

- P-ISSN : 1411-9536
- E-ISSN : 2460-3406

Volume 24 Issue 2

Perspektif HUKUM

Fakultas Hukum
Universitas Hang Tuah Surabaya
2024



Perspektif Hukum P-ISSN 1411-9536 and E-ISSN 2460-3406 is open-access-peer-reviewed law journal affiliated to Faculty of Law, Hang Tuah University and Published by Hang Tuah University, in printed version on 2001. The aims of the journal are to be a medium for legal scholars and practitioners to contribute their ideas resulted from legal research as well as conceptual articles to be disseminated publicly for Indonesian legal development. It is published twice a year in May and November. The scope of the articles concern on legal issues involving Maritim Law, International Law, Criminal Law, Private Law, Constitutional Law, Administrative Law, Environmental Law, Technological Issues, and Jurisprudence.

<http://perspektif-hukum.hangtuah.ac.id>

Volume 24 Issue 2; November 2024

P-ISSN: 1411-9536

E-ISSN: 2460-3406

EDITORIAL TEAM

Editor in Chief

Kamarudin

Universitas Hang Tuah

Managing Editor

Nikmah Mentari

Universitas Hang Tuah

Editor in Board

Mokhamad Khoirul Huda

Universitas Hang Tuah

Ninis Nugraheni

Universitas Hang Tuah

Ahsan Yunus

Universitas Hasanuddin

Uni Tsulasi Putri

Universitas Ahmad Dahlan

Bambang Ariyanto

Universitas Hang Tuah

Ahmadi Hasanuddin Dardiri

Institut Agama Islam Negeri

Salatiga

IT & Website Support

Anton Cahyono

Universitas Hang Tuah

Administration

Silvia Ariyanti

Universitas Hang Tuah

Editorial Address

Jl. Arief Rahman Hakim No.150, Keputih, Kec. Sukolilo, Kota SBY,
Jawa Timur 60111

Gedung F1 Fakultas Hukum Universitas Hang Tuah

Email

Perspektif.hukum@hangtuah.ac.id

Site

<https://perspektif-hukum.hangtuah.ac.id/>

DAFTAR ISI

Plea Bargaining System, Deffered Prosecution Agreement, dan Judicial Scrutiny sebagai Upaya Mengatasi Overkapasitas Lembaga Pemasyarakatan

Mardian Putra Frans, Agustina Indah Intan Sari, Darisa Winda, Alfret Alfret, Nicholas Gerard Felix Simeone..... 147-173

Kriteria Iktikad Baik pada Klausul Disclaimer dalam Kontrak Elektronik

Kinan Kalam Khalifa..... 174-194

Problematika Kepatuhan Pejabat Tata Usaha Negara dalam Eksekusi Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara

Riska Ari Amalia, Ashari Ashari, Rachman Maulana Kafrawi, Agung Setiawan..... 195-215

Keadilan Restoratif dalam Sistem Peradilan: Memahami Dinamika Bisnis Ilegal Peredaran Gelap Narkotika di Indonesia

Suparja, Arthur Josias Simon Runturambi..... 216-243

Belajar Nilai-Nilai Kearifan Lokal dalam Penataan Ruang Kampung Adat Bena

Mary Grace Megumi Maran, Maria Theresia Geme, Benediktus Peter Lay. 244-268

Thinking the Future Potential of Artificial Intelligence in Law Enforcement

Feby Milenia Yahya Krisna Putri, Hary Abdul Hakim, Chrisna Bagus Edhita Praja, Gerald Espares..... 269-294

Asas Kebebasan Berkontrak dalam Perjanjian Surogasi di Indonesia dari Perspektif Hukum Perdata dan Etika

Annisa Ayu Martiana..... 295-316

Hubungan Hukum Kemitraan antara Driver Online dengan Penyedia Layanan

Anton Cahyono, Indra Fredika Kusuma, Hendro Haryo Kusumo..... 317-331

Plea Bargaining System, Deffered Prosecution Agreement, dan Judicial Scrutiny sebagai Upaya Mengatasi Overkapasitas Lembaga Pemasyarakatan

Mardian Putra Frans^{1}, Agustina Indah Intan Sari², Darisa Winda³, Alfret⁴, Nicholas Gerard Felix Simeone⁵*

¹ Universitas Kristen Satya Wacana, Indonesia, Email: mardian.frans@uksw.edu

² Universitas Kristen Satya Wacana, Indonesia, Email: 312021094@student.uksw.edu

³ Universitas Kristen Satya Wacana, Indonesia, Email: 312020262@student.uksw.edu

⁴ Universitas Kristen Satya Wacana, Indonesia, Email: alfretsandaloboambasalu@gmail.com

⁵ Universitas Kristen Satya Wacana, Indonesia, Email: 312020236@student.uksw.edu

Article Information

Article History:

Received : 06-03-2024

Revised : 26-05-2024

Accepted : 28-05-2024

Published : 09-10-2024

Keyword:

Overcapacity;

Criminal Justice System;

Reforms;

Abstract

This paper aims to criticize the criminal justice system that is currently unable to overcome the capacity conditions in correctional institutions. This condition is inseparable from the role and contribution of the criminal justice system itself. The justice system in Indonesia is still oriented towards retaliation against perpetrators so that the imposition of punishment by judges results in prison overcapacity. The results of the study found that Legal Concepts such as Deferred Prosecution Agreements as an alternative out-of-court dispute resolution as a form of contante justitie principle because it only involves prosecutors and defendants where judges act as supervisors. In addition, there is the concept of Plea Bargaining System which is a negotiation between the Public Prosecutor and the Defendant who admits his guilt to alleviate the charges and the judicial process can run more efficiently. Judicial Scrutiny plays a role in overseeing the legal process in coercive measures. These three systems should be implemented in the Indonesian legal system to improve and solve the overcrowding of correctional institutions.

Abstrak

Tulisan ini bertujuan untuk mengkritisi sistem peradilan pidana yang saat ini tidak mampu mengatasi kondisi kapasitas di lembaga pemasyarakatan atau yang lebih dikenal dengan istilah lapas. Kondisi tersebut tidak terlepas dari peran dan kontribusi sistem peradilan pidana itu sendiri. Sistem peradilan saat ini masih berorientasi pada pembalasan terhadap pelaku sehingga penjatuhannya oleh hakim berakibat pada lapas yang over kapasitas. Hasil penelitian menemukan bahwa Konsep Hukum seperti Perjanjian Penuntutan yang Ditangguhkan sebagai alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan sebagai bentuk asas contante justitie karena hanya melibatkan jaksa dan terdakwa dimana hakim bertindak sebagai pengawas. Selain itu, terdapat Konsep Plea Bargaining System merupakan negosiasi antara Jaksa Penuntut Umum dengan Terdakwa yang mengakui kesalahannya sehingga dapat meringankan dakwaan dan proses peradilan dapat berjalan lebih efisien. Judicial Scrutiny berperan untuk mengawasi proses hukum dalam upaya paksa. Sistem tersebut seharusnya diterapkan dalam sistem hukum Indonesia agar menjadi perbaikan dan solusi dalam menangani overkapasitas Lembaga Pemasyarakatan.

PENDAHULUAN

Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia menyampaikan bahwa kondisi lembaga pemasyarakatan saat ini mengalami overkapasitas, dimana jumlah penghuni lapas saat ini berjumlah 265.707 sedangkan jumlah kapasitas hanya berjumlah 137.031.¹ Data tersebut menunjukkan bahwa Lembaga pemasyarakatan (selanjutnya disebut Lapas) tidak layak huni atau ideal untuk dihuni. Namun, perlu dilihat lebih jauh bahwa over kapasitas atau *overcrowded* ini tidak terlepas dari sistem peradilan pidana yang masih berorientasi pada pelaku dan pemidanaan pembalasan. Sistem peradilan pidana sendiri terdiri dari proses penyelidikan, penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di pengadilan maupun pelaksanaan hukuman. Rangkaian proses ini merupakan bagian yang tidak terpisahkan satu sama lain, mulai dari penyidikan hingga putusan pengadilan ikut menyumbang terjadinya *overcrowded* dalam pelaksanaan hukuman. Atas kondisi tersebut maka diperlukan suatu terobosan konsep hukum untuk menyelesaikan Lapas saat ini.

Lapas memiliki peranan penting dalam sistem peradilan pidana di Indonesia. Lapas berperan dalam pemasyarakatan terhadap tahanan, anak, dan warga binaan (selanjutnya disebut penghuni Lapas) melalui sistem pemasyarakatan yang berbasis pendidikan dan program rehabilitasi untuk mempersiapkan dilakukannya reintegrasi ke dalam masyarakat. Pemasyarakatan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari sistem peradilan pidana terpadu yang diselenggarakan pemerintah sebagaimana dinyatakan melalui Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2022 tentang Pemasyarakatan. Disisi lain, Dirjen Pemasyarakatan Kemenkumham Reynard Silitonga mengungkapkan bahwa tingkat kelebihan populasi di lembaga pemasyarakatan (lapas) mencapai 92%, yang dimana lapas di Indonesia dengan kapasitas hunian 140.424 orang, akan tetapi penghuni lapas per-Juni tahun 2023

¹ Naufal Lanten, "Menkumham Yasonna: Lapas Kapasitas Rata-rata 94 Persen", Tribun News, 13 April 2023, <https://www.tribunnews.com/nasional/2023/04/13/menkumham-yasonna-lapas-kita-over-kapasitas-rata-rata-94-persen> diakses pada 23 Mei 2024.

mencapai 269.263 orang.² Berdasarkan fakta tersebut dapat diketahui bahwa terdapat fenomena over kriminalisasi dan over kapasitas di dalam Lapas.

Jika melihat pada Pasal 10 KUHP, pidana penjara merupakan salah satu jenis dari pidana pokok yang kerap kali digunakan oleh hakim dalam proses pengadilan. Akan tetapi, penggunaan pidana penjara dalam upaya pengendalian tindak pidana tidak selalu memberikan hasil yang efektif dan efisien yang dimana penggunaan kebijakan ini justru menimbulkan kriminalisasi pada perbuatan umum yang cenderung menciptakan over kriminalisasi. Dimana overkriminalisasi merupakan kondisi banyak tindakan yang dinilai melanggar hukum diberikan sanksi pidana, padahal semestinya dapat diselesaikan dengan hukum administratif atau hukum perdata.³ Sebagai upaya dalam mengendalikan over kriminalisasi, pemidanaan seharusnya dijadikan sebagai upaya terakhir (*ultimum remedium*) bukan sebagai *primum remedium*. Dengan demikian, prinsip *ultimum remedium* merupakan asas hukum pidana yang menyatakan bahwa hukum pidana diharapkan menjadi upaya hukum terakhir dalam penegakan hukum. Asas ini bermakna jika suatu perkara seperti dalam permasalahan hak kekayaan intelektual, pelanggaran lalu lintas, konflik properti dan sebagainya seharusnya dapat diselesaikan terlebih dahulu dengan upaya hukum lain seperti mediasi, negosiasi, perdata atau hukum administrasi.⁴

Menurut Mexsasai Indra, over kapasitas Lapas berakibat pada lemahnya pemenuhan hak-hak narapidana dan keamanan. Permasalahan over kapasitas penghuni Lapas ini tentu saja berpengaruh pada beban negara dan masyarakat dalam pelaksanaan pidana penjara dan penahanan.⁵ Over kapasitas Lapas juga berimplikasi pada pemenuhan hak-hak narapidana yang tidak optimal seperti fasilitas hunian, sanitasi, dan kesehatan serta kurangnya pengawasan terhadap

² Mariyana Ricky, "Napi di Indonesia Berdesakan, Lapas & Rutan Over Kapasitas hingga 92 Persen", Solopos News, 14 Juni 2023, <https://news.solopos.com/napi-di-indonesia-berdesakan-lapas-rutan-over-kapasitas-hingga-92-persen-1657898> diakses 29 Oktober 2023.

³ Damil Nugrawan Suci, Siswantari Pratiwi, dan Mardani, "Analisis Yuridis Dampak Overkriminalisasi Dalam Penegakan Hukum Keimigrasian" *Yustisi Jurnal Hukum & Hukum Islam*, Vol. 10, No. 3, Oktober 2023, hal. 333.

⁴ Tri Jata Ayu Pramesti, "Arti Ultimum Remedium sebagai Sanksi Pamungkas", <https://www.hukumonline.com/klinik/a/arti-ultimum-remedium-sebagai-sanksi-pamungkas-lt53b7be52bcf59/>, diakses 24 Mei 2024.

⁵ Mexsasai Indra, at all, "Dampak Kelebihan Kapasitas Warga Binaan Di Lembaga Pemasyarakatan Kelas II A Pekanbaru Dikaitkan Pemenuhan Hak-Hak Warga Binaan" *JOM Fakultas Hukum Universitas Riau*, Vol. III, No. 2, Oktober 2016, hal. 14-15.

kekerasan atau penyiksaan yang terjadi pada penghuni lapas.⁶ Selain itu, over kapasitas lapas juga berpengaruh pada beban biaya tinggi untuk pemenuhan makanan dan kesehatan penghuni lapas, yang dimana pada tahun 2023 anggaran makan penghuni lapas mencapai Rp2 triliun.⁷

Menurut penulis, upaya dan strategi yang tepat dalam mengatasi fenomena tersebut serta dalam rangka menegawantahkan prinsip *contante justitie* adalah dengan melakukan reformasi KUHAP yang disertai dengan mengatur proses penegakan hukum seperti *plea bargaining system*, *deferred prosecution agreement* (DPA), dan *judicial scrutiny* dalam sistem peradilan pidana di Indonesia. Ketiga upaya tersebut memiliki kelebihan masing-masing, dimana *Plea bargaining system* dapat mengurangi beban persidangan yang cenderung panjang dan relatif mahal serta menghindari risiko hukuman yang berat dan memberikan kepastian hukum bagi para pihak yang terlibat.⁸ Sedangkan penerapan *Deffered prosecution agreement* dapat menghemat waktu tenaga dan biaya namun tetap tidak menghapuskan pembedaan dan dapat digunakan sebagai instrumen inovatif dalam menopang tata kelola dan kepatuhan hukum perseroan serta memenuhi kebutuhan pihak-pihak.⁹ Dalam penegakan hukum, salah satu hal yang perlu diperhatikan dan dijamin adalah hak-hak sipil setiap orang yang berhadapan dengan hukum tidak terkecuali tersangka kejahatan. Dalam kajian yang dilakukan oleh *Intitute for Criminal Justice Reform* (ICJR) diungkapkan bahwa dalam hal memastikan praktik upaya paksa yang tidak melanggar hak dan kebebasan sipil individu serta mencegah penyalahgunaan kekuasaan, sudah sepantasnya upaya paksa diawasi pengadilan

⁶ Rafi Rizaldi, "Over Kapasitas Di Lembaga Pemasyarakatan Kelas II A Cikarang, Faktor Penyebab dan Upaya Penanggulangan Dampak", *Justitia Jurnal Ilmu Hukum dan Humaniora*, Vol. 07, No. 03, 2020, hal. 631.

⁷ Singgih Wiryo dan Bagus Santosa, "Ditjen PAS: Negara Keluarkan Rp 2 Triliun Setahun untuk Makanan Napi", *Kompas.com*, 21 September 2022, <https://nasional.kompas.com/read/2022/09/21/15184701/ditjen-pas-negara-keluarkan-rp-2-triliun-setahun-untuk-makanan-napi#:~:text=Anggaran%20tersebut%20sudah%20dihitung%20dan,kita%20itu%20hampir%20%20triliun>. Diakses pada 10 Oktober 2023.

⁸ Anugrah Dwi, "Plea Bargaining Beserta Jenisnya", <https://pascasarjana.umsu.ac.id/plea-bargaining-beserta-jenisnya/#:~:text=Plea%20bargaining%20memiliki%20beberapa%20keuntungan,kepada%20para%20pihak%20yang%20terlibat>., diakses pada 24 Mei 2024.

⁹ Muhammad Yasin, "Dua Syarat yang Harus Dipenuhi Perseroan untuk Penerapan Kondep DPA", <https://www.hukumonline.com/berita/a/dua-syarat-yang-harus-dipenuhi-perseroan-untuk-penerapan-konsep-dpa-lt5e4e775b7dd29/>, diakses pada 24 Mei 2024.

(*judicial scrutiny*).¹⁰ *Judicial scrutiny* dalam hal pengawasan pengadilan memungkinkan pengawasan yang efektif terhadap upaya paksa yang dilakukan oleh aparat penegak hukum serta melindungi hak-hak sipil setiap orang khususnya orang yang berhadapan dengan hukum dan mengurangi jumlah tahanan yang tidak perlu.

Berdasarkan penjelasan yang telah dipaparkan, tulisan ini akan menganalisis bagaimana cara menyelesaikan permasalahan overkapasitas Lembaga Pemasyarakatan melalui sistem peradilan pidana?

METODE PENELITIAN

Penelitian ini menggunakan metode penelitian yuridis normatif yang berfokus pada lingkup konsepsi hukum, asas hukum, dan kaidah hukum. Metode penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) yang berangkat dari berbagai pandangan dan doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum. Penelitian ini mengkaji berbagai data sekunder seperti perundang-undangan, putusan pengadilan, teori hukum atau pendapat para ahli, yang berkaitan dengan penelitian. Data yang ada dianalisis secara Preskriptif maka dapat diperoleh kesimpulan yang menjawab rumusan masalah penelitian.

PEMBAHASAN

A. Reformasi Sistem Peradilan Pidana sebagai Solusi Over Kapasitas Lapas

Berdasarkan fakta yang dipaparkan sebelumnya maka dapat diketahui bahwa sistem peradilan pidana saat ini memberikan permasalahan over kapasitas di Lapas. Orientasi sistem peradilan pidana di Indonesia masih menekankan pada pembalasan terhadap pelaku kejahatan. Penyelesaian perkara tindak pidana yang hanya menitikberatkan kepada pembalasan dengan terlaksananya hukuman berupa pidana penjara sebagai tujuan akhir akan menyebabkan over kapasitas. Dampak negatif yang diakibatkan atas kondisi over kapasitas Lapas ini harus diatasi karena berimplikasi terhadap tidak maksimalnya fungsi Lapas. Menurut Prof. Mahfud MD menangani over kapasitas lapas tidak dapat hanya dengan menambah infrastruktur,

¹⁰ Institute for Criminal Justice Reform, "Judicial Scrutiny melalui Hakim Pemeriksa Pendahuluan dalam RKUHAP", <https://icjr.or.id/judicial-scrutiny-melalui-hakim-pemeriksa-pendahuluan-dalam-rkuhap/>, diakses pada 24 Mei 2024.

akan tetapi butuh pula perubahan politik hukum acara pidana.¹¹ Maka diperlukan suatu reformasi sistem peradilan pidana yang dapat mengatasi permasalahan tersebut.

Sebagai solusi atas lapas yang over kapasitas, penelitian ini menawarkan beberapa solusi dalam rangka revitalisasi sistem peradilan pidana melalui 3 (tiga) konsep, yakni:

1. Konsep *Plea Bargaining System*

Konsep ini merupakan konsep yang dikenal lebih dahulu di dalam sistem peradilan pidana di Amerika Serikat dan menjadi pembaharuan bagi peradilan pidana di dunia sehingga menjadi hal yang wajar jika konsep ini mulai di adopsi di beberapa negara di dunia. Walaupun amerika serikat merupakan negara penganut *common law*, namun beberapa negara penganut *civil law* seperti Jerman, Prancis, Belanda dan beberapa negara lainnya tetap mengadopsi konsep *Plea Bargaining System*. Oleh karena itu tidak menjadi hal baru jika Indonesia yang menganut *civil law* mencoba untuk mengadopsi konsep tersebut.

Sebagai negara pertama yang menggunakan konsep ini amerika serikat mulai mengembangkan konsep tersebut sejak abad ke-19.¹² Secara definisi *Plea Bargaining* dapat diartikan sebagai berikut:

*The Process whereby the accused and prosecutor in a criminal case work out a mutually satisfactory disposition of the case subject to court approval. It usually involves the defendant's pleading guilty to a lesser offence or only one or more of the counts of multi-count indictment in return for a lighter sentence than that possible for the graver charge.*¹³ Selain itu Pengertian *Plea Bargaining system* dalam *Black's Law Dictionary* adalah:

“Suatu kesepakatan perundingan antara penuntut umum dan terdakwa dimana terdakwa mengaku bersalah atas tindak pidana tertentu atau atas lebih dari satu

¹¹ Ady Thea, “*Restorative Justice* Sebagai Solusi *Over Capacity* Lapas”, <https://www.hukumonline.com/berita/a/restorative-justice-sebagai-solusi-over-capacity-lapas-lt6360d1027704b/>, diakses pada 24 Mei 2024.

¹² Ziyad, “Konsep *Plea Bargaining* Terhadap Pelaku Tindak Pidana Korupsi yang Merugikan Keuangan Negara”, *Badamai Law Journal*, Vol. 3, No. 1, 2018, hal. 84

¹³ Tristanto, Y. Wahyu, “Tinjauan Yuridis Penerapan *Plea Bargaining* Untuk Meningkatkan Efisiensi Peradilan Di Indonesia” *Jurnal Hukum Islam*, Vol 6, No. 2, November 2018, hal. 416

tuntutan dengan imbalan dari penuntut umum untuk menuntut hukuman ringan atau membebaskan dari tuntutan atas tindak pidana lainnya”¹⁴

Berdasarkan definisi diatas menggambarkan bahwa para pihak yang terlibat dalam pelaksanaan konsep *Plea Bargaining system* adalah penuntut umum, penasehat hukum dan/atau terdakwa. Dengan tujuan saling menguntungkan mendapatkan pengakuan terdakwa dengan melakukan penawaran untuk imbalan hukuman yang lebih ringan. Kemudian menurut Carolyn E. Demarest, terdapat hal yang menguntungkan bagi Penuntut Umum maupun Terdakwa dalam mekanisme *Plea Bargaining*:

“Mekanisme *Plea Bargaining* diyakini membawa keuntungan, baik untuk terdakwa maupun untuk masyarakat. Keuntungan bagi terdakwa adalah dirinya bersama penuntut umum bisa menegosiasikan hukuman yang pantas baginya. Masyarakat diuntungkan karena mekanisme ini akan menghemat biaya pemeriksaan di pengadilan, yang dimana terdakwa mengakui perbuatannya dan tetap akan mendapatkan hukuman. Meskipun hukuman yang diberikan rata-rata lebih sedikit dari apa yang akan diputus hakim jika melalui proses pengadilan konvensional, namun disisi lain mekanisme ini dapat memberikan efek terhadap proses peradilan pidana karena penuntut umum mempunyai waktu lebih banyak dan bisa menangani lebih banyak perkara.”¹⁵

Faktanya, jaksa dan terdakwa melakukan negosiasi atau tawar-menawar setidaknya dalam tiga bentuk, diantaranya:¹⁶

- 1) *Charge Bargaining* (negosiasi pasal yang didakwakan), yaitu jaksa menawarkan untuk menurunkan jenis tindak pidana yang didakwakan.
- 2) *Fact Bargaining* (negosiasi fakta hukum), yaitu jaksa hanya akan menyampaikan fakta-fakta yang meringankan terdakwa.
- 3) *Sentencing Bargaining* (negosiasi hukuman), yaitu negosiasi antara jaksa dengan terdakwa mengenai hukuman yang akan diterima terdakwa. Hukuman tersebut umumnya lebih ringan.

¹⁴ Nella Octaviany Siregar, “*Plea Bargaining* dalam Sistem Peradilan Pidana di Beberapa Negara”, *Jurnal Wajah Hukum* Vol. 3, No. 1, 2019, hal. 2

¹⁵ *Ibid.* hal 3

¹⁶ Choky R. Ramadhan, “Peningkatan Efisiensi Peradilan Melalui Mekanisme Jalur Khusus dalam RUU KUHP”, *Teropong Journal*, Vol. 1, No. 2, Agustus 2014, hal 141.

Apabila mendefinisikan *Plea Bargaining* maka tidak ada definisi *Plea Bargaining* secara pasti, namun beberapa ahli membuat definisi *Plea Bargaining* sebagai berikut:

Prosedur yang hanya terdapat dalam perkara pidana dimana terdakwa dan penuntut umum melakukan negosiasi yang menguntungkan kedua belah pihak untuk kemudian dimintakan persetujuan pengadilan. Biasanya di dalamnya termasuk pengakuan bersalah terdakwa untuk mendapatkan keringanan tuntutan atau untuk mendapatkan beberapa keuntungan lain yang memungkinkan untuk memperoleh keringanan hukuman;¹⁷

- (a) Proses tawar menawar oleh penuntut umum agar terdakwa mengaku bersalah dengan imbalan bahwa terdakwa mendapat pengurangan hukuman;¹⁸
- (b) Dalam *plea bargaining* terdapat perjanjian antara dua belah pihak yakni penuntut umum dengan terdakwa atau penasihat hukum yang bertujuan pengakuan bersalah oleh terdakwa, dan penuntut umum bersepakat untuk mengurangi tuntutan dibanding dengan menempuh jalur litigasi dimana kemungkinan akan merugikan terdakwa karena hukuman yang diberikan kepada terdakwa bisa lebih berat¹⁹

Terdapat 4 (empat) bentuk *plea* (pengakuan) yang dapat diajukan oleh terdakwa setelah dilakukan *arraignment* (pembacaan dakwaan), yaitu:²⁰

- (a) *Plea of not guilt*, terdakwa tidak mengakui atau menolak semua dakwaan yang diajukan terhadap dirinya. Disini hakim melanjutkan ke tahap selanjutnya yaitu trial (persidangan/pembuktian);
- (b) *Guilty plea*, (Berman, n.d.) terdakwa mengakui kesalahannya secara knowing (tahu tentang) dan intelligent (sadar), yang mana terdakwa mengakui bahwa perbuatannya melanggar hukum, menerima dan

¹⁷ Ichsan Zikry. "Gagasan *Plea Bargaining System* dalam RKUHAP dan Penerapan di Berbagai Negara". <https://bantuanhukum.or.id/gagasan-plea-bargaining-system-dalam-rkuhap/>, diakses pada 19 Oktober 2023.

¹⁸ Ichsan Zikry. "Gagasan *Plea Bargaining System* dalam RKUHAP dan Penerapan di Berbagai Negara". <https://bantuanhukum.or.id/gagasan-plea-bargaining-system-dalam-rkuhap/>, diakses pada 19 Oktober 2023.

¹⁹ Ichsan Zikry, *Op.Cit.* hal 2

²⁰ Berman, S. J. (n.d.), "What Happens in Criminal Court When You Plead Guilty?", <https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/pleading-guilty-what-happens-court.html>, diakses pada 20 Oktober 2023.

mengerti ancaman hukuman atas perbuatannya, mengetahui konsekuensi atas plea (mengetahui perbandingan konsekuensi hukum yang akan ia terima apabila ia melakukan *guilty plea* atau meminta *trial*). Selain itu, terdakwa juga diharuskan bersedia untuk melepaskan semua hak-hak konstitusionalnya, seperti hak untuk dikonfrontasi dengan saksi-saksi, hak untuk disidangkan di depan para juri, dll;

- (c) *Nolo contendere*, merupakan pernyataan untuk tidak menentang (*no contest plea*) surat dakwaan. *Nolo contendere* berbeda dengan *guilty plea*, apabila terdakwa yang melakukan *nolo contendere*, digugat melalui pengadilan perdata oleh korban, maka *nolo contendere* tidak dapat diberlakukan sebagai alat bukti untuk membuktikan kesalahan terdakwa dalam pengadilan perdata tersebut. Hal ini berbeda dengan *guilty plea*, apabila terdakwa kemudian digugat oleh korban melalui pengadilan perdata, *guilty plea* dapat dijadikan alat bukti untuk membuktikan kesalahan terdakwa di dalam pengadilan perdata;
- (d) *Standing mute*, sebuah sikap diam yang diambil oleh terdakwa pada saat pembacaan dakwaan. Pengadilan biasanya akan mengambil prosedur acara yang sama dengan *plea of not guilty*, apabila terdakwa melakukan *standing mute*. Jika terdakwa setuju untuk melakukan *plea bargaining*, maka biasanya penuntut umum akan meminta terdakwa memilih salah satu dari *guilty plea* atau *nolo contendere*, untuk mendapat imbalan yang menguntungkan dirinya

Beberapa batasan mengenai *plea bargaining* yaitu:²¹

- (a) Bahwa “*plea bargaining*” ini pada hakikatnya merupakan suatu negosiasi antara pihak penuntut umum dengan tertuduh atau pembelanya;
- (b) Motivasi negosiasi tersebut yang paling utama ialah untuk mempercepat proses penanganan perkara pidana;
- (c) Sifat negosiasi harus dilandaskan pada “kesukarelaan” tertuduh untuk mengakui kesalahannya dan kesediaan penuntut umum memberikan ancaman hukuman yang dikehendaki tertuduh atau pembelanya;

²¹ *Ibid*

- (d) Keikutsertaan hakim sebagai wasit yang tidak memihak dalam negosiasi dimaksud tidak diperkenankan.

Pada dasarnya, penerapan konsep *Plea Bargaining System* harus memperhatikan fakta-fakta hukum dan tanpa adanya paksaan terhadap terdakwa demi menjamin hak dari terdakwa untuk menciptakan jalannya peradilan terhadap kasus tersebut secara adil, selain itu negosiasi yang dilakukan pun harus atas pengetahuan dari hakim dan izin dari pengadilan untuk mencegah kemungkinan negosiasi yang menyimpang.

Menurut pendapat Fisher di dalam Jennifer L sebagaimana dikutip oleh yang memberikan empat argumen utama terkait *plea bargaining system*:²²

- (a) Penelitian sejarah dapat diketahui bahwa jaksa cenderung melakukan bargaining kapan saja mereka berwenang untuk itu. Plea bargaining merupakan "*an almost primordial instinct of the prosecutorial soul*" (suatu naluri yang hampir menjadi suatu naluri primordial bagi jiwa jaksa);
- (b) Bahwa untuk menciptakan pengakuan bersalah yang mendapat insentif dari jaksa, maka jaksa harus ada kewenangan untuk menawarkan "*a carrot*" (imbalan), "*a stick*" (ancaman), atau keduanya. Mereka perlu untuk dapat menghadirkan harapan bahwa dengan pengakuan bersalah maka hasilnya akan lebih baik bagi terdakwa, dibanding apa yang dia harapkan apabila melalui persidangan;
- (c) Sekali *bargaining* dipertahankan di dalam sistem peradilan pidana, maka hanya lembaga yang cocok dengan *plea bargaining* saja yang dapat bertahan dan berkembang; dan
- (d) Meskipun *plea bargaining* itu sudah cukup diterima dimana dia menjadi praktik yang tidak lagi dapat dihentikan, akan tetapi tidak berarti bahwa semua pendekatan dalam *plea bargaining* diciptakan sama. Putusan pertama yang mengakui *plea bargaining* di Amerika Serikat adalah pada kasus *Swang vs State* di Tennessee tahun 1865, dimana terdapat 8 (delapan) dakwaan yang digugurkan oleh penuntut

²² Kuku Dwi Kurniawan dkk, "Pemberlakuan Plea Bargaining System Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Pidana Untuk Tujuan Menyelesaikan Konflik", *Jurnal Jurisprudence* Vol. 10, No. 2, 2020 hal 190

umum setelah mencapai kesepakatan (*plea agreement*) dengan terdakwa. Setelah itu, ada banyak kasus lain dimana terdapat *guilty plea* serta menunjukkan semakin diakuinya *plea bargaining* di Amerika Serikat, seperti *Wids vs Insurance. Co vs Morse* pada tahun 1874.

Dari penjabaran pasal mengenai jalur khusus pada RKUHAP diatas, terdapat perbedaan antara jalur khusus yang diatur dalam RKUHAP dengan Konsep *Plea Bargaining* di Amerika Serikat yang telah dijelaskan sebelumnya. Salah satu perbedaan mendasarnya adalah, *Plea Bargaining System* di Amerika Serikat dapat diaplikasikan dalam seluruh tindak pidana, mulai dari pelanggaran ringan hingga tindak pidana berat, sedangkan dalam RKUHAP dibatasi jalur khusus hanya dapat dilakukan pada tindak pidana yang ancaman pidananya dalam dakwaan tidak lebih dari 7 tahun penjara. Jika dikaitkan dengan kondisi lapas yang mengalami over kapasitas, maka konsep *Plea Bargaining System* menjadi jawaban atas permasalahan dikarenakan mekanisme penanganan perkara yang awalnya berorientasi pada penuntutan pidana pada pelaku, berubah membuka ruang bagi jaksa penuntut umum untuk membicarakan atau membahas bersama pelaku untuk mencari jawaban yang mempermudah jaksa agar melakukan penuntutan yang berorientasi pada pembuatan surat dakwaan yang isi ancaman pidana jauh lebih rendah bahwa melakukan tuntutan bebas oleh jaksa sebagaimana dimaksudkan dalam pedoman jaksa agung Nomor 3 tahun 2019 tentang Tuntutan Pidana Perkara tindak umum dan administrasi tahap prapenututan.

2. Konsep *Deffered Prosecution Agreement*

Deferred Prosecution Agreement (selanjutnya disebut DPA) berarti kesepakatan penuntutan yang ditangguhkan antara jaksa penuntut umum dan korporasi. Konsep ini telah digunakan oleh Kejaksaan Amerika Serikat selama puluhan tahun dalam penegakan hukum di Amerika Serikat. Meskipun pada awalnya DPA dilakukan oleh jaksa secara individual terhadap kasus anak dan pelaku kejahatan jalanan, namun DPA bertujuan agar pelaku dapat merehabilitasi dirinya sendiri tanpa harus terstigma sebagai mantan narapidana.²³ Dalam perkembangannya DPA mulai digunakan oleh banyak negara di dunia. Inggris

²³ Asep N. Mulyana, 2019, *Deferred Prosecution Agreement in Business Crime*, Jakarta: PT. Grasindo, hal. .236.

mulai menerapkan konsep DPA dengan *Crime and Courts Act 2013*, Brazil dengan *Clean Company Act 2013*, Perancis dengan *Loi Sapin II 2016*, Australia dengan *Crimes Legislation Amendment Bill 2017* dan Singapura dengan *Criminal Justice Reform Act 2018*.

Pada dasarnya konsep DPA diterapkan untuk meminimalisir terjadinya kepailitan dan kebangkrutan korporasi akibat pemidanaan. DPA dapat menjadi salah satu bentuk alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang mewujudkan asas *contante justitie* atau peradilan yang cepat, sederhana dan biaya ringan. Pelaku diberi kesempatan untuk bertanggung jawab atas kejahatan yang dilakukan tanpa melalui pengadilan secara formal.

Secara konsep DPA merupakan perjanjian informal antara terdakwa dan jaksa penuntut umum untuk menanggukuhkan penuntutan dengan syarat terdakwa wajib memenuhi persyaratan yang ditentukan oleh jaksa penuntut umum. Persyaratan yang dimaksud dapat berupa prosedur pemulihan administratif atau perdata seperti pembayaran restitusi dan/atau denda dan syarat lainnya yang ditentukan. Selama persyaratan tersebut dipenuhi pelaku, penuntut umum akan menunda proses penuntutan terhadapnya. Mengenai hapusnya penuntutan baru akan dilakukan secara resmi apabila pelaku memenuhi semua persyaratan yang telah diperjanjikan. Namun jika pelaku gagal atau tidak dapat memenuhi persyaratan, penuntut umum bisa melanjutkan penuntutan secara formal.²⁴

Bentuk penyelesaian alternatif DPA merupakan konsep yang berasal dari sistem hukum *common law*. Namun tidak menutup kemungkinan untuk Indonesia dalam menerapkan konsep DPA dalam sistem peradilan pidana. Studi perbandingan pada sistem hukum telah memungkinkan konvergensi kedua sistem tersebut.²⁵ Telah terjadi perpaduan, dimana kedua belah pihak saling meminjam dan menggunakan konsep hukum masing-masing, meskipun DPA pada dasarnya merupakan bentuk penghindaran pidana, namun jaksa penuntut umum dapat

²⁴ Sharon Oded, "Deferred Prosecution Agreements: Prosecutorial Balance in Times of Economic Meltdown", *The Journal for Social Justice*, Vol 2, No. 1, Oktober 2011, hal. 5-6.

²⁵ Ardi Ferdian, "Konsep Deferred Prosecution Agreement (DPA) Dalam Pertanggung-Jawaban Pidana Korporasi Sebagai Bentuk Alternatif Penyelesaian Sengketa", *Arena Hukum*, Vol. 14, No. 3, Desember 2021, hal 528.

mempertimbangkan hukuman pidana bagi korporasi, sehingga filosofi pemidanaan juga berlaku bagi korporasi.²⁶

Penerapan konsep DPA di Indonesia tentunya perlu melihat penerapan konsep DPA secara khusus di Amerika Serikat yang diatur dalam *Bribery Act 2010, United States* dan Inggris yang diatur dalam *Crime and Courts Act 2013, United Kingdom*. Sangat penting untuk memahami bagaimana konsep DPA yang digunakan di Amerika Serikat dan Inggris. Terdapat perbedaan yang signifikan antara konsep DPA pada kedua negara tersebut.

Amerika Serikat menerapkan DPA terhadap tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi (*Recht Persoon*) dan manusia (*natuurlijk persoon*). Sedangkan, Inggris mengkhususkan DPA untuk tindak pidana yang dilakukan oleh korporasi saja. Selain itu, DPA di Amerika Serikat dilakukan oleh jaksa dengan tidak melibatkan pengadilan secara langsung dimana keterlibatan pengadilan hanya sebagai pengawas memantau perkembangan perkara. Berbeda dengan Amerika Serikat, Inggris dalam menerapkan DPA sangat melibatkan Juri di pengadilan. Juri pengadilan berperan memberikan persetujuan mengenai apakah sebuah kasus dapat diselesaikan melalui DPA atau tidak. Bahkan yang menentukan syarat-syarat yang harus dipenuhi terdakwa merupakan atas permintaan Juri Pengadilan. Dalam sistem peradilan pidana di Inggris seorang juri pengadilan (*jury trial* atau pengadilan oleh juri) berperan dalam proses hukum di mana juri berperan membuat keputusan atau membuat temuan fakta yang kemudian diterapkan oleh hakim.

Dalam proses penyidikan Amerika Serikat memperbolehkan penyidik untuk meminta bantuan pihak luar. Sedangkan di Inggris aturan penyidikan dilakukan lebih tertutup, dimana penyidik tidak diperbolehkan melibatkan pihak luar untuk mencegah terjadinya intervensi dari pihak luar. Terdapat persamaan proses penyidikan pada kedua negara tersebut dimana penyidikan yang dilakukan harus berkoordinasi dengan Jaksa penuntut.

Jaksa penuntut umum di Amerika mengikuti *locus delicti* nya apakah mengikuti aturan Federal (penuntutan dilakukan jaksa Federal) atau mengikuti aturan Negara (penuntutan dilakukan oleh jaksa negara). Sedangkan di Inggris

²⁶ Ilham Nur Pratama, "Legal Comparison of Deferred Prosecution Agreement (DPA) Methods in the USA, UK and Indonesia for Recovering State Financial Losses Due to Corruption Crimes, Corruption Crimes", *Jurnal Corruptio*, Vol.4, No. 2, 2023, hal 77.

mempunyai komisi anti suap (*Serious Fraud Office*) dan kantor penuntutan publik (*Director of Public Prosecutions*) sehingga penuntutan khusus dilakukan oleh dua lembaga tersebut.²⁷

Perbedaan penerapan konsep DPA terdapat pada jenis perkara yang dapat diselesaikan melalui DPA. Di Amerika Serikat, DPA dapat menyelesaikan tindak pidana terhadap subyek hukum korporasi dan manusia dan semua tindak pidana kecuali tindak pidana yang melibatkan keamanan nasional, melibatkan kejahatan Internasional dan melibatkan pejabat Negara. Sedangkan di Inggris, penyelesaian melalui DPA hanya dapat digunakan untuk menyelesaikan kasus Suap dan Kejahatan yang melibatkan Korporasi.

Amerika Serikat sebagai negara pertama yang menggunakan konsep DPA dalam sistem peradilan pidananya, memiliki alasan filosofis mengapa menerapkan konsep DPA. Program penangguhan pada awalnya muncul dari keinginan untuk melindungi anggota masyarakat yang rentan dari stigma penuntutan pidana.²⁸

Deferred Procetion Agrement adalah bentuk dari diskresi jaksa, hal di ini dikarenakan:

1. Penyidikan dan Persidangan yang akan memakan waktu yang lama, biaya besar dan sulit;
2. Penegak hukum Inggris mengalami kesulitan dalam menentukan sanksi yang cocok kepada pelaku, disisi lain kebutuhan untuk memperbaiki korban meningkat;
3. Kesulitannya melakukan penyidikan terhadap tindak pidana yang dilakukan korporasi yang menyangkut lintas batas yurisdiksi negara;
4. Penyidikan membutuhkan kerjasama antar penegak hukum yang kompleks dan berbeda.

Konsep DPA sejatinya cukup pada ada tidaknya kesepakatan jaksa dengan terdakwa (korporasi) berdasarkan *self reporting* dari pelaku atau hasil pemeriksaan

²⁷ Serious Fraud Office, “Deferred Prosecution Agreements”, <https://www.sfo.gov.uk/publications/guidance-policy-andprotocols/deferred-prosecution-agreements/>, diakses pada 25 Maret 2022.

²⁸ E.g., Peter R. Reilly, “Justice Deferred Is Justice Denied: We Must End Our Failed Experiment in Deferring Corporate Criminal Prosecutions”, B.Y.U. Law Review, Vol. 2015, No. 2, Maret 2025, hal. 307, 314.

jaksa atas kejahatan yang kemudian pada tahap selanjutnya meminta persetujuan hakim. Dalam hal ini hakim bertugas sebagai pengawas kesepakatan antara jaksa dan korporasi supaya ada pihak ketiga yang menjaga rangkaian proses DPA.²⁹

Konsep DPA dapat pula dianjurkan oleh jaksa penuntut umum atau regulator pada saat terdakwa (korporasi) menunjukkan sikap kooperatif selama proses penyidikan, pengakuan fakta-fakta dan menerima ketentuan seperti hukuman reparasi dan denda. Ketetapan tersebut dapat berupa kewajiban hukum seperti:³⁰

1. Pengakuan atas pelanggaran yang dilakukan;
2. Pemenuhan denda dan kompensasi;
3. Penunjukan auditor independen untuk mengawasi kegiatan perusahaan dalam jangka waktu tertentu;
4. Pemberhentian (pemecatan) pegawai tertentu;
5. Pelaksanaan program pemenuhan.

Maka, dengan adanya konsep DPA secara langsung maupun tidak langsung menerapkan konsep yang telah dianut oleh hukum acara di Indonesia, yaitu asas sederhana, cepat dan biaya ringan.

Pembacaan surat tuntutan pidana merupakan bagian dari proses dari rangkaian penuntutan perkara yang dilakukan oleh Jaksa Penuntut Umum, semakin banyak tuntutan pidana maka secara tidak langsung hakim diperhadapkan pilihan penjatuhan pidana yang semakin banyak juga, jumlah penjatuhan pidana yang semakin banyak berakibat pada over kapasitas pada lembaga pemasyarakatan sebagai lembaga akhir yang menerima dari seluruh rangkaian proses pidana.

3. Konsep *Judicial Scrutiny*

Agar memastikan pelaksanaan upaya paksa dalam praktik peradilan pidana di Indonesia tidak melanggar hak dan kebebasan individu serta mencegah penyalahgunaan kekuasaan maka seharusnya upaya paksa diawasi oleh pengawasan pengadilan (*judicial scrutiny*).

Jika diterjemahkan dalam bahasa Indonesia, *Judicial Scrutiny* berarti pengawasan pengadilan. Konsep *judicial scrutiny* merupakan pengawasan yang

²⁹ I Made Santiawan, "Konsep Deffered Prosecution Agreement (DPA) Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia", *Jurnal Kertha Semaya*, Vol.9 No. 6, April 2021, hal. 1047.

³⁰ Polly Sprenger, "Deffered Prosecution Agreement: The Law and Practice of Negotiate Corporate Criminal Penalties", UK: Sweet & Maxwell, 8-11.

dilakukan oleh kekuasaan kehakiman yang bertujuan untuk memastikan kesesuaian antara hukum dan prinsip konstitusional. Konsep *judicial scrutiny* muncul pertama kali dalam Piagam Magna Charta Inggris pada tahun 1215. Pada saat itu, Piagam Magna Charta memberikan batasan terhadap kekuasaan absolut monarki Inggris yang dimana seorang raja dapat dibatasi oleh hukum.³¹ Beberapa aturan dalam Magna Charta mengatur mengenai pengawasan peradilan yakni jaminan agar seseorang tidak dapat dituntut tanpa bukti dan saksi yang sah.³²

Pasca *Habeas Corpus Act* pada tahun 1679 berkembanglah konsep *judicial scrutiny*, yang mengharuskan penegak hukum di Inggris untuk memiliki bukti yang sah menurut hukum dalam melakukan penahanan terhadap seseorang.³³ Konsep *Habeas Corpus Act* juga merupakan latar belakang pembentukan lembaga praperadilan di Indonesia dalam rangka menguji keabsahan dari upaya paksa yang dilakukan oleh penyidik dan penuntut umum terhadap seseorang yang diduga melakukan tindak pidana.³⁴

Konsep tentang pengawasan pengadilan pada dasarnya pernah diatur di dalam ketentuan peradilan pidana di Indonesia yang dimuat di dalam *strafvordering* (Rv) yang berlaku bagi golongan Eropa, yang dimana terdapat Hakim Komisaris (*Rechter Commissaris*) berfungsi sebagai lembaga pengawas terhadap upaya paksa yang terdiri atas penangkapan, penggeledahan, penyitaan, dan pemeriksaan surat-surat apakah telah dilaksanakan secara sah atau tidak. Akan tetapi setelah Rv diganti menjadi HIR ketentuan tentang Hakim Komisaris tidak digunakan lagi karena tidak diatur di dalam HIR.³⁵

Hadirnya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP memberikan pembaharuan dalam hukum acara pidana akan tetapi, agar

³¹ Supriyadi Widodo Eddyono, dkk. 2014, *Pra Peradilan di Indonesia: Teori, Sejarah, dan Praktiknya*, Jakarta: *Institute Criminal Justice Reform*, hal. 11

³² Nurhadi, "Magna Charta Sebagai Langkah Awal Terciptanya Hak Asasi Manusia", <https://tekno.tempo.co/read/1472931/magna-carta-sebagai-langkah-awal-terciptanya-hak-asasi-manusia>, diakses pada 5 November 2023.

³³ Ririn Setiawati, "Analisis Teoritik Pencerminan Konsep Habeas Corpus Act dalam Regulasi Ketentuan-Ketentuan KUHAP sebagai Implementasi dari Prinsip Negara Hukum (*state law*) yang Bersifat Universal dan Kaitannya Dengan Upaya Mewujudkan Penegakan Hukum Yang Berkeadilan dan Bermartabat (*due process of law*)", (2010) skripsi, Surakarta Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, 34.

³⁴ Lovina dan Sustira Dirga, *Judicial Scrutiny Melalui Hakim Pemeriksa Pendahuluan Dalam RKUHP*, Jakarta Selatan, *Institute Criminal Justice Reform*, 2022, hal 13.

³⁵ *Ibid.*

menyesuaikan dengan perkembangan zaman dan dalam upaya menemukan solusi atas proses peradilan pidana maka dibuatlah Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Pidana (selanjutnya RKUHAP). Dalam RKUHAP kembali dibahas ketentuan terkait Hakim Komisaris yang kemudian mengalami beberapa kali penyempurnaan untuk memperbaiki permasalahan terkait upaya paksa serta untuk melindungi hak asasi terdakwa dan/atau tersangka dalam proses peradilan pidana.³⁶ Akan tetapi, dalam prosesnya ketentuan mengenai Hakim Komisaris pernah ditolak oleh berbagai pihak karena dinilai memiliki kewenangan yang terlalu luas.³⁷ Meskipun demikian, istilah hakim komisaris kembali muncul pada RKUHAP yang diubah menjadi Hakim Pemeriksa Pendahuluan yang berwenang menilai jalannya penyidikan dan penuntutan, dan wewenang lain yang telah ditentukan dalam RKUHAP.³⁸

Dalam melaksanakan upaya paksa, penegak hukum harus tunduk pada prinsip *the right of due process* yang dimana setiap orang berhak disidik dan diselidiki berdasarkan hukum acara pidana dan menghindari penyimpangan yang dilakukan oleh penegak hukum dalam melaksanakan upaya paksa.³⁹ Upaya paksa merupakan suatu persoalan yang tidak asing dalam proses peradilan pidana. Pada dasarnya upaya paksa terdiri atas tindakan menangkap, menahan, menggeledah, menyita, menyadap, dan menahan seseorang yang diduga melakukan kejahatan, akan tetapi tidak boleh bertentangan dengan sistem peradilan pidana yang mementingkan perlindungan terhadap hak asasi manusia (HAM) dengan memperhatikan prinsip hukum dalam menjamin penegakan hukum dan HAM.⁴⁰ Pengimplementasian upaya paksa perlu dilengkapi dengan pengawasan pengadilan atau *judicial scrutiny* sebagai bentuk kontrol atas kewenangan penyidik dan penuntut umum agar pelaksanaan upaya paksa dilaksanakan dengan batasan-batasan sah yang tidak melanggar hak dan kebebasan terdakwa dan tersangka.⁴¹

³⁶ Supriyadi Widodo Eddyono, dkk, *Op.Cit.* hal. 31.

³⁷ Lovina dan Sustira Dirga, *Op.Cit.* hal. 16.

³⁸ Pasal 1 angka 7 RKUHAP.

³⁹ Phileo Hazelya Motulo, dkk. "Upaya Paksa Dalam Proses Peradilan Pidana", *Lex Administratum*, Vol. 8, No. 4, Oktober 2020, hal 149.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Lovina dan Sustira Dirga, *Op.Cit.* hal. 17-18.

Dalam RKUHAP, *judicial scrutiny* dilakukan oleh Hakim Pemeriksa Pendahuluan yang bersifat aktif dan berfungsi sebagai *examining judge* sekaligus *investigating judge*.⁴² Hakim Pemeriksa Pendahuluan merupakan pejabat yang kewenangannya adalah menilai proses jalannya penyidikan dan penuntutan serta wewenang lain yang diberikan oleh KUHAP. Apabila seseorang ditangkap karena diduga melakukan tindak pidana setelah ditahan selama lima hari oleh penyidik yang dapat diperpanjang oleh penuntut umum harus segera dibawa ke Hakim Pemeriksa Pendahuluan agar ditahan.⁴³

Selain itu, Hakim Pemeriksa Pendahuluan juga memiliki wewenang yang lebih luas apabila dibandingkan dengan lembaga pra peradilan, hal tersebut dapat dilihat dalam Pasal 111 ayat (1) RKUHAP yang dimana Hakim Pemeriksa Pendahuluan berwenang menetapkan dan memutuskan:⁴⁴

- a. Sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, atau penyadapan;
- b. pembatalan atau penangguhan penahanan;
- c. bahwa keterangan yang dibuat oleh tersangka atau terdakwa dengan melanggar hak untuk tidak memberatkan diri sendiri;
- d. alat bukti atau pernyataan yang diperoleh secara tidak sah tidak dapat dijadikan alat bukti;
- e. ganti kerugian dan/atau rehabilitasi untuk seseorang yang ditangkap atau ditahan secara tidak sah atau ganti kerugian untuk setiap hak milik yang disita secara tidak sah;
- f. tersangka atau terdakwa berhak untuk atau diharuskan untuk didampingi oleh pengacara;
- g. bahwa penyidikan atau penuntutan telah dilakukan untuk tujuan yang tidak sah;
- h. penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan yang tidak berdasarkan asas oportunitas;

⁴² Rifaldi Jesaya Maringka, "Pembentukan Lembaga Hakim Komisaris Dalam Upaya Mereformasi Hukum Acara Pidana Indonesia Menurut Undang-Undang No 8 Tahun 1981", *Jurnal Hukum UNSRAT*, Vol. 23, No. 10, Januari 2018, hal. 44.

⁴³ Chk Agustinus P.H, "Hakim Pemeriksa Pendahuluan Telaah Konsep RUU Hukum Acara Pidana", *Jurnal Hukum Militer*, Vol. 1, No. 1, Mei 2013, hal. 30.

⁴⁴ Pasal 111 RKUHAP

- i. layak atau tidaknya suatu perkara untuk dilakukan penuntutan ke pengadilan; dan
- j. pelanggaran terhadap hak tersangka apapun yang lain yang terjadi selama tahap penyidikan.

Hakim Pemeriksa Pengadilan secara aktif dapat memutuskan hal-hal sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 111 ayat (1) RKUHAP atas kehendaknya sendiri kecuali ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf I RKUHAP.⁴⁵ Hal ini menunjukkan bahwa Hakim Pemeriksa Pendahuluan bertanggungjawab pada tahap pendahuluan pemeriksaan perkara pidana.

Mekanisme beracara Hakim Pemeriksa Pendahuluan juga telah diatur secara rinci dapat dilihat melalui Pasal 112 RKUHAP yang menyatakan bahwa:⁴⁶

1. Hakim Pemeriksa Pendahuluan memberikan keputusan dalam waktu paling lambat 2 (dua) hari terhitung sejak menerima permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 111 ayat (2);
2. Hakim Pemeriksa Pendahuluan memberikan keputusan atas permohonan berdasarkan hasil penelitian salinan dari surat perintah penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, penyadapan, atau catatan lainnya yang relevan;
3. Hakim Pemeriksa Pendahuluan dapat mendengar keterangan dari tersangka atau penasihat hukumnya, penyidik, atau penuntut umum;
4. Apabila diperlukan, Hakim Pemeriksa Pendahuluan dapat meminta keterangan dibawah sumpah dari saksi yang relevan dan alat bukti surat yang relevan;
5. Permohonan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 111 ayat (2) tidak menunda proses penyidikan.

Jika dilihat dari kewenangannya, maka dapat diketahui bahwa Hakim Pemeriksa Pendahuluan memiliki peran yang berbeda dengan lembaga pra peradilan. Hakim Pemeriksa Pendahuluan bersifat aktif dan memiliki wewenang yang cukup luas yang dapat melindungi hak terdakwa dan tersangka sedangkan lembaga pra peradilan bersifat pasif dan hanya menangani bagian administratif.

⁴⁵ Pasal 111 ayat (3) RKUHAP.

⁴⁶ Pasal 112 RKUHAP

B. Konsep Ideal Penanganan Overkapasitas Lembaga Pemasyarakatan di Indonesia

Di Indonesia konsep *Plea Bargaining System* mulai dikenal dalam RKUHP dengan istilah Jalur Khusus. Ketentuan mengenai jalur khusus ini diatur dalam Pasal 199 RUU KUHAP yaitu sebagai berikut:

- 1) Pada saat penuntut umum membacakan surat dakwaan, terdakwa mengakui semua perbuatan yang didakwakan dan mengaku bersalah melakukan tindak pidana yang ancaman pidana yang didakwakan tidak lebih dari 7 (tujuh) tahun, penuntut umum dapat melimpahkan perkara ke sidang acara pemeriksaan singkat;
- 2) Pengakuan terdakwa dituangkan dalam berita acara yang ditandatangani oleh terdakwa dan penuntut umum;
- 3) Hakim wajib:
 - a) Memberitahukan kepada terdakwa mengenai hak-hak yang dilepaskannya dengan memberikan pengakuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2);
 - b) Memberitahukan kepada terdakwa mengenai lamanya pidana yang kemungkinan dikenakan; dan;
 - c) Menanyakan apakah pengakuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diberikan secara sukarela.
- 4) Hakim dapat menolak pengakuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) jika hakim ragu terhadap kebenaran pengakuan terdakwa.
- 5) Dikecualikan dari Pasal 198 ayat (5), penjatuhan pidana terhadap terdakwa sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) “tidak boleh melebihi 2/3 dari maksimum pidana tindak pidana yang didakwakan.”

Plea Bargaining System ini sebagai “ruang” bagi terdakwa untuk diapriasi atas pengakuan yang diberikan guna mempermudah dan mempercepat proses hukum terhadap kasusnya. Pada Pasal 199 ayat (1) RUU KUHAP memberikan penegasan bahwa apabila pengakuan tersebut maka jaksa dapat melimpahkan ke siding acara pemeriksaan cepat yang Dimana ini berimplikasi pada proses pidana

yang lebih efisien, selain itu, bentuk apresiasi lainnya jaksa dapat bernegosiasi sejak awal untuk memberikan pengurangan lamanya pidana dalam tuntutan, walaupun hakim dapat menolak pengakuan tersebut. Dengan adanya apresiasi oleh jaksa serta kemungkinan hak lain yang dilepaskan maka hal ini akan berdampak pada kurangnya masa pidana bagi terpidana juga akan menjalani pidana. Durasi waktu yang tidak lama berimplikasi jumlah narapidana yang semakin berkurang dari jumlah yang sebelum konsep ini nanti diterapkan.

Selain Konsep *Plea Bargaining System*, untuk menyelesaikan permasalahan *over kapasitas* sudah seharusnya perlu diselesaikan dengan konsep baru seperti *Deferred Prosecution Agreement* atau DPA, DPA sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya memberikan Solusi berupa mengurangi durasi pidana sekaligus dapat memperbaiki setiap penuntutan pidana yang awalnya akan dituntut pidana dengan jumlah lamanya pidana akan dirubah agar dipidana dengan jumlah yang relatif lebih ringan sebagaimana awal tuntutan pidana yang dibacakan oleh jaksa penuntut umum setelah pembuktian.

Mengurangi durasi pidana yang dimaksudkan yaitu hakim dalam prosesnya tidak sampai pada penjatuhan pidana bagi terdakwa dengan durasi pidana yang sebelum adanya kesepakatan, sehingga, terdakwa yang telah memenuhi persyaratan yang disepakati dalam proses DPA akan berimplikasi pada Lapas tidak menerima terdakwa sebagai Warga Binaan Pemasyarakatan. Selanjutnya, memperbaiki penuntutan pidana yang dimaksudkan adalah terbukanya ruang bagi terdakwa dan jaksa untuk bernegosiasi mencari titik terang pemulihan bagi korban yang diakibatkan oleh tindak pidana yang terjadi. Ruang negosiasi tersebut melalui mekanisme DPA.

Dalam proses DPA tersebut, yang mensyaratkan adanya syarat tertentu yang harus dipenuhi oleh terdakwa untuk perkara yang sedang ditangguhkan. sementara waktu ditangguhkan, selama masa penangguhan diberikan kesempatan bagi terdakwa untuk melaksanakan atau memenuhi persyaratan sesuai kesepakatan negosiasi. Apabila dalam batas waktu yang ditentukan tersebut, terdakwa mampu memenuhi persyaratan tersebut maka tuntutan pidana yang akan dibacakan atau diberikan oleh jaksa kepada terdakwa sebagaimana dalam ancaman pidana pada pasal yang didakwakan tersebut akan di hapus oleh jaksa atau dapat dikatakan

bahwa pemenuhan syarat tersebut merupakan dasar dihapusnya penuntutan pidana oleh jaksa. Dari penjelasan diatas apabila konsep DPA tersebut dilaksanakan dapat berkontribusi pada tuntutan pidana tidak akan sampai pada pilihan bagi hakim untuk memutus pidana sehingga lapas tidak akan menerima status pidana dari terdakwa tersebut dan over kapasitas yang menjadi masalah tersebut dapat teratasi.

Lebih lanjut, jika 2 konsep diatas telah memberikan argumentasi yang jelas terhadap manfaat penanganan *overkapasitas*, jika kedua konsep tersebut berfokus pada peran jaksa dalam meminalisir penuntutan pidana karena adanya pengakuan dan kesapakan dengan terdakwa, maka konsep ketiga yaitu *judicial scrutiny* yang terlebih “menyeleksi” proses hukum yang cacat agar proses pidana yang dilaksanakan untuk mengungkap kebenaran materiil ini bisa sesuai dengan yang seharusnya. Pada konsep *judicial scrutiny* Hakim pemeriksa dengan kewenangan yang dimiliki memberikan kontribusi pada perbaikan prosedur pidana yang cacat. Prosedur pidana yang cacat antara lain adanya upaya paksa yang tidak berdasarkan hukum, sehingga hasilnya terkesan adanya pemaksaan kehendak oleh penegak hukum untuk mentersangkakan dengan minimnya bukti atau kasus yang dilakukan penyelidikan bukan merupakan tindak pidana. Apabila hakim pengawas dengan durasi waktu 2 hari sudah harus memberikan keputusan terhadap permohonan yang masuk. Maka tindakan hakim pengawas tersebut akan memberikan kepastian terhadap tindakan keliru yang dilakukan oleh penegak hukum.

Dalam kewenangannya, hakim pengawas juga dapat memberhentikan proses penuntutan yang dinilai jaksa telah keliru karena tidak memperhatikan asas oportunitas yang dimiliki oleh jaksa, artinya hakim pengawas dapat memangkas proses pidana yang tidak harus diajukan dalam proses pemeriksaan di peradilan pidana. Selain itu, keberadaan hakim pengawas sangat membantu dan memfilter setiap tindakan penetapan tersangka yang tidak berdasarkan hukum, yang dimana kesalahan dalam penetapan tersangka secara tidak langsung jaksa tidak perlu melakukan penuntutan pidana dan juga hakim tidak akan memeriksa perkara pidana sehingga *over kapasitas* dari penjatuhan pidana tidak akan terjadi karena tersangkanya tidak dilanjutkan proses pidananya.

Dalam pembuktian pidana dikenal adanya kewajiban hukum bagi penuntut umum membuktikan dakwaannya dengan minimal 2 alat bukti lalu dengan itu

kemudian terbangun keyakinan hakim tersebut, bagi penyidik dalam melakukan proses penyidikan perlu mempersiapkan alat bukti yang tepat agar mempermudah jaksa dalam melakukan pembuktian, bahkan sebelum dinaikkan ke tahap penuntutan, jaksa dapat menggunakan kewenangannya untuk melakukan prapenuntutan agar penyidik melengkapi bukti-bukti sehingga dalam proses pembuktinnya jaksa mampu menyakinkan hakim. Dari kondisi yang demikian, penyidik akan berusaha keras untuk menyiapkan alat bukti, dalam upaya mengumpulkan bukti, penyidik dapat melakukan tindakan penyitaan alat bukti, Namun dalam pelaksanaannya berpotensi dilakukan dengan cara yang tidak berdasarkan hukum, sehingga tindakan penyitaan yang demikian tersebut perlu dilakukan pengawasan secara terukur dan tepat agar semangat penegakan hukum tidak berfokus pada hasil bukti yang diperoleh melainkan tetap memperhatikan mekanisme dan prosedur memperoleh alat bukti.

Hal ini menjadi dasar bahwa proses pengumpulan bukti yang salah akan menghasilkan tersangka yang salah juga, bahkan proses penuntutan hingga pemeriksaan di pengadilan yang salah sehingga lapas yang menerima terpidana menerima akibat dari proses pidana yang salah. Permasalahan yang diperoleh dari lapas akibat dari proses yang salah tersebut terjadinya *over kapasitas*. Sebaliknya apabila dalam proses pembuktian telah terdapat kekeliruan atau tidak berdasarkan hukum, maka jaksa maupun hakim tidak melakukan penutupan dan pemeriksaan sehingga lapas menerima manfaat tidak terjadinya *over kapasitas* yang dimulai dengan tindakan hakim pengawas yang memperbaiki kondisi pengumpulan bukti yang keliru.

PENUTUP

KESIMPULAN

Sistem peradilan saat ini masih berorientasi pada pembalasan terhadap pelaku sehingga penjatuhan pidana oleh hakim berakibat pada lapas yang *over kapasitas*. Dengan adanya Konsep Hukum seperti *Deferred Prosecution Agreement* yang sebagai alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan sebagai bentuk asas *contante justitie* karena hanya melibatkan jaksa dan terdakwa dimana hakim bertindak sebagai pengawas. Selain itu, terdapat Konsep *Plea Bargaining System*

yang merupakan ruang negosiasi antara Jaksa Penuntut Umum dengan Terdakwa yang mengakui kesalahannya sehingga dapat meringankan terdakwa dan proses peradilan dapat berjalan lebih efisien dimana negosiasi dilakukan setelah Jaksa Penuntut Umum membuat dan membacakan surat dakwaan. Selanjutnya, *Judicial Scrutiny* berperan untuk mengawasi proses hukum dalam penggunaan upaya paksa agar lebih berhati-hati. Dengan adanya ketiga konsep, menurut penulis dapat memangkas proses hukum dan penyelesaian hukum dengan mengutamakan pendekatan restoratif dan pengawasan terhadap proses hukum yang berorientasi pada pemidanaan bagi tersangka sehingga tawaran tugas konsep dinilai mampu mengurangi lapas yang sedang mengalami *overcrowded*.

SARAN

Kondisi Lembaga Pemasyarakatan yang overkapasitas perlu dilakukan perbaikan melalui reformasi system peradilan pidana dengan menerapkan Ketiga konsep sebagaimana yang penulis telah uraikan diatas dalam sistem hukum di Indonesia agar beban perkara pidana di pengadilan menjadi lebih ringan dan dakwaan yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum tidak harus berupa tuntutan pidana atau minimnya ancaman pidana bagi Terdakwa.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

Eddyono, Supriyadi Widodo, dkk. 2014, *Pra Peradilan di Indonesia: Teori, Sejarah, dan Praktiknya*, Jakarta: Institute Criminal Justice Reform.

Lovina dan Sustira Dirga, *Judicial Scrutiny Melalui Hakim Pemeriksa Pendahuluan Dalam RKUHP*, Jakarta Selatan, Institute Criminal Justice Reform, 2022.

Mulyana, Asep N, 2019, *Deferred Prosecution Agreement in Business Crime*, Jakarta: PT. Grasindo.

Sprenger, Polly, "Deffered Prosecution Agreement: The Law and Practice of Negotiate Corporate Criminal Penalties", UK: Sweet & Maxwell.

Jurnal:

Ferdian, Ardi, "Konsep Deferred Prosecution Agreement (DPA) Dalam Pertanggung-Jawaban Pidana Korporasi Sebagai Bentuk Alternatif Penyelesaian Sengketa", *Arena Hukum*, Vol. 14, No. 3, Desember 2021.

Indra, Mexasai, at all, "Dampak Kelebihan Kapasitas Warga Binaan Di Lembaga

- Pemasyarakatan Kelas II A Pekanbaru Dikaitkan Pemenuhan Hak-Hak Warga Binaan” *JOM Fakultas Hukum Universitas Riau*, Vol. III, No. 2, Oktober 2016.
- Kurniawan, Kukuh Dwi dkk, “Pemberlakuan Plea Bargaining System Sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Pidana Untuk Tujuan Menyelesaikan Konflik”, *Jurnal Jurisprudence* Vol. 10, No. 2, 2020.
- Maringka, Rifaldi Jesaya, “Pembentukan Lembaga Hakim Komisaris Dalam Upaya Mereformasi Hukum Acara Pidana Indonesia Menurut Undang-Undang No 8 Tahun 1981”, *Jurnal Hukum UNSRAT*, Vol. 23, No. 10, Januari 2018.
- Motulo, Phileo Hazelya, dkk. “Upaya Paksa Dalam Proses Peradilan Pidana”, *Lex Administratum*, Vol. 8, No. 4, Oktober 2020.
- Oded, Sharon, “Deferred Prosecution Agreements: Prosecutorial Balance in Times of Economic Meltdown”, *The Journal for Social Justice*, Vol 2, No. 1, Oktober 2011.
- P.H, Chk Agustinus, “Hakim Pemeriksa Pendahuluan Telaah Konsep RUU Hukum Acara Pidana”, *Jurnal Hukum Militer*, Vol. 1, No. 1, Mei 2013.
- Pratama, Ilham Nur, “Legal Comparison of Deferred Prosecution Agreement (DPA) Methods in the USA, UK and Indonesia for Recovering State Financial Losses Due to Corruption Crimes, Corruption Crimes”, *Jurnal Corruptio*, Vol.4, No. 2, 2023.
- Ramadhan, Choky R., “Peningkatan Efisiensi Peradilan Melalui Mekanisme Jalur Khusus dalam RUU KUHP”, *Teropong Journal*, Vol. 1, No. 2, Agustus 2014.
- Reilly, E.g., Peter R., “Justice Deferred Is Justice Denied: We Must End Our Failed Experiment in Deferring Corporate Criminal Prosecutions”, *B.Y.U. Law Review*, Vol. 2015, No. 2, Maret 2025, hal. 307.
- Rizaldi, Rafi, “Over kapasitas Di Lembaga Pemasyarakatan Kelas II A Cikarang, Faktor Penyebab dan Upaya Penanggulangan Dampak”, *Justitia Jurnal Ilmu Hukum dan Humaniora*, Vol. 07, No. 03, 2020.
- Santiawan, I Made, “Konsep Deffered Prosecution Agreement (DPA) Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia”, *Jurnal Kertha Semaya*, Vol.9 No. 6, April 2021.
- Siregar, Nella Octaviany, “Plea Bargaining dalam Sistem Peradilan Pidana di Beberapa Negara”, *Jurnal Wajah Hukum* Vol. 3, No. 1, 2019.
- Suci, Damil Nugrawan, Siswantari Pratiwi, dan Mardani, “Analisis Yuridis Dampak Overkriminalisasi Dalam Penegakan Hukum Keimigrasian” *Yustisi*

Jurnal Hukum & Hukum Islam, Vol. 10, No. 3, Oktober 2023.

Wahyu, Tristanto, Y, “Tinjauan Yuridis Penerapan *Plea Bargaining* Untuk Meningkatkan Efisiensi Peradilan Di Indonesia” *Jurnal Hukum Islam*, Vol 6, No. 2, November 2018.

Ziyad, “Konsep *Plea Bargaining* Terhadap Pelaku Tindak Pidana Korupsi yang Merugikan Keuangan Negara”, *Badamai Law Journal*, Vol. 3, No. 1, 2018.

Skripsi:

Setiawati, Ririn, “Analisis Teoritik Pencermatan Konsep Habeas Corpus Act dalam Regulasi Ketentuan-Ketentuan KUHAP sebagai Implementasi dari Prinsip Negara Hukum (*state law*) yang Bersifat Universal dan Kaitannya Dengan Upaya Mewujudkan Penegakan Hukum Yang Berkeadilan dan Bermartabat (*due process of law*)”, (2010) skripsi, Surakarta Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret.

Website:

Dwi, Anugrah, “*Plea Bargaining* Beserta Jenisnya”, <https://pascasarjana.umsu.ac.id/plea-bargaining-beserta-jenisnya/#:~:text=Plea%20bargaining%20memiliki%20beberapa%20keuntungan,kepada%20para%20pihak%20yang%20terlibat.>, diakses pada 24 Mei 2024.

Institute for Criminal Justice Reform, “Judicial Scrutiny melalui Hakim Pemeriksa Pendahuluan dalam RKUHAP”, <https://icjr.or.id/judicial-scrutiny-melalui-hakim-pemeriksa-pendahuluan-dalam-rkuhap/>, diakses pada 24 Mei 2024.

Lanten, Naufal, “Menkumham Yasonna: Lapas Kapasitas Rata-rata 94 Persen”, *Tribun News*, 13 April 2023, <https://www.tribunnews.com/nasional/2023/04/13/menkumham-yasonna-lapas-kita-over-kapasitas-rata-rata-94-persen> diakses pada 23 Mei 2024.

Nurhadi, “Magna Charta Sebagai Langkah Awal Terciptanya Hak Asasi Manusia”, <https://tekno.tempo.co/read/1472931/magna-carta-sebagai-langkah-awal-terciptanya-hak-asasi-manusia> ,diakses pada 5 November 2023.

Pramesti, Tri Jata Ayu, “Arti Ultimatum Remedium sebagai Sanksi Pamungkas”, <https://www.hukumonline.com/klinik/a/arti-ultimatum-remedium-sebagai-sanksi-pamungkas-lt53b7be52bcf59/>, diakses 24 Mei 2024.

Ricky, Mariyana, “Napi di Indonesia Berdesakan, Lapas & Rutan Over kapasitas hingga 92 Persen”, *Solopos News*, 14 Juni 2023, <https://news.solopos.com/napi-di-indonesia-berdesakan-lapas-rutan-over-kapasitas-hingga-92-persen-1657898> diakses 29 Oktober 2023.

S. J, Berman,. (n.d.), “What Happens in Criminal Court When You Plead Guilty?”,

<https://www.nolo.com/legal-encyclopedia/pleading-guilty-what-happens-court.html>, diakses pada 20 Oktober 2023.

Serious Fraud Office, “Deferred Prosecution Agreements”, <https://www.sfo.gov.uk/publications/guidance-policy-andprotocols/deferred-prosecution-agreements/>, diakses pada 25 Maret 2022.

Thea, Ady, “*Restorative Justice* Sebagai Solusi *Over Capacity* Lapas”, <https://www.hukumonline.com/berita/a/restorative-justice-sebagai-solusi-over-capacity-lapas-lt6360d1027704b/>, diakses pada 24 Mei 2024.

Wiryo, Singih dan Bagus Santosa, “Ditjen PAS: Negara Keluarkan Rp 2 Triliun Setahun untuk Makanan Napi”, Kompas.com, 21 September 2022, <https://nasional.kompas.com/read/2022/09/21/15184701/ditjen-pas-negara-keluarkan-rp-2-triliun-setahun-untuk-makanan-napi#:~:text=Anggaran%20tersebut%20sudah%20dihitung%20dan,kita%20itu%20hampir%20%20triliun>, diakses pada 10 Oktober 2023.

Yasin, Muhammad, “Dua Syarat yang Harus Dipenuhi Perseroan untuk Penerapan Kondep DPA”, <https://www.hukumonline.com/berita/a/dua-syarat-yang-harus-dipenuhi-perseroan-untuk-penerapan-konsep-dpa-lt5e4e775b7dd29/>, diakses pada 24 Mei 2024.

Zikry, Ichsan. “Gagasan *Plea Bargaining System* dalam RKUHAP dan Penerapan di Berbagai Negara”. <https://bantuanhukum.or.id/gagasan-plea-bargaining-system-dalam-rkuhap/>, diakses pada 19 Oktober 2023.

Kriteria Iktikad Baik pada Klausul Disclaimer dalam Kontrak Elektronik

Kinan Kalam Khalifa^{1*}

¹ Universitas Airlangga, Indonesia, Email: kinsonkinan@gmail.com

Article Information

Article History:

Received : 11-09-2024

Revised : 15-10-2024

Accepted : 30-10-2024

Published : 02-11-2024

Keyword:

Electronic Contracts;

Sales and Purchases;

Disclaimer Clauses;

Good Faith Principles;

Liabilities;

Abstract

Electronic contracts are one form of development in the use of contracts. Electronic contracts are commonly used by society in buying and selling activities through electronic systems. Buying and selling through electronic systems is considered to have many advantages, namely increasing their income, market share and profits. However, behind these advantages, there is still a problem, namely the inclusion of a disclaimer clause by the seller in the electronic sale and purchase contract that is not in good faith. This results in losses for consumers because of the difficulty of filing a claim to ask for accountability to the seller. This study uses literature research related to the rules, legislation, and the data collected is analyzed descriptively. The existence of a disclaimer clause must be followed in good faith in accordance with Article 18 paragraph (1) of Law no. 8 of 1999 concerning Consumer Protection or Consumer Protection Law (CPL) regarding the limitation of the disclaimer clause. The use of the disclaimer clause by sellers who do not have good intentions must be held accountable by providing compensation to the injured party (vide Article 19 paragraph (1) CPL).

Abstrak

Kontrak elektronik merupakan salah satu bentuk perkembangan penggunaan kontrak. Kontrak elektronik biasa digunakan masyarakat dalam kegiatan jual beli melalui sistem elektronik. Jual beli melalui sistem elektronik dinilai memiliki banyak keuntungan, yakni meningkatkan pendapatan, pangsa pasar, dan keuntungan. Namun dibalik kelebihan tersebut, masih terdapat permasalahan yaitu pencantuman klausul disclaimer oleh penjual dalam akad jual beli elektronik yang tidak beritikad baik. Hal ini mengakibatkan kerugian bagi konsumen karena sulitnya mengajukan klaim untuk meminta pertanggungjawaban kepada penjual. Penelitian ini menggunakan penelitian kepustakaan yang berkaitan dengan peraturan perundang-undangan, dan data yang dikumpulkan dianalisis secara deskriptif. Adanya klausul disclaimer harus dijalani dengan itikad baik sesuai dengan Pasal 18 ayat (1) UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (UUPK) tentang pembatasan klausul disclaimer. Penggunaan klausul disclaimer oleh penjual yang tidak beritikad baik harus dipertanggungjawabkan dengan memberikan ganti rugi kepada pihak yang dirugikan (vide Pasal 19 ayat (1) UUPK).

PENDAHULUAN

Pandemi *Corona Virus Disease* 2019 (selanjutnya disebut sebagai COVID-19) memberikan banyak dampak kepada seluruh masyarakat. Adanya pembatasan kegiatan masyarakat menjadikan masyarakat tidak dapat bergerak dengan leluasa, salah satunya adalah tidak dapat dengan leluasa pergi ke tempat-tempat perbelanjaan akibat penerapan *social distancing*. Hal ini menyebabkan perekonomian Indonesia kontraksi pada triwulan II tahun 2020 dengan pertumbuhan ekonomi sebesar -5,3% seperti yang telah disampaikan oleh Direktorat Jendral Kekayaan Negara Kementerian Keuangan Republik Indonesia.¹

Namun, dengan adanya perkembangan teknologi yang cukup pesat saat ini seperti yang terdapat dalam Industri 4.0, cukup mengurangi permasalahan yang ditimbulkan oleh pandemi COVID-19 tersebut. Menurut Kagermann *et al.*, Industri 4.0 merupakan integrasi dari *Cyber Physical System* (selanjutnya disebut sebagai CPS) dan *Internet of Things and Services* (selanjutnya disebut sebagai IOT dan IOS) ke dalam proses industri, yang pasokan, manufaktur, pemeliharaan, pengiriman, serta layanan pelanggan terhubung melalui internet.² perkembangan ini memudahkan masyarakat dalam melakukan banyak hal. Kemampuan transfer data yang ditawarkan memberikan perubahan pada kontrak konvensional. Perubahan tersebut adalah masyarakat tidak harus bertemu untuk membuat kontrak konvensional, melainkan kini masyarakat dapat membuat kontrak elektronik.

Pengertian kontrak elektronik menurut Pasal 1 angka 17 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (selanjutnya disebut sebagai UU ITE) adalah perjanjian yang dibuat melalui sistem elektronik.

Kontrak elektronik yang tergolong banyak dilakukan oleh masyarakat saat ini adalah kontrak jual beli elektronik yang dilakukan melalui *e-commerce*. Terdapat

¹ Dedy Sasongko, "UMKM Bangkit, Ekonomi Indonesia Terungkit" Direktorat Jendral Kekayaan Negara Kementerian Keuangan Republik Indonesia, 2021. Diakses dari <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/artikel/baca/13317/UMKM-Bangkit-Ekonomi-Indonesia-Terungkit.html> pada 18 Maret 2021.

² Henning Kagermann, *et.al. Industrie 4.0 in a Global Context: Strategies for Cooperating with International Partners* (acatech STUDY). (Munich: Herbert Utz Verlag, 2016) h. 5.

beberapa kelebihan dari penggunaan kontrak elektronik ini khususnya dalam transaksi jual beli secara online, diantaranya yaitu:³

- a. Memiliki potensi memberdayakan individu dan masyarakat, menciptakan peluang baru bagi ekonomi, sosial, maupun pengembangan diri pribadi.
- b. Mempermudah pekerjaan manusia terutama dalam kegiatan perindustrian.
- c. Data dan fasilitas produksi yang terhubung ke *cloud computing* juga menjamin keamanan data yang lebih baik, tertata dan ringkas.
- d. Kemungkinan terjadinya *human error* berkurang, karena komputer yang menjadi “kontrol” dapat menghasilkan pekerjaan yang konsisten.
- e. Berpotensi meningkatkan pendapatan, pangsa pasar, dan keuntungan.
- f. Besar kemungkinan sistem yang digunakan akan lebih canggih karena semua dapat dikontrol dan dikendalikan secara *real time*.

Keberhasilan penggunaan kontrak elektronik ini dibuktikan oleh data Bank Indonesia (BI) yang mencatat jumlah transaksi jual beli dalam perdagangan elektronik (*e-commerce*) meningkat hampir dua kali lipat di tengah masa pandemi COVID-19, yaitu dari sekitar 80 juta transaksi pada tahun 2019 menjadi sekitar 140 juta transaksi sampai bulan Agustus tahun 2020.⁴ Namun terdapat permasalahan-permasalahan terkait pemanfaatan kontrak elektronik, Salah satunya adalah adanya pencantuman klausul *disclaimer* oleh penjual dalam kontrak jual beli elektronik yang tidak beriktikad baik.

Klausul tersebut digunakan oleh para oknum pelaku usaha dengan tidak beriktikad baik agar dapat melepaskan tanggung jawabnya saat ia melakukan wanprestasi. Hal ini mengakibatkan kerugian bagi pihak konsumen (pembeli) karena terdapat ketidakseimbangan antara kedudukan penjual dan pembeli. *Burgerlijk Wetboek* (selanjutnya disebut sebagai BW) menyatakan bahwa suatu

³ Dara Sawitri, “Revolusi Industri 4.0: Big Data Menjawab Tantangan Revolusi Industri 4.0” *Jurnal Ilmiah Maksitek* 4, (2019): 3.

⁴ CNN Indonesia, “Transaksi e-Commerce Naik Nyaris Dua Kali Lipat saat Pandemi” CNN Indonesia, 2020. Diakses dari <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20201021193353-92-561232/transaksi-e-commerce-naik-nyaris-dua-kali-lipat-saat-pandemi> pada 22 Juni 2021.

perjanjian jual beli lahir apabila terdapat kesepakatan dari kedua belah pihak, meskipun barang itu belum diserahkan maupun harganya belum dibayar (*vide* Pasal 1458 BW).

Suatu perjanjian jual beli dapat dikategorikan sebagai suatu perbuatan di mana satu orang atau lebih mengikatkan diri terhadap satu orang lain atau lebih (*vide* Pasal 1313 BW). Selain itu, terdapat asas-asas yang berlaku dalam suatu perjanjian, salah satunya adalah asas iktikad baik. Menurut pendapat Agus Yudha Hernoko, pengertian iktikad baik yang dimaksud dalam BW, seperti yang terdapat pada Pasal 1963 BW adalah kemauan baik atau kejujuran orang itu pada saat ia mulai menguasai barang dan ia mengira bahwa syarat-syarat yang diperlukan untuk mendapatkan hak milik atas barang itu telah dipenuhi.⁵

Jika pendapat tersebut dikaitkan dengan transaksi jual beli, maka yang dimaksud dengan menguasai barang bagi pihak penjual adalah memiliki uang pembeli atau menerima pembayaran dari pembeli yang sesuai dengan kesepakatan mengenai kondisi dan/atau nilai tukar barang. Oleh karena itu sebelum para pihak menguasai hak dalam transaksi jual beli melalui sistem elektronik harus dipastikan telah dipenuhi agar sesuai dengan asas iktikad baik. Hal tersebut juga bersesuaian dengan ketentuan Pasal 7 Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (selanjutnya disebut sebagai UUPK) mengatur mengenai kewajiban para pelaku usaha, salah satunya adalah beriktikad baik.

Berdasarkan latar belakang diatas, maka terdapat rumusan masalah yang menjadi fokus dalam penelitian ini, yaitu:

- a. Hubungan hukum para pihak dalam kontrak jual beli elektronik.
- b. Karakteristik klausul *disclaimer* dalam kontrak jual beli elektronik.
- c. Iktikad baik sebagai batasan pada klausul *disclaimer* dalam kontrak jual beli elektronik dan urgensi pemenuhannya.
- d. Bentuk tanggung gugat penjual yang mencantumkan klausul *disclaimer* yang tidak beriktikad baik dalam kontrak jual beli elektronik.

⁵ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010) h. 138.

Berdasarkan latar belakang permasalahan tersebut, maka isu hukum yang akan dikaji pada penelitian ini adalah mengenai pembatasan daya mengikat klausul *disclaimer* pada kontrak jual beli elektronik serta tanggung gugat penjual apabila mencantumkan klausul *disclaimer* yang tidak beriktikad baik pada kontrak jual beli elektronik.

METODE PENELITIAN

Penelitian ini merupakan penelitian doktrinal dan penelitian hukum normatif yang berfungsi untuk analisis terhadap asas-asas hukum, literatur hukum, perbandingan hukum, serta pandangan para sarjana hukum yang mempunyai kualitas tinggi (doktrin), dengan menganalisis peraturan perundang-undangan, yurisprudensi, dan kontrak-kontrak⁶ pendekatan analisis dalam penelitian ini menggunakan metode Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) merupakan pendekatan dengan menggunakan legislasi dan regulasi.⁷ Pendekatan konseptual (*conseptual approach*) yaitu dengan menggunakan pandangan, konsep, maupun doktrin para ahli hukum sebagai dasar bagi penelitian ini.⁸

Sumber bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini meliputi bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang dikumpulkan dengan cara menginventarisasi peraturan perundang-undangan, literatur-literatur, dan bahan bacaan lain yang kemudian diolah secara sistematis sesuai dengan masing-masing pokok bahasan. Selanjutnya bahan hukum tersebut dianalisis menggunakan metode deskriptif analisis untuk memperoleh jawaban dan kesimpulan atas permasalahan dalam penulisan penelitian ini.

PEMBAHASAN

A. Karakteristik Klausul Disclaimer dalam Kontrak Jual Beli Elektronik

Di beberapa situs web yang ada di internet, sering kali dijumpai istilah “*disclaimer*” pada situs-situs tersebut. Tujuan utama adanya *disclaimer* tersebut

⁶ Peter Mahmud Marzuki, “Penelitian Hukum” *Yuridika* 16, (2001): 104.

⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2017) h. 137.

⁸ *Ibid.* h. 177-178.

adalah menghindari hal-hal yang menjadi tanggung jawab terhadap masalah hukum yang timbul dari adanya informasi yang kurang akurat atau tidak benar. Menurut *Black's Law Dictionary*, yang dimaksud dengan *disclaimer* adalah “*a statement that one is not responsible for or involved with something, or that one has no knowledge of it*”⁹ yang berarti suatu pernyataan bahwa seseorang tidak bertanggung jawab atau terlibat pada sesuatu, atau bahwa seseorang tidak mengetahui tentang sesuatu tersebut.

Klausul *disclaimer* yang berkaitan dengan ketentuan dalam suatu perjanjian. dilarang oleh Pemerintah karena klausul *disclaimer* mengandung eksonerasi (*vide* Pasal 18 ayat (1) huruf a UUPK). Eksonerasi berarti membebaskan seseorang atau badan usaha dari suatu tuntutan atau tanggung jawab, dengan kata lain pengalihan tanggung jawab.¹⁰ Untuk mengetahui adanya suatu klausul *disclaimer*, Mariam Darus Badruzaman telah memberikan karakteristik dari perjanjian baku yang memuat klausul *disclaimer* dalam bukunya yang berjudul “Aneka Hukum Bisnis” yaitu sebagai berikut:¹¹

- a. Isinya ditetapkan sepihak oleh kreditor yang posisinya relatif lebih kuat dibandingkan debitor;
- b. Debitor sama sekali tidak ikut menentukan isi perjanjian itu;
- c. Terdorong oleh kebutuhannya, debitor terpaksa menerima perjanjian tersebut;
- d. Bentuknya tertulis;
- e. Dipersiapkan secara massal atau kolektif.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 1 angka 10 UUPK yang menjelaskan mengenai pengertian klausula baku, yaitu setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen. Klausula baku tersebut biasanya berisi klausul-klausul *disclaimer* dari pelaku usaha. Situs web *e-commerce* biasanya

⁹ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary* (Toronto: Thomson Reuters, 2014) h. 562.

¹⁰ I.P.M. Ranuhandoko, *Terminologi Hukum Inggris-Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 1996) h. 271.

¹¹ Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis* (Bandung: PT. Alumni, 1994) h. 50.

penyedia *marketplace* meletakkan klausul *disclaimer*-nya pada bagian “*terms and conditions*”.

Salah satu contoh perusahaan penyedia *marketplace* yang menerapkan hal tersebut adalah Shopee. Shopee meletakkan klausul *disclaimer*-nya dalam situs *marketplace*-nya pada bagian “Kebijakan Shopee” yang berisi mengenai syarat dan ketentuan, syarat layanan, dan kebijakan-kebijakan lain dari Shopee.¹² Pada Kebijakan Shopee menjelaskan bahwa Shopee tidak bertanggung jawab atas setiap kontrak penjualan atau kontrak lain yang terjadi antara penjual dan pembeli yang ada di *marketplace* tersebut. Hal tersebut karena menurut pihak Shopee, setiap kontrak antara penjual dan pembeli yang sebenarnya adalah secara langsung antara penjual dan pembeli, tidak melibatkan pihak Shopee.

Bentuk lain dari penerapan klausul *disclaimer* ini biasanya juga digunakan penjual dalam *e-commerce* yang ada di *marketplace*. penjual mencantumkan klausul *disclaimer* yang menyatakan bahwa dirinya hanya akan menerima komplain jika pembeli melampirkan *video unboxing* (pembukaan paket). Jika klausul *disclaimer* penjual hanya ditulis di deskripsi produk seperti itu tanpa adanya pengecekan ulang dari pihak penyedia *marketplace*, maka tentu saja setiap penjual dapat mencantumkan klausul *disclaimer*-nya secara bebas tanpa harus mengikuti ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. pencantuman klausul *disclaimer* oleh pelaku usaha sah-saja asalkan tidak merugikan konsumen. Pasal 18 UUPK memberikan batasan mengenai larangan penggunaan ketentuan klausula baku tersebut, sebagai berikut:

- a. menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha;
- b. menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen;
- c. menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen;
- d. menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan

¹² Shopee, “Kebijakan Shopee” Shopee, 2022. Diakses dari <https://help.shopee.co.id/article/73512> pada 3 Maret 2022.

sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran;

- e. mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen;
- f. memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi obyek jual beli jasa;
- g. menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau pengubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
- h. menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.

Sedangkan bentuk klausula baku yang dilarang dalam Pasal 18 ayat (2) UUPK adalah klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.

B. Iktikad Baik Sebagai Batasan pada Klausul *Disclaimer* dalam Kontrak Jual Beli Elektronik dan Urgensi Pemenuhannya

Sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya, bahwa perikatan dapat timbul karena adanya perjanjian maupun karena adanya undang-undang (*vide* Pasal 1233 BW). Dari perikatan tersebut akan lahir hak dan kewajiban para pihak yang mengikatkan diri dalam perikatan tersebut. Pasal 1338 ayat 1 menyebutkan bahwa para pihak suatu perjanjian dapat menentukan hak dan kewajiban mereka sendiri yang merupakan bentuk dari penerapan asas kebebasan berkontrak. Namun menurut pendapat Agus Yudha Hernoko, asas kebebasan berkontrak sebagaimana yang ada pada Pasal 1338 ayat (1) BW, tidaklah berdiri sendiri melainkan berada dalam satu sistem yang utuh dan padu dengan ketentuan lain terkait.¹³ Dapat dikatakan bahwa terdapat batasan lain dari penerapan asas tersebut, yaitu:¹⁴

- a. memenuhi syarat sahnya kontrak (*vide* Pasal 1320 BW);

¹³ Agus Yudha Hernoko, *Op. cit.* h. 111.

¹⁴ *Ibid.* h. 118.

- b. untuk mencapai tujuan para pihak, kontrak harus mempunyai kausa (*vide* Pasal 1335 BW);
- c. tidak mengandung kausa palsu atau dilarang undang-undang (*vide* Pasal 1337 BW);
- d. tidak bertentangan dengan kepatutan, kebiasaan, kesusilaan, dan ketertiban umum (*vide* Pasal 1339 BW);
- e. harus dilakukan dengan iktikad baik (*vide* Pasal 1338 ayat (3) BW).

Iktikad baik menjadi salah satu asas penting dalam suatu perjanjian. menurut penjelasan Kamus Hukum Fockema Andrea, “*goede trouw*” atau iktikad baik adalah maksud, semangat yang menjiwai para peserta dalam suatu perbuatan hukum atau tersangkut dalam suatu hubungan hukum.¹⁵ *Black’s Law Dictionary* juga memberikan definisi dari iktikad baik atau *good faith* yaitu “*a state of mind consisting in (1) honesty in belief or purpose, (2) faithfulness to one’s duty or obligation, (3) observance of reasonable commercial standards of fair dealing in a given trade or business, or (4) absence of intent to defraud or to seek unconscionable advantage.*”¹⁶

Sementara itu, menurut pendapat para ahli hukum seperti Wirjono Prodjodikoro memberikan batasan iktikad baik dengan istilah “dengan jujur” atau “secara jujur”.¹⁷ Selain itu, Muhammad Faisal menjelaskan bahwa seseorang dikatakan mempunyai iktikad baik, ketika posisinya saat mendapatkan hak milik tersebut sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dia tidak mengetahui adanya cacat hukum dalam memperoleh hak milik tersebut.¹⁸ Selain itu Muhammad Faisal juga menjelaskan hal-hal yang menjadi patokan bahwa para pihak dalam suatu perjanjian melakukan iktikad baik, yaitu:¹⁹

1. Masing-masing pihak harus melaksanakan sesuatu sesuai dengan apa yang diperjanjikan;

¹⁵ N.E. Algra, *et., al.*, *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae Belanda – Indonesia* (Jakarta: Bina Cipta, 1983). h. 580-581.

¹⁶ Bryan A. Garner, *Op.cit.* h.808.

¹⁷ Soetojo Prawirohamidjojo, *Iktikad Baik (Goede Trouw/Good Faith)* (Pidato Dalam Rangka Memperingati Dies Natalis XXXVIII Universitas Airlangga Surabaya 1992). h. 3.

¹⁸ Muhammad Faisal, “The Legal Protection for A Good Faith Buyer Under A Court Decision” *Jurnal Mimbar Hukum* 27, (2015): 368.

¹⁹ *Ibid.*

2. Masing-masing pihak tidak diperkenankan mengambil keuntungan dengan cara tipu daya;
3. Masing-masing pihak harus mematuhi kewajibannya seperti penghormatan dan kejujuran meskipun tidak disebutkan secara ekplisit dalam perjanjian.

Selanjutnya menurut pendapat Agus Yudha Hernoko, pengertian iktikad baik yang dimaksud dalam BW seperti yang terdapat pada Pasal 1963 BW adalah kemauan baik atau kejujuran orang itu pada saat ia mulai menguasai barang dan ia mengira bahwa syarat-syarat yang diperlukan untuk mendapatkan hak milik atas barang itu telah dipenuhi.²⁰ Jika pendapat Agus Yudha Hernoko tersebut dikaitkan dengan transaksi dalam perjanjian jual beli, maka yang dimaksud dengan menguasai barang bagi pihak penjual adalah memiliki uang pembeli atau menerima pembayaran dari pembeli yang sesuai dengan kesepakatan mengenai kondisi dan/atau nilai tukar barang. Oleh karena itu sebelum penjual menguasai uang pembeli tersebut, seharusnya ia memastikan bahwa syarat-syarat yang menjadi kewajibannya dalam perjanjian jual beli telah dipenuhi agar sesuai dengan asas iktikad baik.

Perjanjian jual beli seharusnya dilandasi dengan asas iktikad baik, termasuk saat penjual ingin membuat klausul *disclaimer*. Klausul *disclaimer* tersebut seharusnya digunakan penjual dalam transaksi *e-commerce* untuk melindungi dirinya dari tanggung jawab yang tidak seharusnya dibebankan padanya. Tetapi beberapa penjual tersebut menggunakan klausul *disclaimer* agar dapat melepaskan tanggung jawabnya saat ia melakukan wanprestasi. Hal tersebut mengakibatkan beberapa pembeli tidak dapat atau kesulitan mengajukan klaim untuk meminta tanggung jawab kepada penjual yang melakukan wanprestasi.

Keadaan yang demikian biasanya terjadi akibat adanya ketidakseimbangan antara kedudukan penjual dan pembeli lantaran penjual berada di posisi yang lebih kuat karena dapat menentukan klausul-klausul tertentu dalam perjanjian, sedangkan pembeli berada di posisi yang lemah karena tidak memiliki peluang untuk ikut menentukan atau meminta perubahan pada perjanjian. Oleh karena itu Pemerintah

²⁰ Agus Yudha Hernoko, *Op. cit.* h. 138.

merumuskan ketentuan Pasal 18 UUPK untuk membatasi klausul *disclaimer* yang boleh dibuat penjual pada setiap dokumen dan/atau perjanjian.

Menurut Penjelasan Pasal 18 ayat (1) UUPK, batasan atau larangan tersebut dibuat untuk menempatkan kedudukan konsumen setara dengan pelaku usaha berdasarkan prinsip kebebasan berkontrak. Seperti yang telah dijelaskan sebelumnya, asas kebebasan berkontrak sebagaimana dijelaskan di Pasal 1338 ayat (1) BW memiliki beberapa batasan hukum dari ketentuan lain terkait seperti harus dilaksanakan dengan beriktikad baik (*vide* Pasal 1338 ayat (3) BW). Maka dari itu, dapat disimpulkan bahwa Pasal 18 ayat (1) UUPK juga mengatur mengenai batasan iktikad baik klausul *disclaimer* dalam suatu perjanjian karena pasal tersebut berisi kriteria klausula baku yang dilarang.

Dari uraian-uraian tersebut di atas lantas apa sebenarnya urgensi pemenuhan asas iktikad baik dalam klausul *disclaimer* transaksi *e-commerce*? Urgensi pemenuhan asas iktikad baik dalam klausul *disclaimer* transaksi *e-commerce* perlu dilakukan karena umumnya perjanjian yang terjadi pada transaksi *e-commerce* merupakan perjanjian baku yang memuat klausul *disclaimer*. Isi dari perjanjian baku tersebut ditetapkan secara sepihak oleh penjual yang posisinya lebih kuat dibandingkan pembeli. Hal tersebut dapat terjadi karena biasanya pembeli terdorong oleh kebutuhannya, sehingga terpaksa menerima perjanjian tersebut. Perjanjian jual beli yang seharusnya dilandasi dengan asas kebebasan berkontrak yang menjadi pedoman bagi kedua pihak untuk mewujudkan perjanjian yang berkeadilan, malah disalahgunakan oleh pihak yang kuat untuk menekan pihak yang lemah, dengan pembuatan perjanjian secara baku yang bersifat *take it or leave it contract*.²¹

C. Tanggung Gugat Penjual yang Mencantumkan Klausul *Disclaimer* yang Tidak Beriktikad Baik dalam Kontrak Jual Beli Elektronik

Terdapat dua terminologi yang merujuk pada bentuk pertanggungjawaban dalam kamus hukum, yaitu yaitu *liability* dan *responsibility*. Menurut *Black's Law Dictionary*, terminologi *liability* didefinisikan sebagai “*the quality, state, or*

²¹ E. A. Priyono, “Peranan Asas Itikad Baik dalam Kontrak Baku (Upaya Menjaga Keseimbangan bagi Para Pihak)” *Diponegoro Private Law Review* 1, (2017).

condition of being legally obligated or accountable; legal responsibility to another or to society, enforceable by civil remedy or criminal punishment”²² yang berarti kualitas atau keadaan yang secara hukum diwajibkan atau dipertanggungjawabkan; tanggung jawab hukum kepada orang lain atau masyarakat, dilaksanakan melalui upaya hukum perdata atau pidana. Selanjutnya *Black’s Law Dictionary* juga memberikan definisi dari terminologi *responsibility* yaitu “*the quality, state, or condition of being answerable or accountable*”²³ yang berarti kualitas atau keadaan yang menjadi suatu tanggung jawab atau dapat dipertanggungjawabkan.

Menurut pendapat Paulus Aluk Fajar Dwi, perbedaan terminologi tanggung jawab dengan tanggung gugat dipengaruhi dengan adanya perbedaan terminologi *responsibility* dengan *liability* dalam kepustakaan berbahasa Inggris.²⁴ Tanggung jawab disamakan dengan *responsibility*, sedangkan tanggung gugat disamakan dengan *liability*.²⁵

K. Martono membagi pengertian tanggung jawab menjadi tiga jenis, yaitu *accountability*, *responsibility*, dan *liability*.²⁶ *Accountability* berarti tanggung jawab dalam hal keuangan atau kepercayaan, misal seorang akuntan harus mempertanggungjawabkan laporan keuangannya. *Responsibility* berarti tanggung jawab menurut hukum publik, seperti seorang pelaku pidana yang dapat dituntut di hadapan pengadilan pidana berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. *Liability* berarti tanggung jawab dalam arti hukum perdata, seperti seseorang atau badan hukum yang berkewajiban untuk memberikan ganti rugi kepada pihak lain yang dirugikannya.²⁷

Selanjutnya, menurut pernyataan Peter Mahmud Marzuki yang menyatakan bahwa tanggung gugat (*liability/aansprakelijkheid*) merupakan bentuk khusus dari tanggung jawab.²⁸ Tanggung gugat diartikan sebagai posisi seseorang atau badan

²² Bryan A. Garner, *Op.cit.* h.1053.

²³ *Ibid.* h. 1506.

²⁴ Paulus Aluk Fajar Dwi Santo, “Mempertanyakan Konsepsi Tanggung Gugat,” 2016. Diakses dari <http://business-law.binus.ac.id/2016/05/31/mempertanyakan-konsepsi-tanggung-gugat/> pada 23 Juni 2022.

²⁵ *Ibid.*

²⁶ K. Martono, *Kamus Hukum dan Regulasi Penerbangan* (Depok: Raja Grafindo Persada, 2007) h. 306-307.

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012) h. 220.

hukum yang dianggap berkewajiban membayar suatu bentuk kompensasi atau ganti rugi setelah terjadinya peristiwa hukum atau tindakan hukum. Beliau juga menambahkan bahwa tanggung gugat tidak selalu didasarkan pada kesalahan dari pihak yang berkewajiban untuk bertanggung gugat, melainkan dapat juga didasarkan atas kesalahan pihak lain.²⁹ Misalnya, orang tua yang wajib bertanggung gugat atas kesalahan anaknya yang masih di bawah umur karena merugikan orang lain.

J.H. Nieuwenhuis beranggapan bahwa tanggung gugat didasarkan pada dua hal, yaitu melanggar hukum dan kesalahan.³⁰ Maksudnya adalah seseorang yang menimbulkan kerugian bagi orang lain wajib bertanggung gugat selama kerugian tersebut terjadi akibat pelanggaran suatu norma dan pelakunya dapat disesali karena telah melanggar norma tersebut.³¹ Pelanggaran norma tersebut terdiri dari perbuatan melanggar hukum dan wanprestasi (jika menyangkut pelanggaran suatu perikatan).³² Tanggung gugat yang didasarkan perbuatan melanggar hukum timbul akibat adanya undang-undang. Sedangkan, tanggung gugat yang didasarkan pada wanprestasi timbul akibat tidak dipenuhinya prestasi (kewajiban) yang ada dalam suatu perjanjian.

Berdasarkan pendapat para ahli tersebut, dapat disimpulkan bahwa tanggung gugat merupakan suatu bentuk pertanggungjawaban dari suatu pihak yang menimbulkan kerugian untuk membayar atau memberikan ganti rugi kepada pihak yang lain dirugikan akibat kesalahan tersebut. Tanggung gugat dapat terjadi karena adanya perbuatan melanggar hukum atau wanprestasi.

UUPK telah mengatur mengenai beberapa tanggung gugat yang wajib dipenuhi pelaku usaha. Salah satunya yaitu Pasal 19 UUPK yang mengatur mengenai ganti rugi yang wajib diberikan pelaku usaha kepada konsumennya, dengan ketentuan sebagai berikut:

- (1) Pelaku usaha bertanggung jawab memberikan ganti rugi atas kerusakan, pencemaran, dan/atau kerugian konsumen akibat

²⁹ *Ibid.*

³⁰ J.H. Nieuwenhuis, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan Terjemahan Djasadin Saragih* (Surabaya: Airlangga University Press, 1985) h. 135.

³¹ *Ibid.*

³² *Ibid.* h. 57.

mengonsumsi barang dan/atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan.

- (2) Ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat berupa pengembalian uang atau penggantian barang dan/atau jasa yang sejenis atau setara nilainya, atau perawatan kesehatan dan/atau pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- (3) Pemberian ganti rugi dilaksanakan dalam tenggang waktu 7 (tujuh) hari setelah tanggal transaksi.
- (4) Pemberian ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak menghapuskan kemungkinan adanya tuntutan pidana berdasarkan pembuktian lebih lanjut mengenai adanya unsur kesalahan.
- (5) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak berlaku apabila pelaku usaha dapat membuktikan bahwa kesalahan tersebut merupakan kesalahan konsumen.

Sama seperti pendapat J.H. Nieuwenhuis sebelumnya, tanggung gugat yang ada dalam Pasal 19 UUPK tersebut dapat didasarkan pada wanprestasi dan perbuatan melanggar hukum. Jika tanggung gugat didasarkan pada wanprestasi, maka antara pelaku usaha dan konsumen harus terikat dalam suatu hubungan kontraktual terlebih dahulu. Dengan demikian, gugatan ganti rugi berdasarkan wanprestasi tersebut memiliki jangkauan yang sempit karena hanya dapat dilakukan oleh konsumen yang terikat perjanjian dengan pelaku usaha.³³ Sedangkan, pihak ketiga yang dirugikan tetapi tidak terikat dalam perjanjian tidak dapat menuntut ganti rugi atas dasar wanprestasi. Terdapat beberapa macam wanprestasi, diantaranya yaitu:³⁴

1. Debitur tidak memenuhi prestasi sama sekali;
2. Debitur terlambat dalam memenuhi prestasi;
3. Debitur memenuhi prestasi tidak sebagaimana mestinya.

³³ Hal tersebut didasarkan pada asas *privity of contract* yang ada dalam Pasal 1338 BW.

³⁴ Patrik Purwahid, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan yang Lahir dari Perjanjian dan dari Undang-Undang)* (Bandung: Mandar Maju, 1994) h. 11.

Selanjutnya, jika tanggung gugat didasarkan pada perbuatan melanggar hukum, maka tidak perlu ada hubungan kontraktual antara para pihak untuk menuntut ganti kerugian. Dengan demikian, gugatan ganti rugi berdasarkan perbuatan melawan hukum memiliki jangkauan yang lebih luas karena tidak hanya dapat dilakukan oleh konsumen yang terikat perjanjian dengan pelaku usaha, tetapi juga dapat dilakukan oleh pihak ketiga yang tidak terikat perjanjian dengan pelaku usaha. Namun agar dapat menuntut ganti rugi tersebut, kerugian yang ditimbulkan harus memenuhi beberapa unsur perbuatan melanggar hukum sebagaimana yang ditentukan di Pasal 1365 BW, yaitu sebagai berikut:³⁵

1. Ada perbuatan melanggar hukum

Artinya perbuatan yang menimbulkan kerugian tersebut bersifat melanggar hukum.

2. Ada hubungan kausal

Artinya kerugian itu timbul sebagai akibat perbuatan melanggar hukum tersebut.

3. Ada kesalahan

Artinya pelaku tersebut terbukti bersalah.

4. Ada relativitas

Artinya norma yang dilanggar mempunyai daya kerja (*streking*) untuk menghindarkan dari timbulnya kerugian.

Jika dikaitkan dengan penjual yang mencantumkan klausul *disclaimer* yang tidak beriktikad baik dalam kontrak jual beli elektronik, maka bentuk tanggung gugat yang dapat dilakukan pelaku usaha adalah sebagaimana yang ditentukan di Pasal 19 ayat (2) UUPK. Tanggung gugat tersebut berupa pengembalian uang atau penggantian barang dan yang sejenis atau setara nilainya, atau perawatan kesehatan, dan/atau pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Walaupun demikian, pelaku usaha masih dapat dibebaskan dari tanggung gugat untuk mengganti rugi seperti yang telah dijelaskan sebelumnya, jika memenuhi ketentuan sebagaimana yang ada di Pasal 27 UUPK, diantaranya yaitu:

³⁵ Agus Yudha Hernoko, *Slide Perkuliahan Hukum Perikatan* (Surabaya: Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 2017) h. 137.

- a. barang tersebut terbukti seharusnya tidak diedarkan atau tidak dimaksudkan untuk diedarkan;
- b. cacat barang timbul pada kemudian hari;
- c. cacat timbul akibat ditaatinya ketentuan mengenai kualifikasi barang;
- d. kelalaian yang diakibatkan oleh konsumen;
- e. lewatnya jangka waktu penuntutan 4 (empat) tahun sejak barang dibeli atau lewatnya jangka waktu yang diperjanjikan.

Terkait pembuktian pembebasan tanggung gugat pelaku tersebut, UUPK menganut beban pembuktian terbalik dalam proses pembuktian di pengadilan.³⁶ Hal tersebut sebagaimana yang diatur dalam Pasal 22 jo. Pasal 28 UUPK, yang menentukan bahwa kewajiban untuk membuktikan tidak adanya unsur kesalahan dalam gugatan ganti rugi merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha.

Selanjutnya, bagaimana cara pembeli agar dapat menuntut tanggung gugat penjual atas kerugian yang dideritanya seperti yang telah dijelaskan di paragraf sebelumnya? UUPK juga telah mengatur beberapa alternatif penyelesaian sengketa untuk melindungi kepentingan konsumen dan pelaku usaha. Di Pasal 45 ayat (1) UUPK, konsumen yang dirugikan diberikan kesempatan untuk menyelesaikan sengketanya dengan pelaku usaha melalui Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (selanjutnya disebut sebagai BPSK) atau melalui pengadilan umum. Sedangkan menurut ketentuan Pasal 45 ayat (2) UUPK, konsumen yang dirugikan oleh pelaku usaha dapat melakukan penyelesaian sengketa di luar pengadilan berdasarkan pilihan sukarela para pihak yang bersengketa, seperti negosiasi, konsiliasi, atau mediasi.

Penyelesaian sengketa yang terdapat pada ketentuan Pasal 45 UUPK tersebut juga dapat dilakukan secara elektronik (*online dispute resolution*) sebagaimana yang diatur dalam ketentuan Pasal 72 PP No. 80 Tahun 2019. Ketentuan tersebut tentu memudahkan para pihak yang bersengketa dalam kontrak jual beli elektronik, mengingat dalam melakukan transaksi jual beli tersebut para pihak tidak bertemu secara langsung dan bisa saja berada di lokasi yang berbeda serta jauh. Penjelasan Pasal 72 ayat (2) PP No. 80 Tahun 2019, memberikan

³⁶ Ester Siregar, *Penerapan Pembuktian Terbalik Berdasarkan UU Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen*, Tesis pada Program Magister (S2) Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 2006. h. 111.

beberapa opsi penyelesaian sengketa secara elektronik yang dapat digunakan para pihak tersebut diantaranya, yaitu:

1. Mediasi secara elektronik yang diselenggarakan oleh profesional penunjang seperti advokat atau mediator;
2. Melalui lembaga arbitrase *online* yang telah terakreditasi; atau
3. Melalui lembaga pemerintahan yang berwenang untuk menyelesaikan sengketa tersebut.

Jika upaya penyelesaian sengketa di luar pengadilan tersebut dinyatakan tidak berhasil oleh salah satu atau para pihak yang bersengketa, maka sesuai ketentuan Pasal 45 ayat (4) UUPK, penyelesaian sengketa tersebut dapat dilanjutkan ke lingkungan peradilan umum.

PENUTUP

KESIMPULAN

Klausul *disclaimer* merupakan suatu ketentuan yang digunakan pelaku usaha (salah satunya penjual) untuk membatasi atau mengalihkan tanggung jawab hak dan kewajiban dari sebuah perikatan dan perbuatan hukum. Namun perlu diingat, bahwa Pasal 1338 ayat (1) BW yang mengatur mengenai perikatan yang timbul akibat dari perjanjian juga memiliki batasan-batasan hukum dari ketentuan lain terkait. Seperti perjanjian tersebut harus dilakukan dengan beriktikad baik (*vide* Pasal 1338 ayat (3) BW) serta penjual juga harus memperhatikan Pasal 18 ayat (1) UUPK yang didalamnya mengatur mengenai batasan klausul *disclaimer* berupa kriteria klausul *disclaimer* yang dilarang. Penjual yang mencantumkan klausul *disclaimer* yang tidak beriktikad baik pada kontrak jual beli elektronik, maka ia diwajibkan untuk bertanggung gugat dengan membayar atau memberikan ganti rugi kepada pihak yang dirugikan yaitu pembelinya (*vide* Pasal 19 ayat (1) UUPK). Tanggung gugat tersebut berupa pengembalian uang atau penggantian barang dan yang sejenis atau setara nilainya, atau perawatan kesehatan, dan/atau pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku (*vide* Pasal 19 ayat (2) UUPK).

SARAN

Penjual yang hendak membuat klausul *disclaimer* dalam kontrak jual beli elektronik, sebaiknya harus memperhatikan batasan-batasan klausul *disclaimer* tersebut. Diantaranya yaitu tidak mengandung kausa palsu atau dilarang undang-undang; tidak bertentangan dengan kepatutan, kebiasaan, kesusilaan, dan ketertiban umum; serta harus dilakukan dengan beriktikad baik. Selain itu penjual juga tidak boleh membuat klausul *disclaimer* yang dilarang seperti yang ditentukan di Pasal 18 ayat (1) UUPK. Jika terdapat penjual yang membuat klausul *disclaimer* yang tidak beriktikad baik dan merugikan pembeli, maka pembeli tersebut dapat melakukan upaya hukum sebagaimana yang ada di Pasal 45 ayat (1) dan ayat (2) UUPK. Upaya hukum tersebut merupakan opsi penyelesaian sengketa yang dapat digunakan penjual dan pembeli melalui BPSK, pengadilan umum, atau di luar pengadilan. Penyelesaian-penyelesaian sengketa tersebut juga dapat dilakukan para pihak secara elektronik (*online dispute resolution*) sebagaimana yang diatur dalam ketentuan Pasal 72 PP No. 80 Tahun 2019.

Pelanggaran terkait klausul *disclaimer* dalam kontrak jual beli elektronik masih kerap terjadi walaupun sudah ada peraturan terkait ketentuan klausul *disclaimer* seperti Pasal 18 UUPK. Pelanggaran tersebut masih terjadi karena kurangnya ketentuan dan pengawasan terkait klausul *disclaimer* yang ada dalam lingkup transaksi elektronik. Seperti misalnya dalam UU ITE yang merupakan peraturan yang mengatur secara khusus mengenai bidang informasi dan transaksi elektronik yang ada di Indonesia, masih belum mengatur mengenai kriteria klausul *disclaimer* yang boleh dicantumkan oleh para pelaku usaha atau pihak penyedia *marketplace* pada situs *marketplace*-nya. Padahal pada paragraf ke-7 Penjelasan umum UU ITE telah dijelaskan bahwa secara yuridis kegiatan pada ruang siber (*cyber space*) tidak dapat didekati dengan ukuran dan kualifikasi hukum konvensional (salah satunya UUPK) saja sebab jika cara ini yang ditempuh akan terlalu banyak kesulitan dan hal yang lolos dari pemberlakuan hukum. Oleh karena itu perlu dibuat ketentuan lebih lanjut mengenai kriteria klausul *disclaimer* pada UU ITE untuk memenuhi kekosongan hukum tersebut. Selain itu pemerintah harus berperan aktif dalam melakukan pengawasan dalam jual beli elektronik serta memperkuat peran BPSK terutama di lingkup *e-commerce*.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

Algra, N.E., *et al. Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae Belanda – Indonesia*, Jakarta: Bina Cipta, 1983.

Badrulzaman, Mariam Darus. *Aneka Hukum Bisnis*. PT. Alumni, Bandung, 1994.

Garner, B. A. *Black's Law Dictionary*. Toronto: Thomson Reuters, 2014.

Hernoko, A. Y. *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2010.

Hernoko, A. Y. *Slide Perkuliahan Hukum Perikatan*. Surabaya: Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 2017.

Kagermann, H., Anderl, R., Gausemeier, J., Schuh, G., & Wahlster, W. (Ed.). *Industrie 4.0 in a Global Context: Strategies for Cooperating with International Partners* (acatech STUDY). Munich: Herbert Utz Verlag, 2016.

Martono, K. *Kamus Hukum dan Regulasi Penerbangan*. Depok: Raja Grafindo Persada, 2007.

Marzuki, P. M. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2017.

Marzuki, P. M. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012.

Nieuwenhuis, J. H. *Pokok-Pokok Hukum Perikatan Terjemahan Djasadin Saragih*. Surabaya: Airlangga University Press, 1985.

Purwahid, P. *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan yang Lahir dari Perjanjian dan dari Undang-Undang)*. Bandung: Mandar Maju, 1994.

Ranuhandoko, I. P. M. *Terminologi Hukum Inggris-Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika, 1996.

Jurnal:

Faisal, M. "The Legal Protection for A Good Faith Buyer Under A Court Decision." *Jurnal Mimbar Hukum* 27, no. 2 (2015): 363-374.

Marzuki, P. M. *Penelitian Hukum*. *Yuridika* 16, no. 2 (2001).

Priyono, E. A. "Peranan Asas Itikad Baik dalam Kontrak Baku (Upaya Menjaga Keseimbangan bagi Para Pihak)." *Diponegoro Private Law Review* 1, no. 1 (2017): 13-22.

Sawitri, D. Revolusi Industri 4.0: Big Data Menjawab Tantangan Revolusi Industri 4.0. *Jurnal Ilmiah Maksitek* 4, no. 3 (2019).

Website:

CNN Indonesia, "Transaksi e-Commerce Naik Nyaris Dua Kali Lipat saat Pandemi." CNN Indonesia, 2020. Diakses dari <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20201021193353-92-561232/transaksi-e-commerce-naik-nyaris-dua-kali-lipat-saat-pandemi> pada 22 Juni 2021.

Dedy Sasongko, "UMKM Bangkit, Ekonomi Indonesia Terungkit." Direktorat Jendral Kekayaan Negara Kementerian Keuangan Republik Indonesia, 2021. Diakses dari <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/artikel/baca/13317/UMKM-Bangkit-Ekonomi-Indonesia-Terungkit.html> pada 18 Maret 2021.

Paulus Aluk Fajar Dwi Santo, "Mempertanyakan Konsepsi Tanggung Gugat." 2016. Diakses dari <http://business-law.binus.ac.id/2016/05/31/mempertanyakan-konsepsi-tanggung-gugat/> pada 23 Juni 2022.

Shopee, "Kebijakan Shopee." Shopee, 2022. Diakses dari <https://help.shopee.co.id/article/73512> pada 3 Maret 2022.

Pidato Guru Besar:

Prawirohamidjojo, S., *Iktikad Baik (Goede Trouw/Good Faith)*, Pidato Dalam Rangka Memperingati Dies Natalis XXXVIII Universitas Airlangga, Universitas Airlangga, Surabaya, 1992.

Tesis:

Siregar, E., *Penerapan Pembuktian Terbalik Berdasarkan UU Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen*, Tesis pada Program Magister (S2) Ilmu Hukum, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 2006.

Peraturan Perundang-Undangan:

Burgerlijk Wetboek (BW) Staatsblad 1847 Nomor 23.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 22, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3821).

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4843).

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 251, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5952).

Peraturan Pemerintah Nomor 80 Tahun 2019 tentang Perdagangan Melalui Sistem Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2019 Nomor 222, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6420).

Problematika Kepatuhan Pejabat Tata Usaha Negara dalam Eksekusi Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara

Riska Ari Amalia^{1}, Ashari², Rachman Maulana Kafrawi³, Agung Setiawan⁴*

¹ Universitas Mataram, Indonesia, Email: riska@unram.ac.id

² Universitas Mataram, Indonesia, Email: ashariari05@unram.ac.id

³ Universitas Mataram, Indonesia, Email: rachmanmaulana@unram.ac.id

⁴ Universitas Mataram, Indonesia, Email: agungsetiawan@unram.ac.id

Article Information

Article History:

Received : 11-09-2024

Revised : 15-10-2024

Accepted : 30-10-2024

Published : xx-xx-2024

Keyword:

Electronic Contracts;

Sales and Purchases;

Disclaimer Clauses;

Good Faith Principles;

Liabilities;

Abstract

The regulation of the execution of State Administrative Court (TUN) decisions in Law Number 51 of 2009 concerning the Second Amendment to Law Number 5 of 1986 on State Administrative Court does not include a mechanism for executing TUN decisions, which in practice has caused many problems that undermine legal certainty and justice for the public. The focus of the writing is to provide an understanding to the public about the urgency of implementing execution in administrative court decisions. The main issues include two aspects: the obstacles faced by administrative officials in executing administrative court decisions, and solutions to address the compliance problems of administrative officials in executing administrative court decisions. The research method used is a normative research method. The research findings indicate that the obstacles in the implementation of TUN Decisions are due to the non-compliance of TUN officials and the lack of enforcement power for TUN decisions. The solution to address the compliance issues of TUN officials in executing TUN Decisions is to file a maladministration complaint with the Indonesian Ombudsman to exert pressure and revise the PTUN law to provide enforcement measures against the relevant TUN officials.

Abstrak

Pengaturan pelaksanaan putusan Tata Usaha Negara (TUN) dalam Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara tidak memuat mekanisme eksekusi putusan TUN, sehingga dalam prakteknya telah banyak menimbulkan permasalahan yang menggantung kepastian hukum serta keadilan bagi Masyarakat. Fokus penulisan adalah memberikan pemahaman terhadap masyarakat mengenai urgensi pengadaaan eksekusi dalam putusan TUN. Permasalahan utama mencakup dua hal, yaitu kendala pejabat TUN dalam melaksanakan putusan pengadilan tata usaha negara, serta solusi untuk mengatasi permasalahan kepatuhan pejabat tata usaha negara dalam melaksanakan putusan TUN. Metode penelitian yang digunakan merupakan metode penelitian normatif. Temuan peneltian yang diperoleh adalah kendala dalam pelaksanaan Putusan TUN dikarenakan adanya ketidakpatuhan pejabat TUN dan tidak ada daya paksa eksekusi putusan TUN. Solusi untuk mengatasi permasalahan kepatuhan pejabat TUN dalam melaksanakan Putusan TUN adalah melakukan pengaduan maladministrasi kepada Ombudsman RI untuk menekan dan revisi undang-undang PTUN untuk memberikan upaya paksa kepada pejabat TUN yang bersangkutan.

PENDAHULUAN

Terdapat berbagai system hukum di dunia, namun hanya 2 (dua) system hukum yang paling populer di dunia, yaitu sistem hukum Anglo Saxon dan sistem hukum Eropa Kontinental.¹ Perbedaan utama dari kedua sistem hukum tersebut terletak pada sumber hukum.² sistem Anglo Saxon menempatkan putusan hakim sebagai sumber hukum utamanya sedangkan sistem hukum eropa continental menempatkan peraturan perundang-undangan sebagai sumber utama.³ Indonesia merupakan salah satu negara yang menerapkan sistem hukum Eropa Continental. Hal ini yang menjadi dasar pemahaman terhadap negara hukum di Indonesia adalah kepatuhan pada peraturan perundang-undangan. Sistem hukum Eropa Kontinental menjadikan eksistensi peraturan perundang-undangan begitu penting. Gagasan negara hukum terus berkembang, hingga akhirnya Friedrich Julius Stahl (seorang sarjana Jerman) berpendapat bahwa negara hukum (*rechtsstaat*) harus memiliki ciri-ciri yaitu adanya perlindungan Hak Asasi Manusia (HAM), adanya pemisahan atau pembagian kekuasaan, adanya pemerintahan berdasarkan peraturan-peraturan (*wetmatigheid van bestuur*) dan adanya peradilan administrasi yang bebas dalam perselisihan. Pemikiran Frederich Julius Stahl merupakan cikal bakal kelahiran Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN).

Tujuan dibentuknya PTUN adalah untuk mewujudkan tata kehidupan negara dan bangsa yang sejahtera, aman, tenteram serta tertib yang dapat menjamin kedudukan warga masyarakat dalam hukum dan menjamin terpeliharanya hubungan yang serasi, seimbang, serta selaras antara aparatur di bidang TUN dengan para warga masyarakat.⁴ Sehingga hakim PTUN harus memiliki kompetensi dalam menangani perkara administrasi.

Putusan hakim sendiri merupakan risalah pemeriksaan suatu perkara yang berisikan diktum hakim dengan disertai uraian alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar atau dalam kajian ilmu hukum biasa kita sebut dengan *legal reasoning*, selain itu hakim dalam memutus suatu perkara juga harus mempertimbangkan

¹Al Habsy Ahmad, *Analisis Pengaruh Penerapan Sistem Hukum Eropa Kontinental dan Anglosaxon Dalam Sistem Peradilan di Negara Republik Indonesia*, Jurnal Petitum, Vol.9, No.1, April 2021, hlm. 53.

²*Ibid.*

³*Ibid.*

⁴Diakses pada tanggal 26 Oktober 2024, <https://ptun-jakarta.go.id/page/sejarah-pengadilan>.

kebenaran yuridis, kebenaran filosofis dan sosiologis dalam menguraikan *legal reasoning* tersebut sebagaimana amanat Pasal 50 ayat (1) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Sehingga putusan hakim tersebut dapat dipahami sebagai kajian yuridis dalam memberikan keadilan bagi pihak yang menang dan dapat diterima pula sebagai suatu kebenaran bagi pihak yang kalah. Dalam prakteknya, tidak semua pihak bersedia secara sukarela menjalankan putusan hakim. Untuk mengatasi masalah tersebut lembaga peradilan kemudian dibekali dengan instrumen hukum dalam bentuk upaya hukum eksekusi untuk memaksa pihak yang kalah menjalankan putusan hakim tersebut selama putusan tersebut merupakan suatu putusan *condemnatoir* yang telah berkekuatan hukum tetap. Putusan *condemnatoir* merupakan putusan yang bisa dilaksanakan, yaitu putusan yang berisi penghukuman, dimana pihak yang kalah dihukum untuk melakukan sesuatu.⁵

Dalam prakteknya PTUN melakukan upaya eksekusi dengan beberapa tahap yaitu secara sukarela, mekanisme lain yang disebut dalam Pasal 116 ayat (4) Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara adalah pengenaan uang paksa dan pengumuman lewat media massa. Namun mekanisme pengenaan uang paksa yang disebut dalam Pasal 116 ayat (4) hingga kini belum diatur dalam peraturan perundang-undangan. Pasal 116 ayat (5) Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara juga menyatakan pejabat yang tidak melaksanakan putusan Pengadilan diumumkan pada media massa cetak setempat oleh panitera sejak tidak terpenuhinya batas waktu 90 hari kerja. Jika batas waktu lewat, penggugat mengajukan permohonan kepada ketua pengadilan agar tergugat melaksanakan putusan. Selanjutnya Pasal 116 ayat (6) Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara menegaskan bahwa ketua pengadilan mengajukan ketidakpatuhan ini kepada Presiden sebagai pemegang

⁵Diakses pada 8 Februari 2024 melalui situs <https://pn-padangsidimpuan.go.id/eksekusi-putusan-incrach#:~:text=Putusan%20condemnatoir%20merupakan%20putusan%20yang,kalah%20dihukum%20untuk%20melakukan%20sesuatu,>

kekuasaan pemerintahan tertinggi dan kepada DPR (Dewan Perwakilan Rakyat) untuk menjalankan fungsi pengawasan.

Sebagaimana diuraikan diatas, permasalahan tersebut seringkali menimbulkan ketidakpastian hukum terhadap masyarakat yang dirugikan haknya. Banyak putusan TUN yang tidak dilaksanakan, seperti Putusan PTUN No.58/G-TUN/2010/PTUN.Mks. Dalam putusannya, PTUN Makassar memerintahkan Bupati Selayar untuk mencabut Surat Ketetapan (SK) pemberhentian Muh. Arsad sebagai Kepala Badan Kepegawaian Daerah Kabupaten Kepulauan Selayar. Putusan ini kemudian dikuatkan di Tingkat banding hingga kasasi, namun Bupati Selayar selaku pejabat TUN tetap tidak mencabut SK pemberhentian Muh. Arsad sebagai Kepala Badan Kepegawaian Daerah Kabupaten Kepulauan Selayar. Hal demikian juga terjadi di Jakarta, pada Putusan Nomor 242 / G / SPPU / 2018 / PTUN.JKT. Putusan ini lahir karena adanya polemik dalam penetapan Osman Sapta Odang sebagai Daftar Calon Tetap (DCT) anggota Dewan Perwakilan Daerah (DPD). Melalui Putusan No.242/G/SPPU/2018/PTUN.JKT, PTUN Jakarta memerintahkan KPU untuk mencabut Surat Keputusan (SK) Penetapan DCT anggota DPD Pemilu 2019 serta menerbitkan keputusan baru tentang penetapan DCT yang mencantumkan nama Osman Sapta Odang sebagai calon tetap anggota DPD Pemilu 2019. Putusan ini tidak dilaksanakan oleh Komisi Pemilihan Umum (KPU) selaku pejabat TUN demi mematuhi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 30/PUU-XVI/2018 yang menyatakan bahwa warga negara Indonesia yang mencalonkan diri sebagai anggota DPD tidak boleh merangkap sebagai pengurus partai politik. Sikap tidak hormat pejabat TUN juga dapat ditemukan sengketa pengangkatan perangkat desa antara kepala desa Desa Dempet dengan peserta calon perangkat desa.⁶ Sengketa ini kemudian menjadi perkara PTUN Semarang, sehingga hakim mengeluarkan Putusan No. 6/P/FP/2020/PTUN.SMG. tertanggal 20 November 2020. PTUN Semarang mengabulkan permohonan para pemohon untuk seluruhnya. PTUN Semarang juga mewajibkan kepada termohon untuk menerbitkan surat keputusan pengangkatan dan melantik Aenur Rahman sebagai Jogoboyo III dan Lutfiyatul Hidayah sebagai Jogoboyo VI Desa Dempet. Tetapi

⁶ Rohmad Pujiyanto, *Kekuatan Eksekutorial Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Untuk Mewujudkan Keadilan Hukum*, Disertasi Universitas 17 Agustus Semarang, 2023, hlm.128.

sikap kepala desa sebagai pejabat TUN mengabaikan putusan tersebut dan tidak melantik pemohon sebagai perangkat desa sebagai perangkat desa sebagaimana tertuang dalam putusan PTUN.

Di Jayapura, pejabat TUN melakukan pengabaian terhadap Putusan No. 24/G/2021/PTUN.JPR yang dikeluarkan oleh PTUN Jayapura pada tanggal 28 September 2021, yang pada pokoknya mengabulkan gugatan Penggugat atas nama Iriando FX Dien, SH, MSi untuk seluruhnya, menyatakan batal Keputusan Bupati Pegunungan Bintang Nomor: 188.45/821.2/2/2021, tanggal 8 Maret 2021 tentang Pemberhentian dari Jabatan Struktural atas nama Iriando FX Dien, SH, MSi dan mewajibkan Bupati Pegunungan Bintang (Tergugat) untuk mencabut keputusan Bupati Pegunungan Bintang Nomor: 188.45/821.2/2/2021, tanggal 8 Maret 2021 tentang Pemberhentian dari Jabatan Struktural atas nama Iriando FX Dien, S.H, M.Si.⁷ Putusan ini juga tidak direspon oleh tergugat, yakni Bupati Spey Bidana. Pengabaian putusan PTUN pun terjadi dalam pelaksanaan Di Nusa Tenggara Barat, ketidakpatuhan pejabat TUN kembali terjadi dalam Putusan No.11/G/2022/PTUN.MTR. Putusan PTUN lahir dari polemik antara Hasanuddin dengan Kepala Desa Pendem. Kepala Desa Pendem memberhentikan Hasanuddin sebagai Kepala Wilayah Dusun Dao Desa Pendem tanpa prosedur yang jelas, sehingga Hasanuddin menggugat SK Pemberhentian tersebut melalui PTUN Mataram. Majelis hakim mengabulkan gugatan penggugat untuk seluruhnya, namun sejak Putusan No. 11/G/2022/PTUN.MTR dinyatakan telah berkekuatan hukum tetap pada tanggal 14 Agustus 2022 tergugat tidak pernah melaksanakan kewajibannya sesuai dengan perintah Hakim dalam Putusan No.11/G/2022/PTUN.MTR secara sukarela sampai dengan kurang lebih 257 hari, sehingga telah lewat dari tenggat waktu 90 hari.

John Austin mengatakan bahwa kepastian hukum merupakan tujuan paling akhir dari positivisme hukum, dimana untuk mencapai kepastian hukum maka diperlukan pemisahan antara hukum dari moral sehingga menghasilkan suatu sistem yang logis, tetap, dan bersifat tertutup (closed logical system).⁸ Tidak ada satupun lembaga yang berwenang memberikan kepastian hukum selain pengadilan.

⁷*Ibid*, hlm. 129.

⁸Widodo Dwi Putro, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2011, hlm. 11.

Keberadaan beberapa perkara ini merupakan gambaran bahwa kepastian hukum menjadi sulit diraih jika tidak didukung aturan dan perangkat yang tersedia. Hal inilah yang menjadi alasan penulis untuk mengkaji permasalahan dalam tulisan yang berjudul Analisis Yuridis Kepatuhan Pejabat Tata Usaha Negara Dalam Melaksanakan Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara.

Berdasarkan uraian tersebut, fokus penulisan adalah memberikan pemahaman terhadap masyarakat mengenai urgensi pengadaan eksekusi dalam putusan PTUN. Permasalahan utama mencakup dua hal, yaitu kendala pejabat TUN dalam melaksanakan putusan PTUN, serta solusi untuk mengatasi permasalahan kepatuhan pejabat tata usaha negara dalam melaksanakan putusan PTUN.

METODE PENELITIAN

Metode yang digunakan dalam penelitian ini yaitu metode penelitian hukum normatif. Penelitian ini mengkaji bahan kepustakaan terdiri dari bahan hukum dan dilengkapi oleh bahan hukum sekunder yang menyangkut buku-buku, kajian ilmiah, serta suatu peraturan Perundang-Undangan yang termasuk dalam bahan hukum primer. Bahan hukum yang telah didapatkan selanjutnya dianalisis dengan menguraikan hasil penelitian berdasarkan keterangan-keterangan dari suatu keadaan atau peristiwa secara umum runtut pada peristiwa yang secara khusus menjadi objek pembahasan, secara sistematis melalui bahan-bahan hukum yang telah dikumpulkan sesuai dengan kebutuhan dalam penelitian yang dianalisis. Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah meliputi 1) Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), yaitu pendekatan yang dilakukan dengan mengkaji norma-norma dalam peraturan perundang-undangan yang dijadikan sebagai objek penelitian. 2) Pendekatan konseptual (*conceptual approach*), yaitu pendekatan yang dilakukan dengan mengkaji pandangan para ahli, teori-teori perundang-undangan, asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang ada hubungannya dengan permasalahan yang diteliti. 3) Pendekatan sosial legal (*socio legal approach*), yaitu mengkaji hukum sebagai gejala sosial, maksudnya penerapan hukum di dalam masyarakat.

PEMBAHASAN

A. Problematika Kepatuhan Pejabat Tata Usaha Negara Dalam Melaksanakan Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara

Hukum atau norma memiliki ciri-ciri yang beberapa diantaranya adalah suatu aturan yang dibuat oleh lembaga yang berwenang atau pemerintah, untuk mengatur masyarakat dan memiliki sanksi. Dalam hal ini hukum dapat diartikan suatu instrument pemerintah yang memiliki kekuatan untuk memaksa. Sehingga aturan yang mempunyai validasi dan dibentuk oleh otoritas berwenang mempunyai daya paksa karena menerapkan adanya sanksi bagi pihak yang melanggarnya. Keberadaan aturan berfungsi sebagai lampu kuning bagi seluruh masyarakat dan jabatan. Keberadaan aturan hendaknya membuat masyarakat berhati-hati dalam mengambil sikap.

Efektivitas hukum dalam tindakan atau realita hukum dapat diketahui apabila seseorang menyatakan bahwa suatu kaidah hukum berhasil atau gagal mencapai tujuannya, maka hal itu biasanya diketahui apakah pengaruhnya berhasil mengatur sikap tindak atau perilaku tertentu sehingga sesuai dengan tujuannya atau tidak.⁹ Menurut Lawrence M. Friedman, ada 3 (tiga) elemen untuk menentukan keberhasilan system hukum dalam suatu negara, yaitu struktur hukum (*legal structure*), isi hukum (*legal substance*), dan budaya hukum (*legal culture*).¹⁰ Ketiga komponen sistem hukum tersebut sangat penting bagi efisiensi dan keberhasilan penegakan hukum. Aparat penegak hukum adalah struktur hukum yang membuat dokumen perundang-undangan sebagai substansi hukum, serta kepatuhan masyarakat terhadap hukum yang merupakan cerminan terhadap budaya hukumnya. Semakin kuat harmoni ketiganya, semakin berhasil sistem hukum dijalankan dalam suatu negara.

Berdasarkan teori Efektifitas Hukum dari Lawrence M. Friedman, terlihat bahwa keberadaan peradilan administrasi belum efektif. Hal ini disebabkan dokumen peraturan perundang-undangan yang belum mengatur Upaya paksa eksekusi putusan PTUN dan aparat penegak hukum yang merupakan struktur

⁹Muhammad Rafif, Zakki Adlhiyati, *Tinjauan Penerapan E-Court Di Pengadilan Negeri Yogyakarta Berdasarkan Teori Hukum Lawrence M. Friedman*, Jurnal Verstek, Vol.11, No.4, 2023, hlm.688.

¹⁰*Ibid*, hlm.689.

hukum, justru tidak patuh terhadap hukum secara sukarela. Hal ini berdampak pada daya eksekutorial putusan PTUN, sehingga putusan PTUN kerap dianalogikan seperti macan tanpa gigi. Eksekusi putusan merupakan suatu keharusan untuk ditaati oleh para pihak yang berkepentingan terhadap putusan *inkracht* dari lembaga peradilan, termasuk putusan dari PTUN. Sejalan dengan hal tersebut dalam Putusan TUN yang telah berkekuatan hukum tetap, berdasarkan Pasal 97 ayat (8) dan ayat (9) Undang-Undang No.5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara pada dasarnya putusan PTUN dapat berupa diktum putusan mengenai batal atau tidak sahnya keputusan tata usaha negara (KTUN) yang kemudian disertai dengan perintah untuk menetapkan badan/pejabat TUN yang mengeluarkan KTUN untuk mencabut KTUN dimaksud. Jika putusan TUN tidak dipatuhi maka putusan PTUN akan daluwarsa dengan sendirinya.

Pengaturan eksekusi PTUN mengalami beberapa kali perubahan dan penyesuaian dengan kebutuhan masyarakat. Dalam Rapat Panja Panitia Khusus tanggal 27 November 1986 dan Rapat Pengambilan Keputusan atas RUU-PTUN pada tanggal 19 desember 1986, telah disetujui adanya perubahan redaksional yang sebelumnya diatur dalam ketentuan Pasal 113 sampai dengan pasal 115, menjadi ketentuan pasal 116 sampai dengan Pasal 119.¹¹ Pengaturan eksekusi inilah yang kemudian menjadi norma hukum dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan TUN.¹² Untuk mengantisipasi lemahnya kesadaran pejabat TUN dalam mengeksekusi putusan, maka mekanisme eksekusi diatur sebagai berikut :

1. Eksekusi berjenjang sesuai jabatan dari tergugat kepada atasannya sampai dengan kepada presiden sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan tertinggi.
2. Adanya kompensasi apabila putusan tidak dapat dilaksanakan, dengan jalur musyawarah para pihak yang difasilitasi oleh PTUN.
3. Upaya hukum perlawanan bagi pihak ketiga yang dirugikan akibat putusan PTUN yang sudah berkekuatan hukum tetap.
4. Pengawasan oleh ketua PTUN terhadap pelaksanaan eksekusi.

¹¹Alfonsus Nahak, *Problematisasi Eksekusi Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Dalam Perspektif Hukum Gustav Radbruch*, Jurnal Pendidikan Sosial dan Humaniora Vol. 2, No. 3 Juni 2023, hlm. 11665.

¹²*Ibid*, hlm. 11665.

Setelah diberlakukannya perubahan pengaturan eksekusi putusan PTUN dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, ternyata masih menyisakan problematika eksekusi putusan PTUN yang belum efektif dan tidak dilaksanakan. Sehingga dilakukan perubahan dan penyesuaian berdasarkan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-undang Nomor 51 Tahun 2009, yang mana pada pokoknya ketentuan Pasal 116 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 menghapus eksekusi yang bersifat hierarkis, sebab banyak putusan PTUN yang sudah dilaporkan melalui atasan tergugat, akan tetapi tetap saja tidak dilaksanakan.¹³ Beberapa kali perubahan Undang-Undang No.5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, dirasa sudah memenuhi syarat untuk menjadikan lembaga PTUN yang profesional guna menjalankan fungsinya melalui kontrol yudisialnya.

Faktanya meski telah beberapa kali perubahan dan penyesuaian, masih banyak badan atau pejabat TUN yang tidak mau melaksanakan amar putusan PTUN yang telah *inkracht*. Pelaksanaan putusan TUN berdasarkan ketentuan Pasal 116 ayat (3), (4), (5), Undang-undang Nomor 51 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua atas Undang-undang No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara merupakan pelaksanaan putusan secara konkrit. Kendati demikian, pelaksanaan putusan TUN berdasarkan pasal ini tidak efektif dan efisien sebab kedudukan PTUN dalam pelaksanaannya adalah sebagai pengawas pelaksanaan putusan TUN yang hanya dapat memberikan rekomendasi pelaksanaan putusan TUN kepada Presiden. Dengan pengaturan pelaksanaan putusan yang tidak jelas seperti itu dalam prakteknya telah banyak menimbulkan permasalahan hukum baru yang menggantung kepastian hukum serta keadilan bagi masyarakat sebagaimana kasus dalam Putusan PTUN Nomor: 58/G-TUN/2010/PTUN.MKS., Putusan No. 242/G/SPPU/2018/PTUN.JKT., Putusan No. 6/P/FP/2020/PTUN.SMG. Putusan No. 24/G/2021/PTUN.JPR dan Putusan No.11/G/2022/PTUN.MTR.

Permasalahan hukum di atas tersebut sebenarnya merupakan implikasi dari tujuan PTUN dibentuk yaitu sebagai sistem kontrol secara yuridis (*judicial control*) terhadap tindakan pemerintahan yang dinilai melanggar ketentuan administrasi (maladministrasi) ataupun perbuatan yang bertentangan dengan hukum (*abuse of power*). Menurut Sadid Sababa selaku Tim Kuasa Hukum Hasanuddin (Penggugat

¹³*Ibid*, hlm.11666.

dalam Putusan No.11/G/2022/PTUN.MTR, seharusnya PTUN memiliki wewenang untuk melakukan upaya hukum eksekusi/ upaya paksa untuk melaksanakan putusannya sendiri, sebab dalam hal eksekusi PTUN melalui ketua pengadilan menjalankan perannya sebagai pengawas¹⁴.

Menurut Soerjono Soekanto, faktor-faktor yang dapat mempengaruhi efektivitas penegakan dan penerapan hukum yaitu faktor hukumnya sendiri, penegak hukumnya, sarana dan fasilitas, serta faktor masyarakat yaitu lingkungan dimana hukum tersebut berlaku diterapkan.¹⁵ Kemudian, Suparman Marzuki menyatakan bahwa penegakan hukum dipengaruhi oleh 4 (empat) hal, yaitu *legal substance* (substansi hukum), *legal structure* (aparatus penegak hukum), *legal culture* (budaya hukum), dan *legal infrastructure* (sarana prasarana).¹⁶

Sejalan dengan pendapat para ahli tersebut, jika hukumnya sendiri atau *legal substance* (substansi hukum) sangat mempengaruhi efektifitas penegakan hukum. Seluruh penggugat dalam kelima putusan diatas pada dasarnya telah memenuhi ketentuan dan mekanisme yang diatur oleh undang-undang untuk menuntut haknya sebagai warga negara yang telah dirampas, yaitu dengan melakukan upaya hukum. Pada dasarnya putusan dengan diktum putusan mengenai batal atau tidak sahnya KTUN yang disertai dengan perintah untuk menetapkan badan/pejabat TUN yang mengeluarkan KTUN untuk mencabut KTUN dimaksud. Jika putusan TUN tidak dipatuhi maka KTUN tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum lagi, tidak perlu lagi ada tindakan atau upaya lain dari pengadilan seperti surat peringatan. Selanjutnya dalam pelaksanaan putusan pengadilan yang dimaksud dalam Pasal 97 ayat (9) huruf b, mewajibkan pejabat TUN bukan hanya mencabut tetapi juga menerbitkan KTUN baru. Namun faktanya hal tersebut tidak serta merta membuat Penggugat mendapatkan haknya kembali, padahal secara fiktif negatif KTUN yang menjadi objek gugatan tidak memiliki kekuatan hukum dan secara yuridis normatif pejabat TUN wajib melaksanakan putusan PTUN.

¹⁴ Hasil wawancara dengan Sadid Sababa pada 18 Februari 2024.

¹⁵ Diakses pada tanggal 24 Februari 2024 melalui <https://business-law.binus.ac.id/2018/12/26/penegakan-hukum-masalahnya-apa/>

¹⁶ Suparman Marzuki, dalam Vivi Lutfia, *Optimalisasi Penegakan Hukum Terhadap Penyelenggaraan Peradilan Melalui E-Court Dalam Mewujudkan Keadilan Bagi Masyarakat Di Era Digitalisasi*, Lex Renaissance, Vol. 6, No. 4, Oktober 2021, hlm. 679.

Dalam hukum administrasi negara berdasarkan ketentuan Pasal 87 UU 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintah menjelaskan definisi KTUN adalah suatu penetapan tertulis ataupun tindakan faktual yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat TUN yang berisi tindakan hukum tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata. Jika mengacu pada penjelasan tersebut maka sudah jelas jika tergugat wajib menerbitkan KTUN baru guna memberikan kejelasan status pada penggugat. Contohnya, Hasanudin sebagai pihak penggugat dalam Putusan Nomor 11/G/2022/PTUN.MTR harus menunggu tindakan dari Kepala Desa untuk menetapkan kembali pada posisinya semula yang dimana hal tersebut tentu harus menggunakan KTUN sebagai syarat keabsahannya. Sehingga dalam hal ini pengaturan dalam Pasal 97 ayat (8) dan ayat (9) Undang-Undang No.5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara sangat tidak sesuai dengan kebutuhan masyarakat.

Selanjutnya dengan kondisi sebagaimana diuraikan diatas demi memperoleh kepastian hukum baik secara de facto ataupun de jure sesuai dengan ketentuan Pasal 116 ayat (3) Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara , Penggugat dapat mengajukan permohonan eksekusi kepada Ketua PTUN yang mengadili pada tingkat pertama agar memerintahkan pejabat TUN untuk melaksanakan putusan pengadilan tersebut dan untuk melakukan upaya paksa dengan menjatuhkan hukuman berupa “pembayaran sejumlah uang paksa” dan/ atau “sanksi administratif” dan/atau “diumumkan pada media massa cetak setempat untuk memberikan efek jera dengan sanksi politis maupun sanksi moral. Namun pengenaan uang paksa yang disebut dalam Pasal 116 ayat (4) Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara tidak dapat dilakukan karena belum ada aturan yang mengatur mekanismenya. Penjelasan Pasal 116 ayat (4) Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara hanya menyebutkan pembebanan berupa pembayaran sejumlah uang. Sehingga meski

termohon mengabaikan putusan, maka tidak ada dampak apapun bagi termohon maupun pemohon.

Mekanisme pengumuman pada media massa cetak setempat oleh panitera sejak tidak terpenuhinya batas waktu 90 hari kerja juga tidak memiliki dampak apapun, karna hanya untuk memberikan saksi moral. Pasal 116 ayat (60) menegaskan lebih lanjut, ketua pengadilan mengajukan ketidakpatuhan ini kepada Presiden sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan tertinggi dan kepada DPR untuk menjalankan fungsi pengawasan. Tahapan eksekusi dalam pasal ini merupakan tahapan yang terakhir, sedangkan mekanisme eksekusi dalam pasal ini tidak efektif karena metode eksekusinya berupa pemberitahuan atau rekomendasi kepada Presiden sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan tertinggi dan kepada DPR untuk menjalankan fungsi pengawasan untuk menjalankan eksekusi putusan pengadilan tata usaha negara tersebut. Dan ketua pengadilan dalam hal ini hanya mengontrol proses eksekusi tersebut. Pada titik inilah kemudian permasalahan hukum baru muncul. Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara tidak mengatur lebih lanjut peran PTUN sebagai pengawas, dan tindakan apa saja yang dapat dilakukan pengadilan tata usaha negara sebagai pengawas jika pada praktiknya termohon eksekusi tetap tidak melaksanakan putusan pengadilan tata usaha negara tersebut. Pengaturan eksekusi dalam Undang-Undang yang terkait dengan PTUN masih menyisakan banyak kekurangan untuk disebut sebagai aturan ideal yang berkeadilan, bermanfaat dan berkepastian hukum. Kelima putusan yang diuraikan dalam latar belakang merupakan masalah faktual yang terjadi di masyarakat sehingga revisi undang-undang PTUN seharusnya menjadi prioritas demi menjaga kepercayaan publik terhadap integritas pemerintah. Peranan peradilan administrasi (PTUN) melalui putusan-putusannya pada hakikatnya dapat menentukan ukuran dan nilai-nilai hukum sehingga akan memberikan arah pada terciptanya suatu pemerintahan yang baik (good Administration), didasarkan pada hukum dan etika pemerintahan.¹⁷

¹⁷Basuki Kurniawan, Sholikul Hadi, *Kepatuhan Pejabat Tata Usaha Negara Menjalankan Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Berdasarkan Asas-Asas Pemerintahan Yang Baik*, IJLIL, Vol.2, No.1, Januari 2020, hlm.97.

Putusan berkekuatan hukum tetap memiliki nilai eksekutorial dan dapat dilaksanakan apabila putusan tersebut telah diberitahukan kepada para pihak secara sah dan tidak diajukan permohonan upaya hukum paling lambat 14 hari. Karena kekosongan norma eksekusi dalam Undang-Undang tentang PTUN, maka Mahkamah Agung membuat petunjuk pelaksanaan eksekusi dalam JUKLAK (Petunjuk Pelaksanaan) MA No: 01/KM.TUN/HK2.7/Juklak/VII/2024 tentang Petunjuk Pelaksanaan Pengawasan Pelaksanaan Putusan PTUN. Juklak tersebut berisi mengenai prosedur permohonan eksekusi, prosedur eksekusi otomatis, prosedur eksekusi Upaya paksa, prosedur eksekusi ganti rugi, prosedur eksekusi rehabilitasi, prosedur eksekusi kompensasi, prosedur dalam sengketa TUN khusus, prosedur pencabutan eksekusi, prosedur penetapan putusan tidak dapat dilaksanakan, dan prosedur pencatatan penyelesaian eksekusi. Juklak hanya memuat prosedur dalam eksekusi perkara TUN, tetapi masih menyisakan problem kepastian hukum putusan yang tidak dieksekusi.

Berdasarkan uraian diatas maka kendala dalam permasalahan hukum yang dialami merupakan hambatan faktual dan hambatan yuridis. Hambatan faktual berasal dari ketidakpatuhan pejabat TUN disebabkan oleh dalam 3 (tiga) Undang-Undang tentang PTUN menggunakan pola eksekusi dengan menitikberatkan pada kesadaran pejabat TUN dan secara sukarela sehingga menjadi problematika dalam pelaksanaan putusan TUN. Terkait hal ini tidak terlaksananya putusan pengadilan disebabkan karena faktor rendahnya kepatuhan dan kesadaran hukum pejabat TUN. Kemudian adanya kepentingan pejabat, dan adanya kekeliruan dalam visi penggunaan kewenangan jabatannya yang mana pejabat bertindak bukan untuk kepentingan publik sehingga seolah-olah kepentingan institusi publik tersebut dianggap milik pribadinya.

Selanjutnya adalah faktor yuridis, yaitu persoalan ketentuan perundang-undangan juga merupakan hal yang menjadi problematika terlaksananya putusan adalah terkait dasar kewenangan hakim dalam penerapan dan penetapan uang paksa, sanksi administratif bagi pejabat TUN yang tidak melaksanakan putusan PTUN, serta ketiadaan lembaga eksekutorial putusan PTUN. Sehingga dapat disimpulkan beberapa hambatan secara yuridis yang disimpulkan dengan perincian sebagai berikut:

1. Sistem yang digunakan dalam hukum acara PTUN dalam pelaksanaan putusan didasarkan pada kesadaran hukum pejabat TUN, bukan berdasarkan pola kepatuhan memaksa.
2. Sistem penegakan dalam pelaksanaan putusan tidak didukung dengan instrumen baik peraturan perundang-undangan maupun lembaga eksekutorial yang memaksa bahwa pejabat tata usaha negara harus melaksanakan putusan.
3. Secara yuridis adanya ketidakseimbangan antara penggugat dan tergugat dimana penggugat berada di posisi yang sangat lemah ketika pejabat TUN tidak melaksanakan putusan PTUN (KTUN fiktif negatif).

B. Langkah Solutif Untuk Mengatasi Permasalahan Kepatuhan Pejabat Tata Usaha Negara Dalam Melaksanakan Putusan TUN

Wewenang melekat pada jabatan public/ Pejabat TUN yang merupakan organ pemerintah (*bestuurs organ*). Pejabat TUN diberi kewenangan karena dalam fungsi pemerintahan dan segala tindakannya selalu dilakukan untuk kepentingan umum. Dalam Putusan PTUN Nomor: 58/G-TUN/2010/PTUN.MKS., Putusan No. 242/G/SPPU/2018/PTUN.JKT., Putusan No. 6/P/FP/2020/PTUN.SMG. Putusan No. 24/G/2021/PTUN.JPR dan Putusan No.11/G/2022/PTUN.MTR, langkah solutif dari permasalahan tersebut dapat ditinjau dari asas-asas umum pemerintahan yang baik. Asas-Asas umum pemerintahan yang baik ini merupakan konsep terbuka (*open begrijf*), karena itu akan berkembang dan disesuaikan dengan ruang dan waktu dimana konsep ini berada. Adapun makna asas-asas hukum publik atau asas-asas umum pemerintahan yang baik dapat dipahami sebagai asas-asas umum yang dijadikan sebagai dasar dan tata cara dalam penyelenggaraan pemerintahan yang layak, yang dengan cara demikian penyelenggaraan pemerintahan itu menjadi baik, sopan, adil, dan terhormat, bebas dari kezaliman, pelanggaran peraturan, tindakan penyalahgunaan wewenang dan tindakan sewenang-wenang.¹⁸ Dengan demikian asas-asas pemerintahan yang baik adalah suatu asas-asas yang menjadi dasar dan

¹⁸Khalid Prawiranegara, *Implementasi Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik Pada Pemerintahan Kabupaten Dompu*, Lex Renaissance, Vol. 6, No. 3, September 2021, hlm.593.

tata cara dalam penyelenggaraan pemerintahan yang baik, yang dengan cara tersebut dalam penyelenggaraan pemerintahan menjadi baik, sopan, adil dan terhormat, bebas dari tindakan penyalahgunaan wewenang dan tindakan sewenang-wenang.¹⁹ Dalam Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Negara tertulis bahwa Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik adalah a. kepastian hukum; b. kemanfaatan; c. ketidakberpihakan; d. kecermatan; e. tidak menyalahgunakan kewenangan; f. keterbukaan; g. kepentingan umum; dan h. pelayanan yang baik.

Keberadaan Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik bertujuan membatasi tindakan pemerintah. Pemerintah sebagai badan hukum publik cenderung memiliki kedudukan yang lebih istimewa dari masyarakat. Sehingga pemerintah dapat melakukan tindakan memaksa demi kepentingan umum. Tindakan pemerintah sendiri dapat diklasifikasikan atas tindakan hukum (*rechtshandeling*) dan tindakan faktual/ materiil (*materielhandeling*). Secara garis besar berdasarkan bentuknya *Bestuurshandelingen* dapat dikategorikan menjadi²⁰:

- a. Tindakan Hukum di ranah Hukum Publik (*Publiekrechtelijke Rechtshandelingen*), atau yang disebut Indroharto sebagai *Administrative Rechtshandeling* yang bersifat internal dan bersifat eksternal. Sedangkan yang bersifat eksternal terdiri dari Tindakan Hukum di ranah Hukum Publik yang Sepihak (*eenzijdige*), dan Tindakan Hukum di ranah Hukum Publik Banyak Pihak (*Meerzijdige*), serta dapat berupa Tindakan Tertulis (Keputusan/Penetapan Tertulis – *Geschreven Publiekrechtelijke Rechtshandelingen*) maupun tidak tertulis (*Ongeschreven Publiekrechtelijke*). *Rechtshandelingen* seperti rambu lalu lintas atau marka jalan.
- b. Keputusan Fiktif juga secara *an sich* merupakan Keputusan Tidak Tertulis, namun disamakan dengan KTUN tertulis menurut Pasal 3 ayat (1) UU No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara); b. Tindakan Hukum di ranah Hukum Perdata (*Privaatrechtelijke*

¹⁹ Solechan, *Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik dalam Pelayanan Publik*, *Administrative Law & Governance Journal*, Vol. 2 No.3, Agustus, 2019, hlm. 541.

²⁰ Muhammad Adiguna Wirasakti, *Penjelasan Hukum (Restatement) Konsep Tindakan Administrasi Pemerintahan Menurut Undang Undang No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan*, *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Vol.11, No.1, 2022, hlm.72-73.

Rechtshandelingen), yang dapat berupa Perjanjian tertulis mau pun tidak tertulis (*Gentlemen Agreement*); dan

- c. Tindakan Faktual (*Feitelijke Handelingen*). Tindakan Faktual memiliki ciri dapat dirasakan langsung secara faktual oleh subjek yang dituju, atau kepada khalayak umum, baik berupa tindakan penjelasan (*Explanatory acts / willenserklaringen*) maupun fungsi faktual (*Factual Function / Verrichtungen*). Misalnya: pengumuman terjadinya gempa bumi, penyitaan/pemusnahan barang, pembongkaran bangunan, pembayaran gaji, atau pembangunan gedung.

Tindakan hukum pemerintah adalah tindakan yang dilakukan oleh pemerintah yang didasarkan atas norma-norma hukum tertentu dan ditujukan untuk menimbulkan akibat hukum di bidang hukum tertentu. Sedangkan tindakan hukum faktual/ materiil pemerintah adalah tindakan yang dilakukan oleh pemerintah dalam rangka melayani kebutuhan faktual/materiil rakyat dan tidak ditujukan untuk menimbulkan akibat hukum. Dalam pelaksanaannya, pemerintah kerap melakukan tindakan sewenang-wenang, bahkan melampaui kewenangan. Fokus utama keberadaan PTUN untuk mencegah hal itu terjadi, tentu dengan berpegangan pada asas praduga *rechtmatic*. Asas ini mengandung pengertian bahwa setiap tindakan penguasa harus selalu dianggap benar atau *rechtmatic* sampai ada putusan yang membatalkannya.²¹ Dalam prakteknya, penyelenggaraan pemerintah dalam pelayanan publik kerap menimbulkan ketidakpuasaan masyarakat, yang menunjukkan masih kurangnya penerapan tata kelola pemerintahan yang baik, sehingga dapat menimbulkan maladministrasi dan merugikan masyarakat.

Maladministrasi sendiri berasal dari bahasa Latin *malum* yang berarti jahat, buruk, jelek dan *administrare* yang berarti *to manage*, mengurus, atau melayani, maladministrasi berarti pelayanan atau pengurusan yang buruk atau jelek.²² Berdasarkan Pasal 1 angka (3) UU No. 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia, yang dimaksud maladministrasi adalah perilaku atau perbuatan melawan hukum, melampaui wewenang, menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang menjadi tujuan wewenang tersebut, termasuk kelalaian atau

²¹Alifah Putri Nuryasin, *Penerapan Asas Praduga Rechmatic Pada Peradilan Tata Usaha Negara*, ADIL: Jurnal Hukum Vol.13. No.2, Januari 2023, hlm.30.

²²*Ibid*, hlm. 84.

pengabaian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik yang dilakukan oleh penyelenggara Negara dan pemerintahan yang menimbulkan kerugian materiil dan/atau immaterial bagi perseorangan atau masyarakat. Ombudsman Republik Indonesia adalah lembaga yang bertugas mengawasi pemerintah dan berwenang menerima laporan dan pengaduan masyarakat yang terkait dengan maladministrasi dalam pelayanan publik,

Dalam panduan investigasi untuk Ombudsman Republik Indonesia, disebutkan dua puluh macam maladministrasi, yakni penundaan atas pelayanan (berlarut-larut), tidak menangani, melalaikan kewajiban, persekongkolan, kolusi dan nepotisme, bertindak tidak adil, nyata nyata berpihak, pemalsuan, pelanggaran undang-undang, perbuatan melawan hukum, diluar kompetensi, tidak kompeten, intervensi, penyimpangan prosedur, bertindak sewenangwenang, penyalahgunaan wewenang, bertindak tidak layak/tidak patut, permintaan imbalan uang/korupsi, penguasaan tanpa hak, dan penggelapan barang bukti. Secara ringkas dapat dikatakan bahwa setiap penyelenggaraan urusan pemerintahan yang didalamnya ada unsur maladministrasi dan merugikan warga Negara, tanggung jawab dan tanggung gugatnya dibebankan kepada pribadi orang yang melakukan tindakan maladministrasi tersebut. Selanjutnya Ombudsman Republik Indonesia membuat kategori tindakan maladministrasi sebagai berikut; Tindakan yang dirasakan janggal (*inappropriate*), Tindakan yang menyimpang (*deviate*), Tindakan yang melanggar (*irregular/illegitimate*), Tindakan penyalahgunaan wewenang (*abuse of power*), Tindakan penundaan yang mengakibatkan keterlambatan yang tidak perlu (*undue delay*), dan Tindakan yang tidak patut (*inequity*). Tindakan atau dugaan maladministrasi yang ada di Indonesia lebih terjadi pada lingkup pelayanan publik.²³

Terhadap kelima putusan yang dikaji, yaitu Putusan PTUN Nomor: 58/G-TUN/2010/PTUN.MKS., Putusan No.242/G/SPPU/2018/PTUN.JKT., Putusan No. 6/P/FP/2020/PTUN.SMG. Putusan No. 24/G/2021/PTUN.JPR dan Putusan No.11/G/2022/PTUN.MTR, terlihat bahwa pejabat TUN melakukan maladministrasi, sebelum dan setelah adanya putusan. Pengadilan sudah

²³Reza Tri Wahyuni, Shinta Amelia, dan Tukiman, *Peran Ombudsman RI dalam Pencegahan Maladministrasi Pelayanan Publik di Indonesia*, Jurnal Sosial Ekonomi dan Politik, Vol.1, No.1, April 2020, hlm.20.

membuktikan bahwa tergugat dalam kelima putusan telah melakukan tindakan yang bertentangan dengan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik. Melalui putusan pengadilan, hakim memerintahkan pejabat TUN agar mengikuti kaidah tersebut dengan mengembalikan hak-hak Penggugat sebelumnya. Tetapi keberadaan putusan PTUN tidak dilaksanakan oleh pejabat TUN, sehingga pejabat TUN dapat dikategorikan melakukan maladministrasi sebab pejabat TUN melakukan Tindakan yang menyimpang (*deviate*), Tindakan yang melanggar (*irregular/illegitimate*), tindakan penundaan yang mengakibatkan keterlambatan yang tidak perlu (*undue delay*), dan tindakan yang tidak patut (*inequity*). Dikatakan tindakan menyimpang dan tindakan melanggar, karena pejabat TUN tidak mematuhi putusan PTUN. Dikatakan sebagai tindakan penundaan yang mengakibatkan keterlambatan yang tidak perlu (*undue delay*), dan tindakan yang tidak patut (*inequity*) sebab ketiadaan SK pembatalan KTUN yang telah dikeluarkan memiliki dampak hukum bagi Penggugat. Lebih lanjut, akibat hukum dari mal administrasi adalah²⁴ :

- a. Lahirnya, berubahnya atau lenyapnya suatu keadaan hukum.
- b. Lahirnya, berubahnya atau lenyapnya suatu hubungan hukum, antara dua atau lebih subyek hukum, di mana hak dan kewajiban pihak yang satu berhadapan dengan hak dan kewajiban pihak yang lain.
- c. Dijatuhkannya sanksi apabila dilakukannya tindakan yang melawan hukum.

Dampak hukum yang dialami penggugat terhadap pengabaian putusan PTUN oleh pejabat TUN mengindikasikan bahwa kedudukan penggugat lebih lemah dibandingkan tergugat.

Jika dicermati dari latar belakang dan semangat perubahan undang-undang tentang PTUN, dapat kita simpulkan bahwa ketentuan Pasal 116 ayat (4) pun memang tidak dijelaskan lebih lanjut mengenai kapan dan bagaimana tanggung jawab pribadi itu dikenakan. Tetapi hal ini tidak lantas menggugurkan tanggung jawab pejabat TUN untuk melaksanakan putusan PTUN. Tindakan ketidakpatuhan pejabat TUN dalam melaksanakan putusan PTUN dapat dikategorikan sebagai maladministrasi karena telah melalaikan kewajibannya dan tidak melakukan

²⁴Muslimah Hayati, *Maladministrasi Dalam Tindakan Pemerintah*, Jurnal Wasaka Hukum, Vol. 9 No. 1, Februari 2021, hlm.147.

tugas dan fungsinya sebagai pejabat tata usaha negara. Atas tindakan tersebut, penggugat dapat melaporkan tergugat atau pejabat TUN yang bersangkutan ke Ombudsman atas dasar mal administrasi karena ketidakpatuhan terhadap putusan PTUN.

PENUTUP

KESIMPULAN

Problematika hukum dalam kelima putusan tersebut dikarenakan adanya ketidakpatuhan pejabat TUN dan hambatan terhadap kekuatan eksekutorial. Hal tersebut sangat menjadi hambatan dalam pelaksanaan putusan PTUN, karena faktor rendahnya kepatuhan dan kesadaran hukum pejabat TUN, adanya kepentingan pejabat, dan adanya kekeliruan dalam visi penggunaan kewenangan jabatannya yang mana pejabat bertindak bukan untuk kepentingan publik sehingga seolah-olah kepentingan institusi publik tersebut dianggap milik pribadinya. Lalu kemudian hambatan yuridis, persoalan ketentuan perundang-undangan juga merupakan hal yang menjadi kendala terlaksananya putusan, terutama terkait dasar kewenangan hakim dalam penerapan dan penetapan uang paksa serta sanksi administratif yang bagi pejabat TUN yang tidak melaksanakan putusan. Perilaku atau perbuatan yang dilakukan oleh pejabat TUN dengan tidak mengindahkan perintah putusan PTUN dapat dikategorikan sebagai maladministrasi karena telah melalaikan kewajibannya dan tidak melakukan tugas dan fungsinya sebagai pejabat tata usaha negara. Dan atas perbuatannya tersebut.

SARAN

Pemerintah (eksekutif) dan DPR (legislatif) perlu melakukan perubahan dan penyesuaian terhadap undang-undang yang berkaitan dengan PTUN dengan mempertimbangkan faktor rendahnya kepatuhan dan kesadaran hukum pejabat TUN, adanya kepentingan pejabat, dan adanya kekeliruan dalam visi penggunaan kewenangan jabatannya yang mana pejabat bertindak bukan untuk kepentingan publik untuk memperkuat mekanisme eksekusi putusan PTUN yang memiliki sifat upaya paksa.

Terhadap tindakan ketidakpatuhan pejabat TUN terhadap putusan PTUN, penggugat dapat melaporkan pejabat TUN yang bersangkutan ke Ombudsman atas dasar mal administrasi melakukan pengaduan maladministrasi kepada Ombudsman RI untuk menekan pejabat publik/pejabat TUN agar melaksanakan putusan PTUN.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

Mahadi, *Falsafah Hukum: Suatu Pengantar*, Alumni, Bandung, 2003.

Maria Farida Indrati. S, *Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Kanisius, Yogyakarta, 2007.

Widodo Dwi Putro, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2011.

Jurnal:

Adam Setiawan dan Nehru Asyikin, *Tanggung Jawab Jabatan Dan Tanggung Jawab Pribadi Dalam Penggunaan Diskresi 73 Tanggung Jawab Jabatan Dan Tanggung Jawab Pribadi Dalam Penggunaan Diskresi Sebagai Instrumen Pelayanan Publik (Public Service)*, Jurnal Mimbar Hukum, Vol. 32, No. 1, Februari 2020.

Al Habsy Ahmad, *Analisis Pengaruh Penerapan Sistem Hukum Eropa Kontinental dan Anglosaxon Dalam Sistem Peradilan di Negara Republik Indonesia*, Jurnal Petitum, Vol.9, No.1, April 2021.

Alfonsus Nahak, *Problematika Eksekusi Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Dalam Perspektif Hukum Gustav Radbruch*, Jurnal Pendidikan Sosial dan Humaniora Vol. 2, No. 3 Juni 2023.

Alifah Putri Nuryasin, *Penerapan Asas Praduga Rechmatig Pada Peradilan Tata Usaha Negara*, ADIL: Jurnal Hukum Vol.13. No.2, Januari 2023.

Alifa Cikal Yuanita, *Menelaah Konsep Keadilan Hukum Teori John Rawls dalam Pemutusan Hubungan Kerja secara Sepihak terhadap Pekerja Migran Indonesia di Luar Negeri*, J, Vol. 3, No. 2, November 2022.

Basuki Kurniawan, Sholikul Hadi, *Kepatuhan Pejabat Tata Usaha Negara Menjalankan Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Berdasarkan Asas-Asas Pemerintahan Yang Baik*, IJLIL, Vol.2, No.1, Januari 2020.

Khalid Prawiranegara, *Implementasi Asas-Asas Umum Pemerintahan Yang Baik Pada Pemerintahan Kabupaten Dompu*, Lex Renaissance, Vol. 6, No. 3, September 2021.

Mario Julyano, Aditya Yuli Sulistyawan, *Pemahaman Terhadap Asas Kepastian Hukum Melalui Konstruksi Penalaran Positivisme Hukum*, Jurnal Crepido : Jurnal Mengenai Dasar-Dasar Pemikiran Hukum: Filsafat dan Ilmu Hukum, Vol. 1, No.1, Juli 2019.

Muhammad Adiguna Wirasakti, *Penjelasan Hukum (Restatement) Konsep Tindakan Administrasi Pemerintahan Menurut Undang Undang No. 30 Tahun 2014 Tentang Administrasi Pemerintahan* , Jurnal Hukum dan Peradilan, Vol.11, No.1, 2022, hlm.72-73.

Muhammad Rafif, Zakki Adlhiyati, *Tinjauan Penerapan E-Court Di Pengadilan Negeri Yogyakarta Berdasarkan Teori Hukum Lawrence M. Friedman*, Jurnal Verstek, Vol.11, No.4, 2023.

Muslimah Hayati, *Maladministrasi Dalam Tindakan Pemerintah*, Jurnal Wasaka Hukum, Vol. 9 No. 1, Februari 2021.

Reza Tri Wahyuni, Shinta Amelia, dan Tukiman, *Peran Ombudsman RI dalam Pencegahan Maladministrasi Pelayanan Publik di Indonesia*, Jurnal Sosial Ekonomi dan Politik, Vol.1, No.1, April 2020.

Suparman Marzuki, dalam Vivi Lutfia, *Optimalisasi Penegakan Hukum Terhadap Penyelenggaraan Peradilan Melalui E-Court Dalam Mewujudkan Keadilan Bagi Masyarakat Di Era Digitalisasi*, Lex Renaissance, Vol. 6, No. 4, Oktober 2021.

Solechan, *Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik dalam Pelayanan Publik*, Administrative Law & Governance Journal, Vol. 2 No.3, Agustus, 2019.

Website:

<https://business-law.binus.ac.id/2018/12/26/penegakan-hukum-masalahnya-apa/>

<https://pn-padangsidempuan.go.id/eksekusi-putusan-incrach#:~:text=Putusan%20condemnatoir%20merupakan%20putusan%20yang,kalah%20dihukum%20untuk%20melakukan%20sesuatu,>

Disertasi:

Rohmad Pujiyanto, *Kekuatan Eksekutorial Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Untuk Mewujudkan Keadilan Hukum*, Disertasi Universitas 17 Agustus Semarang, 2023.

Keadilan Restoratif dalam Sistem Peradilan: Memahami Dinamika Bisnis Ilegal Peredaran Gelap Narkotika di Indonesia

Suparja^{1}, Arthur Josias Simon Runturambi²*

¹ Universitas Indonesia, Indonesia, Email: suparja@ui.ac.id

² Universitas Indonesia, Indonesia, Email: a.josias@ui.ac.id

Article Information

Article History:

Received : 11-09-2024

Revised : 15-10-2024

Accepted : 30-10-2024

Published : 26-11-2024

Keyword:

Narcotics;

Law enforcement;

Corruption;

Restorative Justice;

Abstract

This article discusses a concrete legal issue related to drug trafficking in Indonesia, focusing on the challenges of law enforcement and the impact of corruption within the judicial system. Corrupt practices among law enforcement officials hinder the effectiveness of law enforcement and exacerbate drug-related problems. This research reveals that corruption, particularly in the form of bribery, has created an environment conducive to the narcotics trade, resulting in overcrowding in correctional facilities and neglecting rehabilitation for addicts. By analyzing the factors influencing the sustainability of the narcotics business and its impact on society, this article offers recommendations for a more holistic legal approach, including the implementation of restorative justice and more effective alternative sentencing. Through a deeper understanding of the interaction between law and corrupt practices, it is hoped that more effective strategies can be formulated to address the narcotics issue in Indonesia.

Abstrak

Artikel ini membahas isu hukum konkret terkait peredaran narkotika di Indonesia, dengan fokus pada tantangan penegakan hukum dan dampak korupsi dalam sistem peradilan. Praktik korupsi di kalangan penegak hukum menghambat efektivitas penegakan hukum dan memperburuk masalah narkotika. Penelitian ini mengungkap bahwa korupsi, terutama dalam bentuk suap, telah menciptakan lingkungan yang kondusif bagi bisnis narkotika, mengakibatkan overkapasitas di lembaga pemasyarakatan dan mengabaikan rehabilitasi bagi pecandu. Dengan menganalisis faktor-faktor yang mempengaruhi keberlanjutan bisnis narkotika dan dampaknya terhadap masyarakat, artikel ini menawarkan rekomendasi untuk pendekatan hukum yang lebih holistik, termasuk penerapan keadilan restoratif dan alternatif pidana yang lebih efektif. Melalui pemahaman yang lebih mendalam tentang interaksi antara hukum dan praktik korupsi, diharapkan dapat dirumuskan strategi yang lebih efektif dalam mengatasi permasalahan narkotika di Indonesia.

PENDAHULUAN

Tahukah Anda bahwa bisnis narkoba adalah salah satu bisnis ilegal terbesar di dunia? Pada tahun 2016 Panglima TNI Jenderal TNI Gatot Nurmantyo berkata bahwa bisnis yang paling besar di Indonesia saat ini adalah Narkoba, tetapi itu adalah bisnis ilegal (Rahmat 2016). Di balik keuntungan yang menggiurkan, bisnis ini telah menghancurkan jutaan keluarga dan merenggut masa depan generasi muda. Narkoba bukan hanya masalah kesehatan, namun juga masalah sosial dan ekonomi yang kompleks. Perdagangan obat-obatan terlarang, khususnya masalah distribusi dan konsumsi narkoba secara ilegal merupakan ancaman keamanan non-militer atau non-tradisional ¹.

Untuk memenuhi kebutuhan hidup dan memperoleh kemakmuran, motif ekonomi muncul sebagai keinginan untuk memperoleh keuntungan ². Manusia memiliki dorongan untuk bertahan hidup dan berkembang biak. Dorongan ini memotivasi untuk mencari makanan, air, tempat tinggal, dan keamanan. Lebih dari itu manusia selalu menginginkan kualitas hidup yang terbaik. Untuk mendapatkan semua itu diperlukan suatu upaya baik dilakukan sendiri-sendiri maupun secara berkelompok. Bisnis merupakan kegiatan seorang atau beberapa orang membuat, menjual, atau menukarkan barang atau jasa dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan ³. Beberapa orang tergiur oleh keuntungan besar dalam waktu singkat, tanpa harus melalui proses yang panjang dan melelahkan. Kondisi ekonomi yang sulit, seperti pengangguran atau kesulitan memenuhi kebutuhan hidup, dapat mendorong seseorang untuk mencari jalan pintas demi mendapatkan uang dengan masuk terlibat dalam proses bisnis ilegal.

Narkoba telah menjadi topik yang kontroversial dan kompleks, dengan dampak yang meluas di seluruh dunia. Di satu sisi, narkoba dianggap sebagai kejahatan serius yang merusak masyarakat, menghancurkan keluarga, dan mengganggu kesehatan publik. Di sisi lain, perdagangan narkoba ilegal telah berkembang menjadi industri besar yang sangat menguntungkan, menarik banyak

¹ Fredy Buhama Lumban Tobing, "Aktivitas Drug Trafficking Sebagai Isu Keamanan Yang Mengancam Stabilitas Negara," *Global : Jurnal Politik Internasional* 5, no. 1 (2002), <https://doi.org/10.7454/global.v5i1.320>.

² Muhammad Dinar and Muhammad Hasan, *Pengantar Ekonomi: Teori Dan Aplikasi*, CV. Nur Lina, 2018.

³ Joseflim Marcel, "Apa Itu Bisnis?," 2023, <https://stekom.ac.id/artikel/apa-itu-bisnis>.

pihak untuk terlibat dalam aktivitas ini. Dari perspektif bisnis, bisnis narkoba dapat dianggap sebagai sebuah perusahaan ilegal yang sangat efisien. Mereka memiliki rantai pasok yang kompleks, strategi pemasaran yang efektif, dan kemampuan untuk beradaptasi dengan perubahan lingkungan bisnis. Kejahatan narkoba pada dasarnya adalah kejahatan bisnis, dengan tujuan menghasilkan uang ⁴. Keuntungan yang sangat besar dan pasar yang selalu ada membuat bisnis ini sangat menarik bagi pelaku kejahatan. Permintaan yang tinggi dari konsumen menciptakan pasar yang stabil dan menguntungkan bagi para pelaku. Dan permasalahan hukum, dimana Hukuman yang relatif ringan bagi para pelaku kejahatan narkoba seringkali menjadi insentif untuk terus melakukan bisnis ini. Negara mengalami kerugian ekonomi yang sangat besar akibat bisnis narkoba, mulai dari biaya pengobatan, penegakan hukum, hingga produktivitas yang menurun.

Data survei BNN, Angka prevalensi penyalahgunaan narkoba tahun 2023 di Indonesia adalah 1,73% atau setara 3,33 juta jiwa penduduk berusia 15-64 tahun ⁵. Narkoba merupakan salah satu komoditas pelaku kejahatan terorganisir. Permintaan yang tinggi dari konsumen untuk narkoba menciptakan pasar ilegal yang stabil. Mendorong pelaku kejahatan untuk terus mengembangkan bisnisnya. Aktivitas kejahatan terorganisir melintasi batas negara dan oleh karena itu melibatkan wilayah dan hukum setidaknya dua negara ⁶. Permasalahan narkoba menimbulkan risiko keamanan bagi suatu bangsa yang bersifat transnasional atau melibatkan sejumlah negara, maka hal tersebut merupakan hambatan yang menghambat pertumbuhan dan perkembangan generasi mendatang ⁷.

Dalam konteks yang legal dan terkontrol, narkoba memiliki peran penting dalam bidang medis dan penelitian ilmiah. Penggunaan narkoba yang legal diatur secara ketat oleh undang-undang untuk memastikan manfaatnya dapat diperoleh tanpa menimbulkan risiko penyalahgunaan. Berdasarkan Undang-Undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkoba, penggunaan narkoba di Indonesia hanya diizinkan

⁴ Mark Osler and Thea Johnson, "Why Not Treat Drug Crimes as White-Collar Crimes?," *Wayne Law Review* 61, no. 1 (2015): 1–26.

⁵ BNN BRIN BPS, "Penelitian Pengukuran Prevalensi Penyalahgunaan Narkoba Tahun 2023," *Badan Narkotika Nasional Republik Indonesia*, 2023.

⁶ Paul D. Williams, *Security Studies: An Introduction Third Edition*, 2018.

⁷ Dindin Supratman, Arthur Josias, and Simon Runturambi, "Permasalahan Narkoba Di Indonesia Dan Ancaman Bonus Demografi" 5, no. 1 (2022).

untuk kepentingan pelayanan kesehatan dan pengembangan ilmu pengetahuan serta teknologi. Narkotika juga digunakan sebagai anestesi dalam prosedur bedah untuk menghilangkan rasa sakit selama operasi dan memastikan pasien tetap dalam kondisi aman dan nyaman. Narkotika seperti morfin dan kodein sering digunakan untuk mengelola nyeri kronis yang tidak dapat diatasi dengan obat analgesik biasa. Ini sangat membantu pasien dengan kondisi seperti kanker, arthritis, dan penyakit kronis lainnya

Masalah narkotika mencakup kompleksitas hukum yang mendalam, karena terkait erat dengan kejahatan terorganisir dan bisnis ilegal yang sulit diberantas. Di satu sisi, narkotika menimbulkan dampak serius terhadap kesehatan publik, keamanan masyarakat, dan kestabilan sosial. Di sisi lain, perdagangan narkotika ilegal berkembang pesat dan menghasilkan keuntungan besar yang mendanai aktivitas kriminal lainnya. Artikel ini akan mengulas permasalahan hukum terkait narkotika, dengan memeriksa aspek kejahatan dan bisnis ilegal dalam peredarannya, serta menyoroti upaya penegakan hukum yang ketat justru menimbulkan permasalahan baru.

METODE PENELITIAN

Penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif dengan metode deskriptif-analitis yang fokus pada isu hukum empiris terkait peredaran narkotika. Data dikumpulkan melalui studi literatur, melibatkan analisis berbagai sumber sekunder seperti jurnal ilmiah, buku, laporan pemerintah, serta artikel media yang relevan. Sumber-sumber ini membantu untuk memahami aspek sosial, ekonomi, dan hukum dari peredaran narkotika ilegal serta mengidentifikasi tantangan dan efektivitas strategi penegakan hukum dalam menangani masalah ini.

Analisis data dilakukan dengan cara mengidentifikasi tema-tema utama yang muncul dari literatur, seperti dampak penyalahgunaan narkotika, tantangan dalam penegakan hukum, masalah overcrowding di lembaga pemasyarakatan, korupsi terkait narkotika, serta kemungkinan penerapan denda sebagai alternatif hukuman. Pendekatan ini memungkinkan peneliti untuk menghubungkan teori dengan data empiris yang ada, sehingga dapat memberikan pemahaman yang komprehensif dan kritis terhadap isu-isu yang diteliti.

Untuk memperkuat validitas data, dilakukan triangulasi data dengan membandingkan informasi dari berbagai sumber dan perspektif. Hal ini bertujuan untuk memastikan bahwa analisis yang dihasilkan adalah refleksi yang akurat dari kenyataan yang ada, serta memberikan rekomendasi yang lebih kuat untuk kebijakan dan strategi penanganan narkoba di Indonesia.

PEMBAHASAN

A. Narkoba sebagai Bisnis Ilegal

Negara Republik Indonesia merupakan negara yang berlandaskan hukum. Hal tersebut termuat dalam Pasal 1 ayat 3 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang menyatakan, "Negara Indonesia adalah Negara Hukum" ⁸. Demi menjaga keberlangsungan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara, asas-asas tersebut harus diterapkan sebagai suatu aturan hukum. Bangsa Indonesia diamanatkan untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan turut serta dalam penyelenggaraan ketertiban dunia sebagaimana dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945. Oleh karena itu, lahirnya Undang-undang 35 Tahun 2009 bertujuan untuk mencegah, menjaga, dan menyelamatkan Indonesia dari penyalahgunaan narkoba, memberantas peredaran narkoba, dan menjamin upaya pengaturan rehabilitasi medis dan sosial bagi pecandu dan pengguna narkoba. Peredaran Gelap Narkoba merupakan kegiatan atau serangkaian kegiatan yang dilakukan dengan tanpa hak atau melawan hukum. Kegiatan ini ditetapkan sebagai tindak pidana Narkoba ⁹.

Pada dasarnya bisnis narkoba adalah bisnis menguntungkan, Ketika ada satu orang yang tertangkap dan satu lainnya lolos masih dalam kategori menguntungkan ¹⁰. Meskipun penegakan hukum semakin ketat, hal itu justru dapat berdampak pada peningkatan harga jual narkoba. Dalam diskursus tentang narkoba, sering kali terdapat pandangan bahwa narkoba adalah sebuah kejahatan yang harus diberantas

⁸ Pemerintah Republik Indonesia, "Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945," *Mahkamah Konstitusi*, 2002, https://jdih.mkri.id/mg58ufsc89hrsg/UUD_1945_Perubahan.pdf.

⁹ Pemerintah Republik Indonesia, "Undang-Undang Nomor 35 2009 Tentang Narkoba," 2009, <https://peraturan.go.id/common/dokumen/ln/2009/uu35-2009.pdf>.

¹⁰ BNN RI, *Permasalahan Narkoba Di Indonesia (Sebuah Catatan Lapangan)*, 2020, <https://ppid.bnn.go.id/konten/unggahan/2020/10/Permasalahan-Narkoba-di-Indonesia-Sebuah-Catatan-Lapangan-2019.pdf>.

secara menyeluruh. Namun, ada argumen yang berkembang bahwa narkoba seharusnya dipandang sebagai bisnis ilegal yang memiliki dinamika dan kompleksitas tersendiri. Pelaku kejahatan narkoba sampai pada tahap penyalahgunaan narkoba dan beralih ke bisnis ilegal hingga pencucian uang untuk menyembunyikan uang yang diperoleh dari bisnis ilegal tersebut¹¹. Maka dari sudut pandang bisnis, narkoba dapat dianggap sebagai industri ilegal yang sangat menguntungkan dan terorganisir dengan baik. Beberapa aspek yang mendukung pandangan ini meliputi:

1) Industri yang Menguntungkan

Narkoba ilegal adalah bisnis dengan keuntungan yang sangat besar. Permintaan tinggi untuk obat-obatan terlarang menciptakan pasar yang stabil dan menguntungkan. Sindikat narkoba, yang sering kali terorganisir dengan baik, dapat menghasilkan pendapatan yang sangat besar dari perdagangan narkoba. Keuntungan finansial yang tinggi ini menjadi salah satu alasan utama mengapa bisnis ini terus berkembang meskipun ada risiko hukum yang tinggi.

2) Rantai Pasokan yang Kompleks

Bisnis narkoba melibatkan rantai pasokan yang kompleks, mirip dengan industri legal lainnya. Proses ini mencakup produksi, penyelundupan, distribusi, dan penjualan narkoba. Sindikat narkoba sering menggunakan berbagai metode untuk menghindari deteksi dan penegakan hukum, seperti menyamarkan barang dalam pengiriman internasional atau menggunakan jalur perdagangan yang tidak terdeteksi.

3) Strategi Pemasaran dan Adaptasi

Para pelaku bisnis narkoba ilegal sering kali menunjukkan strategi pemasaran yang canggih dan kemampuan untuk beradaptasi dengan perubahan lingkungan bisnis. Mereka menggunakan teknik pemasaran yang efektif untuk menarik pelanggan dan mempertahankan pangsa pasar mereka. Adaptasi terhadap perubahan hukum dan penegakan hukum juga menjadi bagian penting dari strategi mereka, memungkinkan mereka untuk terus beroperasi meskipun ada tekanan dari pihak berwenang.

¹¹ S A Siregar, "Analisis Kriminologi Terhadap Anggota Kepolisian Pelaku Pencucian Uang Yang Berasal Dari Kejahatan Narkoba," *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Hukum [JIMHUM ...* 1 (2021): 1–13, <http://jurnalmahasiswa.umsu.ac.id/index.php/jimhum/article/view/858>.

Meskipun narkoba dapat dipandang sebagai bisnis ilegal yang sangat menguntungkan, dampak negatifnya pada kesehatan masyarakat, keamanan, dan struktur sosial tidak bisa diabaikan. Sebagai contoh, Situasi masyarakat di Desa Muara Bahari yang rapuh secara ekonomi dan sosial menjadi pemicu terjadinya kejahatan narkoba di wilayah tersebut. Dengan adanya kejahatan narkoba yang terjadi di wilayah Desa Muara Bahari, situasi masyarakat dan lingkungan hidup semakin rapuh, meningkatkan kerentanan ekonomi dan kerentanan sosial¹². Mengatasi masalah narkoba memerlukan pendekatan yang menyeluruh, termasuk penegakan hukum, pendidikan, dan dukungan rehabilitasi. Dengan memahami narkoba sebagai bisnis ilegal dengan dampak besar, kita dapat lebih efektif dalam merancang strategi untuk mengurangi penyalahgunaan dan melindungi masyarakat dari dampak negatifnya.

B. Dampak dan Risiko Penyalahgunaan dan Peredaran Gelap Narkoba

Penyalahgunaan narkoba adalah salah satu masalah serius yang mempengaruhi jutaan orang di seluruh dunia. Korban penyalahgunaan narkoba tidak hanya mencakup individu yang menggunakan narkoba, tetapi juga keluarga mereka, komunitas, dan masyarakat secara keseluruhan. Dampak dari penyalahgunaan narkoba sangat luas, mencakup aspek kesehatan, sosial, ekonomi, dan keamanan.

1. Kesehatan

Definisi sehat menurut WHO adalah *“Health is a state of complete physical, mental and social well-being and not merely the absence of disease or infirmity”*¹³. Sehat bukan hanya terbebas dari penyakit atau kelemahan, melainkan suatu keadaan sejahtera yang utuh, baik secara fisik, mental, maupun sosial. Kesehatan fisik mencakup kondisi tubuh yang optimal, bebas dari penyakit dan cedera, serta memiliki kemampuan untuk menjalankan fungsi fisik dengan baik. Kesehatan

¹² Fika Rahmawati et al., “Ketahanan Sosial Masyarakat Di Kawasan Rawan Narkoba : Studi Kasus Di Kampung Muara Bahari Tanjung Priok Jakarta Utara,” *Jurnal Kajian Strategik Ketahanan Nasional* 4, no. 1 (2021): 5–14, <https://doi.org/10.7454/jkskn.v4i1.10046>.

¹³ WHO, “WHO Remains Firmly Committed to the Principles Set out in the Preamble to the Constitution,” accessed April 4, 2024, <https://www.who.int/about/accountability/governance/constitution#:~:text=Health is a state of,belief%2C economic or social condition.>

mental meliputi kondisi mental yang stabil, mampu berpikir jernih, mengelola emosi, dan menjalin hubungan yang sehat dengan orang lain. Serta kesehatan social yang mencakup kemampuan untuk beradaptasi dan berinteraksi dengan baik dalam lingkungan sosial, serta memegang rasa memiliki dan diterima oleh masyarakat.

Kesehatan mental, atau kesehatan jiwa, adalah kondisi yang berkaitan dengan emosi, kejiwaan, dan psikis seseorang. Sama seperti kesehatan fisik, kesehatan mental juga penting untuk dijaga. Penggunaan narkoba dapat berdampak signifikan pada kesehatan mental penggunanya. Dampak ini dapat bervariasi tergantung pada jenis narkoba yang digunakan, frekuensi penggunaan, dan kondisi kesehatan mental pengguna sebelumnya.

Relapse dalam bahasa Indonesia artinya adalah kambuh. Istilah ini sering digunakan dalam dunia kesehatan, terutama terkait dengan kecanduan seseorang terhadap zat tertentu, seperti narkoba, alkohol, atau rokok. Relapse dalam psikologi merupakan kembalinya gejala-gejala utama ketika seseorang hampir pulih dari gangguan mental seperti depresi. Ini dapat dimaknai sebagai kondisi kambuh, yang dapat terjadi kepada setiap orang yang mengalami kondisi kesehatan mental. Seseorang yang sedang menjalani pemulihan dari kecanduan tersebut dikatakan relapse jika ia menggunakan zat tersebut kembali setelah sebelumnya berhasil berhenti. Peserta yang datang ke pusat rehabilitasi untuk menjalani pengobatan didominasi peserta yang dipaksa dan karena bagi mereka itu wajib dengan Prevalensi kekambuhan dalam 12 bulan adalah 60,5% ¹⁴. Peserta yang dipaksa untuk datang ke pusat rehabilitasi menunjukkan bahwa mayoritas dari mereka kurang termotivasi untuk menjalani pengobatan ¹⁵. Peserta yang kurang memiliki motivasi sangat rentan untuk relapse.

2. Kejahatan Terorganisir

Organized Crime atau dalam Bahasa Indonesia diterjemahkan menjadi "kejahatan terorganisir". adalah kelompok terpusat yang menjalankan bisnis ilegal,

¹⁴ Fahimeh Mohseni et al., "Lapse and Relapse Rates in Narcotics Anonymous versus Methadone Maintenance Treatment: A 12-Month Prospective Study," *Iranian Journal of Psychiatry* 17, no. 1 (2022): 1–13, <https://doi.org/10.18502/ijps.v17i1.8044>.

¹⁵ Gian Nurmaindah Hendianti and Penpaktr Uthis, "Factors Related to Methamphetamine Relapse Risk among Clients in the Substance Rehabilitation Center of National Narcotics Board in West Java, Indonesia," *Journal of Health Research* 32, no. 4 (2018): 279–87, <https://doi.org/10.1108/JHR-05-2018-035>.

biasanya demi keuntungan. Van Duyne (1997) menguraikan Organized Crime sebagai kegiatan kriminal terencana yang berkelanjutan dengan semacam pembagian kerja yang terorganisir, yang juga berlaku untuk cara berbisnis, bukan pada kelas, etnis, atau struktur formal seperti Cosa Nostra, Mafia, atau kelompok-kelompok kriminal lain yang teridentifikasi ¹⁶.

Kejahatan narkoba merupakan salah satu bentuk kejahatan terorganisir yang paling serius dan berbahaya di dunia. Kejahatan ini melibatkan jaringan terorganisir yang memproduksi, mendistribusikan, dan menjual narkoba secara ilegal. Meskipun distribusi peredaran gelap narkoba dilakukan dengan sistem terputus, masing-masing anggota yang diakui ataupun tidak sebagai sebuah kelompok, mereka mengambil peran masing-masing menjadi sebuah jaringan. Jaringan ini bekerja sama untuk memproduksi, mendistribusikan, dan menjual narkoba dengan terorganisir. Dan tidak sedikit pengendalian narkoba justru dilakukan para terpidana didalam Lembaga Pemasyarakatan, karena Lapas merupakan tempat yang dinilai paling aman dan nyaman untuk mengkonsumsi dan mengendalikan bisnis gelap narkoba ¹⁷.

Hukuman berat termasuk pidana mati yang masih berlaku di Indonesia, selain memicu banyak perdebatan mengenai efektivitas hukuman mati sebagai alat untuk mencegah kejahatan narkoba, beberapa argumen sering dikemukakan terkait pernyataan bahwa hukuman mati tidak membuat jera pengedar narkoba. Banyak pengedar narkoba tetap melakukan aktivitas ilegal mereka meskipun mengetahui risiko hukuman mati, mungkin karena faktor ekonomi, tekanan sosial, atau kurangnya pilihan lain. Terpidana mati yang terlibat dalam tindak pidana narkoba di dalam Lapas tidak merasa takut dengan ancaman hukuman tambahan, karena hukuman mati yang mereka terima sudah merupakan hukuman tertinggi di

¹⁶ Olumide Fafore and Abimbola Adekoye, "An Overview of the Effects of Organized Crime on Southern Africa," *Journal of African Foreign Affairs* 6, no. 1 (2019): 107–18, <https://doi.org/10.31920/2056-5658/2019/v6n1a6>.

¹⁷ Muhar Junef, *Pengendalian Peredaran Narkoba Pada Lapas Atau Rutan Dalam Perspektif Warga Binaan Pemasyarakatan Dan Pegawai*, *Pengendalian Peredaran Narkoba Pada Lapas Atau Rutan Dalam Perspektif Warga Binaan Pemasyarakatan Dan Pegawai*, 2021, <https://doi.org/10.30641/kumhampress.81>.

Indonesia. Oleh karena itu, mereka tidak bisa lagi dijatuhi hukuman pokok lainnya.

18.

3. Korupsi (Suap)

Penegakan hukum pidana narkoba di Indonesia masih terdapat hambatan dan permasalahan. Masalah yang paling serius adalah adanya unsur korupsi (suap) dalam penanganan kasus narkoba, yang dapat mengancam kesesatan dan ketangguhan penegakan hukum. Korupsi (suap) dan kelemahan dalam sistem penegakan hukum merupakan faktor kritis yang memfasilitasi dan memperkuat bisnis narkoba. Kedua faktor ini saling terkait dan dapat menciptakan lingkungan di mana bisnis narkoba berkembang dengan relatif aman. Ada sejumlah faktor internal dan eksternal yang mempengaruhi terbentuknya perilaku korupsi/penyuapan yang terjadi di kalangan aparat penegak hukum selama ini. Penyuapan menjadi semakin sistemik dan mendarah daging karena faktor internal didominasi oleh pengaruh lingkungan yang permisif terhadap kondisi penyuapan. Melalui bantuan pengacara, kegiatan Kejahatan Terorganisir memberikan dampak yang signifikan terhadap faktor eksternal. Perilaku suap di kalangan penegak hukum selama ini telah berjalan secara sistemik dan membudaya ¹⁹.

Suap telah menjadi praktik yang umum melalui proses pembelajaran dan telah menjadi bagian dari budaya, yang dipahami secara kolektif oleh pelanggar maupun aparat penegak hukum. Kebiasaan ini dapat dikategorikan sebagai *crime as culture*, karena melibatkan pembelajaran dari pengalaman pribadi maupun orang lain ²⁰. Tindakan suap, yang melibatkan pemberian atau penerimaan sesuatu dengan maksud untuk mempengaruhi keputusan atau tindakan pihak lain, merupakan bentuk korupsi yang merusak integritas sistem peradilan. Dalam konteks hukum Indonesia, korupsi mencakup tindakan menerima suap, di mana pemberian atau janji kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara bertujuan untuk membujuk

¹⁸ Sumardin, Matompo S Osgar, and Ida Lestiawati, "Tinjauan Yuridis Penyalahgunaan Narkoba Di Dalam Lembaga Pemasyarakatan (Lapas) Oleh Narapidana Yang Telah Divonis Hukuman Mati," *Jurnal Kolaboratif Sains* 2, no. 1 (2019): 1798–1812.

¹⁹ Bentonius Silitonga, Erna Karim, and Dan Puspitasari, "Keterlibatan Organized Crime Pada Perilaku Suap Di Kalangan Penegak Hukum Dalam Peredaran Gelap Narkoba (Studi Pada Kasus Suap Peredaran Gelap Narkoba Di Indonesia)," *Jurnal Kajian Stratejik Ketahanan Nasional* 2, no. 1 (2019), www.tribunnews.com.

²⁰ Dianita Catriningrum, "Suap Tilang : Kejahatan Sebagai Budaya Dalam Birokrasi Penegakan Hukum," 2018.

mereka melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya. Hal ini telah diatur dalam hukum Indonesia sejak tahun 1999. Ketika aparat penegak hukum, seperti polisi, jaksa, atau hakim, terlibat dalam praktik suap, dampaknya sangat merusak. Korupsi di kalangan penegak hukum mengakibatkan perongrongan terhadap sistem peradilan dan berpotensi menciptakan ketidakadilan serta kerugian bagi masyarakat. Praktik ini memungkinkan pelanggar hukum untuk menghindari tanggung jawab mereka, menghancurkan kepercayaan publik terhadap lembaga penegak hukum, dan membuat batas antara keadilan dan ketidakadilan semakin kabur.

Dalam penegakan hukum pidana narkoba di Indonesia, korupsi, terutama dalam bentuk suap, menjadi salah satu hambatan terbesar. Korupsi ini mengancam integritas dan ketangguhan sistem penegakan hukum, karena korupsi dapat memfasilitasi dan memperkuat bisnis narkoba. Faktor internal, seperti lingkungan yang permisif terhadap penyuapan, serta faktor eksternal, seperti pengaruh dari kejahatan terorganisir yang melibatkan pengacara, membuat praktik suap semakin sistemik dan mendarah daging di kalangan aparat penegak hukum. Kombinasi dari faktor internal dan eksternal ini menciptakan lingkungan yang kondusif bagi berkembangnya bisnis narkoba dengan relatif aman, memperburuk situasi penegakan hukum dimana terjadinya perlakuan tidak adil terhadap para tersangka. Penegakan hukum yang tidak mengindahkan prinsip “*equality before the law*”, sehingga menghasilkan perilaku diskriminatif, hal ini akan merusak tatanan sistem peradilan pidana (*criminal justice system*), sekaligus pencederaan terstruktur yang dapat menimbulkan citra buruk ²¹.

Memberi atau menerima sesuatu (uang, barang, atau yang lainnya) dengan maksud untuk mempengaruhi keputusan atau tindakan penerimanya adalah suap. Korupsi termasuk tindak pidana menerima suap. Memberi atau menjanjikan sesuatu kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara dengan maksud membujuk agar melakukan atau tidak melakukan sesuatu dalam jabatannya termasuk suap ²². Ketika aparat penegak hukum menerima suap atau memberikan suap untuk

²¹ Faisal Santiago, “Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi Oleh Penegak Hukum Untuk Terciptanya Ketertiban Hukum,” *Pagaruyuang Law Journal* 1, no. 1 (2017): 23–43.

²² Pemerintah Republik Indonesia, “Undan-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi” (Jakarta: JDIH Kementerian Sekretariat Negara, 1999), <https://doi.org/10.21143/jhp.vol13.no6.1001>.

mempengaruhi keputusan atau tindakan mereka, hal ini mengakibatkan terjadinya perongrongan sistem peradilan dan berpotensi menimbulkan ketidakadilan serta kerugian bagi masyarakat. Tindakan korupsi semacam ini dapat memungkinkan pelanggaran hukum untuk terhindar dari tanggung jawab mereka, merusak kepercayaan publik terhadap lembaga penegak hukum, dan mengaburkan batas antara keadilan dan ketidakadilan. Pemerintah telah mengeluarkan berbagai peraturan, termasuk Instruksi Presiden RI Nomor 10 Tahun 2016 tentang Aksi Pencegahan dan Pemberantasan Korupsi Tahun 2016. Namun, kenyataannya praktik penyuapan tetap menjadi bentuk korupsi yang paling umum terjadi dari tahun ke tahun.²³

4. Over Crowding

Kondisi Lapas di Indonesia saat ini masih menghadapi berbagai tantangan. Upaya perbaikan terus dilakukan, namun masih banyak yang harus dilakukan untuk mencapai kondisi Lapas yang ideal. Kondisi lembaga pemasyarakatan (Lapas) di Indonesia masih belum ideal. Lapas di Indonesia masih mengalami kelebihan kapasitas dan masih jauh dari memadai. Berdasarkan data Kementerian Hukum Narapidana kasus kejahatan Narkotika mendominasi. Tingginya jumlah penghuni Lapas menyebabkan ketidakseimbangan antara jumlah petugas dan narapidana, sehingga muncul masalah seperti kurang optimalnya program pembinaan, menurunnya kualitas layanan, serta meningkatnya risiko gangguan keamanan, seperti perkelahian dan kekerasan²⁴.

Tabel.1

Data Kapasitas dan Penghuni / Narapidana

	2019	2020	2021	2022	2023
Kapasitas	13.0446	13.2107	13.2682	13.5500	14.0424

²³ Y A Ardhiyanto, "Penguatan Budaya Penegakan Hukum Pada Penerapan ISO 37001 Untuk Meningkatkan Pelayanan Publik," *Kybernan: Jurnal Studi Kepemerintahan* 5, no. 1 (2022): 62–72, <http://www.jurnal-umbuton.ac.id/index.php/Kybernan/article/view/2120><https://www.jurnal-umbuton.ac.id/index.php/Kybernan/article/download/2120/1141>.

²⁴ Ditjenpas, "Laporan Kinerja Pemasyarakatan 2023," 2023, 1–367.

Pen ghuni	Na pi	20 1.643	20 0.607	22 6.708	22 5.877	21 9.815
	Ta hanan	64. 006	48. 532	47. 727	49. 289	52. 358
	Ju mlah Penghun i	26 5.649	24 9.139	27 4.435	27 5.166	27 2.173
Tingkat Hunian		20 3,65%	18 8,59%	20 6,84%	20 3,07%	19 3,82%

Sumber: Laporan Kinerja Pemasyarakatan 2023

Tabel.1 di atas menunjukkan bahwa setiap tahun Lembaga Pemasyarakatan mengalami kelebihan kapasitas hingga 2 kali lipat, dengan jumlah tahanan yang terus meningkat setiap tahunnya. Selain itu berdasarkan data Direktorat Jenderal Pemasyarakatan, Narapidana Penghuni Lapas di Indonesia didominasi oleh pelaku tindak pidana Narkotika yaitu orang yang ditahan atau dipenjara karena terlibat dalam kegiatan penyalahgunaan Narkotika, baik itu penggunaan, peredaran, atau produksi Narkotika. Fenomena ini menjadi salah satu gejala kurangnya sinergitas dalam sistem peradilan pidana terutama tindak pidana Narkotika, kurangnya pendekatan restorative justice untuk memilah pelaku kejahatan dan korban untuk dilakukan rehabilitasi.

Tabel.2

Data Narapidana Narkotika dan Total Narapidana

Tahun	Napi Narkotika	Total Semua Narapi	Persentase Narapidana Narkotika
2019	126.562	259.062	48,85%
2020	103.156	200.607	51,42%
2021	112.193	226.798	49,47%
2022	130.542	274.435	47.57%
2023	143.604	270.700	53.05%

Sumber: Laporan Kinerja Pemasyarakatan 2023

Tabel 2 di atas menampilkan Narapidana kasus kejahatan Narkotika mendominasi. Tingginya jumlah penghuni Lapas menyebabkan ketidakseimbangan dengan jumlah petugas, sehingga muncul berbagai masalah seperti tidak optimalnya program pembinaan, menurunnya kualitas layanan, dimana narapidana narkotika membutuhkan Layanan Rehabilitasi didalam Lembaga Pemasyarakatan. Rehabilitasi adalah hak setiap warga negara untuk memulihkan kesehatan mental dan fisik, baik fisik maupun psikis, bagi pecandu narkoba agar mereka dapat menjadi individu yang lebih baik. Proses rehabilitasi sangat bermanfaat dan efektif bagi pecandu narkotika untuk membantu mereka terbebas dari kecanduan ²⁵. Kondisi ini membutuhkan penanganan segera. Masalah ini bukan hanya tanggung jawab petugas Lapas, tetapi juga memerlukan kerja sama dari berbagai pihak, karena masih ada banyak lembaga yang memiliki pandangan keliru, yang berkontribusi pada terjadinya overcrowding.

Data pada tabel 2 juga menunjukan bahwa jumlah narapidana kasus narkotika setiap tahun mengalami peningkatan Penegakan hukum yang ketat menyebabkan over kapasitas di dalam Lembaga pemasyarakatan. Lapas dan rumah tahanan mengalami over capacity dikarenakan sebagian besar sudah terisi oleh pelaku tindak pidana Narkotika dan Penyalah Guna Narkotika (Fadholi et al., 2022). Kebijakan instansi penegak hukum (APH) dimana menempatkan orang didalam instansi penahanan dianggap sebagai prestasi kerja atas pemenuhan target Lembaga. Penyidik dan penuntut umum dalam memeriksa tersangka penyalah guna narkotika tidak sepenuhnya memahami ketentuan- ketentuan hukum yang berlaku, seharusnya dapat dipilah antara pecandu dan pengguna selaku korban yang harus mendapatkan akses rehabilitasi ²⁶.

Restorative Justice adalah pendekatan yang memfokuskan pada memulihkan kerugian yang ditimbulkan oleh tindak kriminal, baik kepada korban, pelaku, maupun komunitas, sambil tetap mempertimbangkan pertanggungjawaban pelaku. Keadilan restoratif adalah metode untuk menangani proses pidana yang melibatkan masyarakat, korban, dan pelaku kejahatan untuk memperoleh keadilan bagi

²⁵ Farrin Rizki Fernanda, "Efektivitas Pelaksanaan Rehabilitasi Sosisal Terhadap Warga Binaan Pemasyarakatan Di Lembaga Pemasyarakatan Narkotika Kelas IIA Lubuk Linggau," *SELL Journal* 5, no. 1 (2020): 55.

²⁶ Anang Iskandar, "Jalan Lurus : Penangan Penyalah Guna Narkotika Dalam Konstruksi Hukum Positif," *CV. Viva Tanpas - Karawang*, 2015, 6.

keduanya yang terlibat sehingga hal tersebut terjadi dimaksudkan untuk menciptakan lingkungan yang sama seperti ketika kejahatan terjadi untuk memberikan efek jera yang lebih besar kejahatan agar tidak terjadi²⁷. Restorative justice muncul sebagai respons terhadap beberapa kekurangan dalam sistem peradilan pidana tradisional yang berfokus pada retribusi (penghukuman) dan pemenjaraan. Dalam sistem peradilan pidana, Restorative Justice merupakan suatu pendekatan yang fokus pada perbaikan, rekonsiliasi, dan pemulihan hubungan yang rusak akibat tindak pidana. Strategi ini menekankan pada penanganan penyebab mendasar dari perilaku kriminal serta dampak psikologis, sosial, dan emosional terhadap korban, pelaku, dan masyarakat secara keseluruhan²⁸. Namun demikian implementasi Restorative Justice (keadilan restoratif) dan alternatif pidana masih belum maksimal. Keterbatasan alternatif pidana dan kurangnya penerapan Restorative Justice bisa disebabkan oleh beberapa faktor, seperti kurangnya pemahaman masyarakat, kurangnya pelatihan bagi aparat penegak hukum, serta keterbatasan sumber daya yang memadai. Penerapan Restorative Justice membutuhkan perubahan budaya dalam sistem peradilan pidana, yang membutuhkan waktu, komitmen, dan dukungan yang kuat dari berbagai pihak.

Berbagai peraturan sudah dibuat agar penyalahguna narkoba bagi diri sendiri bisa mendapatkan rehabilitasi. Karena pemenjaraan sudah tidak tepat digunakan sebagai sanksi bagi penyalahguna narkoba²⁹. Alternatif pidana seperti program rehabilitasi, pengurangan pidana melalui layanan masyarakat, atau penggunaan hukuman yang lebih proporsional sangat penting untuk dipertimbangkan dalam sistem peradilan. Pendekatan ini tidak hanya berfokus pada hukuman semata, tetapi juga pada pemulihan dan rehabilitasi pelaku, serta perlindungan kepentingan korban dan masyarakat. Dengan mengadopsi alternatif pidana ini, dapat memberikan solusi yang lebih holistik dan adil dalam menangani

²⁷ Eva Achjani Zulfa, "Implementation of Restorative Justice Principles in Indonesia: A Review," *International Journal of Science and Society* 2, no. 2 (2020): 317–27, <https://doi.org/10.54783/ijssoc.v2i2.161>.

²⁸ Maksum Rangkuti, "Restorative Justice Pengertian, Dasar Hukum, Syarat, Dan Penerapan," Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, 2023, <https://fahum.umsu.ac.id/restorative-justice-pengertian-dasar-hukum-syarat-dan-penerapan/>.

²⁹ Anisya Ramdlonaning and Eva Achjani Zulfa, "Analisis Kebijakan Rehabilitasi Bagi Penyalahguna Narkoba Di Indonesia," *Jurnal Ius Constituendum* 8, no. 1 (2023): 50, <https://doi.org/10.26623/jic.v8i1.6119>.

tindak kriminal. Program rehabilitasi, misalnya, dapat membantu pelaku untuk memahami kesalahan mereka, memperbaiki perilaku, dan mencegah pengulangan tindak kriminal di masa depan. Sementara itu, layanan masyarakat memungkinkan pelaku untuk memberikan kontribusi positif kepada masyarakat sebagai bentuk tanggung jawab atas perbuatan mereka. Penggunaan hukuman yang lebih proporsional juga penting untuk memastikan bahwa sanksi yang dijatuhkan sesuai dengan tingkat keseriusan kejahatan yang dilakukan, sehingga dapat mencegah adanya hukuman yang berlebihan atau tidak adil. Dengan demikian, pendekatan ini dapat mengurangi beban sistem peradilan dan lembaga pemasyarakatan, serta meningkatkan peluang reintegrasi sosial bagi pelaku tindak kriminal, sambil tetap menjaga keadilan dan keselamatan masyarakat.

C. Ultimum remedium

Ultimum remedium adalah istilah dalam hukum yang berarti "obat terakhir", yang merupakan salah satu asas dalam hukum pidana Indonesia. Ultimum remedium merupakan asas yang mengatakan bahwa hukum pidana hendaklah dijadikan upaya terakhir dalam hal penegakan hukum. Artinya, pidana penjara atau hukuman yang berat seharusnya tidak langsung digunakan, namun didahulukan dengan upaya lain seperti sanksi administrative dan sanksi perdata. Sumber resmi dari Ultimum remedium hanya ditemukan dalam penjelasan umum dari Undang-Undang No. 32 tahun 2009. Secara implisit, pengakuan terhadap prinsip ini dapat ditemukan dalam beberapa keputusan Mahkamah Konstitusi Indonesia. Hukum ekonomi tidak selalu murni hukum pidana (*mala in se*), tetapi sebagian besar termasuk hukum privat atau administratif. Idealnya, pelanggaran harus diselesaikan melalui prosedur hukum privat atau administratif³⁰. Hukum pidana digunakan sebagai jalan terakhir karena sanksi pidana memiliki dampak yang berat bagi pelanggar, seperti hilangnya kebebasan atau harta benda. Ultimum remedium bertujuan untuk mencari solusi yang lebih restorative (memulihkan) dan menjunjung tinggi keadilan.

Prinsip Ultimum Remedium mengajarkan bahwa:

³⁰ Yoserwan et al., "The Implementation of Ultimum Remedium Principle in Economic Criminal Law of Indonesia," *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues* 22, no. 2 (2019): 1–6.

- 1) Hukum pidana hanya diterapkan ketika tidak ada cara lain yang efektif untuk menyelesaikan suatu pelanggaran atau masalah. Hal ini bertujuan untuk mencegah overkriminalisasi dan mengurangi penggunaan hukuman yang mungkin terlalu keras. Sehingga Penggunaan Hukum Pidana dilakukan secara Proporsional.
- 2) Dengan membatasi penggunaan hukum pidana hanya untuk kasus-kasus yang benar-benar memerlukannya, sistem hukum dapat lebih fokus pada penanganan kasus yang serius dan menghindari beban yang berlebihan serta menjaga efektivitas sistem hukum.
- 3) Prinsip ini sejalan dengan konsep bahwa setiap orang memiliki hak atas kebebasan, dan bahwa pengekangan kebebasan seseorang melalui hukuman pidana harus dilakukan secara hati-hati dan proporsional demi perlindungan hak asasi manusia
- 4) Sebelum menggunakan hukum pidana, langkah-langkah lain seperti edukasi, pencegahan, atau penyelesaian alternatif harus diupayakan terlebih dahulu, sebagai upaya pendekatan preventif dan edukatif.

Pemberian sanksi pidana penjara bukan lagi menjadi efek jera yang efektif, bahkan di saat yang sama sanksi pidana tidak memberikan solusi³¹. Oleh karena itu, banyak ahli dan pembuat kebijakan mulai mengadvokasi pendekatan yang lebih restoratif dan rehabilitatif, untuk mencapai solusi yang lebih berkelanjutan bagi pelaku tindak pidana dan masyarakat luas. Terutama bagi anak sebagai penyalahguna narkoba akan sejalan dengan kebijakan diversifikasi. Hal ini didasarkan pada pertimbangan Polisi sebagai gerbang pertama yang menangani anak yang berkonflik dengan hukum menjadi penentu apakah seorang anak akan dilanjutkan ke proses peradilan atau tindakan informal lainnya seperti mediasi penal melalui program rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial tanpa harus dihadapkan dengan proses peradilan pidana³².

³¹ Vanessa, Heni Siswanto, and Fristia berdian Tamza, "Penerapan Asas Ultimum Remedium Dalam Penjatuh Sanksi Pidana Pada Perkara Penyalahgunaan Narkoba (Studi Perkara Pengadilan Negeri Tanjung Karang)," *Jurnal Hukum Dan Kewarganegaraan* 5, no. 8 (2024).

³² Imam Subaweh Arifin and Pujiyono, "Konsep Diversi Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Narkoba Di Masa Depan," *Perspektif Hukum*, 2020, 54–77, <https://doi.org/10.30649/ph.v20i2.20>.

D. Pidana Denda

Sistem pemidanaan di Indonesia pada awalnya diatur secara kodifikasi melalui Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). KUHP berfungsi sebagai landasan utama untuk berbagai jenis pidana yang dapat diterapkan di Indonesia, sebagaimana diatur dalam Pasal 10 KUHP yang isinya sebagai berikut:

“Pidana terdiri atas:

- a. Pidana pokok: 1. Pidana mati; 2. Pidana penjara; 3. Kurungan; 4. Denda.
- b. Pidana tambahan: 1. Pencabutan hak-hak tertentu; 2. Perampasan barang-barang tertentu; 3. Pengumuman putusan hakim”

Pidana penjara menjadi jenis hukuman yang paling sering dipilih oleh para perumus undang-undang saat merumuskan ancaman pidana, serta oleh para hakim dalam menjatuhkan hukuman bagi pelaku tindak pidana. Meskipun begitu, proses peradilan pidana yang bersifat konvensional mengenal adanya restitusi atau kompensasi kepada korban. Namun, konsep restorasi memiliki makna yang lebih luas daripada sekadar pemberian ganti rugi kepada korban.³³ Penerapan pidana denda belum maksimal. Pelaku lebih memilih untuk menjalankan pidana pengganti berupa pidana penjara³⁴. Hal ini tentu lebih menguntungkan terpidana secara pragmatis.

Kerasnya pidana yang dijatuhkan dalam tindak pidana narkoba nyatanya tidak mampu memberantas peredaran serta perdagangan gelapnya³⁵. Penerapan pidana denda tidak selalu dianggap negatif; bahkan, pidana denda bisa menjadi alternatif bagi pelaku tindak pidana narkoba dan peredaran prekursor narkoba untuk menghindari hukuman penjara sambil tetap memberikan efek jera. Pendekatan untuk menangani narkoba dengan mendenda pengguna dan pengedar, daripada hanya menghukum dengan penjara, dilihat dari sudut pandang ekonomi dan efisiensi dalam system. Beberapa alasan dari perspektif ekonomi mengapa pendekatan ini bisa dianggap lebih efektif:

³³ La Niasa, St. Fatmawati L, and Amir Faisal, “Penerapan Restorative Justice Dalam Kerangka Ultimatum Remidium Terhadap Penanganan Tindak Pidana,” *Sultra Law Review* 4, no. April (2022): 79–92.

³⁴ Mely Chinthya Devi, “Tinjauan Terhadap Ancaman Pidana Denda Bagi Pelaku Illicit Traffic Dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkoba” (2013).

³⁵ Wiwik Diah Muliasih and Itok Dwi Kurniawan, “Telaah Celah Pemenuhan Pidana Denda Dalam Penegakan Hukum Bagi Pengedar Narkoba,” *Verstek* 11, no. 2 (2023): 179, <https://doi.org/10.20961/jv.v11i2.71603>.

- 1) Pengurangan Beban Penjara: Penjara yang penuh sesak (overcrowding) merupakan masalah besar yang menguras sumber daya negara. Dengan mendenda pengguna dan pengedar narkoba, negara dapat mengurangi jumlah orang yang harus dipenjara, sehingga mengurangi beban finansial terkait perawatan, pengamanan, dan administrasi penjara.
- 2) Pemasukan Negara: Denda yang dikenakan kepada pengguna dan pengedar bisa menjadi sumber pemasukan bagi negara. Uang yang terkumpul dari denda ini dapat dialokasikan untuk program pencegahan narkoba, rehabilitasi, dan kampanye kesadaran publik.
- 3) Efek Jera Ekonomis: Denda yang signifikan dapat memberikan efek jera bagi pelaku, terutama jika mereka merasa kehilangan aset atau pendapatan yang besar. Hal ini bisa lebih efektif daripada penjara, terutama jika hukuman penjara dianggap tidak sebanding dengan keuntungan dari penjualan narkoba.
- 4) Fokus pada Penegakan Hukum yang Lebih Efektif: Dengan berfokus pada denda, sistem hukum dapat lebih efisien dalam menindak pelanggaran tanpa harus melalui proses peradilan yang panjang dan mahal. Ini memungkinkan sumber daya hukum dialokasikan untuk kejahatan yang lebih berat atau untuk penanganan kartel besar yang lebih berbahaya.
- 5) Rehabilitasi dan Edukasi: Dana yang diperoleh dari denda bisa digunakan untuk mendanai program rehabilitasi dan edukasi bagi pengguna narkoba, membantu mereka keluar dari kecanduan dan mencegah penyalahgunaan di masa depan.

Pidana denda narkoba berbeda dengan legalisasi narkoba, dan ini menjadi dua konsep yang berbeda dalam konteks hukum dan kebijakan narkoba. Besaran denda yang ditetapkan di dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkoba berkisar antara Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah) sampai dengan Rp.

20.000.000.000,00 (dua puluh miliar rupiah)³⁶. Penerapan *restorative justice* dengan menjadikan pidana ganti rugi sebagai pidana pokok dalam penyelesaian perkara kejahatan³⁷. Terutamanya bagi para pengguna/penyalahguna narkoba seperti disebutkan dalam Pasal 128 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 dapat efektif dilaksanakan adalah orang tua/wali pecandu narkoba yang dengan sengaja tidak melapor harus dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) bulan atau denda paling banyak Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah). Hal ini dapat memberikan pelajaran terhadap orang tua atau wali pecandu narkoba sehingga kedepannya orang tua atau wali pecandu narkoba tersebut lebih memperhatikan anak-anaknya untuk tidak terjerat kembali sebagai pecandu narkoba³⁸. Dengan menjatuhkan sanksi pidana denda terhadap pelaku tindak pidana pelanggaran, dapat dihindarkan dampak negatif dan mencegah hal-hal yang tidak diinginkan terutamanya stigma negatif bagi penyalahguna narkoba. Hukuman denda tidak mencemari nama baik atau kehormatan orang yang melakukan pelanggaran³⁹.

Jika dibandingkan dengan Pidana Mati yang penuh dengan kontroversi dalam penerapan kebijakan tersebut, maka pidana denda memiliki keunggulan dalam fleksibilitas dan potensi untuk diterapkan lebih adil. Perdebatan pidana mati disebabkan oleh adanya perbedaan pendapat definisi pembatasan hak asasi manusia dan pandangan mengenai masuknya kejahatan narkoba ke dalam kejahatan paling berat⁴⁰. Namun, penting untuk dicatat bahwa pendekatan pidana denda juga memiliki tantangan, seperti risiko meningkatnya ketidakadilan sosial (misalnya, pengguna yang miskin mungkin tidak mampu membayar denda), potensi korupsi

³⁶ Nursiti & Bambang, “Disparitas Penjatuhan Pidana Kurungan Pengganti Pidana Denda Dalam Putusan Kasus Narkoba,” *Kanun Jurnal Ilmu Hukum* 17, no. 2 (2015): 303–25, <http://www.e-repository.unsyiah.ac.id/kanun/article/view/6065>.

³⁷ Erdianto Effendi, “Penjatuhan Pidana Ganti Rugi Sebagai Pidana Pokok Dalam Kejahatan Terhadap Harta Benda,” *Jurnal Usm Law Review* 5, no. 2 (2022): 618, <https://doi.org/10.26623/julr.v5i2.5355>.

³⁸ Haspenri Cibro, “Efektivitas Penerapan Pasal 128 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Terhadap Orang Tua Atau Wali Pecandu Narkoba Yang Sengaja Tidak Melapor Di Wilayah Hukum Kepolisian Resor Tanjung Jabung Timur” (2022).

³⁹ Risma Wanti et al., “Sanksi Pidana Denda Dan Manfaatnya Bagi Pelaku Tindak Pidana Pelanggaran Menurut Buku III KUHP,” *Consensus : Jurnal Ilmu Hukum* 2, no. 3 (2024): 113–20, <https://doi.org/10.46839/consensus.v2i2.75>.

⁴⁰ Christiana Simatupang et al., “Policy Narrative Analyst: Death Penalty for Drug Convicts in Indonesia,” *International Journal of Engineering Business and Social Science* 2, no. 01 (2023): 747–56, <https://doi.org/10.58451/ijebss.v2i01.113>.

dalam penegakan denda, dan perlu adanya sistem yang transparan dan adil untuk menetapkan besaran denda serta menanganinya secara efektif. Pendekatan ini juga harus diimbangi dengan program pencegahan, pengawasan, dan rehabilitasi yang kuat untuk meminimalkan dampak negatif narkoba di masyarakat.

E. Belajar dari Belanda

Beberapa negara telah berhasil menerapkan pidana denda sebagai bentuk hukuman yang efektif, terutama untuk pelanggaran ringan, ekonomi, dan lingkungan. Negara-negara ini menerapkan pidana denda dalam sistem peradilan mereka dengan tujuan mendorong pelaku untuk bertanggung jawab atas pelanggaran mereka tanpa harus menambah beban penjara. Belanda dikenal dengan sistem hukum yang memberikan diskresi luas kepada hakim dalam menjatuhkan hukuman, termasuk pidana denda. Sistem hukum di Belanda menerapkan hukuman non pemenjaraan kepada pelaku pidana yang diancam dengan pidana di bawah 6 tahun⁴¹. Dalam kasus narkoba, hakim dapat memilih untuk memberikan denda sebagai alternatif dari hukuman penjara, tergantung pada keparahan tindak pidana dan situasi terdakwa. Denda ini bisa menjadi pilihan yang lebih menguntungkan bagi negara karena tidak memerlukan biaya pemeliharaan penjara.

Belanda mengizinkan penggunaan obat-obatan ringan berdasarkan Undang-Undang Opium Belanda. Di Belanda, konsumsi ganja dan pembelian ganja dapat dilakukan di kedai kopi berlisensi. Legalisasi obat-obatan jenis tertentu untuk tujuan tertentu terjadi karena Belanda ingin memberikan kepastian hukum kepada warganya. Belanda ingin memastikan perdagangan narkoba tidak dilakukan oleh organisasi kriminal yang merugikan warganya. Selain itu, Belanda juga menyediakan fasilitas kesehatan yang memadai bagi pecandu narkoba⁴². Belanda telah terbukti mengurangi jumlah pecandu, jumlah orang yang terinfeksi HIV melalui jarum suntik, dan jumlah kematian terkait narkoba. Inilah perbedaan kebijakan narkoba di Indonesia dan Belanda. Indonesia lebih mengedepankan

⁴¹ Asep Nursobah, "Pidana 'Non Pemenjaraan' Di Belanda Berhasil Menurunkan Tingkat Hunian LP," 2023, <https://kepaniteraan.mahkamahagung.go.id/publikasi/seputar-kunjungan-hoge-raad-2023/2220-pidana-non-pemenjaraan-di-belanda-berhasil-menurunkan-tingkat-hunian-lp>.

⁴² Paundria Dwijo Hapsari, Awallia Septiyana Putri, and Henzie Kerstan, "Legal Policy for Drug Users in Indonesia and the Netherlands," *Journal of Creativity Student* 7, no. 1 (2022): 35–66, <https://doi.org/10.15294/jcs.v7i1.36206>.

kebijakan yang bersifat menghukum, hal ini terlihat dari pemberian hukuman terhadap pengguna narkoba. Sebaliknya, Belanda memprioritaskan kebijakan non-kriminal, sebagaimana dibuktikan dengan pemberantasan narkoba yang intensif.

Perbandingan antara pengaturan psikotropika di Indonesia dan Belanda sangatlah berbeda. Di Indonesia sendiri pengaturan terhadap Psikotropika sangatlah ketat dan dilarang keras, sedangkan dapat dilihat bahwa di Belanda sendiri psikotropika merupakan hal yang diwajibkan, bahkan oleh pihak yang berwenang seperti kepolisian⁴³. Yang bisa ditiru Indonesia dari kebijakan narkoba Belanda adalah pencegahan narkoba melalui pengendalian negara terhadap peredaran narkoba dengan fasilitas kesehatan yang memadai. Penerapan sanksi pidana dalam Undang-Undang Narkotika yang bersifat pembalasan ini didasarkan pada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berfokus pada pembalasan. Indonesia perlu mengurangi hukuman bagi pecandu narkoba. Mengkriminalisasi pecandu narkoba tidak akan menyelesaikan masalah.

F. Analisis UU No. 1 Tahun 2023

Undang-undang No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) mengatur tentang berbagai tindak pidana, termasuk narkoba. Undang-undang ini mencabut sebagian undang-undnag 35 tahun 2009 tentang narkoba, yakni Pasal 111 sampai dengan Pasal 126⁴⁴. Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) memberikan beberapa perubahan dan penyesuaian terhadap aturan tindak pidana narkoba, yang juga diatur secara spesifik dalam Undang-undang No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

Dalam KUHP 2023, pelaksanaan hukuman mati diberikan beberapa keringanan, seperti peninjauan ulang setelah 10 tahun. Hukuman mati pada kasus narkoba hanya diberikan pada pelaku pengedar atau bandar narkoba yang membahayakan masyarakat secara luas, dengan mempertimbangkan usia, keadaan

⁴³ Yuni Priskila Ginting, "Perbandingan Hukum Indonesia Dan Belanda Mengenai Psikotropika," *Jurnal Pengabdian West Science* 2, no. 08 (2023): 674–84, <https://doi.org/10.58812/jpws.v2i08.536>.

⁴⁴ Pemerintah Republik Indonesia, "Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana," 2023, <https://peraturan.bpk.go.id/Details/234935/uu-no-1-tahun-2023>.

psikologis, dan kontribusi sosial pelaku. Hukuman mati ini diterapkan sebagai pilihan terakhir dan masih memungkinkan adanya grasi atau pengampunan jika terpidana menunjukkan perubahan perilaku yang signifikan selama masa pidana ⁴⁵.

KUHP 2023 mempertegas prinsip "dekriminalisasi sebagian" pada pengguna narkoba tertentu, yaitu mereka yang dianggap sebagai korban penyalahgunaan narkoba. Dengan pendekatan ini, pengguna yang direhabilitasi atau yang bukan bagian dari jaringan peredaran gelap akan lebih diarahkan pada rehabilitasi daripada hukuman pidana. KUHP 2023 mengakui pentingnya rehabilitasi bagi pengguna narkoba, terutama bagi yang ketergantungan. Ini sesuai dengan tujuan penegakan hukum yang tidak hanya menghukum, tetapi juga mencegah dan mengurangi dampak buruk penyalahgunaan narkoba. KUHP 2023 memasukkan prinsip *restorative justice* dalam penanganan kasus narkoba, Prinsip ini diterapkan dengan tujuan agar para pengguna narkoba yang tergolong sebagai korban mendapatkan kesempatan rehabilitasi dan reintegrasi ke dalam masyarakat, hal ini menunjukkan adanya perubahan paradigma dalam penegakan hukum yang lebih manusiawi. Dalam pelaksanaan di pengadilan, pertimbangan harus diberikan hakim pada kasus yang menyangkut pengguna narkoba di tingkat konsumsi pribadi. Undang-undang ini berusaha untuk menghormati hak asasi manusia, terutama bagi pengguna yang berpotensi direhabilitasi.

PENUTUP

KESIMPULAN

Sebagai Bisnis Ilegal, Narkoba merupakan industri yang sangat menguntungkan dengan rantai pasokan kompleks dan strategi pemasaran yang canggih. Meskipun penegakan hukum semakin ketat, bisnis ini tetap berkembang, berkontribusi pada masalah sosial dan kesehatan masyarakat. Penyalahgunaan narkoba tidak hanya berdampak pada individu, tetapi juga pada keluarga dan masyarakat. Masalah kesehatan mental, kejahatan terorganisir, dan korupsi di aparat penegak hukum menjadi tantangan serius dalam penanganan masalah ini. Lembaga pemasyarakatan di Indonesia mengalami kelebihan kapasitas, terutama

⁴⁵ Parhan Muntafa et al., "Penerapan Hukum Pidana Mati Bersyarat Dalam Kuhp Baru Di Hubungkan Dengan Asas Kepastian Hukum" 4, no. 2 (2023): 130–36.

karena banyaknya narapidana kasus narkoba. Pendekatan rehabilitasi dan restorative justice perlu diterapkan untuk mengatasi masalah ini secara efektif. Prinsip ultimum remedium menunjukkan bahwa hukuman pidana seharusnya menjadi pilihan terakhir, dengan mempertimbangkan alternatif seperti rehabilitasi dan denda. Pendekatan ini dapat mengurangi beban penjara dan memberikan solusi yang lebih adil. Perbandingan Kebijakan narkoba di Belanda yang lebih fokus pada kesehatan dan rehabilitasi bisa menjadi model bagi Indonesia. Pendekatan non-kriminal terhadap pecandu narkoba lebih efektif dibandingkan dengan pendekatan yang menghukum. Perlu adanya reformasi dalam undang-undang yang mengatur narkoba, termasuk pengurangan hukuman bagi pecandu dan lebih banyak dukungan untuk program rehabilitasi. Penanganan masalah narkoba memerlukan pendekatan yang komprehensif dan berkelanjutan, mengedepankan rehabilitasi dan keadilan sosial untuk menciptakan masyarakat yang lebih sehat dan aman.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

- BNN BRIN BPS. "Penelitian Pengukuran Prevalensi Penyalahgunaan Narkoba Tahun 2023." *Badan Narkotika Nasional Republik Indonesia*, 2023.
- Catriningrum, Dianita. "Suap Tilang : Kejahatan Sebagai Budaya Dalam Birokrasi Penegakan Hukum," 2018.
- Cibro, Haspenri. "Efektivitas Penerapan Pasal 128 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Terhadap Orang Tua Atau Wali Pecandu Narkoba Yang Sengaja Tidak Melapor Di Wilayah Hukum Kepolisian Resor Tanjung Jabung Timur," 2022.
- Devi, Mely Chinthya. "Tinjauan Terhadap Ancaman Pidana Denda Bagi Pelaku Illicit Traffic Dalam Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkoba," 2013.
- Dinar, Muhammad, and Muhammad Hasan. *Pengantar Ekonomi: Teori Dan Aplikasi*. CV. Nur Lina, 2018.
- Ditjenpas. "Laporan Kinerja Pemasyarakatan 2023," 2023, 1–367.

Iskandar, Anang. "Jalan Lurus : Penangan Penyalah Guna Narkotika Dalam Konstruksi Hukum Positif." *CV. Viva Tanpas - Karawang*, 2015, 6.

Muntafa, Parhan, Ade Mahmud, Fakultas Hukum, Universitas Islam Bandung, Kota Bandung, Kepastian Hukum, and Pidana Bersyarat. "Penerapan Hukum Pidana Mati Bersyarat Dalam Kuhp Baru Di Hubungkan Dengan Asas Kepastian Hukum" 4, no. 2 (2023): 130–36.

Sumardin, Matompo S Osgar, and Ida Lestiawati. "Tinjauan Yuridis Penyalahgunaan Narkotika Di Dalam Lembaga Pemasyarakatan (Lapas) Oleh Narapidana Yang Telah Divonis Hukuman Mati." *Jurnal Kolaboratif Sains* 2, no. 1 (2019): 1798–1812.

Supratman, Dindin, Arthur Josias, and Simon Runturambi. "Permasalahan Narkoba Di Indonesia Dan Ancaman Bonus Demografi" 5, no. 1 (2022).

Williams, Paul D. *Security Studies: An Introdcution Third Edition*, 2018.

Jurnal:

Ardhiantoro, Y A. "Penguatan Budaya Penegakan Hukum Pada Penerapan ISO 37001 Untuk Meningkatkan Pelayanan Publik." *Kybernan: Jurnal Studi Pemerintahan* 5, no. 1 (2022): 62–72. <http://www.jurnal-umbuton.ac.id/index.php/Kybernan/article/view/2120%0Ahttps://www.jurnal-umbuton.ac.id/index.php/Kybernan/article/download/2120/1141>.

Effendi, Erdianto. "Penjatuhan Pidana Ganti Rugi Sebagai Pidana Pokok Dalam Kejahatan Terhadap Harta Benda." *Jurnal Usm Law Review* 5, no. 2 (2022): 618. <https://doi.org/10.26623/julr.v5i2.5355>.

Fafore, Olumide, and Abimbola Adekoye. "An Overview of the Effects of Organized Crime on Southern Africa." *Journal of African Foreign Affairs* 6, no. 1 (2019): 107–18. <https://doi.org/10.31920/2056-5658/2019/v6n1a6>.

Faisal Santiago. "Penegakan Hukum Tindak Pidana Korupsi Oleh Penegak Hukum Untuk Terciptanya Ketertiban Hukum." *Pagaruyuang Law Journal* 1, no. 1 (2017): 23–43.

Fernanda, Farrin Rizki. "Efektivitas Pelaksanaan Rehabilitasi Sosisal Terhadap Warga Binaan Pemasyarakatan Di Lembaga Pemasyarakatan Narkotika Kelas IIA Lubuk Linggau." *SELL Journal* 5, no. 1 (2020): 55.

Ginting, Yuni Priskila. "Perbandingan Hukum Indonesia Dan Belanda Mengenai Psikotropika." *Jurnal Pengabdian West Science* 2, no. 08 (2023): 674–84. <https://doi.org/10.58812/jpws.v2i08.536>.

Hapsari, Paundria Dwijo, Awallia Septiyana Putri, and Henzie Kerstan. "Legal Policy for Drug Users in Indonesia and the Netherlands." *Journal of*

- Creativity Student* 7, no. 1 (2022): 35–66.
<https://doi.org/10.15294/jcs.v7i1.36206>.
- Hendianti, Gian Nurmaindah, and Penpaktr Uthis. “Factors Related to Methamphetamine Relapse Risk among Clients in the Substance Rehabilitation Center of National Narcotics Board in West Java, Indonesia.” *Journal of Health Research* 32, no. 4 (2018): 279–87.
<https://doi.org/10.1108/JHR-05-2018-035>.
- Imam Subaweh Arifin, and Pujiyono. “Konsep Diversi Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Narkotika Di Masa Depan.” *Perspektif Hukum*, 2020, 54–77. <https://doi.org/10.30649/ph.v20i2.20>.
- Junef, Muhar. *Pengendalian Peredaran Narkotika Pada Lapas Atau Rutan Dalam Perspektif Warga Binaan Pemasyarakatan Dan Pegawai. Pengendalian Peredaran Narkotika Pada Lapas Atau Rutan Dalam Perspektif Warga Binaan Pemasyarakatan Dan Pegawai*, 2021.
<https://doi.org/10.30641/kumhampress.81>.
- Lumban Tobing, Fredy Buhama. “Aktivitas Drug Trafficking Sebagai Isu Keamanan Yang Mengancam Stabilitas Negara.” *Global : Jurnal Politik Internasional* 5, no. 1 (2002). <https://doi.org/10.7454/global.v5i1.320>.
- Mohseni, Fahimeh, Kasra Rahimi, Mohammad Niroumand Sarvandani, Zhaleh Jamali, Seyedeh Masoumeh Seyedhosseini Tamijani, and Raheleh Rafeiee. “Lapse and Relapse Rates in Narcotics Anonymous versus Methadone Maintenance Treatment: A 12-Month Prospective Study.” *Iranian Journal of Psychiatry* 17, no. 1 (2022): 1–13. <https://doi.org/10.18502/ijps.v17i1.8044>.
- Muliasih, Wiwik Diah, and Itok Dwi Kurniawan. “Telaah Celah Pemenuhan Pidana Denda Dalam Penegakan Hukum Bagi Pengedar Narkotika.” *Verstek* 11, no. 2 (2023): 179. <https://doi.org/10.20961/jv.v11i2.71603>.
- Niasa, La, St. Fatmawati L, and Amir Faisal. “Penerapan Restorative Justice Dalam Kerangka Ultimum Remidium Terhadap Penanganan Tindak Pidana.” *Sultra Law Review* 4, no. April (2022): 79–92.
- Nursiti & Bambang. “Disparitas Penjatuan Pidana Kurungan Pengganti Pidana Denda Dalam Putusan Kasus Narkotika.” *Kanun Jurnal Ilmu Hukum* 17, no. 2 (2015): 303–25. <http://www.e-repository.unsyiah.ac.id/kanun/article/view/6065>.
- Osler, Mark, and Thea Johnson. “Why Not Treat Drug Crimes as White-Collar Crimes?” *Wayne Law Review* 61, no. 1 (2015): 1–26.
- Pemerintah Republik Indonesia. “Undan-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.” Jakarta: JDIH Kementerian Sekretariat Negara, 1999.
<https://doi.org/10.21143/jhp.vol13.no6.1001>.

- Rahmawati, Fika, ; Dewi, Margaretha ; Hanita, and Anang Iskandar. "Ketahanan Sosial Masyarakat Di Kawasan Rawan Narkotika : Studi Kasus Di Kampung Muara Bahari Tanjung Priok Jakarta Utara." *Jurnal Kajian Strategik Ketahanan Nasional* 4, no. 1 (2021): 5–14. <https://doi.org/10.7454/jkskn.v4i1.10046>.
- Ramdlonaning, Anisya, and Eva Achjani Zulfa. "Analisis Kebijakan Rehabilitasi Bagi Penyalahguna Narkotika Di Indonesia." *Jurnal Ius Constituendum* 8, no. 1 (2023): 50. <https://doi.org/10.26623/jic.v8i1.6119>.
- Simatupang, Christiana, Arthur Josias Simon Runturambi, Benny Jozua Mamoto, Benny Jozua Mamoto, and Palupi Lindiasari Samputra. "Policy Narrative Analyst: Death Penalty for Drug Convicts in Indonesia." *International Journal of Engineering Business and Social Science* 2, no. 01 (2023): 747–56. <https://doi.org/10.58451/ijebss.v2i01.113>.
- Siregar, S A. "Analisis Kriminologi Terhadap Anggota Kepolisian Pelaku Pencucian Uang Yang Berasal Dari Kejahatan Narkotika." *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Hukum [JIMHUM ...* 1 (2021): 1–13. <http://jurnalmahasiswa.umsu.ac.id/index.php/jimhum/article/view/858>.
- Vanessa, Heni Siswanto, and Fristia berdian Tamza. "Penerapan Asas Ultimum Remedium Dalam Penjatuhan Sanksi Pidana Pada Perkara Penyalahgunaan Narkotika (Studi Perkara Pengadilan Negeri Tanjung Karang)." *Jurnal Hukum Dan Kewarganegaraan* 5, no. 8 (2024).
- Wanti, Risma, Imam Verdinand, Annisa Dwi Salimah, Saryanto Saryanto, M.Rafi Akbar, and Windi Arista. "Sanksi Pidana Denda Dan Manfaatnya Bagi Pelaku Tindak Pidana Pelanggaran Menurut Buku III KUHP." *Consensus : Jurnal Ilmu Hukum* 2, no. 3 (2024): 113–20. <https://doi.org/10.46839/consensus.v2i2.75>.
- Yoserwan, Elwi Danil, Kurnia Warman, and Yulfasni. "The Implementation of Ultimum Remedium Principle in Economic Criminal Law of Indonesia." *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues* 22, no. 2 (2019): 1–6.
- Zulfa, Eva Achjani. "Implementation of Restorative Justice Principles in Indonesia: A Review." *International Journal of Science and Society* 2, no. 2 (2020): 317–27. <https://doi.org/10.54783/ijsoc.v2i2.161>.
- Website:**
BNN RI. *Permasalahan Narkotika Di Indonesia (Sebuah Catatan Lapangan)*, 2020. <https://ppid.bnn.go.id/konten/unggah/2020/10/Permasalahan-Narkotika-di-Indonesia-Sebuah-Catatan-Lapangan-2019.pdf>.
- Marcel, Joseflim. "Apa Itu Bisnis?," 2023. <https://stekom.ac.id/artikel/apa-itu-bisnis>.

- Nursobah, Asep. "Pidana 'Non Pemenjaraan' Di Belanda Berhasil Menurunkan Tingkat Hunian LP," 2023. <https://kepaniteraan.mahkamahagung.go.id/publikasi/seputar-kunjungan-hoge-raad-2023/2220-pidana-non-pemenjaraan-di-belanda-berhasil-menurunkan-tingkat-hunian-lp>.
- . "Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945." *Mahkamah Konstitusi*, 2002. https://jdih.mkri.id/mg58ufsc89hrsg/UUD_1945_Perubahan.pdf.
- . "Undang-Undang Nomor 35 2009 Tentang Narkotika," 2009. <https://peraturan.go.id/common/dokumen/ln/2009/uu35-2009.pdf>.
- . "Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana," 2023. <https://peraturan.bpk.go.id/Details/234935/uu-no-1-tahun-2023>.
- Rangkuti, Maksum. "Restorative Justice Pengertian, Dasar Hukum, Syarat, Dan Penerapan." Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, 2023. <https://fahum.umsu.ac.id/restorative-justice-pengertian-dasar-hukum-syarat-dan-penerapan/>.
- Silitonga, Bentonius, Erna Karim, and Dan Puspitasari. "Keterlibatan Organized Crime Pada Perilaku Suap Di Kalangan Penegak Hukum Dalam Peredaran Gelap Narkotika (Studi Pada Kasus Suap Peredaran Gelap Narkotika Di Indonesia)." *Jurnal Kajian Stratejik Ketahanan Nasional* 2, no. 1 (2019). www.tribunnews.com,.
- WHO. "WHO Remains Firmly Committed to the Principles Set out in the Preamble to the Constitution." Accessed April 4, 2024. <https://www.who.int/about/accountability/governance/constitution#:~:text=Health is a state of,belief%2C economic or social condition>.

Belajar Nilai-Nilai Kearifan Lokal dalam Penataan Ruang Kampung Adat Bena

Mary Grace Megumi Maran^{1*}, Maria Theresia Geme², Benediktus Peter Lay³

¹ Universitas Katolik Widya Mandira, Indonesia, Email: meggymarygrace@gmail.com

² Universitas Katolik Widya Mandira, Indonesia, Email: gmariatheresia@gmail.com

³ Universitas Katolik Widya Mandira, Indonesia, Email: benediktuslay12@gmail.com

Article Information

Article History:

Received : 29-07-2024

Revised : 15-11-2024

Accepted : 26-11-2024

Published : 28-11-2024

Keyword:

Spatial Planning;

Local Wisdom;

Kampung Adat Bena;

Abstract

Spatial planning is one of the elements to realize a harmonious life. Spatial planning can be guided by national law and local wisdom. The purpose of this study is to determine and analyze the implementation of spatial planning in Kampung Adat Bena based on local wisdom. In addition, this study aims to determine and analyze the correlation between the implementation of spatial planning in Kampung Adat Bena based on local wisdom with regulations governing spatial planning. This research is an empirical legal research with the approach of legal sociology, legal history, and legislation. The results show that the implementation of spatial planning in Kampung Adat Bena based on local wisdom consists of a planning process, implementation of plans that produce components or areas, as well as prohibitions and sanctions based on local wisdom values adopted by the community. The value of local wisdom such as mutual cooperation, togetherness, justice, benefits, environmental balance, and harmony between Ga'e Dewa and indigenous peoples through the intermediary Ine Ebu. In addition, there are several components in the implementation of spatial planning in Kampung Adat Bena based on local wisdom that have a correlation with laws and regulations on spatial planning. However, the implementation of spatial planning in Kampung Adat Bena based on local wisdom also has several characteristics that are different from those regulated in the laws and regulations on spatial planning.

Abstrak

Penataan ruang merupakan salah satu unsur untuk mewujudkan kehidupan yang serasi. Penataan ruang dapat berpedoman pada hukum nasional maupun pada kearifan lokal. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui dan menganalisis pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal. Selain itu penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan menganalisis korelasi antara pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal dengan peraturan yang mengatur tentang penataan ruang. Penelitian ini merupakan penelitian hukum empiris dengan pendekatan sosiologi hukum, sejarah hukum, dan peraturan perundang-undangan. Hasil penelitian menunjukan bahwa pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal terdiri dari proses perencanaan, pelaksanaan rencana yang menghasilkan komponen atau kawasan, serta larangan dan sanksi yang didasarkan pada nilai kearifan lokal yang dianut masyarakat. Nilai kearifan lokal tersebut seperti gotong royong, kebersamaan, keadilan, kemanfaatan, keseimbangan lingkungan, dan keharmonisan antara Ga'e Dewa dengan masyarakat adat melalui perantara Ine Ebu. Selain itu terdapat beberapa komponen dalam pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal yang mempunyai korelasi dengan peraturan perundang-undangan tentang penataan ruang. Namun dalam pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal juga mempunyai beberapa ciri khas yang berbeda dengan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan tentang penataan ruang.

PENDAHULUAN

Indonesia merupakan negara yang memiliki beragam masyarakat adat beserta nilai-nilai tradisional yang dianut oleh masyarakat tersebut. Hal ini juga didukung oleh ketentuan yang diatur dalam Pasal 18B ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (UUD 1945) sebagai konstitusi negara Indonesia yang memberikan pengakuan dan penghormatan kepada kedudukan masyarakat adat serta nilai-nilai tradisionalnya. Masyarakat adat yang ada di Indonesia mempunyai keunikan dan ciri khas yang menjadi unsur pembentuk identitas dari masyarakat adat tersebut. Apapun bentuk dan ciri-ciri yang dimiliki oleh masyarakat adat, semuanya mempunyai hubungan yang erat dengan kearifan lokal karena di dalam aktivitas atau pun kegiatan yang dilakukan oleh masyarakat terkandung nilai-nilai kearifan lokal.

Kearifan lokal sendiri terdiri dari dua kata yakni kearifan yang berasal dari kata arif dan kata lokal. Kearifan diartikan sebagai tahu, bijak atau pandai. Sedangkan lokal diartikan sebagai tempat, setempat, atau daerah.¹ Berdasarkan penjelasan tersebut, kearifan lokal dapat diartikan sebagai pengetahuan yang dimiliki oleh masyarakat di suatu daerah atau di suatu wilayah yang di dalamnya terkandung nilai-nilai. Kearifan lokal juga terdiri dari beberapa unsur yakni: sebuah tradisi, daerah atau locali, dan terdapat nilai yang bersumber dari Tuhan maupun nilai lainnya. Artinya adalah masyarakat di sebuah daerah tertentu termasuk juga dengan masyarakat adat Bena di Kampung Adat Bena mempunyai tradisi dan nilai-nilai yang menjadi pedoman dan diwujudkan dalam segala aktivitas dan aspek kehidupan mereka. Hal ini sesuai dengan pengertian kearifan lokal menurut I Ketut Gobya yang diartikan sebagai kebenaran yang sudah mentradisi atau ajeg dalam suatu daerah, yang di dalamnya terdapat perpaduan nilai-nilai suci firman Tuhan dan berbagai nilai lain yang ada.²

Kearifan lokal juga mempunyai hubungan keterkaitan dengan kebudayaan. Dalam hal ini, wujud kearifan lokal seperti pandangan hidup dan pengetahuan tradisional yang diimplementasikan dalam kehidupan sehari-hari merupakan

¹ Ahmad Ulil Aedi, "Penyelesaian Tindak Pidana Ringan Melalui Kearifan Lokal dalam Pembangunan Sistem Hukum Nasional", *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 1, No. 1, April 2019, Hal. 119.

² Jekson Bardame dan Charles A. Ray Lombogia, "Merajut Tradisi di Tengah Transisi: Pendidikan Lingkungan Hidup Berbasis Kearifan Lokal dalam Budaya Mapalus Suku Minahasa", *Tumou Tou*, Vol. 7, No. 2, Juli 2020, Hal. 137.

bagian dari kebudayaan. Berdasarkan Pasal 1 angka 1 UU Nomor 5 Tahun 2017 tentang Pemajuan Kebudayaan, kebudayaan diartikan sebagai segala sesuatu yang berkaitan dengan cipta, rasa, karsa, dan hasil karya masyarakat. Menurut pendapat Tylor yang dikutip oleh Elza Amalia Salsya Bani, kebudayaan merupakan sebuah kesatuan yang terdiri dari ilmu pengetahuan, kepercayaan, seni, perilaku, adat istiadat, serta sebuah kemahiran. Kesatuan unsur kebudayaan tersebut dihasilkan dari kebiasaan yang dilakukan oleh manusia.³ Selain itu, berdasarkan wawancara dengan Prof. Dr. MG. Endang Sumiarni, S.H., M.Hum, kebudayaan diartikan sebagai sebuah aktivitas individu dan masyarakat yang konkrit. Nilai kearifan lokal berada dibalik aktivitas konkrit tersebut. Artinya bahwa nilai kearifan lokal juga berada di balik kebudayaan namun tidak dengan mudah dapat diketahui oleh manusia sehingga perlu melaksanakan abstraksi secara induksi mengenai kenyataan-kenyataan dan kehidupan kebudayaan yang konkrit. Kearifan lokal yang berada dibalik aktivitas konkrit dapat ditemukan dalam bentuk simbol atau lambang yang mempunyai nilai atau makna tertentu.

Salah satu aktivitas konkrit masyarakat yang berkaitan dengan kearifan lokal adalah mengenai penataan ruang. Dasar hukum penataan ruang secara nasional diatur dalam UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang yang terakhir diubah dengan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2023 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2022 tentang Cipta Kerja menjadi Undang-Undang. Hukum penataan ruang menjadi salah satu unsur penting yang perlu dicantumkan dalam sistem hukum nasional mengingat kondisi ruang yang sangat terbatas. Oleh karena itu diperlukan aspek hukum yang dapat mewujudkan ketertiban, keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan dalam menggunakan ruang tersebut.

Selain didasarkan pada peraturan perundang-undangan, penataan ruang juga banyak yang masih didasarkan pada kearifan lokal. Hal ini didukung dengan data yang terdapat dalam jurnal yang ditulis oleh Eko Noer Kristiyanto. Dalam jurnal tersebut dijelaskan bahwa jauh sebelum terbentuknya peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang penataan ruang, kehidupan masyarakat adat di

³ Elza Amalia Salsya Bani, "Kebudayaan dalam Konsep Pedagogik Berbasis Kearifan Lokal", *Jurnal Pendidikan Tambusai*, Vol. 5, No. 1, Mei 2021, Hal. 1606.

daerah-daerah tertentu telah mempunyai kearifan lokal yang menjadi dasar bagi mereka untuk mengatur dan melaksanakan penataan ruang. Kearifan lokal yang memuat konsep-konsep tradisional ini ternyata sampai dengan saat ini masih dipraktikkan oleh masyarakat khususnya masyarakat adat di Indonesia.⁴ Penataan ruang baik berdasarkan peraturan perundang-undangan nasional maupun berdasarkan kearifan lokal menjadi salah satu unsur penting yang perlu diatur dan diterapkan dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Hal ini dikarenakan penataan ruang dapat menjadi alat untuk mengontrol pembangunan sehingga dapat mewujudkan dan menciptakan pembangunan yang berkelanjutan.⁵

Salah satu penataan ruang yang didasarkan pada kearifan lokal adalah penataan ruang di Kampung Adat Bena. Kampung Adat Bena sendiri merupakan kampung adat megalitikum yang terletak di Kabupaten Ngada Provinsi Nusa Tenggara Timur (NTT). Kampung Adat Bena ditempati oleh masyarakat adat yang hidup berdampingan dengan kearifan lokal yang mereka anut. Kearifan lokal tersebut dianggap sebagai nilai-nilai baik yang telah diwariskan oleh leluhur dan diimplementasikan dalam berbagai aspek kehidupan salah satunya adalah diimplementasikan ke dalam penataan ruang di Kampung Adat Bena.

Terdapat penelitian terdahulu yang mempunyai kesamaan topik dengan penelitian yang akan diteliti namun juga mempunyai perbedaan berkaitan dengan permasalahan hukum atau objek yang akan diteliti. Penelitian terdahulu tersebut salah satunya yang dilakukan oleh Rosvita Flaviana Osin, dkk yang meneliti tentang strategi yang dapat dilaksanakan untuk mengembangkan objek wisata Kampung Adat Bena. Strategi tersebut digolongkan menjadi strategi umum dan strategi pertumbuhan.⁶ Penelitian terdahulu yang telah dipaparkan sebelumnya lebih menyoroti Kampung Adat Bena dari segi pariwisata. Dalam hal ini peneliti sebelumnya belum membahas secara spesifik mengenai aspek hukum penataan ruang di Kampung Adat Bena. Yakni menganalisis pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal serta korelasi antara

⁴ Eko Noer Kristiyanto, "Kedudukan Kearifan Lokal dan Peranan Masyarakat dalam Penataan Ruang di Daerah", *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 6, No. 2, Agustus 2017, Hal. 152.

⁵ Suharyo, "Problematika Penegakan Hukum Penataan Ruang Dalam Pelaksanaan Otonomi Daerah", *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 6, No. 2, Agustus 2017, Hal. 180.

⁶ Rosvita Flaviana Osin, dkk, "Strategi Pengembangan Objek Wisata Kampung Tradisional Bena Kabupaten Ngada-Flores Nusa Tenggara Timur (NTT)", *Jurnal Ekonomi dan Pariwisata*, Vol. 14, No. 1, Februari 2019, Hal. 64.

penataan ruang di Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal dengan peraturan hukum nasional yang mengatur tentang penataan ruang. Oleh karena itu dalam penelitian ini akan meneliti tentang bagaimana pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal, dan bagaimana korelasi antara pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal dengan peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang penataan ruang.

METODE PENELITIAN

Jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum empiris. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan sosiologi hukum dan sejarah hukum untuk menganalisis data primer, dan pendekatan peraturan perundang-undangan untuk menganalisis data sekunder khususnya peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan topik penelitian. Penelitian ini dilaksanakan di Kampung Adat Bena, Kabupaten Ngada, Provinsi NTT pada bulan Mei-Juni tahun 2024. Penelitian ini menggunakan data primer dan data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Data primer terdiri dari hasil wawancara dengan narasumber dan responden serta data hasil observasi. Narasumber dalam penelitian ini yakni Bapak Fransiskus Timu yang merupakan tokoh adat di Kampung Adat Bena sekaligus bendahara pengelola Kampung Adat Bena. Sedangkan responden dalam penelitian berjumlah 5 orang yakni Bapak Andreas Tuli, Bapak Albertus Ngele, Ibu Maria Mole, Ibu Katarina Itu, dan Ibu Editrudis Ine. Bahan hukum primer terdiri dari UUD 1945, UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang, UU Nomor 5 Tahun 2017 tentang Pemajuan Kebudayaan, UU Nomor 6 Tahun 2023 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2022 tentang Cipta Kerja menjadi Undang-Undang, Peraturan Pemerintah Nomor 68 Tahun 2010 tentang Bentuk dan Tata Cara Peran Masyarakat dalam Penataan Ruang, dan Peraturan Daerah Kabupaten Ngada Nomor 3 Tahun 2012 tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Kabupaten Ngada Tahun 2012-2032. Sedangkan bahan hukum sekunder terdiri dari data yang diperoleh dari buku, jurnal, dan website yang mendukung penelitian ini. Data primer dalam penelitian ini dikumpulkan melalui wawancara dan observasi. Sedangkan data sekunder

dikumpulkan melalui studi kepustakaan. Penelitian ini menggunakan metode analisis data secara kualitatif.

PEMBAHASAN

A. Pelaksanaan Penataan Ruang di Kampung Adat Bena Berdasarkan Kearifan Lokal

Secara geografis, Kampung Adat Bena terletak pada koordinat 8°52'38.27"S dan 120°59'09.73"T. Letak administratif kampung Bena berada di wilayah desa Tiworiwu, kecamatan Jerebu'u kabupaten Ngada Provinsi NTT. Kecamatan Jerebu'u memiliki luas wilayah 64.90 km², dengan ibukota kecamatan adalah Watumanu. Kecamatan Jerebu'u terdiri dari beberapa desa yang salah satunya adalah Desa Tiworiwu dengan luas wilayah sebesar 11 km². Desa tersebut terdiri dari tiga dusun yakni dusun Bata, dusun Bena dan dusun Tude.⁷ Berdasarkan penjelasan tersebut diketahui bahwa Kampung Adat Bena terletak di salah satu dusun yang berada di wilayah Desa Tiworiwu Kecamatan Jerebu'u.

Berdasarkan hasil wawancara dengan narasumber yakni yakni Bapak Fransiskus Timu yang merupakan tokoh adat di Kampung Adat Bena sekaligus bendahara pengelola Kampung Adat Bena, secara spesifik Kampung adat Bena terletak di wilayah lembah di kaki Gunung Inerie (2.245 mdpl) yang dikelilingi oleh hutan yang sangat rimbun.

Gambar 1: foto udara Kampung Adat Bena



Sumber: Google Earth, diakses 25 Mei 2024

⁷ Badan Pusat Statistik Kabupaten Ngada, "Publikasi Kabupaten Ngada dalam Angka (*Ngada Regency in Figures*) 2024", <https://ngadakab.bps.go.id/publication.html>, diakses 25 Mei 2024

Gambar 2: kondisi Kampung Adat Bena



Sumber: data primer tahun 2024

Batas administrasi Kampung Adat Bena adalah sebagai berikut:

- Sebelah barat : berbatasan dengan Desa Watumanu, Kecamatan Aimere dan Kabupaten Manggarai Timur.
- Sebelah selatan : berbatasan dengan Desa Dariwali.
- Sebelah timur : berbatasan dengan Dusun Tude, Kecamatan Golewa dan Kabupaten Nagekeo.
- Sebelah utara : berbatasan dengan Dusun Bata dan Kecamatan Bajawa.

Kampung adat Bena merupakan kampung adat tradisional yang di dalamnya terdiri dari masyarakat adat yang tergabung dalam beberapa suku. Pada zaman dahulu hanya terdapat satu suku saja yang mendiami Kampung Adat Bena yakni suku Bena. Leluhur suku Bena yang menjadi pelopor terbentuknya Kampung Adat Bena adalah Bhako dan Lolo. Berdasarkan cerita para tokoh adat, leluhur masyarakat adat Bena mengarungi samudera yang luas untuk sampai ke wilayah yang sekarang menjadi Kampung Adat Bena. Oleh karena itu, letak Kampung Adat Bena sendiri menyerupai kapal yang terdampar yang dalam bahasa daerah Ngada disebut *Ulu Mangulewa* (tiang kapal), *Eko Bowoza* (buritan kapal), *Mena Kelebena* (kapal bagian kanan dilihat dari arah timur), *Zale Sarabawa* (kapal bagian kiri dilihat dari arah barat).

Pada saat ini terdapat sembilan suku yang mendiami Kampung Adat Bena, suku-suku tersebut adalah: suku Bena, Ago, Dizi, Dizi Azi, Deru lalulewa, Deru

Solamae, Khopa, Wahto, dan Ngada. Mayoritas masyarakat adat di Kampung Adat Bena beragama katolik. Berkaitan dengan mata pencaharian maka mayoritas pria bermata pencaharian sebagai petani, dan mayoritas wanita bermata pencaharian sebagai penenun. Masyarakat adat yang mendiami Kampung Adat Bena juga masih mempercayai adanya kekuatan *Ga'e Dewa* (pencipta atau Tuhan), *Ine Ebu* (leluhur atau nenek moyang yang menjadi perantara hubungan manusia dengan Tuhan), dan *Nitu* atau *Polo Bapu* (roh jahat). Mengenai batas wilayah secara adat dan kearifan lokal maka pada saat ini *Ulu Mangulewa* dan *Eko Bowoza* menjadi batas wilayah di Kampung Adat Bena. *Ulu Mangulewa* berfungsi sebagai pintu masuk ke kampung dan *Eko Bowoza* berfungsi sebagai ujung kampung yang berupa bukit bowosa yang bersampingan dengan tepi tebing terjal.

Kampung Adat Bena juga disebut sebagai kampung adat megalitikum karena didirikan sekitar 1.200 tahun yang lalu yakni pada zaman batu atau megalitikum. Batu-batu megalitik sampai saat ini masih ditemukan di Kampung Adat Bena dan berdasarkan kepercayaan masyarakat setempat batu-batu tersebut diangkat oleh seseorang yang bernama Ebu Dhake yang jejak kakinya dapat dilihat di *Ture Ebu Pati* (salah satu kubur batu leluhur). Batu-batu tersebut juga dapat ditemukan di kawasan *kisanata* dan merupakan simbol penghormatan kepada *Ine Ebu*.

Masyarakat asli di suatu daerah pada umumnya mempunyai konsep, cara pandang, wawasan, pengetahuan, serta keterampilan terkait lingkungan mereka yang dapat diartikan sebagai bagian dari kearifan lokal.⁸ Kearifan lokal merupakan bentuk pandangan hidup, pengetahuan masyarakat serta berbagai strategi kehidupan yang tampak dalam aktivitas masyarakat lokal untuk memenuhi kebutuhan masyarakat.⁹ Kearifan lokal juga diartikan sebagai kumpulan pengetahuan, ide, norma adat, nilai budaya yang digunakan untuk berinteraksi dan mengelola lingkungan.¹⁰ Begitu juga yang terjadi pada Masyarakat adat Bena, selama bertahun-tahun masyarakat hidup menyatu dengan alam dan lingkungan

⁸ Eko Noer Kristiyanto, "Kedudukan Kearifan Lokal dan Peranan Masyarakat dalam Penataan Ruang di Daerah", *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 6, No. 2, Agustus 2017, Hal. 153.

⁹ Rinitami Njatrijani, "Kearifan Lokal Dalam Perspektif Budaya Kota Semarang", *Gema Keadilan*, Vol. 5, Edisi. 1, September 2018, Hal. 17.

¹⁰ Syafrizal, dan Ahmad Calam, "*Local Wisdom*: Eksistensi dan Degradasi Tinjauan Antropologi Sosial (Eksplorasi Kearifan Lokal Etnik Ocu Di Kampar Riau)", *Jurnal EduTech*, Vol. 5, No. 2, September 2019, Hal.179.

sekitar. Dari proses tersebut maka menghasilkan pengetahuan, keterampilan, pandangan hidup serta nilai kearifan lokal lainnya yang diwujudkan dalam segala bidang kehidupan salah satunya dalam bidang penataan ruang.

Ciri-ciri kearifan lokal adalah: (1) mempunyai kekuatan untuk bertahan terhadap budaya asing; (2) mempunyai kemampuan dalam mengakomodasi unsur-unsur budaya asing; (3) mempunyai kemampuan untuk menggabungkan unsur budaya asing ke dalam budaya asli; (4) mempunyai kemampuan mengendalikan kebudayaan, dan (5) mampu mengarahkan perkembangan budaya.¹¹ Berdasarkan penjelasan tersebut maka masyarakat yang hidup dengan kearifan lokal bukan berarti harus terpisah dari unsur-unsur budaya asing, melainkan dalam keberagaman tersebut masyarakat harus mampu hidup berdampingan dan tetap menunjukkan eksistensi kearifan lokal yang dimiliki. Dalam hal ini bentuk konkrit yang dilakukan bisa saja berubah namun nilai kearifan lokal yang terkandung tetap sama dan dipertahankan.

Berkaitan dengan fungsi kearifan lokal, menurut Nyoman Sirtha dalam buku yang ditulis oleh Irene Mariane, kearifan lokal berfungsi untuk: (1) melaksanakan konservasi dan pelestarian alam termasuk juga terhadap lingkungan sekitar; (2) mengembangkan sumber daya manusia; (3) mengembangkan kebudayaan dan ilmu pengetahuan; (4) menjadi petuah, kepercayaan, sastra dan pantangan; (5) mengandung makna sosial atau komunal; mengandung makna etika dan moral; mengandung makna politik untuk mencapai tujuan.¹²

Penataan ruang di Kampung Adat Bena yang dilaksanakan mengikuti bentuk dan kontur tanah tanpa sama sekali merubah kontur tanah merupakan salah satu bentuk kearifan lokal masyarakat dalam penataan ruang. Kearifan lokal dalam penataan ruang tersebut berfungsi untuk mewujudkan kelestarian lingkungan serta untuk mewujudkan keharmonisan hubungan antara manusia dengan *Ga'e Dewa* melalui perantara *Ine Ebu* yang dapat dilakukan dengan cara tetap mempertahankan konsep penataan ruang yang telah diwariskan oleh para leluhur (*Ine Ebu*). Berkaitan dengan kearifan lokal, maka seperti yang telah dijelaskan sebelumnya, kearifan

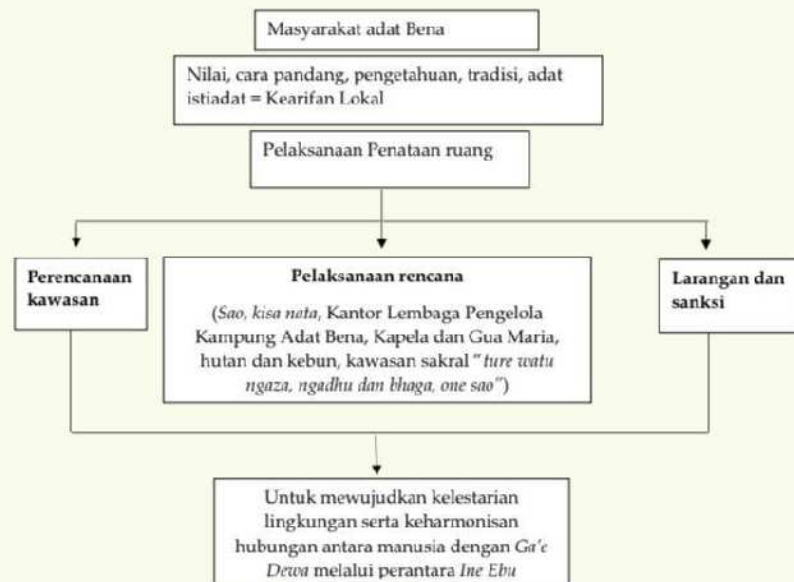
¹¹ Satino, dkk, "Melestarikan Nilai-nilai Kearifan Lokal Sebagai Wujud Bela Negara", *Ikraith-Humaniora*, Vol. 8, No. 1, Maret 2024, Hal. 259.

¹² Irene Mariane, 2014, *Kearifan Lokal Pengelolaan Hutan Adat*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, Hal. 112-113.

lokal sendiri terletak di balik aktivitas konkrit masyarakat salah satunya dapat ditemukan di balik pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena. Ini berarti melalui pelaksanaan penataan ruang telah mencerminkan penerapan nilai-nilai kearifan lokal seperti gotong royong, kebersamaan, keadilan, kemanfaatan, keseimbangan lingkungan, dan keharmonisan hubungan antara *Ga'e Dewa* dengan masyarakat adat melalui perantara *Ine Ebu*. Pelaksanaan penataan ruang juga didasarkan pada pengetahuan tradisional dan keterampilan yang dimiliki oleh masyarakat, hal ini juga merupakan wujud dari kearifan lokal. Timbulnya kearifan lokal diawali dengan upaya penyelarasan dengan kondisi lingkungan sekitar. Masyarakat kemudian meyakini kebenaran dari kearifan lokal tersebut. Selanjutnya masyarakat mempraktikkannya nilai kearifan lokal tersebut dalam kehidupan sehari-hari serta mewariskan dari generasi ke generasi.¹³

Secara garis besar pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal terdiri dari proses perencanaan, pelaksanaan rencana, serta larangan dan sanksi, yang akan dipaparkan dalam bagan berikut ini:

Bagan 1: Pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan



Dalam hal ini masyarakat Kampung Adat Bena mempunyai kearifan lokal dalam bentuk nilai, tradisi dan juga adat istiadat yang kemudian diimplementasikan

¹³ Cecep Eka Permana, 2017, *Kearifan Lokal Masyarakat Baduy Dalam Mitigasi Bencana*, Jakarta: Wedatama Widya Sastra, Hal. 3.

di bidang penataan ruang. Kearifan lokal tersebut juga menjadi dasar dalam pelaksanaan penataan ruang yang terdiri dari perencanaan, pelaksanaan rencana, serta larangan dan sanksi sehingga dapat mencapai tujuan yang diharapkan yakni untuk mewujudkan kelestarian lingkungan serta keharmonisan hubungan antara manusia dengan *Ga'e Dewa* melalui perantara *Ine Ebu*.

Pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal terdiri dari:

1. **Tahap perencanaan.** Berdasarkan hasil wawancara dengan narasumber yakni yakni Bapak Fransiskus Timu yang merupakan tokoh adat di Kampung Adat Bena sekaligus bendahara pengelola Kampung Adat Bena, dalam tahapan ini para tokoh adat bersama masyarakat membuat perencanaan mengenai komponen atau kawasan apa saja yang harus tersedia di Kampung Adat Bena seperti *sao*, *kisanata*, kawasan hutan dan kebun, kawasan pusat informasi dan sosial, Kawasan sacral serta kawasan peribadatan yang berfungsi untuk menopang kehidupan seluruh masyarakat. Perencanaan tersebut didasarkan pada kearifan lokal dan telah ada sejak zaman dahulu dalam bentuk lisan. Pada waktu itu perencanaan awal dibuat oleh Bhako dan Lolo yang berasal dari suku Bena dan berkedudukan sebagai penghuni pertama di Kampung Adat Bena yang kemudian dilanjutkan secara turun temurun oleh masyarakat adat Bena. Bhako dan Lolo menganggap perlu membangun sebuah rumah sebagai tempat berlindung sehingga mereka merencanakan pembangunan rumah atau *sao* pertama yang disebut dengan *sao kopo riwu*. Semakin meningkatnya populitas masyarakat di Kampung Adat Bena maka perencanaan pembangunan *sao* semakin ditingkatkan yang disertai dengan ruang maupun kawasan lainnya yang dapat menunjang kehidupan masyarakat adat Bena. Masyarakat adat Bena kemudian merencanakan bahwa setiap *sao* harus ada *kisanata* atau ruang terbuka yang ada di depan rumah atau di tengah kampung. Perencanaan tersebut berlanjut dengan menentukan dan menjaga hutan yang berfungsi untuk menjaga kelestarian lingkungan serta kebun untuk memenuhi kebutuhan ekonomi. Kemudian dengan masuknya ajaran agama Katolik di Kampung Adat Bena maka mayoritas masyarakat

adat Bena memeluk agama Katolik sehingga perencanaan penataan ruang dilanjutkan dengan merencanakan tempat ibadah berupa Kapela dan Gua Maria. Berdasarkan data hasil wawancara dengan narasumber dan para responden diketahui bahwa saat ini seluruh masyarakat adat Bena bertugas untuk melanjutkan kearifan lokal dalam penataan ruang tersebut. Salah satu yang perlu diperhatikan dalam perencanaan tata ruang adalah yang berkaitan dengan pembangunan dan perbaikan *sao*. Pembangunan dan perbaikan *sao* harus diawali dengan perencanaan oleh masyarakat yang ingin membangun atau memperbaiki *sao*. Rencana tersebut kemudian akan disampaikan kepada ketua dan anggota suku dan akan dilanjutkan kepada lembaga pengelola Kampung Adat Bena. Lembaga pengelola lalu mengkoordinasikan seluruh masyarakat untuk gotong royong dalam membangun atau memperbaiki *sao*. *Sao* yang dibangun akan bertahan dalam jangka waktu 30 tahun dan setelah itu harus diperbaiki lagi. Berkaitan dengan atap *sao* yang terbuat dari alang-alang maka biasanya akan diganti secara berkala setiap lima tahun.

2. **Tahap pelaksanaan rencana.** Dalam pelaksanaan rencana, maka masyarakat adat Bena membangun kawasan atau komponen-komponen penting untuk menunjang kehidupan masyarakat. Pelaksanaan tersebut sangat mengedepankan nilai-nilai kearifan lokal seperti kebersamaan dan gotong royong karena dilaksanakan secara bersama-sama oleh seluruh masyarakat. Pelaksanaan tersebut juga didasarkan pada keterampilan dan pengetahuan tradisional yang dimiliki oleh masyarakat. Salah satu komponen penting yaitu berkaitan *sao* atau rumah adat yang tidak hanya berfungsi sebagai tempat tinggal namun berfungsi juga sebagai tempat untuk melaksanakan upacara atau ritual adat. Hal yang menarik adalah pembagian wilayah untuk pembangunan *sao* didasarkan pada *loka woe* atau berdasarkan wilayah yang telah ditetapkan bagi tiap suku sehingga setiap suku akan memperoleh keadilan dan kesempatan yang sama untuk membangun *sao* di Kampung Adat Bena. Hal ini juga bertujuan untuk dapat mencegah konflik agraria diantara masyarakat Kampung Adat Bena. *Sao* di Kampung Adat Bena terdiri dari empat jenis yang masing-masingnya

mempunyai simbol atau lambang dan makna tersendiri. *Sao kopo riwu* dilambangkan dengan ukuran *sao* yang paling besar dan luas dibandingkan *sao* lainnya. Hal tersebut mengandung makna untuk memberikan penghormatan kepada leluhur suku Bena yang berkedudukan sebagai suku pertama dan pelopor pembangunan Kampung Adat bena. *Sao* selanjutnya adalah *Sao saka pu'u* yang merupakan rumah pokok perempuan. *Sao* ini dilambangkan dengan miniatur rumah adat yang diletakan diatas atap. Lambang tersebut mengandung makna sebagai bentuk penghormatan terhadap ibu yang memberi kehidupan. *Sao* selanjutnya adalah *sao saka lobo* yang merupakan rumah pokok laki-laki. *Sao* ini dilambangkan dengan patung kayu yang memegang tombak dan parang yang mengandung makna sebagai bentuk penghormatan kepada bapak yang melindungi keluarga. Ukuran *sao saka pu'u* lebih luas dibandingkan *sao saka lobo* karena dipengaruhi oleh masyarakat Kabupaten Ngada yang menarik garis keturunan matrilineal dari ibu. *Sao* yang dilambangkan dengan ukuran paling sempit adalah *Sao kaka pu'u* dan *sao kaka lobo* karena hanya berfungsi sebagai rumah pendukung. Komponen penting lainnya yaitu *Kisa Nata* yang mengandung makna sebagai ruang terbuka tempat pelaksanaan kegiatan-kegiatan baik yang berkaitan dengan rutinitas harian maupun upacara adat. *Kisa Nata* juga melambangkan nilai keterbukaan dan kebersamaan yang dianut oleh masyarakat adat Bena. Komponen penting lainnya yaitu mengenai kebun yang diperbolehkan untuk digarap oleh masyarakat serta hutan yang dibiarkan tumbuh dan berkembang untuk mewujudkan lingkungan yang asri dan sejuk. Komponen lainnya yakni Kawasan sosial dan Kawasan peribadatan yang terdiri dari Kapela dan Gua Maria. Selain itu komponen penting lainnya adalah yang berkaitan dengan wilayah-wilayah yang disakralkan. Wilayah yang disakralkan tersebut merupakan bentuk wujud nyata penghormatan kepada *Ga'e Dewa* serta kepada *Ine Ebu*. Wilayah tersebut adalah *ture watu ngaza* atau kubur leluhur yang dilambangkan dengan batu-batu megalitik. Kubur batu tersebut mengandung makna untuk memberikan penghormatan kepada leluhur. Wilayah sakral lainnya yaitu *Ngadhu* dan *Bhaga* yang dilambangkan

dengan 18 rumah adat sebagai wujud laki-laki dan perempuan dan mempunyai makna untuk mempersatu suku sehingga dapat terhindar dari perpecahan dan konflik.

3. **Larangan dan sanksi.** Terdapat larangan-larangan yang pada pokoknya bertujuan untuk mewujudkan kelestarian lingkungan, serta untuk mempertahankan tradisi serta adat istiadat yang telah diwariskan oleh para leluhur. Larangan-larangan tersebut adalah sebagai berikut:
 - a. Masyarakat dilarang menebang pohon sembarangan dan membangun rumah menggunakan bahan-bahan yang dasar yang tidak ditentukan sebelumnya dan tanpa melakukan upacara atau ritual adat.
 - b. Pada saat pelaksanaan *reba* (upacara tahun baru adat), masyarakat adat dilarang mengkonsumsi sayuran hijau, yang boleh dikonsumsi hanyalah daging. Hal ini bertujuan agar memberikan kesempatan pertumbuhan dan pemulihan bagi tumbuh-tumbuhan yang selama ini selalu dipanen dan dikonsumsi oleh masyarakat.
 - c. Masyarakat juga dilarang mengubah kontur tanah di Kampung Adat Bena. Kondisi kampung harus dibiarkan sesuai dengan keadaan aslinya yaitu berbukit-bukit. Hal ini bertujuan untuk mewujudkan kelestarian lingkungan serta dapat mencegah adanya tindakan eksploitasi terhadap lingkungan sekitar.
 - d. Masyarakat serta wisatawan juga dilarang melakukan tindakan-tindakan yang tidak etis di tempat-tempat yang disakralkan.

Masyarakat setempat percaya bahwa bagi orang yang melanggar larangan tersebut maka akan menerima sanksi yang sifatnya religio magis atau langsung berasal dari Tuhan seperti mengalami kesialan, kecelakaan, dan sakit penyakit.

Terdapat beberapa teori yang perlu diperhatikan berkaitan dengan topik penelitian ini yaitu teori hukum alam dan teori *living law*. Hukum alam sendiri memandang hukum bersumber dari Tuhan sehingga hukum alam berlaku abadi dan tidak pernah berubah maupun lenyap. Hukum alam juga tidak mengenal pemisahan antara hukum dengan moral.¹⁴ Teori hukum alam dapat digolongkan menjadi hukum alam yang irrasional dan hukum alam yang rasional. Hukum alam yang

¹⁴ Zaikin Asikin, 2020, *Mengenal Filsafat Hukum*, Yogyakarta: Andi, Hal. 36-37.

irrasional memandang bahwa hukum bersifat universal dan bersumber dari Tuhan secara langsung. Sedangkan hukum alam rasional memandang hukum berasal atau bersumber dari rasio manusia.¹⁵ Berdasarkan pembahasan sebelumnya, dapat diketahui bahwa pelaksanaan penataan ruang yang didasarkan pada kearifan lokal juga mempunyai keterkaitan dengan teori hukum alam khususnya hukum alam irrasional. Hal ini dikarenakan dalam pelaksanaan penataan ruang masih berpedoman dan didasarkan pada kepercayaan terhadap *Ga'e Dewa* dan *Ine Ebu* yang bersifat transendental.

Selain itu penataan ruang di Kampung Adat Bena telah diwariskan turun temurun oleh para leluhur dan sampai sekarang belum ada perubahan. Penataan ruang yang dilaksanakan juga sangat sarat akan simbol atau lambang yang mempunyai makna khusus. Makna-makna tersebut pada akhirnya berusaha untuk mewujudkan kelestarian alam dan lingkungan. Selain itu makna-makna tersebut juga berusaha mewujudkan keharmonisan hubungan antara manusia dengan Tuhan (*Ga'e Dewa*) melalui perantara leluhur (*Ine Ebu*). Hal ini bertujuan agar masyarakat dapat terhindar dari marabahaya termasuk roh jahat (*Nitu*) salah satunya adalah mengenai bencana alam akibat adanya pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan yang telah diatur dalam penataan ruang. Pelaksanaan penataan ruang berdasarkan kearifan lokal juga mempunyai keterkaitan dengan hukum alam irrasional karena masyarakat mempunyai kepercayaan bahwa sanksi yang diterima oleh masyarakat yang melanggar larangan langsung bersumber dari Tuhan sehingga sesuai dengan apa yang dikehendaki dalam hukum alam irrasional.

Teori lainnya yang digunakan dalam menganalisis hasil penelitian ini adalah teori *living law*. Maksud dari teori *living law* adalah terdapat hukum yang hidup, tumbuh dan berkembang serta digunakan oleh masyarakat sebagai pedoman dalam kehidupan sehari-hari. *Living law* termuat dalam berbagai aktivitas dalam kehidupan masyarakat seperti dalam kebiasaan, adat istiadat, dan kepercayaan.¹⁶ Eugen Ehrlich dalam jurnal yang ditulis oleh Benny Andreas juga memberikan pendapatnya mengenai *living law*. Menurutnya sumber utama dari hukum adalah masyarakat sehingga hukum itu sendiri tidak boleh terpisah atau dilepaskan dari

¹⁵ Sukarno Aburaera, dkk, 2017, *Filsafat Hukum Teori&Praktik*, Jakarta: Kencana, Hal. 94.

¹⁶ Syofyan Hadi, "Hukum Positif dan *The Living Law* (Eksistensi dan Keberlakuannya dalam Masyarakat)", *DiH Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 13, No. 26, Agustus 2017, Hal. 260.

masyarakatnya. *Living law* juga menghendaki agar hukum difokuskan untuk melayani kepentingan masyarakat. Oleh karena itu menurut pendapat Eugen Ehrlich hukum nasional juga tidak boleh dipisahkan unsur-unsur kehidupan masyarakat seperti kebiasaan, tradisi, maupun hukum adat yang tumbuh dan berkembang bersama masyarakat.¹⁷

Berdasarkan pembahasan sebelumnya, dapat diketahui bahwa pelaksanaan penataan ruang yang didasarkan pada kearifan lokal juga mempunyai keterkaitan dengan teori *living law*. Hal ini dikarenakan masyarakat melaksanakan penataan ruang di Kampung Adat berpedoman pada hukum yang hidup yakni hukum adat yang didalamnya juga mencakup kearifan lokal seperti pengetahuan tradisional dalam membagi dan mengatur Kawasan-kawasan dalam Kampung Adat Bena. Selain itu pelaksanaan penataan ruang tersebut juga mengandung banyak upacara adat yang mempunyai makna tertentu. Secara nasional, pengaturan mengenai penataan ruang juga mengandung *living law*. Hal ini dikarenakan dalam Pasal 8 PP Nomor 68 Tahun 2010 tentang Bentuk dan Tata Cara Peran Masyarakat dalam Penataan Ruang telah memberikan kesempatan bagi masyarakat untuk memanfaatkan ruang sesuai dengan kearifan lokal dan rencana tata ruang yang telah ditetapkan. Ketentuan tersebut kemudian diatur lebih lanjut dalam produk hukum daerah yakni dalam Pasal 57 huruf c Peraturan Daerah Kabupaten Ngada Nomor 3 Tahun 2012 tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Kabupaten Ngada Tahun 2012-2032. Ketentuan tersebut telah menunjukkan bahwa pelaksanaan penataan ruang tidak hanya dapat dilaksanakan berdasarkan aturan hukum nasional, namun dapat juga dilaksanakan sesuai dengan hukum yang hidup dalam masing-masing kelompok masyarakat.

B. Korelasi antara Pelaksanaan Penataan Ruang Kampung Adat Bena Berdasarkan Kearifan Lokal dengan Peraturan Perundang-Undangan yang Mengatur tentang Penataan Ruang

Penataan ruang merupakan salah satu sarana untuk dapat mewujudkan keserasian antara pemanfaatan ruang dengan pelestarian lingkungan di kawasan

¹⁷ Benny Andreas, "Tinjauan Yuridis Terhadap Covernote dalam Penggunaan Stempel Notaris Berdasarkan *Living Law* dalam Menjalankan Jabatan Notaris", *Journal Law of Deli Sumatera*, Vol. 1, No. 2, Mei 2022, Hal. 2-3.

negara Indonesia. Ruang merupakan sebuah unsur yang selalu dibutuhkan, tidak hanya untuk masa sekarang melainkan juga diperuntukan bagi kehidupan masyarakat di masa yang akan datang. Oleh karena itu penyelenggaraan penataan ruang harus berorientasi pada berbagai aspek seperti, keamanan, kenyamanan, mewujudkan hasil guna, dan dapat memberikan kemanfaatan bagi seluruh masyarakat.¹⁸ Penataan ruang juga merupakan sebuah proses sosial. Artinya adalah penataan ruang tidak hanya berfokus terhadap bidang pembangunan fisik saja, melainkan perlu juga memperhatikan masyarakat sehingga dapat mewujudkan kehidupan yang lebih baik dan sejahtera.¹⁹ Oleh karena itu penataan ruang hendaknya diselenggarakan secara humanopolis yakni dengan mengutamakan kepentingan masyarakat serta mewujudkan kondisi lingkungan yang asri dan lestari.²⁰ Salah satu tujuan dari penataan ruang adalah untuk dapat mewujudkan keserasian antara lingkungan alam dan lingkungan buatan. Tujuan tersebut juga diarahkan untuk menciptakan keseimbangan penggunaan sumber daya alam dan sumber daya buatan, serta untuk dapat terhindar dari masalah lingkungan hidup sebagai akibat dari pemanfaatan ruang yang salah.²¹

Pelaksanaan penataan ruang di Indonesia didasarkan pada UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang sebagaimana yang terakhir diubah dengan UU Nomor 6 Tahun 2023 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2022 tentang Cipta Kerja menjadi Undang-Undang. Indonesia sendiri merupakan negara yang masih menjunjung tinggi dan menghormati hukum adat beserta masyarakat adat sehingga kebijakan atau aturan yang diterapkan oleh pemerintah juga harus memperhatikan tradisi, budaya dan kearifan lokal yang dianut dan diyakini oleh masyarakat. Oleh karena itu dalam Pasal 8 PP Nomor 68 Tahun 2010 tentang Bentuk dan Tata Cara Peran Masyarakat dalam Penataan Ruang yang merupakan peraturan pelaksana dari UU Nomor 26

¹⁸ Edward James Sinaga, "Penataan Ruang dan Peran Masyarakat dalam Pembangunan Wilayah", *Pandecta*, Vol. 15, No. 2, Desember 2020, Hal. 245.

¹⁹ Liza Sandra Dewi, dkk, "Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Partisipasi Masyarakat dalam Perencanaan Tata Ruang Kota Bukittinggi", *REGION Jurnal Pembangunan Wilayah dan Perencanaan Partisipatif*, Vol 16, No. 2, Juli 2021, Hal. 214.

²⁰ Ahmad Jazuli, "Penegakan Hukum Penataan Ruang dalam Rangka Mewujudkan Pembangunan Berkelanjutan", *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 6, No. 2, Agustus 2017, Hal. 268.

²¹ Stevanus Eko Pramuji dan Viorizza Suciani Putri, "Meninjau Efektivitas Penegakan Hukum Penataan Ruang dalam Rangka Mewujudkan Tertib Tata Ruang", *Jurnal Pertanahan*, Vol. 10, No. 1, Juli 2020, Hal. 92.

Tahun 2007 tentang Penataan Ruang, telah memberikan kesempatan bagi masyarakat untuk memanfaatkan ruang sesuai dengan kearifan lokal dan rencana tata ruang yang telah ditetapkan. Ketentuan tersebut kemudian juga diatur lebih lanjut dalam Pasal 57 huruf c Perda RTRW Kabupaten Ngada yang juga memberikan kewenangan bagi masyarakat untuk memanfaatkan ruang sesuai dengan kearifan lokal dan rencana tata ruang.

Selanjutnya, Berdasarkan Pasal 1 angka 2 UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang, tata ruang terdiri dari struktur ruang dan pola ruang. Berdasarkan Pasal 1 angka 3 UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang, struktur ruang mencakup pusat-pusat permukiman dan sarana prasarana guna mendukung kehidupan masyarakat khususnya yang berkaitan dengan sosial dan ekonomi. Sedangkan berdasarkan Pasal 1 angka 4 UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang, pola ruang adalah pembagian peruntukan ruang dalam suatu wilayah yang ditujukan untuk fungsi lindung dan fungsi budi daya.

Pelaksanaan penataan ruang berdasarkan Pasal 1 angka 11 UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang terdiri dari perencanaan tata ruang, pemanfaatan ruang, dan pengendalian pemanfaatan ruang, yang dijelaskan sebagai berikut:

1. Perencanaan Tata Ruang

Perencanaan tata ruang ditujukan untuk menentukan struktur ruang dan pola ruang sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 1 angka 13 UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang. Selanjutnya, berdasarkan Pasal 14, hasil dari perencanaan akan dituangkan ke dalam rencana umum tata ruang dan rencana rinci tata ruang. Rencana umum terdiri dari rencana tata ruang wilayah nasional, rencana tata ruang wilayah provinsi, rencana tata ruang wilayah kabupaten, dan rencana tata ruang wilayah kota. Sedangkan rencana rinci terdiri dari rencana tata ruang pulau/kepulauan, dan rencana tata ruang kawasan strategis nasional, serta rencana detail tata ruang kabupaten dan rencana detail tata ruang kota.

2. Pemafaatan Ruang

Pemanfaatan ruang ditujukan untuk mewujudkan struktur ruang dan pola ruang sesuai dengan rencana tata ruang yang telah ditetapkan sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 1 angka 14 UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan

Ruang. Selanjutnya berdasarkan Pasal 32, pemanfaatan ruang dilakukan melalui pelaksanaan program pemanfaatan ruang beserta pembiayaannya. Pelaksanaan program tersebut dapat dilaksanakan melalui pemanfaatan ruang secara vertikal maupun pemanfaatan ruang di dalam bumi.

3. Pengendalian Pemanfaatan Ruang

Pengendalian pemanfaatan ruang ditujukan untuk mewujudkan tertib tata ruang sebagaimana yang telah diatur dalam Pasal 1 angka 15 UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang. Selanjutnya berdasarkan Pasal 35, pengendalian pemanfaatan ruang diwujudkan melalui ketentuan kesesuaian kegiatan pemanfaatan ruang, pemberian insentif dan disentif, dan penerapan sanksi.

Berdasarkan penjabaran tentang pengaturan penataan ruang yang telah disampaikan sebelumnya, maka beberapa komponen dalam pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal mempunyai korelasi dengan peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang penataan ruang. Korelasi tersebut tampak dalam beberapa hal yakni:

1. Pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal meliputi perencanaan tata ruang mengenai komponen atau kawasan apa saja yang harus tersedia di Kampung Adat Bena, pelaksanaan perencanaan dengan membangun kawasan-kawasan tersebut untuk dimanfaatkan secara optimal, dan mengatur mengenai larangan dan sanksi sebagai upaya untuk mengendalikan masyarakat dalam memanfaatkan ruang dan lingkungan di Kampung Adat Bena. Pelaksanaan penataan ruang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia juga meliputi perencanaan tata ruang, pemanfaatan ruang, dan pengendalian pemanfaatan ruang. Hal tersebut menunjukkan adanya korelasi antara penataan ruang Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal dengan pengaturan penataan ruang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia.
2. Penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal membagi Kampung Adat Bena menjadi beberapa kawasan yakni: *sao* (kawasan pemukiman), *kisa nata* (ruang terbuka/kawasan umum), Kantor Lembaga Pengelola Kampung Adat Bena (kawasan sosial administrasi),

Gereja dan Gua Maria (kawasan peribadatan), hutan dan kebun (kawasan ruang terbuka hijau), dan kawasan yang disakralkan. Dalam penataan ruang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia juga terdapat pusat-pusat pemukiman maupun sarana prasarana lainnya yang mendukung kegiatan sosial ekonomi yang disebut dengan struktur ruang. Berdasarkan hal tersebut menunjukkan adanya korelasi antara penataan ruang Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal dengan pengaturan penataan ruang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Hal ini karena pembagian kawasan Kampung Adat Bena juga telah menunjukkan struktur ruang sebagaimana yang diatur dalam UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang.

3. Dalam penataan ruang di Kampung Adat Bena terdapat kawasan untuk dilindungi seperti hutan bambu di sekitar kampung dan hutan di Bukit Bosowa, dan kawasan untuk dimanfaatkan seperti kebun. Dalam penataan ruang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia juga terdapat peruntukan ruang bagi fungsi lindung maupun fungsi budi daya (pemanfaatan) atau yang disebut dengan pola ruang. Berdasarkan hal tersebut menunjukkan adanya korelasi antara penataan ruang Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal dengan pengaturan penataan ruang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Hal ini karena pembagian kawasan Kampung Adat Bena juga telah menunjukkan pola ruang sebagaimana yang diatur dalam UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang.
4. Penataan ruang di Kampung Adat Bena melibatkan masyarakat yang bekerjasama dengan tokoh-tokoh adat untuk mewujudkan penataan ruang berdasarkan kearifan lokal. Dalam penataan ruang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia juga melibatkan masyarakat untuk bisa bekerjasama mewujudkan penataan ruang. Ketentuan tersebut dicantumkan dalam Pasal 8 PP Nomor 68 Tahun 2010 tentang Bentuk dan Tata Cara Peran Masyarakat dalam Penataan Ruang yang telah memberikan kesempatan bagi masyarakat untuk memanfaatkan ruang sesuai dengan kearifan lokal dan rencana tata ruang. Hal tersebut menunjukkan adanya

korelasi antara penataan ruang Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal dengan pengaturan penataan ruang yang diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia.

Selain itu, dalam pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal juga mempunyai beberapa ciri khas tersendiri yang berbeda dengan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan tentang penataan ruang. Perbedaan tersebut seperti:

1. Perencanaan dalam penataan ruang Kampung Bena berdasarkan kearifan lokal dilakukan secara lisan. Sedangkan dalam Pasal 14 UU Nomor 26 Tahun 2007 sebagaimana yang telah diubah dalam Pasal 17 angka 7 UU Nomor 6 Tahun 2023 mengatur bahwa perencanaan tata ruang dilakukan secara tertulis karena harus dilengkapi dengan rencana umum tata ruang dan rencana rinci tata ruang dalam bentuk peraturan pemerintah atau peraturan daerah.
2. Perencanaan dalam penataan ruang Kampung Bena berdasarkan kearifan lokal bersifat ajeg dan diwariskan secara turun temurun dari generasi ke generasi. Sedangkan perencanaan tata ruang berdasarkan peraturan perundang-undangan salah satunya adalah rencana tata ruang wilayah nasional yang diatur dalam Pasal 20 ayat (3) dan ayat (4) UU Nomor 26 Tahun 2007 sebagaimana yang telah diubah dalam Pasal 17 angka 11 UU Nomor 6 Tahun 2023 tidak bersifat ajeg melainkan hanya berlaku selama 20 tahun serta dalam 5 tahun sekali rencana tata ruang tersebut dapat ditinjau kembali.
3. Pembangunan kawasan di Kampung Adat Bena salah satunya adalah kawasan pemukiman dipengaruhi oleh gender. Dalam hal ini luas rumah pokok bagi perempuan (*Sao saka pu'u*) kondisinya lebih luas dibandingkan rumah pokok laki-laki (*sao saka lobo*) dikarenakan masyarakat adat Bena menganut garis keturunan matrilineal. Hal ini berbeda dengan yang diatur dalam peraturan perundangan tentang penataan ruang karena tidak ada pembedaan mengenai laki-laki dengan perempuan.

Sanksi yang diterapkan dalam penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal adalah sanksi yang bersifat religio magis. Dalam hal ini

orang yang melanggar atau melakukan kesalahan tidak mendapatkan sanksi secara langsung dari tokoh adat melainkan memperoleh sanksi secara langsung dari Tuhan seperti mengalami kesialan atau kecelakaan. Hal ini berbeda dengan yang diatur dalam Pasal 63 UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang karena sanksi yang diatur dalam UU tersebut adalah sanksi administratif yang terdiri dari peringatan tertulis, penghentian sementara kegiatan, penghentian sementara pelayanan umum, penutupan lokasi, pencabutan izin, pembatalan izin, pembongkaran bangunan, pemulihan fungsi ruang, dan atau denda administratif. Selain itu terdapat sanksi lain yang diatur dalam UU Nomor 26 Tahun 2007 yaitu sanksi pidana yang diatur dalam Pasal 69-74 UU Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang yang beberapa ketentuannya telah diubah dalam Pasal 17 UU Nomor 6 Tahun 2023 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2022 tentang Cipta Kerja menjadi Undang-Undang.

PENUTUP

KESIMPULAN

Penelitian ini menyimpulkan sebagai berikut: pertama, Pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena mengikuti bentuk dan kontur tanah tanpa sama sekali merubah kontur tanah. Hal ini merupakan salah satu bentuk kearifan lokal masyarakat dalam penataan ruang. Kearifan lokal dalam penataan ruang berfungsi untuk mewujudkan kelestarian lingkungan serta untuk mewujudkan keharmonisan hubungan antara manusia dengan *Ga'e Dewa* melalui perantara *Ine Ebu* yang dapat dilakukan dengan cara tetap mempertahankan konsep penataan ruang yang telah diwariskan oleh para leluhur (*Ine Ebu*). Pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal terdiri dari proses perencanaan, pelaksanaan rencana, serta penerapan larangan dan sanksi yang didasarkan pada nilai-nilai kearifan lokal yang dianut oleh masyarakat. Nilai-nilai tersebut seperti gotong royong, kebersamaan, keadilan, kemanfaatan, keseimbangan lingkungan, dan keharmonisan hubungan antara *Ga'e Dewa* dengan masyarakat adat melalui perantara *Ine Ebu*. Kedua, Berdasarkan penelitian dan analisis yang telah dilakukan diketahui bahwa beberapa komponen dalam pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena yang didasarkan pada kearifan lokal mempunyai korelasi

dengan peraturan perundang-undangan tentang penataan ruang. Korelasi tersebut dapat dilihat dalam tahapan penataan ruang, pembagian kawasan, dan keterlibatan masyarakat. Selain itu, dalam pelaksanaan penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal juga mempunyai beberapa ciri khas tersendiri yang berbeda dengan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan tentang Penataan Ruang. Perbedaan tersebut terletak pada bentuk perencanaan penataan ruang karena di Kampung Adat Bena dilaksanakan dalam bentuk lisan. Selain itu, perencanaan tata ruang Kampung Bena berdasarkan kearifan lokal bersifat ajeg dan diwariskan secara turun temurun. Pembangunan kawasan di Kampung Adat Bena salah satunya adalah kawasan pemukiman dipengaruhi oleh gender. Sanksi yang diterapkan dalam penataan ruang di Kampung Adat Bena berdasarkan kearifan lokal adalah sanksi yang bersifat religio magis.

SARAN

Pertama, Masyarakat adat Bena harus terus terlibat aktif dalam memelihara dan menerapkan kearifan lokal dalam penataan ruang di Kampung Adat Bena sehingga nilai-nilai kearifan lokal yang dianut dalam penataan ruang tidak punah. Kedua, Pemerintah Daerah Kabupaten Ngada juga harus memberikan perhatian terhadap kearifan lokal termasuk juga dalam aspek penataan ruang. Hal ini dapat diwujudkan dengan membentuk peraturan perundang-undangan yang mengakomodir perlindungan dan pelestarian terhadap kearifan lokal yang dianut oleh masyarakat.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

Aburaera, Sukarno., Muhadar dan Maskun, 2017, *Filsafat Hukum Teori&Praktik*, Jakarta: Kencana.

Asikin, Zainal, 2020, *Mengenal Filsafat Hukum*, Yogyakarta: Andi.

Mariane, Irene, 2014, *Kearifan Lokal Pengelolaan Hutan Adat*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.

Permana, Cecep Eka, 2017, *Kearifan Lokal Masyarakat Baduy dalam Mitigasi Bencana*, Jakarta: Wedatama Widya Sastra.

Jurnal:

- Aedi, Ahamd Ulil, “Penyelesaian Tindak Pidana Ringan Melalui Kearifan Lokal dalam Pembangunan Sistem Hukum Nasional”, *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 1, No. 1, April 2019
- Andreas, Benny, “Tinjauan Yuridis Terhadap Covernote dalam Penggunaan Stempel Notaris Berdasarkan *Living Law* dalam Menjalankan Jabatan Notaris”, *Journal Law of Deli Sumatera*, Vol. 1, No. 2, Mei 2022
- Bani, Elza Amalia Salsya, “Kebudayaan dalam Konsep Pedagogik Berbasis Kearifan Lokal”, *Jurnal Pendidikan Tambusai*, Vol. 5, No. 1, Mei 2021
- Bardame, Jekson dan Charles A. Ray Lombogia, “Merajut Tradisi di Tengah Transisi: Pendidikan Lingkungan Hidup Berbasis Kearifan Lokal dalam Budaya Mapalus Suku Minahasa”, *Tumou Tou*, Vol. 7, No. 2, Juli 2020
- Dewi, Liza Sandra., Firwan Tan dan Muhammad Nazer, “Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Partisipasi Masyarakat dalam Perencanaan Tata Ruang Kota Bukittinggi”, *REGION Jurnal Pembangunan Wilayah dan Perencanaan Partisipatif*, Vol 16, No. 2, Juli 2021
- Hadi, Syofyan, “Hukum Positif dan *The Living Law* (Eksistensi dan Keberlakuannya dalam Masyarakat)”, *DiH Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 13, No. 26, Agustus 2017
- Jazuli, Ahmad, “Penegakan Hukum Penataan Ruang dalam Rangka Mewujudkan Pembangunan Berkelanjutan”, *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 6, No. 2, Agustus 2017
- Kristiyanto, Eko Noer, “Kedudukan Kearifan Lokal dan Peranan Masyarakat dalam Penataan Ruang di Daerah”, *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 6, No. 2, Agustus 2017
- Njatrijani, Rinitami, “Kearifan Lokal Dalam Perspektif Budaya Kota Semarang,” *Gema Keadilan*, Vol. 5, Edisi. 1, September 2018
- Osin, Rosvita Flaviana., Irawinne Rizky Wahyu Kusuma dan Dewa Ayu Suryawati, “Strategi Pengembangan Objek Wisata Kampung Tradisional Bena Kabupaten Ngada-Flores Nusa Tenggara Timur (NTT)”, *Jurnal Ekonomi dan Pariwisata*, Vol. 14, No. 1, Februari 2019
- Pramuji, Stevanus Eko dan Viorizza Suciani Putri, “Meninjau Efektivitas Penegakan Hukum Penataan Ruang dalam Rangka Mewujudkan Tertib Tata Ruang”, *Jurnal Pertanahan*, Vol. 10, No. 1, Juli 2020

Satino., Hermina Manihuruk., Marina Ery Setiawati dan Surahmad, “Melestarikan Nilai-nilai Kearifan Lokal Sebagai Wujud Bela Negara”, *Ikraith-Humaniora*, Vol. 8, No. 1, Maret 2024

Sinaga, Edward James, “Penataan Ruang dan Peran Masyarakat dalam Pembangunan Wilayah”, *Pandecta*, Vol. 15, No. 2, Desember 2020

Suharyo, “Problematika Penegakan Hukum Penataan Ruang dalam Pelaksanaan Otonomi Daerah”, *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 6, No. 2, Agustus 2017

Syafrizal dan Ahmad Calam, “*Local Wisdom*: Eksistensi dan Degradasi Tinjauan Antropologi Sosial (Ekplorasi Kearifan Lokal Etnik Ocu Di Kampar Riau)”, *Jurnal EduTech*, Vol. 5, No. 2, September 2019

Website:

Badan Pusat Statistik Kabupaten Ngada, Publikasi Kabupaten Ngada dalam Angka (*Ngada Regency in Figures*) 2024, <https://ngadakab.bps.go.id/publication.html>

Peraturan Perundang-Undangan:

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 68).

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2017 tentang Pemajuan Kebudayaan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2017 Nomor 104).

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2023 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2022 tentang Cipta Kerja menjadi Undang-Undang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2023 Nomor 41).

Peraturan Pemerintah Nomor 68 Tahun 2010 tentang Bentuk dan Tata Cara Peran Masyarakat dalam Penataan Ruang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2010 Nomor 118).

Peraturan Daerah Kabupaten Ngada Nomor 3 Tahun 2012 tentang Rencana Tata Ruang Wilayah Kabupaten Ngada Tahun 2012-2032 (Lembaran Daerah Kabupaten Ngada Tahun 2012 Nomor 3).

Thinking the Future Potential of Artificial Intelligence in Law Enforcement

Feby Milenia Yahya Krisna Putri¹, Hary Abdul Hakim^{2*}, Chrisna Bagus Edhita Praja³, Gerald Espares⁴

¹ Muhammadiyah University of Magelang, Indonesia, Email: fbmilenia@gmail.com

² Muhammadiyah University of Magelang, Indonesia, Email: haryabdulhakim@unimma.ac.id

³ Muhammadiyah University of Magelang, Indonesia, Email: chrisnabagus@unimma.ac.id

⁴ University of Saint Anthony, Iriga City, Philippines, Email: -

Article Information

Article History:

Received : 19-09-2024

Revised : 14-11-2024

Accepted : 26-11-2024

Published : 30-11-2024

Keyword:

Urgency;

Artificial Intelligence;

Technology;

Law;

Enforcement;

Abstract

*The use of Artificial Intelligence (AI) indicates the beginning of a new era in the development of digital technology. In general, AI's capabilities are considered to be able to solve problems which have been experienced by professionals, including AI robots which have also been widely used in law enforcement processes. However, the development of AI in law enforcement is certainly not without obstacles in which it is marked by the existence of a legal vacuum which forms the basis for the legality of AI use and a lack of literacy among law enforcers regarding the use of AI. In addition, law enforcement officials in Indonesia are still less aware of the benefits of using AI in order to support their profession. **The aim of this study** is to analyze the urgency of the implementation of AI for law enforcement in providing legal services and law enforcement processes. **The research method used** was a normative legal method with a statutory approach and a conceptual approach. Moreover, the analysis was conducted qualitatively and presented descriptively. **The result shows that** Artificial Intelligence (AI) is very important in helping develop services and law enforcement in which law enforcers in Indonesia so far still rely on manual or conventional methods in conducting their duties. Furthermore, AI can provide benefits in terms of time efficiency and accuracy in assessing cases which are urgently needed by law enforcement. Meanwhile, in terms of law enforcement's perception of the use of AI, they position AI as an assistant which cannot completely replace the law enforcement profession since AI does not have the human characteristics which law enforcement officers should have.*

Abstrak

Penggunaan Kecerdasan Buatan (Artificial Intelligence/AI) menandai dimulainya era baru dalam perkembangan teknologi digital. Secara umum kemampuan AI dianggap dapat menyelesaikan permasalahan yang selama ini dialami oleh para profesional, termasuk robot AI yang juga telah banyak digunakan dalam proses penegakan hukum. Namun demikian, perkembangan AI dalam penegakan hukum tersebut tentunya bukan tanpa hambatan, hal ini ditandai dengan adanya kekosongan hukum yang menjadai dasar legalitas penggunaan AI dan juga kurangnya literasi para penegak hukum terkait pemanfaatan AI. Selain itu, aparat penegak hukum di Indonesia masih kurang menyadari manfaat penggunaan AI untuk mendukung profesi mereka. Penelitian ini bertujuan untuk melakukan analisa urgensi penerapan AI bagi penegak hukum dalam memberikan layanan hukum dan proses penegakan hukum. Metode Penelitian yang digunakan adalah metode hukum normatif dengan pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Analisis dilakukan secara kualitatif dan disajikan secara deskriptif. Hasil Penelitian menunjukkan bahwa Kecerdasan Buatan (Artificial Intelligence/AI) sangat penting dalam membantu mengembangkan pelayanan dan penegakan hukum, yang mana selama ini penegak hukum di Indonesia masih mengandalkan cara-cara manual atau konvensional dalam menjalankan tugasnya. AI dapat memberikan manfaat dalam hal efisiensi waktu dan akurasi dalam menilai kasus-kasus yang sangat dibutuhkan oleh penegak hukum. Dari sisi persepsi penegak hukum terhadap penggunaan AI, mereka menempatkan AI sebagai asisten yang tidak dapat sepenuhnya menggantikan profesi penegak hukum karena AI tidak memiliki sifat-sifat manusiawi yang harus dimiliki oleh aparat penegak hukum.

INTRODUCTION

Industrial Revolution 4.0 era has a significant impact on the use of technology in daily life. In Indonesia, this epoch is defined by automation and easier mutual interaction¹. This industrial revolution changed the production process previously conducted by humans to be automated with machines. Furthermore, this enlargement shifts from the beginning manual work to digitalization and automation things. It is proved by the applying of various technological advances in this era in various component of life which make easier people's activities². It is certainly that in the development of this technology, need standardarization services, policy formulation and law enforcement systems are also possible through to use of artificial intelligence³. Even the concrete forms of AI utilization extend to the legal sector, helping police, prosecutors, judges and advocates in carrying out their duties⁴.

In 1955, John McCarthy offered a definition of Artificial Intelligence (AI) as the scientific and technical field concerned with the development of intelligent machines, particularly computer programs with intelligence. It pertains to the analogous endeavor of employing computers to comprehend human intelligence. Furthermore, in 1956 at the Dartmouth College Conference on AI launched the field of AI⁵. The rapid development of AI, which is considered an engineering discipline, uses new thinking and techniques in order to solve complex problems. Therefore, it means that AI focuses on developing computers and programs which are able to imitate human behavior, increase capacity, and plan solutions to various problems.

¹ Banu Prasetyo and Umi Trisyanti, "Revolusi Industri 4.0 Dan Tantangan Perubahan Sosial," *IPTEK Journal of Proceedings Series* 0, no. 5 (2018): 22–27, <https://doi.org/10.12962/j23546026.y2018i5.4417>.

² Sudipta Adhikary and Kaushik Banerjee, "Digitalisation and AI What Does the Future Hold for Labour Union," *Glocalism*, no. 1 (2022): 1–29, <https://doi.org/10.12893/gjcpi.2022.1.5>.

³ Hari Sutra Disemadi, "Urgensi Regulasi Khusus Dan Pemanfaatan Artificial Intelligence Dalam Mewujudkan Perlindungan Data Pribadi Di Indonesia," *Jurnal Wawasan Yuridika* 5, no. 2 (2021): 177, <https://doi.org/10.25072/jwy.v5i2.460>.

⁴ Diana Setiawati, Hary Abdul Hakim, and Fahmi Adam Hasby Yoga, "Optimizing Personal Data Protection in Indonesia: Lesson Learned from China, South Korea, and Singapore," *Indonesian Comparative Law Review* 2, no. 2 (2020): 2–9, <https://doi.org/10.18196/iclr.2219>.

⁵ Lisa Cliggett and Lene Pedersen, "The SAGE Handbook of Cultural Anthropology. Talking to AI: An Anthropological Encounter With Artificial Intelligence" (London: SAGE Publications Ltd, 2021), <http://digital.casalini.it/9781529756432>.

The integration of technology and AI in the legal sector facilitates the utilization of software and various instruments that assist law enforcement activities⁶.

Currently, AI, apart from the examples above, is also frequently seen within the government sector, the primary objective is to improve the caliber of public services, foster public confidence, and strengthen the efficiency and efficacy of government operations. Moreover, governments can employ AI to enhance the precision of estimations and simulate intricate systems, so facilitating experimentation with diverse policy alternatives⁷. AI able to answer questions, conducting commands, making decisions, and conducting other human actions depends on data input provided by humans to the knowledge base, which consists of facts, theories, thoughts, and relationships between this information⁸.

Recent research which had been conducted by Martin Katz et al., (2017) showed that AI systems can predict court decisions with up to 79% accuracy; especially, in human rights cases⁹. Another experiment which had been conducted by LawGeex showed that AI outperformed a team of lawyers in terms of accuracy and speed in vetting confidentiality agreements and other legal issues. LawGeex's AI achieves an average of 95 percent accuracy while the team's lawyers are only at 85 percent. In the contract identification procedure, LawGeex's accuracy rate even reaches 100 percent, compared to 97 percent by the team of lawyers. In terms of speed, the fastest AI completes the task in 26 seconds which is much faster than the average 92 minutes required by a team of lawyers¹⁰. In Indonesia, law firm UMBRA was the first to adopt Luminance's AI system in order to conduct due

⁶ Dedi Putra, "A Modern Judicial System in Indonesia: Legal Breakthrough of E-Court and E-Legal Proceeding," *Jurnal Hukum Dan Peradilan* 9, no. 2 (2020): 275, <https://doi.org/10.25216/jhp.9.2.2020.275-297>.

⁷ Hila Mehr, "Artificial Intelligence for Citizen Services and Government," *Harvard Ash Center Technology & Democracy*, no. August (2017): 1–19, https://ash.harvard.edu/files/ash/files/artificial_intelligence_for_citizen_services.pdf.

⁸ Shabrina Fadiah Ghazmi, "Urgensi Pengaturan Artificial Intelligence Pada Sektor Bisnis Daring Di Indonesia," *Jurnal Hukum Lex Generalis* 2, no. 8 (2021): 782–803, <https://doi.org/10.56370/jhlg.v2i8.104>.

⁹ Daniel Martin Katz, Michael J. Bommarito, and Josh Blackman, "A General Approach for Predicting the Behavior of the Supreme Court of the United States," *PLoS ONE* 12, no. 4 (2017): 1–18, <https://doi.org/10.1371/journal.pone.0174698>.

¹⁰ Emon Chowdhury, "Prospects and Challenges of Using Artificial Intelligence in the Audit Process," in *The Essentials of Machine Learning in Finance and Accounting*, 2021, 139–56, <https://doi.org/10.4324/9781003037903-8>.

diligence¹¹. In addition, the utilization of AI technology in the legal field, exemplified by electronic courts and other digital applications, is a clear indication that Indonesian law enforcement is making progress toward a more widespread usage of AI in the next years.¹²

The application of AI in law enforcement will proceed to expand as new technologies such as the Internet of Things, fifth-generation wireless networks, autonomous vehicles, and robotics become more advanced. Furthermore, several international organizations, including the UN, have begun assessing the utilization of AI in law enforcement and discussing its tactical, legal, and ethical impacts. AI applications thought to be “the future” may actually be close to reality “right now”. When viewed from other countries such as the Dubai Government which is testing police robots, technology providers are developing voice-based digital assistants for police duties, and China is using 200 million surveillance cameras in order to track law violators and prevent crime. Moreover, the National Institute of Justice (NIJ) supports various AI research projects, including public safety video, image analysis, DNA analysis, gunshot detection, and crime forecasting, showing how useful AI can be for law enforcement¹³.

However, the utilization of artificial intelligence (AI) in law enforcement in Indonesia is currently suboptimal. The limited comprehension of the advantages of artificial intelligence (AI) among law enforcement forces and the prevailing legal culture in society provide significant challenges for the widespread adoption of AI¹⁴. Furthermore, another problem in the use of AI, if viewed based on legal subject theory, is that AI cannot actually be categorized as a legal subject for all

¹¹ U L Firm, “UMBRA Law Firm Adopts Luminance’s Artificial Intelligence in Indonesia,” 2018.

¹² Ardina Khoirun Nisa, “The Prospect of AI Law in Indonesian Legal System : Present and Future Challenges,” *The Indonesian Journal of International Clinical Legal Education* 6, no. 1 (2024): 25–48.

¹³ James Redden et al., “Artificial Intelligence Applications in Law Enforcement: An Overview of Artificial Intelligence Applications and Considerations for State, Local, and Tribal Law Enforcement,” *U.S. Department of Justice, National Institute of Justice, Office of Justice Programs*, 2020, 1–10, <https://cjtec.org/files/5f5f94aa4c69b>.

¹⁴ Denico Doly, “Pemanfaatan Artificial Intelligence Dalam Penegakan Hukum Di Indonesia,” *Info Singkat-XV-19-I-P3DI-Oktober-2023-208* 19, no. 2 (2023), https://berkas.dpr.go.id/puslit/files/info_singkat/Info_Singkat-XV-19-I-P3DI-Oktober-2023-208.pdf.

kinds of things that AI does, including AI's role as a professional in the legal field¹⁵. Legal subjects should have legal skills which include awareness of wanting actions and the ability to be responsible for their legal consequences. AI, being human-made, does not have consciousness, will, or the ability to be morally accountable for its actions. AI only operates based on algorithms and data entered by humans so that it cannot have legal skills like humans¹⁶.

In addition, the legal position of AI in Indonesia is not explicitly governed by existing legislation. However, in some cases, AI is treated like a legal entity that has legal responsibilities such as an organization, company, or individual. However, in agreement with¹⁷, AI cannot be considered equivalent to a legal entity by virtue of the fact that legal entities have well defined goals and objectives in their formation and include human beings. Moreover, AI cannot stand independently since it is regulated and programmed by humans, and if AI makes decisions that resemble humans, the perfection of these decisions cannot be ensured without human supremacy in decision-making, because AI is not always free from system errors.

The study aims to is to assess the significance of integrating AI for law enforcement personnel in supplying legal services or enforcing the law in Indonesia. In addition, the need for collaboration between law enforcement and AI in law enforcement in Indonesia can provide much-needed solutions considering the increasingly modern society's need for flexibility and efficiency. The utilization of AI technology in justice can be an effective alternative solution in order to mitigate the risk of corruption and human error by offering more objective and data-

¹⁵ Muhammad Tan Abdul Rahman Haris and Tantimin Tantimin, "Analisis Pertanggungjawaban Hukum Pidana Terhadap Pemanfaatan Artificial Intelligence Di Indonesia," *Jurnal Komunikasi Hukum (JKH)* 8, no. 1 (2022): 307–16, <https://doi.org/10.23887/jkh.v8i1.44408>; Tegar Raffi et al., "Menilik Pro Dan Kontra Pemanfaatan Dan Penetapan Status Hukum Artificial Intelligence Dalam Hukum Positif Indonesia," *Journal of Analytical Research, Statistics and Computation* 3, no. 1 (2024): 51–70, <https://www.jarsic.org/main/article/view/28/18>.

¹⁶ Ekinia Karolin Sebayang, Mahmud Mulyadi, and Mohammad Ekaputra, "Potensi Pemanfaatan Teknologi Artificial Intelligence Sebagai Produk Lembaga Peradilan Pidana Di Indonesia," *Locus Journal of Academic Literature Review* 3, no. 4 (2024): 317–28, <https://doi.org/10.56128/ljoalr.v3i4.311>.

¹⁷ Haris and Tantimin, "Analisis Pertanggungjawaban Hukum Pidana Terhadap Pemanfaatan Artificial Intelligence Di Indonesia."

based decisions, as well as increasing transparency and accountability. AI can process information more quickly and accurately, reduce the workload of judges, and increase the operational efficiency of judicial institutions so that it increases public trust in judicial institutions and making law enforcement efforts cleaner and more transparent.

RESEARCH METHOD

This study was normative legal research, utilizing library research. This study used secondary data which consisted of primary legal materials such as Law Number 16 of 2016 Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions, journals, books, and other documents relevant to this study. Meanwhile, the data was then analyzed qualitatively and presented descriptively. The approaches used were the Statutory Approach and the Conceptual Approach.

RESULT AND DISCUSSION

A. Urgency Analysis for Law Enforcement

Artificial intelligence (AI) is a technology which allows machines to trained to conduct one or more functions that are usually conducted by humans¹⁸. The use of AI tools provides significant prospects in law enforcement¹⁹. The automation brought about by AI can save time that law enforcement would normally spend assisting clients and performing additional billable work²⁰. In addition, AI systems create new ways of solving problems, which have the capability to boost the quality of decision-making²¹. However, one of the weaknesses of AI is that if an error occurs in the system, the error may be difficult for humans to predict, namely there

¹⁸ Hary Abdul Hakim, Chrisna Bagus Edhita Praja, and Sung Ming-Hsi, "AI in Law: Urgency of the Implementation of Artificial Intelligence on Law Enforcement in Indonesia," *Jurnal Hukum Novelty* 14, no. 1 (2023): 122–34, <https://doi.org/10.26555/novelty.v14i1.a25943>.

¹⁹ Sutri Anggita and Tamaulina Br. Sembiring, "Reformasi Sistem Peradilan Pidana Tantangan Dan Prospek Di Era Digital," *Journal of International Multidisciplinary Research* 2, no. 1 (2024): 256–71.

²⁰ Katie Atkinson, Trevor Bench-Capon, and Danushka Bollegala, "Explanation in AI and Law: Past, Present and Future," *Artificial Intelligence* 289, no. November 2019 (2020): 103387, <https://doi.org/10.1016/j.artint.2020.103387>.

²¹ R. Clarke, "Regulatory Alternatives for AI," *Computer Law and Security Review* 35, no. 4 (2019): 398–409, <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2019.04.008>.

is a tendency for errors in data collection and processing where Artificial Intelligence (AI) parameters cannot be measured or quantified accurately when it comes to individual welfare or social support for individuals²².

According to Soerjono Soekanto's opinion, in order to evaluate law enforcement, five factors proposed by Soerjono Soekanto are used, namely legal factors, law enforcement factors, facilities and infrastructure factors, community factors, and legal culture factors. Furthermore, in his statement, Jimly Asshiddiqie defined law enforcement as the maintenance or operation of legal standards as directives for conduct in legal interactions within society and the state²³. Therefore, it means that law enforcement constitutes a series of activities aimed at actualizing legal principles, concepts, purposes, and objectives²⁴. In addition Anshori's stated that the proficiency of law enforcement officials in legal norms, theory, and analysis is crucial for ensuring equitable law enforcement²⁵.

Furthermore, legal culture in Indonesia is the collective perception of society and law enforcement authorities toward the law and its enforcement. Legal culture encompasses all manifestations of human cultural conduct that impact or are connected to legal matters²⁶. Legal culture is also an integral part of the national legal system in Indonesia, which is also known to have a high level of complexity. Other subsystems which support the optimization of the national legal system include legal substance and legal structure. Legal substance includes aspects of written law and legal norms which regulate community behavior. Meanwhile, legal structure refers to institutions and law enforcement mechanisms. Legal culture, according to Friedman, is the patterns of behavior which are formed in society and

²² Max Tretter, Tabea Ott, and Peter Dabrock, "AI-Produced Certainties in Health Care: Current and Future Challenges," *AI and Ethics*, no. 0123456789 (2023), <https://doi.org/10.1007/s43681-023-00374-6>.

²³ Hasaziduhu Moho, "Penegakan Hukum Di Indonesia Menurut Aspek Kepastian Hukum, Keadilan, Dan Kemanfaatan," *Universitas Dharmawangsa* 13, no. 1 (2019): 138–49.

²⁴ Arsyad Aldyan and Abhishek Negi, "The Model of Law Enforcement Based on Pancasila Justice," *Journal of Human Rights, Culture and Legal System* 2, no. 3 (2022): 178–90, <https://doi.org/10.53955/jhcls.v2i3.51>.

²⁵ Anshori, "Gagasan Artificial Intelligence Dalam Penerapan Hukum Di Era 4.0 Perspektif Penyelesaian Perkara Model Restorasi Justice Dan Hukum Progresif," *Legal Studies Journal* 2, no. 2 (2022): 1–13, <https://ejournal.unuja.ac.id/index.php/ljsj/article/view/4190>.

²⁶ S Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum* (Rajawali, 2004), <https://books.google.co.id/books?id=BK2aHAAACAAJ>.

reflect how the legal system functions in practice. By paying attention to legal culture, it is possible to identify how the legal system operates in people's daily lives since legal culture contains in-depth information regarding the interaction between law and society. In addition, Friedman stated that legal culture is the origin of the values which form legal norms in society. These core principles, reflected in thoughts, opinions, and behavior, serve as the foundation for the establishment of legislative regulations that shape societal transformation. Humans, as legal subjects, use reason in order to determine what is right and wrong, influencing responses to legal obligations and institutions. These behavioral patterns determine how individuals and society respond to the legal system, either by following or rejecting it²⁷.

Soerjono Soekanto and Lawrence Friedman have different views on law enforcement. Soekanto emphasized the importance of the legal structure and behavior of law enforcement officers in conducting law enforcement. The definition of law enforcement limits to only those who are directly involved in this field, including the judiciary, prosecutor's office, police, lawyers, and correctional institutions. On the other hand, Friedman define that the legal system as a unity comprising of three sub-systems: legal substance, legal structure, and legal culture. He argued that the effectiveness of law enforcement is influenced by the interaction between these three sub-systems, where legal substance includes legal material, legal structure involves institutions and law enforcement officers, and legal culture concerns attitudes, beliefs, and community values towards the law²⁸. Therefore, in this regard, AI can significantly improve the efficacy of law enforcement by improving the efficiency of legal structures, providing accurate data analysis for legal substance, and helping to change legal culture through greater transparency and accountability. In terms of technology, based on Friedman's opinion, the

²⁷ Izzy Al Kautsar and Danang Wahyu Muhammad, "Sistem Hukum Modern Lawrence M. Friedman: Budaya Hukum Dan Perubahan Sosial Masyarakat Dari Industrial Ke Digital," *Sapientia Et Virtus* 7, no. 2 (2022): 84–99, <https://doi.org/10.37477/sev.v7i2.358>.

²⁸ Lutfil Ansori, "Reformasi Penegakan Hukum Perspektif Hukum Progresif," *Jurnal Yuridis* 4, no. 2 (2018): 148, <https://doi.org/10.35586/v4i2.244>.

government needs to understand the social impact of technology before making new laws, in order to ensure relevance and public acceptance.

In order to realize the goal of law enforcement through AI, a legal framework is needed which guarantees and provides legal certainty besides, can fulfill effectiveness in law enforcement. Relevant concerns regarding the usage of AI encompass the fundamental nature of AI as a legal entity, inaccuracies in evaluating and resolving legal matters, data breaches, and other potential legal liabilities²⁹. Provisions regarding the utilization of digital technology or AI are contained in the ITE Law³⁰. The attributes of AI in automating information processing render it analogous to a "electronic agent" under Indonesian law. Article 1 of the ITE Law defines an "Electronic Agent" as "an electronic system device created to automatically conduct an action on certain Electronic Information owned by a person". The ITE Law stipulates that the deployment of AI (Electronic Agents) in Indonesia is permissible solely by individuals, state officials, business entities, and the public. It means that legal responsibility is imposed on electronic system operators which provide AI services³¹. However, Satjitpto Rahardjo asserted that progressive law prioritizes the human element, viewing law as an evolving product that requires ongoing development³².

The study conducted by Sihombing & Adi Syaputra reveals that the existing amenities and ways of support for law enforcement officers are currently comparatively limited. In the process of examination and decision-making process, judges, prosecutors, and police employ straightforward techniques, while advocates continue to assist clients in the conventional manner³³. This fact is in contrasts with the application of AI by law enforcement, where conventional tactics can be

²⁹ Doly, "Pemanfaatan Artificial Intelligence Dalam Penegakan Hukum Di Indonesia."

³⁰ Ghazmi, "Urgensi Pengaturan Artificial Intelligence Pada Sektor Bisnis Daring Di Indonesia."

³¹ Angga Priancha et al., "Rethinking 'Electronic Agent' Terminology In The Law On Electronic Information and Transaction From The Perspektif Of Indonesian Lastgeving Law," *Mimbar Hukum - Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada* 34, no. 2 (2022): 378–402.

³² S Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif* (Penerbit Buku Kompas, 2010), <https://books.google.co.id/books?id=f7EqH7E4x4IC>.

³³ Eka NAM Sihombing and Muhammad Yusrizal Adi Syaputra, "Implementasi Penggunaan Kecerdasan Buatan Dalam Pembentukan Peraturan Daerah," *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum* 14, no. 3 (2020): 419, <https://doi.org/10.30641/kebijakan.2020.v14.419-434>.

circumvented. Artificial intelligence possesses the capability to supplant analytical and decision-making procedures in administrative affairs. Law enforcement officers can receive support and conduct their duties more efficiently³⁴. Social factors and legal culture in Indonesia greatly influence the characteristics of the utilization of AI in law enforcement. It is a very important element in this study³⁵. Findings from various surveys regarding public perceptions of law enforcement show the strong connection between our culture and the principles of trust in social interactions³⁶. In addition, our society has formed a culture of adherence to applicable legislation³⁷. Law is no longer only understood as written text in laws or other resources of positive law, but also as the result of empirical experience³⁸. Laws must to be correlated with actual circumstances. In other words, law in-abstracto must be connected to the context of specific events to facilitate the resolution of legal disputes³⁹. If the judge embraces this viewpoint, it will be regarded as law in-concreto⁴⁰.

According to Satjipto Rahardjo, as cited by Dewantara and Larasati, defines law enforcement is the process of actualizing legal objectives. Therefore, law enforcement encompasses more than the mere literal application of the law⁴¹. AI in law enforcement should be able to integrate legal rules with existing practices and

³⁴ Endang Irawan Supriyadi and Dianing Banyu Asih, "Implementasi Artificial Intelligence (AI) Di Bidang Administrasi Publik Pada Era Revolusi Industri 4.0," *Jurnal Sosial Dan Humaniora Universitas Muhammadiyah Bandung* 2, no. 2 (2020): 12–32, https://doi.org/10.1007/978-3-030-55190-2_49.

³⁵ Febri Jaya and Wilton Goh, "Analisis Yuridis Terhadap Kedudukan Kecerdasan Buatan Atau Artificial Intelligence Sebagai Subjek Hukum Pada Hukum Positif Indonesia," *Supermasi Hukum* 17, no. 2 (2021): 48–53.

³⁶ Vidya Prahassacitta, "Offences Principles and a Limitation for Disinformation Via the Internet in Indonesia," *Indonesian Law Journal* 14, no. 1 (2021): 37–51, <https://doi.org/10.33331/ilj.v14i1.49>.

³⁷ E. K. Purwendah et al., "The Influence of Legal Compliance in Farmer Group on the Growth and Development of Sustainable Mangrove Ecosystem," *Global Journal of Environmental Science and Management* 10, no. 3 (2024): 1371–90, <https://doi.org/10.22034/gjesm.2024.03.26>.

³⁸ S.H.M.H. Dr. Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum (Sejarah, Filsafat \& Metode Tafsir) Edisi Revisi* (Dini Kozemake, 2014), <https://books.google.co.id/books?id=0WaKBAAQBAJ>.

³⁹ Sepa Munawar, "Review of Law Enforcement in Indonesia," *Ahkam* 2, no. 1 (2023): 136–47, <https://doi.org/10.58578/ahkam.v2i1.942>.

⁴⁰ Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif*.

⁴¹ Antonius Mahendra Dewantara and Dika Kirana Larasati, "Implementation of Progressive Law in Enforcement of Environmental Law in Indonesia: The Current Problems and Future Challenges," *Indonesian Journal of Environmental Law and Sustainable Development* 1, no. 2 (2022): 237–64, <https://doi.org/10.15294/ijel.v1i2.58044>.

norms in society. In addition, AI should have the capacity to embody a sense of humanity or employ conscience in the analysis and formulation of decisions⁴².

Based on the analysis which has been conducted, the utilization of AI offers great potential in order to increase the effectiveness of law enforcement. AI can expedite the evidence collection procedure and analyzing data which supports law enforcement processes. Due of its capacity to efficiently manage and analyze data and accurately, AI can help identify patterns of crime or law violations which are difficult to recognize manually. In addition, AI can provide more accurate predictions regarding the risk of certain crimes or legal violations, allowing law enforcement to take preventive action more efficiently.

In America, an AI robot called LawGeex has proven its effectiveness in the process of resolving legal problems⁴³. Meanwhile, the use of AI robots in China's judicial system facilitates comprehensive judicial efficiency and provides technical support for judges to decide cases⁴⁴. It can certainly be a solution to achieve efficiency and effectiveness against the obstacles to the justice system in Indonesia.

Apart from operational efficiency, the utilization of AI in law enforcement can also increase transparency and accountability. By basing legal decisions on objective data analysis, AI can reduce the potential for human bias in legal decision-making. It ensures that legal choices are grounded in robust evidence and clear standards, which can increase public confidence in the legal system as a whole. Thus, the integration of AI in law enforcement is not only about increasing efficiency but also about increasing fairness and public trust in legal institutions.

Artificial intelligence seeks to identify measures of fairness which comply with the law but are static enough to be coded for use by law enforcement. AI teaches computers to emulate human behavior by utilizing existing information and

⁴² Hary Abdul Hakim, "The Islamic Law within the Indonesian Legal System," *Journal Tsaqafah* 17, no. 2 (2021): 349–62, <https://ejournal.unida.gontor.ac.id/index.php/tsaqafah/article/download/6213/10037>.

⁴³ Chowdhury, "Prospects and Challenges of Using Artificial Intelligence in the Audit Process."

⁴⁴ Zichun Xu, "Human Judges in the Era of Artificial Intelligence: Challenges and Opportunities," *Applied Artificial Intelligence* 36, no. 1 (2022), <https://doi.org/10.1080/08839514.2021.2013652>.

generating the intended results. Since around 2000, there has been a transition in the domains of AI and law from knowledge representation techniques to machine learning-based models. Several legal technology startups are employing machine learning to enhance the efficiency and effectiveness of the law in multifaceted ways⁴⁵. According to study, the utilization of AI in law can be divided into three types of users: legal administrators (such as judges, legislators, administrative officials, and police), legal practitioners (such as lawyers), and those governed by law (such as individuals, businesses, and organizations who use the law to achieve their goals)⁴⁶.

Those utilization of AI in the law enforcement process still leaves challenges to be faced, for example the legal culture of Indonesian society attend to be unfamiliar with the use of technology. In addition, public perception currently tends to be more trusting when law services and enforcement are conducted conventionally.

B. The Potential of Artificial Intelligence (AI) to Replace Humans in Law Enforcement

Currently, Artificial Intelligence (AI) has been unable to supplant the role of law enforcers (police, prosecutors, judges, and advocates); especially, in the criminal justice system⁴⁷. At this stage, AI is only used to assist in case administration and it does not yet cover the legal aspects of trial procedures. The authority to determine punishment remains in the hands of the judge since the judge's decision is based on personal beliefs involving moral judgment and the complex context of the case in which this aspect cannot be handled effectively by AI⁴⁸. However, there is a view that in the future, with technological advances, AI may be able to develop the ability in order to provide recommendations about

⁴⁵ Andrew Mowbray, Philip Chung, and Graham Greenleaf, "Utilising AI in the Legal Assistance Sector: Testing a Role for Legal Information Institutes," *CEUR Workshop Proceedings* 2484 (2019): 12–18, <https://doi.org/10.2139/ssrn.3379441>.

⁴⁶ Rowena Rodrigues, "Legal and Human Rights Issues of AI: Gaps, Challenges and Vulnerabilities," *Journal of Responsible Technology* 4, no. August (2020): 100005, <https://doi.org/10.1016/j.jrt.2020.100005>.

⁴⁷ Xu, "Human Judges in the Era of Artificial Intelligence: Challenges and Opportunities."

⁴⁸ Sebayang, Mulyadi, and Ekaputra, "Potensi Pemanfaatan Teknologi Artificial Intelligence Sebagai Produk Lembaga Peradilan Pidana Di Indonesia."

punishment based on existing legal references, although still in a limited context compared to holistic human judgment⁴⁹.

The position of upholding justice is a very honorable; for example, a judge is considered an extension of God. It places judges in direct responsibility accompanied by social obligations towards society. The role and authority of a judge as a law enforcer is to adjudicate cases which have reached the final level; especially, in criminal cases. In handing down a decision, the judge should consider legal truth and philosophical justice in a balanced manner. The judge's obligation is that to make fair and wise decisions, considering the legal consequences and the impact on society at large⁵⁰.

Therefore, AI cannot be equated with humans as law enforcers since it does not have the awareness or ability to will its actions, or be morally responsible for its actions⁵¹. Humans in this case are related to entities which have clear goals and awareness, while AI is the result of human work which is regulated and programmed by humans themselves. Moreover, AI's ability to make decisions cannot be considered perfect without human intervention or supervision⁵². Therefore, human supremacy in decision-making remains crucial in legal and ethical contexts.

A fundamental difference occurs between law enforcement conducted by devices or tools and that conducted by humans. According to Rasyid Rizani⁵³, a judge brings three types of justice when handling cases: legal justice, moral justice, and social justice. However, according to Abdurrahman Rahim, AI is unable to provide justice since it cannot consider morally or take into account the benefits of a problem, even though it uses algorithms. In addition, AI cannot replace the role

⁴⁹ Eka Nanda Ravizki and Lintang Yudhantaka, "Artificial Intelligence Sebagai Subjek Hukum: Tinjauan Konseptual Dan Tantangan Pengaturan Di Indonesia," *Notaire* 5, no. 3 (2022): 351–76, <https://doi.org/10.20473/ntr.v5i3.39063>.

⁵⁰ D Y Witanto and A P N Kutawaringin, *Diskresi Hakim: Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif Dalam Perkara-Perkara Pidana* (Penerbit Alfabeta, 2013), <https://books.google.co.id/books?id=rFN3oAEACAAJ>.

⁵¹ Patrick Henz, "Ethical and Legal Responsibility for Artificial Intelligence," *Discover Artificial Intelligence* 1, no. 1 (2021): 1–5, <https://doi.org/10.1007/s44163-021-00002-4>.

⁵² Abdi Christia et al., *Kecerdasan Buatan: Arah Dan Eksplorasinya* (Prasetya Mulya Publishing, 2024).

⁵³ Rasyid Rizani, "Integrasi Keadilan Moral, Keadilan Hukum, Dan Keadilan Sosial Dalam Putusan Pengadilan," 2023, <https://konsultasi-hukum-online.com/2023/11/integrasi-keadilan-moral-keadilan-hukum-dan-keadilan-sosial-dalam-putusan-pengadilan/>.

of a judge since it does not have the ability to think like humans based on feeling, intention and conscience⁵⁴.

It is in line with the legal objectives stated by Gustav Radbruch that AI does have the ability to optimize several aspects of law enforcement, but it cannot completely replace the role of humans in this context. Gustav Radbruch emphasized that the aims of law encompass legal certainty, fairness, and legal advantages. The process of achieving justice does not only depend on written legal texts, but it also involves deep human dimensions and socio-cultural factors. AI, although it can help in data analysis and automation, does not have the ability to understand the moral context, ethics and human values which are important in the justice process⁵⁵. Therefore, AI is considered unable to replace the role of human judges or law enforcers who are able to consider these aspects holistically and based on character assessments.

In contrast to the Western world with a common law system, AI has the potential to be more easily used as a substitute for judges in terms of providing punishment recommendations for defendants since in this system the jury determines whether someone is guilty or not, while the judge is responsible for determining the sentence. It allows such patterns to be implemented more easily when AI only acts as a recommender in the legal decision-making process⁵⁶. This is an opportunity for AI to replace the role of humans in several aspects of law enforcement with AI's ability in order to provide accurate and consistent data analysis which can provide additional value in the process of making legal decisions; especially, in providing recommendations for punishment based on legal codes and jurisprudence which have been programmed even though AI does not have unique dimensions such as awareness, empathy and moral judgment which humans have in the law enforcement process.

The opinion expressed by Rika Anggita Sitompul and Mustika Putra Rokan emphasized the potential for using AI as a substitute for judges in making criminal decisions; especially, in certain cases such as traffic violations or minor theft. They

⁵⁴ Doly, "Pemanfaatan Artificial Intelligence Dalam Penegakan Hukum Di Indonesia."

⁵⁵ Anshori, "Gagasan Artificial Intelligence Dalam Penerapan Hukum Di Era 4.0 Perspektif Penyelesaian Perkara Model Restorasi Justice Dan Hukum Progresif."

⁵⁶ Rangga Hotman Hasibuan et al., "Artificial Intelligence in the Auspices of Law: A Diverge Perspective," *Mimbar Hukum* 36, no. 1 (2024): 111–40, <https://doi.org/10.22146/mh.v36i1.10827>.

emphasize that AI can manage cases with these standard characteristics more efficiently, reducing judges' workload through its ability to process data, legal references and trial facts quickly and accurately⁵⁷. By using preprogrammed algorithms, AI is able to provide consistent sentencing recommendations in accordance with established guidelines, improving the decision-making process in the justice system⁵⁸.

AI is experiencing three distinct phases of evolution. Artificial Narrow Intelligence (ANI) is a constrained version of AI that is solely capable of executing particular tasks. Then, there is Artificial General Intelligence (AGI), also known as Strong AI, possesses capabilities analogous to those of humans across diverse settings. Lastly, Artificial Super Intelligence (ASI) is a form of AI designed in order to significantly surpass human capabilities⁵⁹. Therefore, it does not preclude the potential for future developments in Indonesia, several things in law enforcement could be taken over by AI. It can be seen from the Estonian Government which has adopted the use of AI in the role of judge to handle small disputes especially, in civil cases with a value of less than 7,000 Euros. This decision was taken with the aim of increasing the efficiency of the justice system by reducing the workload of judges and addressing the backlog of cases. AI is used to process these cases since it can perform certain tasks without involving human discretion. This approach is considered effective in simplifying the resolution of small disputes and speeding up the legal process without sacrificing justice. Estonia's move reflects a global trend in the application of AI technology in the administration of justice in order to improve overall public services⁶⁰.

Analysis of the role of AI in the justice system shows that although AI has shown progress in assisting case administration and providing sentencing recommendations in certain cases, AI cannot yet completely replace the role of

⁵⁷ Sebayang, Mulyadi, and Ekaputra, "Potensi Pemanfaatan Teknologi Artificial Intelligence Sebagai Produk Lembaga Peradilan Pidana Di Indonesia."

⁵⁸ Frank Fagan and Saul Levmore, "The Impact of Artificial Intelligence on Rules, Standards, and Judicial Discretion," *Southern California Law Review* 93, no. 1 (2019): 1–36, <https://doi.org/10.2139/ssrn.3362563>.

⁵⁹ M. D. Ashshidqi, "Proyeksi Dampak Teknologi Artificial General Intelligence Dan Tanggung Jawab Ilmuwan," *Doctoral Dissertation, Universitas Gadjah Mada*, 2019, 362464.

⁶⁰ Panca Sarjana Putra et al., "Judicial Transformation: Integration of AI Judges in Innovating Indonesia's Criminal Justice System," *Kosmik Hukum* 23, no. 3 (2023): 233, <https://doi.org/10.30595/kosmikhukum.v23i3.18711>.

human judges. Judges as enforcers of justice have complex moral and social responsibilities, which involve a holistic assessment of legal truth, philosophical justice, and its impact on society. Judges' decisions are not only based on algorithms or data, but they also take into account the unique context of the case and deep moral values. Furthermore, in the legal system in Indonesia, when a judge makes a decision, Article 183 of the Indonesian Criminal Procedure Code emphasizes that apart from being supported by two pieces of evidence, the decision should be based on the judge's belief based on existing evidence (wettelijk negative legal system). AI will not be able to have this concept of “judge confidence” and faces significant challenges in developing algorithmic patterns which can accommodate the wide variety of existing legal cases. Although AI is capable of providing recommendations based on programmed legal codes, it does not have the ability to sense or understand these nuances in the same way as humans.

In addition, the presence of AI in law enforcement also raises questions related to ethics and justice. Although AI can process data quickly and accurately, the decisions it produces are often limited to what it has been programmed for and cannot capture important moral nuances in legal decisions. These aspects emphasize that, although AI technology can provide added value in the efficiency of justice administration, the role of human judges in making fair and wise decisions remains irreplaceable. Therefore, the development and application of AI in the justice system should be supported by a deep understanding of the limitations of this technology as well as the protection of the very human values of justice.

C. Relevance, Challenges and Solutions for Implementing AI in Law Enforcement

Artificial intelligence (AI) is a branch of science and technology which can solve super complex problems through sophisticated algorithmic calculation methods. AI has the capacity to address challenges and generate solutions by utilizing synthetic computer cognition, which is comprised of algorithms beyond the capabilities of human intelligence⁶¹. Several countries have applied AI

⁶¹ Herdandi Irsyad Bhagaskara, Sita Narawita Puteri, and Yoshiro Emillio Lumban Tobing, “Tinjauan Hukum Peran Artificial Intelligence (AI) Sebagai Pencegah Terjadinya Pelanggaran Kode Etik Oleh Auditor Publik,” *Universitas Nusantara PGRI Kediri* 01 (2022): 1–7.

technology in the legal field; such as, China with the Smart Courts and Anti-Corruption-Tools application which can analyze cases automatically and determine evidentiary standards⁶². Mexico also uses AI to analyze millions of government data records in order to identify risks of criminal acts; such as, fraud and tax evasion⁶³.

The use of AI in America has proven its benefits in increasing the efficiency, accuracy and accessibility of legal information⁶⁴. It has similarities to what can be seen on the Hukumonline.com site in Indonesia which also provides factual and updated legal information. The integration of AI in Hukumonline.com's operations can bring significant benefits, including automation of legal processes, increased efficiency, and faster and more accurate access to legal information so that it can benefit law enforcement and the wider community in Indonesia.

However, implementing AI in the Indonesian legal system is not without challenges. The Indonesian legal system has its roots in continental legal traditions which are different from precedent-based systems followed in the United States⁶⁵. Reforming the legal system by adopting AI requires a series of adjustments⁶⁶. Furthermore, the database which AI uses should be very comprehensive, covering all relevant laws, regulations and jurisprudence. In addition, AI should be "taught" to comprehend the intricacies of Indonesian culture and social environment in order to ensure that its decisions are pertinent and aligned with appropriate societal standards. Revamping the legal system by implementing artificial intelligence necessitates a sequence of modifications, which are outlined below⁶⁷:

⁶² Brilliantio Mochammad Prakoso et al., "Implementasi Artificial Intelligence (AI) Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia," *Depositi: Jurnal Publikasi Ilmu Hukum* 2, no. 1 (2024): 224–40.

⁶³ Sihombing and Adi Syaputra, "Implementasi Penggunaan Kecerdasan Buatan Dalam Pembentukan Peraturan Daerah."

⁶⁴ Chowdhury, "Prospects and Challenges of Using Artificial Intelligence in the Audit Process."

⁶⁵ Mochammad Tanzil Multazam and Aan Eko Widiarto, "Digitalisasi Pada Sistem Hukum: Peluang Dan Tantangan Bagi Indonesia," *Indonesian Journal of Innovation Studies* 11, no. 2 (2023): 1–12.

⁶⁶ Jaya and Goh, "Analisis Yuridis Terhadap Kedudukan Kecerdasan Buatan Atau Artificial Intelligence Sebagai Subjek Hukum Pada Hukum Positif Indonesia."

⁶⁷ Paulus Wisnu Yudoprakoso, "Kecerdasan Buatan (Artificial Intelligence) Sebagai Alat Bantu Proses Penyusunan Undang-Undang Dalam Upaya Menghadapi Revolusi Industri 4.0 Di Indonesia," *Simposium Hukum Indonesia* 1, no. 1 (2019): 574–86, <http://journal.trunojoyo.ac.id/shi>.

1. Comprehensive database encompasses all pertinent laws, regulations, and jurisprudence.
2. AI should be "taught" to understand the nuances of Indonesian culture and social context
3. Ensure the protection of human rights such as the right to a fair trial
4. Overcoming public skepticism towards legal decisions made by machines

The ideal mechanism for accommodating AI in law in Indonesia can be conducted through a bottom-up approach by involving the community in developing a crime indication reporting system. Openness of the government system is also important so that the application of AI receives public support in law enforcement⁶⁸. The integration of AI in law enforcement requires a careful approach by considering the fundamental principles of the legal system and human rights⁶⁹. Education and training for legal professionals is necessary so that they understand how AI works and its potential weaknesses. Transparency of AI algorithms is also important for building public trust⁷⁰. In addition, implementing AI requires a technological infrastructure which is reliable and safe from external interference⁷¹. Amendments to laws and regulations may be required to guarantee that AI utilization adheres to current legal and ethical norms⁷². Although the utilization of AI in law in Indonesia still faces various challenges, this technology offers great potential to increase efficiency and accuracy in law enforcement. Therefore, with a careful approach and involvement of stakeholders, Indonesia can utilize AI in order to transform its legal system in the digital era.

Artificial intelligence (AI) provides great capability to change various aspects of our lives. However, the development and utilization of AI also raises ethical questions and concerns which need to be seriously considered⁷³. Ethical principles

⁶⁸ Sihombing and Adi Syaputra, "Implementasi Penggunaan Kecerdasan Buatan Dalam Pembentukan Peraturan Daerah."

⁶⁹ Multazam and Widiarto, "Digitalisasi Pada Sistem Hukum: Peluang Dan Tantangan Bagi Indonesia."

⁷⁰ Jaya and Goh, "Analisis Yuridis Terhadap Kedudukan Kecerdasan Buatan Atau Artificial Intelligence Sebagai Subjek Hukum Pada Hukum Positif Indonesia."

⁷¹ Bhagaskara, Puteri, and Tobing, "Tinjauan Hukum Peran Artificial Intelligence (AI) Sebagai Pencegah Terjadinya Pelanggaran Kode Etik Oleh Auditor Publik."

⁷² Yudoprakoso, "Kecerdasan Buatan (Artificial Intelligence) Sebagai Alat Bantu Proses Penyusunan Undang-Undang Dalam Upaya Menghadapi Revolusi Industri 4.0 Di Indonesia."

⁷³ Azmi Firdhausi, "Etika Digital Dalam Artificial Intelligence," no. March (2023), <https://doi.org/10.13140/RG.2.2.30914.04807>.

should be the foundation at every stage of AI development in order to ensure this technology brings benefits to society at large while minimizing possible risks. One important aspect of AI ethics is ensuring fairness and avoiding discrimination. The development of AI algorithms should guarantee the absence of any specific prejudice, thereby ensuring that the yielding judgments are equitable and devoid of discrimination⁷⁴. Although AI possesses the capability to increase efficacy and impartiality in areas such as the judiciary, numerous social and ethical factors must be acknowledged, it is essential for Indonesia to establish a structural framework that guarantees the fair, transparent, and responsible implementation of AI, with a focus on justice and human rights⁷⁵. In order to guarantee smooth and equitable integration of AI, Indonesia needs to develop comprehensive regulations regarding the use of AI. An artificial intelligence system framework is also needed to improve the competence of Indonesia's human resources in facing the AI era. Several strategic measures need to be implemented as follows⁷⁶:

1. Public consultation and dialogue to provide understanding and accommodate community input.
2. Training and education for all stakeholders on how AI works and its ethical and social implications.
3. Establish an AI ethics framework which emphasizes transparency, accountability, and fairness.
4. Provide an independent audit mechanism and review of AI decisions.
5. Establish an appeal mechanism for AI decisions in order to protect individual rights.
6. Encourage ongoing research on the social and ethical impacts of AI.
7. Ensure AI reflects Indonesia's cultural diversity and local values.
8. Build multisectoral cooperation between government, researchers, industry and civil society.

⁷⁴ Daniel Varona and Juan Luis Suárez, "Discrimination, Bias, Fairness, and Trustworthy AI," *Applied Sciences (Switzerland)* 12, no. 12 (2022), <https://doi.org/10.3390/app12125826>.

⁷⁵ NCSC, "Artificial Intelligence (AI) AI and the Courts : Judicial and Legal Ethics Issues," no. May (2024): 1–2; Putra et al., "Judicial Transformation: Integration of AI Judges in Innovating Indonesia's Criminal Justice System."

⁷⁶ Adhitia Presetiyo Sudaryanto and Stevy Hanny, "Manajemen Sumber Daya Manusia Sektor Publik Menghadapi Kemajuan Kecerdasan Buatan (Artificial Intelligence)," *Musamus Journal of Public Administration* 6, no. 1 (2023): 513–21, <https://doi.org/10.35724/mjpa.v6i1.5402>.

By implementing these steps, Indonesia can ensure that AI implementation not only improves efficiency, but it also strengthens the fairness and integrity of the existing system. As technological advances continue to develop, it is important for us to be open to innovation while remaining careful in its application. With a thoughtful, reflective, and inclusive approach, we can navigate these changes in a way that ensures new technologies are implemented ethically, fairly, and benefit all of society. In addition, an open attitude towards innovation and the courage to continue learning are the keys to continuing to move forward with developments while upholding strong ethical principles.

CONCLUSION

Artificial intelligence (AI) provides significant prospects in law enforcement. AI can automate tasks, save time, and open up new ways of solving problems so that it potentially improves the quality of decision-making. However, if an error occurs in an AI system, it may be difficult for humans to predict. In order to achieve the goal of law enforcement with AI, a legal framework is required to ensure legal certainty. Issues such as the basis of AI as a legal subject, errors of judgement, data leaks, and legal liability need to be addressed. The ITE Law states that the implementation of AI in Indonesia can only be conducted by individuals, state administrators, business entities, and the public so that legal responsibility falls on AI system operators. However, implementing AI in the Indonesian legal system faces challenges due to differences in legal traditions. Reforming the legal system by adopting AI requires adjustments; such as, comprehensive databases, understanding cultural nuances, protecting human rights, and overcoming public skepticism. Moreover, strategic steps; such as, public consultations, training, ethical frameworks, audit and appeal mechanisms, and multisectoral cooperation are needed in order to ensure fair, transparent and responsible implementation of AI. Despite the challenges, AI offers great potential to increase efficiency and accuracy in law enforcement in Indonesia. Thus, with a careful approach and involving stakeholders, Indonesia can utilize AI in order to transform its legal system in the digital era.

BIBLIOGRAPHY

Books:

Dr. Jazim Hamidi, S.H.M.H. *Hermeneutika Hukum (Sejarah, Filsafat, dan Metode Tafsir) Edisi Revisi*. Dini Kozemake, 2014. <https://books.google.co.id/books?id=0WaKBAAQBAJ>.

Rahardjo, S. *Penegakan Hukum Progresif*. Penerbit Buku Kompas, 2010. <https://books.google.co.id/books?id=f7EqH7E4x4IC>.

Soekanto, S. *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Rajawali, 2004. <https://books.google.co.id/books?id=BK2aHAAACAAJ>

Journals:

Adhikary, Sudipta, and Kaushik Banerjee. "Digitalisation and AI What Does the Future Hold for Labour Union." *Glocalism*, no. 1 (2022): 1–29. <https://doi.org/10.12893/gjcpi.2022.1.5>.

Aldyan, Arsyad, and Abhishek Negi. "The Model of Law Enforcement Based on Pancasila Justice." *Journal of Human Rights, Culture and Legal System* 2, no. 3 (2022): 178–90. <https://doi.org/10.53955/jhcls.v2i3.51>.

Anshori. "Gagasan Artificial Intelligence Dalam Penerapan Hukum Di Era 4.0 Perspektif Penyelesaian Perkara Model Restorasi Justice Dan Hukum Progresif." *Legal Studies Journal* 2, no. 2 (2022): 1–13. <https://ejournal.unuja.ac.id/index.php/ljsj/article/view/4190>.

Ansori, Lutfil. "Reformasi Penegakan Hukum Perspektif Hukum Progresif." *Jurnal Yuridis* 4, no. 2 (2018): 148. <https://doi.org/10.35586/v4i2.244>.

Ashshidqi, M. D. "Proyeksi Dampak Teknologi Artificial General Intelligence Dan Tanggung Jawab Ilmuwan." *Doctoral Dissertation, Universitas Gadjah Mada*, 2019, 362464.

Atkinson, Katie, Trevor Bench-Capon, and Danushka Bollegala. "Explanation in AI and Law: Past, Present and Future." *Artificial Intelligence* 289, no. November 2019 (2020): 103387. <https://doi.org/10.1016/j.artint.2020.103387>.

Bhagaskara, Herdandi Irsyad, Sita Narawita Puteri, and Yoshiro Emillio Lumban Tobing. "Tinjauan Hukum Peran Artificial Intelligence (AI) Sebagai Pencegah Terjadinya Pelanggaran Kode Etik Oleh Auditor Publik." *Universitas Nusantara PGRI Kediri* 01 (2022): 1–7.

Chowdhury, Emon. "Prospects and Challenges of Using Artificial Intelligence in the Audit Process." In *The Essentials of Machine Learning in Finance and Accounting*, 139–56, 2021. <https://doi.org/10.4324/9781003037903-8>.

Christia, Abdi, A Hadi, A Febriana, A Budiharjo, A Wiradarmo, D Elfriede, and T Trilaksono. *Kecerdasan Buatan: Arah Dan Eksplorasinya*. Prasetya Mulya

Publishing, 2024.

Clarke, R. "Regulatory Alternatives for AI." *Computer Law and Security Review* 35, no. 4 (2019): 398–409. <https://doi.org/10.1016/j.clsr.2019.04.008>.

Cliggett, Lisa, and Lene Pedersen. "The SAGE Handbook of Cultural Anthropology. Talking to AI: An Anthropological Encounter With Artificial Intelligence." London: SAGE Publications Ltd, 2021. <http://digital.casalini.it/9781529756432>.

Dewantara, Antonius Mahendra, and Dika Kirana Larasati. "Implementation of Progressive Law in Enforcement of Environmental Law in Indonesia: The Current Problems and Future Challenges." *Indonesian Journal of Environmental Law and Sustainable Development* 1, no. 2 (2022): 237–64. <https://doi.org/10.15294/ijel.v1i2.58044>.

Disemadi, Hari Sutra. "Urgensi Regulasi Khusus Dan Pemanfaatan Artificial Intelligence Dalam Mewujudkan Perlindungan Data Pribadi Di Indonesia." *Jurnal Wawasan Yuridika* 5, no. 2 (2021): 177. <https://doi.org/10.25072/jwy.v5i2.460>.

Doly, Denico. "Pemanfaatan Artificial Intelligence Dalam Penegakan Hukum Di Indonesia." *Info Singkat-XV-19-I-P3DI-Oktober-2023-208* 19, no. 2 (2023). https://berkas.dpr.go.id/puslit/files/info_singkat/Info_Singkat-XV-19-I-P3DI-Oktober-2023-208.pdf.

Fagan, Frank, and Saul Levmore. "The Impact of Artificial Intelligence on Rules, Standards, and Judicial Discretion." *Southern California Law Review* 93, no. 1 (2019): 1–36. <https://doi.org/10.2139/ssrn.3362563>.

Firdhausi, Azmi. "Etika Digital Dalam Artificial Intelligence," no. March (2023). <https://doi.org/10.13140/RG.2.2.30914.04807>.

Ghazmi, Shabrina Fadiah. "Urgensi Pengaturan Artificial Intelligence Pada Sektor Bisnis Daring Di Indonesia." *Jurnal Hukum Lex Generalis* 2, no. 8 (2021): 782–803. <https://doi.org/10.56370/jhlg.v2i8.104>.

Hakim, Hary Abdul. "The Islamic Law within the Indonesian Legal System." *Journal Tsaqafah* 17, no. 2 (2021): 349–62. <https://ejournal.unida.gontor.ac.id/index.php/tsaqafah/article/download/6213/10037>.

Hakim, Hary Abdul, Chrisna Bagus Edhita Praja, and Sung Ming-Hsi. "AI in Law: Urgency of the Implementation of Artificial Intelligence on Law Enforcement in Indonesia." *Jurnal Hukum Novelty* 14, no. 1 (2023): 122–34. <https://doi.org/10.26555/novelty.v14i1.a25943>.

Haris, Muhammad Tan Abdul Rahman, and Tantimin Tantimin. "Analisis

- Pertanggungjawaban Hukum Pidana Terhadap Pemanfaatan Artificial Intelligence Di Indonesia.” *Jurnal Komunikasi Hukum (JKH)* 8, no. 1 (2022): 307–16. <https://doi.org/10.23887/jkh.v8i1.44408>.
- Hasaziduhu Moho. “Penegakan Hukum Di Indonesia Menurut Aspek Kepastian Hukum, Keadilan, Dan Kemanfaatan.” *Universitas Dharmawangsa* 13, no. 1 (2019): 138–49.
- Hasibuan, Rangga Hotman, Aurelya Jessica Rawung, Denisha M. D. Paranduk, and Fidel Jeremy Wowiling. “Artificial Intelligence in the Auspices of Law: A Diverge Perspective.” *Mimbar Hukum* 36, no. 1 (2024): 111–40. <https://doi.org/10.22146/mh.v36i1.10827>.
- Henz, Patrick. “Ethical and Legal Responsibility for Artificial Intelligence.” *Discover Artificial Intelligence* 1, no. 1 (2021): 1–5. <https://doi.org/10.1007/s44163-021-00002-4>.
- Jaya, Febri, and Wilton Goh. “Analisis Yuridis Terhadap Kedudukan Kecerdasan Buatan Atau Artificial Intelligence Sebagai Subjek Hukum Pada Hukum Positif Indonesia.” *Supermasi Hukum* 17, no. 2 (2021): 48–53.
- Kautsar, Izzy Al, and Danang Wahyu Muhammad. “Sistem Hukum Modern Lawrance M. Friedman: Budaya Hukum Dan Perubahan Sosial Masyarakat Dari Industrial Ke Digital.” *Sapientia Et Virtus* 7, no. 2 (2022): 84–99. <https://doi.org/10.37477/sev.v7i2.358>.
- Martin Katz, Daniel, Michael J. Bommarito, and Josh Blackman. “A General Approach for Predicting the Behavior of the Supreme Court of the United States.” *PLoS ONE* 12, no. 4 (2017): 1–18. <https://doi.org/10.1371/journal.pone.0174698>.
- Maulana, Irfan, Khotibul Umam, Aditya Riqiandry Saputra, Hafidz Al Amin, and Perani Rosyani. “Teknologi Berbasis Kecerdasan Buatan Pada Aplikasi Grab Penumpang Maupun Driver Menggunakan Metode Forward Chaining.” *Biner : Jurnal Ilmu Komputer , Teknik Dan Multimedia* 1, no. 3 (2023): 505–9. <https://journal.mediapublikasi.id/index.php/Biner>.
- Mehr, Hila. “Artificial Intelligence for Citizen Services and Government.” *Harvard Ash Center Technology & Democracy*, no. August (2017): 1–19. https://ash.harvard.edu/files/ash/files/artificial_intelligence_for_citizen_services.pdf.
- Mowbray, Andrew, Philip Chung, and Graham Greenleaf. “Utilising AI in the Legal Assistance Sector: Testing a Role for Legal Information Institutes.” *CEUR Workshop Proceedings* 2484 (2019): 12–18. <https://doi.org/10.2139/ssrn.3379441>.
- Multazam, Mochammad Tanzil, and Aan Eko Widiarto. “Digitalisasi Pada Sistem

- Hukum: Peluang Dan Tantangan Bagi Indonesia.” *Indonesian Journal of Innovation Studies* 11, no. 2 (2023): 1–12.
- Munawar, Sepa. “Review of Law Enforcement in Indonesia.” *Ahkam* 2, no. 1 (2023): 136–47. <https://doi.org/10.58578/ahkam.v2i1.942>.
- Nisa, Ardina Khoirun. “The Prospect of AI Law in Indonesian Legal System : Present and Future Challenges.” *The Indonesian Journal of International Clinical Legal Education* 6, no. 1 (2024): 25–48.
- Prahassacitta, Vidya. “Offences Principles and a Limitation for Disinformation Via the Internet in Indonesia.” *Indonesian Law Journal* 14, no. 1 (2021): 37–51. <https://doi.org/10.33331/ilj.v14i1.49>.
- Prakoso, Brilliantio Mochammad, Clarisa Puspa, Nabila Putri, and Elsa Farah. “Implementasi Artificial Intelligence (AI) Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia.” *Depositi: Jurnal Publikasi Ilmu Hukum* 2, no. 1 (2024): 224–40.
- Prasetyo, Banu, and Umi Trisyanti. “Revolusi Industri 4.0 Dan Tantangan Perubahan Sosial.” *IPTEK Journal of Proceedings Series* 0, no. 5 (2018): 22–27. <https://doi.org/10.12962/j23546026.y2018i5.4417>.
- Priancha, Angga, Ardia Khairunnisa, Tasya Caroline, and Gilang Sephia. “Rethinking ‘Electronic Agent’ Terminology In The Law On Electronic Information and Transaction From The Perspektif Of Indonesian Lastgeving Law.” *Mimbar Hukum - Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada* 34, no. 2 (2022): 378–402.
- Purwendah, E. K., N. A. Sasongko, H. Susanto, R. Mawardi, T. Cahyono, H. L. Susilawati, T. Wahyuni, et al. “The Influence of Legal Compliance in Farmer Group on the Growth and Development of Sustainable Mangrove Ecosystem.” *Global Journal of Environmental Science and Management* 10, no. 3 (2024): 1371–90. <https://doi.org/10.22034/gjesm.2024.03.26>.
- Putra, Dedi. “A Modern Judicial System in Indonesia: Legal Breakthrough of E-Court and E-Legal Proceeding.” *Jurnal Hukum Dan Peradilan* 9, no. 2 (2020): 275. <https://doi.org/10.25216/jhp.9.2.2020.275-297>.
- Putra, Panca Sarjana, Zico Junius Fernando, Bhanu Prakash Nunna, and Rizaldy Anggriawan. “Judicial Transformation: Integration of AI Judges in Innovating Indonesia’s Criminal Justice System.” *Kosmik Hukum* 23, no. 3 (2023): 233. <https://doi.org/10.30595/kosmikhukum.v23i3.18711>.
- Raffi, Tegar, Putra Jumanoro, Nadhif Nur Rahmansyah, and Jessenia Hayfa. “Menilik Pro Dan Kontra Pemanfaatan Dan Penetapan Status Hukum Artificial Intelligence Dalam Hukum Positif Indonesia.” *Journal of Analytical Research, Statistics and Computation* 3, no. 1 (2024): 51–70.

<https://www.jarsic.org/main/article/view/28/18>.

Ravizki, Eka Nanda, and Lintang Yudhantaka. "Artificial Intelligence Sebagai Subjek Hukum: Tinjauan Konseptual Dan Tantangan Pengaturan Di Indonesia." *Notaire* 5, no. 3 (2022): 351–76. <https://doi.org/10.20473/ntr.v5i3.39063>.

Redden, James, Brian Aagaard, Travis Taniguchi, and Criminal Justice Testing and Evaluation Consortium. "Artificial Intelligence Applications in Law Enforcement: An Overview of Artificial Intelligence Applications and Considerations for State, Local, and Tribal Law Enforcement." *U.S. Department of Justice, National Institute of Justice, Office of Justice Programs*, 2020, 1–10. <https://cjtec.org/files/5f5f94aa4c69b>.

Rizani, Rasyid. "Integrasi Keadilan Moral, Keadilan Hukum, Dan Keadilan Sosial Dalam Putusan Pengadilan," 2023. <https://konsultasi-hukum-online.com/2023/11/integrasi-keadilan-moral-keadilan-hukum-dan-keadilan-sosial-dalam-putusan-pengadilan/>.

Rodrigues, Rowena. "Legal and Human Rights Issues of AI: Gaps, Challenges and Vulnerabilities." *Journal of Responsible Technology* 4, no. August (2020): 100005. <https://doi.org/10.1016/j.jrt.2020.100005>.

Sebayang, Ekinia Karolin, Mahmud Mulyadi, and Mohammad Ekaputra. "Potensi Pemanfaatan Teknologi Artificial Intelligence Sebagai Produk Lembaga Peradilan Pidana Di Indonesia." *Locus Journal of Academic Literature Review* 3, no. 4 (2024): 317–28. <https://doi.org/10.56128/ljoalr.v3i4.311>.

Setiawati, Diana, Hary Abdul Hakim, and Fahmi Adam Hasby Yoga. "Optimizing Personal Data Protection in Indonesia: Lesson Learned from China, South Korea, and Singapore." *Indonesian Comparative Law Review* 2, no. 2 (2020): 2–9. <https://doi.org/10.18196/iclr.2219>.

Sihombing, Eka NAM, and Muhammad Yusrizal Adi Syaputra. "Implementasi Penggunaan Kecerdasan Buatan Dalam Pembentukan Peraturan Daerah." *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum* 14, no. 3 (2020): 419. <https://doi.org/10.30641/kebijakan.2020.v14.419-434>.

Sudaryanto, Adhitia Presetiyo, and Stevy Hanny. "Manajemen Sumber Daya Manusia Sektor Publik Menghadapi Kemajuan Kecerdasan Buatan (Artificial Intelligence)." *Musamus Journal of Public Administration* 6, no. 1 (2023): 513–21. <https://doi.org/10.35724/mjpa.v6i1.5402>.

Supriyadi, Endang Irawan, and Dianing Banyu Asih. "Implementasi Artificial Intelligence (AI) Di Bidang Administrasi Publik Pada Era Revolusi Industri 4.0." *Jurnal Sosial Dan Humaniora Universitas Muhammadiyah Bandung* 2, no. 2 (2020): 12–32. https://doi.org/10.1007/978-3-030-55190-2_49.

Sutri Anggita, and Tamaulina Br. Sembiring. “Reformasi Sistem Peradilan Pidana Tantangan Dan Prospek Di Era Digital.” *Journal of International Multidisciplinary Research* 2, no. 1 (2024): 256–71.

Tjahyanti, Luh Putu Ary Sri, Putu Satya Saputra, and Made Santo Gitakarma. “Peran Artificial Intelligence (AI) Untuk Mendukung Pembelajaran Di Masa Pandemi Covid-19.” *Jurnal Komputer Dan Teknologi Sains (KOMTEKS)* 1, no. 1 (2022): 15–21. <https://doi.org/10.1097/01.ccm.0000474893.34162.5c>.

Tretter, Max, Tabea Ott, and Peter Dabrock. “AI-Produced Certainties in Health Care: Current and Future Challenges.” *AI and Ethics*, no. 0123456789 (2023). <https://doi.org/10.1007/s43681-023-00374-6>.

Varona, Daniel, and Juan Luis Suárez. “Discrimination, Bias, Fairness, and Trustworthy AI.” *Applied Sciences (Switzerland)* 12, no. 12 (2022). <https://doi.org/10.3390/app12125826>.

Witanto, D Y, and A P N Kutawaringin. *Diskresi Hakim: Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif Dalam Perkara-Perkara Pidana*. Penerbit Alfabeta, 2013. <https://books.google.co.id/books?id=rfN3oAEACAAJ>.

Xu, Zichun. “Human Judges in the Era of Artificial Intelligence: Challenges and Opportunities.” *Applied Artificial Intelligence* 36, no. 1 (2022). <https://doi.org/10.1080/08839514.2021.2013652>.

Yudoprakoso, Paulus Wisnu. “Kecerdasan Buatan (Artificial Intelligence) Sebagai Alat Bantu Proses Penyusunan Undang-Undang Dalam Upaya Menghadapi Revolusi Industri 4.0 Di Indonesia.” *Simposium Hukum Indonesia* 1, no. 1 (2019): 574–86. <http://journal.trunojoyo.ac.id/shi>.

Other Source:

Firm, U L. “UMBRA Law Firm Adopts Luminance’s Artificial Intelligence in Indonesia,” 2018.

NCSC. “Artificial Intelligence (AI) AI and the Courts : Judicial and Legal Ethics Issues,” no. May (2024): 1–2.

Asas Kebebasan Berkontrak dalam Perjanjian Surogasi di Indonesia dari Perspektif Hukum Perdata dan Etika

Anisa Ayu Martiana^{1*}

¹ Universitas Lampung, Indonesia, Email: nisaayumartiana@gmail.com

Article Information

Article History:

Received : 17-09-2024

Revised : 21-10-2024

Accepted : 28-11-2024

Published : 02-12-2024

Keyword:

Principle of Freedom of Contract;

Surrogacy Agreement;

Gestational Surrogacy;

Abstract

Every couple hopes to have children to continue their lineage, but some face difficulties. Modern medical technology, such as In Vitro Fertilization (IVF), offers solutions through surrogacy or womb rental, which involves a contract between the couple and a surrogate. In Indonesia, this practice lacks a clear legal foundation, creating ethical and legal dilemmas. This study aims to explore the application of the principle of freedom of contract in surrogacy agreements from a civil law and ethical perspective. Regarding to the Article 1320 of the Indonesian Civil Code, the study's findings indicate that surrogacy agreements do not meet the objective criteria for a valid contract because the object of the contract, the womb, cannot be considered a legal object or commodity under civil law. Furthermore, the commercialization of the womb conflicts with prevailing moral and ethical values, rendering the agreement null and void by law.

Abstrak

Setiap pasangan berharap memiliki anak untuk melanjutkan keturunan, namun beberapa mengalami kesulitan. Teknologi kedokteran modern seperti In Vitro Fertilization (IVF) menawarkan solusi melalui metode surrogasi atau sewa rahim yang melibatkan kontrak antara pasangan dan wanita pengganti. Di Indonesia praktik ini belum memiliki dasar hukum yang jelas, sehingga menimbulkan dilema etis dan hukum. Penelitian ini memiliki tujuan dalam rangka mengeksplorasi penerapan asas kebebasan berkontrak pada perjanjian surrogasi dari perspektif hukum perdata dan etika. Berdasarkan Pasal 1320 KUHPerdata, hasil penelitian menunjukkan bahwa perjanjian surrogasi tidak memenuhi syarat objektif sahny suatu perjanjian karena objek perjanjian berupa rahim tidak dapat dianggap sebagai benda atau barang dalam hukum perdata dan komersialisasi rahim bertentangan dengan nilai moral serta kesusilaan yang berlaku, sehingga batal demi hukum.

PENDAHULUAN

Setiap pasangan suami istri mengharapkan hadirnya anak untuk melanjutkan keturunan, melengkapi keluarga, dan sebagai penerus keberadaan mereka. Hak untuk melanjutkan keturunan di Indonesia dijamin oleh hukum, seperti yang tertera pada Pasal 28B ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dikatakan bahwasanya setiap perkawinan yang sah berhak untuk membina keluarga serta melanjutkan keturunannya. Selain berdasarkan pasal tersebut, melanjutkan keturunan juga tertera pada Pasal 10 ayat (1) UU Nomor 39 Tahun 1999 mengenai HAM.

Namun, banyak pasangan suami istri yang sah sulit mendapat keturunan. Penelitian menunjukkan bahwa sekitar 10% pasangan suami istri sulit mendapatkan anak sebab masalah infertilitas dan banyak dari mereka tidak memilih adopsi sebagai solusi.¹

Dalam bidang kedokteran modern, teknologi seperti *in vitro fertilization* (IVF) / bayi tabung sudah berperan menjadi solusi bagi pasangan yang memiliki permasalahan infertilitas. Jika suatu masalah pada istri yang mempunyai sel telur yang bagus tetapi tidak dapat hamil, maka kedokteran pada saat ini mengatasinya dengan menggunakan proses pembuahan di luar rahim yang mana sel telur dari pasangan suami istri ini diletakkan pada rahim wanita lainnya. Jika hal ini terjadi maka dilaksanakan suatu kesepakatan antara wanita tersebut yang bersedia mengandung dan melahirkan anak yang bukan dari sel telurnya yang lalu sesudah lahir anak yang dilahirkan akan diberi pada pasangan suami istri yang berkaitan dengan perjanjian yang sudah disepakati dengan timbal balik suatu materi yang umumnya diketahui dengan *surrogate mother* ataupun sewa rahim (*gestational agreement*).²

Kesepakatan yang dilaksanakan oleh para pihak yang terkait disebut dengan perjanjian surogasi, perjanjian tersebut merupakan suatu kesepakatan yang disetujui oleh pasangan suami istri dan wanita lain guna hamil dan melahirkan anak

¹ Zahrowati Zahrowati, "Bayi Tabung (Fertilisasi In Vitro) Dengan Menggunakan Sperma Donor Dan Rahim Sewaan (Surrogate Mother) Dalam Perspektif Hukum Perdata", *Halu Oleo Law Review*, Vol. 1, No. 2, September 2018, h. 196.

² Desriza Ratman, 2012, *Surrogate Mother Dalam Perspektif Etika Dan Hukum: Bolehkah Sewa Rahim Di Indonesia?*, Jakarta: Gramedia.

dari sel telur serta sperma pasangan suami istri ini dengan timbal balik materi atau sejumlah uang yang telah disepakati.³

Praktik *surrogate mother* menghadapi masalah hukum di Indonesia karena belum ada regulasi khusus yang memuat aturan tentangnya, terutama terkait etika dan norma-norma sosial yang berlaku. Belum adanya aturan hukum yang jelas dan khusus ini dikarenakan obyek perjanjian tersebut adalah rahim dimana tidak lazim dikatakan baik sebagai benda ataupun jasa.⁴ Perjanjian sewa rahim (*Surrogacy Agreement*) muncul karena adanya proses modernisasi dari bidang kedokteran yang membantu pasangan suami istri yang belum berketurunan, namun hal ini menimbulkan persoalan-persoalan yang mengkhawatirkan, baik di bidang hukum maupun agama.

Meskipun demikian, praktik *surrogate mother* telah banyak dilakukan di beberapa wilayah di Indonesia. Modernisasi kedokteran yang menciptakan perjanjian surogasi atau perjanjian sewa rahim membawa konsekuensi hukum, agama, dan etika yang harus diperhatikan. Namun, faktanya praktik ini semakin marak meskipun regulasi yang jelas belum diterapkan.⁵

Berdasarkan persoalan-persoalan di atas, penulis sangat tertarik untuk menglaji tentang perjanjian surogasi (*surrogate mother*) di Indonesia dengan meninjau bagaimana asas kebebasan berkontrak diterapkan pada perjanjian surogasi di Indonesia dari perspektif hukum perdata dan bagaimana etika mempengaruhi penerapan asas kebebasan berkontrak pada perjanjian surogasi di Indonesia.

METODE PENELITIAN

Soerjono Soekanto menjelaskan mengenai metode adalah suatu sarana agar tercapainya tujuan dari peneliti.⁶ Penelitian ini mengadopsi jenis penelitian hukum

³ A. Saloga, 2023, *Analisis Hukum Tentang Perjanjian Sewa Rahim (Surrogacy Agreement) Menurut Hukum Di Indonesia*, Skripsi, Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Islam Sultan Agung (Unissula), Semarang, h. 5.

⁴ Indra Krestianto, "Perjanjian Surrogate Mother Di Indonesia Ditinjau Dari Aspek Syarat Sah Perjanjian", *Jurnal Hukum Pidana dan Pembangunan Hukum*, Vol. 3, No. 1, Oktober 2020, h. 68–82.

⁵ A. Saloga, *Op. Cit.*

⁶ Sri Mamudji dan Soerjono Soekanto, 2018, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, 18th Edn, Depok: Raja Grafindo Persada, h. 15.

normatif, yakni suatu metode yang bertujuan guna mendapatkan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, serta doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang sedang dikaji.⁷ Pendekatan yang diterapkan adalah pendekatan konseptual (*conceptual approach*), di mana penelitian ini akan mengidentifikasi konsep asas kebebasan berkontrak dalam hukum perdata Indonesia serta menganalisis penerapannya dalam konteks perjanjian surogasi.

Penelitian ini memiliki sifat deskriptif yang artinya penelitian ini mendeskripsikan terhadap fakta dan data yang terdapat pada peristiwa hukum tertentu yang ada pada masyarakat.⁸ Data yang dipergunakan pada riset ini memiliki sifat kualitatif dan sumber data yang dipakai pada penulisan ini menggunakan studi kepustakaan. Data dikumpulkan melalui metode kepustakaan (*library research*) dengan Teknik pemilihan dan membaca referensi yang relevan dari berbagai peraturan perundang-undangan, buku, jurnal atau artikel, dan juga penelusuran di internet mengenai bahan-bahan yang berhubungan dengan penulisan ini.

PEMBAHASAN

A. Penerapan Asas Kebebasan Berkontrak dalam Perjanjian Surogasi di Indonesia dari Perspektif Hukum Perdata

Perjanjian adalah tindakan hukum yang menimbulkan akibat hukum. Tindakan hukum ini melibatkan niat dari satu atau lebih pihak untuk menciptakan akibat hukum tertentu. Artinya, ketika beberapa individu melakukan tindakan hukum secara bersamaan, tindakan tersebut bisa dianggap sebagai perjanjian. Ciri pokok dari suatu perjanjian adalah terdapat persetujuan dari semua pihak terkait. Kesepakatan ini menjadi dasar, karena tanpa adanya persetujuan dari sejumlah pihak yang terlibat, perjanjian tersebut tidak akan sah.

Pada dasarnya, sebuah perjanjian berisikan satu atau beberapa janji yang disusun oleh para pihak yang terlibat. Esensi dari perjanjian ialah kesepakatan antara pihak-pihak terkait. Berdasarkan pendapat Sudikno Mertokusumo, perjanjian harus berbeda dengan janji. Janji yang hanya berdasar pada perjanjian

⁷ Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenanda, h. 35.

⁸ Muhaimin, 2020, *Metode Penelitian Hukum*, Mataram: Mataram University Press, h. 26.

tidak memiliki akibat hukum yang berarti jika janji tersebut tidak dipenuhi tidak akan ada konsekuensi hukum atau hukuman yang diterapkan.⁹

Pada buku *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial* (104-171), Agus Yudha Hernoko menjelaskan bahwa terdapat beberapa asas yang diberlakukan pada hukum kontrak berdasarkan *UNIDROIT (The International Institute for the Unification of Private Law)*, yaitu asas kebebasan berkontrak, asas konsensualisme, asas *pacta sunt servanda*, dan asas itikad baik.¹⁰

Di antara berbagai asas dalam perjanjian tersebut, asas kebebasan berkontrak berperan penting pada perjanjian surogasi di Indonesia. Pada hukum perdata Indonesia, asas ini tertera pada Pasal 1338 KUHPerdata, dikatakan bahwa setiap perjanjian yang ditetapkan sesuai dengan hukum berlaku sebagai UU untuk para pihak yang menyusunnya. Jadi, perjanjian ini tidak bisa dibatalkan kecuali dengan kesepakatan masing-masing belah pihak ataupun dikarenakan alasan yang ditetapkan oleh UU.

Menurut Agus Yudha Hernoko, asas kebebasan berkontrak tersirat pada Pasal 1338 dimana para pihak mempunyai kebebasan guna menetapkan kausa perjanjian, menetapkan objek perjanjian, menetapkan bentuk perjanjian, dan menerima ataupun mengabaikan ketentuan hukum yang memiliki sifat opsional (*aanvullend*).¹¹ Asas ini menegaskan bahwa kewajiban kontraktual sebatas bisa disusun oleh kehendak para pihak, kontrak ialah hasil opsi bebas individu, kontrak ialah pertemuan kehendak bebas semua pihak, dan kata sepakat haruslah berdasar pada kehendak bebas.

Asas ini memungkinkan terciptanya kontrak baru yang sebelumnya tidak dikenal dalam KUHPerdata dan memungkinkan isi kontrak tersebut mengalami penyimpangan dari kontrak bernama yang tertera pada UU, seperti yang ada pada Buku III KUHPerdata. Dengan asas kebebasan berkontrak, para pihak memiliki kebebasan untuk:

⁹ Sudikno Mertokusumo, 1999, *Mengenal Hukum*, Liberty: Yogyakarta, h. 10.

¹⁰ Erizka Permatasari, "Asas-asas yang Berlaku dalam Hukum Kontrak", <https://www.hukumonline.com/klinik/a/asas-asas-hukum-kontrak-lt617a88d958bb9/>, diakses 2 Agustus 2024.

¹¹ Renata Christha Auli, "Asas-asas dalam Pasal 1338 KUH Perdata", <https://www.hukumonline.com/klinik/a/asas-asas-dalam-pasal-1338-kuh-perdata-lt6572e2d46785c/>, diakses 10 Agustus 2024.

- a. Menetapkan ataupun tidak menetapkan perjanjian;
- b. Melakukan pemilihan dengan siapa ingin menetapkan perjanjian;
- c. Menentukan causa, pelaksanaan, dan persyaratan kesepakatan yang hendak dibuat;
- d. Menetapkan objek perjanjian; dan
- e. Menetapkan bentuk perjanjian, serta menerima ataupun menyimpangi ketentuan UU yang sifatnya opsional.

Mengenai surogasi, praktik ini belum tertera pada ketentuan perundang-undangan di Indonesia, karena termasuk dalam kategori perjanjian *innomaat*. Perjanjian *innomaat* adalah perjanjian yang berkembang dalam masyarakat diluar ketentuan dalam KUHPerdara.¹²

Surogasi adalah suatu proses di mana seorang wanita atau ibu pengganti membawa dan melahirkan anak untuk orang lain ataupun pasangan yang tidak bisa mempunyai anak dengan cara alami. Proses ini terjadi setelah embrio hasil pembuahan sel telur dari salah satu dari pasangan yang meminta bantuan tersebut atau menggunakan embrio yang diperoleh melalui donor, kemudian ditanamkan ke rahim ibu pengganti untuk dipertumbuhkan dan dilahirkan.¹³

Surogasi bisa terjadi dengan beragam metode, akan tetapi yang paling umum ialah surogasi gestasional. Dalam surogasi gestasional, ibu pengganti tidak mempunyai hubungan genetik dengan anak yang dilahirkan karena embrio yang ditanamkan bersumber dari sel telur dari salah satu orang tua genetis (atau donor sel telur) dan sperma dari salah satu orang tua genetis (atau donor sperma). Hal ini berbeda dengan surogasi tradisional di mana ibu pengganti juga bertindak sebagai donor sel telur.

Berdasarkan artikel dari *American Society for Reproductive Medicine* (ASRM), surogasi dapat berperan sebagai solusi untuk pasangan yang tidak dapat mempunyai anak secara alami atau melalui prosedur medis lainnya. Namun, ASRM juga menekankan pentingnya pengaturan yang tepat dan perlindungan hukum untuk semua pihak yang terlibat dalam surogasi, seperti perlunya kesejahteraan fisik,

¹² Sonny Dwi Judiasih dan Susilowati S Dajaan, "Aspek Hukum Surrogate Mother Dalam Perspektif Hukum Indonesia", *Jurnal Bina Mulia Hukum*, Vol. 1, No. 2, Maret 2017, h. 148.

¹³ Desrizza Ratman, *Op. Cit.*

mental, dan emosional bagi ibu pengganti serta hak-hak anak yang dilahirkan.¹⁴ Para ahli memiliki berbagai pendapat mengenai legalitas perjanjian surrogasi. Meskipun demikian, sejumlah pasal pada KUHPerdato bisa dipergunakan untuk menganalisis substansi perjanjian sewa rahim. Pasal-pasal tersebut antara lain Pasal 1320, 1338, 1339, dan 1548 KUHPerdato.¹⁵

Berkaitan dengan hukum perjanjian dalam asas kebebasan berkontrak yang diatur pada Pasal 1338 KUHPerdato, pasal ini menyatakan bahwasanya para pihak yang terkait berhak menentukan isi atau materi dalam perjanjian selama perjanjian ini berdasar pada syarat sah perjanjian seperti yang tertera pada pada Pasal 1320 KUHPerdato.

Pasal 1320 KUHPerdato menyatakan 4 (empat) syarat sahnya suatu perjanjian, yaitu:

1. Perjanjian para pihak;
2. Kecakapan untuk membuat perjanjian;
3. Suatu hal tertentu (objek perjanjian);
4. Kausa atau sebab yang halal.

Pada perjanjian surrogasi, walaupun para pihak yakni pasangan suami istri dan wanita pengganti telah mencapai kesepakatan dan cakap untuk membuat perjanjian, tapi tidak sesuai dengan unsur objektif dari perjanjian, yakni suatu hal yang ditentukan (objek) serta sebab yang halal. Sehingga, menjadi permasalahan utama yang menyebabkan perjanjian surrogasi tidak sah.

Objek dalam perjanjian surrogasi adalah rahim wanita pengganti. Namun, rahim bukan objek yang dapat dianggap sebagai benda atau barang dalam hukum perdata sehingga tidak dapat dijadikan objek dalam perjanjian. Hal tersebut dijelaskan pada Pasal 499 KUHPerdato, bahwasanya kebendaan yakni setiap barang serta setiap hak yang dikuasai dengan hak milik, dimana benda yang bisa berperan sebagai objek hal milik yakni benda (*zaa*), hak (*recht*) dan barang (*goed*).¹⁶

¹⁴ ASRM, "What Is A Gestational Carrier & Who Needs One?", <https://www.asrm.org/>, diakses 23 Agustus 2024.

¹⁵ Salim H. S., 2006, *Perkembangan Hukum Kontrak Di Luar Kuh Perdata*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, h. 36.

¹⁶ Abdulkadir Muhammad, 2010, *Hukum Perdata Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, h. 47.

Selain bertentangan dengan hukum kebendaan, penggunaan rahim dalam perjanjian surogasi juga bertolak belakang dengan nilai-nilai moral, etika, dan kesusilaan yang diberlakukan di Indonesia. Dalam perjanjian surogasi, kausa atau sebab dari perjanjian sering kali dianggap tidak halal karena melibatkan komersialisasi tubuh manusia khususnya organ reproduksi. Pada Pasal 1339 KUHPerdata, dikatakan bahwasanya kesepakatan tidak sebatas mengikat hal-hal yang tercantum di dalamnya, namun juga semua yang sesuai dengan sifat perjanjian, ketentuan perundang-undangan, serta kebiasaan. Hal ini menunjukkan bahwa para pihak terikat tidak hanya oleh UU, namun juga oleh kepatutan dan kebiasaan. Sehingga, praktik sewa rahim jelas bertolak belakang dengan kesusilaan, norma moral, serta adat istiadat yang diberlakukan di masyarakat Indonesia. Karena, perjanjian harus selaras dengan kebiasaan, moral, dan adat istiadat, sedangkan praktik surogasi bertentangan dengan norma-norma tersebut. Oleh sebab itu, rahim tidak dapat dijadikan objek perjanjian karena bertolak belakang dengan ketertiban umum serta kesusilaan yang diatur dalam hukum positif Indonesia.¹⁷

Objek dan kausa yang tidak halal dalam perjanjian membuat perjanjian surogasi dibatalkan demi hukum (*null and void*). Hal ini berarti bahwasanya kendati semua pihak sudah sepakat serta perjanjian sudah dibuat, perjanjian tersebut tidak mempunyai otoritas hukum sebab bertolak belakang dengan syarat objektif sahnyanya sebuah perjanjian.

Selanjutnya, dalam hukum sewa menyewa, berdasarkan Pasal 1548 KUHPerdata, sewa menyewa ialah sebuah perjanjian yang mana salah satu pihak berkomitmen untuk memberikan penggunaan sebuah barang pada pihak lainnya pada periode waktu yang ditentukan dengan imbalan pembayaran yang disetujui oleh pihak kedua. Menurut Subekti, sewa menyewa ialah kesepakatan yang mana salah satu pihak setuju melakukan penyerahan sebuah benda dalam rangka digunakan dalam periode waktu tertentu, sementara pihak lain setuju guna melaksanakan pembayaran harga yang telah disepakati di waktu yang telah ditetapkan.¹⁸

¹⁷ Lintang Wistu Malindi, "Perlindungan Hukum Terhadap Ibu Pengganti (Surrogate Mother) Yang Mengikatkan Diri Dalam Perjanjian Sewa Rahim (Surogasi) Di Indonesia", *Jurnal Hukum Dan Pembangunan Ekonomi*, Vol. 8, No. 1, September 2020, 36–51.

¹⁸ Subekti, 1975, *Aneka Perjanjian*, Bandung: Alumni, h. 48.

Sewa menyewa sebagaimana halnya jual beli serta perjanjian yang lain adalah bentuk perjanjian konsensual. Hal ini berarti bahwa perjanjian ini dianggap sah serta mengikat sejak terjalannya kesepakatan terkait dengan sejumlah unsur pokoknya, seperti produk yang disewa. Dengan kata lain, jika apa yang dikehendaki oleh satu pihak turut disetujui oleh pihak yang lain dan keduanya memiliki keinginan yang sama dengan cara timbal balik, dengan demikian perjanjian sewa menyewa dianggap telah terbentuk.

Dalam sewa menyewa para pihak yang terlibat memiliki kebebasan untuk menetapkan isi, bentuk, serta objek sewa. Namun, tetap harus sesuai dengan syarat sewa menyewa mencakup, yaitu:¹⁹

1. Pihak yang terlibat dalam perjanjian sewa menyewa berakal sehat, berkehendak sendiri, dan sudah dewasa;
2. Benda atau barang yang berperan sebagai objek dalam sewa menyewa sudah jelas diidentifikasi mengenai jenis, kadar, serta sifat yang dimilikinya;
3. Benda atau barang yang disewakan memiliki manfaat seperti sangat berharga dan manfaat benda tersebut tidak menghilangkan zat pada benda atau barang yang disewakan.

Subjek pada perjanjian sewa menyewa ada dua, yakni pihak yang menawarkan penyewaan dan pihak yang menyewa. Sedangkan objek pada perjanjian sewa menyewa, Hofmann dan De Burger membatasi objek sewa hanya pada barang-barang fisik, yaitu barang yang dapat dilihat dan disentuh. Namun, Asser, Van Brekel, dan Vollmar mengajukan pandangan yang lebih luas, yakni bahwa hak-hak tertentu juga bisa disewakan, tidak hanya barang fisik. Hal ini diperkuat oleh keputusan Hoge Raad, pengadilan tertinggi Belanda, yang pada tahun 1922 menyetujui bahwa hak-hak seperti hak berburu hewan dapat disewa. Keputusan tersebut menunjukkan bahwa hukum dapat mengakui hak non-fisik sebagai objek perjanjian sewa, membuka kemungkinan untuk menyewa berbagai jenis hak selain hanya barang-barang yang memiliki bentuk fisik.²⁰

¹⁹ Salim H. Sidik, 2010, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominat di Indonesia*, Cet. Ke- 5, Jakarta: Sinar Grafika, h. 58-59.

²⁰ Wirjono Prodjodikoro, 1981, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, Cet. ke-7, Bandung: Penerbit Sumur Bandung, h. 50.

Perjanjian ini bertujuan dalam rangka memberi hak pemakaian pada penyewa, dengan demikian barang yang bukanlah milik penyewa dapat disewa dari pemiliknya. Dengan demikian, jenis barang yang dapat disewakan mencakup berbagai hak, seperti hak milik, hak guna usaha, hak pakai, hak hasil, hak sewa, serta hak guna bangunan. Berdasarkan pandangan Van Brekel, harga sewa dapat berbentuk barang lainnya selain uang, akan tetapi haruslah berupa benda fisik, karena perjanjian sewa akan kehilangan esensi jika harga sewa dibayar dalam bentuk jasa. Sudut pandang ini tidak sama dengan gagasan dari Prof. Subekti, yang menyatakan bahwasanya pada perjanjian sewa-menyewa, harga sewa bisa berbentuk uang, barang, maupun jasa tanpa menimbulkan masalah. Oleh karena itu, objek pada perjanjian sewa menyewa mencakup setiap jenis benda, baik yang bergerak ataupun yang tidak bergerak, serta yang berwujud ataupun yang tidak berwujud.²¹

Dalam praktik perjanjian sewa menyewa, objek yang disewakan harus suatu benda yang halal sesuai dengan ketentuan Pasal 1548 KUHPdata. Rahim sebagai bagian dari tubuh manusia tidak dapat dikomersialkan atau disewakan seperti benda lainnya, karena bertentangan dengan ketetapan hukum kebendaan yang berlaku. Hal ini sangat berbeda halnya dengan donor organ tubuh manusia. Kebanyakan pihak yang melakukan perjanjian surogasi atau sewa rahim ini dijadikan sebagai mata pencaharian.²² Maka jika melihat dari hukum sewa menyewa pun pada simpulannya sama dengan hukum perjanjian bahwa rahim tidak bisa dijadikan objek karena berbeda dengan benda atau barang.

Penulis berpendapat bahwa dalam perjanjian surogasi tidak dapat dianggap sah karena tidak berdasarkan syarat objektif sahny sebuah perjanjian yang tertera pada Pasal 1320 KUHPdata. Selain itu, perjanjian surogasi juga bertolak belakang dengan aturan perundang-undangan, seperti UU Kesehatan yang menekankan perlindungan kesehatan dan hak reproduksi perempuan, Permenkes tentang Pelayanan Program Teknologi Reproduksi Berbantu yang mengatur mengenai teknologi reproduksi berbantu yang sebatas diperbolehkan bagi pasangan sah tanpa

²¹ Subekti 1982, *Aneka Perjanjian*, Alumni, Bandung, h. 50.

²² Krestianto, *Op. Cit.*

melibatkan pihak ketiga, dan PP Kesehatan Reproduksi yang melarang eksploitasi perempuan dalam proses reproduksi sesuai dengan norma hukum dan etika.

B. Pengaruh Etika terhadap Penerapan Asas Kebebasan Berkontrak dalam Perjanjian Surogasi di Indonesia

Praktik perjanjian surogasi di Indonesia masih baru dan dihadapkan pada kurangnya regulasi yang jelas, serta resistensi sosial, budaya, dan agama. Beberapa negara seperti Amerika Serikat, India, Inggris, Rusia, dan Ukraina telah melegalkan praktik surogasi.²³ Keluarga yang ingin memiliki anak namun tidak memiliki kemampuan untuk melakukannya secara alami sering memilih opsi surogasi. Sewa menyewa rahim di India awalnya dilakukan secara komersial, namun semenjak tahun 2019 terdapat peraturan tentang surogasi di India, yaitu yang bisa berperan sebagai subjek ibu yang membawa bayi adalah seseorang yang telah menikah serta bukanlah seorang perawan.²⁴ Di Thailand, praktik sewa menyewa rahim sebelumnya telah disahkan. Namun, tingginya permintaan dari negara lain untuk layanan tersebut menyebabkan pemerintah Thailand melakukan penutupan akses tersebut. Saat ini, sewa rahim sebatas diperbolehkan bagi warga negara Thailand serta bagi individu yang memiliki hubungan darah dengan ibu pemilik sel telur.²⁵ Di Indonesia pelaksanaan perjanjian surogasi sering terhambat oleh regulasi yang belum jelas dan norma yang konservatif.

Masyarakat Indonesia yang mengutamakan nilai-nilai moral dan agama menilai praktik surogasi bertolak belakang dengan prinsip kesusilaan serta ketertiban umum. Pandangan agama di Indonesia yang pada umumnya menolak surogasi juga memperkuat dasar etika. Dalam agama Islam, berdasarkan fatwa MUI pada 26 Mei 2006 hukumnya haram. Penetapan oleh Dewan Pimpinan MUI tersebut berisi:²⁶

²³ Amaris Arin Aprilia, “Studi Komparasi Sewa Menyewa Rahim Antara Negara India dan Thailand dengan Hukum di Indonesia dalam Aspek Hukum Perdata”, *Jurnal Privat Law*, Vol. 11, No. 01, Juni 2023, hlm. 188.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ BBC News, “Thailand Bans Commercial Surrogacy for Foreigners”, <https://www.bbc.com/news/world-asia-31546717>, diakses 21 Agustus 2024.

²⁶ Adinda Akhsanal Viqria, “Analisis Sewa Rahim (*Surrogate Mother*) Menurut Hukum Perdata dan Hukum Islam”, *Jurnal Program Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia*, Vol. 1, No. 4, Desember 2021, h. 1699.

1. Bayi tabung yang melibatkan sperma dan ovum dari pasangan suami istri yang sah dibolehkan (mubah), sebab dianggap sebagai ikhtiar yang sesuai dengan kaidah agama;
2. Bayi tabung dari pasangan suami istri yang melibatkan pihak ke-3 (ketiga) atau menitipkan sperma dan ovum pada rahim perempuan lain dianggap haram menurut kaidah Sadd Az-Zari'ah, karena berpotensi menyebabkan permasalahan yang kompleks khususnya terkait hak waris antara anak yang lahir dengan ibu yang memiliki ovum serta ibu yang hamil serta melahirkan;
3. Bayi tabung yang menggunakan sperma beku dari suami yang sudah meninggal dunia juga dianggap haram menurut kaidah Sadd Az-Zari'ah, karena dapat menyebabkan permasalahan pada nasab dan hak waris;
4. Bayi tabung yang memanfaatkan sperma serta ovum dari pihak di luar pasangan suami istri yang sah dianggap haram, sebab berstatus setara dengan hubungan seksual di luar nikah (zina) dan demi mencegah perbuatan zina sesuai kaidah Sadd Az-Zari'ah.

Penggunaan teknologi inseminasi buatan pada pasangan suami istri yang mengalami kesulitan mempunyai anak atau di antaranya mengalami kemandulan dianggap cukup masuk akal dan dapat diterima, karena teknologi ini memberikan peluang bagi mereka untuk mendapatkan keturunan. Namun, perdebatan muncul mengenai apakah inseminasi buatan ini dapat diterima dalam hukum agama, mengingat metode ini tidak ada aturannya pada Al-Qur'an maupun Hadis. Pada hukum Islam, sewa rahim dilarang jika sperma yang digunakan bersumber dari pria selain suami, baik dengan atau tanpa sepengetahuan suami atau apabila sel telur milik perempuan lain ataupun milik istri akan tetapi ditempatkan dalam rahim perempuan lain.²⁷

Selanjutnya, pandangan praktik surogasi berdasarkan agama Kristen, pada anjuran apostolik Paus Yohanes Paulus II terutama dalam *Familiaris Consortio*, Gereja Katolik menegaskan bahwasanya ikatan suami istri menjadi dasar bagi terwujudnya komunitas keluarga yang lebih luas, mencakup orang tua, anak-anak, saudara kandung, serta kerabat lain dalam keluarga. Komunitas yang lebih luass ini

²⁷ *Ibid.*

didasari oleh ikatan darah, kasih, dan cinta yang menjadi ikatan dalam keluarga.²⁸ Oleh sebab itu, praktik surogasi ditolak oleh Gereja, karena dalam pandangan Katolik seorang anak seharusnya lahir dari ikatan perkawinan suami dan istri sebagai wujud cinta kasih mereka. Anak dari surogasi dianggap bukan hasil dari ikatan pernikahan suami istri, melainkan dari teknologi transfer sel sperma ataupun sel telur, sehingga surogasi dianggap tidak sejalan dengan makna dan tujuan sakramen perkawinan dalam Gereja Katolik.²⁹

Nayana Hitesh Patel menjelaskan bahwa masalah etis utama dalam sistem surogasi adalah kekhawatiran mengenai eksploitasi, komodifikasi, atau pemaksaan, terutama jika wanita dibayar untuk hamil serta melahirkan bagi pihak lain terlebih dalam situasi ketimpangan kekayaan dan kekuasaan antara orang tua yang menginginkan anak dan ibu pengganti.³⁰ Ibu pengganti sering kali berasal dari kalangan ekonomi rendah yang menyetujui untuk menyewakan rahimnya karena desakan kebutuhan. Hal ini merendahkan martabat wanita, karena menjadikan rahim sebagai alat reproduksi yang dibayar. Situasi ini jelas bertentangan dengan ajaran Gereja Katolik yang menganggap tubuh manusia sebagai bait Roh Kudus yang telah ditebus Kristus dan bukan milik pribadi.³¹

Katekismus Gereja Katolik menekankan bahwasanya anak merupakan anugerah dan buah cinta dari sakramen pernikahan yang dianugerahkan kepada pasangan suami-istri. Anak ialah karunia istimewa dari pernikahan, sehingga kelahirannya akan disambut dengan penuh antusiasme dan kebahagiaan. Namun, kebahagiaan ini bisa berubah menjadi masalah terutama ketika ibu pengganti enggan melakukan penyerahan bayi yang dilahirkannya berdasarkan perjanjian, sebab munculnya naluri keibuan selama masa kehamilan, meskipun bayi tersebut bukan anak kandungnya (sel telur bukan berasal dari ibu pengganti tersebut). Oleh karena itu, Gereja Katolik dengan tegas menyatakan bahwa praktik surogasi menciptakan kekacauan dalam asal-usul anak, sehingga Gereja tidak

²⁸ Yan Yusuf Subu, "Surrogate Mother: Sebuah Persoalan Moral Kristiani", *Jurnal Jumpa*, Vol. 9, No. 1, April 2021, h. 96.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Nayana Hitesh Patel, "Insight into Different Aspects of Surrogacy Practices", *Journal of Human Reproductive Sciences*, Vol. 11, No. 3, Juli-September 2018, h. 212-218.

³¹ Yan Yusuf Subu, *Op. Cit.*

memperbolehkannya.³² Paus Fransiskus pada surat apostoliknya, *Amoris Laetitia*, menegaskan pandangannya tentang hak-hak anak. Beliau menyatakan bahwa seorang anak berhak dilahirkan dari cinta, bukan melalui cara yang lain, karena anak bukanlah sesuatu yang bisa dituntut, melainkan merupakan hadiah yang lahir dari cinta sejati dalam ikatan pernikahan kedua orang tuanya. Sang Pencipta memberikan peran penting bagi laki-laki dan perempuan dalam proses penciptaan, sekaligus menjadikan mereka perantara kasih-Nya dengan memberikan tanggungjawab dalam melanjutkan keberlangsungan umat manusia dengan kelahiran generasi baru.”³³

Mayoritas agama di Indonesia menilai bahwa praktik surogasi melanggar prinsip-prinsip adat istiadat dan moralitas yang pada akhirnya berdampak pada perumusan etika hukum yang membatasi kebebasan berkontrak dalam kasus surogasi. Dalam hal ini, etika kedokteran dan etika sosial di Indonesia memandang surogasi sebagai bentuk komersialisasi tubuh manusia yang melanggar martabat perempuan dan hak-hak anak.

Etika adalah panduan nilai dan norma yang memberikan arahan moral bagi manusia dalam berperilaku. Etika mencakup pertimbangan mengenai apa yang benar ataupun salah, baik ataupun buruk, serta bertujuan untuk menciptakan kesadaran moral yang menuntun seseorang dalam mengambil keputusan. Etika juga mencakup aturan yang diterima oleh masyarakat dan berfungsi sebagai pedoman untuk menilai tindakan, baik dari sisi moral pribadi maupun tanggung jawab sosial. Secara umum, etika tidak hanya mengatur cara suatu tindakan dilakukan, tetapi juga mempertimbangkan apakah tindakan tersebut boleh dilakukan atau tidak. Menurut Anshori, etika adalah gambaran kritis dan rasional terhadap nilai-nilai dan norma-norma yang membimbing manusia dalam menjalani kehidupan yang baik. Etika juga berkaitan dengan bagaimana manusia menghadapi persoalan hidup dengan berpedoman pada nilai dan norma yang diterima secara luas.³⁴

Nilai-nilai budaya lokal dan adat ini secara historis membentuk landasan etika yang diterapkan dalam hukum perdata di Indonesia, sehingga etika hukum di

³² Meiliyana Sulistio, “Status Hukum Anak yang Lahir dari *Surrogate Mother* (Ibu Pengganti) di Indonesia”, *Jurnal Education and Development*, Vol. 8, No. 2, Mei 2020, h. 141.

³³ Yan Yusuf Subu, *Op. Cit.*

³⁴ Miswardi, dkk, “Etika, Moralitas, dan Penegakan Hukum”, *Jurnal Menara Ilmu*, Vol. 15 No. 2, Januari 2021, h. 153.

Indonesia tidaklah hanya berdasarkan prinsip moral universal, tetapi juga menekankan nilai-nilai sosial dan kebudayaan yang diakui dan dipatuhi oleh masyarakat.

Penerapan etika dalam membatasi kebebasan berkontrak pada perjanjian surogasi di Indonesia berkaitan erat dengan ketentuan dalam KUHPdata yang melarang adanya perjanjian yang bertolak belakang dengan kesusilaan serta ketertiban umum. Pasal 1337 KUHPdata mengungkapkan bahwasanya "suatu sebab yaitu dilarang jika dilarang oleh UU ataupun bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum." Mengacu pada ketentuan tersebut, walaupun kebebasan berkontrak memberikan hak pada para pihak guna menetapkan isi perjanjian sesuai kehendak mereka, perjanjian tersebut tidak boleh bertolak belakang dengan nilai-nilai kesusilaan serta ketertiban umum yang diberlakukan di masyarakat.

Perjanjian surogasi yang melibatkan penyewaan rahim seorang wanita untuk keperluan reproduksi pasangan lain sering dianggap bertentangan dengan norma-norma etika di Indonesia. Di dalam masyarakat Indonesia yang kental dengan nilai-nilai sosial, agama, dan adat, penggunaan tubuh manusia khususnya rahim sebagai objek komersial atau transaksi dianggap tidak etis. Hal ini didasarkan pada prinsip bahwa tubuh manusia tidak boleh diperlakukan sebagai komoditas yang dapat diperjualbelikan atau disewakan.

Praktik surogasi juga memunculkan dilema etika terkait hak-hak wanita pengganti (surogasi), hak anak yang dilahirkan, serta motif di balik pelaksanaan surogasi itu sendiri. Beberapa pihak mengkhawatirkan bahwa surogasi dapat mengeksploitasi wanita, terutama mereka yang berada dalam kondisi ekonomi yang lemah, serta menjadikan anak yang dilahirkan sebagai objek komersial.

Dalam Pasal 1338 KUHPdata, asas kebebasan berkontrak berisikan bahwasanya perjanjian yang ditetapkan dengan sah berkekuatan mengikat sebagaimana UU bagi pihak-pihak yang terlibat. Dengan kata lain, sepanjang perjanjian tersebut memenuhi persyaratan sah yang tertera pada Pasal 1320 KUHPdata, maka perjanjian tersebut diakui keabsahannya. Salah satu persyaratan penting untuk sahnya suatu perjanjian yaitu terdapat tujuan yang halal, yang menekankan bahwasanya isi perjanjian tidak boleh berlawanan dengan ketertiban umum serta norma kesusilaan. Di sinilah etika berperan besar dalam membatasi

kebebasan berkontrak. Etika yang mencerminkan nilai-nilai moral dan norma sosial yang dianut oleh masyarakat menjadi landasan dalam menentukan apakah suatu perjanjian sesuai dengan prinsip-prinsip moral. Pada kasus perjanjian surogasi, aspek etika memainkan peran penting dalam membatasi kebebasan berkontrak, karena praktik surogasi menyentuh isu-isu sensitif terkait moralitas, martabat manusia, dan hak-hak reproduksi.

Selanjutnya, dalam Pasal 1339 KUHPerdata, perjanjian tidaklah sebatas mengikat hal-hal yang secara eksplisit disebutkan dalam kontrak, namun juga hal-hal yang sesuai dengan sifat perjanjian dan kebiasaan yang berlaku di masyarakat. Dalam perjanjian surogasi, norma kesusilaan dan kebiasaan masyarakat Indonesia yang mengutamakan nilai-nilai moral, adat, serta keagamaan menjadi faktor penting yang membatasi pelaksanaan asas kebebasan berkontrak.

Di Indonesia, adat istiadat yang berlaku di berbagai wilayah umumnya tidak mendukung praktik surogasi, karena dipandang tidak sesuai dengan moral dan norma kesusilaan. Sebagai contoh, mayoritas masyarakat Indonesia memandang surogasi sebagai bentuk pelanggaran terhadap tatanan keluarga tradisional dan nilai-nilai agama yang menekankan pentingnya keutuhan keluarga dan hubungan biologis pada orang tua dengan anak.

Selain batasan dari norma adat dan kesusilaan, kebebasan berkontrak dalam perjanjian surogasi juga dibatasi oleh ketentuan etika kedokteran dan regulasi kesehatan. Berdasarkan Pasal 127 ayat (1) UU No 36 Tahun 2009 mengenai Kesehatan, usaha kehamilan melalui metode non-alamiah sebatas diperbolehkan bagi pasangan suami istri sah, di mana pembuahan dilakukan menggunakan sperma serta ovum dari pasangan tersebut, dan hasilnya dilakukan penanaman pada rahim sang istri. Prosedur ini harus dilaksanakan oleh tenaga medis yang mempunyai keahlian serta wewenang yang memadai, serta dilaksanakan di fasilitas kesehatan yang ditentukan. Dengan demikian, hukum Indonesia mengizinkan metode kehamilan non-alamiah dalam bentuk bayi tabung, di mana sperma serta ovum dari pasangan suami istri sah diolah dan dilakukan penanaman kembali ke rahim sang istri sebagai asal ovum. Namun, metode kehamilan lainnya, seperti penggunaan ibu pengganti ataupun sewa rahim, dengan cara implisit tidak diakui secara hukum di Indonesia. Selain itu, Pasal 72 huruf B menyebutkan bahwa setiap individu

memiliki hak untuk menentukan kehidupan reproduksinya tanpa diskriminasi, pemaksaan, ataupun kekerasan, yang harus tetap hormat terhadap nilai-nilai luhur yang menjunjung martabat manusia berdasarkan norma keagamaan.

Permenkes Nomor 039/Menkes/SK/2010 mengenai Penyelenggaraan Pelayanan Teknologi Reproduksi Berbantu, dikatakan bahwa:³⁵ “

1. Teknologi reproduksi buatan hanya bisa dilaksanakan dengan menggunakan sel telur dari istri dan sperma dari suami yang berkaitan;
2. Layanan reproduksi buatan adalah komponen dari penanganan infertilitas, dengan demikian termasuk dalam pengelolaan keseluruhan layanan infertilitas;
3. Surogasi pada bentuk apapun tidak diperbolehkan;
4. Dilarang melaksanakan jual beli embrio, sel telur, dan sperma;
5. Tidak diperbolehkan memproduksi embrio manusia hanya untuk tujuan penelitian; penelitian pada embrio manusia sebatas dapat dilaksanakan jika tujuannya mengalami perumusan secara jelas;
6. Penelitian memanfaatkan embrio manusia yang memiliki umur > 14 hari sejak fertilisasi dilarang;
7. Sel telur manusia yang dibuahi tidak boleh diperbolehkan di luar rahim lebih dari 14 hari, tidak termasuk periode penyimpanan pada temperatur sangat rendah atau pembekuan;
8. Tidak diperbolehkan melaksanakan riset atau eksperimen pada embrio, sel telur, atau sperma manusia dengan tidak memiliki izin khusus dari pemilik sel telur ataupun sperma tersebut;
9. Fertilisasi transpesies dilarang, kecuali diakui sebagai metode untuk menangani ataupun mendiagnosis infertilitas pada manusia. Setiap hibrida yang dihasilkan dari fertilisasi transpesies haruslah segera dihentikan perkembangannya pada fase tertentu.”

Pada Pasal 1 angka 10 PP Nomor 61 Tahun 2014 mengenai Kesehatan Reproduksi, dinyatakan bahwa reproduksi menggunakan bantuan kehamilan non-alami adalah suatu upaya untuk mendapatkan kehamilan melalui metode selain

³⁵ Adinda Akhsanal Viqria, *Op. Cit.*

hubungan seksual suami dengan istri jika metode ilmiah tidak memberikan hasil yang diharapkan. Pasal 40 menegaskan bahwasanya reproduksi menggunakan bantuan ataupun kehamilan yang dilaksanakan secara non-alami hanya diperuntukkan bagi pasangan suami istri yang memiliki ikatan pernikahan sah serta memiliki masalah ketidaksuburan atau infertilitas dalam usahanya memperoleh keturunan. Dalam proses ini, sel sperma dan ovum diambil dari suami dan istri tersebut, lalu dilakukan penanaman pada rahim istri yang bersangkutan. Reproduksi dengan bantuan ini harus berdasarkan perkembangan iptek, serta tidak boleh berlawanan dengan norma-norma agama. Seluruh proses tersebut wajib dilakukan oleh tenaga medis yang kompeten dan berwenang. Selain itu, Pasal 43 menyebutkan bahwa embrio yang tidak digunakan atau ditanamkan ke dalam rahim haruslah disimpan hingga kelahiran bayi hasil reproduksi menggunakan bantuan ataupun hamil secara non-alami. Embrio yang tersisa dilarang ditanamkan ke dalam rahim apabila ayah dari embrio tersebut meninggal ataupun bercerai, maupun di rahim wanita lainnya. Dengan demikian, praktik penanaman embrio ke dalam rahim perempuan lain (surogasi) tidak diizinkan.

Praktik surogasi belum diatur secara khusus di Indonesia. Namun, praktik ini sering dianggap bertentangan dengan etika kedokteran, terutama jika melibatkan aspek komersialisasi tubuh manusia. Etika kedokteran menekankan pentingnya menjaga martabat manusia dan tidak menjadikan tubuh manusia sebagai alat komersial. Praktik surogasi yang memanfaatkan tubuh wanita untuk tujuan komersial, terutama ketika melibatkan transaksi finansial, bertentangan dengan prinsip-prinsip etika kedokteran yang mengutamakan perlindungan hak-hak pasien dan martabat manusia.

Meskipun kebebasan berkontrak memberikan peluang pada para pihak guna menetapkan perjanjian surogasi, perjanjian ini dapat dianggap batal demi hukum jika bertentangan dengan etika dan norma kesusilaan. Pasal 1320 KUHPdata menegaskan bahwa di antara beberapa syarat sahnya perjanjian yakni adanya sebab yang halal yang berarti tidak berlawanan dengan UU, ketertiban umum, dan kesusilaan. Karena praktik surogasi di Indonesia dianggap bertentangan dengan nilai-nilai etika dan moral, maka perjanjian surogasi ini dianggap tidak memenuhi syarat sahnya perjanjian dan karenanya batal demi hukum.

PENUTUP

KESIMPULAN

Penerapan asas kebebasan berkontrak dalam perjanjian surrogasi di Indonesia dihadapkan pada berbagai kendala dalam ranah hukum perdata. Meskipun asas ini memberikan hak bagi para pihak untuk menyusun kesepakatan, kebebasan tersebut tidak dapat diterapkan sepenuhnya karena harus memenuhi ketentuan yang tertera pada Pasal 1320 KUHPerdata terkait syarat sahnya perjanjian. Pada konteks ini, objek perjanjian (yakni rahim) dianggap tidak sah, dan kausa perjanjian surrogasi tidak dapat dianggap sesuai dengan ketentuan yang sah, sehingga perjanjian tersebut dinyatakan batal demi hukum. Etika memiliki peranan penting dalam membatasi penerapan asas kebebasan berkontrak dalam perjanjian surrogasi di Indonesia. Walaupun hukum perdata memberikan ruang bagi para pihak guna menetapkan perjanjian, kebebasan ini dibatasi oleh norma-norma etika yang berlaku. Praktik surrogasi, yang dipandang sebagai tindakan komersialisasi tubuh manusia dan bertentangan dengan nilai-nilai etika, tidak dapat diterima secara hukum di Indonesia. Dengan demikian, meskipun para pihak menyepakati perjanjian surrogasi, perjanjian ini tetap bisa dinyatakan batal demi hukum sebab bertentangan dengan prinsip-prinsip etika yang diakui di Indonesia.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

- Mamudji, Sri dan Soerjono Soekanto. 2018, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. 18th Edn. Depok: Raja Grafindo Persada.
- Marzuki, Peter Mahmud. 2010. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenanda.
- Mertokusumo, Sudikno. 1999. *Mengenal Hukum*. Liberty: Yogyakarta.
- Muhaimin. 2020. *Metode Penelitian Hukum*. Mataram: Mataram University Press.
- Muhammad, Abdulkadir. 2010. *Hukum Perdata Indonesia*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Prodjodikoro, Wirjono. 1981. *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*. Cet. ke-7. Bandung: Penerbit Sumur Bandung.
- Ratman, Desriza. 2012. *Surrogate Mother Dalam Perspektif Etika Dan Hukum: Bolehkah Sewa Rahim Di Indonesia?*. Jakarta: Gramedia.

Sidik, Salim. 2006. *Perkembangan Hukum Kontrak Di Luar Kuh Perdata*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.

------. 2010. *Perkembangan Hukum Kontrak Innominat di Indonesia*. Cet. Ke- 5. Jakarta: Sinar Grafika.

Subekti. 1975. *Aneka Perjanjian*. Bandung: Alumni.

Jurnal:

Aprilia, Amaris Arin. "Studi Komparasi Sewa Menyewa Rahim Antara Negara India dann Thailand dengan Hukum di Indonesia dalam Aspek Hukum Perdata". *Jurnal Privat Law*. Vol. 11, No. 01. Juni 2023.

Judiasih, Sonny Dwi dan Susilowati S Dajaan. "Aspek Hukum Surrogate Mother Dalam Perspektif Hukum Indonesia". *Jurnal Bina Mulia Hukum*. Vol. 1, No. 2. Maret 2017.

Krestianto, Indra. "Perjanjian Surrogate Mother Di Indonesia Ditinjau Dari Aspek Syarat Sah Perjanjian". *Jurnal Hukum Pidana dan Pembangunan Hukum*. Vol. 3, No. 1. Oktober 2020.

Malindi, Lintang Wistu. "Perlindungan Hukum Terhadap Ibu Pengganti (Surrogate Mother) Yang Mengikatkan Diri Dalam Perjanjian Sewa Rahim (Surogasi) Di Indonesia". *Jurnal Hukum Dan Pembangunan Ekonomi*. Vol. 8, No. 1. September 2020.

Miswardi, dkk. "Etika, Moralitas, dan Penegakan Hukum". *Jurnal Menara Ilmu*. Vol. 15, No. 2. Januari 2021.

Patel, Nayana Hitesh. "Insight into Different Aspects of Surrogacy Practices". *Journal of Human Reproductive Sciences*. Vol. 11, No. 3. Juli-September 2018.

Subu, Yan Yusuf. "Surrogate Mother: Sebuah Persoalan Moral Kristiani". *Jurnal Jumpa*. Vol. 9, No. 1. April 2021.

Sulistio, Meiliyana. "Status Hukum Anak yang Lahir dari *Surrogate Mother* (Ibu Pengganti) di Indonesia". *Jurnal Education and Development*. Vol. 8, No. 2. Mei 2020.

Viqria, Adinda Akhsanal. "Analisis Sewa Rahim (*Surrogate Mother*) Menurut Hukum Perdata dan Hukum Islam". *Jurnal Program Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia*. Vol. 1, No. 4. Desember 2021.

Zahrowati. "Bayi Tabung (Fertilisasi In Vitro) Dengan Menggunakan Sperma Donor Dan Rahim Sewaan (*Surrogate Mother*) Dalam Perspektif Hukum Perdata". *Halu Oleo Law Review*. Vol. 1, No. 2. September 2018.

Tugas Akhir:

A. Saloga. 2023. *Analisis Hukum Tentang Perjanjian Sewa Rahim (Surrogacy Agreement) Menurut Hukum Di Indonesia*. Skripsi. Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Islam Sultan Agung (Unissula). Semarang.

Website:

Auli, Renata Christha. “Asas-asas dalam Pasal 1338 KUH Perdata”. <https://www.hukumonline.com/klinik/a/asas-asas-dalam-pasal-1338-kuh-perdata-lt6572e2d46785c/>, diakses 10 Agustus 2024.

ASRM. “What Is A Gestational Carrier & Who Needs One?”. <https://www.asrm.org/>, diakses 23 Agustus 2024.

BBC News. “Thailand Bans Commercial Surrogacy for Foreigners”. <https://www.bbc.com/news/world-asia-31546717>, diakses 21 Agustus 2024.

Permatasari, Erizka. “Asas-asas yang Berlaku dalam Hukum Kontrak”. <https://www.hukumonline.com/klinik/a/asas-asas-hukum-kontrak-lt617a88d958bb9/>, diakses 2 Agustus 2024.

Peraturan Perundang-Undangan:

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 165, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3886).

Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2023 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 36 tahun 2019 tentang Kesehatan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2023 Nomor 105, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6887).

Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 039/Menkes/SK/2010 tentang Penyelenggaraan Pelayanan Teknologi Reproduksi Berbantu.

Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2014 tentang Kesehatan Reproduksi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 169, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5559).

Peraturan Pemerintah Nomor 68 Tahun 2010 tentang Bentuk dan Tata Cara Peran Masyarakat dalam Penataan Ruang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2010 Nomor 118).

Peraturan Daerah Kabupaten Ngada Nomor 3 Tahun 2012 tentang Rencana Tata

Ruang Wilayah Kabupaten Ngada Tahun 2012-2032 (Lembaran Daerah Kabupaten Ngada Tahun 2012 Nomor 3).

Hubungan Hukum Kemitraan antara Driver Online dengan Penyedia Layanan

Anton Cahyono^{1*}, Indra Fredika Kusuma², Haryo Hendro Kusumo³

¹ Universitas Airlangga, Indonesia, Email: anton.cahyono-2023@fh.unair.ac.id

² Universitas Airlangga, Indonesia, Email: In.fredika.kusuma-2023@fh.unair.ac.id

³ Universitas Airlangga, Indonesia, Email: haryohendro11@gmail.com

Article Information

Article History:

Received : 09-09-2024

Revised : 08-11-2024

Accepted : 02-12-2024

Published : 02-12-2024

Keyword:

Partnership;

Online drivers;

Distributive justice.

Abstract

This study aims to find the best way out to realize legal protection for Online Drivers. This study uses a normative legal research type.(legal research, rechtsonderzoek),by emphasizing the implementation of law and conceptual approaches, especially related to partnership agreements. This study is not intended to verify the hypothesis testing. Thus, legal research is not known for hypotheses, and also does not recognize the term data. In legal research, the term legal material is used. The results of this study indicate that there are fundamental differences between partnership agreements and work agreements. Moreover, The partnership relationship between online drivers and application service providers is basically unique, considering that the legal and formal positions of the parties are equal (see Article 36).Law Number 20 of 2008).However, socially and economically online drivers are in a weak position. Therefore, the government as the sovereign should provide legal protection for online drivers in the form of laws and public policies. Legal protection for online drivers is basically intended to protect their rights. This is in line with John Rawls' principle of distributive justice.

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mencari jalan keluar terbaik demi terwujudnya perlindungan hukum terhadap Driver Online. Penelitian ini menggunakan tipe penelitian hukum normatif (legal research, rechtsonderzoek), dengan menitikberatkan pada implementasi hukum dan pendekatan konseptual, khususnya berkaitan dengan perjanjian kemitraan. Penelitian ini tidak dimaksudkan untuk melakukan verifikasi menguji hipotesis. Dengan demikian penelitian hukum tidak dikenal adanya hipotesis, demikian pula tidak mengenal istilah data. Adapun dalam penelitian hukum digunakan istilah bahan hukum. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa terdapat perbedaan yang mendasar antara perjanjian kemitraan dengan perjanjian kerja. Lebih dari itu, hubungan kemitraan antara driver online dan penyedia layanan aplikasi pada dasarnya bersifat unik, mengingat secara legal formal kedudukan para pihak adalah setara (lihat Pasal 36 UU Nomor 20 Tahun 2008). Akan tetapi, secara sosial dan ekonomi driver online berada pada kedudukan yang lemah. Oleh karena itu, Pemerintah selaku pemegang kedaulatan seharusnya memberikan perlindungan hukum bagi driver online dalam bentuk peraturan perundang-undangan dan kebijakan publik. Perlindungan hukum bagi driver online pada dasarnya ditujukan untuk melindungi hak-haknya. Hal tersebut sejalan dengan prinsip keadilan distributif John Rawls.

PENDAHULUAN

Manusia menurut **Aristoteles**, adalah makhluk sosial (*zoon politicon*), yang mana dalam rangka memenuhi kebutuhan hidupnya tidak dapat lepas dari berinteraksi dengan orang lain.¹ Salah satu bentuk interaksi yang dilakukan manusia adalah bekerja. Makna bekerja menurut **Westwood**, adalah sebuah kewajiban moral yang kuat pada tiap individu agar dapat berkontribusi terhadap kesejahteraan keluarga.² Sedangkan makna bekerja dari segi kemasyarakatan, adalah melakukan pekerjaan untuk menghasilkan barang atau jasa guna memuaskan kebutuhan masyarakat.³ Menurut **Lanny Ramli**, makna pekerjaan terdapat setidaknya dua macam, yakni bekerja untuk kepentingan pribadi dan bekerja dengan dasar adanya hubungan kerja.⁴

Bekerja merupakan salah satu bentuk Hak Asasi Manusia (HAM). Hal ini sesuai dengan ketentuan *United Nation Universe Declaration of Human Right* Tahun 1948 article 23 yang secara umum menyatakan bahwa setiap orang berhak untuk pbekerja dan Pasal 6 *International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights* (ICESCR) 1996. Jaminan mengenai hak-hak dasar tersebut diberikan oleh PBB, bersifat universal dan internasional. Dalam ketentuan hukum nasional, hak untuk bekerja dijamin dalam Pasal 27 Ayat 2 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD NRI 1945), yang menyatakan bahwa tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan layak bagi kemanusiaan. Konteks bekerja sebagai hak dasar bagi warga negara Indonesia tentunya perlu jaminan negara.

Pada mulanya pekerjaan dengan hubungan kerja diatur dalam *Burgerlijk Wetboek* (BW), namun dalam perkembangannya diatur secara *lex specialis* dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan (selanjutnya disebut UU Ketenagakerjaan) yang sebagian telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2023 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-

¹Herimanto dan Winarno, *Ilmu Sosial & Budaya Dasar*, Jakarta Timur, PT Bumi Aksara, 2012, h. 44.

²Petter Westwood, *What Teacher Need To Now About Teaching Methods*, Autralia, Ligare, 2008.

³Penjelasan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1969 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Mengenai Tenaga Kerja.

⁴Lanny Ramli, *Hukum Ketenagakerjaan*, Surabaya, Airlangga University Press, 2008, h. 1

Undang Nomor 2 Tahun 2022 tentang Cipta Kerja menjadi Undang-Undang (selanjutnya disebut UU Cipta Kerja). Hadirnya UU Cipta Kerja dan beberapa peraturan yang menjadi turunannya, kontrol yang kuat dan intervensi negara dalam aspek ketenagakerjaan mulai berkurang. Menurut **Ari Hermawan**, negara lebih dalam posisi memastikan bahwa hubungan kerja sesuai peraturan yang berlaku, sementara sebagian mekanisme hubungan mulai berbasis pasar, menyerahkan pada para pihak dalam relasi tersebut.⁵

Regulasi yang hadir lebih ditujukan untuk penyerapan tenaga kerja, tentu regulasi tersebut perlu dibarengi dengan peningkatan *skill* sesuai dengan tuntutan perubahan zaman agar dapat bersaing dan tetap eksis. Salah satu fenomena ketenagakerjaan yang saat ini muncul adalah apa yang disebut dengan ekonomi *gig*. Istilah ekonomi *gig* seringkali salah dipahami sebagai bentuk ekonomi yang berjalan karena ada input teknologi digital, karena sebetulnya ekonomi *gig* sudah ada sebelum ada teknologi digital, walaupun memang menjadi berkembang pesat karena keberadaan *platform* berbasis massa.⁶ Padahal secara substantif, konsep pekerja *gig* mengacu pada mereka yang bekerja dengan sistem kerja per potong, yang biasanya bekerja berdasarkan proyek dalam waktu dan ruang kerja yang fleksibel.⁷

Model bisnis dalam ekonomi *gig*, khususnya hubungan kemitraan antara penyedia layanan dengan driver online terbentuk oleh setidaknya tiga faktor, yaitu infrastruktur teknologi (misalnya digitalisasi, platform), faktor sosial (perilaku dan preferensi konsumen), serta dukungan faktor ekonomi politik.⁸ Bentuk kerja dalam ekonomi ini seringkali ditandai dengan kontrak kerja pendek, ketidakpastian jenis pekerjaan yang ditawarkan, kasual, jam kerja fleksibel, dan berbasis pada kerja-kerja kecil. Beberapa contoh pekerjaan yang bersifat *gig*, misalnya pengemudi online atau yang lebih dikenal dengan ojek online.

Pengemudi online (*driver online*) adalah pihak yang melaksanakan antar-jemput barang dan/atau orang, pesan-antar barang yang sebelumnya telah dipesan

⁵ Ari Hernawan, *Dasar-Dasar & Perkembangan Hubungan Kerja di Indonesia: Sebuah Telaah Kritis*, Yogyakarta, UII Press, 2023, h. 154

⁶ Ari Hernawan, *Ibid*

⁷ J. Shorthose dan G. Strange, 2004, *The New Cultural Economy, The Artisan and Social Configuration of Autonomy, Capital and Class*, Vol. 28 (3), h. 43-59.

⁸ J. Woodcock, *The Gig Economy: A Critical Introduction*, Polity Press, 2020.

konsumen, atau jasa lainnya melalui aplikasi dengan menggunakan kendaraan bermotor roda dua yang dimiliki oleh mitra sendiri. Dalam jasa transportasi berbasis online, driver merupakan pengemudi kendaraan bermotor yang didesain sedemikian rupa dengan sistem *gamification work* oleh penyedia layanan aplikasi.⁹ Selain itu, penyedia layanan aplikasi menerapkan *algoritokrasi* atau *control* terhadap kerja driver online dengan algoritma yang membuat kondisi kerja menjadi tidak fleksibel dan memaksa menjadi rajin bekerja, apabila ingin lebih banyak pendapatan.

Menurut **Zichermann**, sistem kerja *gamification* menggunakan misi, target harian, bonus, rating, dan kinerja merupakan sistem kerja seperti layaknya bermain game, yaitu penggunaan cara berpikir game dan mekanik game untuk memperkuat hubungan dengan pengguna dan menyelesaikan masalah.¹⁰ Pendek kata, driver online seakan diposisikan sebagai mitra kerja (kedudukan yang seimbang), meski sebenarnya dibatasi oleh penyedia layanan dengan sistem aplikasi dan peraturan (*rule of the game*) yang mengikat.

Perikatan antara driver online dengan penyedia aplikasi lahir karena adanya perjanjian kemitraan, bukan karena adanya perjanjian kerja. Oleh karenanya, hubungan keduanya tidak tunduk pada ketentuan UU Ketenagakerjaan. Perjanjian kemitraan tunduk pada syarat sahnya perjanjian dan asas-asas perjanjian yang terdapat dalam Buku III BW dan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah (selanjutnya disebut UU Nomor 20 Tahun 2008) sebagaimana telah diubah sebagian dengan UU Cipta Kerja. Menurut **Asri Wijayanti**, hakikat kemitraan adalah hubungan saling menguntungkan. Hal demikian, tentunya berbeda dengan hubungan kerja yang bersifat subordinasi, serta terdapat unsur pekerjaan, perintah dan upah.

Pengertian kemitraan menurut Pasal 1 angka 13 UU Nomor 20 Tahun 2008, adalah kerjasama dalam keterkaitan usaha, baik langsung maupun tidak langsung, atas dasar prinsip saling memerlukan, mempercayai, memperkuat, dan

⁹ Cunningham, Zichermann. (2011). *Gamification by Design: Implementing Game Mechanics in Web and Mobile Apps*. O'Reilly Media Technology and Business Training. <https://www.oreilly.com/>.

¹⁰ Cunningham, Zichermann. 2011. *Gamification by Design: Implementing Game Mechanics in Web and Mobile Apps*. O'Reilly Media Technology and Business Training. <https://www.oreilly.com/>.

menguntungkan yang melibatkan pelaku Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah (UMKM) dengan Usaha Besar”. Lebih lanjut, hubungan kemitraan antara driver online dan penyedia layanan aplikasi pada dasarnya bersifat unik, mengingat secara legal formal kedudukan para pihak adalah setara (lihat Pasal 36 UU Nomor 20 Tahun 2008). Akan tetapi, secara sosial dan ekonomi driver online berada pada kedudukan yang lemah.

Ketidaksetaraan secara ekonomi antara driver online dan penyedia layanan aplikasi, dapat mengakibatkan suatu perjanjian kemitraan yang semu dan terasa berat sebelah. Menurut **Hadi Subhan**, dalam perjanjian kemitraan tidak terdapat hubungan kerja,¹¹ sehingga tidak ada kewajiban bagi penyedia layanan untuk memberikan hak-hak normatif yang dijamin oleh UU Ketenagakerjaan kepada driver online sebagai mitra kerja. Oleh karena itu, Pemerintah selaku pemegang kedaulatan seharusnya memberikan perlindungan hukum bagi driver online dalam bentuk peraturan perundang-undangan dan kebijakan publik.

Berangkat dari latar belakang tersebut, penelitian ini bertujuan untuk memberikan analisis mengenai hubungan kemitraan dalam perspektif hukum ketenagakerjaan. Selanjutnya, bertujuan pula untuk menemukan saran dan masukan yang dibutuhkan dalam memberikan perlindungan terhadap hubungan kemitraan, sehingga dapat tercipta kesejahteraan bagi driver online sebagaimana arah pembangunan hukum ketenagakerjaan. Dengan latar belakang yang ada makan dalam tulisan ini akan dibahas berkaitan tentang hubungan kemitraan dalam peraturan perundang-undangan serta perlindungan hukum bagi driver online dengan status hubungan kemitraan.

METODE PENELITIAN

Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum atau sebagian orang menyebut dengan istilah penelitian hukum normatif. Menurut **Peter Mahmud Marzuki**, penelitian hukum (*legal research, rechtsonderzoek*) merupakan suatu proses ilmiah untuk mencari pemecahan atas isu hukum yang muncul dengan tujuan untuk memberikan preskripsi mengenai apa yang seyogyanya. Sedangkan menurut

¹¹ <https://spn.or.id/operator-aplikasi-transportasi-online-dihimbau-berikan-insentif-pengganti-thr-kepada-ojol/>. Diakses pada tanggal 10 Agustus 2024

Moris Cohen dan **Jan Gijssels**, penelitian hukum merupakan suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin hukum guna menjawab isu yang dihadapi.¹²

Dalam penelitian hukum diperlukan metode pendekatan yang dimaksudkan untuk mendapatkan informasi mengenai isu hukum yang sedang dicari jawabnya. Oleh karena itu, pendekatan yang digunakan untuk menganalisis permasalahan dalam penelitian ini meliputi: Pendekatan Konseptual (*conceptual approach*), Pendekatan Peraturan Perundang-undangan (*statute approach*). Pendekatan konseptual beranjak dari pendapat ahli (doktrin) yang terkait dengan teori. Sedangkan Pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi dengan isu hukum yang sedang dibahas, misalnya UU Ketenagakerjaan, UU Cipta Kerja dan UU UMKM. Lebih lanjut, penelitian ini tidak dimaksudkan untuk melakukan verifikasi menguji hipotesis. Dengan demikian penelitian hukum tidak dikenal adanya hipotesis, demikian pula tidak mengenal istilah data. Adapun dalam penelitian hukum digunakan istilah bahan hukum atau *source of law*.

PEMBAHASAN

A. Status Hubungan Kemitraan Dalam Peraturan Perundang-Undangan

Peter Mahmud Marzuki memberikan pendapat bahwa hubungan hukum adalah hubungan yang diatur oleh hukum. Hal itu berarti hubungan hukum yang tidak diatur oleh hukum bukan merupakan hubungan hukum.¹³ Dalam khazanah hukum perdata, hubungan hukum dapat dikenal dengan istilah perikatan yang bersumber dari perjanjian atau undang-undang. Menurut **C. Asser** ciri utama perikatan adalah hubungan hukum antara para pihak yang terdapat hak dan kewajiban yang saling dipertukarkan.¹⁴ Dengan demikian, konsekuensi dari adanya hubungan hukum adalah menimbulkan akibat hukum (saling berprestasi).

Hubungan hukum antara penyedia layanan dengan driver online bersumber dari perjanjian kemitraan. Menurut **Agus Yudha Hernoko**, perjanjian adalah perbuatan hukum dimana satu orang atau lebih yang mengikatkan dirinya atau

¹² Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Prenadamedia, 2017, h. 133

¹³ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, Prenadamedia, 2008, h. 216

¹⁴ Perjanjian Hukum Perdata Belanda, Jakarta, Dian Rakyat, 1991, h. 5.

saling mengikatkan diri terhadap satu orang atau lebih.¹⁵ Perjanjian kemitraan merupakan salah satu jenis perjanjian komersil yang tunduk pada ketentuan BW dan aturan hukum lainnya yang bersifat *lex specialis* dari BW, misalnya UU Nomor 20 Tahun 2008 sebagaimana telah diubah sebagian dengan UU Cipta Kerja. Lebih lanjut, hubungan kemitraan berdasarkan Pasal 26 UU Nomor 20 Tahun 2008, dilaksanakan dengan pola: a. inti-plasma; b. subkontrak; c. waralaba; d. perdagangan umum; e. distribusi dan keagenan; dan f. bentuk-bentuk kemitraan lain, seperti: bagi hasil, kerjasama operasional, usaha patungan (*joint venture*), dan penyumberluaran (*outsourcing*).

Adapun berkaitan dengan kemitraan antara driver online dan penyedia layanan aplikasi dilaksanakan dengan pola kemitraan lain-lain. Perjanjian kemitraan pada dasarnya merupakan bagian penting dari hubungan bisnis antara antara penyedia layanan dengan driver online. Oleh karenanya, merancang suatu perjanjian kemitraan pada hakikatnya menuangkan proses bisnis kedalam format hukum, sehingga diperlukan sinergis-korelatif diantara para pihak.¹⁶ Namun demikian, menurut **Arif Novianto**, ditemukan distribusi ekonomi dan relasi kerja yang berjalan timpang, yang disebabkan oleh dominasi kekuatan *platform* yang membuat kebijakan secara sepihak dan tidak ada mekanisme demokrasi, khususnya dalam konteks pembagian pendapatan dan proses kerja secara adil.¹⁷

Senada dengan **Arif Novianto**, menurut **Ari Hermawan**, filosofi ekonomi berbagi dalam ekonomi *gig* tidak terjadi pada hubungan antara penyedia layanan dengan driver online, sehingga hanya menjadi mitos.¹⁸ Klasifikasi hubungan kemitraan untuk mendefinisikan hubungan hukum antara penyedia layanan dengan driver online tidak tepat, karena tidak menerapkan prinsip-prinsip kemitraan dan adanya penguasaan keputusan pada penyedia layanan yang menyebabkan pengemudi ojol dipaksa bekerja dibawah kendali dengan konsekuensi sepi order hingga diputus mitra atas pelanggaranannya.¹⁹

¹⁵ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Jakarta, Kencana, 2010, h. 18

¹⁶ Agus Yudha Hernoko, *Ibid*, h. 133

¹⁷ Arif Novianto, Anindya Dessi Wulansari dan Ari Hermawan, *Riset: Empat Alasan Kemitraan Gojek, Grab, Hingga Maxim Merugikan Para Ojol*, The Conversation, 2021.

¹⁸ Yeremias T. Keban, dkk, *Dibawah Kendali Aplikasi: Dampak Ekonomu Gig Terhadap Kondisi Pekerja Gig di Indonesia*, Hasil Penelitian, IGPA, MAP Fisipol, UGM, 2020.

¹⁹ Ari Hermawan, h. 174

Berbeda halnya dengan perjanjian kerja, yang mana dalam perjanjian kerja terdapat peran pemerintah melalui Kementerian Tenaga Kerja untuk melaksanakan pengawasan dan pembuat kebijakan, sehingga pekerja memiliki posisi tawar untuk bernegosiasi untuk menentukan isi dari perjanjian kerja. Perbedaan yang mendasar antara perjanjian kemitraan dengan perjanjian kerja, adalah terletak pada ada atau tidaknya hubungan kerja. Pengertian hubungan kerja menurut UU Ketenagakerjaan, adalah hubungan antara pengusaha dengan pekerja/buruh berdasarkan perjanjian kerja yang mempunyai unsur pekerjaan, upah, dan perintah. Unsur-unsur tersebut merupakan unsur esensial hubungan kerja.

Menurut **Si Hajati Hoesin**, dalam perjanjian kerja yang menjadi dasar hubungan kerja terdapat 3 (tiga) unsur penting, yaitu sebagai berikut:²⁰

- a. Adanya pekerjaan (*arbeid*);
- b. Adanya perintah (*gezag verhouding*);
- c. Adanya upah tertentu (*loon*).

Dari pengertian tersebut, untuk membedakan hubungan kerja dengan hubungan kemitraan dapat diketahui melalui unsur esensialnya. Unsur esensial adalah unsur yang harus ada dalam hubungan kerja. Unsur esensial hubungan kerja bersifat kumulatif, artinya unsur pekerjaan, upah, dan perintah.

Lebih lanjut, driver online adalah pihak yang melakukan kerjasama kemitraan dan bukan sebagai pekerja dari penyedia aplikasi, sehingga hubungan yang terjalin antara driver online dengan perusahaan penyedia aplikasi adalah hubungan kemitraan, bukan hubungan kerja. Merujuk pada konsep hubungan kerja, hubungan hukum antara driver online dengan perusahaan penyedia aplikasi tidak memenuhi unsur-unsur sebagaimana yang dipersyaratkan hubungan kerja, misalnya pekerjaan, upah, dan perintah. Pihak perusahaan penyedia aplikasi tidak memberikan upah, baik upah satuan waktu dan/atau satuan hasil kepada driver online.

Penyedia aplikasi hanya selaku pihak penghubung antara pengguna aplikasi dengan driver online, sehingga tidak dapat ditentukannya upah yang dapat disesuaikan dengan peraturan perundang-undangan tentang pengupahan. Selain itu, driver online tidak terikat dalam waktu kerja, mereka bebas untuk melakukan

²⁰ Aloysius Uwiyono, dkk, *Asas-Asas Hukum Perburuhan*, DRC Fakultas Hukum Universitas Indonesia, h. 6.

pengaktifan aplikasi tanpa adanya tuntutan yang mewajibkan dari pihak penyedia aplikasi. Hal tersebut, berbeda dengan waktu kerja yang diatur dalam peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan, yakni selama 8 (delapan) jam. Berdasarkan penjelasan tersebut, tidak nampak adanya hubungan kerja yang terjalin antara driver online dengan penyedia aplikasi, sehingga hubungan hukum mereka adalah kemitraan (tunduk pada ketentuan *BW*, Asas *Pacta Sunt Servanda* serta Kebebasan Berkontrak). Dengan demikian, perjanjian kemitraan tidak sama dengan perjanjian kerja yang tunduk pada peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan.

B. Perlindungan Hukum Bagi Driver Online Dengan Status Hubungan Kemitraan

Perlindungan hukum menurut **Philipus Hadjon**, selalu berkaitan dengan kekuasaan. Ada dua kekuasaan yang selalu menjadi perhatian yakni kekuasaan pemerintah dan kekuasaan ekonomi. Dalam hubungan dengan kekuasaan pemerintah, permasalahan perlindungan hukum bagi rakyat (yang diperintah), terhadap pemerintah (yang memerintah). Dalam hubungan dengan kekuasaan ekonomi, permasalahan perlindungan hukum adalah perlindungan bagi silemah (ekonomi) terhadap si kuat (ekonomi), misalnya perlindungan bagi pekerja terhadap pengusaha.²¹

Perlindungan hukum dimaksudkan bagi pekerja yang secara universal adalah lembah dibandingkan dengan pengusaha. Hal ini terjadi akibat ketidakseimbangan kekuasaan ekonomi yang pada akhirnya menimbulkan ketidakseimbangan kekuasaan politik yang melekat pada pekerja dan pengusaha.²² Bentuk perlindungan dapat berupa perlindungan yang bersifat ekonomis dan perlindungan jasmaniah. Perlindungan hukum dalam hubungan kerja diatur dalam UU Ketenagakerjaan, yang meliputi perlindungan pekerja/buruh meliputi perlindungan terkait antara lain: hak berunding dengan pengusaha, keselamatan dan kesehatan kerja, perlindungan khusus (bagi perempuan, anak, dan penyandang disabilitas), hingga perlindungan upah serta kesejahteraan dan jaminan sosial tenaga kerja.

²¹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan hukum dalam negara hukum Pancasila*, Makalah disampaikan pada symposium tentang politik, hak asasi dan pembangunan hukum Dalam rangka Dies Natalis XL/ Lustrum VIII, Universitas Airlangga, 3 November 1994.

²² Imam Soepomo, *Pengantar Hukum Perburuhan*, Jakarta, Djambatan, 2003, h. 8.

Sedangkan dalam hubungan kemitraan, perlindungan para pihak hanya terletak dalam ketentuan-ketentuan dalam perjanjian kemitraan yang disepakati (asas *pacta sunt servanda*).

Merancang suatu perjanjian kemitraan pada hakikatnya menuangkan proses bisnis kedalam format hukum, sehingga diperlukan sinergis-korelatif diantara para pihak.²³ Namun demikian, dalam praktiknya hubungan kemitraan, khususnya antara driver online dengan penyedia layanan sering kali diibaratkan dengan pertarungan antara David vs Goliath, dimana berhadapan dua kekuatan yang tidak seimbang, antara pihak yang memiliki *bargaining position* kuat (Goliath-penyedia layanan) dengan pihak yang lemah (David-driver online). Dengan demikian dalam penyusunan perjanjian kemitraan, pihak yang lemah hanya sekedar menerima segala isi perjanjian dengan terpaksa (*taken for granted*). Oleh karena itu, Pemerintah selaku pemegang kedaulatan seharusnya memberikan perlindungan hukum bagi driver online dalam bentuk peraturan perundang-undangan dan kebijakan publik.

Tidak jelasnya pengaturan dan kelembagaan yang bertanggung jawab atas hubungan hukum antara menjadikan *driver online* relatif jauh dari perlindungan hukum. Apabila berkaca dari Negara Inggris, kedudukan driver online diakui sebagai pekerja, sebagaimana putusan Supreme Court UK dalam kasus (2018) EWCA Civ 2748, yang memutuskan bahwa para pengemudi Uber diakui sebagai pekerja menurut Undang-Undang ketenagakerjaan Inggris. Dengan status pekerja tersebut, para pengemudi Uber di Inggris kini memiliki hak-hak yang sebelumnya tidak mereka miliki, seperti upah minimum, cuti tahunan berbayar, dan hak untuk bergabung dengan serikat pekerja.²⁴

Perlindungan hukum bagi driver online pada dasarnya ditujukan untuk melindungi hak-haknya. Hal tersebut sejalan dengan prinsip keadilan distributif **John Rawls**, yakni ketidaksetaraan sosial dan ekonomi harus diatur sedemikian rupa, sehingga diharapkan memberikan keuntungan bagi orang-orang yang kurang beruntung.²⁵ Bentuk Perlindungan hukum terhadap *driver online*, setidaknya dapat

²³ Agus Yudha, *Op.Cit*, h. 133

²⁴ Qolbi Hanif Fadhlulloh, Aidul Fitriadi Azhari, Rizka, *Perbandingan Kedudukan Hukum Pekerja Gig Economy Di Indonesia, Belanda, dan Inggris*, Jurnal Fundamental Vol. 12 No. 2. Juli-Desember 2023, h. 312.

²⁵ Agus Yudha, *Op.Cit*, h. 52

memperhatikan model perlindungan yang terdapat pada Pasal 34 UU Nomor 20 Tahun 2008, yang menyatakan bahwa Perjanjian kemitraan dituangkan dalam perjanjian tertulis yang sekurang-kurangnya mengatur kegiatan usaha, hak dan kewajiban masing-masing pihak, bentuk pengembangan, jangka waktu, dan penyelesaian perselisihan. Selain itu, Pemerintah sesuai dengan kewenangannya wajib memfasilitasi, mendukung, dan menstimulasi kegiatan kemitraan Usaha Menengah dan Usaha Besar dengan Koperasi, Usaha Mikro, dan Usaha Kecil yang bertujuan untuk meningkatkan kompetensi dan level usaha.

Lebih lanjut, pengaturan mengenai hubungan kemitraan dapat dilihat lebih rinci dan detail dalam Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2021 tentang Kemudahan, Perlindungan, dan Pemberdayaan Koperasi dan Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah (selanjutnya disebut PP Nomor 7 Tahun 2021). Dalam peraturan pelaksana tersebut, kemitraan disebut sebagai suatu perjanjian dimana para pihak berkedudukan secara setara, disebutkan beberapa pola kemitraan, serta bagaimana ketentuan dalam pembuatan dan isi dari suatu perjanjian kemitraan. Selain itu, pemerintah tidak hanya mendorong kemitraan dalam UMKM melalui insentif, namun juga mendudukan pihaknya sebagai pengawas, pelindung, dan penegak hukum agar kemitraan berjalan saling menguntungkan berdasarkan prinsip-prinsip kemitraan yang benar.

Pemerintah begitu memperhatikan kemitraan dalam dunia UMKM dari insentif dan kemudahan di awal, pada saat berjalan, hingga layanan pendampingan hukum dan pengawasan ketika permasalahan yang timbul dalam kemitraan. Isi dari PP Nomor 7 Tahun 2021 yang begitu komprehensif dalam mengatur hubungan kemitraan mencerminkan bahwa pemerintah sadar bahwa hubungan kemitraan membutuhkan suatu kepastian hukum yang tidak hanya mendorong kemitraan, namun juga melindungi para pihak yang bermitra, tidak sebatas hanya menyerukan kemitraan tanpa adanya pengaturan-pengaturan yang jelas sebagai dasarnya.

Model perlindungan sebagaimana diatur dalam UU Nomor 20 Tahun 2008 dan PP Nomor 7 Tahun 2021, setidaknya dapat dijadikan sebuah ide mengenai bagaimana sebuah perjanjian kemitraan antara driver online dan penyedia layanan aplikasi, dapat memberikan kesetaraan dan kesejahteraan bagi driver online. Selain itu, salah satu regulasi yang turut mencoba memberikan perlindungan hukum dalam

kemitraan, yakni Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 12 Tahun 2019 tentang Perlindungan Keselamatan Pengguna Sepeda Motor yang Digunakan Untuk Kepentingan Masyarakat (selanjutnya disebut PERMENHUB Nomor 12 Tahun 2019) jo. Keputusan Menteri Perhubungan Republik Indonesia Nomor KP 1001 Tahun 2022 Tentang Perubahan Atas Keputusan Menteri Perhubungan Nomor Kp 667 Tahun 2022 Tentang Pedoman Perhitungan Biaya Jasa Penggunaan Sepeda Motor Yang Digunakan Untuk Kepentingan Masyarakat Yang Dilakukan Dengan Aplikasi (selanjutnya disebut KEPMENHUB No. KP 667 Tahun 2022).

Perlindungan terhadap pengemudi sepeda motor sebagai mitra dijamin oleh Pasal 16 ayat (3) PERMENHUB Nomor 12 Tahun 2019 antara lain: (1) layanan pengaduan dan penyelesaian masalah, (2) pendaftaran secara tatap muka (*face to face*), (3) kriteria penghentian sementara (*suspend*) dan putus mitra, (4) pemberitahuan atau peringatan mengenai tindakan suspend dan putus mitra, (5) klarifikasi, (6) hak sanggah, (7) pengaktifan kembali pengemudi yang di-suspend setelah proses klarifikasi dan dinyatakan bisa kembali beroperasi, (8) santunan kecelakaan, dan (9) kepastian perlindungan jaminan sosial ketenagakerjaan dan jaminan sosial kesehatan.

Lebih lanjut, KEPMENHUB No. KP 667 Tahun 2022 sebagai aturan turunan dari PERMENHUB Nomor 12 Tahun 2019, memberikan pengaturan bahwa Perusahaan aplikasi menerapkan biaya tidak langsung berupa biaya sewa penggunaan aplikasi paling tinggi 15% (lima belas persen) dan/atau perusahaan aplikasi dapat menerapkan biaya penunjang berupa biaya dukungan kesejahteraan mitra pengemudi paling tinggi 5% (lima persen) berupa: a. asuransi keselamatan tambahan; b. penyediaan fasilitas pelayanan mitra pengemudi; c. dukungan pusat informasi; d. bantuan biaya operasional; dan/atau e. bantuan lainnya.

Dengan lahirnya PERMENHUB Nomor 12 Tahun 2019 jo. KEPMENHUB No. KP 667 Tahun 2022, dapat dipahami bahwa pemerintah turut merasa adanya kebutuhan untuk mengatur perlindungan hukum terhadap driver sebagaimana layaknya seorang pekerja dalam perlindungan hukum ketenagakerjaan. Oleh karena itu berdasarkan teori keadilan Rawls di atas, jelas bahwa terdapat urgensi reformasi peraturan di bidang ketenagakerjaan untuk mewujudkan penegakan hukum yang pasti, terutama untuk memberikan perlindungan hukum dan keadilan bagi pekerja.

Adapun menurut hemat penulis bentuk perlindungan pemerintah yang dapat diberikan driver online adalah sebagai berikut:

- a. Perjanjian kemitraan dituangkan dalam perjanjian tertulis yang sekurang-kurangnya mengatur kegiatan usaha, hak dan kewajiban masing-masing pihak, bentuk pengembangan, jangka waktu, dan penyelesaian perselisihan (vide UU Nomor 20 Tahun 2008);
- b. Pemerintah harus mendudukan pihaknya sebagai pengawas, pelindung, dan penegak hukum agar kemitraan berjalan saling menguntungkan berdasarkan prinsip-prinsip kemitraan yang benar (vide PP Nomor 7 Tahun 2021);
- c. Pemerintah dan penyedia layanan aplikasi harus menjamin santunan kecelakaan, dan kepastian perlindungan jaminan sosial ketenagakerjaan dan jaminan sosial kesehatan (vide PERMENHUB Nomor 12 Tahun 2019);
- d. Pemerintah menetapkan pedoman perhitungan biaya jasa penggunaan sepeda motor yang digunakan untuk kepentingan masyarakat yang dilakukan dengan aplikasi (vide KEPMENHUB No. KP 667 Tahun 2022);

Dalam hubungan kemitraan antara driver online dan penyedia layanan aplikasi, keberadaan serikat pekerja bukan menjadi kebutuhan primer, padahal keberadaannya dapat meningkatkan posisi tawar driver online yang secara kedudukannya lemah. Oleh karenanya, pemerintah harus mendorong dan memfasilitasi driver online agar memiliki serikat pekerja.

PENUTUP

KESIMPULAN

Merancang suatu perjanjian kemitraan pada hakikatnya menuangkan proses bisnis kedalam format hukum, sehingga diperlukan sinergis-korelatif diantara para pihak. Namun demikian, dalam praktiknya hubungan driver online dengan penyedia layanan sering kali diibaratkan dengan pertarungan antara David vs Goliath, dimana berhadapan dua kekuatan yang tidak seimbang. Dengan demikian, pihak yang lemah hanya sekedar menerima segala isi perjanjian dengan terpaksa

(*taken for granted*). Oleh karena itu, Pemerintah selaku pemegang kedaulatan seharusnya memberikan perlindungan hukum bagi driver online dalam bentuk peraturan perundang-undangan dan kebijakan publik. Perlindungan hukum bagi driver online pada dasarnya ditujukan untuk melindungi hak-haknya. Hal tersebut sejalan dengan prinsip keadilan distributif **John Rawls**, yakni ketidaksetaraan sosial dan ekonomi harus diatur sedemikian rupa, sehingga diharapkan memberikan keuntungan bagi orang-orang yang kurang beruntung. Bentuk Perlindungan hukum terhadap *driver online*, setidaknya dapat memperhatikan model perlindungan yang terdapat pada UU Nomor 20 Tahun 2008 jo. PP Nomor 7 Tahun 2021 jo. PERMENHUB Nomor 12 Tahun 2019 jo. KEPMENHUB No. KP 667 Tahun 2022.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Jakarta, Kencana, 2010.

Aloysius Uwiyono, dkk, *Asas-Asas Hukum Perburuhan*, DRC Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Ari Hernawan, *Dasar-Dasar & Perkembangan Hubungan Kerja di Indonesia: Sebuah Telaah Kritis*, Yogyakarta, UII Press, 2023.

Arif Novianto, Anindya Dessi Wulansari dan Ari Hermawan, *Riset: Empat Alasan Kemitraan Gojek, Grab, Hingga Maxim Merugikan Para Ojol*, The Conversation, 2021.

Herimanto dan Winarno, *Ilmu Sosial & Budaya Dasar*, Jakarta Timur, PT Bumi Aksara, 2012.

Imam Soepomo, *Pengantar Hukum Perburuhan*, Jakarta, Djambatan, 2003.

J. Woodcock, *The Gig Economy: A Critical Introduction*, Polity Press, 2020.

Lanny Ramli, *Hukum Ketenagakerjaan*, Surabaya, Airlangga University Press, 2008.

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Prenadamedia, 2017.

Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, Prenadamedia, 2008.

Petter Westwood, *What Teacher Need To Now About Teaching Methods*, Australia, Ligare, 2008.

Jurnal:

J. Shorthose dan G. Strange, 2004, *The New Cultural Economy, The Artis and Social Configuration of Autonomy, Capital and Class*, Vol. 28 (3).

Qolbi Hanif Fadhlulloh, Aidul Fitriciada Azhari, Rizka, *Perbandingan Kedudukan Hukum Pekerja Gig Economy Di Indonesia, Belanda, dan Inggris*, Jurnal Fundamental Vol. 12 No. 2. Juli-Desember 2023.

Sumber Lain:

Yeremias T. Keban, dkk, *Dibawah Kendali Aplikasi: Dampak Ekonomu Gig Terhadap Kondisi Pekerja Gig di Indonesia*, Hasil Penelitian, IGPA, MAP Fisipol, UGM, 2020.

Peraturan Perundang-Undangan:

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights (ICESCR) 1996

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah

Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 7 Tahun 2021 tentang Kemudahan, Pelindungan, dan Pemberdayaan Koperasi dan Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah