



**PUTUSAN  
Nomor 48/PUU-XI/2013**

**DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA**

**MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA**

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

[1.2] **Center for Strategic Studies University of Indonesia (CSS-UI)** atau **Pusat Kajian Masalah Strategis Universitas Indonesia**, sebagai badan hukum privat dalam hal ini diwakili oleh para pengurusnya, yaitu:

Nama : **Prof. Dr. Arifin P. Soeria Atmadja, S.H.**,  
Pekerjaan : Ketua CSS-UI/Guru Besar/Dosen  
Alamat : Jalan Srengseng Sawah Nomor 45 Jagakarsa,  
Jakarta Selatan;

Nama : **Drs. R.M. Sigid Edi Sutomo**  
Pekerjaan : Wakil Ketua CSS-UI/Dosen  
Alamat : Komplek Timah, RT 09 RW 04, Kelurahan Cilandak  
Barat, Kecamatan Cilandak, Jakarta Selatan;

Nama : **Dr. Machfud Sidik, M.Sc.**  
Pekerjaan : Ketua Dewan Penyantun/Dosen  
Alamat : Jalan Ratna Nomor 70 RT 03 RW 02, Kelurahan  
Jatikramat, Kecamatan Jatiasih, Bekasi

Nama : **Dr. Tjip Ismail, S.H., MBA., M.M.**  
Pekerjaan : Direktur Keuangan CSS-UI/Dosen  
Alamat : Jalan Kemanggisan Utama VII/45 RT04 RW 07  
Kelurahan Kemanggisan, Kecamatan Palmerah,  
Jakarta Barat



Nama : **Dr. Darminto Hartono, S.H., L.LM.**  
 Pekerjaan : Direktur Kerja Sama CSS-UI/Dosen  
 Alamat : Jalan Hang Lekir VII/6 RT 08 RW 06, Kelurahan Gunung, Kecamatan Kebayoran Baru, Jakarta Selatan

Nama : **Dr. Dian Puji N. Simatupang, S.H., M.H.**  
 Pekerjaan : Direktur Litbang CSS-UI/Dosen  
 Alamat : Jalan Kruing I No.240A, RT 07 RW 06, Kelurahan Baktijaya, Kecamatan Sukmajaya, Depok;

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon;**

- [1.3] Membaca permohonan Pemohon;  
 Mendengar keterangan Pemohon;  
 Mendengar dan membaca keterangan Presiden;  
 Mendengar dan membaca keterangan Dewan Perwakilan Rakyat;  
 Mendengar dan membaca keterangan Badan Pemeriksa Keuangan;  
 Mendengar dan membaca keterangan Pihak Terkait (Komisi Pemberantasan Korupsi);  
 Mendengar keterangan ahli Pemohon dan Presiden serta saksi Pemohon;  
 Memeriksa bukti-bukti Pemohon;  
 Membaca kesimpulan Pemohon dan Presiden;

## 2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 10 April 2013 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 12 April 2013 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 167/PAN.MK/2013 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi pada tanggal 22 April 2013 dengan Nomor 48/PUU-XI/2013, yang telah diperbaiki dengan perbaikan permohonan bertanggal 5 Juni 2013 yang diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 4 Juni 2013, pada pokoknya menguraikan hal-hal sebagai berikut:



## I. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

1. Bahwa Pemohon memohon agar Mahkamah Konstitusi (MK) melakukan pengujian terhadap Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara (UU Nomor 17 Tahun 2003).
2. Bahwa berdasarkan pada ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 juncto Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi (UUMK) salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah melakukan pengujian undang-undang terhadap Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (UUD 1945).

Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, antara lain, menyatakan:

*“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar,...”*

Pasal 10 ayat (1) huruf a UU Mahkamah Konstitusi, antara lain menyatakan:

*“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final”:*

*a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, ...”*

3. Bahwa selain itu, Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, mengatur jenis dan hierarki kedudukan UUD 1945 lebih tinggi daripada Undang-Undang. Oleh karena itu, setiap ketentuan Undang-Undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945. Jika terdapat ketentuan dalam undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945, ketentuan tersebut dapat dimohonkan untuk diuji melalui mekanisme pengujian Undang-Undang.
4. Bahwa ketentuan yang diajukan oleh Pemohon adalah ketentuan di dalam produk hukum Undang-Undang, *in casu* Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 untuk diuji oleh Mahkamah Konstitusi terhadap ketentuan di dalam UUD 1945.

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa dan memutus permohonan pengujian Undang-Undang ini.

## II. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PEMOHON

1. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU Mahkamah Konstitusi mengatur bahwa:



*“Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:*

- a. perorangan warga negara Indonesia;*
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;*
- c. badan hukum publik atau privat; atau*
- d. lembaga negara.*

Selanjutnya Penjelasan Pasal 51 ayat (1) menyatakan:

*Yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*

2. Bahwa sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005, Mahkamah Konstitusi telah menentukan 5 (lima) syarat adanya kerugian konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UUMK sebagai berikut.
  - a. harus ada hak konstitusional pemohon yang diberikan oleh UUD 1945.
  - b. hak konstitusional tersebut dianggap dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang.
  - c. kerugian hak konstitusional tersebut bersifat spesifik dan aktual, atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi.
  - d. ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian hak konstitusional dengan Undang-Undang yang dimohonkan pengujian.
  - e. ada kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.
3. Bahwa Pemohon adalah badan hukum privat yang memiliki maksud dan tujuan yang ditetapkan dalam anggaran dasar dan seluruh anggotanya memiliki pengetahuan dan keahlian dalam bidangnya masing-masing dan sama-sama memiliki profesi sebagai dosen pada perguruan tinggi, sehingga memenuhi kualifikasi sebagai badan hukum privat yang dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang kepada Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) huruf a UU MK *juncto* Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005.



4. Bahwa sebagai badan hukum privat yang memiliki maksud dan tujuan dalam penelitian dan pengembangan guna memajukan pendidikan dan mengembangkan Tri Dharma Perguruan Tinggi, Pemohon memiliki hak konstitusional, yakni hak sebagaimana diatur dalam Pasal 28C ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan, *"Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya"* dan hak dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan, *"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum."* Dalam kaitannya dengan pasal yang dimohonkan, Ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 menyatakan, *"Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat."* Ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 tersebut menegaskan batasan hukum pengelolaan keuangan negara adalah keuangan sebagaimana diatur dan dirumuskan dalam Undang-Undang tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (UU APBN), sehingga hak dan kewajiban negara secara yuridis-konstitusional dan yuridis-formal ada pada UU APBN dalam rangka mencapai tujuan bernegara guna sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dengan demikian, mencerdaskan kehidupan bangsa sebagai salah satu tujuan bernegara diwujudkan negara secara fokus melalui pengelolaan keuangan negara pada APBN. Artinya negara sebagai badan hukum publik tidak perlu secara langsung maupun tidak langsung dan/atau tidak perlu melakukan tindakan hukum publik lainnya terhadap sektor keuangan privat, yang mengaburkan upaya mencapai tujuan bernegara dalam tujuan keuangannya melalui cara memperluas ruang lingkup hukum keuangan negara dan pengelolaan keuangan negara.
5. Bahwa ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 ketika dijabarkan dalam Pasal 2 UU Nomor 17 Tahun 2003 Tentang, khususnya huruf g dan huruf i, mengandung benturan norma, benturan regulasi, dan benturan kewenangan yang langsung maupun tidak langsung berpotensi menyebabkan kerugian bagi orang per orang, masyarakat, dan badan



hukum privat, bangsa, dan negara dalam menggunakan dan mengelola APBN untuk mencapai tujuan bernegara guna sebesar-besar kemakmuran rakyat.

6. Bahwa konstitusi melalui ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 telah diatur secara tegas, "*Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara.*", digunakannya frasa "...sebagai wujud..." dan bukan frasa "...sebagai salah satu wujud..." menunjukkan tidak ada wujud yang lain dalam pengelolaan keuangan negara secara yuridis-konstitusional. Dalam hal ini Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 berpotensi melanggar hak konstitusional orang per orang, masyarakat, badan, bangsa, dan negara serta berpotensi menciptakan ketidakpastian hukum dan ketidaksamaan di hadapan hukum karena mengatur kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah sebagai badan hukum privat dan kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah sebagai wujud pengelolaan keuangan negara, padahal secara regulasi (*regulation*), tata kelola (*governance*), dan risiko (*risk*) tidak diwujudkan dalam UU APBN.
7. Bahwa pelanggaran hak konstitusional tersebut langsung maupun tidak langsung akan menghilangkan atau setidaknya mengurangi perhatian pemerintah dan DPR dalam perencanaan dan penganggaran untuk mencapai tujuan bernegara, khususnya upaya mencerdaskan kehidupan bangsa, yang mengakibatkan berkurangnya atau tidak dipenuhinya alokasi dana penelitian dan pengembangan serta peningkatan kapasitas pengetahuan masyarakat dalam anggaran pendapatan dan belanja negara (APBN).
8. Bahwa Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 juga bertentangan dengan sistem pemerintahan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia karena perumusannya mendapatkan pengaruh dari ketentuan Pasal 16 ayat (3) dan Pasal 18 dan Pasal 19 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 1965 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1964 tentang Pembentukan Badan Pemeriksa Keuangan (Lembaran Negara Tahun 1964 Nomor 41) menjadi Undang-Undang sebagaimana dimuat dalam Lembaran Negara Tahun 1965 Nomor 79 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor



2779, padahal Undang-Undang tersebut dibentuk dalam sistem Demokrasi Terpimpin di mana dalam pertimbangan Undang-Undang tersebut dinyatakan, "*bahwa Presiden sebagai Pemimpin Besar Revolusi memegang kekuasaan tertinggi dalam pemeriksaan, pengawasan, dan penelitian keuangan negara yang dalam pelaksanaannya sehari-hari dilakukan atas nama dan untuk beliau oleh Badan Pemeriksa Keuangan gaya baru.*" (**bukti P-4**)

9. Bahwa Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 juga bertentangan dengan kepentingan umum (*in strijd met het algemeen belang*) yang dilindungi karena ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 berpotensi menciptakan tindakan hukum dan tindakan administrasi yang tidak bijaksana, tidak adil, tidak pasti, dan tidak sama dalam pelaksanaan antara hak dan kewajiban negara dan hak dan kewajiban konstitusional warga negara atau kelompok warga negara atau badan hukum yang harus dilindungi kepentingannya dalam menjalankan kegiatan atau tindakannya yang beritikad baik.
10. Bahwa akibat adanya ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003, keuangan negara tidak hanya dimaknai sebagai, "*semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut*" sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 1 UU Nomor 17 Tahun 2003. Akan tetapi, dimaknai sebagai semua hak negara yang berasal, bersumber, dan diperoleh negara, tanpa memperhatikan faktor kewajiban dan risiko yang akan membahayakan keuangan negara pada umumnya dan APBN pada khususnya untuk mewujudkan tujuan bernegara mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat, khususnya untuk mencerdaskan kehidupan bangsa melalui pemanfaatan dana penelitian dan pengembangan demi kemajuan ilmu pengetahuan yang lebih baik di Indonesia.
11. Bahwa Pemohon sebagai badan hukum yang anggotanya memiliki profesi sebagai dosen menyadari ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 akan menciptakan ketidakpastian hukum dan ketidaksetaraan di hadapan hukum bagi subjek hukum, baik pribadi hukum maupun badan hukum. Oleh sebab itu, Pemohon menganggap ketentuan



Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 berpotensi menjadikan APBN yang salah satu penerimaannya dibayarkan warganegara melalui pajak berpotensi tidak digunakan untuk kepentingan sebesar-besar kemakmuran rakyat untuk mencapai tujuan bernegara, khususnya peningkatan penelitian dan pengembangan serta peningkatan kapasitas pendidikan sebagai bagian dari upaya mencerdaskan kehidupan bangsa, tetapi digunakan untuk kepentingan lain di luar kepentingan negara, sehingga menghalangi strategi negara melalui proses perencanaan untuk mencapai tujuan bernegara bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

12. Bahwa ketidakpastian dan ketidaksamaan di hadapan hukum tersebut seharusnya diatasi dengan pengelolaan keuangan negara secara konstitusional mutlak hanya dan harus diwujudkan dalam APBN, sehingga wujud keuangan lainnya seperti keuangan pada perusahaan negara/perusahaan daerah atau badan hukum lainnya yang mendapat fasilitas pemerintah tidak menjadi hak dan kewajiban negara, sehingga kemungkinan kerugian (*demages*), risiko (*risk*), dan ketidakpastian (*uncertainty*) kegiatan usahanya tidak menjadi beban APBN. Hal ini disebabkan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 mengamanatkan APBN digunakan sebesar-besar kemakmuran rakyat, khususnya penerimaan negara yang diperoleh dari pajak dan pengelolaan kekayaan negara dari perekonomian mutlak digunakan untuk dan bagi upaya mencapai tujuan bernegara, dan bukan tujuan lain di luar negara.

13. Bahwa Pemohon sebagai badan hukum privat yang keseluruhan pengurusnya memiliki profesi dan pengetahuan yang lebih untuk kemajuan masyarakat, bangsa, dan negara serta untuk menciptakan kepastian hukum yang adil dan persamaan di hadapan hukum bagi subyek hukum, baik pribadi hukum maupun badan hukum, Pemohon memiliki hak konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 untuk mengajukan permohonan ini.

14. Bahwa hak dan kewenangan konstitusional pemohon sebagai badan hukum privat yang juga harus mendapatkan hukum yang pasti dan adil serta persamaan di hadapan hukum, Hak Pemohon tersebut telah dirugikan dengan berlakunya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003. Pasal 2 huruf g dan i UU Nomor 17 Tahun 2003 mengatur:



*“Keuangan Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1, meliputi:*

- g. Kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hak-hal lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah;*
- i. Kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah.*

15. Bahwa ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 telah mengesampingkan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum bagi siapapun yang mengelola keuangan dalam perusahaan negara/perusahaan daerah serta perusahaan yang menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah. Di sisi lain ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 mengabaikan hak dan kewajiban negara dalam satu kesatuan nafas, sehingga negara dalam perusahaan negara/perusahaan daerah tidak hanya mengakui hak sebagai keuangan negara, tetapi kewajiban yang terkandung dalam perusahaan negara/perusahaan daerah serta perusahaan yang menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah tersebut. Jika kewajiban tersebut menjadi beban APBN, kewajiban tersebut berpotensi menyebabkan ketidakpastian hukum yang adil dalam menggunakan APBN untuk mewujudkan sebesar-besar kemakmuran rakyat guna mencapai tujuan bernegara, khususnya tujuan mencerdaskan kehidupan bangsa, lebih khususnya lagi tujuan bernegara untuk mencerdaskan kehidupan bangsa melalui penelitian dan pengembangan serta peningkatan kapasitas masyarakat melalui pendidikan dan pelatihan akan sangat berpotensi berkurang atau setidaknya tidak menjadi perhatian penting dalam tujuan keuangan negara karena negara memiliki perhatian dan prioritas keuangan yang meluas ke semua sektor keuangan.

16. Bahwa dengan berlakunya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 telah menimbulkan paradoks rasionalitas dalam pengaturannya, khususnya yang berkaitan dengan pengelolaan, pemeriksaan, dan pembagian risiko yang secara nalar hukum menimbulkan *contradictio in terminis*, sehingga menyebabkan ketidakpastian hukum yang adil dalam



menggunakan APBN untuk mewujudkan sebesar-besar kemakmuran rakyat guna mencapai tujuan bernegara dan persamaan di hadapan hukum bagi semua pihak, khususnya warga negara yang diberikan hak dan kewajiban sebagai pengelola perusahaan negara/perusahaan daerah serta perusahaan berbadan hukum lainnya.

17. Bahwa Ketidakpastian hukum dan ketidaksetaraan di hadapan hukum tersebut berdampak sistemik dan berkelanjutan bagi subyek hukum, baik pribadi hukum maupun badan hukum dalam mengelola perusahaan negara/perusahaan daerah maupun badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah. Keadaan tersebut akan mempengaruhi hak-hak Konstitusional Pemohon sebagai warga negara yang taat membayar pajak dan berhak mendapatkan pelayanan yang sama dari negara melalui keuangan negara, namun dengan adanya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 tidak dapat terjamin, tidak pasti, dan menciptakan ketidaksetaraan dan ketidakpastian di hadapan hukum.
18. Bahwa, berdasarkan uraian di atas, telah nyata terdapat kepentingan langsung maupun tidak langsung Pemohon terhadap keberlakuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003.
19. Bahwa apabila permohonan pengujian terhadap ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 dikabulkan, akan ada pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum dalam pengelolaan APBN untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat guna mencapai tujuan bernegara. Di sisi lain, negara akan fokus pada pengelolaan dan pertanggungjawaban keuangan negara dalam APBN untuk mewujudkan tujuan bernegara untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.
20. Bahwa berdasarkan seluruh rangkaian uraian di atas menunjukkan Pemohon sebagai badan hukum privat, yang pengurusnya memiliki profesi sebagai dosen dan mempunyai pengetahuan dan keahlian di bidangnya masing-masing, memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak sebagai Pemohon dalam permohonan pengujian undang-undang ini.

### **III. ALASAN-ALASAN PEMOHON MENGAJUKAN PERMOHONAN PENGUJIAN PASAL 2 HURUF G DAN HURUF I UNDANG-UNDANG**



**NOMOR 17 TAHUN 2003 TENTANG KEUANGAN NEGARA (UU NOMOR 17 TAHUN 2003)**

**- Inkonsistensialitas Pasal 2 Huruf g dan huruf i Undang-undang Nomor 17 Tahun 2003**

1. Bahwa Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 menyatakan, *"Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat,"* yang menyiratkan adanya kehendak konstitusional yang membatasi keuangan negara pada wujud dalam pengelolaan anggaran pendapatan dan belanja negara (APBN), dan bukan pada wujud pengelolaan keuangan lainnya. Pembatasan wujud pengelolaan keuangan negara pada pengelolaan APBN dimaksudkan untuk membatasi hak dan kewajiban negara hanya yang berkaitan hak dan kewajiban keuangan negara untuk mewujudkan tujuan bernegara untuk mewujudkan sebesar-besar kemakmuran rakyat. Adanya ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 mengandung inkonstitusionalitas dengan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 karena wujud pengelolaan sektor keuangan lainnya, yaitu keuangan perusahaan negara/perusahaan daerah, serta perusahaan lain berbadan hukum sebagai wujud keuangan negara. Ketentuan tersebut menurut penalaran hukum dapat dipastikan akan mengaburkan tujuan keuangan negara dalam tujuan bernegara untuk mewujudkan sebesar-besar kemakmuran rakyat, khususnya dalam rangka mencerdaskan kehidupan bangsa. Dengan demikian, hak Pemohon untuk melakukan penelitian dan pengembangan demi kemajuan ilmu pengetahuan, teknologi, dan kebudayaan akan mengalami hambatan atau setidaknya akan menciptakan situasi ketidakpastian dalam memperoleh alokasi dana penelitian untuk kemajuan ilmu pengetahuan, teknologi, dan kebudayaan. Jika ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 tetap berlaku, ketentuan tersebut nyata menjadi sebab dari akibat terjadinya kerugian hak Pemohon dalam memajukan ilmu pengetahuan, teknologi, dan kebudayaan secara berkelanjutan. Apabila ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 tidak mengikat secara hukum, kerugian hak konstitusional Pemohon yang menghambat kegiatan penelitian



dan pengembangan ilmu pengetahuan, teknologi, dan kebudayaan tidak akan terjadi lagi.

2. Bahwa Pasal 28C ayat (2) UUD 1945 menyatakan, *"Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya*, sehingga dengan adanya ketentuan tersebut melahirkan hak konstitusional bagi Pemohon secara kolektif dan sendiri-sendiri memajukan masyarakat, bangsa, dan negara. Akan tetapi, upaya memajukan diri dari Pemohon secara bersama-sama atau sendiri-sendiri dirugikan dengan berlakunya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003, di mana kerja sama dengan perusahaan negara/perusahaan daerah dan perusahaan asing dalam penelitian ilmu pengetahuan, teknologi, dan kebudayaan yang membutuhkan kecepatan dan prioritas yang sangat segera harus mengacu pada beberapa ketentuan keuangan negara yang menghambat kinerja penelitian. Padahal, perusahaan negara/perusahaan daerah serta perusahaan lainnya memiliki tata kelola (*governance*) yang berbeda dalam suatu pedoman yang dinamakan prinsip-prinsip tata kelola perusahaan yang baik (*good corporate governance*). Jika kemudian perusahaan negara/perusahaan daerah serta badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah dianggap sebagai bagian dari ruang lingkup keuangan negara, upaya mempercepat kegiatan penelitian dan pengembangan ilmu pengetahuan, teknologi, dan kebudayaan akan terkendala dan terhambat, padahal upaya memajukan diri dan memajukan hak secara kolektif untuk kepentingan masyarakat, bangsa, dan negara merupakan hak yang penting untuk memajukan pendidikan dan kebudayaan. Namun, dengan menjadikan perusahaan negara/perusahaan daerah dan badan hukum yang memperoleh fasilitas pemerintah sebagai keuangan negara dalam Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 menjadi sebab dirugikannya hak konstitusional Pemohon. Di sisi lain, ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 secara langsung juga menghambat penyelenggara perusahaan negara/perusahaan daerah serta badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah untuk memajukan korporasi dan badan hukum untuk secara kolektif memajukan korporasi dan badan hukumnya untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negara. Padahal, menjadi hak dan kewajiban penyelenggara perusahaan



negara/perusahaan daerah serta badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah untuk ikut berpartisipasi dalam memajukan masyarakat, bangsa, dan negara menurut prinsip-prinsip tata kelola perusahaan yang baik (*good corporate governance*).

3. Bahwa Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menyatakan, "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum,*" sehingga menjadi hak Pemohon untuk mendapatkan pengakuan yang sama sebagai badan hukum privat dan sebagai pribadi untuk menerima kepastian hukum yang adil dan perlakuan yang sama di hadapan hukum. Sebagai badan hukum privat yang bertujuan menciptakan penelitian dan pengembangan kapasitas ilmu pengetahuan, teknologi, dan kebudayaan, memerlukan kepastian hukum yang adil dalam mengelola dan menyelenggarakan keuangan sesuai dengan prinsip tata kelola yang baik, sehingga akuntabilitasnya tetap terwujud sesuai dengan konsep badan hukum. Di sisi lain, bagi penyelenggara perusahaan negara/perusahaan daerah, dan badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah, kepastian hukum ini diperlukan agar ada jaminan perlindungan dari ketidakpastian norma hukum atau sistem hukum yang berbeda satu sama lain dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Dengan berlakunya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 ruang lingkup keuangan negara diperluas dengan mengabaikan ketentuan Undang-Undang lainnya yang berlaku sama, sehingga sistem, asas, dan norma hukum berlaku secara liar, sepihak, dan tanpa rasionalitas yang mengabaikan hak-hak konstitusional warga negara dan warga masyarakat yang beritikad baik.
4. Bahwa Pasal 31 ayat (4) UUD 1945 menyatakan, "Negara memprioritaskan anggaran pendidikan sekurang-kurangnya dua puluh persen dari anggaran pendapatan dan belanja negara serta dari anggaran pendapatan dan belanja daerah untuk memenuhi kebutuhan penyelenggaraan pendidikan nasional," sehingga menjadi hak Pemohon agar jaminan alokasi dana penelitian sebesar 30% (tiga puluh persen) dalam anggaran pendidikan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2012 Tentang Pendidikan Tinggi dapat dicapai dan diterima sebagaimana mestinya untuk mewujudkan tujuan bernegara mencerdaskan kehidupan bangsa dan memajukan ilmu



pengetahuan, teknologi, dan kebudayaan. Apabila Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 dinyatakan tidak mengikat hukum, prioritas dan perencanaan pemerintah untuk mewujudkan alokasi penelitian akan tercapai atau setidaknya akan diwujudkan dengan baik dan tanpa hambatan.

- **Pengakuan, Jaminan, Perlindungan, dan Kepastian Hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagai Instrumen Pendukung Memajukan Ilmu Pengetahuan, Teknologi, dan Kebudayaan**

1. Bahwa Ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003, tidak memberikan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum dalam pengelolaan dan pertanggungjawaban keuangan negara, sehingga menghambat dukungan memajukan ilmu pengetahuan, teknologi, dan hukum. Akibatnya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 memperdalam ruang lingkup keuangan negara pada hak dan kewajiban yang dapat dinilai dengan uang dan segala sesuatu yang dapat dinilai dengan uang, yang berasal, bersumber, dan diperoleh dari negara. Ketentuan tersebut menciptakan pengelolaan APBN dan pembagian risiko keuangan negara yang tidak efisien bagi negara, sehingga akan membatasi alokasi sumber daya anggaran pendapatan dan belanja negara bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat untuk mencapai tujuan bernegara, khususnya dalam mencapai anggaran belanja untuk penelitian dan pengembangan serta peningkatan kapasitas melalui pendidikan dan pelatihan yang rutin dan berkelanjutan.
2. Bahwa akibat dari ketidakpastian dan ketidakseimbangan hukum dalam Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 adalah terjadinya benturan hukum dan inkonsistensi dalam pengelolaan dan pemeriksaan serta pertanggungjawaban keuangan yang dianggap termasuk ruang lingkup keuangan negara. Selain itu, membawa implikasi yang tidak menguntungkan karena negara mempunyai kewajiban dan tanggung jawab dalam menanggung risiko yang terjadi pada semua lingkup keuangan negara, yang seharusnya tidak menjadi tanggung jawab negara atau setidaknya bukan berkaitan dengan tujuan bernegara. Di sisi lain, ruang lingkup keuangan negara tersebut tidak membedakan subjek hukum yang memiliki hak dalam memiliki, mengelola, dan mempertanggungjawabkan keuangannya, sehingga dalam praktiknya akan menimbulkan konflik norma, konflik kewenangan, dan



konflik hukum yang tidak hanya menimbulkan ketidakpastian hukum yang adil dan ketidaksamaan hukum, tetapi juga menimbulkan kerusakan sistem hukum nasional secara keseluruhan.

3. Bahwa ketidakpastian dan ketidaksamaan hukum yang ditimbulkan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 menyebabkan subjek hukum, baik pribadi hukum maupun badan hukum yang merupakan subyek hukum yang memiliki hak dan kewajiban yang mandiri dan terpisah, yang dijamin dan ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan akan berpotensi dilanggar hak konstitusionalnya. Hak dalam kaitannya dengan subjek hukum tersebut akan sangat terkait dengan aspek wewenang, karena hak merupakan wewenang-wewenang yang didapat dari hukum objektif.
4. Bahwa adanya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 mengabaikan pemahaman mengenai hak yang terkait dengan hukum, yaitu hak tidak hanya diatur oleh hukum, tetapi juga melindungi kepentingan-kepentingan yang terkait dengan pelaksanaan hak tersebut. Dalam kaitannya dengan keuangan negara, hak dan kewajiban dalam keuangan negara adalah hak dan kewajiban yang dimiliki negara sebagai badan hukum publik yang oleh hukum diberikan kekuatan yang bebas sebagai pemegang hak dan kewajibannya. Dengan demikian, hak dan hukum dalam kaitannya keuangan negara adalah hak yang terberi dan ditetapkan hukum sebagai hak dan kewajiban negara sebagai badan hukum publik, sehingga negara dengan bebas dapat mengelola, mempertanggungjawabkan, dan menanggung risikonya dalam suatu UU APBN untuk mencapai sebesar-besarnya kemakmuran rakyat guna mencapai tujuan bernegara. Jika hak ini diperluas, sangat berpotensi hak warga negara dan badan hukum akan dirugikan hak konstitusionalnya, selain juga kewajiban negara justru akan bertambah sebagai akibat perluasan kewajiban yang justru akan merugikan negara untuk mencapai tujuan bernegaranya.
5. Bahwa Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 berpotensi mengabaikan keterkaitan antara keuangan negara dan subjek hukum negara sebagai badan hukum publik dalam menjaga kepastian pada kepentingan hukum yang harus dilindungi hukum keuangan negara. Hukum keuangan negara harus mengatur kepentingan publik negara, dan tidak kepentingan privat negara atau bahkan kepentingan privat subjek hukum perdata lainnya.



Dengan demikian, untuk menjaga kepastian hukum yang adil dan persamaan di hadapan hukum, pengelolaan keuangan negara sebagai sarana mewujudkan sebesar-besar kemakmuran rakyat untuk mencapai tujuan bernegara harus dilindungi dengan pembatasan ruang lingkup keuangan negara.

6. Bahwa meskipun secara normatif Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 telah diatur dan dilaksanakan, tetapi secara empiris hal tersebut menimbulkan paradoks yang mengarah pada irrasionalitas dan disharmonisasi dalam memahami ruang lingkup keuangan negara, khususnya keuangan perusahaan negara/ perusahaan daerah dan badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah, di mana Undang-Undang yang mengatur perusahaan negara/perusahaan daerah dan badan hukum tertentu dinyatakan tidak berlaku karena termasuk keuangan negara.
  7. Bahwa walaupun saat ini sudah ada Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara dan Undang-Undang lainnya dalam pengelolaan keuangan perusahaan negara/ perusahaan daerah dan badan hukum, tetapi dalam praktiknya pengelolaan, penyelenggaraan, pengurusan, pemeriksaan, dan pertanggungjawabannya tetap mengacu pada UU Nomor 17 Tahun 2003. Misalnya, pengelolaan piutang perusahaan negara/perusahaan daerah yang telah ditetapkan bukan piutang negara, menurut Putusan Mahkamah Konstitusi karena menimbulkan kerugian konstitusional, tetap tidak dapat dijalankan karena masih berlakunya ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003.
- **Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 Mengamanatkan APBN sebagai Wujud Pengelolaan Keuangan Negara untuk Sebesar-besar Kemakmuran Rakyat**
1. Bahwa rumusan APBN sebagai wujud pengelolaan keuangan negara dalam Pasal 23 ayat (1) UUD 1945, APBN secara fungsional menjadi dasar hukum yang mengatur administrasi negara melaksanakan tugas pemerintahan dan pelayanan publiknya. Dengan demikian, rumusan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 dapat menjadi pengertian keuangan negara di Indonesia karena secara konstitusional, APBN diidentikkan dengan keuangan negara.
  2. Bahwa pandangan klasik mengenai anggaran negara (APBN), Montesquieu dalam bukunya *L' Esprit des Loix* menyatakan tugas parlemen adalah



menyetujui Undang-Undang dan anggaran negara yang dikumpulkan melalui pajak sebagai biaya negara. Hal demikian menunjukkan anggaran negara juga identik dengan pajak yang dimasukkan dalam anggaran negara (APBN), dan bukan keuangan lainnya. Tugas pemberian persetujuan parlemen atas anggaran negara merupakan pembagian kekuasaan (fungsi). Diserahkannya parlemen untuk memberikan persetujuan atas pajak dan anggaran menurut Montesquieu bertujuan agar kekuasaan pemerintah tidak mutlak, bahkan dengan memaksa pengenaan pajak kepada masyarakat, sehingga pajak membutuhkan persetujuan parlemen. Esensinya berarti persetujuan parlemen dalam anggaran negara bertujuan agar keuangan negara (termasuk pengenaan pajak) tidak menjadi suatu alat kekuatan (*machtsapparaat*), tetapi menjadi suatu alat hukum (*rechtsapparaat*).

3. Bahwa anggaran negara sebagai wujud keuangan negara adalah dasar hukum negara untuk mencapai tujuan bernegara, dan bukan tujuan kekuasaan pada waktu tertentu, dan bukan ditujukan untuk memperluas makna keuangan negara, sehingga negara tidak fokus mencapai tujuan bernegara melalui penggunaan keuangannya.
  4. Bahwa menjadikan APBN sebagai wujud keuangan negara, dan bukan keuangan lainnya secara meluas, secara hukum memberikan kemudahan kepada DPR untuk melakukan pengawasan terhadap pemerintah. Di sisi lain, persetujuan DPR sebagai wujud hak *budget* harus dipandang sebagai realisasi kedaulatan rakyat untuk menjaga agar penyusunan APBN yang dilakukan pemerintah menimbulkan beban bagi rakyat.
- **Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara Sebagai Undang-Undang Organik Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 dan Berbagai Peraturan Perundangan serta Perangkat Peraturan Pelaksanaan yang terkait dengan Keuangan Negara, Tidak Menciptakan Pengakuan, Jaminan, dan Kemampuan untuk Menciptakan Kepastian Hukum yang Adil dan Persamaan di Hadapan Hukum**
1. Bahwa Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 mengatur:
    - 1) *Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan Negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggungjawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.*



Selanjutnya Pasal 23C Undang Undang Dasar 1945 Perubahan Ketiga menyatakan bahwa, "*hal-hal lain mengenai keuangan negara ditetapkan melalui undang-undang.*"

2. Bahwa penjabaran lebih lanjut dari Ketentuan UUD 1945 tersebut dituangkan dalam berbagai peraturan perundangan serta perangkat peraturan pelaksanaan yang terkait dengan keuangan negara, antara lain UU Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, UU Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara, UU Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara, dan UU Nomor 15 Tahun 2004 tentang Pemeriksaan Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara, UU Nomor 25 Tahun 2004 tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional, dan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksa Keuangan.
3. Bahwa yang dimaksud dengan Keuangan Negara menurut Pasal 1 Angka (1) UU Nomor 17 Tahun 2003 adalah:  
*"Semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut"*.
4. Bahwa pengertian dan ruang lingkup keuangan negara yang dirumuskan dalam Pasal 1 angka 1 dan Pasal 2 UU Nomor 17 Tahun 2003 tidak memiliki konsistensi, mengabaikan konsekuensi dan menciptakan ketidakpastian hukum yang membahayakan APBN dan mengabaikan prinsip-prinsip badan hukum yang mempunyai hak, kepentingan, dan kewajiban.
5. Bahwa menjadikan perusahaan negara/daerah dan badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah sebagai bagian dari ruang lingkup keuangan negara menjadikan perusahaan negara/daerah dan badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah menjadi alat politik negara/daerah atau setidaknya diperlakukan secara sepihak dan dirugikan, sehingga perusahaan negara/daerah cenderung distortif terhadap pasar dan protektif dalam memberikan penjelasan mengenai perseroan karena lebih memperhatikan kebutuhan dan tuntutan negara/daerah sebagai pendirinya dan pemegang saham serta pihak lainnya yang menggunakan wewenang



publiknya untuk memperlambat atau menyalahgunakannya demi kepentingan sepihak.

6. Bahwa menyatakan keuangan perusahaan negara/daerah dan badan hukum yang mendapatkan fasilitas dari pemerintah sebagai bagian dari ruang lingkup keuangan negara menyebabkan perusahaan negara/daerah dan badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah kurang peduli dan tidak serius, serta terjebak pada rutinitas dalam menerapkan kebijakan transparansi dan profesionalitas guna mengelola aset dan *liabilities* yang pada hakikatnya merupakan wujud konsep *good corporate governance*.
  7. Bahwa yang lebih memprihatinkan ada perusahaan negara/daerah yang bukan memberikan tambahan pada pendapatan negara/daerah, tetapi justru menambah beban belanja negara/daerah. Hal ini disebabkan perusahaan negara/daerah tidak sehat, sehingga agar berkelanjutan kegiatan usahanya (*sustainable*), negara/daerah menyisihkan tambahan modal yang dipisahkan dari anggaran negara/daerah melalui program rekapitalisasi secara simultan, padahal semestinya perusahaan negara/daerah seharusnya diarahkan pada ekspansi pasar dengan menciptakan *good corporate governance*.
- **Pasal 2 Huruf g dan Huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara Tidak Konsisten (*Inconsistent*) atau Tidak Sesuai (*Non-Conforming, Unvereinbar*) dengan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945**
1. Bahwa sejak UU Nomor 17 Tahun 2003 dan Undang-Undang serta berbagai peraturan perundang-undangan pelaksanaan yang terkait dengan keuangan negara diberlakukan, kecenderungan penerapannya yang tidak konsisten dan tidak konsekuen, sehingga menimbulkan konflik norma, konflik regulasi, dan konflik kewenangan.
  2. Bahwa perumusan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 menimbulkan ketidakpastian fiskal (*fiscal uncertainty*). Pengaturan demikian terjadi akibat tertutupnya pandangan pemerintah dan DPR mengenai maksud filosofis keuangan negara dalam Pasal 23 ayat (1) UUD 1945, sehingga ruang lingkup keuangan negara dilakukan dengan jalan yang mengikuti peraturan perundang-undangan yang berlaku sebelumnya, meskipun sudah tidak sesuai dengan masanya. Dampak Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 pada sektor keuangan lain, yaitu keuangan perusahaan negara/daerah dan badan hukum yang mendapatkan fasilitas Pemerintah



- adalah pengelolaan sektor keuangan tersebut kadangkala dijadikan alat politik untuk mengamankan kekuasaan dalam kondisi yang tetap dan stabil.
3. Bahwa dalam konsep manajemen keuangan yang baik, ruang lingkup keuangan negara sebagaimana diatur dalam Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 menimbulkan paradoks rasionalitas dalam tiga hal, yaitu tata kelola, pengaturan, dan risiko. Dengan demikian, ada kemungkinan terjadinya penyelundupan hukum yang justru akan bersifat manipulatif karena bergantung pada penafsiran sektoral masing-masing.
  4. Bahwa apabila hal yang diuraikan sebelumnya dikaitkan dengan Permohonan ini, adanya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 membawa dampak terhadap kinerja keuangan pemerintah itu sendiri, khususnya dilihat pada tiga aspek yang berkaitan, yaitu (1) tujuan keuangan negara yang belum tercapai, (2) perencanaan yang tidak sinkron dengan penganggaran, dan (3) latar belakang keputusan keuangan negara dalam APBN kurang memiliki latar belakang rasionalitas yang dipertanggungjawabkan legitimasinya. Banyaknya permohonan pengujian UU APBN terhadap UUD 1945 merupakan bukti warga negara yang memahami rasionalitas penganggaran yang masih jauh dari upaya mencapai tujuan bernegara.
  5. Bahwa selanjutnya Pasal 23 ayat (1) UUD 1945, menegaskan bahwa: "Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan Undang-Undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat", yang kemudian dijabarkan kembali dalam ketentuan Pasal 2 UU Nomor 17 Tahun 2003, khususnya huruf g dan huruf i, seharusnya sinkron tidak menjadikan keuangan di luar wujud APBN sebagai bagian dari ruang lingkup keuangan negara.
  6. Bahwa perlindungan hukum bagi perusahaan negara/daerah dan badan hukum yang mendapatkan fasilitas melalui penghormatan prinsip badan hukum tidaklah mungkin dapat diwujudkan secara baik apabila ternyata Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 menjadikannya sebagai alat (instrumen) untuk memperluas kekuasaan negara tanpa hak.
  7. Bahwa berdasarkan seluruh argumentasi di atas, sangat tepat apabila Mahkamah Konstitusi menyatakan Ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU



Nomor 17 Tahun 2003, *a quo* merupakan pasal yang potensial dikualifikasi melanggar UUD 1945.

#### IV. PETITUM

Bahwa dari seluruh dalil-dalil yang diuraikan di atas dan bukti-bukti terlampir, dengan ini Pemohon mohon kepada para Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk kiranya berkenan memberikan putusan sebagai berikut.

##### DALAM POKOK PERKARA

1. Menerima dan mengabulkan permohonan untuk seluruhnya.
2. Menyatakan frasa "*atau oleh pihak lain*" dalam Pasal 2 huruf g Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 Tentang Keuangan Negara yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 47 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4286 bertentangan secara bersyarat dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (*conditionally unconstitutional*), yaitu tidak konstitusional sepanjang dimaknai "*sebagai badan hukum yang modalnya merupakan kekayaan yang dipisahkan yang hak dan kewajibannya telah diatur dalam undang-undang badan hukum itu sendiri*" dan frasa "*termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah,*" dalam Pasal 2 huruf g Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 47 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4286 bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
3. Menyatakan frasa "*atau oleh pihak lain*" dalam Pasal 2 huruf g Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 Tentang Keuangan Negara yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 47 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4286 tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai "*sebagai badan hukum yang modalnya merupakan kekayaan yang dipisahkan yang hak dan kewajibannya telah diatur dalam undang-undang badan hukum itu sendiri*" dan dan frasa "*termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah,*" dalam Pasal 2 huruf g Undang-



Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 47 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4286 tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

4. Menyatakan ketentuan yang berbunyi "*Kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah,*" dalam Pasal 2 huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 47 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4286 bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
5. Menyatakan ketentuan yang berbunyi "*Kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah,*" dalam Pasal 2 huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 Tentang Keuangan Negara, yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 47 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4286 tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
6. Menyatakan Penjelasan Pasal 2 huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 47 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4286 bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
7. Menyatakan Penjelasan Pasal 2 huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara yang dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 47 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4286 tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.
8. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Atau apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya, para Pemohon mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-4, sebagai berikut:



1. Bukti P-1 : Fotokopi Akta Perubahan Pendirian Perkumpulan Pusat Pengkajian Masalah Strategis, tanggal 21 Maret 2013 dan Keputusan Menteri Hukum dan HAM RI Nomor AHU-54.AH.01.07.Tahun 2013 tentang Pengesahan Badan Hukum Perkumpulan, tanggal 26 Maret 2013;
2. Bukti P-2 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara (Lembaran Negara Nomor 47 Tahun 2003, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4286);
3. Bukti P-3 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
4. Bukti P-4 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 17 Tahun 1965 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1964 tentang Pembentukan Badan Pemeriksa Keuangan (Lembaran Negara Tahun 1964 Nomor 41) Menjadi Undang-Undang.

Selain itu, Pemohon juga mengajukan lima orang ahli, yaitu **Jusuf Indradewa, S.H., Prof. J.B. Sumarlin, Ph.D., Mas Achmad Daniri, H. Marzuki Usman, S.E., M.A., dan Prof. Achmad Zen Umar Purba, S.H., LL.M.**, yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 31 Juli 2013, 4 September 2013 dan 16 September 2013, serta mengajukan tiga orang saksi, yaitu **Hotasi Nababan, Nurman Djumiril, dan Mintarjo Halim** yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 31 Juli 2013 dan 16 September 2013 yang pada pokoknya sebagai berikut:

#### **AHLI PEMOHON**

##### **1. Jusuf Indradewa, S.H.**

- Adanya permohonan pengujian Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 terhadap UUD 1945 oleh *Center for Strategic Studies* Universitas Indonesia adalah upaya hukum untuk meluruskan arah konstruksi hukum pengelolaan dan pertanggungjawaban perusahaan negara/daerah pada hakikatnya yang ideal.
- Selain itu, permohonan pengujian ini hakikatnya mengandung *hidden message* yang ingin disampaikan Pemohon dari *Center for Strategic Studies* Universitas Indonesia, yaitu betapa jauh konsekuensi hukum yang akan terjadi bila pemahaman serba negara merasuk ke dalam ruang



lingkup keuangan negara sebagaimana diatur dalam Pasal 2 huruf g dan huruf i. Pesan tersebut adalah pesan yang sangat serius, sehingga perlu ditelaah secara mendasar.

- Sangat serius karena ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 merupakan ketentuan hukum yang tidak dapat dipertanggungjawabkan dan menciptakan hubungan yang irrasional ditinjau dari segi pengelolaan, pengurusan, dan pertanggungjawabannya yang mengesankan keuangan yang ditanamkan di dalam perusahaan negara/daerah dan kekayaan pihak lain tetap dalam status sebagai keuangan negara.
- Jika asumsi tersebut tetap diimplementasikan, menunjukkan kuatnya kesan birokrasi pemerintahan dalam perusahaan negara/daerah, serta kegiatan investasi, dan mengabaikan prinsip tata kelola perusahaan yang baik (*good corporate governance*).
- Oleh sebab itu wajar jika kemudian seakan-akan perusahaan negara/daerah dan kegiatan pihak lain dalam investasi, dilemahkan secara sistematis dan legalistis dengan ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003, karena pemerintah tidak menjamin kemandirian perusahaan negara/daerah dan pihak lain yang berinvestasi, serta tidak mendukung perusahaan negara/daerah dan investor berkompetisi secara sehat dan adil, serta mendapatkan perlakuan hukum yang pasti dan adil.
- Perluasan ruang lingkup keuangan negara pada Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 tidak dapat dikaitkan dengan Pasal 33 UUD 1945 sebagai wujud negara sebagai badan hukum publik, yang berbeda kedudukannya sebagai badan hukum privat dalam suatu perusahaan negara dan daerah. Oleh sebab itu, dikaitkannya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 dengan Pasal 33 UUD 1945 merupakan penyusupan pemikiran hukum yang sesat dan tidak mempunyai dasar rasionalitas.
- Oleh karenanya, memahami *rule of law* dalam keuangan negara seyogianya ditelaah bagaimana hukum ditempatkan/diposisikan dalam suatu negara kesejahteraan. Yang pertama adalah penggunaan standar yang *open-ended* dan klausula yang umum dalam legislasi, administrasi



dan peradilan; yang kedua adalah *policy-oriented style of legal reasoning* dan ketiga adalah keadilan yang bersifat prosedural dan substantif.

- Dengan demikian, sebelum menentukan kembali posisi ruang lingkup keuangan negara, kita perlu mengacu kepada hal-hal sebagai berikut.
  1. Perlunya pembatasan kewenangan semua badan hukum berdasarkan Undang-Undang pembentukan masing-masing.
  2. Perlunya dibedakan tindakan negara sebagai badan hukum publik dan tindakan negara sebagai badan hukum perdata.
  3. Perlunya perbedaan yang jelas antara pertanggungjawaban setiap badan hukum sesuai Undang-Undang pembentukannya, dengan pemeriksaan pengelolaan dan pertanggungjawaban keuangan badan hukum masing-masing yang dilakukan oleh Badan Pemeriksa Keuangan (BPK).
  4. Perlunya sisi bisnis dari negara/daerah dipisahkan dari negara/daerah sebagai badan hukum publik
- Dengan dasar pertanyaan itu, perlu sekali lagi ditegaskan keuangan negara adalah keuangan yang sepenuhnya menjadi hak, kewajiban atau kekayaan negara sebagai badan hukum. Sementara itu, daerah sebagai badan hukum mempunyai keuangan sendiri yang terpisah dari keuangan negara, yang oleh Undang-Undang Pemerintahan Daerah disebut sebagai keuangan daerah.
- Demikian pula halnya dengan perusahaan negara/perusahaan daerah sebagai badan hukum yang mempunyai status kemandirian, memiliki keuangan atau kekayaan sendiri yang terpisah dari kekayaan negara sebagai pemegang saham.
- Dengan demikian, dalam pengetahuan dan keahlian saya mengenai keuangan negara masih sama dengan pendapat yang saya ketengahkan dalam dua dekade yang lalu sampai sekarang, yaitu:
- Sebenarnya sejak zaman Hindia Belanda orang tidak pernah berpikir maupun berpendapat keuangan negara mencakup keuangan daerah dan keuangan perusahaan negara. Di zaman Hindia Belanda ada keuangan negara (*landsgeld-middelen*), Keuangan provinsi, keuangan stads gemeente (kotapraja), keuangan *regentschap* (kabupaten) dan sebagainya.



- Juga setelah Indonesia merdeka, pemahaman keuangan negara tidak bercampur aduk dengan keuangan daerah otonomi dan perusahaan negara.
- Kekacauan ruang lingkup keuangan negara baru terjadi setelah adanya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003, sehingga muncul pertanyaan dalam benak saya, “apakah benar, semangat reformasi sudah tuntas mencampakkan pemahaman integralistik dalam keuangan negara?” Jawabannya ternyata belum.
- Kita sebaiknya sadar fungsi uang sudah jauh berkembang. Kita pun perlu menyadari zaman sudah berubah, kalau dulu *assets approach*, sekarang sudah berkembang menjadi *income approach*, sehingga pemahaman mengenai keuangan negara dapat diletakkan dalam proporsi yang tidak terkontaminasi oleh politik dan kepentingan jangka pendek golongan tertentu.
- Kita sudah terlalu banyak membuang waktu dengan selalu menoleh ke belakang. Marilah sekarang kita menatap ke depan dan membuat sejarah dengan melaksanakan reformasi yang mendasar di segala bidang, khususnya bidang keuangan negara.
- Sebagai bangsa kita harus membayar mahal karena membiarkan berlangsungnya sistem keuangan negara yang tidak demokratis dan menggunakan hukum untuk kepentingan yang tidak sesuai dengan hakikat idealnya dalam keuangan negara.
- Kita memperluas jangkauan ruang lingkup keuangan negara, tetapi melalaikan upaya keuangan negara mewujudkan tujuan bernegara dengan sengaja memberikan beban tanggung jawab dan ruang lingkup risiko yang berat pada APBN sebagai wujud keuangan negara.
- Oleh sebab itu kita tidak boleh terantuk pada kesalahan yang sama, karena bila tidak, kita semua akan bertanggung jawab bila timbul kembali sistem kekuasaan dan penguasa yang mengamalkan semboyan: “Di Republik Indonesia, yang ada hanya negara, dan negara adalah saya.”
- Demikian saya sampaikan keterangan ini, pada kesempatan yang sama saya juga menyerahkan keterangan tertulis kepada Yang Mulia sebagai satu kesatuan dengan keterangan yang saya sampaikan di podium ini.



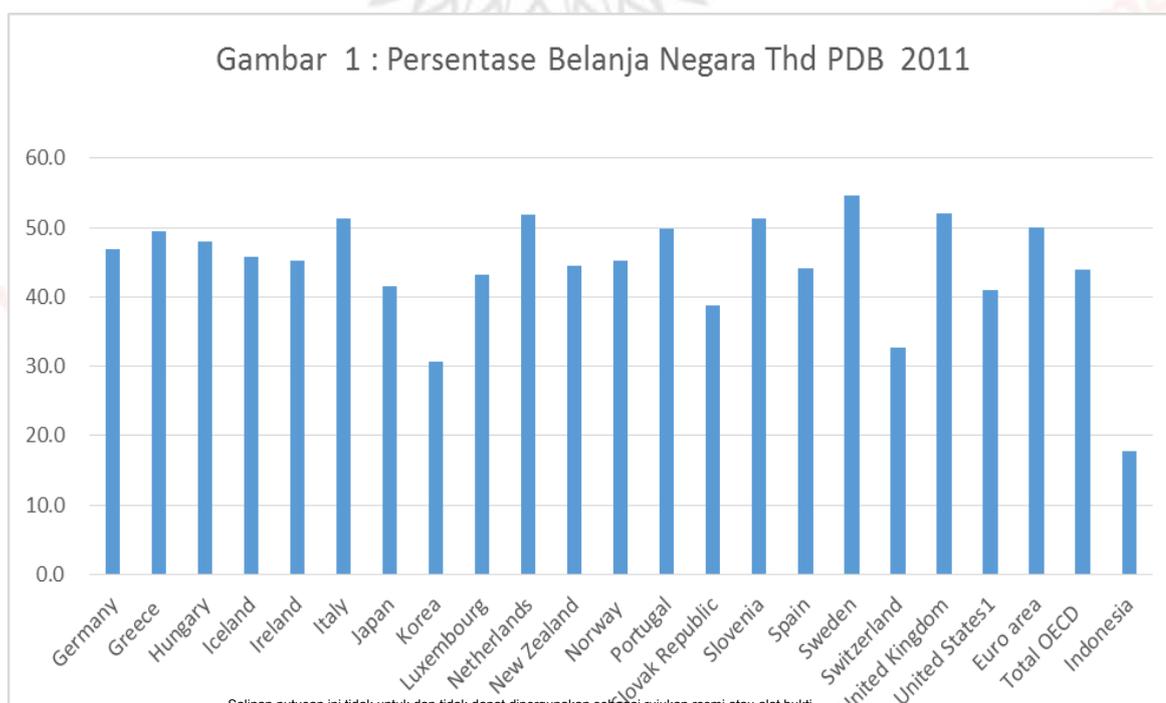
## 2. Prof. J.B. Sumarlin. Ph.D.

### I. JUSTIFIKASI UMUM ATAS PERMOHONAN PENGUJIAN (CONSTITUTIONAL REVIEW) UNDANG-UNDANG NOMOR 17 TAHUN 2003 TENTANG KEUANGAN NEGARA PASAL 1 HURUF G DAN HURUF I

- Menurut Gruber (2005): *“The government's role in the economy raise the fundamental questions addressed by the branch of economics known as public finance. The goal of public finance is to understand the proper role of the government in the economy. On the expenditures side of public finance, we ask: What kind of services should the government provide, if any? Why is the government the primary provider of goods and services such as highways, education, and unemployment insurance, while provision of goods and services such as clothing, entertainment, and fire insurance is generally left to the private sector? On the revenue side of public finance, we ask: How should the government raise the money to fund its expenditures? What kinds of taxes should be levied, who should pay them, and what effects do they have on the functioning of the economy?”*
- Berdasarkan pemikiran Gruber dan ahli keuangan negara lainnya tersebut, pada dasarnya peranan Pemerintah dalam perekonomian terkait dengan jawaban atas 4 pertanyaan berikut ini:
  - 1) Kapan pemerintah seharusnya campur tangan dalam perekonomian?
  - 2) Bagaimana Pemerintah melakukan campur tangan dalam perekonomian?
  - 3) Apa pengaruh campur tangan Pemerintah terhadap perekonomian?
  - 4) Kenapa Pemerintah memilih untuk campur tangan dalam suatu kegiatan perekonomian tersebut?
- Sebagian besar negara di dunia, sudah barang tentu bercita-cita untuk memajukan kesejahteraan masyarakatnya yang dikenal dengan “negara kesejahteraan” (*welfare state*). Konsep dan praktik “Negara kesejahteraan” bervariasi antar negara, namun dalam penciptaan kemakmuran dan proteksi sosial, upaya yang banyak dilakukan oleh



semua Negara dikaitkan dengan pengelolaan “*mixed economy*”. Istilah ini dipergunakan untuk menjelaskan pengelolaan negara yang memadukan: pengembangan industri dan perdagangan, pengelolaan sumber daya alam, pertanian, jasa, pengelolaan BUMN/D dan berbagai aspek perekonomian lainnya dengan disertai oleh kendali oleh pemerintahan negara yang kuat dan cerdas. Pendekatan ini menghindari perdagangan bebas *laissez-faire* (model liberal), dan menghindari sistem ekonomi komando yang dikembangkan oleh sistem komunis-Soviet dan satelitnya (model sosialis). Inggris, Jerman, Denmark dan Jepang adalah beberapa Negara maju yang memberikan kontribusi yang amat besar bukan saja pada bagaimana mengembangkan ekonomi secara cerdas, tetapi juga bagaimana menciptakan dan mengembangkan model kebijakan dan kelembagaan negara kesejahteraan. Adalah bukan kebetulan bahwa Inggris dan beberapa Negara Eropa sebagai negara-negara pertama dengan industrialisasi dan globalisasi perdagangan amat intensif dihadapkan pada pertanyaan-pertanyaan kesejahteraan secara lebih awal, seringkali jauh mendahului negara-negara lain, termasuk mendahului Amerika Serikat. Indikator pencapaian *welfare state* melalui kebijakan *mixed economy* ini secara sederhana dapat dilihat terutama dari komposisi Produk Domestik Bruto (PDB) suatu negara. Sebagai perbandingan dapat dilihat pada Gambar 1 berikut ini:





- Dari Gambar 1 di atas dapat ditarik beberapa kesimpulan antara lain bahwa Belanja Pemerintah dalam sampel tersebut, terutama Negara-negara OECD (*Organization of Economic Cooperation and Development*) berkisar antara 18% sampai dengan 55% dari PDB atau rata-rata sekitar 43,9% dari PDB, sedangkan Indonesia termasuk pada posisi yang paling rendah yaitu sekitar 18% dari PDB. Data tersebut juga menunjukkan bahwa kontribusi Pemerintah (Pusat dan Daerah) dalam membentuk pendapatan nasional (baca kesejahteraan rakyat) hanya sekitar 18%, sisanya didominasi oleh masyarakat sendiri (swasta nasional). Berdasarkan bukti empiris ini, tidak ada satu negarapun di dunia yang memenuhi kesejahteraan rakyatnya hanya oleh Pemerintah sendiri. Peranan Pemerintah justru yang diperlukan adalah melalui 4 jawaban pertanyaan yang saya kemukakan di atas, **terutama melalui kebijakan dan regulasi yang berorientasi pada kesejahteraan rakyat**, dengan berbagai cara terutama dengan mempromosikan efisiensi, pengurangan kemiskinan, mewujudkan kesetaraan kesempatan (*non-discrimination*), inklusi sosial, stabilitas politik dan ekonomi serta desentralisasi ekonomi, politik, administrasi dan keberlanjutan fiskal.
- Suatu negara yang kuat ditandai oleh kemampuannya menjamin bahwa hukum dan kebijakan dari berbagai aspek kehidupan masyarakat yang dilahirkannya ditaati oleh masyarakat, tanpa harus menebarkan ancaman, paksaan, dan kecemasan yang berlebihan. Elemen dasar yang ada pada negara yang kuat adalah otoritas yang efisien dan efektif yang terlembaga (*bukan excessive regulations*). Baik negara yang kuat dan yang lemah memiliki peranan yang berbeda. Negara mempunyai fungsi yang sangat beragam, mulai dari memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, sampai pada menjamin kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat. Gambar 2 di bawah ini menunjukkan peranan Negara (baca pemerintah) dalam mengatur perekonomian Negara untuk mencapai “kesejahteraan rakyat”.



**Gambar 2 : Kenegaraan dan Efisiensi**

Kekuatan Lembaga Negara	Kuadran I	Kuadran II
	Kuadran III	Kuadran IV

**Lingkup Fungsi Negara**

Sumber: Fukuyama, Francis, 2005. *State Building: Governance and World Order in the 21<sup>st</sup> Century*, hal. 13 (terjemahan, A. Zaini Rofiqi).

- Berdasarkan Gambar 2, menunjukkan bahwa dari sudut pandang ahli ekonomi, secara empiris tempat yang paling optimal dalam mendesain lingkup fungsi negara dan kekuatan lembaga negara dalam mencapai “kesejahteraan rakyat” adalah Kuadran I, yang memadukan lingkup fungsi negara yang terbatas dengan efektivitas kelembagaan yang kuat (model USA). Model USA, menganut pembatasan fungsi Negara, namun fungsi Negara mampu menciptakan suasana yang kondusif dalam mengatur perekonomian negara termasuk pengaturan *Keuangan Negara* dan menegakkan hukum, serta menggerakkan roda perekonomian secara efektif dan efisien dalam rangka mencapai kesejahteraan rakyatnya. Beberapa negara Eropa seperti Perancis, Jerman dan Denmark dan Jepang lebih memilih Kuadran II daripada Kuadran I untuk menyesejahterakan rakyatnya.
- Mohammad Hatta (1967) yang sekaligus sebagai konseptor dari Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, memiliki pemikiran bahwa untuk melakukan pembangunan Indonesia dengan mewujudkan kemakmuran dan keadilan yang merata bagi rakyat harus sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945 khususnya Pasal 33. Inti dari pemikiran Bung Hatta sendiri terdiri atas dua aspek pokok, yaitu transformasi ekonomi dan transformasi sosial (*economic and social transformation*) yang beliau nilai merupakan satu kesatuan yang utuh dan tidak dapat dipisahkan. Pemikiran ekonomi Bung Hatta menghubungkan teori ekonomi, realitas, dan keinginan untuk meningkatkan kemakmuran



rakyat. Pemikiran Bung Hatta sendiri memiliki tiga pilar utama yaitu: penguasaan aset oleh negara, kontrol terhadap swasta, dan **tumbuhnya perekonomian rakyat yang mandiri**. Bung Hatta memiliki pandangan bahwa penguasaan negara atas aset nasional bukan hanya pada produksi listrik, telepon, air minum, dan kereta-api, tetapi juga kekuasaan atas industri-industri strategis seperti pertambangan, kehutanan bahkan perbankan. Sehingga negara benar-benar memegang semua cabang produksi yang “menguasai hajat hidup orang banyak”. Untuk merealisasikan hal ini, negara boleh menggunakan pinjaman dari luar negeri dengan beberapa persyaratan, yaitu hutang harus bisa diangsur dari kelebihan produksi sehingga tidak mengurangi pendapatan negara dari pajak. Selain itu yang sangat penting adalah harus ada pengalihan keterampilan pengelolaan perusahaan dari tenaga ahli asing kepada tenaga lokal.

- Perjuangan untuk memperbaiki kondisi ekonomi rakyat harus terus dilanjutkan dengan mengubah struktur ekonomi Indonesia dari sebuah perekonomian yang berwatak kolonial menjadi sebuah perekonomian nasional. Bung Hatta menyatakan ekonomi kerakyatan atau demokrasi ekonomi sebagai konsep dasar sistem perekonomian Indonesia. Tujuan jangka pendek kebijakan itu adalah untuk menghapuskan penggolongan status sosial-ekonomi masyarakat, baik berdasarkan ras maupun berdasarkan tingkat penguasaan faktor-faktor produksi. Sedangkan tujuan jangka panjangnya adalah untuk mengoreksi struktur ekonomi kolonial yang timpang yang diwariskan oleh pemerintah Hindia Belanda, serta untuk meningkatkan kemampuan masyarakat dalam mengendalikan jalannya roda perekonomian Indonesia. Sebagaimana dikemukakan Bung Karno, yang dimaksud dengan ekonomi nasional adalah sebuah perekonomian yang ditandai oleh meningkatnya peran serta rakyat (swasta nasional) banyak dalam penguasaan modal atau faktor-faktor produksi di tanah air. Ekonomi Pancasila disebut juga sebagai ekonomi yang berasaskan kekeluargaan, kegotong-royongan dan kerja sama. Ini adalah nilai-nilai tradisional yang bersumber pada budaya Indonesia, atas dasar usaha bersama dan kekeluargaan dalam lembaga koperasi.



- Secara singkat, pemikiran Bung Hatta pada dasarnya berkeinginan membangun ekonomi Indonesia dengan tujuan yang murni sesuai dengan Pancasila yang tetap mengakui kehadiran swasta nasional termasuk BUMN/D (*mixed-economy*) dalam struktur perekonomian nasional, dengan tujuan utama “kesejahteraan rakyat”.

**I. KAJIAN UJI MATERIIL TENTANG UNDANG-UNDANG NOMOR 17 TAHUN 2003 TENTANG KEUANGAN NEGARA TERHADAP PASAL 23 ayat (1) yang berbunyi “Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat” Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) yang dimohonkan oleh CSSUI**

- Sehubungan dengan permohonan pengujian (*constitutional review*) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara terhadap Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) yang dimohonkan oleh CSSUI.
- Dalam permohonannya, para Pemohon menguji ketentuan-ketentuan sebagai berikut: *“Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya” dan hak dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan, “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.” Dalam kaitannya dengan pasal yang dimohonkan, bahwa Ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 menyatakan, “Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.” Bahwa ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 tersebut menegaskan batasan hukum pengelolaan keuangan negara adalah keuangan sebagaimana diatur dan dirumuskan dalam Undang-undang tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (UU APBN), sehingga hak dan kewajiban negara secara yuridis- konstitusional*



dan yuridis-formal ada pada UU APBN dalam rangka mencapai tujuan bernegara guna sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dengan demikian, mencerdaskan kehidupan bangsa sebagai salah satu tujuan bernegara diwujudkan negara secara fokus melalui pengelolaan keuangan negara pada APBN. Artinya negara tidak perlu ikut campur secara langsung maupun tidak langsung dan/atau tindakan hukum lainnya yang mengaburkan upaya mencapai tujuan bernegara dalam tujuan keuangannya dengan memperluas batasan hukum keuangan negara dan pengelolaan keuangan negara ke sektor keuangan lainnya, khususnya keuangan privat. Namun, ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 ketika dijabarkan dalam ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003, mengandung benturan norma, benturan regulasi, dan benturan kewenangan yang langsung maupun tidak langsung berpotensi menyebabkan kerugian bagi orang per orang, masyarakat, dan badan hukum privat, bangsa, dan negara dalam menggunakan dan mengelola APBN untuk mencapai tujuan bernegara guna sebesar-besarnya kemakmuran rakyat sekaligus ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 menciptakan ketidakpastian hukum serta ketidaksamaan di hadapan hukum dalam pengelolaan dan penyelenggaraan sektor keuangan.

Padahal konstitusi melalui ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 telah diatur secara tegas, "Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara..", digunakannya frasa "...sebagai wujud..." dan bukan frasa "...sebagai salah satu wujud..." menunjukkan tidak ada wujud yang lain dalam pengelolaan keuangan negara secara yuridis-konstitusional. Dalam hal ini Pasal 2 huruf g dan i UU Nomor 17 Tahun 2003 berpotensi melanggar hak konstitusional orang per orang, masyarakat, badan, bangsa, dan negara serta berpotensi menciptakan ketidakpastian hukum dan ketidaksamaan di hadapan hukum karena mengatur kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah sebagai badan hukum privat dan kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah sebagai wujud pengelolaan keuangan negara padahal secara regulasi, tata kelola (governance), dan risiko tidak diwujudkan dalam UU APBN. Adanya pelanggaran hak konstitusional tersebut langsung



*maupun tidak langsung akan menghilangkan fokus perhatian pemerintah dan DPR dalam perencanaan dan penganggaran untuk mencapai tujuan bernegara, khususnya upaya mencerdaskan kehidupan bangsa, salah satunya dengan berkurangnya atau menurunnya anggaran untuk penelitian dan pengembangan ilmu pengetahuan serta untuk peningkatan kapasitas pengetahuan masyarakat secara keseluruhan.*

*Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 berpotensi tidak hanya bertentangan dengan kepentingan hukum dan konstitusi, tetapi juga bertentangan dengan kepentingan umum (in strijd met het algemeen belang) karena ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 berpotensi menciptakan tindakan hukum dan tindakan administrasi yang tidak bijaksana, tidak adil, tidak pasti, dan tidak sama dalam pelaksanaan antara hak dan kewajiban negara dan hak dan kewajiban konstitusional warga negara atau kelompok warga negara, atau juga suatu badan hukum.*

*Oleh karena itu, sebagai konsekuensi adanya ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003, keuangan negara tidak hanya dimaknai sebagai, "semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut" sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 1 UU Nomor 17 Tahun 2003. Akan tetapi, dimaknai sebagai semua hak negara yang berasal, bersumber, dan diperoleh negara, tanpa memperhatikan faktor kewajiban dan risiko yang akan membahayakan keuangan negara pada umumnya dan APBN pada khususnya untuk mewujudkan tujuan bernegara mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat, sehingga sangat berpotensi negara tidak fokus salah satunya upaya mencerdaskan kehidupan bangsa melalui anggaran penelitian dan pengembangan demi kemajuan ilmu pengetahuan yang lebih baik di Indonesia.*

- Adapun ketentuan-ketentuan *a quo* menurut Pemohon bertentangan dengan ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945, lebih lanjut dalam permohonannya, para Pemohon menganggap dengan diberlakukannya ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun



2003 tentang Keuangan Negara, hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan, karena menurut Pemohon ketentuan *a quo* dianggap telah menimbulkan ketidakadilan dan ketidakselarasan, tidak mendapatkan jaminan dan kepastian hukum yang adil dan perlakuan yang sama di hadapan hukum, bahkan menurut Pemohon ketentuan dalam Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara bersifat diskriminatif serta tidak mencerminkan adanya penggunaan kekayaan negara yang dipergunakan sebesar-besarnya untuk kepentingan rakyat dan tidak mencerminkan adanya kesatuan ekonomi dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia.

- Negara-negara yang lahir setelah Perang Dunia II, termasuk Indonesia menganut tipe negara hukum modern, yang lebih dikenal dengan istilah *welfare state type*. Dalam mewujudkan kesejahteraan, kehidupan warganya, Indonesia menekankan kepada terwujudnya masyarakat yang adil dan makmur secara merata. Ini berarti bahwa Negara RI bertekad untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh bangsa Indonesia. bukan hanya bagi sekelompok atau sebagian masyarakat tertentu saja.
- Negara kesejahteraan adalah sebuah model ideal pembangunan yang difokuskan pada peningkatan kesejahteraan melalui pemberian peran yang lebih penting kepada negara dalam memberikan pelayanan sosial secara universal dan komprehensif kepada warganya. Spicker (1995:82), misalnya, menyatakan bahwa negara kesejahteraan "... *stands for a developed ideal in which welfare is provided comprehensively by the state to the best possible standards.*"
- Bahwa Indonesia adalah negara kesejahteraan, hal ini dapat dilihat dalam Himpunan Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI). Soepomo, Soekarno dan Muh. Yamin telah mengeluarkan gagasan Negara Kesejahteraan Indonesia dalam sidang pembicaraan tentang dasar negara Indonesia pada tanggal 29 Mei 1945, 31 Mei 1945 dan 1 Juni 1945 saat mempersiapkan kemerdekaan Republik Indonesia. Bahwa dalam buku Himpunan Risalah Sidang BPUPKI terbitan Sekretariat Negara Republik Indonesia Tahun 1995, pada halaman 5, Muh. Yamin mengusulkan konsep negara di mana



sebagian konsep bernegara ditolak dan sebagian diterima dalam faham bernegara. Konsep yang diusulkan oleh Muh. Yamin dan diterima sebagai faham negara adalah "Negara Kesejahteraan Rakyat Indonesia, dan terbentuknya Republik Indonesia yang berdasar nasionalisme-unitarisme." Muh. Yamin yang mengingatkan kepada sidang mengenai tujuan dasar-dasar negara, salah satunya agar negara memberikan jaminan kepada warga negaranya dalam sebuah ketentuan Undang-Undang Dasar, yang salah satunya terkait dengan jaminan kehidupan ekonomi sosial sehari-hari warga negara. Disimpulkan kemudian oleh Muh. Yamin bahwa "Kesejahteraan Rakyat yang menjadi dasar dan tujuan negara Indonesia Merdeka.." (Risalah Sidang BPUPKI halaman 25 dan 28).

- Soepomo menguatkan pemikiran Muh Yamin mengenai Negara Kesatuan Republik Indonesia yang menyejahterahkan rakyat Indonesia. Menurut Soepomo negara integral memiliki pengertian negara adalah segalanya dan tidak berdiri di atas sebagian golongan tetapi untuk seluruh rakyat dan menjamin keselamatan hidup setiap warga negaranya. (Risalah Sidang BPUPKI halaman 33). Demikian pula Soekarno, yang memberikan gambaran tentang peran pemerintah dalam mengisi kemerdekaan. Menurutnya Indonesia harus merdeka lebih dahulu baru kemudian kebutuhan dasar rakyat dipenuhi oleh pemerintah. (halaman 65). Kesejahteraan menurut Soekarno adalah kesejahteraan bersama-sama, yaitu kesamaan dalam memperoleh pelayanan dan ekonomi (Risalah BPUPKI halaman 79-84).
- Bahwa uraian tersebut di atas, dalam proses pembuatan filosofi bernegara dan dasar negara Republik Indonesia, tidak ada satu pun anggota sidang BPUPKI yang menolak "konsep negara kesejahteraan" hingga pada akhirnya disepakati konsep kesejahteraan itu dalam paragraf keempat Pembukaan (Preamble) UUD 1945, yang bunyinya, "Kemudian dari pada itu untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka



disusunlah Kemerdekaan Kebagsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia...”.

- Beberapa indikator yang menunjukkan bahwa negara RI termasuk tipe negara kesejahteraan adalah (1) Salah satu sila dari Pancasila sebagai dasar falsafah negara (Sila ke lima) adalah keadilan sosial bagi seluruh bangsa Indonesia. Hal berarti bahwa salah satu tujuan negara adalah mewujudkan kesejahteraan lahir dan bathin yang merata bagi seluruh masyarakat Indonesia. (2) Dalam Pembukaan UUD 1945 (alinea IV) dikatakan bahwa tujuan pembentukan Negara Indonesia adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh turnpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasar kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Pernyataan ini merupakan penjabaran dari kesejahteraan yang akan diwujudkan bangsa Indonesia. Konsekuensinya negara mengemban empat fungsi pokok, yakni *protectional function*, *welfare function*, *educational function* dan *peacefulness function*. (3) Dalam Pasal 33 ayat (1), ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) UUD 1945 dinyatakan sebagai berikut : (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kekeluargaan; (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai negara; (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat (4) Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip keadilan, kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.
- Dari ketentuan ini dapatlah disimpulkan bahwa negara menguasai seluruh tanah beserta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya serta memegang monopoli terhadap cabang-cabang produksi yang mengelola bahan vital bagi kehidupan orang banyak, seperti



perusahaan minyak dan gas bumi, air minurn, aliran listrik, dan sebagainya. Meski pun demikian, penguasaan ini dibatasi, **harus dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat**. Ciri-ciri negara kesejahteraan adalah negara bertujuan mensejahterakan rakyatnya secara merata dan negara dituntut untuk merealisasikan tujuan tersebut dalam suatu ketentuan perundangan dan pelaksanaannya yang cerdas, kredibel dan berkeadilan.

- Namun dalam kenyataannya dipandang dari segi pembagian kekayaan nasional, dan pemerataannya antara seluruh warga negara, Negara Indonesia termasuk diantara beberapa negara yang paling tidak adil di dunia antara lain dengan indikator Gini Rasio yang justera meningkat menjadi sekitar 0,40. Lepas dari benar tidaknya penilaian itu, jelaslah bahwa negara Indonesia telah berkembang rnenjadi negara yang sangat timpang, secara diametral berlawanan dengan cita-cita mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyatnya.
- Skema kesejahteraan ini mencakup layanan yang menyeluruh dengan standar setinggi-tingginya, dan akses yang semudah mudahnya (*universal coverage*), warga negara dianggap mempunyai hak atas pengaturan skema kesejahteraan (prinsip *equity*). Kebijakan negara diarahkan pada integrasi mobilisasi sumber daya nasional dengan skema-skema untuk kesejahteraan masyarakat.
- Masih rendahnya pertumbuhan ekonomi mengakibatkan rendah dan menurunnya tingkat kesejahteraan rakyat dan munculnya berbagai masalah sosial yang mendasar. Pada tahun 2012, jumlah pengangguran terbuka mencapai 7,6 juta jiwa (6,32 persen terhadap total angkatan kerja) dan setiap tahunnya sekitar 2,5 juta angkatan kerja baru menambah jumlah angkatan kerja. Persentase penduduk miskin pada tahun 2012 masih sekitar 11,92 persen, namun masih mencakup jumlah yang besar yaitu sekitar 29,132 juta jiwa. Di samping itu, penurunan jumlah pengangguran dan kemiskinan sangat rentan terhadap perubahan kondisi politik, ekonomi, konflik sosial yang terjadi di berbagai daerah, dan bencana alam.
- Kesejahteraan masyarakat sangat dipengaruhi oleh kemampuan ekonomi untuk meningkatkan pendapatan secara adil dan merata. Sampai tahun



2012, stabilitas ekonomi makro relatif terjaga tercermin dari nilai tukar rupiah yang relatif stabil, laju inflasi dan suku bunga yang menurun dan terkendali, cadangan devisa terjaga, dan ketahanan fiskal membaik. Dalam lima tahun terakhir, rasio pinjaman/PDB menurun sekitar 25 persen. Stabilitas moneter juga didukung oleh ketahanan sektor keuangan. Pada bulan Maret 2013, jumlah kredit yang disalurkan oleh BUMN/D perbankan sekitar Rp 979,032 trilyun yang sudah barang tentu BUMN/D perbankan harus mencadangkan risiko kredit macet, dalam persentase tertentu dari jumlah kredit yang disalurkan. Apabila BUMN/D perbankan tidak menghadapi hambatan regulasi yang berinduk dari ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara dan Pasal 37 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara terkait diskresi opsi penghapusan piutang dan haircut, maka peluang BUMN/D perbankan untuk meningkatkan laba akan menjadi lebih besar.

- Meskipun terjadi peningkatan dalam stabilitas, pertumbuhan ekonomi belum memadai untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat. Pada tahun 2012, perekonomian hanya tumbuh pada kisaran sebesar 6,2%. Dari sisi pengeluaran, pertumbuhan ekonomi didorong oleh konsumsi masyarakat, investasi berupa pembentukan modal tetap bruto, dan ekspor barang dan jasa. Dorongan investasi dan ekspor barang dan jasa terhadap pertumbuhan ekonomi terutama terjadi pada tahun 2012 karena permintaan eksternal yang sangat kuat. Peluang pertumbuhan perekonomian Indonesia tahun 2013 akan lebih besar bila hambatan ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 tersebut dibatalkan, sehingga BUMN/D khususnya perbankan akan memiliki “**level of playing field**” yang sama dengan swasta, serta BUMN/D akan berpeluang lebih besar dalam membangun kemitraan melalui *Public-Private Partnerships* dalam mengerjakan mega proyek seperti bandara, pelabuhan dan MRT.
- Tujuan dan cita-cita negara Indonesia tertuang dalam pembukaan UUD 1945 alinea ke 4 adalah: *pertama*, melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia. Tujuan dan cita-cita negara Indonesia tersebut bukanlah sesuatu yang sulit diwujudkan tetapi sangat



mungkin diwujudkan. Perlindungan kepada segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia memerlukan keterlibatan aktif dari seluruh bangsa Indonesia, dan khusus untuk pemerintah karena diberi amanah dan amanat untuk memerintah, maka wajib melakukan perlindungan semaksimal mungkin terhadap segenap bangsa Indonesia. Perlindungan terhadap rakyat Indonesia tidak boleh mengalami diskriminasi, tidak boleh dibedakan atas dasar ras, warna kulit dan atau pun alasan kaya dan miskin serta alasan apapun.

- Salah satu upaya untuk menciptakan kesejahteraan rakyat adalah meningkatkan kinerja BUMN/D dalam peranannya sebagai “*agent of development*” terutama melalui penyerapan tenaga kerja, kontribusi pada produksi dan jasa nasional, kontribusi pada pendapatan Negara dalam bentuk dividen dan pajak Negara (PPH, PPN, Bea Masuk, Cukai, Bea Meterai) dan pajak daerah antara lain PBB, BPHTB, PKB, dan BBN-KB. Untuk itu, beberapa BUMN/D harus didorong menjadi perusahaan kelas dunia, dengan tugas utama adalah memberikan kontribusi yang optimal dalam upaya mensejahterakan rakyat.
- Sesuai dengan Pasal 33 UUD 1945, BUMN/D merupakan salah satu penggerak utama perekonomian nasional. Dengan berbagai kondisi yang melekat padanya, BUMN/D memiliki potensi yang sangat besar untuk berkembang yang sampai dengan saat ini belum dimanfaatkan secara optimal. Potensi- potensi tersebut antara lain: (a) keberadaan BUMN/D di hampir semua sektor usaha, (b) kepemilikan aset yang besar, (c) brand image BUMN/D, (d) pengalaman usaha BUMN/D, dan (e) profesionalisme SDM. Berbagai upaya yang harus dilakukan Pemerintah dalam rangka meningkatkan peranan BUMN/D dalam menciptakan kesejahteraan masyarakat terutama melalui peningkatan kontribusi BUMN/D terhadap ekonomi nasional, peningkatan nilai BUMN/D, peningkatan transparansi, akuntabilitas, dan independensi, peningkatan belanja modal BUMN/D dan peningkatan efisiensi dan efektivitas pengelolaan BUMN/D.
- Tidak berjalannya konsolidasi BUMN/D lebih disebabkan oleh kurang kuatnya komitmen dari stakeholder BUMN/D, khususnya Pemerintah. Bahkan, sejumlah stakeholder justru belum memiliki pemahaman utuh tentang apa, bagaimana, dan urgensi konsolidasi BUMN/D ini.



Implikasinya, master plan BUMN/D yang disusun Kementerian Badan Usaha Milik Negara dari waktu ke waktu seolah-olah menjadi programnya sendiri, bukan merupakan program kolektif pemerintah. Agar berbagai program yang terdapat pada master plan BUMN dapat berjalan, Menteri Badan Usaha Milik Negara seolah-olah masih harus melakukan lobby terhadap koleganya sendiri. Sementara itu, di luar pemerintah, yaitu DPR, masih menjadi tantangan tersendiri yang harus diyakinkan untuk menjalankan program ini. Nah, bisa dibayangkan betapa kompleksnya persoalan di balik program konsolidasi BUMN ini.

- Belum optimalnya kinerja pengelolaan BUMN/D tersebut antara lain disebabkan masih lemahnya koordinasi kebijakan antara langkah perbaikan internal perusahaan dengan kebijakan industrial dan pasar tempat BUMN/D tersebut beroperasi, belum terpisahkannya fungsi komersial dan pelayanan masyarakat pada sebagian besar BUMN/D dan belum terimplementasikannya prinsip-prinsip *Good Corporate Governance* secara utuh di seluruh BUMN/D. Di samping itu, belum optimalnya kesatuan pandangan dalam kebijakan privatisasi di antara stakeholder yang ada berpotensi memberikan dampak negatif dalam pelaksanaan dan pencapaian tujuan kebijakan ini. Ke depan, upaya peningkatan kinerja BUMN/D yang semakin sehat, efisien serta berdaya saing tinggi, menjadi penting guna memberikan sumbangan yang makin besar pada keuangan negara maupun memberikan pelayanan yang lebih baik kepada masyarakat.
- Sebagaimana dicanangkan dalam Masterplan Percepatan dan Perluasan Pembangunan Ekonomi Indonesia (MP3EI) merupakan langkah awal untuk mendorong Indonesia menjadi Negara maju dan termasuk 10 (sepuluh) negara besar di dunia pada tahun 2025 melalui pertumbuhan ekonomi tinggi yang inklusif, berkeadilan dan berkelanjutan. Untuk mencapai hal tersebut, diharapkan pertumbuhan ekonomi riil rata-rata sekitar 7-9 persen per tahun secara berkelanjutan. Pengembangan MP3EI dilakukan dengan pendekatan breakthrough yang didasari oleh semangat "*Not Business As Usual*", melalui perubahan pola pikir bahwa keberhasilan pembangunan ekonomi tidak hanya tergantung pada



- pemerintah saja melainkan merupakan kolaborasi bersama antara Pemerintah Pusat, Pemerintah Daerah, BUMN/D, BUMD, dan Swasta.
- Untuk mendukung realisasi percepatan dan perluasan kegiatan ekonomi utama, selain percepatan pembangunan dukungan infrastruktur, diperlukan dukungan non-infrastruktur berupa pelaksanaan, penetapan atau perbaikan regulasi dan perizinan, baik di tingkat nasional maupun daerah. Perbaikan regulasi dan perizinan lintas sektor di tingkat nasional adalah yang terkait dengan penataan ruang, tenaga kerja, perpajakan, dan kemudahan dalam penanaman modal di Indonesia. Adapun perbaikan regulasi dan perizinan di tingkat daerah adalah yang terkait dengan sektor mineral dan batubara, kehutanan, dan transportasi serta penyediaan infrastruktur dasar. Tujuan umum yang ingin dicapai dalam perbaikan regulasi dan perizinan adalah sebagai berikut: (1) Mempercepat penyelesaian peraturan pelaksanaan undang-undang; (2) Menghilangkan tumpang tindih antar peraturan yang sudah ada baik di tingkat pusat dan daerah, maupun antara sektor/lembaga; (3) Merevisi atau menerbitkan peraturan yang sangat dibutuhkan untuk mendukung strategi MP3EI (seperti Bea Keluar beberapa komoditi); (4) Memberikan insentif kepada kegiatan-kegiatan ekonomi utama yang sesuai dengan strategi MP3EI; (5) Mempercepat dan menyederhanakan proses serta memberikan kepastian perizinan. Saya berpendapat bahwa perbaikan Undang-Undang dalam rangka percepatan MP3EI terutama adalah dicabutnya Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara yang menghambat BUMN/D memiliki **“level of playing field”** yang sama dengan korporat swasta. Keberadaan Indonesia di pusat baru gravitasi ekonomi global, yaitu kawasan Asia Timur dan Asia Tenggara, mengharuskan Indonesia mempersiapkan diri lebih baik lagi untuk mempercepat terwujudnya suatu negara maju dengan hasil pembangunan dan kesejahteraan yang dapat dinikmati secara merata oleh seluruh masyarakat, dalam rangka mencapai cita-cita untuk kesejahteraan masyarakat yang berkeadilan.
  - Jika dibandingkan dengan pelaku ekonomi nasional lainnya, BUMN/D menghadapi rentang regulasi yang lebih luas (BUMN/D terikat oleh 38 macam ketentuan perundangan yang beberapa diantaranya



membelenggu ruang gerak BUMN/D dibandingkan dengan korporat swasta hanya terikat oleh sekitar 9 peraturan perundangan), antara lain, mencakup regulasi sektoral, regional, serta regulasi badan usaha, termasuk yang **paling signifikan adalah ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara** yang membuat BUMN/D kurang leluasa dalam operasi bisnisnya.

- Dalam praktik, kurang luasannya BUMN/D khususnya Perbankan dalam menyelesaikan NPL, antara lain diharuskan mengikuti ketentuan perundangan rezim keuangan terutama UU Nomor 17 Tahun 2003 dan UU Nomor 1 Tahun 2004, antara lain penghapusan Piutang BUMN/D harus mengikuti ketentuan Pasal 37 UU Nomor 2004 tentang Perbendaharaan Negara yaitu sd Rp 10.000.000.000,- (sepuluh milyar) ditetapkan oleh Menteri Keuangan; lebih besar dari Rp Rp 10.000.000.000,- (sepuluh milyar) s.d. Rp 100.000.000.000,- (seratus milyar) ditetapkan oleh Presiden; dan lebih besar dari Rp 100.000.000.000,- (seratus milyar) ditetapkan oleh Presiden dengan persetujuan DPR. Ketentuan ini menempatkan BUMN/D khususnya perbankan mengalami hambatan yang signifikan dalam menyelesaikan NPL yang sangat berbeda dengan perbankan swasta yang memiliki diskresi yang lebih luas dibandingkan dengan BUMN/D perbankan. Akibatnya adalah ruang gerak operasi bisnis BUMN/D perbankan tidak memiliki "**level of playing field**" yang sama dengan perbankan swasta. Akibat lebih lanjut, adalah tingkat perolehan laba BUMN/D perbankan akan menjadi lebih rendah daripada perbankan swasta. Ketentuan yang diskriminatif inilah pada gilirannya berpotensi merugikan kepentingan rakyat karena Negara (baca Pemerintah) kehilangan peluang yang lebih besar untuk meningkatkan "kemakmuran rakyat" melalui perolehan dividen dan kontribusi pajak penghasilan dan pajak-pajak lainnya yang lebih besar. Tata kelola BUMN/D pada dasarnya sudah diatur secara rigid dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara dan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Kedua Undang-Undang tersebut telah mengatur secara komprehensif terutama tentang penataan sistem pengelolaan dan



pengawasannya secara professional, prinsip-prinsip tata kelola perusahaan yang baik (*Good Corporate Governance*) serta peranannya dalam pembangunan dan kesejahteraan masyarakat. Pasal 4 ayat (1) beserta penjelasannya UU Nomor 19 Tahun 2003 tentang BUMN/D, jelas bertentangan dengan Pasal (2) huruf g UU Nomor 17 Tahun 2003. Hal ini menimbulkan kerancuan dan ketidakpastian dalam pengelolaan BUMN/D, yang seharusnya segera diakhiri.

- Dalam teori korporasi, terdapat dua strategi yang dapat dilakukan bagi perusahaan yang ingin tumbuh menjadi kuat, besar, sehat apalagi menjadi perusahaan kelas dunia. Dua strategi itu adalah (i) pertumbuhan secara organik (*organic growth*) dan (ii) pertumbuhan secara anorganik. Pertumbuhan secara organik antara lain diperoleh dari strategi internal, seperti meningkatkan skala usaha, memperluas jaringan dan pasar, dan lain-lain. Sementara itu, pertumbuhan secara anorganik antara lain dilakukan melalui konsolidasi, merger/akuisisi, *joint venture*, dan lain-lain. Untuk menjalankan kedua strategi di atas, dibutuhkan kekuatan pendanaan yang cukup. BUMN/D sektor perbankan, misalnya, membutuhkan kekuatan dana yang cukup, untuk bisa melakukan ekspansi usaha melalui perluasan jaringan kantor dan teknologinya, serta memperbesar penyaluran kredit. BUMN/D sektor migas membutuhkan dana yang kuat untuk dapat melakukan kegiatan eksplorasi, eksploitasi, produksi, dan pengolahan (*refinery*). BUMN/D sektor migas juga membutuhkan dukungan dana yang kuat untuk bisa melakukan akuisisi blok migas dalam rangka meningkatkan cadangan migasnya. Salah satu kunci dari terlaksananya hal-hal di atas adalah BUMN/D harus memiliki permodalan yang kuat, baik yang berasal dari laba usaha, tambahan modal pemerintah, maupun pelepasan saham pemerintah melalui privatisasi. Sayangnya, dari ketiga strategi penguatan permodalan BUMN/D ini, belum kondusif bagi BUMN/D. Pemerintah, misalnya, terlalu sering menarik dividen dalam jumlah besar pada BUMN/D. Sementara itu, setoran modal pemerintah ke BUMN/D relatif sangat kecil. Di sisi lain, kebijakan privatisasi BUMN/D belum berjalan sesuai dengan harapan. Implikasinya, kemampuan BUMN/D kita untuk bisa tumbuh baik secara organik maupun anorganik menjadi terbatas. Kesimpulannya, masih



terdapat jalan yang panjang dan berliku untuk bisa mewujudkan BUMN/D sebagai perusahaan kelas dunia. Banyak hal yang perlu diperbaiki terkait dengan kelemahan-kelemahan BUMN/D.

- Mengutip kembali pemikiran Bung Hatta bahwa: "Dikuasai oleh negara dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 tidak berarti negara sendiri menjadi pengusaha, usahawan atau ondenemer. Lebih tepat dikatakan bahwa kekuasaan negara terhadap pada membuat peraturan guna melancarkan jalan ekonomi ... Cita-cita yang tertanam dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 adalah produksi yang besar-besarnya sedapat-dapatnya dilaksanakan oleh Pemerintah dengan bantuan modal pinjaman dari luar. Apabila siasat ini tidak berhasil, perlu juga diberi kesempatan kepada pengusaha asing menanam modalnya di Indonesia dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh Pemerintah. Pokoknya modal asing yang bekerja di Indonesia itu membuka kesempatan bekerja bagi pekerja Indonesia sendiri. Daripada mereka hidup menganggur, lebih baik mereka bekerja dengan jaminan hidup yang layak. Keterkaitan dengan hak penguasaan negara dengan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat akan mewujudkan kewajiban negara sebagai berikut:
  - 1) Segala bentuk pemanfaatan (bumi dan air) serta hasil yang didapat (kekayaan alam), harus secara nyata meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan masyarakat.
  - 2) Melindungi dan menjamin segala hak-hak rakyat yang terdapat di dalam atau di atas bumi, air dan berbagai kekayaan alam tertentu yang dapat dihasilkan secara langsung atau dinikmati langsung oleh rakyat.
  - 3) Mencegah segala tindakan dari pihak manapun yang akan menyebabkan rakyat tidak mempunyai kesempatan atau akan kehilangan haknya dalam menikmati kekayaan alam.
- Ketiga kewajiban di atas menjelaskan segala jaminan bagi tujuan hak penguasaan negara atas sumber daya alam yang sekaligus memberikan pemahaman bahwa dalam hak penguasaan itu, negara melakukan pilihan yang cerdas dalam lingkup mengatur, mengurus, mengelola dan mengawasi pengelolaan dan pengawasan sumber daya alam dan ekonomi dengan tujuan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.



Syarat-syarat yang ditentukan itu terutama menjamin kekayaan alam kita, seperti hutan kita dan kesuburan tanah air kita, tetap terpelihara. Orang asing yang mau menggarap tentu ingin melihat, bahwa penanam modal bagi mereka berarti memperoleh keuntungan. Kesempatan yang dibuka untuk bangsa asing untuk menanam modal mereka di Indonesia ialah, supaya mereka ikut serta mengembangkan kemakmuran bangsa kita, bangsa Indonesia. "

- Berikut ini adalah beberapa rumusan pengertian, makna, dan substansi "dikuasai oleh negara" sebagai dasar untuk mengkaji hak penguasaan negara antara lain yaitu:
  - 1) Mohammad Hatta merumuskan tentang pengertian dikuasai oleh negara adalah dikuasai oleh negara tidak berarti negara sendiri menjadi pengusaha, usahawan atau ordernemer. Lebih tepat dikatakan bahwa kekuasaan negara terdapat pada membuat peraturan guna kelancaran jalan ekonomi, peraturan yang melarang pula penghisapan orang yang lemah oleh orang yang bermodal.
  - 2) Muhammad Yamin merumuskan pengertian dikuasai oleh negara termasuk mengatur dan/atau menyelenggarakan terutama untuk memperbaiki dan mempertinggi produksi dengan mengutamakan koperasi.
  - 3) Bagir Manan merumuskan cakupan pengertian dikuasai oleh negara atau hak penguasaan negara, sebagai berikut: (1) Penguasaan semacam pemilikan oleh negara, artinya negara melalui Pemerintah adalah satu-satunya pemegang wewenang untuk menentukan hak wewenang atasnya, termasuk di sini bumi, air, dan kekayaan yang terkandung di dalamnya, (2) Mengatur dan mengawasi penggunaan dan pemanfaatan, (3) Penyertaan modal dan dalam bentuk perusahaan negara untuk usaha-usaha tertentu.
- Apabila kita kaitkan dengan konsep negara kesejahteraan dan fungsi negara menurut W. Friedmann, maka dapat kita temukan kajian kritis sebagai berikut:
  - 1) hak penguasaan negara yang dinyatakan dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 memosisikan negara sebagai pengatur dan penjamin kesejahteraan rakyat. Fungsi negara itu tidak dapat



dipisahkan satu dengan lainnya, artinya melepaskan suatu bidang usaha atas sumber daya alam kepada koperasi, swasta harus disertai dengan bentuk-bentuk pengaturan dan pengawasan yang bersifat khusus, karena itu kewajiban mewujudkan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat tetap dapat dikendalikan oleh negara.

2) Hak penguasaan negara dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945, membenarkan negara untuk mengusahakan sumber daya alam yang berkaitan dengan *public utilities* dan *public services*. Atas dasar pertimbangan filosofis (semangat dasar dari perekonomian ialah usaha bersama dan kekeluargaan), strategis (kepentingan umum), politik (mencegah monopoli dan oligopoli yang merugikan perekonomian negara), ekonomi (efisiensi dan efektivitas), dan demi kesejahteraan umum dan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

- Berdasarkan rumusan-rumusan di atas, ternyata “dikuasai oleh negara” mengandung beberapa unsur pengertian yang sama. Dari pemahaman berbagai persamaan itu, maka rumusan pengertian “dikuasai oleh Negara” ialah negara melalui pemerintah memiliki kewenangan untuk menentukan penggunaan, pemanfaatan dan hak atas sumber daya ekonomi dan sumber daya alam **“dalam lingkup mengatur, mengurus, mengelola, dan mengawasi pengelolaan dan pemanfaatan Bumi dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya”**.
- Konsep pemikiran yang dikemukakan di atas, jelaslah bahwa dari konsepsi pemikiran ekonomi, konsep negara kesejahteraan yang dianut oleh Negara Indonesia untuk mencapai kemakmuran rakyat melalui sistem ekonomi yang dikenal sebagai *mixed-economy*. Dalam hal untuk mencapai kemakmuran masyarakat Pemerintah menyerahkan sebagian kepada sektor swasta termasuk BUMN/D, maka *rule of the game* harus mengikuti *rule of the game* korporasi bukan ranah keuangan negara. Mencampuradukkan *rule of the game* korporasi dengan *rule of the game* keuangan negara akan berakibat negatif terhadap kinerja BUMN/D karena tidak memiliki *level of playing field* yang sama dengan korporasi lainnya, yang pada gilirannya akan merugikan kinerja BUMN/D tidak optimal. Implikasi selanjutnya adalah kontribusi BUMN/D dalam bentuk dividen dan pembayaran pajak berkurang, yang pada gilirannya akan merugikan masyarakat untuk memperoleh tingkat kemakmuran yang lebih baik.



- Berkaitan dengan apakah kekayaan BUMN merupakan keuangan negara, banyak ahli menegaskan bahwa kekayaan negara menyangkut BUMN berbentuk persero bukanlah harta kekayaan negara secara keseluruhan. Melainkan kekayaan negara yang dipisahkan dalam BUMN yang berbentuk saham yang dimiliki oleh negara. Pemahaman yang keliru terjadi saat keuangan negara ditafsirkan sebagai seluruh aset BUMN/BUMD merupakan aset pemerintah. Jika demikian berarti seluruh piutang maupun utang BUMN/BUMD juga piutang pemerintah dan mestinya seluruh utang utang BUMN/D adalah utang pemerintah. Padahal, ketika suatu bagian kekayaan negara masuk pada BUMN/BUMD, maka bagian kekayaan pemerintah yang disertakan di dalamnya tunduk pada ketentuan rezim korporasi. Dari konsepsi inilah para Pemohon Uji Materi Pasal 2 huruf g dan huruf i. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 antar lain menyatakan bahwa, pasal tersebut menjadi APBN tidak digunakan untuk kepentingan sebesar-besar kemakmuran rakyat dan menyebabkan ketidakpastian hukum yang adil dalam menggunakan APBN untuk mewujudkan sebesar-besar kemakmuran rakyat.
- Simon Wong (2004) menyatakan tuntutan atas *corporate governance* didorong oleh kuatnya dorongan dari pihak *stakeholder* (terdiri atas pihak *Regulatory, External Scrutiny, Internal*, serta tuntutan pasar modal). Pihak Regulator ingin terhindar dari *systemic risk* sehingga memastikan bahwa *governance* dilaksanakan. Sementara tuntutan investor di pasar global juga mengharapkan transparansi yang semakin luas. Dari segi internal perusahaan adanya tuntutan untuk *rapid growth* dan transisis dari model *family business* menyebabkan *governance* juga menjadi penting. Sementara faktor eksternal tentunya terkait dengan tuntutan *stakeholder* untuk lebih transparan bagi perusahaan.
- Karakteristik BUMN/D yang memiliki banyak tujuan dan kadang bersifat *conflicting*, kuatnya intervensi politik, serta kurangnya transparansi menyebabkan BUMN/D memiliki *governance* yang unik dibandingkan sektor swasta. Dari sisi negara terdapat tantangan berupa banyaknya kepentingan dari berbagai badan negara/kementerian dan pejabat daerah untuk intervensi pengelolaan BUMN/D. Pengembangan BUMN/D mendatang, seharusnya mengedepankan 3 prinsip utama, yaitu **clear objectives** (terdapat mandat yang jelas bagi pengelola BUMN/D sehingga



mereka hanya bertanggung jawab pada satu pintu dan kejelasan *objective* perusahaan apakah bersifat komersial atau *social*), **transparency** (prinsip *high disclosure* baik untuk pemerintah maupun BUMN/D) dan **political insulation** (dimana tugas pemerintah dibatasi sebagai pengawas dan pengarah, sementara pengelola dilakukan oleh profesional secara mandiri) sehingga *governance* BUMN/D dapat dijalankan dengan baik. Keadaan yang kurang kondusif bagi operasionalisasi BUMN/D ini, seyogianya diakhiri terutama yang berinduk dari ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara.

- Demikian pula pencampuradukkan ranah BUMN/D sebagai bagian dari keuangan negara/daerah akan berakibat ketidakpastian bagi keberlanjutan fiskal, bila terjadi kerugian besar yang dialami BUMN/D yang memaksa Pemerintah/Pemerintah Daerah harus melakukan bail-out atas kegagalan BUMN/D dalam mengatasi kesulitan likuiditasnya, yang seharusnya risiko Pemerintah terhadap kegagalan BUMN/D hanya sebatas pada nilai ekuitas (saham) sebagai kekayaan negara yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah saja. Peranan Pemerintah/Pemda sebagai pemegang saham mayoritas BUMN/D menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas dan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara, seharusnya melalui penunjukan Direksi dan Dewan Komisaris dan mekanisme RUPS.
- Tuntutan kepada sektor usaha termasuk BUMN/D untuk melakukan reformasi dalam tata kelolanya (*Good Corporate Governance*) meningkat seiring dengan tuntutan agar korporasi lebih *accountable* dan responsif terhadap tuntutan konsumen. Oleh karena itu, dari aspek GCG, BUMN/D sebagai bagian dari korporasi telah mengikuti tata cara GCG yang demikian ketat, sehingga pemaksaan BUMN/D mengikuti ketentuan rezim keuangan negara antara lain :Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara justru merupakan *excessive and unnecessary regulations* berakibat *counter-productive* yang akan membelenggu dan membatasi diskresi BUMN/D dalam operasionalnya sehingga berpotensi pada BUMN/D kehilangan momentum untuk mendapatkan **opportunity gain**.



## KESIMPULAN DAN SARAN

- Berdasarkan pertimbangan yang dikemukakan di atas, Uji Materiil *Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-undang Keuangan Negara yang bunyinya:*
  - a. *dst. ,*
  - g. *Kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang surat berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/ perusahaan daerah;*
  - h. *dst..*
  - i. *kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah.*
- Saya sependapat dengan “Pemohon” bahwa ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara bertentangan dengan ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945. Lebih lanjut dalam permohonannya, Pemohon menganggap dengan diberlakukannya ketentuan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 Tentang Keuangan Negara hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya pemohon dirugikan, karena menurut para Pemohon ketentuan *a quo* dianggap telah menimbulkan ketidakadilan dan ketidakselarasan, tidak mendapatkan jaminan dan kepastian hukum yang adil dan perlakuan yang sama di hadapan hukum, bahkan menurut Pemohon ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara tersebut juga bersifat diskriminatif (baca : bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) serta tidak mencerminkan adanya penggunaan kekayaan negara yang dipergunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dan tidak mencerminkan adanya kesatuan ekonomi dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia, **UNTUK SELURUHNYA DAPAT DITERIMA.**
- Berdasarkan argumentasi yang saya kemukakan di atas, saya menyarankan kepada Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi, untuk membatalkan Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara karena bertentangan dengan Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 dan bahkan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.



### 3. Mas Achmad Daniri

- *Good Corporate Governance* didefinisikan sebagai suatu pola hubungan, sistem, dan proses yang digunakan oleh organ perusahaan (Direksi, Dewan Komisaris, RUPS) guna memberikan nilai tambah kepada pemegang saham secara berkesinambungan dalam jangka panjang, dengan tetap memperhatikan kepentingan *stakeholder* lainnya, berlandaskan peraturan perundangan dan norma yang berlaku.
- Dari definisi di atas dapat disimpulkan bahwa *Good Corporate Governance* merupakan:
  - a. Suatu struktur yang mengatur pola hubungan harmonis tentang peran Dewan Komisaris, Direksi, Rapat Umum Pemegang Saham dan para *Stakeholder* lainnya.
  - b. Suatu mekanisme *check and balance* mencakup perimbangan kewenangan atas pengendalian perusahaan yang dapat membatasi munculnya dua peluang: pengelolaan yang salah dan penyalahgunaan aset perusahaan.
  - c. Suatu proses yang transparan atas penentuan tujuan perusahaan, pencapaian, dan pengukuran kinerjanya.
- Dari pengertian di atas teridentifikasi beberapa aspek penting dari GCG yang perlu dipahami, yakni:
  - a. Adanya *keseimbangan hubungan* antara organ-organ perusahaan di antaranya Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), Dewan Komisaris, dan Direksi. Keseimbangan ini mencakup hal-hal yang berkaitan dengan struktur kelembagaan dan mekanisme operasional ketiga organ perusahaan tersebut (keseimbangan internal)
  - b. Adanya *pemenuhan tanggung jawab perusahaan* sebagai entitas bisnis dalam masyarakat kepada seluruh *stakeholder*. Tanggung jawab ini meliputi hal-hal yang terkait dengan pengaturan hubungan antara perusahaan dengan *stakeholder* (keseimbangan eksternal). Di antaranya, tanggung jawab pengelola perusahaan, manajemen, pengawasan, serta pertanggungjawaban kepada para pemegang saham dan *stakeholders* lainnya.
  - c. Adanya hak-hak pemegang saham untuk *mendapat informasi yang tepat dan benar* pada waktu yang diperlukan mengenai perusahaan.



Kemudian *hak berperan serta dalam pengambilan keputusan* mengenai perkembangan strategis dan perubahan mendasar atas perusahaan serta ikut menikmati keuntungan yang diperoleh perusahaan dalam pertumbuhannya.

d. Adanya *perlakuan yang sama* terhadap para pemegang saham, terutama pemegang saham minoritas melalui keterbukaan informasi yang material dan relevan serta melarang penyampaian informasi untuk kalangan sendiri yang berpotensi menguntungkan orang dalam (*insider information for insider trading*)

- Perseroan adalah persekutuan modal (asosiasi modal) yang oleh UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas diberi status badan hukum. Maka tidak salah bila dikatakan bahwa sesungguhnya perseroan adalah:
  - a) badan hukum, yaitu subjek hukum mandiri; dan
  - b) sekaligus wadah perwujudan kerja sama para pemegang saham.
- Yang dimaksud dengan “persekutuan modal” adalah bahwa modal dasar Perseroan terbagi dalam sejumlah saham yang pada dasarnya dapat dipindahtangankan (*transferable shares*). Sehubungan dengan ini perlu ditegaskan bahwa sekalipun semua saham dimiliki oleh 1 (satu) orang, konsep persekutuan modal tetap valid karena Perseroan tidak menjadi bubar melainkan tetap berlangsung sebagai subjek hukum. Kebenaran ini dipertegas oleh ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (7) UU PT yang mengatur bahwa 100% saham persero (BUMN berbentuk perseroan terbatas) dapat dimiliki oleh negara dan Perseroan yang mengelola bursa efek, lembaga kliring dan penjaminan, lembaga penyimpanan dan penyelesaian.
- Perseroan mutlak membutuhkan organ yaitu (i) RUPS di mana para pemilik modal sebagai pihak yang berkepentingan berwenang sepenuhnya untuk menentukan kepada siapa akan mereka percayakan pengurusan Perseroan; (ii) Direksi yang oleh UUPT ditugaskan mengurus dan mewakili Perseroan<sup>18</sup>; dan (iii) Dewan Komisaris yang oleh UUPT ditugaskan untuk melakukan pengawasan serta memberi nasihat kepada Direksi.
- Pemisahan jelas antara fungsi pemegang saham dan fungsi Direksi (artinya antara kepemilikan modal (*ownership*) dan pengurusannya (*power*)), merupakan ciri khas Perseroan dan membedakannya secara hakiki dari



Persekutuan Perdata, Firma dan CV. RUPS selaku wadah di mana para pemegang saham berwenang menjalankan hak-hak mereka dapat disebut sebagai **pengejawantahan pluralitas** (para pemegang saham). Oleh karena itu RUPS merupakan forum pembela kepentingan para pemegang saham.

- Berbeda dengan RUPS yang merupakan forum kepentingan para pemegang saham, Direksi adalah organ yang mewakili kepentingan Perseroan selaku subjek hukum mandiri. Sesungguhnya **perseroan adalah sebab keberadaan** (*raison d'être*) Direksi, karena apabila tidak ada Perseroan, juga tidak ada Direksi. Itu pula sebabnya bahwa Direksi sudah sepatutnya mengabdikan kepada kepentingan Perseroan, bukan kepentingan satu atau beberapa pemegang saham. Direksi bukan wakil pemegang saham. Direksi adalah wakil Perseroan selaku "**persona standi in judicio**" atau subyek hukum mandiri.
- Dewan Komisaris adalah organ pengawas mandiri yang tidak dikenal dalam sistem hukum perseroan Anglo-Amerika. Kalau pun *Board of Directors* perseroan Anglo-Amerika yang terbagi atas *executive/managing directors* dan *non-executive directors* dapat memberi kesan bahwa badan tersebut mirip dengan Dewan Komisaris, namun demikian kemiripan tersebut semu karena pada hakikatnya *Board of Directors* dimaksud adalah organ eksekutif.
- Dari ketentuan dalam Pasal 1 angka 6 UUPT jelas bahwa ada keharusan bagi setiap Perseroan mempunyai Dewan Komisaris. Tugas utama Dewan Komisaris adalah melakukan pengawasan atas kebijakan pengurusan yang dijalankan Direksi, jalannya pengurusan tersebut pada umumnya, baik mengenai Perseroan maupun usaha Perseroan, dan memberi nasihat kepada Direksi demi kepentingan perseroan. Dewan Komisaris tidak mempunyai peran dan fungsi eksekutif. Sekali pun AD menentukan bahwa perbuatan-perbuatan Direksi tertentu memerlukan persetujuan Dewan Komisaris, persetujuan dimaksud bukan pemberian kuasa dan pula bukan perbuatan pengurusan.
- Semangat *Good Corporate Governance* (GCG) tercermin jelas pada Pasal-Pasal dalam UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Berikut beberapa Pasal yang merupakan implementasi asas GCG :



### 1.) Unsur Keadilan (*fairness, equitable treatment*)

Pasal 53 ayat (2) “*Setiap saham dalam klasifikasi yang sama memberikan kepada pemegangnya hak yang sama*“. Pasal ini menunjukkan unsur fairness (non diskriminatif) antar pemegang saham dalam klasifikasi yang sama untuk memperoleh hak-haknya, seperti: Hak untuk mengusulkan dilaksanakannya RUPS, hak untuk mengusulkan agenda tertentu dalam RUPS dan lain-lain.

### 2.) Unsur Transparansi (*transparency*)

Penerapan unsur transparansi dalam suatu perseroan dalam rangka mewujudkan prinsip GCG diterjemahkan dalam pasal-pasal sebagai berikut:

Pasal 44 ayat (2):

“*Direksi wajib memberitahukan keputusan sebagaimana dimaksud pada ayat 1 (yaitu tentang pengurangan modal) kepada semua kreditor dengan mengumumkan dalam 1 (satu) atau lebih surat kabar dalam jangka waktu paling lambat 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal keputusan RUPS.*”

Pasal 50 ayat (2):

“*Selain daftar pemegang saham sebagaimana dimaksud pada ayat 1, Direksi perseroan wajib mengadakan dan menyimpan daftar khusus yang memuat keterangan mengenai saham anggota direksi dan dewan komisaris beserta keluarganya dalam perseroan dan/atau pada perseroan lain serta tanggal saham itu diperoleh.*”

Pasal 101 ayat (1):

“*Anggota direksi wajib melaporkan kepada perseroan mengenai saham yang dimiliki anggota direksi yang bersangkutan dan/atau keluarganya dalam perseroan dan perseroan lain untuk selanjutnya dicatat dalam daftar khusus.*”Pasal 116 huruf b:

“*Dewan komisaris wajib melaporkan kepada perseroan mengenai kepemilikan sahamnya dan/atau keluarganya pada perseroan tersebut dan perseroan lain.*”

### 3.) Unsur Akuntabilitas (*accountability*)

Pasal yang memuat unsur ini, yaitu Pasal 92 ayat (1):



*“Direksi menjalankan pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan.”*

Pasal 108 ayat (1):

*“Dewan komisaris melakukan pengawasan atas kebijakan pengurusan, jalannya pengurusan pada umumnya, baik mengenai perseroan maupun usaha perseroan, dan memberi nasehat kepada direksi.”*

#### **4.) Unsur Responsibilitas (responsibility)**

Penekanan pada unsur reaponsibiitas adalah perusahaan harus berpegang kepada hukum yang berlaku dan melakukan kegiatan dengan bertanggung jawab kepada seluruh *stakeholder* dan kepada masyarakat, dengan tidak melakukan tindakan-tindakan yang merugikan para *stakeholder* maupun masyarakat tersebut. Pasal yang memuat unsur ini, yaitu:

Pasal 97 ayat (4)

*“Dalam hal direksi terdiri atas 2 (dua) anggota direksi atau lebih, tanggung jawab sebagaimana dimaksud pada ayat 3 berlaku secara tanggung renteng bagi setiap anggota direksi.”*

Pasal 114 ayat (4)

*“Dalam hal dewan komisaris terdiri dari 2 orang angora dewan komisaris atau lebih, tanggung jawab sebagaimana dimaksud pada pasal 3 berlaku secara tanggung renteng bagi setiap anggota dewan komisaris.”*

Pasal 152 ayat (1)

*“Likuidator bertanggung jawab kepada RUPS atau pengadilan yang mengangkatnya atas likuidasi perseroan yang dilakukan.”*

- Perseroan terbatas merupakan subjek hukum yang berstatus badan hukum, yang pada gilirannya membawa tanggung jawab terbatas (*limited liability*) bagi para pemegang saham, anggota direksi, dan komisaris. Prinsip tanggung jawab terbatas pemegang saham tetap dianut dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (UUPT), sebagaimana tercantum pada Pasal 3 ayat (1).
- Pengelolaan perseroan terbatas ada pada perwujudan doktrin *Fiduciary Duty* dan *Business Judgement Rule*. Sebagai organisasi yang mewadahi kegiatan ekonomi, organ perusahaan (Direksi, Dekom, dan RUPS),



utamanya Direksi yang ditugasi mengelola perusahaan, harus melakukan terobosan, pembaharuan, serta upaya menangkap peluang yang meski dilakukan dengan penuh perhitungan dalam menghadapi risiko usaha, sebagaimana layaknya sebuah bisnis, bisa memberikan keuntungan dan bisa juga mengalami kerugian.

- Sebelum masuk pada pembahasan ada baiknya memperjelas apa yang dimaksud dengan doktrin *Fiduciary Duty* dan *Business Judgement Rule*. *Fiduciary Duties* berasal dari kata *fiduciary* yang berarti kepercayaan dan *Duty* yang bermakna tugas. Dengan demikian *fiduciary duty* diartikan sebagai seseorang yang memegang amanah atas dasar kepercayaan untuk kepentingan pihak lain, dalam hal ini, untuk kepentingan perseroan. Doktrin ini dilengkapi dengan doktrin *Piercing the Corporate Veil*, yang maknanya pemegang saham, direktur dan komisaris, jika tidak melaksanakan doktrin *Fiduciary Duties* yang kemudian menyebabkan kerugian kepada perseroan, dimungkinkan dimintai pertanggung jawaban sampai pada aset pribadi. Sedangkan yang dimaksud dengan *Business Judgement Rule* adalah kewenangan untuk membuat kebijakan bisnis untuk semata-mata kepentingan perseroan.
- Untuk memahami hal ini, pertama kita terlebih dahulu perlu memahami pengertian tentang korporasi atau perseroan terbatas (PT). Perseroan Terbatas merupakan suatu badan hukum atau wadah yang diciptakan peraturan perundangan yang berlaku untuk menampung kegiatan perekonomian. Sebagai suatu badan hukum atau 'perorangan buatan,' perseroan terbatas tak mungkin dapat bertindak sendiri, kecuali digerakkan oleh pengurus perseroan tersebut.
- Meskipun PT diakui sebagai "subjek hukum yang mandiri" dalam lalu lintas hukum, namun *privilege* yang diberikan hukum tersebut tidak ada artinya, karena tidak dapat dijalankan jika tidak terdapat pengurus (dalam hal ini Direksi dan Dewan Komisaris) yang akan menggerakkan dan menjalankan badan hukum PT dengan cara yang benar sesuai dengan maksud dan tujuan PT dan aturan hukum yang berlaku.
- Pengurus (Direksi dan Dewan Komisaris) keberadaannya sangat penting bagi jalannya dan maju mundurnya PT. PT sangat tergantung kepada Direksi dan Dewan Komisaris. Jika Direksi dan Dewan Komisaris dapat



menjalankan tugas dan kewajibannya dengan baik, maka dapat diharapkan PT akan maju berkembang untuk jangka panjang.

- Ketergantungan PT terhadap Direksi dan Dewan Komisaris tersebut, menimbulkan suatu hubungan berlandaskan amanah atau yang lazim disebut sebagai “hubungan fidusia” diantara pengurus (Direksi dan Dewan Komisaris) dengan PT.
- Hubungan Fidusia terbentuk atas dasar kepercayaan (atau amanah) yang telah diberikan Undang-Undang kepada segenap anggota Direksi dan Dewan Komisaris tersebut didalam menjabat jabatan masing-masing, bahwa masing-masing anggota Direksi dan Dewan Komisaris akan menjalankan tugas dan kewajibannya semata-mata untuk kepentingan PT, bukan untuk kepentingan diri sendiri, ataupun kepentingan pemegang saham tertentu (pemegang saham utama/pengendali), ataupun kepentingan pribadi pihak lainnya. Hubungan yang demikian melahirkan kewajiban dari anggota Direksi dan Dewan Komisaris terhadap Perseroan yang disebut “*Fiduciary Duties*”.
- *Fiduciary Duties* bagi Direksi diatur dalam Pasal 97 ayat (1) dan ayat (2) yang berbunyi sebagai berikut:
  - a. *Direksi bertanggung jawab atas pengurusan Perseroan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 92 ayat (1).*
  - b. *Pengurusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), wajib dilaksanakan setiap anggota Direksi dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab.*
- *Fiduciary Duties* bagi Dewan Komisaris diatur dalam Pasal 114 ayat (1) dan ayat (2) yang berbunyi sebagai berikut:
  1. *Dewan Komisaris bertanggung jawab atas pengawasan Perseroan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 108 ayat (1)*
  2. *Setiap anggota Dewan Komisaris wajib dengan itikad baik, kehati-hatian, dan bertanggung jawab dalam menjalankan tugas pengawasan dan pemberian nasihat kepada Direksi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 108 ayat (1) untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan.*
- Anggota Direksi dan Dewan Komisaris harus menyadari bahwa adanya PT-lah, yang menyebabkan (*reason of existence*) mereka telah dipilih dan diangkat sebagai anggota Direksi dan Dewan Komisaris, tanpa adanya PT



merekapun tidak pernah menjabat sebagai anggota Direksi dan Komisaris. Oleh karena itu anggota Direksi dan Dewan Komisaris harus mengabdikan kepada kepentingan PT atau harus menempatkan kepentingan PT di atas kepentingan pihak lain manapun (*duty of loyalty*).

- Mengabdikan untuk kepentingan PT, bukan untuk kepentingan pribadi pemegang saham, anggota Direksi atau Dewan Komisaris, walaupun sesungguhnya dalam “kepentingan PT” tersebut sudah tercakup kepentingan pemegang saham, anggota Direksi dan Dewan Komisaris, dan pemangku kepentingan lainnya.
- Di dalam mengambil suatu keputusan anggota Direksi dan Dewan Komisaris harus yakin, bahwa keputusannya tersebut adalah pilihan yang terbaik untuk PT, sesuai situasi dan kondisi yang terdapat atau dapat diperhitungkan pada saat pengambilan keputusan.
- Di dalam menjalankan jabatannya anggota Direksi dan Dewan Komisaris juga harus melaksanakan dengan penuh kesungguhan dan sesuai dengan tingkat kemampuan yang sepatutnya dapat diharapkan dari padanya.
- Doktrin *Fiduciary Duties* merupakan implementasi prinsip GCG yaitu prinsip akuntabilitas dari Direksi dan Dewan Komisaris, sebagai bentuk pelaksanaan amanah yang diberikan oleh RUPS kepada Direksi dan Dewan Komisaris untuk menjalankan perusahaan.
- Sebelum masuk ke pembahasan lebih lanjut, perlu kiranya disampaikan mengenai *ultra vires* dan *intra vires*. *Ultra vires* berarti ‘berada diluar kewenangan’ yang merupakan lawan dari *intra vires* yang berarti ‘berada dalam kewenangan’. Masing-masing organ perusahaan, yaitu RUPS, direksi, dan dewan komisaris memiliki kewenangan-kewenangan tersendiri yang diatur dalam Anggaran Dasar perusahaan ataupun sebagaimana yang telah ditentukan dalam UUPT. Seyogianya, pemegang saham, direksi, dan dewan komisaris bertindak secara *intra vires*, yaitu melakukan tindakan yang berada dalam koridor kewenangan sebagaimana telah diberikan kepadanya, sehingga apabila melakukan tindakan diluar dari kewenangan yang diberikan, maka hal ini disebut sebagai *ultra vires* dan doktrin *piercing the corporate veil* berlaku. Dengan demikian dapat dinyatakan disini bahwa terdapat kaitan yang sangat erat antara *ultra vires* dengan doktrin *piercing the corporate veil*.



- Dari penjelasan di atas, dapat kita lihat bahwa pada dasarnya, Direksi, sebagai “wakil” perseroan terbatas, hanya berwenang untuk bertindak atas nama dan untuk kepentingan perseroan dalam batas-batas yang diizinkan peraturan perundangan yang berlaku dan anggaran dasar perseroan. Setiap tindakan yang dilakukan oleh direksi diluar kewenangan yang diberikan tersebut tidak mengikat perseroan. Dengan kata lain, Direksi memiliki keterbatasan dalam bertindak atas nama dan untuk kepentingan perseroan.
- Ini berarti direksi dalam menjalankan tugas kepengurusannya harus senantiasa: bertindak dengan itikad baik, memperhatikan kepentingan perseroan dan bukan kepentingan dari pemegang saham semata-mata, kepengurusan perseroan harus dilakukan dengan baik, sesuai tugas dan kewenangan yang diberikan kepadanya, dengan tingkat kecermatan yang wajar, serta dengan ketentuan bahwa direksi tidak diperkenankan memperluas maupun mempersempit ruang lingkup gerakannya sendiri, dan tidak diperkenankan untuk melakukan tindakan yang dapat menyebabkan benturan kepentingan antara kepentingan Perseroan dengan kepentingan individu direksi.
- Hal tersebut menjadi penting artinya, karena mencerminkan kepada kita *semua*, bahwa antara direksi dan perseroan terdapat suatu bentuk hubungan saling ketergantungan, dimana perseroan tergantung pada direksi sebagai organ yang dipercayakan untuk melakukan pengurusan perseroan, dan perseroan merupakan sebab keberadaan direksi, tanpa perseroan maka tidak akan pernah ada direksi.
- Dari penjelasan tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa pada dasarnya direksi merupakan organ “kepercayaan” perseroan yang bertindak mewakili perseroan dalam segala macam tindakan hukumnya untuk mencapai tujuan dan kepentingan perseroan. Berkaitan dengan prinsip kepercayaan tersebut, ada dua hal yang dapat dikemukakan di sini:
  1. Direksi adalah *trustee* bagi perseroan (*duty of loyalty and good faith*).
  2. Direksi adalah agen bagi perseroan dalam mencapai tujuan dan kepentingannya (*duty of care and skill*).
- Tugas dan tanggung jawab tersebut di atas, adalah tugas dan tanggung jawab direksi sebagai suatu organ, yang merupakan tanggung jawab kolegal sesama anggota direksi terhadap perseroan. Anggota direksi



secara sendiri-sendiri bertanggung jawab kepada perseroan. Ini berarti setiap tindakan yang diambil dan dilakukan salah satu atau lebih anggota direksi akan mengikat anggota direksi lainnya. Namun, demi pengurusan perseroan yang efisien, hal ini tidak berarti tidak diperkenankan terjadinya pembagian tugas di antara anggota direksi perseroan.

- Tanggung jawab dalam perseroan terbatas pada prinsipnya sebatas atas harta yang ada dalam perseroan terbatas tersebut. Itu pula sebabnya disebut “terbatas” (*limited*), yakni terbatas dari segi tanggung jawabnya. Dengan demikian, pada prinsipnya pihak pemegang saham, anggota direksi atau dewan komisaris tidak pernah bertanggung jawab secara pribadi. Artinya jika ada gugatan dari pihak manapun, harta pribadi dari pemegang saham, anggota direksi atau dewan komisaris pada prinsipnya tidak boleh ikut disita.
- Pertanggungjawaban terbatas tersebut tidaklah mutlak karena adanya prinsip *piercing the corporate veil*. Dengan demikian secara harfiah *piercing the corporate veil* berarti menyingkap tirai perusahaan. Penerapan *piercing the corporate veil* ke dalam tindakan perseroan terbatas menyebabkan tanggung jawab hukum tidak hanya dimintakan dari perseroan terbatas tersebut, tapi pertanggungjawaban hukum dapat juga dimintakan kepada pemegang sahamnya, bahkan penerapan doktrin *piercing the corporate veil* dalam pengembangannya, juga membebaskan tanggung jawab hukum kepada organ perseroan terbatas yang lain, seperti anggota direksi atau dewan komisaris.
- Untuk mengantisipasi kemungkinan pihak yang berlingkup terhadap “tanggung jawab terbatas” ini, yang mengakibatkan kerugian pihak ketiga, maka UUPT mengakomodasikan kepentingan pihak ketiga ini melalui doktrin *piercing the corporate veil*. Pada prinsipnya *piercing the corporate veil* berdampak kepada Pemegang Saham, artinya “tanggung jawab terbatas”, tetapi dimungkinkan menjadi tanggung jawab tidak terbatas, sesuai dengan bunyi Pasal 3 ayat (2) UUPT.
- Dalam perkembangannya, doktrin *piercing the corporate veil* diperluas kepada direksi dan dewan komisaris, sebagaimana tercantum pada:  
Pasal 97 ayat (3):



(3) Setiap anggota Direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi atas kerugian Perseroan apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2).

Pasal 114 ayat (3):

(3) Setiap anggota Dewan Komisaris ikut bertanggung jawab secara pribadi atas kerugian Perseroan apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sebagaimana dimaksud pada ayat (2).

- Sebagai ilustrasi, dalam hal transaksi bisnis yang dijalankan perseroan terbatas tersebut, misalnya tidak mendatangkan keuntungan sebagaimana contoh diuraikan di atas, malahan sebaliknya membawa kerugian yang mungkin dapat ditutup ataupun mungkin tidak dapat ditutup dengan assetnya perseroan terbatas. Dalam kejadian tersebut, sesuai dengan asas “perseroan terbatas sebagai subjek hukum yang mandiri”, maka kerugian yang terjadi tersebut adalah kerugian yang menjadi beban dan tanggung jawab PT sendiri yang bukan merupakan beban dan kewajiban dan tanggung jawab anggota direksi, dewan komisaris maupun pemegang saham PT, kecuali didalam hal terdapat kelalaian atau kesalahan dari pemegang saham, atau anggota direksi atau dewan komisaris, sehingga terjadi *piercing the corporate veil*.
- Doktrin *piercing the corporate veil* merupakan implementasi prinsip GCG yaitu prinsip tanggung jawab dari pemegang saham, Direksi dan Dewan Komisaris agar bertanggung jawab terhadap peran masing-masing dan tidak mencampuri tugas dan wewenang organ perusahaan lain.
- *Business judgement rule* merupakan salah satu doktrin dalam hukum perusahaan yang menetapkan bahwa direksi dan atau dewan komisaris suatu perusahaan tidak dapat dimintai pertanggungjawaban atas kerugian yang timbul dari suatu tindakan pengambilan keputusan atau tindakan pengawasan, apabila tindakan tersebut didasari itikad baik dan dengan penuh kehati-hatian. Dengan prinsip ini, direksi dan atau dewan komisaris mendapatkan perlindungan, sehingga tidak perlu memperoleh justifikasi dari pemegang saham atau pengadilan atas keputusan atau tindakan pengawasan mereka di dalam pengelolaan perusahaan.



- Pada dasarnya doktrin *business judgement rule* berangkat dari asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence*) terhadap Direksi dan Dewan Komisaris. Mengingat asas dalam hukum bahwa semua orang dianggap beritikad baik, maka dengan demikian itikad buruk harus dibuktikan. Oleh sebab itu *business judgement rule* merupakan *golden parachute* bagi direksi dan dewan komisaris yang beritikad baik.
- *Business judgement rule* pada prinsipnya mengasumsikan bahwa dalam membuat suatu keputusan bisnis, direksi bertindak atas dasar informasi yang dimilikinya, dengan itikad baik dan dengan keyakinan bahwa tindakan yang diambil adalah semata-mata untuk kepentingan perusahaan. Doktrin ini pada intinya mencegah campur tangan judicial terhadap tindakan direksi dan atau dewan komisaris yang didasari itikad baik dan kehati-hatian, dalam rangka mencapai tujuan perusahaan yang sah menurut hukum.
- Berdasarkan *business judgement rule*, pertimbangan bisnis direksi dan atau dewan komisaris tidak dapat ditantang atau diganggu gugat atau ditolak oleh pengadilan atau pemegang saham. Para anggota direksi tidak dapat dibebani tanggung jawab atas akibat-akibat yang timbul karena telah diambilnya suatu pertimbangan bisnis oleh anggota direksi yang bersangkutan. Dengan demikian *Business Judgement Rule* merupakan "*a presumption that in making a business decision, the directors of corporation acted on an informed basis in good faith and in a honest belief that the action was taken in the best interest of the company*".
- *Business judgement rule* adalah aturan yang memberikan kekebalan atau perlindungan bagi manajemen perseroan dari setiap tanggung jawab yang lahir sebagai akibat dari transaksi atau kegiatan yang dilakukan olehnya sesuai dengan batas-batas kewenangan dan kekuasaan yang diberikan kepadanya, dengan pertimbangan bahwa kegiatan tersebut telah dilakukan dengan memperhatikan standar kehati-hatian dan itikad baik. Dasar pertimbangan adanya doktrin *Business Judgement Rule* yaitu bahwa tidak setiap keputusan direksi dan atau dewan komisaris dapat memberikan keuntungan bagi perseroan, seperti lazimnya dalam dunia usaha ada untung dan ada rugi. Meskipun demikian, direksi dan atau dewan komisaris dalam mengambil keputusannya atau melakukan tindakan lainnya



mendasarkannya hanya untuk kepentingan perseroan (tidak ada kepentingan pribadi) dengan kehati-hatian dan dengan itikad baik.

- *Business judgement rule* dimaksudkan untuk memberikan dorongan terutama bagi direksi agar dalam melakukan tugasnya, tidak perlu takut terhadap ancaman tanggung jawab sampai pada aset pribadi, dengan kata lain, *business judgement rule* mendorong direksi untuk lebih berani mengambil peluang bisnis ketimbang terlalu berhati-hati. Prinsip tersebut juga mencerminkan asumsi bahwa pengadilan tidak dapat membuat keputusan yang lebih baik dalam bidang bisnis ketimbang direksi. Sebab, para hakim pada umumnya tidak memiliki keterampilan dalam kegiatan bisnis dan baru mulai mempelajari permasalahan setelah terjadi fakta-fakta.
- *Business judgement rule* timbul sebagai akibat telah dilaksanakannya *fiduciary duty* oleh seorang Direksi dan atau dewan komisaris, yaitu prinsip *duty of skill and care*, maka semua kesalahan yang timbul setelah dijalankannya prinsip *duty of skill and care* ini, memperoleh konsekuensi Direksi dan atau dewan komisaris mendapat pembebasan tanggung jawab secara pribadi bila terjadi kesalahan dalam keputusannya tersebut.
- Berlakunya doktrin *fiduciary duty* terkait dengan doktrin *business judgement rule* ditegaskan dalam Pasal 92 ayat (1) dan (2) berikut penjelasannya. Adapun Pasal 92 ayat (1) menekankan keharusan direksi menjalankan Perseroan sesuai dengan kepentingan, maksud dan tujuan Perseroan tentu dengan itikad baik dan tanggung jawab sesuai prinsip *fiduciary duty* dan *business judgement rule*, yang berbunyi “Direksi menjalankan pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan.” Sedangkan Pasal 92 ayat (2) dan penjelasannya menyatakan bahwa direksi berwenang menjalankan pengurusan perseroan sesuai dengan kebijakan yang, antara lain, didasarkan pada keahlian, peluang yang tersedia, dan kelaziman dalam usaha sejenis. Bunyi Pasal 92 ayat (2) sebagai berikut, “Direksi berwenang menjalankan pengurusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sesuai dengan kebijakan yang dipandang tepat, dalam batas yang ditentukan dalam Undang-Undang ini dan/atau anggaran dasar.” Adapun penjelasan Pasal 92 ayat (2) ini berbunyi, “Yang dimaksud dengan “kebijakan yang dipandang tepat” adalah



*kebijakan yang, antara lain didasarkan pada keahlian, peluang yang tersedia, dan kelaziman dalam dunia usaha yang sejenis.”*

- Pasal-pasal di atas ini tegas sekali menganut doktrin *business judgement rule* serta memiliki prinsip *fiduciary duty*. Bila dikatakan direksi menjalankan perseroan didasarkan pada keahlian berarti direksi menjalankan *duty of skill* dimana direksi tidak diharapkan memiliki tingkat keahlian kecuali hanya setingkat yang dapat diharapkan secara wajar dari orang yang sama pengetahuannya dan sama pengalaman dengannya, atau dalam bahasa hukum populer disebut “*degree of skill that may reasonably be expected from a person of his knowledge and experience.*”
- Adapun kebijakan bisnis dalam *business judgement rule* dalam penjelasan Pasal 92 ayat (2) itu berupa “*kebijakan sesuai kelaziman dalam dunia usaha*” ini sesuai dengan prinsip *duty to exercise care* dalam *fiduciary duty* yang menuntut direksi untuk melaksanakan tugasnya dengan rajin (*diligently*), penuh kehati-hatian (*carefully*), dan cerdas serta terampil (*skillfully*), hal ini biasanya dijelaskan juga dalam *code of conduct* Perseroan Terbatas.
- Doktrin *business judgement rule* pada UUPT sangat jelas dapat memberikan perlindungan bagi direksi yang dianggap melanggar prinsip *fiduciary duty*, hanya dapat dibuktikan di dalam proses persidangan, hakimlah yang mempunyai peranan penting untuk menilai apakah tindakan yang dilakukan oleh direksi tersebut dapat dimintai pertanggungjawaban secara pribadi atau tidak. Oleh sebab itu dibutuhkan suatu pemahaman yang lebih mendalam bagi hakim mengenai implementasi dari *business judgement rule* sehingga tidak terjadi keputusan yang salah dalam mengadili kasus yang di dalamnya terkandung unsur *business judgement rule*.
- Pelaksanaan doktrin *Fiduciary Duty* bagi direksi dan atau dewan komisaris perlu diseimbangkan dengan pelaksanaan doktrin *Business Judgement Rule*, jika tidak, maka tidak mungkin dapat melakukan kepengurusan bisnis perseroan dengan baik. Bayangkan jika misalnya direksi hanya memiliki tanggung jawab saja tanpa ada kewenangan dalam menggunakan aset dan sumber daya perseroan untuk mengelola peluang bisnis, sudah dapat dipastikan kegiatan bisnis perusahaan tidak akan berjalan.



- Sebagai ukuran untuk mengetahui apakah direksi dan komisaris telah melakukan pengurusan dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab, Pasal 97 ayat (5) dan Pasal 114 ayat (5) UUPA menetapkan 4 (empat) kriteria kumulatif sebagai berikut:

## Business Judgement Rules

Direktur & Komisaris tidak dapat diminta pertanggungjawabannya sebagaimana dimaksud pada Pasal 97 ayat (5) dan Pasal 114 ayat (5) apabila dapat membuktikan:

### DIREKSI:

- Kerugian tersebut bukan karena kesalahan Direksi;
- Telah melakukan pengurusan dengan itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan;
- Tidak mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas pengurusan yang mengakibatkan kerugian; dan
- Telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut.

### KOMISARIS:

- Telah melakukan pengawasan dengan itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan;
- Tidak mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas pengurusan Direksi dan/atau pengawasan Dewan Komisaris yang mengakibatkan kerugian; dan
- Telah memberikan nasihat kepada Direksi untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut.

5

- Sungguh ironis dan bahkan akan merugikan Perseroan bilamana terjadi keadaan dimana penilaian atas tanggung jawab Direksi tidak mengindahkan dan berpedoman pada "**business judgement rule**" sehingga berakibat bahwa: *"a failure to expressly acknowledge that directors should not be liable for decisions made in good faith and with due care, may lead to failure by the company and its directors to take advantage of opportunities that involves responsible risktaking"* (Pamela Hanrahan, Ian Ramsay, Geof Stapleton, Commercial Applications of Company Law, CCH Australia Limited, Sydney, Australia, 2002, hal. 245.)
- Salah satu contoh penerapan *business judgment rule* adalah sebagai berikut: (Sumber: <http://www.ka-lawoffices.com/articles/100.html>)
- Direksi *City Investing Company* menolak tender offer atas sahamnya, yang dilakukan oleh Tamco Enterprises, kemudian pemegang saham mengajukan gugatan terhadap direksi, dengan dalil bahwa direksi tersebut tidak mempunyai tujuan bisnis yang tepat dalam menolak tender offer



tersebut, melainkan hanya mendasarkan keputusannya pada keinginan untuk tetap bertahan sebagai direksi, sehingga karenanya melanggar "*fiduciary duty*". Dalam permasalahan ini, Mahkamah Agung Delaware (1984) menolak gugatan pemegang saham tersebut, dengan menerapkan *Business Judgement Rule*, sebagaimana terungkap dalam pertimbangannya sebagai berikut : *We are not persuaded by plaintiffs' claim that the City board's refusal to accept the premium offered by Tamco, or to negotiate with Tamco under these circumstances, are prima facie breaches of fiduciary duty and hence, excuse demand. Establishing such a principle would rob corporate boards of all discretion, forcing them to choose between accepting any tender offer or merger proposal above market, or facing the likelihood of personal liability if they reject it. To put directors to such a Hobson's choice would be the antithesis of the principles upon which a proper exercise of business judgement is demanded of them.*

- Contoh penerapan *business judgement rules* di Indonesia adalah pada kasus inefisiensi PLN oleh Dahlan Iskan yang dahulu selaku direktur utama, mengakibatkan timbulnya kerugian negara sebesar 37 triliun berdasarkan temuan BPK atas pemakaian BBM pada pembangkit listrik yang seharusnya memakai gas untuk melakukan penghematan keuangan negara. Dahlan Iskan menegaskan inefisiensi di tubuh PLN bukanlah kesalahannya. Pemborosan terjadi akibat tidak tersedianya pasokan gas untuk pembangkit listrik. Pada kasus ini menurut penulis berpendapat kebijakan Dahlan Iskan masuk dalam kategori *business judgement rule*.
- Bilamana pada kasus Dahlan Iskan tersebut di atas diterapkan *business judgement rule*, harus dilihat terlebih dahulu putusan bisnis yang telah dikeluarkannya, putusan Dahlan Iskan untuk memakai Bahan Bakar Minyak (BBM) dikarenakan pasokan terhadap gas pada saat itu tidak ada. Apabila Dahlan Iskan pada saat itu tidak mengambil tindakan, maka dapat dianggap Dahlan Iskan melakukan pembiaran dan tidak melakukan langkah - langkah yang efektif untuk mencegah dampak dari ketidak tersediaan gas sehingga apabila tidak dialihkan ke BBM, maka dapat menimbulkan konsekuensi yang sangat besar, yakni adanya kerugian negara yang lebih besar ketimbang dari apa yang telah ditemukan oleh BPK tersebut.



- Agar implementasi dari doktrin *business judgement rule* ini dapat berjalan sebagaimana mestinya diharapkan kepada pelaku bisnis dan kepada para hakim, benar-benar mengetahui secara cermat tentang konsep *business judgement rule* di dalam UUPT, serta perlunya diatur secara tegas mengenai kriteria pada Pasal 97 ayat (5) UUPT agar dapat dijadikan acuan untuk mengetahui batasan kriteria tindakan mana yang dianggap melanggar aturan.
- Doktrin *business judgement rules* merupakan implementasi prinsip GCG yaitu prinsip kewajaran dan kesetaraan (*fairness*) terhadap direksi agar kebijakan dan keputusan bisnis yang diambil oleh direksi terlindungi dari tuntutan hukum, dengan catatan bahwa keputusan tersebut diambil berdasarkan itikad baik dan tidak melanggar doktrin *fiduciary duty* serta peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- Dalam konteks BUMN sebagai perseroan terbatas, sudah selayaknya juga mendapatkan kewajiban dan hak yang berimbang dalam menjalankan doktrin *Fiduciary Duty* dan *Business Judgement Rule*. Jika tidak berimbang, lebih besar kewajiban dalam melaksanakan amanah dibanding kewenangan dalam membuat kebijakan, maka tentu tidak akan ada terobosan untuk menggali peluang bisnis, karena selalu diliputi kekhawatiran dapat digugat sampai aset pribadi.
- Merujuk pada Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, keuangan BUMN juga dinyatakan sebagai keuangan negara. Ini terlihat pada bunyi Pasal 2 huruf g yang menetapkan bahwa keuangan negara termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara dan atau perusahaan daerah. Selanjutnya, Pasal 2 huruf i menentukan keuangan negara meliputi kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan Pemerintah. Demikian pula menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara, dinyatakan bahwa perbendaharaan negara adalah pengelolaan dan pertanggungjawaban keuangan negara, termasuk investasi dan kekayaan yang dipisahkan. Bahkan dalam Penjelasan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi disebutkan bahwa keuangan negara adalah seluruh kekayaan negara dalam bentuk apapun, yang dipisahkan atau yang tidak dipisahkan. Namun,



di sisi lain, Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara (BUMN) menyebutkan, modal BUMN merupakan dan berasal dari kekayaan negara yang dipisahkan. Disini terjadi pertentangan antar peraturan perundang-undangan. Lebih lanjut, Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 telah membatasi pelaksanaan doktrin *Business Judgement Rule* sebagaimana diamanatkan oleh Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

- Ditinjau dari Hukum Perseroan, pengambilan keputusan bisnis Perseroan Terbatas BUMN seharusnya mendasarkan pada doktrin *Business Judgement Rule* yang mengandung resiko komersial terbatas pada BUMN yang bersangkutan, namun dengan adanya Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003, risiko tersebut menjadi risiko non-komersial (*public risk*) yang ditanggung oleh masyarakat sebagaimana diterapkan dalam pelaksanaan APBN. Dengan kata lain, Negara sebagai pemegang saham seharusnya hanya menanggung kerugian perseroan sebatas saham yang disetor, namun dengan adanya "*public risk*" negara akan menanggung resiko melebihi saham yang disetor dan akan berdampak pada APBN (asas perseroan *limited liability* menjadi *unlimited liability*).
- Dalam kasus BUMN di Indonesia ada sejumlah masalah hukum yang belum selesai bahkan cenderung berada dalam situasi ketidakpastian hukum yaitu adanya pertentangan mengenai kedudukan keuangan negara sebagai bagian kekayaan negara yang dipisahkan di dalam UU 17/2003 tentang Keuangan Negara dan UU 19/2003 Tentang BUMN serta UU 40/2007 tentang Perseroan Terbatas. Di dalam UU Keuangan Negara dikatakan bahwa keuangan negara meliputi kekayaan negara yang dipisahkan pada BUMN, seperti Pasal 2 huruf g yang berbunyi, "*Kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah.*" Inti permasalahannya adalah apakah kekayaan negara yang diperuntukkan untuk digunakan sebagai penyertaan modal



negara ke dalam BUMN tetap merupakan kekayaan negara ataukah sudah menjadi kekayaan BUMN.

- Apabila membaca Pasal 2 huruf g UU Keuangan Negara ini jelas pengertian keuangan negara termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara, sehingga kekayaan negara yang dipisahkan yang dimasukkan sebagai penyertaan modal negara di BUMN adalah tetap kekayaan negara. Tetapi UU BUMN secara *a contrario* menentukan hal berbeda menyangkut kekayaan negara yang dipisahkan, pengertian kekayaan negara tercantum pada Pasal 1 angka (10) UU 19/2003 tentang BUMN yang berbunyi, *“Kekayaan Negara yang dipisahkan adalah kekayaan negara yang berasal dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) untuk dijadikan penyertaan modal negara pada Persero dan/atau Perum serta perseroan terbatas lainnya.”* Selanjutnya dalam Penjelasan Pasal 4 ayat (1) berbunyi, *“Yang dimaksud dengan dipisahkan adalah pemisahan kekayaan negara dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara untuk dijadikan penyertaan modal negara pada BUMN untuk selanjutnya pembinaan dan pengelolaannya tidak lagi didasarkan pada sistem Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara, tetapi pembinaan dan pengelolaannya didasarkan pada prinsip-prinsip perusahaan yang sehat.”* Artinya kekayaan negara yang dipisahkan merupakan kekayaan negara yang bersumber dari APBN untuk dijadikan penyertaan modal kepada BUMN. Ditegaskan bahwa kekayaan negara yang dipisahkan itu tak lagi dikelola berdasarkan UU APBN melainkan dengan “prinsip-prinsip perusahaan yang sehat” sesuai dengan UU PT Nomor 40/2007 dahulu UU 1/1995, lihat Pasal 11 UU BUMN Nomor 19/2003 yang berbunyi, *“Terhadap Persero berlaku segala ketentuan dan prinsip-prinsip yang berlaku bagi perseroan terbatas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas.”* Artinya segala ketentuan dalam UUPT Nomor 40/2007 berlaku untuk BUMN tentu *a contrario* dengan Pasal 2 huruf g UU Nomor 17/2003 tentang Keuangan Negara.
- Salah satu contoh kebijakan yang diambil dianggap tindakan melawan hukum adalah kasus sewa menyewa pesawat yang melilit Hotasi Nababan, mantan Direktur Utama PT. Merpati Nusantara. Hotasi menjadi tersangka



kasus korupsi 1 juta dolar Amerika Serikat (AS) untuk *security deposit* terkait sewa dua pesawat tipe Boeing 737-400 dan 737-500.

- Hotasi didakwa Jaksa Penuntut Umum telah melakukan korupsi 1 juta dolar AS, terkait penyewaan dua unit pesawat dari *Thirdstone Aircraft Leasing Group* (TALG) di AS, pada 2006. Pada saat itu, Merpati mengeluarkan dana 1 juta dolar AS, namun pesawat yang akan disewa dari TALG masih dimiliki dan dikuasai pihak lain, yaitu East Dover Ltd, anak perusahaan Lehman Brother. Jaksa menganggap perbuatan Hotasi, bersama direksi lain, yang membayarkan *security deposit* 1 juta dolar AS tunai, telah memperkaya TALG dan mengakibatkan kerugian negara sebesar 1 juta dolar AS. Ia didakwa dengan Pasal 2 ayat (1) *juncto* Pasal 18 UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
- Dalam kasus Hotasi, kebijakan yang diambil telah disetujui oleh seluruh Direksi dan tercantum dalam Rencana Kerja dan Anggaran tahun 2006, serta telah melalui prosedur yang lazim dilakukan dalam hal sewa menyewa pesawat. Jika kemudian terjadi penggelapan dana *security deposit* yang dilakukan oleh pihak ketiga, tentunya sangat tidak adil apabila hal ini dibebankan kepada pengambil kebijakan, yang dalam hal ini justru menjadi korban penggelapan.
- Meskipun berbagai bukti telah diajukan guna mematahkan dakwaan Jaksa, seperti surat dari Mabes Polri yang menyatakan belum ditemukan fakta korupsi yang merugikan keuangan negara, surat dari Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) yang menyatakan materi pengaduan tidak memenuhi kriteria tindak pidana korupsi serta surat dari Menteri BUMN yang menyimpulkan bahwa kasus ini murni merupakan risiko bisnis, namun Kejaksaan tetap bersikukuh untuk menuntut Hotasi atas dakwaan tindak pidana korupsi. Bahkan bukti otentik mengenai gugatan PT. Merpati Nusantara terhadap TALG yang telah dimenangkan oleh pengadilan di AS pada bulan Juli 2007 tidak membuat Kejaksaan menghentikan proses penuntutan terhadap Hotasi.
- Selain itu setidaknya terdapat dua kasus lain yang merupakan upaya kriminalisasi kebijakan. Pertama, kasus PT. Bank Mandiri Tbk. (Persero), dimana mantan Direktur Utama (Dirut) bank tersebut dituntut korupsi karena kredit yang disalurkan macet. Kedua, Mantan Dirut PT Jamsostek (Persero)



dituntut korupsi, karena negara merugi Rp 311 miliar, terkait pembelian surat utang jangka menengah (*medium term notes*/MTN) pada empat perusahaan yaitu PT. Dahana (Rp 97,8 miliar), PT Sapt Pranajaya (Rp 100 miliar), PT Surya Indo Pradana (Rp 80 miliar), dan PT Volgren (33,2 miliar).<sup>7</sup> Pada kedua kasus ini hakim berpendapat Dirut terbukti merugikan keuangan negara sehingga memenuhi unsur tindak pidana korupsi.

- Kriminalisasi kebijakan yang diambil oleh pimpinan BUMN didasarkan oleh UU Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara yang menyatakan bahwa kekayaan negara meliputi penyertaan kekayaan Negara di BUMN. Dengan demikian apabila kebijakan yang diambil menyebabkan kerugian maka negara juga dirugikan, dan hal ini dapat digunakan sebagai landasan untuk menerapkan UU tentang Tindak Pidana Korupsi, karena mengandung delik merugikan negara.
- Namun demikian sesungguhnya telah terbit Fatwa Mahkamah Agung (MA) pada tanggal 16 Agustus 2006, yang secara prinsip menyatakan bahwa modal BUMN berasal dari kekayaan negara yang telah dipisahkan dari APBN. Oleh sebab itu, kriminalisasi kebijakan oleh pimpinan BUMN dipandang kurang tepat apabila dijerat dengan UU Tindak Pidana Korupsi, karena tidak ada unsur kekayaan negara di dalamnya.
- Selain argumen mengenai kekayaan negara yang telah dipisahkan, di dalam UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas diatur mengenai *business judgement rules* bagi Direksi, yaitu pada Pasal 97 ayat (5).
- Dari Pasal ini terlihat jelas bahwa kebijakan atau keputusan yang dapat dikriminalisasi hanya terbatas pada kebijakan atau keputusan yang tidak didasari oleh itikad baik dan prinsip kehati-hatian. Apabila prinsip kehati-hatian sudah dilakukan dan dilandasi oleh itikad baik namun masih terjadi kerugian, maka prinsip *business judgement rules* harus diterapkan dan pengambil kebijakan semestinya terlepas dari jerat kriminalisasi.
- Mengutip pendapat Hikmahanto Juwana, Guru Besar Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia, pada prinsipnya kesalahan dalam pengambilan kebijakan atau keputusan oleh pejabat publik tidak dapat dipidana. Dalam hukum administrasi negara tidak dikenal sanksi pidana. Sanksi yang dikenal dalam hukum administrasi negara, antara lain, teguran



baik lisan maupun tertulis, penurunan pangkat, demosi dan pembebasan dari jabatan, bahkan diberhentikan dengan tidak hormat dari jabatan.

- Meski demikian, terhadap prinsip umum bahwa kebijakan serta keputusan yang salah tidak dapat dikenai sanksi pidana, terdapat pengecualian. Paling tidak ada tiga pengecualian. Pertama, adalah kebijakan serta keputusan dari pejabat yang bermotifkan melakukan kejahatan internasional atau dalam konteks Indonesia diistilahkan sebagai pelanggaran hak asasi manusia berat. Adapun kejahatan internasional yang dimaksud ada empat kategori yaitu kejahatan terhadap kemanusiaan, genosida, kejahatan perang, dan perang agresi.
- Kedua, meski suatu anomali, kesalahan dalam pengambil kebijakan serta keputusan secara tegas ditentukan dalam peraturan perundang-undangan. Sebagai contoh di Indonesia adalah ketentuan yang terdapat dalam Pasal 165 Undang-Undang Pertambangan Mineral dan Batubara. Ketentuan tersebut memungkinkan pejabat yang mengeluarkan izin di bidang pertambangan dikenai sanksi pidana.
- Ketiga adalah kebijakan serta keputusan yang bersifat koruptif atau pengambil kebijakan dalam mengambil kebijakan serta keputusan bermotifkan kejahatan. Di sini yang dianggap sebagai perbuatan jahat bukanlah kebijakannya, melainkan niat jahat dari pengambil kebijakan serta keputusan ketika membuat kebijakan.
- Semangat antikorupsi sudah seharusnya terus menerus didengungkan. Hanya saja, jangan sampai seseorang harus mendekam di penjara semata-mata karena ada kerugian negara, sementara tidak ada niat jahat untuk merugikan negara. Solusinya, perlu menyeimbangkan pelaksanaan doktrin *Fiduciary Duty* dengan doktrin *Business Judgement Rule* dengan cara menghilangkan faktor pembelenggunya melalui uji materi ke Mahkamah Konstitusi yang dimohonkan oleh Pusat Pengkajian Masalah Strategis, Universitas Indonesia. Lebih lanjut BUMN persero perlu memastikan pelaksanaan *Good Corporate Governance* secara konsisten. Pendekatan ini sesuai dengan formula bahwa korupsi terjadi karena kewenangan tidak disertai dengan akuntabilitas atau lebih lengkap lagi tidak disertai pelaksanaan GCG yang sebanding, sebagaimana diperkenalkan oleh



Biegelman dan Barton dalam jurnalnya berjudul "*Ethics and Moral Development: Core Ingredients of a Compliance.*"

- Dalam teori dan konsep *governance*, yang menjadi objek dari *governance* adalah kualitas dari proses pengambilan kebijakan atau keputusan. Sistem *governance* akan menjaga proses pengambilan kebijakan/keputusan tetap dalam jalur yang benar dan tepat. Dengan demikian maka apapun kebijakan atau keputusan yang diambil diharapkan terbebas dari hal-hal yang bertolak belakang dengan *governance*.
- Sistem *governance* akan menjadi mercu suar yang memandu para pengambil keputusan agar tidak tersesat dalam mengambil keputusan dan akhirnya tenggelam dalam masalah yang muncul di kemudian hari, sebagai konsekuensi dari keputusan yang diambil. Sistem *governance* juga akan membatasi para pengambil kebijakan sehingga keputusan yang diambil tidak merugikan banyak pihak. Dengan kata lain, sistem *governance* akan meminimalisasi dampak negatif dari suatu kebijakan.

#### **KESIMPULAN**

- Saya mendukung "Pemohon" bahwa ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara yang berbunyi:
  - g. Kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang surat berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/ perusahaan daerah;
  - i. Kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah;
 dicabut karena bertentangan dengan dan melemahkan doktrin *business judgment rules* yang menjiwai Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Dengan adanya ancaman merugikan kekayaan Negara maka Direksi BUMN yang berbentuk perseroan terbatas akan selalu merasa terancam karena asset BUMN dianggap sebagai kekayaan negara. Dengan mendasarkan pada UU Tipikor, Direksi BUMN dapat sewaktu-waktu dijerat karena dianggap merugikan negara apabila kebijakan atau keputusan yang diambil direksi menyebabkan BUMN mengalami kerugian.



- Menurut saya, Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara mempersempit *intra vires* sedangkan pengertian keuangan negara dalam UU Tindak Pidana Korupsi justru memperluas cakupan *intra vires*. Artinya, *fiduciary duties* yang diemban Direksi dan Dewan Komisaris dalam kaca mata UU Keuangan Negara menjadi terbatas, sebaliknya UU Tindak Pidana Korupsi menjadi luas.
- Saya berpendapat bahwa dengan diberlakukannya ketentuan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara telah membelenggu dan menyebabkan melemahnya pelaksanaan doktrin *business judgement rules* oleh direksi dan dewan komisaris, sebagaimana dimaksud Pasal 97 ayat (5) dan Pasal 107 ayat (5) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Pertentangan antara UU Keuangan Negara dan UUPT ini menciptakan kerancuan dalam penerapan dan penegakan hukum. Sehingga akan menjadi hal yang tidak mudah untuk menentukan titik kritis, yaitu kapan seorang direktur BUMN melakukan kesalahan dalam menggunakan modal perseroan yang ternyata dikualifikasi sebagai keuangan negara. Namun demikian doktrin tentang *intra vires*, *fiduciary duties*, *business judgement rules* dan asas-asas GCG seharusnya dapat menjadi argumentasi yuridis dalam menilai titik kritis tersebut.
- Lebih jauh lagi, kekhawatiran aset BUMN merupakan bagian dari kekayaan negara, akan menyebabkan tumpulnya inovasi dan keberanian dalam melakukan terobosan. Terlebih lagi menjelang era ASEAN Economic Community (AEC) dan AFTA 2015 BUMN Indonesia berpotensi semakin tertinggal akibat kungkungan Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara. Hal ini secara langsung telah berakibat pada kurang optimalnya kinerja BUMN, yang pada gilirannya akan membuat peran BUMN sebagai penggerak perekonomian nasional akan terganggu dalam mengemban amanat UUD 1945 Pasal 33 ayat (3) yang menyebutkan bahwa: "Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat."
- Tidak optimalnya peran BUMN sebagai penggerak perekonomian nasional bukan hanya sekedar kekhawatiran, namun telah menjadi fakta. Total seluruh pendapatan 142 BUMN di Indonesia pada tahun 2012 hanya



sebesar US\$159 milyar masih dibawah total penghasilan satu perusahaan swasta dengan peringkat 10 di dunia, yaitu Chevron yang mampu menghasilkan pendapatan sebesar US\$196 milyar (lihat lampiran 1). Hal ini diharapkan mampu menjadi tantangan bagi para direksi BUMN agar dapat terus meningkatkan kinerjanya. Di sisi lain, kiranya dapat membuka mata pihak legislatif dan yudikatif untuk tetap obyektif dalam merumuskan, menilai dan memutuskan segala hal yang terkait dengan BUMN.

#### 4. H. Marzuki Usman, S.E., M.A.

- Sebagaimana kita ketahui bersama, Pokok Permasalahan yang memerlukan pengujian adalah, apakah Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 Tentang Keuangan Negara, dan disusul kemudian dengan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, dan Pasal 11 huruf a UU Nomor 15 Tahun 2006 tentang BPK, bertentangan dengan Pasal 23 ayat (1), Pasal 23E ayat (1), dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

- Pasal 2 huruf g dan huruf i menyatakan bahwa Keuangan Negara meliputi:
  - g. Kekayaan Negara/Daerah yang dikelola sendiri atau pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan negara yang dipisahkan pada perusahaan negara/daerah; Kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan Pemerintah.*

Sedangkan Pasal 23 ayat (1) menegaskan APBN sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan Undang-Undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

- Mengapa kedua ketentuan perundangan tersebut dianggap bertentangan? Karena Pasal 2 huruf g UU Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara mengartikan bahwa Kekayaan BUMN adalah Kekayaan Negara Yang Dipisahkan, yang berarti kekayaan BUMN masih merupakan kekayaan negara, dan oleh karena itu BPK dan DPR serta perangkat negara lainnya mempunyai hak dan wewenang untuk mengawasi pengelolaan BUMN.
- Dilain pihak ada pendapat yang menyatakan bahwa bila kekayaan BUMN masuk dalam keuangan negara yang di wujudkan dalam APBN, tentu APBN memikul risiko yang sangat besar karena BUMN adalah lembaga bisnis yang penuh dengan risiko, bahkan bisa di pailitkan. Risiko besar tersebut dapat



mengakibatkan APBN tidak dikelola secara produktif dan tidak untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, sebagaimana diamanatkan dalam UUD 1945. Disamping itu dengan masuknya pengelolaan BUMN kedalam keuangan negara (APBN), maka pengelolaan BUMN menjadi birokratis, yang tidak sejalan dengan prinsip bisnis yang memerlukan keputusan/tindakan cepat.

- Kita menyadari bahwa usaha BUMN sebagian besar adalah berbentuk Perseroan Terbatas (PT), yang berarti mereka harus tunduk kepada UU Perseroan Terbatas dan atau berbentuk Perusahaan Umum (Perum). Dengan demikian mereka adalah lembaga bisnis yang ditugaskan oleh Pemerintah untuk memupuk keuntungan dan melayani masyarakat berdasarkan prinsip bisnis, dan menyetorkan sebagian keuntungan itu kepada negara melalui APBN. Bila BUMN ditugaskan oleh Pemerintah untuk melayani masyarakat bukan berdasarkan prinsip bisnis, maka selisih biaya bisnis dengan biaya pelayanan yang diinginkan Pemerintah harus disubsidi oleh Pemerintah sesuai dengan prinsip Kewajiban Pelayanan Umum (*Public Service Obligation* -PSO).
- Mengingat BUMN adalah merupakan lembaga bisnis, maka operasionalnya bisa memberikan keuntungan tetapi bisa juga menimbulkan kerugian. Tidak ada bisnis yang terbebas dari kemungkinan kerugian. Bila terjadi kerugian, tentu menurut UU Nomor 17 Tahun 2003, kerugian tersebut menjadi kerugian negara, dan dengan demikian kebijakan Direksi yang menimbulkan kerugian negara tersebut dapat dituntut di Pengadilan dan di hukum.
- Tindakan yang dapat menimbulkan kerugian inilah yang menjadi momok bagi setiap anggota Direksi BUMN. Mereka ingin menjadi Direksi bukannya untuk menjadi tersangka atau terpidana. Mengapa demikian, karena bisnis bisa saja bulan ini atau tahun ini rugi, tetapi bulan depan atau tahun depan untung. Titik-titik kerugian akan menjadi inceran para penegak hukum, seperti halnya berburu dalam kebun binatang.
- Apabila risiko bisnis berupa kerugian misalnya bisa dibuktikan karena ke kurang hati-hatian atau ada unsur kesengajaan dari Direksi dalam mengambil keputusan, tentu ada mekanisme pengawasan intern ataupun extern yang menangani hal itu. Bila terbukti ada unsur kesengajaan tentu Direksi yang bersangkutan dapat dituntut di pengadilan.
- Sudah barang tentu biaya pengamanan hukum tersebut merupakan tambahan



biaya bagi BUMN yang bersangkutan, yang berarti mengurangi keuntungan dan setoran keuntungan kepada negara. Kedua ketentuan perundangan yang tampaknya bertentangan tersebut, tentu tidak saja menjadi momok bagi Direksi tetapi juga dapat mengurangi keberanian Direksi mengambil terobosan bisnis dalam persaingan usaha yang semakin ketat dan bersifat global. Padahal terobosan bisnislah yang menjadi salah satu kunci utama untuk memenangkan persaingan dalam persaingan global.

- Kita menyadari bahwa Indonesia sudah menandatangani perjanjian perdagangan bebas ASEAN dengan China dan India beberapa tahun yang lalu. Dan, pada tahun 2015, kita juga sudah menandatangani berlakunya masyarakat ekonomi ASEAN (*ASEAN Economic Community - AEC*). Hal ini berarti, bahwa mulai tahun 2015, perdagangan barang, perdagangan jasa, dan investasi akan bebas bergerak tanpa hambatan antar negara-negara ASEAN. Dan mulai tahun 2020, negara sedunia anggota *World Trade Organization* (WTO) sudah sepakat untuk mempraktekkan perdagangan bebas (Free Trade). Dengan demikian bisa kita bayangkan betapa ketatnya persaingan bisnis dalam beberapa tahun kedepan, dan gejalanya sudah mulai kita rasakan sekarang ini. Pilihannya hanya ada dua, yaitu Indonesia mengisi dunia, atau Indonesia diisi oleh dunia. Presiden Suharto di tahun 1993 berkata, "Mau tidak mau, suka tidak, siap tidak siap, dunia menuju ke liberalisasi". Di tengah persaingan ketat ini, BUMN diminta untuk terus meningkatkan daya saingnya dan berlari lebih kencang. Ironisnya disatu sisi kita minta mereka berlari kencang, tetapi di lain sisi kaki mereka kita ikat dengan ketentuan perundang-undangan yang membuat mereka gamang untuk berlari kencang. Saya menyarankan, apabila nanti yang terjadi, Indonesia diisi oleh dunia, maka janganlah kita menyalahkan BUMN..Kenapa? Karena para Komisaris, Direksi dan karyawan BUMN setiap saat terancam dipidanakan, akibat diamanatkan oleh Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003.
- Ijinkan saya untuk mensitir apa yang telah dibahas oleh *Founding Fathers* Amerika Serikat, Alexander Hamilton, James Madison, dan John Jay, diawal kemerdekaan Amerika Serikat pada penghujung abad ke-18, yang ditulis didalam buku yang berjudul The Federalist, tahun 2000, Modern Library Edition, New York. Buku ini memuat surat menyurat di antara ketiga tokoh



itu. Dua orang dimuka, menjadi Presiden Amerika Serikat, dan John Jay menjadi ketua *Supreme Court*. Mereka bertanya, "Apa yang kita inginkan untuk membentuk *Federal Government*?" Mereka menjawab, "*We want Happiness*". Kemudian mereka sependapat. "*No Happiness without Liberty. And, No Liberty without Self Government And No Self Government without Constitution. And finally. No Constitution without Moral*". Jadi mereka ketika membuat Undang-Undang dimulai dengan moral yang baik (The Utmost Good Faith). Yang ada, dan harus dibela adalah kepentingan rakyat, dan bukan kepentingan aku !

- Pengalaman ahli sebagai Ketua Fraksi Utusan Golongan pada Menjelis Permusyawaratan Rakyat (MPR), periode tahun 1999 -.2004. Ketika itu, Presiden Abdurahman Wahid sudah terpilih sebagai Presiden Republik Indonesia yang keempat, pada hari Senin, medio Oktober 1999. Rencananya, pada hari Rabu akan dipilih Wakil Presiden Republik Indonesia. Tetapi, pada hari Selasa oleh Ketua MPR, diundang kesebelas Fraksi di MPR untuk berapat. Pada saat itu Ketua MPR berujar, "*Saudara-saudara Ketua Fraksi sengaja kita undang pada rapat:ini, karena ada usul dari beberapa fraksi sebagai berikut. Sebaiknya Pasal 4 ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi, "Dalam melakukan kewajibannya Presiden dibantu oleh satu orang Wakil Presiden. Supaya diubah menjadi, dalam melakukan kewajibannya, Presiden dibantu oleh Wakil Presiden". Kalau kita setuju, maka amandement UUD 1945 yang sudah kita putuskan,kita buka lagi untuk mengamandemen Pasal 4 ayat (2) UUD 1945 menjadi seperti yang diusulkan! Dan, setelah itu baru kita memilih Wakil Presiden*". Ahli, pada waktu itu sebagai Ketua Fraksi Utusan Golongan berkata, "*bukankah amandement UUD 1945 sudah selesai. Kalau kita mau buka lagi, itu seharusnya dilakukan pada sidang MPR yang akan datang, atau pada sidang istimewa MPR. Kedua, kalau Wakil Presiden kita lebih dari satu, dan sampai sebanyak jumlah fraksi, yakni sebelas orang. Apakah kita tidak malu? Karena sepertinya belum ada dalam sejarah dunia, suatu negara yang Wakil Presiden sebanyak sebelas orang*". Akibatnya diputuskan, tidak jadi. Hal seperti inilah yang terjadi didalam perumusan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, dan Pasal 6 ayat (5) Pasal 9 ayat huruf b, dan Pasal 11 huruf a UU Nomor 25 Tahun 2006 Tentang BPK, di mana yang diperjuangkan bukanlah



kepentingan rakyat!

- Peristiwanya, bermula ketika Kepala BPK Prof. Dr. J.B. Sumarlin ditahun 1993, sebagai Ketua BPK, beliau memerikan tenaga akuntan. Maka beliau rekrut seorang akuntan, dari Badan Pemeriksaan Keuangan dan Pembangunan (BPKP), Departemen Keuangan Republik Indonesia. Saudara akuntan ini membawa pekerjaannya sebagai auditor BUMN ke BPK. Dan, ketika beliau ini pensiun, kegiatan BPK memeriksa BUMN diteruskan. Pada waktu itu di Departemen Keuangan dikuasai oleh Mazhab Kekayaan Negara yang dipisahkan, berlaku praktek bisnis biasa, yakni diatur oleh kitab Undang-undang Hukum Perdata. Tetapi, di Departemen Keuangan ada juga penganut Mazhab Kekayaan Negara yang dipisahkan masih termasuk urusan negara. Di dalam perjalanan waktu tokoh-tokoh pada mazhab pertama sudah pada pensiun, dan akibatnya mazhab kedua yang kemudian menyuratkan kehendaknya pada UU tentang Keuangan Negara Tahun 2003, dan UU tentang Badan Pengawasan Keuangan (BPK) Tahun 2006;
- Ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003, bisa menimbulkan multi tafsir. Bisa dikatakan bahwa kerugian di satu kegiatan unit usaha BUMN, lalu dibaca sebagai kerugian negara. Misalnya, satu kredit macet, di suatu bank BUMN, lalu Direktur Utama banknya dipidanakan? Padahal dalam bisnis perbankan, kredit macet itu adalah merupakan bagian dari resiko bisnis yang lazim.
- MK dalam putusannya Nomor 77/PUU-IX/2011 tanggal 25 September 2012 yang lalu telah menyatakan bahwa piutang BUMN bukan piutang negara, dan hutang BUMN bukan hutang negara. Seyogyanya di sini ditegaskan juga bahwa kerugian BUMN bukan kerugian Negara.
- Ahli sebagai ahli Keuangan Negara mengusulkan kepada MK untuk menegaskan dan menyatakan bahwa Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17/2003 tidak memberikan kepastian hukum, dan tidak mendukung upaya pemanfaatan kekayaan negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dan oleh karena itu ketentuan pasal ini tidak sesuai dengan UUD 1945. Dan, dengan demikian paralel dengan usul ini, maka ketentuan dalam Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b dan Pasal 11 huruf a UU Nomor 15 Tahun 2006 Tentang BPK juga tidak sesuai dengan UUD 1945.



#### 5. Prof. Achmad Zen Umar Purba, S.H., LL.M

- Bahwa istilah "*Internasional*" dalam TBI merujuk pada satu proses sehingga bermakna "*Transnasional*". Judge Philip Jessup, pelopor lahir *Transnational Law* itu, di tahun 1956 menulis bahwa *Transnational Law* adalah: "***all law which regulates actions or events that transcend national frontiers . . . [including] [b]oth public and private international law . . . [plus] other rules which do not wholly fit into such standard categories.***" (semua hukum yang mengatur perbuatan atau peristiwa yang melintas batas2 negara . . . [termasuk] hukum internasional publik dan hukum internasional perdata [plus] peraturan-peraturan lain yang tidak seluruhnya termasuk dalam kategori standar tersebut. [dikutip dalam Harold Hongju Koh, WHY TRANSNATIONAL MATTERS, 24 Penn St. Int'l Law R., 745 (2006).
- Jadi dalam melintasi batas2 negara, tindakan atau peristiwa itu bersentuhan dengan hukum nasional. Hal ini relevan dengan masalah yang dibicarakan dalam forum ini, karena aktor utama TBI adalah negara (termasuk perusahaan negara), selain perusahaan transnasional dan konsultan hukum, Di samping itu "*Bisnis*" dalam TBI mencakup tiga bidang, yakni peredaran barang (*flow of goods*), investasi dan perlisensian (*licensing*).
- Kegiatan transaksi bisnis yang dilakukan sektor privat dalam menanamkan modalnya di Indonesia membutuhkan kepastian hukum sebagai instrumen persyaratan yang mutlak. Intinya transaksi ekonomi membutuhkan regulasi yang pasti dan tidak mengandung penafsiran lain atau kekakuan yang menghambat seluruh kegiatan bisnis dan investasi bagi kepentingan dan kemajuan nasional.
- Dalam transaksi bisnis, negara tidak dapat memonopoli kewenangannya untuk tujuan yang menghambat kegiatan bisnis dan investasi yang dihormati dan diakui dalam prinsip-prinsip dasar hukum ekonomi, termasuk yang dituangkan dalam peraturan perundang-undangan. Ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara merupakan regulasi yang cenderung dipaksakan, sehingga tidak mengandung kepastian hukum dan penghormatan terhadap doktrin badan hukum. Oleh sebab itu, muncul paradoks dalam kegiatan bisnis dan investasi di Indonesia, yaitu di satu sisi negara memperluas dan mengupayakan kegiatan bisnis dan investasi terus



meningkat untuk mewujudkan kemandirian nasional. Namun, di sisi yang lain, negara dalam regulasi bisnis tidak memperhatikan prinsip kehati-hatian, terutama agar negara tidak melalaikan kewajibannya, warga masyarakat tidak dirugikan haknya? (PUJI), serta badan hukum tidak diingkari kedudukannya.

- Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keunagn Negara jelas merupakan peraturan yang mengabaikan prinsip kehati-hatian . Akibatnya, desain regulasi bisnis cenderung parsial, hanya untuk kepentingan jangka pendek, sehingga bukan suatu alternatif strategis untuk membangun kepercayaan publik terhadap iklim bisnis dan investasi di Indonesia dalam jangka waktu yang lama.
- Untuk jangka panjang, seyogianya sebuah UU Keuangan Negara harus dapat merumuskan kebijakan ekonomi dan investasi yang memperhatikan dan menghormati hak-hak badan hukum. Di samping itu, perlu dicermati monopoli pemeriksaan pengelolaan dan tanggung jawab keuangan badan hukum oleh BPK justru menimbulkan kewenangan yang tidak rasional dalam menentukan aspek kerugian keuangan negara pada sektor privat. Dalam kontekstualisasi seperti itu, tidak diragukan lagi irasionalitas dalam pengaturan pemeriksaan pengelolaan dan tanggung jawab keuangan dalam praktiknya akan merugikan kedudukan hukum sektor privat sebagai domain yang berbeda dengan sektor publik. Hal demikian terjadi karena tidak ada batas-batas yuridis yang mengandung kepastian dan keadilan hukum.
- Ketidakmampuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan menentukan garis batas kepunyaan (*domain limitative*) merupakan pertanda reinkarnasi manajemen keuangan publik tradisional. Manajemen demikian pernah berkembang sebagai bentuk monopoli terhadap penguasaan dan pengaturan kekayaan negara yang berasal dari kekayaan swasta. Hal demikian pada dasarnya menunjukkan gejala kemunduran dalam kebijakan bisnis di Indonesia.
- Dalam prinsip hukum, kepunyaan badan hukum memiliki ketegasan batasan apakah termasuk kepunyaan publik (*domain public*) atau kepunyaan privat (*domain prive*). Keduanya tidak mungkin tunduk pada peraturan perundang-undangan yang sama, baik dalam tata kelola dan tata tanggung jawabnya. Prinsip ini sejalan dengan doktrin badan hukum yang



mensyaratkan kekayaan/keuangan yang terpisah, sehingga badan hukum tersebut sah sebagai subjek hukum yang memiliki hak dan kewajiban.

- Negara melakukan kegiatan bisnis dalam rangka memenuhi kewajibannya untuk memakmurkan rakyat. UU Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara (selanjutnya disebut "UU BUMN") didesain secara khusus untuk menyalurkan dan mengamankan, maksud negara itu, sehingga negara akan dapat mencapai tujuan, tetapi tidak menanggung risiko melebihi dari yang sudah diperhitungkan. Artinya negara mendanai badan hukum itu, dan dana yang diambil dan dipisahkan dari "kekayaan negara" itu menjadi aset atau kekayaan badan hukum itu..
- Modal BUMN diambil dan dipisahkan dari APBN, demikian diatur dalam Pasal 4 UU BUMN. Penjelasan Pasal 4 ayat (1) ini menyatakan: "Yang dimaksud dengan dipisahkan adalah pemisahan kekayaan negara dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara untuk dijadikan penyertaan modal negara pada BUMN untuk selanjutnya pembinaan dan pengelolaannya tidak lagi didasarkan pada sistem Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara, namun pembinaan dan pengelolaannya didasarkan pada prinsip-prinsip perusahaan yang sehat". "Prinsip-prinsip perusahaan yang sehat" itu makin menonjol di Pasal 9, yang menyatakan bahwa BUMN terdiri dari Perusahaan Umum (disingkat "Perum") dan Perusahaan Perseroan ("Persero").
- Yang paling penting adalah bunyi Pasal 11 bahwa:  
*"Terhadap Persero berlaku segala ketentuan dan prinsip-prinsip yang berlaku bagi perseroan terbatas sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas."*
- Penjelasan Pasal 11 berbunyi bahwa "Meningat Persero pada dasarnya merupakan perseroan terbatas, semua ketentuan dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, termasuk pula segala peraturan pelaksanaannya, berlaku juga bagi Persero." [Walau disebut UU No 1 Tahun 1995, yang dimaksud adalah UU tentang Perseroan Terbatas, yang sekarang diatur dalam UU Nomor 40 Tahun 2007 ("UU PT")].
- Akhirnya Penjelasan Umum UU BUMN menutup dengan menegaskan tugas BUMN: "... dalam Undang-undang ini BUMN disederhanakan menjadi dua bentuk yaitu Perusahaan Perseroan (Persero) yang bertujuan



memupuk keuntungan dan sepenuhnya tunduk pada ketentuan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas serta Perusahaan Umum (Perum) yang dibentuk oleh pemerintah untuk melaksanakan usaha sebagai implementasi kewajiban pemerintah guna menyediakan barang dan jasa tertentu...”

- Kupasan terhadap UU BUMN di atas dimaksudkan untuk menegaskan betapa pentingnya kita memahami konsep badan hukum yang kekayaannya diambil dari APBN dan dijadikan sebagai aset perusahaan. Pertanyaan yang kemudian muncul adalah: apakah aset BUMN merupakan kekayaan negara, atau bukan? Jawabannya positif, tetapi karena kita sudah diatur oleh Undang-Undang BUMN yang untuk persero diatur dalam UU PT, maka mekanisme penguasaan kekayaan negara tadi mestilah melalui mekanisme korporasi. Itulah sebabnya budaya korporasi perlu ditingkatkan.
- Konsep badan hukum sudah dikenal lama dan mendunia. Bahkan di forum antar negara seperti *International Court of Justice* (“ICJ”) pun, konsep badan hukum menjadi basis pengambilan putusan untuk kasus terkenal: *Barcelona Traction, Light & Power Co* (selanjutnya disebut “Barcelona”). Dalam putusan tahun 1970,, ICJ menyatakan:

*The separation of property rights as between company and shareholder is an important manifestation of this distinction. So long as the company is in existence the shareholder has no right to the corporate assets.*[ICJ Reports, 1970.] (Pemisahan hak kekayaan antara perusahaan dan pemegang saham adalah manifestasi penting dalam pembedaan ini. Selama perusahaan masih hidup, pemegang saham tidak punya hak terhadap aset korporasi).

- Seperti kita ketahui Barcelona adalah perusahaan yang didirikan di Kanada dan beroperasi di Spanyol. Satu ketika Barcelona dinyatakan pailit oleh otoritas Spanyol, dan Belgia, mewakili akiki warganya yang 88 % pemegang saham Barcelona, Menggugat Spanyol di ICJ. Mahkamah Internasional ini menolak gugatan itu karena Belgia tak punya *locus standi*. Kalau mau menggugat, itu mesti dilakukan Kanada,
- Adanya kekhawatiran sebagian pihak bahwa pemisahan badan usaha milik negara dari keuangan negara menimbulkan *moral hazard* dan mal-administrasi adalah kekeliruan berpikir rasionalitas hukum. Pandangan sebagian pihak tersebut dapat dikatakan sebagai ketidakpahaman atas teori hukum dan hukum positif yang seharusnya merupakan keterkaitan yang



bersifat dialikatis. Hal demikian disebabkan teori hukum yang merupakan teori gejala hukum positif (*positieve rechtsverschijnsel*) dalam kehidupan masyarakat yang tidak dapat dikesampingkan. Hal ini berarti, desain keuangan negara hendaknya tidak dipandang dari segi hukum positif saja, tetapi juga dipandang dari segi teori hukumnya dan manfaat yang sebesar-besarnya bagi kemajuan dan kepentingan umum.

- Dalam kesempatan ini, saya memiliki pandangan yang sama dengan Pemohon Nomor 48 dari PPMS/CSS-UI yang menyatakan sangat berbahaya dan berisiko yang besar bagi perkembangan bisnis dan investasi jika ruang lingkup keuangan diperluas. Kepentingan negara dalam kegiatan bisnis dan investasi adalah memberikan rasa aman, nyaman, kepastian, dan keadilan. Oleh sebab itu, guna menjaga kepastian dan keadilan hukum, *Pertama*, penguasaan dan pengelolaan keuangan sektor privat tidak tunduk pada regulasi keuangan sektor publik. *Kedua*, negara tidak mungkin mengidentifikasi kerugian negara pada kekayaan yang menjadi domain privat karena pola, prosedur, dan statusnya yang berada pada ranah hukum privat. Negara sebagai pemegang saham tetap memiliki pengendalian dan peranan hak dan kewajiban menurut prinsip-prinsip pengelolaan perusahaan yang baik (*good governance*), sebagaimana juga diatur dalam UU BUMN yang dibahas di atas.
- Konstitusi menggariskan perlindungan bagi warganegara dan badan hukum untuk memperoleh persamaan di hadapan hukum, serta kepastian dan keadilan hukum. Konstitusi juga menggariskan cabang produksi dikuasai negara untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat, dan bukan untuk kemakmuran segelintir orang atau kelompok atau badan yang mengatasnamakan kepentingan negara.
- Oleh sebab itu, permohonan pengujian Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara oleh PPMS/CSS-UI menjadi sangat penting untuk mengkonstruksikan keseimbangan hak dan kewajiban negara sebagai badan hukum publik dan hak dan kewajiban sebagai badan hukum privat, sehingga keduanya tidak dicampuradukkan atau dibiarkan untuk alasan apapun. Dengan demikian, ada kepastian dan keadilan hukum bagi kegiatan bisnis dan investasi, juga ada kepastian dan keadilan hukum bagi



negara untuk mewujudkan tujuan bernegara, khususnya dalam sektor pendidikan guna mencerdaskan kehidupan bangsa.

## SAKSI PEMOHON

### 1. Hotasi Nababan

- Saksi menerangkan mengenai peristiwa yang dialami sendiri oleh saksi yaitu ketika diadili sebagai terdakwa pidana korupsi yang menyebabkan saksi kehilangan pekerjaan, penghasilan, dan nama baik. Saksi dicekal selama 2 tahun dan kehilangan pekerjaan.
- Pada tanggal 19 Februari 2013, tepat pukul 16.21 Majelis Hakim Pengadilan Tindak Pidana Tipikor Jakarta membaca putusan bebas murni (*vrijspaak*) atas semua dakwaan terhadap saksi dan Saudara Tony Sudjiarto atas perkara sewa pesawat Merpati. Konon putusan ini pertama kali di pengadilan khusus Tipikor.
- JPU menuntut saksi dengan hukuman 4 tahun atas dakwaan subsider Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31/1999 *juncto* Undang-Undang Nomor 20. Saksi dituntut menyalahgunakan kewenangan sebagai Direktur Utama Merpati dengan menyetujui transfer deposit sebesar US\$1.000.000 untuk sewa 2 Pesawat B737 Classic kepada pihak *lessor Thirdstone Aircraft Leasing Group* pada Desember 2006. Karena TALG gagal menyerahkan kedua pesawat dan menolak mengembalikan deposito, maka dianggap telah terjadi kerugian negara.
- Dalam amar putusannya, Majelis Hakim tidak menemukan bukti sah dan meyakinkan adanya kesengajaan atau niat jahat (*mens rea*) untuk melakukan perbuatan melawan hukum. Majelis juga menyimpulkan Direksi Merpati telah mengambil keputusan sesuai kewenangannya dengan hati-hati dan telah mengupayakan memeriksa latar belakang TALG. Majelis juga menerima bukti adanya pasal fleksibilitas untuk mengubah tipe armada pesawat yang tercantum di RKA selain itu, seperti yang telah dijelaskan saksi dari komisaris dan pemegang saham. Selain itu, Majelis menilai penempatan deposit untuk meningkat pesawat adalah hal lazim di bisnis penerbangan. Majelis menganggap upaya pengejaran *Security Deposit* belum berhenti karena sidang pidana penipuan dan penggelapan di pengadilan Washington terhadap pemilik TALG sedang berjalan. Dengan demikian, unsur "perbuatan melawan hukum" tidak terbukti.



- Pada dakwaan subsider di Pasal 3, Majelis tidak melihat bukti yang sah dan meyakinkan bahwa Direksi Merpati menempatkan deposit dengan tujuan “sengaja” untuk menguntungkan orang lain. Menurut Majelis, di setiap perjanjian bisnis, setiap pihak bertujuan mencari keuntungan, sehingga dalam perjanjian sewa pesawat ini, baik Merpati dan TALG telah menghitung target keuntungan masing-masing. Oleh karena itu, maksud unsur “tujuan menguntungkan orang lain” di Pasal 3 tidak bisa diterapkan untuk perjanjian seperti ini. Majelis juga menganggap LOI yang memuat perjanjian pokok antara Merpati dan TALG sudah mengikat. Hal itu diperkuat dengan putusan pengadilan di Washington DC yang memenangkan gugatan Merpati di tahun 2007.
- Di bagian lain, Majelis menjelaskan lingkup “risiko bisnis”, yaitu hal-hal yang di luar kendali dan pengetahuan dari direksi dalam mengambil keputusan sejauh dibuktikan keputusan dibuat dengan niat baik dan telah melakukan upaya maksimal untuk mendapat informasi sebanyak mungkin untuk menghindari risiko kerugian. Majelis menyatakan “risiko bisnis” tidak masuk dalam ranah pidana korupsi.
- Pasal 2 huruf g Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 ini telah membuat setiap keputusan Direksi BUMN yang memiliki risiko bisnis di masa lalu, sekarang, dan masa datang dapat dipidanakan, terlepas apakah dia telah bekerja bersih, jujur, tulus, untuk BUMN-nya. Saksi berharap agar semua yang sedang berkuasa saat ini, baik di pemerintah maupun di BUMN, tidak menjadi korban pembalasan pada saat rezim berganti tahun depan. Bangsa ini harus lebih beradab, penindasan politik dalam rekayasa hukum harus dihentikan.
- Memang seharusnya seluruh direksi BUMN dan pejabat negara yang saat ini sedang memegang amanah mendukung perjuangan koreksi Undang-Undang Keuangan Negara ini demi melindungi mereka di tahun mendatang. Namun rupanya ada rasa kerikuhan mereka demi menjaga citra pemberantasan korupsi dan khawatir perjuangan *judicial review* ini sebagai tindakan tidak populer.
- Hukum ada untuk kepastian. Undang-Undang Dasar 1945 dan Undang-Undang disusun agar memberi kepastian dan keteraturan bagi setiap kita



Bangsa Indonesia akan mana yang benar dan mana yang salah. Tanpa itu, tidak ada peradaban, yang ada hanya kebiadaban dan hukum rimba.

- Pasal 2 huruf g dari Undang-Undang Keuangan Negara Nomor 17 Tahun 2003 telah menjadi pintu masuk bagi kesewenangan hukum (abuse of power), sehingga siapa pun yang mengenakan seragam negara dapat mencampuri urusan di ranah privat. Pasal 2 huruf g ini juga membuka pintu bagi pemberlakuan undang-undang lain, Undang-Undang BPK, Undang-Undang Perbendaharaan Negara, Undang-Undang Kekayaan Negara, dan Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi.
- Pasal 2 huruf g berbunyi sebagai berikut, “Keuangan negara meliputi kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hal lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah.” Jika kita perhatikan, ada tiga elemen dari ayat ini yang paradoks satu sama lain, yaitu kekayaan negara, termasuk, dan perusahaan.
- Saksi meyakini Kementerian Keuangan pada tahun 2003 memasukkan ayat ini untuk membatasi kewenangan Kementerian BUMN dalam pengelolaan BUMN yang sedang disusun dalam waktu bersamaan menjadi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003. Tujuan memasukkan kata termasuk sangat jelas untuk mengizinkan Kementerian Keuangan memasuki kebijakan BUMN. Dia tidak membayangkan kerusakan kolateral akan ketentuan Pasal 2 huruf g ini bahwa kata termasuk telah menjadi ayat sapu jagad untuk membuktikan adanya kerugian negara dalam sebuah keputusan BUMN, terlepas tujuan dan niatnya.
- Kata perusahaan bermakna entitas yang melakukan usaha bisnis demi memaksimalkan keuntungan. Setiap usaha memiliki risiko, makin tinggi tingkat keuntungan, makin tinggi risikonya. Tidak ada usaha bisnis yang risikonya nol. Jika usaha berisiko, apakah dibenarkan menggunakan uang pajak rakyat untuk suatu yang berisiko? Kata termasuk dalam ketentuan Pasal 2 huruf g dapat diartikan kekayaan negara ada di seluruh tubuh neraca BUMN. Ketentuan Pasal 2 huruf g ini seolah membolehkan uang negara dipertaruhkan dalam semua risiko yang melekat. Padahal keterlibatan negara seharusnya hanya dibatasi di jumlah saham yang



ditempatkan di BUMN, yang merupakan bagian kecil dari neraca perusahaan.

- Perusahaan milik negara atau BUMN adalah bukan negara. Keterlibatan negara hanya sebatas rapat umum pemegang saham. Aparat negara tidak ada dalam operasional perusahaan. Direksi BUMN bukan pejabat publik yang dipilih rakyat atau diangkat berdasarkan aturan pegawai negeri. Direksi BUMN tidak pernah mewakili kepala negara dalam perjanjian-perjanjian bisnis. Aset BUMN tidak sesakral aset negara karena dapat disita.
- Utang BUMN hanya menjadi kewajiban perusahaan dan bukan menjadi hutang negara. Keberadaan sebuah perusahaan BUMN justru membuat tanggung jawab negara sebagai pemilik menjadi terbatas (*limited liability*) sehingga kewajiban atau utang perusahaan BUMN itu kepada pihak lain tidak menjadi kewajiban 250.000.000 rakyat Indonesia.
- Jika kekayaan aset sebuah BUMN dianggap sebagai kekayaan negara, maka sangat mudah membuktikan telah terjadi kerugian negara atas keputusan operasional apa pun di BUMN. Berikut ini adalah contoh-contoh nyata yang saksi kumpulkan dari Direksi BUMN yang terjadi.
  - 1.) Direksi sebuah BUMN melakukan *hedging*. *Hedging* artinya lindung nilai. Rupiah di nilai Rp9.000,00 atas *revenue* US Dollar di awal 2012 karena puluhan perkiraan analis mengatakan rupiah akan makin menguat hingga kisaran Rp8.000,00. Namun di tahun 2012, kurs rata-rata Rupiah menjadi Rp9.600,00. Tanpa menunggu audit BPK, Pak, Ibu, kerugian negara akan mudah dihitung dari perbedaan Rp600,00 dikalikan *revenue* total. Jika *revenue* BUMN itu \$10.000.000, maka telah terjadi kerugian negara sebesar Rp6 miliar. Kemudian, penegak hukum tinggal mencari dua analisa ekonomi yang berbeda dengan mayoritas analisa yang mengatakan rupiah sebenarnya melemah karena tekanan fiskal dan ekonomi global. Kedua analisa ini menjadi bukti bahwa direksi telah melawan hukum dengan melakukan tindakan yang tidak memenuhi bisnis *judgement rule*, sehingga dapat dijadikan tersangka korupsi.
  - 2.) Contoh kedua, Direksi sebuah BUMN memutuskan untuk meningkatkan investasi penggalan sumur minyak di suatu lokasi



eksplorasi dari 10 per bulan menjadi 20 per bulan dari ekspektasi rasio 20%, ternyata hanya memperoleh 2 sumur saja atau 10%. Hasil evaluasi setelah pengeboran menunjukkan adanya penurunan cadangan minyak yang tidak diketahui sebelumnya. Namun, penegak hukum tetap bisa menyalahkan keputusan direksi itu yang telah merugikan negara karena dianggap ceroboh tidak memerhatikan adanya tren penurunan cadangan minyak secara nasional.

- 3.) Contoh berikutnya, sebuah *airlines* BUMN memutuskan untuk melawan persaingan harga dari *airlines* swasta di suatu *route*. Demi menjaga pangsa pasar, *airlines* BUMN itu mengobrol harga tiket hingga di bawah biaya. Ternyata *airlines* pesaing membalas dan memotong harga lebih banyak dan terus bertahan. Setelah 3 bulan, *airline* BUMN itu menyerah dan memutuskan keluar dari *route* itu. Namun, perang harga itu telah membuat kerugian Rp5 miliar di *route* itu, 1 *route* Rp5 miliar selama 3 bulan. Mengikuti ayat (2g) ini, strategi harga ini dianggap sebagai tindakan yang merugikan negara karena mempertaruhkan uang negara seperti di meja judi.
- 4.) Berikutnya, Direksi sebuah BUMN mendapat kesempatan untuk melakukan negosiasi harga barang yang telah digunakan 2 tahun dari *supplier* yang ditunjuk langsung karena bersifat spesifik. Direksi itu jeli melihat *supplier* itu telah memperoleh efisiensi produksi secara global, kemudian *supplier* bersedia menurunkan harga 20% di tahun itu. Akan tetapi, niat baik ini mengundang pandangan lain dari auditor dan penegak hukum. Mereka menduga harga jual *supplier* 2 tahun lalu itu dilembungkan 20% dari seharusnya, sehingga berpotensi merugikan negara. Akhirnya, direksi itu menyesal, kapok, dan jera untuk mengambil inisiatif demi kebaikan perusahaan.
- 5.) Berikutnya, direksi sebuah BUMN ingin menjual barang-barang inventaris perusahaan yang tidak produktif dengan tender terbuka. Penawar pemenang tertinggi ternyata di bawah nilai buku inventaris itu, kemudian tender diulang dengan pengawasan lebih ketat supaya tidak ada kongkalikong. Ternyata penawar pemenang lebih turun lagi. Secara bisnis, berapa pun *cash* terbanyak yang dapat diperoleh cepat, lebih berarti daripada membiarkan inventaris tidak berfungsi



walaupun ada nilai bukunya. Namun, nilai buku inventaris itu dianggap kekayaan negara oleh Pasal 2 ayat (g)[sic!], sehingga perbedaan antarpasar dan nilai buku merupakan potensi kerugian negara. Apa yang akan dilakukan direksi itu? Mereka akan membatalkan tender penjualan itu dan membiarkan barang-barang teronggok selamanya, lebih baik tidak mengambil inisiatif. Yang Mulia bisa melihat banyaknya barang inventaris di BUMN lebih baik tidak dijual dan teronggok.

6.) Contoh yang lebih konyol, kemungkinan dapat terjadi di lembaga peradilan. Menurut Pasal 2 huruf g setiap hakim yang memenangkan perkara perdata seseorang perusahaan atau perusahaan atas sebuah BUMN, dapat dianggap merugikan negara. Karena kewajiban ganti rugi dari BUMN itu telah mengurangi aset atau kekayaan negara.

- Banyak kasus menunjukkan Pasal 2 huruf g ini telah menjadi pintu masuk bagi oknum penegak hukum di pusat maupun di daerah untuk melakukan pemerasan, tekanan politik, pengusuran direksi, hingga memenangkan tender di BUMN. Modus mereka dimulai dari upaya membuktikan adanya kerugian negara dari keputusan Direksi BUMN yang telah menjadi target operasi atau TO.
- Setelah mendapat kesimpulan kerugian negara, oknum itu akan mencari bukti adanya perbuatan melawan hukum dan penyalahgunaan wewenang agar memenuhi konstruksi perbuatan pidana korupsi seperti Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2001 tentang Tipikor. Sangat mudah mencari bukti perbuatan melawan hukum karena penegak hukum bisa mengambil satu dari ratusan peraturan atau aturan yang ada di dalam atau di luar BUMN itu, tanpa mengindahkan relevansi dan hierarki hukum yang ada.
- Contoh nyata. Dua orang Direksi sebuah BUMN menjadi tersangka pidana korupsi oleh Kejaksaan Agung karena membuat diskresi kebijakan memberi diskon biaya konsesi terhadap BUMN lain yang menyewa lahan. Mereka dianggap melanggar hukum karena diskon itu melebihi batas atas aturan dari *vice president commercial* yang berada di bawah direksi. Pihak Kejaksaan tidak peduli apakah diskresi ini menguntungkan BUMN lain



yang seharusnya dianggap menguntungkan negara jika menggunakan Pasal 2 huruf g ini. Yang penting, mereka dapat menjadikan kedua direksi itu tersangka dan kemudian melakukan penyidikan mengada-ada demi tujuan tertentu.

- Langkah selanjutnya adalah jauh lebih mudah, yaitu membuktikan adanya penyalahgunaan wewenang. Penegak hukum tinggal membandingkan antara tupoksi (tugas pokok fungsi) direksi dan luas kewenangan direksi atau pejabat BUMN untuk mengambil keputusan terlepas dari niat baik akan keputusan itu. Bagi sebuah perusahaan bisnis, tupoksi adalah pedoman kewenangan dengan mementingkan hasil. Bagi penegak hukum, tupoksi adalah sebuah pagar ketat yang berarti di luar itu berarti salah. Bagaimana sebuah perusahaan dapat berjalan, jika pimpinannya hanya mengikuti tupoksi seperti robot?
- Direksi perusahaan digaji paling tinggi di sebuah perusahaan agar kreatif dan inovatif menghadapi tantangan bisnis. Jika hanya mengikuti tupoksi, direksi menjadi tidak berbeda dengan karyawan biasa dan akan selalu *play safe*.
- Saksi memberikan ilustrasi ringan bagaimana rusaknya hukum kita dengan adanya pasal sapu jagat ini, Pasal 2 huruf g ini. Di suatu RT warga berembuk bagaimana memberantas pencurian yang terjadi di rumah warga. Karena tindakan pencurian sering tidak diketahui di balik rumah yang terkunci gerbangnya, maka akhirnya warga sepakat untuk tidak mengunci pintu rumah demi memberi kemudahan bagi peronda untuk memeriksa rumah satu per satu. Namun setelah beberapa waktu, ternyata pencurian tidak menurun, tetapi justru kasus pelecehan seksual meningkat. Rupanya beberapa oknum peronda menggunakan kesempatan rumah yang tidak terkunci untuk mencari kesempatan menggoda wanita penghuni rumah. Batas sekat privasi yang dibuka demi menghilangkan pencurian telah disalahgunakan.
- Pasal 2 huruf g ini seperti membuka kunci gerbang sebuah BUMN, hingga siapa pun yang mengenakan seragam penegak hukum dapat masuk kapanpun ke dalam perusahaan dengan niat di luar dari penegakan hukum. Pasal ini telah menjadikan pidana korupsi menjadi mata rantai bisnis yang menggiurkan, "*Corruption has become a big business.*"



- Oknum itu telah menjadikan sebuah potensi kasus menjadi aset. Aset ini disimpan. Jika target operasi masih berkuasa atau mempunyai *backing* kekuasaan, disimpan. Namun setelah TO ini tidak mempunyai *backing* atau jika rezim berganti, maka *file-file* aset ini dikeluarkan dan diproses.
- Kita ingin para penegak hukum benar-benar menjerat para pelaku korupsi yang benar-benar bersalah. Memang tidak ada koruptor yang mengakui perbuatannya, namun para penegak hukum pasti memiliki pengalaman dan insting yang sangat kuat siapa yang bersalah dan siapa yang benar. Banyak fasilitas dan sarana tersedia untuk membuktikan niat jahat sebuah korupsi, apalagi PPATK makin piawai mengikuti aliran uang, dan investigasi media makin canggih mengikuti kejanggalan harta seseorang. Jika tidak ada bukti niat jahat (*mens rea*), penegak hukum seharusnya berani memberhentikan sebuah perkara.
- Mungkin upaya uji materiil Pasal 2 huruf g ini dapat dipelintir sebagai tindakan melindungi korupsi, sehingga menjadi tidak populer. Di saat inilah sikap dan kebijaksanaan Majelis Yang Mulia hari ini sangat diperlukan untuk mendidik masyarakat bahwa tujuan memberantas korupsi harus dilakukan dengan cara yang benar, bukan dengan cara yang salah. Tujuan tidak boleh menghalalkan cara.
- Pasal 2 huruf g telah dan akan memberikan mudharat daripada manfaat. Saatnyalah dinyatakan tidak mengikat hukum dan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Tahun 1945, serta diperbaiki demi kepastian hukum, keadilan hukum, dan perlindungan hak asasi. Jangan biarkan ada celah di undang-undang republik yang memberikan ruang luas bagi kesewenang-wenangan. Jangan lagi jatuh korban yang mungkin orang terdekat kita yang ingin berkiprah di BUMN. Jangan biarkan perkara hukum BUMN menjadi ajang pembalasan politik. Dan jangan kita biarkan hukum menjadi sebuah komoditas.

## 2. Nurman Djumiril (saksi 31 Juli 2013)

- Saksi merupakan pekerja indursri minyak dan gas (migas). Perusahaan migas mengandalkan kemampuan ekonomi dan kemampuan teknologi untuk dapat mengembangkan sumber daya mineral;
- Dalam industri migas, saksi berinvestasi dengan sumber dana sendiri tidak menggunakan APBN, tidak menggunakan sumber lain, kecuali dari sumber



pendanaan dari perusahaan sendiri. Apabila kalimat dari Pasal 2 huruf i ini dapat dapat mempunyai kekuatan hukum, maka berarti semua fasilitas yang diperoleh oleh setiap kegiatan usaha yang bergerak di Indonesia, berarti bahwa semua pendanaan yang digunakan untuk mengembangkan usaha itu, berarti itu termasuk dalam ranah kekayaan atau keuangan negara, ini sangat menimbulkan ketidakpastian.

- Industri migas ini hari ini menghadapi dua tantangan serius dalam investasi migas. Pertama adalah kerancuan mengenai istilah atau definisi *cost recovery*. *Cost recovery* itu di dalam Undang-Undang APBN Tahun 2008 dimasukkan ke dalam unsur APBN. Padahal sebenarnya dari unsur Pemerintah tidak ada sama sekali investasi, atau bagian, atau penyertaan risiko terhadap kegiatan hulu migas. Sebagai kelanjutan daripada Undang-Undang APBN Tahun 2008 tersebut, telah terbitkan PP Nomor 79 Tahun 2010 yang kemudian mengatur tata cara penggunaan dan pengembalian biaya operasi yang diperbolehkan atau yang tidak diperbolehkan dikembalikan kepada pengusaha.
- Hal ini telah menimbulkan kerancuan yang sangat besar karena sudah menyimpang dari apa yang sudah disepakati di dalam Kontrak Kerja Sama atau KKS, atau lebih dikenal dengan *production sharing contract*, biasanya disingkat PSC. Bahwa telah terjadi pelanggaran dari asas *pacta sunt servanda*, di mana keutuhan kontrak menjadi diabaikan. Sedangkan Undang-Undang Migas Nomor 22 Tahun 2001, jelas-jelas telah melindungi kontrak-kontrak yang ditandatangani sebelum Undang-Undang diberlakukan sampai berakhirnya masa kontrak tersebut. Akan tetapi, dengan terbitnya ketentuan tersebut, maka terjadilah kerancuan daripada definisi apa yang diatur dan apa yang dimaksud kategori keuangan negara.
- Apabila frasa kekayaan pihak lain dalam hal ini adalah kekayaan yang digunakan untuk mengeksplorasi atau untuk mengembangkan kegiatan usaha hulu migas ini dianggap sebagai keuangan negara, maka ini adalah suatu kerancuan yang sangat besar dimana padahal sebetulnya tidaklah demikian. Karena kontrak kerja sama yang saksi lakukan adalah dalam ranah hukum privat, bukan hukum publik, atau hukum pidana yang pada akhirnya telah menyeret beberapa pihak ke ranah pidana.



- Itu adalah ketidakpastian yang sangat mengganggu iklim investasi migas karena telah terjadi penyalahafsiran dari apa sebetulnya hakikat daripada *cost recovery*, dan apa yang sebenarnya telah disepakati di dalam kesepakatan kontrak kerja sama antara saksi sebagai investor dengan Pemerintah Republik Indonesia.
- Kasus di Chevron ini adalah kasus yang disebut bermula dari tata cara atau pengadaan barang atas bioremediasi bekas lapangan yang perlu dipulihkan keadaannya setelah pasca-operasi. Dalam hal ini telah terjadi kriminalisasi atas suatu perbuatan yang sebetulnya termasuk dalam ranah perdata. Mengapa? Karena dianggap kekayaan atau penggunaan uang negara itu untuk pengadaan barang tersebut adalah bagian dari APBN. Padahal sebetulnya untuk pelaksanaan kegiatan usaha ini sama sekali tidak menggunakan biaya atau dana dari APBN, apalagi keuangan negara. Tetapi apabila dikaitkan dengan kalimat dengan menggunakan fasilitas yang diberikan oleh Pemerintah, tidak mungkin dan tidak ada sanksi yang melakukan usaha tanpa memanfaatkan fasilitas yang diberikan oleh negara. Demikian pula dalam melakukan investasi, tentunya saksi juga menggunakan fasilitas negara. Tetapi apabila ini langsung diterjemahkan bahwa semua kekayaan dan investasi yang dilakukan itu menjadi kewenangan daripada keuangan negara, inilah suatu penjabaran yang sangat rancu, sehingga menimbulkan ketidakpastian.
- Dalam kasus Chevron telah terjadi upaya kriminalisasi terhadap kegiatan dimana akhirnya atas dasar terjadinya dugaan kerugian negara, maka mereka telah menghukum beberapa pihak di kantor Chevron yang sebetulnya tidak ada kaitannya dengan aspek pidana. Karena di dalam kegiatan itu mereka telah memenuhi tata cara pengadaan barang dan memenuhi tata cara pelaksanaan sesuai dengan kontrak dan asas yang berlaku dan mengikat kepada mereka.
- Saksi di sini ingin menyampaikan bahwa kekhawatiran ini adalah sangat serius karena sekarang ini, Indonesia dihadapi suatu kepentingan untuk meningkatkan kegiatan eksplorasi. Eksplorasi ini memerlukan investasi yang besar, risiko yang besar, dan tantangan yang besar, ini dihadapi oleh suatu dilema terkait keamanan dan kepastian hukum.



- Sebagai contoh tadi mengenai *cost recovery principal* yang telah disalahartikan yang menyebabkan telah terjadi suatu upaya untuk setiap pelaksanaan yang dilakukan oleh kontraktor kerja sama ini dianggap adalah kegiatan negara dan oleh karenanya, maka itu adalah keuangan negara. Sehingga apabila terjadi kekeliruan, dapat ditafsirkan itu dapat mengakibatkan kerugian negara. Ini adalah suatu penyimpangan karena telah terjadi pelebaran dari kesepakatan kontrak di ranah hukum privat ke ranah pidana.
- Bahwa kerancuan dan kekhawatiran ini sangat mengganggu iklim investasi karena iklim investasi ini adalah sangat kunci untuk menjalankan kegiatan usaha hulu migas. Salah satu yang penting adalah penegakan hukum dan penghormatan terhadap kontrak yang ada. Dan apa yang dialami oleh Chevron telah mencerminkan diabaikannya asas hukum yang sudah disepakati dan mekanisme penyelesaian perselisihan yang sudah juga sebetulnya disepakati dalam kontrak tersebut. Dan hal demikian juga saksi sampaikan pada waktu industri migas, dalam hal ini diwakili oleh asosiasinya, yaitu *Indonesian Petroleum Association*, mengajukan *judicial review* kepada Mahkamah Agung karena yang digugat adalah PP, maka diajukan kepada Mahkamah Agung. Namun, gugatan itu yang telah disampaikan bulan Agustus ini sudah akan mencapai tiga tahun, tetapi tidak ada hasilnya. Saksi belum menerima putusan finalnya dan ini sangat mengganggu iklim investasi.
- Saksi sangat terganggu dengan frasa menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah. Karena frasa ini sangat luas, lebih luas dari pasal karet, karena dengan demikian, tidak mungkin ada subjek hukum di republik ini yang tidak memanfaatkan atau menggunakan fasilitas negara.
- Bahwa apabila ini terjadi, maka terbukalah peluang untuk para penegak hukum, untuk memanfaatkan kesempatan jendela ini untuk melakukan upaya mereka apa pun agenda atau pun motivasi untuk mempergunakan atau memanfaatkan celah yang berkesan ranah abu-abu ini.
- Demi tegaknya dan demi terjadinya kepastian agar terhindar dari interpretasi abu-abu, kata-kata frasa menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah ini ditinjau. Paling tidak ditinjau atau dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum karena ini sangat berdampak terhadap



kepastian dan iklim investasi. Dan terutama investasi di industri migas ini sangat memerlukan investasi yang besar karena risikonya besar dan dari pihak pemerintah, apalagi dari anggaran negara, tidak ada penyertaan risiko, berbeda dengan di BUMN. Mungkin ada kepesertaan negara, atau kekayaan negara, atau bagian dari negara yang ditanam di BUMN tersebut. Tetapi apabila di industri migas ini sama sekali tidak ada investasi atau risiko yang ditanggung oleh pemerintah. Sepenuhnya 100% ada di pihak investor.

- Dari 1\$ yang ditanam oleh investor untuk mencari atau menghasilkan minyak dan gas bumi itu kepada negara, diperoleh minimal 6\$, Yang Mulia, tanpa penyertaan risiko. Apabila ini sekarang kata-kata frasa ini diartikan bahwa semua sumber daya dan sumber finansial yang digunakan untuk mengembangkan atau mencari dan menggali sumber daya alam ini dianggap sebagai bagian dari keuangan negara, ini akan sangat berbahaya, apalagi sangat mengganggu iklim investasi.

### 3. Mintarjo Halim (saksi 16 September 2013)

- Bahwa telah terjadi perlakuan yang bersifat diskriminatif antara bank swasta dan bank pemerintah pada tahun 1997. Pada 1998 terjadi krisis moneter yang melanda Asia, termasuk Indonesia. Krisis tersebut terjadi sudah lebih dari 15 tahun yang lalu, tetapi dampaknya masih dirasakan sampai sekarang ini.
- Utang debitur yang terjadi akibat krisis moneter pada bank-bank swasta telah selesai. Dengan kata lain, utang debitur yang terdapat di bank-bank swasta sebagai akibat dari krisis moneter tersebut telah berhasil dilakukan restrukturisasi, sehingga perusahaan tersebut sekarang ini telah sehat kembali.
- Contohnya PT Astra internasional, Bank BCA, dan lain-lain. Namun utang-utang debitur yang sekarang ini berada di bank-bank pemerintah, PT bank BUMN belum dapat dilakukan restrukturisasi menyebabkan perusahaan tersebut sulit hidup, mati segan hidup pun tidak. Walaupun prospek usaha terhadap perusahaan tersebut ada, restrukturisasi terhadap perusahaan tersebut dimaksudkan untuk memberikan *multiplier effect* terhadap pertumbuhan ekonomi, ketersediaan lapangan kerja, dan pendapatan devisa bagi Negara.



- Apabila perusahaan mempunyai prospek yang baik, namun *balance sheet* atau neraca perusahaan tersebut jelek akibat dari utang yang timbul karena krisis 15 tahun yang lalu, maka kondisi neraca yang jelek tersebut menyebabkan pihak perusahaan tidak dapat memperoleh pinjaman, baik bersifat modal kerja maupun bersifat investasi. Contohnya antara lain, PT. Dirgantara Indonesia dan lain-lain.
- Utang debitur yang berada di bank-bank pemerintah belum dapat dilakukan restrukturisasi yang menyebabkan perusahaan sehat kembali atau *going concern*, meskipun prospek perusahaan tersebut masih ada. Kondisi neraca atau *balance sheet* tersebut menyebabkan perbankan tidak dapat memberikan modal kerja agar perusahaan yang bersangkutan dapat merealisasikan kontrak-kontrak atau komitmennya terhadap perusahaan tersebut.
- Kondisi neraca yang jelek dialami oleh perusahaan tersebut, di satu pihak menyebabkan debitur atau perusahaan yang tidak dapat menjalankan kegiatan usahanya dengan optimal, di lain pihak bagi kreditur juga tidak sehat sebab adanya piutang aset yang tidak bersih.
- Kedua, utang swasta tiba-tiba menjadi utang pemerintah. Krisis moneter pada tahun 1997, yang dialami oleh antara lain bank SBU, waktu itu ada 7 bank yang ditutup secara mendadak dimana para nasabahnya/ debitur yang menjalin kontrak atau perjanjian kredit secara tiba-tiba dan mendadak ditutup. Pihak kreditur yang tiba-tiba wanprestasi tersebut mengajukan perusahaan atau debitur yang semula dalam keadaan *going concern* secara mendadak tiba-tiba harus mencari piutang pengganti kepada pihak ketiga.
- Hutang kepada pihak ketiga tersebut, boleh dibilang *impossible*. Karena jaminan yang ada di perusahaan tersebut dikuasai oleh bank yang ditutup tadi. Dengan demikian, perusahaan tersebut harus mencari pinjaman kepada pihak ketiga dengan bunga yang sangat tinggi, mahal karena tanpa jaminan. Walaupun itu didapatnya. Banyak yang tutup.
- Utang yang semula adalah bersifat komersial tersebut ironisnya tiba-tiba dimasukkan ke Panitia Urusan Piutang Negara atau PUPN yang dianggap macet dan dianggap menjadi utang pemerintah. Perlakuan pengalihan utang yang semula komersial tanpa pemberitahuan maupun izin dari



nasabahnya/debitur telah melanggar prinsip-prinsip yang tidak adil dan memberatkan karena tiba-tiba menjadi utang negara dan pemerintah.

- Peristiwa yang terjadi di atas tersebut menurut dirut BNI 46 disebabkan oleh berlakunya Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2013. Apabila hal tersebut di atas dalam butir 1 dan 2 segera diselesaikan, hal ini akan membantu mempercepat pemulihan ekonomi nasional, menumbuhkan rasa keadilan, dan kepastian hukum.

[2.3] Menimbang bahwa Presiden menyampaikan *opening statement* secara lisan dalam persidangan tanggal 17 Juli 2013, serta menyerahkan keterangan tertulis tanggal 22 Oktober 2013 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 22 Oktober 2013 yang pada pokoknya menyatakan sebagai berikut:

**- POKOK PERMOHONAN**

Bahwa berdasarkan register perkara Nomor 48/PUU-XI/2013 dan Nomor 62/PUU-XI/2013, para Pemohon mengajukan permohonan pengujian materiil ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara yang berbunyi sebagai berikut:

"Keuangan Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1 meliputi: huruf g: "kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah."

huruf i: "kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah"

dan pengujian materiil ketentuan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 11 huruf a UU BPK pada perkara Nomor 62/PUU-XI/2013, yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 6 ayat (1):

"BPK bertugas memeriksa pengelolaan dan tanggung jawab keuangan negara yang dilakukan oleh Pemerintah Pusat, Pemerintah Daerah, Lembaga Negara lainnya, Bank Indonesia, Badan Usaha Milik Negara, Badan Layanan Umum, Badan Usaha Milik Daerah, dan lembaga atau badan lain yang mengelola keuangan negara."



Pasal 9 ayat (1) huruf b:

*“meminta keterangan dan/atau dokumen yang wajib diberikan oleh setiap orang, unit organisasi Pemerintah Pusat, Pemerintah Daerah, Lembaga Negara lainnya, Bank Indonesia, Badan Usaha Milik Negara, Badan Layanan Umum, Badan Usaha Milik Daerah, dan lembaga atau badan lain yang mengelola keuangan negara.”*

Pasal 10 ayat (1) dan (3) huruf b:

*“BPK menilai dan/atau menetapkan jumlah kerugian negara yang diakibatkan oleh perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai yang dilakukan oleh bendahara, pengelola Badan Usaha Milik Negara/ Badan Usaha Milik Daerah, dan lembaga atau badan lain yang menyelenggarakan pengelolaan keuangan negara.”*

Pasal 10 ayat (3) huruf b:

*“pelaksanaan pengenaan ganti kerugian negara/daerah kepada bendahara, pengelola Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, dan lembaga atau badan lain yang mengelola keuangan negara yang telah ditetapkan oleh BPK.”*

Pasal 11 huruf a:

*“BPK dapat memberikan pendapat kepada DPR, DPD, DPRD, Pemerintah Pusat/Pemerintah Daerah, Lembaga Negara Lain, Bank Indonesia, Badan Usaha Milik Negara, Badan Layanan Umum, Badan Usaha Milik Daerah, Yayasan, dan lembaga atau badan lain, yang diperlukan karena sifat pekerjaannya”*

Merujuk pada dalil-dalil dalam permohonan, para Pemohon pada pokoknya menyatakan bahwa dengan diberlakukannya ketentuan-ketentuan *a quo*, telah mengakibatkan terjadinya kerugian konstitusional yang dialami oleh Para Pemohon, dengan alasan:

- a. Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 mengamanatkan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) sebagai wujud pengelolaan keuangan negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Bahwa anggaran negara sebagai wujud keuangan negara adalah dasar hukum negara untuk mencapai tujuan bernegara dan bukan tujuan kekuasaan pada waktu tertentu, dan bukan ditujukan untuk memperluas makna keuangan negara sehingga negara menjadi tidak fokus mencapai tujuan bernegara melalui penggunaan keuangannya.
- b. UU Keuangan Negara sebagai Undang-Undang organik Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 dan berbagai peraturan perundangan serta perangkat peraturan



pelaksanaan yang terkait dengan keuangan negara tidak menciptakan pengakuan, jaminan, dan kemampuan untuk menciptakan kepastian hukum yang adil dan persamaan di hadapan hukum.

- c. Dengan menjadikan perusahaan negara/daerah sebagai salah satu ruang lingkup keuangan negara menyebabkan perusahaan negara/daerah tersebut sebagai alat politik negara/daerah, sehingga perusahaan negara/daerah cenderung distortif terhadap pasar dan protektif dalam memberikan penjelasan mengenai perseroan karena lebih memperhatikan kebutuhan dan tuntutan pemilik modal awal dan pemegang saham mayoritas, yaitu negara/daerah.
- d. Ruang lingkup keuangan negara berdasarkan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 adalah sebatas yang terwujud dalam APBN, sehingga ketentuan dalam Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara bertentangan dengan UUD 1945.
- e. Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara tidak memberikan kepastian hukum terhadap status kekayaan BUMN termasuk kekayaan negara atau bukan, dikarenakan terdapat banyak perusahaan sebagai badan hukum yang mendapat fasilitas dari pemerintah, dalam hal ini apakah kekayaan perusahaan tersebut menjadi kekayaan negara.
- f. Cakupan ruang lingkup kewenangan yang diatur dalam UU BPK ternyata menjangkau BUMN yang secara nyata dipisahkan dari sistem APBN sehingga menimbulkan disparitas, disharmonisasi dan inkonsistensi kewenangan BPK.

## - KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI DAN KEDUDUKAN HUKUM (LEGAL STANDING) PARA PEMOHON

### A. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Sebelum menanggapi lebih lanjut mengenai materi permohonan para Pemohon, Pemerintah akan terlebih dahulu membahas apakah terhadap ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 11 huruf a UU BPK ini telah tepat dan benar dapat diajukan pengujian konstitusional (*constitutional review*) ke Mahkamah Konstitusi.

Mengingat pentingnya pengaturan mengenai keuangan negara maka UUD 1945 mengatur mengenai keuangan negara tersebut pada Bab tersendiri yaitu Bab VIII Hal Keuangan. Pasal 23C UUD 1945 juga telah mengamanatkan pengaturan



keuangan negara dengan suatu Undang-Undang. Oleh karena itu, dalam rangka menjalankan amanat konstitusi tersebut maka telah diterbitkan perundang-undangan mengenai pengelolaan keuangan negara, salah satunya adalah UU Keuangan Negara.

Sebagaimana telah diketahui bahwa definisi Keuangan Negara menurut Pasal 1 UU Keuangan Negara adalah "*semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut*", yang mana penjabaran definisi Keuangan Negara tersebut meliputi ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara.

Penyusunan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara oleh pembentuk undang-undang adalah untuk mendukung tujuan dari APBN yaitu dilaksanakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Pembentukan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara merupakan suatu pilihan kebijakan yang bebas dan terbuka (*opened legal policy*) bagi pembuat undang-undang. Sebagaimana amanat Pasal 23C UUD 1945 secara tegas menyatakan bahwa "*Hal-hal lain mengenai keuangan negara diatur dengan undang-undang*", maka DPR bersama Pemerintah telah menyusun suatu ketentuan mengenai ruang lingkup keuangan negara, dimana salah satunya mengatur mengenai kekayaan negara dipisahkan dan kekayaan pihak lain yang diperoleh atas fasilitas yang diberikan oleh Pemerintah. Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, maka penetapan ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara oleh pembentuk undang-undang adalah telah tepat berdasarkan amanat UUD 1945 khususnya pada Pasal 4 ayat (1), Pasal 20 ayat (2), Pasal 23 ayat (1), Pasal 23C UUD 1945, dan Pasal 33 UUD 1945. Oleh karena itu, sudah sepatutnya permohonan uji materiil ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara tersebut tidak dapat diajukan pengujian materiil di Mahkamah Konstitusi.

Hal ini sesuai dengan pendapat Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimuat dalam Putusan Nomor 26/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden terhadap UUD 1945 yang menyatakan sebagai berikut:

*"Bahwa Mahkamah dalam fungsinya sebagai pengawal konstitusi tidak mungkin untuk membatalkan undang-undang atau sebagian isinya, jikalau norma tersebut merupakan delegasi kewenangan terbuka yang dapat ditentukan sebagai legal*



*policy oleh pembentuk undang-undang. Meskipun seandainya isi suatu undang-undang dinilai buruk, maka Mahkamah tidak dapat membatalkannya, sebab yang dinilai buruk tidak selalu berarti inkonstitusional, kecuali kalau produk legal policy tersebut jelas-jelas melanggar moralitas, rasionalitas dan ketidakadilan yang intolerable. Sepanjang pilihan kebijakan tidak merupakan hal yang melampaui kewenangan pembentuk undang-undang, tidak merupakan penyalahgunaan kewenangan, serta tidak nyata-nyata bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka pilihan kebijakan demikian tidak dapat dibatalkan oleh Mahkamah;*

dan Putusan Nomor 51-52-59/PUU-VI/2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden terhadap UUD 1945, yang menyatakan sebagai berikut:

*“Menimbang bahwa Mahkamah dalam fungsinya sebagai pengawal konstitusi tidak mungkin untuk membatalkan Undang-Undang atau sebagian isinya, jikalau norma tersebut merupakan delegasi kewenangan terbuka yang dapat ditentukan sebagai legal policy oleh pembentuk Undang-Undang. Pandangan hukum yang demikian sejalan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 010/PUU-III/2005 bertanggal 31 Mei 2005 tentang Pengujian Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan sepanjang pilihan kebijakan tidak merupakan hal yang melampaui kewenangan pembentuk Undang-Undang, tidak merupakan penyalahgunaan kewenangan, serta tidak nyata-nyata bertentangan dengan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka pilihan kebijakan demikian tidak dapat dibatalkan oleh Mahkamah”.*

Selain itu, pokok-pokok permasalahan yang diajukan oleh Para Pemohon sangat tidak tepat diuji oleh Mahkamah Konstitusi, karena dalil-dalil permohonan menyangkut mengenai implementasi dari norma bukan kesalahan atau pertentangan norma dengan UUD 1945.

Oleh karena itu, sudah sepatutnya permohonan pengujian Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 11 huruf a UU BPK yang diajukan oleh Para Pemohon dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).



## B. Tinjauan Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon

Berdasarkan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (untuk selanjutnya disebut "UU Mahkamah Konstitusi") disebutkan bahwa para Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang. Ketentuan tersebut dipertegas dalam penjelasannya, bahwa yang dimaksud dengan "*hak konstitusional*" adalah hak-hak yang diatur dalam UUD 1945. Dengan demikian agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Para pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. kualifikasinya dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dalam kualifikasi dimaksud yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang diuji;
- c. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian.

Lebih lanjut Mahkamah Konstitusi sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007, serta putusan-putusan selanjutnya, telah memberikan pengertian dan batasan secara kumulatif tentang kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU Mahkamah Konstitusi harus memenuhi 5 (lima) syarat, yaitu:

- a. adanya hak konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. bahwa hak konstitusional para Pemohon tersebut dianggap oleh para Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian konstitusional para Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.



Karena itu, Pemerintah berpendapat bahwa para Pemohon tidak dirugikan hak konstitusionalnya oleh berlakunya Undang-Undang *a quo*, sehingga para Pemohon tidak memenuhi syarat sebagai pemohon uji materiil sebagaimana disyaratkan dalam Pasal 51 UU Mahkamah Konstitusi tersebut. Pemerintah tidak melihat adanya pelanggaran hak konstitusional yang dimiliki Pemohon yaitu hak untuk mendapat pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum karena adanya ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara. Pasal 2 huruf g UU Keuangan Negara justru secara tegas mengatur sumber dari kekayaan negara dipisahkan yaitu berasal dari APBN sehingga merupakan aset/kekayaan negara dalam hal ini berupa investasi Pemerintah yang pengelolaan selanjutnya setelah menjadi kekayaan negara dipisahkan.

Oleh karena itu Pemerintah berpendapat bahwa permohonan Para pemohon tidak jelas dan tidak fokus (*obscuur libel*), utamanya dalam menguraikan dan mengkonstruksikan adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional atas diberlakukannya ketentuan Undang-Undang *a quo*.

Terkait dengan permohonan uji materiil yang diajukan oleh para Pemohon yang mendalilkan bahwa dengan berlakunya ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara telah merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai perorangan warga negara Indonesia dengan didasarkan pada:

- Pasal 28C ayat (2) UUD 1945, yang berbunyi:

“*Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya.*” dan

- Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, yang berbunyi:

“*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.*”

Bahwa Para Pemohon dalam permohonan uji materiilnya tidak menjelaskan keterkaitan Pasal 2 huruf g dan i UU Keuangan Negara sehingga bertentangan dengan Pasal 28C ayat (2) dan 28D ayat (1) UUD 1945 dan mengakibatkan hilangnya hak konstitusional Para pemohon dalam hal pemenuhan Pasal 28C ayat (2) dan 28D ayat (1) UUD 1945.

Bahwa penggunaan Pasal 23 ayat (1), Pasal 28C ayat (2) dan 28D ayat (1) UUD 1945 sebagai batu uji dalam permohonan *a quo* sangat tidak tepat dan berdasar hukum. Bahwa pasal dimaksud bukanlah suatu pasal yang memberikan



hak dan/atau kewenangan konstitusional kepada para Pemohon yang mendalilkan dalam permohonannya berkedudukan sebagai badan hukum privat yang memiliki maksud dan tujuan yang ditetapkan dalam anggaran dasarnya dan seluruh anggotanya memiliki keahlian dalam bidangnya masing-masing dan sama-sama memiliki profesi sebagai dosen pada perguruan tinggi yang mempunyai pengetahuan dan keahlian hukum dalam bidangnya masing-masing.

Pemerintah berpendapat bahwa jika tidak terdapat dan/atau telah timbul kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon atas keberlakuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara, maka kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon dalam permohonan pengujian ini tidak memenuhi persyaratan sebagaimana tercantum dalam Pasal 51 ayat (1) UU Mahkamah Konstitusi.

Selain itu dapat Pemerintah sampaikan terkait dengan kedudukan hukum salah satu Pemohon dalam Perkara Nomor 62/PUU-XI/2013 yakni Forum Hukum BUMN yang secara *ex-officio* diketuai oleh Kepala Biro Hukum Kementerian BUMN. Bahwa Forum Hukum BUMN adalah Badan Hukum Privat yang berbentuk perkumpulan atas prakarsa dari Kementerian BUMN dan BUMN-BUMN, sehingga salah satu Pemohon dalam Perkara Nomor 62/PUU-XI/2013 memiliki misi sebagai mitra Kementerian BUMN dan BUMN dalam wadah konsultasi hukum BUMN. Sebagaimana Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi maklum, bahwa para pengurus BUMN maupun pegawai Kementerian BUMN merupakan pribadi-pribadi yang bekerja di sektor pemerintah yang pada dasarnya merupakan pembentuk Undang-Undang bersama dengan DPR, sehingga tidak tepat apabila Pemohon Forum Hukum BUMN mengajukan uji materiil terhadap pasal-pasal dimaksud.

Bahwa berdasarkan uraian di atas, Pemerintah berpendapat permohonan para Pemohon tidak jelas, tidak cermat, tidak fokus dan kabur (*obscuur libel*), utamanya dalam mengkonstruksikan kerugian konstitusional seperti apa yang dialami oleh para Pemohon sebagai badan hukum privat. Oleh karena itu, Presiden memohon agar Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Konstitusi secara bijaksana menyatakan permohonan para Pemohon ditolak atau setidaknya tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).

**- PENJELASAN PEMERINTAH ATAS PENDAPAT PARA PEMOHON YANG MENYATAKAN PASAL 2 HURUF G DAN HURUF I UU KEUANGAN NEGARA BERTENTANGAN DENGAN PASAL 23 AYAT (1) UUD 1945**



### A. Indonesia Sebagai Negara Kesejahteraan (*Welfare State*)

- “Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 tentang tujuan dibentuknya Negara RI yang membentuk konsep negara kesejahteraan atau *welfare state* mengharuskan peran negara untuk intervensi jika menyangkut hajat hidup orang banyak dan tidak menyerahkannya secara bebas, semata-mata pada mekanisme pasar dan konsep klasik pengertian keuangan negara.”
- “Dengan konsepsi negara kesejahteraan demikian, melalui peran negara dalam BUMN yang bergerak pada cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak, merupakan bentuk penguasaan negara yang disebut dalam tafsir Mahkamah Konstitusi yang dapat dilihat dalam kebijakan, tindakan pengurusan, pengaturan, pengelolaan, dan pengawasan”

**Prof. Dr. Saldi Isra, S.H., MPA**

- “... BUMN dalam sebuah negara kesejahteraan memegang peran strategis, yaitu sebagai *agent of development* sekaligus menjalankan *social function*. Dalam kerangka itulah kekayaan negara yang dipisahkan dalam BUMN dan BUMD tetap termasuk dalam konteks keuangan negara. Sehingga harus dikelola dan diawasi sesuai ketentuan pengelolaan keuangan negara.”
- Mandat konstitusi tersebut menempatkan negara sebagai pihak yang memikul tanggung jawab untuk mengintervensi proses pencapaian kesejahteraan rakyat. Negara dituntut bertindak aktif agar pemajuan kesejahteraan umum dapat diwujudkan”

Pembukaan UUD 1945 pada alinea keempat menyebutkan bahwa Pemerintah Indonesia akan melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Alinea keempat dalam pembukaan UUD 1945 adalah suatu perwujudan bahwa Indonesia menganut konsep negara kesejahteraan berasaskan pada Pancasila. Klausul “*memajukan kesejahteraan umum*” sebagaimana dimuat dalam alinea keempat UUD 1945 tersebut menunjukkan bahwa Republik Indonesia menganut sistem negara kesejahteraan (*welfare state*). Lebih lanjut, nilai-nilai yang mencerminkan *welfare state* dalam UUD 1945 antara lain dirumuskan dalam Pasal 27, Pasal 31, Pasal 32, Pasal 33 dan Pasal 34 UUD 1945. Sebagai negara yang menganut *Welfare State*, maka sistem ketatanegaraan Indonesia mengacu pada 5 (lima) prinsip *welfare state*, yaitu:

1. Cabang produksi yang penting yang menyangkut hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara;
2. Usaha-usaha swasta di luar cabang-cabang produksi yang menyangkut hajat hidup orang banyak diperbolehkan, tetapi negara melakukan pengaturan sehingga tidak terjadi monopoli atau oligopoli yang dapat mendistorsi pasar;
3. Negara terlibat langsung dalam usaha-usaha untuk mensejahterakan rakyat;



4. Negara dapat mengembangkan sistem perpajakan progresif;
5. Pembuatan keputusan publik dilakukan secara demokratis.

Prinsip negara kesejahteraan (*welfare state*) tersebut mengharuskan peran negara untuk berperan aktif (*state intervention*) dalam hal-hal yang menyangkut hajat hidup orang banyak dan tidak menyerahkannya secara bebas semata-mata pada mekanisme pasar. Dalam negara berdasarkan negara kesejahteraan, negara tidak hanya berperan sebagai layaknya penjaga malam.

Dalam mewujudkan kesejahteraan warga negara, Pasal 33 UUD 1945 menggariskan bahwa perekonomian Indonesia merupakan sistem ekonomi demokrasi yaitu perekonomian yang disusun sebagai usaha bersama berdasarkan asas kekeluargaan. Guna mewujudkan peningkatan kesejahteraan warga negara diperlukan pelaku-pelaku ekonomi yang secara nyata dapat memberikan kontribusi terhadap peningkatan kesejahteraan warga negara. Sesuai dengan Pasal 33 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945, kegiatan perekonomian Indonesia ditopang oleh 3 (tiga) pelaku utama yaitu, perusahaan negara (pemerintah), perusahaan swasta dan koperasi.

## **B. Filosofi UU Keuangan Negara Sebagai Salah Satu Kerangka Hukum Terwujudnya Tata Cara Pengelolaan Keuangan Negara**

### **Dr. Mulia P. Nasution, D.E.S.S.**

- *"ruang lingkup pengelolaan Keuangan Negara sebagai penjabaran ketentuan UUD 1945 meliputi tidak saja APBN, tetapi juga pengelolaan seluruh hak-hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut."*

### **Prof. Dr. Saldi Isra, S.H., MPA**

- *"... maksud keuangan negara dalam UUD 1945 harus dipahami atau dimaknai sebagai semua keuangan yang digunakan di dalam penyelenggaraan negara baik di tingkat pusat maupun daerah, termasuk penyelenggaraan urusan negara pada badan-badan usaha milik negara dan daerah"*
- *"... ketentuan Pasal 23C UUD 1945 ... memiliki makna terkait pengaturan keuangan negara. Setidak-tidaknya memberi makna bahwa keuangan negara tidak hanya APBN. Tetapi juga termasuk segala hal terkait hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan negara yang dipisahkan pada BUMN atau BUMD"*

Dalam rangka mewujudkan amanat UUD 1945 khususnya pada Pembukaan UUD 1945, Pasal 23 dan Pasal 33 UUD 1945, negara mengemban tugas untuk melakukan pengelolaan kekayaan negara termasuk didalamnya kekayaan daerah dalam rangka mewujudkan sebesar-besar kemakmuran rakyat. Untuk pelaksanaannya, UUD 1945 memberi kewenangan kepada negara untuk



menguasai dan mempergunakan seluruh kekayaan negara yang bersumber dari bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya. Secara berkesinambungan Pemerintah terus berupaya untuk mewujudkan amanat konstitusional ini dalam pengelolaan perekonomian negara dengan membentuk perusahaan negara untuk mengelola cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak.

Dasar pemikiran diterbitkannya UU Keuangan Negara adalah dalam rangka pencapaian tujuan bernegara sebagaimana tercantum dalam alinea IV Pembukaan UUD 1945 dengan dibentuknya pemerintahan negara yang menyelenggarakan fungsi pemerintahan dalam berbagai bidang. Pembentukan pemerintahan negara tersebut menimbulkan hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang yang perlu dikelola dalam suatu sistem keuangan negara. Pengelolaan keuangan negara sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945 perlu dilaksanakan secara profesional, terbuka, dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Pendekatan yang digunakan dalam merumuskan keuangan negara adalah dari sisi objek, subjek, proses, dan tujuan. **Dari sisi objek** yang dimaksud dengan keuangan negara meliputi semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kebijakan dan kegiatan dalam bidang fiskal, moneter, dan pengelolaan kekayaan negara yang dipisahkan, serta segala sesuatu baik berupa uang, maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut. **Dari sisi subjek** yang dimaksud dengan keuangan negara meliputi seluruh objek sebagaimana tersebut di atas yang dimiliki negara, dan/atau dikuasai oleh Pemerintah Pusat, Pemerintah Daerah, Perusahaan Negara/Daerah, dan badan lain yang ada kaitannya dengan keuangan negara.

**Dari sisi proses**, keuangan negara mencakup seluruh rangkaian kegiatan yang berkaitan dengan pengelolaan objek sebagaimana tersebut di atas mulai dari perumusan kebijakan dan pengambilan keputusan sampai dengan pertanggungjawaban. **Dari sisi tujuan**, keuangan negara meliputi seluruh kebijakan, kegiatan dan hubungan hukum yang berkaitan dengan pemilikan dan/atau penguasaan objek sebagaimana tersebut di atas dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan negara. Bidang pengelolaan keuangan negara yang demikian luas dapat dikelompokkan dalam sub bidang pengelolaan fiskal, sub bidang pengelolaan moneter, dan sub bidang pengelolaan kekayaan negara yang dipisahkan.



Mengenai ruang lingkup keuangan negara, perlu dipahami *historic and philosophical background*. Pemerintah berpendapat bahwa para Pemohon masih memandang lingkup keuangan negara menurut para ahli keuangan negara klasik yang memandang peran negara hanya sebagai otoritas, yang perannya atau tindakannya dituangkan dalam APBN *an sich*. Namun demikian, dalam perkembangannya para penyusun UU Keuangan Negara telah memperhatikan pemikiran yang lebih modern yang lahir pada era 1900-an yang melakukan pendekatan dari aspek sosio-ekonomis yang melihat negara dalam perannya yang cukup signifikan di bidang perekonomian, telah menempatkan negara tidak lagi hanya sebagai otoritas melainkan juga sebagai individu.

Dalam pandangan para ahli keuangan negara klasik, para penyusun UU Keuangan Negara meletakkan negara sebagai penyedia layanan dasar kepada masyarakat dalam bentuk pertahanan, kesehatan, keadilan, pendidikan, dan pekerjaan umum lainnya. Oleh karena itu, negara dipersepsikan sebagai pemegang kekuasaan (*otoritas-authority*) yang mendapat mandat dari rakyat untuk menyediakan dan membela kepentingan masyarakat (*public interest*). Dengan demikian, subbidang fiskal dan subbidang moneter merupakan kelompok keuangan negara dalam hal negara sebagai pemilik otoritas dalam pembentukan kebijakan pemerintah yang ditujukan untuk sepenuhnya kemakmuran rakyat. Adapun subbidang kekayaan negara yang dipisahkan merupakan lingkup keuangan negara dalam hal negara sebagai individu/*private* yang dalam setiap tindakannya ditujukan untuk penyediaan layanan publik.

Dalam konteks pencapaian kemakmuran rakyat, tiga subbidang keuangan negara dalam pengelolaannya harus dibicarakan dengan legislatif sebagai representasi rakyat. Dikarenakan subbidang fiskal, moneter, dan kekayaan negara yang dipisahkan berkaitan dengan hak dan kewajiban negara maka keuangan negara tersebut harus dikelola dan dipertanggungjawabkan dengan tata cara pengelolaan keuangan negara dimana harus dibicarakan dan diawasi oleh representasi rakyat. Tata cara inilah yang kemudian menimbulkan setiap langkah pemerintah sebagai otoritas maupun sebagai *private* harus disetujui DPR dan operasionalisasi dari persetujuan tersebut inilah yang disebut *authorization parlementer*.



**C. Frasa “kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah” Pada Ketentuan Pasal 2 Huruf G UU Keuangan Negara Sebagai Perwujudan Amanat Konstitusional Pasal 33 UUD 1945**

**Prof. Dr. Muchsan, S.H**

- “dalam rangka untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat dalam pelayanan ini, pemerintah menggunakan organ-organ, baik publik, semi publik, ataupun privat murni. Nah, menurut hemat saya, BUMN atau BUMD merupakan lembaga yang semi publik, artinya memang mempunyai ciri publik ataupun juga mempunyai ciri privat. Ibarat dalam kata sehari-hari ini merupakan lembaga privat yang berplat merah.”

**Prof. Dr. Saldi Isra, S.H., MPA**

- “... yang dikelola sebagai BUMN adalah cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak, maka tindak mungkin negara melepaskan proses pengelolaannya begitu saja tanpa mengintervensi. Jika itu dilakukan, maka penguasaan negara dalam bentuk pengelolaan akan kehilangan arti dan bentuk.”

**Prof. Dr. Sri Edy Swasono**

- “Kekayaan/keuangan BUMN telah sesuai dengan definisi keuangan negara yang benar, betul-betul sesuai dengan benar, yaitu Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003, dan sesuai pula dengan paham demokrasi ekonomi dan hak sosial rakyat yang tertanam di dalamnya, sebagaimana yang tertulis pada Pasal 23 UUD 1945”

**Miko Kamal, S.H., LL.M., Ph.D**

- “Implementasi dari kewenangan negara menguasai cabang-cabang produksi penting itu adalah turun tangannya negara mendirikan BUMN dengan modal yang berasal dari kekayaan negara/daerah yang dipisahkan”

Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 yang dijadikan uji materiil dalam permohonan ini apabila rumusannya dibaca secara sepintas tanpa melihat roh yang terkandung di dalamnya, maka makna keuangan negara sangat sempit, hanya menyangkut anggaran semata (APBN). Namun apabila dibaca secara lebih mendalam, makna dan maksud sesungguhnya Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 tidaklah demikian. Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 tidak dapat dipisahkan dari ketentuan Pasal 23C UUD 1945 dan memberikan makna bahwa keuangan negara tidak hanya anggaran dan pendapatan belanja negara, tetapi juga termasuk segala hal yang terkait hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang sehingga termasuk juga kekayaan negara yang dipisahkan pada BUMN dan/atau BUMD.

Kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah adalah bagian dari kekayaan negara yang merupakan salah satu unsur keuangan negara yang wajib dikelola dengan sebaik-baiknya. Namun pengelolaannya dilakukan berbeda dengan pengelolaan kekayaan negara yang tidak dipisahkan,



yaitu kekayaan yang digunakan oleh setiap kementerian/lembaga pemerintah dan berada di bawah tanggung jawab menteri/pimpinan lembaga.

Makna sesungguhnya dalam ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 tidak hanya berkaitan dengan ketentuan Pasal 23C UUD 1945 tetapi untuk mengetahui secara utuh mengenai makna atas “Hal Keuangan” juga harus memperhatikan ketentuan Pasal 33 UUD 1945 yang mengatur mengenai “Perekonomian Nasional Dan Kesejahteraan Sosial”. Hal ini semakin jelas terlihat pada konsiderans “mengingat” UU Keuangan Negara yang mencantumkan ketentuan Pasal 33 UUD 1945, hal demikian semakin menguatkan makna filosofis dari pengertian keuangan negara yang tidak hanya menyangkut anggaran semata.

Dalam Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 telah secara tegas menyatakan bahwa cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak DIKUASAI oleh negara. Dalam pelaksanaannya, salah satu yang melaksanakan penguasaan cabang-cabang produksi dimaksud adalah BUMN. Hal ini juga sejalan dengan tafsir “dikuasai oleh negara” yang telah disampaikan oleh Mahkamah Konstitusi pada Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003, yang menyatakan:

“Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*) dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Fungsi pengurusan (*bestuursdaad*) oleh negara dilakukan oleh pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perizinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsesi (*concessie*). Fungsi pengaturan oleh negara (*regelendaad*) dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama dengan Pemerintah, dan regulasi oleh Pemerintah (*eksekutif*). **Fungsi pengelolaan (*beheersdaad*) dilakukan melalui mekanisme pemilikan saham (*share-holding*) dan/atau melalui keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara atau Badan Hukum Milik Negara sebagai instrumen kelembagaan melalui mana negara c.q. Pemerintah mendayagunakan penguasaannya atas sumber-sumber kekayaan itu untuk digunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.** Demikian pula fungsi pengawasan oleh negara (*toezichthoudensdaad*) dilakukan oleh negara c.q. Pemerintah dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar



pelaksanaan penguasaan oleh negara atas cabang produksi yang penting dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran seluruh rakyat.”

BUMN berperan utama dalam kegiatan-kegiatan ekonomi yang strategis dan atau menguasai hajat hidup orang banyak, adalah merupakan amanat dari Pasal 33 UUD 1945 yang menunjuk Pemerintah untuk mendirikan perusahaan negara untuk dapat mengurus hak dan kekayaan negara yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak. Hal ini untuk mencegah kekhawatiran terjadinya penguasaan ekonomi oleh orang atau lembaga ekonomi yang dapat menyengsarakan dan menindas rakyat. Dalam fungsi inilah BUMN seringkali mempunyai peran ganda, yaitu badan usaha yang bersifat *profit oriented* sekaligus juga berfungsi sebagai *agent of development*. Alasan inilah yang menguatkan filosofi BUMN sebagai bagian dari kekayaan negara yang dipisahkan adalah dalam rangka menjalankan amanat konstitusi Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945.

Bahwa selain itu, tujuan negara melakukan pemisahan kekayaan negara adalah untuk menempatkan kekayaan negara sehingga dapat dikelola secara korporasi yang nantinya menjadi salah satu upaya yang dapat menjaga potensi penerimaan yang telah menjadi hak negara sehingga menghasilkan manfaat bagi peningkatan perekonomian negara serta meningkatkan kesejahteraan dan kecerdasan masyarakat. Proses terhadap pelaksanaan hal tersebut harus mendapat persetujuan dari seluruh rakyat Indonesia yang terwakili melalui persetujuan DPR, sehingga pemisahan kekayaan negara sebagaimana dimaksud Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara telah mewakili semangat pengelolaan APBN dan distribusi keuangan negara yang efisien sehingga dapat digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Pada saat Pemerintah melakukan investasi berupa Penyertaan Modal Negara kepada perusahaan negara, keputusan investasi tersebut harus melalui persetujuan DPR RI yang merupakan representasi dari rakyat dan alokasinya tercantum dalam UU APBN serta dilaksanakan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku, begitu pula dengan divestasi yang akan dilakukan oleh Pemerintah.



#### D. Perkembangan BUMN Saat Ini

##### Miko Kamal, S.H., LL.M., Ph.D

- *"Kehadiran Pasal 2 huruf g dan i UU No. 17/2003 dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, dan Pasal 11 huruf a UU No. 15/2006 tidak hanya sekedar merintang 'krumuk-tumuk' di 141 BUMN saja yang beraset Rp. 2.950 triliun saja, tapi akan menyelematkan 1.113 BUMD dengan total aset sekitar Rp. 343.118 triliun"*
- *"Implikasi hukum dari posisi Pemerintah di BUMN yang hanya sekedar acting principal adalah RUPS yang diwakili Pemerintah bukanlah puncak tertinggi pengambilan keputusan di BUMN, terutama dalam hal pertanggungjawaban keuangan."*

##### Dr. Maruarar Siahaan, SH

- *"Bukti yang diutarakan saksi dari Pemohon mengenai ... sebagai pimpinan BUMN tentang telah dialaminya penderitaan karena penerapan konsep kerugian keuangan negara, padahal mengambil kebijakan bisnis yang tentu mengenal risiko berdasar business judgement rule terbaik tidak boleh dijadikan alasan bahwa pasal-pasal undang-undang yang diuji bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Karena hal demikian adalah merupakan masalah implementasi undang-undang dan bukan persoalan konstitusionalitas norma"*
- *"Hemat kami, terlalu besar kepentingan negara dan rakyat Indonesia untuk menghapus pasal-pasal yang diuji tersebut atas dasar alasan inkonstitusional. Padahal yang terjadi adalah kesalahan penerapan."*

##### Dr. Zainal Arifin Mochtar, SH, LL.M

- *"tentu saja, tidak dapat dikatakan bahwa hanya karena adanya beberapa kasus korupsi yang dengan ketiadaan niat dengan tiba-tiba menghilangkan kemungkinan adanya praktik perampokan uang-uang rakyat melalui alasan praktik usaha dan risiko bisnis"*
- *"... negara harus tetap dapat menjamin upaya meminimalisir setiap kemungkinan tindakan koruptif dan salah satu caranya adalah berperan secara layak dalam pengawasan yakni dalam bentuk pengawasan fungsional bermodel pemeriksaan yang dalam konteks bernegara saat ini dilakukan oleh BPK."*

Sesuai dengan amanat Pasal 33 UUD 1945 bahwa cabang-cabang produksi penting dan vital serta yang menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai negara dan dipergunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, mendasari pembentukan badan usaha-usaha milik negara yang bertujuan untuk memenuhi segala kebutuhan masyarakat. Keberadaan BUMN yang merupakan salah satu wujud nyata Pasal 33 UUD 1945 memiliki posisi strategis bagi peningkatan kesejahteraan rakyat. Upaya peningkatan efisiensi BUMN sangat penting dalam mendorong kinerja BUMN agar mampu berperan sebagai alat negara untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat dengan memberi pelayanan kepada masyarakat yang lebih baik dan tidak membebani keuangan negara.

Dalam tataran praktis, pemikiran para Pemohon yang menyatakan bahwa Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara menyebabkan terjadinya *unequal playing field* justru tidak terbukti. Bahkan BUMN banyak mendapatkan



keuntungan yang tidak didapatkan oleh pihak swasta, sehingga pada saat ini perkembangan BUMN yang sudah melebihi swasta di berbagai sektor.

Perkembangan BUMN yang ternyata melebihi swasta ditunjukkan dengan masuknya PT Pertamina (Persero) dalam peringkat 122 *Fortune 500* pada tahun 2013. Peringkat ini amat bergengsi dan menjadi incaran semua perusahaan multinasional. Tentunya prestasi yang diperoleh oleh PT Pertamina (Persero) ini menunjukkan bahwa BUMN di Indonesia juga dapat bersaing di tingkat internasional.

Pola pembentukan BUMN di Indonesia yang mana dikelola oleh negara juga mempunyai kemiripan dengan penerapan pembentukan BUMN di Australia dan Singapura. Perusahaan milik negara di Indonesia yang dikenal dengan sebutan BUMN atau *State Owned Enterprises* (SOEs), maka di Australia disebut *Government Business Enterprises* (GBEs). Pembinaan dan pengawasan BUMN/GBEs di Australia dilakukan oleh Kementerian Keuangan yang dikenal dengan sebutan *Department of Finance and Deregulation* (DOFD) yang dipimpin oleh seorang Menteri dengan kegiatan operasionalnya dilakukan oleh seorang *Secretary*.

Sedangkan di negara Singapura, BUMN di Singapura dikelompokkan menjadi 2 yaitu (1) *government-linked companies* (GLCs) dan (2) *Statutory Board*. GLCs merupakan perseroan terbatas, yang mana pemerintah sebagai pemegang saham (sama seperti persero di Indonesia) dan dibebani kewajiban untuk memperoleh keuntungan. Untuk menjamin otonomi yang luas bagi manajemen dalam mengendalikan perusahaan yang dikelolanya, GLCs ditempatkan di bawah perusahaan induk (*holding companies*). *Holding Companies* berfungsi hanya sebagai "*paper companies*", yang tidak mempunyai wewenang untuk mempengaruhi secara langsung akan kegiatan operasional harian dari anak perusahaan (GLCs), dengan kata lain GLCs yang kebanyakan diantaranya berstatus sebagai anak perusahaan dari *Temasek Holding*, mempunyai otonomi penuh dalam operasi bisnisnya. Dalam operasionalnya, *Temasek Holding* berperan sebagai perusahaan swasta namun seluruh sahamnya dimiliki oleh Pemerintah Singapura.

Untuk dapat mengoptimalkan peran BUMN dan mampu mempertahankan keberadaannya dalam perkembangan ekonomi dunia yang semakin terbuka dan kompetitif, BUMN perlu menumbuhkan budaya korporasi dan profesionalisme



antara lain melalui pembenahan pengurusan dan pengawasannya. Pengurusan dan pengawasan BUMN harus dilakukan berdasarkan prinsip-prinsip tata kelola perusahaan yang baik (*good corporate governance*).

Jumlah BUMN pada saat ini tercatat 141 BUMN, dan data pada tanggal 31 Desember 2012 menunjukkan sebagaimana berikut: total asset sebesar Rp3.534.301.242juta, pendapatan usaha Rp.1.569.560.269juta dan laba komprehensif Rp.140.433.930juta. Dari 141 BUMN tersebut, 19 BUMN telah mencatatkan sahamnya di Bursa Efek Indonesia. Data di BEI menunjukkan bahwa sepanjang tahun 2012, laba Emiten BUMN menembus angka Rp85,87 triliun atau naik sebesar 22,71 persen dari tahun sebelumnya yaitu Rp69,97 triliun.

Dengan melihat perolehan laba/dividen yang diperoleh oleh BUMN dan besarnya nilai penyertaan modal negara kepada BUMN, menunjukkan bahwa perlunya pengawasan dari Pemerintah untuk memastikan bahwa pengelolaan Kekayaan Negara yang Dipisahkan melalui BUMN/BUMD yang dilakukan secara korporasi harus membawa manfaat sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Seorang pengamat bursa efek menyatakan bahwa BUMN yang mencatatkan sahamnya di bursa efek dinilai mampu bersaing dengan perusahaan swasta karena memiliki beberapa keunggulan, seperti:

1. Performa yang sangat baik dalam hal likuiditas saham, kapitalisasi pasar dan kinerja keuangan;
2. Tingkat pengembalian modal (ROE), tingkat pengembalian asset (ROA) dan tingkat profitabilitas lebih unggul dibanding swasta;
3. Pertumbuhan laba bersih dan setoran deviden lebih baik dari sektor swasta;
4. Deviden *pay out* ratio BUMN umumnya lebih tinggi dari swasta;
5. Kapitalisasi pasar BUMN menguasai hampir 30% total kapitalisasi pasar saham, sedangkan terhadap tingkat kewajiban terhadap modal (DER), BUMN memiliki rasio lebih rendah; dan
6. BUMN mempunyai tata kelola perusahaan (GCG) yang semakin baik, transparan dibandingkan swasta.

Beberapa fakta tersebut menunjukkan bahwa politik hukum pemerintah terhadap keberadaan BUMN yang telah diatur dalam produk perundang-undangan, mampu menciptakan BUMN yang sehat dan kompetitif sepanjang dikelola oleh tenaga-tenaga profesional dan mengedepankan kaedah pengelolaan perusahaan yang baik (*good corporate governance*). Salah satu



contoh BUMN yang dalam beberapa tahun terakhir menunjukkan kinerja yang semakin membaik karena dukungan SDM yang profesional diantaranya adalah PT Kereta Api Indonesia (PT KAI) yang dalam laporan keuangan tahunannya menunjukkan kinerja yang semakin baik pada sektor pendapatan usaha, laba/rugi usaha, laba bersih tahun berjalan, total asset perusahaan, total liabilitas, maupun ekuitas perusahaan.

Dalam perkembangannya BUMN atau perusahaan negara tidak selalu hanya untuk bidang usaha yang menguasai hajat hidup orang banyak dan yang penting bagi negara. Namun juga untuk bidang usaha yang tidak diminati oleh swasta. Hal ini juga dalam rangka Pemerintah menjalankan mandat Pasal 34 ayat (3) UUD 1945, yakni negara bertanggung jawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak. Dalam hal ini, BUMN berperan sebagai *agent of development*. BUMN yang melakukan kegiatan memberikan pelayanan umum ditugaskan oleh Pemerintah (*public service obligation*/Kewajiban Pelayanan Umum). Sehingga di samping BUMN yang berorientasi pada profit, BUMN juga dapat ditugaskan untuk melakukan Kewajiban Pelayanan Umum yang mana seringkali dalam kenyataannya secara finansial tidak *feasible*. Seperti contohnya, PLN sebagai BUMN yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang namun secara finansial tidak *feasible* karena seringkali mendapatkan subsidi dari negara berupa tambahan penyertaan modal negara demi keberlangsungan pasokan listrik di Indonesia.

Bagi pengurus BUMN, direksi maupun komisaris, pengawasan berlapis atas BUMN hendaknya tidak menjadi kendala dalam melaksanakan pengelolaan BUMN. Sepanjang direksi dan komisaris BUMN dalam menjalankan tugasnya senantiasa mengacu pada peraturan perundang-undangan yang berlaku serta senantiasa berpedoman pada prinsip-prinsip tata kelola perusahaan yang baik (*good corporate governance*) atau dengan kata lain para direksi dan komisaris telah melaksanakan *fiduciary duties* terhadap perusahaan maka hak-hak profesionalnya akan terlindungi. Bahkan perlindungan terhadap pengurus ini juga diatur dalam Pasal 97 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

Bagi direksi dan komisaris BUMN, segala tindakan dan kebijakan yang diambilnya dalam memenuhi *fiduciary duties* selain telah mendapatkan perlindungan hukum yang memadai dari hukum positif yang berlaku juga



mendapatkan perlindungan atas prinsip *business judgement rule* yang berlaku universal dalam pengurusan perseroan. *Business judgement rule* merupakan doktrin yang mengajarkan bahwa direksi perseroan tidak bertanggung jawab atas kerugian yang timbul dari suatu tindakan pengambilan keputusan, apabila tindakan tersebut didasarkan pada itikad baik dan hati-hati (*prudence*). Dalam konteks BUMN, dalam hal direksi dan komisaris telah melakukan pengelolaan BUMN secara *prudence* maka andaikata kebijakan bisnis yang diambilnya tidak terdapat unsur melawan hukum dan menimbulkan kerugian pada perusahaan maka kerugian tersebut bukan merupakan kerugian negara/korupsi.

Bahwa adanya kekhawatiran pengurus BUMN atas pemeriksaan yang dilakukan oleh penegak hukum apabila melakukan tindakan korporasi yang tidak menguntungkan perusahaan merupakan kekhawatiran yang berlebihan. Sepanjang pengetahuan Pemerintah, **tidak ada satupun pengurus BUMN yang dipidana apabila terdapat BUMN yang merugi setiap tahunnya**. Bahkan sampai dengan saat ini, tidak ada pihak/orang yang mengundurkan diri sebagai pengurus BUMN atas tidak fleksibelnya BUMN ataupun kondisi *unequal playing field* yang dialami oleh BUMN, yang disampaikan oleh pengurus BUMN dalam proses persidangan selama ini.

Bahwa dalam perjalanan perkembangan BUMN, ketika BUMN mengalami permasalahan bahkan berpotensi dilikuidasi, negara sebagai pemilik telah terbukti menjadi penyelamat BUMN untuk menjamin kestabilan dalam masyarakat pada umumnya dan karyawan pada BUMN yang bersangkutan pada khususnya. Hal ini kiranya menjadi tambahan bukti, bahwa kekayaan negara yang dipisahkan tidak dapat dilepaskan dari keuangan negara. BUMN adalah kepanjangan tangan negara dalam mensejahterakan masyarakatnya. UU Keuangan Negara sudah menempatkan BUMN pada tempatnya, pengelolaan kekayaan negara yang dipisahkan sebagai modal BUMN pun sudah dilakukan sebagaimana pengelolaan kepemilikan saham pada perusahaan manapun. Sebaliknya, menyatakan kekayaan negara yang dipisahkan bukan keuangan negara akan menjauhkan peran dan fungsi BUMN sebagai kepanjangan tangan Pemerintah termasuk fungsi *agent of development*, menempatkan posisi kekayaan negara yang Dipisahkan tanpa kejelasan baik secara hukum maupun akuntansi.



## E. Dampak Dikabulkannya Permohonan

### Prof. Dr. Muchsan, S.H

- *"... perlu dikhawatirkan kalau itu lepas dari kekayaan negara, maka amanah yang utama dari UUD, yaitu sebesar-besar kemakmuran rakyat tidak akan terwujud. Di sini keuntungan profit hanya dinikmati oleh perusahaan itu sendiri atau mungkin dividennya hanya untuk pemegang-pemegang saham dan sebagainya kurang mencerminkan apa yang diamanatkan oleh UUD khususnya Pasal 23 ayat (1) dan 33 ayat (3)"*

### Prof. Dr. Sri-Edi Swasono

- *"tidak sejalan dengan upaya pemberantasan korupsi yang sedang gencar dilakukan baik oleh Pemerintah maupun partisipasi masyarakat madani"*

Berdasarkan keterangan dan argumentasi tersebut di atas, dan mengingat peran penting BUMN dalam meningkatkan perekonomian nasional serta sebagian besar BUMN yang berasal dari APBN, maka baik dalam pengelolaan maupun pengawasan terhadap BUMN sebagai bagian dari kekayaan negara perlu dilakukan secara akuntabel dan professional. Oleh karena itu apabila dikabulkannya Permohonan *a quo* dan diterimanya argumentasi para Pemohon yang pada pokoknya menyatakan bahwa kekayaan negara yang dipisahkan pada perusahaan negara/daerah tidak termasuk kekayaan Negara, maka hal tersebut akan membawa beberapa konsekuensi hukum, diantaranya mengenai sebagian besar modal BUMN yang berasal dari APBN dengan mekanisme penyertaan modal negara membawa konsekuensi bahwa BUMN merupakan bagian dari kekayaan negara, namun apabila secara hukum dinyatakan bahwa BUMN bukan sebagai bagian dari kekayaan negara, berdampak pada status modal BUMN yang berasal dari APBN bukan lagi merupakan bagian dari kekayaan negara, sehingga penyertaan modal negara yang telah dilakukan kepada BUMN selama ini tidak memiliki landasan hukum. Di samping itu, terdapat kemungkinan negara akan kehilangan aset sebesar ±Rp3.500 Triliun yang merupakan total aset negara yang terdapat dalam BUMN.

Selain itu, sebagaimana telah dijelaskan di atas bahwa BUMN sebagai bentuk nyata campur tangan pemerintah dalam penguasaan cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak, merupakan amanat dari Pasal 33 UUD 1945, sehingga apabila dinyatakan bahwa kekayaan negara yang dipisahkan pada perusahaan negara/daerah dalam kekayaan negara bertentangan dengan UUD 1945, maka secara otomatis hal ini akan mengakibatkan hilangnya



peran negara dalam mengawasi dan mengontrol BUMN dan berdampak pada tidak dipenuhinya amanat Pasal 33 UUD 1945 oleh Pemerintah.

#### - KESIMPULAN

Berdasarkan keterangan dan argumentasi tersebut di atas, dapat Pemerintah sampaikan kesimpulan sebagai berikut:

1. Bahwa para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan pengujian ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara karena permohonan Para Pemohon tidak terkait dengan konstitusionalitas norma.
2. Hukum positif terkait kekayaan negara dipisahkan dan penyertaan modal pemerintah pada BUMN yang ada saat ini sangat memadai dan telah memberikan *level of playing field* yang *equal* bagi BUMN bahkan memberikan *previlege* bahwa negara berada di belakang BUMN. Disisi lain, regulasi-regulasi yang ada juga secara memadai memberikan kewenangan pemerintah untuk mengawasi dan mengamankan kekayaan negara yang dipisahkan sebagai setoran saham pada BUMN sehingga kekayaan negara yang ditempatkan pada BUMN yang pada hakikatnya milik seluruh rakyat tidak hanya terjaga keamanannya namun juga memberikan keuntungan bagi negara dan masyarakat tidak semata-mata dari dividen sebagai setoran PNPB bahkan lebih utama manfaat secara langsung bagi masyarakat melalui peningkatan perekonomian yang ditimbulkan dari kegiatan usaha BUMN yang seluruhnya diharapkan meningkatkan kesejahteraan rakyat.
3. Menurut Pemerintah, permohonan para Pemohon **sama sekali** tidak terdapat relevansi dan sebab akibat antara hak konstitusional para Pemohon dengan ketentuan pasal yang dimohonkan untuk diuji *a quo* sehingga dianggap bertentangan dengan Pasal 23 ayat (1) dan Pasal 28 UUD 1945 dan secara nyata tidak terbukti dalam perjalanan BUMN selama ini, baik BUMN yang memiliki kinerja baik dan menghasilkan keuntungan maupun BUMN yang merugi yang hampir seluruhnya diselamatkan oleh negara sehingga tidak dilikuidasi. Menilik lebih dalam, permohonan tersebut bahkan sepatutnya sangat disesalkan karena menempatkan posisi kekayaan negara dipisahkan bukan sebagai kekayaan negara atau apabila diakui sebagai kekayaan negara namun tidak dikehendaki untuk dilakukan pengawasan,



yang pada dasarnya dimaksudkan untuk menjamin manfaat pemisahan kekayaan negara tersebut bagi negara dan masyarakat.

4. Bahwa ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 11 huruf a UU BPK sama sekali tidak bertentangan dengan UUD 1945.

Oleh karena itu, Presiden memohon kepada yang terhormat Ketua/Majelis Hakim Konstitusi yang memeriksa dan memutus permohonan uji materiil UU Keuangan Negara dan UU BPK, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa para Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian para Pemohon seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian Para pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
3. *Menyatakan* ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 11 huruf a UU BPK tidak bertentangan dengan UUD 1945 dan tetap berlaku di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Namun demikian apabila Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

Selain itu, Presiden mengajukan 8 (delapan) orang ahli, yaitu **Drs. Siswo Sujanto, DEA, Muchsan, Miko Kamal S.H., LL.M., Ph.D, DR. Maruarar Siahaan, S.H., M.H., DR. Mulia Panusuan Nasution, D.E.S.S., Prof. DR. Saldi Isra, S.H., MPA., DR. Zainal Arifin Mochtar, S.H., LL.M dan Prof. DR. Sri Edi Swasono** yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 24 September 2013, 3 Oktober 2013, 8 Oktober 2013 dan 16 Oktober 2013 yang pada pokoknya sebagai berikut:

#### 1. **Drs. Siswo Sujanto, DEA**

- Dalam penyusunan ketentuan perundang-undangan diperlukan pemahaman yang mendasar terhadap dasar-dasar filosofi keilmuan substansi yang bersangkutan sebagai *content*. Dasar-dasar pemikiran filosofis (*philosophy grondslag*) inilah yang kemudian dituangkan dalam



Penjelasan Umum yang kemudian menjiwai pasal-pasal ketentuan perundang-undangan yang bersangkutan.

- Atas dasar pemikiran di atas, ketika melakukan analisis terhadap pasal-pasal suatu ketentuan perundang-undangan harus didasarkan pada pemikiran filosofis keilmuan yang bersangkutan. Bukan dengan melakukan analisis dengan menggunakan peralatan disiplin ilmu lain.
- Beranjak dari hal-hal tersebut di atas, Pasal 2 huruf g Undang-undang Nomor 17 tahun 2003 tentang Keuangan Negara, khususnya terkait dengan cakupan Keuangan Negara yang antara lain meliputi kekayaan Negara yang dipisahkan, dan pasal 2 huruf i, tentang kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan oleh Pemerintah harus dianalisis dari sudut pandang pemikiran filosofis (Hukum) Keuangan Negara. Harus dilihat dari sudut pandang hubungan antara Pemerintah dan rakyatnya (*gouvernant et gouvernes*), baik dari segi politis, ekonomis, dan hukum, khususnya terkait dengan pengertian hubungan hukum antara Negara/ Pemerintah dengan rakyat.
- Menurut studi Ilmu Keuangan Negara, dengan mengacu pada hak-hak azasi masyarakat yang secara rinci dituangkan dalam *Declaration of Human Right* yang kemudian dimuat dan dijadikan landasan Konstitusi berbagai Negara di dunia, secara konstitusional Pemerintah berkewajiban untuk menjamin kesejahteraan masyarakat melalui penyediaan barang dan jasa publik. Sebagaimana kemudian disadari, penyediaan barang dan jasa publik dimaksud dapat dibiayai melalui sistem perpajakan maupun melalui sistem 'sharing' tergantung dari sifat barang dan jasa publik yang bersangkutan.
- Hal-hal, yang pada hakekatnya mencakup cara penyediaan barang dan jasa publik dimaksud, yang meliputi bagaimana pendanaan harus dicari, dialokasikan, dan kemudian digunakan itulah yang kemudian merupakan obyek tata kelola keuangan rumah tangga Negara yang dikenal dengan tata kelola Keuangan Negara. Oleh karena itu, pengelolaan keuangan Negara, sesuai dengan peran Negara pada zamannya, hanya terfokus pada keuangan rumah tangga Negara, yang dikenal dengan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN).
- Kendati kewajiban Pemerintah untuk menjamin kesejahteraan masyarakat melalui penyediaan barang dan jasa publik dalam rangka menjamin



kesejahteraan masyarakat sebagaimana dinyatakan dalam konstitusi tidak berubah, peran Negara di era modern berkembang secara signifikan seiring dengan perkembangan dan kebutuhan masyarakat.

- Bentuk, cara, dan pola penyediaan layanan dimaksud kemudian berpengaruh terhadap cara atau model pembiayaannya. Hal-hal tersebut pada gilirannya melahirkan lembaga-lembaga sebagai unsur Pemerintah dalam pengambilan keputusan di bidang keuangan Negara.
- Pemikiran di era modern tersebut membawa konsekuensi dalam bentuk perubahan terhadap konsepsi Keuangan Negara yang semula sempit ke arah pengertian yang lebih luas. Yaitu, yang semula menempatkan Pemerintah sebagai subyek, yang semata-mata mengelola keuangan Negara untuk memenuhi layanan publik melalui Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara, kemudian berkembang menjadi Pemerintah dalam peran barunya yang mencakup semua unsur Pemerintah yang memiliki kewenangan pengambilan keputusan keuangan dalam rangka pelaksanaan perannya dalam arti luas. Konsepsi baru Keuangan Negara ini kemudian dikenal dengan Keuangan Sektor Publik.
- Konsekuensi perubahan terhadap konsepsi Keuangan Negara menjadi Keuangan Sektor Publik tersebut, secara substansi, merubah cakupan keuangan negara yang kemudian meliputi keuangan:
  - o Unit-unit Pemerintah sebagai penghasil barang/ jasa publik, yaitu: kementerian/ lembaga Negara, dan unit nir laba;
  - o perusahaan Negara di bawah kementerian yang anggarannya dikelola dalam APBN yang disertai tugas untuk menghasilkan barang dan jasa publik;
  - o perusahaan Negara dengan penganggaran tersendiri yang disertai tugas untuk menghasilkan barang dan jasa publik;
  - o lembaga keuangan Pemerintah, termasuk bank sentral, bank umum, dan lembaga asuransi.
- Dengan mengadopsi pengertian 'Pemerintah' dalam arti luas sebagaimana dikemukakan di atas, dilihat dari sudut konsepsi, Keuangan Negara Indonesia, merupakan Keuangan Negara dalam arti luas yang lebih dikenal dengan terminologi Keuangan Sektor Publik.



- Pemilihan keluasan cakupan keuangan Negara tersebut tampaknya telah difikirkan secara matang dan telah disengaja oleh para penyusun ketika menyampaikan konsep (*draft*) Rancangan Undang-Undang Keuangan Negara kepada Lembaga Legislatif untuk dilakukan pembahasan.
- Oleh sebab itu, Undang-undang No. 17 tahun 2003 Tentang Keuangan Negara *dalam konsiderans 'Mengingat' nya* dengan jelas menyebutkan *Pasal 33 ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) Undang-Undang Dasar 1945, disamping pasal 23, Pasal 23A, Pasal 23B, Pasal 23C, Pasat 23D, dan Pasal 23E.*
- Dalam kaitan ini, pencantuman *Pasal 33 ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) Undang-Undang Dasar 1945* mengandung dua pengertian yang mendasar, sebagai berikut:
  - Pertama, bahwa lingkup keuangan Negara Indonesia mencakup pengelolaan cabang cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak. Artinya, berbagai kewenangan pengambilan keputusan keuangan Pemerintah mencakup pula keputusan dalam bidang pengelolaan cabang cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak atau badan usaha milik Negara.
  - Kedua, bahwa hak Negara yang dicakup dalam Undang-undang No. 17 tahun 2003 Tentang Keuangan Negara mencakup pula hak Negara yang masih bersifat potensial, sebagaimana dimaksudkan dalam pasal 33 ayat (3) UUD 45, di samping hak Negara yang bersifat operasional yang dituangkan dalam pasal 23.
- Pemikiran tersebut di atas secara eksplisit dituangkan dalam Penjelasan Undang-undang Keuangan Negara angka 2 alinea pertama yang menyatakan bahwa : *“Hal-hal baru dan/ atau perubahan mendasar dalam ketentuan keuangan Negara yang diatur dalam undang-undang ini meliputi pengertian dan ruang lingkup keuangan Negara,....”*
- Untuk selanjutnya, pernyataan pada angka 2 di atas diirinci dengan jelas dalam penjelasan angka 3 sebagai berikut: *Pendekatan yang digunakan dalam merumuskan Keuangan Negara adalah dari sisi obyek, subyek, proses, dan tujuan.*



*Dari sisi obyek yang dimaksud dengan Keuangan Negara meliputi semua hak dan kewajiban Negara yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kebijakan dan kegiatan dalam bidang fiskal, moneter dan pengelolaan kekayaan Negara yang dipisahkan, serta segala sesuatu baik berupa uang, maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik Negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut*

*Dari sisi subyek yang dimaksud dengan Keuangan Negara meliputi seluruh obyek sebagaimana tersebut di atas yang dimiliki Negara, dan/ atau dikuasai oleh Pemerintah Pusat, Pemerintah Daerah, Perusahaan Negara/ Daerah, dan badan lain yang ada kaitannya dengan keuangan Negara.*

*Dari sisi proses, Keuangan Negara mencakup seluruh rangkaian kegiatan yang berkaitan dengan pengelolaan obyek sebagaimana tersebut di atas mulai dari perumusan kebijakan dan pengambifan keputusan sampai dengan pertanggungjawaban.*

*Dari sisi tujuan, Keuangan Negara meliputi seluruh kebijakan, kegiatan dan hubungan hukum yang berkaitan dengan pemilikan dan/atau penguasaan obyek sebagaimana tersebut di atas dalam rangka penyelenggaraan Pemerintahan Negara.*

*Bidang pengelolaan Keuangan Negara yang demikian luas dapat dikelompokkan dalam sub bidang pengelolaan fiskal, sub bidang pengelolaan moneter, dan sub bidang pengelolaan kekayaan Negara yang dipisahkan.*

- Gagasan pemikiran dalam Penjelasan Umum dimaksud selanjutnya, diekspresikan dalam Pasal 1 angka 1 dan *Pasal 2* sebagai berikut:

Pasal 1 angka 1,

*Keuangan Negara adalah semua hak dan kewajiban Negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik Negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut*

Pasal 2

*Keuangan Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1, meliputi:*

- a. *hak Negara untuk memungut pajak, mengeluarkan dan mengedarkan*



- uang, dan melakukan pinjaman;*
- b. kewajiban Negara untuk menyelenggarakan tugas layanan umum Pemerintahan Negara dan membayar tagihan pihak ketiga;*
  - c. Penerimaan Negara;*
  - d. Pengeluaran Negara;*
  - e. Penerimaan Daerah;*
  - f. Pengeluaran Daerah;*
  - g. kekayaan Negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan Negara/perusahaan daerah;*
  - h. kekayaan pihak lain yang dikuasai oleh Pemerintah dalam rangka penyelenggaraan tugas Pemerintahan dan/atau kepentingan umum;*
  - i. kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan Pemerintah.*
- Sebagaimana dikemukakan, menyadari luasnya bidang pengelolaan keuangan Negara, para penyusun Undang-undang Keuangan Negara kemudian mengelompokkan pengelolaan keuangan Negara ke dalam tiga sub bidang. Oleh karena itu, dalam Undang-undang No. 17 tahun 2003 Tentang Keuangan Negara dikenal sub bidang pengelolaan fiskal, sub bidang pengelolaan moneter, dan sub bidang pengelolaan kekayaan Negara yang dipisahkan.
  - Kendati pengelolaan keuangan Negara dikelompokkan ke dalam tiga sub bidang tersebut di atas, pemikiran *dichotomis* dalam bentuk kekayaan Negara yang tidak dipisahkan dengan yang dipisahkan tetap didasarkan pada konsepsi sebagaimana telah dijelaskan di atas, yaitu terkait dengan jenis produk atau layanan yang dihasilkan subyek yang bersangkutan dalam bentuk *public goods* atau *semi public goods* yang terkadang cenderung merupakan *private goods*.
  - Dalam hal ini, pemikiran *dichotomis* tersebut tidak mengabaikan kenyataan bahwa otoritas keuangan independen (lembaga-lembaga pemegang kebijakan nasional, seperti bank sentral, dlsb) merupakan lembaga Negara yang secara konsepsi menyusun dan melaksanakan kebijakan untuk kepentingan (perekonomian) nasional yang secara tidak langsung



berpengaruh terhadap kesejahteraan masyarakat secara luas. Produk-produk yang dihasilkan oleh otoritas tersebut bukanlah merupakan produk yang hanya dapat dinikmati oleh sekelompok masyarakat yang bersifat eksklusif. Pemisahan kekayaan dimaksud semata-mata untuk menjamin kemampuannya untuk mengelola kebijakan yang bersifat spesifik, sehingga tidak terkendala oleh pola baku pengelolaan anggaran Pemerintah. Oleh sebab itu, anggaran otoritas keuangan, baik yang tidak dipisahkan maupun yang dipisahkan dimaksud tetap dibawah pengawasan lembaga legislatif (DPR) dan diperiksa oleh Badan Pemeriksa Keuangan.

- Mengamati ketentuan yang termaktub dalam UUD 1945 maupun dalam Undang-undang No. 17 Tahun 2003 Tentang Keuangan Negara, model kelembagaan pengelola keuangan Negara di Indonesia, tampaknya tidak dapat terlepas dari ide dasar sebagaimana dikemukakan dalam penjelasan di atas. Sehubungan dengan itu, dalam pengelolaan keuangan Negara di Indonesia dikenal adanya beberapa jenis lembaga.
- Walaupun ternyata tidak sepenuhnya dikukuhkan, secara prinsip, perbedaan lembaga pengelola tersebut terutama didasarkan pada motif atau tujuan pengelolaan keuangan Negara sebagai obyek, yang kemudian berpengaruh pada sistem tata kelolanya.
- Bila diperhatikan dengan seksama, kendati pengelolaan keuangan Negara dikelompokkan ke dalam tiga sub bidang tersebut di atas, para penyusun undang-undang Keuangan Negara hanya mengelompokkan lembaga pengelola keuangan Negara ke dalam dua kelompok besar, yaitu lembaga pengelola kekayaan Negara yang tidak dipisahkan dan lembaga pengelola kekayaan Negara yang dipisahkan.
- Pemikiran *dichotomis* dalam bentuk lembaga pengelola kekayaan Negara yang tidak dipisahkan dengan yang dipisahkan, pada hakekatnya, tetap didasarkan pada konsepsi sebagaimana telah dijelaskan dalam bagian terdahulu, yaitu terkait dengan jenis produk atau layanan yang dihasilkan subyek yang bersangkutan (dalam hal ini Pemerintah) dalam bentuk *public goods* atau *private goods*.
- Namun demikian, perbedaan dimaksud tidak dapat dilakukan secara jelas (*clear cut*), karena menurut kenyataan bahwa lembaga pengelola kekayaan Negara yang dipisahkan dimaksud juga merupakan lembaga Negara yang



secara konsepsi turut menyusun dan melaksanakan kebijakan untuk kepentingan (perekonomian) nasional yang secara tidak langsung berpengaruh terhadap kesejahteraan masyarakat secara luas. Demikian pula, bahwa menurut kenyataan, produk-produk yang dihasilkan oleh lembaga tersebut bukanlah merupakan produk yang hanya dapat dinikmati oleh sekelompok masyarakat yang bersifat eksklusif, tetapi dinikmati oleh masyarakat secara keseluruhan.

- Dengan menyimak pola pikir para penyusun Undang-undang Keuangan Negara tentang prinsip pemisahan kekayaan Negara tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa dalam kelompok lembaga pengelola kekayaan Negara yang dipisahkan terdapat dua sub kelompok. Yaitu, pertama, sub kelompok lembaga penyelenggara kebijakan Negara yang keberadaannya dilakukan atas dasar undang-undang dasar atau undang-undang; dan kedua, sub kelompok lembaga yang diciptakan dengan tujuan mencari keuntungan (*profit oriented*).
- Penting untuk digarisbawahi dalam hal ini bahwa, kendati status kekayaan Negara lembaga sub kelompok pertama tersebut dipisahkan dari APBN, pemisahan dimaksud tidak seperti halnya pemisahan yang dilakukan oleh Negara untuk tujuan mencari keuntungan (*profit oriented*) seperti halnya pada lembaga-lembaga yang tergolong dalam sub kelompok kedua, yang dalam hal ini adalah badan usaha milik Negara.
- Dengan demikian, sesuai dengan uraian di atas, terdapat dua kutub ekstrim dalam pola kelembagaan yang dianut dalam Undang-undang Keuangan Negara. Yaitu lembaga/ instansi yang melakukan pengelolaan kekayaan yang tidak dipisahkan dan lembaga/ instansi yang melakukan pengelolaan kekayaan yang dipisahkan.



- Dengan memperhatikan pendekatan yang digunakan dalam merumuskan keuangan Negara dari sisi subyek, obyek, proses, dan tujuan yang hendak dicapai, bentuk Lembaga/ Instansi Pengelola Kekayaan Negara Yang Tidak Dipisahkan dengan jelas tergambar dalam Undang-undang Keuangan Negara.
- Dari pengungkapan tentang kewenangan subyek pengelola keuangan Negara, sebagaimana dituangkan dalam pasal 6 Undang-undang Keuangan Negara, secara eksplisit dapat dipahami bahwa Lembaga/ Instansi Pengelola Kekayaan Negara Yang Tidak Dipisahkan adalah Pemerintah. Dalam hal ini, Pemerintah dimaksud direpresentasikan oleh lembaga birokrasi penyelenggara Pemerintahan Negara. Termasuk dalam hal ini adalah Pemerintahan Daerah.
- Secara konkrit, lembaga dimaksud di tingkat Pemerintah Pusat adalah Kementerian/ Lembaga, sedangkan di tingkat Pemerintah Daerah, lembaga tersebut adalah seluruh instansi yang dikenal sebagai Satuan Kerja Perangkat Daerah (SKPD) dan Satuan Kerja Pengelola Keuangan Daerah (SKPKD).
- Selanjutnya, mengacu pada ketentuan pasal 7 Undang-undang Keuangan Negara dapat dilihat bahwa berbagai kegiatan yang dilakukan oleh Instansi Pengelola Kekayaan Negara Yang Tidak Dipisahkan ditujukan untuk



- mencapai tujuan berNegara, antara lain untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat. Terkait dengan itu, pembiayaannya dilakukan melalui sistem perpajakan, dan semua kegiatan Pemerintah melalui lembaga dimaksud dikelola melalui sistem Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN).
- Dalam kaitan ini, perlu dipahami, bahwa pengertian 'dikelola melalui sistem Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN)' adalah bahwa pengelolaan anggaran dimaksud harus tunduk pada prinsip-prinsip (azas) pengelolaan anggaran Negara, yaitu prinsip anterioritas, periodisitas, unitas, universalitas, dan juga prinsip spesialisitas.
  - Secara konkrit, pengertian 'dikelola melalui sistem Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN)' harus diartikan bahwa rencana kegiatan yang disusun dan akan dilakukan oleh Pemerintah (eksekutif) tersebut harus memperoleh persetujuan terlebih dahulu dari lembaga legislatif, dituangkan dalam suatu dokumen tertentu (APBN atau yang disetarakan), dilaksanakan dengan berpatokan pada kaidah baku tata kelola keuangan Negara, dan dilaporkan serta diaudit sebagaimana ditetapkan menurut perundang-undangan bidang Keuangan Negara.
  - Sementara itu, dengan mengacu pada pandangan berbagai ahli ekonomi, terutama ditinjau dari sudut sosio-ekonomis, Indonesia pun menganut paham bahwa Negara dipersepsikan sebagai pelaku ekonomi dengan perilaku sebagaimana layaknya pelaku ekonomi lainnya.
  - Perilaku dimaksud dalam hal ini didorong adanya motif ekonomis (mencari keuntungan) yang mendasari berbagai pengambilan keputusan. Walaupun tidak diingkari bahwa, dalam beberapa hal, Negara sebagai pelaku ekonomi memiliki kekhususan dibandingkan dengan pelaku ekonomi pada umumnya.
  - Kekhususan Negara sebagai pelaku ekonomi muncul dari kenyataan, yang kemudian dijadikan acuan para ahli Keuangan Negara, bahwa kebutuhan masyarakat terhadap layanan publik (Pemerintah) ternyata tidak seluruhnya dapat disediakan melalui system yang melibatkan lembaga-lembaga Pemerintah yang bersifat struktural dengan menggunakan mekanisme penetapan harga atas dasar sistem non pasar (*non market pricing mechanism*).
  - Dan sisi lain, disamping pendekatan melalui kebutuhan masyarakat tersebut di atas, secara makro, ternyata peran Pemerintah diperiukan pula dalam



mendorong perkembangan perekonomian nasional melalui system distribusi dan stabilisasi. Sementara itu, secara khusus, dilihat dari sisi keuangan Negara, kegiatan-kegiatan lembaga Pemerintah non struktural tersebut diharapkan akan dapat merupakan sumber penerimaan Negara.

- Berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, kemudian Pemerintah pun membentuk institusi dengan karakter seperti layaknya insitusi swasta. Institusi inilah yang kemudian dikenal luas dengan istilah badan usaha milik Negara (*public enterprise*) dalam berbagai kepustakaan tentang keuangan Negara.
- Dalam perkembangannya, sesuai dengan perkembangan peran Pemerintah dalam sektor perekonomian, khususnya melalui kebijakan non fiskal, Pemerintah dapat melakukan kerjasama dengan pihak swasta murni dalam bentuk penyertaan modal ataupun sejenisnya.
- Dengan mencermati pemikiran di atas dan sejalan dengan konsep Keuangan Negara yang selama ini dilaksanakan di Indonesia sejak kemerdekaan, Undang-undang No. 17 Tahun 2003 Tentang Keuangan Negara mengelompokkan badan-badan usaha milik Negara dimaksud ke dalam lembaga pengelola kekayaan Negara yang dipisahkan.
- Namun demikian, mengingat sifat maupun tujuan keberadaan lembaga tersebut, pengaturannya dilakukan dalam ketentuan tersendiri, yaitu dalam Undang-undang No. 19 Tahun 2003 Tentang Badan Usaha Milik Negara. Pengaturan dalam undang-undang tersendiri tersebut dimaksudkan untuk memberikan keleluasaan dalam pengelolaan (manajemen) yang berbeda dengan pengelolaan kekayaan Negara yang tidak dipisahkan.
- Dari penjelasan tersebut diatas dapat kiranya disimpulkan beberapa hal sebagai berikut:
  - 1) Perkembangan yang terjadi di masyarakat yang menyangkut, baik nilai maupun kualitas kehidupan, telah menyebabkan perkembangan peran Pemerintah;
  - 2) Perkembangan peran Pemerintah dimaksud mengakibatkan perkembangan institusi kelembagaan Pemerintah dalam penyediaan layanan kepada masyarakat;



- 3) Perkembangan peran Pemerintah dimaksud pada gilirannya berpengaruh pada konsep tata kelola keuangan negara yang semula sempit menjadi semakin meluas;
- 4) Agar pengelolaan keuangan negara dapat dilakukan secara lebih efektif dan lebih efisien kemudian dilakukan pengelompokan (*clustering*);
- 5) Perkembangan konsepsi Keuangan Negara dimaksud dianut pula di Indonesia sebagaimana dituangkan dalam Undang-Undang No. 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara;
- 6) Oleh karena itu, Keuangan Negara Indonesia adalah Keuangan Sektor Publik;
- 7) Dengan mengacu pada konsepsi Keuangan Sektor Publik, Undang-Undang No. 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara menempatkan Pemerintah sebagai subyek dari setiap unsur/ bidang pengelolaan yang memiliki kewenangan dalam pengambilan keputusan keuangan sesuai dengan bidangnya.
- 8) Pemisahan kekayaan di luar bidang fiskal semata-mata untuk menjamin kemampuan masing-masing bidang untuk mengelola kebijakan yang bersifat spesifik, sehingga tidak terkendala oleh pola baku pengelolaan anggaran pemerintah.
- 9) Secara teknis, pengelolaan keuangan negara di setiap unsur/ bidang dilakukan sesuai norma yang disusun sedemikian rupa untuk setiap bidang.
  - Selanjutnya, atas dasar simpulan dimaksud perkenankanlah saya menyampaikan pendapat terhadap kasus yang sedang disengketakan sebagai berikut:
  - Terlepas dari kenyataan bahwa pada saat ini banyak pejabat di Universitas maupun BUMN yang terjerat kasus korupsi di instansi masing-masing, yang menurut pendapat saya sebagai Ahli Hukum Keuangan Negara di lembaga peradilan ketika mendampingi Jaksa Penuntut Umum, lebih banyak disebabkan karena tindakan mereka yang tidak dapat dikategorikan profesional sesuai dengan norma profesionalitas di bidang tata kelola keuangan yang berterima umum (*general accepted financial management*), dari sudut materi, tampak bahwa Kelompok yang mengajukan pengujian undang-undang tersebut tidak/ kurang memahami konsepsi tentang



Keuangan Negara yang dianut oleh Undang-undang No. 17 tahun 2003 tentang Keuangan Negara.

## 2. Prof. Dr. Muchsan, S.H.

- Mengenai *legal standing* Pemohon. Pemohon berasal dari satu lembaga ilmiah *underbow* dari Universitas Indonesia. Jadi, kerugian konstitusional dari Pihak Pemohon ini baik secara pribadi maupun secara kelembagaan universitas, tidak langsung dapat dikatakan memenuhi syarat untuk memiliki *legal standing*. Yang kedua, seandainya di dalam kajian ilmiah ditemukan beberapa hal yang mengurangi kualitas atau ketepatan dari Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003, yang menjadi objek uji materi ini, ini mestinya mekanismenya tidak seperti ini. Artinya lembaga itu menggunakan mekanisme *legislative review* kepada DPR mohon supaya diteliti kembali, ditinjau kembali, dan sebagainya. Bukan menggunakan *judicial review*.
- Mengenai kedudukan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 terhadap Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945, sebagaimana kita ketahui landasan kehidupan bernegara di Indonesia adalah Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, yang selanjutnya saya sebut secara singkat Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Undang-Undang Dasar Tahun 1945 bukanlah merupakan suatu Undang-Undang Dasar yang menggunakan sistem *rigid*, artinya sebaliknya menggunakan sistem yang fleksibel, sehingga yang diatur adalah cuma dasar-dasar atau pokok-pokoknya saja.
- Oleh karenanya dalam aplikasinya, dalam penerapannya diperlukan suatu undang-undang organik yang menjabarkan lebih lanjut dari apa yang diminta dan diamanahkan oleh Undang-Undang Dasar tersebut. Sebagaimana kita ketahui di dalam masalah keuangan negara, ini terdapat satu pasal dari Undang-Undang Dasar RI Tahun 1945, konkretnya Pasal 23 ayat (1), di sana juga mengatakan anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dan pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang, dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Ini amanah dari Undang-Undang Dasar khususnya Pasal 23 ayat (1).



- Jadi jelas di sana keuangan negara disamakan cuma dengan APBN dan APBD, tidak ada penjabaran lebih lanjut, sehubungan dengan ini demi operasionalnya, maka undang-undang yang melaksanakan atau undang-undang organiknya, yaitu Undang-Undang Keuangan Negara yang tertuang di dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003, di sana dijabarkan lebih lanjut pengertian Keuangan Negara. Keuangan Negara yang dianut di dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003, ini secara garis besar terpecah menjadi empat bidang. Yang pertama, keuangan negara yang dikelola langsung oleh pemerintah, ini bentuknya APBN dan APBD. Kedua, keuangan negara yang dikelola oleh bank-bank pemerintah, bank Negara dan Ketiga, keuangan negara yang dipisahkan, inilah antara lain yang dikelola oleh BUMN dan BUMD. Dan yang terakhir semua aset atau kekayaan negara yang dapat dinilai dengan uang.
- Rincian yang digunakan oleh Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 ini mendasarkan pada sumber hukum yang berbentuk teori. Teori keuangan negara di negara-negara, baik yang menggunakan *anglo-saxon system* maupun Eropa *continental system* itu kebanyakan menggunakan empat pembagian tadi.
- Seperti kita lihat misalnya teori Adam Smith juga demikian. Yang dianut di *anglo-saxon* dalam bukunya Profesor Wieth, juga demikian empat. Begitu juga yang dianut di Eropa Continental bisa kita lihat dari bukunya Profesor Prince [Sic!], ini juga empat pembagian tersebut.
- Ini justru menjamin kepastian hukum, dikarenakan yang tadinya di dalam pasal 23 ayat (1) itu kosong, *Recht Vacuum*, keuangan negara tidak dijabarkan secara detail, di sini malah dijabarkan secara detail dan penjabarannya menggunakan sumber hukum yang tertinggi, yaitu teori.
- Dengan demikian maka sebetulnya Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 itu merupakan landasan operasional di dalam pengelolaan keuangan negara. Selanjutnya kami ingin membahas tentang landasan yuridis lahirnya Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003.
- Sebagaimana kita ketahui di dalam alinea keempat Undang-Undang Dasar 1945 tegas dinyatakan salah satu tujuan negara adalah mensejahterakan rakyat. Maka di dalam teori ketatanegaraan ini yang



disebut *welfare state type*, negara yang menggunakan tipe kesejahteraan masyarakat.

- Oleh karenanya, seperti dikutip oleh Durpsteen, ini fungsi pemerintah meliputi dua hal. Yang pertama adalah *besturen functie*, ini fungsi memerintah, ini fungsi eksekutif yang melaksanakan seluruh produk-produk hukum. Dan yang kedua *verzogen functie*, ini fungsi pelayanan.
- Fungsi pelayanan ini acuannya satu, semua pelayanan harus bermuara kepada sebesar-besar kemakmuran rakyat. Ini diamanatkan dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945, khususnya Pasal 33 ayat (3) nya, dan Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.
- Pasal 23 ayat (1) ini mengenai keuangan negara, harus untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Sedangkan Pasal 33 ayat (3) ini mengenai kekayaan negara, bumi, air, luar angkasa, dan sebagainya digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.
- Sebetulnya keadaan BUMN ini memang merupakan suatu keadaan yang kalau dipandang dari segi teori, terutama teori administrasi negara, ini suatu badan hukum yang mandul, dualisme. Di satu pihak dia bernaung di bawah menteri, seperti kereta api malah menterinya dua, Menteri BUMN dan Menteri Perhubungan. Tetapi lembaganya sendiri bentuknya perseroan terbatas, berarti ini swasta. Ini yang menyebabkan saya katakan mandul, apakah ini publik murni ataukah privat murni.
- Tetapi di dalam rangka untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat dalam pelayanan ini, pemerintah menggunakan organ-organ, baik publik, semi publik, ataupun privat murni. BUMN atau BUMD merupakan lembaga yang semi publik, artinya memang mempunyai ciri publik ataupun juga mempunyai ciri privat. Ibarat dalam kata sehari-hari ini merupakan lembaga privat yang berplat merah.
- Oleh karenanya, kata-kata dipisahkan di dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 ini artinya dipisahkan dari APBN dan APBD, bukan dipisahkan lalu mandiri, tetapi dipisahkan dari APBN dan APBD. Kalau kita lihat rumusan Pasal 23 ayat (2) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 itu kata sambungnya menggunakan "koma". APBN, APBD koma, koma, termasuk di sana kata-kata BUMN maupun BUMD. Jadi ini



merupakan satu kesatuan kekayaan negara atau keuangan negara tidak lepas dari keuangan negara.

- Terlebih lagi kalau dilihat dari segi badan hukumnya, badan hukumnya adalah merupakan badan hukum yang privat murni PT (Perseroan Terbatas) yang tunduk kepada Undang-Undang PT, Undang-Undang Hukum Perdata, mungkin KUHD, dan sebagainya. Sehingga kalau ini lepas dari kekayaan negara, padahal kita tahu badan hukum perdata, itu kebanyakan *profit oriented*. Orientasinya kepada untung rugi.
- Sehubungan dengan ini, malah perlu dikhawatirkan kalau itu lepas dari kekayaan negara, maka amanah yang utama dari Undang-Undang Dasar, yaitu sebesar-besar kemakmuran rakyat tidak akan terwujud. Di sini keuntungan profit hanya dinikmati oleh perusahaan itu sendiri atau mungkin dividennya hanya untuk pemegang-pemegang saham dan sebagainya kurang mencerminkan apa yang diamanatkan oleh Undang-Undang Dasar Tahun 1945, khususnya Pasal 23 ayat (1) dan Pasal 33 ayat (3).
- Kesimpulan yang pertama, kedudukan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 sebagai Peraturan pelaksana ketentuan Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Dasar Tahun 1945, jadi kedudukannya hanya sebagai undang-undang yang organik. Yang kedua, ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Dasar Tahun 1945, justru sebaliknya merupakan penjabaran kekayaan negara yang dikelola oleh pihak negara. Kesimpulan ke tiga, kekayaan negara yang dipisahkan pada perusahaan negara dan perusahaan daerah tetap merupakan keuangan negara yang pengelolaannya dilakukan oleh pemerintah. Hal ini bisa kita bandingkan juga dengan Undang-Undang Otonomi Daerah. Di dalam undang-undang otonomi daerah, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 di sana dikatakan, "*Kewenangan pusat adalah politik luar negeri, Hankam, keuangan negara, peradilan, dan agama.*" Jadi, keuangan negara tetap ada ditangan pusat, daerah saja tidak boleh untuk mengelola dan sebagainya, apalagi ini merupakan satu BUMN atau BUMD. Kesimpulan yang keempat, Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003, khususnya ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i justru



dapat menjamin kepastian hukum kepada lembaga pengelola keuangan. Keuangannya seperti BUMN dan BUMD.

- Apabila dikelola sepenuhnya oleh pihak lembaga tersebut, padahal lembaga tersebut merupakan lembaga keperdataan yang di dalam operasionalnya menekankan kepada *profit oriented*, padahal di dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945 ini harus sebesar-besar kemakmuran rakyat, ini dikhawatirkan amanah tersebut tidak dapat terwujud. Kesimpulan terakhir atau yang kelima, Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003, khususnya ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i tetap menjamin pelaksanaan atas asas *equality before the law*. Di sini tetap terjaga kesamaan dimuka hukum dan pemerintah, tetapi perlu kita ketahui bahwa kesamaan itu harus dikaitkan dengan hak dan kewajiban yang dimiliki oleh masing-masing lembaga. Jadi, pengelola negara dengan pengelola yang dilakukan BUMN itu kewajibannya berbeda otomatis haknya berbeda. Dengan berbeda itu bukan berarti melanggar asas *equality before the law*, tetapi sebetulnya justru merupakan penjabaran daripada asas ini.

### 3. Miko Kamal, S.H., LL.M. Ph.D

- Seperti yang terbaca di dalam beberapa dokumen perkara, yang dipermasalahkan oleh para Pemohon perkara Nomor 48/PUU-XI/2013 adalah keberadaan Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara.
- Sedangkan para Pemohon perkara Nomor 62/PUU-XI/2013 mempermasalahkan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17 Tahun 2003 dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, dan Pasal 11 huruf a UU Nomor 15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksa Keuangan.
- Pendapat hukum ini membahas tentang rahasia hukum dibalik keberadaan aturan yang memasukkan kekayaan BUMN/BUMD sebagai bagian dari keuangan negara dan keterlibatan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) dalam tata kelola keuangan BUMN/BUMD dari sudut *corporate governance* (CG) dan hubungannya dengan doktrin *business judgment rule*. Teori keagenan (*agency theory*) sebagai akar teori CG



- Sebagai sebuah sistem yang dimaksudkan untuk mengarahkan dan mengontrol perusahaan (*Corporate governance* diartikan sebagai '*the system by which companies are directed and controlled*', sebagaimana yang dapat dilihat pada the Cadbury Report of 1992, *The Financial Aspect of Corporate Governance*, (1992), <http://www.ecgi.org/codes/documents/cadbury.pdf>), CG –yang secara formal mulai mendapat tempat dalam dunia hukum perusahaan Indonesia pada tahun 1999 yang ditandai dengan dibentuknya Komite Nasional tentang *Corporate Governance* (Miko Kamal, 'Konsep *Corporate Governance* di Indonesia: Kajian atas *Kode Corporate Governance*', (2011) 10 (2), *Jurnal Manajemen Teknologi* 146.) lahir sebagai kelanjutan dari teori keagenan (*agency theory*) (Wilson Arafat dan Mohammad Fajri M.P., *Smart Strategy for 360 Degree GCG (Good Corporate Governance)*, (2009), Sky Rocketing Publisher 7.) Dengan kata lain, *agency theory* adalah postulat yang melatari kelahiran CG.
- Secara sederhana dapat dijelaskan bahwa *agency theory* eksis untuk meminimalkan terjadinya penyimpangan investasi/uang/*property* milik principal pada perusahaan dari perilaku tidak baik para pengelola perusahaan, yaitu para pengelola perusahaan yang mendahulukan kepentingan pribadi mereka (*self-interest*) ketimbang kepentingan principal. (M P Bhasa, '*Global Corporate Governance: Debates and Challenge*, (2004) 4, *Corporate Governance: The International Journal of Business in Society*.) Penyimpangan itu terjadi karena dalam perusahaan-perusahaan modern, para pemegang saham (*principal*) tidak langsung mengelola perusahaan mereka, tetapi menyerahkannya kepada orang lain (*agent*), yang mashur dengan sebutan *separation of ownership and control*. Pergumulan pemikiran tentang *agency theory* ini dapat dilacak dalam tulisan-tulisan ilmiah yang dibuat oleh, diantaranya, Adolf Berle and Gardiner Means (Adolf Berle and Gardiner Means, *The Modern Corporation & Private Property* (1932) Transaction Publisher.), Michael C. Jensen and William H. Meckling (Michael C. Jensen and William H. Meckling, 'Theory of the Firm: Managerial Behaviour, Agency Cost and Ownership Structure', (1976) 3, *Journal of Financial Economics*.), Eugene F. Fama and Michael C. Jensen, serta Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes, Andrei Shleifer and Robert W. Visny (Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes, Andrei



Shleifer and Robert W. Visny, 'Corporate Ownership Around the World', (1999) 54 *Journal of Finance*.)

- Seperti yang dirangkum oleh Muhammad Zubair Abbasi, akibat dari ketidakseimbangan relasi antara *principal* dan *agent* adalah lahirnya beragam masalah (*agency problems* atau disebut juga dengan *principal-agent problems*) di perusahaan diantaranya konflik kepentingan (*conflict of interest*) antara *principal* dan *agent*, pembagian risiko yang muncul disebabkan oleh perbedaan prioritas antara *principal* dan *agent*, masalah *moral hazard* yang muncul karena sikap *agent* yang cenderung mementingkan diri sendiri dan menghindari pekerjaan (*work-shirking*), dan ketimpangan informasi (*information asymmetry*) antara *principal* dan *agent*. (Muhammad Zubair Abbasi, '*Legal Analysis of Agency Theory: an inquiry into the nature of corporation*', (2009) 51 (6), *International Journal of Law and Management* 409.)
- Keseluruhan *agency problems* di atas, dalam praktek, memunculkan biaya-biaya (*agency costs*) yang secara tidak adil menjadi tanggungan *principal*. *Agency costs* merusak agenda utama para pendiri perusahaan, yaitu memberikan keuntungan yang sebesar-besarnya kepada para pemegang sahamnya (*shareholders wealth maximization*), (Margaret M. Blair and Lynn A. Stout, 'A Team Production Theory of Corporate Law, (1999) 85 (2), *Virginia Law Review* 249.) di samping mempersembahkan manfaat kepada pihak-pihak yang berkepentingan lainnya seumpama masyarakat tempatan dimana perusahaan berdiri, pekerja, supplier, dan lain-lain sebagainya.
- Pada bagian ini, dapat dirangkum bahwa keberadaan *agency theory* yang dataran praktik bermetamorphosa CG yang sekarang amat populer di Indonesia, (Saking populernya CG, hampir semua ahli yang dihadirkan oleh para pemohon dalam perkara ini menjadikan CG sebagai rujukan. Juga, kepopuleran CG di Indonesia dapat dipelajari di dalam peraturan perundang-undangan terkait perusahaan yang lahir sejak tahun 1999 menjadikan CG sebagai acuan.) dimaksudkan untuk memitigasi *agency problem* dan mengurangi *agency costs* demi menyelamatkan investasi yang ditanamkan pemegang saham atau *principal* dari perilaku tidak baik para pengelola perusahaan yang seringkali mendahulukan kepentingan pribadi mereka dalam mengelola perusahaan. (Yabei Hu and Shigemi Izumida,



'*The Relationship between Ownership and Performance: A Review of Theory and Evidence*', (2008) 1 (4), *International Business Research* 72.)

- Konsep *shareholders wealth maximization* dalam pengelolaan perusahaan dengan CG sebagai pagar pengaman, tidak hanya ditemukan di dalam literatur-literatur asing. Hal yang sama juga pernah tergambar dalam definisi CG yang pernah dirumuskan Kementerian BUMN: *Corporate governance* adalah suatu proses dan struktur yang digunakan oleh organ BUMN untuk meningkatkan keberhasilan usaha dan akuntabilitas perusahaan **guna mewujudkan nilai pemegang saham** dalam jangka panjang dengan tetap memperhatikan kepentingan *stakeholder* lainnya, berlandaskan peraturan perundangan dan nilai-nilai etika. (Pasal 1 huruf a KEPMEN BUMN Nomor 117/M-MBU/2002 tentang Penerapan Praktek *Good Corporate Governance* pada Badan Usaha Milik Negara (BUMN).

Pemerintah sebagai *acting principal*

- Dari uraian di atas sudah terang bahwa prinsipnya CG hadir untuk memastikan agar hak-hak *principal* tidak dibelokkan secara tidak patut oleh para *agents* perusahaan untuk kepentingan mereka sendiri. Prinsip *shareholders wealth maximization* yang hendak diamankan oleh CG tidak dibedakan antara badan hukum milik swasta (BUMS) dan BUMN. Yang sedikit mengganggu dan sering menyesatkan adalah menentukan siapa terkategori sebagai *principal* BUMN/BUMD (selanjutnya disebut BUMN)?
- Banyak orang menyamakan struktur kepemilikan BUMN dengan BUMS; ketika para pemegang saham yang nama-namanya tertera di dalam daftar pemegang saham disebut sebagai *principal* BUMS, Pemerintah dianggap pula sebagai *principal* BUMN.
- Anggapan ini bisa jadi berangkat dari kenyataan kekuasaan besar Pemerintah melalui forum Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) di BUMN. Sebagaimana halnya kekuasaan para pemegang saham BUMS melalui RUPS, Pemerintah juga berkuasa penuh (juga melalui RUPS) menetapkan kebijakan-kebijakan strategis di BUMN semisal mengangkat dan memberhentikan dewan komisaris dan direksi, menyetujui laporan tahunan, dan kebijakan-kebijakan penting lainnya.
- Perihal kepemilikan BUMN digambarkan dengan sangat baik oleh Choon Yin Sam sebagaimana yang dikutip oleh Sajid Anwar dan Choon Yin Sam



ketika mereka menjelaskan *governance structure Temasek Holdings Limited* (BUMN Singapura) yang membagi *governance structure* BUMN menjadi dua lapis. Pada lapis pertama, yang disebut sebagai *principal* BUMN adalah publik (*general public*) dengan Pemerintah sebagai *agent*. Sementara pada lapis kedua, Pemerintah bertindak sebagai *principal* dan para manajer yang menjalankan langsung BUMN disebut sebagai *agent*. (Sajid Anwar and Choon Yin Sam, '*Private Sector Corporate Governance and the Singapore Government-Linked Corporations*', (2006) 7 (2), *International Public Management Review* 70.)

- Konsep dua lapis *governance structure* tersebut bersesuaian dengan amanat Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 yang memberikan kewenangan kepada negara untuk menguasai cabang-cabang produksi penting. Implementasi dari kewenangan negara menguasai cabang-cabang produksi penting itu adalah turun tangannya negara mendirikan BUMN dengan modal yang berasal dari kekayaan negara/daerah yang dipisahkan. Hal itu berbeda dengan modal BUMS yang berasal dari uang atau properti milik pribadi yang terbagi ke dalam lembaran-lembaran saham.
- Bersumber dari sumber modal yang berbeda, konsekuensi logis dan legal, posisi para pemegang saham BUMS di RUPS tidak setara dengan posisi Pemerintah BUMN. Kehadiran Pemerintah di BUMN hanyalah sebagai *acting principal* (pemilik wakil), mewakili masyarakat umum sebagai pemilik BUMN yang sebenarnya (*ultimate principal*).
- Dalam praktik, konsekuensi dari berbedanya sumber modal BUMS dan BUMN adalah tidak samanya kapasitas hukum masing-masing. Perbedaan kapasitas tersebut, salah satunya, dapat dilihat dalam praktik pertanggungjawaban pengelolaan keuangan perusahaan. Di BUMS, puncak tertinggi pertanggungjawaban keuangan adalah RUPS. Karena itu, laporan keuangan yang disampaikan direksi dalam forum RUPS akan benar-benar tuntas manakala RUPS menerima laporan pertanggungjawaban dimaksud, meskipun laporan ini tersebut bermasalah dari sudut teori dan praktek tata kelola keuangan perusahaan.
- Contoh sederhana, setahun mengelola BUMS direksi menghabiskan dana operasional perusahaan sebesar Rp. 3 Milyar. Rp. 2 Milyar dari total pengeluaran itu dilengkapi dengan bukti-bukti sesuai dengan standar



akuntansi keuangan, akan tetapi tidak ada bukti pengeluaran untuk sisanya (Rp. 1 milyar). Ketidakmampuan direksi mempertanggungjawabkan Rp. 1 milyar tidak akan menimbulkan masalah hukum sepanjang RUPS telah mengesahkan laporan pertanggungjawaban direksi itu.

- Beberapa ahli yang dihadirkan oleh para Pemohon berpendapat bahwa kekayaan negara yang dipisahkan sebagai modal pembentukan BUMN serta merta menjelma menjadi kekayaan BUMN sebagai entitas hukum tersendiri, tidak lagi menjadi uang negara. Dari sisi hukum perusahaan, pandangan ini amat keliru. Sebagaimana kita pahami bersama, hukum perusahaan Indonesia menganut model *two-tier board* yang membagi organ perusahaan menjadi tiga, yakni RUPS (organ tertinggi yang memiliki hak yang tidak dimiliki oleh dua organ lainnya), dewan komisaris (organ perseroan yang menjalankan fungsi pengawasan dan pemberi masukan) dan direksi (organ perseroan yang menjalankan kegiatan harian perseroan). Dan, sentana kita ikuti kerangka berpikir para ahli Pemohon (Pemerintah sebagai *acting principal* tidak lagi berperan di BUMN) maka, secara hukum, BUMN yang berbentuk Perseroan Terbatas (PT) (Menurut UU Nomor 19 Tahun 2003 tentang BUMN, bentuk hukum BUMN ada dua yaitu yang berbentuk PT dan Perum.) layak disebut sebagai PT karena kekurangan organ.

Merintangi 'krumuk-tumuk' (*moral hazard*)

- Implikasi hukum dari posisi Pemerintah di BUMN yang hanya sekadar *acting principal* adalah RUPS yang diwakili Pemerintah bukanlah puncak tertinggi pengambilan keputusan di BUMN, terutama dalam hal pertanggungjawaban keuangan.
- Masih meneruskan contoh di atas; berbeda dengan BUMS, laporan penggunaan uang perusahaan senilai Rp. 1 milyar yang tanpa bukti pengeluaran tidak bisa serta merta diselesaikan atau dianggap di forum RUPS, meskipun secara formal RUPS telah menyetujui.
- Secara praktis, tidak memberikan kewenangan kepada RUPS BUMN untuk mengesahkan laporan keuangan yang tidak beres sangat besar artinya untuk merintangi terjadinya kemungkinan 'krumuk-tumuk' (*moral hazard*) dilingkungan organ perseroan; Pemerintah/RUPS, Dewan Komisaris dan Direksi. Misalnya, laporan keuangan yang tidak layak itu disahkan RUPS



padahal uangnya bukan dipergunakan untuk kepentingan perseroan tetapi dinikmati secara bersama-sama oleh Pemerintah/RUPS, dewan komisaris dan direksi.

- Kita mesti berterima kasih kepada pembuat UU Keuangan negara dan BPK (Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat) yang dengan sangat bijaksana merumuskan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17/2003 yang mendefinisikan kekayaan BUMN sebagai bagian dari keuangan negara dan memberikan ruang kepada BPK untuk memeriksa keuangan BUMN melalui Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, dan Pasal 11 huruf a UU Nomor 15/2006. Dengan pasal-pasal ini, pihak-pihak yang bermaksud melakukan praktik krumuk-tumuk di BUMN tidak akan bisa melakukan aksi mereka dengan bebas.
- Kehadiran Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17/2003 dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, dan Pasal 11 huruf a UU Nomor 15/2006 tidak hanya sekedar merintang 'krumuk-tumuk' di 141 BUMN (Menurut catatan Kementerian BUMN, BUMN di Indonesia berjumlah 141. Daftar lengkap BUMN dapat dilihat di <http://ireformbumn.wordpress.com/daftar-bumn/>) saja yang beraset Rp. 2.950 triliun (Merdeka.com, Potensi Aset BUMN bisa capai Rp. 6.000 triliun, <http://www.merdeka.com/uang/potensi-aset-bumn-bisa-capai-rp-6000-triliun.html>) saja, tapi akan menyelematkan 1.113 BUMD dengan total aset sekitar Rp. 343.118 triliun. (Kementerian Dalam Negeri, BUMD Miliki Aset Rp. 343.118 Triliun, <http://www.kemendagri.go.id/news/2012/03/08/bumd-miliki-aset-rp343118-triliun>) Potensi 'krumuk-tumuk' justru sangat besar peluang terjadinya di BUMD yang pengawasannya jauh lebih lemah dibandingkan dengan BUMN.

#### Doktrin *Business Judgement Rule*

- Doktrin *business judgement rule* (BJR) secara tegas diadopsi di dalam hukum perusahaan kita sebagaimana yang termaktub di dalam Pasal 97 ayat (5) UU Nomor 40/2007 tentang Perseroan Terbatas:
  - (5) Anggota Direksi tidak dapat dipertanggungjawabkan atas kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (3) apabila dapat membuktikan:
    - a. Kerugian tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya;



- b. Telah melakukan pengurusan dengan itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan;
  - c. Tidak mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan yang mengakibatkan kerugian; dan
  - d. Telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut.
- Apakah Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Nomor 17/2003 dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, dan Pasal 11 huruf a UU Nomor 15/2006 membuat doktrin BJR tidak berlaku? Tidak. Pasal-pasal itu tidak bisa menjerat para direksi lurus yang secara hukum diproteksi oleh doktrin BJR melalui Pasal 97 ayat (5). Seperti yang saya katakan pada bagian atas, pasal-pasal itu ada untuk merintang praktik 'krumuk-tumuk' di lingkungan BUMN, bukan untuk menakut-nakuti para direksi lurus.

**Jawaban Tertulis Ahli terhadap pertanyaan Hakim Konstitusi  
 Tentang Business Judgment Rules**

- Makna dari terminologi peraturan perundang-undangan di dalam Pasal 5 ayat (3) dan Pasal 6 ayat (3) UU BUMN adalah bahwa komisaris dan direksi dalam peran mereka masing-masing dalam mengelola BUMN harus mengacu kepada semua peraturan perundang-undangan terkait BUMN di antaranya UU Keuangan Negara (UU No. 17/2003), UU BPK (UU No. 15/2006), dan UU Perseroan Terbatas atau PT (UU No. 40/2007), khusus bagi BUMN yang berbentuk PT.
- Seluruh BUMN terkait dengan UU Keuangan Negara dan UU BPK berhubungan dengan konsep acting principal (Pemerintah) dan ultima principal (Publik), yang saya sampaikan pada persidangan tanggal 24 September 2013.
- Sementara itu, BUMN yang berbentuk Perseroan Terbatas, selain tunduk kepada UU Keuangan Negara dan BPK, juga tunduk kepada UU PT termasuk ketundukan terhadap doktrin BJR yang termaktub secara eksplisit di dalam Pasal 97 ayat (5) UU PT. Sebagaimana yang juga telah saya sampaikan pada persidangan tanggal 24 September 2013, direksi



BUMN yang berbentuk PT yang menjalankan dengan baik (tidak melakukan kesalahan atau kelalaian, beritikad baik dan hati-hati, tidak ada konflik kepentingan, dan telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian) dilindungi oleh Pasal 97 ayat (5) atau BJR;

- Dengan kata lain, BJR melindungi direksi lurus. Sebaliknya BJR tidak melindungi direksi jahat. Prinsip ini berlaku umum, baik pada BUMS maupun pada BUMN.

#### **Tentang posisi Pemerintah sebagai RUPS di BUMN**

- Pemerintah hanyalah sebagai acting principal, maka keputusan RUPS bukanlah benar-benar keputusan tertinggi sebuah perseroan atau keputusan yang benar-benar tuntas. Berbeda dengan RUPS pada BUMS.
- Oleh karena itu, dalam praktek, tuduhan korupsi tetap bisa ditujukan kepada direksi BUMN yang ditemukan bermasalah oleh BPK meskipun RUPS sudah menerima atau menyatakan tidak ada penyimpangan di tubuh BUMN tersebut. Dari sisi *governance* (sebagai tindak lanjut dari konsep *shareholders wealth maximization*), kehadiran BPK adalah untuk menyelamatkan kepentingan publik sebagai *ultimate principal* BUMN.

#### **4. DR. Maruarar Siahaan, S.H., M.H.**

- UUD 1945 merupakan hukum dasar atau hukum tertinggi bagi Negara Republik Indonesia, yang menjadi sumber legitimasi peraturan-perundangan yang lebih rendah sebagai penjabaran cita-Hukum dan cita-Negara yang dikandung dalam pembukaan dan batang tubuh UUD 1945. Peraturan Perundang-Undangan demikian, memuat kebijakan-kebijakan negara, yang harus mengalir dari UUD 1945, dan oleh karenanya tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945 sebagai *The Supreme Law of The Land*.
- Keunikan UUD Indonesia sebagaimana termuat dalam UUD 1945 tersebut, baik UUD 1945 yang diadopsi tanggal 18 Agustus 1945, diperlakukan kembali pada tanggal 5 Juli 1959, yang kemudian diubah sebanyak empat kali, sejak tahun 1999 sampai tahun 2002, disamping sebagai konstitusi Politik, juga merupakan Konstitusi Ekonomi. (Perubahan Pertama dilakukan pada tanggal 19 Oktober 1999) Bab XIV



yang mengatur tentang "Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial", memuat pasal 33 untuk pengaturan bidang Ekonomi, dan pasal 34 untuk pengaturan Kesejahteraan Sosial. Pasal 33 UUD 1945 sebelum perubahan, terdiri dari tiga ayat, merupakan gagasan dan pemikiran Founding Fathers Republik Indonesia, dan secara khusus Drs. Mohammad Hatta, yang berisi konsep ekonomi kerakyatan sebagai sistem perekonomian yang diadopsi untuk mengenyahkan sistem ekonomi kolonial Belanda. Sistem yang didukung oleh kaum aristokrat dari feodalisme didalam negeri, karena keadaan struktur sosial-ekonomi pada zaman kolonial Belanda menempatkan golongan rakyat pribumi yang merupakan mayoritas dalam posisi tertekan menempati stratum terbawah dalam konstelasi ekonomi. (Prof.Dr. Siitua Arief, Ekonomi Kerakyatan Indonesia, Mengenang Bung Hatta Bapak Ekonomi Kerakyatan Indonesia, Universitas Muhammdiyah Surakaita. 2002. hal 183) Dalam proses perubahan UUD 1945, tiga ayat asii yaitu ayat (1), (2) dan (3) dapat dipertahankan terhadap keinginan sementara pihak untuk mengubah pasal 33 tersebut setelah kemenangan sistem ekonomi kapitalisme barat atas sistem ekonomi sosialisme, yang disusul dengan keruntuhan sistem komunisme Uni Soviet dan Eropa Timur. Para akademisi Indonesia, menurut Prof. Edi Swasono, terkesan makin mengagumi globalisasi yang membawa perangai "kemenangan" sistem kapitalisme barat dan membawa pengaruh besar terhadap sikap kaum elit politik muda Indonesia, yang mudah menjadi ambivalen terhadap sistem ekonomi Indonesia dan Ideologi Kerakyatan yang melandasinya. (Sri Edi Swasono. Kebersamaan dan Asas Kekeluargaan. Mutualism & Brotherhood, Kerakyatan. Nasionalisme Dan Kemandirian, UNJ Press2004. hal 182.) Setelah melalui perjuangan keras menentang dan meyakinkan PAH I (kemudian juga terhadap Komisi Amandemen pada ST MPR 2002) untuk sementara boleh lega bahwa ayat (1),(2) dan ayat (3) dari Pasal 33 UUD 1945 tidak diubah oleh PAH I BP MPR. Era Reformasi setelah kejatuhan rezim Orde Bam yang didahului oleh krisis Ekonomi yang kemudian mengajukan tuntutan perubahan UUD 1945, telah mengakibatkan bidang ekonomi dalam pasal 33 UUD 1945 menjadi objek perbedaan faham yang besar, oleh dua kubu atau aliran ekonomi



yang berbeda. Dalam banyak kesempatan, sebagai aliran pemikiran yang amat dipengaruhi oleh globalisasi ekonomi setelah kemenangan sistem kapitalisme, dikemukakan bahwa pasal 33 UUD 1945 merupakan solusi untuk persoalan masa lalu. Tantangan zaman saat ini membutuhkan strategi dan kebijakan yang berbeda.

- Kebijakan liberalisasi keuangan (moneter) dengan deregulasi perbankan dan penerapan ideologi liberalisasi perdagangan yang disertai pula dengan liberalisasi arus masuk investasi asing dalam rangka Putaran Uruguay, AFTA dan APEC, berlangsung dengan dasar pemikiran atau anjuran dari para konsultan ekonomi asing. Kebijakan demikian semakin diperkuat lagi kemudian setelah krisis ekonomi 1998, melalui syarat-syarat dalam Letter of Intent (LoI) yang harus dilaksanakan Indonesia, kalau bantuan IMF akan direalisasikan untuk penyelamatan (bail-out) perekonomian Indonesia. Kebijakan yang dilakukan Pemerintah atas tekanan IMF tersebut, sama sekali tidak lagi memperhitungkan Pasal 33 UUD 1945. Privatisasi sektor ekonomi yang menguasai hidup orang banyak, terus dilakukan, meskipun hal demikian tampak jelas merugikan ekonomi mayoritas rakyat. Pada hal telah terjadi kontradiksi antara globalisme sebagai proyek ideologis modal transnasional dan para pendukungnya, terutama Amerika Serikat beserta peran dari apa yang disebut institusi pengatur ekonomi global seperti IMF dan WTO yang telah memperluas kekuasaannya atas negara berdaulat lewat agenda privatisasi, liberalisasi dan deregulasi ekonomi dimana-mana (William K. Tabb, Tabir Politik Globalisasi ditejemahkan dari *The Amoral Elephani, Globalization and The Struggle for Social Justice in The Twenty-First Century*, Lafdl Pustaka. 2003. hal vii.), dengan konstitusi ekonomi Indonesia dalam UUD 1945 yang masih menjadi harapan dan cita-cita mayoritas orang Indonesia, yang percaya akan konsep dan sistem ekonomi kerakyatan.
- Sebagai puncak konflik tersebut, maka para penganut ekonomi kerakyatan atau orang yang merasa berhak menuntut janji bahwa Pemerintah yang dipilihnya akan melaksanakan amanat konstitusi untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat banyak, telah mengajukan beberapa undang-undang, yang menganut paham ekonomi liberal pasar bebas



dengan free competition-nya, untuk diuji dengan pasal 33 UUD 1945, dan meminta agar ketiga Undang tersebut dibatalkan. Ketiga Undang-Undang tersebut, adalah Undang-Undang Nomor 20 tahun 2000 tentang Ketenagalistrikan, Undang-Undang Nomor 22 tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, serta Undang-Undang nomor 7 tahun 2003 tentang Sumber Daya Air (Pasal 24C UUD 1945. memberi Wewenang kepada Mahkamah Konstitusi untuk menguji secara materil undang-undang terhadap UUD 1945. Jika terdapat substansi yang bertentangan dengan UUD 1945, Mahkamah Konstitusi wajib membatalkannya), yang dituduh sarat dengan kepentingan dan kekuatan imperial Amerika Serikat melalui IMF dan Bank Dunia. Mereka telah menggunakan utang untuk memaksakan liberalisasi, privatisasi dan deregulasi di negara-negara yang lemah secara ekonomis maupun politis demi keuntungan modal transnasional dan keuangan internasional. (William K.Tabb. op.cit. hal. xviii) Dan yang terakhir sekali, Undang-undang nomor 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal, telah merupakan ujian yang menentukan apakah pasal 33 UUD 1945 masih relevan sebagai landasankebijakan Investasi di Indonesia.

- Sejak berlakunya UUD 1945 pada tanggal 18 Agustus 1945, kemudian diperlakukan kembali pada tanggal 5 Juli 1959, sampai dengan terjadinya perubahan empat kali UUD 1945, kecuali dengan tafsir yang sangat singkat yang pernah diberikan Prof Mr. Soepomo dan Dr. Mohammad Hatta, belum pernah ada tafsiran yang otoritatif tentang apa yang diartikan dengan "Dikuasai Negara" dalam pasal 33 ayat (2) dan (3) UUD 1945. Bahkan GBHN dalam masa pemerintahan Orde Baru, yang dibentuk sebagai pelaksanaan UUD 1945, rumusan yang menyangkut pasal 33 ayat (2) dan (3) tersebut belum pernah dilakukan. Dalam banyak Undang-Undang yang memuat kebijakan dibidang ekonomi, memang dalam pertimbangannya UUD 1945 dikutip sebagai dasar konstitusional kebijakan yang diadopsi dalam undang-undang berkenaan, akan tetapi substansi kebijakan yang terkandung dalam pasal-pasal atau batang tubuhnya justru bertentangan dengan jiwa dan semangat yang terkandung dalam UUD 1945 tersebut. Hal ini sesungguhnya merupakan indikator yang jelas, bahwa penyelenggara negara dibidang sosial



ekonomi mengalami kesulitan dalam menserasikan kebijakan dengan visi yang diamanatkan Konstitusi. Sejak Orde Baru, kita telah menyaksikan praktek ekonomi yang liberal, yang disusun oleh para ekonom yang umumnya berpendidikan Amerika (Berkeley) waktu itu, sehingga dijuluki sebagai "Mafia Berkeley", mendapat tentangan dari para penganut ekonomi kerakyatan, yang seialu merujuk pada Pasal 33 UUD 1945 tersebut. Kesan yang diperoleh dari perundang-undangan yang dilahirkan untuk mengatur roda perekonomian nasional, khususnya menyangkut sumber daya alam dan cabang-cabang produksi penting dan menguasai hajat hidup orang banyak, tampak tidak merujuk secara sungguh-sungguh pada pasal 33 UUD 1945, yang boleh jadi timbul karena dua hal. Pertama, sebagaimana telah pernah disinggung diatas, adanya pandangan bahwa situasi dan tantangan yang dihadapi pada awal kemerdekaan, tidak sama dengan tantangan dan keadaan yang dihadapi sekarang dengan proses globalisasi di segala bidang, sehingga doktrin yang termuat dalam pasal 33 UUD 1945 tidak dapat lagi dipertahankan; dengan kata lain dipandang telah ketinggalan zaman. Kedua, mungkin yang lebih mendasar adalah kesepakatan yang dilakukan dalam rangka penyelamatan Indonesia dari krisis multi dimensi, yang menyebabkan Indonesia harus menyesuaikan diri dengan negara donor yang mensyaratkan diambilnya kebijakan ekonomi secara terkait dengan bantuan ekonomi yang diberikan, termasuk perubahan hukum yang mengatur sektor tertentu dalam perekonomian Indonesia. Terkadang harus dibayar dengan harga yang mahal, karena kebijakan yang diambil justru tidak sesuai dengan kebutuhan yang ada. Stiglitz, yang mengecam pendekatan IMF "one-size-fits-all", tanpa mempertimbangkan keadaan nasional yang berbeda, menyatakan lebih jauh dengan cara yang lugas :

- "...Especially at the International Monetary Fund, decisions were made on the basis of what seemed a curious blend of ideology and bad economics, dogma that sometimes seemed to be thinly veiling special interest... While no one was happy about the suffering that often accompanied the IMF programs, inside the IMF, it was simply assumed that whatever suffering occurred was a necessary part of the pain



countries had to experience on the way to becoming a successful market economy, and that the measures would, in fact reduced the pain the country would have to face in the long run. The hypocrisy of pretending to help developing countries by forcing them to open up their market to the goods of advanced industrial countries while keeping their own market protected, policies that make the rich richer and the poor more impoverished and increasingly angry.

- Stiglitz mengatakan bahwa kebijakan-kebijakan IMF yang terkadang tampak merupakan campuran ideologi dan ilmu ekonomi yang buruk, secara halus menutupi kepentingan yang khusus. Penderitaan apapun yang dialami dari kebijakan demikian, dianggap sebagai bagian dari penderitaan yang perlu dialami menuju sistem ekonomi pasar yang berhasil. Sikap hipokrit yang pura-pura menolong negara berkembang dengan memaksa mereka membuka pasarnya, tapi mereka tetap menutup pasarnya, merupakan kebijakan yang membuat negeri yang kaya semakin kaya dan yang miskin makin miskin dan semakin lama semakin marah. Tetapi khusus untuk kita, tampaknya yang semakin marah adalah mereka yang paling menderita yang didukung oleh para ekonom yang menganut ekonomi kerakyatan yang menjadi doktrin UUD 1945, sementara pengambii kebijakan yang tidak begitu terpengaruh secara mencolok, tidak merasa perlu untuk meninjau kebijakan ekonomi dengan mengacu pada UUD 1945, dengan alasan tuntutan ekonomi global. Padahal menurut Hirst konsep globalisasi yang dikemukakan para penganut teori ekstrim itu tidak lain tidak bukan adalah mitos belaka. (Paul Hirst & Grahame Thomson, op.cit hal 3.)

- Secara khusus Indonesia mendasarkan kemerdekaannya untuk membentuk satu Negara yang ditujukan untuk melindungi segenap bangsa dan tumpah darah Indoensia, meningkatkan kesejahteraan rakyat, mencerdaskan kehidupan bangsa, serta ikut melaksanakan ketertiban yang berdasareias kan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan social. UUD 1945, bukan hanya sebagai dokumen hukum, melainkan juga dokumen historis yang memuat landasan dan tujuan Negara, pandangan hidup dan cita-cita berbangsa dan bernegara. UUD 1945 bukan hanya sebagai konstitusi politik, melainkan juga konstitusi



ekonomi, yang menjadi hukum tertinggi dan menjadi sumber kebijakan yang disusun dalam menyelenggarakan kehidupan bernegara.

- Sangat jelas bagi kita bahwa kosepsi yang dirumuskan dalam UUD 1945, sering juga tidak cukup menjadi acuan yang digambarkan dalam undang-undang tentang kebijakan-kebijakan Negara yang dirumuskan menjadi undang-undang. Pembuat kebijakan memang sering mengalami kesulitan untuk menjabarkan idee dan konsepsi dalam UUD 1945, kalau pembuat kebijakan semata-mata dihadapkan dengan pandangan bahwa pembangunan ekonomi Indonesia hanya mungkin dalam integrasi ekonomi secara satu arah, jikaiaiu sama sekali tidak memanfaatkan kondisi dan pemikiran lokal untuk bertindak dan merumuskan kebijakan.
- Jawaban atas pertanyaan untuk apa kemerdekaan kebangsaan disusun sebagaimana ditegaskan dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945, yang menjadi kerangka berpikir perekonomian nasional berupa usaha bersama yang berasaskan kekeluargaan untuk memajukan kesejahteraan umum, sehingga makna "sebesar-besarnya kemakmuran rakyat" dipahami bukan semata-mata pada bentuk. Akan tetapi sejarah kebangsaan pra-proklamasi yang ingin melepaskan diri dari penjajahan secara politik dan ekonomi, mencatat para founding fathers Indonesia telah menyusun UUD 1945 sebagai dasar negara Indonesia merdeka, berpijak pada semangat, jiwa dan cita-cita untuk melepaskan diri dari dominasi dan pemerasan kapitalisme yang mengabadikan kemiskinan rakyat, untuk mengangkat harkat dan martabat bangsa Indonesia agar mampu berdiri sejajar dengan bangsa-bangsa lain dan sanggup menjadi tuan dinegeri sendiri.
- Merupakan suatu keharusan mutlak lagi kita untuk memandang konstitusi sebagai satu struktur yang utuh, sehingga tidak boleh satu pasal tertentu, yang boleh jadi secara gramatikal atau tekstual sangat jelas, tetapi ketika dilihat secara keseluruhan dalam satu struktur dan sistem konstitusi yang utuh, norma tertentu mengalami pemaknaan tertentu. Doktrin the integrity of the constitution menjadi dasar bagi dikenalnya jenis penafsiran tertentu, yang memberikan makna terhadap suatu norma atau frasa dalam konstitusi dalam hubungan yang utuh dengan keseluruhan tubuh konstitusi sebagai satu sistemj .Merupakan hal yang niscaya jikaiaiu



terjadi interdependensi antara teks dengan struktur konstitusi itu sendiri. Adalah menjadi tugas hakim MK untuk melakukan harmonisasi ketika keadaan timbul yang mengesankan hilangnya konsepsi yang dianut konstitusi menjadi tidak utuh, dan dengan menemukan makna norma konstitusi tersebut, tidak terjadi dengan menggunakan satu metode penafsiran saja. Tidak ada pendekatan terhadap konstitusi yang bersifat tunggal. Seluruh metode interpretasi yang dikenal akan digunakan dalam mencari makna norma konstitusi, yang akan digunakan sebagai dasar untuk menjabarkannya dalam peraturan perundang-undangan yang lebih rendah yaitu undang-undang, atau untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar. Oleh karena itulah menjadi penting hermeneutika Hukum yang memusatkan perhatian pada hakekat dan metode interpretasi, sebagai upaya yang memandang problema hukum dari kacamata sejarah, struktur konstitusi, komitmen dan doktrin serta asumsi konstitusi, bahasa konstitusi (linguistic), implikasi politis dari cara pembacaan dan pemahaman hukum untuk membangun interpretasi Hukum yang benar dalam tradisi humanis. (Gregory Leih (ed), *Legal Hermeneutics*, diterjemahkan oleh M. Khozim, *Hermeneutika Hukum, Sejarah, Teori dan Praktik*, Nusa Media, 2008 hal I.)

- Tafsir terhadap konstitusi dalam UUD 1945 yang juga menjadi konstitusi ekonomi yang menjadi rujukan dalam menyusun kebijakan dan peraturan perundang-undangan di bidang ekonomi, harus didasarkan juga atas pandangan hidup bangsa dan Negara yang tercantum dalam Pembukaan UUD 1945 tentang tujuan dibentuknya Negara R.I., yang membentuk konsep Negara kesejahteraan (welfare state) yang mengharuskan peran Negara untuk intervensi jika menyangkut hajat hidup orang banyak dan tidak menyerahkannya secara bebas semata-mata pada mekanisme pasar dan konsep klasik pengertian keuangan negara. Pembukaan UUD 1945 dan Pasal 33 UUD 45, merujuk pada konsepsi penguasaan Negara, termasuk diantaranya state intervention dimaksud adalah untuk meningkatkan kecerdasan dan kesejahteraan rakyat, dan bukan berdiri sebagai penjaga malam.
- Mahkamah Konstitusi yang diberi mandat untuk mengawal konstitusi, memberi tafsiran atas pasal 33 UUD 1945 tersebut, sebagai batu ujian



konstitusionalitas kebijakan ekonomi yang diadopsi dalam undang-undang yang dimohonkan pengujian, dengan memperhitungkan juga lingkungan strategis global yang berubah. Mahkamah Konstitusi secara khusus telah memberi pengertian "penguasaan oleh negara" dalam putusan-putusannya sebagai berikut ini: "...dengan memandang UUD 1945 sebagai sebuah sistem...,maka penguasaan oleh negara dalam pasal 33 memiliki pengertian yang lebih tinggi atau lebih luas dari pada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan oleh negara merupakan konsepsi hukum publik yang berkaitan dengan prinsip kedaulatan rakyat yang dianut dalam UUD 1945, baik dibidang politik (demokrasi politik) maupun ekonomi(demokrasi ekonomi). Dalam paham kedaulatan rakyat itu, rakyatlah yang diakui sebagai sumber, pemilik dan sekaligus pemegang kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara, sesuai dengan doktrin "dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat". Dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut tercakup pula pengertian pemilikan publik oleh rakyat secara kolektif. Bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalam wilayah negara, pada hakikatnya adalah milik publik seluruh rakyat secara kolektif yang dimandatkan kepada negara untuk menguasainya guna dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran bersama. Karena itu pasal 33 ayat (3) menentukan "bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sesesar-besar kemakmuran rakyat".

- "...pengertian "dikuasai negara" haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti luas yang bersumber dan diturunkan dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan "bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya, termasuk pula didalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber sumber kekayaan yang dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk melakukan fungsinya dalam mengadakan kebijakan(beleid)f tindakan pengurusan (bestuursdaad), pengaturan(regelendaad), pengelolaan (beheersdaad) dan pengawasan (toezichthoudensdaad) ".  
 (Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 01-02-022/PUU-I/2003)



- Saya tidak melihat bahwa kesulitan-kesulitan yang timbul bagi BUMN untuk mampu bersaing dalam suatu equal level playing field timbul dari masalah pendefinisian "keuangan Negara" sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 huruf g dan huruf l Undang-Undang Keuangan Negara, sehingga dianggap bertentangan dengan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945. Demikian juga Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan (3) serta Pasal 11 huruf a Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2006 Tentang BPK. Hilangnya peran Negara karena mendasarkan tafsiran secara tekstual dan individual atas pasal 23 ayat (1) UUD 1945 tanpa mengaitkan dengan konstitusi secara utuh dalam pengertiannya berdasarkan filosofi dan pandangan hidup bangsa sebagai Negara kesejahteraan, justru bertentangan dengan mandat konstitusional untuk menjalankan perekonomian berdasar Pasal 33. Dengan konsepsi Negara kesejahteraan demikian, melalui peran Negara dalam BUMN yang bergerak pada cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak, merupakan bentuk penguasaan Negara yang disebut dalam tafsir Mahkamah Konstitusi yang dapat dilihat dalam mengadakan kebijakan (beleid) tindakan pengurusan (bestuursdaad), pengaturan (regelendaad), pengelolaan (beheersdaad) dan pengawasan (toezichthoudensdaad)". (Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 01-02-022/PULM/2003)
- Adalah suatu hal yang berlebihan untuk mengatakan karena adanya ruang lingkup keuangan Negara yang meliputi "kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara atau perusahaan daerah", yang mengakibatkan berwenangnya BPK melakukan audit dan menentukan adanya kerugian Negara, menimbulkan ketidak pastian hukum dan kecemasan bagi pengurus BUMN karena sewaktu-waktu dapat diadili melakukan tindak pidana korupsi karena kebijakan yang diambil berdasarkan business judgment rule dan good corporate governance, seolah-olah doktrin hukum pidana tidak memperhatikan hal demikian. Kesengajaan (opzet) dan itikad buruk serta konsepsi melawan hukum yang dianut merupakan hal-hal yang bersesuaian dengan norma-norma business judgement rule tersebut, dan merupakan unsur-unsur yang mutlak harus dibuktikan dalam proses penilaian terbukti tidaknya tindak



pidana korupsi yang didakwakan pada seseorang. Bukti yang diutarakan saksi dari Pemohon sebagai Pimpinan BUMN, tentang telah dialaminya penderitaan karena penerapan konsep "kerugian keuangan Negara" padahal mengambil kebijakan bisnis yang tentu mengenai risiko berdasar business judgment rule terbaik, tidak boleh dijadikan alasan bahwa Pasal-Pasal Undang-Undang yang diuji bertentangan dengan UUD 1945, karena hal demikian adalah merupakan masalah implementasi undang-undang, dan bukan persoalan konstiusionalitas norma. Kesalahan dan kekeliruan yang terjadi dalam proses penilaian dan penindakan yang dilakukan, sebagaimana ternyata dari dibebaskannya saksi yang menjadi terdakwa tersebut, merupakan bukti bahwa masalah yang dihadapi adalah soal implementasi norma, yang boleh terjadi berdasarkan pandangan yang berbeda atau keliru. Hemat kami terlalu besar kepentingan Negara dan rakyat Indonesia untuk menghapus Pasal-Pasal yang diuji tersebut atas dasar alasan inkonstitusional, padahal yang terjadi adalah kesalahan penerapannya. Tidak dinafikan perlunya perbaikan dalam perumusan norma yang lebih memberi ruang kepada good corporate governance dan business judgement rule, tetapi tidaklah dengan mengorbankan konsepsi Negara Kesejahteraan, yang telah terbukti dalam perjalanan dan pengalaman kenegaraan, masih sangat relevan dalam pengelolaan kehidupan kenegaraan Indonesia.

- Banyaknya aturan yang mengikat bagi BUMN yang harus dipatuhi dalam menyelenggarakan kegiatan bisnis yang mengurangi fleksibilitas dan kecepatan pengambilan keputusan dibanding korporasi yang murni swasta, memang sering berakibat pada kekalahan BUMN dalam persaingan, yang mengakibatkan hilangnya kesempatan meraih profit, atau menghindarkan kerugian. Hal demikian harus diakui. Tetapi fungsi dan tujuan penyertaan modal negara dalam BUMN bukanlah semata-mata dimotivasi oleh profit, melainkan pelayanan publik, terutama cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak.
- Oleh karenanya dapat dipahami bahwa rumusan keuangan negara yang termuat dalam Pasal 2 huruf g dan i Undang-Undang Keuangan Negara, memang memberi pintu bagi campur tangan melalui audit keuangan negara. Namun hal itu merupakan wujud dari filosofi dan pandangan



hidup bermegara yang dianut berdasarkan kebersamaan dan persaudaraan dalam Pasal 33 UUD 1945, sehingga secara unik menjadi ciri keikutsertaannya dalam kegiatan bisnis ditengah-tengah masyarakat, sebagai bentuk-bentuk campuran dari hukum yang mengatur yang terkadang menimbulkan konflik norma. Konflik demikian pasti dapat diselesaikan melalui prinsip-prinsip hukum yang dikenal dalam perundang-undangan, apakah sebagai *lex superiore* atau *lex specialis* atau *legi generalis*!. Tidak dapat dihindari, sifat penyertaan modal negara dan filosofi kenegaraan yang menjadi hukum dasar, akan mempengaruhi jagat ketertiban dalam bentuk dan materi hukum yang mengikat bagi pihak yang turut mengelola keuangan negara. Norma yang diuji tidak inkonstitusional.

#### 5. DR. Mulia Panusuan Nasution, D.E.S.S.

- Para Pemohon mengajukan permohonan pengujian Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara dengan alasan bertentangan dengan norma Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Dasar (UUD) 1945. Adapun Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 menyatakan: "*Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.*"
- Menurut para Pemohon, APBN adalah satu-satunya wujud pengelolaan Keuangan Negara. Oleh karena itu, memasukkan kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah, menurut para Pemohon, bertentangan dengan ketentuan pada Pasal 23 ayat (1) UUD 1945.
- Sebagai seorang yang turut berperan dalam perumusan UU Keuangan Negara, tentu kami tidak sependapat dengan permohonan tersebut. Menurut pendapat kami, sebagaimana dituangkan dalam UU Keuangan Negara, ruang lingkup pengelolaan Keuangan Negara sebagai penjabaran ketentuan UUD 1945 meliputi tidak saja APBN, tetapi juga pengelolaan seluruh hak-hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa



barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut.

- Dahulu, sebelum diamandemen, teks UUD 1945 memiliki Penjelasan. Sesudah diamandemen, teks UUD 1945 tidak memiliki Penjelasan lagi. Oleh karena itu, untuk lebih mengerti dan dapat memahami secara jelas maksud ketentuan UUD 1945, salah satu sumber yang dapat digunakan adalah risalah pada saat pembahasan amandemen UUD 1945 tersebut.
- Mengenai pengertian keuangan negara, tidak ditemukan rumusan dalam risalah tersebut. Tetapi mengenai ruang lingkup keuangan negara, di dalam risalah ditemukan penegasan bahwa keuangan negara mencakup tidak hanya keuangan Pemerintah dan tidak hanya APBN, tetapi juga termasuk, antara lain, kekayaan negara yang dipisahkan dan kekayaan lembaga yang mendapat fasilitas dari negara. Hal ini sejalan dengan pendapat beberapa anggota PAH MPR RI dalam pembahasan pasal mengenai keuangan negara dalam UUD 1945.
- UUD suatu negara adalah Hukum Dasar (*Basic Law*) yang memuat ketentuan-ketentuan dasar (*Basic Principles*). Ada negara-negara yang memiliki UUD yang cukup ringkas. Adapula negara-negara yang memiliki UUD yang terperinci. Tetapi pada hakekatnya setiap UUD dimaksudkan untuk mengatur dan menetapkan ketentuan-ketentuan dasar. Oleh karena itu diperlukan UU yang menjabarkan lebih lanjut ketentuan-ketentuan UUD tersebut sebagai pedoman dalam penyelenggaraan negara dan pemerintahan.
- UUD 1945 tidak mendefinisikan keuangan negara. Oleh karena itu, agar dapat merumuskan pengertian Keuangan Negara dalam UU Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara perlu dibahas filosofi yang terkandung dalam tujuan pembentukan negara dan tugas serta fungsi negara menurut Pembukaan dan pasal-pasal UUD 1945. Dalam Pembukaan UUD 1945, khususnya alinea keempat UUD 1945 sangat tegas diuraikan bahwa negara RI yang dibentuk dan dicita-citakan adalah negara kesejahteraan. Organisasi pemerintahan yang dibentuk tidak hanya dimaksudkan untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, tetapi juga bertujuan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, bahkan



diamanatkan untuk ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Dengan demikian organisasi pemerintahan diamanatkan tidak hanya berperan mempertahankan dan menjaga keutuhan wilayah NKRI, memelihara keamanan nasional dan ketertiban umum, serta menyelenggarakan tugas-tugas umum pemerintahan lainnya, seperti administrasi kependudukan dan hubungan luar negeri. Organisasi pemerintahan harus juga berperan dalam mengupayakan peningkatan kesejahteraan dan kemakmuran masyarakat dengan menyelenggarakan berbagai kegiatan di bidang perekonomian.

- Amanat Alinea IV UUD 1945 tersebut jelas tertuang dalam Pasal 33 UUD 1945., khususnya ayat (2) dan ayat (3). Ketentuan Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 menegaskan bahwa "Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara". Pasal 33 ayat (3) menegaskan bahwa "Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat". Dengan demikian pemerintahan negara Republik Indonesia tidak hanya bertugas menyelenggarakan pemerintahan umum, tetapi juga pembangunan (*agent of development*).
- Pada hakikatnya organisasi negara yang dipimpin oleh Presiden sebagai Kepala Negara yang sekaligus sebagai Kepala Pemerintahan bertanggung jawab agar seluruh tugas-tugas yang diamanatkan oleh UUD, baik tugas-tugas yang bersifat pemerintahan umum, maupun pembangunan, terlaksana dengan sebaik-baiknya. Oleh karena itu, sesuai dengan asas demokrasi sebagaimana ditetapkan dalam UUD 1945 disusun organisasi negara dan lembaga-lembaga pemerintahan untuk melaksanakan fungsi legislatif, eksekutif, yudikatif dan fungsi-fungsi lainnya yang diamanatkan UUD 1945. Sesuai dengan prinsip penyelenggaraan pemerintahan yang baik, sebagian tugas tersebut dilimpahkan atau didelegasikan kepada daerah atau lembaga-lembaga lain agar dapat berjalan secara demokratis dan dengan cara yang seefektif dan seefisien mungkin.



- Penyelenggaraan tugas negara dan pemerintahan menimbulkan hak dan kewajiban, baik dari sisi negara atau pemerintah, maupun dari sisi warga negara atau yang diperintah. Hak dan kewajiban tersebut sangat beragam. Yang menyangkut manusia atau orang sebagai subjek hukum, hak dan kewajiban tersebut menjangkau mulai dari hal-hal yang bahkan terkait dengan urusan sebelum kelahiran seorang warga negara, misalnya program keluarga berencana, larangan aborsi, sampai dengan sesudah seorang warga negara meninggalkan alam fana ini, misalnya penyediaan pemakaman umum, penyelenggaraan perlindungan dan jaminan sosial bagi janda, duda dan anak-anak yang ditinggalkan. Yang menyangkut sumber daya alam sebagai objek perbuatan hukum, hak dan kewajiban negara meliputi mulai dari hal-hal yang terkait dengan potensi sumber daya alam, pemanfaatan dan pengolahan, pengembangan dan pertanggungjawaban atas penggunaan sumber-sumber daya alam yang tersedia di tanah air Indonesia saat ini sampai dengan hal-hal yang terkait dengan pelestarian ketersediaan sumber-sumber daya alam tersebut di masa depan untuk anak cucu kita.
- Penyelenggaraan pemerintahan meliputi seluruh aspek terkait dengan hak dan kewajiban negara. Hampir seluruh hak dan kewajiban negara tersebut berhubungan dengan uang. Untuk menyelenggarakan tugas-tugas pemerintahan, negara memerlukan uang. Untuk mendapatkan uang, negara diberikan hak untuk memungut pajak dan pungutan lainnya yang bersifat memaksa. Apabila anggaran pendapatan dan belanja defisit, negara menerbitkan surat utang negara untuk mendapatkan uang untuk menutup defisit. Seperti negara, lembaga swasta juga dapat memungut uang dari pihak lain, tetapi lembaga swasta tidak dapat melakukan tindakan sepihak (*acte unilaterale*) agar keinginannya tercapai sebagaimana yang dapat dilakukan oleh lembaga negara dengan menggunakan kekuasaan negara (*pouvoir de l'Etat* atau *pouvoir public*).
- Hak dan kewajiban negara tersebut menimbulkan pendapatan dan belanja negara, penerimaan dan pengeluaran negara, uang dan barang milik negara, hak penyertaan modal negara dalam perusahaan, kekayaan pihak yang harus diurus oleh negara, seperti setoran ONH, Dana Abadi Umat, dana jaminan sosial yang berasal dari iuran pekerja dan pemberi



kerja dan sebagainya. Semuanya termasuk hal-hal keuangan yang harus diurus sebaik-baiknya oleh organisasi negara.

- Tentunya tidak seluruh yang berkaitan dengan hak dan kewajiban negara tersebut merupakan keuangan negara. Suatu hal baru merupakan Keuangan Negara apabila berkenaan dengan hak dan kewajiban negara yang bernilai uang atau berimplikasi kepada penambahan atau pengurangan kekayaan negara. Hal-hal di luar itu bukan keuangan negara.
- Adalah keliru pendapat Para Pemohon yang menyatakan bahwa ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi: "*Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.*" menunjukkan bahwa tidak ada wujud yang lain dalam pengelolaan keuangan negara secara yuridis-konstitusional.
- Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa APBN adalah wujud pengelolaan Keuangan Negara, tetapi tidak menyatakan bahwa APBN adalah satu-satunya wujud pengelolaan keuangan negara. Sementara itu, ketentuan Pasal 33 UUD 1945 sangat tegas mengamanatkan agar cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara, demikian pula bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.
- Penguasaan oleh negara adalah konsekuensi keberadaan negara sebagai suatu organisasi kekuasaan yang didirikan untuk mewujudkan tujuan kemerdekaan bangsa. Dalam negara demokrasi, kekuasaan negara tersebut dijalankan oleh lembaga-lembaga negara, yaitu Pemerintah (Pusat), Pemerintah Daerah, DPR, Mahkamah Agung, dan lain-lain yang masing-masing mempunyai hak dan kewajiban tertentu yang ditetapkan dalam UUD 1945 dan Undang-Undang. Masing-masing lembaga oleh UUD 1945 dan/atau UU diberikan sebagian kekuasaan negara, termasuk kekuasaan yang bersifat memaksa dan bertindak secara sepihak yang hanya dimiliki oleh badan hukum publik negara.



Sesuai asas pemerintahan yang baik, dalam pelaksanaan tugasnya diperlukan mekanisme untuk saling melakukan *check and balance* agar tidak ada lembaga yang bertindak sewenang-wenang.

- Dalam melaksanakan amanat Pasal 33 UUD 1945, sebagai konsekuensi dan kelanjutan penguasaan oleh negara atas bumi dan sumber-sumber kekayaan alam lainnya, negara dapat sekaligus menjadi pemilik sumber-sumber kekayaan itu. Namun negara dapat juga bertindak terbatas sebagai pengatur yang menetapkan bagaimana penggunaan dan pemeliharaan sumber-sumber daya alam ini, sementara pelaksanaannya, bahkan adakalanya hak kepemilikan suatu kekayaan alam tertentu diberikan kepada pihak lain. Dalam hal ini, negara menghadapi pilihan, dan perlu memutuskan apakah akan melaksanakan sendiri atau menyerahkan sepenuhnya kepada pihak lain, atau bekerja sama dengan pihak lain agar sumber-sumber kekayaan alam tersebut dapat memberi manfaat untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.
- Apabila dimiliki oleh negara, kekayaan tersebut dapat dimasukkan dalam kekayaan Pemerintah yang diurus oleh kementerian tertentu. Dalam hal demikian pengurusannya tunduk kepada aturan yang berlaku bagi kementerian/lembaga pemerintah. Tetapi adakalanya, akan lebih efisien dan efektif, apabila kekayaan tersebut dikelola terpisah di luar organisasi kementerian negara, karena kekayaan tersebut harus dikelola mengikuti prinsip-prinsip perusahaan agar dapat bergerak lebih luwes, lebih cepat dalam proses pengambilan keputusan, memiliki kesetaraan dengan swasta dalam melakukan hubungan sehingga lebih efisien dan efektif dalam proses perencanaan dan pelaksanaan pemanfaatan kekayaan tersebut.
- Oleh karena itu perlu dibentuk badan hukum yang terpisah dari pemerintah sebagai badan hukum pemegang kekuasaan negara. Badan hukum tersebut berstatus sebagai badan hukum privat dan beroperasi secara komersial sebagaimana layaknya setiap perusahaan. Dalam hal ini yang membedakan dengan perusahaan adalah pemiliknya. Oleh karena itu proses perencanaan, prosedur operasional dan pertanggungjawaban kekayaan yang dikelola oleh perusahaan negara tersebut berbeda dengan pengelolaan kekayaan negara pada kementerian lembaga.



- Sebagaimana kehidupan manusia, kehidupan berbangsa dan bernegara juga tidak selalu berjalan mulus. Adakalanya bangsa dan negara dihadapkan pada tantangan-tantangan yang sulit yang penyebabnya dapat berasal baik dari dalam negeri maupun dari luar negeri. Dalam era globalisasi tantangan yang muncul dari luar diperkirakan akan semakin sering muncul dan dengan bentuk yang semakin kompleks dibandingkan di masa lalu. Di bidang ekonomi, misalnya, krisis ekonomi yang terjadi di negara lain, demikian pula kebijakan moneter yang diambil oleh negara lain, dapat berdampak signifikan terhadap perekonomian nasional. Negara kita sendiri telah pernah mengalami krisis moneter dan krisis ekonomi yang mengakibatkan negara mengambil alih pengelolaan dan kepemilikan bank-bank dan perusahaan-perusahaan yang sebelum krisis milik swasta. Langkah yang diambil oleh pemerintah tersebut adalah suatu bukti empiris bahwa pengelolaan keuangan negara mempunyai ruang lingkup yang sangat luas, sehingga untuk dapat melihat secara batas-batasnya diperlukan tidak saja dari sisi objek dan subjek, tetapi juga dari sisi proses dan tujuan.
- Untuk menyelenggarakan tugas pemerintahan dibentuk organisasi yang dibiayai dengan penerimaan negara. Organisasi tersebut terdiri dari lembaga eksekutif dan lembaga-lembaga negara lainnya. Untuk merencanakan pendapatan yang dibutuhkan untuk membiayai organisasi pemerintahan tersebut diperlukan sistem perencanaan. Demikian pula dalam pelaksanaan, pengawasan dan pertanggungjawaban pengeluaran yang diperlukan oleh instansi pemerintahan tersebut diperlukan pedoman. Sesuai dengan Pasal 23 UUD 1945 dokumen tersebut, yaitu APBN, ditetapkan setiap tahun. Dengan demikian dokumen APBN yang berisi rencana kegiatan, target pendapatan, pagu belanja dan transaksi penerimaan dan pengeluaran lainnya, sekaligus berfungsi sebagai pedoman pelaksanaan, pengawasan dan pertanggungjawaban pelaksanaan kebijakan dan kegiatan pemerintahan.
- Namun dokumen dan mekanisme APBN memiliki keterbatasan. Sesuai asas universalitas, seluruh penerimaan dan pengeluaran instansi pemerintah dicantumkan dalam APBN. Sebagian instansi tersebut memiliki sumber-sumber pendapatan yang dipungut oleh instansi yang



bersangkutan. Oleh karena itu, seluruh pendapatan instansi dimaksud secara utuh harus dimasukkan dalam anggaran pendapatan instansi tersebut, disetorkan sepenuhnya ke kas negara serta dilaporkan dan dipertanggungjawabkan secara utuh penggunaannya.

- Namun di luar instansi kementerian/lembaga pemerintahan tersebut, terdapat pula badan-badan usaha yang dibentuk atau dikendalikan oleh pemerintah yang juga memiliki pendapatan dan sesuai dengan asas pengelolaan perusahaan diberikan otonomi untuk mengelola sendiri keuangannya dengan berpedoman kepada Undang-Undang PT, Undang-Undang BUMN dan/atau Undang-Undang Pasar Modal.
- Kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah tersebut adalah bagian dari kekayaan negara yang merupakan salah satu unsur keuangan negara, yang wajib dikelola dengan sebaik-baiknya. Namun, agar sesuai dengan alasan dan tujuan pemisahan kekayaan tersebut, pengelolaannya dilakukan berbeda dengan pengelolaan kekayaan negara yang tidak dipisahkan, yaitu kekayaan yang digunakan oleh setiap kementerian/lembaga pemerintah dan berada di bawah tanggung jawab masing-masing menteri/pimpinan lembaga sebagai pengguna barang milik negara.
- Perencanaan secara terperinci pengelolaan kekayaan yang dipisahkan tersebut tertuang dalam dokumen tersendiri yaitu RKAP, demikian pula laporan keuangan dan pertanggungjawaban kinerja perusahaan keuangan tertuang dalam tersendiri, terpisah dari laporan keuangan pemerintah. Walaupun direncanakan dalam dokumen tersendiri, serta disusun dan disajikan dengan standar yang berbeda RKAP dan laporan keuangan BUMN adalah bagian dari pelaksanaan hak dan kewajiban negara yang bernilai uang yang merupakan bagian dari keuangan negara.
- Oleh karena itu, mengeluarkan kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah dari ruang lingkup pengelolaan keuangan negara, karena APBN hanya satu-satunya wujud pengelolaan keuangan negara berarti mengeluarkan suatu bagian yang sangat penting dari keuangan negara. Hal ini justru bertentangan dengan UUD 1945, khususnya ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 yang



mengamanatkan agar kekayaan alam nasional yang bersifat strategis dikuasai oleh negara dan digunakan untuk mewujudkan sebesar-besar kemakmuran rakyat.

- Berkaitan dengan amanat Pasal 33 UUD 1945, pertanyaan mendasar adalah apakah seluruh kekayaan strategis tersebut harus dikelola sendiri oleh organisasi pemerintah yang dalam hal ini pelaksanaannya dilakukan oleh kementerian/lembaga pemerintah?
- Jawabannya adalah tidak. *Pertama*, karena organisasi pemerintah yang dipimpin oleh Presiden dan dibantu oleh para menteri yang masing-masing memimpin kementerian sudah seharusnya fokus pada penyelenggaraan tugas umum pemerintahan. Sehingga tidak mungkin pengelolaan seluruh kekayaan nasional tersebut dilakukan sendiri oleh kementerian/lembaga dan dimasukkan secara utuh dalam mekanisme APBN, karena akan menjadikan tugas kementerian menjadi melebar dan tidak fokus. *Kedua*, pengelolaan kekayaan nasional strategis tersebut memerlukan kompetensi dan keahlian SDM yang berbeda dengan yang diperlukan dalam penyelenggaraan fungsi umum pemerintahan. Kompetensi dan keahlian tersebut, bukanlah bidang kementerian lembaga yang pada umumnya memerlukan kompetensi dan keahlian untuk mengatur atau menyelenggarakan administrasi dan pelayanan umum. Sementara itu, sumber daya alam nasional harus dikelola secara perusahaan agar dapat menghasilkan keuntungan yang layak bagi negara. *Ketiga*, pengelolaan sumber daya alam tersebut memerlukan kemampuan finansial yang tidak dimiliki oleh negara. Keempat, instansi kementerian tidak memiliki fleksibilitas dalam bertindak sebagaimana yang dimiliki oleh perusahaan.
- Oleh karena itu, untuk mewujudkan amanat UUD 1945 tersebut, negara membentuk badan usaha dengan memisahkan sebagian kekayaan yang dimiliki negara untuk menjadi modal perusahaan. Sehingga terbentuklah badan-badan usaha milik negara atau BUMN. Secara yuridis hak kepemilikan negara tersebut diwujudkan dalam saham pada Persero, atau bukti kepemilikan perusahaan pada Perusahaan Umum (Perum). Sekarang pertanyaannya, apakah kekayaan yang telah dipisahkan tersebut tidak termasuk kekayaan yang wajib dikelola dengan sebaik-



baiknya oleh negara? Jawabannya tentu saja, kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah tersebut wajib dikelola sebaik-baiknya. Walaupun wujudnya telah berubah menjadi saham atau bukti kepemilikan perusahaan pada Perum.

- Juga karena keterbatasan kemampuan yang dimiliki oleh pemerintah dan BUMN, untuk melakukan eksplorasi dan pengolahan potensi sumber daya alam tertentu, misalnya di bidang energi dan sumber daya mineral, pemerintah atau BUMN menawarkan bekerja sama dengan perusahaan swasta. Bahkan adakalanya pemerintah membatasi diri hanya sebagai regulator, sedangkan hak berupa ijin pengusahaan sumber daya alam nasional tersebut diberikan kepada perusahaan swasta. Pemberian hak-hak kepada perusahaan swasta untuk mengelola sumber-sumber kekayaan nasional tersebut menjadi potensi penerimaan negara, berupa penerimaan perpajakan dan penerimaan bukan pajak. Dengan demikian, membatasi ruang lingkup pengelolaan keuangan negara hanya sepanjang yang berwujud APBN, adalah mengabaikan sebagian hak dan kewajiban negara yang sangat penting sebagai negara kesejahteraan sebagaimana diamanatkan oleh UUD 1945.
- UUD 1945 tidak mendefinisikan ruang lingkup keuangan negara. Tetapi dari filosofi yang dinyatakan dan terkandung dalam Pembukaan dan pasal-pasal UUD 1945 sebagaimana disampaikan sebelumnya jelas bahwa segenap hal-hal yang terkait dengan hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang atau berimplikasi terhadap penambahan dan pengurangan kekayaan negara termasuk cakupan Keuangan Negara.
- Untuk menyelenggarakan tugas pemerintahan, negara melalui kementerian negara melakukan berbagai tugas yang dibiayai dari sumber-sumber penerimaan perpajakan maupun sumber-sumber penerimaan lainnya. Namun, tidak semua upaya untuk memajukan kesejahteraan umum dapat dilaksanakan melalui kegiatan kementerian negara. Sebagai wujud tanggung jawab negara untuk meningkatkan kesejahteraan umum, negara sebagai *agent of development*, adakalanya perlu melakukan kegiatan bisnis. Misalnya usaha pengembangan industri pionir, berisiko tinggi, memerlukan investasi besar, berjangka panjang,



sehingga adakalanya tidak layak secara finansial. Namun memberikan manfaat finansial yang sepadan dalam jangka panjang atau membawa manfaat ekonomi atau eksternalitas yang setimpal dengan biaya yang dikeluarkan.

- Negara dapat membeli perusahaan atau mendirikan perusahaan baru. Pembelian berasal dari dana yang milik negara. Apabila negara menanam modal dalam kepemilikan atau saham perusahaan, negara memperoleh hak dan kewajiban atas perusahaan, seperti halnya pemegang saham yang lain. Hak dan kewajiban negara sebagai pemegang saham PT atau persero sama dengan pemegang saham yang lain. Pemerintah adalah representasi negara yang merupakan suatu badan hukum publik yang memiliki kekuasaan negara, termasuk kekuasaan yang bersifat memaksa kepada pihak lain. Tetapi ketika berkedudukan sebagai pemegang saham, pemerintah menundukkan diri menjadi subyek hukum perdata yang memiliki hak-hak dan kewajiban yang setara dengan pemegang saham lain yang diatur sesuai dengan akte pendirian perusahaan. Oleh karena itu, adalah tidak patut apabila pemerintah sebagai pemegang saham pada Persero menggunakan *souvereignitasnya* sebagai institusi negara.
- Hal ini sejalan dengan teori keuangan negara modern yang menganut asas keadilan, dimana negara sebagai badan hukum publik pada saat melakukan hubungan perdata, maka keistimewaan negara yakni penggunaan hak otoritasnya yang dapat bertindak sepihak harus dihilangkan dan menundukkan diri dengan menyesuaikan pada berlakunya hukum privat.
- Sehubungan dengan pendapat yang menyatakan bahwa kekayaan yang dipisahkan sebagaimana dimaksud dalam anak kalimat pada Pasal 2 huruf g, yaitu: "... termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/daerah ...." perlu ditegaskan bahwa wujud kekayaan yang dipisahkan tersebut pada PT atau BUMN Persero adalah berupa saham dan pada Perum berupa surat bukti kepemilikan sesuai AD Perum. Sementara itu, "surat berharga" yang disebutkan pada awal anak kalimat pada huruf g adalah harta lancar berupa surat berharga yang dapat diperdagangkan yang wujudnya dapat berupa saham atau obligasi.



Status saham yang masuk dalam kelompok surat berharga ini berbeda dengan saham yang dimiliki Pemerintah karena melakukan penyertaan modal negara. Saham yang masuk dalam kelompok surat berharga ini adalah saham yang dimaksudkan untuk diperdagangkan, sehingga masuk dalam kelompok harta lancar, sementara saham dalam penyertaan modal negara sesuai dengan praktek terbaik standar akuntansi yang berlaku di berbagai negara masuk dalam kelompok penyertaan modal negara investasi yang bersifat permanen.

- Ketentuan Pasal 33 UUD 1945 sejalan dengan sistem ekonomi nasional yang dijiwai oleh semangat keadilan menyeluruh bagi seluruh rakyat Indonesia. Sistem perekonomian tersebut merupakan pelaksanaan dari Pancasila sebagai dasar negara Republik Indonesia. Peran negara melalui penyertaan modal pada BUMN dan perusahaan yang bergerak pada cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak adalah juga sebagai wujud dari tanggung jawab dan pengawasan pemerintah atas pengelolaan kekayaan nasional apakah telah dilaksanakan secara tertib, taat pada peraturan perundang-undangan, efisien, ekonomis, efektif, transparan dan bertanggung jawab serta tentunya bertujuan untuk mencapai kemakmuran rakyat yang sebesar-besarnya.
- Pasal 2 huruf g UU Keuangan Negara merupakan salah satu pemenuhan amanat konstitusional dalam hal menjamin terpenuhinya atau terlindunginya hajat hidup orang banyak. Filosofi frasa "*kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah*" pada ketentuan Pasal 2 huruf g UU Keuangan Negara adalah perwujudan dari amanat konstitusional dari Pasal 33 ayat (2) UUD 1945.
- Sejalan dengan tujuan pelaksanaan sistem ekonomi yang berlandaskan Pancasila dan Pasal 33 UUD 1945, negara memisahkan sebagian dari kekayaan negara dan menempatkannya sebagai penyertaan modal negara dalam bentuk perusahaan negara atau BUMN. Selain itu, dengan melakukan pemisahan sebagian kekayaan negara, sebagian kekayaan negara tersebut dapat dikelola secara korporasi sehingga meningkatkan potensi penerimaan yang menjadi hak negara, menghasilkan manfaat



bagi peningkatan perekonomian negara serta meningkatkan kesejahteraan dan kecerdasan masyarakat.

- Dengan berpatokan pada konsepsi bahwa penggunaan/pengelolaan tiga subbidang keuangan negara yaitu fiskal, moneter, dan kekayaan negara dipisahkan merupakan sebagian dari kekuasaan pemerintah, kekuasaan atas pengelolaan keuangan negara digunakan untuk mencapai tujuan bernegara. Oleh karena itu, apabila subbidang moneter dan subbidang kekayaan negara yang dipisahkan tersebut tidak dimasukkan dalam lingkup keuangan negara, maka dua subbidang tersebut tidak bisa dimanfaatkan oleh pemerintah untuk sepenuhnya mencapai tujuan bernegara.
- Adapun mengenai pendapat pemohon yang menyatakan bahwa pihak pengelola kekayaan yang diperoleh dengan atau patut diduga berasal dari fasilitas yang diberikan pemerintah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 huruf i Undang-Undang Keuangan Negara yang menyatakan bahwa ruang lingkup keuangan negara mencakup: "*kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah*", dirugikan oleh pengaturan ini, kami berpendapat bahwa pendapat tersebut keliru. Hal ini dapat dimengerti mengingat bahwa yang dimaksud oleh pengaturan dalam Pasal 2 huruf i tersebut di atas tidak diartikan bahwa kekayaan tersebut merupakan kekayaan negara, yang oleh karenanya dimiliki oleh negara dan/atau dikuasai oleh negara, akan tetapi yang dimaksud adalah *governance* yang dipergunakan dalam pengelolaan kekayaan pihak tersebut harus dilakukan berdasarkan prinsip-prinsip pengelolaan keuangan negara. Hal ini juga sejalan dengan pemahaman bahwa keuangan negara tidak sama dengan uang negara atau uang milik negara karena keuangan negara harus difahami sebagai bahasa lain dari yang didalam bahasa akademis disebut keuangan publik (*public finance*).

#### 6. Prof. DR. Saldi Isra, S.H., MPA.

- Dalam dua perkara pengujian undang-undang ini, ketentuan yang dimohonkan untuk diuji adalah norma Pasal 2 huruf g dan i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara [UU No 17/2003]. Ketentuan tersebut menyatakan *Keuangan Negara*



*sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1, meliputi: g. Kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah; i. Kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah.*

- Pemohon Perkara Nomor 48/PUU-XI/2013 beralasan, ketentuan tersebut bertentangan dengan Pasal 23 Ayat [1] dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945 karena telah mengenyampingkan pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama bagi siapapun yang mengelola keuangan dalam perusahaan negara/perusahaan daerah serta perusahaan yang menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah. Sebab, ketentuan dimaksud secara langsung juga menghambat penyelenggara perusahaan negara/ perusahaan daerah serta badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah untuk memajukan korporasi dan badan hukum untuk secara kolektif memajukan korporasi dan badan hukum lainnya untuk membangun masyarakat, bangsa dan negara. Selain itu, Pemohon pada pokoknya juga mengemukakan, bahwa berdasarkan Pasal 23 Ayat [1) UUD 1945, pengelolaan keuangan negara hanyalah berwujud pengelolaan anggaran pendapat dan belanja negara [APBN], dan bukan pada wujud pengelolaan keuangan lainnya. Artinya, dalam hal ini, APBN diidentikkan dengan keuangan negara. Sedangkan keuangan negara yang telah dipisahkan pada BUMN atau BUMD, menurut Pemohon tidak termasuk dalam defenisi keuangan negara.
- Sejalan dengan itu, Pemohon perkara Nomor 62/PUU-XI/2013 pun mengemukakan hal yang sama. Hanya saja Pemohon yang terakhir ini juga mengajukan pengujian terhadap ketentuan Pasal 6 Ayat (1), Pasal 9 Ayat [1] huruf b, Pasal 10 Ayat [1] dan Ayat (3) huruf b, dan Pasal 11 huruf a Undang-Undang No 15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksa Keuangan. Pada intinya Pemohon mempersoalkan konstitusionalitas tugas BPK dalam memeriksa pengelolaan keuangan negara yang dilakukan oleh BUMN/BUMD. Pemohon mendalilkan, pemeriksaan oleh BPK hanya bersifat terbatas pada pengelolaan keuangan negara yang



terwujud dalam bentuk APBN. Karenanya, tidak seharusnya BPK memeriksa atau mengaudit pengelolaan kekayaan negara yang telah dipisahkan pada BUMN atau BUMD.

- Sehubungan dengan persoalan tersebut di atas, yang hendak Ahli tekankan pada kesempatan ini adalah terkait batasan keuangan negara, pengelolaan keuangan negara dalam kaitannya dengan perekonomian nasional dan kesejahteraan sosial, dan kedudukan BUMN dan BUMD dalam perekonomian nasional berdasarkan UUD 1945.
- Ahli ingin mengutip kembali Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 yang dijadikan batu uji dalam permohonan ini. Ketentuan tersebut menyatakan: *"anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat"*.
- Apabila rumusan norma di atas dibaca secara sepintas tanpa melihat roh yang terkandung di dalamnya, maka benar bahwa makna keuangan negara sangat sempit: Keuangan negara hanya menyangkut APBN semata. Namun apabila dibaca secara lebih mendalam, makna dan maksud sesungguhnya Pasal 23 Ayat (1) UUD 1945 tidaklah demikian. Keuangan negara yang dimaksud tidak sesederhana dan sesempit yang dipahami Pemohon, melainkan memiliki arti yang lebih luas dari itu.
- Harus diingat, dalam ketentuan Pasal 23 Ayat (1) UUD 1945 terdapat dua istilah yang pada dasarnya tidak dapat disamakan, yaitu "anggaran" dan "keuangan negara". Merujuk pendapat pakar keuangan negara, keduanya merupakan hal yang berbeda. Misalnya, "anggaran" sebagaimana dikatakan John F. Due adalah suatu rencana keuangan untuk satu periode tertentu. Dalam kaitannya dengan anggaran belanja pemerintah, anggaran diartikan sebagai suatu pernyataan mengenai pengeluaran atau belanja yang diusulkan dan penerimaan untuk masa mendatang bersama dengan data tentang pengeluaran dan penerimaan sebenarnya untuk periode mendatang dan periode yang telah lampau (Riawan Chandra, *Hukum Keuangan Negara*, Grasindo, Jakarta, 2013, him. 2). Sedangkan keuangan Negara sebagaimana dikemukakan Van der Kemp merupakan semua hak yang dapat dinilai dengan uang, demikian



pula segala sesuatu (baik berupa uang ataupun barang] yang dapat dijadikan milik Negara berhubungan dengan hak-hak tersebut.

- Berdasarkan defenisi tersebut, dapat dipahami bahwa makna "anggaran" lebih sempit dibanding "keuangan negara". Bisa diartikan, anggaran merupakan bagian dari keuangan negara. Lebih spesifiknya, Muchsan menyatakan : anggaran negara merupakan inti dari keuangan negara, sebab anggaran negara merupakan alat penggerak untuk melaksanakan penggunaan keuangan negara.
- Lebih jauh dari itu, pemaknaan yang demikian juga tidak dapat dilepaskan dari keberadaan Pasal 23 UUD 1945 sebagai bagian dari satu kesatuan norma konstitusi. Pasal 23 UUD 1945 tidak berdiri sendiri. Ketentuan ini berhubungan bahkan senyawa dengan ketentuan lain yang berkenaan dengan perekonomian nasional dan kesejahteraan sosial. Sehingga maksud keuangan negara dalam UUD 1945 harus dipahami atau dimaknai sebagai semua keuangan yang digunakan di dalam penyelenggaraan negara baik di tingkat pusat maupun daerah, termasuk penyelenggaraan urusan negara pada badan-badan usaha milik negara dan daerah.
- Dalam konteks ini, memahami ketentuan Pasal 23 Ayat (1) UUD 1945 juga tidak dapat dipisahkan dari ketentuan Pasal 23 C UUD 1945 yang menyatakan, *hal-hal lain mengenai keuangan negara diatur dengan undang-undang*. Jika keuangan negara hanya sebatas anggaran pendapatan dan belanja negara sebagaimana dikemukakan Pemohon, tentunya ketentuan Pasal 23C UUD 1945 akan kehilangan makna, sehingga tidak diperiukan lagi. Sebab, sudah pasti APBN sebagaimana diatur dalam Pasal 23 Ayat [1] ditetapkan dengan undang-undang. Sehingga untuk apa lagi dirumuskan norma Pasal 23 C UUD 1945 yang hanya menegaskan perlunya pengaturan dengan undang-undang terhadap hal-hal yang berkenaan dengan keuangan negara?
- Tentunya ketentuan Pasal 23C UUD 1945 tidaklah demikian, melainkan juga memiliki makna terkait pengaturan keuangan negara. Setidaknya-tidaknya memberi makna bahwa keuangan negara tidak hanya anggaran pendapat dan belanja negara. Tetapi juga termasuk segala hal terkait hak



dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan negara yang dipisahkan pada BUMN atau BUMD.

- Selain itu, apabila dilacak lebih jauh perdebatan atau diskusi para pembuat UUD 1945 tahun 1999-2002, akan ditemukan lebih kuat mengapa keuangan negara dipahami sebagaimana uraian di atas. Dalam proses pembahasan perubahan Pasal 23 UUD 1945, pembahasan tentang keuangan negara selalu masuk di dalamnya hal ihwal tentang badan usaha milik negara/daerah. Dalam pembahasan perubahan ketentuan Pasal 23 UUD 1945, mayoritas fraksi di MPR memiliki pemahaman yang sama, bahwa keuangan negara menyangkut seluruh penerimaan dan pengeluaran, baik yang menyangkut pemerintah pusat dan pemerintah daerah, BUMN dan BUMD maupun institusi ataupun masyarakat yang mendapatkan fasilitas dari negara. Oleh karena itu, pengawasan oleh BPK juga mencakup pengawasan dan pemeriksaan keuangan negara pada BUMN, BUMD, dana bantuan atau pinjaman luar negeri dan dan *non-budgeter*; (Pengantar Musyawarah Fraksi dalam Rapat PAH I BP MPR tanggal 6 Desember 1999, seperti disampaikan Fraksi Patai Golkar, Fraksi TNI/Polri. Baca *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Latar Belakang, Prases, dan Hasil Pembahasan 1999-2002, Buku VII Keuangan, Perekonomian Nasional, dan Kesejahteraan Sosial*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010)
- Berdasarkan uraian di atas, sekalipun keuangan negara tidak dijelaskan secara eksplisit dalam UUD 1945, namun secara prinsip, maknanya sudah terang benderang. Di mana keuangan negara tidak dapat dipersamakan dengan anggaran negara. Sehingga, berdasarkan ketentuan konstitusi, kekayaan negara yang dipisah pada BUMN pun tetap menjadi bagian dari defenisi keuangan negara. Sehingga ruang lingkup keuangan negara yang diatur di dalam Pasal 2 huruf g dan huruf l Undang-Undang Keuangan Negara sudah benar adanya dan telah sesuai dengan yang dikehendaki oleh UUD 1945.
- Memahami keuangan negara yang diatur dalam Pasal 23 Ayat [1] UUD 1945 juga tidak dapat dipisahkan dari sistem perekonomian dan



kesejahteraan sosial sebagaimana diatur dalam Pasal 33 UUD 1945. Khususnya terkait hak menguasai negara terhadap cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak. Sehubungan dengan itu, penting kiranya menjemput kembali maksud hak menguasai negara yang dikehendaki dalam proses pembahasan perubahan Pasal 33 UUD 1945.

- Merujuk proses pembahasan dan perubahan Pasal 33 UUD 1945, sekalipun muncul usulan untuk mengubah frasa "dikuasai oleh negara" menjadi "diurus oleh negara" atau ditambah dengan kata "diatur", namun kebanyakan kalangan di MPR cenderung mempertahankan dengan memberikan penegasan terhadap maksud frasa "dikuasai oleh negara" dalam Pasal tersebut. Dikuasai oleh negara diartikan sebagai negara mempunyai kewenangan untuk mengatur mengenai cabang-cabang produksi yang penting dan mengenai bumi, air, dan dirgantara serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya. Dikuasai negara harus ditafsirkan dalam bentuk demokrasi ekonomi. Dikuasai dalam arti negara mengatur dan mengelola kekayaan alam yang ada. (Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Latar Belakang, Proses dan Hasil Pembahasan 1999-2002, Buku VII Keuangan, Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial (Edisi Revisi)*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010, him. 511)
- Sejalan dengan penegasan para pengubah UUD 1945 tersebut, Mahkamah Konstitusi secara lebih jelas memberi pengertian atas "dikuasai oleh Negara". Dalam salah satu pertimbangan hukumnya, MK menyatakan sebagai berikut: *"dikuasai oleh negara" mengandung pengertian bahwa rakyat secara kolektif dikonstruksikan- oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan [beleid] dan tindakan pengurusan [bestuursdaad], pengaturan [regelendaad], pengelolaan [beheersdaad], dan pengawasan [toezichthoudensdaad] untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat Fungsi pengurusan [bestuursdaad] oleh negara dilakukan oleh pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas*



*perizinan [vergunning], lisensi [licentie], dan konsesi [concessie]. Fungsi pengaturan [regelendaad) oleh negara dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama dengan Pemerintah dan regulasi oleh Pemerintah [eksekutif). Fungsi pengelolaan [beheersdaad] dilakukan melalui pendayagunaan penguasaan negara atas sumber-sumber kekayaan untuk digunakan bagi sebesar-besar kemakmuran rakyat. Demikian pula fungsi pengawasan [toezichthoudensdaad] dilakukan oleh negara c.q. Pemerintah dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas cabang produksi yang penting dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besar kemakmuran seluruh rakyat. Dengan demikian, pengertian "dikuasai oleh negara" adalah lebih luas daripada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21-22/PUU-V/2007 terkait Pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, hlm. 231-232)*

- Menguatkan pendapat tersebut, terkait penguasaan oleh negara, Mahkamah Konstitusi kembali menyatakan: "...penguasaan oleh negara dalam Pasal 33 UUD 1945 memiliki pengertian yang lebih tinggi atau lebih luas daripada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan oleh negara merupakan konsepsi hukum publik yang berkaitan dengan prinsip kedaulatan rakyat yang dianut dalam UUD 1945, baik di bidang politik [demokrasi politik) maupun ekonomi (demokrasi ekonomi). Dalam paham kedaulatan rakyat itu, rakyatlah yang diakui sebagai sumber, pemilik, dan sekaligus pemegang kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara, sesuai dengan doktrin "dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat". Dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut tercakup pula pengertian pemilikan publik oleh rakyat secara kolektif. Bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalam wilayah hukum negara pada hakikatnya adalah milik publik seluruh rakyat secara kolektif yang dimandatkan kepada negara untuk menguasainya guna dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran bersama. Karena itu, Pasal 33 ayat (3) menentukan "bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat (Putusan



Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 terkait Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, hlm. 98)

- Dengan tafsir yang demikian, bagi negara, hak menguasai yang diberikan oleh UUD 1945 kepadanya bukanlah demi negara itu sendiri melainkan terikat pada tujuan pemberian hak itu yakni untuk dipergunakan bagi sebesar-besar kemakmuran rakyat. Kekayaan yang dimiliki negara dikuasai negara bukan untuk negara, melainkan bagi rakyat sebagai pemegang kedaulatan atas segala sumber daya alam yang dimiliki. Jadi, penguasaan negara atas sumber daya alam tidak hanya sekedar mengatur dan mengelolanya saja, melainkan adalah untuk tujuan mencapai kemakmuran bagi rakyat, sebesar-besarnya kemakmuran bagi rakyat. Sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dan kesejahteraan sosial merupakan cita-cita yang ingin dicapai melalui penyelenggaraan perekonomian nasional melalui penguasaan kekayaan negara. Dalam kerangka berpikir tugas pemerintah untuk memajukan kesejahteraan umum, Pasal 33 UUD 1945 dipahami bukan semata-mata pada bentuk, melainkan terikat dengan tujuan pemberian hak menguasai negara atas sumber daya alam, yaitu untuk dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.
- Pada tingkat implementasi, hak menguasai negara berupa: mengadakan kebijakan [*beleid*] dan tindakan pengurusan [*bestuursdaad*], pengaturan [*regelendaad*], pengelolaan [*beheersdaad*], dan pengawasan [*toezichthoudensdaad*] untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Khusus untuk pengelolaan [*beheersdaad*], fungsi ini dilakukan melalui pendayagunaan penguasaan negara atas sumber-sumber kekayaan melalui tangan-tangan negara seperti badan usaha milik negara atau daerah.
- Karenanya, dalam konteks ini, BUMN diletakkan dalam posisi sebagai perpanjangan tangan negara untuk mengelola kekayaan yang dikuasai negara. Dengan demikian, BUMN menjalankan tugas pengelolaan atas aset atau kekayaan negara. Oleh karena yang dikelola sebagian BUMN adalah cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak, maka tidak mungkin negara melepaskan proses pengelolaannya begitu saja tanpa mengintervensi. Jika itu dilakukan, maka penguasaan



negara dalam bentuk melakukan pengelolaan akan kehilangan arti dan bentuk. Atas alasan itulah, keuangan negara disamping harus dibedakan dengan anggaran negara juga tidak dapat dipisahkan dari peran negara dalam pengelolaan kekayaan negara sebagai wujud pelaksanaan hak menguasai negara atas cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak.

- Konsep hak menguasai negara atas cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak sebagaimana diuraikan di atas juga berkelindan dengan paham negara kesejahteraan yang dianut UUD 1945. Dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 tegas dinyatakan, salah satu tujuan negara adalah memajukan kesejahteraan umum. Mandat konstitusi tersebut menempatkan negara sebagai pihak yang memikul tanggung jawab untuk mengintervensi proses pencapaian kesejahteraan rakyat. Negara dituntut bertindak aktif agar pemajuan kesejahteraan umum dapat diwujudkan.
- Dalam konsep negara kesejahteraan (*welfare state*), peran negara dimaknai sebagai kemampuan untuk mereduksi jurang pemisah antar berbagai kelompok yang saling bersaing, terutama antara kelompok yang kuat dengan yang lemah. Pada saat bersamaan, negara juga dituntut untuk memberdayakan potensi sumber daya manusia dan sumber daya alam yang ada untuk meningkatkan kesejahteraan dalam persaingan global.
- Seiring dengan itu, saat ini kita berada di abad ke-21. Sebagai negara hukum, pada abad ini yang terus dikembangkan adalah konsep negara hukum materil atau negara hukum modern. Di mana tanggung jawab negara tidak hanya sekedar pada ranah politik, melainkan juga termasuk ranah ekonomi. Dalam kerangka negara hukum materil, negara hukum yang demokratis juga mesti mencakup dimensi ekonomi dalam rangka mensejahterakan rakyat. Dimensi negara hukum materil ini ditujukan untuk memperkecil disparitas ekonomi melalui intervensi pemerintah dalam mengelola dan mendistribusikan kekayaan negara.
- Konsep negara hukum semacam itu juga sudah menjadi konsep yang diidealkan oleh para pendiri bangsa sebagaimana kemudian dituangkan dalam penjelasan UUD 1945 sebelum perubahan (setelah perubahan



dimuat dalam Pasal 1 Ayat [3] UUD 1945). Dalam kaitannya dengan konsep tersebut, proses penyelenggaraan perekonomian nasional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 UUD 1945 juga harus sejalan dengan penegakan dan penerapan prinsip negara hukum materil. Di mana pencapaian kesejahteraan rakyat sama-sama menjadi tujuan. Perwujudan kesejahteraan dan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat merupakan cita-cita akhir dari negara hukum demokratis yang terus dibangun.

- Sehubungan dengan itu, peran dan fungsi negara tidak hanya sebatas mengatur, mengawasi dan mengendalikan menjalankan perekonomian, pengelolaan sumber daya alam dan perdagangan, melainkan juga berperan sebagai pelaku secara aktif. Peran tersebut dimainkan negara melalui berbagai perusahaan atau badan usaha milik negara (BUMN) yang diberikan konsesi untuk mengurus atau mengelola kekayaan negara tertentu agar dapat dimanfaatkan untuk memajukan kesejahteraan umum.
- Dalam konteks ini, sebetulnya badan-badan usaha milik negara tidak hanya menjalankan peran bisnis dalam rangka memajukan pembangunan, melainkan juga melaksanakan fungsi sosial untuk memajukan kesejahteraan umum. Mengamini berbagai pendapat ahli, benar bahwa BUMN dalam sebuah negara kesejahteraan memegang peran strategis, yaitu sebagai *agent of development* sekaligus menjalankan *social function*. Dalam kerangka itulah kekayaan negara yang dipisahkan dalam BUMN dan BUMD tetap termasuk dalam konteks keuangan negara. Sehingga harus dikelola dan diawasi sesuai ketentuan pengelolaan keuangan negara.
- Oleh karena itu, tidak tepat bahkan agak berlebihan kiranya pendapat yang mengatakan dimasukkan "*kekayaan negara yang dipisahkan pada BUMN dan BUMD*" sebagai keuangan negara menyebabkan timbulnya ketidakpastian hukum dan kecemasan bagi pengurus BUMN karena sewaktu-waktu dapat dituntut melakukan tindak pidana korupsi karena kebijakan yang diambil berdasarkan prinsip *business judgment rule*. Pendapat tersebut seakan mempertentangkan antara prinsip pengelolaan keuangan negara dengan prinsip *business judgment rule* dalam



pengelolaan perseroan terbatas. Lebih jauh dari itu, adalah berlebihan jika pengelola BUMN merasa kehilangan kepastian hukum akibat adanya kewenangan BPK dalam melakukan audit terhadap adanya tidaknya kerugian negara dalam pengelolaan BUMN atau BUMD.

- Menurut saya, justru dengan memasukkan pengelolaan BUMN dan BUMD dalam skema pengelolaan keuangan negara sekaligus memberikan kewenangan pada BPK untuk memeriksanya adalah jalan untuk menjaga agar pengelolaan aset negara dapat memenuhi tujuan sosial, Pada saat bersamaan juga untuk menganti-sipasi praktik penyimpangan oleh penyelenggara BUMN yang dapat merugikan negara.
- Pada dasarnya, meski ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara tetap dipertahankan, kepastian hukum dalam pengelolaan BUMN/BUMD berbadan hukum Perseroan Terbatas tetap dapat dijaga. Bahkan, meski BPK tetap memiliki kewenangan mengaudit pengelolaan BUMN, pengelola BUMN tetap terlindungi atas tindakan yang diambil demi kepentingan perseroan. Kecuali jika keputusan yang diambil adalah untuk menguntungkan diri sendiri/kelompoknya serta merugikan perusahaan. Sebab, Pasal 97 Ayat (5) UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas tegas menyatakan: *Anggota Direksi tidak dapat dipertanggungjawabkan atas kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (3) apabila dapat membuktikan: a. kerugian tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya; b. telah melakukan pengurusan dengan itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan; c. tidak mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan yang mengakibatkan kerugian; dan d. telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut.*
- Dengan ketentuan di atas, pertentangan antara kerugian keuangan negara dalam UU Tindak Pidana Korupsi dengan doktrin *business judgement rule* sebagai dasar pengelolaan Perseroan Terbatas sebagaimana dikonstruksi Pemohon dalam permohonan telah terbantahkan. Seorang pengelola perseroan milik negara tetap dapat mengambil keputusan-keputusan untuk kepentingan perusahaan



berdasar prinsip *business judgement rule*. Di mana jika keputusan tersebut telah diambil dengan itikat baik, tetapi tetap menimbulkan kerugian, maka yang bersangkutan tidak dapat dimintakan pertanggungjawaban secara pidana. Ini berarti bahwa tidak ada pertentangan antara masuknya BUMN dalam skema keuangan negara dengan prinsip penyelenggaraan bisnis sesuai prinsip *business judgement rule*. Lagi pula, BUMN tidak hanya berorientasi bisnis, melainkan juga berorientasi sosial.

- Sejalan dengan itu, juga harus dipahami bahwa konsepsi melawan hukum dan merugikan keuangan negara dalam hukum pidana juga bersesuaian dengan norma-norma *business judgement rule*. Sehingga keduanya tidak perlu dipertentangkan satu sama lain. Sekalipun mungkin masih terdapat kelemahan, namun penyempurnaannya tidak mesti dengan merusak konsep negara kesejahteraan dengan jalan memaksa negara untuk tidak lagi mengintervensi pengelolaan BUMN dengan mengeluarkannya dari skema sistem keuangan negara. Intervensi negara untuk hal-hal yang menyangkut hajat hidup orang banyak sangatlah urgen. Sebab, menyerahkan secara bebas pada mekanisme pasar melalui BUMN berarti negara melepaskan tanggungjawabnya untuk mewujudkan mandat Pembukaan, Pasal 23 dan Pasal 33 UUD 1945.
- Berdasarkan uraian di atas, sangatlah tidak tepat menyatakan bahwa keuangan negara hanyalah anggaran negara yang setiap tahun ditetapkan melalui Undang-Undang APBN. Juga tidak tepat untuk menyerahkan sepenuhnya pengelolaan kekayaan alam yang dikuasai negara kepada BUMN tanpa keikutsertaan negara dalam pengelolaan dan pengawasannya. Sebab, membiarkan ini terjadi sama sama dengan melepaskan pengelolaan cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak kepada mekanisme pasar. Di mana orientasi utamanya hanyalah keuntungan, bukan pelayanan (sosial) dalam rangka mewujudkan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Selain itu, pengelolaan BUMN atau BUMD harus tetap dalam radar pengawasan dan audit BPK. Sebab, inilah mekanisme yang mesti disediakan guna mengontrol pengelolaan aset-aset penting negara agar tidak disalahgunakan.



- Atas alasan itu, keberadaan Pasal 2 huruf g dan i UU No 17/2003 Keuangan Negara, termasuk beberapa ketentuan UU BPK yang diuji dalam perkara ini sangat penting untuk dipertahankan. Tidak satupun alasan untuk menyatakan ketentuan dimaksud bertentangan dengan UUD 1945. Bahkan norma dimaksud harus tetap dipahami sebagaimana adanya. Tidak perlu diartikan lain selain yang telah ada dalam rumusan Undang-Undang Keuangan Negara dimaksud.

#### **7. DR. Zainal Arifin Mochtar, S.H., LL.M**

- Bahwa yang paling inti dari permohonan ini berada pada model ilmu negara dan oleh karenanya terdapat adanya keharusan untuk melihat dan meninjau secara mendasar dan mendetail pola relasi antara negara dalam konteks luas dengan badan usaha milik negara/daerah. Negara dengan segala kewajibannya untuk mengurus rakyatnya, serta badan usaha milik negara yang menjadi salah satu cara agar negara dapat mengurus rakyatnya.
- Bahwa negara dibangun dengan adanya kebutuhan untuk tetap dapat menjamin pelayanan serta memastikan bahwa negara dapat menjamin kepengurusan seluruh kekayaan negara agar dapat dipergunakan sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat Indonesia.
- Bahwa pada saat yang sama, negara dibangun dengan konsepsi pembagian kekuasaan yang sudah semakin kompleks. Dulunya, secara sederhana negara dibangun dengan prinsip *trias politica* (kekuasaan eksekutif, legislatif dan yudikatif). Akan tetapi, seiring dengan perkembangan kebutuhan negara dalam mengelola negara maka lahirlah cabang keempat (dan cabang kelima dst] yang sering disebut sebagai lembaga negara independen.
- Bahwa UUD 1945 sesungguhnya menempatkan negara Indonesia menjadi negara yang bertipe kesejahteraan dengan berasaskan pada Pancasila yang tertuang dalam alinea Pembukaan UUD 1945 bahwa akan melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan pada kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Hal yang kemudian diejawantahkan dalam Pasal 33 UUD 1945 ayat (1), (2). (3) dan (4).



Khususnya ayat (3) yang membangun logika bernegara yang negara melakukan penguasaan atas bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya tiada lain untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

- Bahwa Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian penguasaan negara yang tidak dalam konsep memiliki semata, tetapi dengan konsepsi yang didalamnya pengertian bahwa negara **merumuskan kebijakan (beleid), melakukan pengaturan (regelendaad), melakukan pengurusan (bertuursdaad), melakukan pengelolaan (beheersdaad) dan melakukan pengawasan (toezichthoudendaad).**
- Bahwa salah satu inti dari penguasaan negara itu adalah adanya kewajiban untuk melakukan pengelolaan yang benar. Dan pengelolaan itu diwujudkan melalui pengelolaan sumber pendapatan dan penerimaan negara, yang pada intinya semua pendapatan negara tersebut akan dibelanjakan oleh negara **secara terbuka dan bertanggungjawab** untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat seperti yang dianut di dalam UUD 1945 Pasal 23 Ayat (1).
- Bahwa konsepsi bertanggungjawab ini juga diejawantahkan lebih lanjut oleh Pasal 23E Ayat (1) yang pada intinya mengatakan bahwa dalam hal pengelolaan dan memastikan bahwa penerimaan dan belanja negara dilakukan secara bertanggungjawab, maka dilakukan pemeriksaan oleh Badan Pemeriksa Keuangan.
- Bahwa **oleh karenanya dalam hal ini, secara logika strukturasi UUD 1945 dapat dilihat secara detail adanya relasi yang dibangun oleh UUD 1945** secara "satu tarikan nafas" hubungan antara kepengurusan negara demi kemakmuran rakyat, membangun anggaran negara dalam kepengurusan negara tersebut, kesadaran untuk bertanggungjawab secara utuh akan pengelolaan tersebut melalui pengawasan dalam bentuk pemeriksaan yang dilakukan oleh lembaga negara yang ditunjuk untuk itu agar tetap berada dalam koridor sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.
- Bahwa memang dengan konsepsi itu maka menempatkan besarnya peran dan tanggungjawab negara. Akan tetapi adalah suatu hal yang keliru jika mengidentikkan adanya peran negara yang besar ke dalam



kepengurusan negara adalah suatu hal yang "klasik-tradisional" bahkan tidak sesuai dengan perkembangan zaman. Peran negara yang besar haruslah dikaitkan dengan tujuan bernegara yang dijamin di dalam UUD 1945 dan tugas aparatur negara dalam mengupayakannya. Jika negara ingin bekerja memastikan bahwa kepengurusan negara akan rakyatnya bisa dijamin tercapai, maka salah satunya adalah bekerja secara "hulu-hilir" di wilayah publik melalui perumusan kebijakan hingga pengawasan. Hal itu menjadi konsekuensi logis dari pilihan bernegara dan tidaklah dapat dikatakan sebagai sesuatu yang sudah ketinggalan zaman.

- Bahwa hal berikutnya yang penting untuk dikaji adalah **kontrol rakyat pada kuasa negara yang menjadi pengurus dari seluruh kekayaan negara yang daulatnya dipegang oleh rakyat** Kekuasaan negara selalu punya relasi dengan teori kedaulatan. Jika pada ilmu negara kita meyakini bahwa kedaulatan negara dipegang oleh rakyat, maka kuasa rakyat untuk mengontrol negara dengan penggunaan uang-uangnya harus tetap ada pada rakyat. Karenanya, relasi antara rakyat harus tetap ada pada uang-uang tersebut. Relasi yang hanya bisa terbangun ketika negara tetap hadir dalam pengelolaan uang tersebut hingga pertanggungjawabannya yang rakyat tetap ikut terlibat secara langsung. Logika ini yang nampak dari APBN yang harus menyertakan DPR (rakyat perwakilan partai) dan DPD (rakyat perwakilan ruang) dan Presiden sebagai kepala negara dalam proses legislasi menjadi undang-undang anggaran pendapatan dan belanja negara. Serta pun dalam pertanggungjawabannya yakni dalam hal melakukan pengawasan dalam bentuk pemeriksaan, tetap ada peran besar dari rakyat melalui representasi di BPK yang keanggotaannya dipilih melibatkan DPR dan DPD.
- Bahwa secara diagnosis, penyakit yang menghinggapi badan usaha milik negara/daerah saat ini tidaklah serta merta dapat dialamatkan pada kekayaan negara yang tidak dipisahkan maupun karena adanya peran serta BPK dalam pengawasannya. Penyakit BUMN/D ini lebih banyak diakibatkan oleh karena adanya politisasi yang tidak berhubungan secara langsung dengan adanya kekayaan negara yang tidak dipisahkan serta



peran pengawasan BPK. Jika selama ini negara menginjeksikan politisi ke dalam BUMN, maka yang harus diperbaiki adalah larangan agar negara tidak lagi menginjeksikan orang politik ke dalam BUMN, tetapi harus menempatkan orang yang benar-benar ahli dengan sistem yang merit.

- Bahwa dalam prinsip lainnya adalah perlunya dibangun kehati-hatian dalam pengelolaan keuangan negara ini. Misalnya saja hingga saat ini terdapat uang rakyat yang berjumlah 677,3 Trilyun rupiah di berbagai BUMN (hanya di 141 BUMN). Pemisahan uang rakyat ini secara mudah untuk akan menimbulkan pertanyaan besar perihai kedaulatan rakyat yang uangnya dengan mudah dianggap 'dipisahkan' kepada BUMN. Bukan hanya sampai di tingkat uang rakyat yang kemudian hilang dari kontrol rakyat. Pertanyaan mendasar bagaimana rakyat dan negara bisa memastikan bahwa mereka tetap bisa mengusahakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat jika pertanggungjawabannya tidak lagi bisa dipegang oleh negara.
- Bahwa belum lagi jika berbicara tentang potensi kerugian negara yang ada di BUMN akibat tidak patuhnya BUMN akan operasional yang seharusnya sebesar-besar demi kemakmuran rakyat. Temuan BPK misalnya mencatatkan bahwa pada tahun 2011 terdapat 154 kasus ketidakpatuhan terhadap perundang-undangan dengan 63 kasus diantaranya mengakibatkan kerugian negara (Seknas Forum Indonesia untuk Transparansi Rakyat, 26/9/2013).
- Bahwa dapat dibayangkan menggunakan analisis terbalik, ketika BPK masih berperan melakukan pengawasan, masih saja ditemukan begitu banyak penyimpangan. Apa yang akan terjadi jika BPK kemudian tidak lagi memiliki kewenangan untuk melakukan pemeriksaan di tubuh badan-badan usaha milik negara tersebut?
- Bahwa hal lainnya yang perlu dipikirkan adalah potensi implikasi ke dalam sistem lembaga-lembaga negara yang ada saat ini jika kemudian dianggap menjadi rezim kekayaan negara yang dipisahkan. Paling terihat adalah implikasi ke lembaga negara yang juga ada 'titipan'uang negara di dalamnya. Misalkan saja Lembaga Penjamin Simpanan (LPS). Satu sisi dia disebutkan sebagai lembaga negara, tetapi dilain sisi dia akan



kehilangan posisi relasi negaranya karena dianggap sebagai kekayaan negara yang dipisahkan. Hal yang sama ada di Otoritas Jasa Keuangan (OJK). Maka jika permohonan ini dikabulkan, maka yang berpotensi terganggu bukan saja relasi antar negara dan badan usahanya, tetapi antara negara dan lembaga negara yang diciptakannya sendiri.

- Bahwa hal lainnya adalah logika keliru bahwa jika ada peraturan yang tidak rapi, maka perlu dilakukan adalah dengan mengeluarkan dan memisahkan kekayaan negara. Peraturan yang tidak rapi dan memiliki kecenderungan saling bertabrakan adalah penyakit legislasi di negeri ini. Penyakit yang memang ada seiring dengan proses legislasi yang dilakukan. Tetapi tidaklah serta merta dapat disimpulkan bahwa karena tidak rapi maka harus dirapikan menuju ke arah tertentu. Politik hukum negara tetap haruslah dipertimbangkan, yakni cetak biru negara dalam kaitan uang negara dan relasinya dengan negara dan rakyat sebagai pemegang kedaulatan harus tetap diberikan porsi yang memadai. Artinya, jika mau dirapikan, maka dirapikan menuju ke arah tidak memisahkan kekayaan negara tersebut dan bukan sebaliknya. Karena itu lebih sesuai dengan tujuan bernegara yang ingin memastikan pengelolaan keuangan negara yang menjamin kesejahteraan bangsa.
- Bahwa logika yang sama juga dapat dikatakan pada kasus-kasus korupsi yang 'dianggap' bukan korupsi hanya karena dikatakan tidak ada niatan untuk merugikan keuangan negara. Perdebatan yang panjang sangat mungkin terjadi di kasus-kasus tersebut. Tetapi harus diingat, ada begitu banyak kasus korupsi lainnya yang merupakan modus atau cara merampok uang-uang rakyat melalui BUMN/D selama ini. Tentu saja tidak dapat dikatakan bahwa hanya karena adanya beberapa kasus korupsi yang dengan ketiadaan niatan dengan tiba-tiba menghilangkan kemungkinan adanya praktik perampokan uang-uang rakyat melalui alasan praktik usaha dan resiko bisnis.
- Bahwa pada hakikatnya, negara harus tetap dapat menjamin upaya meminimalisir setiap kemungkinan tindakan koruptif dan salah satu caranya adalah berperan secara layak dalam pengawasan yakni dalam bentuk pengawasan fungsional bermodel pemeriksaan yang dalam konteks bernegara saat ini dilakukan oleh Badan Pemeriksa Keuangan.



- Bahwa terkhusus untuk Badan Pemeriksa Keuangan, ini merupakan lembaga negara yang menjalankan fungsi negara dalam melakukan pemeriksaan keuangan negara. Dengan konsepsi dasar negara yang telah diubah empat kali dengan melahirkan lembaga-lembaga negara baru dengan format yang lebih independen, maka BPK termasuk salah satu diantaranya. Penguatan BPK malah diperiukan untuk semakin punya kemampuan untuk mengawasi keuangan negara yang masih sangat sering dirampok melalui berbagai cara.
- Bahwa adanya ketidakrapian dalam sistem pengawasan dengan model *redundancy* antar badan pemeriksa tidaklah dapat menjadi alasan bahwa tidak diperiukan pemeriksaan oleh lembaga negara yang berwenang. Tetapi yang dibutuhkan adalah perapihan sistem pengawasan nasional dalam rangka memastikan uang-uang negara yang juga uang rakyat tidak dengan mudah dirampok oleh berbagai kepentingan dan berbagai alasan.

#### 8. Prof. DR. Sri Edi Swasono

- Penggugat berpendapat bahwa lingkup keuangan negara hanyalah APBN. Kekayaan negara di luar APBN, seperti kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/daerah, demikian pula kekayaan lain yang dikuasai oleh pemerintah dalam rangka penyelenggaraan tugas pemerintahan dan/atau kepentingan umum, bukanlah keuangan negara.
- Penggugat berpendapat bahwa karena keuangan negara hanyalah APBN, maka kewenangan BPK dalam pemeriksaan pengelolaan dan tanggung jawab keuangan negara, juga hanya terbatas pada keuangan negara yang ditetapkan dalam APBN.
- Gugatan ke MK ini menusuk perasaan ke masyarakat yang sedang kehilangan kepercayaan pada pemerintah dan pada hampir seluruh lembaga tinggi negara lainnya yang telah berubah menjadi monster korup.
- Gugatan ini tidak saja tidak tepat waktu atau dalam bahasa daerahnya *salah mongso*, tetapi secara fundamental mengindikasikan untuk tanpa malu-malu menolak mekanisme dan sistem pengawasan dan pemeriksaan antikorupsi, sebagaimana sikap anti-*good governance*. Di forum inilah Mahkamah Konstitusi menjadi tumpuan terakhir sebagai



garda pelaksanaan pesan konstitusi dan *good governance*. Dimohon berkenan menolak gugatan yang tidak wajar dan tidak masuk akal sehat ini. Suatu peluang yang tidak akan terulang lagi. Gugatan yang terang-terangan berniat menolak pemeriksaan oleh BPK, artinya menolak pemeriksaan oleh kekuasaan auditori negara merupakan suatu fenomena penggawatan budaya korupsi *in optima forma*.

- Gugatan ini berseberangan dengan memuncaknya kemarahan rakyat yang mendekati ambang batas toleransi terhadap tak terbendungnya korupsi yang justru dilakukan oleh para penegak hukum, yang ibaratnya tinggal selangkah lagi mencapai *point of no return* bagi hancurnya suatu pemerintahan negara.
- Tujuan mendirikan BUMN. Sesuai dengan Pasal 2 ayat (19) Tahun 2003 tentang BUMN disebutkan bahwa maksud dan tujuan pendirian BUMN adalah:
  - a. Memberikan sumbangan bagi perkembangan perekonomian nasional pada umumnya dan menerima negara ... dan penerimaan negara pada khususnya.
  - b. Mengejar keuntungan.
  - c. Menyelenggarakan kemanfaatan umum berupa penyediaan barang dan/atau jasa yang bermutu tinggi dan memadai bagi pemenuhan hajat hidup orang banyak.
  - d. Menjadi perintis kegiatan-kegiatan usaha yang belum dapat dilaksanakan oleh sektor swasta dan koperasi.
  - e. Turut aktif memberikan bimbingan dan bantuan kepada pengusaha golongan ekonomi lemah, koperasi, dan masyarakat.
- Lebih dari itu, tugas BUMN dalam pemikiran pembangunan ekonomi (*development economics*) adalah suatu *leading sector* untuk membukakan kegiatan-kegiatan ekonomi baru sebagai *agent of development* dan *agent of progress* untuk menggerakkan kemandegan-kemandegan (*rigidities*) ekonomi dan untuk *socio-economic empowerments* di garis-garis depan mobilisasi kekuatan ekonomi atau untuk menggerakkan ekonomi *economische macht-vorming*.
- Dengan demikian, tugas dari BUMN sebagai wujud cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup



orang banyak, bukanlah semata-mata mencari untung. Oleh karena itu, masalah efisiensi dan efektivitasnya harus diawasi dengan saksama oleh badan pengawas, yang dalam hal ini tentulah BPK.

- Pendapat penggugat demikian ini adalah keliru dan merupakan rekayasa mengada-ada dan kemauan sendiri untuk mencapai suatu tujuan eksklusif yang patut dipertanyakan iktikad baiknya untuk apa. Kekayaan/keuangan BUMN telah sesuai dengan definisi keuangan negara yang benar, betul-betul sesuai dengan benar, yaitu Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003, dan sesuai pula dengan paham demokrasi ekonomi dan hak sosial rakyat yang tertanam di dalamnya, sebagaimana yang tertulis pada Pasal 23 Undang-Undang Dasar 1945.
- Gugatan berindikasi kuat terkontaminasi semangat neoliberalisme yang bertentangan dengan konstitusi kita. Oleh karena itu, gugatan ini harus ditanggapi secara ideologi.
- Tekad bangsa ini untuk merdeka dari penjajahan tidak terlepas dari kehendak untuk menolak liberalisme, dan kapitalisme, imperialisme bawaannya yang menimbulkan eksploitasi terhadap Bangsa Indonesia, baik dalam wujud pola dagang *VOC*, *Cultuurstelsel*, sampai pada puncaknya pada lahirnya Undang-Undang Agraria atau Agrarische Wet Tahun 1870.
- Oleh karena itu, ketika kita merdeka kita memiliki Undang-Undang Dasar yang menolak liberalisme, kapitalisme, dan imperialisme berupa Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 yang berdasar Demokrasi Ekonomi di mana dalam Demokrasi Ekonomi Pasal 33 itu ditegaskan bahwa produksi dikerjakan oleh semua untuk semua di bawah pimpinan dan penilikan anggota-anggota masyarakat, jangan sampai tampuk produksi jatuh ke tangan orang-seorang yang berkuasa dan rakyat banyak ditindasnya. Penilikan inilah yang ditransformasikan sebagai tugas BPK suatu kekuasaan auditori dalam *good governance*.
- *Good governance* adalah cita-cita kemerdekaan Indonesia. *Good governance* telah diorbitkan di dalam sidang BPUPKI tanggal 15 Juli 1945 dengan istilah perlunya dibentuk negara pengurus. Dan negara pengurus itu tak lain adalah negara yang mengurus, sehingga terbentuklah *good governance*.



- Bahwa Pasal 33 ayat (1), (2), (3) saja, untuk menengaskan pendekatan ideologis, mengingat Pasal 33 sendiri adalah sebuah doktrin ideologis, yang menjadi salah satu titik tolak utama dalam menanggapi gugatan termaksud.
- Pertama, perekenomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Ayat (2), *“Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. (3) Bumi, dan air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.”*
- Sesuai dengan ayat (1) itu, maka apa arti perekonomian? Perekonomian tentulah meliputi seluruh wadah ekonomi, tidak saja badan usaha koperasi, tetapi juga meliputi BUMN, dan juga badan usaha swasta, itulah perekonomian.
- Perekonomian yang demikian itu harus disusun. Dan apa artinya disusun? Disusun dalam konteks orde ekonomi dan sistem ekonomi, artinya adalah bahwa perekonomian tidak dibiarkan tersusun sendiri melalui mekanisme dan kekuatan pasar. Secara imperatif, tidak boleh dibiarkan tersusun sendiri mengikuti kehendak dan selera pasar. Dengan demikian, peran negara tidak hanya sekadar mengintervensi, tapi menata, mendesain, menstruktur, untuk mewujudkan kebersamaan dan asas kekeluargaan, serta terjaminnya keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.
- Pasal 33 Undang-Undang Dasar Tahun 1945 ini menolak paham fundamentalisme pasar. Pasar adalah ekspresi selera dan kehendak si kaya yang memiliki tenaga beli. Oleh karena itu, di dalam sistem ekonomi yang pro-pasar, maka pola-pola produksi dan selanjutnya pola konsumsi akan dibentuk sesuai dengan kehendak si kaya, dan oleh penghitungan untung-rugi ekonomi belaka.
- Apa yang penting untuk dikemukakan di sini, dalam kaitannya dengan Pasal 33 Undang-Undang Dasar Tahun 1945 adalah bahwa pembangunan nasional tidak seharusnya diserahkan kepada kehendak pasar dan selera pasar, apalagi pada insting dasar (kerakusan) pasar.



- Untuk Indonesia yang mewarisi berbagai ketimpangan-ketimpangan struktural, baik dari segi hukum, sosial, dan politik, tak terkecuali dari segi ekonomi, maka pembangunan nasional haruslah dilakukan melalui suatu perencanaan pembangunan nasional. Masa depan Indonesia harus didesain dan ditata, strategi pembangunan harus dengan tandas digariskan sesuai dengan pesan konstitusi. Perencanaan pembangunan nasional adalah pilihan imperatif, perekonomian harus disusun, sekali lagi tidak dibiarkan tersusun sendiri melalui mekanisme pasar bebas. Pasar tidak akan mampu mengatasi ketimpangan-ketimpangan struktural.
- Ideologi liberalisme dipaksakan oleh IMF Bank Dunia yang oleh Susan George disebut sebagai perang ideologi dalam apa yang dinamakan Washington Consensus, yang intinya deregulasi, liberalisasi, dan privatisasi. Gugatan termaksud mengindikasikan bahwa BUMN harus sama dengan swasta, artinya harus diliberalisasi, dibebaskan sesuai dengan kehendak mekanisme pasar. Liberalisasi ini arahnya adalah privatisasi. Kalau tidak dalam bentuk, minimal dalam *decision making*. Akhirnya privatisasi adalah jalan menuju asingisasi dan menyisihkan kedaulatan ekonomi bangsa dan negara. Hal ini telah terjadi terhadap (*suara tidak terdengar jelas*), hal ini telah terjadi kepada banyak BUMN-BUMN yang sudah dikuasai oleh asing.
- Penjualan saham-saham BUMN ke asing, bertentangan dengan tugas penguasaan yang harus diemban oleh Pasal 33. Adagium ini harus dipegang teguh untuk efektifnya Pasal 33 Undang-Undang Dasar Tahun 1945 dalam pelaksanaan dan mengikat dalam globalisasi dan mengingat dalam globalisasi yang berlaku adalah "*The global rule of the game.*" Bahwa yang menguasai itu tak lain adalah mereka yang memiliki saham terbesar, artinya *one man one vote*.
- Pasal 33 Undang-Undang Dasar Tahun 1945, dalam pelaksanaannya mengingat dalam globalisasi ini berlaku "*The global rule of the game.*" Bahwa yang menguasai adalah yang memiliki karena berlakunya prinsip *one share, one vote*.
- Liberalisme di dalam globalisasi mengganas, mengemban nama baru sebagai neoliberalisme, yang di Indonesia diawali dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967, yang membuka peluang terbatas bagi



liberalisme ekonomi, yaitu cabang-cabang produksi, sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) Pasal 33 Undang-Undang Dasar Tahun 1945, masih dilarang untuk dikuasai oleh asing pada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 itu. Sampai 31 tahun kemudian, ditandatangani *Letter of Intent* IMF oleh Presiden Soeharto pada tanggal 15 Januari 1998. Dan dengan ditandatangani ini, maka lepaslah kedaulatan ekonomi Indonesia hingga sekarang.

- LOI yang ditandatangani oleh Presiden Soeharto pada tanggal 15 Januari, ibarat suatu penyerahan kedaulatan ekonomi karena kekuatan asing yang bernaung di bawah IMF dan Bank Dunia yang wujudnya adalah dipaksakannya deregulasi, liberalisasi, dan privatisasi atau Washington Consensus.
- Presiden Soeharto yang *off-guarded* tidak dijaga dengan baik dan terteror oleh rasionalitas teknokratis neoliberalistik. Era reformasi yang deformatif ini tidak usahlah seorang menjadi neoliberalis atau komprador neoliberalisme, namun muncullah para pengail di air keruh untuk ikut mencari kesempatan-kesempatan untuk bebas dari pengawasan dan intervensi negara.
- Indikasi kedua. BUMN ingin bebas dari pengawasan BPK dengan harapan dan alasan rasional indikatif tentunya, lebih bebas berkiperah seperti usaha swasta dan berkembang maju seperti usaha swasta yang ada. Alasan indikatif ini tersirat pula dari pernyataan Prof. Bagir Manan pada tanggal 12 September 2013 dalam suatu diskusi terbatas di Jakarta di mana saya kebetulan hadir. Artinya, tanpa alasan rasional indikatif, gugatan ini sesungguhnya tanpa tujuan (*aimless*) dan tentu menjadi tidak relevan, kecuali ada maksud yang kita tidak tahu di balik itu.
- Andai kata gugatan dimaksudkan benar-benar agar BUMN bisa lebih maju dan lebih cepat berkembang, sebagaimana usaha-usaha swasta yang diperkirakan begitu, maka andai kata andaian ini menganggap usaha swasta pada umumnya seolah-olah benar-benar lebih maju dan lebih berkembang, anggapan demikian ini banyak kelirunya. Majunya swasta tidak terkecuali mengandung unsur-unsur penilaian yang fiktif. Usaha-usaha swasta nampak terlihat maju dari luar bukan selalu karena kompetensi, *entrepreneurship* tangguh dan manajemen unggul, tetapi



banyak karena penyelundupan pajak (*Gayus gate*), restitusi fiktif, perampokan BLBI, Obligasi Rekap, MSAA, *Release and Discharts*, dan sebagainya yang semua membuat swasta berkembang bebas dan menjadi kaya dengan cara merampok negara.

- Oleh karena itu, tidak perlu ada pembebasan pengawasan seperti terhadap swasta ditiru oleh BUMN dengan menghilangkan pengawasan dari BPK.
- Jika alasan indikatif untuk memajukan BUMN dengan menghilangkan pengawasan dari BPK dan agar bisa berkiprah lebih leluasa dari usaha-usaha swasta, maka perlu dipertanyakan, apakah alasan-alasan tersebut tepat? Bukankah tidak majunya BUMN justru karena BUMN tidak efisien, bukan karena diawasi oleh BPK karena tidak efisien. Dengan dibubarkannya Migas oleh MK, jelas MK menegaskan karena tidak mampu efisien. Dan kemudian ada kenyataan diperiksa oleh KPK karena terindikasi korupsi.
- Lebih dari itu, BUMN sering mengabaikan prinsip meritokrasi, tidak berdasar merit sistem. Mengabaikan prinsip *the right man in the right place*, masuknya *vested interest group*, termasuk persekongkolan penguasa dan partai di BUMN untuk menggerogoti BUMN, sehingga BUMN sulit menjadi efisien.
- Justru dengan pengawasan BPK sebagai salah satu contoh saja, yaitu Laporan Pemeriksaan atas Sektor Hulu hilir [sic!] untuk BPK Surat Nomor 117 dan seterusnya, tertanggal 16 September yang ditujukan kepada Ketua DPR-RI, dapat menunjukkan berbagai ketidakefisienan PLN, surat itu terlampir. PLN kehilangan kesempatan melakukan penghematan biaya bahan bakar, mencapai puluhan triliun yang tahun 2009 Rp17,9 T dan tahun 2010 Rp19,6 T, dan kecenderungan ini tidak berhenti, lihat lampiran.
- Yang demikian ini justru sesungguhnya membantu PLN sebagai BUMN yang penting bagi negara dan menguasai juga orang banyak, sebagai suatu pengarah dan tuntunan untuk maju. Saya pelajari betul surat dari BPK kepada DPR, surat itu begitu manisnya untuk menunjukkan kepada BPK sebagai tuntunan mengapa mereka kok bisa lengah dan tidak



efisien seperti itu. Jadi BPK sangat bermanfaat untuk menyelamatkan PLN.

- Dampak apabila gugatan secara keliru dikabulkan oleh MK, akan terjadi prahara besar di dalam pemerintahan negara ini. Akibat mana pemerintahan dan birokrasinya akan mengalami kekalangkabutan yang sulit digambarkan menimbulkan *a serious devastating situation*. Antara lain:
  1. Tidak sejalan dengan upaya pemberantasan korupsi yang sedang gencar dilakukan oleh pemerintah, maupun partisipasi masyarakat madani.
  2. Lembaga pemerintah yang dibentuk dengan undang-undang dan di dalamnya diatur bahwa kekayaannya adalah kekayaan negara yang dipisahkan (LPS, BPJS, OJK, BI) dengan sendirinya bukan lagi merupakan bagian keuangan negara, ini sangat-sangat berbahaya.
  3. Kekayaan negara yang dipisahkan pada BUMN/BUMD bukan lagi bagian dari keuangan negara, tapi masuk kategori keuangan privat. Semua tindakan korupsi yang terjadi pada perusahaan privat tidak masuk kategori TPK dan TPU. Ini juga sangat berbahaya. Kalau BPK tidak masuk, maka *link* antara pemerintah daerah dan pemerintah pusat akan mengendur dan ini bisa dibayangkan apa akibatnya terhadap Negara Kesatuan Republik Indonesia.
  4. Di khawatirkan pemerintah daerah atau masyarakat akan menggugat bahwa keuangan daerah juga bukan bagian dari keuangan negara. Gugatan ini barangkali sebentar lagi orang menjadi ikut-ikutan.
  5. BPK tidak punya kewenangan lagi melakukan pemeriksaan terhadap BUMN dan kekayaan negara yang dipisahkan dan dengan sendirinya BPK tidak punya kewenangan lagi untuk mengevaluasi kantor akuntan publik yang melakukan pemeriksaan terhadap kekayaan negara yang dipisahkan, khususnya BUMN. Maka negara ini menjadi negara yang sama sekali tidak beraturan.
- Pemeriksaan oleh BPK adalah suatu kebutuhan, bukan beban, sehingga setiap CEO (*Chief Executive Officer*) sadar akan akuntabilitasnya.
- Mengenai upaya pemberantasan korupsi yang sedang gencar kita lakukan bersama. Di MK inilah harapan terakhir bagi bangsa ini untuk tidak ambil



risiko apa pun agar rezim tidak berkelanjutan merampok negara. Dengan segala wibawa yang dipangku MK, saya mohon MK berkenan menolak gugatan di atas demi menghindarkan kemungkinan indikatif yang dapat merusak *good governance*. Masalah ini sekarang menjadi sorotan masyarakat dan sedang mengguncangkan berikutan dewan hukum seluruh nusantara.

[2.4] Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) menyampaikan keterangan lisan dalam persidangan tanggal 4 September 2013, serta menyampaikan keterangan tertulis tertanggal 4 September 2013 yang diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 17 Oktober 2013, yang pada pokoknya menyatakan sebagai berikut:

**A. KETENTUAN UU KEUANGAN NEGARA YANG DIMOHONKAN PENGUJIAN TERHADAP UUD TAHUN 1945.**

Pemohon Perkara Nomor 48/PUU-XI/2013 dan para Pemohon Perkara Nomor 62/PUU-XI/2013 dalam permohonannya sama-sama mengajukan pengujian atas Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara yang berbunyi sebagai berikut :

*“Keuangan Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1, meliputi :*  
*g. kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah;*  
*i. kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah”.*

Dalam Perkara 62/PUU-XI/2013, di samping mengajukan permohonan Pengujian Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara, para Pemohon juga mengajukan permohonan pengujian atas Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, Pasal 11 huruf a UU BPK.

**B. HAK DAN/ATAU KEWENANGAN KONSTITUSIONAL YANG DIANGGAP PARA PEMOHON TELAH DIRUGIKAN OLEH BERLAKUNYA UU KEUANGAN NEGARA DAN UU BPK**

Pemohon dalam permohonan *a quo* mengemukakan bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan dan dilanggar atau setidaknya potensial



yang menurut penalaran wajar dapat dipastikan terjadi kerugian oleh berlakunya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara dan pasal-pasal UU BPK yang diuji materiil terhadap UUD 1945, yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Menurut Pemohon ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara mengandung inkonstitusional dengan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 karena wujud pengelolaan sektor keuangan lainnya yaitu keuangan perusahaan negara/perusahaan daerah, serta perusahaan berbadan hukum sebagai wujud keuangan negara, akan mengaburkan tujuan keuangan negara dalam tujuan bernegara untuk mewujudkan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, khususnya dalam rangka mencerdaskan kehidupan bangsa. Dengan demikian Hak Pemohon Perkara 48/PUU-XI/2013 untuk melakukan penelitian dan pengembangan demi kemajuan ilmu pengetahuan, teknologi, dan kebudayaan akan mengalami hambatan atau setidaknya akan menciptakan ketidakpastian dalam memperoleh alokasi dana penelitian untuk kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi.
2. Pemohon berpendapat ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara telah menciptakan pengelolaan APBN dan pembagian risiko keuangan negara yang tidak efisien bagi negara, sehingga akan membatasi alokasi sumber daya APBN bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat untuk mencapai tujuan negara, khususnya dalam mencapai anggaran belanja untuk penelitian, pengembangan dan peningkatan kapasitas melalui pendidikan dan penelitian yang rutin dan berkelanjutan.
3. Para Pemohon Perkara Nomor 62/PUU-XI/2013 berpendapat ketentuan sebagaimana diatur dalam Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara telah menimbulkan implikasi negatif, karena tidak membedakan antara ketentuan badan hukum publik dengan badan hukum privat, dimana kekayaan yang dipisahkan pada BUMN dianggap sebagai Keuangan Negara, sehingga para Pemohon khususnya Pemohon I menghadapi kendala dalam melaksanakan fungsi dan tugasnya terkait dengan adanya ketidakjelasan ketentuan yang mengatur BUMN, termasuk BUMN menjadi objek pemeriksaan BPK sebagaimana diatur dalam Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, Pasal 11 huruf a UU BPK



4. Bahwa berdasarkan uraian tersebut diatas Para Pemohon beranggapan ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, Pasal 11 huruf a UU BPK telah bertentangan Pasal 23 ayat (1), Pasal 23E ayat (1), dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

### C. KETERANGAN DPR RI

Terhadap dalil para Pemohon sebagaimana diuraikan dalam Permohonan *a quo*, DPR dalam penyampaian pandangannya terlebih dahulu menguraikan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) dapat dijelaskan sebagai berikut:

#### 1. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon

Mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) Para Pemohon, DPR menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang mulia untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak sebagaimana yang diatur oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007

#### 2. Pengujian atas UU Keuangan Negara dan UU BPK.

Terhadap pengujian Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, Pasal 11 huruf a UU BPK, DPR menyampaikan keterangan sebagai berikut:

1. Bahwa dalam rangka pencapaian tujuan bernegara dibentuk pemerintahan negara yang menyelenggarakan fungsi pemerintahan khususnya dalam penyelenggaraan sistem pengelolaan keuangan negara yang sesuai dengan amanat Pasal 23 ayat (1) dan Pasal 23C Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi:

Pasal 23 ayat (1):

(1) *Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan Negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat*

Pasal 23C:



*“Hal-hal lain mengenai Keuangan Negara diatur dengan undang-undang”*

2. Bahwa pada prinsipnya, sebagai negara yang berkedaulatan rakyat, berdasarkan hukum, dan pemerintahan negara berdasarkan konstitusi, maka sistem pengelolaan keuangan negara harus sesuai dengan aturan pokok yang ditetapkan dalam Undang-Undang Dasar. Dalam hal ini telah tercantum dalam Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 Bab VIII Hal Keuangan. Sebagai instrumen kebijakan ekonomi, anggaran berfungsi untuk mewujudkan pertumbuhan dan stabilitas perekonomian serta pemerataan pendapatan dalam rangka mencapai tujuan bernegara sebagaimana termaktub dalam Pembukaan UUD 1945.
3. Bahwa sebagai upaya untuk mewujudkan pengelolaan keuangan negara sebagaimana yang diamanatkan dalam UUD 1945 Pasal 23 ayat (1), maka ditetapkanlah APBN setiap tahunnya dalam bentuk Undang-Undang yang merupakan rencana keuangan pemerintahan negara tahunan dalam rangka penyelenggaraan fungsi pemerintahan untuk mencapai tujuan bernegara. Pengelolaan keuangan Negara tersebut mencakup keseluruhan kegiatan perencanaan, penguasaan, penggunaan, pengawasan, dan pertanggung-jawaban. Disamping itu Pasal 23 C UUD Tahun 1945 juga mengamanatkan untuk mengatur hal-hal lain mengenai keuangan negara dengan Undang-Undang.
4. Bahwa untuk menjamin terjadinya pengelolaan keuangan negara yang baik maka pengelolaan keuangan negara harus dilakukan secara tertib, taat pada peraturan perundang-undangan, efisien, ekonomis, efektif, transparan, dan bertanggung jawab dengan memperhatikan rasa keadilan dan kepatutan. Untuk itu, maka berdasarkan amanat Pasal 23C UUD Tahun 1945 dalam pelaksanaannya perlu dirumuskan keuangan negara serta ruang lingkupnya, tertuang dalam Pasal 1 angka 1 dan Pasal 2 UU Keuangan Negara
5. Bahwa berdasarkan rumusan bunyi Pasal 1 angka 1 dan Pasal 2 UU *a quo* maka pendekatan yang digunakan dalam merumuskan keuangan negara dapat dilihat dari sisi objek, subjek, proses, dan tujuan. Dari sisi objek, keuangan negara meliputi semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kebijakan dan kegiatan dalam bidang fiskal, moneter dan pengelolaan kekayaan negara yang



dipisahkan, serta segala sesuatu baik berupa uang, maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut. Dari sisi subjek, keuangan negara meliputi seluruh obyek sebagaimana tersebut di atas yang dimiliki negara, dan/atau dikuasai oleh Pemerintah Pusat, Pemerintah Daerah, Perusahaan Negara/Daerah, dan badan lain yang ada kaitannya dengan keuangan negara. Dari sisi proses, keuangan negara mencakup seluruh rangkaian kegiatan yang berkaitan dengan pengelolaan objek sebagaimana tersebut di atas mulai dari perumusan kebijakan dan pengambilan keputusan sampai dengan pertanggungjawaban. Dari sisi tujuan, keuangan negara meliputi seluruh kebijakan, kegiatan dan hubungan hukum yang berkaitan dengan pemilikan dan/atau penguasaan objek sebagaimana tersebut di atas dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan negara.

6. Bahwa sebagai bagian dari prinsip akuntabilitas dan transparansi pengelolaan keuangan negara, maka pada prinsipnya penggunaan sekecil apapun keuangan negara harus dapat dipertanggungjawabkan oleh penggunanya atau oleh siapapun yang mendapatkan dana/fasilitas yang bersumber dari keuangan negara tanpa terkecuali, sebagai bentuk tanggung jawab kepada rakyat, pemegang kedaulatan yang sesungguhnya. Bentuk pertanggungjawaban kepada rakyat tidak lain adalah melalui mekanisme Undang-Undang APBN, baik dalam bentuk Undang-Undang penetapan/perubahan APBN maupun Undang-Undang pertanggungjawaban pelaksanaan APBN.
7. Bahwa APBN sebagai wujud pengelolaan keuangan negara yang ditetapkan tiap tahun dengan Undang-Undang, didalamnya mencakup anggaran pendapatan negara, anggaran belanja negara, dan pembiayaan anggaran. Masing-masing anggaran tersebut pada prinsipnya saling terkait dalam mewujudkan satu APBN yang utuh. Seberapapun anggaran yang ditentukan akan mempengaruhi terhadap jenis anggaran lainnya sehingga harus dihitung secara benar, transparan dan bertanggungjawab, termasuk anggaran-anggaran yang dialokasikan kepada pihak-pihak yang mendapatkan keuntungan dari kekayaan negara dan/atau dari fasilitas yang diberikan Pemerintah dengan menggunakan keuangan Negara. Hal



ini tidak lain adalah dalam rangka pelaksanaan fungsi anggaran sebagai alat akuntabilitas, sehingga aspek pertanggungjawaban oleh penerimanya adalah suatu keniscayaan. Aspek pertanggungjawaban pada akhirnya akan menjamin kepastian dan kesinambungan dari anggaran itu sendiri.

8. Bahwa dalam memahami konteks kedudukan keuangan negara sebagai kekayaan yang dipisahkan dalam badan usaha milik negara/daerah ataupun badan hukum yang menggunakan fasilitas Pemerintah memang diperlukan kehati-hatian dengan tujuan untuk menjaga kekayaan negara tidak hilang begitu saja tanpa bisa dipertanggungjawabkan ataupun negara menanggung beban/kewajiban terlalu jauh.
9. Bahwa lingkup keuangan negara yang memasukkan kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah dan kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah sebagai bagian dari keuangan negara sudah sesuai dengan asas-asas universal yang dikenal sebagai *best practices* (penerapan kaidah-kaidah yang baik) dalam pengelolaan keuangan negara, antara lain akuntabilitas, profesionalitas, proporsionalitas, keterbukaan dalam pengelolaan keuangan negara, dan pemeriksaan keuangan oleh badan pemeriksa keuangan yang bebas dan mandiri.
10. Bahwa terkait dengan pengujian Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, Pasal 11 huruf a UU BPK, DPR berpandangan untuk mewujudkan pengelolaan keuangan negara termasuk didalamnya keuangan negara berupa kekayaan negara yang dipisahkan agar tidak menyimpang dari tujuan untuk kemakmuran rakyat sebesar-besarnya maka kiranya perlu dilakukan pemeriksaan berdasarkan standar pemeriksaan oleh Badan Pemeriksa yang bebas dan mandiri sebagaimana telah diatur pasal-pasal *a quo* dalam UU BPK.
11. Bahwa berdasarkan uraian-uraian tersebut di atas, DPR berpandangan tidak terdapat pertentangan antara Pasal 2 huruf g dan huruf l UU Keuangan Negara dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3) huruf b, Pasal 11 huruf a UU BPK dengan Undang-Undang Dasar 1945.



Demikian Keterangan Tertulis dari Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia ini kami sampaikan sebagai bahan pertimbangan hakim Mahkamah Konstitusi untuk mengambil keputusan.

[2.5] Menimbang bahwa Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) telah menyampaikan keterangan secara lisan pada persidangan tanggal 4 September 2013 dan dalam keterangan tertulis tertanggal 4 September 2013 yang diterima di Kepaniteraan pada tanggal yang sama, yang menerangkan sebagai berikut:

BPK berpendapat bahwa para Pemohon tidak memenuhi *legal standing* untuk mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang kepada Mahkamah Konstitusi karena tidak ada hak konstitusional para Pemohon yang dirugikan dengan berlakunya Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 11 huruf a Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2006.

Kerugian konstitusional yang didalilkan oleh Pemohon, berupa berkurangnya dana penelitian dari APBN; disharmonisasi dan ketidakpastian hukum terkait dengan definisi dan lingkup keuangan negara; dan proses peradilan pidana terhadap para Pemohon, hanya didasarkan pada asumsi subjektif yang tidak memiliki keterkaitan sama sekali dengan berlakunya Pasal 2 huruf g dan huruf i UU 17/2003.

BPK berpendapat bahwa persoalan tentang keuangan negara terkait dengan upaya untuk mencapai tujuan bernegara sebagaimana tercantum dalam Alinea IV Pembukaan UUD 1945 bahwa “untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial”.

Dalam rangka mencapai tujuan bernegara tersebut, konstitusi telah mengatur pembiayaan penyelenggaraan negara berupa keuangan negara mencakup APBN dan non-APBN. Keuangan negara non-APBN meliputi penguasaan cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak dalam wujud BUMN serta keuangan negara yang dikelola oleh Pemerintah Daerah dalam wujud APBD.

Pengelolaan keuangan negara tidak dapat dilepaskan dari sistem penyelenggaraan pemerintahan negara. Pasal 18 UUD 1945 mengamanatkan



bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah yang diatur dengan Undang-Undang. Pemerintah daerah provinsi, daerah kabupaten dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan. Berdasarkan amanat Pasal 18 UUD 1945 tersebut, terdapat kewenangan pemerintah pusat yang diserahkan kepada pemerintah daerah berdasarkan asas otonomi dan ada kewenangan pemerintah pusat yang dilimpahkan kepada pemerintah daerah berdasarkan asas tugas pembantuan. Termasuk di dalamnya kewenangan mengelola keuangan negara yang diwujudkan dalam APBN. Kewenangan mengelola keuangan negara yang diwujudkan dalam APBN yang diserahkan menjadi kewenangan Pemerintah daerah, diwujudkan dalam Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (APBD).

Wujud pengelolaan kekayaan negara diatur dalam ketentuan Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945 bahwa cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak, serta bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Penguasaan Negara sebagai amanat UUD 1945 tersebut diwujudkan dalam pembentukan BUMN.

Dalam konsep Dr. Mohammad Hatta, penyelenggaraan berbagai macam produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak (*public utilities*) diselenggarakan oleh BUMN atau perusahaan negara yang dikelola Pemerintah. Pemikiran tersebut menjiwai Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 dalam permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, yang menyatakan bahwa dalam rangka mencapai tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, negara melakukan penguasaan atas sumber daya alam. Bentuk penguasaan negara peringkat pertama dan yang paling penting adalah pengelolaan secara langsung atas sumber daya alam yang menguasai hajat hidup orang banyak oleh negara melalui BUMN.

Pengelolaan secara langsung atas sumber daya alam oleh negara melalui BUMN tersebut merupakan aktivitas negara dalam melakukan pengelolaan keuangan negara. Hal tersebut sejalan dengan pemikiran Hamdan Zoelva (anggota PAH I MPR RI) dalam pembahasan Pasal 23E ayat (1) UUD 1945 yang



mengartikan keuangan negara tidak sebatas APBN. Hamdan Zoelva mengatakan sebagai berikut:

*“Kemudian masalah keuangan negara atau keuangan pemerintah. Keuangan negara ini lebih luas dari keuangan pemerintah. Termasuk tadi Pak Asnawi sampaikan, bahwa kalau keuangan pemerintah harus tambah lagi nanti badan-badan lain di luar pemerintah, ya seperti BUMN dan lain-lain sebagainya, BUMD dan mungkin ada badan-badan lain di luar juga itu. Jadi keuangan negara sebenarnya sudah mencakup segalanya termasuk juga yayasan mungkin, yang keuangannya berasal dari negara.”,*

Pemikiran Taufiqurrahman Ruki (anggota PAH I MPR RI) dalam pembahasan Pasal 23 UUD 1945 mengatakan:

*“Tentang keuangan negara, keuangan negara sebaiknya kita satukan dalam menyangkut seluruh penerimaan dan pengeluaran, baik yang menyangkut pemerintah pusat dan pemerintah daerah, BUMN dan BUMD maupun institusi ataupun masyarakat yang mendapatkan fasilitas dari negara.”,*

Prof. Dr. Satrio Boedihardjo Joedono sebagai Ketua BPK (waktu itu) dalam rapat PAH I MPR yang membahas amandemen UUD 1945 mengatakan:

*“Bahwa kedudukan Badan Pemeriksa Keuangan di Ibukota negara dan di Ibukota provinsi memungkinkan untuk melaksanakan pemeriksaan atas pengelolaan dan pertanggungjawaban keuangan negara pemerintah pusat, pemerintah daerah serta kekayaan negara yang dipisahkan secara ekonomis, efisien, dan efektif. Salah satu kunci di sini adalah kekayaan negara yang dipisahkan. Dipisahkan dari apa? Dipisahkan dari anggaran belanja.”*

Dengan demikian jelaslah bahwa berdasarkan notulen pembahasan amandemen UUD 1945, yang dimaksud dengan keuangan negara pada pasal 23 ayat (1) bukan hanya APBN, tetapi mencakup pula keuangan daerah, dan kekayaan Negara yang dipisahkan pada BUMN/BUMD, serta kekayaan Negara lainnya. Dengan demikian, **APBN bukan merupakan satu-satunya wujud pengelolaan keuangan negara sebagaimana yang didalilkan Pemohon.**

Terkait dengan keberadaan Badan Usaha Milik Negara (BUMN), dalam kesempatan ini marilah kita sejenak menengok tentang sejarah BUMN. Sebagaimana kita ketahui, pada awalnya sebagian BUMN kita berasal dari perusahaan-perusahaan milik Pemerintah Hindia Belanda. Setelah kemerdekaan Republik Indonesia, pada tahun 1950-an Pemerintah melakukan nasionalisasi



perusahaan-perusahaan milik pemerintah Hindia Belanda. Nasionalisasi dimaksudkan agar negara kita, mampu melaksanakan amanat Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945, yang menyatakan bahwa “cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara”.

Dalam perkembangan kemudian, BUMN mengalami beberapa kali perubahan bentuk kelembagaan. Pada masa lalu kita mengenal bentuk Perusahaan Negara (PN) dan Perusahaan Jawatan (Perjan). Sekarang sebagai bentuk besar BUMN bentuk badan hukumnya adalah Perusahaan Umum (Perum) dan Perseroan Terbatas (Persero). Namun demikian, meskipun BUMN sebagian sudah berbentuk Persero namun misi BUMN tetap sebagaimana dimaksud Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 yaitu menguasai cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak.

Pendirian dan pembentukan BUMN oleh Pemerintah, tidak semata-mata bertujuan untuk mencari keuntungan, karena negara pada dasarnya tidak didirikan untuk berbisnis dan mencari keuntungan. Jadi, meskipun BUMN itu sudah berbentuk persero, namun hakikatnya tetap sebagai *agent of development*.

Kita sering menyaksikan, pada saat pemerintah menghadapi kesulitan perekonomian, pemerintah akan menggunakan instrumen-instrumen yang ada termasuk memanfaatkan BUMN-BUMN untuk usaha-usaha menstabilkan perekonomian. Kita pernah menyaksikan, salah satu BUMN yang sudah *go public* harga sahamnya mengalami penurunan di pasar modal. Untuk mencegah kerugian yang lebih besar bagi pemegang saham, Pemerintah sebagai pemegang saham mayoritas BUMN yang sudah *go public* itu, memerintahkan kepada beberapa BUMN tertentu untuk menggunakan kelebihan likuiditasnya membeli saham-saham BUMN itu di pasar modal. Setelah harga saham BUMN itu stabil kembali, pemerintah melepas kembali saham-sahamnya ke pasar modal. Hal ini membuktikan bahwa pendirian BUMN bukan semata-mata untuk mencari keuntungan.

Kita juga sering menyaksikan ketika nilai tukar rupiah sedang mengalami gangguan, mengalami ketidakstabilan, tidak jarang pemerintah menggunakan instrumennya melalui BUMN-BUMN untuk melakukan berbagai langkah agar gejolak nilai tukar dapat segera dikendalikan, misalnya memerintahkan BUMN untuk melepas asset valasnya ke pasar.



Dari fakta-fakta itu, BPK berpendapat bahwa BUMN didirikan tidak semata-mata untuk mencari keuntungan. BUMN didirikan utamanya untuk melaksanakan amanat Pasal 33 UUD 1945. Oleh karena itu, peran BUMN juga berfungsi sebagai *agent of development*, dalam kerangka melaksanakan kebijakan-kebijakan pemerintah untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dalam fungsinya sebagai *agent of development*, sebagian BUMN juga ditugasi oleh pemerintah untuk menyediakan dan mendistribusikan barang/jasa tertentu yang menyangkut hajat hidup orang banyak, seperti listrik, telekomunikasi, BBM, gas, transportasi rakyat, obat-obatan, air bersih dll. Kita juga melihat BUMN yang mempunyai fungsi pelestarian alam dan lingkungan, yaitu Perum Perhutani, yang tidak semata-mata ditujukan untuk mencari keuntungan dalam budidaya dan pengolahan kayu. Tetapi yang lebih dominan adalah melakukan reboisasi dan pelestarian alam.

Mengingat fungsinya tidak semata-mata untuk mencari keuntungan, tetapi lebih luas lagi yaitu sebagai *agent of development*, maka BPK berpendapat bahwa BUMN harus tetap menjadi bagian dari kekayaan Negara.

BUMN harus tetap menjadi bagian dari keuangan negara. Namun, agar BUMN bisa berkembang, maka BUMN perlu diberikan otonomi dalam pengelolaannya yaitu mengikuti kaidah-kaidah bisnis yang sehat, termasuk mengikuti ketentuan Undang-Undang Perseroan.UU Nomor 19 Tahun 2003 tentang BUMN telah memberikan banyak otonomi dan keleluasaan kepada BUMN, agar dapat dikelola sesuai dengan prinsip-prinsip bisnis yang sehat.

Mengenai penyelesaian piutang macet BUMN. Sebagaimana kita ketahui bahwa Mahkamah Konstitusi telah memutuskan bahwa BUMN dapat menyelesaikan sendiri secara korporasi piutang macetnya, tanpa harus melalui Panitia Urusan Piutang Negara (PUPN) Kementerian Keuangan. Perlu kita ketahui bahwa UU tentang PUPN tidak mengharuskan semua piutang BUMN diserahkan kepada PUPN. Pada dasarnya penyelesaian piutang BUMN tetap menjadi tanggung jawab BUMN itu sendiri. Penyerahan piutang BUMN kepada PUPN dimaksudkan untuk membantu BUMN menyelesaikan piutang itu. Biasanya piutang-piutang BUMN yang diserahkan kepada PUPN adalah piutang-piutang macet yang sulit ditagih. Direksi BUMN yang bersangkutan sudah kewalahan dan tidak mampu managih piutang itu, karena adanya berbagai kelemahan. Pertama, ada kelemahan *legal* dalam perjanjian kredit atau pemberian piutang, yang



melemahkan posisi kreditur. Kedua, ada kelemahan dari sisi komersial, misalnya piutang itu ternyata tidak dijamin dengan jaminan yang cukup dan kuat secara hukum. Ketiga, piutang itu diberikan oleh direksi sebelumnya, kemudian macet dan menjadi tanggung jawab direksi berikutnya, yang tidak mengetahui persis bagaimana pertimbangan dan kronologi pemberian piutang itu. Oleh karena direksi BUMN itu sudah tidak mampu menagih piutang itu, kemudian piutang itu diserahkan ke PUPN, yang mempunyai kekuatan hukum untuk melakukan upaya paksa dalam penagihan piutang. Dengan demikian, penyerahan piutang BUMN ke PUPN bukan dimaksudkan untuk mengurangi kebebasan BUMN, tetapi untuk membantu BUMN.

BPK sangat menghormati putusan MK, BPK tidak mempersoalkan apakah piutang itu akan diselesaikan sendiri BUMN secara korporasi, atau diselesaikan oleh PUPN. Yang penting adalah akuntabilitas dari sisi *legal* maupun komersial dalam menyelesaikan piutang macet BUMN, tidak ada *moral hazard*, dan tidak ada pelanggaran peraturan yang menguntungkan pihak lain atau diri sendiri.

Dalam kesempatan ini kami ingin menyampaikan pengalaman kami pada waktu krisis keuangan dan krisis perekonomian tahun 1997 s.d. 1999. Pada saat itu banyak perusahaan-perusahaan terutama perusahaan perbankan yang mengalami kesulitan keuangan, dan tidak mampu membayar kewajiban kepada nasabahnya.

Untuk mengatasi kesulitan likuiditas bank-bank itu, Bank Indonesia (BI) mengucurkan pinjaman jangka pendek yang kemudian disebut Bantuan Likuiditas Bank Indonesia (BLBI), dalam jumlah ratusan triliun rupiah. Namun demikian, sebagian besar bank yang *collapse* itu tidak bisa juga diselamatkan, meskipun sudah disuntik BLBI puluhan hingga ratusan triliun rupiah. Bank-bank itu kemudian diserahkan ke Badan Penyehatan Perbankan Nasional (BPPN), dan selanjutnya sebagian diambil alih oleh Pemerintah (*take over*) dan selebihnya dibekukan. BPPN kemudian melakukan tindakan semacam opsi terhadap bank-bank yang sudah di-*take over* dan dibekukan, melalui *financial due diligence* dan *legal due diligence*, yang dilakukan oleh kantor-kantor akuntan publik luar negeri. Dari hasil opsi itu terbukalah berbagai manipulasi dan rekayasa yang dilakukan oleh bank-bank penerima BLBI yang sudah dilakukan jauh sebelum krisis terjadi.



Namun demikian, praktek manipulasi dan rakayasa itu tidak pernah diungkapkan oleh kantor-kantor akuntan publik yang selama itu ditunjuk untuk memeriksa keuangan mereka. Berbagai kejanggalan dan berbagai manipulasi, serta ketidakberesan tersebut baru terungkap setelah laporan keuangan perusahaan-perusahaan itu, dilakukan pemeriksaan dan *due diligence* oleh kantor akuntan publik asing.

Apa artinya ini semua? Artinya bahwa selama ini kontrol terhadap akuntan publik yang melakukan pemeriksaan perusahaan-perusahaan publik dan perusahaan-perusahaan negara sangat lemah dan hampir tidak ada. Tidak ada pihak lain yang menilai apakah kantor akuntan publik itu telah bekerja sesuai standar dan profesi mereka.

Pengalaman itu memberikan pelajaran yang berharga bagi bangsa Indonesia. Oleh karena itu dalam UU Nomor 15 tahun 2004 tentang Pemeriksaan Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara dan Undang-Undang Nomor 15 tahun 2006 tentang BPK, diatur bahwa apabila satu unit pengelola keuangan negara diperiksa oleh kantor akuntan publik berdasarkan perintah undang-undang, maka laporan pemeriksaan itu harus disampaikan kepada BPK untuk dievaluasi. Hasil evaluasi itu disampaikan kepada lembaga perwakilan sesuai dengan kewenangannya.

Evaluasi oleh BPK dimaksudkan untuk mengetahui apakah kantor akuntan publik itu sudah bekerja sesuai dengan standar dan bekerja secara objektif. Dengan ketentuan ini, maka kantor akuntan publik yang melakukan pemeriksaan laporan keuangan BUMN akan sangat hati-hati sekarang ini. Sebab, mereka tahu, kalau mereka tidak melakukan prosedur-prosedur audit yang seharusnya dilakukan, maka pada akhirnya nanti akan diketahui oleh BPK ketika melakukan evaluasi atas laporan kantor akuntan publik tersebut. BPK dapat merekomendasikan kepada Pemerintah untuk mencabut ijin kantor akuntan publik yang melakukan pelanggaran serius.

Dalam pelaksanaan pemeriksaan, BPK membedakan secara tegas antara kerugian BUMN yang timbul karena risiko bisnis dan kerugian BUMN yang timbul karena berkurangnya kekayaan BUMN akibat perbuatan melawan hukum. Kerugian BUMN yang timbul karena adanya perbuatan melawan hukum inilah yang disebut sebagai "kerugian negara" (*state loss*), sedangkan kerugian BUMN



yang timbul karena risiko bisnis disebut sebagai “risiko bisnis” (*business loss*), sebagai contoh kerugian yang timbul karena penurunan nilai tukar rupiah.

Belajar dari pengalaman tersebut, kalau permohonan ini akan dikabulkan oleh Majelis Hakim yang mulia, bahwa BUMN bukan lagi bagian dari keuangan negara, dan dengan sendirinya BPK tidak punya kewenangan lagi melakukan pemeriksaan terhadap BUMN, dan dengan sendirinya pula, BPK tidak punya kewenangan lagi untuk mengevaluasi kantor akuntan publik yang melakukan audit terhadap BUMN, maka dapat dipastikan bahwa kantor-kantor akuntan publik yang melakukan pemeriksaan atas laporan keuangan BUMN tidak ada lagi yang mengontrol dan tidak ada lagi yang mengevaluasi hasil pekerjaannya. Apa akibatnya? Kita bisa perkirakan bahwa berbagai manipulasi dan rekayasa yang dilakukan oleh direksi BUMN tidak akan terungkap. Akibat selanjutnya seperti di tahun 1998/1999, di satu sisi pemerintah harus menyelamatkan BUMN dalam rangka mendorong pertumbuhan ekonomi, di sisi lain pemerintah tidak mempunyai cukup dana untuk menyuntik modal kepada BUMN.

Oleh karena itu Pemerintah melakukan pinjaman kepada masyarakat melalui penjualan obligasi atau surat utang. Padahal hutang yang terjadi untuk menutupi kerugian akibat krisis 1998/1999 belum bisa dilunasi oleh negara sampai hari ini.

Penjelasan tentang hubungan keuangan BUMN dan APBN, serta pengertian kekayaan negara yang dipisahkan. Penyertaan modal negara yang dilakukan oleh Pemerintah pada BUMN berasal dari APBN. Pendapatan bagian laba Pemerintah dari BUMN disetor ke kas negara sebagai pendapatan APBN. Kekayaan bersih BUMN yang menjadi hak Pemerintah dicatat sebagai asset Pemerintah. Sebaliknya pendapatan BUMN tidak dicatat sebagai pendapatan APBN dan pengeluaran BUMN juga tidak dicatat sebagai pengeluaran APBN. Dari uraian tersebut jelaslah bahwa pengertian kekayaan negara yang dipisahkan pada BUMN, adalah dipisahkan dari pencatatan APBN, dipisah dari sistem pengelolaan APBN, tetapi bukan dipisahkan dari negara, namun tetap merupakan bagian dari kekayaan negara, bagian dari asset negara dan bagian dari keuangan negara. Kekayaan negara pada BUMN harus dipisahkan dari APBN dengan maksud agar kekayaan BUMN dapat dikelola sesuai dengan prinsip-prinsip bisnis yang sehat dan efisien, untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.



Terkait dengan kewajiban (hutang) BUMN yang dikhawatirkan akan membebani APBN, sesuai dengan prinsip pengelolaan BUMN. Kewajiban Pemerintah sesuai dengan peraturan perundang-undangan tentang perseroan terbatas hanya sebesar penyertaan modal Pemerintah. Dengan demikian tidak ada resiko fiskal dalam penyertaan modal Pemerintah sebagai kekayaan negara yang dipisahkan.

Rujukan yang digunakan oleh Pemohon dalam mengajukan gugatannya adalah ketentuan Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan sebagai berikut “Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”. Berdasarkan ketentuan itu, pemohon berpendapat bahwa keuangan negara adalah APBN. Semua kekayaan negara diluar APBN bukanlah keuangan negara.

Apabila permohonan ini dikabulkan, maka akan membawa dampak yang sangat luas dalam sistem pengelolaan keuangan negara. Jika mengikuti pendapat pemohon, maka keuangan daerah, pendapatan dan belanja daerah serta kekayaan daerah lainnya yang dipisahkan dalam BUMD juga bukan bagian dari keuangan negara; semua dana APBN dalam bentuk Dana Alokasi Umum, Dana Alokasi Khusus, dan Dana Bagi Hasil yang sudah disalurkan ke kas daerah dan sudah masuk dalam sistem APBD juga bukan bagian dari keuangan negara. Demikian pula lembaga yang sumber keuangannya bukan dari APBN atau bukan hanya dari APBN seperti Bank Indonesia, Otoritas Jasa Keuangan, Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) juga bukan bagian dari keuangan negara. Semua lembaga yang dibentuk dengan Undang-Undang dinyatakan bahwa kekayaannya adalah aset negara yang dipisahkan, seperti Lembaga Penjamin Simpanan (LPS), SKK Migas dan lain-lain dengan sendirinya bukan lagi merupakan bagian dari keuangan negara.

Apabila permohonan ini dikabulkan maka seluruh lembaga pemerintah yang dibentuk dan dalam peraturan pembentukannya dinyatakan memiliki kekayaan negara yang dipisahkan, dengan sendirinya bukan lagi merupakan keuangan negara.

Ada kekhawatiran kami yang sangat besar, apabila permohonan ini dikabulkan, maka dapat diartikan dalil pemohon bahwa keuangan negara hanyalah



APBN dibenarkan oleh Mahkamah Konstitusi. Hal ini dikhawatirkan akan berdampak sangat luas yaitu akan adanya permohonan dari masyarakat agar keuangan daerah juga dikeluarkan dari keuangan negara. Pemerintah atau pemerintah daerah akan ramai-ramai membentuk BUMN/BUMD, kemudian BUMN/BUMD itu dijadikan ajang korupsi dan manipulasi dengan berbagai tipu daya, dan semuanya akan dinyatakan sebagai risiko bisnis. Aparat penegak hukum tidak bisa menjerat mereka dengan UU Tindak Pidana Korupsi, karena manipulasi dan penyelewengan yang terjadi pada perusahaan privat adalah tindak pidana umum. Aparat penegak hukum akan sangat kesulitan mengendus adanya penyimpangan dalam perusahaan privat, tanpa ada laporan dari direksi/komisaris. Sementara direksi dan komisaris adalah pelakunya.

Apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi membenarkan dalil Pemohon bahwa keuangan negara hanyalah APBN, kami khawatir semua penyelewengan dan penyimpangan yang terjadi dalam pengelolaan kekayaan negara di luar APBN akan sulit dideteksi. Sebab, semua lembaga pengawas/pemeriksa baik internal maupun eksternal seperti BPK tidak bisa memeriksa mereka, dan apabila penyelewengan itu diketahui, juga tidak dapat dijerat dengan UU Anti Korupsi.

Berdasarkan seluruh uraian tersebut di atas, menurut BPK tidak terdapat alasan yang tepat untuk menyatakan bahwa ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara, dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 11 huruf a UU BPK inkonstitusional apalagi dianggap bertentangan dengan ketentuan UUD 1945.

Karena itu BPK mohon agar Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, mengadili dan memutuskan permohonan Pengujian Pasal 2 huruf g dan huruf i UU Keuangan Negara, dan Pasal 6 ayat (1), Pasal 9 ayat (1) huruf b, Pasal 10 ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 11 huruf a UU BPK **untuk menyatakan permohonan Pemohon ditolak atau setidaknya dinyatakan tidak dapat diterima.**

[2.6] Menimbang bahwa Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (KPK) telah menyampaikan keterangan secara lisan pada persidangan tanggal 8 Oktober 2013 dan dalam keterangan tertulis tertanggal 8 Oktober 2013 yang diterima di Kepaniteraan pada tanggal yang sama, yang menerangkan sebagai berikut:



**A. Penanganan perkara tindak pidana korupsi yang berkaitan dengan penerapan unsur “yang dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara” dalam Pasal 2 dan Pasal 3 UU TPK terkait proses pengadaan barang/jasa oleh BUMN, penjualan asset BUMN, dan pengelolaan dana Yayasan.**

Bahwa berdasarkan data penanganan perkara yang dilakukan KPK sejak Tahun 2004-2012, menunjukkan bahwa tindak pidana korupsi yang berkaitan dengan penerapan Pasal 2 dan Pasal 3 UU TPK tentang adanya “unsur” yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara lebih dari 80 % dari seluruh perkara yang ditangani KPK (337 perkara), yang mana dari 80 % tersebut berkaitan dengan BUMN/Yayasan yaitu antara lain perkara atas nama Ir. Hariadi Sadono (selaku General Manajer PT PLN (Persero) Disjatim Surabaya) dalam pengadaan Customer Management System pada PT PLN (Persero) Disjatim, Ir Eddie Widiono Suwondho (selaku Direktur Pemasaran Distribusi (Dinsar) PT PLN (Persero) Pusat) dalam Pengadaan *Outsourcing Roll out Customer System-Rencana Induk Sistem Informasi (CIS-RISI) pada PT PLN (Persero) Distribusi Jakarta Raya dan Tangerang*, dan Burhanuddin Abdullah (selaku Gubernur Bank Indonesia) mengenai penggunaan dana Yayasan Pengembangan Perbankan Indonesia (YPPI).

Hal tersebut dapat disimpulkan bahwa penerapan Pasal 2 dan Pasal 3 UU TPK mendominasi dalam perkara Tindak Pidana Korupsi.

Contoh penerapan Pasal 2 dan 3 UU TPK adalah perkara tindak pidana korupsi atas nama Ir. Hariadi Sadono (selaku General Manajer PT PLN (Persero) Disjatim Surabaya) dalam pengadaan Customer Management System pada PT PLN (Persero) Disjatim, yang ditangani oleh KPK, Terdakwa didakwa dengan *dakwaan primer Pasal 2 ayat (1) jo Pasal 18 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo. Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHPidana, dakwaan subsidair Pasal 3 jo Pasal 18 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi* sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang *Perubahan atas Undang-undang Nomor 31*



*Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi* jo Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHPidana.

Bahwa untuk membuktikan unsur kerugian keuangan Negara dalam Pasal 2 dan Pasal 3 haruslah dibuktikan dahulu unsur perbuatan melawan hukum/penyalahgunaan wewenang/sarana/kesempatan yang dilakukan oleh Terdakwa Ir Hariadi Sadono selaku General Manajer PT PLN (Persero) Disjatim Surabaya.

Bahwa putusan Hakim a.n. Terdakwa Ir Hariadi Sadono No.27/Pid.B/TPK/2009/PN.Jkt.Pst, menyatakan perbuatan yang telah terbukti adalah perbuatan penyalahgunaan kewenangan/sarana yang ada padanya karena jabatan/kedudukan sehingga mengakibatkan kerugian keuangan Negara sebesar Rp 175.000.674.815,34 (seratus tujuh puluh lima milyar enam ratus tujuh puluh empat ribu delapan ratus lima belas rupiah, tiga puluh empat sen).

Dengan demikian dapat disimpulkan adanya hubungan kausalitas antara unsur melawan hukum/ penyalahgunaan kewenangan dengan kerugian keuangan negara artinya dua unsur tersebut terdapat hubungan sebab akibat, yaitu dalam membuktikan adanya unsur kerugian keuangan negara harus dikaitkan bahwa kerugian tersebut akibat dari perbuatan melawan hukum/penyalahgunaan kewenangan/ Penentuan apakah perbuatan melawan hukum/penyalahgunaan kewenangan tersebut mengakibatkan kerugian keuangan negara beserta penghitungan kerugian keuangan negara sangat berpengaruh terhadap proses litigasi dan persidangan atas suatu tindak korupsi.

Berdasarkan putusan Mahkamah Agung yang telah berkekuatan hukum tetap Nomor 1863K/PID.SUS/2010 tanggal 6 Oktober 2010 atas nama Terdakwa HARIADI SADONO (selaku General Manajer PT PLN (Persero) Disjatim Surabaya) dalam pengadaan Customer Management System pada PT PLN (Persero) Disjatim yang menyangkut pertimbangan unsur merugikan keuangan negara yang tersebut pada halaman 121 s/d 122 sebagai berikut: *“Bahwa mengenai unsur merugikan keuangan Negara, sesuai penjelasan menurut Undang-undang No.31 Tahun 1999 dengan tegas menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan keuangan Negara adalah seluruh kekayaan Negara dalam bentuk apapun, yang dipisahkan atau tidak dipisahkan, termasuk didalamnya segala bagian kekayaan Negara dan segala hak dan kewajiban yang timbul karena:*

*a. berada dalam penguasaan-penguasaan dan pertanggungjawaban Badan*



*Usaha Milik Negara baik di tingkat pusat maupun di daerah;*

- b. berada dalam penguasaan-penguasaan dan pertanggungjawaban Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, Yayasan, Badan Hukum, dan Perusahaan yang menyertakan modal pihak ketiga berdasarkan perjanjian dengan Negara;*

*Jadi jelas bahwa kekayaan atau keuangan Negara yang sudah dipisahkan pada pemsahaan Negara/perusahaan daerah tetap merupakan keuangan Negara;"*

Bahwa putusan Mahkamah Agung tersebut memperkuat pertimbangan hukum putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Nomor 27/Pid.B/TPK/2009/PN.JKT.PST, sepanjang mengenai pertimbangan keuangan Negara pada PT. PLN (Persero) yang tersebut pada halaman 219 - 220 sebagai berikut: *"Menimbang bahwa kekuasaan atas pengelolaan keuangan Negara digunakan digunakan untuk mencapai tujuan bemegara, sehingga setiap tahun disusun APBN dan APBD. Salah satu penggunaan dana APBN/D adalah dalam bentuk penyertaan modal Negara pada Persero dan/Perum serta Perseroan Terbatas lainnya, yang digolongkan sebagai Kekayaan Negara yang dipisahkan;*

*"Menimbang bahwa BUMN adalah badan usaha yang seluruhnya atau sebagian besar modalnya dimiliki oleh Negara melalui penyertaan secara langsung atau sebageian berasal dari kekayaan Negara yang dipisahkan (Pasat 1 angka 1 UU No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN). Artinya secara langsung maupun tidak langsung, dapat dikatakan bahwa operasionalnya, BUMN tetap menggunakan APBN. Maksud tujuan pendirian BUMN adalah untuk menyefenggarakan kemanfaatan umum berupa penyediaan barang dan/atau jasa yang bermutu tinggi dan memadai bagi pemenuhan hajat hidup orang banyak, termasuk didalamnya adalah PTPLN (Persero)...dst"*

*"Menimbang, bahwa kata "Persero" yang melekat pada PT. PLN menjadi ciri bahwa PT. PLN adalah milik Negara. Perubahan-pembahan kepemilikan saham, apalagi saham Negara menduduki jumlah terbesar (99%) dibandingkan dengan pemegang saham lainnya. Oleh karena dengan posisi kepemilikan saham yang dominan itu maka sama sekali tidak mengurangi status hukum PT PLN sebagai BUMN yang mengelola kekayaan Negara. Dalam status yang demikian, Direksi atau setiap orang yang bekerja di PT. PLN tidak semata-mata melakukan fungsi keperdataan tetapi juga fungsi publik yang menjalankan tugas*



*pemerintahan pada PT PLN sebagai BUMN. Hal ini secara hukum mengandung arti bahwa Direksi atau setiap orang yang bekerja di PT. PLN (Persero) berkedudukan sebagai unsur penyenggara pemerintah, karena itu kepada mereka dapat diberlakukan ketentuan-ketentuan mengenai penyelenggaraan pemerintahan seperti ketentuan tentang pemberantasan tindak pidana korupsi; Menimbang, bahwa oleh karena PT. PLN (Persero) bertindak sebagai pengelola kekayaan negara maka tindakan melawan hukum yang dilakukan Direksi atau pejabat atau pegawai PT. PLN lainnya yang merugikan atau dapat merugikan PT. PLN (Persero), dapat dikategorikan sebagai perbuatan korupsi, karena telah menimbulkan kerugian atau dapat merugikan Negara yaitu kekayaan Negara yang dikelola oleh PT. PLN (Persero);"*

Dari putusan tersebut di atas jelas terlihat bahwa PT. PLN (Persero) merupakan badan usaha milik Negara yang bertindak sebagai pengelola kekayaan negara. maka tindakan melawan hukum yang dilakukan Direksi atau pejabat atau pegawai PT. PLN lainnya yang merugikan atau dapat merugikan PT. PLN (Persero), dapat dikategorikan sebagai perbuatan korupsi, karena telah menimbulkan kerugian atau dapat merugikan Negara yaitu kekayaan Negara.

Bahwa kerugian keuangan negara dihitung berdasarkan kerugian yang timbul akibat adanya perbuatan yang melawan hukum dari Terdakwa (adanya hubungan kausalitas antara perbuatan dan akibat).

Dengan demikian kerugian keuangan negara sebagai salah satu unsur tindak pidana korupsi adalah kerugian yang disebabkan oleh adanya kesengajaan untuk melakukan perbuatan melawan hukum/penyalahgunaan wewenang/sarana/ kesempatan yang dimiliki pegawai/pejabat suatu organisasi pemerintah/BUMN/ BUMD/Yayasan untuk memperkaya/ menguntungkan diri sendiri/orang lain/suatu korporasi. sehingga harus dapat dibuktikan adanya kesengajaan tersebut dalam proses pembuktian di muka persidangan perkara tindak pidana korupsi.

Jika timbulnya kerugian keuangan negara yang terjadi yang bukan disebabkan adanya kesengajaan untuk melakukan perbuatan melawan hukum atau penyalahgunaan kewenangan, maka hal tersebut tidak dapat dikategorikan sebagai tindak pidana korupsi. Misalkan resiko usaha suatu BUMN yang telah menimbulkan kerugian dimana tidak dapat dibuktikan adanya kesengajaan yang dilakukan Pengurus/Direksi/Dewan Pengawas untuk melakukan perbuatan



melawan hukum/ penyalahgunaan kewenangan untuk memperkaya/ menguntungkan diri sendiri/orang lain/korporasi maka kerugian keuangan negara c.q BUMN tersebut bukan perbuatan korupsi.

Dengan merujuk pada pertimbangan Hakim di atas, terihat bahwa BUMN adalah badan usaha yang seluruhnya atau sebagian besar modalnya dimiliki oleh Negara melalui penyertaan secara langsung atau sebagian berasal dari kekayaan Negara yang dipisahkan (Pasal 1 angka 1 UU No.19 Tahun 2003 tentang BUMN) yang bertujuan untuk menyelenggarakan kemanfaatan umum/publik, sehingga pengawasan pengelolaan keuangan Negara yang bersifat publik merupakan kewenangan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK), sebagaimana tercantum dalam UU BPK Pasal 6 ayat (1).

Pembuktian unsur yang dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara sebagaimana tertuang dalam ketentuan Pasal 2 dan Pasal 3 UU TPK yang terkait dengan BUMN/Yayasan, dipersidangan, sering memunculkan polemik apakah keuangan negara termasuk keuangan negara yang dipisahkan, apakah keuangan negara yang dipisahkan yang dialokasikan sebagai modal BUMN/Yayasan bukan lagi keuangan/ kekayaan Negara (APBN), sebagaimana materi yang dimohonkan uji materiil perkara *a quo*.

### **Pengertian Keuangan Negara dan Kerugian Keuangan Negara**

Berbicara mengenai unsur “yang dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara” dalam Pasal 2 dan Pasal 3 UU TPK menyangkut dua aspek, yaitu keuangan negara dan kerugian keuangan Negara.

Berdasarkan Pasal 1 UU Keuangan Negara, pengertian keuangan Negara adalah semua hak dan kewajiban yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik Negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajibannya tersebut. Pasal 2 UU Keuangan Negara disebutkan bahwa keuangan negara meliputi:

- a. Hak negara untuk memungut pajak, mengeluarkan dan mengedarkan uang dan melakukan pinjaman;
- b. Kewajiban negara untuk menyelenggarakan tugas layanan umum pemerintahan dan membayar tagihan pihak ketiga;
- c. Penerimaan Negara;
- d. Pengeluaran Negara
- e. Penerimaan daerah;



- f. Pengeluaran daerah;
- g. Kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan;
- h. Kekayaan pihak lain yang dikuasai oleh pemerintah dan/atau kepentingan umum;
- i. Kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah.

Pasal 2 tersebut selanjutnya diperinci dalam penjelasannya angka 3 tentang Pengertian dan Ruang Lingkup Keuangan Negara dimana pendekatan yang digunakan dalam merumuskan Keuangan Negara adalah dari sisi obyek, subyek, proses dan tujuan. Bidang pengelolaan Keuangan Negara yang demikian luas dapat dikelompokkan dalam sub bidang pengelolaan fiskal, sub bidang pengelolaan moneter dan sub bidang pengelolaan kekayaan Negara yang dipisahkan.

Dari konsepsi tersebut UU Keuangan Negara Indonesia merupakan Keuangan Negara dalam arti luas yang lebih dikenal dengan terminofogi keuangan sektor publik. Cakupan tersebut dapat dilihat dari konsideransnya yang jelas menyebutkan Pasal 33 ayat (2), ayat (3) dan ayat 4 UUD 1945 disamping Pasal 23, Pasal 23 A, Pasal 23 B, Pasal 23 C, Pasal 23 D dan Pasal 23E.

Dikaitkan pencantuman Pasal 33 ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) UUD 1945 mengandung dua pengertian mendasar sebagai berikut (mengutip pendapat Drs.Siswo Sudjanto.DEA):

*"Pertama, bahwa lingkup keuangan Negara Indonesia mencakup pengelolaan cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak. Artinya, berbagai kewenangan pengambilan keputusan keuangan pemerintah mencakup pula keputusan dalam bidang pengelolaan cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hidup orang banyak atau Badan Usaha Milik Negara.*

*Kedua, bahwa hak Negara yang dicakup dalam Undang-undang no 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara mencakup pula hak Negara yang masih bersifat potensial, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 disamping hak Negara yang bersifat operasional yang dituangkan dalam Pasal 23."*



Selanjutnya mengenai pengertian kerugian negara dapat dilihat dari ketentuan Pasal 1 angka 22 UU Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara, yaitu kekurangan uang, surat berharga dan barang yang nyata dan pasti jumlahnya sebagai akibat perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai. Rumusan pengertian kerugian negara dalam UU 1 Tahun 2004 ini sama dengan rumusan pengertian kerugian Negara sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 15 UU BPK.

Keuangan Negara ditinjau dari Hukum Pidana khususnya UU TPK, ditegaskan dalam penjelasannya, keuangan Negara yaitu:

*“seluruh kekayaan Negara dalam bentuk apapun, yang dipisahkan atau yang tidak dipisahkan, termasuk didalamnya segala bagian kekayaan Negara dan segala hak dan kewajiban yang timbul karena:*

- a) berada dalam penguasaan, pengurusan dan pertanggungjawaban pejabat lembaga Negara, baik ditingkat pusat maupun di daerah;*
- b) berada dalam penguasaan, pengurusan dan pertanggungjawaban Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, Yayasan, badan hukum dan pemsahaan yang menyertakan modal Negara atau perusahaan yang menyertakan modal pihak ketiga berdasarkan perjanjian dengan Negara.”*

Dari penjelasan tersebut terlihat bahwa keuangan negara mencakup seluruh kekayaan negara berarti termasuk uang dan sesuatu yang berharga, baik yang dipisahkan maupun yang tidak dipisahkan.

Pengertian kerugian negara berdasarkan perspektif hukum pidana adalah suatu perbuatan menyimpang terhadap penggunaan dan pengelolaan keuangan negara sehingga dapat dikualifikasi sebagai perbuatan merugikan negara atau dapat merugikan negara sebagai tindak pidana korupsi, dengan pemenuhan unsur-unsur: *pertama*, perbuatan tersebut merupakan perbuatan melawan hukum, baik dalam pengertian formil maupun materiil atau penyalahgunaan wewenang, kesempatan atau sarana yang ada padanya, dan *kedua*, para pihak ada yang diperkaya dan diuntungkan, baik pelaku sendiri, orang lain atau korporasi ( Pasal 2 dan Pasal 3 UU TPK).

Dalam perspektif UU TPK bahwa timbulnya kerugian keuangan negara adalah disebabkan karena adanya suatu kesengajaan untuk melakukan suatu perbuatan yang melawan hukum (melawan hukum formil dan atau materiil) atau penyalahgunaan kewenangan/kesempatan/sarana yang dilakukan oleh



seseorang karena jabatan atau kedudukannya untuk memperkaya/menguntungkan diri sendiri/orang lain/suatu korporasi.

Jika mengacu pada pengertian kerugian keuangan negara berdasarkan perspektif hukum administrasi negara maka pengertiannya disini adalah pengertian kerugian Negara yang memaknai pengertian keuangan negara, sehingga berbeda dengan kerugian Negara yang terdapat dalam UU TPK, yang merupakan pengertian spesifik dan merupakan *lex specialis derogate legi generalis sistimatis*, yaitu meskipun sama-sama bersifat khusus, tetapi yang mendominasi adalah lingkup kepentingannya dalam hal ini adalah pidana. Penerapannya harus melihat kepada lingkup permasalahannya, jika menyangkut masalah pidana maka yang diberlakukan adalah hukum pidana, sehingga mengenyampingkan hukum perdata dan administrasi negara. Contoh penerapan pengertian pegawai negeri, walaupun diatur dalam Undang-undang Kepegawaian tetapi dalam tindak pidana korupsi yang digunakan adalah pengertian pegawai negeri didalam UU TPK.

Dengan memperhatikan rumusan keuangan negara sebagaimana dimaksud dalam UU TPK, kerugian negara tersebut dapat berbentuk:

- a. Pengeluaran suatu sumber/kekayaan negara/daerah (dapat berupa uang, barang) yang seharusnya tidak dikeluarkan.
  - b. Pengeluaran suatu sumber/kekayaan negara/daerah lebih besar dari yang seharusnya menurut kriteria yang berlaku.
  - c. Hilangnya sumber/kekayaan Negara/daerah yang seharusnya diterima (termasuk diantaranya penerimaan dengan uang palsu, barang fiktif).
  - d. Penerimaan sumber/kekayaan Negara/daerah lebih kecil/rendah dari yang seharusnya diterima (termasuk penerimaan barang rusak, kualitas tidak sesuai)
  - e. Timbulnya suatu kewajiban Negara/daerah yang seharusnya tidak ada.
  - f. Timbulnya suatu kewajiban Negara/daerah yang lebih besar dari yang seharusnya.
  - g. Hilangnya suatu hak Negara/daerah yang seharusnya dimiliki/diterima menurut aturan yang berlaku.
  - h. Hak Negara/daerah yang diterima lebih kecil dari yang seharusnya diterima.
- Maka kerugian negara yang terjadi haruslah bersifat pasti artinya keuangan negara benar-benar terjadi, misalnya sejumlah dana yang hilang dari kas,



pembayaran telah dilaksanakan melebihi yang seharusnya, rumah dinas hancur, hilang atau berpindah hak secara tidak sah, dan lain-lain yang sudah terjadi.

Dalam perpektif Penuntut Umum maupun Hakim, pembuktian adanya kerugian keuangan negara akan didasarkan pada hal-hal yang relevan secara yuridis atau fakta-fakta yang muncul secara sah dipersidangan, antara lain perhitungan atau hasil audit dari pihak yang berkompeten, misalnya BPK atau BPKP atau institusi resmi yang memiliki keahlian dalam hal menentukan adanya kerugian keuangan negara. Bukti atau keterangan yang bersifat instansional akan lebih meyakinkan dibandingkan dengan yang bersifat personal.

Audit investigasi diarahkan terhadap adanya praktek kecurangan (fraud), yaitu untuk menetapkan secara absolut apakah fraud benar-benar telah terjadi tanpa menghiraukan apakah kecurangan itu bersifat material atau tidak. Secara umum audit investigasi dilaksanakan melalui akuntansi forensik yang para auditomya telah mengikuti pelatihan khusus dibidang investigasi fraud dan proses pengadilan, baik yang bersifat perdata maupun pidana.

Penghitungan adanya kerugian keuangan negara dan modus operandi yang sering dilakukan dalam suatu tindak pidana korupsi dapat dilihat dari pelaksanaan penggunaan dan pengelolaan keuangan negara, seperti penyimpangan dalam pelaksanaan pengadaan barang dan jasa, pelanggaran dalam batas maksimum pemberian kredit oleh Bank milik BUMN, penyimpangan tukar guling (ruislag), pemerasan pajak, manipulasi tanah, pelelangan/tender pro forma.

Pembuktian dan penghitungan kerugian keuangan negara meliputi paling tidak tiga aspek terdiri dari aspek hukum, aspek keuangan negara dan aspek akuntansi/auditing. Hasil tinjauan atas ketiga sisi tersebut menunjukkan kecenderungan hasil yang sama bahwa kerugian negara adalah berkurangnya kekayaan negara atau bertambahnya kewajiban negara tanpa diimbangi prestasi, yang disebabkan oleh suatu perbuatan melawan hukum. Perbedaan adalah dari sisi akuntansi tidak mengemukakan bahwa penyebab dari kerugian keuangan negara tersebut adalah perbuatan melawan hukum.

Bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas, KPK dalam menerapkan unsur "*yang dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara*" dalam



Pasal 2 dan Pasal 3 UU TPK terkait proses pengadaan barang/jasa oleh BUMN, penjualan asset BUMN, dan pengelolaan dana Yayasan didasarkan pada adanya hubungan kausalitas antara perbuatan dan akibat timbulnya kerugian keuangan negara yang disebabkan oleh adanya kesengajaan untuk melakukan perbuatan melawan hukum/penyalahgunaan wewenang/sarana/kesempatan yang dimiliki pegawai/pejabat suatu organisasi pemerintah/BUMN/BUMD/Yayasan untuk memperkaya/ menguntungkan diri sendiri/orang lain/suatu korporasi serta harus dapat dibuktikan adanya kesengajaan tersebut dalam proses pembuktian di muka persidangan pericara tindak pidana korupsi. Sehingga tidak setiap kerugian bisnis yang timbul (*business loss*) pada BUMN/Yayasan diklasifikasikan sebagai kerugian negara (*state loss*) Jika timbulnya kerugian keuangan negara yang terjadi yang bukan disebabkan adanya kesengajaan untuk melakukan perbuatan melawan hukum atau penyalahgunaan kewenangan.

**B. Penggunaan Laporan Pemeriksaan BPK dalam pembuktian unsur "merugikan kerugian Negara atau perekonomian Negara" dalam tindak pidana korupsi.**

Pembuktian adanya suatu tindak pidana korupsi tidaklah mudah, karena kompleksitas modus operandinya serta menggunakan teknik yang canggih dan pada umumnya dilakukan para professional dibidangnya. Salah satu unsur yang harus dibuktikan dalam pengungkapan yang sering memunculkan polemik adalah unsur kerugian keuangan negara sebagaimana tertuang dalam ketentuan Pasal 2 dan Pasal 3 UU TPK.

Selama ini pembuktian unsur kerugian keuangan negara pada umumnya disandarkan pada perhitungan ahli yaitu seorang auditor, namun sebelum dilakukan perhitungan kerugian keuangan negara juga memerlukan keterangan ahli dibidang keuangan negara yang menyatakan bahwa lingkup kerugian keuangan negara yang dihitung masuk dalam lingkup keuangan negara, misalnya ahli keuangan negara yang ditunjuk oleh Kementerian Keuangan. Hal ini sejalan dengan apa yang dimaksud alat bukti keterangan ahli berdasarkan Pasal 1 angka 28 KUHP.

Dalam hal Terdakwa/Penasihat Hukum berkeberatan terhadap keterangan ahli yang di ajukan oleh Penuntut Umum, maka Terdakwa/Penasihat Hukum dapat



pula menghadirkan ahli kerugian keuangan negara lainnya untuk meringankan diri terdakwa.

Dalam praktek persidangan perkara tindak pidana korupsi terkait BUMN/Yayasan, seringkali muncul perbedaan persepsi antara Penuntut Umum dan Terdakwa/Penasihat Hukum mengenai apakah keuangan BUMN/Yayasan yang menjadi objek perhitungan oleh ahli auditor masuk dalam lingkup keuangan negara atau bukan dengan alasan bahwa keuangan negara yang telah dikelola oleh BUMN/Yayasan merupakan keuangan negara yang dipisahkan sehingga tidak lagi tunduk pada ketentuan pengelolaan APBN dan oleh karenanya BPK tidak berwenang untuk melakukan pemeriksaan/audit terhadap BUMN/Yayasan tersebut.

Berdasarkan Pasal 23 E UUD 1945 jo Pasal 1 Ayat (1) UU no.15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) disebutkan bahwa pihak auditor yang melaksanakan auditing untuk memeriksa pengelolaan dan tanggungjawab keuangan Negara dilakukan oleh lembaga Negara yaitu BPK.

Bahwa meskipun berdasarkan UUD tahun 1945 Pasal 23 E ayat (1), BPK dibentuk untuk memeriksa pengelolaan dan tanggung jawab keuangan negara, namun bukan berarti permintaan bantuan perhitungan keuangan negara kepada lembaga selain BPK misalnya BPKP menjadi bertentangan dengan ketentuan Pasal 23 E ayat (1) UUD tahun 1945, karena pada prinsipnya kewenangan yang diberikan oleh Pasal 23E ayat (1) kepada BPK adalah untuk memeriksa pengelolaan dan tanggung jawab keuangan negara artinya pelaksanaan kewenangan tersebut lebih luas dari sekedar melakukan perhitungan kerugian keuangan negara, apalagi perhitungan kerugian negara khusus terhadap suatu perkara tertentu atas permintaan penegak hukum.

Berdasarkan Pasal 71 ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2003 Tentang Badan Usaha Milik Negara (UU BUMN) disebutkan bahwa BPK berwenang melakukan pemeriksaan terhadap BUMN sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan. Kewenangan yang diberikan kepada BPK tersebut atas dasar penyertaan modal negara pada BUMN itu bersumber dari APBN dimana setiap penyertaan modal negara yang berasal dari APBN dan setiap perubahan penyertaannya baik berupa penambahan maupun pengurangan termasuk perubahan struktur kepemilikan negara atas saham persero atau perusahaan terbatas ditetapkan dengan peraturan pemerintah (vide Pasal 4 ayat



(2) huruf a, ayat (3), dan ayat (4) UU BUMN), sehingga untuk itu diperiukan pengawasan dari BPK yang berwenang untuk melakukan pengelolaan dan tanggung jawab keuangan negara berdasarkan Pasal 23E ayat (1) UUD 1945.

[2.7] Menimbang bahwa Pemohon dan Presiden telah menyampaikan kesimpulan tertulis masing-masing bertanggal 22 Oktober 2013 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 22 Oktober 2013, yang pada pokoknya para pihak tetap pada pendiriannya;

[2.8] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan cukup ditunjuk dalam berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini;

### 3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan permohonan *a quo* Mahkamah perlu mempertimbangkan terlebih dahulu tentang meninggal-dunianya salah seorang yang tersebut dalam permohonan *a quo* yaitu, Prof. Dr. Arifin P. Soeria Atmadja, S.H. Menurut Mahkamah, permohonan *a quo* diajukan oleh *Center for Strategic Studies University of Indonesia (CSS-UI)* sebagai suatu lembaga, sehingga dengan meninggal-dunianya salah seorang yang namanya tersebut dalam permohonan tidak mempengaruhi proses peradilan terhadap permohonan *a quo*;

[3.2] Menimbang bahwa pokok permohonan *a quo* adalah pengujian konstitusionalitas Pasal 2 huruf g dan huruf i Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 47, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4286, selanjutnya disebut UU 17/2003) terhadap UUD 1945;

[3.3] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan pokok permohonan, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) terlebih dahulu akan mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut:

a. kewenangan Mahkamah untuk mengadili permohonan *a quo*;



- b. kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon untuk mengajukan permohonan *a quo*;

Terhadap kedua hal tersebut di atas, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

#### **Kewenangan Mahkamah**

[3.4] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), serta Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU 48/2009), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar;

[3.5] Menimbang bahwa permohonan para Pemohon adalah untuk menguji konstitusionalitas norma Undang-Undang, *in casu* Pasal 2 huruf g dan huruf i UU 17/2003 tentang Keuangan Negara terhadap UUD 1945, yang menjadi salah satu kewenangan Mahkamah, sehingga oleh karenanya Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;

#### **Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon**

[3.6] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);



- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara;

Dengan demikian, Pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan dan membuktikan terlebih dahulu:

- a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

[3.7] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007, bertanggal 20 September 2007, serta putusan-putusan selanjutnya berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.8] Menimbang bahwa berdasarkan uraian sebagaimana tersebut pada paragraf [3.6] dan paragraf [3.7] di atas, selanjutnya Mahkamah akan



mempertimbangkan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagai berikut:

**[3.8.1]** Bahwa Pemohon adalah badan hukum privat yang keseluruhan pengurusnya memiliki profesi dan pengetahuan yang lebih untuk kemajuan masyarakat, bangsa, dan negara serta untuk menciptakan kepastian hukum yang adil dan persamaan di hadapan hukum bagi subjek hukum, baik pribadi hukum maupun badan hukum. Menurut Pemohon norma *a quo* dapat menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidaksamaan di hadapan hukum yang berdampak sistemik dan berkelanjutan bagi subjek hukum dalam mengelola perusahaan negara/perusahaan daerah maupun badan hukum yang mendapatkan fasilitas pemerintah. Keadaan tersebut akan mempengaruhi hak-hak konstitusional Pemohon untuk mendapatkan pelayanan yang sama dari negara melalui keuangan negara;

**[3.8.2]** Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan syarat-syarat kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana diuraikan di atas, menurut Mahkamah, para Pemohon setidaknya memiliki potensi kerugian hak-hak konstitusional akibat berlakunya norma *a quo*. Berlakunya norma *a quo*, menurut Mahkamah, berpotensi merugikan hak-hak konstitusional para Pemohon sebagai badan hukum privat maupun sebagai kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama, khususnya dalam pengelolaan keuangan negara. Dengan demikian para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[3.9] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*, dan para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo* maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan pokok permohonan;

#### **Pokok Permohonan**

[3.10] Menimbang bahwa para Pemohon pada pokoknya mendalilkan sebagai berikut:

Pasal 2 huruf g dan huruf i UU 17/2003, yang menyatakan, "*Keuangan Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1, meliputi: ... g. Kekayaan negara/ kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau pihak lain berupa uang, surat*



*berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/ perusahaan daerah; ... i. Kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan pemerintah.”*

Bertentangan dengan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945, Pasal 28C ayat (2) UUD 1945, Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 31 ayat (4) UUD 1945 dengan alasan yang pada pokoknya norma *a quo* menyebabkan terhambatnya pencapaian badan hukum privat termasuk badan hukum pengelola perguruan tinggi dalam melaksanakan fungsinya;

Untuk membuktikan dalil-dalilnya, para Pemohon mengajukan bukti-bukti tertulis yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-4 dan mengajukan ahli yaitu **Jusuf Indradewa, S.H., Prof. J.B. Sumarlin, Ph.D., Mas Achmad Daniri, H. Marzuki Usman, S.E., M.A., dan Prof. Achmad Zen Umar Purba, S.H., LL.M.**, serta saksi bernama **Hotasi Nababan, Nurman Djumiril, dan Mintarjo Halim** yang telah memberikan keterangan dalam persidangan tanggal 31 Juli 2013, 4 September 2013, dan 16 September 2013 yang selengkapnya telah dimuat lengkap pada bagian Duduk Perkara;

[3.11] Menimbang bahwa Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat telah memberikan keterangan yang pada pokoknya menyatakan bahwa pasal-pasal yang dimohonkan pengujian merupakan pasal-pasal yang tidak bertentangan dengan konstitusi;

Untuk menguatkan keterangannya, Pemerintah mengajukan ahli-ahli yaitu **Drs. Siswo Sujanto, DEA, Prof. Dr. Muchsan, S.H., Miko Kamal S.H., LL.M., Ph.D, DR. Maruarar Siahaan, S.H., M.H., DR. Mulia Panusuan Nasution, D.E.S.S., Prof. DR. Saldi Isra, S.H., MPA., DR. Zainal Arifin Mochtar, S.H., LL.M** dan **Prof. DR. Sri Edi Swasono** yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 24 September 2013, 3 Oktober 2013, 8 Oktober 2013, dan 16 Oktober 2013 dan telah dimuat lengkap pada bagian Duduk Perkara;

[3.12] Menimbang bahwa Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (KPK) telah memberikan keterangan yang pada pokoknya menerangkan bahwa KPK dalam menerapkan unsur merugikan keuangan negara atau perekonomian



negara dalam Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi, terkait proses pengadaan barang atau jasa oleh BUMN, penjualan aset BUMN, dan pengelolaan dana yayasan didasarkan pada adanya hubungan kausalitas antara perbuatan dan akibat timbulnya kerugian keuangan negara yang disebabkan oleh adanya kesengajaan untuk melakukan perbuatan melawan hukum atau penyalahgunaan wewenang atau sarana, atau kesempatan yang dimiliki pegawai atau pejabat suatu organisasi pemerintah BUMN atau BUMD, atau yayasan untuk memperkaya atau mementingkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi serta harus dapat dibuktikan adanya kesengajaan tersebut dalam proses pembuktian di persidangan perkara tindak pidana korupsi, sehingga tidak setiap kerugian bisnis yang timbul atau *business loss* pada BUMN atau yayasan diklasifikasikan sebagai kerugian negara atau sebagai *state loss*.

[3.13] Menimbang bahwa Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) telah memberikan keterangan yang pada pokoknya menerangkan bahwa berdasarkan notulen pembahasan amandemen Undang-Undang Dasar 1945 yang dimaksud dengan keuangan negara pada Pasal 23 ayat (1) bukannya hanya APBN, tetapi mencakup pula keuangan daerah. Kekayaan negara yang dipisahkan pada BUMN, BUMD, serta kekayaan negara lainnya. Dengan demikian, APBN bukanlah merupakan satu-satunya wujud pengelolaan negara sebagaimana didalilkan oleh Pemohon. Dalam melaksanakan pemeriksaan, BPK membedakan secara tegas atas kerugian BUMN yang timbul karena risiko bisnis dan kerugian BUMN yang timbul karena perbuatan melawan hukum. Kerugian BUMN yang timbul karena adanya perbuatan melawan hukum inilah yang disebut sebagai kerugian negara. Adapun kerugian BUMN yang timbul karena risiko bisnis tidak disebut sebagai kerugian negara, tetapi sebagai kerugian bisnis.

### **Pendapat Mahkamah**

#### **Dalam Pokok Permohonan**

[3.14] Menimbang bahwa setelah Mahkamah membaca, mendengar dan memeriksa dengan saksama permohonan dan keterangan Pemohon, keterangan Presiden, keterangan DPR-RI, keterangan ahli dan saksi dari para Pemohon, keterangan KPK, Keterangan BPK, memeriksa bukti surat/tulisan yang diajukan oleh Pemohon, serta membaca kesimpulan Pemohon dan kesimpulan Presiden,



menurut Mahkamah terdapat permasalahan konstitusional yang harus dijawab Mahkamah dalam permohonan *a quo*, yaitu apakah cakupan pengertian keuangan negara pada Pasal 2 huruf g dan huruf i UU 17/2003 melampaui apa yang dimaksud oleh Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 dan menghambat badan hukum penyelenggara perguruan tinggi dalam melaksanakan fungsinya serta menciptakan ketidakpastian hukum;

[3.15] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan pokok permohonan, Mahkamah perlu terlebih dahulu mengemukakan mengenai apa yang dimaksud keuangan negara dan apa pula yang dimaksud badan hukum milik negara perguruan tinggi (BHMN PT);

Bahwa Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 mengandung materi muatan ketentuan konstitusional mengenai hakikat anggaran pendapatan dan belanja negara (APBN) dan hal ihwal yang terkait dengan APBN, yaitu mengenai waktu berlakunya, bentuk hukum, pelaksanaan dan tujuan. Hakikat APBN adalah wujud pengelolaan keuangan negara. Sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara, APBN harus ditetapkan setiap tahun dan berlaku untuk satu tahun yang bersangkutan, yang harus dituangkan secara formal dalam bentuk hukum Undang-Undang. Pelaksanaannya harus dilakukan secara terbuka dan bertanggung jawab, serta orientasinya harus ditujukan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat;

Pengelolaan keuangan negara merupakan sebagian konsekuensi dari penyelenggaraan fungsi pemerintahan oleh Presiden, karena penyelenggaraan pemerintahan tersebut membutuhkan anggaran yang bersumber dari keuangan negara. Oleh karena itu, secara konstitusional Pasal 23 ayat (2) UUD 1945 menentukan bahwa rancangan APBN diajukan oleh Presiden. Selanjutnya oleh karena APBN secara formal harus dituangkan dalam bentuk hukum Undang-Undang maka rancangan APBN harus dibahas bersama DPR untuk mendapatkan persetujuan dan harus pula dengan memperhatikan pertimbangan DPD [vide Pasal 20, Pasal 20A, dan Pasal 22D ayat (1), ayat (2) dan ayat (3), serta Pasal 23 ayat (3) UUD 1945]. Persetujuan DPR tersebut merupakan dasar formal secara konstitusional pembentukan Undang-Undang.

Fungsi pemerintahan, dengan alasan apa pun, tidak boleh berhenti. Oleh karena itu, apabila rancangan APBN yang diusulkan Presiden tidak mendapat



persetujuan DPR maka pemerintahan harus tetap berjalan dengan menggunakan APBN tahun yang lalu [vide Pasal 23 ayat (3) UUD 1945].

Mengenai keuangan negara, selain diatur secara konstitusional dalam Pasal 23 UUD 1945 tersebut di atas, diatur pula dalam Pasal 23C UUD 1945 yang menyatakan, "*Hal-hal lain mengenai keuangan negara diatur dengan undang-undang*". Berdasarkan ketentuan tersebut, terdapat "*hal-hal lain mengenai keuangan negara*" yang secara konstitusional diperintahkan untuk "*diatur dengan undang-undang*". Dengan demikian, selain secara konstitusional dikenal adanya mekanisme pengelolaan sebagaimana diatur dalam Pasal 23, dikenal pula mekanisme pengelolaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23C yang diperintahkan untuk diatur dengan Undang-Undang. Sedemikian luasnya pengertian keuangan negara, sehingga dalam perspektif pengelolaan keuangan negara tersebut dikelompokkan ke dalam sub bidang pengelolaan fiskal, sub bidang pengelolaan moneter, dan sub bidang pengelolaan kekayaan negara yang dipisahkan [vide konsiderans (menimbang) huruf b dan huruf c serta Penjelasan Umum angka 3 UU 17/2003]. Sesuai dengan perspektif pengelolaan tersebut, khususnya sub bidang pengelolaan kekayaan negara yang dipisahkan, berlaku ketentuan peraturan perundang-undangan tentang mekanisme pengelolaan keuangan negara oleh badan hukum yang mengelola di bidang pendidikan maupun yang mengelola bisnis terhadap cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak [vide Pasal 31, Pasal 32, dan Pasal 33 UUD 1945];

Berdasarkan uraian tersebut maka BHMN PT, badan usaha milik negara (BUMN), badan usaha milik daerah (BUMD), atau nama lain, atau yang lebih khusus lagi yang menyelenggarakan amanah konstitusional dalam Pasal 31, Pasal 32, dan Pasal 33 UUD 1945 adalah sebagai kepanjangan tangan dari negara dalam menjalankan sebagian dari fungsi negara untuk mencapai tujuan negara, yaitu mencerdaskan kehidupan bangsa, atau memajukan kesejahteraan umum. Oleh karena itu, dari perspektif modal badan hukum, atau nama lain yang sejenis, yang menjalankan sebagian dari fungsi negara tersebut, keuangan yang menjadi modalnya sebagian atau seluruhnya berasal dari keuangan negara. Dari perseptif ini dan fungsi badan hukum dimaksud tidak dapat sepenuhnya dianggap sebagai badan hukum privat;



Mengenai ketentuan konstitusional tersebut, Mahkamah telah memberikan tafsir dalam Putusan Mahkamah Nomor 103/PUU-X/2012, bertanggal 12 Desember 2013, yang di dalamnya Mahkamah mempertimbangkan, antara lain, *“Menurut Mahkamah, walaupun PTN BH merupakan suatu badan hukum, tetapi sebagaimana tercermin dalam Undang-Undang a quo, PTN BH tidak sepenuhnya sama persis dengan badan hukum dalam konsep hukum perdata. Jika badan hukum dalam konsep hukum perdata merupakan entitas yang benar-benar otonom dan mandiri yang hanya tunduk pada ketentuan Undang-Undang serta peraturan internalnya, maka PTN BH di samping merupakan entitas yang otonom, tetapi juga merupakan badan hukum publik yang berkewajiban melaksanakan tugas dan tanggung jawab negara dalam penyelenggaraan pendidikan pada perguruan tinggi. Artinya, PTN BH merupakan agen negara yang masih tetap berada di bawah kontrol negara... dari segi pendanaan dan pembiayaan, walaupun PTN BH merupakan suatu badan hukum, negara tetap wajib mengalokasikan dana untuk operasional, dosen dan tenaga kependidikan, serta investasi, dan pengembangan, juga dukungan biaya bagi penyelenggaraan pendidikan tinggi [vide Pasal 89 ayat (1) dan (2) UU 12/2012]. Sebagai bentuk kontrol negara terhadap biaya pendidikan yang ditanggung oleh mahasiswa, Pemerintah menetapkan standar satuan biaya operasional pendidikan tinggi secara periodik yang digunakan sebagai dasar oleh perguruan tinggi negeri untuk menetapkan biaya yang ditanggung oleh mahasiswa [vide Pasal 88 ayat (1) dan ayat (3) UU 12/2012].”* [vide Putusan Mahkamah, Nomor 103/PUU-X/2012, bertanggal 12 Desember 2013, paragraf [3.16], halaman 215-217];

[3.16] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut, Mahkamah selanjutnya mempertimbangkan pokok permohonan *a quo* sebagai berikut:

Bahwa Pemohon mendalilkan, Pasal 2 huruf g dan huruf i UU 17/2003 yang memperluas cakupan pengertian keuangan negara pada kekayaan perusahaan negara/perusahaan daerah dan kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan Pemerintah bertentangan dengan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945 yang telah membatasi wujud keuangan negara pada pengelolaan APBN. Perluasan makna keuangan negara tersebut menurut Pemohon dapat menghambat hak Pemohon untuk melakukan penelitian dan pengembangan demi kemajuan ilmu pengetahuan, teknologi, dan kebudayaan, atau setidaknya akan menciptakan suasana ketidakpastian dalam memperoleh



alokasi dana penelitian untuk kemajuan ilmu pengetahuan, teknologi dan kebudayaan secara berkelanjutan;

Bahwa sesuai pertimbangan di atas, menurut Mahkamah, ketentuan mengenai keuangan negara dalam UUD 1945 sesungguhnya tidak hanya secara terbatas diatur dalam Pasal 23 UUD 1945. Dengan demikian, Pasal 23 tersebut tidak dapat ditafsirkan secara terpisah tanpa mengaitkan dengan pasal-pasal lain, karena UUD 1945 haruslah dipahami secara utuh, termasuk dalam menafsirkan apa yang dimaksud dengan keuangan negara. Dalam UUD 1945, pokok-pokok mengenai keuangan negara, termasuk dalam BAB VIII Hal Keuangan, di dalamnya juga terdapat norma Pasal 23C UUD 1945 yang menyatakan, "*Hal-hal lain mengenai keuangan negara diatur dengan undang-undang*". Pasal 23C inilah yang merupakan perintah dari konstitusi untuk adanya pengaturan mengenai "*hal-hal lain*" tersebut dalam bentuk Undang-Undang. Hal inilah yang menjadi dasar pembentukan UU 17/2003. Rumusan pengertian mengenai keuangan negara dalam Pasal 1 angka 1 UU 17/2003 menggunakan rumusan pengertian yang bersifat luas dan komprehensif dengan tujuan untuk mengamankan kekayaan negara yang sesungguhnya bersumber dari uang rakyat yang diperoleh melalui pajak, retribusi maupun penerimaan negara bukan pajak. Pengertian dan ruang lingkup keuangan negara yang dirumuskan secara luas/komprehensif tersebut dimaksudkan untuk mencegah adanya celah dalam regulasi yang dapat mengakibatkan timbulnya kerugian negara. Mahkamah juga telah mempertimbangkan bahwa BHMN PT atau BUMN/BUMD merupakan kepanjangan tangan Pemerintah dalam menyelenggarakan fungsi pemerintahan dalam arti luas, dengan demikian posisi BHMN PT atau BUMN/BUMD adalah melakukan pengelolaan keuangan negara, meskipun harus dipahami dengan mempergunakan paradigma yang berbeda-beda;

Perluasan pengertian dan cakupan keuangan negara berdasarkan UU 17/2003, menurut Mahkamah, tidak bertentangan dengan norma UUD 1945 mengenai keuangan negara. Pasal 23 UUD 1945 tidak berarti wujud pengelolaan keuangan negara hanya terbatas pada APBN. Pemahaman mengenai keuangan negara tidak terlepas dari pasal-pasal UUD 1945 yang lain, khususnya dalam hal ini Pasal 23C UUD 1945. Selain itu, perluasan pengertian keuangan negara diderivasi dari konsep negara kesejahteraan (*welfare state*)



yang secara eksplisit dianut dalam UUD 1945, yaitu Pembukaan UUD 1945, khususnya alinea keempat, hingga ke pasal-pasal yang terdapat di dalamnya, mencita-citakan pembentukan suatu Pemerintah negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan mampu memajukan kesejahteraan umum dan seterusnya. Besarnya peran dan fungsi BHMN PT atau BUMN/BUMD dalam mengelola keuangan negara dalam mencerdaskan kehidupan bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, harus diiringi pula dengan penegasan bahwa pengelolaan terhadap sarana dan prasarana milik negara yang harus dipertanggungjawabkan sesuai dengan paradigma yang berlaku. Dengan demikian, menurut Mahkamah Pasal *a quo* tidak bertentangan dengan Pasal 23 ayat (1) UUD 1945;

[3.17] Menimbang bahwa Pemohon juga mendalilkan bahwa Pasal 2 huruf g dan huruf i UU 17/2003 bertentangan dengan Pasal 28C ayat (2) UUD 1945 karena menghambat operasional lembaga pendidikan, sehingga menghambat hak Pemohon untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya;

Menurut Mahkamah, adanya ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU 17/2003 bertujuan agar negara dapat mengawasi bahwa pengelolaan keuangan negara dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat sesuai dengan amanat Pasal 23 UUD 1945. Konsekuensi dari hal tersebut adalah bahwa BHMN PT atau badan lain yang menggunakan fasilitas yang diberikan Pemerintah atau menggunakan kekayaan negara haruslah tetap dapat diawasi sebagai konsekuensi dari bentuk pengelolaan keuangan negara yang baik dan akuntabel;

Mahkamah dapat memahami bahwa paradigma pengelolaan keuangan negara dalam BHMN PT harus dibedakan dengan pengelolaan kekayaan negara yang menjadi tanggung jawab kementerian atau lembaga, walaupun demikian pengelolaan keuangan negara dalam BHMN PT yang merupakan kepanjangan tangan negara harus diatur sesuai dengan paradigma pengelolaan keuangan dalam BHMN PT penyelenggara pendidikan tinggi. Bagaimana pengaturan yang terbaik menjadi ranah pembentuk Undang-Undang. Pasal 28C ayat (2) UUD 1945 pada pokoknya menjamin mengenai hak memajukan diri warga negara, namun demikian penyelenggara pendidikan yang berbentuk BHMN PT sebagai



kepanjangan tangan negara merupakan badan yang melaksanakan fungsi negara, bukanlah warga negara yang melakukan fungsi memajukan diri seperti dimaksud Pasal 28C ayat (2) tersebut. Dengan demikian, fungsi negara dalam BHMN PT badan pendidikan tidak termasuk dalam fungsi pengembangan diri yang dimaksud oleh pasal tersebut;

Bahwa selain itu, mengenai otonomi penyelenggaraan pendidikan tinggi telah dijelaskan dalam pertimbangan Mahkamah di atas. Pada pokoknya Undang-Undang menjamin adanya otonomi dalam penyelenggaraan pendidikan, namun tidak dapat dilepaskan dari tanggung jawab negara dalam mengendalikan operasionalnya dengan membuat batasan-batasan tertentu. Hal ini tidak berarti menghambat lembaga pendidikan dalam menyelenggarakan pendidikan dan dalam mengembangkan lembaga pendidikan tersebut. Dengan demikian menurut Mahkamah norma *a quo* tidak bertentangan dengan terhadap Pasal 28C ayat (2) UUD 1945;

[3.18] Menimbang bahwa Pemohon mendalilkan bahwa Pasal 2 huruf g dan huruf i UU 17/2003 bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 karena menimbulkan ketidakpastian hukum dalam penyelenggaraan pendidikan tinggi;

Menurut Mahkamah, ketidakpastian hukum justru akan timbul apabila Mahkamah menyatakan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU 17/2003 bertentangan dengan konstitusi, karena yang terjadi adalah ketidakpastian hukum mengenai status keuangan negara yang digunakan BHMN PT tersebut. Tidak adanya pengaturan lain yang jelas mengenai status kekayaan pihak lain yang diperoleh dari fasilitas negara justru akan menimbulkan kekosongan hukum tanpa adanya ketentuan Pasal 2 UU 17/2003. Menurut Mahkamah ketentuan Pasal 2 huruf g dan huruf i UU 17/2003 tidak menimbulkan ketidakpastian hukum, justru memberikan kepastian hukum dengan menjelaskan status keuangan yang digunakan oleh BHMN PT dalam menyelenggarakan fungsi negara. Dengan demikian, menurut Mahkamah, norma *a quo* tidak menimbulkan ketidakpastian hukum sehingga tidak bertentangan dengan konstitusi, khususnya terhadap Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

[3.19] Menimbang bahwa terlepas dari permasalahan konstitusionalitas tersebut, Mahkamah memahami bahwa penyelenggaraan fungsi BHMN PT harus diatur dengan peraturan perundang-undangan yang didasarkan pada keterkaitan



BHMN PT dan keleluasaan paradigmatiknya sehingga dalam penyelenggaraan fungsinya tidak lagi terdapat keragu-raguan.

[3.20] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, Mahkamah berpendapat bahwa permohonan Pemohon tidak beralasan menurut hukum;

#### 4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

- [4.1] Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;
- [4.2] Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3] Pokok permohonan tidak beralasan menurut hukum;

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

#### 5. AMAR PUTUSAN

##### **Mengadili,**

Menyatakan menolak permohonan Pemohon untuk seluruhnya;

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh delapan Hakim Konstitusi yaitu Hamdan Zoelva, selaku Ketua merangkap Anggota, Arief Hidayat, Ahmad Fadlil Sumadi, Anwar Usman, Maria Farida Indrati, Muhammad Alim, Harjono, dan Patrialis Akbar, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Senin, tanggal tiga, bulan Februari, tahun dua ribu empat belas**, dan



diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Kamis, tanggal delapan belas, bulan September, tahun dua ribu empat belas**, selesai diucapkan pukul **16.03 WIB**, oleh delapan Hakim Konstitusi yaitu Hamdan Zoelva, selaku Ketua merangkap Anggota, Arief Hidayat, Anwar Usman, Maria Farida Indrati, Muhammad Alim, Patrialis Akbar, Aswanto, dan Wahiduddin Adams, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Ery Satria Pamungkas sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh para Pemohon, Presiden atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.

**KETUA,**

ttd

**Hamdan Zoelva**

**ANGGOTA-ANGGOTA,**

ttd

**Arief Hidayat**

ttd

**Anwar Usman**

ttd

**Maria Farida Indrati**

ttd

**Muhammad Alim**

ttd

**Patrialis Akbar**

ttd

**Aswanto**

ttd

**Wahiduddin Adams**

**PANITERA PENGGANTI,**

ttd

**Ery Satria Pamungkas**