. 141

4. mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Dikatakan bahwa ada wewenang mencari keterangan dan barang bukti jika adanya suatu peristiwa yang diduga tindak pidana. Sedangkan dalam penjelasan Pasal 5 ayat (1) huruf a KUHAP menyatakan:

Yang dimaksud dengan "tindakan lain" adalah tindakan dari penyidik untuk kepentingan penyelidikan dengan syarat :

- a) Tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum.
- b) Selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan dilakukannya tindakan jabatan.
- c) Tindakan itu harus yang layak berdasarkan keadaan memaksa.
- d) atas pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan memaksa;
- e) Menghormati hak asasi manusia.

Tentunya harus menghormati hak asasi manusia. Memang benar adanya bahwa data pribadi merupakan hak asasi setiap orang, namun jika diduga adanya tindak pidana maka data pribadi tersebut akan diperiksa oleh penegak hukum tersebut, dan dijadikan sebagai barang bukti. Menghormati hak asasi manusia berarti bukan menyebarkan data pribadi seseorang tersebut. Pada pasal 5 ayat (1) huruf b KUHAP menyatakan

atas perintah penyidik dapat melakukan tindakan berupa :

1. penangkapan, larangan meninggalkan tempat, penggeledahan dan penyitaan;
2. pemeriksaan dan penyitaan surat;
3. mengambil sidik jari dan memotret seorang;
4. membawa dan menghadapkan seorang pada penyidik.

Jika adanya perintah penyidik, maka dapat melakukan penangkapan, larangan meninggalkan tempat, penggeledahan, dan penyitaan. Tujuan penggeledahan agar penyidik/penyelidik mendapatkan barang bukti agar tersangka dapat ditahan/ditangkap.<sup>11</sup> Dalam arti barang elektronik yang dimiliki seseorang dapat disita. Maka banyak timbul pertanyaan, jika tidak adanya perintah dari penyidik. Pasal 5 ayat (1) huruf b KUHAP akan tetap berlaku, dengan diperkuat pada pasal 102 pasal (2) dan (3) KUHAP, yang menyatakan

(2) Dalam hal tertangkap tangan tanpa menunggu perintah penyidik, penyelidik wajib segera melakukan tindakan yang diperlukan dalam rangka penyelidikan sebagaimana tersebut pada Pasal 5 ayat (1) huruf b.

(3) Terhadap tindakan yang dilakukan tersebut pada ayat (1) dan ayat (2) penyelidik wajib membuat berita acara dan melaporkannya kepada penyidik secepat hukum.

Jika tidak adanya perintah dari penyidik, maka penyelidik harus membuat berita acara dan melaporkannya kepada penyidik secepat hukum. Sedangkan pada tahap penyidikan, Penyitaan dilakukan oleh penyidik dengan surat izin oleh pengadilan sesuai dengan pasal 38 ayat (1) KUHAP. Jika dalam keadaan terdesak dan tidak memungkinkan meminta surat izin terlebih dahulu, penyidik hanya dapat menyita barang bergerak dan segera meminta persetujuan oleh pengadilan negeri, sesuai dengan pasal 38 ayat (2) KUHAP. Namun disini belum adanya kejelasan mengenai antara adanya surat izin penyitaan dan tidak adanya surat izin penyitaan yang ditetapkan oleh pengadilan. Jikalau pun telah mengambil barang dan tidak disetujui oleh pengadilan, masih belum jelas apa langkah selanjutnya yang harus dijalankan.

Telepon genggam atau laptop sebagai barang bukti, sedangkan informasi atau dokumen elektronik merupakan alat bukti yang sah. Sesuai dengan pasal 5 ayat (1) UU ITE, yang menyatakan "Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil

<sup>11</sup> Andi Muhammad Sofyan, *Hukum Acara Pidana*, Jakarta: Kencana, 2020, hlm. 145

cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah.” Informasi dan dokumen elektronik merupakan perluasan dari alat bukti yang sah. Pasal 1 ayat (1) UU ITE, menyatakan

Informasi Elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Dan pasal 1 ayat (4) UU ITE menyatakan

Dokumen Elektronik adalah setiap Informasi Elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui Komputer atau Sistem Elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol atau perforasi yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Sudah jelas mengenai UU ITE tentang informasi dan dokumen elektronik .

Pada Permenkominfo 5/20, terdapat penyelenggara sistem elektronik (selanjutnya disebut PSE) berdasarkan pasal 1 ayat (5) Permenkominfo 5/20 yang menyatakan “Penyelenggara Sistem Elektronik adalah setiap orang, penyelenggara negara, badan usaha, dan masyarakat yang menyediakan, mengelola, dan/atau mengoperasikan Sistem Elektronik secara sendiri-sendiri maupun bersama-sama kepada Pengguna Sistem Elektronik untuk keperluan dirinya dan/atau keperluan pihak lain.” Serta adanya PSE lingkup privat berdasarkan pasal 1 ayat (6) Permenkominfo 5/20 yang menyatakan “Penyelenggara Sistem Elektronik Lingkup Privat yang selanjutnya disebut PSE Lingkup Privat adalah penyelenggaraan Sistem Elektronik oleh orang, badan usaha, dan masyarakat.” Pada pasal 33 ayat (1) Permenkominfo 5/20 menjelaskan memberikan akses kepada penegak hukum untuk kepentingan penyidikan, penuntutan, atau persidangan tindak pidana, dan pada pasal 33 ayat (2) Permenkominfo 5/20 menyatakan

Tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah tindak pidana yang ancaman pidananya berupa pidana penjara:

- a. paling singkat 5 (lima) tahun;
- b. di bawah 5 (lima) tahun tetapi tidak boleh di bawah 2 (dua) tahun sepanjang mendapatkan penetapan dari pengadilan negeri dalam wilayah hukum mana Aparat Penegak Hukum memiliki yurisdiksi

Tentunya tidak semua tindak pidana untuk PSE Lingkup privat memberikan akses sistem elektronik kepada penegak hukum, serta adanya penetapan dari pengadilan. Berdasarkan pasal 36 ayat (3) Permenkominfo 5/20 PSE Lingkup Privat memberikan akses konten komunikasi jika permintaan tersebut disampaikan secara resmi. Pasal 36 ayat (4) Permenkominfo 5/20 menyatakan

Permintaan akses terhadap Konten Komunikasi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) harus melampirkan:

- a. dasar kewenangan Aparat Penegak Hukum;
- b. maksud dan tujuan serta kepentingan permintaan;
- c. deskripsi secara spesifik jenis Data Elektronik yang diminta;
- d. tindak pidana yang sedang disidik, dituntut, atau disidangkan;
- e. surat penetapan dari ketua pengadilan negeri dalam wilayah mana Institusi Penegak Hukum tersebut memiliki kewenangan.

Tentunya harus melampirkan 5 hal tersebut untuk mengakses konten komunikasi. Dengan begitu dapat dibandingkan antara KUHAP dan Permenkominfo 5/20, bahwa KUHAP

memerlukan penetapan pengadilan untuk penggeledahan dan penyitaan sedangkan Permenkominfo 5/20 memerlukan penetapan pengadilan dalam hal tertentu seperti konten komunikasi dan PSE Lingkup Privat minimal pidana penjara 2 tahun.

### **Hak Warga Negara Indonesia Dalam Perlindungan Data Pribadi Elektronik**

Setiap WNI akan mendapatkan perlindungan dalam data pribadi mereka, termasuk data pribadi elektronik. Perlindungan hukum di Indonesia terbagi menjadi 2 (dua), perlindungan hukum preventif dan perlindungan hukum represif. Perlindungan hukum preventif adalah perlindungan yang diberikan oleh negara kepada masyarakat agar tidak banyak terjadi pelanggaran. Sedangkan perlindungan hukum represif adalah perlindungan berupa hukuman, seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan.<sup>12</sup> Undang-undang sudah mengatur mengenai perlindungan terhadap data pribadi setiap WNI. Pasal 26 ayat (1) UU ITE, menyatakan “Kecuali ditentukan lain oleh peraturan perundangundangan, penggunaan setiap informasi melalui media elektronik yang menyangkut data pribadi seseorang harus dilakukan atas persetujuan Orang yang bersangkutan.” Tidak dipeolehkan untuk menggunakan data pribadi seseorang tanpa seizin orang yang bersangkutan. Dengan adanya penjelasan pasal pasal 26 ayat (1) UU ITE

Dalam pemanfaatan Teknologi Informasi, perlindungan data pribadi merupakan salah satu bagian dari hak pribadi (privacy rights). Hak pribadi mengandung pengertian sebagai berikut: a. Hak pribadi merupakan hak untuk menikmati kehidupan pribadi dan bebas dari segala macam gangguan. b. Hak pribadi merupakan hak untuk dapat berkomunikasi dengan Orang lain tanpa tindakan memata-matai. c. Hak pribadi merupakan hak untuk mengawasi akses informasi tentang kehidupan pribadi dan data seseorang.

Jikalau data pribadi orang tersebut tersebar, maka dapat mengajukan gugatan atas kerugian yang dialami, hal tersebut tercantum dalam pasal 26 ayat (2) UU ITE, karena data pribadi dianggap hal yang privat. Dimana tidak dapat diganggu oleh penegak hukum kecuali untuk kepentingan keamanan nasional, keselamatan publik atau kesejahteraan ekonomi negara, untuk pencegahan kekacauan atau kejahatan, untuk perlindungan kesehatan atau moral, atau untuk perlindungan hak dan kebebasan dari yang lain. Hal ini mengartikan menjunjung tinggi hak asasi manusia atas privasi. Hak atas privasi memberikan perlindungan terhadap pengendalian dan penggunaan data pribadi.<sup>13</sup> Adanya data pribadi digunakan sesuai dengan tujuannya, jangan sampai menyimpang dari tujuan awal dan merugikan orang yang bersangkutan. Berdasarkan pasal 2 ayat (2) Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No. 20 Tahun 2016 Tentang Perlindungan Data Pribadi Dalam Sistem Elektronik (Selanjutnya Permenkominfo 20/16) yang menyatakan

Dalam melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus berdasarkan asas perlindungan Data Pribadi yang baik, yang meliputi:

- a. penghormatan terhadap Data Pribadi sebagai privasi;
- b. Data Pribadi bersifat rahasia sesuai Persetujuan dan/atau berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- c. berdasarkan Persetujuan;
- d. relevansi dengan tujuan perolehan, pengumpulan, pengolahan, penganalisisan, penyimpanan, penampilan, pengumuman, pengiriman, dan penyebarluasan;
- e. kelaikan Sistem Elektronik yang digunakan;
- f. iktikad baik untuk segera memberitahukan secara tertulis kepada Pemilik Data Pribadi atas setiap kegagalan perlindungan Data Pribadi;
- g. ketersediaan aturan internal pengelolaan perlindungan Data Pribadi;

<sup>12</sup> Ade Rizki Naulina Harahap, *Perlindungan Hukum Terhadap Sistem Pembayaran Transaksi Elektronik Lintas Batas Negara*, Pekalongan, NEM, 2022, hlm. 18

<sup>13</sup> Yosua Iskandar, dkk, *Hak Asasi Manusia dan Pandemi Covid-19*, Sidoarjo, Zifatama Jawara, 2020, hlm. 25

- h. tanggung jawab atas Data Pribadi yang berada dalam penguasaan Pengguna;
- i. kemudahan akses dan koreksi terhadap Data Pribadi oleh Pemilik Data Pribadi; dan
- j. keutuhan, akurasi, dan keabsahan serta kemutakhiran Data Pribadi.

Dimana informasi pribadi telah menjadi darah kehidupan.<sup>14</sup> Dengan begitu data pribadi dilindungi oleh Undang-Undang dan tidak bisa semenah-menah untuk menyebarkan data pribadi seseorang.

## **PENUTUP**

Dengan adanya teknologi, setiap orang akan memanfaatkan peluang, ada yang menggunakan untuk hal positif dan ada yang menggunakan untuk hal yang negative. Jika dilakukan untuk hal yang negative, tentunya penegak hukum harus bijak dalam melakukan penggeledahan atau penyitaan barang bukti berupa elektronik. Adanya beberapa syarat untuk melakukan penggeledahan dan penyitaan serta adanya wewenang bagi penyidik maupun penyidik. Penegak hukum dapat mengakses data pribadi seseorang jikalau adanya penetapan dari pengadilan. Jika menggeledah atau pun menyita barang tanpa adanya penetapan dari pengadilan dikarenakan hal mendesak, berdasarkan pasal 38 ayat (2) KUHP dapat meminta penetapan pengadilan setelah melakukannya, dan bagi penyidik jika belum mendapatkan perintah dari penyidik, maka sesuai dengan pasal 102 ayat (3) maka wajib membuat berita acara.

Berdasarkan Permenkominfo 5/20 PSE Lingkup Privat dapat memberikan akses kepada penegak hukum jika melampirkan 5 hal yang tertulis dalam pasal 36 ayat (1) Permenkominfo 5/20. Adanya penetapan pengadilan jika mengakses konten komunikasi dan seseorang yang ancaman pidananya minimal 2 tahun spenjang mendapatkan penetapan dari pengadilan negeri. Dengan begitu setiap orang pun juga memiliki hak untuk mendapatkan perlindungan atas data diri mereka. Dimana setiap orang tidak boleh menggunakan data pribadi seseorang semenah-menah atau bahkan hanya menguntungkan dirinya sendiri, karena data pribadi bersifat privat dan merupakan privasi dari setiap orang. *European Convention on Human Rights* mencantumkan hak atas privasi. Serta dijelaskan pula pada pasal 2 ayat (2) Permenkominfo 20/16 mengenai perlindungan data pribadi. Berarti disini memang membenarkan bahwa data pribadi seseorang sangatlah penting, Dengan tersebarnya data pribadi dapat merugikan orang tersebut. Jika sampai tersebar maka dapat menggugat pihak yang melakukannya.

## **Saran**

Saran yang dapat diberikan bahwa setiap penegak hukum hendaknya bijak dalam memeriksa data warga negara Indonesia. Sebagai penegak hukum bukan berarti dapat semenah-menah membuka dan mengakses data seseorang, tentunya jika mengakses data seseorang haruslah sesuai dengan prosedur yang tepat yang sudah ditentukan oleh Undang-Undang. Karena data pribadi seseorang sudah dilindungi oleh Undang-Undang dan merupakan hak asasi setiap manusia jika tidak memberikan kepada penegak hukum dengan tidak adanya kejelasan yang tepat dari penegak hukum tersebut.

## **DAFTAR PUSTAKA**

- Yanto, Oksidelfa (2021) *Pemidanaan atas Kejahatan yang Berhubungan dengan Teknologi Informasi*, Yogyakarta: Samudera Biru
- Gilang, K.R (2020) *Pelaksanaan Pembelajaran Daring di Era Covid-19*, Yogyakarta: Lutfi Gilang
- Hamzah, Andi (2013) *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika
- Harahap, Ade Rizki Naulina (2022) *Perlindungan Hukum Terhadap Sistem Pembayaran Transaksi Elektronik Lintas Batas Negara*, Pekalongan: NEM
- Waluyo, Bambang (1996) *Metode Penelitian Hukum*, Cet. 2 Jakarta: Sinar Grafika.

---

<sup>14</sup> Ida Bagus Rahmadi Supacana, *Berbagai Perspektif Harmonisasi Hukum Nasional dan Hukum Internasional*, Jakarta: Grafindo, 2019, hlm. 122

- Mandiana, Sari (2017) *Hand Out Metoda Penelitian Hukum Yuridis Normatif-Doktrinal*
- Walters, Robert. Trakman, Leon. Zeller, Bruno (2019) *Data Protection Law*, Singapore: Springer Singapore
- Sofyan, Andi Muhammad (2020) *Hukum Acara Pidana*, Jakarta: Kencana
- Iskandar, Yosua. Dkk (2020) *Hak Asasi Manusia dan Pandemi Covid-19*, Sidoarjo, Zifatama Jawa
- Supacana, Ida Bagus Rahmadi (2019) *Berbagai Perspektif Harmoisasi Hukum Nasional dan Hukum Internasional*, Jakarta: Grafindo

### **Jurnal**

- Asri, Dyah Permata Budi (2018) *Perlindungan Hukum Preventif Terhadap Ekspresi Budaya Tradisional di Daerah Istimewa Yogyakarta Berdasarkan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta*

### **Website**

- Andi Saputra. 2021. *Pilu Guru TK Diteror 24 Debt Collector Pinjol hingga Nyaris Bunuh Diri*. Diambil November 3, 2021  
<https://news.detik.com/berita/d-5571720/pilu-guru-tk-diteror-24-debt-collector-pinjol-hingga-nyaris-bunuh-diri/1>
- CNN Indonesia. 2021. *Kronologi Aksi Ambarita Tersandung Penggeledahan HP Warga*. Diambil November 6, 2021  
<https://www.cnnindonesia.com/nasional/20211019162203-12-709795/kronologi-aksi-ambarita-tersandung-penggeledahan-hp-warga>



## Non-Fungible Token: Suatu Urgensi Serta Konstruksi Hukum Dalam Perspektif Hukum Perjanjian

Cyndiarnis Cahyaning Putri

Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya, [cyndiarnis@ub.ac.id](mailto:cyndiarnis@ub.ac.id)

### ABSTRACT

The development of investment law in Indonesia, especially in digital assets, has experienced significant developments. Non-Fungible Token (NFT) is a form of digital asset that is currently widely found in the community. However, from a legal perspective, there is no regulation on NFT and how the legality of NFT transactions is related to the use of cryptocurrencies in it. Having established from the background above, this research aims to analyze the urgency of regulating NFT and how basically the legal construction of the NFT in the contract law perspective. This research is normative research using statute and conceptual approaches. The results of the study finds that the urgency of regulating the legal construction of NFT transactions in Indonesia is to provide legal certainty to investors and is related to the legality of NFT transactions in Indonesia if it is associated with the validity of cryptocurrencies. The legal construction of NFT transactions in Indonesia is that the construction is not a sale and purchase agreement, but instead the legal construction refers to exchange agreement as stated in Article 1541 BW whereas cryptocurrency and NFT here will be given extensive meaning as goods in order to comply with the provisions of Article 1320 of BW to fulfill the objective requirements, in particular, the halal cause.

### Cite this paper

Putri, C. C. (2023). Non-Fungible Token: Suatu Urgensi Serta Konstruksi Hukum Dalam Perspektif Hukum Perjanjian. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4120

### MANUSCRIPT INFO

#### Manuscript History:

##### Received:

2022-10-30

##### Accepted:

2023-03-29

#### Corresponding Author:

Cyndiarnis Cahyaning Putri,  
[cyndiarnis@ub.ac.id](mailto:cyndiarnis@ub.ac.id)

#### Keywords:

Non-Fungible Token (NFT);  
Digital Assets;  
Cryptocurrency



Widya Yuridika: Jurnal  
Hukum is Licensed under a  
Creative Commons  
Attribution-ShareAlike 4.0  
International License

#### Layout Version:

v.6.2023

## PENDAHULUAN

Perkembangan di dunia investasi saat ini tengah mengalami perkembangan dalam beberapa tahun terakhir, khususnya berkaitan dengan investasi digital. Aset digital saat ini merupakan suatu instrument investasi yang banyak digemari masyarakat. Data dari Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditi (selanjutnya disebut "BAPPEBTI") Kementerian Perdagangan mencatat jumlah investor aset kripto per akhir Februari 2021 mencapai 4,2 juta orang yang mana hampir menyamai jumlah investor di pasar modal (saham, obligasi, reksadana, dan produk lainnya) yang mencapai 4,5 juta.<sup>1</sup> Data tersebut

<sup>1</sup> Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditi Kementerian Perdagangan Republik Indonesia, (2021), *Buletin Bappebti Edisi 226 April 2021*, hlm. 4

menunjukkan bahwa telah terjadi pergeseran pola investasi masyarakat saat ini yang mulai mengalami peralihan dari investasi konvensional menuju ke arah digital. Salah satu bentuk aset digital yang tengah marak dalam masyarakat adalah *non-fungible token*.

*Non-Fungible Token* (selanjutnya disebut "NFT") merupakan sebuah token yang berisikan suatu aset digital dengan menggunakan sistem blockchain, dimana aset tersebut termasuk aset yang tidak dapat dibagi dan memiliki kode unik di dalamnya sehingga memungkinkan untuk diketahui kepemilikan (*ownership*) atas aset tersebut, riwayat transaksi, dan pencipta aset tersebut. Mengingat begitu luasnya cakupan NFT, bahkan dalam perkembangannya NFT dapat pula mencakup pada aset nyata atau konvensional bahkan meliputi hingga *real estate*.<sup>2</sup> Namun demikian, di Indonesia konsep NFT masih mengacu kepada aset-aset digital, seperti gambar, musik, video, *game* (termasuk pula *in-game item*), dan lain sebagainya.<sup>3</sup> Platform marketplace NFT pun saat ini tidak hanya dalam marketplace internasional seperti OpenSea, di Indonesia marketplace NFT misalnya Tokomall dan Baliola. Transaksi NFT dilakukan dalam suatu marketplace dengan menggunakan cryptocurrency yang tersedia, misalnya Ethereum, Bitcoin, dan lain sebagainya.

Konsep NFT pada dasarnya mengubah paradigma bahwa terhadap suatu ciptaan yang berbentuk fisik untuk diubah ke dalam bentuk digital. Oleh karenanya, dengan melihat perkembangan dan prospek NFT, diperlukan adanya suatu pengaturan berkaitan dengan transaksi NFT. Namun demikian, hingga saat ini belum terdapat regulasi terhadap pengaturan NFT. Kementerian Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia (selanjutnya disebut "Kominfo") melalui Siaran Pers Nomor 9/HM/KOMINFO/01/2022 tentang Pengawasan Kementerian Kominfo terhadap Kegiatan Transaksi Non-Fungible Token (NFT) di Indonesia menyatakan beberapa poin berkaitan dengan NFT, yang pada intinya menyatakan bahwa:<sup>4</sup>

- 1) Bahwa platform transaksi NFT memastikan tidak memfasilitasi penyebaran konten yang melanggar peraturan perundang-undangan;
- 2) Mengawasi kegiatan transaksi NFT dan berkoordinasi dengan BAPPEBTI;
- 3) Mewajibkan seluruh Penyelenggara Sistem Elektronik untuk memastikan platformnya tidak digunakan untuk Tindakan yang melanggar peraturan perundang-undangan, dan terhadap pelanggarnya akan dikenakan sanksi administratif, termasuk pemutusan akses platform.
- 4) Mengimbau kepada masyarakat agar merespon tren transaksi NFT dengan bijak sehingga tidak menimbulkan dampak negatif dari sisi ekonomi dan melanggar hukum;
- 5) Kementerian akan mengambil tindakan tegas dan melakukan koordinasi dengan BAPPEBTI, kepolisian, dan kementerian atau Lembaga lainnya untuk melakukan Tindakan hukum terhadap pengguna platform transaksi NFT yang melanggar hukum.

Berdasarkan kepada penjabaran tersebut, maka kerangka hukum apa yang dapat dipergunakan dalam rangka membingkai pola transaksi NFT di Indonesia? Dalam hal ini Indonesia belum terdapat adanya peraturan yang mengatur mengenai NFT. Jika ditinjau dari sifat dari Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut

---

<sup>2</sup> Aviva Sonenreich, *NFTs and The Future of Commercial Real Estate*, (online) <https://www.forbes.com/sites/forbesbusinesscouncil/2022/02/16/nfts-and-the-future-of-commercial-real-estate/?sh=2755126e9bac> diakses pada 2 Februari 2022.

<sup>3</sup> Dalam aspek hukum Indonesia, perkembangan NFT yang model demikian itu masih belum dimungkinkan dalam ranah benda tidak bergerak berupa aset rumah atau tanah, hal ini disebabkan terdapat beberapa persyaratan formil mengenai jual beli benda tetap, misalnya dilakukan di hadapan pejabat yang berwenang, dituangkan dalam bentuk akta autentik, dan lain sebagainya. Lihat juga Pasal 616 KUHPerdata dan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan aturan pelaksanaannya (pendaftaran tanah).

<sup>4</sup> Siaran Pers Kementerian Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 9/HM/KOMINFO/01/2022

“KUHPerdota”) yang merupakan aanvullenrecht atau mengatur, terdapat suatu asas kebebasan yang disimpulkan dari Pasal 1338 KUHPerdota, yang dapat ditarik kesimpulan bahwa orang leluasa untuk membuat perjanjian apa saja, selama tidak melanggar ketertiban umum dan kesusilaan.<sup>5</sup> Jika ditinjau dalam prakteknya, maka dalam website transaksi NFT pola perjanjian tersebut menggunakan pola perjanjian jual beli namun demikian mata uang yang dipergunakan dalam transaksi tersebut menggunakan mata uang kripto atau *cryptocurrency*.

Permasalahan terutama adalah terletak dalam penggunaan *cryptocurrency* dalam mekanisme sistem *blockchain* yang digunakan dalam transaksi NFT. Sebab disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2011 tentang Mata Uang (selanjutnya disebut “UU Mata Uang”) tepatnya dalam Pasal 21, disebutkan bahwa rupiah wajib digunakan dalam:

- a. setiap transaksi yang mempunyai tujuan pembayaran;
- b. penyelesaian kewajiban lainnya yang harus dipenuhi dengan uang; dan/atau
- c. transaksi keuangan lainnya yang dilakukan di Wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.<sup>6</sup>

Sehingga penggunaan *cryptocurrency* sebagai dasar pembayaran tentunya bertentangan dengan ketentuan pasal tersebut apakah akan berkaitan dengan legalitas atau keabsahan perjanjian tersebut, hal ini masih perlu dilakukan pengkajian lebih lanjut, mengingat belum adanya peraturan berkaitan dengan transaksi NFT. Dalam bingkai hukum perjanjian di Indonesia, maka mengacu pada Buku III KUHPerdota, maka konsep konstruksi hukum transaksi NFT di Indonesia pun harus berlandaskan pada hukum perjanjian tersebut.

Langton, sebagaimana dikutip oleh Danrivanto Budhianto dalam salah satu tulisannya mengemukakan bahwa teknologi dan hukum adalah telah menjadi bagian yang melatari aktivitas-aktivitas dari kehidupan manusia sehari-hari, yang mana bahwa objek teknologi dan manusia secara bersama-sama dapat membentuk suatu budaya dengan struktur tertentu yang terbentuk dari hubungan dimaksud (antara objek dan objek; objek dan manusia; manusia dan manusia) dan antara beberapa hubungan yang menguasai karakteristik tertentu yang megizinkan mereka untuk tetap memperhatikan etika atau hukum.<sup>7</sup> Dalam penjelasan berikut, maka antara teknologi dan kehidupan manusia pada hakikatnya akan menimbulkan sebuah paradigma kehidupan yang baru, dimana dalam paradigma tersebut diperlukan bahwa hukum diperlukan untuk menjawab beberapa kegiatan manusia dalam teknologi tersebut. Begitu pula dalam pola transaksi NFT, hukum harus bersifat adaptif dan menjawab permasalahan hukum berkenaan dengan kekosongan hukum (*rechtsvacuum*) yang terjadi dalam konstruksi transaksi NFT. Sebab pada hakikatnya, hukum merupakan instrumen yang dipergunakan untuk memberikan perlindungan berupa kepastian hukum bagi manusia. Dengan kata lain, memberikan suatu perumusan pengaturan konstruksi hukum akan memberikan perlindungan terhadap investor yang berkeendak melakukan investasi dalam bentuk NFT.

Kepastian hukum merupakan salah satu tujuan dari hukum selain dari keadilan dan kemanfaatan. Ditinjau dalam perspektif Teori Kepastian Hukum, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia, negara Indonesia adalah negara hukum yaitu negara yang menegakkan supremasi hukum untuk menegakkan kebenaran dan keadilan dimana Negara Indonesia merupakan penganut sistem hukum Eropa Kontinental sejak era penjajahan, yang sangat kental dengan unsur kepastian hukum.<sup>8</sup> Asas kepastian hukum merupakan suatu asas yang menurut Gustav Radbruch termasuk ke dalam nilai dasar hukum yang mana dalam asas ini pada pokoknya mengharapakan dan mewajibkan hukumdibuat secara pasti dalam bentuk

<sup>5</sup> Soebekti, (2011), **Pokok-Pokok Hukum Perdata Cet. XXVI**, Jakarta: Intermasa, hlm. 127

<sup>6</sup> Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2011 tentang Mata Uang

<sup>7</sup> Danrivanto Budhijanto, (2014), **Teori Hukum Konvergensi**, Bandung: Refika Aditama, hlm. 51

<sup>8</sup> Tanzil Kurniawan, Anang Setiyawan, Woro Winandi, **Perbandingan Kebijakan Sistem Big Data di Indonesia dan Uni Eropa**, Widya Yuridika Vol. 3 No. 2 (2020): 122

yang tertulis, sehingga keberadaan asas ini menjadi penting karena akan menjamin kejelasan dari suatu produk hukum positif yang ada.<sup>9</sup> Oleh karenanya, berkaitan dengan problematika NFT belum mencapai kepastian hukum, sebab pada dasarnya di Indonesia belum terdapat adanya pengaturan terkait dengan bagaimana transaksi NFT di Indonesia.

Penelitian terkait legalitas NFT di Indonesia sebelumnya pernah dilakukan oleh Yongkie dan Hari Sutra Disemadi dalam penelitiannya yang berjudul "Non-Fungible Tokens as Jurisdictionless Innovation: Legal Vacuum, Loopholes, Potentials and Solutions". Dalam penelitian ini dikaitkan antara bagaimana pengaturan NFT dengan menawarkan hukum progresif sebagai solusi karena sifat dan karakternya yang mampu beradaptasi dengan waktu, moral, dan keadilan yang ada di masyarakat.<sup>10</sup> Namun demikian dalam penelitian ini belum dijelaskan terkait dengan bagaimana pengaturan konstruksi hukum NFT dalam hukum perjanjian. Fokus penelitian dalam penulisan ini berfokus tidak hanya kepada urgensi pengaturan melainkan juga memberikan konstruksi hukum terkait dengan transaksi NFT dalam hukum perjanjian di Indonesia.

Penelitian lain terkait dengan NFT juga dilakukan oleh Putri Azura Hana Haryadi dan Tqupiqurrahman dalam tulisannya berjudul "Potensi dan Keabsahan Non-Fungible Token Sebagai Objek Jaminan Fidusia". Dalam penulisan ini disebutkan bahwa permasalahan dalam penelitian tersebut yakni mengenai potensi NFT sebagai objek jaminan fidusia dan bagaimana keabsahan NFT sebagai objek jaminan fidusia, yang mana dalam penelitian ini kemudian juga dijelaskan potensi tersebut perlu dilakukan penambahan regulasi yang lain terkait dengan NFT sebagai objek hak cipta, dan selanjutnya kedudukan NFT sebagai objek jaminan fidusia belum sah secara khusus, begitu pula legalitasnya.<sup>11</sup> Dalam penelitian tersebut teranglah bahwa ruang lingkupnya terbatas hanya pada NFT dan jaminan fidusia, sedangkan dalam penelitian ini memiliki ruang lingkup terkait dengan transaksi NFT dalam aspek hukum perjanjian yang mana sampai dengan saat ini masih belum terdapat pengaturannya.

NFT merupakan salah satu objek perkembangan dari pesatnya teknologi. Hukum seyogyanya harus mampu untuk bersifat adaptif dan mengakomodir kebutuhan hukum terhadap segala bentuk perkembangan yang terjadi dalam masyarakat. Oleh karenanya, di Indonesia dengan potensi dan perkembangan NFT yang terjadi di masyarakat, maka kekosongan hukum terkait dengan pengaturan konstruksi hukum NFT harus segera diberikan solusi bagi para pihak yang terkait agar memberikan kepastian hukum. Dengan demikian berdasarkan kepada pemaparan latar belakang di atas maka yang menjadi fokus penelitian dalam jurnal ini yaitu bagaimana urgensi pengaturan NFT di Indonesia ditinjau dari asas kepastian hukum serta menganalisis dan memberikan bagaimana konstruksi hukum NFT ditinjau dalam perspektif hukum perjanjian.

## **METODE**

Jenis penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif. Penelitian normatif yaitu penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penelitian kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif.<sup>12</sup> Dalam penelitian ini akan dilakukan pengkajian terhadap kekosongan hukum (*rechtvacuum*) berkaitan dengan konstruksi hukum transaksi NFT dalam aspek hukum perjanjian di Indonesia.

---

<sup>9</sup> Mario Julyano, Aditya Yuli Sulistyawan, **Pemahaman Terhadap Asas Kepastian Hukum Melalui Konstruksi Penalaran Positivisme Hukum**, Jurnal Crepido Vol. 1 No. 2 (2019): 13.

<sup>10</sup> Yongkie dan Hari Sutra Disemadi, **Non-Fungible Token as Jurisdictionless Innovation: Legal Vacuum, Loopholes, Potentials and Solutions**, Widya Yuridika Vol. 6 No. 1 (2023): 170

<sup>11</sup> Putri Azura Hana Haryadi dan Taupiqurrahman, **Potensi dan Keabsahan Non-Fungible Token Sebagai Objek Jaminan Fidusia**, Reformasi Hukum Vol. 26 No. 2 (2022): 209

<sup>12</sup> Johnny Ibrahim, (2007), **Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif**, Malang: Bayumedia Publishing, hal. 295

Untuk mengatasi isu hukum tersebut, maka dalam penelitian ini, pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini yaitu pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan perundang-undangan digunakan dengan cara menelaah seluruh peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan isu hukum dalam penelitian ini, yaitu berkaitan dengan NFT di Indonesia. Kemudian dalam pendekatan konseptual, digunakan penulis untuk menjawab isu hukum terkait dengan NFT dalam hukum perjanjian di Indonesia, dengan memberikan analisis secara konseptual terkait dengan kekosongan hukum terhadap NFT itu sendiri.

Bahan hukum dalam penelitian ini diklasifikasikan menjadi bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Bahan hukum primer dalam penelitian ini berupa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan NFT, seperti:

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, khususnya Buku III
- 2) Siaran Pers Nomor 9/HM/KOMINFO/01/2022
- 3) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2011 tentang Mata Uang

Bahan hukum sekunder pada penelitian ini berupa bahan pustaka, jurnal, jurnal dan artikel online, literatur asing, yang berkaitan dengan konstruksi hukum transaksi non-fungible token (NFT) dalam aspek hukum perjanjian di Indonesia. Bahan hukum tersier mencakup bahan-bahan yang memberikan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti Kamus Hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), dan lain-lain.

Teknik pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan studi kepustakaan (*library research*) dan internet, yang kemudian setelah bahan hukum dikumpulkan dibahas dan dianalisis menggunakan teknik analisis preskriptif sehingga ditemukan jawaban dari inti permasalahan yaitu memberikan konsep pengaturan konstruksi hukum transaksi *non-fungible token* (NFT) dalam aspek hukum perjanjian di Indonesia. Dalam teknik analisis bahan hukum juga dilakukan penafsiran secara gramatikan dan ekstensif untuk menganalisis isu hukum yang diangkat dalam penelitian ini.

## HASIL DAN PEMBAHASAN

### Urgensi Pengaturan Konstruksi Hukum Transaksi *Non-Fungible Token* (NFT) di Indonesia

Perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi di setiap harinya semakin berkembang dengan pesat. Thomas L. Friedman mengungkapkan bahwa teknologi pun sekarang berkembang dalam tempo yang manusia pada umumnya tidak dapat mengikutinya.<sup>13</sup> Dengan semakin meningkatnya perkembangan teknologi, tentunya perbuatan-perbuatan manusia sudah banyak yang bersinergi dengan kemajuan teknologi. Hampir seluruh perbuatan manusia saat ini telah mengalami kebergantungan kepada teknologi, baik itu dalam ranah komunikasi, korespondensi, hingga kegiatan perekonomian juga turut memanfaatkan kemajuan teknologi. Dalam bidang perekonomian misalnya, saat ini teknologi berinovasi guna memudahkan perbuatan manusia, baik itu dalam hal *mobile banking*, *e-wallet*, *financial technology* dan lain sebagainya. Kemajuan teknologi ini juga dapat dirasakan dalam hukum investasi, seperti pada saat ini marak dijumpai aset digital berupa *cryptocurrency* hingga *non-fungible token* (NFT).

<sup>13</sup> Dalam salah satu diskusi bertopik "Thank You for Being Late: An Optimist's Guide to Thriving in the Age of Acceleration", Thomas L. Friedman menyatakan bahwa "technology is now accelerating at a pace the average human cannot keep up with". Lihat: Massachusetts Institute of Technology News, "Thomas Friedman Examines Impact of Global "Accelerations"", <https://news.mit.edu/2018/thomas-friedman-impact-global-accelerations-1003> (diakses pada 10 Agustus 2022)

Aset digital merupakan salah satu bentuk aset yang mengalami perkembangan yang pesat. Belum selesai dengan perdebatan terkait legalitas *cryptocurrency* dalam hukum Indonesia, saat ini telah muncul bentuk aset digital dalam bentuk NFT.

Pergeseran pola investasi yang semula berorientasi kepada investasi dalam masyarakat, yang sebelumnya cenderung menggunakan aset sekarang menuju berorientasi kepada aset-aset digital. Sebagai contoh dalam NFT, disebutkan bahwa dalam investasi NFT di pasaran global menyentuh US\$17,6 miliar atau sekitar Rp 251,6 triliun<sup>14</sup>. Hal ini menunjukkan bahwa proyeksi NFT merupakan investasi digital yang saat ini tengah berkembang dalam kehidupan bermasyarakat. Walau demikian, sampai saat ini belum terdapat pengaturan terhadap NFT di Indonesia.

Hukum diperlukan dalam mengatur kehidupan bermasyarakat. Pada setiap perbuatan hukum manusia, maka sudah sepatutnya harus terdapat aturan hukum yang menjadi landasan bagi perbuatan hukum tersebut. Oleh karenanya, diperlukan adanya suatu pembentukan pengaturan perundang-undangan guna memberikan kerangka hukum yang jelas terhadap aset digital, khususnya berkaitan dengan NFT. Beberapa urgensi tersebut yakni karena investasi memerlukan instrumen hukum yang jelas serta demi menciptakan kepastian hukum (*legal certainty*) dalam kebutuhan hukum masyarakat yang berkaitan dengan aset digital, khususnya NFT.

- 1) Keabsahan dalam mempergunakan *cryptocurrency* di Indonesia sebagai alat pembayaran belum terakomodir

Dalam hukum perjanjian terdapat syarat sah perjanjian yang berlaku pada tiap-tiap perjanjian, termasuk pula dalam transaksi NFT. Artinya dalam melakukan transaksi NFT, perlu pula memperhatikan pemenuhan ketentuan syarat sah perjanjian sebagaimana terdapat dalam KUHPerdota.

Jika ditinjau dalam beberapa NFT Marketplace di Indonesia (seperti Tokomall, Baliola, paras.id, kolektibel, enevti, dan sebagainya), disebutkan bahwa dalam transaksi perdagangan NFT dilakukan dengan jual beli, dimana seorang artist atau penerbit NFT dapat menjual ciptaannya yang telah melalui proses tokenization kemudian akan dijual kepada pembeli yang akan membayar menggunakan *cryptocurrency*.

Konstruksi hukum yang semacam ini, kemudian menimbulkan permasalahan apabila dilihat dalam perspektif syarat sah perjanjian. Sebab dalam salah satu syarat sah perjanjian Pasal 1320 KUHPerdota disebutkan bahwa dalam perjanjian harus memenuhi *causa* yang halal, artinya tidak bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan, kesusilaan, dan ketertiban umum. Permasalahannya adalah dalam UU Mata Uang disebutkan bahwa dalam melakukan pembayaran haruslah menggunakan rupiah, sehingga penggunaan *cryptocurrency* disini tidak memenuhi ketentuan dalam UU Mata Uang yang mengakibatkan tidak terpenuhinya ketentuan syarat sah perjanjian sebagaimana termaktub dalam Pasal 1320 KUHPerdota. Apabila syarat sah tersebut tidak terpenuhi maka perjanjian tersebut akan berimplikasi kepada perjanjian tersebut menjadi batal demi hukum. Oleh karenanya diperlukan adanya suatu konstruksi hukum mengenai bagaimana transaksi NFT di Indonesia agar memenuhi ketentuan syarat sah perjanjian sebagaimana terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerdota.

- 2) Memberikan kepastian hukum dari NFT

---

<sup>14</sup> Bisnis.com, "Makin Laris! Penjualan NFT Terus Naik hingga 21.000 Persen", (online) <https://teknologi.bisnis.com/read/20220313/84/1509931/makin-laris-penjualan-nft-terus-naik-hingga-21000-persen> (diakses pada 10 Agustus 2022)

NFT sebagai salah satu aset digital yang tengah berkembang di masyarakat saat ini memerlukan adanya regulasi atau kerangka pengaturan yang komprehensif. Berdasarkan Menteri Keuangan Indonesia, Sri Mulyani, sebagaimana dikutip dalam Budget Issue Brief Ekonomi dan Keuangan Pusat Kajian Anggaran Badan Keahlian DPR RI mengakui bahwa hingga saat ini Indonesia belum memiliki regulasi yang dapat mengakomodir perkembangan aset dan produk keuangan digital bahkan hingga saat ini, Kementerian Keuangan dan Komite Stabilitas Sistem Keuangan (KSSK) masih dalam proses pembahasan terkait regulasi yang tepat untuk aset dan produk keuangan digital.<sup>15</sup> Selain itu, BAPPEBTI juga tengah menyusun aturan terkait pendirian bursa kripto dan juga penentuan tarif pajak penghasilan atas aset kripto bersama dengan Kementerian Keuangan.<sup>16</sup>

Salah satu tujuan daripada hukum disamping dari keadilan dan kemanfaatan adalah kepastian hukum. Sebagaimana telah dipaparkan dalam pembahasan sebelumnya, bahwa pada status quo peraturan perundang-undangan saat ini, masih belum terdapat adanya pengaturan mengenai aset digital NFT.

Peter Mahmud Marzuki dalam salah satu tulisannya menyatakan bahwasanya:

“Kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan; dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu”<sup>17</sup>

Hal tersebut kemudian merupakan penjabaran lebih lanjut dari pendapatnya yang menyatakan bahwa pada masyarakat modern, aturan yang bersifat umum tempat dituangkannya perlindungan kepentingan-kepentingan itu adalah undang-undang.<sup>18</sup>

Oleh karenanya apabila pendapat tersebut dikaitkan dengan pengaturan kerangka hukum NFT di Indonesia, maka demi melindungi kepentingan individu, diperlukan adanya pengaturan yang mengatur terhadap apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan dalam rangka melakukan perbuatan hukum yang berkaitan dengan aset digital, khususnya NFT. Dengan demikian, melalui perumusan pengaturan terkait NFT, maka hal ini turut memmanifestasikan perwujudan dari asas kepastian hukum.

Berdasarkan kepada kedua argumentasi tersebut maka teranglah bahwa diperlukan adanya suatu pengaturan hukum terhadap bagaimana konstruksi kerangka hukum NFT di Indonesia. Namun dalam hal ini, NFT sendiri dapat dibahas dalam berbagai perspektif, misalnya aspek hukum perjanjian, hukum investasi, hukum telematika, hukum hak kekayaan intelektual dan lain sebagainya. Dalam penelitian ini, pembahasan berikutnya akan membahas secara limitatif terhadap bagaimana kerangka hukum NFT ditinjau dari aspek hukum perjanjian.

---

<sup>15</sup> Pusat Kajian Anggaran Badan Keahlian DPR RI, (2022), **Budget Issue Brief Ekonomi dan Keuangan Vol. 02 Ed. 1**, Februari 2022, hlm. 2

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> Peter Mahmud Marzuki, (2008), **Pengantar Hukum Indonesia**, Jakarta: Kencana, hlm. 137

<sup>18</sup> *Ibid.*, hlm. 136

## Pengaturan Konstruksi Hukum Transaksi *Non-Fungible Token* (NFT) Dalam Aspek Hukum Perjanjian Di Indonesia

Sebagaimana telah disampaikan dalam pembahasan sebelumnya mengenai urgensi pengaturan konstruksi hukum NFT dalam peraturan hukum di Indonesia. Pada dasarnya aset digital merupakan suatu bentuk investasi baru dalam kehidupan manusia. Sebelum dipaparkan lebih lanjut mengenai NFT serta kaitannya dengan *cryptocurrency*, terlebih dahulu perlu dijelaskan mengenai benda.

Kata benda memiliki definisi normatif bahwa barang adalah tiap benda dan tiap hak yang dapat menjadi objek dari hak milik. Mariam Darus Badruzaman mengemukakan bahwa kata dapat mempunyai arti yang penting karena membuka berbagai kemungkinan yaitu pada saat-saat tertentu.<sup>19</sup> Yang dimaksud dengan “sesuatu” itu belum berstatus sebagai objek hukum, tetapi pada saat-saat lain merupakan objek hukum, seperti aliran listrik, sedangkan untuk menjadi objek hukum harus memenuhi syarat-syarat tertentu yaitu penguasaan manusia, mempunyai nilai ekonomi sehingga dapat dijadikan sebagai objek (perbuatan) hukum.<sup>20</sup>

Apabila ditinjau lebih jauh, NFT dapat diklasifikasikan sebagai suatu benda yang tidak dapat dibagi-bagi, sesuai dengan frasa “non fungible” yang terdapat dalam NFT. Atas dasar inilah, yang membedakan dengan aset digital lain, sebab dalam NFT untuk perpindahan (*levering*), akan selalu terdapat catatan yang terenkripsi, sehingga menjamin kepemilikan dari NFT itu sendiri. Namun permasalahan utama dari transaksi NFT adalah bagaimana kerangka hukum transaksi, dikarenakan belum ada regulasi yang mengatur terkait NFT.

Transaksi NFT yang marak terjadi di Indonesia pada dasarnya diawali dengan seniman yang menciptakan suatu karya digital dan menerbitkan ke sebuah token dengan kode unik yang berbeda dengan token lain dan tidak dapat diduplikasikan yang disebut “NFT”, kemudian token atau NFT tersebut dapat diperjualbelikan ke berbagai NFT *marketplace* yang kemudian menghubungkannya kepada pembeli. Pembayaran yang dilakukan atas NFT menggunakan *cryptocurrency*, yang di setiap pembeliannya akan tercatat dalam sistem agar menjamin keaslian dari suatu NFT. Sistem pembelian yang dilakukan antara seniman dengan pembeli termasuk pula proses penerbitan token dilakukan secara enkripsi melalui sistem yang disebut dengan blockchain.

Salah satu permasalahan yang terjadi dalam transaksi NFT di Indonesia adalah mengenai keberlakuan *cryptocurrency* sebagai alat pembayaran untuk NFT dalam marketplace. Sebab sebagaimana diketahui bahwa alat pembayaran di Indonesia yang diakui hanya rupiah.<sup>21</sup> Hal ini juga disampaikan dalam Hasil Rapat Koordinasi Kemenko Perekonomian yang menyebutkan bahwa aset kripto tetap dilarang sebagai alat pembayaran, namun sebagai alat investasi dapat dimasukkan sebagai komoditi yang dapat diperdagangkan di bursa berjangka.<sup>22</sup> Oleh karena itu, dalam pelaksanaan transaksi NFT yang mempergunakan *cryptocurrency* sebagai alat pembayarannya, bagaimana legalitas transaksi NFT yang telah dilakukan di Indonesia masih menjadi persoalan dari perspektif hukum.

Dalam hukum perjanjian, Buku III KUHPerdara menganut sistem terbuka. Agus Yudha Harnoko menjelaskan bahwa arti sistem terbuka ini memberikan keleluasan kepada para pihak untuk mengatur sendiri pola hubungan hukumnya, apa yang diatur dalam Buku III KUHPerdara hanya sekedar mengatur dan melengkapi, yang mana hal ini tercermin dari

---

<sup>19</sup> Mariam Darus Badruzaman, (2022), **Sistem Hukum Benda Nasional**, Bandung: Alumni, hlm. 13

<sup>20</sup> *Ibid.*

<sup>21</sup> Vide Pasal 21 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2011 tentang Mata Uang

<sup>22</sup> Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditi, **Aset Kripto** (*online*), [https://bappebti.go.id/resources/docs/brosur\\_leaflet\\_2001\\_01\\_09\\_o26ulbsq.pdf](https://bappebti.go.id/resources/docs/brosur_leaflet_2001_01_09_o26ulbsq.pdf) (diakses pada 10 Agustus 2022)

substansi Pasal 1338 (1) KUHPerduta yang menyatakan bahwa “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.<sup>23</sup> Lebih lanjut, Subekti turut menjelaskan bahwa cara menyimpulkan asas kebebasan berkontrak adalah dengan jalan menekankan pada perkataan “semua” yang ada di muka “perjanjian”.<sup>24</sup>

Sehingga berdasarkan hal tersebut tercermin bahwa dalam hukum perjanjian di Indonesia terdapat asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) yang terkandung di dalamnya. Asas ini merupakan asas yang bersifat universal yang termanifestasikan dalam uraian Pasal 1338 KUHPerduta. Namun demikian terdapat batasan yang membatasi asas kebebasan berkontrak itu sendiri yang menurut Subekti, sebagaimana dikutip oleh Aji DamanurAi bahwa batasan-batasan kebebasan berkontrak adalah bahwa hukum perjanjian memberikan kebebasan seluas-luasnya kepada masyarakat untuk mengadakan perjanjian yang berisi apa saja, asalkan tidak melanggar ketertiban umum dan kesusilaan.<sup>25</sup> Lebih lanjut Penulis hendak mengutip pernyataan dari Ahmad Miru yang menegaskan bahwa kebebasan berkontrak yaitu bahwa kebebasan-kebebasan lainnya yang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.<sup>26</sup> Oleh karenanya berdasarkan kepada dua pandangan tersebut, maka pada dasarnya kebebasan berkontrak bukanlah kebebasan yang diberikan sebeb-as-bebasnya kepada para pihak, namun ada batasan yang perlu dipatuhi yaitu: ketertiban umum, kesusilaan, dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.

Dalam transaksi NFT, secara umum terdapat tiga tahapan yang harus dilakukan yaitu:

- 1) Proses *tokenization*<sup>27</sup> atau tokenisasi  
Proses yang pertama adalah memasukan karya, baik itu berupa lagu, film, gambar digital, ke dalam suatu token. Dalam token ini, menggunakan sistem blockchain agar menjamin orisinalitas (*originality*) dan kepemilikan (*ownership*) terhadap objek tersebut.
- 2) Memasukkan ke dalam Marketplace atau e-Commerce  
Sistem marketplace atau *e-commerce* sudah tidak asing lagi dalam kehidupan bermasyarakat, khususnya dalam era pandemi. Dalam kegiatan ini artist sebagai penjual akan bertemu dengan pembeli secara virtual. Jika mereka bersepakat, maka selanjutnya dalam marketplace ini mereka akan melakukan pembayaran dengan menggunakan *cryptocurrency* (*cryptocurrency* yang digunakan biasanya Ethereum dan Bitcoin) untuk sebuah NFT.
- 3) Penyerahan dan Pencatatan  
Jika transaksi telah dilakukan, dalam blockchain system NFT tersebut akan dilakukan pencatatan mengenai saat ini status kepemilikan atau *ownership* NFT tersebut berada serta siapa pemilik aslinya. Sehingga dalam satu NFT dapat memiliki catatan detail transaksi yang panjang mengenai kepemilikan tersebut.

Pada tahapan-tahapan tersebut dapat terlihat bahwasanya dalam transaksi NFT tidak hanya terbatas pada hukum perjanjian, namun juga erat kaitannya dengan hak kekayaan intelektual. Dalam hukum perjanjian sebagaimana dipaparkan dalam pembahasan sebelumnya bahwa memiliki sifat terbuka namun tetap diperlukan adanya batasan-batasan dalam membuat suatu perjanjian. Salah satu batasannya adalah tidak melanggar ketentuan

<sup>23</sup> Agus Yudha Harnoko, (2010), **Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial**, Jakarta: Kencana, hlm. 109

<sup>24</sup> *Ibid.*

<sup>25</sup> Aji Damanuri, (2021), **Iktikad Baik dalam Berkontrak: Upaya Mewujudkan Keadilan Hukum dan Ekonomi dalam Berakad**, Pekalongan: Penerbit NEM, hlm. 100

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> Berdasarkan definisi dari World Bank menyebutkan bahwa *tokenization substitutes a sensitive identifier with a non-sensitive equivalent that has no extrinsic or exploitable meaning or value*. Lihat juga: World Bank (online) <https://id4d.worldbank.org/guide/tokenization> (diakses pada 14 Agustus 2022)

perundang-undangan. Yang mana dalam hal ini terdapat suatu aturan bahwa tidak diperkenankan untuk menggunakan mata uang lain selain rupiah dalam UU Mata Uang dan tidak diakuinya cryptocurrency sebagai alat pembayaran (Peraturan BAPPEBTI). Namun demikian, secara historis, fenomena pembelian NFT cukup signifikan di Indonesia, seperti misalnya NFT karya Ghozali<sup>28</sup> dan lukisan Ridwan Kamil<sup>29</sup>. Pertanyaan berikutnya adalah mengenai apakah transaksi NFT tersebut legal dalam perspektif hukum Indonesia?

Untuk menjawab pertanyaan ini, terlebih dahulu telah dijelaskan bahwa syarat sah perjanjian terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerdara, yaitu kesepakatan dan kecakapan (syarat subjektif) dan hal tertentu dan *causa* yang halal (syarat objektif). Oleh karenanya pada frasa “*causa* yang halal” memiliki makna bahwa suatu perjanjian tidak boleh melanggar ketentuan perundang-undangan, kesusilaan, serta ketertiban umum. Kaitannya dengan transaksi NFT, konstruksi perjanjian atau transaksi ini dalam beberapa situs marketplace NFT menggunakan dasar jual beli dimana apabila dikaji dari unsur esensialia perjanjian jual beli adalah adanya barang dan harga. NFT disini muncul sebagai barang dan harga tersebut akan dilakukan pembayaran menggunakan cryptocurrency, yang mana hal tersebut tentunya bertentangan dengan ketentuan dalam UU Mata Uang. Oleh karenanya, agar memenuhi kualifikasi syarat sah perjanjian khususnya terhadap *causa* yang halal, maka konstruksi hukum yang digunakan seharusnya bukan merupakan jual beli melainkan tukar menukar.

Konsep tukar menukar terdapat regulasinya yang diatur dari Pasal 1541 sampai dengan Pasal 1546 KUHPerdara, yang mana tukar menukar sendiri memiliki definisi normatif yaitu, “Suatu persetujuan dengan mana kedua belah pihak mengikatkan dirinya untuk saling memberikan suatu barang secara bertimbang balik sebagai suatu ganti barang lainnya”. Salim H.S., mengemukakan bahwa perjanjian tukar menukar merupakan suatu perjanjian yang dibuat antara satu pihak dengan pihak lainnya, dalam perjanjian itu pihak yang satu berkewajiban menyerahkan barang yang ditukar, begitu juga pihak lainnya berhak menerima barang yang ditukar.<sup>30</sup> Lebih lanjut lagi dijelaskan bahwa unsur-unsur yang tercantum dalam definisi tersebut yaitu:<sup>31</sup>

- a. Adanya subjek hukum;
- b. Adanya kesepakatan subjek hukum;
- c. Adanya objek; yaitu barang bergerak maupun tidak bergerak; dan
- d. Masing-masing subjek hukum menerima barang yang menjadi objek tukar menukar

Pada definisi tersebut terlihat bahwasanya barang bergerak maupun tidak bergerak merupakan objek daripada tukar menukar itu sendiri. Namun demikian perlu diperhatikan bahwa Buku II KUHPerdara terutama mengatur benda dalam sifatnya sebagai benda berwujud, sedangkan untuk pengaturan benda tidak berwujud sudah diatur dalam undang-undang sendiri.<sup>32</sup>

Pengklasifikasian terhadap benda berwujud dan benda tidak berwujud sendiri menurut L.J. van Apeldoorn sebagaimana dikutip oleh P.N.H. Simanjuntak, yaitu benda berwujud (*lichmaelijke zaken*) yaitu benda yang dapat ditangkap dengan pancaindra sedangkan benda tidak berwujud (*onlichamelijke zaken*) yakni hak-hak subjektif.<sup>33</sup> Konsep terhadap benda berwujud dan tidak berwujud ini merupakan hal yang patut dimasukkan ke

---

<sup>28</sup> Lihat juga: <https://www.kompas.tv/article/251002/nft-ghozali-everyday-laku-keras-jualan-koleksi-foto-selfie-dihargai-hingga-rp42-miliar>

<sup>29</sup> Lihat juga: <https://bandung.kompas.com/read/2022/01/16/095154378/nft-lukisan-ridwan-kamil-terjual-rp-45-juta-di-opensea-didonasikan-untuk>

<sup>30</sup> Salim H. S., (2019), **HUKUM KONTRAK (Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak)**, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 57

<sup>31</sup> *Ibid.*

<sup>32</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Op. Cit.*, hlm. 13

<sup>33</sup> P.N.H. Simanjuntak, (2015), **Hukum Perdata Indonesia**, Jakarta: Kencana, hlm. 178

dalam konsep perluasan dari tukar menukar. Berdasarkan pada hal tersebut, maka disini perlu dilakukan adanya perluasan terhadap konsep tukar menukar yang mana objek dari tukar menukar tersebut adalah berupa aset yang bersifat digital atau dikenal dengan sebutan “aset digital”. Sehingga dalam transaksi NFT khususnya ketika dilakukan pembayaran aset NFT melalui cryptocurrency, merupakan kurang tepat jika dimaknai sebagai jual beli. Sebab dalam definisi jual beli menurut Pasal 1457 KUHPerdara bahwa jual beli merupakan suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu kebendaan dan pihak yang lain untuk membayar harga yang telah dijanjikan. Subekti sebagaimana dikutip oleh I Ketut Oka Setiawan dalam salah satu tulisannya menegaskan bahwasanya walaupun undang-undang tidak menyebutkan “harga” itu harus berupa sejumlah “uang” namun apabila bukan uang maka bukan lagi disebut sebagai jual beli, tetapi tukar menukar.<sup>34</sup>

Penulis memiliki pandangan yang sama sebagaimana diungkapkan oleh Subekti. Bahwa apabila suatu perjanjian diberikan penamaan jual beli, maka unsur esensialia yang harus terpenuhi yaitu adalah adanya barang dan harga. Dari pemenuhan unsur esensialia, transaksi NFT sudah tidak memenuhi kualifikasinya berupa “harga”, sebab cryptocurrency dipandang bukan sebagai alat pembayaran yang sah, melainkan aset digital. Dikarenakan cryptocurrency sebagai aset digital juga merupakan suatu barang, maka konstruksi hukum yang paling tepat untuk transaksi NFT di Indonesia adalah dengan menggunakan konstruksi tukar menukar, yaitu pertukaran “barang” berupa NFT dengan “barang” lainnya yaitu berupa cryptocurrency. Sehingga konstruksi transaksi NFT di Indonesia jika diilustrasikan dapat dilihat dalam gambar di bawah ini:



Gambar 1. Konstruksi Hukum Transaksi NFT

Dalam transaksi NFT di Indonesia, tidak bisa menggunakan konsep jual beli, dikarenakan jika konsep jual beli diaplikasikan kepada konsep NFT, maka perjanjian tersebut akan batal demi hukum, sebab tidak memenuhi syarat sah perjanjian yaitu “causa yang halal” karena penggunaan cryptocurrency sebagai alat pembayaran adalah melanggar ketentuan perundang-undangan, khususnya UU Mata Uang. Sehingga konsep transaksi NFT agar tidak bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan konstruksi hukum yang dipergunakan adalah tukar menukar.

Unsur esensialia dalam perjanjian tukar menukar yaitu barang dengan barang, maka dengan demikian *artist* atau seniman sebagai pihak yang menerbitkan NFT (barang) akan menukarkan barang miliknya oleh seseorang yang memiliki cryptocurrency (barang), dan pertukaran ini dilakukan secara elektronik yaitu di *marketplace-marketplace* NFT yang seluruhnya berada dalam sistem blockchain. Konsep ini merupakan perluasan antara

<sup>34</sup> | Ketut Oka Setiawan, (2015), **Hukum Perikatan**, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 158

konsep benda tidak berwujud yang dikombinasikan dengan tukar menukar sebagaimana terdapat dalam KUHPPerdata.

Dalam perspektif normatif, secara definisi maka konstruksi hukum transaksi NFT dapat diterapkan menggunakan perspektif tukar menukar agar mampu memenuhi syarat sah perjanjian, yakni *causa* yang halal. Sebab apabila dalam transaksi NFT tetap dilakukan konstruksi jual beli, maka syarat sah perjanjian terhadap *causa* yang halal akan tidak terpenuhi yang mengakibatkan perjanjian tersebut batal demi hukum atau *nietigheid van rechtswege*. Oleh karenanya dalam konstruksi tersebut perlu menggunakan kerangka tukar menukar yang dalam pemaknaan barang tersebut dapat diperluas menjadi barang tidak berwujud yang meliputi aset kripto.

Pemaknaan ini pun kemudian sejalan dengan terminologi yang termaktub dalam Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 68/PMK.03/2022 tentang Pajak Pertambahan Nilai dan Pajak Penghasilan Atas Transaksi Perdagangan Aset Kripto dalam Pasal 4 ayat (2) huruf b yang menyebutkan adanya terminologi “tukar-menukar Aset Kripto dengan Aset Kripto lainnya”. Disini artinya dalam transaksi NFT yang merupakan suatu aset kripto akan ditukar menjadi aset kripto lainnya yaitu berupa cryptocurrency. Melalui konstruksi hukum inilah kemudian suatu transaksi NFT akan memenuhi *causa* yang halal sebagaimana tertuang dalam ketentuan syarat sah perjanjian sebagaimana termaktub dalam Pasal 1320 KUHPPerdata.

Dengan demikian dalam memberikan konstruksi hukum terhadap transaksi NFT dalam perspektif hukum perjanjian di Indonesia, maka NFT dan cryptocurrency disini haruslah diberikan penafsiran ekstensif sebagai aset atau barang (*zaak*) yang tidak berwujud. Berdasarkan penafsiran ini, maka barulah transaksi NFT di Indonesia mampu memenuhi syarat sah perjanjian secara kumulatif dan mengakibatkan bahwa dalam perspektif hukum perjanjian transaksi tersebut dapat menjadi absah.

## **PENUTUP**

Berdasarkan kepada pemaparan pembahasan tersebut di atas, maka dapat ditarik kesimpulan yaitu:

1. Urgensi pengaturan konstruksi hukum transaksi Non-Fungible Token (NFT) di Indonesia yaitu untuk memberikan kepastian hukum kepada investor serta berkaitan dengan legalitas transaksi NFT di Indonesia jika dikaitkan dengan keberlakuan cryptocurrency.
2. Konstruksi hukum transaksi Non-Fungible Token (NFT) di Indonesia yaitu konstruksinya bukan sebagai perjanjian jual beli, melainkan dasar perjanjiannya yaitu perluasan dari perjanjian tukar menukar dengan mana cryptocurrency dan NFT disini akan diberikan pemaknaan secara ekstensif sebagai barang dalam konstruksi transaksi tersebut agar dapat memenuhi ketentuan Pasal 1320 KUHPPerdata khususnya terhadap syarat objektif yaitu *causa* yang halal.

## **DAFTAR PUSTAKA**

### **Buku**

Agus Yudha Harnoko, (2010), Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial, Jakarta: Kencana

Aji Damanuri, (2021), Iktikad Baik dalam Berkontrak: Upaya Mewujudkan Keadilan Hukum dan Ekonomi dalam Berakad, Pekalongan: Penerbit NEM

---

Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditi Kementerian Perdagangan Republik Indonesia, Buletin Bappebti Edisi 226 April 2021

Danrivanto Budhijanto, (2014), Teori Hukum Konvergensi, Bandung: Refika Aditama

I Ketut Oka Setiawan, (2015), Hukum Perikatan, Jakarta: Sinar Grafika

Johny Ibrahim, (2007), Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif, Malang: Bayumedia Publishing

Mariam Darus Badruzaman, (2022), Sistem Hukum Benda Nasional, Bandung: Alumni

P.N.H. Simanjuntak, (2015), Hukum Perdata Indonesia, Jakarta: Kencana

Peter Mahmud Marzuki, (2008), Pengantar Hukum Indonesia, Jakarta: Kencana,

Pusat Kajian Anggaran Badan Keahlian DPR RI, Budget Issue Brief Ekonomi dan Keuangan Vol. 02 Ed. 1, Februari 2022

Salim H. S., (2019), HUKUM KONTRAK (Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak), Jakarta: Sinar Grafika

Soebekti, (2011), Pokok-Pokok Hukum Perdata Cet. XXVI, Jakarta: Intermasa

### **Jurnal**

Mario Julyano, Aditya Yuli Sulistyawan, (2019) "Pemahaman Terhadap Asas Kepastian Hukum Melalui Konstruksi Penalaran Positivisme Hukum", Jurnal Crepido Vol. 1 No. 2

Putri Azura Hana Haryadi dan Taupiqqurrahman, (2022) "Potensi dan Keabsahan Non-Fungible Token Sebagai Objek Jaminan Fidusia", Reformasi Hukum Vol. 26 No. 2

Tanzil Kurniawan, Anang Setiyawan, dan Woro Winandi, (2020) "Perbandingan Kebijakan Sistem Big Data di Indonesia dan Uni Eropa", Widya Yuridika Vol. 3 No. 2

Yongkie dan Hari Sutra Disemadi, (2023) "Non-Fungible Token as Jurisdictionless Innovation: Legal Vacuum, Loopholes, Potentials and Solutions", Widya Yuridika Vol. 6 No. 1

### **Internet**

Aviva Sonnenreich, *NFTs and The Future of Commercial Real Estate*, (online) <https://www.forbes.com/sites/forbesbusinesscouncil/2022/02/16/nfts-and-the-future-of-commercial-real-estate/?sh=2755126e9bac> diakses pada 2 Februari 2022.

Badan Pengawas Perdagangan Berjangka Komoditi, Aset Kripto (online), [https://bappebti.go.id/resources/docs/brosur\\_leaflet\\_2001\\_01\\_09\\_o26ulbsq.pdf](https://bappebti.go.id/resources/docs/brosur_leaflet_2001_01_09_o26ulbsq.pdf) (diakses pada 10 Agustus 2022)

Bisnis.com, "Makin Laris! Penjualan NFT Terus Naik hingga 21.000 Persen", (online) <https://teknologi.bisnis.com/read/20220313/84/1509931/makin-laris-penjualan-nft-terus-naik-hingga-21000-persen> (diakses pada 10 Agustus 2022)

Massachusetts Institute of Technology News, "Thomas Friedman Examines Impact of Global "Accelerations"", <https://news.mit.edu/2018/thomas-friedman-impact-global-accelerations-1003> (diakses pada 10 Agustus 2022)

World Bank (online) <https://id4d.worldbank.org/guide/tokenization> (diakses pada 14 Agustus 2022)

<https://bandung.kompas.com/read/2022/01/16/095154378/nft-lukisan-ridwan-kamil-terjual-rp-45-juta-di-opensea-didonasikan-untuk>

<https://www.kompas.tv/article/251002/nft-ghozali-everyday-laku-keras-jualan-koleksi-foto-selfie-dihargai-hingga-rp42-miliar>

### **Peraturan Perundang-undangan**

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata / Burgerlijk Wetboek (BW)

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria dan aturan pelaksanaannya (pendaftaran tanah).

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2011 tentang Mata Uang

Siaran Pers Kementerian Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 9/HM/KOMINFO/01/2022

## Pengelolaan Lingkungan Hidup di Lokasi Pertambangan

La Ode Munawir<sup>1</sup>, La Ode Bariun<sup>1</sup>, Suriani BT Tolo<sup>3</sup>, Muh Kanoha Amir<sup>4</sup>

<sup>1</sup>Pascasarjana Universitas Sulawesi Tenggara, Indonesia, [Pascasarjana.unsultra@gmail.com](mailto:Pascasarjana.unsultra@gmail.com)

<sup>2</sup>Pascasarjana Universitas Sulawesi Tenggara, Indonesia

<sup>3</sup>Pascasarjana Universitas Sulawesi Tenggara, Indonesia

<sup>4</sup>Universitas Sulawesi Tenggara, Indonesia

### ABSTRACT

The surveillance provided by the energy service and mineral resources inspector of the southeast province of Sulawesi in 2019 revealed mining operations that had not taken a good look at contamination prevention and environmental damage. Problem 1) how does the management of the environment at the mine location in northern stick 2) how does improving the management of the environment at mine location in northern stick. The purpose of research 1) to analyze the management of the environment at the mine location in northern konawe 2) to analyze the improved management of the environment at the mine location in northern konawe. The type of empirical legal research for primary data in interviews and observations supported by secondary data. The results of environmental management research have been carried out by authorities from the elements inspector of the ward service mine through the development and control of the operation of the mining operations. Through the phasing procedures, fines and penalties of the mining stops. The control and development of the 2021-2022 found two mining companies in violation of the code of mining law.

### Cite this paper

Munawir, L. O., Bariun, L. O., Tolo, S. B., & Amir, M. K. (2023). Pengelolaan Lingkungan Hidup di Lokasi Pertambangan. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4132

### MANUSCRIPT INFO

#### Manuscript History:

##### Received:

2022-11-02

##### Accepted:

2023-03-19

##### Corresponding Author:

La Ode Munawir,  
[Pascasarjana.unsultra@gmail.com](mailto:Pascasarjana.unsultra@gmail.com)

##### Keywords:

Management; Environment;  
Mining



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

##### Layout Version:

v.6.2023

## PENDAHULUAN

Pertambangan merupakan sebagian atau seluruh tahapan kegiatan dalam rangka, pengelolaan dan pengusahaan mineral atau batubara yang meliputi penyelidikan umum, eksplorasi, studi kelayakan, konstruksi, penambangan, pengolahan dan atau pemurnian atau pengembangan dan atau pemanfaatan, pengangkutan dan penjualan, serta kegiatan pascatambang.<sup>1</sup> Kegiatan usaha pertambangan di konawe utara harus memperhatikan pengelolaan lingkungan hidup yang berkelanjutan, untuk menjaga pengelolaan lingkungan

<sup>1</sup>Pasal 1 ayat 1 Undang-undang No 4 tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral dan batu bara

hidup di lokasi pertambangan harus berpedoman pada hukum administrasi pengelolaan lingkungan hidup pertambangan.

Sebagian besar keberadaan industri pertambangan nikel di Konawe Utara telah banyak merusak atau memperparah kondisi lingkungan hidup yang berakibat Konawe Utara menjadi langganan banjir tiap tahun, pencemaran dan kerusakan lingkungan, dan lebih celakanya lagi tidak ada kemauan dari pengusaha tambang tersebut untuk tidak mereklamasi lahan yang sudah diambil sumber daya alam, jadi dimana-mana di wilayah tambang masih ditemukan lobang-lobang layaknya kolam air.

Kaidah hukum dalam pertambangan dibedakan menjadi dua macam, kaidah hukum pertambangan tertulis dan tidak tertulis. Hukum pertambangan tertulis merupakan kaidah-kaidah hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan, traktat, dan yurisprudensi. Hukum pertambangan yang tidak tertulis merupakan ketentuan-ketentuan hukum yang berkembang di masyarakat.

Bentuknya tidak tertulis dan sifatnya lokal, artinya hanya berlaku dalam masyarakat setempat. Setidaknya ada 5 (lima) faktor yang mempengaruhi penegakan hukum, mencakup: 1. substansi hukum, yakni peraturan perundang-undangan, 2. faktor struktur hukum, yaitu penegak hukum (yang menerapkan hukum), 3. faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum, 4. faktor masyarakat, yakni lingkungan empat hukum tersebut berlaku atau diterapkan, dan 5. faktor budaya, yakni hasil karya, cipta, dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.<sup>2</sup>

Sanksi administrasi merupakan perbuatan pemerintah guna mengakhiri suatu keadaan yang dilarang dalam kaidah hukum administrasi atau melakukan apa yang seharusnya ditinggalkan oleh para warga masyarakat karena bertentangan dengan peraturan perundang-undangan. Penempatan sanksi administrasi merupakan bagian yang sangat penting dalam setiap peraturan perundang-undangan, karena ditujukan kepada perbuatan pelanggarannya.<sup>3</sup>

Hakikatnya, lingkungan hidup yang baik dan sehat merupakan hak konstitusional bagi setiap warga negara Indonesia. Pasal 28H UUD NRI Tahun 1945 menyatakan bahwa "lingkungan hidup yang baik dan sehat merupakan hak setiap warga negara Indonesia". Oleh sebab itu, maka isu penelitian yang akan dikaji oleh penulis dalam penelitian ini adalah belum optimalnya penegakan hukum administrasi pada pengelolaan lingkungan hidup pertambangan di Konawe Utara.

Selain itu sampai saat ini, Dinas ESDM Provinsi Sulawesi Tenggara belum juga menyelesaikan atau menemukan titik temuh masalah tumpang tindih IUP di Blok Mandiodo Kabupaten Konawe Utara. Akibat hal ini persepsi masyarakat terhadap kinerja pemerintah daerah Provinsi Sulawesi Tenggara mengenai evaluasi penerbitan IUP masih belum seperti yang diharapkan. Oleh karena itu, perlu adanya penelitian untuk mengkaji lebih mendalam mengenai pelaksanaan penegakan hukum terhadap penyelesaian tumpang tindih IUP di Blok Mandiodo Kabupaten Konawe Utara.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Arif kristiawan, Sri Endah Wahyuningsih, Rakhmat Bowo Suharto. Perspektif tindak pidana administrasi terhadap tindak pidana pertambangan tanpa ijin (peti) dalam undang-undang nomor 4 tahun 2009 tentang mineral dan batubara, hlm 97

<sup>3</sup>tesalonika Roring, "sanksi administrasi atas pelanggaran Undang-Undang Nomor 4 tahun 2009 tentang pertambangan mineral dan batubara," *jurnal: lex et societatis*, volume viii, nomor 2 (2020), hlm. 191.

<sup>4</sup> Yusmin, Penegakan Hukum terhadap Penyelesaian Tumpang Tindih Izin Usaha Pertambangan di Blok Mandiodo Kabupaten Konawe Utara, Tesis Magsiter Hukum Unsultra, 2022, hlm 6

Selain itu berdasarkan hasil laporan pengawasan yang dilakukan oleh Inspektur Tambang Dinas Energi dan Sumber Daya Mineral Provinsi Sulawesi Tenggara pada tahun 2019, masih ditemukan kegiatan pertambangan yang belum memperhatikan dengan baik tentang pencegahan pencemaran dan kerusakan lingkungan hidup. Adapun jenis-jenis pelanggaran yang dimaksud adalah, seperti masih adanya perusahaan pertambangan yang belum melakukan perawatan berkala pada kolam sedimen, masih adanya perusahaan pertambangan yang belum memiliki izin titik penataan dan izin TPS limbah B3, masih adanya kolam sedimen yang belum lengkap sesuai dokumen izin titik penataan, serta masih adanya kolam sedimen existing yang belum sesuai dengan standard.<sup>5</sup>

Kasus pengelolaan lingkungan hidup di lokasi tambang di konawe utara antara lain 1) Tidak dilakukannya perawatan terhadap tumbuhnya tanaman liar disekitar lubang pemboran eksplorasi. 2). Bekas galian kolam penampung air belum direklamasi. 3) Adanya topsoil dan overburben hasil kegiatan striping yang hanya didorong ke pinggir pit dan tidak dilakukan pengelolaan top soil dan overburden. 4) Terdapat sampah anorganik yang berserakan disekitar pos sampel. 5) Tidak ada purlin disepanjang jalan tambang.<sup>6</sup>( Andi Sadly Tenri Sampiang, 2022)

Hal ini kembali terjadi pada tahun 2020, meskipun memiliki perbedaan jenis pelanggaran dengan tahun sebelumnya. Adapun jenis pelanggaran yang terjadi pada tahun ini adalah, seperti tidak adanya penyediaan sistem penyemprotan atau kabut air di conveyer untuk mencegah debu, masih adanya penyatuan tempat penyimpanan oli dan spare part yang layak pakai dengan limbah B3, belum adanya inspeksi pengukuran tahanan pembumian secara berkala, belum adanya saluran drenase dan sedimen pond pada stock pila, maupun masih adanya jalan menuju kolam sedimen yang tidak layak sehingga menghambat petugas dalam pengambilan sampel dan pemantauan.<sup>7</sup>( R.M. Kindi Karsmono, Harnawati dan Andi Sadly, 2020).

Penegakan hukum mengenai pengelolaan lingkungan hidup saat ini masih sulit dilakukan oleh karena sulitnya pembuktian dan menentukan kriteria baku kerusakan lingkungan.<sup>8</sup> Sesuai dengan penjelasan latar tersebut penelitian fokus ini ialah ; (1) bagaimana penegakan hukum administrasi pengelolaan lingkungan hidup pada lokasi pertambangan di Konawe Utara (2) bagaimana penguatan penegakan hukum administrasi pengelolaan lingkungan hidup pada lokasi pertambangan di konawe utara. Adapun tujuan dari penelitian ini ialah : 1) untuk mengetahui dan menganalisis penegakan hukum administrasi pengelolaan lingkungan hidup pada lokasi pertambangan di konawe utara (2) untuk mengetahui dan menganalisis penguatan penegakan hukum administrasi pengelolaan lingkungan hidup pada lokasi pertambangan di konawe utara

## METODE

Jenis penelitian yang penulis gunakan dalam penyusunan ini adalah penelitian hukum empiris untuk mendapatkan data primer berupa wawancara dan pengamatan yang didukung oleh data sekunder yang meliputi bahan hukum primer, sekunder, tersier. Wawancara dilakukan dengan menggunakan daftar pertanyaan sebagai pedoman terhadap pihak-pihak yang dianggap kompeten seperti perangkat desa, tokoh masyarakat, tokoh

<sup>5</sup>Jus Aswad, R.M. Kindi Karsmono, dan Harnawati, *Laporan Pengawasan Lingkungan Dan Pinilaian Keberhasilan Reklamasi Dan Pascatambang Di Kabupaten Konawe Selatan Provinsi Sulawesi Tenggara* (Kendari: Tim Inspektur Tambang ESDM Provinsi Sulawesi Tenggara, 2019), Hlm. 62

<sup>6</sup> La Ode Bariun, Dkk, *Penegakan Hukum Administrasi pada Pengelolaan Lingkungan Hidup*, Unsultra Press, Kendari : 2022, hlm 46-47

<sup>7</sup> R.M. Kindi Karsmono, Harnawati dan Andi Sadly, *Laporan Pengawasan: Aspek Kaidah Teknik Pertambangan Yang Baik* (Kendari: Pemerintah Provinsi Sulawesi Tenggara, 2020), hlm. 4.

<sup>8</sup> Sutrisno, politik hukum perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup, jurnal hukum, no. 3 vol. 18 2011, fh uii, hlm 444

pemuda, tokoh agama maupun aparatur pemda. Lokasi penelitian ditetapkan secara purposive di 6 Desa pada Kecamatan yang berbeda, pengumpulan dan pengolahan data dilakukan secara kualitatif untuk mendapatkan pemahaman gejala permasalahan penegakan hukum. Analisis data dilakukan secara kualitatif, Kegiatan yang dicoba dalam analisis informasi penelitian hukum empiris dengan metode informasi yang diperoleh dalam analisis deskriptif kualitatif adalah analisis informasi yang tidak dapat dihitung. Data yang diperoleh selanjutnya dicoba digunakan, diperiksa dan dikelompokkan ke dalam Paragraf khusus untuk diolah menjadi informasi bahan hukum.

## HASIL DAN PEMBAHASAN

### Pengelolaan lingkungan hidup pada lokasi pertambangan di Konawe Utara

Kabupaten Konawe Utara, diketahui merupakan salah satu wilayah di Indonesia dengan IUP paling banyak. Kondisi ini, membawa keuntungan ekonomi bagi sejumlah perusahaan dan warga. Namun, dampaknya, terjadi eksploitasi hutan besar-besaran di wilayah ini yang berpotensi mengakibatkan bencana ekologi.<sup>9</sup>

Sektor pertambangan merupakan salah satu sumber daya alam (SDA) yang berkontribusi pada pendapatan Sultra. Keberadaannya berkontribusi pada dana bagi hasil (DBH) rata-rata Rp 123,41 miliar per tahun sepanjang 2018-2021. DBH pertambangan merupakan penyumbang terbesar DBH SDA Sultra, yakni sebesar 96,7%. Sementara itu, Kabupaten Konawe Utara adalah kabupaten yang memiliki Wilayah Izin Usaha Pertambangan (WIUP) paling luas. Kabupaten Konawe Utara sendiri mendapatkan DBH dari sektor pertambangan mencapai Rp84 miliar selama tahun 2018-2020.<sup>10</sup>

Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya untuk tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman perilaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Ditinjau dari sudut subjeknya, penegakan hukum itu dapat dilakukan oleh subjek yang luas dan dapat pula diartikan sebagai upaya penegakan hukum oleh subjek dalam arti yang terbatas atau sempit. Dalam arti luas, proses penegakan hukum itu melibatkan semua subjek hukum dalam setiap hubungan hukum. Siapa saja yang menjalankan aturan normatif atau melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dengan mendasarkan diri pada norma aturan hukum yang berlaku, berarti dia menjalankan atau menegakkan aturan hukum. (. Jimly Asshiddiqie, 2013 )

Pada pengelolaan lingkungan, kita berhadapan dengan hukum sebagai sarana pemenuhan kepentingan. Sebagai disiplin ilmu yang sedang berkembang saat ini, sebagian besar dari materi hukum lingkungan merupakan salah satu bagian dari hukum administrasi (*administratiefrecht*). Hukum lingkungan pun juga mengandung aspek hukum perdata, pidana, pajak, internasional, dan penataan ruang sehingga tidak dapat digolongkan ke dalam pembedaan hukum klasik (publik dan privat).<sup>11</sup>

Bicara tentang potensi alam, erat kaitannya dengan manajemen eksplorasi dan manajemen pemberdayaan lingkungan hidupnya. Ekplorasi sumber daya alam maupun mineral seharusnya dapat pula diimbangi dengan menjaga kualitas lingkungan sekitar agar

---

<sup>9</sup>Geliat Penambangan Nikel di Konawe Utara <https://www.liputan6.com/regional/read/4588577/geliat-penambangan-nikel-di-konawe-utara> di akses 17 Oktober 2022 Pukul 07:58 wita

<sup>10</sup><https://eiti.esdm.go.id/inisiatif-transparansi-penggunaan-sumberdaya-alam-pertambangan-mineral-dan-batubara-kab-konawe-utara/> diakses tgl 23/10/2022

<sup>11</sup>eric rahmanul hakim, penegakan hukum lingkungan indonesia dalam aspek kepidanaan, volume 11 nomor 1, april 2020: (43-54)|media keadilan: jurnal ilmu hukum hlm 46

tetap terjaga seimbang. Hal ini penting agar kejadian-kejadian berupa bencana alam maupun pencemaran lingkungan dapat diminimalisir.<sup>12</sup>

Dampak dari kegiatan pertambangan berupa Banjir bandang, tanah longsor, kebakaran hutan, hilangnya keanekaragaman hayati, di darat dan di lautan, penipisan lapisan ozon, pemanasan global dan perubahan iklim, kekeringan, naiknya permukaan laut, tercemarnya sungai, air tanah, danau dan laut, tercemarnya udara, dan timbulnya macam penyakit baru adalah hanya sebagian kecil dari akibat kerusakan lingkungan hidup yang makin hari makin mengancam kelangsungan hidup seluruh makhluk bumi.<sup>13</sup> Kalau ini terjadi yang rugi bukan satu dua orang saja melainkan seluruh umat manusia di bumi ini. Oleh karena itu aspek penegakan hukum memerlukan perhatian dan aksi pemberdayaan secara maksimal terutama pada perusahaan yang melakukan perusakan dan pencemaran lingkungan.<sup>14</sup> Perusahaan yang menjalankan kegiatan usaha pertambangan tanpa memperhatikan lingkungan dapat diberikan sanksi antara lain:

Sanksi administratif merupakan tindakan hukum yang pertama diberikan terhadap perusahaan yang melakukan pencemaran dan perusakan lingkungan, Sanksi administratif mempunyai fungsi instrumental, yaitu pencegahan dan penanggulangan perbuatan terlarang dan terutama ditujukan terhadap perlindungan kepentingan yang dijaga oleh ketentuan hukum yang dilanggar tersebut.<sup>15</sup> Sanksi administratif berupa: a. peringatan tertulis; b. denda; c. penghentian sementara sebagian atau seluruh kegiatan Eksplorasi atau Operasi Produksi; dan/atau d. pencabutan IUP, IUPK, IPR, SIPB, atau IUP untuk Penjualan.<sup>16</sup>

Berkaitan dengan hal ini, penegakan hukum terhadap penyelesaian tumpang tindih IUP di Blok Mandiodo Kabupaten Konawe Utara haruslah dilakukan secara adil. Artinya, evaluasi penerbitan IUP sesuai dengan Permen ESDM No. 43 tahun 2015 harus dilakukan pada seluruh IUP yang tumpang tindih. Namun kenyataannya, evaluasi penerbitan IUP yang tumpang tindih di Blok Mandiodo Kabupaten Konawe Utara hanyalah dilakukan pada IUP-IUP lainnya, sementara IUP milik PT. Antam, Tbk tidak pernah dilakukan evaluasi.<sup>17</sup> Hasil wawancara dari inspektur tambang Sulawesi Tenggara untuk kegiatan pertambangan blok mandiodo dihentikan sementara waktu khusus perusahaan yang terjadi tumpang tindih IUP.<sup>18</sup> Tahapan Pelaksanaan penegakan hukum administrasi pada pengelolaan lingkungan hidup pertambangan di Konawe Utara antara lain:<sup>19</sup>

a. peringatan tertulis

Peringatan tertulis dalam hukum administrasi negara merupakan rangkaian tahap awal sebelum dilakukannya sanksi paksaan pemerintah (*bestuursdwang*). Dalam hal ini, salah satu ketentuan hukum dalam pelaksanaan sanksi paksaan pemerintah wajib didahului oleh surat peringatan tertulis, yang dituangkan dalam bentuk Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN). Berkaitan dengan hal ini, pelaksanaan sanksi administrasi berupa peringatan tertulis pada pengelolaan lingkungan hidup pertambangan, hasil perolehan data tahun 2019-2020 bahwa ada 6 perusahaan tambang di konawe utara yang diperingatkan tertulis. Penjatuhan sanksi administrasi pada pengelolaan lingkungan hidup pertambangan

<sup>12</sup> Olivia Anggie Johar, Realitas Permasalahan Penegakan Hukum Lingkungan Di Indonesia, Jurnal Ilmu Lingkungan, Maret 2021, p.54-65 Volume 15 hlm 55

<sup>13</sup> Ibid, hlm 45

<sup>14</sup> Nina Herlina, permasalahan lingkungan hidup dan penegakan hukum lingkungan di indonesia, Jurnal Ilmiah Justisi hlm 8, <https://jurnal.unigal.ac.id/index.php/galuhjustisi/article/view/93>

<sup>15</sup> Ibid, Hlm 6-7

<sup>16</sup> Lihat pasal 151 ayat (2) Undang-undang No 3 tahun 2020,

<sup>17</sup> Yusmin, Op., Cit., hlm 78

<sup>18</sup> Wawancara Saldi, dikantor ESDM Provinsi Sulawesi Tenggara tgl 31 Oktober 2022

<sup>19</sup> La Ode Bariun dkk, Penegakan Hukum Administrasi pada pengelolaan Lingkungan Hidup, Unsultra Press, Kendari 2022 hlm 50

sangat penting dilakukan, sebagai upaya pencegahan terjadinya pencemaran dan perusakan lingkungan hidup yang lebih luas.

Dengan adanya sanksi peringatan tertulis ini, perbaikan pengelolaan lingkungan hidup pertambangan akan dilakukan sesegera mungkin, sehingga potensi pencemaran dan perusakan lingkungan hidup pertambangan dapat diminimalisir sedini mungkin. Berkaitan dengan hal ini, Ridwan Botji selaku Sekertaris Dinas ESDM Provinsi Sulawesi Tenggara dalam wawancara tanggal 2 Maret 2022 menyatakan bahwa: "Beberapa perusahaan pertambangan di Provinsi Sulawesi Tenggara telah diberikan sanksi peringatan tertulis atas pelaksanaan pengelolaan lingkungan hidup pertambangan. Adanya peringatan tertulis ini sebagai tindak lanjut dari hasil pengawasan yang dilakukan oleh inspektur tambang. Selain itu, peringatan tertulis ini dimaksudkan agar pemegang IUP melakukan pengelolaan lingkungan hidup pertambangan dengan baik sesuai dokumen Rencana Pengelolaan dan Rencana Pemantauan Lingkungan (RKL-RPL)".<sup>20</sup>

## B. Denda

Pengenaan denda administratif ini, yaitu bahwa berbeda dengan pengenaan uang paksa yang ditujukan untuk mendapatkan situasi konkret yang sesuai dengan norma, denda administrasi tidak lebih dari sekedar reaksi terhadap pelanggaran norma, yang ditujukan untuk menambah hukuman yang pasti.<sup>21</sup> temuan-temuan pengawasan inspektur tambang mengenai pengelolaan lingkungan hidup pertambangan tidak berdampak luas terhadap lingkungan maupun warga masyarakat yang berada disekitar wilayah tambang, sehingga temuan-temuan tersebut sifatnya sebagai pembinaan untuk diperbaiki.<sup>22</sup>

## C. Penghentian Sementara Kegiatan Pertambangan

Sanksi penghentian sementara kegiatan pertambangan merupakan sanksi administrasi pertambangan sebelum dilakukannya pemberian sanksi pencabutan IUP. Sanksi ini bertujuan untuk memberikan kesempatan kepada pemegang IUP, agar dapat melakukan perbaikan pengelolaan lingkungan hidup pertambangan. Berkaitan dengan sanksi pemberhentian sementara kegiatan pertambangan ini, juga belum pernah dilakukan oleh pihak Dinas ESDM pada Wilayah Izin Usaha Pertambangan (WIUP) di Konawe Utara.

Menurut Pasal 113 UU No. 4 tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara ("UU Minerba"), suatu kegiatan usaha pertambangan yang sedang dilakukan oleh pemegang Ijin Usaha Pertambangan ("IUP") atau Ijin Usaha Pertambangan Khusus ("IUPK") dapat diberhentikan sementara, tanpa mengurangi masa berlaku IUP atau IUPK, apabila terjadi: 1). keadaan kahar; 2). keadaan yang menghalangi sehingga menimbulkan penghentian sebagian atau seluruh kegiatan usaha pertambangan; 3). keadaan dimana kondisi daya dukung lingkungan wilayah tersebut tidak dapat menanggung beban kegiatan operasi produksi sumber daya mineral dan/atau batubara yang dilakukan di wilayahnya.<sup>23</sup>

Sanksi administratif berupa penghentian sementara sebagian atau seluruh kegiatan Eksplorasi atau Operasi Produksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dikenai dalam jangka waktu paling lama 60 (enam puluh) hari kalender sejak jangka waktu peringatan tertulis berakhir.<sup>24</sup>

---

<sup>20</sup> La Ode Bariun, Op., Cit, hlm 51

<sup>21</sup>Ivan Fauzani Raharja, Penegakan Hukum Sanksi Administrasi Terhadap Pelanggaran Perizinan, Inovatif Volume VII No. 11 Mei 2014 Hlm 128

<sup>22</sup>Andi Sadly hlm 84

<sup>23</sup><https://hukumpertambangan.com/izin-usaha/penghentian-sementara-kegiatan-ijin-usaha-pertambangan-dan-ijin-usaha-pertambangan-khusus/>

<sup>24</sup> Ketentuan pasal 187 ayat (2) PP no 96 tahun 2021

Pemberhentian sementara, Dalam hal pemegang IUP, IUPK, IpR, atau SIPB yang mendapat sanksi berupa penghentian sementara sebagian atau seluruh kegiatan Eksplorasi atau operasi Produksi belum melaksanakan kewajiban sampai dengan berakhirnya jangka waktu pengenaan sanksi berupa penghentian sementara sebagian atau seluruh kegiatan Eksplorasi atau Operasi produksi sebagaimana dimaksud pada ayat (2), dikenai sanksi administratif berupa pencabutan IUP, IUPK, IPR, atau SIPB sebagaimana dimaksud dalam pasal 185 ayat (2) huruf c<sup>25</sup>

Pemberhentian Oleh Menteri, Menteri dapat memberikan sanksi administratif berupa pencabutan izin sebagaimana dimaksud dalam pasal 185 ayat (2) huruf c tanpa melalui tahapan pemberian sanksi administratif berupa peringatan tertulis dan penghentian sementara sebagian atau seluruh kegiatan Eksplorasi atau Operasi Produksi dalam kondisi tertentu berkaitan dengan: a. pelanggaran pidana yang dilakukan oleh pemegang IUP, IUPK, IPR, atau SIPB berdasarkan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap; b. hasil evaluasi Menteri atas pemegang IUP, IUPK, IPR, atau SIPB yang telah menimbulkan kerusakan lingkungan serta tidak menerapkan kaidah teknik Pertambangan yang baik; atau c. pemegang IUP, IUPK, IPR, atau SIPB dinyatakan pailit, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>26</sup>

Selama ini yang terjadi di konawe utara terkait dengan penegakan hukum lingkungan sebatas pemberhentian sementara oleh pihak inspektor tambang dimana pada saat itu masih menjadi kewenangan pengawasan berada pada pemerintah provinsi. Sedang pada saat kewenangan pengawasan pertambangan berada di pemerintah pusat melalui undang-undang No 4 tahun 2020. Hasil pengawasan untuk tahun 2021-2022 ditemukan dua kasus lingkungan yang terjadi di konawe Utara yaitu jebolnya sedimend pond atas pelanggaran tersebut inspektur tambang telah melukan teguran tertulis.

Selain penegakan hukum administrasi dalam kegiatan pertambangan dapat dikenai penegakan hukum perdata dan pidana. Sanksi perdata merupakan tindakan hukum yang kedua yang diberikan terhadap perusahaan yang melakukan pencemaran dan perusakan lingkungan. Berdasarkan pasal 84 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 dijelaskan bahwa terhadap penyelesaian sengketa lingkungan hidup untuk menggugat ganti kerugian dan atau biaya pemulihan lingkungan hidup, yaitu : a. Penyelesaian sengketa lingkungan hidup di luar pengadilan. b. Penyelesaian sengketa lingkungan hidup melalui pengadilan.<sup>27</sup>

Jika usaha di luar pengadilan yang dipilih itu tidak berhasil maka oleh salah satu atau para pihak dapat ditempuh jalur pengadilan. Gugatan melalui pengadilan hanya dapat ditempuh apabila upaya penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang dipilih dinyatakan tidak berhasil oleh salah satu atau para pihak yang bersengketa.<sup>28</sup>

Permasalahan dalam pertanggungjawaban perdata lingkungan terdiri dari perbuatan melawan hukum sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 13653 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPperdata), dan penerapan prinsip strict liability (tanggung jawab mutlak) yang diatur dalam ketentuan Pasal 884 UUPPLH.5 Selain itu diatur pula mengenai penghitungan ganti kerugian akibat pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan yang didasarkan pada Peraturan Menteri Negara Lingkungan Hidup Nomor 13 tahun 2011 Tentang Ganti Kerugian Akibat Pencemaran dan/atau Kerusakan Lingkungan (Permen KLH 13/2011)<sup>6</sup> sebagaimana telah dicabut oleh Peraturan Menteri Lingkungan Hidup Nomor 7

<sup>25</sup> Pp 96/2021 (3)

<sup>26</sup> Pp 99/2021

<sup>27</sup> Ibid, hlm 8

<sup>28</sup> Pasal 84 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH)

tahun 2014 Tentang Kerugian Lingkungan Hidup Akibat Pencemaran dan/atau Kerusakan Lingkungan Hidup (Permen KLH 7/2014).<sup>29</sup>

Penegakan hukum pidana diatur melalui Undang-Undang No.32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPPLH) mengatur ketentuan pidana dalam Bab XV tentang Ketentuan Pidana. Secara umum kualifikasi delik pidana lingkungan yang terdapat dalam UUPPLH berdasarkan Pasal 97 UUPPLH dikategorikan sebagai kejahatan.

Upaya preventif dalam rangka pengendalian dampak lingkungan hidup perlu dilaksanakan dengan mendayagunakan secara maksimal instrumen pengawasan dan perizinan. Dalam hal pencemaran dan kerusakan lingkungan hidup sudah terjadi, perlu dilakukan upaya represif berupa penegakan hukum yang efektif, konsekuen, dan konsisten terhadap pencemaran dan kerusakan lingkungan hidup yang sudah terjadi.<sup>30</sup>

Kasus pengelolaan lingkungan hidup di lokasi tambang di konewe utara antara lain 1) Tidak dilakukannya perawatan terhadap tumbuhnya tanaman liar disekitar lubang pemboran eksplorasi. 2). Bekas galian kolam penampung air belum direklamasi. 3) Adanya topsoil dan overburben hasil kegiatan striping yang hanya didorong ke pinggir pit dan tidak dilakukan pengelolaan top soil dan overburden. 4) Terdapat sampah anorganik yang berserakan disekitar pos sampel. 5) Tidak ada puritan disepanjang jalan tambang.<sup>31</sup>

Lubang-lubang itu berpotensi menimbulkan dampak lingkungan jangka panjang, terutama berkaitan dengan kualitas dan kuantitas air. Dalam dokumen Analisis Mengenai Dampak Lingkungan (AMDAL) yang dimiliki oleh setiap perusahaan pertambangan batubara, ditekankan bahwa lubang-lubang tambang yang dihasilkan dari aktivitas penambangan batubara ini harus ditutup melalui kegiatan reklamasi dan revegetasi lahan.<sup>32</sup>

Penggunaan lahan sumber daya alam selalu mengesampingkan aspek lingkungan sehingga tidak peduli terhadap apa yang akan terjadi di kemudian hari maupun kepentingan generasi selanjutnya. Aspek preemtif & preventif selalu diabaikan sehingga dapat dipastikan kerusakan semakin meluas & tidak terkendali. Dampak kegiatan pertambangan tidak hanya menyangkut kerugian ekonomi, juga kerap menimbulkan gejolak sosial yang meresahkan seperti meningkatnya eskalasi friksi dengan masyarakat, berubahnya pola agraris masyarakat menjadi masyarakat tambang dan pencemaran bahkan kerusakan lingkungan di sekitar tambang.( Saldi, 2021). sampai detik ini berbagai kasus besar di bidang lingkungan belum dapat diselesaikan, menurut ICEL. 2019 (Indonesian Center for Environmental Law) penyebabnya antara lain:<sup>33</sup>

- a. Hukum belum dimulihkan sebagai panglima dalam menyelesaikan kasus-kasus lingkungan hidup
- b. Unsur-unsur yang terdapat dalam penegakan hukum pidana lingkungan yaitu polisi, jaksa, hakim, pengacara belum memiliki visi dan misi yang seirama di dalam menegakan hukum lingkungan
- c. keterampilan pengacara, masyarakat, polisi, aparatur lembaga pengelolaan lingkungan hidup, jaksa dan pengadilan sangat terbatas, koordinasi dan kesamaan persepsi diantara penegak hukum tidak memadai, tidak ada perencanaan yang sistematis dan jangka panjang dalam

---

<sup>29</sup> Prim Haryadi, Pengembangan Hukum Lingkungan Hidup Melalui Penegakan Hukum Perdata Di Indonesia, Jurnal Konstitusi, Volume 14, Nomor 1, Maret 2017, hlm 126

<sup>30</sup> Penjelasan uu 32 tahun 2009)

<sup>31</sup>Andi sadly tenri sampiang, Penegakan Hukum Administrasi Pada Pengelolaan Lingkungan Hidup Pertambangan Di Provinsi Sulawesi Tenggara, Tesis Magister Hukum Unsultra: Kendari : 2022, hlm, 72-73

<sup>32</sup> Aditia Syapriillah, Penegakan Hukum Administrasi Dalam Pengelolaan Dan Perlindungan Lingkungan Hidup (Studi Kasus Pertambangan Batubara Di Kabupaten Kutai Kertanegara Provinsi Kalimantan Timur), Tesis Program Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia 2013, hlm 5

<sup>33</sup> Olivia Anggie Johar, Op., Cit.,hlm. 62.

melaksanakan penegakan hukum, dan kurangnya integritas dari penegak hukum yang dapat mempengaruhi proses penegakan hukum.<sup>34</sup>

d. Pengawasan dan penegakan hukum tidak terencana, reaktif dan improvisatoris. e. Proses pengumpulan bahan keterangan penyidikan dan penuntutan dilakukan oleh instansi yang berbeda-beda dengan kesenjangan pemahaman antara penegak hukum yang berasal dari berbagai instansi, dan dengan koordinasi yang sangat lemah.<sup>35</sup>

f. Belum meratanya pengetahuan dan pemahaman hakim dalam menangani kasus-kasus sumber daya alam dan fungsi lingkungan hidup, terlebih pembangunan berkelanjutan secara lebih luas. Kesenjangan pengetahuan dan pemahaman para hakim diperburuk dengan tidak dikenalnya hakim ad hoc untuk mengatasi keawaman hakim di bidang lingkungan dan sumber daya alam. g. Masih rendahnya integritas para penegak hukum (aparatus pemerintah, polisi, jaksa dan hakim) yang mengancam independensi dan profesionalisme mereka.<sup>36</sup>

## **Penguatan Pengelolaan Lingkungan Hidup Pada Lokasi Pertambangan Di Konawe Utara**

### **Peralihan Kewenangan Pengawasan**

Hubungan antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah, berbasis pada rumusan Pasal 18 ayat (5) UUD NRI Tahun 1945 yang menyatakan bahwa, "Pemerintah daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan Pemerintah Pusat".<sup>37</sup>

Peralihan kewenangan pengelolaan pertambangan dari pemerintah provinsi ke pemerintah pusat berdampak kepada pengawasan pertambangan dibidang Hukum Administrasi Pengelolaan Lingkungan Hidup di Lokasi Pertambangan di daerah. Yang sebelumnya kewenangan pengelolaan pertambangan diatur melalui pasal 4 undang-undang No 4 tahun 2009 Penguasaan mineral dan batubara oleh negara diselenggarakan oleh Pemerintah dan/atau pemerintah daerah. Diubah dengan Ketentuan pasal 4 undang-undang No 3 tahun 2022 menyatakan bahwa :

Mineral dan Batubara sebagai sumber daya alam yang tak terbarukan merupakan kekayaan nasional dikuasai oleh negara untuk sebesar-besar kesejahteraan rakyat. Ayat kedua Penguasaan Mineral dan Batubara oleh negara sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diselenggarakan oleh Pemerintah Pusat sesuai dengan ketentuan Undang-Undang ini. (3) Penguasaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilaksanakan melalui fungsi kebijakan, pengaturan, pengurusan, pengeloiaan, dan pengawasan.

Pemerintah pusat dalam pengelolaan Pertambangan Mineral dan Batubara, berwenang:<sup>38</sup> 1. melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap pelaksanaan kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara yang dilakukan oleh pemegang Perizinan Berusaha; melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap Reklamasi dan Pascatambang; Peralihan kewenangan inilah yang melemahkan fungsi kontrol pemerintah daerah dalam penegakan hukum administrasi pengelolaan lingkungan hidup dilokasi pertambangan. Substansi, wewenang kelembagaan, dan prosedur yang digunakan secara umum tunduk pada ketentuan hukum lingkungan kecuali jika hal itu belum diatur secara khusus.

<sup>34</sup> Ibid

<sup>35</sup> Ibid

<sup>36</sup> Ibid

<sup>37</sup> 24 pasal 18 ayat (5) Undang-Undang Dasar Negara Republik Tahun 1945.

<sup>38</sup> Pasal 6 ayat (1) Undang-undang No 3 tahun 2020

## Perlunya Penyamaan Presepsi Penegak Hukum

Dalam rangka meningkatkan efektivitas penegakan hukum lingkungan, harus dimulai dengan persamaan persepsi antara PPNS-LH atau Kuasa Hukum Menteri Lingkungan Hidup dengan aparat penegak hukum, khususnya JPU dan JPN serta Para Hakim tentang norma dan ketentuan penegakan hukum lingkungan, khususnya penegakan hukum pidana, perdata, dan tata usaha negara, berdasarkan pasal-pasal yang diatur dalam Undang-Undang No 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.<sup>39</sup>

Perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup yang merupakan upaya untuk mewujudkan keberlanjutan lingkungan hidup dan mencegah terjadinya pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup ditegakkan dengan penegakan hukum lingkungan. Penegakkan hukum lingkungan hidup untuk melindungi lingkungan hidup. Salah satu upaya untuk melindungi lingkungan hidup, MA (Makamah Agung) menyelenggarakan hakim bersertifikat lingkungan hidup sebagai persyaratan bagi hakim yang menangani perkara lingkungan hidup.<sup>40</sup>

## Pembentukan Komunitas Peduli Lingkungan

Pembentukan komunitas peduli lingkungan sangat diperlukan dalam hal membantu penegak hukum mengawasi kegiatan usaha pertambangan di konawe utara. Kesadaran dan kepedulian lingkungan tidak dapat tumbuh tanpa keinginan dan dorongan internal. Akan menjadi sia-sia edukasi dari pihak eksternal komunitas tanpa keinginan berubah dari internal komunitas. Dibutuhkan gerakan bersama komunitas dalam mencapai perubahan perilaku dan lingkungan. Itu sebabnya dibutuhkan pembentukan empowerment community dimana komunitas aktif bergerak dan berdaya menyelesaikan masalah sosial yang ada dalam komunitas. Pembentukan komunitas tidak semudah mengumpulkan warga dan membentuk kelompok, dibutuhkan pendekatan yang intens dan sesuai dengan gaya komunikasi dan tidak melanggar nilai-nilai komunitas untuk mencapai penerimaan dan kesepakatan dalam membentuk empowerment community.<sup>41</sup>

## Kordinasi Lintas penegakan hukum Pertambangan

IUP di konawe Sekitar 208 logam nikel, non logam dan batuan Melalui Fungsi Kordinasi dan pengawas diharapkan tugas pokok penyidikan antara Penyidik Pejabat Pegawai Negeri Sipil Lingkungan Hidup dengan Penyidik Polri dapat berjalan selaras dan harmonis. Proses pengawasan di bidang perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup oleh Penyidik Pejabat Pegawai Negeri Sipil Lingkungan Hidup dalam pelaksanaannya terkait dengan aparat penegak hukum lain terutama yang berada di dalam sistem peradilan.

## PENUTUP

Pengelolaan lingkungan hidup pada lokasi pertambangan di Konawe Utara. Sudah dilaksanakan oleh aparat yang berwenang dari unsur inspektur tambang dinas lingkungan melalui Pembinaan dan pengawasan terhadap pelaksanaan kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara yang dilakukan oleh pemegang Perizinan Berusaha. Melalui tahapan pemberian peringatan tertulis, denda dan sanksi pemberhentian kegiatan pertambangan. Hasil pengawasan dan pembinaan tahun 2021-2012 ditemukan dua perusahaan tambang yang melanggar kaidah hukum pertambangan yang baik yaitu jobolnya sedimend pond yang

---

<sup>39</sup><https://lsp-lh.intakindo.or.id/berita-4-mewujudkan-efektivitas-penanganan-perindungan-dan-pengelolaan-lingkungan-hidup.html> diakses tgl 23/10/2022

<sup>40</sup>Rochmani dan Safik Faozi, Kompetensi Hakim Dalam Penanganan Perkara-Perkara Lingkungan Hidup Di Pengadilan, Prosiding Seminar Nasional Multi Disiplin Ilmu & Call For Paper Unisbank Ke-3 (Sendi\_U 3) 2017 Hlm 377

<sup>41</sup>Lusy Asa Akhrani, dkk Empowerment Community: Pembentukan Komunitas Peduli Lingkungan Sebagai Upaya Peningkatan Kesadaran Bencana & Kesehatan pada Warga Bantar Kali di Kampung Payung Kertas, Journal of Dedicators Community, Vol 5 No 2 Juli - Desember 2021, Hlm 162

berakibat pada tercemarnya lingkungan dikawasan pertambangan. Namun disisi lain pengawasan pertambangan masih menjadi kewenangan pemerintah pusat walaupun sebagian telah ada pendelegasian kewenangan pengawasan dan pembinaan khusus Pertambangan mineral bukan logam dilimpahkan kepada pemerintah daerah Provinsi Sehingga penggunaan sumber daya Manusia di Provinsi tidak dilibatkan oleh pemerintah pusat dalam proses penegakan hukum.

Penguatan pengelolaan lingkungan hidup pada lokasi pertambangan di konawe utara. Upaya yang mesti ditempuh untuk Perbaikan regulasi Kewenangan Pengawasan antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah. Perlunya Penyamaan Presepsi Penegak Hukum, Dalam rangka meningkatkan efektivitas penegakan hukum lingkungan, harus dimulai dengan persamaan persepsi antara PPNS-LH atau Kuasa Hukum Menteri Lingkungan Hidup dengan aparat penegak hukum lainnya. Pembentukan komunitas peduli lingkungan sangat diperlukan sebagai upaya preventif dalam mengawasi dan melaporkan kegiatan perusahaan pertambangan di konawe utara yang tidak memperhatikan kaidah hukum pertambangan yang baik. Selain itu Kordinasi Lintas penegakan hukum Pertambangan juga sangat diperlukan.

### **Ucapan Terima kasih**

Ucapan terima kasih disampaikan kepada Direktorat Jenderal Pendidikan Tinggi, Riset, dan Teknologi Kementerian Pendidikan, Kebudayaan, Riset, dan Teknologi yang telah mendanai penelitian ini melalui skim penelitian penugasan Insentif Penelitian berbasis Kinerja Utama tahun 2021, serta Ucapan terima kasih Universitas Sulawesi Tenggara melalui Rektor dan LPPM sebagai fasilitator pemberi penugasan Penelitian berbasis Kinerja Utama tahun 2021

### **DAFTAR PUSTAKA**

#### **Buku**

La Ode Bariun, Dkk, ( 2022) Penegakan Hukum Administrasi pada Pengelolaan Lingkungan Hidup, Unsultra Press, Kendari

Jus Aswad, R.M. Kindi Karsmono, dan Harnawati, (2019) *Laporan Pengawasan Lingkungan Dan Pinilaian Keberhasilan Reklamasi Dan Pascatambang Di Kabupaten Konawe Selatan Provinsi Sulawesi Tenggara* (Kendari: Tim Inspektur Tambang ESDM Provinsi Sulawesi Tenggara.

R.M. Kindi Karsmono, Harnawati dan Andi Sadly, (2020) *Laporan Pengawasan: Aspek Kaidah Teknik Pertambangan Yang Baik* (Kendari: Pemerintah Provinsi Sulawesi Tenggara,

#### **Artikel Jurnal**

Arif kristiawan, Sri Endah Wahyuningsih, rakhmat bowo suharto. perspektif tindak pidana administrasi terhadap tindak pidana pertambangan tanpa ijin (peti) dalam undang-undang nomor 4 tahun 2009 tentang mineral dan batubara

Eric Rahmanul hakim, ( 2020) penegakan hukum lingkungan indonesia dalam aspek kepidanaan, volume 11 nomor 1, april : (43-54)|media keadilan: jurnal ilmu hukum

tesalonika roring, ( 2020) "sanksi administrasi atas pelanggaran Undang-Undang Nomor 4 tahun 2009 tentang pertambangan mineral dan batubara," jurnal: lex et societatis, volume viii, nomor 2

Ivan Fauzani Raharja, (2014) Penegakan Hukum Sanksi Administrasi Terhadap Pelanggaran Perizinan, Inovatif Volume VII No. I I Mei

Lusy Asa Akhrani, dkk ( 2021) Empowerment Community: Pembentukan Komunitas Peduli Lingkungan Sebagai Upaya Peningkatan Kesadaran Bencana & Kesehatan pada Warga Bantar Kali di Kampung Payung Kertas, *Journal of Dedicators Community*, Vol 5 No 2 Juli – Desember 2021, Hlm 162

Prim Haryadi, (2017) Pengembangan Hukum Lingkungan Hidup Melalui Penegakan Hukum Perdata Di Indonesia, *Jurnal Konstitusi*, Volume 14, Nomor 1, Maret

Rochmani dan Safik Faozi, (2017) Kompetensi Hakim Dalam Penanganan Perkara-Perkara Lingkungan Hidup Di Pengadilan, *Prosiding Seminar Nasional Multi Disiplin Ilmu & Call For Paper Unisbank Ke-3 (Sendi\_U 3) 2017* Hlm 377

Sutrisno, ( 2011) politik hukum perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup, *jurnal hukum*, no. 3 vol. 18 2011, fh uii,

Olivia Anggie Johar, ( 2012) Realitas Permasalahan Penegakan Hukum Lingkungan Di Indonesia, *Jurnal Ilmu Lingkungan*, Maret 2021 ,p.54-65 Volume 15 hlm 55

Nina Herlina, permasalahan lingkungan hidup dan penegakan hukum lingkungan di indonesia, *Jurnal Ilmiah Justisi* hlm 8, <https://jurnal.unigal.ac.id/index.php/galuhjustisi/article/view/93>

Yuwono Priantoa, Benny Djajab, Rasjic , Narumi Bungas Gazalid, ( 2019) Penegakan Hukum Pertambangan Tanpa Izin Serta Dampaknya Terhadap Konservasi Fungsi Lingkungan Hidup, *Bina Hukum Ligkungan* Volume 4, Nomor 1, Oktober

### **Tesis**

Aditia Syaprillah, (2013) Penegakan Hukum Administrasi Dalam Pengelolaan Dan Perlindungan Lingkungan Hidup (Studi Kasus Pertambangan Batubara Di Kabupaten Kutai Kertanegara Provinsi Kalimantan Timur), Tesis Program Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Andi sadly tenri sampiang, (2022) Penegakan Hukum Administrasi Pada Pengelolaan Lingkungan Hidup Pertambangan Di Provinsi Sulawesi Tenggara, Tesis Magister Hukum Unsultra: Kendari

Yusmin, (2022) Penegakan Hukum terhadap Penyelesaian Tumpang Tindih Izin Usaha Pertambangan di Blok Mandiodo Kabupaten Konawe Utara, Tesis Magsiter Hukum Unsultra

### **Artikel Koran**

Geliat Penambangan Nikel di Konawe Utara, *Nikel di Konawe Utara* <https://www.liputan6.com/regional/read/4588577/geliat-penambangan-nikel-di-konawe-utara> di akses 17 Oktober 2022 Pukul 07:58 wita

### **Website**

<https://eiti.esdm.go.id/inisiatif-transparansi-penggunaan-sumberdaya-alam-pertambangan-mineral-dan-batubara-kab-konawe-utara/> diakses tgl 23/10/2022

<https://lsp-lh.intakindo.or.id/berita-4-mewujudkan-efektivitas-penanganan-perlindungan-dan-pengelolaan-lingkungan-hidup.html> diakses tgl 23/10/2022

<https://hukumpertambangan.com/izin-usaha/penghentian-sementara-kegiatan-ijin-usaha-pertambangan-dan-ijin-usaha-pertambangan-khusus/>

**Peraturan Perundang-undangan :**

Undang-Undang Dasar Negara Republik Tahun 1945.

Undang-undang No 4 tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral dan batu bara

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup

Undang-undang No 3 tahun 2020 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral Dan Batubara

Peraturan Pemerintah no 96 tahun 2021 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batubara



## Legalitas Pengaturan Kepesertaan BPJS Kesehatan Sebagai Syarat Pelayanan Publik

Moh. Hasyim<sup>1</sup>, Nurmalita Ayuningtyas Harahap<sup>2</sup><sup>1</sup>Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Indonesia<sup>2</sup>Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Indonesia

## ABSTRACT

The purpose of this study is to find out and analyze how the legality of BPJS Health membership arrangements is a condition of public service. The research method used covers, first, this type of research is normative juridical research which is based on primary and secondary legal materials. Second, the review is carried out using a conceptual approach (conceptual approach) and statutory approach (statute approach). Third, this research is a library research. The results of this study state that administrative sanctions in the form of not providing public services because they are not registered as BPJS participants have fulfilled the legality principle, because they have been regulated in Article 17 of the BPJS Law which is then regulated further in PP 86 Number 2013, while Presidential Instruction 1 of 2022 is a guideline that apply internally to implement the two regulations. However, in accordance with the principle of legality, based on the attribution of authority granted by Article 17 paragraph (5) of the BPJS Law, PP 86 Number 2013 only regulates the procedure for imposing administrative sanctions, does not regulate the determination of membership in the JKN program as a requirement for obtaining public services as well as mentioning the types of The types of public services referred to, and both of these things should be regulated in law.

## Cite this paper

Hasyim, M., & Harahap, N. A. (2023). Legalitas Pengaturan Kepesertaan BPJS Kesehatan Sebagai Syarat Pelayanan Publik. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4174

## MANUSCRIPT INFO

**Manuscript History:**Received:

2022-11-02

Accepted:

2023-03-19

Corresponding Author:

Moh. Hasyim,

**Keywords:**

Legality; Arrangement; BPJS Membership



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

**Layout Version:**

v.6.2023

## PENDAHULUAN

Negara Indonesia Negara Hukum Kesejahteraan (*Welfare State*) sesungguhnya dapat dipandang sebagai upaya untuk meningkatkan perlindungan terhadap hak-hak individu.<sup>3</sup> Salah satunya adalah hak kesehatan bagi setiap warga negara. Kesehatan merupakan salah satu kebutuhan dasar manusia, karena itu kesehatan merupakan hak bagi setiap warga masyarakat yang dilindungi oleh undang-undang.<sup>4</sup> Pada lingkup nasional, Pasal 28 H Ayat

<sup>1</sup> Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

<sup>2</sup> Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

<sup>3</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Rajawali Pers, Jakarta, 2016, hlm. 242.

<sup>4</sup> Mikho Ardinata, *Tanggung Jawab Negara terhadap Jaminan Kesehatan dalam Perspektif Hak Asasi Manusia (State Responsibilities Of Health Guarantee In The Perspective Of Human Rights)*, Jurnal HAM, Volume 11, Nomor 2, Agustus 2020, hlm.320.

(1) UUD 1945 menyatakan bahwa setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan. Pasal 9 UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyatakan bahwa: Setiap orang berhak untuk hidup, mempertahankan hidup dan meningkatkan taraf kehidupannya. Setiap orang berhak hidup tenteram, aman, damai, bahagia, sejahtera, lahir dan batin. Setiap orang berhak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat.<sup>5</sup> Bahkan terdapat standar norma dan pengaturan tentang hak Kesehatan bagi seluruh warga negara, yang diatur dalam Standar Norma dan Pengaturan Nomor 4 Tentang Hak Atas Kesehatan (SNP No.4 Tentang Hak Atas Kesehatan). Di No. 24 SNP No.4 Tentang Hak Atas Kesehatan, di bagian Pendahuluan disebutkan bahwa, Hak atas kesehatan tidak hanya dimaknai sebagai hak setiap orang untuk menjadi sehat atau untuk terbebas dari penyakit. Namun, hak atas kesehatan merupakan hak untuk mendapatkan dan menikmati standar kesehatan tertinggi yang dapat dicapai bagi setiap orang secara kodrati bahwa setiap manusia terlahir bebas dan sama. Kemudian, di No. 25 SNP No.4 Tentang Hak Atas Kesehatan, bagian Pendahuluan disebutkan bahwa Frasa “standar kesehatan tertinggi yang dapat dicapai” dimaknai bahwa tingkat kesehatan yang dapat dinikmati oleh setiap orang harus merupakan kondisi kesehatan yang tertinggi dan didukung dengan sumber daya yang maksimal, dan setiap orang berhak untuk mendapatkan dan menikmati pelayanan, fasilitas, dan kondisi yang diperlukan untuk mencegah, memulihkan, dan memitigasi kesehatan yang buruk. di No. 26 SNP No.4 Tentang Hak Atas Kesehatan dinyatakan, Hak atas kesehatan merupakan hak yang inklusif, melingkupi seluruh layanan kesehatan dan sejumlah prasyarat dasar bagi kesehatan yang harus tersedia sampai aras terbawah, dan bahwa setiap orang berhak atas kesehatan. Oleh karena itu, seperti kita ketahui menurut SNP No.4 Tentang Hak Atas Kesehatan, hak kesehatan yang diperoleh warga negara salah satunya adalah terkait dengan pelayanan dan fasilitas Kesehatan.

Dalam Negara Hukum Kesejahteraan (*Welfare State*), pemerintah diberi kewajiban untuk mewujudkan *bestuurzorg* (kesejahteraan umum), yang untuk itu kepada pemerintah diberikan campur tangan (*staatsbemoeyenis*) dalam segala lapangan kehidupan masyarakat. Artinya pemerintah dituntut untuk bertindak aktif di tengah dinamika kehidupan masyarakat.<sup>6</sup> Terutama terkait dengan bagaimana pemerintah dapat berperan aktif dalam mewujudkan hak pelayanan publik bagi warga negaranya. Hal ini dikarenakan, konsep negara kesejahteraan tidak hanya mencakup deskripsi mengenai sebuah cara pengorganisasian kesejahteraan (*welfare*) atau pelayanan sosial (*social services*). Melainkan juga sebuah konsep normatif atau sistem pendekatan ideal yang menekankan bahwa setiap orang harus memperoleh pelayanan publik sebagai haknya.<sup>7</sup> Di samping itu berdasarkan apa yang terdapat di bagian konsideran menimbang dalam Undang-Undang No. 25 Tahun 2009, bahwa negara atau dalam hal ini pemerintah berkewajiban melayani setiap warga negara dan penduduk untuk memenuhi hak dan kebutuhan dasarnya dalam kerangka pelayanan publik yang merupakan amanat Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Bahkan, kewajiban pemerintah untuk memberikan pelayanan publik dalam rangka mewujudkan kesejahteraan umum itu melahirkan prinsip bahwa pemerintah tidak boleh menolak untuk memberikan pelayanan kepada warga negara dengan alasan tidak ada

---

<sup>5</sup> Ibid, hlm.321.

<sup>6</sup> Ibid, hlm.229.

<sup>7</sup> Nuriyanto, *Penyelenggaraan Pelayanan Publik Di Indonesia, Sudahkah Berlandaskan Konsep “Welfare State”?*, Jurnal Konstitusi, Volume 11, Nomor 3, September 2014.

undang-undang yang mengaturnya (*iura officialibus consilia*) dan terikat dengan adagium *salus populi suprema lex* (kesejahteraan rakyat adalah hukum yang tertinggi).<sup>8</sup>

Lahirnya Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional yang seolah menegaskan adanya kewajiban pemerintah dalam memenuhi hak dan kebutuhan dasar dalam pelayanan publik bagi warga negara, karena membebaskan kewajiban pada masyarakat untuk memperoleh hak pelayanan publik dengan mempersyaratkan bahwa setiap orang kewajiban kepesertaan program Jaminan Sosial yang diselenggarakan oleh Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) Kesehatan, yang kemudian jika tidak terdaftar sebagai peserta program Jaminan Sosial tersebut, maka akan diberikan sanksi administratif berupa tidak mendapatkan pelayanan publik tertentu. Adanya ketentuan tersebut antara lain terdapat pada Diktum kedua angka 3 huruf n Inpres 1 Tahun 2022 yang menyatakan bahwa, Mendagri untuk meningkatkan pembinaan dan pengawasan kepada Gubernur dan Bupati/Wali Kota dalam pelaksanaan program Jaminan Kesehatan Nasional, termasuk dalam hal penerapan sanksi tidak mendapatkan pelayanan publik tertentu terkait kepatuhan dalam program JKN. Selain itu pada Diktum kedua angka 28 huruf m yang menyatakan bahwa, Para Gubernur untuk melaksanakan penerapan sanksi administratif tidak mendapatkan pelayanan publik tertentu kepada Pemberi Kerja selain Penyelenggara Negara dan setiap orang selain Pemberi Kerja, Pekerja dan Penerima Bantuan Iuran Jaminan Kesehatan yang tidak memenuhi kewajibannya dalam program JKN sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan. Adapun beberapa hak atas pelayanan publik yang terdampak pasca dikeluarkannya Inpres Nomor 1 Tahun 2022 antara lain, pelayanan publik dalam hal pelayanan administrasi hukum umum, pelayanan kekayaan intelektual, dan pelayanan keimigrasian merupakan Peserta aktif dalam program JKN yang merupakan kewenangan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, pelayanan publik dalam bidang penyelenggaraan ibadah haji/umrah yang merupakan kewenangan Kementerian Agama, bidang Pendidikan yang merupakan kewenangan Kementerian Pendidikan, Kebudayaan, Riset dan Teknologi dan Kementerian Agama, di bidang administrasi kependudukan yang merupakan kewenangan dari Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil, pelayanan publik dalam pembuatan SIM, STNK, dan SKCK yang merupakan kewenangan POLRI, dan dalam pendaftaran peralihan hak atas tanah karena jual-beli yang merupakan Kementerian ATR/BPN. Oleh karena itu, muncul persoalan bagaimana legalitas atas Inpres No. 1 Tahun 2022 yang kemudian memberikan beban atau kewajiban bagi Warga Negara untuk mendaftarkan diri sebagai prasyarat dalam memperoleh pelayanan publik.

Di samping itu, adanya pengaturan tentang program Jaminan Kesehatan yang diselenggarakan Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) terkait pula dengan berbagai peraturan selain Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional, yaitu Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (UU BPJS) dan Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang. Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial. Dalam UU BPJS misalnya, dalam Pasal 17 menyatakan bahwa:

- (1) Pemberi Kerja selain penyelenggara negara yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (1) dan ayat (2), dan setiap orang yang tidak

---

<sup>8</sup> *Ibid.*

melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 dikenai sanksi administratif.

- (2) Sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa: a. teguran tertulis; b. denda; dan/atau c. tidak mendapat pelayanan publik tertentu.
- (3) Pengenaan sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf a dan huruf b dilakukan oleh BPJS.
- (4) Pengenaan sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf c dilakukan oleh Pemerintah atau pemerintah daerah atas permintaan BPJS.
- (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pengenaan sanksi administratif diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Jika dilihat, dalam undang-undang tersebut secara atribusi dinyatakan bahwa ketentuan mengenai tata cara pengenaan sanksi administratif diatur dengan peraturan pemerintah. Dalam hal ini peraturan pemerintah yang dimaksud adalah Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial. ( PP Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial).

Namun apabila ditinjau peraturan pemerintah tidak hanya mengatur tentang tata cara pengenaan sanksi administratif, namun terdapat ketentuan terkait kepesertaan program Jaminan Kesehatan Nasional sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik sekaligus penyebutan macam-macam pelayanan publik. Misalnya pada Pasal 8 ayat (3) huruf a, yang mengatur antara lain a. Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (1) huruf a dan setiap orang, selain pemberi kerja, Pekerja, dan penerima bantuan iuran yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) huruf a dilakukan dengan mempersyaratkan kepada mereka untuk melengkapi identitas kepesertaan jaminan sosial dalam mendapat pelayanan publik tertentu. Oleh karena itu, dalam penelitian ini penulis ingin mengetahui bagaimana legalitas pengaturan tentang kepesertaan bpjs kesehatan sebagai syarat pelayanan publik. Berangkat dari permasalahan tersebut, maka terdapat rumusan masalah, yaitu Bagaimana legalitas pengaturan kepesertaan BPJS Kesehatan sebagai syarat pelayanan publik ? Adapun, terdapat beberapa perbandingan dengan penelitian lain yang juga membahas tentang peraturan BPJS, diantaranya penelitian yang ditulis oleh Ni Wayan Nunik Apriliani, dkk dalam penelitian yang berjudul

Mplementasi Peraturan BPJS Terhadap Pelayanan Kesehatan Pasien Bpjs Kesehatan Di RSUD Kabupaten Buleleng, yang dipublikasikan di Jurnal Ilmiah Akuntansi dan Humanika. Namun, dalam penelitian tersebut terdapat perbedaan analisis dengan penelitian ini yang lebih pada implementasi peraturan BPJS dan tidak membahas mengenai Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022. Kemudian penelitian yang dilakukan oleh Andi Lala dan Tulus Rahayu dengan judul Rekonstruksi Undang-Undang BPJS dalam Prespektif Hukum Positif pada Pasal 27 dan 34 Undang-Undang Dasar 1945 yang dipublikasi di jurnal Jurnal Pengkajian Penelitian Ekonomi dan Hukum Islam. Tujuan dalam penelitian ini adalah untuk mengetahui dan menganalisis bagaimana legalitas pengaturan kepesertaan BPJS Kesehatan sebagai syarat pelayanan publik, yang mana dapat menjadi pengayaan keilmuan di bidang hukum administrasi negara dan rekomendasi untuk pemerintah dalam membuat instrumen hukum kedepannya.

## HASIL DAN PEMBAHASAN

Membahas legalitas pengaturan BPJS ini, maka perlu diketahui dahulu mengenai asas legalitas dan kewenangan, sebab permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah legalitas pengaturan kepesertaan BPJS Kesehatan sebagai syarat pelayanan publik. Asas legalitas tidak hanya dikenal dalam hukum pidana, tetapi juga dalam bidang Hukum Administrasi Negara. Indonesia dalam konteks sebagai negara hukum, kewenangan untuk melakukan suatu tindakan administrasi yang dilakukan oleh organ pemerintah atau pejabat negara dalam penyelenggaraan pemerintah, harus didasarkan pada sumber kewenangan yang secara jelas diberikan oleh peraturan perundang-undangan.<sup>9</sup> Secara khusus, asas legalitas yang termasuk dalam ruang lingkup hukum administrasi negara dapat dikemukakan sebagai suatu sistem pembatasan kekuasaan pemerintah atau pejabat administrasi negara. Dalam asas legalitas berlaku prinsip bahwa setiap tindakan pemerintah atau pejabat administrasi negara harus berdasarkan hukum atau undang-undang yang sudah lebih dahulu ada sebelum tindakan tersebut dilakukan. Asas legalitas memberikan dasar kewenangan bertindak bagi pemerintah atau pejabat administrasi negara.<sup>10</sup>

Menurut Philipus M. Hadjon dalam Hukum-Tata Negara-wewenang (*bevoegheid*) dideskripsikan sebagai kekuasaan hukum (*rechtsmacht*). Jadi dalam konsep hukum publik, wewenang berkaitan dengan kekuasaan. Asas legalitas ini digunakan dalam bidang Hukum Administrasi Negara yang memiliki makna, "*Dat het bestuur aan de wet is onderworpen*" (bahwa pemerintah tunduk pada undang-undang) atau asas legalitas menentukan bahwa semua ketentuan yang mengikat warga negara harus didasarkan pada undang-undang. Asas legalitas ini merupakan prinsip negara hukum yang sering dirumuskan dengan ungkapan "*Het beginsel van wetmatigheid van bestuur*" yakni prinsip keabsahan pemerintahan.<sup>11</sup>

Kata kewenangan berasal dari kata dasar wewenang yang diartikan sebagai hal berwenang, hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu. Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan berasal dari kekuasaan legislatif (diberi oleh undang-undang) atau dari kekuasaan eksekutif administrative. Ateng Syafrudin berpendapat ada perbedaan antara pengertian kewenangan dan wewenang. Kita harus membedakan antara kewenangan (*authority, gezag*) dengan wewenang (*competence, bevoegheid*). Kewenangan adalah apa yang diberikan oleh undang-undang, sedangkan wewenang hanya mengenai suatu "*onderdeel*" (bagian) tertentu saja dari kewenangan. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang (*rechtshe voegdheden*). Wewenang merupakan lingkup tindakan hukum publik, lingkup wewenang pemerintahan, tidak hanya meliputi wewenang membuat keputusan pemerintah (*bestuur*), tetapi meliputi wewenang dalam rangka pelaksanaan tugas, dan memberikan wewenang serta disertai wewenang utamanya ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.<sup>12</sup> Kewenangan bertindak pemerintah dalam hukum administrasi negara merupakan kewenangan yang diberikan berdasarkan suatu ketentuan hukum positif.<sup>13</sup>

Kewenangan merupakan implikasi dari hubungan hukum. Dalam HAN, hubungan hukum yang terjadi adalah antara penguasa sebagai subjek yang memerintah, dan warga masyarakat sebagai subjek yang diperintah. Penguasa dalam hal ini Pemerintah melaksanakan *bestuurzorg*, yaitu menyelenggarakan kepentingan umum yang dijalankan oleh penguasa administrasi negara, di mana penguasa tersebut harus mempunyai

<sup>9</sup> Rio Admiral Parikesit, *Penerapan Asas Legalitas (Legaliteit Beginsel/Wetmatigheid Van Bestuur) dalam Kebijakan Sentralisasi Pengharmonisasian Peraturan Perundang-Undanguan*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol 18 No. 4 - Desember 2021, hlm.454.

<sup>10</sup> Ridwan, *op,cit*, hlm.141.

<sup>11</sup> Ridwan HR, *op,cit*, hlm.91.

<sup>12</sup> Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1995, hlm. 78

<sup>13</sup> Herman dan Henry Julian Noor, *Doktrin Tindakan Hukum Administrasi Negara Membuat Keputusan (Beschikking)*, Jurnal Komunikasi Hukum, Volume 3, Nomor 1, Pebruari 2017, hlm.83.

wewenang.<sup>14</sup> Keabsahan tindakan pemerintahan diukur berdasarkan wewenang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan. Hal ini pun dinyatakan oleh H.W.R. Wade bahwa<sup>15</sup>:

*“The primary purpose of administrative law, therefore, is to keep the power of government within their legal bounds, so as to protect the citizen against their abuse”.* “(Tujuan dari Hukum Administrasi adalah untuk menjaga agar kekuasaan Pemerintahan berada dalam batas-batas hukum yang melandasinya, sehingga dapat melindungi masyarakat dari perbuatan penyalahgunaan atau pelampauan wewenang dari Pemerintah).”

Meskipun asas legalitas mengandung kelemahan, namun ia tetap menjadi prinsip utama dalam setiap negara hukum. Telah disebutkan bahwa asas legalitas merupakan dasar dalam setiap penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan. Dengan kata lain, setiap penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan harus memiliki legitimasi, yaitu kewenangan yang diberikan oleh undang-undang.<sup>16</sup> Dengan demikian, substansi asas legalitas adalah wewenang. Jika diterjemahkan H.D. Stout, dengan menyitir pendapat Goorden mengatakan bahwa wewenang adalah keseluruhan hak dan kewajiban yang secara eksplisit diberikan oleh pembuat undang-undang kepada subjek hukum publik.<sup>17</sup> Secara teoritik, kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tersebut diperoleh melalui tiga cara yaitu atribusi, delegasi, dan mandat.<sup>18</sup> Mengenai atribusi, delegasi, dan mandat ini H.D. van Wijk/ Willem Konijnenbelt mendefinisikan sebagai berikut<sup>19</sup>:

- a. *Attributie*: atribusi adalah pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintah;
- b. *Delegatie*; delegasi adalah pelimpahan wewenang pemerintahan dari satu organ pemerintahan lainnya;
- c. *Mandaat*: mandat terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya.

Atribusi biasa disebut sebagai Original Legislator. Jabatan yang dibentuk oleh undang-undang (UU) memperoleh wewenang atribusi yang ditetapkan oleh UU misalnya wewenang Gubernur dan Bupati/ Walikota ditetapkan oleh UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Delegasi dengan demikian merupakan pelimpahan wewenang untuk membuat besluit oleh Pejabat Pemerintahan kepada pihak lain dan wewenang yang dilimpahkan itu menjadi tanggungjawab pihak lain tersebut, konsep ini telah digunakan dalam Pasal 1 butir 6 jo. Pasal 1 butir 12 UU PTUN. Konsep mandat dengan demikian mengandung makna penugasan, bukan pelimpahan wewenang. Delegasi harus diartikan pelimpahan wewenang, sedangkan mandat diartikan penugasan.<sup>20</sup>

Selain itu terdapat pula kaitannya dengan kewenangan dalam membentuk peraturan perundang-undangan. pelimpahan kewenangan pembentukan perangkat hukum peraturan perundang-undangan adalah pemberian kewenangan dari suatu Peraturan Perundang-

---

<sup>14</sup>*Ibid.*

<sup>15</sup> Prajudi Atmosudirjo, *op,cit*, hlm. 52-53.

<sup>16</sup> *Ibid*, hlm.97-98.

<sup>17</sup> *Ibid*, hlm.98.

<sup>18</sup> A'an Efendi dan Freddy Poernomo, Efendi, A'an dan Freddy Purnomo, *Hukum Administrasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2017, hlm 101.

<sup>19</sup> *Ibid*, hlm.102.

<sup>20</sup> Sri Nur Hari Susanto, *Metode Perolehan dan Batas-Batas Wewenang Pemerintahan*, *Administrative Law & Governance Journal*. Volume 3 Issue 3, September 2020, hlm.434-436.

undangan untuk membentuk perangkat hukum yang lebih rendah sesuai dengan jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan. Peraturan Perundang-undangan pada umumnya tidak memuat substansi pengaturan secara mendetail. Oleh karena itu, untuk melaksanakan ketentuan tersebut diperlukan pengaturan lebih lanjut dalam bentuk instrumen hukum yang lebih rendah daripada peraturan perundang-undangan yang bersangkutan. Pembentukan instrumen hukum oleh suatu lembaga atau badan harus terlebih dahulu mendapat Pelimpahan kewenangan atau mandat.<sup>21</sup>

Peraturan Perundang-undangan pada umumnya tidak memuat ketentuan pengaturannya secara rinci atau mendetail, sehingga untuk melaksanakan ketentuan tersebut perlu dibuat pengaturan lebih lanjut dalam suatu perangkat hukum Peraturan Perundang-undangan sejenis atau yang lebih rendah. Perintah suatu peraturan perundang-undangan untuk membuat pengaturan lebih lanjut kepada lembaga/badan dalam bentuk perangkat hukum sejenis atau perangkat hukum yang lebih rendah dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, Perintah untuk membentuk ketentuan lebih lanjut dalam ilmu perundang-undangan disebut Pelimpahan kewenangan. Pelimpahan kewenangan ini pada umumnya diberikan kepada pemrakarsa untuk membuat pengaturan hukum lebih lanjut agar ketentuan yang diatur dalam undang-undang bersangkutan dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya. Perintah pembentukan pengaturan lebih lanjut kepada Lembaga Negara/pemerintahan merupakan pelimpahan kewenangan. Pendelegasian berarti penyerahan, berupa pelimpahan tanggung jawab kepada orang lain, sedang wewenang adalah hak dan kekuasaan untuk bertindak, kekuasaan untuk membuat keputusan, kekuasaan untuk memerintah atau melaksanakan fungsi hukum yang boleh tidak dilaksanakan. Delegasi adalah pelimpahan kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kepada peraturan perundang-undangan yang lebih rendah, baik pelimpahan dinyatakan dengan tegas maupun tidak. Pelimpahan kewenangan pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah penyerahan atau pelimpahan tanggung jawab kepada orang lain terhadap hak dan kekuasaan untuk bertindak.<sup>22</sup>

Pelimpahan kewenangan pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah penyerahan atau pelimpahan tanggung jawab kepada orang lain terhadap hak dan kekuasaan untuk bertindak dan pemberian kewenangan kepada pihak lain untuk melakukan pembentukan perangkat peraturan perundang-undangan, dengan kata lain Pendelegasian kewenangan pembentukan Peraturan Perundang-undangan, adalah pelimpahan atau pemberian sebahagian kewenangan kepada lembaga/instansi, Pemerintah Kementerian/nonkementerian, Pemerintahan Daerah Provinsi dan Pemerintah Daerah Kabupaten/ kota dalam rangka pembentukan suatu perangkat hukum untuk melaksanakan suatu peraturan perundang-undangan Pelimpahan kewenangan dalam pembentukan Peraturan Perundang-undangan, dapat dibagi dalam dua bentuk, yaitu<sup>23</sup>:

1. Pelimpahan Kewenangan Atribusi;
2. Pelimpahan Kewenangan Delegasi;

Pelimpahan Kewenangan Atribusi adalah pemberian kewenangan membentuk Peraturan Perundang-undangan yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar atau Undang-Undang kepada suatu Lembaga Negara/pemerintahan. Pelimpahan Kewenangan Delegasi adalah pelimpahan kewenangan untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kepada peraturan

---

<sup>21</sup> Zaelani, Pelimpahan Kewenangan Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangungan (*Delegation Of Authority The Establishment Of Legislation Regulation*), Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 9 No. 1 - April 2012, hlm.121.

<sup>22</sup> Ibid, hlm.122-123.

<sup>23</sup> Ibid, hlm.123-124.

perundang-undangan yang sejenis atau yang lebih rendah, baik pelimpahan dinyatakan dengan tegas maupun tidak.<sup>24</sup>

Dari konsep dan teori yang telah dikemukakan di atas maka asas legalitas sangat penting bagi pejabat administrasi dalam melaksanakan tindakannya, karena apa yang terkandung dalam asas legalitas adalah seluruh tindakan pejabat administrasi didasarkan pada wewenang yang ada dalam suatu peraturan perundang-undangan. Jika dikaitkan dengan peneitian ini, maka dasar wewenang administrasi atau secara atribusi administrasi dalam melakukan tindakan pelayanan publik dalam lingkup pelaksanaan program BPJS memiliki wewenang yang ada di beberapa instrumen hukum untuk pengaturan kepesertaan BPJS kesehatan, antara lain UU BPJS, PP Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial. Selain itu terdapat Inpres Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional. Oleh karena itu, perlu dibahas bagaimana legalitas pada instrumen hukum tersebut dalam kaitannya untuk pelaksanaan kepesertaan BPJS. Sebelum menganalisis mengenai dua instrumen hukum tersebut, maka perlu didahului penjelasan tentang konsep dan teori peraturan perundang-undangan. Penulis melakukan analisis pengaturan BPJS pada peraturan perundang-undangan, antara lain UU BPJS, PP Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial. Berbeda dengan Inpres Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional yang akan masuk dalam instrumen hukum berbentuk peraturan kebijakan.

Adapun kedudukan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial dan Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial sebagai instrumen hukum dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Bagir Manan menyebut peraturan perundang-undangan sebagai hukum positif tertulis yang dibuat, ditetapkan, atau dibentuk pejabat atau lingkungan jabatan yang berwenang atau berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan tertentu dalam bentuk tertulis berisi yang aturan tingkah laku yang berlaku atau mengikat (secara) umum.<sup>25</sup>

Peraturan merupakan hukum yang *in abstracto* atau general norm yang sifatnya mengikat umum (berlaku umum) dan tugasnya mengatur hal-hal yang bersifat umum (general)<sup>26</sup>. Secara teoritis, istilah perundang-undangan mempunyai dua pengertian, yaitu :

- a) Peraturan perundang-undangan yang merupakan proses pembentukan / proses membentuk peraturan-peraturan negara baik di tingkat pusat maupun daerah.
- b) Peraturan perundang-undangan yang merupakan segala peraturan negara, yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah.

Istilah perundang-undangan secara harfiah dapat diartikan peraturan yang berkaitan dengan undang-undang sendiri maupun peraturan lebih rendah yang merupakan atribusi ataupun delegasi undang-undang. Atas dasar atribusi dan delegasi kewenangan perundang-undangan maka yang tergolong peraturan perundang-undangan di Indonesia ialah undang-undang dan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah, seperti Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden yang berisi peraturan, Keputusan Menteri, dan keputusan-

---

<sup>24</sup> Ibid.

<sup>25</sup> Ridwan, *Hukum Administrasi Negara, op,cit*, hlm.61.

<sup>26</sup> Ibid, hlm.129.

keputusan lain yang berisi peraturan.<sup>27</sup> Berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, definisi Peraturan Perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum. Peraturan Perundang-undangan dibentuk dan ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan. Sifat Norma Peraturan Perundang-undangan adalah bersifat umum ini ditujukan untuk seluruh warga negara Indonesia dan bersifat abstrak ini tidak mengatur hal-hal yang tertentu. adapun ciri-ciri peraturan perundang-undangan<sup>28</sup>:

- a. Bersifat umum adalah ditunjukkan untuk seluruh warga Negara Indonesia.
- b. Bersifat Universal adalah diciptakan untuk menghadapi peristiwa yang akan datang yang belum jelas bentuk konkretnya.
- c. Memiliki kekuatan untuk mengoreksi dan memperbaiki dirinya sendiri.

Ciri tersebut akan berbeda dengan KTUN, yang mana KTUN lebih bersifat konkrit, Individual, dan Final. Bentuk KTUN demikian tidak merupakan bagian dari perbuatan keputusan (dalam arti *beschikkingdaan van de administratie*), tetapi termasuk perbuatan TUN di bidang pembuatan peraturan perundang-undangan.<sup>29</sup>

Berdasarkan penjelasan Pasal 1 angka 2 UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana yang telah diubah menjadi UU No. 51 Tahun 2009 peraturan perundang-undangan adalah semua peraturan yang bersifat mengikat secara umum yang dikeluarkan oleh Badan Perwakilan Rakyat bersama pemerintah baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah, serta semua Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah, yang juga mengikat umum. Ketentuan pasal i mengisyaratkan bahwa peraturan perundang-undangan terdiri dari dua macam yaitu undang-undang/peraturan daerah dan keputusan pemerintah/pemerintah daerah. Dari dua jenis peraturan ini, undang-undang merupakan sumber hukum yang paling penting dalam Hukum Administrasi Negara. Menurut C.J.N. Verstedden, "*De wet is ongetwijfeld de belangrijkste bron van het bestuursrecht. We gebruiken het woord wet hier in materiele zin, zodat we er ook de lagere regelingen onder begrijpen*" (undang-undang secara pasti merupakan sumber hukum paling penting dalam Hukum Administrasi Negara. Kita menggunakan kata undang-undang di sini dalam arti materiil, peraturan tingkat rendah {peraturan daerah, pen.} termasuk pula dalam pengertian undang-undang). Secara formal undang-undang adalah peraturan hukum yang dibuat oleh lembaga legislatif, yang di Indonesia dibuat bersama-sama dengan lembaga eksekutif.<sup>30</sup> Menurut P.J.P. Tak, undang-undang adalah produk dari pembuat undang-undang dan sebagai sumber hukum dalam arti formal yang berlaku umum, memuat peraturan hukum yang mengikat warga negara. demokratis (*democratische rechtsstaat*), undang-undang dianggap sumber hukum paling penting, karena undang-undang merupakan pengejawantahan aspirasi rakyat yang diformalkan, juga karena berdasarkan undang-undang ini pemerintah memperoleh wewenang utama (wewenang atributif) untuk melakukan tindakan hukum Keputusan hukum.<sup>31</sup>

Dalam negara Hukum Administrasi Negara atau wewenang untuk membuat peraturan perundang-undangan tertentu. tanpa dasar undang-undang pemerintah tidak memiliki kewenangan yang bersifat memaksa (*zonder een wettelijke grondslag het bestuur geen dwingende bevoegdheden*). Dengan wewenang yang diberikan oleh undang-

<sup>27</sup> *Ibid*, hlm.130.

<sup>28</sup> Saifudin, *Partisipasi Publik Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, FH UII Press, Yogyakarta 2009, hlm.138-139.

<sup>29</sup> *Ibid*, hlm.139

<sup>30</sup> *Ibid*, hlm.61-61.

<sup>31</sup> *Ibid*, hlm.62-63.

undang/peraturan daerah, pemerintah/ pemerintah daerah dapat membentuk peraturan pemerintah/kepala daerah (*besluit van algemeen strekking*), yang termasuk sebagai peraturan perundang-undangan (*algemeen verbindende voorschriften*) dan dapat menjadi dasar bagi pemerintah/pemerintah daerah untuk mengeluarkan keputusan.<sup>32</sup>Dalam ilmu perundang-undangan dikenal adanya teori hierarki. Teori Hierarki merupakan teori yang menyatakan bahwa sistem hukum disusun secara berjenjang dan bertingkat-tingkat seperti anak tangga. Hubungan antara norma yang mengatur perbuatan norma lain dan norma lain tersebut disebut sebagai hubungan super dan subordinasi dalam konteks spasial<sup>33</sup>. Norma yang menentukan perbuatan norma lain adalah superior, sedangkan norma yang melakukan perbuatan disebut norma inferior. Oleh sebab itu, perbuatan yang dilakukan oleh norma yang lebih tinggi (superior) menjadi alasan validitas keseluruhan tata hukum yang membentuk satu kesatuan.<sup>34</sup>Di Indonesia, rantai norma hukum ini diaktualisasikan ke dalam hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana yang telah diubah menjadi Undang-Undang No.15 Tahun 2019. Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 menyebutkan mengenai jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia, yaitu:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi;
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Selanjutnya, Pasal 7 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011 menentukan bahwa kekuatan hukum peraturan perundang-undangan sesuai dengan hierarki sebagaimana dalam Pasal 7 ayat (1). Ini berarti bahwa Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945) dijadikan sebagai norma dasar (*basic norm*) sebagaimana menurut Kelsen atau aturan dasar negara (*Staatsgrundgesetz*) sebagaimana pandangan Nawiaky. Oleh sebab itu, konsekuensinya adalah: *pertama*, UUD NRI Tahun 1945 mengesampingkan semua peraturan yang lebih rendah (berlaku asas *lex superiori derogat legi inferiori*) dan kedua, materi muatan dari UUD NRI Tahun 1945 menjadi sumber dalam pembentukan segala perundang-undangan, sehingga Ketetapan MPR hingga Peraturan Daerah Kabupaten/ Kota tidak boleh bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945. Menurut Ni'matul Huda, apabila peraturan perundang-undangan yang lebih rendah bertentangan dengan di atasnya, maka peraturan tersebut dapat dituntut untuk dibatalkan atau batal demi hukum (*van rechtswegenietig*).<sup>35</sup>

Jika merujuk pada jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan pada Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana yang telah diubah menjadi. Undang-Undang No.15

---

<sup>32</sup> *Ibid*, hlm.63.

<sup>33</sup> Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Theory Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan 1, Jakarta, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006, hlm. 110.

<sup>34</sup> Maria Farida Indrati, *Ilmu PerundangUndangan: Dasar dan Cara Pembentukannya*, Yogyakarta, Kanisius, 1998, hlm. 25.

<sup>35</sup> Ni'matul Huda, *Kedudukan Peraturan Daerah dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan*, Jurnal Hukum Vol. 13 No. 1, Januari 2006, hlm. 29 dalam Zaka Firma Aditya dan M. Reza Winata, *Rekonstruksi Hierarki Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*, Jurnal Negara Hukum, Vol. 9, No. 1, Juni 2018.hlm.80.

Tahun 2019 (UU PUU), maka dalam kaitannya dengan penelitian ini pertama akan dibahas mengenai undang-undang terlebih dahulu yang dikaitkan dengan keberadaan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial, Undang-Undang adalah peraturan perundang-undangan yang tertinggi di Negara Republik Indonesia, yang di dalam pembentukannya dilakukan oleh dua lembaga, yaitu Dewan Perwakilan Rakyat dengan persetujuan Presiden seperti ditetapkan dalam Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 20 UUD 1945.<sup>36</sup> Undang-undang disebutkan dalam UUD 1945 antara lain di Pasal dalam Pasal 5 ayat (1) menyatakan bahwa Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat. Kemudian di Pasal 20 UUD 1945 yang menyatakan:

- (1) Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang
- (2) Setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama.
- (3) Jika rancangan undang-undang itu tidak mendapat persetujuan bersama, rancangan undang-undang itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu.
- (4) Presiden mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi undang-undang.
- (5) Dalam hal rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden dalam waktu tiga puluh hari semenjak rancangan undang-undang tersebut disetujui, rancangan undang-undang tersebut sah menjadi undang-undang dan wajib diundangkan.

Adapun Bagir Manan mengemukakan bahwa dalam ilmu hukum dibedakan undang-undang dalam arti material dengan undang-undang dalam arti formal. Undang-undang dalam arti materiil adalah setiap keputusan tertulis yang dikeluarkan pejabat yang berisi aturan tingkah laku yang bersifat dan dikeluarkan pejabat yang berisi aturan tingkah laku yang bersifat atau mengikat secara umum yang dinamakan peraturan perundang-undangan. Sedangkan undang-undang dalam arti formal adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk presiden dengan persetujuan DPR. Atas dasar pemahaman terhadap undang-undang tersebut, maka jelas bahwa undang-undang dalam arti formal adalah bagian dari undang-undang dalam arti material, yaitu bagian dari peraturan perundang-undangan.<sup>37</sup>

Selain undang-undang, maka instrumen hukum pemerintahan berbentuk berupa peraturan perundang-undangan yang akan dibahas selanjutnya adalah peraturan pemerintah. Pengertian secara normative mengemukakan bahwa, Peraturan Pemerintah adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Presiden untuk melaksanakan Undang-Undang,<sup>38</sup> berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat (2) UUD 1945 (sebelum dan sesudah perubahan) dikanyakan bahwa, Presiden menetapkan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya. Dalam Pasal 1 angka 5 UU No.12 Tahun 2011 dikatakan bahwa Peraturan Pemerintah adalah Peraturan Perundangundangan yang ditetapkan oleh Presiden untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya.

Peraturan Pemerintah ini berisi peraturan-peraturan untuk menjalankan Undang-Undang, atau dengan perkataan lain Peraturan Pemerintah merupakan peraturan-peraturan yang membuat ketentuan-ketentuan dalam suatu Undang-Undang bisa berjalan/diperlakukan. Suatu Peraturan Pemerintah baru dapat dibentuk apabila sudah ada Undang-Undang-nya, tetapi walaupun demikian suatu Peraturan Pemerintah dapat dibentuk meskipun dalam Undang-Undang-nya tidak ditentukan secara tegas supaya diatur lebih

<sup>36</sup> Maria Farida Indrati Soeprapto, *op,cit*, hlm. 189.

<sup>37</sup> Saifudin, *op,cit*, hlm.23-24.

<sup>38</sup> Ahmad Yani, *Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang Responsif*, Konstitusi Press, Jakarta, 2013, hlm.194-195

lanjut dalam Peraturan Pemerintah. Dalam hubungannya dengan ketentuan mengenai sanksi pidana dan sanksi pemaksa, pada dasarnya suatu Peraturan Pemerintah hanya boleh mencantumkan sanksi pidana ataupun sanksi pemaksa apabila ditentukan dalam Undang-Undang yang dilaksanakannya. Apabila Undang-Undang tidak mencantumkan sanksi pidana atau sanksi pemaksa dalam ketentuan pasal-pasal, maka dalam ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintahnya tidak boleh mencantumkan sanksi pidana maupun sanksi pemaksa.<sup>39</sup>

A. Hamid S Attamimi, mengemukakan beberapa karakteristik Peraturan Pemerintah sebagai berikut<sup>40</sup>:

- a. Peraturan Pemerintah tidak dapat dibentuk tanpa terlebih dulu ada Undang-Undang yang menjadi induknya;
- b. Peraturan Pemerintah tidak dapat mencantumkan sanksi pidana apabila Undang-Undang yang bersangkutan tidak mencantumkan sanksi pidana;
- c. Ketentuan Peraturan Pemerintah tidak dapat menambah atau mengurangi ketentuan Undang-Undang yang bersangkutan;
- d. Untuk menjalankan, menjabarkan, atau merinci ketentuan Undang-Undang, Peraturan Pemerintah dapat dibentuk meski ketentuan Undang-undang tersebut tidak memintanya secara tegas-tegas;
- e. Ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintah berisi peraturan atau gabungan peraturan dan penetapan: Peraturan Pemerintah tidak berisi penetapan semata-mata.

Mengacu pada Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2020, utamanya Pasal 12 dan 13 yang masing-masing menentukan, "Materi muatan Peraturan Pemerintah berisi materi untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya"; "Materi muatan Peraturan Pemerintah berisi materi yang diperintahkan oleh Undang-Undang, atau materi untuk melaksanakan penyelenggaraan kekuasaan pemerintahan". Dengan demikian, dapat dikatakan, eksistensi PP selain menjamin pelaksanaan undang-undang, juga dalam rangka mempermudah Presiden dalam menjalankan kekuasaan eksekutifnya.<sup>41</sup>

Terkait dengan legalitas dari UU BPJS dalam pelaksanaan program kepesertaan, yaitu tentang tidak diberikannya layanan publik sebagai sanksi administratif maka dapat kita lihat di Pasal 17 ayat (1) yang menyatakan bahwa, Pemberi Kerja selain penyelenggara negara yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (1) dan ayat (2), dan setiap orang yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 dikenai sanksi administratif. Maka UU BPJS dapat dikatakan telah memenuhi asas legalitas. Selain itu terdapat ketentuan dalam Pasal ayat (3) Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial, sebagai pertauran pelaksana UU BPJS yang juga mengatur tentang subjek yang dikenai sanksi administratif jika tidak terdaftar dalam kepesertaan BPJS Kesehatan. Oleh karena itu, PP tersebut juga memenuhi asas legalitas.

Namun, setelah melihat secara teoretik maupun normatif tinjauan tentang peraturan perundang-undangan tersebut, maka pertama didapatkan bahwa secara normatif dalam UU

---

<sup>39</sup> *Ibid*, hlm.194-195.

<sup>40</sup> *Ibid*, hlm.195.

<sup>41</sup> Miftah Faried Hadinatha, *Penataan Materi Muatan Peraturan Pemerintah dan Peraturan Presiden dalam Sistem Hukum Indonesia*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol 19 No. 2 - Juni 2022: 133-147, hlm.134.

PUU, secara hierarkis PP Nomor 86 Tahun 2013 merupakan peraturan perundang-undangan di bawah UU BPJS. Kedua, sesuai dengan muatan materi, maka PP merupakan peraturan untuk melaksanakan secara teknis UU, yang mana PP diadakan untuk menjamin terlaksananya UU. Oleh karena itu, seharusnya materi muatan yang diatur didalam PP Nomor 86 Tahun 2013 terdapat pula di dalam UU BPJS. Namun, berbicara tentang pengaturan sanksi administratif kepesertaan BPJS, maka terdapat ketidaksesuaian yang berkaitan dengan muatan materi antara PP Nomor 86 Tahun 2013 dengan UU BPJS. Muatan materi yang dimaksud tersebut mengenai sanksi administratif, yang mana sanksi administratif ini berkaitan dengan kewajiban mendaftar untuk setiap orang selain pemberi kerja, pekerja, dan penerima bantuan iuran sebagai peserta BPJS. Jika merujuk pada Pasal 16 ayat (1) bahwa, setiap orang, selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan penerima Bantuan Iuran, yang memenuhi persyaratan kepesertaan dalam program Jaminan Sosial wajib mendaftarkan dirinya dan anggota keluarganya sebagai Peserta kepada BPJS, sesuai dengan program Jaminan Sosial yang diikuti. Kemudian, jika tidak memenuhi ketentuan tersebut maka akan dikenakan sanksi sesuai dengan dasar yang ada dalam Pasal 17 UU BPJS ayat (2). Pada Pasal 17 ayat (2) disebutkan, sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa:

- a. teguran tertulis;
- b. denda; dan/atau;
- c. tidak mendapat pelayanan publik tertentu.

Kemudian Pasal 17 ayat (3) menyebutkan, Pengenaan sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf a dan huruf b dilakukan oleh BPJS. Pasal 17 ayat (4) menyebutkan, Pengenaan sanksi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf c dilakukan oleh Pemerintah atau pemerintah daerah atas permintaan BPJS. Kemudian di Pasal (5) disebutkan bahwa, ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pengenaan sanksi administratif diatur dengan Peraturan Pemerintah. Dalam hal ini, berarti terlihat bahwa tata cara bagi pengenaan sanksi diatur tersendiri dalam PP, dan PP yang dimaksud merujuk pada PP Nomor 86 Tahun 2013. Tetapi, jika melihat muatan materi yang terletak pada PP Nomor 86 Tahun 2013 tersebut terdapat pasal yang tidak hanya mengatur tata cara pengenaan sanksi administratif untuk melaksanakan secara teknis UU BPJS, namun terlihat pula pengaturan mengenai penentuan kepesertaan program JKN sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik dan penyebutan macam-macam pelayanan publik yang dimaksud. Muatan materi mengenai penentuan kepesertaan program JKN sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik tersebut ada dalam Pasal 8 ayat (3) PP Nomor 86 Tahun 2013, yang berbunyi bahwa, Pemerintah, pemerintah daerah provinsi, atau pemerintah daerah kabupaten/kota dalam melaksanakan pengenaan sanksi tidak mendapat pelayanan publik tertentu kepada:

- a. Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (1) huruf a dan setiap orang, selain pemberi kerja, Pekerja, dan penerima bantuan iuran yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) huruf a dilakukan dengan mempersyaratkan kepada mereka untuk melengkapi identitas kepesertaan jaminan sosial dalam mendapat pelayanan publik tertentu; dan
- b. Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (1) huruf b dan setiap orang, selain pemberi kerja, Pekerja, dan penerima bantuan iuran yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) huruf b dilakukan setelah mendapat surat permohonan pengenaan sanksi dari BPJS.

Sedangkan, muatan materi mengenai penyebutan macam-macam pelayan publik terletak pada Pasal 9 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) PP Nomor 86 Tahun 2013. Pasal 9 ayat (1) menyebutkan bahwa, Sanksi tidak mendapat pelayanan publik tertentu yang dikenai kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara meliputi:

- a. perizinan terkait usaha;
- b. izin yang diperlukan dalam mengikuti tender proyek;
- c. izin mempekerjakan tenaga kerja asing;
- d. izin perusahaan penyedia jasa pekerja/buruh; atau
- e. Izin Mendirikan Bangunan (IMB).

Kemudian dalam Pasal 9 ayat (2) disebutkan bahwa, Sanksi tidak mendapat pelayanan publik tertentu yang dikenai kepada setiap orang, selain pemberi kerja, Pekerja, dan penerima bantuan iuran yang memenuhi persyaratan kepesertaan dalam program jaminan sosial meliputi:

- a. Izin Mendirikan Bangunan (IMB);
- b. Surat Izin Mengemudi (SIM);
- c. sertifikat tanah;
- d. paspor; atau
- e. Surat Tanda Nomor Kendaraan (STNK).

Selanjutnya Pasal 9 ayat (3) mengatur, pengenaan sanksi tidak mendapat pelayanan publik tertentu dilakukan oleh unit pelayanan publik pada instansi Pemerintah, pemerintah daerah provinsi, atau pemerintah daerah kabupaten/kota.

Dengan demikian, telah diketahui materi muatan PP Nomor 86 Tahun 2013 tidak hanya tata cara pengenaan sanksi administratif sebagaimana diatur dalam Pasal 17 ayat (5) UU BPJS. Tata cara yang dimaksudkan misalnya adalah berupa prosedur teknis pengenaan sanksi administratif yang terdapat pada UU BPJS. Namun, juga materi muatan yang melingkupi penentuan kepesertaan program JKN sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik sekaligus penyebutan macam-macam pelayanan publik tersebut. Oleh karena itu, seperti yang dijelaskan sebelumnya bahwa semestinya muatan materi PP Nomor 86 Tahun 2013 seharusnya untuk secara teknis melaksanakan UU BPJS, tidak untuk membentuk atau menambahkan norma yang baru. Adapun jika ingin diatur mengenai penentuan kepesertaan program JKN sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik sekaligus penyebutan macam-macam pelayanan publik, maka hendaknya ketentuan tersebut diatur di tingkat Undang-Undang.

Setelah berbicara terkait UU BPJS dan PP Nomor 86 Tahun 2013 tentang Tata Cara Pengenaan Sanksi Administratif kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara dan Setiap Orang, Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial, yang termasuk dalam bentuk instrumen hukum pemerintahan yang berupa peraturan perundang-undangan, maka dalam penelitian ini juga terdapat Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional. Selain Pemberi Kerja, Pekerja, dan Penerima Bantuan Iuran dalam Penyelenggaraan Jaminan Sosial yang merupakan peraturan kebijakan yang berbeda dengan instrumen hukum pemerintahan dengan bentuk peraturan perundang-undangan. Sebelum membicarakan bagaimana legalitas Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional sebagai peraturan kebijakan, maka perlu dibicarakan dahulu terkait dengan diskresi.

Dari segi bahasa, diskresi (*discretion*) adalah kebijaksanaan, keleluasaan, penilaian, kebebasan untuk menentukan. *Discretionary* berarti kebebasan untuk menentukan atau memilih, terarah pada kebijakan seseorang, *Discretionary power to act*: kebebasan untuk bertindak. Istilah diskresi ini sering disebut dengan Ermessen yakni mempertimbangkan, menilai, menduga atau penilaian, pertimbangan dan keputusan. Dalam bahasa Belanda diskresi ini memiliki arti seperti disebutkan R.K.Kupers dalam Ridwan, yang mana terjemahannya yaitu, suatu kekuasaan yang digunakan dengan proporsional dan sederhana. Wewenang untuk melakukan tindakan dari sudut pandang tertentu berdasarkan kehendak sendiri, atau dapat pula diskresi diartikan sebagai sifat hati-hati, kewaspadaan, sikap hati-hati dalam pembicaraan dan tindakan. Berkelakuan sederhana; pertimbangan sendiri, kehendak pilihan bebas, berbudi luhur atau tanpa pamrih, ampunan dan tanpa belas kasih.<sup>42</sup>

Dalam konsepsi negara hukum modern, diskresi, *discretion* (Inggris), *discretionair* (Perancis), *freies ermessen* (Jerman) mutlak dibutuhkan oleh pemerintah dan kepadanya melekat wewenang itu (*inherent aan het bestuur*), sejalan dengan meningkatnya tuntutan pelayanan publik yang harus diberikan pemerintah terhadap kehidupan sosial ekonomi para warga yang kian kompleks.<sup>43</sup> Berdasarkan pengertian dari segi bahasa, dapat dikemukakan bahwa yang dimaksud dengan diskresi yang relevan adalah pertimbangan sendiri, wewenang untuk melakukan tindakan berdasarkan kebijakan sendiri, pertimbangan seorang pejabat publik dalam melaksanakan tugasnya, dan kekuasaan seseorang untuk mengambil pilihan melakukan atau tidak melakukan tindakan.<sup>44</sup> Diskresi sendiri diartikan sebagai salah satu sarana yang memberikan ruang bergerak bagi pejabat atau badan-badan administrasi negara untuk melakukan tindakan tanpa harus terikat sepenuhnya pada undang-undang, atau tindakan yang dilakukan dengan mengutamakan pencapaian tujuan (*doelmatigheid*) daripada sesuai dengan hukum yang berlaku (*rechtmatigheid*).<sup>45</sup>

Ada beberapa pakar hukum yang lainnya yang memberikan definisi diskresi, diantaranya S. Prajudi Atmosudirjo yang mendefinisikan diskresi sebagai kebebasan bertindak atau mengambil keputusan dari para pejabat administrasi negara yang berwenang menurut pendapat sendiri.<sup>46</sup> Menurut Martina Kunnecke, terdapat dua sumber kekuasaan diskresi. Pertama, kekuasaan diskresi dapat ditemukan di rumusan dalam pasal-pasal undang-undang. Misalnya undang-undang mengenai Pendidikan, kesehateraan sosial, perencanaan, dan hukum keimigrasian memberikan kekuasaan diskresi kepada pejabat yang berwenang. Kedua, kekuasaan diskresi sifatnya tersirat. Konsep tersebut mensyaratkan pemerintah untuk membuat pilihan apa pengertian dari konsep itu. Penafsiran makna konsep *public interest* oleh pemerintah adalah kekuasaan diskresi pemerintah.<sup>47</sup>

Pendelegasian kekuasaan kepada organ pemerintah untuk membuat dan menerapkan instrumen hukum, yang dikenal dengan istilah *delegated legislation* (*delegatie van de wetgeving*), *instrument legislation*, langkah mundur pembuat undang-undang (*trugted van de wetgever*), *secondary legislation*, peraturan delegasian, dan *subordinate legislation*, sesungguhnya menyiratkan adanya diskresi yang dapat digunakan oleh pemerintah terutama dalam memberikan pelayanan kepada warga negara atau dalam kondisi darurat. Dalam hal ini, pejabat yang berwenang memiliki keleluasaan untuk mempertimbangkan berbagai kepentingan terkait, keleluasaan menafsirkan norma undang-undang yang samar,

<sup>42</sup> Ridwan, *Diskresi dan Tanggungjawab Pemerintah*, FH UII Press, Yogyakarta, 2014, hlm. 123

<sup>43</sup> Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi*, Yogyakarta, FH UII Press, 2009, hlm.80-81.

<sup>44</sup> Ridwan, *Diskresi dan Tanggungjawab Pemerintah*, *op,cit*, hlm.125.

<sup>45</sup> Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi*, *loc.cit*.

<sup>46</sup> S. Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994, hlm. 82.

<sup>47</sup> A'an effendi dan Freddy Poernomo, *op,cit*, hlm. 121.

mengambil pilihan di antara yang mungkin, untuk kemudian pejabat tersebut menuangkannya dalam peraturan tertulis.<sup>48</sup> Dalam penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia, pemberian diskresi kepada pemerintah itu dapat diketahui dengan menganalisis UUDNRI 1945 dan beberapa peraturan perundang-undangan lainnya, antara lain berdasarkan Pasal 4 ayat (1) UUDNRI 1945; “Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintah menurut Undang-Undang Dasar”. Dalam hal ini tidak disebutkan secara eksplisit pemberian diskresi kepada Presiden, namun tersirat pada makna kekuasaan pemerintahan. Di atas telah disebutkan tentang tugas dan wewenang pemerintah Indonesia, yang dalam rangka melaksanakan tugas dan kewenangan itu pemerintah Indonesia tidak hanya bersandar pada asas legalitas, tetapi juga dapat menggunakan diskresi.<sup>49</sup>

Selanjutnya D.J. Galigan dalam Ridwan menyajikan tiga syarat yang terkait dengan rasionalitas efisiensi, dan moralitas dalam penerapan kekuasaan, yang menurutnya dengan mendasar pada syarat-syarat ini dapat diciptakan prinsip-prinsip yang lebih detail dan spesifik. Ketiga syarat itu sebagaimana diterjemahkan, adalah sebagai berikut<sup>50</sup>:

- a) Setiap pelaksanaan kekuasaan didasarkan pada alasan-alasan, dan alasan itu diterapkan secara konsisten, adil, dan tidak memihak.
- b) Alasan-alasan itu dipahami dalam kaitannya dengan kerangka kesamaan aturan, prinsip, kebijakan, dan tujuan yang dapat dipahami secara umum, standar, yang dapat dilihat secara nyata sebagai bagaian dan menjadi dasar wewenang yang didelegasikan.
- c) Persoalan-persoalan prosedur dan substansi harus sesuai dengan kepentingan umum, yakni sejalan dengan pertimbangan moralitas.

Maka, ruang lingkup diskresi pemerintah itu berkenan dengan implementasi atau penjelasan secara detail dan lebih spesifik norma umum dan abstrak undang-undang, menafsirkan norma samar, dan terbuka yang terdapat dalam undang-undang, mengambil pilihan dari beberapa alternatif yang ada, mempertimbangkan berbagai kepentingan terkait, dan bahkan membuat norma untuk penyelenggaraan urusan pemerintahan ketika berhadapan dengan masalah-masalah yang belum ada aturannya dan tidak ada undang-undang yang mengaturnya. Penyelenggaraan urusan pemerintahan dalam suatu negara hukum itu tetap didasarkan pada asas legalitas, namun kepada organ pemerintah juga dilekati wewenang diskresi sehubungan dengan kenyataan bahwa undang-undang di bidang publik itu umumnya bersifat umum dan abstrak, seringkali memuat norma samar dan terbuka serta memuat beberapa pilihan, di samping kemungkinan munculnya persoalan-persoalan yang harus dihadapi oleh organ pemerintah dan belum ada undang-undang. Pemberian diskresi kepada organ pemerintah itu bukan berarti menggeser apalagi meniadakan asas legalitas. Diskresi pemerintah berfungsi untuk mendinamisir keberlakuan undang-undang terhadap persoalan factual yang semakin kompleks.<sup>51</sup>

Dalam perkembangannya terkait diskresi, Pasal 175 Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja mengandung ketentuan mengenai administrasi Pemerintahan, dimana undang-undang ini sebagai undang-undang perubahan atas Undang-Undang No. 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, yang antara lain diatur didalamnya pada ketentuan umum Pasal 1 angka 9 dijelaskan bahwa Diskresi adalah Keputusan dan/atau Tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap

---

<sup>48</sup> Ridwan, *Diskresi dan Tanggungjawab Pemerintah*, *op.cit*, hlm. 131.

<sup>49</sup> *Ibid*, hlm.137.

<sup>50</sup> *Ibid*, hlm.141.

<sup>51</sup> *Ibid*.

atau tidak jelas, dan atau adanya stagnasi pemerintahan. Sedangkan di Pasal 24 dinyatakan bahwa, Pejabat Pemerintahan yang menggunakan Diskresi harus memenuhi syarat:

1. sesuai dengan tujuan Diskresi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 ayat (2);
2. sesuai dengan AUPB;
3. berdasarkan alasan-alasan yang objektif;
4. tidak menimbulkan Konflik Kepentingan; dan
5. dilakukan dengan iktikad baik.

Dalam Pasal 22 ayat (2), terdapat perbedaan sebelum adanya perubahan kedalam undang-undang cipta kerja. Sebelumnya terdapat ketentuan tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan pada salah satu poin sebagai syarat diskresi tersebut. Adapun diskresi harus dapat memenuhi tujuannya, yaitu seperti pada Pasal 22 ayat (2) Undang-Undang No. 30 Tahun 2014: Setiap penggunaan Diskresi Pejabat Pemerintahan bertujuan untuk:

1. melancarkan penyelenggaraan pemerintahan;
2. mengisi kekosongan hukum;
3. memberikan kepastian hukum; dan
4. mengatasi stagnasi pemerintahan dalam keadaan tertentu guna kemanfaatan dan kepentingan umum.

Kemudian pada Pasal 23 disebutkan bahwa, Diskresi Pejabat Pemerintahan meliputi:

1. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang memberikan suatu pilihan Keputusan dan/atau Tindakan;
2. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundang-undangan tidak mengatur;
3. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena peraturan perundang-undangan tidak lengkap atau tidak jelas; dan
4. pengambilan Keputusan dan/atau Tindakan karena adanya stagnasi pemerintahan guna kepentingan yang lebih luas.

Peraturan kebijakan dibuat oleh pemerintah atas dasar diskresi atau kebebasan bertindak (*freies Ermessen*). Menurut Philipus M. Hadjon, kebebasan bertindak (*freies Ermessen*) pada dasarnya berarti: kebebasan untuk menerapkan peraturan dalam situasi konkrit, kebebasan untuk mengukur situasi konkrit tersebut dan kebebasan untuk bertindak meskipun tidak ada atau belum ada pengaturannya secara tegas (sifat aktifnya pemerintah). Pada tulisan, Philipus M. Hadjon menyebutkan bahwa istilah *discretionary power* (Inggris), *Ermessen* (Jerman), *Vrij bevoegheid* (Belanda) hakikatnya sebagai lawan dari wewenang terikat (*gebonden bevoegheid*). Dengan demikian yang dimaksud dengan kewenangan bebas dalam hal ini bukanlah dalam arti kemerdekaan yang lepas dari bingkai hukum, dan seperti disebutkan H.D. van Wijk/ Willemkoninjbelt dalam Ridwan bahwa dalam menggunakan kewenangan bebas ini, yang artinya organ pemerintah dalam menggunakan kewenangan-kewenangannya selalu tetap terikat pada norma hukum yang berasal dari undang-undang hukum administrasi umum dan norma hukum tidak tertulis, asas-asas pemerintahan yang baik yang tidak tertulis.<sup>52</sup>Diana Halim Koentjoro mengartikan *freies Ermessen* sebagai kemerdekaan bertindak administrasi negara atau pemerintah (eksekutif) untuk menyelesaikan masalah yang timbul dalam keadaan kegentingan yang

<sup>52</sup>Ridwan, *op,cit*, hlm. 128.

memaksa, dimana peraturan penyelesaian untuk masalah itu belum ada.<sup>53</sup>

Di Indonesia, dimana kepada badan/ pejabat tata usaha negara diberikan wewenang untuk mempergunakan lembaga *freies Ermessen* atau *discretionaire* dalam bertindak melaksanakan tugas-tugasnya, kemudian dalam bertindak melaksanakan tugas-tugasnya itu, peluang kemungkinan timbulnya konflik atau benturan kepentingan antara badan/ pejabat tata usaha negara dengan warga akan semakin besar dan semakin sulit dihindarkan. Karenanya untuk menjaga dan menyelesaikan kemungkinan terjadinya konflik atau benturan kepentingan tersebut dan untuk menjaga keseimbangan antara kepentingan masyarakat dengan kepentingan perseorangan serta untuk memelihara kerukunan hubungan yang harmonis antara pemerintah dengan warga, maka pada tahun 1986 dikeluarkan Undang-undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Dengan terbentuknya peradilan tata usaha negara tersebut, adanya suatu rumusan mengenai asas-asas umum pemerintahan Indonesia yang layak dan adil semakin terasa urgensinya, terutama untuk digunakan sebagai pedoman atau standar bagi hakim peradilan tata usaha negara dalam mengukur tindakan-tindakan badan/ pejabat tata usaha negara, khususnya dalam mempergunakan lembaga *freies Ermessen* yang dalam praktiknya tidak jarang dan bahkan sering menimbulkan kerugian bagi warga dan bagi badan/ pejabat tata usaha negara sendiri.<sup>54</sup> Adapun ketika kebebasan pemerintah atau *freies ermessen* ini dituangkan dalam bentuk tertulis, ia akan menjadi peraturan kebijakan.<sup>55</sup>

Menurut *Philipus M. Hadjon*, peraturan kebijakan pada hakikatnya merupakan produk dan perbuatan tata usaha negara yang bertujuan "*naar buiten gebracht schricftelijk beleid*", yaitu menampakkan keluar suatu kebijakan tertulis.<sup>56</sup> Kebijakan adalah rangkaian konsep dan asas yang menjadi pedoman dan dasar rencana dalam pelaksanaan suatu pekerjaan, kepemimpinan, dan cara bertindak. Pada umumnya tahap-tahap pembentukan kebijakan mencakup isu-isu atau masalah yang memerlukan perhatian untuk dipecahkan, dengan menyediakan alternatif-alternatif yang dianggap tepat untuk pemecahan masalah dimaksud, maka kebijakan yang dirumuskan. Kebijakan dirumuskan secara tertulis dan dalam bentuk peraturan perundang-undangan karena kebijakan mengikat rakyat. Kebijakan dapat dikatakan sebagai usaha yang sedikit banyak memerlukan pertimbangan secara matang untuk mencapai suatu tujuan tertentu dengan sarana tertentu dan dalam jangka waktu tertentu. kebijakan pada dasarnya merupakan ketentuan-ketentuan yang harus dijadikan pedoman, pegangan, atau petunjuk bagi setiap usaha dari aparat pemerintah sehingga tercapai kelancaran dalam mencapai tujuan tertentu.<sup>57</sup>

Peraturan kebijakan sesuai dengan kemunculannya yakni bukan berasal dari kewenangan pembuatan perundang-undangan (*wetgevende bevoegheid*), karena itu tidak dapat diuji mendasarkan aspek *rechmatigheid*. Berdasarkan hukum Administrasi Negara, pengujian peraturan kebijakan umum pemerintahan yang baik (AAUPB), khususnya asas larangan sewenang-wenang (*willkeur*). Dengan kata lain, kebijakan pemerintah akan dikategorikan sebagai kebijakan yang menyimpang jika di dalamnya ada unsur penyalahgunaan wewenang dan unsur sewenang-wenang.<sup>58</sup>

Adanya unsur penyalahgunaan wewenang diuji dengan asas spesialisitas (*specialiteitbeginsel*). Asas spesialisitas ini mengandung arti bahwa wewenang itu diberikan

---

<sup>53</sup> Diana Halim Koentjoro, *Hukum Administrasi Negara*, Bogor, Ghalia Indonesia, 2004, hlm. 41.

<sup>54</sup> S.F.Marbun, *Peradilan Administrasi dan Upaya Administratif di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2003, hlm. 272.

<sup>55</sup> Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi*, *op,cit*, hlm. 81-82.

<sup>56</sup> Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 1993, hlm. 152.

<sup>57</sup> Bagir Manan, *Peraturan Kebijaksanaan*, (Makalah), Jakarta, 1994, hlm. 16-17.

<sup>58</sup> *Ibid*, hlm.185.

kepada orang pemerintahan dengan tujuan tertentu. Menyimpang dari tujuan diberikannya wewenang akan dianggap sebagai penyalahgunaan wewenang. Adapun unsur sewenang-wenang diuji dengan asas rasionalitas atau kepantasan (*redelijk*). Suatu peraturan kebijakan dikategorikan mengandung unsur willekeur jika peraturan itu nyata-nyata tidak masuk akal atau tidak beralasan (*kennelijk onredelijk*).<sup>59</sup>

Van der Vlies menyatakan bahwa peraturan kebijakan bukan peraturan perundang-undang tidak karena peraturan kebijakan tidak berlaku ke luar. Peraturan kebijakan bukan peraturan perundang-undangan disebabkan organ yang membuatnya tidak mempunyai kewenangan dari undang-undang untuk membuat peraturan yang mengikat umum. Peraturan kebijakan itu dapat dibuat jika suatu organ memiliki kewenangan bebas atau kuasa suatu undang-undang tertentu, atau untuk mengisi lebih lanjut ruang gerak di bidang keuangan yang diberikan kepadanya oleh anggaran pendapatan dan belanja negara.<sup>60</sup>

Setelah dibahas mengenai konsep dan teori tentang peraturan kebijakan, maka dapat diidentifikasi bahwa Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 tentang Optimalisasi Pelaksanaan Program Jaminan Kesehatan Nasional yang merupakan peraturan kebijakan yang berbeda dengan instrumen hukum pemerintahan dengan bentuk peraturan perundang-undangan. Jika melihat pada peraturan perundang-undangan terkait dengan BPJS, maka tidak ada ketentuan yang secara pelimpahan kewenangan delegasi, yaitu pelimpahan kewenangan untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kepada peraturan perundang-undangan yang lebih rendah. Tidak ada ketentuan di UU BPJS yang memberikan kewenangan untuk membentuk peraturan perundang-undangan di bawah UU terkait dengan pelaksanaan program jaminan kesehatan nasional, yang didalamnya mengatur tentang sanksi tidak mendapatkan pelayanan publik tertentu kepada pemberi kerja selain penyelenggara negara dan setiap orang selain pemberi kerja, pekerja dan Penerima Bantuan Iuran yang tidak memenuhi kewajibannya dalam program JKN. Sebagai peraturan kebijakan pembentukan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 ini dibentuk berdasarkan kewenangan bebas atau diskresi dan merupakan pedoman yang berlaku secara internal untuk mengimplementasikan UU BPJS maupun PP Nomor 86 Tahun 2013. Berlakunya secara internal tersebut antara lain diberlakukan untuk Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, Pemerintah Daerah Kabupaten Kota dalam memberikan sanksi tidak mendapatkan pelayanan publik kepada Pemberi Kerja Selain Penyelenggara Negara sesuai dengan peraturan yang ada di Pasal 8 ayat (3) Peraturan Pemerintah Nomor 86 Tahun 2013. Maka, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 2022 telah sesuai dengan asas legalitas.

## PENUTUP

Dari uraian di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa tidak diberikannya layanan publik sebagai sanksi administratif atas pelanggaran UU BPJS telah memenuhi asas legalitas karena diatur dalam Pasal 17 UU BPJS yang kemudian diatur lebih lanjut dalam PP 86/2013, sedangkan Inpres 1 Tahun 2022 merupakan pedoman yang berlaku secara internal untuk mengimplementasikan kedua regulasi tersebut. Namun demikian, sesuai dengan asas legalitas, berdasarkan atribusi wewenang yang diberikan oleh Pasal 17 ayat (5) UU BPJS mestinya PP 86 Tahun 2013 hanya mengatur tata cara pengenaan sanksi administratif, tidak mengatur penentuan kepesertaan program JKN sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik sekaligus penyebutan macam-macam pelayanan publik dimaksud, dan mestinya kedua hal tersebut diatur dalam undang-undang.

Dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai BPJS, seharusnya dilakukan harmonisasi antara UU BPJS dan PP No. PP 86 Tahun 2013 terkait ketentuan mengenai tata cara pengenaan sanksi administratif dan penentuan kepesertaan program JKN

<sup>59</sup> *Ibid.*

<sup>60</sup> A'an effendi dan Freddy Poernomo, *op,cit.*, hlm. 241.

sebagai persyaratan untuk memperoleh pelayanan publik sekaligus penyebutan macam-macam pelayanan publik, yang mestinya ketentuan tersebut dimasukkan ke dalam UU BPJS.

#### DAFTAR PUSTAKA

- Alfaris, M. R. (2023). The Significanity of Academic Manuscripts Dignity on Legal Products. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(1).
- Adi, Rianto .(2004).*Metodologi Penelitian Sosial Dan Hukum*, Jakarta: Graniat.
- Ardinata, Mikho. (2020). *Tanggung Jawab Negara terhadap Jaminan Kesehatan dalam Perspektif Hak Asasi Manusia (State Responsibilities Of Health Guarantee In The Perspective Of Human Rights)*, Jurnal HAM ,Volume 11, Nomor 2, Agustus.
- Asshiddiqie, Jimly dan M. Ali Safa'at. (2006). *Theory Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan 1, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI.
- Atmosudirjo, S. Prajudi.(1995). *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Dewa, Muh. Jufri.(2011). *Hukum Administrasi Negara Dalam Prespektif Pelayan Publik*, Kendari:Unhalu Press.
- Efendi, A'an dan Freddy Poernomo. (2017). *Hukum Administrasi*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Hadinatha, Miftah Faried.(2022). *Penataan Materi Muatan Peraturan Pemerintah dan Peraturan Presiden dalam Sistem Hukum Indonesia*,Jurnal Legislasi Indonesia, Vol 19 No. 2 - Juni
- Hadjon, Philipus M.(1993).*Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press.
- Hartono, Sunaryati .(2006). *Penelitian Hukum Di Indonesia Pada Akhir Abad Ke-20*, Bandung: Alumni.
- Herman dan Henry Julian Noor, *Doktrin Tindakan Hukum Administrasi Negara Membuat Keputusan (Beschikking)*, Jurnal Komunikasi Hukum, Volume 3, Nomor 1, Pebruari 2017
- Huda, Ni'matul, *Kedudukan Peraturan Daerah dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan*, Jurnal Hukum Vol. 13 No. 1, Januari 2006, hlm. 29 dalam Zaka Firma Aditya dan M. Reza Winata, *Rekonstruksi Hierarki Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*, Jurnal Negara Hukum, Vol. 9, No. 1, Juni 2018.
- Indrati, Maria Farida (1998). *Ilmu PerundangUndangan: Dasar dan Cara Pembentukannya*. Yogyakarta: Kanisius.
- Koentjoro, Diana Halim.(2004).*Hukum Administrasi Negara*. Bogor: Ghalia Indonesia.
- Manan, Bagir.(1994).*Peraturan Kebijaksanaan*, (Makalah), Jakarta.
- Marzuki, Peter Mahmud .(2005). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Nuriyanto. 2014.*Penyelenggaraan Pelayanan Publik Di Indonesia, Sudahkah Berlandaskan Konsep "Welfare State"?*, Jurnal Konstitusi, Volume 11, Nomor 3, September.
- Parikesit. Rio Admiral (2021). *Penerapan Asas Legalitas (Legaliteit Beginsel/Wetmatigheid Van Bestuur) dalam Kebijakan Sentralisasi Pengharmonisasian Peraturan Perundang-Undangan*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol 18 No. 4 – Desember.
- Ridwan. (2014). *Diskresi dan Tanggungjawab Pemerintah*. Yogyakarta: FH UII Press.

- \_\_\_\_\_. (2009). *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi*, Yogyakarta: FH UII Press.
- \_\_\_\_\_. (2016). *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Rajawali Pers.
- S.F.Marbun, (2003). *Peradilan Administrasi dan Upaya Administratif di Indonesia*. Yogyakarta: UII Press.
- Saifudin. (2009). *Partisipasi Publik Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, Yogyakarta: FH UII Press.
- Sudarajat, Tedi. (2017). *Hukum Birokrasi Pemerintah (Kewenangan dan Jabatan)*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Sugiyono. (2005). *Metode Penelitian Kualitatif Dan R&D*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Susanto, Sri Nur Hari, (2020). *Metode Perolehan dan Batas-Batas Wewenang Pemerintahan*, Administrative Law & Governance Journal. Volume 3 Issue 3, September.
- Yani, Ahmad. (2013). *Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang Responsif*, Jakarta: Konstitusi Press.
- Zaelani, Pelimpahan Kewenangan Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (*Delegation Of Authority The Establishment Of Legislation Regulation*), Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 9 No. 1 - April 2012.



## Praktik Pemenuhan Kewajiban Kelaiklautan Kapal Kargo Oleh Pengangkut Terhadap Ancaman *Cyberattack*

Stephen Wongso<sup>1</sup>, Sinta Dewi Rosadi<sup>2</sup>, Purnama Trisnamansyah<sup>3</sup>, Fauzi Maulana Hakim<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Fakultas Hukum, Universitas Padjadjaran, Indonesia, [stphnwongso@gmail.com](mailto:stphnwongso@gmail.com)

<sup>2</sup> Fakultas Hukum, Universitas Padjadjaran, Indonesia

<sup>3</sup> Fakultas Hukum, Universitas Padjadjaran, Indonesia

<sup>4</sup> Fakultas Hukum, Universitas Padjadjaran, Indonesia

### ABSTRACT

*Cyberattack issue in the shipping industries which was happened through some incidents towards ships, made the protection of cargo owners need to be reviewed. The seaworthiness obligation which interpreted as a means for a vessel to be fit to face the foreseeable perils in a voyage, makes cyberattack create its own discourse. This should not be separated with the cyberattack threat which has not been understood as an ordinary peril of a voyage. Moreover, the regulations in Indonesia which does not adopt the Hague-Visby Rules 1924, makes the industry fully rely on the Indonesian Shipping Law as a legal basis. The normative juridical research method makes the emphasis of the research on the use of library sources. The research specification uses an analytical descriptive that describes a literature study on the obligation of seaworthiness in dealing with the threat of cyberattack both in practice and regulation. The results of this study found that, first, the implementation of due diligence by the carrier in order to fulfil its seaworthiness obligations must also be applied to deal with the threat of cyberattack. The nature of the cyberattack that attacks the ship's information systems and technology, should make this attack predictable in a voyage. Moreover, the carrier's compliance with the cyber risk management guidelines on the ship should make the carrier declared to have fulfilled its seaworthiness obligations. Second, there is a legal vacuum in Indonesian positive law in regulating seaworthiness obligations in the face of cyberattack threats. Moreover, the legal gap between Indonesia's positive law and the 1924 HVR makes it difficult for Indonesian practitioners to follow global standards.*

### Cite this paper

Wongso, S., Rosadi, S. D., Trisnamansyah, P., & Hakim, F. M. (2023). Praktik Pemenuhan Kewajiban Kelaiklautan Kapal Kargo Oleh Pengangkut Terhadap Ancaman *Cyberattack*. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4242

### MANUSCRIPT INFO

#### Manuscript History:

Received:

2022-12-02

Accepted:

2023-05-04

Corresponding Author:

Stephen Wongso,

[stphnwongso@gmail.com](mailto:stphnwongso@gmail.com)

Keywords:

*Cyberattack; Seaworthiness Obligation; Shipping Industry*



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

**Layout Version:**

v.6.2023

## PENDAHULUAN

Seiring dengan perkembangan teknologi dalam suatu industri, ancaman *cyberattack* akan selalu menjadi ancaman yang nyata dan senantiasa mengancam industri tersebut. Sejak tahun 2017, setidaknya ada beberapa perusahaan pengangkutan raksasa yang terkena *cyberattack* seperti *Mediterranean Shipping Company* ('MSC'), *CMA-CGM S.A.*, *Maersk Shipping Company*, *Hyundai Merchant Marine* dan *COSCO Shipping Lines*. Beberapa kasus serangan yang terjadi tertuju pada kantor pusat dari perusahaan sebagaimana terjadi

terhadap *Maersk Shipping Company* pada tahun 2017, yang membuat pelayaran tertunda di banyak Pelabuhan.<sup>1</sup> Tidak hanya tertuju pada perusahaan, salah satu insiden yang terjadi pada tahun 2017, serangan langsung tertuju pada kapal. Kapal USS Fitzgerald mengalami tabrakan dengan kapal dagang berbendera Filipina (ACX Crystal), alasan kecelakaan ini disinyalir disebabkan oleh sistem navigasi dari USS Fitzgerald diretas.

Melansir dari temuan yang termuat dalam laporan *Japan Transport Safety Board* atau Badan Keamanan Transportasi Jepang, insiden ini disimpulkan terjadi karena sistem navigasi dari ACX Crystal tidak dapat mendeteksi keberadaan dari USS Fitzgerald yang seharusnya terdeteksi di radar. Terlebih lagi, pada saat terjadinya tabrakan antara kedua kapal tersebut, sistem komunikasi yang seharusnya menjadi alat untuk berkomunikasi antara kapal dengan perusahaan dan/atau Pelabuhan terganggu sehingga percakapan yang terjadi pada saat itu menjadi tidak jelas.<sup>2</sup> Hal ini tentunya menimbulkan pertanyaan mengenai keadaan faktual yang terjadi terhadap teknologi-teknologi yang ada pada kapal pada saat kejadian. Beberapa jurnal yang menyinggung mengenai insiden ini membuka kemungkinan akan terjadinya peretasan terhadap teknologi yang ada di ACX Crystal maupun USS Fitzgerald.<sup>3</sup> Akibatnya, USS Fitzgerald kehilangan kendali penuh atas navigasi kapalnya yang membuat mereka tidak mampu mengantisipasi ACX Crystal yang berada pada jalur yang sama. 10 awak kapal meninggal dalam insiden tersebut.<sup>4</sup> Insiden tersebut menjadi bukti nyata adanya bahaya yang dapat ditimbulkan oleh *cyberattack* dalam pelayaran.

Adanya ancaman nyata yang dapat diakibatkan oleh *cyberattack* diakui oleh dunia internasional. Walaupun belum adanya suatu klaim materiil yang timbul langsung dari kerugian yang diakibatkan oleh *cyberattack*, rentetan serangan yang telah terjadi tentu tidak dapat dipandang sebelah mata. Beberapa organisasi internasional yang menaungi kegiatan pengangkutan kargo laut seperti *International Maritime Organization* ('IMO') dan *Baltic International Maritime Council* ('BIMCO') telah mempublikasikan pedoman bagi industri perkapalan dunia mengenai persiapan terhadap *cyberattack* sebagai suatu tanda peningkatan urgensi global terhadap isu ini. Merujuk kepada Resolusi IMO MSC.428(92) yang menekankan bahwa ancaman *cyberattack* merupakan suatu isu yang penting dan sebaiknya diperhatikan oleh negara guna menunjang pengiriman yang aman. Sebagaimana dikutip langsung dari Resolusi MSC.428(98) yang menyatakan "*recognizing the urgent need to raise awareness on cyber risk threats*" menunjukkan bahwa isu ini merupakan isu yang nyata yang memerlukan perhatian khusus. Hal senada juga dinyatakan oleh BIMCO melalui *Guidelines on Cyber Security Onboard Ships* yang lebih spesifik membahas mengenai persiapan bagi kapal beserta kru kapal untuk menghadapi ancaman dari *cyberattack*.

Dalam konteks hubungan keperdataan dalam suatu kegiatan pengangkutan laut, ancaman *cyberattack* dapat menjadi faktor yang menyebabkan kerugian materiil. Oleh karena itu, langkah-langkah konkret yang sifatnya preventif tentu perlu dilaksanakan oleh pelaku-pelaku pengangkutan, khususnya pengangkut sebagai pihak yang bertanggungjawab dalam keselamatan suatu pelayaran. Dalam praktik pengangkutan global, dikenal suatu kewajiban bagi pengangkut dalam menjalankan suatu pelayaran. Salah satu konvensi internasional yang dijadikan rujukan dalam hal ini *Hague-Visby Rules 1924* ('HVR 1924') yang mengatur mengenai hubungan antara pengangkut dengan pemilik kargo (*shipper and carrier*). HVR 1924 sendiri menjadi rujukan dalam penelitian ini karena konvensi ini menjadi konvensi yang vital dalam pengangkutan internasional. Hal ini ditunjukkan dari data bahwa HVR 1924 telah diratifikasi lebih dari 80 Negara, dimana beberapa negara diantaranya

---

<sup>1</sup>Andrew Kinsey, "Cyber Security Threats Challenge International Shipping Industry", 2021, <<https://www.maritimeprofessional.com/news/cyber-security-threats-challenge-international-369770> > [diakses pada 8 Februari 2022]

<sup>2</sup>Nobuo Takeda, "Marine Accident Investigation Report", *Japan Transport Safety Board*, hlm.8

<sup>3</sup> Ben Farah, "Cybersecurity in the Maritime Industry: A Systematic Survey of Recent Advances and Future Trends", *Maritime Digital Information*, 2022, hlm.6

<sup>4</sup> Ben Farah, *Op.Cit*, hlm.7

termasuk negara-negara yang berhubungan erat dengan perdagangan Indonesia seperti Jepang, Malaysia, Amerika Serikat, Singapura, Australia dan Korea Selatan.<sup>5</sup> Fakta ini didukung juga oleh penggunaan HVR 1924 dalam beberapa kontrak pengangkutan standar seperti ASBAGASVOY dan GENCON 2022 yang merupakan kontrak standar dari BIMCO. Terlebih lagi, jika dibandingkan dengan konvensi serupa seperti Hamburg Rules dan Rotterdam Rules, HVR 1924 masih dinilai konvensi paling relevan untuk digunakan.<sup>6</sup>

Berdasarkan Pasal 3 ayat 1 HVR 1924 untuk memastikan kelaiklautan kapal (*seaworthiness*) pada saat sebelum dan pada saat suatu kapal akan berlayar. Dalam terjemahan aslinya digunakan kalimat:

*“Carrier must before and at the beginning of a voyage, exercise due diligence to make the ship seaworthy, to properly man, equip and supply the ship and to make the ship cargoworthy”.*

(terjemahan bebas penulis: pengangkut wajib sebelum dan pada saat memulai suatu pelayaran, melaksanakan uji kelayakan untuk membuat kapal laiklaut, memastikan kapal dilengkapi dengan peralatan, perlengkapan serta awak yang baik dan membuat kapal mampu mengangkut kargo sampai dengan tujuan)

Dalam konteks *common law*, kewajiban *due diligence* yang diatur pada Pasal tersebut telah dieksaminasi secara komprehensif dalam berbagai yurisprudensi. Dalam kasus *Cia Sud Americana de Vapores v. Sinochem Tianjin Import & Export Corp* pada tahun 2010 yang menyatakan bahwa kewajiban memastikan kelaiklautan ini berarti pengangkut wajib memastikan kapal telah dilengkapi dengan suatu sistem keamanan yang sewajarnya ditemukan untuk melindungi kargo dari “bahaya biasa” (*ordinary perils of the sea*) yang dapat diperkirakan sebelumnya.<sup>7</sup>

Lebih lanjut, dalam *Great China Metal Industries v. Malaysian International Shipping Corporation Berhad* ditekankan bahwa sebelum suatu kapal berlayar harus laik laut terhadap bahaya-bahaya yang sepatutnya dapat diperkirakan berdasarkan pengetahuan yang sewajarnya (*reasonably foreseeable*).<sup>8</sup> Apabila suatu bahaya tidak dapat dibuktikan sebagai *ordinary perils of the sea*, maka bahaya tersebut dianggap tidak dapat diperkirakan sebelumnya sehingga dikategorikan sebagai *force majeure* atau *overmacht*. Tentu ini merupakan suatu kekosongan hukum yang perlu dijawab oleh regulasi yang

Dalam hukum Indonesia, kewajiban serupa dapat ditemukan dalam Pasal 470 KUHD yang secara implisit menjelaskan tanggung jawab dari pengangkut untuk menanggung kerusakan pada barang yang diangkutnya yang disebabkan oleh kurang baiknya alat pengangkutan atau kurang cakupannya pekerja yang dipakainya. Pasal 470 KUHD ini berkaitan dengan Pasal 1 angka 33 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran (‘UU Pelayaran’) yang menjelaskan kelaiklautan kapal sebagai suatu keadaan kapal yang memenuhi syarat, dimana salah dua syarat yang harus dipenuhi adalah manajemen keamanan kapal untuk berlayar di perairan tertentu serta persyaratan keamanan kapal. Frasa “untuk berlayar di perairan tertentu” dalam Pasal tersebut pada prinsipnya merujuk pada konsep yang sama dengan konsep “*ordinary perils of the sea*” yang dikenal dalam sistem *common law*.

<sup>5</sup> Atur Tetty Lubis, “Towards a Reformed Carriage of Goods by Sea Law: Indonesia and Global Practice”, *Mulawarman Law Review*, Vol.5 Issue.1, 2020, hlm.71-72

<sup>6</sup> *Ibid.*

<sup>7</sup> *Cia Sud Americana De Vapores v. Sinochem Tianjin Import & Export Corp (“The Aconcagua”)* [2010] 1 Lloyd’s Rep 1 para.367

<sup>8</sup> *Great China Material Industries Co Ltd v. Malaysian International Shipping Corporation Berhad (“Bunga Seroja”)* [1998] 196 CLR 161, para.92; *Kopitoff v. Wilson* [1876] 1 QBD 377, para.380; *Steel v. State Line Steamship Co* [1877] 3 App Cas 72, para.77,84,88; *Gilroy Sons & Co v. W R Price & Co* [1893] AC 56 para.63; *Virginia Carolina Chemical Co v. Norfolk and North American Steam Shipping Co* [1912] 1 KB 229, para.243-244

Berdasarkan penjabaran di atas, dapat terlihat suatu diskursus hukum mengenai *cyberattack* sepatutnya menjadi suatu bahaya yang dapat diperkirakan terjadi dalam suatu pelayaran. Oleh karena itu, pengangkut sepatutnya perlu mempersiapkan kapalnya untuk menghadapi ancaman *cyberattack*. Hal ini tidak terlepas dari pertanggungjawaban pengangkut hanya akan lahir apabila kerugian terbukti disebabkan oleh kelalaian pengangkut untuk memenuhi kewajiban kelaiklautan. Terlebih lagi, dari perspektif hukum nasional, isu ancaman *cyberattack* terhadap pelayaran nasional terasa masih belum jelas baik dari segi regulasi maupun pedoman teknis. Sebagai negara yang tidak meratifikasi HVR 1924, tinjauan ini juga bermaksud untuk meninjau kesiapan hukum positif Indonesia untuk meregulasi isu ancaman *cyberattack* dalam industri pengangkutan barang melalui laut. Maka dari itu, pokok dari penelitian jurnal ini akan membahas 2 (dua) pokok bahasan, yakni tindakan cakupan tindakan *due diligence* pengangkut dalam memenuhi kewajiban kelaiklautan guna menghadapi ancaman *cyberattack* dan hukum positif Indonesia dalam meregulasi kewajiban kelaiklautan guna menghadapi ancaman *cyberattack*.

Penelitian ini sendiri bertujuan untuk menganalisa penerapan tindakan *due diligence* dari pengangkut untuk memenuhi kewajiban kelaiklautan kapal berdasarkan HvR sebagai respons penyelenggaraan pengangkutan global terhadap ancaman *cyberattack* dan mengkaji kesiapan hukum positif di Indonesia dalam mengatur kewajiban kelaiklautan kapal sebagai respons terhadap ancaman *cyberattack* kepada penyelenggaraan pengangkutan nasional.

## **METODE**

Metode penelitian yang digunakan dalam menyusun jurnal ini adalah menggunakan pendekatan yuridis normatif. Hal ini berarti titik berat dari penelitian adalah penggunaan bahan-bahan dari sumber pustaka atau data sekunder yang mungkin mencakup bahan primer, sekunder dan tersier. Penulisan yang digunakan dalam penelitian ini akan menggunakan metode deskriptif analisis, yang berarti penelitian akan memberikan gambaran secara rinci, dan komprehensif yang disajikan secara menyeluruh dan sistematis mengenai segala unsur penelitian baik perundang-undangan maupun teori hukum.<sup>9</sup>

Adapun data-data yang akan digunakan dalam jurnal ini dikumpulkan penulis menggunakan studi kepustakaan. Artinya pengumpulan data umumnya didapatkan dari buku, jurnal dan dokumen ilmiah lainnya yang berkaitan dengan hukum pengangkutan laut. Serta, analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode yuridis normatif kualitatif. Hal ini berarti penelitian didasarkan pada asas dan norma hukum yang ada dalam peraturan perundang-undangan dan juga yurisprudensi sebagai hukum positif.<sup>10</sup> Penelitian ini juga dilakukan dengan metode analisis kualitatif yang artinya dilakukan dengan memberikan uraian sistematis tentang objek penelitian.

## **HASIL DAN PEMBAHASAN**

### **Kewajiban Kelaiklautan Berdasarkan Hague-Visby Rules 1924 Sebagai Perlindungan Preventif Kargo Terhadap Ancaman *Cyberattack***

Pasal 3 ayat 1 HVR 1924 memberikan kewajiban bagi pengangkut untuk melaksanakan *due diligence* guna memastikan suatu kapal laik laut. Merujuk pada *state practice* dari negara-negara dengan sistem *common law*, maka kewajiban yang ada dalam Pasal 3 angka 1 HVR 1924 ini akan terdiri dari 4 (empat) aspek yakni:

---

<sup>9</sup> Soemitro dan Ronny Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983, hlm.10

<sup>10</sup> Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo, 2004, hlm.163-167

1. Kapal, awak kapal, dan perlengkapan yang ada di kapal harus mampu untuk menghadapi bahaya yang sekiranya akan ditemukan dalam suatu pelayaran;<sup>11</sup>
2. Kapal harus dalam kondisi yang layak untuk mengangkut kargo sesuai dengan perjanjian;<sup>12</sup>
3. Layak dan mampu untuk melewati bahaya yang mungkin ditemukan dalam pelayaran;<sup>13</sup>
4. Kemampuan dan kelayakan kapal dipenuhi berdasarkan prinsip kehati-hatian oleh pemilik kapal yang mumpuni untuk melaksanakan pelayaran.<sup>14</sup>

Terlihat bahwa pemenuhan kewajiban ini membuat pengangkut wajib memastikan kapal baik secara fisik mampu untuk sampai ke tujuan dengan selamat (*seaworthy*) dan mampu menjaga kargo tetap aman (*cargoworthy*).<sup>15</sup> Mengutip penjelasan dari Simon Baughen, *cargoworthiness* merupakan bagian yang penting dalam *seaworthiness* dan memiliki tolok ukur yang sama seperti kelaiklautan kapal.<sup>16</sup>

Terlebih lagi, aspek penting yang perlu digarisbawahi dalam kewajiban kelaiklautan ini adalah sifatnya yang kasuistik. Hal ini dapat dilihat dalam kasus *the Toledo* tahun 1995, yang mengkorporasikan HVR 1924 dalam perjanjian carternya.<sup>17</sup> Kapal *Toledo* berangkat dari St. John New Brunswick menuju Denmark melalui Samudera Atlantik pada musim dingin dan mengangkut kalium karbonat. Kapal *Toledo* sendiri sudah memiliki sertifikat kelas dengan perlengkapan barang yang cukup mumpuni pada masanya. Namun, rute yang akan dilewati oleh kapal ini sudah sangat terkenal akan cuaca buruknya pada musim dingin. Terbukti, setelah melewati Samudera Atlantik, bingkai penyimpanan kargo di dalam kapal retak sehingga beberapa kargo menjadi rusak.<sup>18</sup>

Aspek kasuistik dari kewajiban ini juga terlihat dari kasus Bunga Seroja, Suatu kapal kargo yang berlayar dari Sydney menuju Keelung menghadapi cuaca buruk berupa badai yang membuat kargo menjadi rusak. Terhadap permasalahan ini, Hakim Pengadilan Tinggi Australia menginterpretasikan standar bahaya biasa yang ada di HVR 1924 harus diinterpretasikan berdasarkan kemampuan untuk memitigasinya (*foreseen/unforeseen event*).<sup>19</sup> Dalam kasus yang sama, Hakim juga menjelaskan bahwa pemenuhan kewajiban kelaiklautan akan berpokok pada tindakan pengangkut untuk memitigasi segala resiko dengan melaksanakan *due diligence* terhadap kapal.<sup>20</sup> Berdasarkan kasus ini, maka terlihat bahwa tentu suatu pengukuran atau perkiraan yang dilakukan oleh pengangkut dapat meleset. Kemungkinan bahwa cuaca buruk yang ada dalam kasus Bunga Seroja ini dapat terjadi dalam skala yang terlampau besar dan ternyata tidak sesuai dengan prakiraan. Namun, fakta bahwa cuaca buruk mungkin dapat terjadi dalam pengangkutan tersebut membuat pengangkut wajib melaksanakan *due diligence* untuk mempersiapkan kapal agar layak untuk berlaut menghadapi cuaca buruk tersebut.

Kedua kasus di atas memberikan pemahaman mengenai kewajiban kelaiklautan, yakni bahwa kewajiban kelaiklautan berarti pengangkut wajib memastikan kapal memiliki kapasitas untuk menuntaskan suatu pelayaran menghadapi bahaya yang sepatutnya dapat

<sup>11</sup> *Bradley & Sons v. Federal Steam Navigation Co.* [1926] 24 Lloyds Rep 446, para.454 (C.A. per Scrutton L.J.)

<sup>12</sup> *Actis Co.Ltd v. The Sanko Steamship Co.Ltd ("The Aquacharm")* [1982] 1 Lloyd's Rep 7, para.11; *Empresa Cubana Importada De Alimentos "Alimport" v. Iasmos Shipping Co. S.A. ("The Good Friend")* [1984] 2 Lloyd's Rep 586 para.593

<sup>13</sup> *Kopitoff v. Wilson, Op.Cit*, para.380

<sup>14</sup> *McFadden v. Blue Star Line*, 1 K.B. 697 para.192

<sup>15</sup> *Hang Fung v. Mullion* [1966] 1 Lloyd's Rep 511; *The Gundulic* [1981] 2 Lloyd's Rep 418; *Queensland National Bank v Peninsular and Oriental SN Co* [1898] 1 QB 567

<sup>16</sup> Simon Baughen, *Shipping Law*, Oxfordshire: Routledge, 2018, hlm.89

<sup>17</sup> *The Toledo* [1995] 1 Lloyd's Rep. 40.

<sup>18</sup> *Ibid.* hlm.45

<sup>19</sup> Ian Davis, "Perils of the Sea: the Bunga Seroja Case", *Maritime Studies Journal* 103, 1998, hlm.31

<sup>20</sup> *Ibid.*

diperkirakan olehnya. Ukuran yang digunakan untuk mengukur persiapan dari pengangkut sangat kasuistik, menyesuaikan dengan bahaya yang sepatutnya akan ditemukan dalam suatu pelayaran spesifik. Artinya, suatu keadaan laik laut tidak akan selalu berlaku untuk pelayaran lainnya. Suatu kapal dapat dikatakan laik laut pada pelayaran A namun dapat menjadi tidak laik laut untuk pelayaran B.

Tentu perkiraan bahaya yang sepatutnya dihadapi dapat meleset. Cuaca buruk yang terjadi dapat memiliki intensitas yang tidak dapat diperkirakan dan tidak biasa terjadi di suatu daerah atau rute pelayaran tertentu. Dalam kasus demikian, merujuk pada Pasal 4 ayat 1 HVR 1924, pengangkut tidak perlu bertanggungjawab terhadap kerusakan kargo apabila berhasil membuktikan bahwa ia telah melaksanakan *due diligence* dengan sepatutnya. Hal ini menunjukkan beban pembuktian dari kewajiban ini tidak terletak pada hasil dari suatu pelayaran sehingga *due diligence* merupakan *obligation of conduct* dan bukan merupakan *obligation of result*. Terlepas dari bahaya yang terjadi kemudian menghasilkan kerugian terhadap kargo atau tidak, apabila pengangkut berhasil membuktikan bahwa *due diligence* yang sepatutnya telah dilaksanakan, maka ia akan tetap terbebas dari tanggung jawab terhadap kargo yang rusak.

Berdasarkan penjelasan di atas, dapat terlihat bahwa kewajiban kelaiklautan adalah langkah preventif yang dapat dilakukan oleh Pengangkut guna memastikan suatu kapal mampu untuk melindungi kargo dan aman untuk menuntaskan suatu pelayaran dari ancaman *Cyberattack*. Kewajiban kelaiklautan sebagai suatu kewajiban yang membuat pengangkut memastikan kapal telah dilengkapi oleh perlengkapan dan awak yang mumpuni untuk menghadapi bahaya yang sepatutnya dapat ditemukan dalam suatu pelayaran, membuat pemenuhan kewajiban ini secara ideal dapat mengurangi dampak *cyberattack* terhadap kapal. Walaupun demikian, perlu dibuktikan bahwa *cyberattack* adalah suatu bahaya yang sepatutnya dapat diperkirakan dalam pelayaran dan tentu ada suatu langkah realistis yang mampu dilaksanakan oleh Pengangkut untuk menyiapkan kapal agar mampu menahan resiko ancaman *cyberattack*.

### **Ancaman *Cyberattack* Sebagai Bahaya Yang Sepatutnya Dapat Diperkirakan Dalam Suatu Pelayaran**

Kewajiban kelaiklautan mewajibkan pengangkut untuk melaksanakan *due diligence* terhadap kapal pada saat akan melaksanakan suatu pelayaran. Artinya, dalam melaksanakan *due diligence*, pengangkut akan menimbang perlengkapan dan peralatan serta awak yang cocok untuk menghadapi bahaya yang sekiranya telah ia perkirakan terjadi dalam pelayaran yang bersangkutan. Merujuk pada contoh kasus *the Toledo*, dalam menghadapi cuaca buruk di Samudera Atlantik, pengangkut dituntut untuk seharusnya memperlengkapi kapal dengan perlengkapan dan awak yang mumpuni untuk menghadapi cuaca buruk di Samudera Atlantik yang cukup ekstrim.

Kasus *Cia Sud Americana de Vapores v. Sinochem Tianjin Import & Export Corp* pada tahun 2010 memberikan tolok ukur untuk kewajiban kelaiklautan wajib memastikan kapal telah dilengkapi dengan suatu sistem keamanan yang sewajarnya ditemukan untuk melindungi kargo dari "bahaya biasa" (*ordinary perils*) yang sekiranya dapat diperkirakan terjadi.<sup>21</sup> Tolok ukur untuk mengukur *ordinary perils* ini wajib diukur dengan pengetahuan yang sewajarnya diketahui oleh pengangkut. Secara tekstual, mengartikan *ordinary perils* dapat merujuk pada *Black's Law Dictionary*, dimana yang dimaksud dengan *ordinary* adalah "*typical, everyday occurrences*" atau diartikan bebas sebagai kejadian sehari-hari.<sup>22</sup> Hal ini membuat tafsiran gramatikal dari standar kelaiklautan yang ditetapkan dalam HVR 1924 adalah bahaya yang sehari-hari terjadi dan sekiranya dapat diperkirakan sebelumnya.

---

<sup>21</sup> *The Aconcagua*, para.367

<sup>22</sup> Brian Garner, *Black's Law Dictionary*, St. Paul, Thomson Reuters, hlm.142

Apabila merujuk kembali pada aspek kasuistik dalam kasus *Bunga Seroja*, fakta bahwa suatu bahaya **mungkin dapat terjadi** dalam pengangkutan membuat pengangkut wajib mempersiapkan kapal agar layak untuk berlaut menghadapi bahaya tersebut. Hal ini berkaitan juga dengan kunci dari pemenuhan kewajiban kelaiklautan adalah pelaksanaan *due diligence* atau uji kelayakan. Kewajiban untuk melaksanakan *due diligence* berarti kewajiban pengangkut hanya terbatas untuk melaksanakan perawatan yang sewajarnya (*take reasonable care*). Kewajiban ini terpenuhi apabila pengangkut telah melaksanakan tindakan pencegahan yang sewajarnya dilaksanakan. Pada konteks yang demikian, dampak dari *cyberattack* terhadap kargo berpotensi tidak menjadi tanggung jawab dari pengangkut.

Merujuk pada pedoman dari IMO dalam IMO MSC Fal.1/Circ.3 yang juga merupakan dokumen rujukan untuk standarisasi keamanan ISM Code, ada suatu kebutuhan mendesak bagi pengangkut untuk mempersiapkan kapal menghadapi *cyberattack*. Sebenarnya sebagaimana terlihat misalnya dalam insiden USS Fitzgerald bahwa malfungsi dari teknologi yang ada di kapal dapat berakibat sangat fatal.<sup>23</sup> Tabrakan yang terjadi antara USS Fitzgerald dengan Kapal berbendera Filipina tidak seharusnya terjadi apabila teknologi radar dan komunikasi yang ada dapat berfungsi dengan baik. Opsi lainnya sebagai alternatif solusi yang seharusnya dapat menjadi pelajaran bagi industri pengangkutan laut pasca insiden ini adalah memiliki rencana cadangan apabila terjadi malfungsi teknologi sebagaimana terjadi pada insiden USS Fitzgerald.

Tentu *cyberattack* tidak bersifat seperti bajak laut maupun cuaca buruk yang sifatnya situasional. Artinya, akan sangat tergantung dengan rute yang diambil oleh suatu kapal dalam suatu pelayaran. *Cyberattack* menjadi ancaman nyata bukan karena situasi yang akan dilewati oleh kapal, namun karena fakta bahwa setiap kapal diperlengkapi dengan sistem teknologi yang membantu pelaksanaan kapal. Terlebih lagi, sistem teknologi yang ada di kapal mengambil peran vital dalam keberlangsungan kapal. Sama dengan fakta bahwa melewati lautan Somalia membuat kapal akan beresiko bertemu dengan bajak laut, membekali kapal dengan sistem teknologi membuat kapal akan beresiko terhadap *cyberattack*. Hal ini sejalan dengan edaran IMO yang tidak bermaksud untuk menghindarkan kapal dari *cyberattack* namun lebih bermaksud untuk meningkatkan resiliensi (ketahanan) kapal dari dampak *cyberattack*.<sup>24</sup> Hal ini menggambarkan bahwa sebenarnya dampak dari *cyberattack* dapat dimitigasi oleh pengangkut melalui tindakan-tindakan persiapan sebelum pelayaran.

Seharusnya *cyberattack* dapat dipandang sebagai suatu bahaya yang sekiranya dapat terjadi di suatu pelayaran dan peristiwa yang sehari-hari terjadi. Memperlengkapi kapal dengan sistem teknologi seharusnya dipandang sebagai suatu paket yang sama dengan ancaman yang terkandung di dalamnya yakni ancaman *cyberattack*. Sehingga seharusnya suatu kapal hanya akan menjadi laik laut apabila telah diperlengkapi dengan standar peralatan atau sistem pertahanan untuk menghadapi *cyberattack*.

### **Tindakan *Due Diligence* yang Dapat Dilaksanakan oleh Pengangkut Guna Memenuhi Kewajiban Kelaiklautan**

Merujuk pada IMO MSC Fal.1/Circ.3 *Guidelines on Maritime Cyber Risk Management*, ada beberapa fundamental yang harus dikokohkan dalam kegiatan pelayaran guna meningkatkan ketahanan kapal kargo terhadap ancaman *cyberattack*.<sup>25</sup>

1. Identifikasi sistem-sistem yang rawan terhadap *cyberattack*. Khususnya terhadap sistem-sistem yang ketika terjadi malfungsi dapat memberikan dampak yang signifikan terhadap keberlangsungan kapal kargo. Hal ini juga termasuk

<sup>23</sup> Ben Farah, *Op.Cit*, hlm.6

<sup>24</sup> Annex 1 IMO MSC Fal.1/Circ.3, hlm.3

<sup>25</sup> *Ibid*.

- mengidentifikasi peranan dan tanggung jawab dari tiap-tiap personil kapal kargo untuk sistem yang ada pada kapal kargo;
2. Mengimplementasikan proses dan langkah manajemen resiko terhadap kemungkinan-kemungkinan cyberattack. Langkah ini yang kemudian diharapkan dapat memastikan kelangsungan dari pelayaran apabila terjadi cyberattack terhadap kapal kargo;
  3. Mensosialisasikan tindakan-tindakan yang membuat awak kapal kargo dapat mendeteksi adanya cyberattack tepat waktu;
  4. Mensosialisasikan dan mengembangkan rencana-rencana dalam menghadapi cyberattack. Hal ini dimaksudkan untuk meningkatkan resiliensi kapal kargo dan kemampuan kapal kargo untuk memulihkan kembali sistem yang terganggu akibat dari cyberattack yang terjadi; dan
  5. Mengidentifikasi langkah-langkah cadangan yang tepat untuk memulihkan kembali sistem yang ada di kapal kargo pasca terdampak *cyberattack*.

Kelima poin penting ini merupakan fundamental yang wajib diterapkan oleh kapal kargo guna meningkatkan resiliensi kapal kargo terhadap *cyberattack*.

Secara lebih teknis, IMO sebenarnya merujuk pada beberapa panduan teknis untuk menjelaskan langkah konkret dari pedoman yang dimaksud IMO. Salah dua dari beberapa panduan yang dimaksud adalah BIMCO *Guidelines on Cybersecurity Onboard Ships* dan *International Association of Classification Societies ("IACS") Guidelines on Vessels' Cyber Resilience*.<sup>26</sup> Penulis sendiri merujuk pada dua panduan ini karena kedua panduan ini dipublikasi oleh dua organisasi internasional yang sangat berpengaruh dalam pengangkutan global.

Prinsipnya adalah pengangkut wajib mampu untuk mengidentifikasi tiap-tiap sistem yang digunakannya di kapal kargo, termasuk resiko yang ada apabila pengangkut memilih untuk menggunakan sistem tersebut. Pendekatan manajemen resiko dibutuhkan dalam langkah ini. Pengangkut wajib mengetahui tiap-tiap rincian dari sistem yang digunakan, baik yang berkaitan dengan teknologi informasi maupun teknologi operasional. Pada sebuah simulasi yang dilakukan pada tahun 2018, beberapa bagian penting yang menyusun infrastruktur kapal rentan terhadap serangan siber. Adapun bagian-bagian utama yang membangun suatu infrastruktur kapal adalah:<sup>27</sup>

1. Sistem Manajemen Daya
2. Sistem Komunikasi
3. Sistem Navigasi
4. Sistem Manajemen Kargo; dan
5. Alarm Kapal

Setelah pengangkut mampu untuk melaksanakan identifikasi aset, maka langkah selanjutnya yang dapat dilaksanakan oleh pengangkut adalah penilaian resiko. Beberapa faktor yang direkomendasikan untuk dipertimbangkan adalah kemungkinan terjadinya peretasan yang membuat adanya akses tidak sah dari pihak lain dan kemungkinan adanya hilang koneksi secara keseluruhan oleh kapal kargo. Konektivitas antar sistem seperti sistem navigasi dan komunikasi menjadi pokok perhatian dari kedua panduan ini.<sup>28</sup> Merujuk pada lampiran A panduan IACS, beberapa rekomendasi yang dapat diterapkan oleh pengangkut adalah sebagai berikut:<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> *Ibid.* hlm.4

<sup>27</sup> Bellsola Olba, "State of the Art of Port Simulation Models for Risk and Capacity Assessment Based on the Vessel Navigational Behaviour Through the Nautical Infrastructure", *Journal of Traffic and Transportation Engineering*, hlm.338

<sup>28</sup> *Ibid.*

<sup>29</sup> Annex A, IACS Recommendation No.166, hlm.15-36

### 1. Sistem Komunikasi

Suatu penelitian mengkritisi teknologi komunikasi yang ada di kapal karena rentan terhadap serangan siber seperti pemutusan jalur komunikasi, namun seringkali ditemukan bahwa kapal tidak memiliki rencana cadangan apabila sistem tersebut terganggu.<sup>30</sup>

Baik pedoman IACS maupun BIMCO merekomendasikan pengangkut untuk memiliki perangkat komunikasi yang terenkripsi. Selain itu, penting untuk setiap awak kapal kargo memahami bahwa pengoperasian sistem dengan otorisasi yang jelas akan sangat penting untuk keamanan sistem komunikasi kapal. Pedoman yang ada juga merekomendasikan bahwa setiap sistem yang ada, termasuk sistem keamanan dari sistem komunikasi ini diuji secara berkala. Pengujian ini bertujuan untuk secara menerus menguji kerentanan dari sistem komunikasi yang ada di kapal.

Adapun penulis menarik suatu kesimpulan bahwa kunci penting dalam sistem komunikasi kapal yang baik adalah otorisasi akses yang memadai. Pada saat tiap akses terhadap sistem komunikasi membutuhkan otorisasi yang cukup, maka berdasarkan panduan yang ada, cukup untuk meningkatkan resiliensi kapal terhadap *cyberattack*.

### 2. Sistem Navigasi

Pengujian terhadap sistem navigasi terbagi menjadi dua jenis dalam pedoman yang ada. Sistem navigasi terbagi menjadi sistem yang ada pada kapal dan sistem yang ada di kantor kapal (*remote access*). Kepemilikan sistem navigasi yang tidak hanya ada pada kapal, namun juga sistem navigasi yang terpantau dari kantor kapal membuat sistem navigasi memiliki cadangan.

Ketentuan umum untuk persyaratan kualitas sistem ini adalah kemampuan dari sistem untuk mencegah sebaik mungkin kemungkinan teretas. Salah satu skenario yang dipersiapkan adalah perlu adanya sistem cadangan dari kantor kapal apabila sistem navigasi kapal teretas. Hal ini berguna sehingga pada saat adanya akses yang tidak terotorisasi, maka sistem yang ada di kantor kapal perlu mencoba melawan dan mengembalikan kontrol navigasi pada kapal.

### 3. Jaringan

Umumnya, kapal akan menggerakkan sistemnya menggunakan jaringan internet. Hal ini memang merupakan pilihan yang umum dan paling mudah untuk dilakukan. Permasalahannya adalah penggunaan jaringan internet tanpa enkripsi dan perlindungan tambahan yang digunakan oleh kapal malah akan membuat kapal terpapar pada bahaya peretasan.

Terhadap hal ini, beberapa langkah yang direkomendasikan oleh pedoman seperti yang dibuat oleh BIMCO dan IACS adalah membuat alamat IP yang terenkripsi khusus untuk sistem kapal. Tentunya hal ini tidak secara mutlak melindungi kapal dari bahaya peretasan, namun secara praktik yang ada sejauh ini, tindakan demikian dapat setidaknya meminimalisir resiko peretasan.

Bilamana kapal diperlengkapi dengan teknologi *remote access*, maka penting untuk memastikan fitur untuk pengendali dapat mematikan akses pada saat apapun. Hal ini menjadi penting karena serangan terhadap fitur *remote access* dapat menimbulkan dampak yang signifikan pada kemaslahatan kapal.

Melihat langkah-langkah yang dapat ditempuh untuk meningkatkan resiliensi kapal terhadap *cyberattack*, maka sebenarnya nyata bahwa pengangkut memiliki tanggungjawab untuk memastikan kapal telah sesuai dengan pedoman yang ada. Hal ini mengingat pedoman BIMCO dan IACS telah disesuaikan dengan perkembangan tantangan pengangkutan modern. Walaupun kedua pedoman ini tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat, namun,

<sup>30</sup> Frank Akpan, "Cybersecurity Challenges in the Maritime Sector", *Network Journal Studies*, Vol.2, 2022, hlm.130

praktik terbaik yang telah dikompilasi oleh ahli dalam bidang pengangkutan laut ini menjadi standar yang pantas untuk memenuhi standar kewajiban kelaiklautan berdasarkan HVR 1924.

### **Hukum Positif Indonesia Dalam Meregulasi Kewajiban Kelaiklautan Guna Menghadapi Ancaman *Cyber Attack***

Sebagaimana dijabarkan pada bagian-bagian sebelumnya, salah satu dasar yang membuat HVR 1924 menjadi aturan yang baik untuk mengatur kewajiban kelaiklautan adalah ukuran yang digunakan sangat dinamis menyesuaikan dengan bahaya yang sekiranya ditemukan dalam pengangkutan. Walaupun demikian, aturan ini sedikit berbeda dengan UU Pelayaran, hubungan hukum yang diatur dalam HVR 1924 bersifat keperdataan antara pengangkut dengan pemilik kargo. Sedangkan, dalam UU Pelayaran, hubungan hukum yang diatur lebih merujuk pada sifat pertanggungjawaban pengangkut terhadap negara. Indonesia sendiri sampai hari ini tidak memiliki suatu aturan terkodifikasi dalam suatu produk hukum yang dapat langsung dibandingkan dengan HVR 1924 mengenai hal ini. Maka dari itu, perlu untuk melihat perspektif hukum positif Indonesia dari cakupan yang lebih luas

Kewajiban kelaiklautan secara keperdataan di Indonesia sebenarnya dapat lahir dari Pasal 470 KUHD yang menyatakan suatu bentuk tanggung jawab dari pengangkut untuk menanggung kerusakan pada barang yang diangkutnya yang disebabkan oleh kurang baiknya alat pengangkutan atau kurang cakupannya pekerja yang dipakainya. Tanggung jawab sebagaimana dimaksud dalam Pasal 470 KUHD ini tentu sangat luas, membutuhkan aturan lain untuk menginterpretasi standar yang akan digunakan untuk menentukan kurang baik dan/atau kurang cakupannya kelengkapan kapal. Untuk itu, Pasal 470 KUHD perlu diinterpretasikan sebagai kewajiban kelaiklautan kapal yang mana adalah kewajiban dari pengangkut untuk memastikan kapal telah diperlengkapi dengan alat dan awak yang baik. Pasal 1 (33) UU Pelayaran menjelaskan kelaiklautan kapal sebagai keadaan kapal yang memenuhi persyaratan-persyaratan tertentu.

Proses suatu kapal dapat dinyatakan laik laut membutuhkan pengangkut untuk memiliki sertifikat-sertifikat yang menjadi persyaratan kelaiklautan. Setelah itu, sertifikat tersebut yang menjadi dasar bagi syahbandar untuk menyatakan suatu kapal telah laik laut. Permasalahannya adalah sertifikat-sertifikat ini tidak mencerminkan suatu kapal laik laut. Salah satu sertifikat yang dibutuhkan adalah sertifikat keselamatan kapal, dimana untuk kapal barang berdasarkan Pasal 22 Peraturan Menteri Perhubungan Nomor PM.57 Tahun 2021 tentang Tata Cara Pemeriksaan, Pengujian dan Sertifikasi Keselamatan Kapal akan berlaku selama 12 bulan. Prosedur pengecekan kelaiklautan yang demikian akan menciptakan suatu tolok ukur yang kaku dan rendah dalam pelayaran internasional. Standar yang dimiliki oleh hukum positif di Indonesia berusaha membuat sistem keselamatan dan keamanan kapal menjadi sistem yang dapat berlaku untuk setiap pelayaran selama lima tahun. Walaupun pada praktiknya memang akan dilakukan pengecekan kembali oleh Syahbandar pada saat sebelum melaksanakan suatu pelayaran, yang akan diuji adalah kepemilikan dan keabsahan dari sertifikat-sertifikat yang dimiliki oleh kapal guna memperoleh *port clearance*.

Pada perspektif privat, jika Pasal 470 KUHD yang mana menjelaskan pengangkut akan bertanggung jawab apabila ada kerusakan yang diakibatkan oleh kurang baiknya alat pengangkutan, menggunakan standarisasi hukum positif Indonesia yang ada dalam UU Pelayaran beserta peraturan turunannya, maka standarisasi Indonesia akan terbelakang jika dibandingkan dengan standar internasional. HVR 1924 sebagai aturan yang digunakan umum secara internasional menetapkan suatu standar yang sifatnya kasuistik yang berarti kelaiklautan wajib diukur untuk setiap keadaan pelayaran. Logika yang penting untuk dipahami dalam kasus ini adalah kegagalan untuk memiliki sertifikat keamanan dan keselamatan kapal tentu adalah pelanggaran terhadap kelaiklautan kapal, baik

menggunakan standar nasional maupun internasional. Namun, jika membandingkan standar yang ada pada HVR 1924 dengan hukum nasional maka akan memandang hal ini pada satu tingkat daripada sekedar pemenuhan sertifikat. Pemenuhan sertifikat keamanan dan keselamatan berdasarkan hukum Indonesia, tidak berarti pemenuhan kewajiban kelaiklautan berdasarkan HVR 1924. Kembali lagi, standar yang lebih faktual pada HVR 1924 membuat hukum nasional tidak dapat mencapai standar tersebut.

Secara lebih teknis, Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 51 Tahun 2021 tentang Prosedur dan Tata Cara Pelaksanaan Verifikasi Manajemen Keamanan Kapal dan Fasilitas Pelabuhan ("**Permenhub 51/2021**") sebagai peraturan turunan dari UU Pelayaran menetapkan bahwa standar internasional yang dirujuk untuk verifikasi manajemen keamanan kapal adalah koda ISPS atau ISPS *Code*. Koda ini merupakan suatu koda yang digunakan secara internasional untuk memberikan perintah serta anjuran bagi kapal, Pelabuhan dan pemerintah untuk menciptakan suatu ekosistem pengangkutan yang aman. Sebagaimana merujuk pada Pasal 1 ayat 1 Permenhub 51/2021, proses verifikasi manajemen keamanan kapal akan menilai keefektifan penerapan manajemen keamanan kapal terhadap Koda. Adapun koda yang dimaksud disini adalah ISPS *Code*. Verifikasi sebagaimana dimaksud pada Pasal 1 ayat 1 ini dijelaskan dalam Pasal 2 ayat 2 dilakukan secara berkala sebanyak 3 kali selama 5 tahun.

Aturan teknis ini mengandung 2 permasalahan yang membuat regulasi Indonesia kurang relevan untuk menghadapi ancaman *Cyberattack* dalam industri pengangkutan global. Fakta bahwa IMO MSC-FAL.1 Circ.3 Rev.1, tidak mencantumkan ISPS *Code* sebagai panduan teknis dalam manajemen resiko siber, dan ISPS *Code* sendiri tidak mengatur mengenai persiapan terhadap ancaman *cyberattack* membuat suatu kekosongan hukum dalam isu persiapan terhadap ancaman *cyberattack* ini.

Memang, Indonesia tidak meratifikasi HVR 1924, namun fakta bahwa berbagai negara di Asia bahkan Dunia meratifikasi HVR 1924 membuat Indonesia perlu mempertimbangkan meratifikasi atau mengadopsi aturan ini. Berdasarkan kelemahan yang ada pada hukum positif Indonesia dalam mengatur kelaiklautan kapal secara privat atau keperdataan, membuat hubungan kontraktual pelaku usaha Indonesia dengan pelaku usaha asing pada bidang ini akan terhambat. Mayoritas kontrak pengangkutan baik dalam rupa kontrak pengangkutan maupun konosemen sudah memasukkan HVR 1924 sebagai pilihan hukum.

Pelaku usaha Indonesia yang berperan sebagai pengangkut tentunya akan kesulitan apabila merujuk pada hukum positif di Indonesia semata. Pemenuhan sertifikat-sertifikat kelaiklautan kapal yang ada pada hukum positif Indonesia rasanya kurang mampu untuk menjawab standar tinggi yang diberikan dalam HVR 1924. Walaupun memang praktik global juga menggunakan sertifikat sebagai tanda pemenuhan kewajiban kelaiklautan secara publik, namun standar tersebut rasanya belum cukup untuk pelayaran tertentu khususnya dalam ranah privat.

## **PENUTUP**

Tindakan due diligence pengangkut untuk memenuhi kewajiban kelaiklautan berdasarkan HVR 1924 juga dibutuhkan untuk ancaman *cyberattack*. Standar kelaiklautan berdasarkan HVR 1924 menetapkan tindakan due diligence pengangkut membuat kapal siap untuk menghadapi bahaya yang sepatutnya dapat diperkirakan dalam suatu pelayaran. Sifat dari *cyberattack* yang menyerang sistem informasi dari kapal, dan sistem kapal yang mayoritas bergantung pada teknologi informasi membuat serangan ini dapat diperkirakan terjadi dalam suatu pelayaran. Terlebih lagi, kepatuhan pengangkut terhadap pedoman-pedoman teknis seperti BIMCO dan AICS membuat pengangkut dapat dinyatakan telah memenuhi kewajiban kelaiklautan.

Dalam perspektif Indonesia, Hukum positif di Indonesia belum secara eksplisit mengatur kewajiban pengangkut terhadap kelaiklautan kapal untuk menghadapi ancaman cyberattack. UU Pelayaran beserta PP 31/2021 yang menetapkan pemenuhan kewajiban kelaiklautan berdasarkan pemenuhan sertifikasi, tidak cukup kasuistik untuk menentukan kelaiklautan kapal. Terlebih lagi, ISPS Code sebagai standar yang dirujuk Indonesia dalam konteks verifikasi manajemen keamanan dan keselamatan kapal tidak membahas mengenai persiapan kapal terhadap ancaman cyberattack, dan tidak dirujuk oleh IMO sebagai dokumen teknis yang dapat dijadikan pedoman untuk menghadapi ancaman cyberattack membuat Indonesia memiliki kekosongan hukum dalam memberikan standar bagi pengangkut untuk memenuhi kewajiban kelaiklautan menghadapi ancaman cyberattack.

Untuk DPR dan pemerintah sebagai regulator sebaiknya mengadopsi HVR 1924 beserta dengan yurisprudensi yang memberikan interpretasi terhadap penerapan kewajiban kelaiklautan. Standar yang kasuistik membuat aturan yang dibuat pada tahun 1924 ini masih relevan sampai pada saat ini. Revisi UU Pelayaran beserta peraturan turunannya perlu dilaksanakan untuk menyesuaikan standar kelaiklautan yang ada di Indonesia dengan yang digunakan pada praktik internasional berdasarkan HVR 1924. Sementara untuk pengangkut, sebaiknya dapat meningkatkan standar tindakan due diligence yang dilaksanakan guna memenuhi kewajiban kelaiklautan dalam menghadapi ancaman cyberattack. Pemenuhan kewajiban kelaiklautan yang bertitik pada pelaksanaan due diligence sepatutnya dilaksanakan dengan manajemen resiko, Sebagai negara anggota dari IMO, pengangkut dapat merujuk pada pedoman teknis yang disusun oleh IMO. Pelaksanaan due diligence sesuai pedoman yang direkomendasikan oleh IMO, dapat membuat pengangkut telah dianggap melaksanakan kewajiban kelaiklautan.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Brian Garner, *Black's Law Dictionary*, St. Paul, Thomson Reuters  
Asikin, Amiruddin dan Zainal. (2014). *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo  
Baughen, Simon. (2018). *Shipping Law*. Oxfordshire: Routledge  
Soemitro dan Ronny Hanitijo. (1983). *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta: Ghalia Indonesia,

### Artikel Jurnal

- Bellsola Olba, "State of the Art of Port Simulation Models for Risk and Capacity Assessment Based on the Vessel Navigational Behaviour Through the Nautical Infrastructure", *Journal of Traffic and Transportation Engineering*  
Ben Farah, "Cybersecurity in the Maritime Industry: A Systematic Survey of Recent Advances and Future Trends", *Maritime Digital Information*, 2022  
Frank Akpan, "Cybersecurity Challenges in the Maritime Sector", *Network Journal Studies*, Vol.2, 2022,  
Ian Davis, "Perils of the Sea: the Bunga Seroja Case", *Maritime Studies Journal* 103, 1998  
Nobuo Takeda, "Marine Accident Investigation Report", *Japan Transport Safety Board*

### Website

- Andrew Kinsey. 2021. Cyber Security Threats Challenge International Shipping Industry dari. <https://www.maritimeprofessional.com/news/cyber-security-threats-challenge-international-369770>

## Dokumen Hukum Lainnya

*Actis Co.Ltd v. The Sanko Steamship Co.Ltd* (“**The Aquacharm**”) [1982] 1 Lloyd’s Rep 7

*Bradley & Sons v. Federal Steam Navigation Co.* [1926] 24 Lloyds Rep 446, para.454 (C.A. per Scrutton L.J.)

*Cia Sud Americana De Vapores v. Sinochem Tianjin Import & Export Corp* (“**The Aconcagua**”) [2010] 1 Lloyd’s Rep 1

*Empresa Cubana Importada De Alimentos “Alimport” v. Iasmos Shipping Co. S.A.* (“**The Good Friend**”) [1984] 2 Lloyd’s Rep 586

*Gilroy Sons & Co v. W R Price & Co* [1893] AC 56

*Great China Material Industries Co Ltd v. Malaysian International Shipping Corporation Berhad* (“**Bunga Seroja**”) [1998] 196 CLR 161

*Hang Fung v. Mullion* [1966] 1 Lloyd’s Rep 511

IACS Recommendation No.166

IMO MSC Fal.1/Circ.3

*Kopitoff v. Wilson* [1876] 1 QBD 377

*McFadden v. Blue Star Line*, 1 K.B. 697 para.192

*Steel v. State Line Steamship Co* [1877] 3 App Cas 72

*Virginia Carolina Chemical Co v. Norfolk and North American Steam Shipping Co* [1912] 1 KB 229



## Perjanjian Utang Piutang Yang Terdapat Klausula Memberatkan

Ahmad Fadly Haryadi<sup>1</sup>, Nurfaidah Said<sup>2</sup>, Marwah<sup>3</sup>

<sup>1</sup>Fakultas Hukum, Universitas Hasanuddin, Indonesia, [Ahmadfadlyh@gmail.com](mailto:Ahmadfadlyh@gmail.com)

<sup>2</sup>Fakultas Hukum, Universitas Hasanuddin, Indonesia

<sup>3</sup>Fakultas Hukum, Universitas Hasanuddin, Indonesia

### ABSTRACT

*Legal protection for debtors in debt agreements that contain burdensome clauses. This study aims to analyze the binding legal force of a debt agreement that contains onerous clauses. This research is normative juridical, by analyzing the applicable laws and regulations and other literature related to this research. The results of this study indicate that the contents of the debt agreement deed containing a burdensome clause on the debtor can be considered invalid and null and void by law. The act of agreement in providing guarantees in the form of land plot certificates is not accompanied by an APHT as stipulated in Law Number 4 of 1996 concerning Mortgage Rights on Land and Objects (UUHT) which makes pledging the land invalid and the creditor does not have the right to the collateral. In addition, the contents of the agreement have violated the provisions of the vervalbeding principle, namely in Article 6 of the agreement deed. But it does not necessarily delete the principal agreement and the debtor's obligation to pay off his debt to the creditor because based on the provisions of Article 1338 of the Civil Code, agreements made by the law, namely the legal terms of the agreement in Article 1320 of the Civil Code apply as a law for the parties who make it. Errors in doing the agreement deed so that there is a clause burdening the debtor makes the authentic deed of the agreement turn into a private act by the provisions of Law Number 30 of 2004 concerning the Position of Notary Public (UUJN).*

### Cite this paper

Haryadi, A. F., Said, N., & Marwah. (2023). Perjanjian Utang Piutang Yang Terdapat Klausula Memberatkan. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4245

### MANUSCRIPT INFO

#### Manuscript History:

##### Received:

2022-12-02

##### Accepted:

2023-03-25

#### Corresponding Author:

Ahmad Fadly Haryadi,

[Ahmadfadlyh@gmail.com](mailto:Ahmadfadlyh@gmail.com)

#### Keywords:

Legal protection; Debtor;

Accounts Payable Agreement;

Onerous Clause



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

#### Layout Version:

v.6.2023

## PENDAHULUAN

Perjanjian utang piutang atau biasa disebut dengan perjanjian pinjam meminjam atau perjanjian pinjam mengganti, yaitu perjanjian yang objeknya adalah barang yang habis karena pemakaian, sehingga barang yang dipinjam akan digunakan atau dihabiskan oleh pihak peminjam dan menggantinya dengan barang lain yang sejenis dan sama nilainya pada waktu tertentu sesuai dengan perjanjian.<sup>1</sup> Utang piutang merupakan perjanjian antara pihak yang satu dengan pihak yang lainnya dan objek yang diperjanjikan biasanya adalah uang,

<sup>1</sup> Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perjanjian, Penjelasan Makna Pasal-Pasal Perjanjian Bernama Dalam BW*, UPT Unhas Press, hlm. 211.

dimana kedudukan pihak yang satu sebagai pihak yang memberikan pinjaman uang, sedangkan pihak yang lain adalah penerima pinjaman yang harus dikembalikan dalam kurun waktu yang telah disepakati oleh kedua pihak dalam perjanjian utang piutang.<sup>2</sup> Perjanjian utang piutang uang termasuk dalam jenis perjanjian pinjam meminjam sebagaimana yang diatur dalam Bab Ketiga Belas Buku Ketiga KUH Perdata.<sup>3</sup> Di zaman yang serba modern seperti sekarang, perjanjian utang piutang lebih banyak dilakukan secara tertulis baik dibuat dengan akta di bawah tangan maupun dibuat dengan akta Notaris. Akta perjanjian di bawah tangan yaitu perjanjian yang dibuat oleh para pihak itu sendiri dan ditandatangani bersama beserta tanda tangan saksi-saksinya.<sup>4</sup> Sedangkan perjanjian dengan akta Notaris adalah perjanjian yang dibuat di kantor Notaris yang didatangi oleh para pihak. Notaris adalah pejabat umum yang tugasnya membuat akta autentik, dimana Notaris yang akan mengeluarkan salinan akta yang berisi tentang perjanjian utang piutang sedangkan akta autentik yang asli disimpan oleh Notaris sebagai pegangan apabila akta yang diberikan kepada para pihak hilang, rusak atau musnah.<sup>5</sup>

Para pihak yang melakukan perjanjian utang piutang lazimnya dilandasi oleh suatu maksud atau tujuan tertentu yang dilandaskan pada kehendak masing-masing pihak dan kemudian dimuat dalam bentuk janji-janji antar pihak yang bersifat mengikat bagi kedua belah pihak yang melakukan perjanjian. Herlien Budiono menambahkan bahwa selain 3 tujuan dari perjanjian di atas terdapat tujuan perjanjian lainnya (tujuan keempat) yaitu mencapai keseimbangan antara kepentingan sendiri dan kepentingan terkait dari pihak lawan yang diturunkan dari asas laras (harmoni) di dalam hukum adat.<sup>6</sup> Sedangkan menurut Soepomo tujuan keempat dari suatu perjanjian adalah mencapai keseimbangan, kepantasan atau sikap sosial tertentu yang mencerminkan rasa syukur atau kepuasan dan upaya secara sadar untuk menggapai peluang eksistensi immateriil (*immateriele zijnsmogelijkheid*).<sup>7</sup>

Melakukan perbuatan hukum untuk suatu perjanjian utang piutang yang tertulis, khususnya perjanjian yang dibuat dalam bentuk akta autentik seharusnya memuat asas-asas yang berlaku dalam suatu perjanjian. Asas-asas tersebut diantaranya: (1) Asas kebebasan berkontrak, (2) Asas konsensualisme, (3) Asas *pacta sunt servanda* atau kepastian hukum, (4) Asas kepribadian dan (5) Asas untuk beritikad baik. Selain kelima asas yang berdasarkan teori ilmu hukum tersebut terdapat pula delapan asas hukum perikatan nasional lainnya yang harus dipenuhi dalam suatu perjanjian utang piutang khususnya dalam bentuk akta autentik dimana delapan asas ini merupakan hasil rumusan bersama berdasarkan kesepakatan nasional, yakni: asas kepercayaan, asas persamaan hukum, asas keseimbangan, asas kepastian hukum, asas kepatutan, asas kebiasaan, asas perlindungan dan asas moralitas.<sup>8</sup>

---

<sup>2</sup> Gatot Supramono, *Perjanjian Utang Piutang*, Kencana, Jakarta, 2014, hlm.9

<sup>3</sup> *Ibid.*

<sup>4</sup> *Ibid.*, hlm.18

<sup>5</sup> *Ibid.*

<sup>6</sup> Herlien Budiono dan Tristam P. Moeliono, *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia: Hukum Perjanjian Berlandaskan Asas-Asas Wigati Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm.310

<sup>7</sup> Jurnal Hukum dari Niru Anita Sinaga, *Peranan Asas-Asas Hukum Perjanjian dalam Mewujudkan Tujuan Perjanjian*, Binamulia Hukum, Vol. 7 No.2, Desember 2018, hlm.114

<sup>8</sup> Tesis Hukum oleh Desyana, *Penerapan Asas Kepatutan dalam Perjanjian Asuransi (Studi Kasus Putusan No.434/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel. Antara PT. E.K. Prima Ekspor Indonesia dan PT. Chartis Insurance Indonesia Dahulu Bernama PT. Asuransi AIU Indonesia, Tbk.)*, Universitas Indonesia, Jakarta, Januari 2013, hlm.4-5

Salah satu contoh akta autentik perjanjian utang piutang yang diduga terdapat klausula yang memberatkan di dalamnya adalah Akta Perjanjian Utang Piutang Nomor XX tertanggal x-x-xxxx yang dibuat oleh salah satu Notaris di Kota X.<sup>9</sup> Akta perjanjian utang piutang ini mengikat para pihak, yakni Ny.L dan Bapak S sebagai debitor atau Pihak Pertama dan Bapak AI serta Bapak AW sebagai Pihak Kedua. Pada akta ini memuat tentang pinjaman uang oleh Pihak Pertama sebesar Rp. 450.000.000 (empat ratus lima puluh juta rupiah), jumlah uang tersebut oleh Pihak kedua telah diserahkan kepada Pihak Pertama yang mengakui telah menerimanya dengan betul dan lengkap dari Pihak Kedua sebelum penandatanganan akta ini dinyatakan pula sebagai kwitansi yang sah. Pasal 1 akta memuat jangka waktu 1 bulan terhitung sejak tanggal 29 Januari 2021 dan berakhir pada tanggal 28 Februari 2021. Pasal 2 akta memuat bunga yang harus dibayarkan sekaligus oleh Pihak Pertama pada saat berakhirnya perjanjian sebesar 50 juta sehingga jumlah keseluruhan dari utang yang harus dibayar oleh Pihak Pertama sebesar 500 juta rupiah sudah termasuk bunga yang dijelaskan dalam Pasal 2 di dalam akta tersebut. Pasal 2 akta pun memuat tentang jaminan yang diberikan oleh Pihak Pertama yaitu sebidang tanah yang di atasnya terdapat bangunan berupa kos-kosan sebagaimana diuraikan dalam Sertifikat Hak Milik Nomor 00xx/Kota seluas 950 M<sup>2</sup> terletak di Propinsi X, Kecamatan X, Kelurahan X.

Pasal 3 akta menjelaskan Pihak Pertama menyerahkan Sertifikat Hak Milik atas tanah yang dimilikinya kepada Pihak Kedua setelah ditandatanganinya akta ini. Apabila dalam jangka waktu 1 bulan Pihak Pertama belum bisa membayar hutang tersebut maka Pihak Kedua memberikan tambahan jangka waktu selama 6 (enam) bulan terhitung sejak tanggal 28 Februari 2021 sampai dengan tanggal 28 Agustus 2021 dengan syarat setiap bulannya selama 6 (enam) bulan tersebut hasil dari usaha kos-kosan milik Pihak Pertama yang berdiri di atas tanah sertifikat tersebut diserahkan kepada Pihak Kedua setiap bulannya selama Pihak Pertama belum membayar. Pasal 6 pun menjelaskan lebih lanjut apabila Pihak Pertama belum membayar sesuai toleransi jangka waktu di atas (batas pembayaran tanggal 28 Agustus 2021) maka Pihak Pertama bersedia mengalihkan hak kepemilikan sertifikat tanah tersebut kepada Pihak Kedua. Dalam hal ini Pihak Pertama bersedia kapanpun diperlukan untuk menghadap kepada pejabat yang berwenang Notaris/PPAT, meminta/membuat dan menandatangani Akta Jual Beli, surat-surat dan segala tindakan yang diperlukan untuk proses balik nama. Berdasarkan uraian akta perjanjian utang piutang di atas jelas bahwa akta tersebut dianggap menyimpang dan mengandung klausula-klausula yang memberatkan Pihak Pertama sebagai debitor yang dijelaskan dalam Pasal 2, Pasal 5 dan Pasal 6 di dalam akta perjanjian utang piutang No. XX tersebut.

Suatu perjanjian utang piutang yang dibuat oleh para pihak harus seimbang artinya menghendaki para pihak untuk memenuhi dan melaksanakan perjanjian secara seimbang.<sup>10</sup> Jelas di dalam Akta Perjanjian Utang Piutang di atas justru memuat beberapa klausula yang memberatkan pihak debitor sehingga tidak tercapainya keseimbangan tersebut. Selain itu, isi dari akta perjanjian utang piutang tersebut tidak mengandung itikad baik di dalamnya, dimana itikad baik ini sangat erat kaitannya dengan kepatutan.<sup>11</sup> Secara otomatis, apabila

---

<sup>9</sup> Demi kepentingan yang bersangkutan, semua identitas akta disamarkan.

<sup>10</sup> Christopher Nicolas Cowandy, *Kedudukan Hukum Perjanjian Utang-Piutang di Balik Perjanjian Pengikatan Jual Beli*, Jurnal Education and Development Vol. 9 No. 4, Institut Pendidikan Tapanuli, Nopember 2021, hlm.4.

<sup>11</sup> Septerina Ambarita, *Analisis Yuridis Akta Perjanjian Pengikatan Jual Beli Yang Dijadikan Dasar Hutang Piutang Oleh Notaris (Studi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2848 K/Pdt/2017)*, Fiat Iustitia: Jurnal Hukum Vol. 2 No. 2, Fakultas Hukum Universitas Katolik Santo Thomas Medan, Maret 2022, hlm. 256.

tidak terdapat itikad baik di dalam suatu perjanjian utang piutang karena memuat klausula yang memberatkan debitor maka perjanjian tersebut tidak memenuhi unsur kepatutan didalamnya. Klausula yang memberatkan debitor akan menimbulkan dampak yang merugikan bagi debitor di kemudian hari seperti yang terdapat dalam Akta Notaris Nomor XX tentang Perjanjian Utang Piutang tertanggal x-x-xxxx yang telah dideskripsikan di atas sehingga dapat memicu terjadinya penyalahgunaan keadaan dalam situasi tersebut. Penyalahgunaan yang dimaksud adalah menyangkut keadaan-keadaan yang terjadi karena perjanjian utang piutang, yaitu apabila salah satu pihak (kreditor) memanfaatkan keadaan dari pihak lain (debitor) sehingga memberatkan pihak lain sehingga menyebabkan kehendak yang disalahgunakan menjadi tidak bebas.<sup>12</sup> Berdasarkan uraian diatas, maka penelitian ini berfokus pada apakah perjanjian yang memuat klausula memberatkan memiliki kekuatan mengikat bagi para pihak, serta upaya apa yang dapat dilakukan oleh pihak debitor atas perjanjian yang memuat klausula memberatkan

## METODE

Penelitian ini merupakan penelitian yang bersifat normatif. Tipe penulisan normatif adalah pendekatan masalah yang mempunyai maksud dan tujuan untuk mengkaji perundang-undangan dan peraturan yang berlaku, juga kajian teoritis dari literatur yang ada yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang menjadi pokok pembahasan yang dibahas di dalam penelitian. Penelitian normatif juga merupakan penelitian yang mencakup penelitian asas-asas hukum, sistematika hukum dan penelitian terhadap taraf sinkronisasi hukum.

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini menggunakan studi kasus, pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) adalah pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani,<sup>13</sup> sementara pendekatan konseptual (*conceptual approach*), merupakan pendekatan yang beranjak dari pandangan dan doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum yang berkaitan dengan penelitian yakni konsep tentang klausula yang memberatkan dalam sebuah perjanjian utang piutang. Pemahaman akan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan isu yang dihadapi.<sup>14</sup> Sedangkan studi kasus adalah pendekatan yang dilakukan dengan cara menelaah kasus yang berkaitan dengan materi penelitian sebagai referensi bagi suatu isu hukum yang terjadi di dalam masyarakat.<sup>15</sup> Dari bahan-bahan yang diperoleh, kemudian dianalisis dengan menggunakan metode analisis preskriptif yakni analisis yang bertujuan untuk memberikan argumentasi atau hasil penelitian yang telah dilakukan untuk memberikan penilaian mengenai apa yang benar atau salah maupun seharusnya menurut hukum terhadap fakta atau peristiwa hukum dari penelitian.

---

<sup>12</sup> Van Dunne, *Diktat Kursus Hukum Perikatan III*, Terjemahan Sudikno Mertokusumo, Yogyakarta, 1987 dalam Henry P. Panggabean, *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik Van Omstandingheden) Sebagai Alasan Baru Untuk Pembatalan Perjanjian*, Liberty, Yogyakarta, 2010, hlm.50

<sup>13</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2005, hlm. 93.

<sup>14</sup> *Ibid*, hlm. 95.

<sup>15</sup> Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum: Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, hlm.190-191

## HASIL DAN PEMBAHASAN

### Klausula Yang Memberatkan dalam Akta Perjanjian Utang Piutang.

Perjanjian utang piutang yang baik menurut peraturan yang berlaku di Indonesia salah satunya adalah perjanjian yang tidak memuat klausula yang memberatkan salah satu pihak atau bahkan memberatkan kedua pihak yang melakukan perjanjian. Asas keseimbangan dalam suatu perjanjian menghendaki para pihak yang terkait dapat memenuhi dan melaksanakan perjanjian dengan seimbang yakni debitur maupun kreditor menjalankan hak serta kewajiban mereka dilandasi dengan adanya itikad baik sehingga kedudukan antara keduanya menjadi seimbang.<sup>16</sup>

Urgensi pengaturan kontrak atau perjanjian adalah untuk menjamin pertukaran kepentingan (hak dan kewajiban) yang dapat berlangsung secara proporsional bagi para pihak sehingga tercipta hubungan kontraktual yang adil dan saling menguntungkan bukan malah merugikan salah satu pihak atau bahkan pada akhirnya justru merugikan para pihak yang berkontrak.<sup>17</sup> Hal ini sesuai dengan pendapat Herlien Budiono bahwa tujuan diadakannya suatu perjanjian adalah untuk mencapai keseimbangan antara kepentingan sendiri dan kepentingan terkait pihak lawan yang diturunkan dari asas laras (harmoni) di dalam hukum adat.<sup>18</sup>

Hal ini sesuai dengan pendapat Hakim Mason, Deare dan Gibs dalam kehendak yang disebabkan oleh *unconscionable conduct*, yakni: a) Salah satu pihak berada pada posisi yang benar-benar tidak mampu; b) dalam posisi yang tidak menguntungkan tersebut tidak memberikan kesempatan untuk membuat pertimbangan termasuk ke dalam pengertian kurangnya pemahaman tentang suatu dokumen; c) dimana salah satu pihak tidak mempunyai kemampuan untuk mempertimbangkan; d) hal tersebut diketahui oleh pihak lain; e) kesempatan tersebut digunakan secara tidak wajar oleh pihak lain untuk memperoleh keuntungan; f) perbuatan tersebut tidak sesuai dengan asas-asas itikad baik dan kewajaran.<sup>19</sup> Salah satu bentuk klausula yang memberatkan dalam perjanjian utang piutang yang sering terjadi erat kaitannya dengan jaminan hak kebendaan yang dijaminan debitur kepada kreditor.

Pada akta perjanjian utang piutang nomor XX tertanggal x-x-xxxx yang dibuat oleh Notaris di kota X telah memuat klausula yang memberatkan dan merugikan pihak debitur. Para pihak yang terikat pada perjanjian utang piutang tersebut adalah Ny.L dan Bapak S sebagai pihak debitur (pihak 1) dan Bapak AI serta Bapak AW sebagai pihak kreditor (pihak 2). Pada Pasal 1 dan 2 akta perjanjian menjelaskan bahwa Pihak 1 telah meminjam uang kepada Pihak 2 sebesar Rp 450.000.000 yang akan dikembalikan dalam jangka waktu 1 bulan terhitung dari tanggal 29 januari 2021 (dikembalikan pada tanggal 28 Februari 2021) serta bunga pinjaman yang harus dibayarkan sekaligus pada saat berakhirnya perjanjian sebesar Rp 50.000.000 sehingga jumlah keseluruhan dari utang yang harus dilunasi oleh

---

<sup>16</sup> Marian Daru Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis*, Alumni, Bandung, 1994, hlm.44

<sup>17</sup> Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Kencana Prenamedia Group, Jakarta, 2010,, hlm.6

<sup>18</sup> Herlien Budiono dan Tristam P. Moeliono, *Loc. Cit*, hlm.310

<sup>19</sup> Asra. Dikutip dalam Tesis Sutedjo Bomantoro, *Implementasi Doktrin Penyalahgunaan Keadaan Dalam Perjanjian Dalam Praktek Peradilan*, Tesis Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 2004, hlm.73-74

pihak 1 yakni sebesar Rp 500.000.000. Uang yang dipinjam oleh Pihak 1 rencananya akan digunakan untuk membiayai sebuah proyek pengadaan obat-obatan di Puskesmas kota X.

Syarat sahnya suatu perjanjian yang harus diperhatikan oleh para pihak berdasarkan Pasal 1320 KUH Perdata bahwa ada 4 syarat yang harus dipenuhi agar perjanjian sah menurut undang-undang. Syarat pertama, adanya kesepakatan diantara para pihak yang melakukan perjanjian sehingga terjalin kesesuaian kehendak sehingga mencapai suatu kesepakatan mengenai perjanjian yang akan dilakukan oleh para pihak. Pasal 1321 KUH Perdata menjelaskan bahwa tiada suatu persetujuan pun mempunyai kekuatan jika diberikan karena kekhilafan atau diperoleh dengan paksaan atau penipuan. Kecuali setelah wanprestasi para pihak dapat kembali bersepakat dalam perjanjian bahwa debitur menjual objek jaminan kepada kreditor, maka pengalihan hak milik tersebut tidak dilarang.<sup>20</sup> Menurut Subekti, kata sepakat merupakan apa yang dikehendaki oleh pihak yang satu juga dikehendaki oleh pihak lainnya, mereka menghendaki sesuatu yang sama secara timbal balik.<sup>21</sup> Suatu kesepakatan harus dianalisis lebih lanjut dengan menggunakan beberapa teori yang berkaitan untuk menentukan saat terjadinya kesepakatan antar pihak diantaranya teori kehendak, teori pernyataan dan teori kepercayaan.<sup>22</sup> Sudikno Mertokusumo menyatakan bahwa terdapat lima cara dalam menyesuaikan kehendak yang dinyatakan oleh para pihak, yaitu :<sup>23</sup> a) Bahasa yang sempurna dan tertulis; b) bahasa yang sempurna secara lisan; c) bahasa yang tidak sempurna asal diterima oleh pihak lawan; d) bahasa isyarat kausal dapat diterima oleh pihak lawannya; e) diam atau membisu, asalkan dapat dipahami atau diterima oleh pihak lawan. Syarat kedua, suatu perjanjian dikatakan sah menurut undang-undang apabila para pihak yang membuat perjanjian cakap menurut hukum. Pasal 1329 KUH Perdata menjelaskan bahwa tiap orang berwenang untuk membuat perjanjian kecuali ia dinyatakan tidak cakap untuk melakukan suatu perjanjian.

Syarat ketiga, yaitu suatu hak tertentu. Artinya, objek dari perjanjian utang piutang harus mengenai sesuatu tertentu atau setidaknya-tidaknya dapat ditentukan atau dapat dinilai.<sup>24</sup> Pasal 1333 KUH Perdata menjelaskan bahwa suatu perjanjian harus mempunyai pokok berupa suatu barang yang sekurang-kurangnya dapat ditentukan jenisnya. Syarat terakhir yaitu mengenai suatu sebab atau causa yang halal. Yakni berkaitan dengan isi perjanjian yang tidak bertentangan dengan ketentuan undang-undang, moral dan ketertiban umum. Pasal 1335 KUH Perdata menjelaskan bahwa suatu perjanjian/persetujuan tanpa sebab atau dibuat berdasarkan suatu sebab yang palsu atau yang terlarang maka tidaklah memiliki kekuatan. Suatu sebab adalah terlarang, apabila sebab itu dilarang oleh undang-undang atau apabila sebab tersebut bertentangan dengan kesusilaan atau ketertiban umum.<sup>25</sup>

Isi dari akta perjanjian utang piutang nomor XX tahun x-x-xxxx di atas menjelaskan bahwa benda yang dijadikan jaminan oleh Pihak 1 adalah sebidang tanah yang di atasnya

---

<sup>20</sup> Nurfaidah Said, *Hukum Jaminan Fidusia Kajian Yuridis dan Filosofis Undang-Undang No. 42 Tahun 1999*, Kretakupa Print, Makassar, 2010, hlm.104

<sup>21</sup> Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Cetakan ke-XXVIII, Intermasa, Jakarta, 2006, hlm.17

<sup>22</sup> Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2013, hlm.76

<sup>23</sup> Muhammad Teguh Pangestu, *Pokok-Pokok Hukum Kontrak*, CV. Social Politic Genius, Makassar, 2019, hlm. 98

<sup>24</sup> I Wayan Bandem, I Wayan Wisadnya, Timoteus Mordan, *Akibat Hukum Perbuatan Wanprestasi Dalam Perjanjian Hutang-Piutang*, Raad Kertha: Vol. 03 No. 01, Universitas Mahendradatta, Pebruari-Juli 2020, hlm. 11.

<sup>25</sup> Pasal 1337 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

terdapat bangunan berupa kos-kosan yang diuraikan dalam Sertifikat Hak Milik Nomor 10xx/Kota seluas 950 M<sup>2</sup> terletak di Propinsi X, Kecamatan X, Kelurahan X dan disebutkan pada Pasal 2 akta perjanjian. Kemudian Pasal 5 menjelaskan apabila dalam jangka waktu 1 bulan Pihak 1 belum bisa membayar utang tersebut maka Pihak 2 memberikan tambahan jangka waktu pelunasan selama 6 bulan yakni sampai tanggal 28 agustus 2021 dengan syarat setiap bulannya selama 6 bulan tersebut hasil dari usaha kos-kosan milik Pihak 1 yang berdiri di atas tanah tersebut akan diserahkan kepada Pihak 2. Ketentuan dalam Pasal 5 tidak mendeskripsikan secara rinci hasil usaha kos-kosan setiap 6 bulan tersebut dibayarkan untuk mengurangi pokok utang piutang atau hanya bunga dari utang piutangnya saja. Tetapi berdasarkan informasi dari pihak debitor sebagai pemilik dari kos-kosan tersebut menyatakan bahwa hasil usaha diserahkan kepada pihak kreditor terhitung dari bulan pertama pada saat debitor belum mampu untuk membayar utang piutang hanya untuk membayarkan bunga dari utang piutang saja yang sebesar Rp. 50.000.000. Hasil penelitian mendapati, bahwa debitor yang menjelaskan usaha kos-kosannya memiliki lebih dari 10 kamar dengan 2 lantai di lokasi yang sangat strategis yaitu dekat dengan kampus sehingga kos-kosan tersebut selalu *full booked*. Jika kisaran hasil kos-kosan tersebut 15 juta per bulannya maka dikalikan dengan 7 bulan maka jumlahnya adalah 105 juta dan hal ini jelas telah melampaui besarnya jumlah bunga utang piutang yang dibebankan kepada debitor sesuai dengan isi akta perjanjian. Hal ini pun sudah menjelaskan keadaan yang tidak seimbang antara pihak kreditor dan pihak debitor dimana kreditor mendapatkan keuntungan yang sebesar-besarnya yaitu didapatkan dari bunga yang ia dapatkan sebesar 3x lipat dari jumlah bunga yang seharusnya dan debitor menderita kerugian dan hal ini baru kita lihat dari ketentuan dalam salah satu pasal saja belum di pasal yang berikutnya.

Pasal 5 dalam akta perjanjian utang piutang Nomor XX tanggal x-x-xxxx di kota X memuat bahwa bunga yang harus dia serahkan dengan cara memberikan hasil dari usahanya berupa kos-kosan nominalnya lebih besar dari jumlah bunga yang telah ditentukan yakni sebesar Rp 50.000.000. Jelas hal ini memberikan keuntungan bagi salah satu pihak saja dan untuk pihak yang lainnya menderita kerugian yang diakibatkan oleh klausula-klausula yang memberatkan dalam akta perjanjian tersebut. Selanjutnya Pasal 6 menjelaskan konsekuensi yang harus diterima oleh Pihak 1 apabila tidak dapat melunasi utangnya sesuai jangka waktu yang telah diberikan di tambah dengan tambahan waktu selama 6 bulan maka Pihak 1 bersedia mengalihkan hak kepemilikan sertifikat tanah tersebut kepada Pihak 2.<sup>26</sup> Proses balik nama tersebut akan dilakukan dengan menghadap kepada pejabat yang berwenang yakni Notaris/PPAT untuk membuat dan menandatangani Akta Jual Beli serta surat-surat yang diperlukan dalam proses balik nama kepemilikan atas tanah dan bangunan yang dijadikan jaminan oleh Pihak 1.

Akta perjanjian utang piutang di atas memuat beberapa klausula yang memberatkan pihak debitor atau pihak 1 bahkan menimbulkan kerugian dikemudian hari apabila utang piutang tidak dapat dilunasi sesuai dengan jangka waktu yang telah disepakati. Beberapa klausula yang tidak sesuai sampai memuat hal-hal yang memberatkan debitor di antaranya klausula yang dijabarkan pada Pasal 2 tentang objek jaminan berupa tanah yang di atasnya berdiri sebuah kos-kosan yang masih aktif disewakan oleh Pihak 1. Jaminan berupa tanah beserta bangunan di atasnya itu dibuktikan dengan sertifikat hak milik Nomor 10xx/Kota tanpa disertai dengan APHT (Akta Pemberian Hak Tanggungan). Jika ingin menjadikan tanah sebagai objek jaminan dalam suatu perjanjian utang piutang maka seharusnya terdapat

---

<sup>26</sup> *Ibid*, Pasal 6.

APHT yang menyatakan tentang hak guna atas bangunan kos-kosan yang berdiri di atas tanah yang bersertifikat tersebut.

Berdasarkan keterangan yang diuraikan dalam Pasal 2 bahwa sebidang tanah yang dijadikan objek jaminan dalam akta perjanjian tersebut di atasnya berdiri usaha kos-kosan milik Pihak 1 yang masih aktif disewakan sampai saat akta perjanjian tersebut dibuat. Hak tanggungan yang dimaksud adalah hak jaminan atas tanah untuk pelunasan utang piutang tertentu, yang memberikan kedudukan diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain.<sup>27</sup> Hal ini memberikan hak istimewa kepada kreditor sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 1134 KUH Perdata, dimana hak istimewa ini pun dibatasi sebatas nilai utang yang diperjanjikan antara debitor dan kreditor setelah diadakan eksekusi terhadap benda yang menjadi objek jaminan pada perjanjian utang piutang tersebut sebagai pengganti dari pelunasan utang yang tidak mampu ditunaikan oleh debitor.<sup>28</sup>

Kedudukan serta hak-hak kreditor sebagai pemegang jaminan baik berupa gadai, hipotek, hak tanggungan maupun fidusia yang dibatasi hanya sampai sejauh perlu untuk melindungi kepentingannya sebagai kreditor saja.<sup>29</sup> Hak tanggungan bukan merupakan perjanjian yang berdiri sendiri akan tetapi keberadaannya lahir karena adanya perjanjian lain yaitu perjanjian pokok. Pada butir 8 penjelasan umum UUHT menjelaskan bahwa tanggungan menurut sifatnya merupakan ikutan atau *accessoir* pada suatu piutang tertentu, yang didasarkan pada suatu perjanjian utang piutang seperti halnya akta perjanjian di atas atau perjanjian lain sehingga keberadaannya ditentukan oleh piutang yang dijamin pelunasannya.

Akta perjanjian utang piutang yang menyertakan tanah sebagai benda yang dijamin oleh debitor sebagai pegangan kreditor apabila dikemudian hari debitor cacat janji seharusnya disertai APHT sesuai dengan peraturan yang dijelaskan dalam UUHT.<sup>30</sup> Benda yang dijamin dalam akta perjanjian nomor XX oleh pihak 1 yakni Ny. L dan Bapak S kepada kreditor atau pihak 2 seperti yang telah diuraikan dalam Pasal 2 akta perjanjian utang piutang tersebut mengikatkan diri dengan memberi jaminan berupa sertifikat hak milik sebidang tanah saja sedangkan APHT atas tanah tersebut tidak ada. Sehingga apabila terjadi cedera janji pihak kreditor tidak memiliki kekuatan hukum untuk mendapatkan hak istimewanya pada saat eksekusi jaminan berlangsung. Kemudian Pasal 5 dalam akta perjanjian di atas pun memuat klausula yang memberatkan debitor. Hal ini terlihat dari kewajiban demi kewajiban yang harus dipenuhi oleh Pihak 1 dan pelunasan utang piutang dengan jangka waktu yang sangat singkat. Walaupun telah diberi tambahan waktu selama 6 bulan tetapi dengan persyaratan lain yakni menyerahkan pendapatan kos-kosan yang berdiri di atas tanah yang dijadikan jaminan oleh debitor kepada Pihak 2 dan pendapatan yang diambil alih oleh Pihak 2 dihitung untuk melunasi nilai bunga dari pinjaman tersebut yakni sebesar Rp 50.000.000. Hal ini jelas merugikan karena nilai penghasilan kos-kosan

---

<sup>27</sup> Penjelasan Atas Undang-Undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah

<sup>28</sup> Marioso, *Kajian Yuridis Klausula Arbitrase Dalam Perkara Kepailitan*, Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum Vol. 3 No. 2, Universitas Kristen Satya Wacana, April 2019, hlm. 182.

<sup>29</sup> J. Satrio, *Parate Eksekusi Sebagai Sarana Mengatasi Kredit Macet*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 1993, hlm.145.

<sup>30</sup> Claudia R. Tumbelaka, *Perlindungan Hukum Bagi Kreditor Dalam Eksekusi Perjanjian Kredit Dengan Jaminan Hak Tanggungan Atas Tanah*, Lex Privatum: Vol. VIII No. 4, Universitas Sam Ratulangi, Oktober-Desember 2020, hlm. 250.

tersebut selama 6 bulan melebihi nilai bunga yang dibebani kepada Pihak 1. Pada kondisi ini sangat jelas bahwa Pihak 2 sebagai kreditor mendapatkan keuntungan lebih walaupun debitor belum bisa melunasi utang piutangnya selama 6 bulan karena kreditor tetap mendapatkan hasil dari pendapatan kos-kosan tersebut. Benda yang dijadikan jaminan dalam akta perjanjian utang piutang tidak begitu saja memberikan hak kepada pihak kreditor untuk dapat menikmati hasil dari benda yang dijadikan jaminan sesuai dengan ketentuan yang telah diatur dalam perundang-undangan.

Dalam Akta Perjanjian Utang Piutang di atas secara jelas memuat beberapa klausula yang memberatkan pihak debitor sehingga tidak tercapainya keseimbangan tersebut. Selain itu, isi dari akta perjanjian utang piutang tersebut tidak mengandung itikad baik di dalamnya, dimana itikad baik ini sangat erat kaitannya dengan kepatutan. Dengan demikian, apabila tidak terdapat itikad baik di dalam suatu perjanjian utang piutang karena memuat klausula yang memberatkan debitor maka perjanjian tersebut tidak memenuhi unsur kepatutan didalamnya. Kemudian, konsekuensi yang harus dipenuhi apabila debitor atau pihak 1 tidak mampu melunasi utangnya sesuai jangka waktu yang telah ditentukan dalam isi perjanjian maka tanah yang dijaminan oleh debitor akan beralih hak kepemilikan sertifikat tanah tersebut kepada pihak 2 atau kreditor seperti yang diuraikan dalam Pasal 6 akta perjanjian utang piutang nomor XX tersebut. Hal ini pun termasuk salah satu klausula yang memberatkan salah satu pihak (debitor). Selain itu, uraian dalam Pasal 6 jelas bertentangan dengan asas *vervalbeding* yang harus diperhatikan dalam membuat suatu perjanjian utang piutang. Suatu jaminan di dalam perjanjian berfungsi sebagai sarana perlindungan dan kepastian akan pelunasan utang oleh debitor, bukan sebagai pemindahan hak milik atas objek jaminan karena biasanya benda yang dijadikan jaminan bernilai lebih tinggi daripada nilai utang yang diberikan oleh pihak kreditor.<sup>31</sup>

Asas *vervalbeding* dalam suatu perjanjian utang piutang adalah untuk memberikan perlindungan hukum bagi debitor tidak terkecuali Ny. L dan Bapak S dalam akta perjanjian utang piutang di atas, guna melindungi kepentingan mereka sebagai debitor serta benda yang dijadikan jaminan yang biasanya nilai dari benda tersebut melebihi nilai utang yang diperjanjikan. Hal ini telah diatur dalam Pasal 1154 KUH Perdata bahwa apabila debitor tidak memenuhi kewajiban-kewajibannya, maka kreditor tidak diperkenankan mengalihkan barang yang digadaikan tersebut menjadi miliknya. Kemudian diperkuat dengan Pasal 1178 KUH Perdata bahwa segala perjanjian yang menentukan bahwa kreditor diberi kuasa untuk menjadikan barang-barang yang dihipotekkan menjadi miliknya adalah batal demi hukum. Artinya, dalam berbagai macam perjanjian khususnya perjanjian utang piutang apabila debitor melakukan cacat janji atau wanprestasi terhadap perjanjian yang telah disepakati bersama maka kreditor dengan sendirinya menjadi pemilik benda yang dijadikan jaminan seperti halnya yang dijelaskan dalam Pasal 6 akta perjanjian utang piutang di atas secara nyata telah melanggar ketentuan dari asas *vervalbeding* sehingga perjanjian tersebut seharusnya batal demi hukum. Kreditor tidak secara langsung memiliki objek jaminan atau tanah yang telah diserahkan sertifikat hak miliknya kepada kreditor karena penguasaan atas tanah tersebut bukan berasal dari penyerahan dalam arti *levering* yang sebenarnya atau serta merta menjadi hak milik dari kreditor, tetapi tanah itu hanya sebagai jaminan atas pelunasan utang piutang yang diperoleh dari hasil eksekusi dari lembaga jaminan.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> Alifah Rana, *Klausul Larangan Kepemilikan Objek Jaminan oleh Kreditor Apabila Debitor Wanprestasi*, Jurist-Diction: Vol. 2 No. 4, Universitas Airlangga, Juli 2019, hlm.1169

<sup>32</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT. Intermasa, Jakarta, 1998, hlm.45

Kepastian hukum dalam suatu perjanjian utang piutang sangat diperlukan demi terciptanya ketertiban, kepastian hukum serta keadilan di dalam perjanjian.<sup>33</sup> Hal ini sejalan dengan pemikiran Gustav Radbruch, yakni terdapat tiga nilai dasar dalam hukum yang meliputi keadilan (filosofi), kepastian hukum (juridis) dan kemanfaatan bagi masyarakat (sosiologis).<sup>34</sup> Kepastian hukum memberikan jaminan hukum bagi para pihak yang mengadakan perjanjian utang piutang apabila isi dari perjanjian tersebut terindikasi memuat klausula-klausula yang memberatkan salah satu pihak seperti halnya pada akta perjanjian utang piutang nomor XX tanggal x-x-xxxx di kota X. Jaminan hukum tersebut berupa peraturan perundang-undangan tertulis yang memiliki kekuatan hukum apabila dalam menjalankan perjanjian salah satu pihak melakukan wanprestasi atau cacat janji atau isi dari perjanjian yang tidak sesuai dengan peraturan yang telah ditetapkan dalam KUH Perdata salah satunya adalah syarat sahnya perjanjian menurut Pasal 1320 KUH Perdata. Asas *vervalbeding* dalam jaminan kebendaan melarang pengalihan hak milik dari debitur kepada kreditor ketika perjanjian utang piutang lahir atau ketika debitur melakukan wanprestasi atas perjanjian yang telah disepakati bersama oleh kedua pihak. Adanya asas ini menjadi salah satu cara untuk melindungi debitur atas benda yang dijadikan objek jaminan yang bernilai lebih tinggi daripada nilai utang piutangnya. Apabila asas *vervalbeding* tidak diaplikasikan ke dalam perjanjian utang piutang, maka kemungkinan besar akan terjadi perpindahan hak milik atas objek jaminan kebendaan yang dilakukan tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan sehingga akan menimbulkan resiko ke depannya yang dapat merugikan debitur itu sendiri.

### **Upaya Yang Dilakukan Oleh Debitur Atas Perjanjian Yang Memuat Klausula Memberatkan.**

Perjanjian utang piutang dibuat berdasarkan kesepakatan antara dua belah pihak atau lebih yang memiliki kecakapan untuk bertindak demi hukum (pemenuhan syarat subjektif), untuk melakukan suatu prestasi yang tidak bertentangan dengan aturan hukum yang berlaku juga tidak melanggar kesusilaan, ketertiban umum, kepatutan serta kebiasaan yang berlaku di dalam kehidupan masyarakat (pemenuhan syarat objektif).<sup>35</sup> Apabila terdapat klausula yang memberatkan di dalam perjanjian utang piutang seperti yang tercantum dalam akta Notaris perjanjian utang piutang nomor XX di kota X maka debitur sebagai pihak yang dirugikan harus melakukan upaya hukum untuk melindungi hak-haknya yang telah dirugikan oleh kreditor dalam perjanjian tersebut. Penyelesaian sengketa dalam hukum perdata merupakan salah satu alternatif upaya yang dapat dilakukan oleh para pihak untuk menyelesaikan konflik yang terjadi dan sebagai bentuk perlindungan terhadap hak serta kewajiban dari masing-masing pihak yang telah dilanggar sehingga memberatkan para pihak bahkan menimbulkan kerugian. Penyelesaian sengketa sebagai bentuk upaya yang dilakukan oleh debitur dari sebuah perjanjian yang memuat klausula yang merugikan dirinya dapat ditempuh melalui 2 jalur penyelesaian yakni jalur litigasi dan jalur non litigasi.<sup>36</sup> Jalur non litigasi merupakan jalur penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang didasarkan kepada hukum, dimana jalur ini digolongkan kepada penyelesaian yang

---

<sup>33</sup> Ni Wayan Arika Cintya Angga Dewi, *Akibat Hukum Penjamin Yang Melepaskan Hak Istimewa Dalam Perjanjian Penanggungan Yang Dibuat Secara Lisan*, Jurnal Kertha Semaya, Vol. 8 No. 6, Universitas Udayana, Mei 2020, hlm. 938.

<sup>34</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, 1996,, hlm.13-17

<sup>35</sup> Gunawan Widjaja, *Jaminan dalam Perjanjian*, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2003, hlm.19

<sup>36</sup> Syafrida, *Alternatif Penyelesaian Sengketa Sebagai Solusi Mewujudkan Asas Pemeriksaan Perkara "Sederhana, Waktu Singkat dan Biaya Murah"*, Salam: Jurnal Sosial & Budaya Syar'i Vol. 7 No. 2 2020, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, hlm. 361.

berkualitas tinggi karena sengketa diselesaikan secara demikian akan dapat selesai tuntas tanpa meninggalkan sisa kebencian dan dendam.<sup>37</sup> Undang-Undang Arbitrase Nomor 30 tahun 1999 pada Pasal 1 angka 10 menjelaskan bahwa: "Alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli."

Penyelesaian sengketa melalui jalur non litigasi merupakan alternatif penyelesaian yang banyak digunakan oleh masyarakat Indonesia yang masih menjunjung tinggi adat istiadat serta rasa kekeluargaan dalam kehidupan mereka sehari-hari.<sup>38</sup> Penyelesaian sengketa dengan non litigasi merupakan penyelesaian sengketa melalui jalur negosiasi (musyawarah), mediasi, arbitrase dan konsiliasi. Penyelesaian sengketa non litigasi dapat dilaksanakan dengan beberapa metode penyelesaian seperti yang telah disebutkan di atas, yakni :

#### 1) Penyelesaian sengketa dengan negosiasi

Yakni penyelesaian masalah melalui musyawarah mufakat untuk mencapai kata sepakat secara langsung antara pihak-pihak yang bersengketa dan hasilnya dapat diterima oleh para pihak yang berperkara.<sup>39</sup> Negosiasi dilakukan karena dua alasan, yaitu untuk mencari sesuatu yang baru yang tidak dapat dilakukannya sendiri dan untuk memecahkan perselisihan atau sengketa yang timbul antara para pihak.<sup>40</sup>

Gunawan Wijaya dan Achmad Yani mengemukakan bahwa hasil kesepakatan dari negosiasi dilakukan secara tertulis sesuai dengan persetujuan antar pihak yang terkait maka selayaknya juga hasil negosiasi tersebut tidak dapat dibantah dengan alasan kekhilafan telah dirugikan. Hal ini mungkin saja terjadi dan dapat dibatalkan jika dapat dibuktikan telah terjadi kekhilafan baik mengenai orangnya atau kesepakatan yang telah diadakan atas dasar surat-surat yang kemudian dinyatakan palsu.<sup>41</sup>

#### 2) Penyelesaian sengketa dengan mediasi

Mediasi merupakan proses penyelesaian sengketa di luar pengadilan sebagai kelanjutan dari gagalnya negosiasi yang dilakukan para pihak yang bersengketa, dimana mediasi melibatkan orang lain atau pihak ketiga sebagai mediator. Pasal 6 ayat (3) UU Arbitrase menjelaskan bahwa dalam hal sengketa atau beda pendapat antara para pihak yang tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan tertulis para pihak sengketa akan diselesaikan melalui bantuan seseorang atau lebih penasihat ahli maupun melalui seorang mediator.<sup>42</sup> Mediator merupakan seseorang yang bersikap netral dan tidak bertindak

---

<sup>37</sup> Dewi Tuti Muryati & Rini Heryanti, *Pengaturan dan Mekanisme Penyelesaian Sengketa Nonlitigasi di Bidang Perdagangan*, dalam Jurnal Hukum, Hari Sutra Disemadi & Mawarni, *Perlindungan Perseroan Terbatas Atas Sengketa Utang Piutang Dengan Distributor Tanpa Perjanjian Kerjasama*, Jurnal Pendidikan Kewarganegaraan Undiksha Vol.9 No.3, Fakultas Hukum Universitas Internasional Batam, September 2021, hlm.591

<sup>38</sup> Supianto, *Perdamaian (Dading) Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata*, Jurnal Rechtsens, Vol. 5, No. 1, Juni 2016, Fakultas Hukum Universitas Islam Jember, hlm. 36.

<sup>39</sup> Gatot Soemartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006. hlm.1

<sup>40</sup> *Ibid*, hlm.2

<sup>41</sup> Gunawan Wijaya & Achmad Yani, *Hukum Arbitrase*, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2000, hlm.32

<sup>42</sup> Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

sebagai hakim serta tidak memiliki otoritas untuk menjatuhkan suatu putusan seperti halnya hakim dalam sebuah persidangan, membuat beberapa pilihan sebagai negosiasi yang nantinya dapat diterima oleh para pihak dan membuat para pihak untuk menentukan solusi terbaik terhadap sengketa yang terjadi,<sup>43</sup> mediator dapat berupa negara, organisasi atau individu.

### 3) Penyelesaian sengketa dengan arbitrase

Arbitrase merupakan lembaga peradilan oleh hakim partikelir/swasta (*particuliere rechtspraak*).<sup>44</sup> Pasal 1 Undang-Undang Arbitrase menjelaskan bahwa arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.

Pada umumnya lembaga arbitrase mempunyai beberapa kelebihan dibandingkan lembaga peradilan, di antaranya: a) Dijamin kerahasiaan sengketa para pihak; b) Dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal prosedur dan administrasi; c) Para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, jujur dan adil; d) Para pihak dapat memilih hukum apa yang akan diterapkan untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase; e) Putusan arbiter merupakan putusan yang mengikat para pihak dan dengan melalui prosedur sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan.<sup>45</sup>

### 4) Penyelesaian sengketa dengan konsiliasi

Konsiliasi merupakan proses penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang sistemnya sama dengan mediasi yakni melibatkan pihak ketiga sebagai mediator yang bersikap netral dan tidak memihak. Konsiliasi menyelesaikan sengketa melalui perundingan untuk membantu para pihak menemukan solusi atas sengketa yang mereka hadapi dan mencapai kesepakatan yang tidak merugikan para pihak. Perbedaan antara mediator dan konsiliator adalah, peran mediator disamping dapat melakukan hal-hal yang juga dilakukan oleh konsiliator juga bisa menyarankan solusi atau proposal penyelesaian sengketa sedangkan konsiliator tidak memiliki kewenangan untuk melakukan hal tersebut.<sup>46</sup> Sama halnya dengan hasil dari mediasi, hasil konsiliasi pun harus dibuat secara tertulis dan ditandatangani bersama oleh para pihak yang kemudian harus didaftarkan di Pengadilan Negeri. Kesepakatan tersebut bersifat final dan mengikat bagi para pihak yang bersengketa.

Selain jalur non litigasi penyelesaian sengketa juga dapat dilakukan melalui jalur litigasi yaitu jalur penyelesaian sengketa yang dilakukan melalui pengadilan kemudian sengketa akan diperiksa oleh hakim pengadilan dalam suatu rangkaian persidangan. Penyelenggaraan pengadilan ini dapat dilaksanakan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, Peradilan Tata Usaha Negara dan oleh Mahkamah Konstitusi.

---

<sup>43</sup> Achmad Ali, *Pengadilan dan Masyarakat*, Hasanuddin University Press, Ujung Pandang, 1999, hlm.7

<sup>44</sup> Hasanuddin Rahman, *Seri Keterampilan Merancang Kontrak Bisnis : Contract Drafting*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm.340

<sup>45</sup> Penjelasan umum Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase

<sup>46</sup> Rosita, *Alternatif Dalam Penyelesaian Sengketa (Litigasi dan Non Litigasi)*, Al-Bayyinah : Journal of Islamic Law, Vol. VI No.2, hlm.109

Pengadilan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman memiliki tugas pokok untuk menerima, memeriksa serta mengadili serta menyelesaikan setiap sengketa yang diajukan kepadanya.

Pada perjanjian utang piutang dalam akta perjanjian nomor XX antara Ny. L dan Bapak S sebagai debitor dengan Bapak AI dan Bapak AW sebagai kreditor seharusnya melakukan mediasi untuk mencapai kesepakatan yang saling menguntungkan para pihak jika tidak ingin melakukan upaya hukum yang biasanya membutuhkan proses yang lama hingga putusan hakim dikeluarkan oleh Pengadilan Negeri. Karena setelah dikaji lebih lanjut isi dari perjanjian tersebut memuat klausula-klausula yang memberatkan pihak 2 atau debitor yang tanpa disadari oleh debitor telah menimbulkan kerugian bagi dirinya sendiri. Walaupun sebenarnya akta perjanjian tersebut tidak sah dikarenakan beberapa hal yang telah peneliti jelaskan sebelumnya. Klausula yang memberatkan tersebut disebabkan oleh kurangnya pengetahuan dari debitor mengenai dasar-dasar yang seharusnya dipatuhi dan dilakukan dalam sebuah perjanjian apalagi perjanjian tersebut dibuat secara tertulis dan dibuat oleh Notaris. Selain itu, kepentingan yang juga mendesak debitor untuk segera menyetujui isi dari perjanjian tersebut tanpa mempertimbangkan kembali apa dampak yang akan diterima olehnya ketika janji tersebut tidak bisa terpenuhi.

Terkait kedudukan seorang Notaris dalam penyelesaian sengketa perdata jika debitor melakukan upaya hukum melalui pengadilan atau litigasi, seorang Notaris dapat berkedudukan sebagai turut tergugat atau sebagai saksi di persidangan. Notaris bisa berbuat salah mengenai isi akta karena informasi yang salah dari para pihak, namun kesalahan tersebut tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada Notaris karena isi dari akta sebelum ditandatangani oleh para pihak terlebih dahulu telah dikonfirmasi kepada para pihak. Pasal 84 UUJN menjelaskan mengenai bentuk-bentuk pelanggaran yang dilakukan oleh Notaris dapat mengakibatkan akta Notaris batal demi hukum atau hanya mempunyai kekuatan sebagai akta dibawah tangan saja.

Landasan dilakukannya sebuah penyelesaian sengketa dengan jalur mediasi yaitu berlandaskan pada itikad baik dari para pihak pada saat melakukan perjanjian dan mediator memberikan penyelesaian tanpa harus melalui proses litigasi atau peradilan dan para pihak memperoleh manfaat yang saling menguntungkan. Proses litigasi ini biasanya memerlukan waktu dan biaya yang tidak sedikit tetapi melalui putusan hakim dalam persidangan tersebut memberikan kekuatan hukum tetap bagi debitor yang juga harus disertai dengan bukti nyata berupa akta autentik yang telah dibuat oleh Notaris nomor XX dimana akta perjanjian tersebut dengan jelas telah memuat klausula-klausula memberatkan debitor sehingga menyebabkan kerugian yang juga tidak sedikit bagi pihak debitor.

## **PENUTUP**

Akta perjanjian utang piutang Nomor XX yang dibuat oleh seorang Notaris di kota X tanggal x-x-xxxx dengan jelas telah melanggar ketentuan dalam perundang-undangan serta asas-asas perjanjian. Akta perjanjian dalam memberi jaminan berupa sertifikat sebidang tanah tidak disertai dengan APHT seperti ketentuan dalam UUHT yang menyebabkan menjaminkan tanah tersebut tidak sah dan kreditor tidak memiliki hak atas jaminan tersebut. Selain itu, isi perjanjian telah melanggar ketentuan dalam asas *vervalbeding* yakni pada Pasal 6 pada akta perjanjian. Tetapi tidak serta merta menghapus perjanjian pokok dan kewajiban debitor untuk melunasi utangnya kepada kreditor karena berdasarkan ketentuan Pasal 1338 KUH Perdata perjanjian yang dibuat sesuai dengan undang-undang yakni syarat sahnya perjanjian pada Pasal 1320 KUH Perdata berlaku sebagai undang-undang bagi para

pihak yang membuatnya. Kesalahan dalam pembuatan akta perjanjian sehingga terdapat klausula memberatkan debitor tersebut menjadikan akta autentik perjanjian berubah menjadi akta dibawah tangan sesuai dengan ketentuan dalam UUJN. Bagi para pihak baik kreditor maupun debitor seharusnya lebih teliti dan kritis saat membuat akta perjanjian dihadapan Notaris sebagai pejabat berwenang agar isi perjanjian tidak memuat klausula yang akan merugikan kedua belah pihak.

Upaya hukum yang dapat dilakukan oleh debitor atas perjanjian yang memuat klausula memberatkan adalah dengan upaya hukum litigasi atau melalui pengadilan. Hal ini dapat dibuktikan dengan akta perjanjian utang piutang tersebut yang seharusnya dapat batal demi hukum karena tidak sesuai dengan ketentuan dalam KUH Perdata, Undang-Undang Hak Tanggungan dan juga telah melanggar asas *vervalbeding* yang seharusnya diperhatikan oleh para pihak serta Notaris pada saat membuat perjanjian. Dengan adanya putusan hakim sebagai hasil dari proses litigasi hak-hak debitor terlindungi karena putusan tersebut berkekuatan hukum harus ditaati oleh kreditor dan dapat dipaksakan dalam pelaksanaannya. Selain upaya hukum litigasi, upaya lain yang dapat dilakukan oleh debitor adalah penyelesaian sengketa non litigasi yakni dengan jalur mediasi dengan menggunakan mediator untuk mencapai kesepakatan yang dapat memberikan keuntungan bagi masing-masing pihak.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Abdurrasyid, Priyatna. (2002). *Arbitrase & Alternatif Penyelesaian Sengketa : Suatu Pengantar*, Fikahati Aneka, Jakarta.
- Ali, Achmad. (1999). *Pengadilan dan Masyarakat*, Hasanuddin University Press, Ujung Pandang.
- Ali, Achmad. (2004). *Sosiologi Hukum : Kajian Empiris Terhadap Pengadilan*, Badan Penerbit IBLAM, Jakarta.
- Budiono, Herlien. (2013). *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Budiono, Herlien. dan Tristam P. Moeliono. (2006). *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia: Hukum Perjanjian Berlandaskan Asas-Asas Wigati Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Daru Badruzaman, Marian. (1994). *Aneka Hukum Bisnis*, Alumni, Bandung.
- Fajar, Mukti. dan Yulianto Achmad. (2010). *Dualisme Penelitian Hukum: Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- Mahmud Marzuki, Peter. (2005). *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta.
- Mertokusumo, Sudikno. (1998). *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta.
- Miru, Ahmadi., dan Sakka Pati. (2011). *Hukum Perjanjian, Penjelasan Makna Pasal-Pasal Perjanjian Bernama Dalam BW*, UPT Unhas Press.
- Panggabean, Henry P. (2010). *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik Van Omstandingheden) Sebagai Alasan Baru Untuk Pembatalan Perjanjian*, Liberty, Yogyakarta.

- Rahardjo, Satjipto. (1996). *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung.
- Rahman, Hasanuddin. (2003). *Seri Keterampilan Merancang Kontrak Bisnis: Contract Drafting*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Said, Nurfaidah. (2018). *Hukum Jaminan Fidusia Kajian Yuridis dan Filosofis Undang-Undang No. 42 Tahun 1999*, Kretakupa Print, Makassar.
- Satrio, J. (1993). *Parate Eksekusi Sebagai Sarana Mengatasi Kredit Macet*, Citra Aditya Bhakti, Bandung.
- Soemartono, Gatot. (2006). *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Subekti. (1998). *Hukum Perjanjian*, PT. Intermedia, Jakarta.
- Subekti. (2006). *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Cetakan ke-XXVIII, Intermedia, Jakarta.
- Teguh Pangestu, Muhammad. (2019). *Pokok-Pokok Hukum Kontrak*, CV. Social Politic Genius, Makassar.
- Widjaja, Gunawan. (2003). *Jaminan dalam Perjanjian*, PT. Raja Grafindo, Jakarta.
- Widjaja, Gunawan. & Achmad Yani. (2000). *Hukum Arbitrase*, PT. Raja Grafindo, Jakarta.
- Yudha Hernoko, Agus. (2010). *Hukum Perjanjian Asas Proposionalitas dalam Kontrak Komersial*, Kencana Prenamedia Group, Jakarta.

#### **PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN**

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek, Staatsblad 1847 No. 23*).

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda.

Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

#### **JURNAL DAN KARYA ILMIAH**

Ambarita, Septerina. (2022). *Analisis Yuridis Akta Perjanjian Pengikatan Jual Beli Yang Dijadikan Dasar Hutang Piutang Oleh Notaris (Studi Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2848 K/Pdt/2017)*, Fiat Iustitia: Jurnal Hukum Vol. 2 No. 2, Universitas Katolik Santo Thomas Medan.

Anita Sinaga, Niru. (2018). *Peranan Asas-Asas Hukum Perjanjian dalam Mewujudkan Tujuan Perjanjian*, Binamulia Hukum, Volume 7 Nomor 2.

Bomantoro, Sutedjo. (2004). *Implementasi Doktrin Penyalahgunaan Keadaan Dalam Perjanjian Dalam Praktek Peradilan*, Tesis Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta.

- Desyana. (2013). *Penerapan Asas Kepatutan dalam Perjanjian Asuransi (Studi Kasus Putusan No.434/Pdt.G/2010/PN.Jkt.Sel. Antara PT. E.K. Prima Ekspor Indonesia dan PT. Chartis Insurance Indonesia Dahulu Bernama PT. Asuransi AIU Indonesia, Tbk.)*, Tesis Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta.
- I Wayan Bandem, I Wayan Wisadnya, Timoteus Mordan. (2020). *Akibat Hukum Perbuatan Wanprestasi Dalam Perjanjian Hutang-Piutang*, Raad Kertha: Vol. 03 No. 01, Universitas Mahendradatta.
- Janpieter Hutajulu, Marihot. (2019). *Kajian Yuridis Klausula Arbitrase Dalam Perkara Kepailitan*, Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum Vol. 3 No. 2, Universitas Kristen Satya Wacana.
- Nicolas Cowandy. Christopher. (2021). *Kedudukan Hukum Perjanjian Utang-Piutang di Balik Perjanjian Pengikatan Jual Beli*, Jurnal Education and Development: Vol. 9 No. 4, Institut Pendidikan Tapanuli.
- Ni Wayan Arika Cintya Angga Dewi. (2020). *Akibat Hukum Penjamin Yang Melepaskan Hak Istimewa Dalam Perjanjian Penanggungan Yang Dibuat Secara Lisan*, Jurnal Kertha Semaya, Vol. 8 No. 6, Universitas Udayana.
- R. Tumbelaka, Claudia. (2020). *Perlindungan Hukum Bagi Kreditur Dalam Eksekusi Perjanjian Kredit Dengan Jaminan Hak Tanggungan Atas Tanah*, Lex Privatum: Vol. VIII No. 4, Universitas Sam Ratulangi.
- Rana, Alifah. (2019). *Klausul Larangan Kepemilikan Objek Jaminan oleh Kreditor Apabila Debitor Wanprestasi*, Jurist-Diction: Volume 2 No. 4, Universitas Airlangga.
- Rosita, R. (2017). *Alternatif Dalam Penyelesaian Sengketa (Litigasi dan Non Litigasi)*, Al-Bayyinah : Journal of Islamic Law, Volume VI Nomor 2.
- Supianto. (2016). *Perdamaian (Dading) Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata*, Jurnal Rechtsens, Vol. 5, No. 1 Juni. Fakultas Hukum Universitas Islam Jember.
- Sutra Disemadi, Hari. & Mawarni (2021). *Perlindungan Perseroan Terbatas Atas Sengketa Utang Piutang Dengan Distributor Tanpa Perjanjian Kerjasama*, Jurnal Pendidikan Kewarganegaraan Undiksha Vol.9 No.3, Universitas Internasional Batam.
- Syafrida. (2020). *Alternatif Penyelesaian Sengketa Sebagai Solusi Mewujudkan Asas Pemeriksaan Perkara "Sederhana, Waktu Singkat dan Biaya Murah"*, Salam: Jurnal Sosial & Budaya Syar'i Vol. 7 No. 2, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Syarif Hidayatullah Jakarta.

## Konstruksi Kewenangan Majelis Permusyawaratan Rakyat dalam Memberikan Keterangan pada Perkara Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi

M. Adib Akmal Hamdi<sup>1</sup>, Xavier Nugraha<sup>2</sup>, Gio Arjuna Putra<sup>3</sup>

<sup>1</sup>Fakultas Hukum, Universitas Airlangga, Indonesia, [m.adib.akmal.hamdi-2019@fh.unair.ac.id](mailto:m.adib.akmal.hamdi-2019@fh.unair.ac.id)

<sup>2</sup>Fakultas Hukum, Universitas Airlangga, Indonesia

<sup>3</sup>Fakultas Hukum, Universitas Udayana, Indonesia

### ABSTRACT

In the light of this background, the focus of this article is on 3 (three) issues namely: the MPR's authority to interpret the constitution, the construction of *ius constitutum* providing statements by the MPR in reviewing laws in the Constitutional Court, and the reconstruction of the *ius constituendum* model of providing information on requests for review of laws law in the Constitutional Court. This article is a legal research with a reform-oriented research type with statutory, case, and conceptual approaches. Based on this research, several things were found, namely: (1) the People's Consultative Assembly has the authority to interpret the constitution based on Article 3 paragraph (1) of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia; (2) the construction of the *ius constitutum* position of the People's Consultative Assembly in the petition for review of a law at the Constitutional Court is derogated by the exclusion of the MPR as giving explanation in Constitutional Court Law Number 6 Year 2005; (3) at the *ius constituendum* level, the involvement of the People's Consultative Assembly in carrying out *originalism* interpretation of the constitution can be realized through the provision of explanation in a tripartite manner, namely the Government and/or the DPR as legislators and the People's Consultative Assembly as the framers of the constitution. This article provides recommendations for the need to amend the provisions of the Constitutional Court's procedural law, so as to provide space for substantive participation for the MPR in providing an interpretation of its constitution.

### Cite this paper

Hamdi, M. A., Nugraha, X., & Putra, G. A. (2023). Konstruksi Kewenangan Majelis Permusyawaratan Rakyat dalam Memberikan Keterangan pada Perkara Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4255

### MANUSCRIPT INFO

#### Manuscript History:

Received:

2022-12-10

Accepted:

2023-03-29

#### Corresponding Author:

M. Adib Akmal Hamdi,

[Ahmadfadlyh@gmail.com](mailto:Ahmadfadlyh@gmail.com)

#### Keywords:

*People's Consultative Assembly; Code of Procedures on Judicial Review of Law Against The Constitution; Constitutional Interpretation*



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

#### Layout Version:

v.6.2023

## PENDAHULUAN

Pasca amandemen UUD 1945, Mahkamah Konstitusi menjadi institusi yang sangat penting dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Mahkamah Konstitusi memiliki peran sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*), yang bertanggung jawab untuk menjaga supremasi konstitusi serta tidak diinjak-injak akibat munculnya kondisi ketiadaan upaya hukum untuk membatalkan undang-undang yang bertentangan dengan

konstitusi sebagaimana yang terjadi sebelum amandemen UUD NRI 1945.<sup>1</sup> Hal ini merupakan perubahan mendasar dalam identitas negara hukum (*rechtstaat*) Indonesia yang menegaskan pentingnya penguatan supremasi konstitusi.

Mahkamah Konstitusi juga menjadi penjaga utama tatanan (tertib) konstitusi, melalui kewenangannya dalam melakukan penafsiran Konstitusi.<sup>2</sup> Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan secara konstitusional dalam melakukan *constitutional review* (*verfassungstreitigkeit*) untuk menguji undang-undang, secara formil dan materiil, terhadap Undang-Undang Dasar berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD NRI 1945. Apabila Mahkamah Konstitusi dalam pelaksanaan *constitutional review* memandang bahwa permohonan yang dimohonkan tidak jelas dan/atau memandang terdapat urgensi untuk menghadirkan pemberi keterangan,<sup>3</sup> Pasal 54 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2020 tentang Perubahan Ketiga Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut UU MK) memberikan kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi untuk meminta keterangan dan/atau risalah rapat kepada Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR), Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), dan/atau Presiden.

Meskipun Mahkamah Konstitusi menjadi lembaga yang berwenang melakukan *constitutional review*, MPR tetap memiliki peran yang penting sebagai lembaga yang membentuk undang-undang dasar. Hal ini dikarenakan struktur ketatanegaraan Indonesia mendudukan MPR sebagai lembaga negara utama (*main states/primary constitutional organs*)<sup>4</sup> yang memiliki kewenangan konstitusional mengubah dan menetapkan UUD 1945 sebagaimana diatur dalam Pasal 3 ayat (1) UUD NRI 1945. Dengan demikian, MPR merupakan lembaga negara yang berkelindan langsung dengan proses perumusan dan perubahan pasal-pasal yang ada dalam konstitusi perubahan sehingga dapat dikatakan sebagai perumus konstitusi (*the framers of the constitution*).

Secara normatif, aksioma dipahami bahwa MPR sebagai perumus perubahan konstitusi. Karenanya, penting untuk memahami bagaimana pasal dalam UUD NRI 1945 dirumuskan, suasana kebatinannya (*geistlichen hintergrund*), dan perdebatan intelektual (*intellectual debates*) yang melatarbelakangi perumusan pasal dalam UUD NRI 1945. Seharusnya, Mahkamah Konstitusi memberikan ruang untuk MPR agar dilibatkan dalam pemberian keterangan. Namun, dalam tataran empiris, keterlibatan MPR belum terlalu substantif untuk memberikan keterangan pada pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Problematika ini disebabkan karena Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Pengujian Undang-Undang (selanjutnya disebut PMK 6/2005)<sup>5</sup> dan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi hanya memberikan porsi kepada Presiden/Pemerintah, DPR, dan/atau DPD sebagai lembaga pembentuk undang-undang untuk memberikan keterangan, sehingga tidak memberikan ruang substantif yang sama kepada MPR untuk memberikan keterangan terhadap permohonan pemohon. Kondisi ini *contrario in adjecto* (*'tegenstrijdigheid door de toevoeging'*) *vis-à-vis* dengan ketentuan Pasal 54 UU MK. Ketentuan Pasal 54 UU MK memungkinkan keterlibatan MPR untuk memberikan keterangan, tetapi hal ini belum dilakukan secara substantif. Oleh karena itu, rumusan permasalahan dalam penelitian ini, sebagai berikut:—apakah MPR berwenang

---

<sup>1</sup> Brian Z. Tamanaha, *On The Rule of Law: History, Politics, Theory*, Cambridge University Press, New York, 2004, h. 5.

<sup>2</sup> Keith E. Whittington, *Political Foundations of Judicial Supremacy: The President, The Supreme Court, and Constitutional Leadership in U.S History*, Princeton University Press, New Jersey, 2007, h. 1.

<sup>3</sup> Lihat beberapa contoh dalam pertimbangan hukum paragraf [3.19] Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 51/PUU-XVI/2018 dan pertimbangan hukum paragraf [3.11] Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 2/PUU-XIX/2021.

<sup>4</sup> Saldi Isra, *Lembaga Negara: Konsep, Sejarah, Wewenang, dan Dinamika Konstitusional*, PT. RajaGrafindo Persada, Depok, 2020, h. 13.

<sup>5</sup> Lihat juga dalam Pasal 13 ayat (1) huruf d Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Pengujian Undang-Undang.

melakukan penafsiran konstitusi; bagaimana konstruksi *ius constitutum* pemberian keterangan oleh MPR dalam pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi; dan bagaimana rekonstruksi *ius constituendum* model pemberian keterangan di Mahkamah Konstitusi. Penelitian ini bertujuan untuk mengkaji kewenangan MPR dalam melakukan penafsiran konstitusi, memotret ruang keterlibatan substantif MPR dalam tataran *ius constitutum*, dan merekonstruksi tatanan model pemberian keterangan oleh MPR dalam hukum acara pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi pada tataran *ius constituendum*.

## METODE

Penelitian ini merupakan penelitian hukum dengan tipologi penelitian merupakan *reform-oriented research*. *Reform-oriented research* sebagaimana dipaparkan oleh Terry Hutchinson adalah penelitian yang secara intensif mengevaluasi kecukupan aturan hukum yang ada untuk kemudian merekomendasikan perubahan pada aturan yang dirasa kurang.<sup>6</sup> Tujuan dari penelitian hukum dengan tipologi *reform-oriented research* adalah untuk merumuskan, merekomendasikan, dan/atau merekonstruksi aturan-aturan hukum. Mengingat teori kebenaran dalam ilmu hukum bersifat koherensi dan pragmatis, maka tujuan penelitian hukum juga untuk memberikan preskripsi yang menjawab permasalahan yang dirumuskan dalam rumusan masalah/isu hukum.<sup>7</sup> Penelitian ini mengombinasikan 3 (tiga) pendekatan dalam penelitian hukum yakni pendekatan konseptual, pendekatan perundang-undangan, dan pendekatan kasus. Pendekatan konseptual digunakan untuk menelaah konseptualisasi dan teori-teori penafsiran konstitusi dalam pengujian undang-undang (*constitutional review*). Melalui pendekatan perundang-undangan, akan ditelisik hubungan antara UU MK dan Peraturan Mahkamah Konstitusi yang mengatur ihwal hukum acara pengujian undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945. Berbekal dua pendekatan tersebut, digunakan juga pendekatan kasus yang dilakukan melalui cara inventarisasi putusan-putusan Mahkamah Konstitusi untuk menemukan koherensi antara argumentasi hukum yang sedang dibangun dengan fakta hukum dalam tataran praktik. Penggunaan bahan hukum dalam penelitian ini akan berfokus pada beberapa bahan hukum yakni bahan hukum utama dan bahan hukum penunjang.<sup>8</sup> Bahan hukum utama menggunakan peraturan perundang-undangan yang memiliki relevansi dengan topik pembahasan isu hukum yang diangkat. Bahan hukum penunjang yang menjadi referensi kajian dalam penelitian ini bersumber dari literatur-literatur hukum baik berupa buku dan artikel-artikel ilmiah berupa jurnal.

## HASIL DAN PEMBAHASAN

### Kewenangan MPR dalam Melakukan Penafsiran Konstitusi

Pasal 3 ayat (1) UUD NRI 1945 secara *expressis verbis* menegaskan kewenangan konstitusional MPR dalam mengubah dan menetapkan UUD 1945. MPR melalui proses amandemen terhadap UUD 1945 merumuskan norma-norma dasar konstitusional yang hanya mengandung prinsip, garis-garis besar, dan aturan-aturan fundamental bernegara guna tertib penyelenggaraan bernegara.<sup>9</sup> Karakteristik Aturan Dasar Negara (*staatsgrundgesetz*) bangsa Indonesia dalam Penjelasan Umum Angka IV UUD NRI 1945 yang hanya mengandung prinsip, garis-garis besar, dan aturan-aturan fundamental bernegara menjadikan konstitusi bersifat supel (elastis), sehingga tidak lekas usang (*verouderd*) serta mampu adaptif terhadap perkembangan dan dinamika kehidupan masyarakat negara Indonesia. Hukum harus terus-menerus dikembangkan guna menghadapi problematika sosial yang baru sebagai akibat dari perubahan masyarakat yang

<sup>6</sup> Terry Hutchinson, *Researching and Writing in Law*, Thomson Reuters (Professional) Australia Limited, Pyrmont, 2018, h. 7.

<sup>7</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2017, h. 47.

<sup>8</sup> *Ibid.*, h. 141.

<sup>9</sup> Maria Farida Indrati Soeprapto, *Imu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, PT. Kanisius, Sleman, 2007, h. 66.

lebih cepat daripada perubahan hukum.<sup>10</sup> Oleh karena itu, perlu dilakukan penafsiran terhadap konstitusi sebagai hukum tertulis, guna mengakomodasi kompleksitas permasalahan ketatanegaraan dan perkembangan sosial-kemasyarakatan baru.<sup>11</sup> Melalui interpretasi konstitusional yang tercermin dalam putusannya (*constitutional interpretation*), Mahkamah Konstitusi tidak hanya menelusuri makna dan arti yang terkandung dalam norma dasar konstitusi,<sup>12</sup> tetapi juga melakukan “perubahan” terhadap UUD NRI 1945 di luar proses amandemen formal (*formal amendment*),<sup>13</sup> melindungi hak-hak asasi manusia (*the protector of human rights*) dan hak konstitusional warga negara (*the protector of citizen's rights*),<sup>14</sup> serta menjamin tegaknya konstitusionalisme modern dan supremasi konstitusi sebagai asas absolut terwujudnya negara hukum.<sup>15</sup>

Dalam konteks penafsiran konstitusi, keberadaan penafsiran konstitusi merupakan upaya pencarian jawaban atas pertanyaan bagaimana kita memandang konstitusi dan tujuan-tujuan yang hendak dicapainya, dengan menggunakan spektrum yang lebih luas sebagaimana dikemukakan oleh Sir Anthony Mason.<sup>16</sup> Konstitusi mengandung cita hukum (*rechtsidee*) intensional yang akan diwujudkan, seperti: kemakmuran rakyat; perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia; mencerdaskan kehidupan bangsa melalui peningkatan akses pendidikan; dan meningkatkan kesejahteraan sosial bagi warga negara.<sup>17</sup> Semua cita hukum tersebut dirumuskan secara abstrak dalam pasal-pasal UUD 1945, sehingga memerlukan penafsiran konstitusi untuk melindungi, memenuhi, dan mengimplementasikannya.

Tidak berlebihan apabila Mr. Dooley sebagaimana dikutip oleh Boris I. Bittker berkata bahwa “*This funny about the constitution. It reads plain, but no one can understand it without an interpreter.*”<sup>18</sup> Karenanya, diperlukan adanya upaya penafsiran konstitusi. Terdapat 2 (dua) mazhab besar dalam bidang penafsiran konstitusi, yakni *originalism (interpretivism)* dan *non-originalism (non-interpretivism)*. Aliran *originalism* memahami teks konstitusi secara harfiah (*plain meaning interpretation*) dengan rujukan pada orisinalitas makna norma yang dipahami oleh perumus (*original meaning interpretation*), yang terkadang memasukkan juga cara pandang semangat dan/atau intensi yang dicita-citakan (*original intent*) pembentuk konstitusi pada masa lampau ketika konstitusi tersebut disusun.<sup>19</sup> Sementara itu, aliran *non-originalism* berpandangan bahwa penafsiran makna konstitusi

---

<sup>10</sup> Karl N. Llewellyn, “Some Realism About Realism: Responding to Dean Pound”, *Harvard Law Review*, Vol. 44 No. 8, 1931, 1236.

<sup>11</sup> Thomas Hobbes, *Leviathan or The Matter, Forme, & Power of Common-Wealth Ecclesiasticall and Civill*, Yale University Press, New Haven, 2010, h. 241.

<sup>12</sup> Zainal Arifin Mochtar, *Kekuasaan Kehakiman Mahkamah Konstitusi dalam Diskursus Judicial Activism Vs Judicial Restraint*, PT. RajaGrafindo Persada, Depok, 2021, h. 77.

<sup>13</sup> Kenneth C. Wheare, *Modern Constitutions*, Oxford University Press, Oxford, 1996, h. 126–151.

<sup>14</sup> Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously*, Harvard University Press, Cambridge, 1978, h. 133 Hal yang senada juga dikemukakan oleh Alec Stone Sweet dalam; Alec Stone Sweet, *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe*, Oxford Oxford University Press, 2002, h. 137.

<sup>15</sup> Conrado Hubner Mendes, *Constitutional Courts and Deliberative Democracy*, Oxford University Press, Oxford, 2013, h. 2 Bandingkan dengan karakteristik supremasi konstitusi yang dikemukakan oleh Jutta Limbach dalam Jutta Limbach; Jutta Limbach, “The Concept of The Supremacy of The Constitution”, *The Modern Law Review*, Vol. 64 No. 1, 2001, 3.

<sup>16</sup> Sir Anthony Mason, “The Interpretation of a Constitution in A Modern Liberal Democracy”, *Interpreting Constitutions, Theories, Principles, and Constitutions*, dalam ed. Charles Sampford dan Kim Preston The Federation Press, Sydney, 1996, h. 14.

<sup>17</sup> Bagus Oktafian Abrianto, Sri Winarsi, Xavier Nugraha, Patricia Inge Felany, “Citizen Lawsuit as a Legal Effort on Government Eco-Unfriendly Action”, *Review of International Geographical Education Online*, Vol. 11 No. 4, 2021, 210.

<sup>18</sup> Boris I. Bittker, “Interpreting The Constitution: Is The Intent of The Framers Controlling? If Not, What Is?”, *Harvard Journal of Law and Public Policy*, Vol. 19 No. 1, 1996, 9.

<sup>19</sup> Daniel A. Farber dan Suzanna Sherry, *Judgement Calls: Principle and Politics in Constitutional Law*, Oxford University Press, New York, 2009, h. xx.

harus bersifat adaptif dan bergerak linear mengikuti kebutuhan, kondisi baru, dan pergerakan sosial ekonomi masyarakat, tanpa perlu proses amandemen formal.<sup>20</sup>

Dalam praktik pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi, hakim-hakim Mahkamah Konstitusi memiliki independensi secara personal, bebas menggunakan metode penafsiran konstitusi yang paling tepat dan paling mencerminkan nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang berkembang di masyarakat. Hakim-hakim Mahkamah Konstitusi tidak terikat pada salah satu jenis metode penafsiran konstitusi, bahkan dapat mengombinasikan metode-metode penafsiran konstitusi tersebut menjadi metode penafsiran konstitusi *living originalism*<sup>21</sup> atau metode penafsiran konstitusi yang berkembang lainnya. Melalui penafsiran konstitusionalnya terhadap suatu kasus, hakim sesungguhnya menjadi “pencipta” hukum<sup>22</sup> sehingga dapat mempersempit atau memperluas kaidah-kaidah dalam konstitusi dan memiliki legitimasi secara yuridis-konstitusional untuk menentukan “*what the law it is*”. Implikasinya sebagaimana yang dikemukakan oleh Laurence Klaus dan Richard S. Kay, kebebasannya untuk merumuskan interpretasi atas suatu konstitusi yang bersumber pada doktrin *judicial activism*, mendorong Mahkamah Konstitusi untuk terlibat dalam *positive constitutional lawmaking*, yakni kondisi ketika perubahan dalam suatu penafsiran konstitusi yang telah diformulasikan oleh Mahkamah Konstitusi, menciptakan “kewajiban” afirmatif bagi publik untuk menaati dan menjalankannya.<sup>23</sup>

Beberapa pendapat dan praktik pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi tersebut dapat digunakan untuk mengetahui kewenangan MPR atas penafsiran konstitusi. Dalam konteks pertanyaan apakah MPR berwenang melakukan penafsiran konstitusi, jawabannya adalah semua lembaga negara, termasuk rakyat sebagai sumber, pemilik, dan pemegang kedaulatan tertinggi<sup>24</sup> boleh turut melakukan penafsiran konstitusi. Namun, tafsiran-tafsiran lembaga tersebut tidak bersifat final dan otoritatif, seperti Putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat *final and binding, erga omnes*,<sup>25</sup> dan *inkracht van gewijsde* sejak saat dibacakan. Pasal 24C ayat (1) UUD NRI 1945 hanya menyebut bahwa “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar.” Dengan menggunakan penafsiran sistematis terhadap frasa “final”, maka Penjelasan Pasal 10 ayat (1) UU MK yang merupakan aturan pelaksanaan dari Pasal 24C UUD NRI 1945, merumuskan bahwa “Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final, yakni putusan Mahkamah Konstitusi langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh.”

Dalam menelaah kedudukan Mahkamah Konstitusi pada praktik pengujian konstitusional, maka Penulis membandingkan antara Indonesia dengan Amerika Serikat. Perbandingan hukum dengan Amerika Serikat dilakukan atas dasar alasan yakni praktik awal pengujian konstitusionalitas undang-undang oleh pengadilan, dilakukan oleh Mahkamah Agung Amerika Serikat melalui kasus *Marbury v. Madison* (1803). Pelaksanaan praktik pengujian konstitusional tersebut tidak ditemukan ketentuan dalam konstitusi Amerika Serikat. Mahkamah Agung Amerika Serikat, pasca kasus *Marbury v. Madison*,

<sup>20</sup> David A. Strauss, *The Living Constitution*, Oxford University Press, New York, 2010, h. 1 Bandingkan dengan apa yang dikemukakan oleh John W. Compton dalam; John W. Compton, *The Evangelical Origins of The Constitution*, Harvard University Press, Cambridge, 2014, h. 133.

<sup>21</sup> Jack M. Balkin, *Living Originalism*, The Belknap of Harvard University Press, Cambridge, 2011, h. 3 Bandingkan dengan apa yang dikemukakan oleh James E. Fleming dalam; James E. Fleming, “Living Originalism and Living Constitutionalism as Moral Readings of The American Constitution”, *Boston University Law Review*, Vol. 92 2012, 1175–1176.

<sup>22</sup> E.W. Thomas, *The Judicial Process: Realism, Pragmatism, Practical Reasoning and Principles*, Cambridge University Press, New York, 2005, h. 4.

<sup>23</sup> Allan Randolph Brewer Carias, *Constitutional Courts as Positive Legislators: A Comparative Law Study*, Cambridge University Press, Cambridge, 2011, h. 50.

<sup>24</sup> William H. Rehnquist, “The Notion of A Living Constitution”, *Harvard Journal of Law and Public Policy*, Vol. 29 No. 2, 1976, 404.

<sup>25</sup> M. Ali Safa’at et al., *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi (Edisi Revisi)*, Kepaniteraan dan Sekretaris Jenderal Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2019, h. 47.

bertransformasi menjadi institusi negara yang sangat kuat, arbiter terakhir terhadap segala pertanyaan konstitusional (*ultimate arbiter of all constitutional questions*), dan penafsir terakhir konstitusi (*the ultimate interpreter of the constitution*). Konsepsi yang mendudukkan Mahkamah Agung Amerika Serikat sebagai *the sole and ultimate interpreter of the constitution* berkembang melalui preseden dan interpretasi hakim Mahkamah Agung sendiri, bukan berdasarkan tekstual pasal dalam Konstitusi Amerika Serikat. Hal ini sesuai dengan pendapat Michel Rosenfeld, yang mengatakan bahwa "*The United States Constitution is remarkably silent on the subject of ultimate responsibility for constitutional interpretation*".<sup>26</sup>

Kedudukan yang superior dalam penafsiran konstitusi Amerika Serikat oleh Mahkamah Agung Amerika Serikat berbeda dengan kedudukan Mahkamah Konstitusi Indonesia. Dalam konteks nasional, Mahkamah Konstitusi pernah menegaskan secara *expressis verbis* kedudukannya sebagai lembaga penafsir Undang-Undang Dasar (*the sole judicial interpreter of the constitution*) dalam Putusan MK 005/PUU-IV/2006 tertanggal 23 Agustus 2006. Dengan menggunakan transliterasi bebas, terminologi "*the sole judicial interpreter of the constitution*" bermakna lembaga kekuasaan kehakiman tunggal penafsir Undang-Undang Dasar, bukan lembaga tunggal penafsir konstitusi sebagaimana makna dari *the sole interpreter of the constitution*. Adanya pemahaman gramatikal terhadap pasal-pasal dalam konstitusi tersebut, baik Konstitusi Amerika Serikat maupun UUD NRI 1945, menunjukkan sama-sama tidak secara definitif menugaskan kepada cabang kekuasaan negara yang secara *legitimate* berfungsi sebagai penafsir tunggal konstitusi. Pandangan yang berargumentasi Mahkamah Konstitusi merupakan satu-satunya lembaga yang mampu melakukan penafsiran konstitusi (*the sole interpreter of the constitution*) dengan landasan bahwa konstitusi hanya menyebutkan satu lembaga yang dapat melakukan pengujian undang-undang terhadap konstitusi, tidak dapat dipertahankan karena kewenangan pengujian undang-undang terhadap konstitusi harus dibaca satu nafas dengan rangkaian kata sebelumnya yakni "*...mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final...*". Adapun finalitas yang dimaksud dalam Pasal 24C ayat (1) UUD NRI 1945 merupakan finalitas dalam sifat produk putusannya, yakni langsung memiliki kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum lain yang dapat ditempuh sebagaimana Penjelasan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, bukan lantas diinterpretasikan sebagai "satu-satunya penafsir konstitusi" atau lembaga tunggal penafsir konstitusi (*the sole interpreter of the constitution*)<sup>27</sup> sehingga mengeliminasi dan menolak tafsir konstitusi lembaga negara lainnya.

Legislatif dan eksekutif melakukan penafsiran konstitusi dalam rangka merumuskan ketentuan undang-undang sebagai aturan turunan dari Undang-Undang Dasar. Presiden, selaku cabang kekuasaan eksekutif yang berkedudukan sebagai kepala negara dan pemerintahan, menafsirkan konstitusi agar tindakan pemerintahannya (*bestuurshandelingen*) selaras dengan tanggung jawab konstitusional yang tertuang pada Pasal 28I ayat (4) UUD NRI 1945 yakni melindungi, menghormati, dan menjamin pemenuhan hak-hak asasi manusia. Dalam konteks legislasi, Presiden juga memiliki kewenangan konstitusional untuk mengajukan rancangan undang-undang kepada DPR RI. Rancangan undang-undang tersebut dibahas oleh DPR RI dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama. Dengan demikian, interpretasi terhadap norma-norma Konstitusi dilakukan dalam pembentukan undang-undang. Apabila tafsiran-tafsiran konstitusi tersebut bertentangan satu sama lain dan/atau merugikan hak konstitusional yang telah diatur oleh konstitusi, pengujian konstitusionalitas norma dapat diajukan melalui *constitutional review* kepada Mahkamah Konstitusi.

---

<sup>26</sup> Michel Rosenfeld, "Executive Autonomy, Judicial Authority, and The Rule of Law: Reflections on Constitutional Interpretation and The Separation of Powers", *Cardozo Law Review*, Vol. 15 1993, 137.

<sup>27</sup> Saldi Isra dan Feri Amsari, "Perubahan Konstitusi Melalui Tafsir Hakim", *BPHN*, 2019, 8.

Mahkamah Konstitusi dalam perspektif tersebut memiliki kedudukan yang tepat sebagai “*the final, authoritative, or sole judicial interpreter of the constitution*”.<sup>28</sup> Para penulis berpendapat, bahwa MPR berwenang untuk melakukan penafsiran konstitusi dengan sumber kewenangan yang diperoleh secara atribusi dari Pasal 3 ayat (1) UUD NRI 1945. Kewenangan atribusi melekat secara terus-menerus kepada MPR sebagai *original legislator* dari undang-undang dasar atau pembentuk konstitusi<sup>29</sup> tanpa perlu dirumuskan secara eksplisit dalam Undang-Undang Dasar. Kedudukan MPR merupakan satu-satunya lembaga yang merumuskan, mengubah, dan menetapkan Undang-Undang Dasar. MPR juga terlibat langsung dengan penyusunan perubahan UUD 1945 sehingga dapat dikatakan *the framers of the constitution*. Kelembagaan MPR yang fundamental dalam struktur ketatanegaraan Indonesia sebagai lembaga perumus konstitusi, tetapi tidak mampu melakukan penafsiran konstitusional terhadap produk hukum dasar yang dirumuskannya dengan argumentasi nihil kewenangan eksplisit yang mengaturnya, akan menyebabkan adanya kekacauan secara logika hukum. MPR merupakan lembaga negara utama yang interdependen dengan perjalanan historis, filosofis, sosiologis, dan yuridis perubahan UUD 1945. Oleh karena itu, MPR akan memahami bagaimana suasana kebatinan (*geistlichen hintergrund*), motivasi, dan/atau intensi yang dicita-citakan (*original intent*) oleh perumus konstitusi, serta perdebatan-perdebatan intelektual (*intellectual debates*) yang terjadi selama perumusan dan perubahan pasal-pasal dalam UUD 1945.

### **Konstruksi *Ius Constitutum* MPR dalam Memberikan Keterangan pada Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi**

Kedudukan MPR sebagaimana telah dipaparkan dalam pembahasan sebelumnya sangat esensial dalam struktur ketatanegaraan Indonesia, yakni sebagai lembaga negara perumus konstitusi. Sebagai lembaga negara yang terlibat langsung dalam pembentukan konstitusi, MPR dianggap memahami *original intent* dan *original meaning* konstitusi. Proses aktivitas interpretasi konstitusi oleh Mahkamah Konstitusi dalam pelaksanaan kewenangan pengujian konstitusional, membutuhkan elemen *original intent* dan *original meaning* dari para perumus konstitusi pada masa lalu, karena mustahil dapat membangun alur penafsiran konstitusional yang konsisten, koheren, dan konstruktif tanpa menggali, mencari, dan memahami bagaimana para perumus konstitusi menafsirkan konstitusi yang dibuat pada masa lampau. Pengujian konstitusional, sebagaimana aktivitas yudisial lainnya, membutuhkan hukum acara untuk menjamin kepastian hukum terkait prosedur beracara. Pada pembahasan ini, para penulis mengawali pembahasan dengan memaparkan dasar normatif ihwal *ius constitutum* MPR dalam memberikan keterangan pada pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Dasar normatif tersebut menjadi pisau analisis untuk merelevansikan dengan praktik faktual keterlibatan MPR sejak terbitnya PMK 6/2005 hingga dikeluarkannya PMK 2/2021. Premis minor dan premis mayor yang telah disusun demikian akan ditarik konklusi hukum.

### **Konstruksi Para Pihak dalam Sidang Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi**

Dalam hukum acara pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi, terdapat 3 (tiga) kelompok pihak yang berperkara, yaitu: Pemohon, Pemberi Keterangan, dan/atau Pihak Terkait. Pasal 54 UU MK menegaskan bahwa lembaga negara yang dapat menjadi pemberi keterangan dan/atau diminta oleh Mahkamah Konstitusi untuk menyerahkan risalah rapat yang berkenaan dengan permohonan yang sedang diperiksa adalah MPR, DPR, DPD, dan/atau Presiden, sehingga kedudukan MPR secara *expressis verbis* merupakan

<sup>28</sup> Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, PT. Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2016, h. 50; Bandingkan dengan Erwin Chemerinsky dalam Erwin Chemerinsky, *Interpreting The Constitutions*, Praeger Publishers, New York, 1987, h. 105.

<sup>29</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2016, h. 101.

pemberi keterangan.<sup>30</sup> MPR tidak didudukkan sebagai pihak terkait karena bertentangan dengan Pasal 54 UU MK. Selain itu, konsekuensi apabila MPR diletakkan sebagai pihak terkait, maka harus mendalilkan bahwa kewenangannya terpengaruh oleh permohonan. Wewenang MPR sebagai *main state organs* atau *primary constitutional organs* hanya akan terpengaruh apabila terdapat undang-undang yang mengatur wewenang MPR namun bertentangan dengan UUD NRI 1945 yang mana hal ini sangat tidak mungkin terjadi, mengingat kewenangan konstitusional setiap lembaga negara utama telah diatur secara limitatif dalam Konstitusi. Potensi permasalahan kewenangan MPR lebih mungkin terjadi dalam perkara Sengketa Kewenangan Lembaga Negara (SKLN).

Pasal 54 UU MK juga mengandung frasa “dapat” yang merupakan wewenang bebas (*vrije bevoegdheid*) sehingga penerapannya akan kembali kepada kebijaksanaan Mahkamah Konstitusi yang memanggil atau tidaknya pemberi keterangan tersebut. Titik anjak permasalahan adalah justru kemungkinan pelibatan MPR yang dimungkinkan pada spektrum Pasal 54 UU MK, namun tidak tercermin dalam rumusan pasal 13 ayat (1) PMK 6/2005. Antinomi yang demikian tentu merupakan sebuah permasalahan apabila dilihat dari perspektif ilmu perundang-undangan (*gesetzgebungswissenschaft*) karena secara teori jenjang norma hukum sebagaimana Hans Kelsen kemukakan dalam *stufentheorie*<sup>31</sup> Peraturan Mahkamah Konstitusi yang berkedudukan sebagai peraturan delegasi dari UU MK harus berlaku, bersumber, berpedoman, dan berdasar kepada norma hukum yang lebih tinggi yakni UU MK yang memerintahkannya sesuai dengan Pasal 86 UU MK sebagaimana asas hukum *lex superiori derogate legi inferiori*.<sup>32</sup> Meskipun PMK 6/2005 telah diubah dengan Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 2 Tahun 2021 tentang Tata Beracara dalam Pengujian Undang-Undang (selanjutnya disebut PMK 2/2021) yang telah mengatur dalam Pasal 5 ayat (1) kewenangan MPR untuk dilibatkan dalam pemberian keterangan pada pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi, implikasi yuridis terderogasinya ruang substantif MPR untuk memberikan keterangan dalam pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi yang dipertahankan secara ajeg dan kontinu selama lebih dari 15 (lima belas) tahun. Hal demikian merupakan suatu bentuk pengabaian dan ketidaktaatan terhadap hierarki norma hukum dalam bangunan negara hukum yang demokratis.

### **Kedudukan MPR sebagai Pemberi Keterangan pada Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi**

Hukum acara permohonan pengujian undang-undang yang diatur dengan PMK 6/2005 sebagaimana telah diubah dengan PMK 2/2021, tidak mengandung rumusan pasal yang memungkinkan MPR memberikan keterangan. Oleh karena itu, dilakukan penyajian data putusan-putusan Mahkamah Konstitusi secara deskriptif dengan metode sampel acak (*random sampling*) yang dihasilkan sejak awal lahirnya Mahkamah Konstitusi hingga sebelum pemberlakuan PMK 2/2021. Penyajian data tersebut dalam rangka menelaah model pemberian keterangan yang secara umum digunakan oleh Mahkamah Konstitusi dalam memutus perkara pengujian undang-undang. Berdasarkan hasil analisis tersebut, terdapat beberapa model pemberian keterangan yang tercermin dalam putusan-putusan Mahkamah Konstitusi yang dikemukakan dalam Tabel 1.

**Tabel 1**

### **Model Pemberian Keterangan pada Pengujian Undang-Undang berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi**

---

<sup>30</sup> Peter Jeremiah Setiawan, Xavier Nugraha, Vincentius Sutanto, Marchethy Riwani Diaz, “Konstitusionalitas Perbuatan Tidak Menyenangkan Sebagai Tindak Pidana Ujaran Kebencian: Analisis Surat Edaran Kapolri Nomor: Se/6/X/2015”, *Jurnal Ilmiah Penegakan Hukum*, Vol. 8 No. 1, 2021, 77.

<sup>31</sup> Hans Kelsen, *General Theory of Norms (translated by Michael Hartney)*, Oxford University Press, New York, 1991, h. xxii.

<sup>32</sup> Maria Farida Indrati Soeprapto, *Op.Cit.* 44.

No.	Model Pemberian Keterangan	Jumlah Putusan
1.	Tidak Melibatkan Pemberi Keterangan	12
2.	Melibatkan Pemberi Keterangan Pemerintah dan DPR	54
3.	Melibatkan Pemberi Keterangan Pemerintah/Presiden dan DPD	1
4.	Melibatkan Pemberi Keterangan Presiden/Pemerintah atau DPR	11
5.	Melibatkan Pemberian Keterangan oleh Presiden/Pemerintah dan Pihak Terkait	3
6.	Melibatkan Pemberian Keterangan oleh DPR, Pihak Terkait, dan Pemerintah sebagai <i>ad informandum</i>	1
7.	Melibatkan Pemberian Keterangan oleh Presiden/Pemerintah, DPR, dan Pihak Terkait	18
<b>TOTAL JUMLAH PUTUSAN DIINVENTARISASI</b>		100

Sumber: Data diolah dari Putusan Mahkamah Konstitusi tahun 2003 – 2019.

Sebagaimana telah dikemukakan pada pembahasan sebelumnya, bahwa secara normatif hukum acara pengujian undang-undang pada PMK 6/2005 tidak merumuskan ruang yang substantif kepada MPR untuk berperan dalam memberikan keterangan pada pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Hal tersebut relevan dengan data yang dipaparkan para penulis bahwa secara empiris, Mahkamah Konstitusi tidak pernah melibatkan MPR dalam memberikan keterangan. Berdasarkan hasil penyajian data deskriptif, tidak ada ruang substantif bagi MPR untuk memberikan keterangan dalam proses pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Ini menunjukkan adanya *antinomi in concreto* terhadap tafsiran gramatikal atas Pasal 54 UU MK yang sejatinya membuka ruang bagi MPR untuk dapat terlibat dalam pemberian keterangan. Namun, Mahkamah Konstitusi belum pernah memanggil MPR untuk memberikan keterangan. Hal ini berbeda dengan Presiden/Pemerintah, DPR, dan/atau DPD yang telah dilibatkan dalam proses tersebut. Selain itu, hasil data tersebut juga menekankan bahwa keempat lembaga negara seharusnya diberikan ruang substantif secara proporsional dalam memberikan keterangan dalam proses pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Hal ini disebabkan keempat lembaga negara tersebut secara bersama-sama diletakkan dalam satu pasal *a quo*, sehingga seharusnya interpretasi Pasal 54 UU MK harus memperhatikan hak-hak proporsional masing-masing lembaga negara untuk memberikan keterangan.

### **Tafsir Konstitusi MPR terhadap Pasal UUD NRI Tahun 1945 yang Dijadikan Batu Uji dalam Permohonan**

Di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia, hanya MPR yang memiliki kewenangan konstitusional mengubah dan menetapkan UUD 1945 sebagaimana tertuang secara *expressis verbis* dalam Pasal 3 ayat (1) UUD NRI 1945. Dalam memasyarakatkan dan mengkaji UUD NRI 1945,<sup>33</sup> penafsiran konstitusi menjadi bagian integral dan interdependen dengan MPR. Setiap lembaga negara yang mengambil sumpah untuk menjaga, memegang teguh,

<sup>33</sup> Pasal 5 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah sebagaimana terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2019 tentang Perubahan Ketiga Atas Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

melaksanakan, dan menegakkan Undang-Undang Dasar,<sup>34</sup> berwenang melakukan penafsiran konstitusi. Dalam pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi, MPR sebagai *the framers of the constitution* harus dilibatkan untuk memberikan interpretasi konstitusinya secara *originalism*. Dengan demikian, MPR diberikan ruang substantif untuk menelaah dan menelusuri *original intent, original meaning*, dan historisitas pasal-pasal dalam UUD NRI 1945 yang dijadikan batu uji dalam permohonan, sehingga akan memperkaya dialektika interpretasi konstitusi dalam putusan hakim konstitusi.<sup>35</sup> Interpretasi secara *originalism* akan membantu Mahkamah dalam merumuskan pertimbangan hukumnya mengenai *raison d'être* pasal-pasal dalam UUD NRI 1945 yang menjadi batu uji dalam permohonan serta memperkaya khazanah interpretasi konstitusional mengenai prinsip-prinsip yang terkandung di dalam landasan konstitusional dipahami secara orisinal berdasarkan intensi dan/atau makna yang dicita-citakan oleh para perumus perubahan konstitusi.<sup>36</sup>

Gagasan ini mempunyai relevansi dengan 3 (tiga) elemen dalam teori sistem hukum menurut Lawrence M. Friedman yakni *legal structure, legal substance, dan legal culture*.<sup>37</sup> Karenanya, gagasan ini menyatakan bahwa keberhasilan dalam memperbaiki sistem hukum Indonesia bergantung pada perbaikan terhadap 2 (dua) aspek eksternal yakni *legal structure* dan *legal culture*.<sup>38</sup> Berdasarkan norma hukum (*legal substance*) Pasal 54 UU MK, MPR diberikan ruang substantif untuk memberikan keterangan pada pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Pemberian ruang substantif bagi MPR ini ditegaskan kembali dalam PMK 2/2021. PMK 2/2021 menegaskan bahwa MPR dapat dimintai keterangan oleh Mahkamah Konstitusi. Selanjutnya, Mahkamah Konstitusi sebagai *law implementing agency* perlu memutuskan apakah akan melibatkan MPR dalam memberikan tafsir konstitusi secara *originalism* atas pasal-pasal UUD NRI Tahun 1945 yang menjadi batu uji dalam pengujian undang-undang.

Dengan demikian, Pasal 54 UU MK sebenarnya telah menjamin independensi dan kebijaksanaan Mahkamah Konstitusi dan memberikan kebebasan kepada Mahkamah Konstitusi untuk memutuskan apakah perlu memanggil MPR sebagai pemberi keterangan dalam pengujian undang-undang dengan pertimbangan urgensi dan/atau rasionalitas. Namun, keyakinan bahwa Mahkamah Konstitusi merupakan satu-satunya penafsir konstitusi seperti konsep *judicial supremacy* yang ada di Amerika Serikat tidak dipertahankan dan harus diperbarui dari sisi *legal culture*. Berkaitan dengan hal ini, Sir Anthony Mason menyarankan bahwa konsepsi pengadilan sebagai "*lone guardian of constitutionality*" tidak mungkin berhasil.<sup>39</sup> Hal yang senada juga dikemukakan oleh mantan Hakim Mahkamah Agung Amerika Serikat, Sandra Day O'Connor, yang mengemukakan bahwa kewajiban untuk menjaga dan melindungi Konstitusi tidak hanya melekat pada

---

<sup>34</sup> Walter F. Murphy, "Who Shall Interpret? The Quest for The Ultimate Constitutional Interpretation", *The Review of Politics*, Vol. 48 No. 3, 1986, 401.

<sup>35</sup> Lihat dalam Pasal 27 Peraturan Majelis Permusyawaratan Rakyat Nomor 1 Tahun 2019 tentang Tata Tertib Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, mengenai tugas pimpinan MPR RI guna memberikan penjelasan atas tafsir kaidah konstitusional dalam perkara pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar di Mahkamah Konstitusi.

<sup>36</sup> Philip Bobbitt, *Constitutional Law and Interpretation*, Dennis Patterson (Ed), A Companion to Philosophy of Law and Legal Theory, Blackwell Publishing Ltd, Oxford, 2010, h. 134. Lihat juga dalam Robert H. Bork, *A Country I Do Not Recognize: The Legal Assault on American Values*, Stanford: Hoover Institutions Press, 2005, h. xxx. Pandangan yang senada juga dikemukakan oleh Andrei Marmor dalam bukunya Andrei Marmor, *Interpretation and Legal Theory*, Portland: Hart Publishing, 2005, h. 155. Bandingkan dengan Antonin Scalia, Bryan A. Garner, *Reading Law: The Interpretation of Legal Texts*, New York: Thomson/West, 2012, h. 90 dan Sotirios A. Barber, James E. Fleming, *Constitutional Interpretation: The Basic Questions*, Oxford: Oxford University Press, 2005, h. 64.

<sup>37</sup> Lawrence Meir Friedmann dan Grant M. Hayden, *American Law an Introduction*, 3rd Editio Oxford University Press, New York, 2017, h. 5-7.

<sup>38</sup> Peter Jeremiah Setiawan, Xavier Nugraha, Luisa Srihandayani, "Konsep Penegakan Hukum Yang Sistematis Dalam Perselisihan Pra-Yudisial Di Indonesia", *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, Vol. 29 No. 1, 2022, 81.

<sup>39</sup> Sir Anthony Mason, *Op.Cit.*, h. 10.

hakim (kekuasaan kehakiman) semata, akan tetapi “dibagi” dengan cabang kekuasaan negara lainnya.<sup>40</sup> Berdasarkan kedua pendapat tersebut, kewajiban untuk menjaga konstitusi tidak hanya melekat pada hakim konstitusi dan Mahkamah Konstitusi secara kelembagaan, tetapi juga dibagi kepada pemegang kekuasaan negara lainnya, termasuk MPR. Karenanya, MPR mempunyai kedudukan yang sama dengan lembaga negara lain tersebut dan berkewajiban menjaga dan melindungi Konstitusi. Gagasan penelitian ini bertujuan untuk memberikan peran yang lebih substansial bagi MPR dalam pengujian undang-undang, agar dapat memberikan tafsir konstitusi secara proporsional. Dengan demikian, keberadaan MPR sebagai pemberi keterangan dalam Pasal 54 UU MK bukan hanya “sekedar indah dalam tulisan” atau seperti ungkapan *wujuduhu ka’adamih* (adanya sama seperti tidak adanya), melainkan akan mengikat secara implementatif.

### **Rekonstruksi Model Pemberian Keterangan oleh MPR di Mahkamah Konstitusi sebagai *Ius Constituendum***

Pada pembahasan sebelumnya telah dikemukakan fakta empiris bahwa MPR tidak memiliki ruang substantif dalam memberikan keterangan pada pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Hal ini dikarenakan hukum acara pengujian undang-undang sesuai PMK 6/2005 tidak memberikan ruang bagi MPR sebagai pemberi keterangan. Dengan diterbitkannya PMK 2/2021 yang telah melibatkan MPR sebagai pemberi keterangan, maka perlu diwujudkan gagasan rekonstruksi model pemberian keterangan oleh MPR pada pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Model pemberian gagasan yang melibatkan MPR sebagai pemberi keterangan tidak akan menderogasi independensi dan kekuasaan hakim untuk menentukan “apa hukumnya” sesuai dengan asas *ius curia novit*.

### **MPR sebagai *The Framers of The Constitution***

Dalam merumuskan model pemberian keterangan oleh MPR di Mahkamah Konstitusi, terdapat 3 (tiga) argumentasi yang dapat dipergunakan untuk memberikan MPR peran substantif dalam memberikan penafsiran konstitusinya atas pasal-pasal dalam UUD 1945 yang dijadikan batu uji dalam permohonan. *Pertama*, secara kelembagaan, MPR merupakan lembaga negara satu-satunya yang memiliki kewenangan mengubah dan menetapkan UUD 1945 sehingga berperan sebagai *the framers of the constitution*. *Kedua*, MPR merupakan lembaga negara utama yang berkelindan langsung dan interdependen dengan perjalanan historis, filosofis, yuridis, dan sosiologis perubahan UUD 1945, sehingga paham terhadap suasana kebatinan (*geistlichen hintergrund*) yang melatarbelakangi perubahan konstitusi, motivasi dan/atau intensi yang dicita-citakan (*original intent*) oleh perumus konstitusi, dan perdebatan-perdebatan intelektual (*intellectual debates*) yang mengaruhi perumusan dan perubahan pasal-pasal dalam UUD 1945. *Ketiga*, metode penafsiran konstitusi membuka ruang bagi hakim melakukan penafsiran secara *originalism*, sehingga dengan dilibatkannya MPR untuk melakukan tafsir konstitusi atas pasal-pasal yang dijadikan batu uji akan memperkaya khazanah interpretasi konstitusional tidak hanya berhenti pada *statutory interpretation*-tetapi akan lebih progresif menuju *originalism constitutional interpretation*.

Meskipun dalam praktik, Mahkamah Konstitusi memiliki independensi untuk melakukan penafsiran konstitusionalnya dan tidak terikat pada salah satu mazhab, kecenderungan untuk melakukan penafsiran konstitusi secara *originalism* telah ditegaskan oleh para *founding fathers* dalam Penjelasan Umum Angka I UUD 1945. Para *founding fathers* mengungkapkan bahwa memahami konstitusi tidak cukup hanya melihat teks pasal-pasal semata, akan tetapi harus juga menyelidiki bagaimana suasana kebatinan (*geitslichen hintergrund*) dari pasal dalam UUD 1945, bagaimana intensi yang dicita-citakan perumus perubahan konstitusi terhadap pasal-pasal UUD 1945 tersebut, dan bagaimana penafsiran makna dan/atau kata yang terkandung dalam konstitusi ketika perdebatan dalam perumusan konstitusi terjadi. Konstitusi tidaklah akan mungkin dipahami secara utuh ketika

<sup>40</sup> Sandra Day O'Connor, *The Majesty of The Law: Reflections of a Supreme Court Justice*, Random House, Inc., New York, 2004, h. 56.

konteks historisnya tidak ikut dipahami juga. Konstitusi bukanlah sekadar dokumen, konstitusi adalah hukum dengan makna-makna yang hidup dalam suatu konteks sejarah.<sup>41</sup>

### **Model Pemberian Keterangan Para Pihak dalam Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi**

Dalam hukum acara pengujian undang-undang, terdapat 2 (dua) kelompok pemberi keterangan, yaitu: Pemerintah, DPR, dan/atau DPD untuk melakukan *statutory interpretation* terhadap konstitusionalitas norma yang terkandung dalam undang-undang terhadap konstitusi. Pada tahap ini, Pemerintah, DPR, dan/atau DPD sebagai pembentuk undang-undang memberikan tafsir terhadap norma-norma hukum yang dirumuskan dalam undang-undang. Ketentuan-ketentuan yang dirumuskan dalam undang-undang harus mampu dijustifikasi rasionalitas konstitusionalnya. Pada tahap selanjutnya, MPR sebagai *the framers of the constitution* juga dilibatkan untuk memberikan tafsir konstitusinya perihal *raison d'etre, original intent, original meaning*, dan historitas yang melatarbelakangi pasal-pasal dalam UUD NRI 1945 yang dijadikan batu uji dalam pengujian undang-undang. Pelibatan MPR dalam mekanisme pemberian keterangan dan penafsiran konstitusi di Mahkamah Konstitusi tidak boleh dianggap sebagai upaya deviasi atas asas peradilan cepat karena dapat memperlengkapi ragam penafsiran konstitusi dalam putusan Mahkamah Konstitusi meskipun menyebabkan semakin lamanya pemeriksaan persidangan. Meskipun MPR memberikan rekomendasi tafsir konstitusi secara *originalism*, hakim konstitusi tetap memiliki kebijakan dalam menentukannya karena sifat tafsir konstitusi MPR tidak mengikat hakim, sama seperti *statutory interpretation* yang dilakukan oleh Presiden, DPR, dan/atau DPD. Dengan demikian, Mahkamah Konstitusi tetap berkedudukan sebagai *the final and authoritative interpreter of the constitution*.

### **PENUTUP**

MPR berwenang melakukan penafsiran konstitusi sebagaimana landasan konstitusionalnya sesuai dengan Pasal 3 UUD NRI Tahun 1945. Berdasarkan konstruksi *ius constitutum*, MPR mempunyai kedudukan sebagai pemberi keterangan dalam pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi sebagaimana diatur Pasal 54 UU MK. Namun, pada praktiknya, MPR tidak dilibatkan secara substantif dalam proses tersebut, meskipun melaksanakan tanggung jawab negara selaku lembaga negara yang membentuk dan mengubah undang-undang dasar, sebagaimana ditentukan dalam konstitusi. Berdasarkan kewenangannya dan konstruksi *ius constitutum tersebut*, MPR berwenang melakukan penafsiran konstitusi dan perlu dilibatkan dalam pemberian keterangan pada pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Oleh karena itu, rekonstruksi model pemberian keterangan diperlukan agar MPR sebagai *the framers of the constitution* dapat memberikan tafsir konstitusinya melalui pemberian keterangan yang substantif.

Berdasarkan pada beberapa hal tersebut, terdapat beberapa rekomendasi untuk penguatan posisi MPR pada pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi harus konsisten dengan penerapan norma hukum yang mengafirmasi kedudukan MPR sebagai Pemberi Keterangan dan membuka ruang pelibatan substantif bagi MPR sesuai dengan proporsinya. Selain itu, hukum acara pemberian keterangan dalam pengujian undang-undang yang masih terbatas *statutory interpretation*, harus diubah secara progresif menuju *originalism constitutional interpretation* melalui model pemberian keterangan secara tripartit, yakni pelibatan lembaga pembentuk undang-undang dan lembaga pembentuk konstitusi. .

---

<sup>41</sup> Disarikan dari Soetandyo Wignjosoebroto dalam Yance Arizona, *Konstitusionalisme Agraria*, STPN Press, Sleman, 2014, h. 3.

**DAFTAR PUSTAKA****Buku**

- Arizona, Y. (2014). *Konstitusionalisme Agraria*. STPN Press.
- Asshiddiqie, J. (2016). *Konstitusi Ekonomi*. PT. Kompas Media Nusantara.
- Balkin, J. M. (2011). *Living Originalism*. The Belknap of Harvard University Press.
- Carias, A. R. B. (2011). *Constitutional Courts as Positive Legislators: A Comparative Law Study*. Cambridge University Press.
- Chemersinsky, E. (1987). *Interpreting The Constitutions*. Praeger Publishers.
- Compton, J. W. (2014). *The Evangelical Origins of The Constitution*. Harvard University Press.
- Dworkin, R. (1978). *Taking Rights Seriously*. Harvard University Press.
- Farber, D. A., & Sherry, S. (2009). *Judgement Calls: Principle and Politics in Constitutional Law*. Oxford University Press.
- Friedmann, L. M., & Hayden, G. M. (2017). *American Law an Introduction (3rd Editio)*. Oxford University Press.
- Hutchinson, T. (2018). *Researching and Writing in Law*. Thomson Reuters (Professional) Australia Limited
- Hobbes, T. (2010). *Leviathan or The Matter, Forme, & Power of Common-Wealth Ecclesiasticall and Civill*. Yale University Press.
- Isra, S. (2020). *Lembaga Negara: Konsep, Sejarah, Wewenang, dan Dinamika Konstitusional*. PT. RajaGrafindo Persada.
- Kelsen, H. (1991). *General Theory of Norms (translated by Michael Hartney)*. Oxford University Press.
- Marzuki, P. M. (2017). *Penelitian Hukum*. Kencana.
- Mendes, C. H. (2013). *Constitutional Courts and Deliberative Democracy*. Oxford University Press.
- Mochtar, Z. A. (2021). *Kekuasaan Kehakiman Mahkamah Konstitusi dalam Diskursus Judicial Activism Vs Judicial Restraint*. PT. RajaGrafindo Persada.
- O'Connor, S. D. (2004). *The Majesty of The Law: Reflections of a Supreme Court Justice*. Random House, Inc.
- Safa'at, M. A., Riewanto, A., Faiz, P. M., Ghoffar, A., Novitasari, A. W., Firdaus, S. U., Anggono, B. D., Bisariyadi, Kasim, H., & Eddyono, L. W. (2019). *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi (Edisi Revisi)*. Kepaniteraan dan Sekretaris Jenderal Mahkamah Konstitusi.
- Soeprapto, M. F. I. (2007). *Imu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*. PT. Kanisius.
- Strauss, D. A. (2010). *The Living Constitution*. Oxford University Press.
- Sweet, A. S. (2002). *Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe (Oxford)*. Oxford University Press.
- Tamanaha, B. Z. (2004). *On The Rule of Law: History, Politics, Theory*. Cambridge University Press.

Thomas, E. W. (2005). *The Judicial Process: Realism, Pragmatism, Practical Reasoning and Principles*. Cambridge University Press.

Wheare, K. C. (1996). *Modern Constitutions*. Oxford University Press.

Whittington, K. E. (2007). *Political Foundations of Judicial Supremacy: The President, The Supreme Court, and Constitutional Leadership in U.S History*. Princeton University Press.

### **Book Chapter**

Mason, S. A. (1996). The Interpretation of a Constitution in A Modern Liberal Democracy. In C. Sampford & K. Preston (Ed.), *Interpreting Constitutions, Theories, Principles, and Constitutions*. The Federation Press.

### **Artikel Jurnal**

Abrianto, B.O., Sri Winarsi, Xavier Nugraha, Patricia Inge Felany. (2021). Citizen Lawsuit as a Legal Effort on Government Eco-Unfriendly Action, *Review of International Geographical Education Online*, 11 (4).

Bittker, B. I. (1996). Interpreting The Constitution: Is The Intent of The Framers Controlling? If Not, What Is? *Harvard Journal of Law and Public Policy*, 19(1).

Fleming, J. E. (2012). Living Originalism and Living Constitutionalism as Moral Readings of The American Constitution. *Boston University Law Review*, 92.

Isra, S., & Amsari, F. (2019). Perubahan Konstitusi Melalui Tafsir Hakim. *BPHN*.

Limbach, J. (2001). The Concept of The Supremacy of The Constitution. *The Modern Law Review*, 64(1).

Llewellyn, K. N. (1931). Some Realism About Realism: Responding to Dean Pound. *Harvard Law Review*, 44(8).

Murphy, W. F. (1986). Who Shall Interpret? The Quest for The Ultimate Constitutional Interpretation. *The Review of Politics*, 48(3).

Rehnquist, W. H. (1976). The Notion of A Living Constitution. *Harvard Journal of Law and Public Policy*, 29(2).

Rosenfeld, M. (1993). Executive Autonomy, Judicial Authority, and The Rule of Law: Reflections on Constitutional Interpretation and The Separation of Powers. *Cardozo Law Review*, 15.

Setiawan, P. J., Xavier Nugraha, Luisa Srihandayani. (2022). Konsep Penegakan Hukum Yang Sistematis Dalam Perselisihan Pra-Yudisial Di Indonesia, *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, 29 (1).

Setiawan, P.J., Xavier Nugraha, Vincentius Sutanto, Marchethy Riwani Diaz. (2021). Konstitusionalitas Perbuatan Tidak Menyenangkan Sebagai Tindak Pidana Ujaran Kebencian: Analisis Surat Edaran Kapolri Nomor: Se/6/X/2015, *Jurnal Ilmiah Penegakan Hukum*, 8(1).

**Pelaku Pedofilia: Hukum Positif Atas Kasus Kekerasan Seksual**Priskilla Velicia Ong<sup>1</sup>, Ariawan Gunadi<sup>2</sup><sup>1</sup>Fakultas Hukum, Magister Ilmu Hukum, Universitas Tarumanagara, Indonesia, [veliciaong@gmail.com](mailto:veliciaong@gmail.com)<sup>2</sup>Fakultas Hukum, Magister Ilmu Hukum, Universitas Tarumanagara, Indonesia**ABSTRACT**

*Cases of pedophilia crimes are widely heard in the news. Pedophilia is a sexual disorder that has the desire to have sex with children under the age of 13. In addition to having sex, other pedophiles are satisfied by watching child pornography which is spread on prohibited sites and joining sexual deviation groups to make video calls for sex. If they do not have direct sexual intercourse, the pedophile can satisfy his lust by interacting online with the victim in the form of erotic chat, sending pictures and videos, and audio that triggers sexual arousal. The object of pedophilia itself is minors and does not look at gender. The type of research used in this article is normative by utilizing laws, pedophilia books, and mass media in the form of articles. Research data shows that there is confusion in convicting a pedophile. This is because pedophilia can be classified as a mental disorder, psychological condition, or more towards sexual orientation. This deviant behavior will certainly damage the growth and development of a child as a future generation. This deviant behavior must be stopped. When the perpetrator begins to realize there is a sexual disorder, the perpetrator must consult his condition to a psychologist. If this deviant act damages and harms other people, the perpetrator must undergo severe sanctions. Because the perpetrator takes the opportunity to deceive and damage someone's morale.*

**Cite this paper**

Ong, P. V., & Gunadi, A. (2023). Tanggung Jawab Pelaku Pedofilia Atas Kasus Kekerasan Seksual Menurut Hukum Positif. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4268

**MANUSCRIPT INFO****Manuscript History:**Received:

2022-12-15

Accepted:

2023-03-29

Corresponding Author:

Priskilla Velicia Ong,

[veliciaong@gmail.com](mailto:veliciaong@gmail.com)**Keywords:**

Cases; Children; Pedophilia



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

**Layout Version:**

v.6.2023

**PENDAHULUAN**

Berjalannya perkembangan zaman yang pesat, maka semakin banyak pula bentuk kejahatan yang semakin sadis dan mengerikan. Kejahatan lahir akibat dari banyaknya tekanan dari lingkungan, pekerjaan, masalah silih berganti sehingga perbuatan manusia mulai menyimpang dari norma yang diajarkan. Hal ini pula menunjukkan bahwa kejahatan tidak memandang status dan rupa. Kejahatan bisa dilakukan oleh siapa saja baik orang yang tidak kita kenal, orang dekat, maupun orang yang memiliki kesempatan.

Salah satu bentuk kejahatan menjadi perbincangan hingga kecaman keras dari netizen adalah kejahatan seksual. Dan objek dari kejahatan ini tidak memandang jenis kelamin baik perempuan atau laki-laki bahkan usia anak-anak hingga lansia. Di negara ini, kasus kekerasan seksual dan pemerkosaan terhadap anak mencatat angka yang tinggi. Itu terbukti dari orang tua yang menikahkan anaknya di usia yang terlalu dini padahal anak-anak di usia

yang seharusnya masih perlu sekolah, bermain, dan menggapai impian mereka. Sekjen Koalisi Perempuan Dian Kartika Sari pun berujar, “Anak dipaksa untuk melakukan hubungan seksual, dipaksa menjadi dewasa sebelum waktunya, kehilangan waktu bermain, dan kehilangan kesempatan belajar.”

Pedofilia kerap disatukan dengan kekerasan seksual meski terdapat perbedaan pada dua fenomena yang terjadi oleh pelaku dan korban yang sama. Pedofilia adalah gangguan seksual yang memiliki hasrat untuk bersetubuh dengan anak-anak di bawah umur 13 tahun. Penyebab dari perilaku menyimpang ini belum dapat dipastikan. Namun, beberapa penyebab yang bisa disimpulkan, seperti gen pada tubuh, pola asuh, dan pengaruh lingkungan sekitar.<sup>1</sup> Penyelesaian dari kejadian ini banyak melalui jalur kekeluargaan, yang mana korban keluarga memilih jalan untuk menikahkan anak mereka dan menerima ganti rugi dari pelaku karena menganggap hal ini sebagai peristiwa yang aib dan tabu.

Selain melakukan kekerasan seksual, para pelaku pedofilia juga dapat memuaskan nafsunya melalui medium pemuas konten pornografi anak yang tersebar di situs *deep web* atau *dark net*, dan tentunya situs ini tidak bisa sembarang orang dapat mengaksesnya kecuali memiliki keahlian khusus untuk membukanya.<sup>2</sup> Hal lain dalam hal memuaskan nafsu, para predator ini pun biasanya tergabung dalam kelompok dunia maya agar bisa melakukan penyimpangan secara daring (*live*) melalui *video call sex* (VCS).<sup>3</sup> Meski tidak terpaku pada hubungan badan secara langsung, namun pelaku pedofilia dapat memuaskan nafsunya dengan berinteraksi secara daring bersama korban dalam bentuk *chat* erotis, pengiriman gambar dan video, serta audio yang mampu memicu gairah seksual.

Bentuk kasus peristiwa tragis kekerasan seksual hingga berakhir pembunuhan di Desa Koha, Minahasa yang mengguncang hati masyarakat. Bagaimana tidak pelaku yang berprofesi sebagai kepala lingkungan—yang harusnya mengayomi dan menjadi teladan bagi warga desa—malah tega mencabuli seorang anak berusia 13 tahun dengan keperawakan yang lebih mungil. Setelah itu pelaku membenturkan kepala korban ke pohon, membungkus mayatnya dengan karung, kemudian membuangnya ke kebun. Dari hasil autopsi terdapat tanda kekerasan di kemaluan korban. Setelah ditelusuri ternyata pelaku dan korban masih memiliki hubungan saudara sebagai paman dan keponakan.

Di Empat Lawang, Sumatera Selatan, seorang guru PNS inisial HA mengaku sering melakukan tindakan asusila, yang mana pelaku menyadari jika ia memiliki kelainan seksual dan senang mencari anak-anak di bawah umur untuk memuaskan hawa nafsunya. Menurut pengakuannya, pelaku pedofilia ini bergairah pada anak-anak berusia 8-12 tahun. (jpn.com 2/2/2021)

Dari beberapa peristiwa di atas dapat kita simpulkan bahwa anak merupakan sosok yang rentan akan kekerasan seksual. Ini dikarenakan anak-anak merupakan sosok yang lemah dan harusnya mendapat perlindungan lebih dari orang dewasa.

Fungsi filsafat hukum digunakan untuk mengatur norma-norma, doktrin dan lembaga yang dapat bermanfaat bagi masyarakat, juga memimpin penerapan hukum dengan menunjuk pada tujuan hukum.<sup>4</sup> Kekerasan seksual pada anak harus dihentikan dan tidak boleh dibiarkan karena ini merupakan pelanggaran moral dan hukum. Sehingga pelaku pedofilia harus bertanggung jawab dengan mencari tahu tingkah laku pelaku dan efektivitas hukumnya. Tulisan ini bertujuan untuk mengetahui tanggung jawab pelaku pedofilia atas kasus kekerasan seksual menurut hukum positif.

---

<sup>1</sup> Siti Nurbayani, *Penyimpangan Sosial Pedofilia* (Yogyakarta: Bintang Pustaka Madani, 2021), hlm. 32

<sup>2</sup> *Ibid*, hlm. 41

<sup>3</sup> Sofian, A., Pratama, B. Ramadani, D. & Banyumurti, I, *Modul Pelatihan Pencegahan Eksploitasi Seksual Anak Online untuk Organisasi Perlindungan Anak dan Komunitas* (Jakarta: ECPAT Indonesia, 2018).

<sup>4</sup> Serlika Aprita & Rio Adithya, *Filsafat Hukum* (Depok: Rajawali Press, 2020), Ed.1, Cet. 1, hlm. 39.

## METODE

Menurut Sugiono, metode penelitian adalah suatu cara ilmiah dalam mendapatkan data untuk tujuan dan kegunaan tertentu. Ilmiah berarti kegiatan penelitian yang didasarkan pada ciri-ciri keilmuan, yakni rasional, empiris, dan sistematis seperti yang telah ditelusuri dalam ilmu filsafat.

### Jenis Penelitian

Pada penelitian ini, penulis menggunakan metode penelitian hukum normatif atau penelitian hukum doktrinal. Alasan penulis menggunakan jenis penelitian ini karena dilakukan dengan cara menganalisa undang-undang dan meneliti bahan kepustakaan.

### Bahan Hukum

Dalam penelitian ini bahan hukum yang ditetapkan sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mempunyai otoritas, seperti peraturan perundang-undangan. Bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini adalah KUHPidana dan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak
- b. Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum memberikan pemahaman tentang bahan hukum primer yang merupakan hasil dari pendapat para ahli.

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan pemahaman dan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum tersier yang digunakan adalah media internet dan buku-buku yang terkait dengan penelitian.

## HASIL DAN PEMBAHASAN

### Kemampuan Bertanggung Jawab Pelaku Pedofilia Dalam KUHPidana

Berdasarkan hukum positif Indonesia, ada keganjilan ketika orang yang mengidap penyakit seksual harus dipidana. Dalam KUHPidana, orang yang mengidap penyakit pedofilia diistilahkan sebagai perbuatan cabul. Memiliki nafsu seksual terhadap anak-anak di bawah umur 13 tahun.

Dalam menangani kasus pedofilia, Hakim akan membutuhkan bantuan dari Ilmu Psikiatri, cabang ilmu kedokteran mempelajari aspek kesehatan jiwa. Ilmu di luar hukum ini dapat membantu Hakim untuk membantu mengungkapkan perkara-perkara pidana sebagai acuan mengambil keputusan yang tepat untuk mendakwa pelaku. Peranan psikiatri sangat penting karena dapat menentukan apakah tersangka atau terdakwa harus mempertanggungjawabkan perbuatannya atau tidak. Untuk hasil yang akurat dan maksimal Psikiatri memerlukan waktu untuk memeriksa pasien pedofilia agar tidak terjadi kebohongan agar menghindari hukuman pidana. Begitu pula dengan Hakim yang tidak boleh asal-asalan menduga-duga atau menggunakan insting bahwa pelaku memang pengidap pedofilia.

KUHPidana menyinggung kemampuan bertanggung jawab seseorang dalam Pasal 44 ayat (1), "Tidak dapat dipidana barangsiapa mengerjakan suatu perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, sebab kurang sempurna akalnya atau sakit berubah akalnya." Lalu pada ayat (2), karena akal yang kurang maka hakim akan memerintahkan terdakwa ke rumah sakit jiwa selama satu tahun untuk diperiksa.

Pasal ini ditujukan kepada seseorang yang mengidap penyakit kejiwaan. Kurang sempurna akalnya yang dikategorikan, seperti: idiot, pandir, buta, tuli, bisu sejak lahir. Meskipun mereka tidak sakit namun karena cacat-cacatnya, pikirannya tetap seperti anak-anak. Dan sakit berubah akalnya dikategorikan, seperti: penyakit gila, histeris, dan ayan.

Kemampuan bertanggung jawab memiliki pengertian bahwa keadaan pelaku normal dan sehat, yang dapat membedakan mana hal yang baik dan buruk. Sedangkan Pasal 44 KUHPidana memberi pengertian bahwa perbuatan yang dilakukan akibat penyakit yang dialami pelaku tidak dapat dimintakan pertanggungjawaban. Ajaran *mens rea* dengan tegas

mendasarkan prinsip bahwa suatu perilaku tiada membuat seseorang bersalah terkecuali pemikiran seseorang tersebut tidak baik.<sup>5</sup>

Dalam Pasal 44 ayat (1) merupakan salah satu dasar alasan pemaaf untuk menghapuskan kesalahan terdakwa. Perbuatan melawan hukum terdakwa tidak dapat dijatuhi hukuman pidana dikarenakan pertimbangan hakim mengenai kesehatan jiwa atau kemampun bertanggung jawab pelaku.

### **Tanggung Jawab Pelaku Pedofilia Atas Kasus Kekerasan Seksual Menurut Hukum Positif**

Kasus pedofilia yang terjadi di Indonesia memberi tanggapan bagaimana lemahnya perlindungan anak. Akibatnya, banyak kritik yang dilontarkan dari berbagai elemen masyarakat sebagaimana upaya pemerintah memberikan perlindungan hukum kepada anak. Tindak pidana pedofilia tentunya memberikan dampak besar bagi sang korban seperti trauma berkepanjangan, gangguan fisik mental, bahkan tekanan batin yang merasa kotor, tidak suci, atau memiliki perbedaan dengan anak-anak lainnya.

Sebuah perkara dalam pengadilan tidak hanya diselesaikan lewat bukti fisik, sama halnya dengan seseorang yang mengidap pedofilia tidak dapat didakwakan hanya dengan melihat dari sikap dan tingkah lakunya sehari-hari. Keterangan Ilmu Psikiatri sangat penting untuk membantu Hakim dan Jaksa dalam melakukan penyidikan dan penyelidikan yang hasilnya dapat dijelaskan dalam persidangan. Mengetahui dapat atau tidaknya sang pelaku mempertanggungjawabkan tindak pidana pencabulan yang dilakukannya kepada korban.

Ada tiga faktor tindakan kekerasan seksual pada anak yang terjadi: (1) Pelaku adalah psikopat sehingga sulit disembuhkan dan tidak menyesal dengan perbuatannya; (2) Pelaku sedang mendalami ritual ilmu hitam dengan syarat harus melakukan hubungan seks bersama anak-anak di bawah umur; (3) Gangguan mental hingga berani melakukan mutilasi pada korban.<sup>6</sup>

Sampai sekarang masih banyak pertanyaan yang timbul mengenai permasalahan pedofilia. Ini dikarenakan masalah pedofilia bisa tergolong sebagai gangguan mental, kondisi psikologis, atau lebih mengarah ke orientasi seksual. Dan jika dilihat dari tipe pedofilia ini maka sebaiknya para pelaku menyimpang ini bisa mendapatkan penanganan melalui tindakan preventif ketimbang direhabilitasi nantinya. Namun sekalipun tindakan ini akan membutuhkan psikolog untuk pengobatan, jikalau seorang pelaku pedofilia melakukan perbuatan menyimpang dan merugikan orang lain maka sesuai dengan aturan yuridis yang tertera di KUHPidana, pelaku pedofilia itu akan tetap melaksanakan sanksi pidana yang dijabarkan.

Hukum Pidana di Indonesia pun telah mengatur sanksi yang seimbang dengan perbuatan kekerasan seksual, termuat dalam: Pasal 289 KUHPidana dengan hukuman penjara paling lama 9 tahun. Di pasal ini menekankan pada kekerasan seksual atau ancaman kekerasan untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul. Termuat pada Pasal 290 KUHPidana dengan ancaman penjara paling lama 7 tahun. Dalam ayat (2), yang mana perbuatan cabul kepada seseorang yang belum berusia 15 tahun, usianya tidak jelas, atau belum waktunya kawin. Dan ayat (3), kepada orang dewasa yang membujuk anak kecil yang berumur di bawah 15 tahun, umurnya belum jelas, atau belum waktunya kawin, untuk melakukan perbuatan cabul atau bersetubuh di luar perkawinan dengannya. Pasal 291 menjadi dasar pemberat pidana Pasal 290 yakni perbuatan cabul yang menimbulkan luka

---

<sup>5</sup> Sonbai, Alexander Imanuel Korassa. "Kebijakan Formulasi Pertanggungjawaban Pidana Pengguna Jasa Prostitusi Melalu Media Online" *Acta Comitatus: Jurnal Hukum Kenotariatan* 4, No. 2 (2019), hal 278.

<sup>6</sup> Setyawan D, *Indonesia Darurat Kejahatan Seksual*, diakses dari <http://www/kpai.go.id/berita/indonesia-darurat-kejahatan-seksual-anak> tanggal 15 Desember 2020.

berat (maksimal dua belas tahun penjara) atau korban meninggal dunia (menjadi lima belas tahun penjara).

Di Pasal 292 KUHPidana, menggaris bawahi kata “orang lain sesama kelamin” dapat diperhatikan bahwa ini diperuntukkan kepada anak perempuan dengan perempuan atau anak laki-laki dengan laki-laki. Misalnya homoseksual atau tante girang. Kemudian di Pasal 293 ayat (1) KUHPidana, ditujukan kepada pelaku yang memberi atau menjanjikan uang atau barang agar dapat melakukan atau membiarkan anak dilakukan perbuatan cabul diancam dengan pidana penjara maksimal lima tahun. Jika menelaah kata “membujuk” memberi pengertian yang sama dengan perbuatan menggerakkan orang yang belum dewasa untuk berbuat cabul.

Di Pasal 294 KUHPidana, pelaku mengarah pada orang tua atau wali yang melakukan percabulan pada anaknya, anak tirinya, anak belum dewasa dan masih dalam pengawasan orang tua, maka diancam pidana penjara paling lama 7 tahun. Sedangkan di Pasal 295 KUHPidana ayat (1), dipidana penjara maksimal lima tahun bagi orang tua atau perwalian anak yang sengaja menyebabkan atau memudahkan dilakukan perbuatan cabul. Di ayat (2) tertera, dipidana penjara maksimal empat tahun bagi orang tua atau wali yang sengaja menghubungkan atau memudahkan perbuatan cabul.

Selain KUHPidana, UU Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak mengatur perlindungan terhadap hak-hak anak. Pada Pasal 81 UU Perlindungan Anak menjelaskan jika pelaku sengaja melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan agar dapat melakukan persetubuhan maka dipidana maksimal lima belas tahun dan paling singkat tiga tahun dan denda Rp. 300.000.000,00 dan paling sedikit Rp. 60.000.000,00. Menurut Pasal 82 ayat (1) menjelaskan sebagaimana setiap orang yang melakukan kekerasan, paksaan, tipu muslihat, kebohongan dan membujuk anak melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul maka dipidana penjara paling singkat 5 tahun dan maksimal 15 tahun dan denda lima miliar rupiah. Ketentuan di ayat (2), dalam hal ini jika dilakukan oleh orang tua, wali, pengasuh, pendidik, atau tenaga pendidikan, maka pidananya ditambah 1/3 dari ancaman pidana yang tertera dalam ayat (1).

Untuk mengatasi konflik antara pengaturan UU yang luas dan substansi UU yang sempit. Dipakailah asas *lex specialis* (UU Perlindungan Anak) *derogate legi generali* (KUHPidana). Karena dalam hal ini pengaturan pidana dalam UU Perlindungan Anak dianggap lebih khusus sehingga pasal-pasal tersebut harus dimenangkan.

## **PENUTUP**

### **Kesimpulan**

Pedofilia adalah gangguan seksual yang memiliki hasrat untuk bersetubuh dengan anak-anak di bawah umur 13 tahun. Sampai sekarang masih banyak pertanyaan yang timbul mengenai permasalahan pedofilia. Ini dikarenakan masalah pedofilia bisa tergolong sebagai gangguan mental, kondisi psikologis, atau lebih mengarah ke orientasi seksual. Dan jika dilihat dari tipe pedofilia maka sebaiknya para pelaku menyimpang ini bisa mendapatkan penanganan melalui tindakan preventif ketimbang direhabilitasi nantinya. Namun sekalipun tindakan ini akan membutuhkan psikolog untuk pengobatan, jikalau seorang pelaku pedofilia melakukan perbuatan menyimpang dan merugikan orang lain maka sesuai dengan aturan yuridis yang tertera di KUHPidana, pelaku pedofilia itu akan tetap melaksanakan sanksi pidana yang dijabarkan.

Bukan hanya di KUHPidana, UU Perlindungan Anak pun mengatur beberapa aturan tentang kekerasan seksual yang mengancam maupun mengambil hak-hak atas anak tersebut. Sehingga untuk mengatasi konflik antara pengaturan UU yang luas dan substansi UU yang sempit. Dipakailah asas *lex specialis* (UU Perlindungan Anak) *derogate legi generali*

(KUHPidana). Karena dalam hal ini pengaturan pidana dalam UU Perlindungan Anak dianggap lebih khusus sehingga pasal-pasal tersebut harus dimenangkan.

## Saran

Setelah dilahirkan, anak-anak adalah sosok yang putih polos, lemah, dan tidak berdaya yang membutuhkan bimbingan orang dewasa dalam segala aspek selama masa pertumbuhannya. Namun sayangnya, kesempatan mengetahui keadaan anak-anak ini membuat perilaku orang dewasa malah menyimpang dalam memuaskan nafsu jahatnya. Sehingga anak-anak dijadikan objek untuk memuaskan hasrat seksual mereka. Tentunya perilaku menyimpang ini merusak anak yang harusnya tumbuh menjadi sosok generasi bangsa kelak akan datang. Selain itu, perilaku ini membekas dalam diri sang anak, merusak mental yang mengakibatkan trauma dan bisa membuat anak-anak yang dicabuli itu menjadi seorang pedofilia nantinya. Oleh karena itu, perilaku menyimpang ini harus dihentikan. Pelaku yang menyadari kelainan seksual pada dirinya harus segera mengkonsultasikan kondisinya kepada psikolog. Karena jika perbuatan menyimpang ini sudah merusak dan merugikan orang lain maka pelaku harus menjalani segala sanksi yang berat. Karena pelaku telah memperdaya keadaan dan merusak moral seseorang.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

Aprita, S., & Adithya, R. (2020). *Filsafat Hukum*. Depok: Rajawali Press.

Nurbayani, S. (2021). *Penyimpangan Sosial Pedofilia*. Yogyakarta: Bintang Pustaka Madani.

Pratama, A. S., & Bayumurti. (2018). *Modul Pelatihan dan Pencegahan Eksploitasi Seksual Anak Online untuk Organisasi Perlindungan Anak dan Komunitas*. Jakarta: ECPAT Indonesia.

### Jurnal & Tesis

Setyawan, D. (2014). *Indonesia Darurat Kejahatan Seksual*, diakses dari <http://www.kpai.go.id/berita/indonesia-darurat-kejahatan-seksual-anak/> tanggal 15 Desember 2020.

Sonbai., & Alexander Imanuel Korassa. (2019). "Kebijakan Formulasi Pertanggungjawaban Pidana Pengguna Jasa Prostitusi Melalui Media Online" *Acta Comitatus: Jurnal Hukum Kenotariatan* 4, No. 2.

### Peraturan Perundang-Undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHPidana)

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

### Internet

<https://ranahresearch.com/metode-penelitian-dan-jenis-metode-penelitian/>

<https://swarakawanua.id/polresta-manado-beber-hasil-otopsi-bocah-marcela-dan-pelaku-fk-alias-om-pala/>

<https://www.jpnn.com/news/oknum-guru-pns-ini-ternyata-penjahat-kelamin-korbannya-sudah-banyak-ya-ampun?page=2>

<https://law.ui.ac.id/v3/bahaya-dampak-kejahatan-seksual/>

## Pemalsuan Tanda Tangan Kredit Bank Dalam Pengikatan Hak Jaminan Atas Kebendaan Milik Orang Lain

Syesil Ramaliza Husna<sup>1</sup>, Taupiqqurrahman<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Fakultas Hukum, Universitas pembangunan Nasional Veteran Jakarta, Indonesia,

[Syesilramaliza@upnvi.ac.id](mailto:Syesilramaliza@upnvi.ac.id)

<sup>2</sup>Fakultas Hukum, Universitas pembangunan Nasional Veteran Jakarta, Indonesia

### ABSTRACT

Civil law is one of the many positive laws that are actively enforced in Indonesia, which is a constitutional state governed by a wide variety of positive laws. What is more often referred to as "private law" is more accurately described as "civil law," which is a body of legislation that controls many sorts of laws linked to individual interests. In civil law, we often encounter phrases linked to deeds that are illegal (PMH). The very definition of an illegal conduct is one that goes against the law and results in negative consequences for other people. The forgery of bank credit signatures, in which there is a guarantee right for material that belongs to another person and which results in losses for the party that is involved, namely the owner of the property rights to the item, is one of the things that are connected to this illegal crime. When it comes to researching and producing this essay, a qualitative legal research technique was used alongside a statutory approach and a case approach. According to the findings of this research, creditors and borrowers have both participated in illegal behavior. The purpose of this writing is to find out the legal repercussions that are associated with bank credit that was obtained from the act of forging a signature in which there is a guarantee of material that belongs to another person. This credit can be said to be invalid because it does not meet the legal requirements of an agreement, and the debtor is obligated to make up for any losses that were sustained, in addition to being responsible for returning collateral that does not belong to the debtor.

### Cite this paper

Husna, S. R., & Taupiqqurrahman. (2023). Pemalsuan Tanda Tangan Kredit Bank Dalam Pengikatan Hak Jaminan Atas Kebendaan Milik Orang Lain. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi: 10.31328/wy.v6i2.4432

### MANUSCRIPT INFO

#### Manuscript History:

Received:

2023-01-07

Accepted:

2023-03-19

#### Corresponding Author:

Syesil Ramaliza Husna,

[Syesilramaliza@upnvi.ac.id](mailto:Syesilramaliza@upnvi.ac.id)

#### Keywords:

Guarantee Righ ; Signature

Forger ; Act against the law



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

#### Layout Version:

v.6.2023

## PENDAHULUAN

Indonesia merupakan negara hukum yang sangat menjamin tinggi supremasi hukum yang dimana terdapat penegakan dan keadilan hukum di dalamnya, dimana hal ini tertuang pula dalam Pasal 1 ayat 3 UUD 1945 yang menjelaskan bahwa "Negara Indonesia adalah Negara Hukum". Implikasinya, masyarakat harus tunduk kepada hukum yang berlaku. Penegakan dan keadilan hukum di Indonesia dapat dilakukan dengan berbagai macam jalur hukum, salah satunya adalah hukum perdata. Hukum perdata diartikan sebagai salah satu

hukum yang menjadi dasar dalam menjalankan hubungan hukum antar individu dengan tujuan yang pasti yaitu melindungi kepentingan antar individu. Secara umum ada beberapa peraturan yang mejadi objek pembahasan dalam lingkup hukum perdata, diantaranya wanprestasi dan perbuatan melawan hukum. Beberapa individu menggunakan istilah "perbuatan melawan hukum" untuk merujuk pada tindakan apa pun yang menyimpang dari hukum, mengganggu haka tau kekuasaan orang lain, atau menyebabkan kerugian finansial. Bagi pelaku tindakan tersebut secara hukum wajib untuk bertanggungjawab, dimana para korban yang dirugikan dapat mengajukan tuntutan atas kerugian yang terkait dengan pelanggaran tersebut, yang dapat mencakup kerugian materiil dan imateriil.

Salah satu contoh yang terkait dengan perbuatan melawan hukum dapat kita lihat pada kasus pemalsuan tanda tangan. Perbuatan pemalsuan tanda tangan sendiri termasuk dalam perbuatan melawan hukum materiil karena menimbulkan kerugian yang dimana didalamnya mengahruskan terdapatnya tanggung jawab atau ganti rugi utnuk mengatasi kerugian yang disebabkan tersebut. Sistem hukum yang berlaku di Indonesia pada dasarnya mengatur terkait pembuktian yang mana hal ini tertuang dalam Pasal 1886 KUHPperdata, dalam pasal tersebut dijelaskan bahwa alat pembuktian dapat berupa bukti tertulis, bukti saksi, persangkaan, pengakuan dan sumpah. Salah satu bagian dari pembuktian tulisan dapat meliputi akta di bawah tangan atau akta otentik yang berkedudukan sebagai alat bukti yang terkuat. Salah satu bagian paling penting dalam akta otentik yang dapat kita temui yaitu tanda tangan yang mana hal ini dijadikan sebagai tanda persetujuan terhadap syarat-syarat ketentuan dalam akta.

Selain pemalsuan tanda tangan seringkali kita jumpai bahwa dalam pengajuan kredit bank ditemukan bahwa harta kebendaan yang dijadikan jaminan dalam pengajuan kredit bank itu sendiri bukanlah milik dari debitur. Hal ini tentu melanggar adanya ketentuan terkait dengan prinsip kehati-hatian dari bank. Salah satu kelalaian yang dilakukan oleh pihak bank adalah kurangnya sifat hati-hati yang mengakibatkan adanya beberapa pemalsuan dalam perjanjian kredit tersebut, salah satunya yaitu pemberian jaminan bukan atas benda milik debitur. Hal ini tentu sangat berkaitan terhadap kedudukan dari benda jaminan tersebut terlebih lagi jaminan tersebut diperoleh atas dasar pemalsuan tanda tangan sehingga hal ini mendasari akan terjadinya penghapusan jaminan utang tersebut. Sehingga penelitian ini diadakan untuk menjelaskan atau mencari tahu bagaimana kedudukan dari hak kebendaan yang dijadikan sebagai jaminan dalam sebuah perjanjian kredit bank dimana kredit bank ini muncul karena adanya pemalsuan tanda tangan didalamnya.

Kasus yang terkait dengan permasalahan dalam pembahasan ini dapat kita lihat dari kasus Irwansyah. Berdasarkan kutipan dari liputan 6.com kasus ini bermula pada awal tahun 2022, dimana dalam kasus ini Irwansyah menjadi salah satu korban pemalsuan tanda tangan yang dilakukan oleh adiknya sendiri, yaitu Hafiz Fatur. Kasus ini bermula pada saat munculnya tagihan peminjaman uang yang datang ke rumahnya, namun Irwansyah mengungkapkan bahwa dirinya tidak pernah melakukan transaksi dengan bank tersebut. Sejak munculnya tagihan bank tersebutlah akhirnya diketahui bahwa adik dari Irwansyah yaitu Hafiz Fatur melakukan tindakan penipuan dimana beberapa dokumen penting milik Irwansyah juga ikut dipalsukan tanda tangannya untuk meminjam uang di bank. Kerugian yang diperoleh Irwansyah dalam kasus ini mencapai sekitar Rp. 5 Miliar yang didalamnya terdapat 4 unit rumah dan 1 mobil sebagai agunan kepada pihak bank.<sup>3</sup> Pada saat ini Irwansyah mempertimbangkan penyelesaian persoalan ini melalui jalur perdata ketimbang pidana dikarenakan dalam hal ini Irwansyah sangat berharap bahwa atas segala kerugian

---

<sup>3</sup> Ady Anugrahad. "Irwansyah Tak Mau Penjarakan Adik, Pilih Jalur Perdata Selesaikan Dugaan Penipuan". Diakses 18 Februari 2023. <https://www.liputan6.com/news/read/4855039/irwansyah-tak-mau-penjarakan-adik-pilih-jalur-perdata-selesaikan-dugaan-penipuan>

yang dialaminya dapat dikembalikan sebagaimana hak-nya dan bukan untuk memenjarakan Hafiz Fatur selaku adiknya.

Tujuan dari penulisan yang dilatar belakangi dengan adanya kasus terkait dengan pemalsuan tanda tangan dalam kredit bank serta kedudukan dari benda milik orang lain yang dijamin dalam kredit bank tersebut adalah untuk mengetahui terkait dengan posisi dari kredit bank itu sendiri, apakah kredit bank tersebut harus tetap dibayarkan sesuai dengan perjanjian awal atautkah kredit bank tersebut menjadi dibatalkan. Selain itu, diharapkan dengan adanya penulisan ini pembaca juga dapat mengetahui terkait dengan kedudukan benda jaminan tersebut, apakah benda jaminan tersebut berhak dilakukan sita terhadapnya atau tidak.

## METODE

Penelitian ini dilakukan dengan menggunakan jenis penelitian kualitatif yang bertujuan untuk membuat deskripsi secara akurat mengenai fakta serta kaitannya dengan fenomena atau kasus yang diambil. Penelitian ini dilakukan dalam rangka memvalidasi dan membuktikan secara empiris mengenai perbuatan yang dinilai melawan hukum yang dalam hal ini lebih difokuskan terhadap aktivitas pemalsuan tanda tangan kredit bank yang mana didalamnya terdapat pengikatan hak jaminan atas kebendaan milik orang lain.

Penelitian ini dilakukan dengan menggunakan dua metode, yakni pendekatan kasus dan pendekatan undang-undang. Pendekatan kasus dalam penulisan ini digunakan untuk memungkinkan para pembaca membangun argumen hukum dari sudut pandang situasi aktual yang sedang terjadi. Sedangkan pendekatan undang-undang digunakan untuk menyesuaikan peraturan hukum yang relevan dengan kasus dalam penulisan ini.

## HASIL DAN PEMBAHASAN

### Akibat hukum dari perjanjian kredit bank atas dasar pemalsuan tanda tangan ditinjau dari aspek hukum perdata

Kata Kredit berasal dari bahasa latin "*credere*" yang memiliki arti kepercayaan (dalam bahasa inggris *faith* dan *trust*).<sup>4</sup> Layanan kredit di Indonesia sendiri telah ada sejak tahun 1980-an melalui fasilitas kartu kredit. Salah satu tujuan dari diadakannya kredit bank sendiri sebagai sebuah wadah untuk membantu para nasabah dalam memenuhi segala kebutuhannya, baik kebutuhan konsumtif maupun kebutuhan produktif. Kredit merupakan pinjam-meminjam uang atas dasar kesepakatan bersama antara kreditur dan debitur yang mengharuskan debitur menuntaskan seluruh utangnya sesuai dengan kesepakatan waktu dengan tambahan pemberian bunga sesuai kesepakatan perjanjian yang telah ditentukan bersama-sama.<sup>5</sup>

Pada dasarnya pemalsuan tanda tangan menjadi salah satu bentuk tindak pidana, hal ini diatur pula didalam Pasal 263 KUHP yang menerangkan bahwa : "*Barang siapa membuat surat palsu atau memalsukan surat yang dapat menimbulkan sesuatu hak, perikatan atau pembebasan hutang, atau yang diperuntukkan sebagai bukti daripada sesuatu hal dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain memakai surat tersebut seolah-olah isinya benar dan tidak dipalsu, diancam jika pemakaian tersebut dapat menimbulkan kerugian, karena pemalsuan surat, dengan pidana penjara paling lama 6 tahun*".

Namun, pemalsuan tanda tangan ini juga dapat dikategorikan sebagai sebuah perbuatan melawan hukum karena perbuatan melawan hukum sendiri memiliki arti sebagai

<sup>4</sup> Rachmadi Usman, Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001, hlm. 236 .

<sup>5</sup> Parimandana, I. Wayan Agus Sima, and Ida Bagus Putra Atmadja. "Penyelesaian Kasus Hukum Mengenai Jaminan Fidusia Yang Terkait Kredit Macet Pada CIMB Niaga Auto Finance." Kertha Semaya: Journal Ilmu Hukum, 1, no. 10 (2018): 3-12.

tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut (Pasal 1365 KUHPerdara). Pemalsuan tanda tangan disini sudah jelas melanggar hukum serta membawa kerugian terhadap pihak-pihak terkait sehingga pemalsuan tanda tangan ini dapat dikategorikan sebagai sebuah perbuatan melawan hukum.

Perjanjian diartikan sebagai hubungan hukum yang berdasarkan pada suatu perjanjian yang mempunyai akibat hukum. Hubungan hukum ini timbul antara suatu badan hukum dengan badan hukum lainnya, dimana satu badan hukum mempunyai hak untuk melakukan jasa dan badan hukum yang lain mempunyai kewajiban untuk melaksanakan jasanya sesuai dengan yang diperjanjikan.<sup>6</sup> Perjanjian kredit dinilai menimbulkan hak pribadi yang menempatkan kedudukan kreditur sebagai kreditur konkuren (kreditur mempunyai kedudukan yang sama dengan kreditur lainnya), oleh karena itu diperlukan suatu perjanjian tambahan (accessoir) berupa perjanjian jaminan, yang dapat berupa hak tanggungan atau fidusia. Sehingga didapatkan posisi perjanjian kredit sebagai perjanjian yang utama yang menjadikan perjanjian jaminan sangat bergantung pada perjanjian itu.

Perjanjian harus dibuat berdasarkan syarat-syarat perjanjian antara kedua belah pihak, baik kreditur maupun debitur, dan perjanjian tersebut dapat berupa tanda tangan lisan atau tertulis (dapat dengan dokumen pribadi dan akta nyata). Dengan pinjaman bank, perjanjian biasanya dibuat secara tertulis, karena dianggap lebih aman bagi para pihak. Hal ini dilakukan dengan harapan agar janji tidak ingkar janji dan juga dapat dijadikan sebagai bukti yang sah jika terjadi sesuatu yang tidak diinginkan atas kredit bersama tersebut. Walaupun perjanjian tertulis dinilai lebih aman bagi para pihak, namun pada kenyataannya masih ada saja perbuatan-perbuatan melawan hukum yang dilakukan dalam perjanjian tersebut, salah satunya adalah pemalsuan tanda tangan kredit bank. Dalam kredit bank sendiri terdapat beberapa syarat didalamnya, salah satunya syarat administratif. Syarat administratif merupakan salah satu syarat dimana syarat tersebut membutuhkan dokumen-dokumen penting dan tanda tangan untuk menyetujui perjanjian kredit.

Tanda tangan menjadi aspek terpenting yang sangat dibutuhkan dalam hukum pembuktian suatu perjanjian sebagai sebuah syarat yang akan digunakan sebagai sebuah alat bukti apabila terjadi hal-hal yang tidak diinginkan dikemudian hari. Namun, terkadang bank masih saja kurang teliti dan berhati-hati dalam menyelidiki dan mencari tahu kebenaran nasabahnya, sehingga terjadilah hal yang tidak diinginkan, seperti penipuan dan pemalsuan dokumen-dokumen penting oleh debitur.<sup>7</sup> Bank wajib menggunakan prinsip mengenal nasabah agar bank dapat mengetahui karakteristik dari calon nasabah agar tidak terjadi kecurangan seperti pemalsuan dokumen-dokumen penting, pemalsuan tanda tangan untuk mendapatkan pencairan kredit dengan menjaminkan benda hak milik orang lain sebagai agunan kredit di bank.<sup>8</sup> Pemalsuan dokumen yang dalam pembahasan kali ini terkait dengan pemalsuan tanda tangan menjadi salah satu bagian dari perbuatan melawan hukum.

Pelanggaran hukum perdata diatur lebih lanjut dalam Pasal 1365 KUHPerdara, yang menyatakan bahwa perbuatan yang menyimpang dari hukum adalah "setiap perbuatan pidana yang menimbulkan kerugian pada orang lain, yang mewajibkan orang yang karena kesalahan pemberian kerugian, mengganti kerugian itu". Dari pengertian tersebut dapat kita lihat bahwa unsur-unsur dari perbuatan yang menyimpang dari hukum perdata adalah terdapat perbuatan yang salah, terdapat sebab akibat antara pelanggaran dengan perbuatan dan pelanggaran. Oleh karena itu, bank dan debitur dianggap telah melakukan pelanggaran hukum atau perbuatan melawan hukum karena telah mengakibatkan adanya kerugian-

---

<sup>6</sup> Sudikno, 2008, Ilmu Hukum, Penerbit Liberty, Yogyakarta

<sup>7</sup> I Gusti Ayu Trisna Komala. "Hapusnya perikatan kredit bank akibat pemalsuan tanda tangan oleh Debitur terhadap benda milik orang lain". Jurnal Kertha Semaya, Vol. 8 No. 11 Tahun 2020.

<sup>8</sup> Wowor, Glen. "Kajian Yuridis Tentang Perjanjian Baku Antara Kreditur dan Debitur Menurut Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen." Lex Privatum 4, no. 1 (2016). 41-50.

kerugian terhadap pihak lain. Selain itu, debitur dapat dianggap melakukan perbuatan yang menyimpang dari hukum karena memalsukan tanda tangan sehingga dapat dianggap tidak sah oleh bank sehingga perbuatan tersebut melawan hukum karena bank dianggap telah lalai memenuhi kewajibannya, yakni bank tidak memperhatikan prinsip solvabilitas bank.

Suatu perjanjian dapat dikatakan sah apabila memenuhi syarat-syarat tertentu, hal ini tertuang dalam Pasal 1320 KUH Perdata yang menjelaskan bahwa syarat sahnya suatu perjanjian ada 4, antara lain persetujuan dari yang mengikat, kemungkinan untuk membuat suatu kontrak, terdapat sebuah pokok permasalahan tertentu dan adanya suatu alasan yang mendukung atau tidak terlarang. Syarat sahnya suatu perjanjian dibedakan menjadi dua, yaitu syarat subjektif yang dalam hal ini terdiri dari kesepakatan dan kewenangan para pihak, dan syarat objektif yang meliputi hal-hal khusus dan alasan hukum. Apabila syarat subyektif dalam suatu perjanjian tidak dapat terpenuhi maka perjanjian dapat dibatalkan (dengan mengajukan permohonan pembatalan kepada pengadilan), tetapi apabila syarat obyektif tidak terpenuhi maka akad dianggap batal demi hukum dan tidak sah.

Pemalsuan tanda tangan disini mengakibatkan tidak terpenuhinya syarat sebagai suatu penyebab yang hala, dimana syarat adanya sebab yang halal ini merupakan salah satu syarat obyektif untuk sahnya suatu perjanjian. Hal ini mengakibatkan batalnya akad, sehingga akad dianggap tidak pernah ada dan tidak timbul akad yang sah menurut hukum antara para pihak yang mengadakan akad. Sehingga akibat hukum yang timbul dari tindakan memalsukan tanda tangan untuk mendapatkan kredit bank tersebut menjadi batal dan tidak sah sama sekali karena adanya suatu tindakan kecurangan dalam dokumen perjanjian kredit bank yang dilakukan oleh debitur terhadap kredit yang sudah dicairkan oleh kreditur. Hal ini tentunya menimbulkan kerugian baik bagi pihak bank maupun pihak yang tidak terlibat dalam pembuatan akad kredit, yang dalam hal ini adalah pemilik barang jaminan dari benda yang dijadikan jaminan di bank tersebut.

Suatu kewajiban yang tidak terpenuhi dalam perjanjian kredit dapat digolongkan sebagai perbuatan wanprestasi dan apabila salah satu pihak melanggar peraturan yang berlaku didalam perjanjian tersebut maka pihak yang melanggar harus bertanggung jawab secara penuh atas dasar perbuatan melawan hukum. Dalam kasus ini dapat kita ketahui bahwa segala kewajiban dari kreditur atau hak dari debitur sudah terpenuhi dengan pemberian fasilitas kredit sebesar nominal tertentu kepada debitur, namun segala kewajiban dari debitur dan hak dari kreditur tidak terpenuhi akibat adanya wanprestasi dimana debitur tidak membayar tagihannya dan setelah diselidiki lebih lanjut terdapat pula perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh debitur dengan melakukan pemalsuan tanda tangan kredit bank dan menjaminkan benda yang bukan miliknya. Konsekuensi dari berakhirnya kontrak itu sendiri diatur dalam Pasal 1451 dan 1452 KUHPerdata yang menjelaskan bahwa akibat hukum dari berakhirnya kontrak adalah kembalinya ke keadaan semula sebelum berakhirnya kontrak.<sup>9</sup> Pihak kreditur atau dalam hal ini bank termasuk pihak yang merasa dirugikan akibat perbuatan melawan hukum debitur, sehingga kreditur berhak menuntut pembatalan akad, pemulihan bahkan ganti rugi. Namun apabila dalam hal ini debitur lepas tangan dan tidak melaksanakan kewajibannya untuk ganti rugi, maka pihak lain atau pihak kreditur dapat mengajukan gugatan untuk mendapatkan kembali hak miliknya yaitu berupa uang kredit yang telah dicairkan sebelumnya. Gugatan yang dilakukan ini menjadi salah satu bentuk pelaksanaan dari tujuan pembatalan itu sendiri, yaitu mengembalikan keadaan sebagaimana semula sebelum perjanjian tersebut terjadi.

### **Kedudukan jaminan atas hak kebendaan milik orang lain yang terdapat dalam perjanjian kredit bank**

Istilah jaminan merupakan terjemahan dari istilah *zekerheid* atau *cauti*, yang berarti kesanggupan nasabah sebagai debitur untuk melunasi utangnya kepada kreditur, yang

<sup>9</sup> Agus Yudha Hernoko, 2010, Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersil, Kencana, Jakarta, h.294.

terjadi sebagai pemilikan barang-barang tertentu yang bernilai finansial.<sup>10</sup> Ketentuan undang-undang penjaminan ini terdapat dalam Buku II KUH Perdata dan di luar Buku II KUH Perdata, yang antara lain meliputi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Perwalian, dll. Posisi jaminan dalam kontrak pinjaman sangat penting, karena jaminan memungkinkan kreditur untuk menuntut haknya sebagai kreditur. Jika nanti terjadi sesuatu yang tidak terduga dalam kasus pengabaian ini, ada jaminan nyata untuk mendapatkannya kembali.<sup>11</sup> Sehingga dapat dikatakan bahwa Jaminan adalah tolak ukur kemampuan yang dimiliki nasabah selaku debitur yang menjadi bagian dari keyakinan pihak bank.<sup>12</sup>

Manfaat jaminan dapat dirasakan oleh debitur dan kreditur, manfaat bagi kreditur adalah apabila dikemudian hari debitur tidak dapat mengembalikan pokok atau membayar bunga, bank dapat mengeksekusi objek jaminan sebagai bentuk realisasi jaminan transaksi. Sedangkan, bagi debitur jaminan memberikan keuntungan dalam memperoleh fasilitas kredit dari bank. Dalam bentuknya yang paling mendasar, jaminan yang diberikan kepada kreditur dapat berupa jaminan materiil maupun immateriil. Jaminan immateriil adalah jaminan nonmateri seperti borgtocht, liabilitas, dan bank garansi. Sedangkan jaminan materiil (jaminan berupa hak kebendaan) adalah jaminan atas benda bergerak dan tidak bergerak. Ada dua kategori berbeda yang didalam perjanjian kebendaan, yaitu perjanjian utama dan perjanjian accessoir (tambahan). Berdasarkan kedua macam perjanjian kebendaan tersebut dapat kita lihat bahwa perjanjian pokok dalam tulisan ini adalah perjanjian kredit bank, sedangkan perjanjian tambahan adalah perjanjian fidusia berupa mobil dan tanggungan berupa rumah.

Fidusia adalah lembaga penjamin yang mengatur perpindahan kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan, dimana benda tersebut tetap berada dalam penguasaan pemilikinya. Jaminan fidusia sendiri secara jelas diatur dalam Undang-Undang Jaminan Fidusia No. 42 Tahun 1999. Dengan berlakunya Undang-undang Penjaminan Wali Amanat, maka penjaminan wali amanat dibedakan menjadi dua golongan: bergerak (fisik dan tidak berwujud) dan tidak bergerak (bangunan tidak dibebani oleh perlengkapan). Menurut Undang-Undang Nomor 16 Tahun 1985, hanya jenis bangunan tertentu yang dikecualikan dari undang-undang hipotek, yaitu rumah susun. Jaminan fidusia ini merupakan tambahan dari akad pokok yang mengikat para pihak untuk memenuhi janjinya.

Selain jaminan yang dapat diandalkan, hak gadai juga merupakan bentuk jaminan. Pengertian gadai diatur dalam Pasal 1 UU No. 4 Tahun 1996 yang menyatakan bahwa hak gadai atas barang tidak bergerak dan barang bergerak yang selanjutnya disebut hak gadai adalah hak tanggungan yang melekat pada barang tidak bergerak. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Ketentuan Pokok Pertanian, termasuk atau tidak termasuk barang-barang lain yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari tanah, untuk pembayaran utang-utang tertentu kepada kreditur lain. Hak jaminan yang ditempatkan atas tanah itu dirancang untuk menjadi hak penguasaan khusus yang diberikan kepada kreditur agar kreditur dapat memberikan kuasa dalam hal debitur melanggar perikatannya terhadap perjanjian. Kreditur memiliki hak prioritas pertama di atas semua kreditur lainnya dan berwenang untuk menjual setiap tanah yang ditetapkan

---

<sup>10</sup> Pradnyana, Ida Bagus Gde Surya, and I. Nengah Suharta. "Tanggung Jawab Debitur Terhadap Musnahnya Obyek Jaminan Fidusia Dalam Perjanjian Kredit." *Kertha Semaya: Journal Ilmu Hukum* 5, no. 1 (2016): 1-6, h.2.

<sup>11</sup> Sambe, Newfriend N. "Fungsi Jaminan Terhadap Pemberian Kredit Oleh Pihak Bank Menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998." *Lex Crimen* 5, no. 4 (2016): 76-93. h.77.

<sup>12</sup> Maulana, Muhammad. "Jaminan dalam Pembiayaan Pada Perbankan Syariah." *Islam Futura* 14, no. 1 (2014) : 72-93, h. 85.

sebagai jaminan piutang dalam pelelangan umum. Hasil penjualan dapat digunakan seluruhnya atau sebagian untuk pembayaran utang (*droit de preference*).

Jaminan kebendaan, seperti jaminan fidusia dan hak tanggungan, tidak dapat ditarik kembali karena benda yang bersangkutan mempunyai hubungan langsung dengan debitur, dapat dipertahankan terhadap siapapun, selalu mengikuti objeknya, dan dapat dipindahtangankan. Jaminan utang sendiri dapat berupa benda yang mana dalam hal ini sering disebut sebagai jaminan kebendaan yang berkedudukan sebagai penanggungan utang dari debitur kepada kreditur. Pemberian kredit yang dilakukan baik dari perseorangan ataupun badan usaha yang dalam penulisan ini adalah bank sangat berkaitan dengan penyerahan jaminan kredit oleh debitur kepada bank, dimana terhadap setiap objek jaminan kredit yang telah diberikan dari debitur kepada kreditur tersebut harus segera diikatkan sebagai sebuah jaminan utang. Fungsi dan kedudukan dari jaminan utang disini ditekankan sebagai salah satu pegangan bagi pihak yang berkepentingan (yang dalam hal ini bank berkedudukan sebagai pihak kreditur) sehingga bank memiliki kepercayaan atas jaminan dan tidak khawatir, jaminan yang diberikan oleh debitur ini memiliki kedudukan yang sangat penting apabila dikemudian hari terjadi perbuatan melawan hukum ataupun wanprestasi karena dengan adanya jaminan ini Bank dapat menawarkan jaminan untuk dijual sebagai pengganti pinjaman.

Berkaitan dengan jaminan utang, ada beberapa hal yang dapat mengakibatkan hapusnya jaminan utang tersebut. Pengakhiran jaminan fidusia sendiri diatur dalam ketentuan Pasal 25-26 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Kewajiban Fidusia, dalam hal jaminan fidusia dapat dihapus karena berakhirnya utang yang dijamin kredibilitasnya, melepaskan hak penerima wali amanat atas wali amanat dan tujuan pemusnahannya yang menjadi objek wali amanat. Mengenai batalnya hak tanggungan, dapat disebutkan dari pasal 18 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 bahwa sejak utang yang dijamin dengan hak tanggungan dihapuskan, maka pemberi hipotek telah melepaskan hak tanggungan dan hak tanggungan telah dilunasi. Presiden Pengadilan, tanah atau hak tanggungan dibatalkan sama sekali.

Jaminan hak tanggungan atas rumah milik pihak ketiga atau fidusia dengan benda milik orang lain yang dalam hal ini tidak terlibat apapun didalam perjanjian kredit antara debitur dan kreditur akan menjadi sebuah masalah apabila debitur melakukan suatu perbuatan melawan hukum ataupun wanprestasi, hal ini tentu sangat merugikan pihak ketiga karena pihak ketiga secara tidak langsung akan kehilangan harta benda yang telah dijadikan jaminan hutang tersebut tanpa sepengetahuannya. Berdasarkan keadaan tersebut, pemilik dari benda yang dijamin dalam suatu perjanjian ini dapat mengajukan gugatan untuk pembatalan perjanjian pemberian jaminan atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh debitur.<sup>13</sup>

Setiap hubungan hutang piutang sangat berlandaskan kepada perjanjian secara tertulis, namun dalam hal ini tidak ada jaminan bahwa dengan adanya perjanjian tersebut kelalaian dapat dihindarkan. Salah satu kelalaian yang dilakukan oleh pihak bank adalah kurangnya sifat hati-hati yang mengakibatkan adanya beberapa pemalsuan dalam perjanjian kredit tersebut, salah satunya yaitu pemalsuan tanda tangan yang dalam hal ini tergolong pada perbuatan melawan hukum. Berkaitan dengan perbuatan melawan hukum yang dilakukan dalam suatu perjanjian kredit, hal ini tentu sangat berkaitan terhadap kedudukan dari benda jaminan tersebut yang diperoleh atas dasar pemalsuan tanda tangan dan terlebih benda yang dijamin merupakan kepemilikan orang lain, hal ini tentu sangat mendasari akan terjadinya penghapusan jaminan utang tersebut. Keadaan ini jelas melanggar salah satu prinsip kehati-hatian dimana hal ini tercantum

---

<sup>13</sup> Lobot, S. A., Rumimpunu, D., & Assa, W. (2022). Kebijakan Hukum bagi yang Menjaminkan Tanah Orang Lain Tanpa Izin. *Lex Crimen*, 11(4).

dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan yang menyatakan bahwa perbankan Indonesia dalam melaksanakan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan asas kehati-hatian.

Keabsahan suatu perjanjian sangat berkaitan dengan terpenuhinya syarat subjektif dan objektif, namun dengan adanya salah satu prinsip yang tidak dilaksanakan maka perjanjian tersebut dianggap tidak sah dikarenakan salah satu syarat perjanjian tidak terpenuhi yaitu syarat objektifnya, oleh karena itu apabila debitur tidak sanggup membayarkan utangnya maka harta benda yang dijadikan jaminan tidak bisa dilakukan sita terhadapnya karena benda jaminan tersebut bukan milik atau atas nama debitur. Perjanjian kredit diantara keduanya juga dianggap tidak sah sehingga ketika debitur tidak melaksanakan kewajibannya untuk membayar hutang maka terhadap benda jaminan fidusia dan tanggungan yakni berupa mobil dan rumah maka benda jaminan tersebut tidak dapat dijual untuk pelunasan hutangnya. Kedudukan dari benda jaminan tersebut berpeluang besar untuk diambil kembali oleh pemilik aslinya apabila pemilik asli dari benda jaminan tersebut mengajukan gugatan kepada kreditur dan debitur atas dasar perbuatan melawan hukum, dan untuk itu kepada pihak yang melakukannya diwajibkan untuk mengganti seluruh kerugian yang ditimbulkan.

## **PENUTUP**

Perjanjian kredit bank melibatkan para pihak yang berkedudukan sebagai subjek dalam perjanjian tersebut, diantaranya adalah kreditur dan debitur. Pemalsuan tanda tangan dalam perjanjian kredit bank menyebabkan salah satu syarat sah dalam perjanjian tidak terpenuhi. Pemalsuan tanda tangan disini mengakibatkan tidak terpenuhinya syarat suatu sebab yang halal, dimana syarat suatu sebab yang halal menjadi bagian dari syarat objektif sahnya suatu perjanjian. Hal ini mengakibatkan perjanjian menjadi tidak sah, artinya diperlakukan seolah-olah tidak pernah terjadi dan tidak ada perjanjian hukum yang mengikat antara para pihak yang terlibat.

Kedudukan dari benda jaminan dalam perjanjian atas dasar pemalsuan tanda tangan sendiri tidak dapat dilakukan sita jaminan karena perjanjian tersebut dianggap tidak sah akibat tidak terpenuhinya syarat dari perjanjian itu sendiri. Terlebih lagi dalam kasus ini kita mengetahui bahwa benda jaminan bukanlah milik dari debitur dalam perjanjian kredit bank itu sendiri. Oleh karena itu apabila debitur tidak sanggup membayarkan utangnya maka harta benda yang dijadikan jaminan tidak bisa dilakukan sita terhadapnya karena benda jaminan tersebut bukan milik atau atas nama debitur.

## **Saran**

Untuk mengantisipasi adanya kasus yang sama yaitu terjadinya penyalahgunaan barang milik orang lain yang dijadikan sebagai benda jaminan dalam perjanjian kredit bank dimana kredit bank disini diajukan dengan adanya pemalsuan tanda tangan, maka diharapkan bagi pihak bank agar selalu berhati-hati dalam melakukan pencairan pinjaman kredit kepada calon debitur. Bank juga diharapkan untuk melakukan penelitian mendalam serta mempertegas penerapan prinsip kehati-hatian bank sehingga tidak terjadi pemalsuan atau penipuan dalam kegiatan kredit bank itu sendiri. Sehingga diharapkan dengan adanya ketegasan terhadap prinsip kehati-hatian bank maka tidak menimbulkan korban penipuan lainnya, terlebih lagi dalam hal ini penipuan yang dilakukan atas dasar pemalsuan tanda tangan dan jaminan kredit bank bukan benda milik debitur itu sendiri yang menyebabkan adanya kerugian bagi pihak yang tidak bersangkutan. Kekeliruan ini tentu menimbulkan kerugian bagi pihak lain, dan kepada pihak debitur yang telah melakukan tindakan ini diharapkan mampu memberikan itikad baik untuk mengganti kerugian bagi pihak bank maupun pemilik harta benda jaminan baik itu memberikan ganti rugi materiil maupun imateriil.

---

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Agus Yudha Hernoko. 2010. *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersil*. Jakarta : Kencana.
- Rachmadi Usman. 2001. *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*. Jakarta : PT Gramedia Pustaka Utama.
- Sudikno. 2008. *Ilmu Hukum*. Yogyakarta : Penerbit Liberty.

### Jurnal

- I Gusti Ayu Trisna Komala. (2020). *Hapusnya perikatan kredit bank akibat pemalsuan tanda tangan oleh Debitur terhadap benda milik orang lain*. Jurnal Kertha Semaya, 8 (11).
- Lobot, S. A., Rumimpunu, D., & Assa, W. (2022). *Kebijakan Hukum bagi yang Menjaminkan Tanah Orang Lain Tanpa Izin*. Lex Crimen, 11(4).
- Maulana, Muhammad. (2014). *Jaminan dalam Pembiayaan Pada Perbankan Syariah*. Islam Futura 14, no. 1: 72-93, h. 85.
- Parimandana, I. Wayan Agus Sima, and Ida Bagus Putra Atmadja. (2018). *Penyelesaian Kasus Hukum Mengenai Jaminan Fidusia Yang Terkait Kredit Macet Pada CIMB Niaga Auto Finance*. Kertha Semaya: Journal Ilmu Hukum, 1, no. 10. 3-12.
- Pradnyana, Ida Bagus Gde Surya, and I. Nengah Suharta. (2016). *Tanggung Jawab Debitur Terhadap Musnahnya Obyek Jaminan Fidusia Dalam Perjanjian Kredit*. Kertha Semaya: Journal Ilmu Hukum 5, no. 1. 1-6, h.2.
- Sambe, Newfriend N. (2016). *Fungsi Jaminan Terhadap Pemberian Kredit Oleh Pihak Bank Menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998*. Lex Crimen 5, no. 4 : 76-93. h.77.
- Wowor, Glen. (2016). *Kajian Yuridis Tentang Perjanjian Baku Antara Kreditur dan Debitur Menurut Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen*. Lex Privatum 4, no. 1. 41-50.

### Website

- Ady Anugrahadi. "Irwansyah Tak Mau Penjarakan Adik, Pilih Jalur Perdata Selesaikan Dugaan Penipuan". Diakses 18 Februari 2023. <https://www.liputan6.com/news/read/4855039/irwansyah-tak-mau-penjarakan-adik-pilih-jalur-perdata-selesaikan-dugaan-penipuan>



## Copyright Protection of Podcast-Based Audiobooks Adapted by Third Party Without Permission on Digital Platform Based on Indonesian Positive Law

Salma Alifya Khairunnisa<sup>1</sup>, Rika Ratna Permata<sup>2</sup>, Sudaryat<sup>3</sup><sup>1</sup>Faculty of Law, Universitas Padjadjaran, Indonesia, [salmalifyakh@gmail.com](mailto:salmalifyakh@gmail.com)<sup>2</sup>Faculty of Law, Universitas Padjadjaran, Indonesia<sup>3</sup>Faculty of Law, Universitas Padjadjaran, Indonesia

### ABSTRACT

Podcasts are basically digital audio content that is much loved by the public and audiobooks become one of the contents that have recently been incorporated into podcast content on a digital platform. The presence of this podcast-based audiobook raises a new problem in copyright related to its adaptation. This study aims to examine legal protection regarding podcast-based audiobooks from the perspective of copyright based on Indonesian Copyright Law and ITE Law. Furthermore, this study was also conducted to analyze the act of adapting books into podcast-based audiobooks in digital platforms carried out by content creators without the permission of the creators or copyright holder. This study uses normative juridical approach with descriptive specifications. The normative juridical approach is carried out by exploring legal theories and principles as well as applicable laws and regulations. This study describes legal problems that occur in society and is analyzed based on the applicable laws and regulations. The result of the study shows that copyright protection for podcast-based audiobook content has been regulated in several articles in the Copyright Law, including Article 40 paragraph (1) and Article 9 paragraph (1) regarding the right to adapt a creation. In addition, the act of adapting and uploading without permits made by content creators on a digital platform is considered to have violated the provisions of Article 9 of the Copyright Law and Article 32 paragraphs (1) and (2) of the ITE Law.

### Cite this paper

Khairunnisa, S. A., Permata, R. R., & Sudaryat. (2023). Copyright Protection of Podcast-Based Audiobooks Adapted by Third Party Without Permission on Digital Platform Based on Indonesian Positive Law. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi:10.31328/wy.v6i2.4451

### MANUSCRIPT INFO

#### Manuscript History:

Received:

2023-01-17

Accepted:

2023-03-25

#### Corresponding Author:

Salma Alifya Khairunnisa,  
[salmalifyakh@gmail.com](mailto:salmalifyakh@gmail.com)

#### Keywords:

Copyright; Adaptation of Podcast-based Audiobooks; Digital Platform



Widya Yuridika: Jurnal Hukum is Licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0 International License

#### Layout Version:

v.6.2023

## PRELIMINARY

Intellectual Property Rights are rights that arise from the results of human thought or creativity that produce creations in the fields of art, literature, science, and multimedia technology that have economic benefits. Intellectual Property Rights regulate works that are born due to human intellectual abilities and are owned as exclusive rights by creators

based on reasons of a country's law which regulates them as a right based on natural law or as a human right to own their creations.<sup>1</sup>

In Indonesia, Copyright is part of the Intellectual Property Rights that receive legal protection as stated in Law Number 28 of 2014 concerning Copyright (Copyright Law). However, along with the rapid development of science and technology which is increasingly providing many changes in life, the development of internet technology has introduced people to the digital world. The internet has created a new phenomenon in every aspect of human life. From a legal point of view, the internet phenomenon clearly influences the legal model on the internet. This development certainly affects the law, especially copyright law. Copyright law, which previously only protected conventional copyrighted works, must evolve and adapt to the times so that it can include protecting digital copyrighted works.

The use of internet technology for a work that changes from a physical creation to a digital form causes various mentions such as digital works, digital content, digital information, and digital copyrights. Digital creations are considered to be popular in society because they have many advantages compared to physical creations and are also considered to be more simple, efficient, and practical compared to physical creations which sometimes require a special storage space to store their products.<sup>2</sup>

In addition, we can see the development of the internet from the emergence of various digital-based platforms. Digital platforms basically cannot be separated from intellectual property aspects. Nowadays, many digital platforms have opened up opportunities for creative people to produce content.<sup>3</sup> This encourages society to maximize the use of new media knowing everyone has unlimited rights and space to express their creativity in various forms, including on social media and digital media.

One of the digital content that has recently become popular and is in great demand by the public is podcasts. Podcasts are digital audio content that can directly be listened to or downloaded via the internet.<sup>4</sup> One type of content that has recently been included in podcasts and is quite popular with the public is audiobook. Audiobook is a book reading content in the form of sound recordings that can be listened to through electronic devices.

This study raises the case of adapting books into podcast-based audiobooks on a digital platform. For example, where content creators who are on Spotify, without permission, read some books for their podcast. In other words, the podcast content contains the entire content of the book that can be heard by podcast listeners on Spotify. Podcast content that contains book readings by content creators through Spotify has indirectly created an audiobook. This can be a problem because the book read by the content creator has not received permission to be read or used as audiobook content from the creator or copyright holder of the book. Moreover, the books that are being read are mostly best-seller books that are well-known by people all over the world and some of them already have their own audiobook licenses. Not only that, creating content on

---

<sup>1</sup> Eddy Damian, *Hukum Hak Cipta*, Bandung: PT Alumni, 2019, p. 1.

<sup>2</sup> Khwarizmi Maulana Simatupang, "Tinjauan Yuridis Perlindungan Hak Cipta Dalam Ranah Digital (Juridical Review of Copyright Protection in Digital Sector)", *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum*, Vol. 15, No. 1, 2021, p. 68.

<sup>3</sup> Ahmad M. Ramli, *Hak Cipta, Disrupsi Digital Ekonomi Kreatif*, Bandung: Alumni, 2018, p. 89.

<sup>4</sup> Abbie Brown, Timothy D. Green, "Video Podcasting in Perspective: The History, Technology, Aesthetics, and Instructional Uses of a New Medium", *Journal of Educational Technology Systems*, Vol. 36, No. 1, 2007, p. 3-17.

Spotify can allow a content creator to receive royalties or profits from the act of adapting and uploading the audiobook content.

Based on the things that have been stated above, there are problems that must be studied in this study:

1. How is copyright protection regarding podcast-based audiobooks based on Law Number 28 of 2014 concerning Copyright?
2. How is the act of adapting and uploading podcast-based audiobook content carried out without permission by a third party on Spotify based on Law Number 28 of 2014 concerning Copyright (Copyright Law) and Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions (ITE Law)?

The purpose of conducting this study is to examine legal protection regarding podcast-based audiobooks from the perspective of copyright under the Copyright Law. This study also was conducted to analyze and find out whether the act of adapting and uploading podcast-based audiobook content carried out without permission by a third party on Spotify is a copyright infringement based on Law Number 28 of 2014 concerning Copyright (Copyright Law) and Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Transactions Electronics (ITE Law).

## **METHOD**

This study uses normative juridical approach method. The normative juridical approach is carried out by exploring legal theories and principles as well as applicable laws and regulations.<sup>5</sup> The specification of the research used by the author is analytical descriptive. The analytical descriptive method aims to describe or give an overview of the object under study through the data that has been collected and to carry out analysis and make conclusions that apply to the public.<sup>6</sup>

The study data analysis method uses qualitative juridical analysis. This method uses normative aspects that focus on existing and relevant positive laws associated with the problem and then analyzed with the ultimate goal of drawing conclusions from the study results.

The materials used in this study are divided into primary legal materials and secondary legal materials. Primary legal materials are laws and regulations that are related to the object of this study, which are Law Number 28 of 2014 concerning Copyright (Copyright Law) and Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Transactions Electronics (ITE Law). Secondary legal materials are books and research journals of experts relevant to copyright.

## **RESULT AND DISCUSSION**

### **Copyright Protection of Podcast-Based Audiobook Content Based on Law Number 28 of 2014 concerning Copyright**

---

<sup>5</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Marmudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2003, p. 13.

<sup>6</sup> Sugiono, *Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif dan R&D*, Bandung: Alfabeta, 2009, p. 29.

---

Every copyrighted work is given legal protection if it meets the substantive Copyright requirements, namely fixation, originality, and creativity.<sup>7</sup> Fixation is the act of embodiment of an idea into a creative work in a tangible form, including the recording of sound, images or both which can be heard, seen, duplicated or communicated with any form of device.<sup>8</sup> Original means a creation which has distinctive characteristics, fulfills elements of originality, and does not adopt from the work of others, in which the creation is pure, real and personal from the Creator. Creativity in Copyright means that the Creator creates copyrighted works on the basis of the Creator's intellectual ability to process the power of thought creatively and then embodies it in creation, the copyrighted work contains value and can provide benefits to human life. A Creation that complies with the substantive requirements of Copyright is automatically protected according to the principle of automatic protection.

Based on Article 1 paragraph 2 and 3 Copyright Law, by creating a work in real form, a Creator has received copyright protection through the announcement of the work. then in this case, the Author, as the Creator of the Book gets copyright protection for the book automatically when it is created. It is for this effort that an Author gets a Copyright which is an exclusive right. According to Article 4 UUHC 2014, these exclusive rights consist of moral rights and economic rights.

Audiobook protection begins with the creation of a book by an Author. Where from this book the author has exclusive rights, namely moral rights and economic rights. Moral rights are eternally bound to the creator himself and cannot be erased or eliminated even though the copyright has been transferred, therefore the author always has the right to include their name in connection with the use of their book.<sup>9</sup> Meanwhile, for economic rights, the author has the right to adapt, distribute, publish, and reproduce their book.<sup>10</sup>

As for the book that is published by a publisher, the copyright for the book has been transferred by the author to the publisher. If that happens, then the publisher becomes the copyright holder of the book. In addition, if a book is adapted into an audiobook and in the process is assisted by a Producer so that it has a quality suitable for commercial, then the author or publisher can grant their economic rights to adapt the book into an audiobook to a Producer who will produce the audiobook which is also included in the phonogram with a license agreement.

Audiobook is a derivative work from book, which is a book read by a reader and then recorded and converted into a recorded audio file. In Copyright Law, audiobook is not explicitly stated in Article 40 paragraph (1) regarding protected works. However, if we look at the Explanation of Article 40 (1) n, the meaning of adaptation is the transfer of the form of a work into another form. An audiobook is a book that is read and recorded, with that being said, audiobook can be interpreted as a book that has undergone a process of becoming another form, namely a recording. The audiobook which is a recording has also made it protected not only by Copyright Law as an adaptation belonging to a Copyright, but also in the form of a Phonogram. Phonogram Producers have economic rights over phonogram which is included in related rights and regulated in Article 24

---

<sup>7</sup> Muhammad Djumhana dan R. Djubaedillah, *Hak Milik Intelektual (Sejarah Teori dan Praktiknya di Indonesia)*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2014, p. 59.

<sup>8</sup> See Article 1 paragraph (13) Law Number 28 of 2014 concerning Copyright.

<sup>9</sup> See Article 5 Law Number 28 of 2014 concerning Copyright

<sup>10</sup> See Article 9 Law Number 28 of 2014 concerning Copyright

Copyright Law. This economic right owned by the Phonogram Producer is called Sound Recording.<sup>11</sup>

Regarding the period of protection, we must look at the period of protection of the book as material that is read and recorded. First, according to Article 57 paragraph (1) Copyright Law, the moral rights of the author of a book has an unlimited period of time. while Second, regarding economic rights, the author of the book has the right until the end of their age and added 70 years after death according to Article 58 paragraph (1). Publisher is being protected for 50 years since it was announced.

As long as it is still under the period of protection of Copyright Law, an Author or Publisher can use their economic rights such as adapting the book into an audiobook. After becoming an audiobook, the audiobook has become a new creation and based on Article 59 paragraph (1), it is protected for 50 years after it was announced. This is the same as the term for the protection of economic rights granted to the Phonogram Producer, which is 50 years after the work is fixed.

If there are other parties who wish to take advantage of the Economic Rights of an audiobook such as making it in the form of a podcast and uploading it on a digital platform, then they must obtain permission from the Publisher and Producer of the Phonogram. Considering that uploading podcast content on a digital platform provides an opportunity for content creators to monetize their content, therefore they must obtain permission first so as not to injure the economic rights to audiobooks owned by the copyright holder.

Furthermore, after the Publisher and Phonogram Producer give permission in the form of a license in accordance with Article 80 paragraph (1) Copyright Law, the other party receiving the license must provide compensation to the Publisher and Phonogram Producer. This return can be in the form of royalties given to the Publisher or Producer of the Phonogram that has been used for commercial purposes by other parties.

### **Analysis of the Act of Adapting and Uploading Podcast-Based Audiobook Content Carried Out Without Permission by A Third Party on Spotify Based on Copyright Law and ITE Law**

A podcast account called "Suara Buku Audiobook Indonesia" on Spotify, adapted books and uploaded them as audiobooks content. These audiobooks come from books that written by Indonesian and International Authors. The audiobooks are "Sekolah itu Candu" by Roem Topatimasang, "Berani Tidak Disukai" by Ichiro Kishimi and Fumitake Koga, "Reasons to Stay Alive" by Matt Haig, and "Dunia Sophie" by Jostein Gaarder.<sup>12</sup>

The content creator reads books while recording and uploading them as podcast. The podcast which contains book readings by content creators through Spotify, has indirectly created an audiobook. Moreover, Suara Buku produced the audiobook content through a third-party Spotify application called Anchor. Anchor is a non-paid application for producing podcasts that can be distributed directly to various platforms, including Spotify. Anchor also provides monetization services such as activating advertising features and subscription features. Through Anchor, Suara Buku monetizes its audiobook content by using the "Podcast Subscriptions" advertising feature. Suara Buku attached a

---

<sup>11</sup> Usak, Usak, "Perlindungan Hukum Terhadap Hak Terkait Produser Fonogram Atas *Mechanical Rights* Fonogram Yang Dikomersilkan Oleh Pihak Lain", *Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 10, No. 1, 2016, p. 58-59.

<sup>12</sup> Spotify, "Suara Buku Audiobook Indonesia", <https://open.spotify.com/show/0kxcM1xZDzLEFyuYTy2YB8>, accessed on 21 December 2022

subscription link on their description bar for Spotify podcast listeners who wish to access their exclusive audiobook content.<sup>13</sup>

Suara Buku who upload audio containing book readings content on Spotify has indirectly made announcements regarding audiobook. By making a podcast-based audiobook content visible and audible to the public by a digital platform, it can be said that the work has been announced. Not only that, the content creator can also be said to have adapted the book into audiobook content in which the adaptation rights only belong to the Author and Publisher.

Based on Copyright Law, book is one of the protected works, as well as the form of its adaptation, such as audiobook. Referring to Article 9 paragraph (1) d and g of the Copyright Law, the act of adapting and announcing a creation as an Economic Right may only be carried out by the Copyright Holder. Also, in paragraph (2) and (3) it is stated that every person who wishes to use the economic rights referred to paragraph (1) is required to obtain a permit and is prohibited from duplicating or using the creation commercially without the permission of the Copyright Holder.

In addition, if the books already have an audiobook license and have been produced by a Phonogram Producer who holds Related Rights for the adaptation of the book into an audiobook, then the content creator has violated the economic rights of the Phonogram Producer. Furthermore, when Suara Buku uploaded some audiobook content of books that its protection period still has not yet ended, it is a violation of economic rights. For instance, book called "Dunia Sophie" was published in Indonesia by Mizan Publishers in 1996, meaning that until now the book is still within the publisher's protection period. Not only that, "Dunia Sophie" book itself already has a license for its audiobook that is on Storytel, an international audiobook platform that works with many publishers from around the world.

Copyright Law also regulates the fair use provisions contained in Articles 43 to 49. Based on the provisions in these articles, it can be concluded that actions that are not considered as copyright infringements are provided with the following conditions: non-commercial and there is permission from the Creator. Fair use is regulated on the basis that there are limitations and exceptions to exclusive rights, especially economic rights from creators and/or copyright holders.<sup>14</sup> However, if you look at the act of uploading audiobook content by Suara Buku, besides aiming to entertain and educate there is also a monetization action in it as they attached a paid subscription link on their Spotify account. Thus, Suara Buku's actions cannot be said to be fair use.

Furthermore, because this audio content is uploaded on a digital platform, at this time the legal basis that can be used is the ITE Law. The ITE Law regulates information and electronic transactions, or information technology in general. Because many forms of creation can now be seated into internet media, so either directly or indirectly the ITE Law has a correlation with Copyright. The provisions stated in the explanation of Article 25 of the ITE Law explain that electronic information and electronic documents compiled into an intellectual work in any form must be protected by laws relating to intellectual property rights because electronic information or electronic documents have economic value for their creators.

Article 32 paragraph (2) of the ITE Law also regulates the prohibition for anyone who intentionally and without rights or against the law in any way moves or transfers

---

<sup>13</sup> Anchor by Spotify, "Ads by Anchor", <https://anchor.fm/ads>, accessed on 01 January 2023

<sup>14</sup> Rika Ratna Permata, dkk, "Regulasi Doktrin *Fair Use* Terhadap Pemanfaatan Hak Cipta Pada Platform Digital Semasa dan/atau Pasca Pandemi Covid-19", *Dialogia Iuridica: Jurnal Hukum Bisnis dan Investasi*, Vol. 13(No. 1), 2021, p. 145.

Electronic Information and/or Electronic Documents to other people's electronic systems who have no rights. If the actions in Article 32 of the ITE Law are viewed from a Copyright perspective, the actions of Article 32 paragraph (1) of the ITE Law and Article 32 paragraph (2) of the ITE Law are a form of prohibition against changing and transferring actions without the consent of the Author or Copyright Holder.

Then, if the Author or Copyright Holder of the adapted book has objections to the actions of the content creator, one effort that can be taken to disseminate audiobook content on digital platforms is to make a complaint report requesting the closure of the content and/or user accessible rights as stated in Articles 54 – 56 Copyright Law. This provision gives authority to the government to supervise and close content on the internet network or electronic system that contains copyright infringement.

However, as a whole, the ITE Law still does not clearly regulate the protection of intellectual property on digital platforms. It can be seen that there is only one article, Article 25 of the ITE Law, and it does not regulate intellectual property specifically in cyberspace. In addition, related to platform responsibilities, the ITE Law has not been sufficiently used as a reference in regulating digital platform such as Spotify.

## **CLOSING**

Based on the results of this study, it can be concluded that Copyright protection for podcast-based audiobook content has been regulated in several articles in Copyright Law, such as Article 40 paragraph (1) concerning protection against adaptation of a work, besides that there is an exclusive right of the creator or copyright holder to adapt his work in accordance with article 9 paragraph (1). It makes the audiobook, an adaptation of a book, is protected by copyright. Hence, everyone who wants to adapt the audiobook and upload it as podcast content must obtain permission from the Creator and/or Copyright Holder, specifically the Author, Publisher, and/or Phonogram Producer.

Furthermore, the act of adapting and uploading podcast-based audiobooks without permission by content creators on Spotify can be concluded to be a copyright infringement. As the content on Spotify is an intellectual property work that can be monetized, the adaptation and upload without permission is deemed to have violated the provisions of Article 9 of Copyright Law regarding the economic rights of the Author and Article 32 paragraphs (1) and (2) of the ITE Law.

## **Suggestion**

First, the Law Number 28 of 2014 concerning Copyright (Copyright Law) has not been able to answer questions in the field of Copyright which are currently growing along with the rapid development of technology. This is proven because there are still frequent disputes or violations between creators and copyright holders and content creators. Therefore, there is a need for a development in Copyright Law regarding the regulation of digital creations.

Second, the existence of the Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Transactions Electronics (ITE Law) can actually be used to regulate provisions regarding broadcast content or content that is prohibited in internet-based broadcasting, such as podcasts. However, the ITE Law cannot yet be the answer in regulating broadcasting through podcasts in Indonesia because the ITE Law does not regulate in detail the technicalities and procedures for organizing podcasts, especially on digital platforms. Therefore, it is necessary to reform

regulations in the field of information technology convergence, especially in the field of internet-based broadcasting on digital platforms.

## **BIBLIOGRAPHY**

### **Books:**

Ahmad M. Ramli, (2018). *Hak Cipta, Disrupsi Digital Ekonomi Kreatif*. Bandung: PT Alumni.

Eddy Damian, (2019). *Hukum Hak Cipta*. Bandung: PT Alumni.

Soerjono Soekanto dan Sri Marmudji, (2003). *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.

Sugiono, (2009). *Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif dan R&D*. Bandung: Alfabeta.

Muhammad Djumhana dan R. Djubaedillah, (2014). *Hak Milik Intelektual (Sejarah Teori dan Praktiknya di Indonesia)*, Bandung: Citra Aditya Bakti.

### **Journal Manuscript:**

Khwarizmi Maulana Simatupang, (2021). Tinjauan Yuridis Perlindungan Hak Cipta Dalam Ranah Digital. *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum*, 15(1)

Rika Ratna Permata, (eds), (2021). Regulasi Doktrin Fair Use Terhadap Pemanfaatan Hak Cipta Pada Platform Digital Semasa dan/atau Pasca Pandemi Covid-19. *Dialogia Iuridica: Jurnal Hukum Bisnis dan Investasi*, 13(1)

Abbie Brown, Timothy D. Green, (2007). Video *Podcasting* in Perspective: The History, Technology, Aesthetics, and Instructional Uses of a New Medium. *Journal of Educational Technology Systems*, 36(1)

Usak, Usak, (2016). Perlindungan Hukum Terhadap Hak Terkait Produser Fonogram Atas *Mechanical Rights* Fonogram Yang Dikomersilkan Oleh Pihak Lain. *Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum*, 10(1)

### **Regulation:**

Undang-Undang Nomor 28 tahun 2014 tentang Hak Cipta

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

### **Website:**

Spotify. 2022. "Suara Buku Audiobook Indonesia", (<https://open.spotify.com/show/0kxcM1xZDzLEFyuYTy2YB8>)

Anchor by Spotify. 2023. Ads by Anchor, (<https://anchor.fm/ads>)

## Kedudukan dan Perlindungan Hukum Tenaga Bantu

Intan Fradila Pancawati<sup>1</sup>, Amanda Rizkina Wirawati<sup>2</sup>, Andre Bagus Saputra<sup>3</sup>, Nurmalita Ayuningtyas Harahap<sup>4</sup><sup>1</sup> Fakultas Hukum, Universitas Islam Indonesia, Indonesia, [19410323@students.uii.ac.id](mailto:19410323@students.uii.ac.id)<sup>2</sup> Fakultas Hukum, Universitas Islam Indonesia, Indonesia<sup>3</sup> Fakultas Hukum, Universitas Islam Indonesia, Indonesia<sup>4</sup> Fakultas Hukum, Universitas Islam Indonesia, Indonesia

## ABSTRACT

The need for employees in government agencies is problematic due to the lack of recruitment formations for Civil Servants and Government Employees with Work Agreements (PPPK) causes the appointment of auxiliary employee through governor regulations in Yogyakarta Special Region to fill formations or positions in government administration. However, the existence of auxiliary staff employees is not clearly regulated in the employment law. Furthermore, it is needed to find the status, position and legal protection of Auxiliary Personel staff. This study aims to analyze, provide clarity and solutions regarding the status of the position and legal protection, based on Government Regulation No. 49 of 2018 concerning Management of Government Employees with Work Agreements in Yogyakarta Special Region. The method used in this research is empirical juridical by conducting interviews and statute approach. The conclusion of this study is that the Governor's Regulation on the Management of Auxiliary Personnel is invalid and null and void which resulted in unclear status and position of auxiliary staff within the Yogyakarta Special Region Government. Moreover, the legal protection for auxiliary personnel is not yet maximized and Auxiliary personnel should be given the same protection as PPPK for the same workload and work responsibilities.

## Cite this paper

Pancawati, I. F., Wirawati, A. R., Saputra, A. B., & Harahap, N. A. (2023). Kedudukan dan Perlindungan Hukum Tenaga Bantu. *Widya Yuridika: Jurnal Hukum*, 6(2). doi: 10.31328/wy.v6i2.4453

## MANUSCRIPT INFO

**Manuscript History:**Received:

2023-01-17

Accepted:

2023-03-29

Corresponding Author:Intan Fradila Pancawati,  
[19410323@students.uii.ac.id](mailto:19410323@students.uii.ac.id)**Keywords:**Auxiliary Personnel;  
Governor Regulation; Legal  
protectionWidya Yuridika: Jurnal  
Hukum is Licensed under a  
Creative Commons  
Attribution-ShareAlike 4.0  
International License**Layout Version:**

v.6.2023

## PENDAHULUAN

Laju perkembangan negara yang masif mengakibatkan kebutuhan akan sumber daya manusia untuk menggerakkan roda pemerintahan sangat penting guna mencapai tujuan yang diharapkan. Upaya untuk meningkatkan kinerja dan kualitas pelayanan terhadap publik, mengakibatkan pemerintah berusaha memaksimalkan pemenuhan kebutuhan sumber daya manusia perekrutan Aparatur Sipil Negara yang terdiri dari Pegawai Negeri Sipil (PNS) dan Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja (PPPK).<sup>1</sup>

<sup>1</sup> UU No. 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara

Seiring berjalannya waktu, pemerintah kewalahan untuk melayani masyarakat apabila bergantung pada kedua aparatur sipil negara, sebagai solusinya pemerintah membuka perekrutan untuk pegawai tambahan di luar ASN untuk membantu meningkatkan kinerja pemerintahan.

Daerah Istimewa Yogyakarta adalah salah satu daerah yang melakukan peningkatan kinerja dan kualitas pelayanan bagi masyarakat dengan perekrutan tenaga bantu. Tenaga Bantu adalah seseorang yang memenuhi persyaratan tertentu dan diangkat dalam jangka waktu tertentu untuk mengisi formasi jabatan aparatur sipil negara dan/atau jabatan yang tidak dikerjakan aparatur sipil negara dengan pembiayaan dari anggaran pendapatan dan belanja daerah.<sup>2</sup> Pada tahun 2020 sudah terhimpun sebanyak 438.590 pegawai tambahan yang bekerja untuk pemerintah guna menghadapi permasalahan kurangnya sumber daya manusia, pemerintah daerah melakukan perekrutan pegawai tambahan. Pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta merekrut tenaga bantu (NABAN) untuk membantu aparatur sipil negara, tercatat pada tahun 2021 terdapat 3.541 tenaga bantu formasi dengan formasi kebutuhan yang berbeda-beda.<sup>3</sup> Perekrutan dan penambahan tenaga bantu di luar ASN dilakukan oleh pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta setiap tahunnya untuk pemenuhan pelayanan publik.

Keberadaan tenaga bantu dalam pemerintahan, menimbulkan permasalahan mendasar terkait status kedudukan dan perlindungan hukum bagi mereka. Sampai saat ini pegawai tenaga bantu keberadaannya tidak diatur secara jelas dalam aturan hukum kepegawaian, apabila merujuk pada Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara menyebutkan dalam Pasal 6 bahwa "*Pegawai ASN terdiri dari PNS dan PPPK*"<sup>4</sup>, sedangkan tenaga bantu tidak termasuk ke dalam PPPK (Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja) walaupun kualifikasi yang sama-sama tenaga kerja yang memiliki perjanjian kerja dengan pemerintah.

Pengaturan terkait tenaga bantu ternyata dilakukan oleh pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta dengan mengeluarkan Peraturan Gubernur Nomor 74 Tahun 2019 tentang Pengelolaan Tenaga Bantu yang ternyata bertentangan dengan Pasal 96 Peraturan Pemerintah Nomor 49 tahun 2018 tentang Manajemen Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja bahwa "*(1) PPK dilarang mengangkat pegawai non-PNS dan/atau non-PPPK untuk mengisi jabatan ASN; (2) Larangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku juga bagi pejabat lain di lingkungan instansi pemerintah yang melakukan pengangkatan pegawai non-PNS dan/atau non-PPPK; (3) PPK dan pejabat lain yang mengangkat pegawai non PNS dan/atau non-PPPK untuk mengisi jabatan ASN dikenakan sanksi sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.*"<sup>5</sup>

Larangan mengangkat tenaga bantu atau tenaga honorer di instansi pemerintahan baik dilakukan oleh gubernur dan bupati sudah diatur sejak tahun 2005 dengan diberlakukannya Peraturan Pemerintah Nomor 48 Tahun 2005 tentang Pengangkatan Tenaga Honorer Menjadi Calon Pegawai Negeri Sipil Pasal 8 bahwa "*Sejak ditetapkannya Peraturan Pemerintah ini, semua Pejabat Pembina Kepegawaian dan pejabat lain di lingkungan instansi, dilarang mengangkat tenaga honorer atau yang sejenis, kecuali*

---

<sup>2</sup> Pasal 1 Pergub DIY Nomor 106 Tahun 2020 Tentang Pengelolaan Tenaga Bantu

<sup>3</sup> Regi Yanuar Widhia Dinnata. 2022. "Pemda DIY Jamin PTKM Tak Ganggu Pelayanan Publik". *Ayoyogya.com*. Diambil 15 Juni 2022. <https://www.ayoyogya.com/umum/pr-39467989/Pemda-DIY-Jamin-PTKM-Tak-Ganggu-Pelayanan-Publik>

<sup>4</sup> UU No 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara

<sup>5</sup> PP No. 49 Tahun 2018 Tentang Manajemen Pegawai Pemerintah

*ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.*"<sup>6</sup> Kemudian hal tersebut diatur lagi dalam Peraturan Pemerintah Nomor 56 Tahun 2012 yang dipertegas dengan Surat Edaran Menteri Dalam Negeri Republik Indonesia nomor 814.1/169/SJ tanggal 10 Januari 2013.<sup>7</sup>

Terlihat dari peraturan gubernur tersebut pengangkatan tenaga bantu tersebut masih dilakukan bahkan setelah diaturnya larangan mengenai pengangkatan pegawai non ASN oleh gubernur. Sifat dari peraturan gubernur adalah kebijakan yang mana peraturan tersebut memiliki kedudukan serta memiliki kekuatan hukum yang mengikat jika diperintahkan oleh peraturan yang lebih tinggi.<sup>8</sup> Melihat peraturan gubernur yang mana bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi, maka secara akademik peraturan gubernur tersebut batal demi hukum.

Ketidajelasan aturan tersebut mengakibatkan tidak jelasnya status dan perlindungan hukum tenaga bantu di Daerah Istimewa Yogyakarta, yang berimbas pada buramnya pemenuhan hak dan kejelasan beban kerja. Peran dari tenaga bantu yang ikut serta dalam menjalankan roda pemerintahan seharusnya diberikan status dan perlindungan yang jelas untuk menjamin kepastian. Melalui pembahasan tersebut muncul permasalahan mengenai tenaga bantu berupa status dan kedudukan tenaga bantu Pemerintah Daerah Daerah Istimewa Yogyakarta jika dilihat dari Peraturan Pemerintah Nomor 49 tahun 2018 tentang Manajemen Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja dan perlindungan hukum tenaga bantu Pemerintah Daerah Daerah Istimewa Yogyakarta. Maka dari itu, penelitian ini penting untuk dilakukan agar memberikan kejelasan dari kedudukan dan perlindungan hukum serta memberikan solusi terbaik bagi tenaga bantu di lingkungan Pemerintahan Daerah Istimewa Yogyakarta.

## **METODE**

Jenis penelitian yang digunakan adalah hukum empiris. Penelitian hukum empiris merupakan jenis penelitian hukum yang dikonsepsikan untuk mengkaji, menganalisis, berlakunya hukum dalam masyarakat.<sup>9</sup> Menurut Abdulkadir Muhammad bahwa penelitian hukum empiris data yang diperoleh tidak hanya berasal dari hukum yang tertulis atau hukum positif, tetapi juga data primer yaitu data diperoleh dari lokasi penelitian yang berupa perilaku dan kondisi nyata.<sup>10</sup>

Objek penelitian yang digunakan adalah kedudukan dan perlindungan hukum tenaga bantu berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2018 tentang Manajemen PPPK Sedangkan Subjek Penelitian, yaitu Badan Kepegawaian Daerah Istimewa Yogyakarta.

Sumber data yang digunakan untuk mengkaji penelitian ini adalah menggunakan data primer, yaitu data yang diperoleh langsung dari hasil lapangan yang berupa hasil wawancara dari informan dan data sekunder adalah data yang berasal dari kepustakaan

---

<sup>6</sup> PP No 48 Tahun 2005 Tentang Pengangkatan Tenaga Honorer Menjadi Calon Pegawai Negeri Sipil

<sup>7</sup> PP Nomor 56 Tahun 2012 Tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Pemerintah Nomor 48 Tahun 2005 Tentang Pengangkatan Tenaga Honorer Menjadi Calon Pegawai Negeri Sipil

<sup>8</sup> Pasal 8 Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang – Undangan

<sup>9</sup> Muhaimin, *Metode Penelitian Hukum*, (NTB: Mataram University Pers, 2020), 45

<sup>10</sup> Abdulkahir Muhammad. *Hukum dan Penelitian Hukum*. (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004), 54

---

atau dokumen hukum yang terdiri dari bahan hukum sekunder, bahan hukum primer, bahan hukum tersier dan bahan non hukum.

Teknik pengumpulan data primer dan data sekunder yang digunakan adalah dengan melakukan observasi, yaitu pengumpulan data sekunder dilakukan melalui pengamatan terhadap peraturan perundang - undangan yang berlaku terkait, kemudian menyeleksi bahan hukum yang digunakan untuk menganalisa data penelitian dan wawancara dan informasi , yaitu pengumpulan data lapangan atau data primer dengan cara mengadakan wawancara dengan narasumber yaitu kepada Badan Kepegawain Daerah Istimewa Yogyakarta

Metode pendekatan penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang - undangan (*statute approach*). Pendekatan penelitian dengan menelaah peraturan dan regulasi yang terkait dengan penelitian ini yaitu Undang - Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang ASN, PP Nomor 49 Tahun 2028 tentang Manajemen Pegawai Pemerintah, Peraturan Gubernur Nomor 74 Tahun 2019 tentang Pengelolaan Tenaga Bantu terhadap sistem kepegawaian yang ada di Daerah Istimewa Yogyakarta.

Metode analisis digunakan dengan cara pendekatan kualitatif merupakan cara analisis penelitian dengan menghasilkan data deskriptif analitis yaitu data yang didapat dari responden secara lisan maupun tertulis, yang dipelajari menurut peraturan yang ada sebagai sesuatu yang utuh. Analisis data diolah dan disajikan dalam bentuk narasi.

## **HASIL DAN PEMBAHASAN**

### **Status dan Kedudukan NABAN**

Pengadaan formasi tenaga bantu merupakan upaya pemerintah untuk mengisi formasi kekurangan Aparatur Sipil Negara (ASN) dalam penyelenggaraan pemerintahan Daerah Istimewa Yogyakarta. Berdasarkan data per-September 2022 Badan Kepegawaian Daerah (BKD) bahwa ASN PEMDA DIY seharusnya diisi oleh 16.200 orang. Akan tetapi, formasi tersebut hanya terisi oleh sekitar 10.363 orang untuk PNS, 241 orang untuk PPPK dan 3.377 orang untuk NABAN. <sup>11</sup>

Pengangkatan tenaga bantu sendiri didasarkan kepada Peraturan Gubernur ( Pergub) Nomor 106 Tahun 2020 tentang Pengelolaan Tenaga Bantu. Tenaga bantu diangkat berdasarkan SK Gubernur yang ditandatangani oleh sekretaris daerah melalui delegasi sebagaimana yang diatur dalam Pasal 21 Pergub Nomor 106 Tahun 2020 “(1) Peserta yang lulus seleksi khusus dan seleksi umum diangkat sebagai Tenaga Bantu dengan Keputusan Gubernur; (2) Petikan Keputusan Gubernur sebagaimana dimaksud pada ayat (1) didelegasikan kepada Kepala Perangkat Daerah yang menyelenggarakan urusan pemerintahan bidang kepegawaian.” <sup>12</sup>

Peraturan Gubernur merupakan suatu kebijakan yang berbentuk diskresi yang diberikan oleh pemerintah pusat kepada pemerintah daerah. Berdasarkan Pasal 175 angka 1 Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2020 yang mengubah Pasal 1 angka 9 Undang - Undang Nomor 30 Tahun 2014 “*Diskresi adalah keputusan dan/ atau tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh pejabat pemerintah untuk mengatasi masalah*

---

<sup>11</sup> Wawancara dengan Bapak Wahyu, Ketua Bidang Kepengurusan dan Kepegawaian BKD, di Yogyakarta, 23 September 2019

<sup>12</sup> Pasal 21 Peraturan Gubernur (Pergub) No. 106 Tahun 2020 Tentang Pengelolaan Tenaga Bantu

*persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang - undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas, dan/atau adanya stagnasi pemerintahan”*

Menurut Philipus M Hadijon, diskresi adalah salah satu hak pejabat pemerintah dan peraturan kebijakan yang merupakan wujud formal dari kebijakan yang telah ditetapkan oleh pejabat administrasi negara. Berdasarkan Pasal 1 Nomor 7 Undang - Undang Nomor 23 Tahun 2014 menyatakan bahwa “*Pemerintah daerah memiliki wewenang untuk menyelenggarakan pemerintahan daerah berdasarkan asas otonomi daerah*”.<sup>13</sup> Diskresi dilandaskan kepada asas diskresi (*freies ermessen*), bahwa pejabat pemerintahan tidak dapat menolak untuk mengambil suatu keputusan apabila tidak terdapat peraturan, sehingga pejabat administrasi negara diberikan kebebasan untuk mengambil keputusan atas pendapatnya sendiri selama tidak bertentangan dengan asas legalitas dan yurisdiksi.

Sjachran Basah mengungkapkan syarat digunakannya diskresi atau *Freies Ermessen*, yaitu:<sup>14</sup>

- a. *Freies Ermessen* digunakan untuk menjalankan kepentingan umum
- b. *Freies Ermessen* digunakan sebagai bentuk aktif dari penyelenggaraan administrasi negara
- c. *Freies Ermessen* dijalankan berdasarkan dasar hukum
- d. *Freies Ermessen* dijalankan berlandaskan inisiatif mandiri dari pemerintah
- e. *Freies Ermessen* dijalankan untuk menyelesaikan permasalahan penting yang mendesak
- f. *Freies Ermessen* dapat dipertanggungjawabkan secara moral kepada Tuhan Yang Maha Esa dan secara hukum negara.

Pergub yang merupakan peraturan kebijakan memiliki sifat yang berbeda dengan peraturan perundang - undangan yaitu peraturan perundang - undangan memiliki sifat yang mengikat (*gebonden beleids*), sedangkan peraturan kebijakan sendiri merupakan peraturan yang dikeluarkan oleh pemerintah atau pejabat administrasi negara yang bersifat bebas (*vrijsbeleid*) sesuai dengan kewenangan dari asas kebebasan bertindak (*freies ermessen*).<sup>15</sup> Peraturan ini dibuat karena adanya suatu keadaan yang tidak dapat diatur dalam peraturan perundang-undangan biasa, yang dapat disebabkan oleh pejabat yang tidak berwenang, atau sudah tidak termasuk kedalam materi muatan suatu peraturan.<sup>16</sup>

Peraturan kebijakan atas dasar *freies ermessen* atau *beleidsvrijheid* harus didasarkan kepada tujuan dan manfaat sesuai dengan wewenang yang dilandaskan oleh hukum. Sehingga semua tindakan yang didasarkan oleh *freies ermessen* tersebut tidak

---

<sup>13</sup> Pasal 1 Nomor 7 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

<sup>14</sup> Jeddawi, M. et al., *Discretion (Freies Ermessen): The Legal Device In Supporting Development*. Jurnal Konstituen Vol. 1 No. 1. (2004) :80

<sup>15</sup> Arif Christiono Soebroto, “Kedudukan Hukum Peraturan/Kebijakan Di Bawah Peraturan Menteri Perencanaan Pembangunan Nasional/Kepala BAPPENAS”, dipresentasikan pada Workshop Peraturan Kebijakan di Kementerian PPN BAPPENAS, Jakarta, Indonesia, 4.

<sup>16</sup> Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, (Yogyakarta : FH UII Press, 2003), 232

termasuk sebagai tindakan yang melampaui wewenang (*détournement de pouvoir*), penyalahgunaan wewenang (*misbruik van recht*) ataupun melawan hukum (*onrechtmatigover-heisdaad*).<sup>17</sup>

Pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta mengeluarkan Peraturan Gubernur tentang Pengelolaan Tenaga Bantu bertujuan untuk melancarkan penyelenggaraan pemerintahan dikarenakan di Daerah Istimewa Yogyakarta masih terdapat kekurangan ASN. Pergub tersebut digunakan untuk mengisi kekosongan hukum serta memberikan kepastian hukum bagi para tenaga bantu agar mendapatkan hak - hak yang sesuai dan sama dengan ASN.

Tindakan pengangkatan tenaga honorer/bantu oleh Pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta tersebut didasarkan kepada Pasal 1 ayat 6 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah yang menyatakan bahwa "*Otonomi Daerah adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri Urusan Pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia*".<sup>18</sup>

Dengan demikian Pemerintah Daerah memiliki kewenangan yang dilandaskan oleh diskresi untuk menyelenggarakan rekrutmen bagi tenaga bantu/honorer di daerahnya sendiri. Penyelenggaraan diskresi tersebut dipertegas dalam Pasal 22 ayat (2) UU Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan

bahwa "*Setiap penggunaan Diskresi Pejabat Pemerintahan bertujuan untuk: a. melancarkan penyelenggaraan pemerintahan; b. mengisi kekosongan hukum; c. memberikan kepastian hukum; dan d. mengatasi stagnasi pemerintahan dalam keadaan tertentu guna kemanfaatan dan kepentingan umum*".<sup>19</sup>

Selain itu berdasarkan Pasal 24 Undang - Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan yang telah diubah dalam Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja bahwa "*Pejabat Pemerintahan yang menggunakan Diskresi harus memenuhi syarat: a. sesuai dengan tujuan Diskresi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 ayat (2); b. sesuai dengan AUPB; c. berdasarkan alasan-alasan yang objektif; d. tidak menimbulkan Konflik Kepentingan; dan e. dilakukan dengan itikad baik*".

Berdasarkan Pasal 24 Undang - Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan yang telah diubah dalam Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja, peraturan kebijakan harus dilakukan sesuai dengan AAUPB (Asas - Asas Umum Pemerintahan yang Baik). AUPB adalah prinsip yang digunakan sebagai acuan penggunaan Wewenang bagi Pejabat Pemerintahan dalam mengeluarkan Keputusan dan/atau Tindakan dalam penyelenggaraan pemerintahan.<sup>20</sup> Berdasarkan Undang - Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan asas - asas AUPB terdiri dari

*a. kepastian hukum;*

---

<sup>17</sup>Bagir Manan, *Hukum Positif Indonesia: Satu Kajian Teoritik*, (Yogyakarta : FH UII Press, 2004), 16

<sup>18</sup> Pasal 1 ayat 6 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

<sup>19</sup> Pasal 22 ayat (2) UU Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan

<sup>20</sup> UU Nomor 30 Tahun 2014 tentang administrasi Negara diubah menjadi Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja

---

- b. kemanfaatan;
- c. ketidakberpihakan;
- d. kecermatan;
- e. tidak menyalahgunakan kewenangan;
- f. keterbukaan;
- g. kepentingan umum; dan
- h. pelayanan yang baik.

Pergub tersebut dikeluarkan oleh Pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta digunakan untuk menjamin kepastian hukum tenaga bantu, akan tetapi Pergub tersebut bertentangan Pasal 96 Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2018 tentang Manajemen Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja yaitu *“(1) PPK dilarang mengangkat pegawai non-PNS dan/atau non-PPPK untuk mengisi jabatan ASN; (2) Larangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku juga bagi pejabat lain di lingkungan instansi pemerintah yang melakukan pengangkatan pegawai non-PNS dan/atau non-PPPK; (3) PPK dan pejabat lain yang mengangkat pegawai non PNS dan/atau non-PPPK untuk mengisi jabatan ASN dikenakan sanksi sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.”*<sup>21</sup>

Selain Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2018 tentang Manajemen Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja melarang adanya pengangkatan tenaga non PNS dan non PPK. Undang - Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara juga secara eksplisit mengatur dalam Pasal 6 bahwa ASN terdiri dari PNS dan Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja. Berdasarkan peraturan tersebut sudah jelas bahwa tidak boleh melakukan pengangkatan non - PNS dan/atau non- PPPK. Akan tetapi, Pemerintah Daerah Istimewa yogyakarta masih melakukan pengangkatan pegawai non - ASN dilingkungan instansi pemerintah yaitu pengangkatan tenaga bantu.

Pergub tersebut telah bertentangan dengan Asas - Asas Umum Pemerintahan Yang Baik yaitu Asas Kepastian Hukum. Bahwa Peraturan Gubernur tersebut telah jelas melanggar Undang - Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara dan Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2018 tentang manajemen Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja. Dengan demikian, pengangkatan tenaga bantu dalam instansi pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta tidak terdapat jaminan kepastian hukum bagi tenaga bantu.

Kepastian hukum dalam pengangkatan tenaga bantu di Pemerintahan Daerah Istimewa Yogyakarta tidak terpenuhi, maka Itikad baik juga tidak dapat terpenuhi. Itikad baik adalah tindakan atau keputusan yang telah ditetapkan atau dilakukan didasarkan oleh adanya 2 (dua) motif yaitu kejujuran dan AUPB. Pergub merupakan kebijakan yang dikeluarkan oleh pejabat yang tidak memenuhi asas kepastian hukum yang melanggar salah satu asas AUPB.

Dalam sistem hukum *common law* doktrin *ultra vires* menurut Foulkes dianggap sebagai konsep yang paling fundamental dalam hukum administrasi, *“one of the most fundamental concepts in administrative law is the ultra vires doctrine”*. Dalam hal ini suatu tindakan pejabat publik dinyatakan tidak sah karena tindakan pejabat publik itu gagal

---

<sup>21</sup> Pasal 96 Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2018 tentang Manajemen Pegawai Pemerintah

memenuhi syarat prosedur atau karena tindakan itu tidak diperhatikan atau dilarang untuk dilakukan.<sup>22</sup>

Secara umum dapat disebutkan bahwa diskresi dan peraturan kebijakan dianggap sah jika terpenuhi syarat-syarat yang berupa legalitas dan rasionalitas, kejujuran dan keterbukaan, tujuan yang layak, dan konsistensi. Legalitas mengandung makna bahwa setiap tindakan kekuasaan pemerintah, yaitu setiap tindakan yang mempengaruhi hak, kewajiban, atau kebebasan setiap orang harus ditunjukkan dasar hukumnya secara tegas. Syarat legalitas dalam kaitannya dengan diskresi ditentukan secara tegas atau tertulis dalam suatu undang-undang, tetapi tersirat dalam undang-undang yang bersangkutan.<sup>23</sup>

Dengan demikian pada dasarnya Pergub tentang pengelolaan tenaga bantu tidaklah termasuk dalam diskresi yang sah karena tidak memenuhi syarat legalitas, sebagaimana disebutkan di atas berdasarkan Undang - Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara dan Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2018 tentang Manajemen Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja melarang adanya pengangkatan pegawai non-PNS dan/atau non-PPPK untuk mengisi jabatan ASN.

Berdasarkan Pasal 31 Undang - Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan bahwa Penggunaan diskresi dinyatakan mencampuradukan wewenang apabila bertentangan dengan AAUPB sehingga dinyatakan batal demi hukum. Bahwa Pergub tersebut bertentangan dengan itikad baik dan kepastian hukum berarti Pergub tersebut bertentangan dengan AUPB.

### **Perlindungan Hukum Tenaga Bantu**

Perlindungan hukum sendiri diatur dalam Undang - Undang Dasar Tahun 1945 Pasal 28 I ayat (4) yang menyatakan bahwa "*Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.*"<sup>24</sup> Menurut pendapat Satjipto Rahardjo, pengertian dari perlindungan hukum sendiri merupakan upaya perlindungan hak asasi manusia agar masyarakat dapat menikmati semua hak-hak yang telah diberikan oleh hukum dan mencegah terjadinya pengurangan hak oleh orang lain.<sup>25</sup>

Bentuk perlindungan hukum terbagi menjadi dua yaitu perlindungan secara preventif dan perlindungan hukum secara represif. Perlindungan secara preventif adalah perlindungan yang bertujuan untuk mencegah terjadi suatu sengketa. Perlindungan tersebut terlihat dalam kehati - hatian pemerintah dalam pengambilan keputusan berdasar pada diskresi. Diskresi merupakan sarana yang dapat memberikan ruang gerak kepada pejabat dan badan administrasi negara untuk melakukan tindakan hukum tanpa terikat dengan undang - undang.

---

<sup>22</sup> Ridwan, et all., *Kompleksitas Persoalan Pengaturan dan Pengujian Diskresi*. (Jakarta : Kreasi Total Media, 2020), 146.

<sup>23</sup> *Ibid*, 147.

<sup>24</sup> Pasal 28I Ayat (4) UUD 1945

<sup>25</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung : Pt. Citra Aditya Bakti, 2000), 53-54

Perlindungan hukum terhadap tenaga bantu tertuang dalam Peraturan Gubernur Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 2 Tahun 2022 tentang Perubahan Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 106 Tahun 2020 tentang Pengelolaan Tenaga Bantu. Perlindungan hukum terhadap tenaga bantu tidak secara eksplisit dalam Peraturan Gubernur tersebut. Jika kita bandingkan dengan Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2018 tentang Manajemen Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja yang secara eksplisit mengatur mengenai perlindungan bagi Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja.

Perlindungan terhadap Tenaga Bantu dengan Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja memiliki banyak perbedaan, berikut merupakan perbedaan perlindungan hukum bagi Naban dan PPPK :

<b>Perlindungan Bagi Tenaga Bantu</b>	<b>Perlindungan Bagi Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja</b>
<p>Berdasarkan Peraturan Gubernur Nomor 2 Tahun 2022 bahwa "<i>Hak Tenaga Bantu meliputi:</i></p> <p><i>a. gaji;</i></p> <p><i>b. jaminan Kesehatan;</i></p> <p><i>c. jaminan kecelakaan kerja, jaminan kematian;</i></p> <p><i>d. cuti; dan</i></p> <p><i>e. Tabungan Masa Kerja"</i></p>	<p>Berdasarkan PP No 49 Tahun 2018 "<i>Pemerintah wajib memberikan perlindungan berupa:</i></p> <p><i>a. jaminan hari tua;</i></p> <p><i>b. jaminan kesehatan;</i></p> <p><i>c. jaminan kecelakaan kerja;</i></p> <p><i>d. jaminan kematian; dan</i></p> <p><i>e. bantuan hukum."</i></p>

Berdasarkan tabel tersebut terlihat bahwa perlindungan bagi tenaga bantu tidak diatur secara jelas, PERGUB tersebut hanya menjelaskan hak - hak tenaga bantu yang di dalamnya memuat beberapa perlindungan bagi tenaga bantu. Tenaga bantu juga tidak memiliki perlindungan berupa bantuan hukum berbeda dengan PPPK. Perlindungan berupa bantuan hukum bagi tenaga bantu dalam pelaksanaannya tidak dimungkinkan karena masa jabatan dari tenaga bantu hanya 1 tahun. Akan tetapi, meskipun jabatan dari tenaga bantu hanya 1 tahun seharusnya tenaga bantu tetap mendapatkan perlindungan berupa bantuan hukum karena tenaga bantu memiliki beban kerja sama dengan PPPK.

Berdasarkan PERGUB Nomor 106 Tahun 2020 bahwa "*Masa kerja Tenaga Bantu dihitung mulai tanggal pelaksanaan tugas sampai dengan tanggal 31 Desember dalam 1 (satu) tahun anggaran.*" Pengangkatan tenaga bantu berdasarkan SK Gubernur yang masa jabatannya 1 tahun anggaran. Masa jabatan 1 tahun tenaga bantu dapat diperpanjang jika memenuhi syarat berdasarkan Pasal 23 PERGUB Nomor 106 Tahun

2020 yaitu syarat administratif dan mendapatkan penilaian kinerja kategori sangat baik/ baik.<sup>26</sup>

Syarat administratif bagi tenaga bantu untuk diangkat kembali :

- a. Tenaganya masih dibutuhkan, yang dibuktikan dengan usulan kebutuhan dari Kepala Perangkat Daerah/UPT.
- b. Berusia paling tinggi 57 (lima puluh tujuh) tahun, kecuali jabatan guru dapat berusia paling tinggi 59 (lima puluh Sembilan) tahun pada tanggal 1 Januari tahun anggaran berjalan
- c. Sehat jasmani dan rohani yang dibuktikan surat keterangan sehat dari fasilitas kesehatan pemerintah;
- d. Bersedia menandatangani surat pernyataan bermaterai yang berisi:
  1. tidak menuntut untuk diangkat sebagai calon/pegawai ASN;
  2. tidak menjadi anggota/pegawai ASN/Tentara Nasional Indonesia/Kepolisian/Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah/Perangkat Desa/partai politik;
  3. tidak terikat kontrak kerja dengan pihak manapun;
  4. bersedia ditempatkan di instansi manapun di lingkungan Pemerintah Daerah;
  5. tidak pernah diberhentikan oleh pejabat yang berwenang sebelum masa kerja berakhir; dan
  6. syarat lain yang ditentukan oleh panitia seleksi

Selain syarat administratif, tenaga bantu dapat diangkat kembali harus mendapatkan penilaian kinerja sangat baik/ baik pada semua unsur penilaian. Penilaian terhadap tenaga bantu diberikan oleh atasan secara langsung seperti yang terdapat dalam Pasal 41 ayat 1 PERGUB Nomor 106 Tahun 2020. Unsur penilaian terhadap tenaga bantu meliputi: <sup>27</sup>

- a. Kedisiplinan berdasarkan presensi elektronik dan/atau manual;
- b. Etika dan perilaku;
- c. tanggung jawab
- d. Kecakapan kerja.

Berdasarkan syarat penilaian kinerja sangat baik/ baik yang diberikan oleh atasan secara langsung membuat penilaian tersebut memungkinkan adanya konflik interest dalam pemberian penilaian. Unsur penilaian terhadap tenaga bantu juga bersifat subjektif, memungkinkan juga adanya konflik interest sangat besar dalam penilaian ini. Hal tersebut membuat masa jabatan tenaga bantu tidak memiliki kepastian hukum, karena dalam perpanjangan masa harus memenuhi syarat penilaian sangat baik/ baik tersebut.

Syarat administratif pengangkatan tenaga bantu salah satunya adalah tenaganya masih dibutuhkan, yang dibuktikan dengan usulan kebutuhan dari Kepala Perangkat Daerah/UPT. Berdasarkan syarat tersebut tenaga bantu yang tenaganya sudah tidak

---

<sup>26</sup> Pasal 23 PERGUB No. 106 Tahun 2020 Tentang Pengelolaan Tenaga Bantu

<sup>27</sup> Pasal 41 ayat 1 PERGUB Nomor 106 Tahun 2020 Tentang Pengelolaan Tenaga Bantu

dibutuhkan maka tidak dapat diangkat kembali, maka hal tersebut masa jabatan tenaga bantu tidak memiliki kepastian hukum. Kepastian hukum merupakan salah satu bentuk perlindungan hukum yang harus diberikan oleh pemerintah kepada pegawai yang bekerja dalam penyelenggaraan pemerintahan. Maka berdasarkan hal tersebut, perlindungan hukum kepada tenaga bantu belumlah maksimal karena masih terdapat ketidakpastian hukum bagi tenaga bantu yang mana seharusnya tenaga bantu memiliki perlindungan yang sama dengan PPPK karena memiliki beban kerja dan tanggung jawab kerja yang sama.

## **PENUTUP**

Tenaga bantu merupakan seseorang yang memenuhi persyaratan tertentu dan diangkat dalam jangka waktu tertentu untuk mengisi formasi jabatan aparatur sipil negara dan/atau jabatan yang tidak dikerjakan aparatur sipil negara dengan pembiayaan dari anggaran pendapatan dan belanja daerah. Pengangkatan tenaga bantu sendiri didasarkan kepada Peraturan Gubernur (Pergub) Nomor 106 Tahun 2020 tentang Pengelolaan Tenaga Bantu. Pergub tersebut merupakan bentuk diskresi kebijakan yang diberikan pemerintah pusat kepada pemerintah daerah melalui Pasal 175 angka 1 Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2020. Pemberian diskresi untuk mengangkat tenaga bantu oleh Pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta tersebut merupakan bentuk dari pelaksanaan otonomi daerah berdasarkan Pasal 1 ayat 6 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014. Penyelenggaraan diskresi tersebut harus memenuhi syarat yang dipertegas pada Pasal 24 UU Nomor 30 Tahun 2014. Meskipun Pergub tersebut dikeluarkan oleh Pemerintah DI Yogyakarta untuk menjamin kepastian hukum tenaga bantu, akan tetapi Pergub tersebut bertentangan dengan penerapan AAUPB dan Pasal 6 Undang - Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara sehingga Pergub tersebut tidak memenuhi unsur kepastian hukum dan itikad baik. Dengan demikian pada dasarnya pergub tentang pengelolaan tenaga bantu tersebut tidak termasuk kedalam diskresi yang sah karena tidak memenuhi unsur kepastian hukum dan itikad baik dalam AUPB sesuai dalam pasal 24 UU Nomor 30 Tahun 2014. Selain itu pergub tersebut juga melanggar larangan pengangkatan pegawai non-PNS dan/atau PPPK untuk mengisi jabatan ASN sesuai pada Undang - Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara dan Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2018 tentang Manajemen Pegawai Pemerintah sehingga penggunaan diskresi tersebut dinyatakan bertentangan dengan AUPB sebab ia mencampuradukkan wewenang dan dinyatakan batal demi hukum yang mengakibatkan tidak jelasnya status dan kedudukan tenaga bantu dilindungi Pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta.

Perlindungan terhadap tenaga bantu (NABAN) telah tertuang dalam Peraturan Gubernur Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 2 Tahun 2022 tentang Perubahan Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 106 Tahun 2020 tentang Pengelolaan Tenaga Bantu. Meskipun demikian perlindungan dalam PERGUB tersebut hanya menjelaskan beberapa hak-hak tenaga bantu yang di dalamnya memuat beberapa perlindungan, yaitu *a. gaji; b. jaminan kesehatan; c. jaminan kecelakaan kerja, jaminan kematian; d. cuti; dan e. tabungan masa kerja*. Perlindungan tersebut berbeda dengan perlindungan hukum yang diberikan kepada PPPK berdasarkan PP No 49 Tahun 2018, yaitu *a. jaminan hari tua; b. jaminan kesehatan; c. jaminan kecelakaan kerja; d. jaminan kematian; dan e. bantuan hukum*. Hal ini dikarenakan perlindungan berupa bantuan hukum bagi tenaga bantu tidak dimungkinkan sebab pada dasarnya tenaga bantu hanya memiliki 1 tahun masa jabatan. Masa jabatan tersebut dapat diperpanjang apabila memenuhi syarat administratif

berdasarkan Pasal 23 PERGUB No. 106 Tahun 2020 dan mendapatkan penilaian kinerja yang baik pada semua unsur penilaian sesuai dengan Pasal 41 ayat 1 PERGUB Nomor 106 Tahun 2020. Hal ini mengakibatkan masa jabatan tenaga bantu tidak memiliki kepastian hukum. Maka berdasarkan hal tersebut, perlindungan hukum kepada tenaga bantu belum lah maksimal karena masih terdapat ketidakpastian hukum bagi tenaga bantu yang mana seharusnya tenaga bantu memiliki perlindungan yang sama dengan PPPK karena memiliki beban kerja dan tanggung jawab kerja yang sama.

Dengan demikian pada permasalahan tenaga bantu di lingkungan pemerintahan tidak hanya terjadi di Yogyakarta tetapi juga daerah lain yang masih melakukan pengangkatan tenaga honorer yang seharusnya tidak diperbolehkan. Dalam hal ini peraturan yang diimplementasikan bukan termasuk sebagai diskresi sebab bertentangan dengan unsur kepastian hukum dan itikad baik dalam AUPB, sehingga tidak terimplementasi peraturan dengan baik. Dalam menggunakan diskresi kedepannya, pemerintah daerah tetap harus mengedepankan unsur-unsur AUPB berdasarkan Pasal 24 UU Nomor 30 Tahun 2014 agar tidak terjadi pencampuradukkan wewenang. Selain itu juga diperlukan pembentukan suatu regulasi baru yang mengatur secara menyeluruh mengenai kepegawaian agar tidak terjadi tumpang tindih kebijakan maupun regulasi.

Selain itu Pemerintah Daerah Istimewa Yogyakarta seharusnya menghapus adanya tenaga bantu karena hal tersebut bertentangan dengan peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2018. Peraturan Gubernur mengenai tidak sah dan batal demi hukum. Maka tidak adanya kepastian hukum mengenai status dan kedudukan tenaga bantu. Karena kepastian dan perlindungan hukum merupakan hak-hak asasi manusia yang wajib dipenuhi oleh negara sesuai dengan Undang - Undang Dasar Tahun 1945 Pasal 28 I ayat (4). Selain itu tenaga bantu sendiri memiliki beban dan tanggung jawab kerja yang sama dengan PPPK, sehingga sudah seharusnya tenaga bantu memiliki perlindungan hukum sebagaimana PPPK dalam PP No. 49 Tahun 2018.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

Manan, B. (2003). *Teori dan Politik Konstitusi*, Yogyakarta : FH UII Press.

Manan, B. (2004). *Hukum Positif Indonesia: Satu Kajian Teoritik*. Yogyakarta: FH UII Press.

Muhaimin. (2020). *Metode Penelitian Hukum*, NTB: Mataram University Pers.

Muhammad, A. (2004). *Hukum dan Penelitian Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti.

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

Ridwan, et all. (2020). *Kompleksitas Persoalan Pengaturan dan Pengujian Diskresi*. Jakarta: Kreasi Total Media.

### Artikel Jurnal

Jeddawi, M. et al., (2019). Discretion (Freies Ermessen): The Legal Device in Supporting Development, *Jurnal Konstituen* Volume 1 No. 1, 80.

### Website

Dinnata, R. Y. W. (2021). Pemda DIY Jamin PTKM Tak Ganggu Pelayanan Publik. *Ayoyogya.com*. Diambil 15 Juni 2022, Dari

<https://www.ayoyogya.com/umum/pr-39467989/Pemda-DIY-Jamin-PTKM-Tak-Ganggu-Pelayanan-Publik>

### **Perundang-Undangan**

Peraturan Gubernur Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 106 Tahun 2020 Tentang Pengelolaan Tenaga Bantu

Peraturan Pemerintah Nomor 48 Tahun 2005 Tentang Pengangkatan Tenaga Honorer Menjadi Calon Pegawai Negeri Sipil

Peraturan Pemerintah Nomor 49 Tahun 2018 Tentang Manajemen Pegawai Pemerintah

Peraturan Pemerintah Nomor 56 Tahun 2012 Tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Pemerintah Nomor 48 Tahun 2005 Tentang Pengangkatan Tenaga Honorer Menjadi Calon Pegawai Negeri Sipil

Undang - Undang Dasar 1945

Undang - Undang No. 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara

Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang – Undangan

Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja

Undang - Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

### **Wawancara**

Wawancara dengan Bapak Wahyu, Ketua Bidang Kepengurusan dan Kepegawaian BKD, di Yogyakarta, 23 September 2019 di Badan Kepegawaian Daerah DI Yogyakarta.

### **Workshop**

Soebroto, A.C. (2012, 8 Juni). *Kedudukan Hukum Peraturan/Kebijakan Di Bawah Peraturan Menteri Perencanaan Pembangunan Nasional/Kepala BAPPENAS.* (Dokumen). Dari

[https://jdih.bappenas.go.id/data/file/WORKSHOP Peraturan kebijakan di Kementerian PPN bappenas.pdf](https://jdih.bappenas.go.id/data/file/WORKSHOP%20Peraturan%20kebijakan%20di%20Kementerian%20PPN%20bappenas.pdf)



**PETUNJUK UNTUK PENULIS**  
**WIDYA YURIDIKA: JURNAL HUKUM**

1. Naskah yang ditulis untuk WIDYA YUDIRIKA: JURNAL HUKUM mencakup hasil penelitian, penelitian lapangan atau penelitian literatur dan artikel yang mencerminkan hukum, humaniora, dan hak asasi manusia.
2. Manuskrip ditulis dalam bahasa Indonesia. Sistem penulisan untuk hasil penelitian adalah judul, nama penulis, abstrak dengan kata kunci, kata pengantar, diskusi atau analisis, kesimpulan, dan referensi.
3. Naskah diketik menggunakan program Microsoft Word pada kertas HVS A4, sekitar 3000-7000 kata atau sekitar 10-20 halaman dalam Cambria ukuran 12 pts dan 1,5 spasi.
4. Naskah harus diserahkan langsung ke <http://publishing-widyagama.ac.id/ejournal-v2/index.php/yuridika/index> dengan membuat akun pengguna sebagai penulis.
5. Judul artikel tidak boleh melebihi 19 kata. Judul diketik dengan huruf kapital Setiap Kata menggunakan font Corbel ukuran 12 pt.
6. Nama penulis ditulis tanpa gelar akademik, diikuti oleh nama institusi penulis, yang terletak di bawah judul artikel. Dalam manuskrip yang ditulis oleh tim, editor hanya berhubungan dengan penulis utama atau penulis pertama yang disebutkan.
7. Abstrak dan kata kunci harus ditulis dalam dua bahasa (dalam Bahasa Inggris dan Bahasa Indonesia). Panjang setiap abstrak sekitar 150-250 kata, sedangkan batas kata kunci adalah 3-5 kata. Abstrak, paling tidak, harus mengandung tujuan, metode dan hasil penelitian.
8. Tabel dan gambar harus memiliki judul dan memiliki nomor dan sumber yang jelas, dan diketik dalam satu ruang. Dalam hal gambar atau gambar, lebih baik melampirkan format putih-hitam.
9. Daftar referensi hanya berisi sumber yang diacu, dan semua sumber yang disebutkan harus disebutkan dalam daftar. Sumber referensi terdiri dari, setidaknya, 80% literatur cetak yang diterbitkan. Referensi adalah sumber dalam bentuk artikel penelitian dalam jurnal atau dalam laporan penelitian (termasuk skripsi, tesis magister, disertasi, buku, dan publikasi terkait lainnya). Artikel yang diterbitkan di Widya Yudirika: Jurnal Hukum direkomendasikan untuk digunakan sebagai referensi.
10. Periksa setiap artikel yang dirujuk untuk akurasi dan pastikan setiap karya yang dikutip dalam artikel tersebut ditulis dalam Daftar Pustaka dan Referensi. Pengutipan menggunakan Harvard Style. Selanjutnya karya-karya yang tidak dikutip tetapi disebutkan dalam Bibliografi atau Referensi akan dihilangkan oleh editor. Pengutipan menggunakan APA Style

## **Buku**

Asshiddiqie, Jimly. (2006). *Hukum Dalam Jagat Ketertiban Umum*. Jakarta: UKI Press.

## **Book chapter**

Smith, F. M., & Jones, W. (2004). The college student. In C. Wood & M. Meyer (Eds.), *Cross-cultural education* (pp. 75-105). London, Canada: MacMillan.

## **Artikel Jurnal**

Fadjar, Abdul Mukhtie. (2008). Poligami dan Konstitusi. *Jurnal Konstitusi*, 4(4), 2-15.

## **Artikel Jurnal (DOI)**

Smith, G. (2012). Barthes on Jamie: Myth and the TV revolutionary. *Journal of Media Practice*, 13, 3-17. [http://dx.doi.org/10.1386/jmpr.13.1.3\\_1](http://dx.doi.org/10.1386/jmpr.13.1.3_1)

## **Artikel jurnal lewat website**

Austin, D. (2009). Fatty acids, breastfeeding and autism spectrum disorder. *E-journal of Applied Psychology*, 5(1), 49-52. Retrieved from <http://ojs/lib.swin.edu.au/>

## **Artikel Koran**

Alfaris, M. Ramadhana. (2017, Mei 4). DPR Berlindung di Bawah Payung Hak Angket. *Malang Post*, pp. 4.

## **Website**

Fatkurohman. (2017). Potret Suram Peraturan Daerah. Diambil Januari 3, 2018, Dari <http://widyagama.ac.id/hukum/2017/07/potret-suram-peraturan-daerah/>

11. Semua naskah dipelajari secara anonim oleh peninjau yang ditunjuk oleh editor sesuai dengan keahlian mereka. Penulis diberi kesempatan untuk merevisi naskah berdasarkan resensi atau rekomendasi / saran editor. Keputusan publikasi atau penolakan akan diinformasikan melalui alamat email penulis.
12. Editor memiliki hak untuk mengubah dan memperbaiki ejaan, penulisan dan tata bahasa dari naskah yang diterbitkan.
13. Segala sesuatu yang berkaitan dengan izin mengutip atau penggunaan perangkat lunak komputer dalam menulis naskah atau hal-hal lain yang terkait dengan hak cipta yang dilakukan oleh penulis, bersama dengan semua konsekuensi hukumnya, menjadi tanggung jawab penuh penulis.

**WIDYA YURIDIKA: JURNAL HUKUM**  
Fakultas Hukum  
Universitas Widya Gama Malang  
Jl. Borobudur No. 35, Lt. 2, Malang.  
adm.widyayuridika@gmail.com

