



**PUTUSAN**  
**Nomor 21-22/PUU-V/2007**

**DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA**  
**MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA**

**[1.1]** Yang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, telah menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, diajukan oleh:

**[1.2] Pemohon Perkara Nomor 21/PUU-V/2007**

1. Nama : **Diah Astuti**  
Jabatan : Pelaksana Tugas (Plt) Sekretaris Badan Pengurus Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia (PBHI).  
Alamat : Perkantoran Mitra Matraman Jalan Matraman Raya Nomor 148 Blok A2/18, Matraman, Jakarta Timur, 13150.  
Bertindak untuk dan atas nama Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia (PBHI);
2. Nama : **Henry Saragih**  
Jabatan : Sekretaris Jenderal Federasi Serikat Petani Indonesia (FSPI)  
Alamat : Jalan Mampang Prapatan XIV Nomor 5 Jakarta Selatan 12790  
Bertindak untuk dan atas nama Federasi Serikat Petani Indonesia (FSPI).
3. Nama : **Muhammad Nur Uddin**  
Jabatan : Sekretaris Jenderal Aliansi Petani Indonesia (API).  
Alamat : Jalan Saleh Abud 18-19 Otista Jakarta Timur 13330.  
Bertindak untuk dan atas nama Aliansi Petani Indonesia (API).
4. Nama : **Dwi Astuti**  
Jabatan : Ketua Yayasan Bina Desa Sadajiwa(YBDS)  
Alamat : Jalan Saleh Abud Nomor 18-19 Otista Jakarta 13330  
Bertindak untuk dan atas nama Yayasan Bina Desa Sadajiwa (YBDS);

5. Nama : **Salma Safitri Rahayaan**  
Jabatan : Ketua Perserikatan Solidaritas Perempuan (PSP).  
Alamat : Jalan Jati Padang Raya Gg. Wahid Nomor 64 Jakarta Selatan  
12540.  
Bertindak untuk dan atas nama Perserikatan Solidaritas Perempuan (PSP).
6. Nama : **Sutrisno**  
Jabatan : Ketua Federasi Serikat Buruh Jabotabek (FSBJ).  
Alamat : Jalan Bali Raya Nomor 36 RT. 01/04 Kalideres Jakarta Barat.  
Bertindak untuk dan atas nama Federasi Serikat Buruh Jabotabek (FSBJ).
7. Nama : **Khalid Muhammad**  
Jabatan : Direktur Eksekutif Nasional Wahana Lingkungan Hidup  
Indonesia (WALHI)  
Alamat : Jalan Tegal Parang Utara Nomor 14 Jakarta Selatan 12790.  
Bertindak untuk dan atas nama Wahana Lingkungan Hidup Indonesia  
(WALHI).
8. Nama : **Usep Setiawan**  
Jabatan : Sekretaris Jenderal Konsorsium Pembaruan Agraria (KPA)  
Alamat : Jalan Zeni Nomor 10 Mampang Prapatan Rt. 006/Rw. 03  
Jakarta.  
Bertindak untuk dan atas nama Konsorsium Pembaruan Agraria (KPA).
9. Nama : **Ade Rustina Sitompul**  
Jabatan : Ketua Suara Hak Asasi Manusia Indonesia (SHMI)  
Alamat : Jalan Kayu Manis VIII/10 B Rt.03/08 Kayu Manis, Matraman,  
Jakarta Timur.  
Bertindak untuk dan atas nama Suara Hak Asasi Manusia Indonesia (SHMI).
10. Nama : **Yuni Pristiwati**  
Jabatan : Sekretaris Eksekutif Nasional Asosiasi Pendamping  
Perempuan Usaha Kecil (ASPPUK)  
Alamat : Jalan Ruyung Blok A19 Nomor 29 Pondok Kelapa, Jakarta  
Timur 13450.  
Bertindak untuk dan atas nama Asosiasi Pendamping Perempuan Usaha  
Kecil (ASPPUK).

Keseluruhannya bertindak untuk dan atas nama lembaga masing-masing, berdasarkan surat kuasa khusus bertanggal 14 Agustus 2007 memberikan kuasa kepada 1. Johnson Panjaitan, S.H., 2. Ecoline Situmorang, S.H., 3. Henry David Oliver Sitorus, S.H., 4. Janses E. Sihalohe, S.H., 5. Riando Tambunan, S.H., 6. Beni Dikty Sinaga, S.H., 7. Muhammad Zaimul Umam, S.H., 8. Reinhard Parapat, S.H., 9. Shonifah Albani, S.H., 10. Ridwan Darmawan, S.H., 11. Emilianus Afandi, S.H., 13. Irfan Fahmi, S.H., 14. Manahar Siahaan, S.H., 15. Since Anike Koromath, S.H., 16. M. Taufiqul Mujib, S.H. 17. Ivan Valentine Ageung, S.H., dan 18. Iki Dulagin, S.H., seluruhnya adalah Advokat dan Pembela Umum yang tergabung dalam **TIM ADVOKASI GERAK LAWAN** yang bersekretariat di Kantor Federasi Serikat Petani Indonesia (FSPI), beralamat di Jalan Mampang Prapatan XIV No. 5 Jakarta Selatan 12790., yang bertindak untuk dan atas nama Pemohon I sampai dengan Pemohon X. Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon I;**

**[1.3] Pemohon Perkara Nomor 22/PUU-V/2007**

1. **Daipin**, Warga negara Indonesia, Lahir di Karawang, 19 September 1956, Agama Islam, Pekerjaan Petani, Alamat Dusun Karajan I, Rt 03/05 Desa Cikalong Kecamatan Cilamaya Wetan, Kabupaten Karawang;
2. **Halusi Thabrani**, Warga Negara Indonesia, Lahir di Lampung Utara, 8 Maret 1980, Agama Islam, Pekerjaan Petani, Alamat Jalan M.H. Thamrin Nomor 63, Gotong Royong Tanjung Karang Pusat Bandar Lampung;
3. **H. Sujianto**, Warga Negara Indonesia, Lahir di Ngaradin, 20 Mei 1960, Agama Islam, Pekerjaan Wiraswasta atau pedagang, Alamat Kampung Setu Rt. 004/002 Ciganjur Kecamatan Jagakarsa, Jakarta Selatan;
4. **Kajidin**, Warga Negara Indonesia, Lahir di Indramayu, 22 September 1965, Agama Islam, Pekerjaan Nelayan, Alamat Jalan Undrus Blok 12, Nomor 16, Kecamatan Indramayu, Kabupaten Indramayu, Jawa Barat;
5. **Saebah**, Warga Negara Indonesia, Lahir di Pematang Siantar, 9 Nopember 1947, Agama Islam, Pekerjaan Nelayan, Alamat Dusun I Rt/Rw Desa Pantai Cermin Kanan, Kecamatan Pantai Cermin, Kabupaten Serdang Bedagai;

6. **Suriana**, Warga Negara Indonesia, Lahir di Pantai Cermin, 17 Desember 1970, Agama Islam, Pekerjaan Nelayan, Alamat Dusun I Rt/Rw Desa Pantai Cermin Kanan, Kecamatan Pantai Cermin, Kabupaten Serdang Bedagai;
7. **Kelana Suria Darma**, Warga Negara Indonesia, lahir di Pegajahan, 26 Juni 1974, Agama Islam, Pekerjaan Nelayan, Alamat Dusun I Rt/Rw Desa Pantai Cermin Kanan, Kecamatan Pantai Cermin, Kabupaten Serdang Bedagai;
8. **Ir. Rusmadi**, Warga Negara Indonesia, lahir di Rampah Kiri, 3 April 1969, Agama Islam, Pekerjaan Asosiasi BPD Sergai, Alamat Dusun VI Sei Rampah, Kabupaten Serdang Bedagai;
9. **Siti Dahniar**, Warga Negara Indonesia, lahir di Pegajahan, 23 Juli 1978, Agama Islam, Pekerjaan Direktur Eksklusif Institut Pembaharuan Desa, Alamat Dusun cemara, Kecamatan Perbaungan, Kabupaten Serdang;
10. **Asmawati Idris Hasibuan**, Warga Negara Indonesia, lahir di Serbelawan, 16 Agustus 1972, Agama Islam, Pekerjaan Wiraswasta, Alamat Dusun Duku, Kecamatan Perbaungan, Kabupaten Serdang Bedagai;
11. **Supono**, Warga Negara Indonesia, lahir di Banjaran, 12 Mei 1964, Agama Islam, Pekerjaan Wiraswasta, Alamat Lingkungan V, Kecamatan Secanggang, Kabupaten Langkat;
12. **Suharno**, Warga Negara Indonesia, lahir di Madiun, 23 September 1950, Agama Islam, Pekerjaan Buruh, Alamat Kampung Kebalen, Rt. 003/001 Kebalen, Babelan, Bekasi;
13. **Eduard P. Marpaung**, Warga Negara Indonesia, lahir di Garoga, 27 Juli 1970, Agama Kristen, Pekerjaan Pegawai Swasta, Alamat Jalan Panda 8/C9 158. Cikarang Baru, Bekasi;
14. **Nikasi Ginting**, Warga Negara Indonesia, lahir di Sumut, 10 September 1970, Agama Kristen, Pekerjaan Swasta, Alamat Gang Mangga 5 RT. 10/002 Jakarta Utara;
15. **Trisya Miharja**, Warga Negara Indonesia, lahir di Klaten, 04 Maret 1970, Agama Islam, Pekerjaan Pegawai Swasta, Alamat Kampung Kudu Rt. 03/01 Budar Cikupa Tangerang;

16. **Maria Emeninta**, Warga Negara Indonesia, lahir di Berastagi, 10 Februari 1973, Agama Kristen, Pekerjaan Pegawai Swasta, Alamat Bekasi Regensi 2 Nomor 43, Rt. 012/007, Wanasari, Cibitung;
17. **Herikson Pakpahan**, Warga Negara Indonesia, lahir di A. Nabara, 11 September 1957, Agama Kristen, Pekerjaan Pedagang, Alamat Kelapa Dua Wetan Rt. 004/006, Ciracas, Jakarta Timur;
18. **Mathias Mehan**, Warga Negara Indonesia, lahir di Flores, 22 Juni 1967, Agama Katholik, Pekerjaan Swasta, Alamat Kampung Kebantenan III Rt. 011/006, Semper Timur, Cilincing, Jakarta Utara;
19. **Elly Rosita**, Warga Negara Indonesia, lahir di Tapanuli, 03 Agustus 1969, Agama Kristen, Pekerjaan Swasta, Alamat Jalan Marna Putra Timur, Rt. 006/004 Nomor 45, Jati Bening.
20. **Mudhofir**, Warga Negara Indonesia, lahir di Tapanuli, 03 Agustus 1969, Agama Kristen, Pekerjaan Swasta, Alamat Jalan H. Jole, Nomor 63, Rt. 03/ 04 Nomor 45, Kelurahan Sepanjang Jaya, Rawa Lumbu, Bekasi;
21. **Suparmi**, Warga Negara Indonesia, lahir di Kediri, 26 Agustus 1975, Agama Islam, Pekerjaan Swasta, Alamat Cipinang Timur Rt. 002/017 Pulo Gadung, Jakarta Timur;

Berdasarkan surat kuasa khusus, bertanggal 28 Mei 2007 memberikan kuasa kepada 1) A. Patra M. Zen , S.H., LL.M., 2) Tabrani Abby, S.H., M.Hum., 3) Erna Ratnaningsih, S.H., 4) Taufik Basari, S.H., M.Hum., LL.M., 5) Sjarifuddin Jusuf, S.H., 6) Romy Leo Rinaldo, S.H., 7) Astuty Liestianingrum, S.H., 8) Siti Aminah, S.H., 9) Sri Nur Fathya, S.H., 10) Ferry Siahaan, S.H., 11) Albert Sianipar, S.H., 12) I Gede Aryana, S.H., 13) Erick Christoffel, S.H., 14) Zainal Abidin, S.H., 15) Yasmin Purba, S.H., LL.M., 16) Ricky Gunawan, S.H., 17) Hendi Sucahyo, S.H., 18) Irsan Pardosi, S.H., 19) M. Hendra Kusumah Jaya, S.H., 20) Asfinawati, S.H., 21) Gatot, S.H., 22) Hermawanto, S.H., 23) Nurkholis Hidayat, S.H., 24) Febi Yonesta, S.H., 25) Restaria F. Hutabarat, S.H., 26) Kiagus Ahmad BS, S.H., 27) Abdul Haris, S.H., 28) Achmad Budi Prayoga, K, S.H., 29) Adam Mariano Pantaouw, S.H., 30) Hadi Syahroni, S.H., 31) Muhammad Isnur, S.H., 32) Ratnaning Wulandari, S.H., 33) Shendy Marita Sihotang, S.H., 34) Syamsul Munir, S.H., 35) Amaluddin, S.H., kesemuanya adalah Advokat dan Pembela Umum dari **Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia (YLBHI)**,

**Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Jakarta dan Lembaga Bantuan Hukum (LBH), Bandar Lampung** beralamat di Jalan Diponegoro Nomor 74 Jakarta Pusat 10320, Telpon (021) 3140024, Faksimilli (021) 31930140; Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon II**;

- [1.4]** Telah membaca surat permohonan dari Pemohon I dan Pemohon II;
- Telah mendengar keterangan dari Pemohon I dan Pemohon II;
- Telah mendengar dan membaca keterangan tertulis Pemerintah;
- Telah mendengar dan membaca keterangan tertulis Dewan Perwakilan Rakyat;
- Telah memeriksa bukti-bukti;
- Telah mendengar dan membaca keterangan tertulis dari ahli yang diajukan oleh Pemohon I dan Pemohon II;
- Telah mendengar dan membaca keterangan tertulis dari ahli yang diajukan oleh Pemerintah;
- Telah membaca kesimpulan tertulis dari Pemohon I, Pemohon II, dan Pemerintah.

## **2. DUDUK PERKARA**

**[2.1]** Menimbang bahwa Pemohon I telah mengajukan permohonan bertanggal 5 Juli 2007, yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada hari Jumat, tanggal 13 Juli 2007 dan telah diregistrasi pada hari Rabu tanggal 18 Juli 2007 dengan Nomor 21/PUU-V/2007, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada hari Kamis, tanggal 16 Agustus 2007 dan tanggal 5 September 2007, serta Pemohon II telah mengajukan permohonan bertanggal 1 Agustus yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada hari Senin, tanggal 13 Agustus 2007 dan telah diregistrasi pada hari Kamis tanggal 23 Agustus 2007 dengan Nomor 22/PUU-V/2007, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada pada hari Rabu tanggal 19 September 2007, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

## **[2.1.1] Permohonan Pemohon I**

### **A. PENDAHULUAN**

Konstitusi adalah hukum dasar yang dijadikan pegangan dalam penyelenggaraan suatu negara. Konstitusi merupakan hukum tertinggi (*the supreme law of the land*), di mana ia menjadi roh bagi ketentuan peraturan perundang-undangan di bawahnya. Sehingga, tiap peraturan perundang-undangan yang bertentangan dengan isi dan jiwa dari suatu konstitusi haruslah dinyatakan tidak mempunyai kekuatan mengikat.

Pada tanggal 29 Maret 2007, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dalam Sidang Paripurnanya mengesahkan Rancangan Undang-Undang Penanaman Modal menjadi Undang-Undang. Kesepakatan parlemen ini jelas-jelas mengecewakan dan melukai hati rakyat Indonesia.

Undang-Undang Penanaman Modal merupakan salah satu bagian dari paket perbaikan kebijakan iklim investasi yang dikeluarkan melalui Instruksi Presiden Nomor 3 Tahun 2006 yang salah satu programnya adalah mengubah Undang-Undang (UU) Penanaman Modal yang memuat prinsip-prinsip dasar, antara lain: perluasan definisi modal, transparansi, perlakuan sama investor domestik dan asing (di luar *Negative List*), dan *Dispute Settlement*. Paket perbaikan kebijakan ini didanai oleh Bank Dunia melalui utang program yaitu, *Development Policy Loan* (DPL) III sebesar US\$ 600 juta, utang dalam bentuk *technical assistance* ini adalah utang jangka pendek yang mulai disepakati sejak bulan Desember 2006 dan berakhir pada bulan Maret 2007.

Melalui undang-undang ini, beragam kemewahan disediakan demi mengundang investasi. *Pertama*, Undang-Undang Penanaman Modal menyebutkan bahwa Hak Guna Usaha (HGU) dapat diberikan dengan cara diperpanjang di muka sekaligus selama 60 tahun, dan dapat diperbarui selama 35 tahun. Sehingga, jika dijumlah dapat mencapai 95 tahun sekaligus. Hak Guna Bangunan dapat diberikan untuk jangka waktu 80 tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 tahun, dan dapat diperbarui selama 30 tahun. Hak Pakai dapat diberikan untuk jangka waktu 70 tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 tahun, dan dapat diperbarui selama 25 tahun.

Jangka waktu yang sangat lama akan mengakibatkan masyarakat terjauhkan dari peluang untuk mengakses tanah guna pertanian atas tanah negara, sementara pertumbuhan dan tingkat populasi masyarakat terus bertambah. Di sisi lain, pemerintah seharusnya dapat belajar dari sejarah maraknya konflik, baik bersifat laten maupun terbuka sebagai akibat dari sengketa agraria. Secara kuantitatif, masyarakat Indonesia mayoritas merupakan petani. Namun, mayoritas mereka tidak mempunyai lahan, sehingga banyak petani bergantung sebagai buruh tani dan perkebunan.

*Kedua*, Undang-Undang Penanaman Modal memungkinkan investor baik dari dalam negeri maupun luar negeri secara *legal* melakukan *capital flight*. Peralihan aset ke luar jelas akan berdampak kerugian bagi bangsa Indonesia, khususnya para tenaga kerja yang sebelumnya berada di bawah perusahaan yang beralih. Pemutusan Hubungan Kerja massal pasti akan semakin marak dan akan mempengaruhi nilai rupiah. Selain itu, undang-undang *a quo* juga akan mempersempit peluang kesempatan pekerja dalam negeri. Sebab, melalui kebijakan undang-undang ini, liberalisasi tenaga kerja asing dibuka lebar. *Ketiga*, undang-undang ini memberi kemudahan pelbagai bentuk pajak.

Dalam undang-undang ini, investasi sebagai penopang pembangunan yang dimaknai sebagai proses ekonomi dengan pertumbuhan ekonomi semata, mengandung banyak kelemahan karena mengabaikan keadilan distribusi pendapatan sehingga menciptakan jurang kesenjangan. Inilah awal petaka bagi masyarakat Indonesia yang mayoritas miskin karena tidak mampu mengakses sumber daya alam, kesehatan, pendidikan, serta layanan publik lainnya. Hal ini jelas-jelas melanggar konstitusi dan mengkhianati cita-cita pembangunan ekonomi nasional yang bersandar pada nilai-nilai kerakyatan atau ekonomi Pancasila.

Kedaulatan rakyat sebagaimana dimaktubkan dalam konstitusi juga memuat rumusan mengenai gagasan kedaulatan rakyat di bidang ekonomi. *The founding fathers* Indonesia menuangkan gagasan arah ekonomi nasional dalam Pasal 33 UUD 1945. Pasal ini dirumuskan oleh Hatta sebagai dasar politik perekonomian dalam rangka pembangunan ekonomi selanjutnya. Perumusannya dilakukan dengan pertimbangan terjadinya perubahan di Eropa (terutama Belanda) di mana kapitalisme liberal berangsur-angsur lenyap, dan aliran neo-merkantilisme bertambah kuat. Menimbang hal itu, maka Hatta berpendapat bahwa semangat kekeluargaan perekonomian dan kegotongroyongan sebagai bentuk kolektivisme

demikian menuju prinsip kesejahteraan bersama merupakan karakter ekonomi nasional.

Pasal 33 UUD 1945 merupakan kebulatan pendapat yang hidup dalam perjuangan kemerdekaan pada zaman Hindia Belanda. Apabila diperhatikan struktur perekonomian di masa itu, maka terdapat tiga golongan ekonomi yang tersusun bertingkat. Golongan atas ialah perekonomian kaum kulit putih, terutama bangsa Belanda. Produksi yang berhubungan dengan dunia luar hampir rata-rata di tangan mereka, yaitu produksi perkebunan, produksi industri, jalan perhubungan di laut, sebagian di darat dan di udara, ekspor dan impor, bank, serta asuransi. Lapis ekonomi kedua, yang menjadi perantara dan hubungan dengan masyarakat Indonesia berada kira-kira 90 persen di tangan orang Tionghoa dan orang Asia lainnya. Orang Indonesia yang dapat dimasukkan dalam lapis kedua ini tidak lebih dari 10 persen. Itupun menduduki tingkat sebelah bawah. Mereka sanggup masuk ke dalam lapis kedua itu karena kegiatannya bekerja dibantu oleh modal yang dimilikinya. Lapis ketiga adalah perekonomian segala kecil; pertanian kecil, pertukangan kecil, perdagangan kecil, dan lain sebagainya. Pun pekerja segala kecil; kuli, buruh kecil, dan pegawai kecil diambil dari dalam masyarakat Indonesia ini.

Dalam perekonomian yang segala kecil itu tidak mungkin orang-orang dengan tenaga sendiri sanggup maju ke atas. Kecuali beberapa ratus orang Indonesia yang memiliki modal usaha sedikit yang sanggup menempatkan dirinya dalam golongan dagang menengah yang hampir rata-rata diisi orang Tionghoa dan orang Asia lainnya.

Dalam keadaan ekonomi kolonial semacam itu, di mana pergerakan kemerdekaan mencita-citakan Indonesia merdeka, bersatu, berdaulat, adil, dan makmur di kemudian hari, hiduplah keyakinan bahwa bangsa Indonesia dapat mengangkat dirinya keluar dari lumpur, tekanan, dan isapan, apabila ekonomi rakyat disusun sebagai usaha bersama berdasarkan koperasi (Hatta, 1970), **(Bukti P-3)**.

Semangat kekeluargaan dan kegotongroyongan inilah yang menjiwai perumusan gagasan pengelolaan sumber-sumber perekonomian rakyat dalam UUD 1945. Dinyatakan di dalamnya, perekonomian Indonesia disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup rakyat banyak dikuasai oleh negara. Hanya cabang-cabang yang tidak penting atau tidak menguasai hajat hidup rakyat banyak saja

yang dapat dikembangkan di luar kekuasaan negara. Sumber-sumber kekayaan yang dikuasai oleh negara itu, baik berupa bumi, air, dan kekayaan alam yang terdapat di dalamnya, haruslah digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Dalam Penjelasan pasal ini dinyatakan, “Produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua di bawah pimpinan atau pemilikan anggota-anggota masyarakat. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang-perorang. Sebab itu, perekonomian disusun bersama berdasar asas kekeluargaan”.

Selain menegaskan asas ekonomi nasional, UUD 1945 juga menyiratkan nilai nasionalisme ekonomi. Rumusan nasionalisme ekonomi untuk Indonesia yang secara deduktif dapat diformulasikan dari Penjelasan mengenai Pembukaan dan Pasal 33 UUD 1945 ialah suatu paham kebangsaan di bidang ekonomi yang berlandaskan kepentingan mayoritas bangsa Indonesia yang tercermin dalam suatu struktur sosial di dalam negeri di mana mayoritas bangsa Indonesia berada dalam posisi dominan baik politik maupun ekonomi. Rumusan nasionalisme ekonomi untuk Indonesia menghendaki secara mutlak suatu restrukturisasi ekonomi Indonesia dari struktur ekonomi kolonial menjadi struktur ekonomi bangsa merdeka dengan mayoritas bangsa sebagai pelaku dan tulang punggungnya (*Sritua Arief, 2002*), **(Bukti P-4)**.

Selanjutnya, Pasal 34 UUD 1945 juga menjelaskan lebih luas tentang tanggung jawab negara dalam mensejahterakan rakyat. Dalam Penjelasan, Pasal 34 ini mempunyai keterkaitan erat dengan Pasal 33. Karena itu, peranan negara yang dimaksud dalam pasal ini, harus pula dikaitkan dengan peranan yang harus dimainkan oleh negara dalam menjamin agar sumber-sumber kemakmuran yang disebut dalam Pasal 33. Sehingga, sumber-sumber kemakmuran tersebut dapat dinikmati oleh golongan masyarakat fakir dan miskin, serta benar-benar dipergunakan untuk sebesar-besarnya bagi kemakmuran seluruh rakyat.

Pengertian orang fakir, orang miskin, dan orang (anak) terlantar dalam Pasal 34 UUD 1945 dipahami sebagai 3 (tiga) konsep yang menunjukkan 3 (tiga) tingkatan kelompok yang mempunyai kondisi ekonomi paling lemah dalam masyarakat. Ketiganya dapat dilihat sebagai konsep mengenai pelaku ekonomi dan sekaligus sasaran kemakmuran yang dijadikan ukuran paling utama dalam pemerataan

kemakmuran bersama seperti yang dimaksudkan dalam ketentuan Pasal 33 UUD 1945. Menurut Pasal 34 ini, pemerintah diwajibkan memelihara ketiga kelompok simbolis yang dianggap paling lemah itu.

Dengan demikian, kendati kedua pasal ini berada dalam bab yang sama, ketentuan yang diatur dalam Pasal 34 bersifat memperjelas tanggung jawab sosial pemerintah guna menyantuni dan memenuhi kebutuhan konsumsi masyarakat tidak mampu. Sedangkan ketentuan dalam Pasal 33, selain ditujukan kepada negara, juga ditujukan kepada golongan yang mampu berusaha. Untuk itu, Pasal 33 ini juga memuat ketentuan mengenai semangat kebersamaan, semangat kekeluargaan, bangun dan wadah usaha, sumber-sumber ekonomi harus digunakan untuk sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat.

Dari Pasal 33 dan Pasal 34 ini, dapat pula ditarik adanya ketentuan mengenai sumber-sumber kemakmuran dan kesejahteraan sosial (objeknya), pelaku ekonomi/usahanya (subjeknya), wadah/bentuk usahanya, cara-cara penggunaan objek usaha itu (proses produksinya) serta tujuan akhir kegiatan usaha itu, yakni guna mencapai kemakmuran bersama dalam rangka meningkatkan kesejahteraan sosial masyarakat. Karena itu, apabila dirinci, gagasan demokrasi ekonomi dalam konstitusi ini dapat dilihat dari beberapa segi; (i) sumberdaya ekonomi sebagai pokok-pokok kemakmuran rakyat, (ii) pelaku ekonomi sebagai subjek usaha kemakmuran bersama, (iii) bentuk-bentuk usaha sebagai wadah pengembangan sumber-sumber kemakmuran, (iv) proses produksi dan pengelolaan sumber-sumber kemakmuran, (v) tujuan produksi dan pengelolaan sumber-sumber kemakmuran itu (Jimly Asshiddiqie, 1994), **(Bukti P-5)**

Konsep ekonomi nasional ini, seperti yang disampaikan Hatta, jelas menunjukkan perlunya suatu proses restrukturisasi ekonomi yang bertujuan mengubah dialektik hubungan ekonomi yang ada sejak zaman kolonial. Dialektik hubungan ekonomi yang akan diubah ini selain akan dilakukan melalui pengorganisasian ekonomi rakyat, juga dilakukan dengan upaya-upaya yang sistematis demi mewujudkan keseimbangan dalam penguasaan sumber-sumber ekonomi menuju ekonomi kerakyatan.

Ada perbedaan antara “ekonomi rakyat” dengan “ekonomi kerakyatan”. Ekonomi rakyat adalah satuan (usaha) yang mendominasi ragaan perekonomian rakyat. Sedangkan ekonomi kerakyatan lebih merupakan kata sifat, yakni upaya memberdayakan (kelompok atau satuan) ekonomi yang mendominasi struktur

dunia usaha. Dalam ruang Indonesia, maka kata rakyat dalam konteks ilmu ekonomi selayaknya diterjemahkan sebagai kesatuan besar individu aktor ekonomi dengan jenis kegiatan usaha berskala kecil dalam permodalannya, sarana teknologi produksi yang sederhana, manajemen usaha yang belum bersistem, dan bentuk kepemilikan usaha secara pribadi. Karena kelompok usaha dengan karakteristik seperti inilah yang mendominasi struktur dunia usaha di Indonesia.

Pembangunan harus dikembangkan dengan berbasiskan ekonomi domestik (bila perlu pada daerah kabupaten/kota) dengan tingkat kemandirian yang tinggi, kepercayaan diri, dan kesetaraan, meluasnya kesempatan berusaha dan pendapatan, partisipatif, adanya persaingan yang sehat, keterbukaan/demokratis, dan pemerataan yang berkeadilan. Semuanya merupakan ciri-ciri dari “Ekonomi Kerakyatan” yang kita tuju bersama.

Oleh karena itu, Undang-Undang Penanaman Modal yang bukan didasarkan pada tanggung jawab negara serta bukan didasarkan pada kebutuhan rakyat, secara vulgar telah melawan konstitusi. Undang-Undang Penanaman Modal merupakan upaya negara untuk berpaling dari kewajiban konstitusionalnya dengan mengalihkan kewajiban itu kepada kuasa modal.

Hal ini tampak karena kebijakan investasi ini menafikan tanggung jawab negara untuk memberikan kesejahteraan kepada rakyatnya sebagaimana diatur dalam konstitusi, pemenuhan hak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan [Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945], pengembangan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasar [Pasal 28C Ayat (1) UUD 1945], mendapat pendidikan [Pasal 31 Ayat (1) dan Ayat (2) UUD 1945], hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan [Pasal 28H Ayat (1) UUD 1945], jaminan sosial yang memungkinkan pengembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat [Pasal 28H Ayat (3) UUD 1945], pemeliharaan fakir miskin dan anak-anak terlantar oleh negara [Pasal 34 Ayat (1) UUD 1945] dan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak [Pasal 34 Ayat (3) UUD 1945]. **(Bukti P-6)**

## **B. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI**

1. Hak Uji menurut Prof. DR. Sri Soemantri, dalam Bukunya: “**HAK UJI MATERIIL DI INDONESIA, 1997**”, ada dua jenis, yaitu Hak Uji Formil dan Hak

Uji Materiil. Hak Uji Formil menurutnya adalah “wewenang untuk menilai, apakah suatu produk legislatif, seperti undang-undang misalnya terjelma melalui cara-cara (*procedure*) sebagaimana telah ditentukan/diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku ataukah tidak” (halaman 6). Selanjutnya ia mengartikan **Hak Uji Materiil** sebagai: ***“wewenang untuk menyelidiki dan kemudian menilai, apakah suatu peraturan perundang-undangan isinya sesuai atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya, serta apakah suatu kekuasaan tertentu (verordenende macht) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu”*** (halaman 11).  
(Bukti P-7)

2. Hak uji, baik formil maupun materiil, diakui keberadaannya dalam sistem hukum kita, sebagaimana terdapat dalam Konstitusi Indonesia, yaitu UUD 1945, yang telah mengalami perubahan sebanyak empat kali, dalam Pasal 24 Ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan, *“Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya .... dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”*.

Sedangkan pengaturan mengenai kewenangan hak uji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar tersebut terdapat dalam Pasal 24C UUD 1945 dan Pasal 10 Ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang selengkapnya menentukan sebagai berikut: (Bukti P-8)

Pasal 24C Ayat (1) berbunyi: *“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum”*.

3. Bahwa selanjutnya Pasal 10 Ayat (1) huruf a UU Mahkamah Konstitusi menyatakan, ***“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”***.

4. Berdasarkan ketentuan pasal tersebut jelas bahwa Mahkamah Konstitusi mempunyai hak atau kewenangan untuk melakukan pengujian secara materiil, yaitu untuk melakukan pengujian undang-undang terhadap Undang Undang Dasar.
5. Keberadaan Mahkamah Konstitusi tersebut di atas merupakan hal yang baru dalam praktik ketatanegaraan di Indonesia, oleh karena baru dirumuskan dan disahkan dalam Sidang Tahunan MPR Tahun 2002. Alasan yang mendasari keberadaan Mahkamah Konstitusi adalah dalam rangka memenuhi dan menjawab kebutuhan dan kepentingan masyarakat dan juga sebagai perkembangan dinamis praktik ketatanegaraan di Indonesia, mengingat dalam praktik ketatanegaraan di Indonesia, ternyata bukan hanya banyaknya peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945 atau UU, melainkan justru banyak undang-undang yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan di atasnya seperti UUD 1945 atau banyaknya undang-undang yang dibuat oleh DPR dan Pemerintah ternyata tidak memenuhi syarat-syarat pembentukan undang-undang yaitu, syarat-syarat filosofis, sosiologis, dan yuridis. Masih melekat dalam ingatan kita beberapa peraturan perundang-undangan yang mendapat tentangan dari masyarakat atau tidak dapat diterapkan, seperti UU Kehutanan dll.
6. Dengan diberikannya kewenangan untuk melakukan hak uji kepada Mahkamah Konstitusi, memungkinkan Mahkamah Konstitusi dapat menjalankan fungsi sebagai penjaga konstitusi (*Guardiance of constitution*). Dengan kewenangannya ini, Mahkamah Konstitusi menjadi benteng dalam menjaga dan mempertahankan keadilan, dalam arti mengoreksi undang-undang yang dibuat oleh Pemerintah dan DPR, yang mengabaikan kepentingan umum atau kepentingan masyarakat yang diamanatkan dalam UUD 1945. Hal tersebut menjadikan dan/atau menunjukkan bahwa Mahkamah Konstitusi mempunyai peranan strategis dalam menjaga konstitusi sebagai penjabaran dari *staatside* yang tercantum dalam pembukaan UUD 1945.

### **C. HAK KONSTITUSIONAL PEMOHON I**

1. HUKUM dan HAK ASASI MANUSIA termasuk hak-hak pekerja, bahwa Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, menyatakan 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.

Penjelasan Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam UUD 1945;

2. Bahwa Pemohon adalah LSM dan atau kelompok masyarakat yang tumbuh dan berkembang secara swadaya, atas kehendak dan keinginan sendiri di tengah masyarakat, yang bergerak, berminat dan didirikan atas dasar kepedulian untuk dapat memberikan perlindungan dan penegakan KEADILAN di Indonesia, yang berbadan hukum dan didirikan berdasarkan akta notaris.
3. Bahwa tugas dan peranan Pemohon dalam melaksanakan kegiatan-kegiatan perlindungan, pembelaan, dan penegakan KEADILAN, HUKUM dan HAK ASASI MANUSIA, serta dalam mendayagunakan lembaganya sebagai sarana untuk mengikutsertakan sebanyak mungkin anggota masyarakat dalam memperjuangkan penghargaan, penghormatan, perlindungan, pembelaan dan penegakan KEADILAN, HUKUM, dan HAK ASASI MANUSIA, terhadap siapapun juga tanpa mengenal jenis kelamin, suku bangsa, ras, agama, dll, tercermin dan atau ditentukan dalam anggaran dasar Pemohon I, yaitu:
  - 3.1.PBHI (Perhimpunan Bantuan Hukum Dan Hak Asasi Manusia Indonesia), untuk selanjutnya disebut Pemohon I (Bukti P-9)
    - Bahwa Pasal 6 Anggaran Dasar Pemohon I disebutkan bahwa tujuan dari lembaga ini ada adalah melayani kebutuhan bantuan hukum bagi Warga Negara Indonesia yang hak asasinya dilanggar, mewujudkan negara dengan sistem pemerintahan yang sesuai dengan cita-cita negara hukum, mewujudkan sistem politik yang demokratis dan

berkeadilan sosial, mewujudkan sistem hukum yang memberikan perlindungan luas atas hak-hak asasi manusia.

- Bahwa berdasarkan tujuan lembaga dalam AD/ART tersebut selama ini PBHI telah melakukan advokasi baik litigasi maupun non litigasi untuk korban pelanggaran Hak Asasi Manusia seperti para buruh korban Pemutusan Hubungan Kerja (PHK), para petani yang lahannya disengketakan serta korban pelanggaran HAM lainnya.
- Apabila UU Nomor 25 Tahun 2007 khususnya Pasal 3 huruf d, Pasal 4 huruf a, Pasal 8, Pasal 12, Pasal 18 angka (4), dan Pasal 22 ini diberlakukan maka potensial dapat merugikan PBHI, karena visi perjuangan PBHI adalah untuk mewujudkan negara dengan sistem pemerintahan yang sesuai dengan cita-cita negara hukum, mewujudkan sistem politik yang demokratis dan berkeadilan sosial, mewujudkan sistem hukum yang memberikan perlindungan luas atas hak-hak asasi manusia.

### 3.2.FEDERASI SERIKAT BURUH JABOTABEK (FSBJ) untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon II (Bukti P-10)

- Bahwa Pemohon II merupakan organisasi serikat buruh yang bertujuan untuk memberikan perlindungan, pembelaan hak dan kepentingan, serta meningkatkan kesejahteraan yang layak bagi para pekerja/buruh dan keluarganya. Demikian disebutkan dalam Pasal 2 UU Nomor 21 Tahun 2000 tentang Serikat Buruh.
- Bahwa Pasal 6 Anggaran Dasar Pemohon II disebutkan bahwa tujuan dari FEDERASI SERIKAT BURUH JABOTABEK (FSBJ) adalah:
  1. Terciptanya hubungan yang seimbang dan adil antara, rakyat pekerja, majikan, dan negara.
  2. Terciptanya kondisi kehidupan yang memungkinkan rakyat pekerja beserta keluarganya hidup secara layak sesuai dengan kemanusiaan.
  3. Terciptanya iklim budaya yang memungkinkan dan mendorong rakyat pekerja untuk dapat mewujudkan gagasan dirinya secara bebas.

4. Terciptanya hubungan yang adil antara perempuan dan laki-laki disetiap segi kehidupan.
- Bahwa Pasal 7 Anggaran Dasar ditentukan: untuk mencapai tujuan dalam Pasal 6 di atas FEDERASI SERIKAT BURUH JABOTABEK mengadakan usaha-usaha sebagai berikut:
    1. Anggota bersama Pengurus melakukan pembentukan Perjanjian Kerja Bersama/*Collective Bargaining Agreement* (PKB/CBA) antara anggota dengan majikan atau pemberi kerja termasuk penyalur tenaga kerja.
    2. Anggota bersama pengurus melakukan advokasi untuk mendesakkan perubahan kebijakan pemerintah sehingga lebih menjamin hak-hak dan kepentingan anggota.
    3. Anggota bersama pengurus berupaya meningkatkan kemampuan wawasan, pola pikir ketrampilan anggota dan pengurus melalui berbagai pelatihan dan pendidikan.
    4. Anggota bersama pengurus membangun jaringan untuk mewujudkan cita-cita FSBJ.
    5. Anggota bersama pengurus membangun basis ekonomi organisasi.
  - Sesuai AD/ART di atas Federasi Serikat Buruh Jabotabek melakukan bantuan kepada para buruh yang dikenakan Pemutusan Hubungan Kerja sepihak oleh perusahaan-perusahaan yang sebelumnya telah mempekerjakan mereka.
  - Bahwa diberlakukannya UU Penanaman Modal khususnya Pasal 8, Pasal 18 angka (4), dan Pasal 22 ini akan sangat potensial bertambahnya para buruh korban PHK, karena dalam UU Penanaman Modal ini terdapat pasal yang memperbolehkan para penanam modal boleh memindahkan modalnya keluar negeri kapan saja yang akan berakibat pada penghentian operasinal pabrik dan PHK massal. Padahal dalam Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945 disebutkan bahwa "Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan"

3.3.ALIANSI PETANI INDONESIA (API) untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon III (Bukti P-11)

- Pasal 2 Anggaran Dasar Pemohon III disebutkan bahwa visi organisasi dari ALIANSI PETANI INDONESIA (API) adalah terwujudnya masyarakat petani yang adil, makmur dan sejahtera.
- Bahwa Pasal 3 ditentukan: untuk mencapai visi dalam Pasal 2 di atas ALIANSI PETANI INDONESIA memperjuangkan:
  1. Melakukan pemberdayaan melalui pendidikan dan penguatan ekonomi, politik, sosial dan budaya bagi petani
  2. Memperjuangkan sistim pemilikan lahan yang adil terhadap petani.
  3. Memperjuangkan perlindungan hukum terhadap ketersediaan sarana produksi bagi kaum tani.
  4. Mempersatukan berbagai serikat tani di seluruh wilayah Indonesia
- Bahwa berdasarkan visi organisasi tersebut Aliansi Petani Indonesia melakukan advokasi kepada para petani yang lahannya disengketakan. Dengan diberlakukan UU Nomor 25 Tahun 2007 khususnya Pasal 22 sangat berpotensi terjadinya banyak petani yang tidak mempunyai lahan garapan. Karena dalam Undang-Undang Penanaman Modal ini disebutkan bahwa penanam modal dapat memiliki ijin Hak Guna Usaha sampai 95 tahun. Pasal 22 Undang-Undang *a quo* menurut Pemohon bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945 yang memberikan kewenangan kepada Negara untuk penguasaan cabang-cabang produksi yang menyangkut hajat hidup orang banyak untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

#### 3.4.YAYASAN SEKRETARIAT BINA DESA SADAJIWA, untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon IV (Bukti P-12)

- Bahwa Pasal 4 Anggaran Dasar Pemohon IV disebutkan, maksud dan tujuan dari Yayasan ini, ialah melayani pengembangan lembaga dan organisasi yang bergerak dalam bidang pembangunan dan pengembangan sumber daya manusiawi pedesaan, dalam rangka peningkatan taraf dan harkat masyarakat desa yang dilandasi nilai-nilai Pancasila.

- Bahwa berdasarkan visi perjuangan yang tercantum dalam Anggaran Dasar Organisasi di atas, lembaga ini telah mengadvokasi para masyarakat desa yang haknya dilanggar. Seperti petani, nelayan, dan profesi masyarakat pedesaan lainnya. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 khususnya Pasal 22 yang memberikan penguasaan hak atas tanah yang begitu lama, berpotensi untuk menghilangkan kesempatan untuk mempertahankan hidup dan kehidupannya sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28A UUD 1945.

### 3.5.PERSERIKATAN SOLIDARITAS PEREMPUAN, untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon V (Bukti P-13)

- Bahwa Pasal 3 Anggaran Dasar Pemohon V disebutkan, Perserikatan ini bertujuan untuk mewujudkan tatanan sosial yang demokratis, dengan prinsip-prinsip keadilan, keutuhan ekologis, menghargai keberagaman, menolak diskriminasi, dan kekerasan, dengan berdasarkan pada sistem hubungan laki-laki dan perempuan yang setara, dimana keduanya dapat berbagi akses dan kontrol atas sumber daya alam, sosial, budaya, ekonomi, dan politik secara adil.
- Bahwa Pasal 4 menentukan, untuk mencapai tujuan tersebut dalam pasal-pasal di atas, Perserikatan melakukan ikhtiar sebagai berikut:
  1. Turut membangun kekuatan gerakan perempuan seluruh Indonesia.
  2. Menjalin kerja sama dengan gerakan perempuan di seluruh dunia.
  3. Memperjuangkan dan melakukan pembelaan terhadap kaum perempuan, terutama kelas bawah dan marginal yang tertindas.
  4. Memajukan, membela, dan meningkatkan kesadaran Hak Asasi Manusia dengan fokus hak perempuan.
  5. Memperjuangkan terjadinya perubahan nilai, sikap, dan perilaku yang merupakan manifestasi dari ideologi patriarki.
  6. Memperjuangkan nilai-nilai feminis kedalam berbagai sistem hukum, sistem pengambilan keputusan dan sistem pengelolaan kekayaan alam.
  7. Melakukan ikhtiar lain yang sah dan tidak bertentangan dengan asas dan tujuan Perserikatan.

- Sesuai dengan visi di atas, PERSERIKATAN SOLIDARITAS PEREMPUAN memberikan advokasi kepada para perempuan korban pelanggaran Hak Asasi Manusia. Bahwa selama ini para perempuan banyak yang berprofesi sebagai petani, buruh pabrik.
- Bahwa apabila Undang-Undang Penanaman Modal ini diberlakukan maka akan menambah pengangguran yang juga dialami oleh para kaum perempuan, akibatnya mereka akan memilih untuk menjadi Tenaga Kerja Wanita di luar negeri yang rentan terhadap penganiayaan. Karena dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal disebutkan bahwa penanam modal mempunyai hak untuk memindahkan modalnya kapan saja. Ketentuan ini membuka peluang bagi tutupnya pabrik-pabrik yang diakibatkan dibawa larinya modal oleh pemodal ke luar negeri yang akan meningkatkan jumlah korban Pemutusan Hubungan Kerja (PHK) terhadap para buruh yang sebagian besar adalah perempuan yang kemudian meningkatkan angka pengangguran. Hal ini jelas mengingkari amanat konstitusional yang terdapat dalam Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 khususnya Pasal 22 yang memberikan penguasaan hak atas tanah yang begitu lama (penanam modal dapat memiliki ijin Hak Guna Usaha hingga 95 tahun) berpotensi menghilangkan kesempatan masyarakat terutama perempuan untuk mempertahankan hidup dan kehidupannya sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28A UUD 1945. Masyarakat terutama perempuan terancam akan kehilangan akses dan kontrol terhadap lahan dan sumber penghidupannya. Hal ini juga memicu perempuan yang telah kehilangan tanah dan sumber penghidupan di desanya menjadi rentan terjebak menjadi korban perdagangan manusia (*trafficking*).
- Sesuai dengan visi di atas, lembaga telah melakukan advokasi terhadap berbagai pelanggaran Hak Asasi Manusia yang dialami perempuan, terutama kelas bawah dan marginal yang tertindas, khususnya perempuan petani, nelayan, buruh pabrik dan buruh migran perempuan. Cikal bakal lembaga ini adalah Kelompok Kerja Solidaritas Perempuan (KSP) yang melakukan investigasi dan pembelaan kasus-

kasus perempuan dan sumber daya alam di Pulau Pangung dan Sugapa pada tahun 1989. Sejak 2001 hingga sekarang, lembaga ini juga melakukan advokasi dan kampanye kasus perempuan dan konflik sumber daya alam, diantaranya perempuan korban pertambangan di Loli Oge Sulawesi Tengah dan perempuan Teluk Buyat korban pencemaran dan kerusakan lingkungan di sekitar PT. Newmont Minahasa, termasuk melibatkan korban perempuan dalam Konferensi Internasional mengenai Perempuan dan konflik Sumber Daya Alam di Mongolia yang diselenggarakan oleh APWLD (*Asia Pasifik Forum for Women, Law and Development*).

3.6.FEDERASI SERIKAT PETANI INDONESIA (FSPI), untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon VI (Bukti P-14)

- Bahwa Pasal 9 Anggaran Dasar Pemohon VI disebutkan bahwa tujuan dari FSPI sebagai berikut:
  1. Terjadinya perombakan, pembaruan, pemulihan, dan penataan model pengelolaan pembangunan ekonomi secara umum dan kebijakan agraria secara khusus.
  2. Terjadinya perombakan, pembaruan, pemulihan, dan penataan demokrasi dibidang politik secara umum dan kedaulatan politik petani secara khusus.
  3. Terjadinya pemulihan dan penataan kembali di bidang adat dan budaya masyarakat secara umum dan adat serta budaya petani secara khusus.
- Selanjutnya dalam Pasal 13 ditentukan, untuk mencapai tujuan tersebut, FSPI melakukan kegiatan-kegiatan sebagai berikut:
  1. Melakukan berbagai bentuk pendidikan bagi massa dan kader organisasi petani yang menjadi anggotanya.
  2. Memberikan layanan informasi tentang peluang dan tantangan dan permasalahan yang dapat dimanfaatkan oleh anggotanya.
  3. Melakukan kegiatan-kegiatan kerjasama dengan organisasi tani lainnya yang mempunyai pandangan, asas dan tujuan yang sejalan dengan FSPI.
  4. Melakukan advokasi terhadap kasus dan kebijakan yang merugikan anggotanya.

5. Memperbanyak dan memperkuat organisasi anggota.
  6. Mendorong dan mendukung lahirnya organisasi rakyat lainnya yang sejalan dengan FSPI.
  7. Membina jaringan kerja sama dan solidaritas yang saling memperkuat dengan organisasi pro demokrasi dan pro petani lainnya, baik di tingkat Nasional maupun ditingkat Internasional.
  8. Menjalin hubungan setara dengan aparatur negara yang bersifat kritis baik di dalam negeri maupun diluar negeri sepanjang tidak bertentangan dengan pandangan, asas, tujuan dan kepentingan FSPI.
  9. Mendorong dan memfasilitasi kerjasama di antara sesama anggota FSPI dan kerjasama dengan organisasi lainnya yang segaris dengan perjuangan FSPI.
  10. Mendorong terbangunnya basis produksi petani anggota yang bertumpu pada kemandirian dan kedaulatan petani.
- Sesuai dengan AD/ART di atas lembaga ini telah melakukan advokasi kepada para petani yang menjadi korban pelanggaran Hak Asasi Manusia. Seperti petani yang lahannya disengketakan. Apabila undang-undang ini diberlakukan maka akan semakin banyak petani khususnya anggota dari lembaga ini yang menjadi korban. Karena sebelum diberlakukannya undang-undang ini saja sudah banyak korban yang ditangani oleh lembaga ini, apalagi kalau undang-undang ini diberlakukan. Karena dalam undang-undang ini disebutkan bahwa ijin Hak Guna Usaha selama 95 tahun, sehingga mengakibatkan para petani yang tidak mempunyai lahan.

3.7.YAYASAN WAHANA LINGKUNGAN HIDUP INDONESIA (WALHI),  
 untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon VII (Bukti P-15)

- Bahwa Pasal 5 Anggaran Dasar Pemohon VII disebutkan bahwa maksud dan tujuan Yayasan ini, adalah:
  1. Mendorong peran serta Lembaga Swadaya Masyarakat dalam usaha pengembangan lingkungan hidup, serta menyalurkan aspirasinya dalam lingkup nasional.

2. Meningkatkan kesadaran masyarakat sebagai pembina lingkungan dan terkendalinya pemanfaatan sumber daya secara bijaksana.
- Selanjutnya dalam Pasal 6 ditentukan, untuk mencapai maksud dan tujuan tersebut, Yayasan ini berusaha:
    1. Memberikan pelayanan kepada Lembaga Swadaya Masyarakat yang mencakup 3 (tiga) bidang pokok kegiatan:
    2. Komunikasi dan informasi timbal balik diantara sesama Lembaga Swadaya Masyarakat, diantara Lembaga Swadaya Masyarakat dan khalayak ramai dan diantara Lembaga Swadaya Masyarakat dengan pemerintah.
    3. Pendidikan dan latihan untuk memperluas wawasan, membina ketrampilan dan sikap Lembaga Swadaya Masyarakat dalam rangka meningkatkan daya guna dan hasil gunanya di bidang pengembangan lingkungan hidup.
    4. Pengembangan program Lembaga Swadaya Masyarakat, di dalam:
      - i. Menghimpun permasalahan lingkungan hidup dan sumber daya yang ada serta menemukan berbagai alternatif pemecahannya.
      - ii. Mendorong terciptanya kesadaran diri terhadap lingkungan menjadi kegiatan nyata yang dapat mendatangkan manfaat bagi keselarasan antara manusia dan alam lingkungannya.
      - iii. Meningkatkan pengelolaan lingkungan hidup dengan sebanyak mungkin mengikut sertakan anggota masyarakat secara luas.
  - Sesuai dengan visi di atas lembaga ini telah melakukan advokasi kepada para korban pencemaran lingkungan yang diakibatkan oleh perusahaan-perusahaan. Seperti dalam kasus pencemaran lingkungan yang dilakukan oleh PT. Newmont, PT. Freeport dan PT. Indorayon. Apabila undang-undang ini diberlakukan maka akan berpotensi menimbulkan pertambahan jumlah pencemaran lingkungan yang dilakukan oleh para perusahaan. Sedangkan aturan-aturan tentang penanaman modal bagi perusahaan-perusahaan semakin longgar bahkan dalam undang-undang *a quo* memberikan kelonggaran-kelonggaran yang berlebihan.

3.8.KONSORSIUM PEMBARUAN AGRARIA (KPA), untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon VIII (Bukti P-16)

- Pasal 7 Anggaran Dasar Pemohon VIII disebutkan bahwa KPA bertujuan untuk memperjuangkan terciptanya sistem agraria yang adil, dan menjamin pemerataan pengalokasian sumber-sumber agraria bagi seluruh rakyat Indonesia; jaminan kepemilikan, penguasaan dan pemakaian sumber-sumber agraria bagi petani, nelayan, dan masyarakat adat, serta jaminan kesejahteraan bagi rakyat miskin.
- Selanjutnya dalam Pasal 11 ditentukan, untuk mencapai tujuan tersebut, maka kegiatan KPA meliputi:
  1. Memperjuangkan pemenuhan hak-hak rakyat terutama petani /buruh tani, nelayan, masyarakat adat, dan rakyat miskin.
  2. Advokasi yang berupa upaya perubahan kesadaran rakyat (publik) melalui penyebaran informasi, pembentukan opini publik, pembelaan kolektif di satu pihak, dan perubahan kebijakan dan strategi pembangunan yang berorientasi pada pemenuhan hak-hak rakyat di lain pihak.
  3. Menyelenggarakan pendidikan alternatif.
  4. Pengembangan jaringan informasi, kajian, dan publikasi yang bersifat internal maupun eksternal.
  5. Pengembangan kerjasama kegiatan, program, dan kelembagaan yang mengabdikan pada pemenuhan tujuan-tujuan Gerakan Pembaruan Agraria.
  6. Secara aktif terlibat aktif dalam perjuangan penggalangan solidaritas, dan *front*/aliansi perjuangan internasional untuk REFORMA AGRARIA SEJATI.
- Sesuai dengan visinya, lembaga ini terus memperjuangkan para petani agar mendapatkan kesejahteraan seperti pemilikan dan pengusahaan atas tanah. Apabila undang-undang ini diberlakukan maka akan mempersempit kemungkinan petani untuk mendapatkan lahan. Karena Undang-Undang Penanaman Modal memberikan ijin Hak Guna Usaha selama 95 tahun bagi penanam modal.

3.9.SUARA HAK ASASI MANUSIA INDONESIA (SHMI), untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon IX (Bukti P-17)

- Bahwa Pasal 4 Anggaran Dasar Pemohon IX disebutkan bahwa maksud dan tujuan perkumpulan ini untuk mencermati kondisi Indonesia pasca masa kritis yang memburuk secara politik, sosial, ekonomi, dan budaya di mana diperlukan komunitas yang lebih aktif untuk terlibat mendampingi masyarakat agar dapat memberdayakan dirinya. Masyarakat diharapkan dapat tetap bertahan sekaligus mampu mengapresiasi tingkat pemahaman dirinya dengan kondisi yang terjadi baik secara nasional maupun global.
- Bahwa Pasal 5 Anggaran Dasar SHMI menentukan, untuk mencapai maksud dan tujuannya itu Perkumpulan melakukan berbagai usaha yang tidak bertentangan dengan Peraturan Hukum dan Maksud dan Tujuan, sebagai berikut:
  1. SHMI melakukan penyadaran pada masyarakat dalam wilayah konflik dengan bentuk pendidikan-pendidikan alternatif agar terbiasa berdialog.
  2. SHMI mendidik masyarakat agar mampu mengenali potensi dirinya.
  3. SHMI melakukan pendampingan usaha-usaha kesejahteraan masyarakat.
  4. SHMI memberi penyuluhan hak asasi dan hukum bagi masyarakat.
  5. SHMI memberi bantuan hukum pada masyarakat.
- Bahwa berdasarkan visi lembaga ini, maka lembaga ini melakukan advokasi terhadap masyarakat yang menjadi korban pelanggaran Hak Asasi Manusia, seperti buruh yang menjadi korban Pemutusan Hubungan Kerja secara sepihak, petani yang lahannya disengketakan ataupun korban pelanggaran Hak Asasi Manusia lainnya. Dengan pemberlakuan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal maka berpotensi untuk menambah jumlah korban pelanggaran HAM khususnya penerapan dalam Pasal 8 dan Pasal 22 di mana dalam kedua pasal tersebut memberikan fasilitas yang terlalu berlebihan, sehingga berakibat pada terampasnya hak-hak konstitusional rakyat seperti hak untuk mempertahankan hidup dan kehidupannya yang diamanatkan dalam Pasal 28 UUD 1945 di mana hal tersebut diingkari oleh Pasal 22 UU *a quo* yang memberikan hak

penguasaan atas tanah yang lebih lama daripada hak atas tanah yang diberikan oleh pemerintah kolonial dalam *Agrarische Wet*.

### 3.10. ASSOSIASI PENDAMPING PEREMPUAN USAHA KECIL (ASPPUK)

untuk selanjutnya disebut sebagai Pemohon X (Bukti P-18)

- Pasal 3 Anggaran Dasar Pemohon X disebutkan bahwa tujuan organisasi ini adalah:
  1. Menguatnya gerakan Perempuan Usaha Kecil (PUK)-Mikro agar mampu memperjuangkan hak dan kepentingannya.
  2. Menguatnya posisi dan kondisi PUK-mikro dalam akses dan kontrol terhadap sumberdaya ekonomi.
  3. Menguatnya kapasitas Ornop anggota dalam memfasilitasi gerakan PUK-Mikro.
  4. Terbangunnya solidaritas dan kerja sama antar Ornop, PUK-Mikro dan komponen masyarakat sipil lainnya untuk menghadapi bentuk-bentuk ketidakadilan, terutama ketidakadilan *gender*.
- Pasal 4 menentukan, untuk mencapai tujuan tersebut, maka kegiatan ASPPUK meliputi :
  1. Pendampingan PUK-Mikro oleh Ornop anggota.
  2. Advokasi kebijakan untuk memperjuangkan hak dan kepentingan PUK-Mikro.
  3. Membangun dan menguatkan jaringan pasar bagi produk PUK-Mikro.
  4. Peningkatan kapasitas Ornop anggota dalam advokasi, *networking* dan *fund raising*.
- Berdasarkan visi di atas lembaga ini melakukan advokasi dan pendampingan kepada perempuan usaha kecil yang menjadi korban pelanggaran Hak Asasi Manusia seperti banyaknya perempuan usaha kecil yang digusur dengan sewenang-wenang. Selain itu juga banyaknya perempuan yang tidak dapat menghidupi keluarganya karena suami mereka adalah korban Pemutusan Hubungan Kerja atau petani yang kehilangan lahan. Sehingga apabila undang-undang ini di berlakukan akan berpotensi bertambahnya para perempuan usaha kecil yang suaminya terkena Pemutusan Hubungan Kerja atau suami mereka yang kehilangan lahan untuk bertani.

4. Bahwa selanjutnya dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 010/PUU-III/2005 telah menentukan 5 (lima) syarat kerugian konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, sebagai berikut:
  - a. Adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945;
  - b. Hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut dianggap telah dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
  - c. Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut 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 hak dan/atau kewenangan konstitusional dengan undang-undang yang dimohonkan pengujian;
  - e. Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak lagi terjadi;
5. Bahwa berdasarkan kriteria-kriteria tersebut Pemohon I merupakan pihak yang memiliki hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian konstitusional dengan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji karena Pasal 3 huruf d, Pasal 4 huruf a, Pasal 8, Pasal 12, Pasal 18 angka (4), dan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3), Pasal 27 Ayat (2), Pasal 28, dan Pasal 28C Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
6. Keberadaan Pasal 3 huruf d, Pasal 4 huruf a, Pasal 8, Pasal 12, Pasal 18 angka (4), dan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 hanya memberikan peluang dan hak-hak istimewa kepada penanam-penanam modal yang kaya dan mematikan hak-hak konstitusional Pemohon I yang dalam hal ini berbicara untuk dan atas nama rakyat kecil yang semakin termarginal dengan diberlakukannya pasal-pasal yang tersebut di atas.
7. Dengan demikian, Pemohon berpendapat bahwa Pemohon I memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai pihak dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945.

#### D. FAKTA-FAKTA HUKUM

1. Bahwa pada tanggal 29 Maret 2007 Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) telah menyetujui RUU Penanaman Modal yang diajukan oleh Pemerintah, menjadi UU Penanaman Modal dan selanjutnya disahkan oleh Pemerintah *c.q.* Presiden RI menjadi UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, yang diundangkan pada tanggal 26 April 2007 dalam Lembaran Negara RI Tahun 2007 Nomor 67 dan Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 4727. **(Bukti P-19)**
2. Dalam rapat paripurna tersebut terdapat 10 fraksi, 8 diantaranya menyetujui RUU Penanaman Modal dan 2 fraksi yang menolak RUU tersebut adalah Fraksi Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan (F-PDIP) dan Fraksi Kebangkitan Bangsa (FKB). Keberatan dua fraksi tersebut, karena menganggap RUU Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945. Akan tetapi pimpinan rapat paripurna tetap memaksakan persetujuan terhadap RUU tersebut secara mufakat, sehingga menyebabkan anggota DPR yang berkeberatan tersebut melakukan *Walk Out (WO)* dari ruang sidang rapat paripurna.
3. Bahwa dengan diberlakukannya UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal maka Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (PMA) dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri dinyatakan tidak berlaku.
4. Bahwa mulai dari awal dibahasnya RUU Penanaman Modal sampai dengan disahkannya menjadi Undang-Undang Penanaman Modal, telah mendapatkan banyak penolakan dan kecaman dari berbagai unsur masyarakat. **(Bukti P-20)**

#### E. ALASAN-ALASAN PENGAJUAN PERMOHONAN UJI MATERIIL

##### - PENJELASAN PASAL 3 AYAT (1) HURUF d UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 TENTANG PENANAMAN MODAL BERTENTANGAN DENGAN PASAL 33 AYAT (2) DAN (3) UUD 1945.

1. Bahwa dalam Pasal 3 Ayat (1) huruf d UU *a quo* dinyatakan bahwa penanaman modal diselenggarakan berdasarkan "*asas perlakuan sama yang tidak membedakan asal negara*", selanjutnya dalam

Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d UU *a quo* yang dimaksud dengan *“asas perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara”* adalah *asas perlakuan pelayanan non diskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, baik antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing maupun antara penanam modal dari satu negara asing dan penanam modal dari negara asing lainnya.*

2. Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d UU *a quo* tersebut di atas menunjukkan bahwa antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal luar negeri diperlakukan sama. Seharusnya penegasan perlakuan yang sama hanya berlaku untuk sesama penanam modal dari luar negeri, adapun penanam modal dalam negeri harus mendapatkan prioritas utama
3. Bahwa dengan perlakuan yang sama antara penanam modal dalam negeri dengan penanam modal asing mengarah pada liberalisasi ekonomi.
4. Bahwa Pasal 33 UUD 1945 adalah merupakan pasal ideologi dan politik ekonomi Indonesia, yang memuat tentang Hak Penguasaan Negara, utamanya dalam Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945.
5. Bahwa dalam Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 ditentukan, *“Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara”*.
6. Bahwa Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan, *“Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”*;
7. Bahwa pengertian *“cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak”* yang disebutkan di dalam Penjelasan Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 adalah *“Produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua di bawah pimpinan atau pemilikan anggota-anggota masyarakat. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang-perorang. Sebab itu, perekonomian disusun bersama berdasar asas kekeluargaan”*.

8. Bahwa menurut ahli, *cabang-cabang produksi yang penting bagi negara*, akhir-akhir ini menggunakan istilah *the strategical economic sector on economic government* atau sektor-sektor strategis/cabang-cabang produksi yang strategis. Di negara-negara lain, misalkan Malaysia, minyak adalah suatu cabang produksi yang strategis sehingga tidak ada kepemilikan terhadap cabang produksi minyak ini oleh swasta. Cabang produksi yang penting bagi satu negara dengan negara lain adalah berbeda-beda.

**Pengertian “dikuasai oleh Negara” dalam Pasal 33 UUD 1945:**

9. Bahwa DR. Mohammad Hatta, *founding fathers* Negara Indonesia, yang juga tokoh ekonomi Indonesia, mantan Wakil Presiden I dan salah satu arsitek UUD 1945, menyatakan, “... Pemerintah membangun dari atas, melaksanakan yang besar-besaran seperti membangun tenaga listrik, persediaan air minum, ..., menyelenggarakan berbagai macam produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak. Apa yang disebut dalam bahasa Inggris “*public utilities*” diusahakan oleh pemerintah. Milik perusahaan besar tersebut sebaik-baiknya di tangan pemerintah...” (Tulisan DR. Mohammad Hatta dalam Majalah Gema Angkatan 45 terbitan tahun 1977, dengan judul: “PELAKSANAAN UNDANG-UNDANG DASAR 1945 PASAL 33”). **(Bukti P-21)**
10. Selanjutnya dalam Seminar Penjabaran Pasal 33 UUD 1945, mengeluarkan keputusan seminar, yang disetujui oleh DR. Mohammad Hatta, antara lain sebagai berikut (dalam Majalah Gema Angkatan 45 terbitan tahun 1977):
- “IV. Sektor Negara*  
*Kekayaan bumi, air, udara, dan yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan demikian pula cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup rakyat banyak harus dikuasai mutlak oleh Negara. Untuk merealisasikan hal-hal tersebut di atas perlu secepatnya ditetapkan suatu undang-undang yang menetapkan sektor-sektor produksi yang diusahakan oleh Perusahaan Negara.*
11. Bahwa Mohammad Hatta merumuskan pengertian tentang dikuasai oleh negara, bukan berarti negara sendiri yang menjadi

pengusaha, usahawan, atau *ordernemer*. Lebih tepat dikatakan bahwa kekuasaan negara terdapat pada pembuat peraturan guna kelancaran jalan ekonomi, peraturan yang melarang pula penghisapan orang yang lemah oleh orang yang bermodal.

12. Mohammad Yamin merumuskan pengertian dikuasai oleh negara adalah termasuk pada mengatur dan/atau menyelenggarakan terutama untuk memperbaiki dan mempertinggi produksi dengan mengutamakan koperasi.

13. Panitia Keuangan dan Perekonomian bentukan Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia, yang diketuai oleh Mohammad Hatta merumuskan pengertian dikuasai oleh negara;

1. Pemerintah harus menjadi pengawas dan pengatur dengan berpedoman keselamatan rakyat.
2. Semakin besarnya perusahaan dan semakin banyaknya jumlah orang yang menggantungkan dasar hidupnya karena semakin besar mestinya pesertaan pemerintah.
3. Tanah haruslah di bawah kekuasaan negara.
4. Perusahaan tambang yang besar dijalankan sebagai usaha negara.

Dengan demikian cabang produksi yang penting bagi Negara dan menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai oleh Negara dalam artian diatur dan diselenggarakan oleh pihak-pihak yang diberi wewenang oleh Negara dan bertindak untuk dan atas nama Negara berdasarkan peraturan perundangan yang berlaku. Dalam tatanan peraturan dan perundangan yang berlaku di Indonesia pihak-pihak yang dapat bertindak untuk dan atas nama Negara adalah instansi-instansi pemerintahan dalam hal kegiatan yang berhubungan dengan pemerintahan dan politik, sedangkan dalam hal kegiatan usaha, instansi pemerintah yang bukan merupakan badan usahapun tidak dapat melakukan tindakan yang bersifat bisnis untuk dan atas nama Negara sesuai peraturan dan perundangan yang berlaku.

14. Penguasaan negara dalam Pasal 33 UUD 1945 menurut Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangan Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 terhadap Pasal 33 UUD 1945 menyatakan bahwa *penguasaan negara dalam Pasal 33 UUD 1945*

*mengandung pengertian yang lebih tinggi daripada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan negara merupakan konsepsi hukum publik yang berkaitan dengan kedaulatan publik.*

15. Bahwa mengenai konsep penguasaan negara di dalam pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Konstitusi perkara UU Migas, UU Ketenagalistrikan, dan UU Sumber Daya Alam, menafsirkan mengenai “hak menguasai negara/HMN” bukan dalam makna negara memiliki, tetapi dalam pengertian bahwa negara merumuskan kebijakan (*beleid*), melakukan pengaturan (*regelendaad*), melakukan pengurusan (*bestuurdaad*), melakukan pengelolaan (*beheersdaad*), dan melakukan pengawasan (*toezichtthoudendaad*)
16. Dengan demikian, makna penguasaan negara terhadap cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak, serta terhadap sumber daya alam, tidak menafikan kemungkinan perorangan atau swasta berperan asalkan lima peranan negara/pemerintah sebagaimana disebut di atas masih tetap dipenuhi dan sepanjang pemerintah dan pemerintah daerah memang tidak atau belum mampu melaksanakannya.
17. Bahwa meskipun kelima peranan negara/pemerintah tersebut di atas telah terpenuhi, harus tetap diingat bahwa tujuan dari penguasaan negara adalah sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Sehingga harus dapat dipastikan/dijamin bahwa lahirnya suatu undang-undang yang bersinggungan dengan kewajiban negara untuk mensejahterakan rakyat terkait dengan cabang-cabang produksi maupun sumber daya alam tidak menimbulkan kesalahan fatal di dalam pelaksanaannya.
18. Bahwa untuk menjamin tujuan dari penguasaan negara untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat adalah dengan penguasaan dalam pengelolaan. Keterbatasan sumber daya manusia dan teknologi yang dimiliki oleh bangsa Indonesia memaksa negara dalam pengelolaan sumber daya alam harus berbagi dengan perusahaan asing yang dilakukan dengan mekanisme pemilikan saham (*share-holding*).

19. Menurut ahli pengertian *dikuasai oleh negara* dalam mekanisme *share-holding* adalah penguasaan saham minimal 51% untuk dapat menentukan kebijakan perusahaan dalam mencapai tujuan kemakmuran rakyat yang secara nyata merupakan kewajiban konstitusional dari negara.
  20. Bahwa dengan dibukanya investasi di semua sektor, telah mengaburkan bahkan menghilangkan konsep penguasaan oleh negara terhadap cabang-cabang produksi, bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya untuk kesejahteraan rakyat. Terlebih lagi dengan mengingat tidak adanya suatu jaminan perlindungan hukum bahwa penanaman modal akan diarahkan pada kesejahteraan masyarakat. *Capital Flight/Pengalihan Aset*, akan menjadi solusi tepat bagi para penanam modal untuk lari dari tanggung jawab/kewajiban yang dimilikinya. Dengan sendirinya negara pun tidak akan mampu menjalankan kewajiban konstitusionalnya untuk mensejahterakan masyarakat.
- PASAL 12 AYAT (4) UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 TENTANG PENANAMAN MODAL BERTENTANGAN DENGAN PASAL 33 AYAT (2) DAN (3) UNDANG-UNDANG DASAR 1945**
1. Bahwa Pasal 12 Ayat 4 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 yang berbunyi "*kriteria dan persyaratan bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan serta daftar bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan masing-masing akan diatur dengan Peraturan Presiden*" adalah bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945;
  2. Bahwa dalam undang-undang *a quo* tidak diatur dengan jelas bidang dan kriteria bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan, akan tetapi undang-undang *a quo* memberikan kebebasan penuh kepada Presiden untuk menentukan kriteria dan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan dalam suatu Peraturan Presiden, hal ini akan memberikan peluang yang sangat besar kepada Presiden untuk menentukan kriteria bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan yang berpotensi besar muatan Peraturan Presiden tersebut mengandung unsur subjektivitas untuk

kepentingan pribadi dan kelompok-kelompok tertentu terutama para pemodal asing yang akhirnya merugikan masyarakat kecil seperti petani, buruh, dan lainnya.

3. Seharusnya bidang-bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan harus disebutkan secara jelas dalam undang-undang *a quo*, sedangkan yang diatur dalam Peraturan Presiden hanyalah masalah-masalah teknis pengaturan, ini dapat dilakukan seperti halnya dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dalam Pasal 6 Ayat (1) diatur khusus tentang Badan Usaha Modal Asing; Pasal 6 Ayat (1) Undang-Undang 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing disebutkan dengan tegas bidang-bidang usaha yang tertutup secara penguasaan penuh untuk penanaman modal asing:

*Pasal 6 Ayat (1), bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal asing secara penguasaan penuh ialah bidang-bidang yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup rakyat banyak adalah sebagai berikut:*

- a. *Pelabuhan-pelabuhan;*
- b. *Produksi, transmisi, dan distribusi tenaga listrik untuk umum;*
- c. *Telekomunikasi;*
- d. *Pelayaran;*
- e. *Penerbangan;*
- f. *Air minum;*
- g. *Kereta api umum;*
- h. *Pembangkit tenaga atom;*
- i. *Mass media.*

4. Bahwa logika berpikir dalam undang-undang ini sangat keliru, seharusnya mengenai bidang usaha yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak secara umum harus diatur dalam undang-undang *a quo* baru mengenai masalah teknisnya, pelaksanaannya diatur lebih lanjut lagi dalam bentuk peraturan di bawahnya baik dalam bentuk Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, ataupun dalam bentuk lain yang tingkatannya di bawah undang-undang;

5. Bahwa konsekuensi logika hukum yang terbalik di atas dari undang-undang ini akan mengakibatkan tidak adanya kontrol undang-undang terhadap bidang-bidang usaha yang masih memerlukan perlindungan dari negara dari ancaman-ancaman investor asing seperti perekebunan, pelabuhan, telekomunikasi, pelayaran, penerbangan, air minum, kereta api dan sebagainya;
6. Bahwa undang-undang *a quo* juga membolehkan investor asing menguasai saham-saham perusahaan terhadap sektor-sektor usaha yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak seperti, air minum, telekomunikasi dan lain sebagainya;

**- PASAL 22 AYAT (1) HURUF a, b, DAN c UU NOMOR 25 TAHUN 2007 TENTANG PENANAMAN MODAL BERTENTANGAN DENGAN PASAL 33 AYAT (2) DAN (3) UNDANG-UNDANG DASAR REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945**

1. Bahwa Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007.
  1. *Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal, berupa:*
    - a. *Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;*
    - b. *Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan;*
    - c. *Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus*

*selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun.*

2. Bahwa Pasal 33 UUD 1945 secara khusus memberikan dasar bagi lahirnya kewenangan sebagaimana dituangkan dalam konsideran *Mengingat* Hukum Tanah Nasional UU Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) dalam Pasal 2 Ayat (2):
  1. Mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air, dan ruang angkasa tersebut;
  2. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air, dan ruang angkasa;
  3. Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang, dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air, dan ruang.
3. Bahwa Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c Undang-Undang *a quo* memberikan kemudahan pelayanan hak atas tanah lebih lama daripada hak atas tanah yang diatur dalam UUPA, bahkan lebih lama daripada hak atas tanah yang diberikan Pemerintah Kolonial Belanda dalam *Agrarische Wet* (AW) yang hanya membolehkan jangka waktu penguasaan selama 75 tahun.
4. Bahwa sebagai perbandingan HGU dan HGB yang diberikan dalam UUPA selama 60 tahun untuk HGU dan 50 tahun HGB sedangkan untuk HGU dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 HGU diberikan paling lama 95 tahun dan untuk HGB diberikan paling lama 80 tahun dan Hak Pakai paling lama 70 tahun.
5. Bahwa permasalahan penguasaan, pemilikan, pemanfaatan dan penggunaan tanah yang tidak proporsional ( timpang ) dan kebutuhan akan tanah yang terus meningkat karena jumlah penduduk yang terus bertambah dengan cepat oleh karena mempunyai peran penting dalam masyarakat serta menyangkut hajat hidup orang banyak, maka perolehan, penyediaan, dan pengaturan serta peruntukan tanah bagi masyarakat Indonesia menjadi tanggung jawab dan kewajiban negara *c.q.* Pemerintah, sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 33 UUD 1945 di atas.

6. Bahwa tanah sebagai cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak, maka landasan hukum permasalahannya mengacu pada UUD 1945 Pasal 33 yang dengan jelas menyebutkan ketentuan mengenai cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak tersebut. Perlindungan hukum bagi rakyat terhadap cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak dengan jelas diuraikan dalam UUD 1945 dengan maksud *agar rakyat terhindar dari penindasan*.
  7. Bahwa berdasarkan semangat Pasal 33 UUD 1945 menurut Prof. Soepomo terhadap Pasal 33 UUD 1945 yang termuat dalam penjelasan UUD 1945 sebelum amandemen menyebutkan, *“Perekonomian berdasar atas demokrasi ekonomi kemakmuran bagi segala orang. Sebab itu, cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai oleh Negara. Kalau tidak, tampuk produksi jatuh ke tangan orang-seorang yang berkuasa dan rakyat yang banyak ditindasnya. Hanya perusahaan yang tidak menguasai hajat hidup orang banyak boleh di tangan orang-seorang”*.
- **PASAL 22 AYAT (1) HURUF a, b, DAN c UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 JUGA BERTENTANGAN DENGAN PASAL 28C AYAT (1) UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945**
1. Bahwa Negara Indonesia memberikan jaminan hak kepada rakyatnya untuk mengembangkan hidupnya yang tercantum dalam Pasal 28C yang berbunyi *“Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni, dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia”*
  2. Bahwa dengan diberlakukannya Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c UU Nomor 25 Tahun 2007 yang memberikan penguasaan hak atas tanah kepada penanam modal dalam bentuk HGU selama 90 tahun, HGB selama 80 tahun, dan Hak Pakai selama 70 tahun akan berakibat pada hilangnya untuk mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasar berupa hak atas pangan demi peningkatan kualitas hidup dan demi kesejahteraan umat manusia sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28C UUD 1945.

3. Bahwa dengan diberlakukannya Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c UU Nomor 25 Tahun 2007 akan membatasi akses petani untuk mendapatkan tanah garapan yang berakibat pada meningkatnya jumlah petani gurem yang tidak mendapatkan jaminan untuk mengembangkan diri sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28C UUD 1945.
  4. Bahwa berdasarkan Hasil Sensus Pertanian 2003 menyebutkan, jumlah rumah tangga petani gurem dengan penguasaan lahan kurang dari 0,5 hektar milik sendiri maupun menyewa meningkat 2,6 persen per tahun dari 10,8 juta rumah tangga (1993) menjadi 13,7 juta rumah tangga (2003). Persentase rumah tangga petani gurem terhadap rumah tangga pertanian pengguna lahan juga meningkat dari 52,7 persen (1993) menjadi 56,5 persen (2003). Dari 24,3 juta rumah tangga petani berbasis lahan (*land base farmers*), 20,1 juta (82,7 persen) di antaranya dapat dikategorikan miskin. **(Bukti P-22)**;
  5. Bahwa hasil sensus pertanian tersebut di atas membuktikan adanya ketimpangan dalam pemilikan tanah yang juga menjadi penyebab konflik agraria di Indonesia sebagaimana dilaporkan oleh KOMNAS HAM RI, KPA dan Badan Pertanahan Nasional **(Bukti P- 23)**
- PASAL 8 AYAT (1) UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 TENTANG PENANAMAN MODAL BERTENTANGAN DENGAN PASAL 27 AYAT (2) UUD 1945.**
1. Bahwa Pasal 8 Ayat (1) UU *a quo* menyatakan bahwa “*Penanam modal dapat mengalihkan aset yang dimilikinya kepada pihak yang diinginkan oleh penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan*”.
  2. Pasal 8 Ayat (1) UU *a quo* yang memberikan keleluasaan bagi penanam modal untuk melakukan pengalihan aset (*capital flight*) dengan leluasanya akan memberikan suatu ketidakpastian bagi tenaga kerja karena ketika sewaktu-waktu perusahaan melakukan pengalihan aset (*capital flight*) dengan cara menutup perusahaan, merelokasi usaha dan penanaman modalnya yang berakibat pada pemutusan hubungan kerja secara besar-besaran. Padahal hak atas pekerjaan adalah hak warga negara yang wajib dipenuhi oleh negara.

3. Bahwa sebagaimana ditentukan dalam Pasal 33 dan 34 UUD 1945, Demokrasi Ekonomi Indonesia menekankan pada pentingnya masalah kemakmuran rakyat, yaitu kemakmuran bagi semua orang.
4. Bahwa UUD 1945 juga telah menetapkan prioritasnya, yaitu membangun langsung manusianya melalui Pasal 27 Ayat (2), yang menyatakan bahwa: *“tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”*.
5. Bahwa Pasal 27 Ayat (2) harus merupakan dasar bagi politik memakmurkan masyarakat. Lapangan kerja harus menjadi target utama pembangunan nasional, dan dari target inilah ditarik target derivatif lain, termasuk tingkat pertumbuhan GDP, nasional dan sektoral. Peningkatan lapangan kerja untuk kesejahteraan masyarakat sebagaimana telah diamanatkan dalam Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945 tidak akan terwujud bila pemodal dengan bebas melakukan pemindahan aset atau *capital flight* yang berujung pada pemutusan hubungan kerja secara massal, seharusnya dalam undang-undang *a quo* mengatur pula sistem atau mekanisme untuk melindungi para buruh saat terjadi pemindahan aset.

## **F. KESIMPULAN**

Bahwa berdasarkan seluruh uraian di atas, maka Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1), Pasal 12 Ayat (4), dan Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 67 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4727 bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3), Pasal 27 Ayat (2), Pasal 28A dan Pasal 28C UUD 1945.

Sehingga dengan demikian Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1), Pasal 12 Ayat (4), dan Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, c Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 67 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4727 *“Tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat”*

## **G. PETITUM**

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, kami memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa dan memutus permohonan Pengujian ini sebagai berikut:

1. Menerima dan mengabulkan seluruh permohonan pengujian ini;
2. Menyatakan:  
 Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1), Pasal 12 Ayat (4), dan Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 67 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4727 bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3), Pasal 27 Ayat (2), Pasal 28A dan Pasal 28C Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Menyatakan:  
 Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1), Pasal 12 Ayat (4), dan Pasal 22 Ayat (1), huruf (a), (b), dan (c). Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 67 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4727 tidak mempunyai kekuatan mengikat;
4. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;

**[2.1.2]** Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalilnya, Pemohon I telah mengajukan bukti-bukti surat tertulis yang diberi tanda Bukti PI-1 sampai dengan Bukti PI-23, sebagai berikut:

- Bukti PI-1 : Fotokopi Surat Pengangkatan Pemohon I 1-10 yang memberikan kewenangan dalam bertindak untuk dan atas nama Lembaga yang diwakilinya;
- Bukti PI-2 : Surat Kuasa Khusus Pemohon I kepada Penerima Kuasa Khusus yakni Johnson Panjaitan, S.H. dkk;
- Bukti PI-3 : Fotokopi Ekonomi Kerakyatan Indonesia "BUNG HATTA" Bapak Ekonomi Kerakyatan Indonesia. (6 lembar);
- Bukti PI-4 : Fotokopi Ekonomi Kerakyatan Indonesia "BUNG HATTA" Bapak Ekonomi Kerakyatan Indonesia. (3 lembar);

- Bukti PI-5 : Fotokopi "GAGASAN KEDAULATAN RAKYAT DALAM KONSTITUSI DAN PELAKSANAANNYA DI INDONESIA" Karangan Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H. terbitan PT.Ictiar Bari Van Hoeve tahun 1994 halaman 95;
- Bukti PI-6 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. dalam satu naskah;
- Bukti PI-7 : Fotokopi "HAK MENGUJI MATERIIL DI INDONESIA" Karangan Sri Soemantri.(3 lembar);
- Bukti PI-8 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
- Bukti PI-9 : Fotokopi Akta Pendirian Perkumpulan Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia tanggal 10 September 1998. Notaris "H. ABU JUSUF, S.H".
- Bukti PI-10 : Fotokopi SK Menteri Tenaga Kerja dan Transmigrasi, tentang Pendaftaran Serikat Buruh JaBoTaBek (SBJ), dilampiri AD dan ART Serikat Buruh JABOTABEK 2004-2007;
- Bukti PI-11 : Fotokopi Akta Pernyataan Keputusan Rapat Pendirian Aliansi Petani Indonesia (API), Notaris "AGUS MADJID, S.H. dan dilampiri Statuta Aliansi Petani Indonesia (API);
- Bukti PI-12 : Fotokopi Akta Pendirian Yayasan Bina Desa Sadajiwa, tanggal 18 April 2006, Notaris "JOYCE KARNADI, S.H;
- Bukti PI-13 : Fotokopi Akta Pernyataan Keputusan Rapat Perserikatan Solidaritas Perempuan, Tanggal 05 Juli 2005, Notaris & PPAT "MERI EFDA, S.H. dan dilampirkan Anggaran Dasar Perserikatan Solidaritas Perempuan;
- Bukti PI-14 : Fotokopi Akta Salinan Perubahan Anggaran Dasar Federasi Serikat Petani Indonesia, Notaris " NY. SOETATI MOCHTAR, S.H. di lapiri AD dan ART , dan Garis-garis Besar Haluan Organisasi (GBHO) Federasi Serikat Petani Indonesia;
- Bukti PI-15 : Fotokopi Anggaran Dasar Yayasan Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI);
- Bukti PI-16 : Fotokopi Akta Yayasan Konsorsium Pembaruan Agraria, Notaris dan PPAT "Dr. WIRATNIAHMADI, S.H';

- Bukti PI-17 : Fotokopi Akta Pendirian Perkumpulan Suara Hak Asasi Manusia Indonesia (SHMI), Notaris dan PPAT "RINA DIANI MOLIZA, S.H";
- Bukti PI-18 : Fotokopi Akta Perubahan dan Penambahan Asosiasi Pendamping Perempuan Usaha Kecil (ASPPUK), Notaris "NY.MARTINA WARMANSYAH, S.H";
- Bukti PI-19 : Fotokopi Salinan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal;
- Bukti PI-20 : Fotokopi Kumpulan Berita media cetak maupun elektronik mengenai penolakan diberlakukannya UU Nomor 25 Tahun 2007, *Archive for the "RUU Penanaman Modal" Category* , Menggugat Karpas Merah *Investor*. Senin, Juli 16<sup>th</sup>, 2007. Ariyanto, Restu Wijaya, dan Dedi Setiawan;
- Bukti PI-21 : Fotokopi Ekonomi Kerakyatan Indonesia "BUNG HATTA" Bapak Ekonomi Kerakyatan Indonesia. (3 lembar);
- Bukti PI-22 : Fotokopi Naskas *Country Report* Indonesia Pada: *INTERNASTIONAL CONFERENCE ON AGRARIAN REFORM AND RURAL DEVELOPMENT/ICARRD-FAO PORTO ALEGRE, BRAZIL 7-11 MARET 2006*;
- Bukti PI-23 : Buku Terbitan KOMNAS HAM yang berjudul "Dari KONFLIK AGRARIA ke PENGHARAPAN BARU";

### **[2.1.3] Permohonan Pemohon II**

#### **I. PENDAHULUAN**

Negara Republik Indonesia ialah negara yang berdaulat, tempat tumpuan kehidupan lebih dari 224 juta jiwa rakyatnya (data Biro Pusat Statistik per Juli 2007). Sejak lama Indonesia dikenal sebagai negara yang kaya akan kekayaan alamnya. Dahulu wilayah Indonesia dikenal sebagai nusantara, karena merupakan gugusan kepulauan yang letaknya berada di dua benua dan dua samudera. Letak Indonesia di kepulauan Nusantara ini sangat strategis sehingga jika dikelola dengan baik tentunya masyarakatnya dapat hidup makmur sejahtera.

Namun dalam sejarahnya, negeri ini mengalami masa penjajahan yang panjang. Ketika orang-orang Eropa datang pada awal abad ke-16, mereka menemukan kepulauan Nusantara ini. Kepulauan ini kemudian dikuasai oleh orang-orang Eropa

tersebut yang ingin mendominasi perdagangan rempah-rempah. Pada abad ke-17, Netherland yang dikenal sebagai negeri Belanda mulai mendominasi penjajahannya di Nusantara. Saat itu, Belanda masuk ke Indonesia dengan misi yang dikenal sebagai 3G, yaitu *Gold, Glory, and Gospel*. Belanda menguasai Indonesia sebagai koloni hingga Perang Dunia II, awalnya melalui VOC, dan kemudian langsung oleh pemerintah Belanda sejak awal abad ke-19. (BUKTI PII-1);

Pada masa-masa itu, kekayaan Indonesia disedot oleh Penjajah demi kepentingannya. Sementara, rakyat Indonesia terus saja menderita ditindas oleh penjajah. Pasca Revolusi Industri di Eropa, sistem perekonomian menjadi kapitalis dan dikuasai oleh bangsa Eropa. Di bawah sistem *Cultuurstelsel* (Sistem Penanaman) pada abad ke-19, perkebunan besar dan penanaman paksa dilaksanakan di Jawa, akhirnya menghasilkan keuntungan bagi pemerintah kolonial. Setelah 1901 pihak Belanda memperkenalkan Kebijakan Beretika, yang termasuk reformasi politik yang terbatas dan investasi yang lebih besar di Hindia-Belanda.

Pada masa Perang Dunia II, Jepang menguasai Indonesia. Setelah mendapatkan Indonesia pada tahun 1942, Jepang tidak kalah hebatnya dalam mengeruk hasil alam dan bumi bangsa Indonesia. Saat inipun bangsa ini ditindas untuk kepentingan bangsa lain.

Menjelang kemerdekaan Indonesia, para pendiri bangsa menyusun dasar negara Indonesia yang sekarang menjadi UUD 1945. Saat itulah sejarah mencatat para pendiri bangsa ingin merumuskan suatu negara Indonesia yang berdaulat, merdeka, lepas dari penjajahan. Negara mendapatkan amanat untuk melindungi segenap rakyat Indonesia, termasuk pula melindungi hak-hak warganya dan mewujudkan kesejahteraan serta kemakmuran rakyat. Dengan semangat inilah Indonesia berusaha menemukan jati dirinya sebagai bangsa yang berdaulat, tidak hanya dalam hal politik tetapi juga ekonomi.

Pasal 33 UUD 1945 saat itu disusun melalui perdebatan yang panjang namun dengan semangat seperti yang disebutkan di atas. Sistem ekonomi Indonesia dalam UUD 1945 bukanlah sistem ekonomi liberal seperti yang diterapkan negara penjajah melainkan Demokrasi Ekonomi dengan konsep Ekonomi Kerakyatan. Demokrasi ekonomi dengan konsep ekonomi kerakyatan yang dipilih para pendiri

bangsa merupakan pilihan yang dilandasi pada niat mulia yakni memberikan kedaulatan kepada rakyat untuk mendapatkan hak-haknya di bidang ekonomi dan dorongan untuk keluar dari penjajahan yang menimbulkan penderitaan panjang.

Pasca kemerdekaan Republik Indonesia, pada tahun 1950-an dan 1960-an pemerintahan Soekarno mulai mengikuti gerakan non-blok pada awalnya dan kemudian dengan blok sosialis, misalnya Tiongkok dan Yugoslavia. Tahun 1960-an menjadi saksi terjadinya konfrontasi militer terhadap negara tetangga, Malaysia ("Konfrontasi"), dan ketidakpuasan terhadap kesulitan ekonomi yang semakin besar. Selanjutnya pada tahun 1965 kebijakan politik Presiden Soekarno yang tidak "pro barat" berakhir tragis dengan kejatuhannya.

Jenderal Soeharto, yang menjadi presiden pada tahun 1967, kemudian menerapkan ekonomi neoliberal. Meskipun awalnya berhasil mendatangkan investasi luar negeri yang besar untuk masuk ke Indonesia dan membantu krisis ekonomi saat itu, namun hingga kini kebijakan tersebut belum terbukti berhasil mensejahterakan seluruh rakyat Indonesia. Ketimpangan ekonomi masih terjadi dan penguasaan sumber-sumber daya alam masih dikuasai segelintir orang.

Di akhir tahun 1990-an, kekuatan ekonomi Indonesia mengalami keruntuhan. Keberhasilan ekonomi yang selama ini terlihat sebenarnya rapuh karena tidak ada pemerataan. Di saat seperti itu, investor-investor asing yang tentunya hanya berpikir secara untung rugi pergi meninggalkan negeri ini. Sementara rakyat kecil yang tidak punya apa-apa tidak dapat pergi dan memillih tetap berusaha di tanah airnya karena inilah tanah kelahiran tempatnya hidup dan bergantung. Di tangan rakyat kecil inilah Indonesia tetap ada, karena rakyat mempunyai ikatan darah dengan negerinya.

Di masa transisi demokrasi tahun 1997-1998, pemerintah yang lemah akibat krisis politik dan ekonomi akhirnya menyerahkan dirinya kepada kekuatan modal asing. Posisi tawar yang lemah inilah yang mengakibatkan sistem perekonomian Indonesia tidak lagi sejalan dengan semangat Pasal 33 UUD 1945. Hingga kini Pemerintah hanya berharap dari investasi asing dan mengenyampingkan potensi rakyatnya sendiri.

Sejarah yang panjang tersebut menunjukkan bahwa Indonesia tidak pernah luput dari imperialisme dan kolonialisme negara-negara asing yang melakukan penghisapan atas rakyat Indonesia yang mengakibatkan ketergantungan dan

keterbelakangan bagi struktur perekonomian Indonesia. Keadaan ini semakin membuat bangsa ini seolah-olah tidak memiliki kekuatan apapun hanya menjadi pelayan bagi negara-negara lain. Apa yang dikatakan oleh Multatuli ratusan tahun yang silam terjadi kembali, yakni bangsa ini seperti, *een natie van koelies en koeli onder de naties* (bangsa yang terdiri dari kuli-kuli dan kuli diantara bangsa-bangsa).

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang menggantikan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (PMA) dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri (PMDN), tersebut sangat jelas bersifat ahistoris. Artinya, Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal cenderung mengabaikan latar belakang Indonesia sebagai sebuah negara yang pernah dijajah dan semangat pembentukan konsitusi Indonesia.

Karena bersifat ahistoris dan mengabaikan adanya kebutuhan untuk mengkoreksi watak kolonial perekonomian Indonesia, maka Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dengan sendirinya memiliki potensi yang sangat besar untuk melanggar konstitusi. Para pendiri bangsa, sejalan dengan kesepakatan untuk menyelenggarakan perekonomian Indonesia berdasarkan demokrasi ekonomi kerakyatan, dengan tegas memutuskan bahwa cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai oleh negara. Artinya, sekurang-kurangnya sebagaimana dipahami oleh para penyusun Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (PMA), cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak harus secara tegas dinyatakan tertutup terhadap penguasaan penuh oleh para penanam modal asing. (Revrisond Baswir: Sesat Pikir UU Penanaman Modal, 18 April 2007). (BUKTI PII-2)

Bahwa kedaulatan sebuah bangsa adalah cita-cita yang dinyatakan dalam pembukaan UUD 1945 oleh para pendiri bangsa Indonesia yang menentang imperialisme kolonialisme sebagaimana dinyatakan dalam pembukaan UUD 1945, "Bahwa sesungguhnya kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan oleh sebab itu, maka penjajahan di atas dunia harus dihapuskan, karena tidak sesuai dengan perikemanusiaan dan perikeadilan"

Bahwa dalam perspektif konsep hak asasi manusia, dalam hal hubungan negara dengan warganya rakyat berposisi sebagai, pemegang hak (*right holder*), sementara di sisi lain negara berkedudukan sebagai pengemban kewajiban (*duty holder*). Dimana kewajiban negara yang mendasar adalah melindungi dan menjamin hak asasi warganya (rakyat) dimana salah satunya adalah Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah. Sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 28I Ayat (4) UUD 1945. Hal itu semakin terartikulasi secara tegas dalam sistem dan prinsip demokrasi ekonomi yang dianut Indonesia yaitu sistem ekonomi kerakyatan. Pasal 33 UUD 1945 amandemen ke empat sangat jelas menekankan hal itu, terutama Ayat (3) Pasal 33 UUD 1945 yang menyatakan, Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Jadi secara konstitusional, sama sekali tidak beralasan untuk menjadikan UU PM sebagai instrumen untuk mensejahterakan rakyat bahkan sebaliknya UU PM dapat menyebabkan semakin tergantungnya bangsa Indonesia kepada kekuatan perekonomian asing.

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini disetujui dengan berbagai catatan oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) pada tanggal 29 Maret 2007. Selanjutnya, pada tanggal 26 April 2007, Presiden Republik Indonesia, mensahkan UU tersebut dan dimuat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 67 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor. 4724. Banyak pasal dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan ketentuan dalam UUD 1945. (BUKTI PII-3).

## **II. POKOK PERSOALAN**

Terdapat dua alasan pokok penolakan masyarakat terhadap Undang-Undang Penanaman Modal, yakni:

1. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan prinsip-prinsip dasar pembentukan Negara Republik Indonesia yang anti penjajahan, dan mengutamakan persatuan dan kedaulatan, kemakmuran rakyat, dan mengutamakan demokrasi ekonomi.
2. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal merupakan perundang-undangan yang hanya bertujuan mengundang sebesar-besarnya

investor asing dengan memberikan fasilitas yang seluas-luasnya. Namun di sisi lain justru undang-undang ini memunculkan potensi penyingkiran pelaku kekuatan ekonomi riil bangsa Indonesia.

3. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal juga mengutamakan hanya kepentingan segelintir elit bangsa. Dengan kata lain undang-undang ini tidak menjamin kepentingan banyak rakyat Indonesia.
4. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan prinsip-prinsip perlindungan hak asasi manusia yang dijamin dalam UUD 1945.

### **III. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI**

1. Bahwa Pasal 24 Ayat (2) Perubahan Ketiga UUD 1945 menyatakan, “Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang di bawahnya dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”.
2. Bahwa selanjutnya Pasal 24C Ayat (1) Perubahan Ketiga UUD 1945 menyatakan, “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap UUD, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil pemilu”.
3. Bahwa berdasarkan ketentuan di atas, maka Mahkamah Konstitusi mempunyai hak atau kewenangannya untuk melakukan pengujian undang-undang (UU) terhadap UUD yang juga didasarkan pada Pasal 10 Ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang menyatakan, “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: (a) menguji undang-undang (UU) terhadap UUD 1945”.
4. Bahwa oleh karena objek permohonan Hak Uji ini adalah UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, maka berdasarkan peraturan tersebut di atas Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa dan mengadili permohonan ini.

### **IV. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*), DAN KEPENTINGAN KONSTITUSIONAL PEMOHON II**

### A. Kedudukan Hukum Pemohon II

5. Bahwa pengakuan hak setiap warga negara Indonesia untuk mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 merupakan satu indikator perkembangan ketatanegaraan yang positif, yang merefleksikan adanya kemajuan bagi penguatan prinsip-prinsip Negara Hukum.
6. Melihat pernyataan tersebut, tidak berlebihan jika dikatakan Mahkamah Konstitusi, berfungsi antara lain menjadi "*guardian*" dari "*constitutional rights*" setiap warga negara Indonesia. Mahkamah Konstitusi merupakan badan yudisial yang menjaga hak asasi manusia sebagai hak konstitusional dan hak hukum setiap warga negara. Dengan kesadaran ini, Pemohon II kemudian, memutuskan untuk mengajukan pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang bertentangan dengan semangat dan jiwa serta pasal-pasal yang dimuat dalam UUD 1945, termasuk jaminan hak asasi manusia yang dimuat di dalamnya.
7. Bahwa Pemohon II memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai pemohon pengujian undang-undang karena terdapat keterkaitan sebab akibat (*causal verband*) sehubungan dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.
8. Menurut Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, Pemohon dalam Mahkamah Konstitusi 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.
9. Kemudian berdasarkan Penjelasan Pasal 51 Ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang dimaksud "perorangan" termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama.
10. Bahwa Pemohon II adalah Warga Negara Indonesia yang mewakili 4 (empat) kelompok pilar kekuatan ekonomi bangsa yaitu kaum buruh, kaum petani,

nelayan tradisional, dan pedagang tradisional yang secara langsung maupun tidak langsung berpotensi dirugikan hak konstitusionalnya akibat keberlakuan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Oleh karena itu, Pemohon II merupakan kualifikasi pemohon sebagaimana dimaksud Pasal 51 Ayat (1) huruf a *juncto* Penjelasan Pasal 51 Ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

11. Bahwa Pemohon II selaku Warga Negara Indonesia adalah pimpinan dari Perkumpulan, Organisasi Masyarakat maupun Serikat-serikat yang diwakili para Ketua atau Sekretaris Jenderal yang merupakan lembaga-lembaga masyarakat yang tumbuh secara swadaya, atas kehendak sendiri dan keinginan sendiri dari beberapa kelompok masyarakat di tengah masyarakat, yang berminat serta bergerak di bidang pembelaan kesejahteraan terhadap anggota-anggotanya yang bergerak dalam bidang Pertanian, Perburuhan, Perikanan, dan Perdagangan.
12. Bahwa Pemohon II selaku warga negara Indonesia merupakan pimpinan dari lembaga-lembaga Perkumpulan, Organisasi Masyarakat maupun Serikat-Serikat adalah sebagai berikut:
  - a. Dewan Tani Karawang;
  - b. Dewan Rakyat Lampung;
  - c. Perkumpulan Pedagang Pasar Melawai Blok. M;
  - d. Serikat Nelayan Tradisional;
  - e. Yayasan Institut Pembaharuan Desa;
  - f. Serikat Buruh API;
  - g. Federasi Serikat Buruh Logam Mesin Elektronik SBSI;
  - h. Federasi Serikat Buruh Pertambangan & Energi SBSI;
  - i. Federasi Serikat Buruh KAMPARHO;
  - j. Federasi Serikat Buruh Niaga, Informatika, Keuangan dan Perbankan (NIKEUBA – SBSI);
  - k. Federasi Transportasi dan Angkutan SBSI;
  - l. Federasi Serikat Buruh Kehutanan, Perkayuan & Pertanian;
  - m. Federasi Serikat Buruh Garmen, Tekstil, Kulit dan Sepatu (SBSI);
  - n. Federasi Konstruksi Umum dan Informal SBSI;
  - o. Federasi Kimia dan Kesehatan SBSI;

13. Bahwa di dalam menjalankan perannya, Pemohon II secara nyata dan terus menerus membuktikan dirinya peduli terhadap pembelaan atas hak-hak anggota-anggotanya dan masyarakat yang bergerak dalam bidang Pertanian, Perburuhan, Perikanan, dan Perdagangan.
14. Bahwa alat uji bahwa mereka telah melakukan kegiatan-kegiatan hak-hak keanggotaannya dan masyarakat tercermin dari anggaran dasar dan atau anggaran rumah tangga dari lembaga-lembaga tersebut yaitu:
  - a. Dalam Pasal 4 AD-ART dari Dewan Rakyat Lampung disebutkan bahwa salah satu tujuan dari lembaga ini adalah memperjuangkan tegaknya demokrasi dan terciptanya keadilan sosial dan membangun kemandirian ekonomi rakyat. (BUKTI PII-4)
  - b. Dalam Pasal 3 Akte Pendirian Notaris Irma Hastuti Renaningtyas, SH., pada tanggal 5 Desember 2006 dari Perkumpulan Pedagang Pasar Melawai Blok. M disebutkan bahwa maksud dan tujuan perkumpulan ini adalah memupuk dan mempererat persatuan dan persaudaraan diantara anggotanya, mengabdikan pada kepentingan anggota dalam rangka meningkatkan kemampuan dan profesionalisme anggota di bidang perdagangan dan memberikan advokasi kepada anggotanya. (BUKTI PII-5);
  - c. Dalam Pasal 6 salinan Akta Nomor 12 Anggaran Dasar Serikat Nelayan Tradisional (SNT) Notaris Jakarta Singgih Susilo, SH., di Jakarta tertanggal 6 Mei 2003, disebutkan bahwa tujuan serikat ini adalah memelopori perjuangan kaum nelayan, untuk penghapusan penindasan pada kaum nelayan dan kesejahteraan anggota khususnya dan masyarakat pada umumnya. (BUKTI PII-6);
  - d. Dalam Pasal 5 Akta Nomor 11 Notaris Theresia Martianna Siahaan, SH., Notaris Lubuk Pakam pada tanggal 31 Januari 2003, disebutkan dalam menjalankan maksud dan tujuannya diantaranya Yayasan Institut Pembaharuan Desa berusaha untuk melakukan studi dan kajian tentang perikanan dan lingkungan hidup, menyelenggarakan pendidikan, pelatihan dan pengorganisasian agar masyarakat nelayan memiliki pemahaman dan keterampilan tentang hal-hal yang meliputi peningkatan sumber daya, pengelolaan sumber daya nelayan kesadaran hukum serta pelestarian lingkungan hidup, menyampaikan pendapat berupa usulan, kritik dan komentar yang bersifat membangun kepada lembaga-lembaga yang

- berwenang baik lembaga legislatif, yudikatif, badan swasta maupun masyarakat umum tentang hal-hal yang menyangkut kebijakan pembangunan masyarakat. (Bukti PII-7);
- e. Dalam Pasal 8 AD/ART dari Federasi Serikat Buruh Logam Mesin Elektronik SBSI disebutkan bahwa salah satu tujuan dari lembaga ini adalah mensejahterakan buruh Indonesia di dalam suatu sistem ketatanegaraan yang demokratis, berkepastian hukum, terjamin hak asasi manusia dan keadilan sosial bagi kaum buruh. (BUKTI PII-8);
  - f. Dalam Pasal 8 AD/ART dari Federasi Serikat Buruh Pertambangan & Energi SBSI disebutkan bahwa salah satu tujuan dari lembaga ini adalah memperjuangkan kesejahteraan buruh berikut keluarganya untuk mencapai hidup yang layak sesuai harkat dan martabat manusia seutuhnya. (BUKTI PII-9);
  - g. Dalam Pasal 8 AD/ART dari Federasi Serikat Buruh KAMIPARHO disebutkan bahwa salah satu tujuan dari lembaga ini adalah membela dan memperjuangkan kepentingan hak-hak buruh khususnya yang bekerja di sektor makanan, minuman, pariwisata, restoran, hotel, dan tembakau serta industri yang sejenisnya. (BUKTI PII-10);
  - h. Dalam Pasal 8 AD/ART dari Federasi Serikat Buruh Niaga, Informatika, Keuangan dan Perbankan (NIKEUBA–SBSI) disebutkan bahwa salah satu tujuan dari lembaga ini adalah mencapai kesejahteraan kaum buruh dan keluarganya dengan syarat dan kondisi kerja untuk mencapai kehidupan yang layak sesuai dengan harkat dan martabat manusia. (BUKTI PII-11);
  - i. Dalam Pasal 8 AD/ART dari Federasi Transportasi dan Angkutan SBSI disebutkan bahwa salah satu tujuan dari lembaga ini adalah mensejahterakan kaum buruh di Federasi Transportasi dan angkutan di sistem ketatanegaraan yang demokratis, kepastian hukum, terjaminnya hak asasi manusia, berkeadilan social, dan anti diskriminasi. (BUKTI PII-12);
  - j. Dalam Pasal 8 AD/ART dari Federasi Serikat Buruh Kehutanan, Perikanan & Pertanian disebutkan bahwa salah satu tujuan dari lembaga ini adalah mencapai kesejahteraan kaum buruh dan keluarganya dengan syarat dan kondisi kerja untuk mencapai kehidupan yang layak sesuai dengan harkat dan martabat manusia. (BUKTI PII-13);

- k. Dalam Pasal 9 AD/ART dari Federasi Serikat Buruh Garmen, Tekstil, Kulit dan Sepatu (SBSI) disebutkan bahwa tujuan dari lembaga ini adalah meningkatkan kesejahteraan anggota, menegakan dan membela hak-hak buruh hingga tercapainya Perjanjian Kerja Bersama (PKB); memupuk persatuan dan solidaritas, mewakili kepentingan kaum buruh baik di dalam forum-forum nasional maupun internasional. (BUKTI PII-14);
  - l. Dalam Pasal 9 AD/ART dari Federasi Konstruksi Umum dan Informal SBSI disebutkan bahwa tujuan dari lembaga ini adalah: mencapai kesejahteraan dengan kondisi kerja yang layak sesuai dengan harkat dan martabat dalam suatu sistem ketatanegaraan yang demokratis, berkepastian hukum, terjamin hak asasi manusia yang berkeadilan sosial dan anti diskriminasi. (BUKTI PII-15);
  - m. Dalam Pasal 9 AD/ART dari Federasi Kimia dan Kesehatan SBSI disebutkan bahwa tujuan dari lembaga ini adalah mensejahterakan kaum buruh kimia dan kesehatan dalam suatu sistem ketatanegaraan yang demokratis, berkepastian hukum, terjamin hak asasi manusia yang berkeadilan sosial dan anti diskriminasi. (BUKTI PII-16);
15. Selanjutnya, dasar dan kepentingan hukum Pemohon II selaku Warga Negara dalam mengajukan permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dapat dibuktikan dengan Kartu Tanda Penduduk dan Anggaran Dasar dan/atau Anggaran Rumah Tangga lembaga di mana Pemohon II bekerja, berbentuk Perkumpulan atau Serikat; dalam Anggaran Dasar dan/atau Anggaran Rumah Tangga menyebutkan dengan tegas mengenai tujuan didirikannya organisasi, serta telah melaksanakan kegiatan sesuai dengan Anggaran Dasarnya.
16. Dengan demikian, para Pemohon II memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan uji materil UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

#### **B. Kepentingan Konstitusional Pemohon II.**

17. Bahwa Pemohon II selaku Warga Negara Indonesia yang mewakili kelompok orang yang mempunyai kepentingan yang sama, memiliki hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang

sama dihadapan hukum; berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan; berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya, yang merupakan hak hukum dan hak konstitusional yang dijamin dan dilindungi di Negara Republik Indonesia berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia. Hak-hak Pemohon II tersebut secara eksplisit dinyatakan dalam Pasal 27 Ayat (1), Ayat (2), Pasal 28A, Pasal 28C Ayat (2), dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.

18. Bahwa selanjutnya Pemohon II mempunyai hak hidup sejahtera lahir dan bathin, seperti dijamin dalam Pasal 28H Ayat (1) UUD 1945.
19. Bahwa Pemohon II juga merupakan komponen rakyat Indonesia yang menjalankan kegiatan ekonomi sektor riil. Dalam komponen masyarakat Indonesia, Pemohon II merupakan kelompok masyarakat marjinal yang paling rentan terkena dampak kebijakan ekonomi yang pro terhadap pemodal besar. Dalam struktur sosial, kelompok-kelompok yang diwakili Pemohon II merupakan kelompok masyarakat dalam kelas struktur sosial terbawah, yang selama ini sulit untuk mendapatkan kesempatan memperoleh persamaan hak dan keadilan. Oleh karena itu, Pemohon II berhak mendapatkan jaminan perlindungan negara sebagaimana diatur dalam Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945.
20. Bahwa UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal merupakan undang-undang yang mengatur atau berkaitan dengan kegiatan ekonomi yang dijalankan Pemohon II. Keberlakuan UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal akan bersentuhan dengan sumber-sumber ekonomi nasional yang artinya bersentuhan dengan sektor yang menjadi tumpuan hidup Pemohon II yakni sektor pertanian, perikanan, perburuhan dan perdagangan. Oleh sebab itu, para Pemohon memiliki keterkaitan dan kepentingan langsung dengan UU yang diuji di Mahkamah Konstitusi ini.
21. Bahwa selain itu, Pemohon II selaku warga negara Indonesia berhak mendapatkan jaminan kelangsungan sistem ekonomi Indonesia sebagaimana diamanatkan Pasal 33 Ayat (1), (2), (3), (4) dan (5) UUD 1945, maka Pemohon II memiliki kepentingan untuk menuntut jaminan pelaksanaan amanat konstitusi tersebut. Oleh karenanya, Pemohon II berkepentingan menguji undang-undang

*a quo* yang bertentangan dengan sistem ekonomi Indonesia menurut UUD 1945.

22. Bahwa berdasarkan uraian tersebut, Pemohon II memiliki kedudukan hukum dan kepentingan konstitusional (*legal standing*) sebagai Pemohon Pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. UU tersebut berpotensi merugikan hak konstitusional Pemohon II yang dijamin dan dilindungi dalam UUD 1945. Selain itu, pengajuan permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal terhadap UUD 1945 ini adalah wujud kepedulian dan upaya Pemohon II untuk membela negara serta melindungi kepentingan negara serta wujud tanggung jawab untuk mengupayakan kemakmuran seluruh rakyat, mendorong terwujudnya keadilan sosial, mengupayakan demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta menjaga keseimbangan dan kesatuan ekonomi nasional, sebagaimana diamanatkan UUD 1945.

## **V. LATAR BELAKANG FAKTA PEMBENTUKAN UU PENANAMAN MODAL**

23. Bahwa sejak awal pembahasan Rancangan Undang-Undang Penanaman Modal telah menimbulkan kontroversi, baik dikalangan DPR sendiri, Pemerintah maupun kontroversi dilapisan masyarakat Indonesia.
24. Dalam Rapat Paripurna DPR untuk persetujuan Rancangan Undang-Undang Penanaman Modal tersebut, dihadiri oleh 8 (delapan) Fraksi DPR yang hadir.
25. Dalam Rapat Paripurna tersebut, sebanyak 161 jumlah kursi anggota DPR menyatakan keberatannya dan menolak persetujuan Rancangan Undang-Undang tersebut, yakni Fraksi Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan DPR dan Fraksi Kebangkitan Bangsa. Alasan para anggota Dewan ini adalah karena RUU Penanaman Modal yang diusulkan pemerintah hanyalah legalisasi atas liberalisasi perekonomian nasional yang dapat tercermin dalam Naskah Akademis RUU Penanaman Modal (BUKTI PII-18). Hal ini membuktikan bahwa undang-undang tersebut mengabaikan prinsip-prinsip penyelenggaraan perekonomian sebagaimana diatur UUD 1945 dan TAP MPR Nomor

XVI/MPR/1998 tentang politik ekonomi dalam rangka demokrasi ekonomi. (BUKTI PII-17)

26. Bahwa selain keberatan yang dinyatakan Fraksi Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan (FPDIP) dalam tanggapan fraksi (BUKTI PII-19) maupun dalam pendapat akhir fraksi (BUKTI PII-21), Hasto Kristianto dari Anggota DPR Fraksi Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan (FPDIP) dalam Hukum Online, menyatakan sebagai berikut: “meskipun semua fraksi setuju RUU ini segera diundangkan. Namun, bukan berarti semua kalangan puas. Nampaknya kita perlu berpikir ulang apakah RUU ini memang paling ideal”. Fraksi Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan (FPDIP) berteriak paling lantang. Menurut Hasto Kristianto, DPR terlalu terburu-buru menyelesaikan calon Undang-Undang ini. “Ada kesan kuatnya politik kejar tayang,” ungkapnya. Dia tidak puas karena merasa kalangan parlemen belum tuntas membahas seluruh Daftar Inventaris Masalah (DIM) (BUKTI PII-20). “Hal ini berpotensi terjadinya pelanggaran atas UU Nomor 10 Tahun 2004 tentang Tata Cara Pembentukan Peraturan Perundang-undangan”. (BUKTI PII-25)
27. Bahwa Fraksi Partai Kebangkitan Bangsa melalui pendapat akhir (BUKTI PII-22) berdasarkan daftar inventaris masalah (BUKTI PII-23) maupun dalam *Minderheids Nota* (Catatan Keberatan) (BUKTI PII-24) yang ditandatangani oleh Dra. Hj. Ida Fauziyah tertanggal 29 Maret 2007 terhadap RUU tentang Penanaman Modal pada pokoknya menyatakan alasan sebagai berikut: materi *minderheidsnota*, khusus berlaku untuk semua ketentuan yang tercantum dalam Pasal 22 RUU Penanaman Modal, khususnya menyangkut pemberian fasilitas tanah kepada penanam modal dalam bentuk Hak Guna Usaha (HGU) hingga 95 tahun, Hak Guna Bangunan (HGB) hingga 80 tahun dan Hak Pakai hingga 70 tahun. Oleh sebab itu, FKB DPR menyatakan tidak bertanggung jawab atas berlakunya pasal ini. Sejak awal FKB DPR menghindari untuk memasukan tanah sebagai bagian dari skema intensif untuk para investor bagi FKB, tanah adalah aset yang sangat berharga yang harus dijaga penguasaan dan pengelolaannya oleh negara, karena berkaitan langsung dengan sumber penghidupan rakyat serta nilai-nilai dan tradisi. Selain itu, pemberian fasilitas HGU hingga 95 tahun sama artinya dengan menyerahkan negeri ini kepada pihak lain.

28. Bahwa keberatan Rancangan Undang-Undang tentang Penanaman Modal juga dinyatakan oleh kalangan Pejabat Pemerintah, sebagai berikut:

Kepala Badan Koordinasi Penanaman Modal Muhammad Luthfi mengemukakan lembaganya memiliki RUU Penanaman Modal yang lebih komprehensif dibandingkan dengan RUU yang sekarang diajukan ke DPR. Menurutnya RUU yang akan dibahas DPR saat ini adalah hasil rembukan 11 sektor. Demikian disampaikan Luthfi dalam rapat kerja dengan Komisi VI DPR di Gedung DPR, Jakarta, Kamis (24/11). Hukum Online. (BUKTI PII-28)

29. Bahwa penolakan Rancangan Undang-Undang tentang Penanaman Modal yang dinyatakan masyarakat, sebagai berikut:

a. Dosen Fakultas Ekonomi Univeristas Gadjja Mada (UGM) Denni Purbasari menilai bahwa substansi RUU Penanaman Modal (RUU PM) bias kepada kepentingan ekonomi jangka pendek untuk menarik modal, tidak memiliki arah/prioritas yang jelas. Ia menambahkan bahwa RUU PM ini tidak jelas mengatur fungsi koordinasi dan pelaksanaan usaha penanaman modal. RUU ini juga tidak jelas mengatur pelimpahan wewenang penyelenggaraan kegiatan penanaman modal dari pusat ke daerah. Liberalisasi dalam RUU ini, tambah Denni tidak tepat untuk meningkatkan investasi. Hal ini karena penurunan investasi disebabkan tingginya biaya berbisnis (*pungli*, perizinan pusat dan perda) dan menurunnya pasar Indonesia karena menurunnya daya beli.

“*Counter example* di masa lalu, investasi di Indonesia bisa tinggi meskipun menggunakan UU lama yang restriktif,” kata Denni Purbasari dalam rapat dengar pendapat dengan Pansus Penanaman Modal di Gedung DPR, Jakarta, Kamis (7/9).

Denni Pubasari menambahkan bahwa, selain itu, Cina, Malaysia dan Vietnam memiliki UU Penanaman Modal yang restriktif. Karena itu, ada ketidaktepatan antara alat (*liberalisasi regime investasi*) dengan tujuan (meningkatkan investasi). Jentera (8/9/06). (BUKTI PII-29)

b. Penolakan yang cukup kuat lainnya berasal dari kalangan akademisi, serta LSM yang bergerak pada bidang agraria dan pengembangan masyarakat. Aksi penolakan itu pun digelar di DPR. Dalam acara Uji Publik RUU Penanaman Modal yang diselenggarakan oleh Fraksi FPDIP, Rabu 28

Maret 2007, akademisi dari Universitas Gadjah Mada (UGM), Revrisond Baswir menyatakan bahwa “RUU Investasi harus kita tolak.”

Menurut Revrisond, RUU ini lebih liberal daripada UU Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (UU PMA). Revrisond berpendapat, bahwa “RUU ini sangat membuka lebar pintu masuk investor asing, sedangkan UU PMA masih membatasi cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup rakyat banyak diserahkan pada negara”.

Meskipun demikian, Revrisond menilai UU PMA adalah awal dari liberalisasi ekonomi. “UU PMA adalah produk pertama Mafia Berkeley. UU yang pertama kali mereka buat bukannya tentang ketenagakerjaan atau pajak, melainkan investasi,” demikian pendapat Revrisond sebagaimana dikutip dalam Hukum Online 28 Maret 2007. (BUKTI PII–30)

30. Hal-hal tersebut di atas menunjukkan bahwa UU Nomor 25 Tahun 2007 merupakan UU yang bermasalah dan menuai banyak penolakan sejak dari pembahasannya di DPR karena telah membawa perekonomian Indonesia menjauh dari demokrasi ekonomi kerakyatan sebagaimana diamanatkan UUD 1945.

## **VI. ALASAN-ALASAN PERMOHONAN**

### **A. UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan Jiwa dan Semangat Pasal 33 Ayat (1), (2), (3), (4) dan (5) UUD 1945**

#### **1. Semangat Pasal 33 UUD 1945 adalah Semangat Menentang Penjajahan dan Imperialisme**

31. Bahwa sesuai dengan latar belakang historisnya, Pembukaan UUD 1945 menunjukkan semangat kemerdekaan dan lepas dari penjajahan. Pada Pembukaan UUD 1945 tersebut dinyatakan bahwa:

Bahwa sesungguhnya Kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan oleh sebab itu, maka penjajahan di atas dunia harus dihapuskan, karena tidak sesuai dengan peri-kemanusiaan dan peri-keadilan.

Dan perjuangan pergerakan Kemerdekaan Indonesia telah sampailah kepada saat yang berbahagia dengan selamat sentausa mengantarkan rakyat Indonesia kedepan pintu gerbang kemerdekaan Negara Indonesia yang merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur.

Atas berkat rahmat Allah Yang Maha Kuasa dan dengan didorongkan oleh keinginan luhur, supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas, maka rakyat Indonesia menyatakan dengan ini kemerdekaannya.

Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan 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 Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada: Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

32. Bahwa hal-hal pokok dari bunyi Pembukaan UUD 1945 di atas adalah:
- a. UUD 1945 menentang penjajahan karena tidak sesuai dengan peri-kemanusiaan dan peri-keadilan.
  - b. Terdapat semangat mewujudkan negara Indonesia yang merdeka, bersatu, berdaulat, adil, dan makmur.
  - c. UUD 1945 juga merupakan pernyataan kemerdekaan.
  - d. Pemerintahan Negara Indonesia mermpunyai tugas dan tanggung jawab:
    - melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia;
    - memajukan kesejahteraan umum;
    - mencerdaskan kehidupan bangsa;
    - ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.
33. Bahwa semangat tersebut kemudian dijabarkan lebih lanjut dalam batang tubuh UUD 1945 termasuk dalam Pasal 33 UUD 1945. Bahwa bunyi Pasal 33 UUD 1945 ketika konstitusi ini dibentuk oleh pendiri bangsa, sebelum diamandemen, adalah sebagai berikut:
- (1) *Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan.*

- (2) *Cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh Negara*
- (3) *Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.*

34. Bahwa kemudian, meskipun saat ini Penjelasan UUD 1945 bukan merupakan bagian dari konstitusi namun untuk menelusuri segi historis dan suasana kebatinan penyusunan UUD 1945, Penjelasan tersebut dapat menjadi rujukan penafsiran pasal-pasal UUD 1945. Penjelasan mengenai Pasal 33 UUD 1945 menyatakan sebagai berikut:

*Dalam Pasal 33 tercantum dasar demokrasi ekonomi, produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua di bawah pimpinan atau pemilikan anggota-anggota masyarakat. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang-seorang. Sebab itu perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Bangun perusahaan yang sesuai dengan itu ialah koperasi.*

*Perekonomian berdasar atas demokrasi ekonomi, kemakmuran bagi segala orang. Sebab itu cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hidup orang banyak harus dikuasai oleh Negara. Kalau tidak, tampuk produksi jatuh ke tangan orang-seorang yang berkuasa dan rakyat yang banyak ditindasnya.*

*Hanya perusahaan yang tidak menguasai hajat hidup orang banyak boleh di tangan orang-seorang.*

*Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung dalam bumi adalah pokok-pokok kemakmuran rakyat. Sebab itu harus dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.*

35. Penjelasan UUD 1945 tersebut menunjukkan bahwa:

1. Indonesia menganut demokrasi ekonomi, yang berarti produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua di bawah pimpinan atau pemilikan anggota-anggota masyarakat.
- b. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang-seorang.
- c. Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan.
- d. Demokrasi ekonomi berarti kemakmuran bagi segala orang.

- e. Cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hidup orang banyak harus dikuasai oleh Negara. Kalau tidak, tampuk produksi jatuh ke tangan orang-seorang yang berkuasa dan rakyat yang banyak ditindasnya.
  - f. Hanya perusahaan yang tidak menguasai hajat hidup orang banyak boleh di tangan orang-seorang.
  - g. Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung dalam bumi adalah pokok-pokok kemakmuran rakyat.
  - h. Negara harus menguasai dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.
36. Bahwa Pembukaan UUD 1945, rumusan Pasal 33 UUD 1945 dan Penjelasan Pasal 33 UUD 1945 menggambarkan kemerdekaan dan kedaulatan bangsa di bidang ekonomi. Semangat yang mendasarinya adalah semangat lepas dari penjajahan, karena para pendiri bangsa menyadari bagaimana penindasan bangsa asing terhadap ekonomi Indonesia telah membawa penderitaan rakyat. Oleh karena itulah, para pendiri bangsa ini mengamanatkan agar perekonomian Indonesia dijalankan secara bersama-sama oleh anggota masyarakat, menghindari kepemilikan orang per orang karena jika tampuk produksi jatuh ke tangan orang-seorang yang berkuasa maka rakyat akan banyak ditindas, dan yang terpenting adalah kemakmuran rakyatlah yang diutamakan bukan kemakmuran orang per orang.
37. Bahwa selanjutnya amandemen Pasal 33 UUD 1945 menguatkan semangat yg dibangun para pendiri bangsa tersebut. Amandemen UUD 1945 tidak mengubah Pasal 33 namun memperjelas dan menegaskan kembali jiwa Pasal 33 UUD 1945 sebagaimana dirumuskan di awal. Pasal 33 Ayat (1), (2), (3), (4) dan (5) UUD 1945 berbunyi sebagai berikut:
- (1) *Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan.*
  - (2) *Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.*
  - (3) *Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.*
  - (4) *Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan,*

*berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.*

*(5) Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang.*

38. Dengan demikian, jiwa dan semangat dari Pasal 33 UUD 1945 tidak berubah bahkan amandemen UUD 1945 semakin memperkuat jiwa dan semangat pembentukan UUD 1945 yang mengamanatkan perlindungan kelangsungan ekonomi rakyat, menolak segala bentuk penjajahan dan imperialisme, menegaskan kedaulatan negara dan menegaskan bahwa perkenomian nasional Indonesia adalah demokrasi ekonomi untuk kemakmuran rakyat.

## **2. Sistem Ekonomi Indonesia Merupakan Demokrasi Ekonomi Kerakyatan**

39. Bahwa sebagaimana termuat dalam Pasal 33 Ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) UUD 1945 sistem ekonomi Indonesia merupakan demokrasi ekonomi atau ekonomi kerakyatan, dengan kata lain, dapat disebut sebagai demokrasi ekonomi kerakyatan. Sistem ekonomi Indonesia bukanlah liberalisme yang kapitalistik, ataupun sistem ekonomi etatisme yang menerapkan *command economy* sehingga peran negara menjadi amat dominan menutup peran rakyatnya.
40. Bahwa arahan demokrasi ekonomi dengan konsep ekonomi kerakyatan telah dipertegas melalui TAP MPR Nomor XVI/MPR/1998 tentang Politik Ekonomi dalam Rangka Demokrasi Ekonomi dan TAP MPR Nomor IV/MPR/1999 tentang Garis-Garis Besar Haluan Negara.
41. Bahwa kemudian menurut Prof. Dr. Laica Marzuki, "*ekonomi kerakyatan adalah sistem ekonomi yang berbasis pada kekuatan ekonomi rakyat. Di mana ekonomi rakyat sendiri adalah sebagai kegiatan ekonomi atau usaha yang dilakukan oleh rakyat kebanyakan (popular) yang dengan secara swadaya mengelola sumber daya ekonomi apa saja yang dapat diusahakan dan dikuasainya, yang selanjutnya disebut sebagai Usaha Kecil dan Menengah (UKM) terutama meliputi sektor pertanian, peternakan, kerajinan, makanan, dsb., yang ditujukan terutama untuk memenuhi kebutuhan dasarnya dan keluarganya tanpa harus mengorbankan kepentingan masyarakat lainnya.*" (Laica Marzuki, *Penerapan Ekonomi Kerakyatan dalam Kerangka Paradigma Pembangunan Kemandirian Lokal*, Mei 1999)

42. Oleh karena itu, setiap aturan perundang-undangan yang mengatur mengenai perekonomian nasional tetap berlandaskan pada jiwa dan semangat Pasal 33 UUD 1945 serta harus sesuai dengan sistem ekonomi nasional yang dianut UUD 1945, yakni demokrasi ekonomi dengan konsep ekonomi kerakyatan. Setiap aturan perundang-undangan yang menyimpang dengan konsep, jiwa dan semangat ini, maka berarti undang-undang tersebut bertentangan dengan UUD 1945.

### **3. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Berpotensi Menimbulkan Kembali Penjajahan dan Imperialisme Ekonomi**

43. Bahwa selanjutnya, ternyata UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak sesuai dengan jiwa dan semangat UUD 1945. UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berpotensi menimbulkan kembali penjajahan dan imperialisme ekonomi.

44. Bahwa keseluruhan pasal-pasal dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal memberikan begitu banyak kemudahan dan keutamaan (*privilege*) bagi pemodal asing sementara itu tidak ada jaminan rakyat kecil penggerak sektor ekonomi riil akan terlindungi. Rakyat kecil akan dipaksa untuk berhadapan dengan pemodal asing sementara pemodal asing dan pemodal besar dalam negeri yang justru mendapatkan proteksi dan bukannya rakyat kecil. Dengan meniadakan jaminan perlindungan terhadap rakyat kelas bawah penggerak ekonomi kerakyatan, maka berarti negara melalui UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal telah menciptakan kembali bentuk penjajahan di jaman modern.

### **4. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Bertentangan Dengan Sistem Ekonomi Indonesia Sebagaimana Ditegaskan Dalam Konstitusi**

45. Sebagaimana telah dijelaskan di awal bahwa sistem ekonomi Indonesia adalah sistem demokrasi ekonomi dengan konsep ekonomi kerakyatan. Namun ternyata UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak menganut sistem ekonomi sebagaimana ditegaskan dalam konstitusi.

46. Apabila pasal-pasal dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dibaca secara keseluruhan dengan keterkaitannya satu sama lain, maka

ternyata UU tersebut tidak menganut sistem demokrasi ekonomi dengan paham ekonomi kerakyatan namun menganut sistem neo-liberal.

47. Dalam sistem demokrasi kerakyatan, terdapat ciri-ciri positif, yakni:
- a. Perekonomian disusun sebagai usaha bersama atas asas kekeluargaan;
  - b. Cabang produksi yang penting bagi Negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh Negara;
  - c. Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat;
  - d. Sumber-sumber kekayaan dan keuangan Negara digunakan dengan permufakatan lembaga-lembaga perwakilan rakyat serta pengawasan terhadap kebijaksanaan ada pada lembaga-lembaga perwakilan rakyat pula;
  - e. Warga negara memiliki kebebasan dalam memilih pekerjaan yang dikehendaki serta memilih pekerjaan yang dikehendakinya serta mempunyai hak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak;
  - f. Hak milik perorangan dan pemanfaatannya tidak boleh bertentangan dengan kepentingan masyarakat;
  - g. Potensi, inisiatif, dan daya kreasi setiap warga negara dikembangkan sepenuhnya dalam batas-batas yang tidak merugikan kepentingan umum;
  - h. Fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh Negara.
48. Sementara itu, sistem ekonomi kerakyatan menghindari hal-hal negatif yakni:
- a. Sistem *free fight liberalism* yang menumbuhkan eksploitasi terhadap manusia dan bangsa lain;
  - b. System etatsime dimana negara beserta aparatur ekonomi Negara bersifat dominan serta mendesak dan mematikan potensi dan daya kreasi unit-unit ekonomi di luar sektor Negara;
  - c. Pemusatan kekuatan ekonomi pada satu kelompok dalam bentuk monopoli yang merugikan masyarakat.
49. Namun ternyata keseluruhan pasal-pasal dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal justru telah menempatkan rakyat kecil berhadapan dengan pemilik modal besar dan pemilik modal asing. Pola ekonomi yang didorong oleh UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak lain dan tidak bukan adalah neoliberalisme.

50. Oleh karena itu, UU yang mendorong sistem ekonomi yang berbeda dengan sistem ekonomi menurut UUD 1945 bertentangan dengan UUD 1945 itu sendiri.

**5. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Bertentangan Dengan Prinsip Kedaulatan Rakyat**

51. Bahwa selanjutnya, krisis yang melibas berbagai tatanan kehidupan bangsa Indonesia selama ini salah satu sebab utamanya karena kekeliruan pemerintah dalam menerapkan strategi pembangunan yang terlalu menitikberatkan pada pembangunan ekonomi dengan target pertumbuhan yang tinggi sebagai panglima pembangunan.

52. Bahwa sesuai dengan kondisi riil bangsa Indonesia, salah satu paradigma pembangunan yang dapat dilaksanakan dan menurut UUD 1945 adalah pengembangan paradigma pembangunan mandiri (*self reliance*). Paradigma pembangunan mandiri ini akan dapat dilaksanakan jika pemerintah mampu menerapkan dan mengadopsi sistem ekonomi kerakyatan.

53. Bahwa sebagaimana ditegaskan sebelumnya sistem ekonomi kerakyatan adalah sistem ekonomi dimana pelaku ekonominya mengambil keputusan-keputusan ekonomi berdasarkan pola keputusan yang desentralistik dan mandiri sesuai dengan sumber daya alam (SDA), sumber daya manusia (SDM) dan kelebagaannya. Dengan terealisasinya kebijakan serupa itu dapat diartikan bahwa pemerintah secara langsung atau tidak langsung telah melaksanakan dan tanggung jawab atau kewajibannya dalam menjamin terpenuhinya hak-hak kesejahteraan ekonomi masyarakatnya (*economic rights*).

54. Bahwa selama orde baru strategi pembangunan berasaskan politik pembangunan neoliberal (*ortodox capitalism*) yang berhasil mencapai pertumbuhan ekonomi yang cukup tinggi dengan pendapatan perkapita yang baik namun hasil pertumbuhan ekonomi tersebut hanya bersifat semu. Hasil yang diciptakan dan dinikmati oleh kegiatan ekonomi yang sesuai dengan sumber daya masyarakat, tetapi hanya dinikmati oleh kegiatan ekonomi sekelompok masyarakat tertentu yang disebut "konglomerat". Akibatnya tidak menciptakan penguatan fundamen yang kuat dan mengakar pada berbagai aspek kehidupan berbangsa. Pengalaman dalam krisis moneter yang terjadi di

Indonesia menunjukkan bahwa capaian sistem pembangunan ekonomi yang dianut oleh Orde Baru sudah tidak bermakna lagi dan cenderung memporak-porandakan tatanan kehidupan berbangsa dan bernegara (Laica Marzuki: 1999)

55. Bahwa dengan kondisi tersebut diperlukan suatu sistem perekonomian yang kuat dan mandiri untuk mencapai kedaulatan perekonomian. Sistem perekonomian yang mandiri ini harus sesuai dengan sistem perekonomian kerakyatan dan berbasiskan pada kondisi riil bangsa. Oleh karenanya, untuk memperkuat kemandirian dan kedaulatan perekonomian perlu adanya landasan kuat dalam kebijakan perekonomian.
56. Bahwa telah jelas konstitusi Indonesia khususnya Pasal 33 UUD 1945 hendak melindungi sumber daya alam dan mempergunakannya untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Konstitusi Indonesia juga telah menegaskan tentang sistem ekonomi nasional yang hendak dibangun yakni sistem ekonomi yang mampu mencapai kedaulatan ekonomi nasional dan disusun sebagai beraskan pada asas kebersamaan berdasarkan atas asas kekeluargaan, penguasaan aset ekonomi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak yang harus dikuasai oleh negara dan penyelenggaraan sistem perekonomian nasional yang berdasarkan atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.
57. Bahwa pengertian Pasal 33 Ayat (1) UUD 1945 menyatakan, "*Perkonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kekeluargaan*". Kata "*disusun*" mengandung pengertian adanya restrukturisasi yakni restrukturisasi ekonomi, yang merubah ekonomi kolonial menjadi ekonomi nasional, menghilangkan subordinasi ekonomi (yang tidak *emancipatory*) dan menggantinya dengan demokrasi ekonomi (*participatory* dan *emansipatory*).
58. Bahwa pengertian "usaha bersama" atau "kebersamaan" adalah suatu "*mutuality*" dan asas "kekeluargaan adalah "*sisterhood*". "Asas kekeluargaan" adalah asas yang sengaja diciptakan untuk memberi arti "*brotherhood*" seperti halnya "persatuan Indonesia" adalah istilah Indonesia untuk nasionalisme, dan "kerakyatan" untuk demokrasi ekonomi. (Mubyarto, 2001).

59. Bahwa “usaha bersama” dan “asas kekeluargaan” adalah satu kesatuan, tidak bisa dipisahkan satu sama lain, merupakan satu paket sistem ekonomi untuk merubah ekonomi kolonial menjadi ekonomi nasional, dimana “partisipasi” dalam kehidupan ekonomi harus juga disertai dengan “emansipasi” kebersamaan menjadi dasar dari partisipasi dan asas kekeluargaan menjadi dasar dari emansipasi.
60. Bahwa kebersamaan dan kekeluargaan adalah asas ekonomi kolektif (*cooperativism*) yang dianut Indonesia merdeka, sebagai lawan dari asas individualisme yang mendasar sistem ekonomi kolonial. Sebagai catatan, dalam UUD 1945 sebelum amandemen terdapat ketentuan peralihan Ayat II yang menegaskan bahwa sistem hukum kolonial berdasar pada KUH Perdata, KUH Dagang, dll tetap berlaku secara temporer, yang berkedudukan sebagai “sementara sebelum diadakan yang baru sesuai dengan UUD 1945”, artinya dalam posisi “peralihan” dari sistem ekonomi kolonial menuju ke sistem ekonomi nasional yang berdaulat. (Subiakto Tjakrawerdaja, Republik yang Menunggu, 2007).
61. Bahwa berdasarkan pada paradigma pembangunan ekonomi nasional sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 33 UUD 1945 khususnya Ayat (1) di atas menunjukkan penolakan atas sistem ekonomi kolonial dan mengganti dengan sistem ekonomi nasional yang mendasarkan pada usaha bersama dan asas kekeluargaan. Pasal 33 Ayat (1) tersebut juga memberikan batas antara sistem ekonomi kolonial dan sistem ekonomi nasional yang lebih berdaulat.
62. Bahwa pengertian tentang Pasal 33 dalam Ayat (2), (3) dan (4) UUD 1945 telah banyak diberikan dalam putusan Mahkamah Konstitusi diantaranya putusan tentang UU Ketenagalistrikan dan UU Minyak dan Gas. Berbagai keputusan Mahkamah Konstitusi yang terkait dengan Pasal 33 menjelaskan tentang paham kedaulatan rakyat yang dikaitkan dengan kewajiban negara untuk menguasai cabang-cabang produksi yang penting untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Mahkamah Konstitusi juga menjelaskan tentang peranan negara dalam melaksanakan mandat Pasal 33 UUD 1945.
63. Bahwa dalam paham kedaulatan rakyat maka 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 tertinggi tersebut tercakup pula pengertian pemilikan publik oleh rakyat secara kolektif.

64. 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 bagi sebesar-besarnya kemakmuran bersama.
65. Bahwa pengertian "dikuasai oleh negara" tidak mungkin direduksi hanya kewenangan negara untuk mengatur perekonomian. Dengan demikian pengertian atas "penguasaan oleh negara" tidak identik dengan pemilikan dalam konsepsi perdata maupun pandangan yang menafsirkan bahwa penguasaan oleh negara hanya sebatas kewenangan pengaturan.
66. Bahwa perkataan "dikuasai oleh negara" haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti yang luas yang bersumber dan berasal dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan "bumi dan air dan kekayaan yang terkandung di dalamnya" termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber-sumber yang dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuurdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan dan pengawasan untuk tujuan sebesar-besar kemakmuran rakyat.
67. Bahwa fungsi pengurusan oleh negara dilakukan oleh Pemerintah dengan kewenangan legislasi oleh DPR bersama dengan Pemerintah, dan regulasi oleh Pemerintah (*eksekutif*). Fungsi pengelolaan dilakukan melalui mekanisme pemilikan saham (*shareholding*) dan/atau keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara atau Badan Hukum Milik Negara sebagai instrumen kelembagaan melalui mana negara *c.q.* Pemerintah mendayagunakannya atas sumber-sumber kekayaannya itu untuk digunakan bagi sebesar-besar kemakmuran rakyat.
68. Bahwa fungsi pengawasan oleh negara 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 rakyat.

69. Bahwa Mahkamah Konstitusi dalam Putusan mengenai UU tentang Ketenagalistrikan juga memberikan pengertian atas prinsip “efisiensi berkeadilan” yakni penguasaan dalam arti kepemilikan privat harus dipahami secara relatif, dalam arti tidak mutlak 100 persen asalkan penguasaan oleh Negara *cq.* Pemerintah, atas pengelolaan sumber-sumber kekayaan dimaksud tetap dalam terpelihara sebagaimana mestinya, asalkan tetap menentukan dalam proses pengambilan atas penentuan kebijakan badan usaha yang bersangkutan.
70. Bahwa berbagai Putusan Mahkamah Konstitusi telah menegaskan kembali tentang kedaulatan rakyat dan aspek penguasaan negara dimana negara mempunyai peranan untuk mengelola sumber-sumber ekonomi secara mandiri dan untuk kemakmuran rakyat. Kepemilihan publik harus dikedepankan yang hal ini mengimplikasikan pentingnya partisipasi rakyat dan emansipasi bagi seluruh rakyat dalam mengakses sumber-sumber ekonomi. Negara harus tetap menjadi peranan sentral dalam menguasai aset yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak. Fungsi negara bukan hanya regulator tetapi juga memastikan penguasaannya.
71. Bahwa kemunculan UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal justru memberikan paradigma lain dalam penanganan sistem ekonomi nasional. UU tersebut justru memberikan peluang sangat besar kepada pemodal asing dan pemodal besar untuk berinvestasi dan mengakses cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak.
72. Bahwa kegiatan investasi pada awalnya adalah kegiatan yang terkait dengan perdagangan dalam rezim kolonial. Bahwa sejarah investasi dimulai dari “investasi kolonial” yaitu investasi lama untuk eksploitasi sumber daya alam dan pertanian, dan “investasi baru” untuk menguasai pasar lokal serta penguasaan bahan baku dan buruh murah agar kompetitif di pasar nasional. Investasi atau penanaman modal ini merupakan bagian dari rezim perdagangan sehingga aturan-aturannya juga mengacu pada kepentingan pasar.
73. Bahwa dengan demikian semangat UU Nomor 25 Tahun 2007 akan membuka lebar-lebar sistem ekonomi pasar bebas dimana dalam praktiknya saat ini sistem ini lebih berdaulat daripada sistem ekonomi kolektif yang menjadi

semangat UUD 1945. Sistem ekonomi pasar akan melanggengkan sistem kolonial dan hal ini berpotensi akan menggeser kedaulatan rakyat.

## **6. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Tidak Menjamin Kesejahteraan dan Kemakmuran Rakyat**

74. Bahwa dengan konsepsi pengutamaan modal asing dan modal besar, ketiadaan proteksi terhadap rakyat kecil, penempatan rakyat kecil dalam posisi yang sulit untuk bersaing sebagaimana jiwa UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, berpotensi menjauhkan kesejahteraan dan kemakmuran rakyat.

75. Bahwa minimnya pembatasan akan bidang usaha yang dapat dimasuki oleh investor dan tidak adanya perbedaan perlakuan (*equality treatment*) antara investor lokal dan luar negeri dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dapat menjadi salah satu penyebab tidak terjaminnya kesejahteraan dan kemakmuran dari rakyat. Hal ini disebabkan karena kekuasaan Negara atas cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak telah tereliminir.

76. Akibat peran dan kekuasaan Negara dalam memberikan jaminan dan perlindungan terhadap kelompok-kelompok marjinal (seperti Pemohon II) semakin minim, maka potensi terjaminnya kesejahteraan dan kemakmuran rakyat pun semakin terabaikan. Seorang investor, ketika akan berinvestasi, tentu hal yang menjadi bahan pertimbangannya adalah keuntungan (*profit oriented*). Oleh karena berangkat dari pemikiran yang *profit oriented*, dapat terjadi (potensial) justru hak-hak rakyat yang menjadi terabaikan. Calon investor tentu akan lebih memikirkan berapa besar untung yang dapat diperoleh, daripada memikirkan kemakmuran dan kesejahteraan masyarakat setempat, apalagi rakyat Indonesia secara keseluruhan.

## **B. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Melanggar Hak-Hak Asasi Manusia Pemohon II yang Dijamin oleh UUD 1945**

### **1. Undang-Undang Dasar 1945 Memberikan Jaminan Terhadap Perlindungan dan Pemenuhan HAM**

77. Bahwa UUD 1945 memberikan Jaminan terhadap perlindungan dan pemenuhan HAM. Jaminan ini terutama terwujud dalam pasal-pasal di bawah ini:

Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945,

*“Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”.*

Pasal 28A UUD 1945,

*“Setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya”.*

Pasal 28C Ayat (2) UUD 1945,

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

Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945,

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

Pasal 28D Ayat (2) UUD 1945,

*“Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja”.*

Pasal 28H Ayat (1) UUD 1945,

*“Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan”.*

Pasal 28D Ayat (2) UUD 1945,

*“Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan”.*

## **2. Pemohon II Berhak untuk Memperoleh Jaminan Perlindungan HAM dari Negara**

78. Bahwa UUD 1945 mengamanatkan Negara untuk menjamin perlindungan HAM warga Negaranya. Pasal 28I Ayat (4) UUD 1945 menyebutkan:

***Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.***

79. Kemudian salah satu bentuk dari kewajiban negara untuk menjamin perlindungan HAM adalah melalui aturan perundang-undangan. Artinya, aturan perundang-undangan yang disusun harus belandaskan pada amanat jaminan perlindungan ini. Pasal 28I Ayat (5) UUD 1945 menyatakan:

***Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.***

80. Dengan demikian, UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal harus dapat menjalankan amanat UUD 1945 untuk menjamin perlindungan HAM warga negaranya.

### **3. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Tidak Memberikan Jaminan Perlindungan HAM dan Sebaliknya Merugikan Hak-Hak Pemohon II**

81. Selain itu, UUD 1945 juga secara khusus mengharapkan terwujudnya keadilan dengan menjamin adanya kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan. Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945 menegaskan sebagai berikut:

***Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan.***

82. Pasal 28H Ayat (2) tersebut mengandung pengertian bahwa UUD 1945 menganut asas persamaan ideal. Artinya, ketika terdapat fakta adanya ketidaksamaan kondisi (*inequality*) dalam masyarakat, justru harus ada perlakuan khusus agar ketidaksamaan ini mendapatkan kondisi yang setara terlebih dahulu ketika harus mendapatkan perlakuan yang benar-benar sama. Itulah yang seringkali disebut sebagai *affirmative action*.

83. Bahwa prinsip di atas merupakan prinsip persamaan dalam sistem demokrasi, yakni setiap perlakuan yang sama harus diberikan dengan syarat dan kondisi yang sama pula atau setara. Tanpa itu tidak akan terwujud keadilan dan sebaliknya yang ada malahan penindasan.

84. Bahwa Pemohon II adalah kelompok masyarakat yang selama ini terpinggirkan oleh kondisi ekonomi dan politik di Indonesia. Pemohon II yang terdiri dari kelompok petani, nelayan, buruh dan pedagang tradisional jelas-jelas berada dalam syarat dan kondisi yang tidak setara dengan pemilik modal besar dan pemodal asing.
85. Bahwa keadaan Pemohon II dapat dilihat dari fakta-fakta yang dihadapi oleh beberapa dari Pemohon yang dapat menggambarkan keadaan Pemohon II lainnya, sebagai berikut:
- (1). Pemohon H. Sujianto merupakan Pemohon yang mewakili kepentingan pedagang tradisional yang dipimpinnya. Pemohon II adalah ketua Perkumpulan Pedagang Pasar Melawai Blok M. Perkumpulan ini adalah Perkumpulan yang didirikan dan beranggotakan Pedagang Pasar Melawai Blok. M (Pasar Blok M) sebagai pemegang Hak Pakai di Pasar Blok M, sesuai akta No. 01 tanggal 5 Desember 2006 tentang Pendirian Asosiasi Pedagang Pasar Melawai Blok M dibuat di hadapan Notaris Irma Hastuti Renaningtyas, SH., Notaris di Tangerang;
- Pasar Blok M merupakan pasar yang berada di lingkungan RT.02/01 Kelurahan Melawai Kecamatan Kebayoran Baru Jakarta Selatan telah beroperasi selama puluhan tahun dengan jenis dagangan bervariasi mulai dari sayur-mayur, daging, ikan basah, ikan asin, sembilan bahan pokok, sampai dengan pakaian jadi. dikenal umum sebagai pasar tradisional Blok M; saat ini Perkumpulan Pedagang Pasar Melawai Blok. M (Pasar Blok M) mempunyai anggota berjumlah 270 (dua ratus tujuh puluh) pedagang dengan jumlah kios yang dimiliki ± 1.000 (seribu) kios.
- Pemohon saat ini sedang menggugat PT Melawai Jaya Realty selaku Tergugat I, PT *Carrefour* Indonesia selaku Tergugat II dan Perusahaan Daerah Pasar Jaya (PD Pasar Jaya) selaku Tergugat III di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan berdasarkan Registrasi Nomor 290/Pdt.G/2007/PN.Jak.Sel. di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan. (BUKTI PII-31)
- Materi pokok dari gugatan Pemohon adalah bahwa Tergugat I selaku pengembang (*developer*) pembangunan Pasar Blok M yang terbakar, membangun kembali 4 (empat) gedung eks bangunan Pasar Blok M tahap I, tahap II, Bowling centre, dan *Aldiron plaza*. Lokasi bekas 4 (empat)

bangunan tersebut akan disatukan dan didirikan bangunan yang baru dengan fasilitas 8 (delapan) lantai diberi nama oleh Tergugat I dan Tergugat II yakni BLOK M *SQUARE*. Pembangunan tersebut telah secara nyata-nyata dan tegas melanggar Pasal 10 Peraturan Daerah Khusus Ibu Kota Jakarta Nomor 2 Tahun 2002 tentang Perpasaran Swasta di Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta, dengan memberikan tempat kepada *Hypermarket Carrefour* pada lantai 2 (dua) dan 3 (tiga) dalam brosur yang berjudul "*section*" yang dibuat oleh PT. Melawai Jaya Realty selaku Tergugat I selaku pengembang (*developer*).

Akibat perbuatan tersebut di atas Pemohon selaku pedagang tradisional terancam kehilangan pendapatannya secara wajar dan dilindungi undang-undang. Kerugian materil tersebut dihitung sebesar pendapatan rata-rata 270 (dua ratus tujuh puluh) anggota Pemohon sebesar Rp. 500.000,- (lima ratus ribu rupiah) per-hari x 365 hari x 20 tahun hak pakai = Rp. 972. 000.000.000,- (sembilan ratus tujuh puluh dua miliar rupiah);

Tidak hanya itu Pemohon juga mengalami kerugian immateril karena dizalimi, disepelkan hak-haknya dan dikucilkan yang menimbulkan perasaan tak berharga dan tak berdaya lahir batin dalam memperjuangkan hak-haknya dengan perhitungan kerugian sekurang-kurangnya sama dengan jumlah biaya pembangunan Pasar Melawai Blok M sebesar Rp. 494.698.107.223,- (empat ratus sembilan puluh empat milyar enam ratus sembilan puluh delapan juta seratus tujuh ribu dua ratus dua puluh tiga rupiah);

Bahwa keberatan dan penolakan terhadap keberadaan *Hypermarket* atau Pasar Modern juga dinyatakan masyarakat para pedagang tradisional lainnya di Indonesia, antara lain sebagai berikut:

Di era globalisasi, arus investasi dari luar negeri mengalir begitu deras ke Indonesia tanpa bisa dibatasi. *CARREFOUR*, *GIANT*, *HYPERMART* adalah nama-nama *hypermarket* yang beroperasi di Indonesia beberapa tahun terakhir. (BUKTI P-34)

Dampak yang paling dirugikan oleh keberadaan *hypermarket* salah satunya adalah pedagang pasar tradisional yang bermodal kecil. Karena persaingan yang terjadi bukanlah persaingan yang sebenarnya.

Besarnya modal yang dimiliki pasar modern, memungkinkan mereka berbuat apa saja untuk mendistorsi pasar. Sehebat apa pun pedagang pasar tradisional, tetap akan kalah bersaing. Sebagaimana diutarakan oleh Ketua Asosiasi Pedangan Pasar Seluruh Indonesia (Appsi) Jabar, H. M. Dadang Suganda pada Harian Pikiran Rakyat Senin, 12 Juni 2006. (BUKTI PII-33)

Contohnya dalam hal promosi, mereka dapat memasang iklan besar-besar di koran untuk menarik pengunjung, pedagang tradisional mana ada yang mampu. Belum lagi dalam hal harga. Akibat membeli dalam jumlah terbatas, barang yang didapat pedagang tradisional harganya relatif tinggi, karena harus melalui tahapan-tahapan distribusi.

Sementara dengan modal besar yang dimiliki pasar modern, mereka bisa mendapatkan harga yang jauh lebih murah. Karena mampu membeli dalam jumlah besar, mereka bisa membeli langsung dari pabrik dengan harga pabrik plus diskon. Dari sisi ini saja sudah jelas, pedagang tradisional tak mungkin bisa menang bersaing.

Fakta menunjukkan "*Hypermarket*" telah merugikan pedagang tradisional. Sebagai contoh di Kota Bandung, sejak *hypermarket* terus dibangun, dalam waktu singkat 20% dari 200.000 pedagang tradisional gulung tikar. Sedangkan, sisa pedagang yang masih bertahan, terus mengalami penurunan omzet. Saat ini penjualan mereka rata-rata turun 30-50%. "Pedagang pasar tradisional di Jabar ini jumlahnya ada 5 juta. Tentunya kita tak akan membiarkan semuanya kehilangan mata pencaharian", katanya. Sebagaimana diutarakan oleh Ketua Asosiasi Pedangan Pasar Seluruh Indonesia (Appsi) Jabar, H. M. Dadang Suganda pada Harian Pikiran Rakyat Senin, 12 Juni 2006.

Di Indonesia ini terdapat 13.650 pasar tradisional, dengan kurang lebih 12,6 juta pedagang. Jika kondisinya dibiarkan seperti sekarang, jutaan pedagang dan keluarga, serta pegawainya terancam kelaparan. Apalagi berdasarkan penelitian AC Nielsen memperlihatkan pasar modern di Indonesia tumbuh 31,4%/tahun, sedangkan pasar tradisional tumbuh minus 8%. (BUKTI PII-33)

- (2). Selanjutnya, sebagian Pemohon II yang berprofesi sebagai petani juga mengalami kondisi yang tertindas akibat pelaksanaan kebijakan ekonomi yang tidak berpihak kepada kelompok petani kecil seperti mereka.

Bahwa Pemohon **Daipin** adalah petani yang tergabung dalam Organisasi Dewan Tani Karawang dan bertindak sebagai Ketua Organisasi yang didirikan pada tanggal 23 Juni 2003 tersebut. Program perjuangan Dewan Tani Karawang adalah memperjuangkan hak-hak petani, hak atas air, hak atas tanah, hak atas modal, hak atas dasar harga gabah, hak atas akses informasi yang baik dan benar dan mempertahankan Kabupaten Karawang sebagai lumbung padi.

Secara *geografis* kabupaten karawang terletak dibagian hilir provinsi Jawa Barat. Jumlah penduduk mencapai 1.987.563 jiwa (data tahun 2005). Mereka tinggal di 1.753.27 KM, terhampar di 30 Kecamatan 10 Kelurahan dan 297 Desa dan 12 Kelurahan. Posisi ini justru membuat kota lumbung padi menjadi tidak diuntungkan. Hal ini terjadi karena kabupaten-kabupaten di bagian hulu Jawa Barat adalah daerah Industri. Terdapat  $\pm$  1990 industri mulai dari Ciparay Bandung, Purwakarta dan Karawang.

Kabupaten Karawang mengklaim diri sebagai kota industri dan kota lumbung padi. Lahan industrinya terbesar di Asia tenggara, hasil produksi pertanian 23% untuk Jawa Barat dan 11% untuk Nasional.

Kelahiran Dewan Tani Karawang adalah petani-petani yang melakukan pengorganisasian di desa-desa dan kemudian membuat organisasi tani lokal dan pokja-pokja untuk melakukan perlawanan terhadap kebijakan-kebijakan pemerintah yang merugikan dan meminggirkan nasib petani.

Bahwa Pemohon Daipin bersama-sama dengan kelompok tani lainnya merasa keberatan dengan UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Keberatan dan penolakan Masyarakat Petani Indonesia lainnya telah dinyatakan secara luas dalam berbagai media dengan berbagai alasan antara lain sebagai berikut:

Sejengkal tanah, setetes darah. Itulah filosofi yang menandakan bahwa tanah merupakan salah satu barang milik manusia yang paling berharga. Bukan hanya bernilai materi tanah juga mempunyai arti harga

diri. Dalam masyarakat pedesaan, tanah mempunyai arti yang penting. Bagi petani tanah bukan saja penting dari segi ekonomis, tetapi lebih dari itu adalah bahwa tanah dapat pula dipakai sebagai kriteria terhadap posisi sosial pemiliknya.

Tanah merupakan basis produksi yang penting bagi masyarakat tani manapun karena itu akses kepemilikannya seringkali menimbulkan sengketa antara masyarakat tani di satu pihak dan dengan penguasa serta kepentingan modal di pihak lain. Bagi masyarakat tani di Indonesia, fungsi tanah tidak hanya terbatas pada nilai-nilai ekonomi saja, tetapi juga mengandung arti sosial, politik, budaya, bahkan religi, dimana kepemilikan tanah turut membentuk struktur dalam masyarakat dan membangun pola hubungan antara petani dengan penguasanya serta petani dengan kepercayaan dan lingkungan sekitarnya.

Bahwa kenyataannya, petani yang menjadi mayoritas penduduk Indonesia adalah mereka yang tak memiliki lahan. Para petani itu adalah buruh tani yang bekerja untuk orang lain. Mereka bergantung kepada sikap orang lain.

Bahwa di antara jumlah petani di Indonesia, 70 persen adalah mereka yang memiliki lahan kurang dari 0,5 hektar. Sungguh ironis bagi Indonesia yang sebagian besar di antara 220 juta penduduk adalah petani. Tanah-tanah petani telah berada di tangan orang-orang kaya kota yang populer disebut petani berdasi. Sebagian lagi tanah petani semakin sempit akibat berubah fungsinya sawah menjadi kebutuhan-kebutuhan sekunder para orang kota. Intinya, lahan pertanian itu semakin sempit.

Bahwa Pada tahun 1983 konflik pertanahan antara PT. Buana Estate melawan Kelompok Tani Masyarakat ingin Makmur (KTMIM) di Dusun Banjaran Desa Cinta Raja 70,3 hektar Kecamatan Secanggang Kabupaten Langkat Provinsi Sumatera Utara menjadi fakta sejarah masuknya investasi harus dibayar dengan terpinggirkannya para penggarap dari kampung halamannya yang telah diduduki sejak tahun 1931. (BUKTI PII-39) s.d. (BUKTI PII-47).

Bahwa fakta terbaru menunjukkan kasus sengketa tanah yang memposisikan komunitas petani berhadapan dengan aparaturnegara kembali terjadi, dan menimbulkan korban jiwa. Empat orang penduduk desa Alastlogo, Lekok, Pasuruan menjadi korban peluru para anggota marinir pada 30 Mei 2007.

Bahwa sebelumnya di Bogor, masyarakat sebuah desa terlibat bentrok dengan anggota TNI-AU dalam kasus perebutan hak atas tanah. Di banyak tempat berbagai komunitas petani, masyarakat desa, sering terlibat dalam konflik perebutan hak atas tanah dengan institusi kekuasaan, atau kekuatan modal yang mendominasi hak kepemilikan tanah. Kasus sengketa pertanahan, yang kembali meruyak ke permukaan dilatarbelakangi oleh kebijakan pemerintah Orde Baru masa lalu yang melakukan pembangunan dengan mengganti fungsi sosial tanah menjadi fungsi bisnis. untuk kepentingan proyek pembangunan dan untuk memanjakan para oligarki pemilik modal. (BUKTI PII-48)

Bahwa berdasarkan naskah akademik Komisi Nasional untuk Penyelesaian Konflik Agraria (KNUPKA) yang dibentuk oleh Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (KOMNAS HAM) Juli 2004, terdapat temuan sebagai berikut *Resource Center KPA* (Konsorsium Pembaruan Agraria) melakukan perekaman atas 1.753 kasus konflik agraria yang sifatnya struktural, yaitu kasus-kasus konflik yang terjadi (melibatkan) penduduk setempat di satu pihak yang berhadapan dengan kekuatan modal dan/atau instrumen negara. Seluruh kasus-kasus yang terekam tersebut tersebar di 2.834 desa/kelurahan dan 1.355 kecamatan di 286 daerah Tingkat II (Kabupaten/Kota) rentang waktu dimana kasus-kasus tersebut mengemuka ke permukaan adalah sejak tahun 1970 hingga 2001. Dari kasus-kasus itu tercakup luas tanah yang dipersengketakan yang jumlahnya tidak kurang dari 10.892.203 hektar dan telah mengakibatkan tidak kurang dari 1.189.482 KK menjadi korban (BUKTI PII-49).

Bahwa sengketa atas lahan perkebunan besar (344 kasus). Selanjutnya secara berturut-turut adalah kasus-kasus yang terjadi akibat adanya kebijakan publik yang berkaitan dengan pembangunan sarana umum dan fasilitas perkotaan (243 kasus), pembangunan perumahan dan

kota baru (232 kasus), pengembangan kawasan kehutanan produksi (141 kasus), pembangunan kawasan industri dan pabrik (115 kasus), pembangunan bendungan dan sarana pengairan (77 kasus), pembangunan sarana wisata [*tourism, hotels, and resorts* (73 kasus)], pengembangan kawasan pertambangan besar (59 kasus) dan pembangunan sarana militer (47 kasus).

Bahwa data-data tersebut di atas jelas memperlihatkan posisi negara sebagai lawan sengketa dari rakyat baik yang direpresentasikan melalui lembaga pemerintah, badan-badan usaha milik negara/daerah, maupun institusi militer secara proporsional jumlahnya cukup besar. Kecepatan lembaga pemerintah menjadi lawan sengketa dari rakyat setempat jumlahnya 39,3%; sedangkan badan usaha milik negara/daerah jumlahnya 12%; dan institusi militer jumlahnya 3,2%. Dengan kata lain dari seluruh sengketa agraria yang dapat terekam, posisi negara dan institusi-institusinya yang menjadi lawan dari rakyat jumlahnya sekitar 54,5%. Dengan demikian selebihnya, atau sekitar 55,5% dari keseluruhan kasus tersebut, berarti rakyat setempat berhadapan dengan perusahaan-perusahaan swasta. Meskipun demikian, posisi pemerintah di dalam kasus-kasus konflik antara rakyat setempat dengan perusahaan-perusahaan swasta selalu melibatkan pihak pemerintah dikarenakan melalui lembaga pemerintah itulah yang menerbitkan sejumlah ijin atau hak-hak atas tanah maupun hak-hak untuk mengelola sumberdaya alam tertentu konflik-konflik tersebut jadi terpicu. Bahkan pada banyak kasus, keterlibatan lembaga negara tidak hanya melalui institusi pemerintah, melainkan juga melibatkan militer dan lembaga peradilan.

- (3). Bahwa selanjutnya, sebagian dari Pemohon II adalah warga negara Republik Indonesia yang berprofesi sehari-hari sebagai Nelayan Tradisional dan tergabung dalam organisasi SERIKAT NELAYAN TRADISIONAL selanjutnya disingkat (SNT), sebuah organisasi nelayan tradisional yang berdiri berdasarkan Akta Notaris Singgih Susilo No. 12 tertanggal 06 Mei 2003 Notaris Jakarta;

Bahwa pokok-pokok perjuangan organisasi Pemohon Serikat Nelayan Tradisional (SNT) adalah menggerakkan dan memimpin perjuangan

nelayan untuk kesejahteraan anggota khususnya dan masyarakat pada umumnya. (BUKTI PII-35);

Bahwa keberatan dan penolakan masyarakat nelayan tradisional lainnya juga dinyatakan secara luas dalam berbagai media dengan alasan antara lain sebagai berikut:

Bahwa Indonesia adalah negara kepulauan dengan jumlah pulau lebih-kurang 17.508 buah dan garis pantai sepanjang 81.000 kilometer. Ungkapan "Nenek Moyangku Orang Pelaut", adalah sebuah nyanyian anak tempo dulu yang mengungkapkan nelayan merupakan pekerjaan paling tua di negeri kita. Usaha perikanan budi daya merupakan salah satu unggulan ekspor Indonesia dengan nilai US\$ 2 miliar per tahun. Namun demikian, ironisnya di negeri ini walaupun betapa besarnya potensi perikanan dan kelautan ternyata profesi nelayan menempati urutan paling akhir. Penelitian Mubyarto dkk terhadap nelayan di dua desa di Jepara dalam nelayan dan kemiskinan (1984) menyebutkan menjadi nelayan merupakan pilihan terakhir setelah mengalami kesulitan dalam usaha tani. (BUKTI PII-36)

Bahwa dengan keberlakuan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang membuka luas sektor usaha berpotensi mengancam usaha perikanan budi daya. Dengan adanya Undang-Undang Penanaman Modal, maka Pemodal Asing dapat menguasai sebuah pulau dan pantai di mana pun di wilayah Indonesia. Mereka akan menutup akses bagi masyarakat. Lahan budi daya perikanan akan dikuasai pengusaha asing yang memiliki modal besar dan didukung pemerintah masing-masing. Banyak sekali pengusaha asing mengincar kekayaan sumber daya alam Indonesia sebagai satu-satunya yang masih bisa diunggulkan dan menjadi kekuatan bangsa ini. Sebagaimana diutarakan oleh Shidiq Moeslim Ketua Umum Masyarakat Perikanan Nusantara (MPN) pada harian *Suara Pembaruan* tanggal 5 April 2007. (BUKTI PII-37)

Bahwa fakta menunjukkan terdapat permasalahan penanaman modal asing yang tidak memberikan keuntungan signifikan kecuali kehancuran sumber daya alam. Di sektor perikanan kasus usaha budi daya udang

terbesar di Asia, yakni Dipasena di Lampung yang dimiliki pemodal asing, lahannya pun dikuasai dan disertifikasi. Kemudian lahan dijadikan agunan untuk menarik kredit besar-besaran dari bank, namun dana segar tersebut dibawa lari ke luar negeri. Dipasena bangkrut, menelantarkan ribuan petambak udang.

- (4) Bahwa sebagian dari Pemohon II adalah warga yang berprofesi sebagai buruh. Bahwa Pemohon II yang berprofesi selaku buruh dan tergabung sebagai ketua dalam beberapa federasi Serikat Buruh Sejahtera Indonesia (SBSI), yakni DPP Federasi Lomenik, DPP Federasi Pertambangan dan Energi, Federasi Buruh KAMIPARHO, DPP Niaga, Informatika, Keuangan dan Perbankan (NIKEUBA – SBSI), DPP Federasi Transportasi dan Angkutan SBSI, Federasi Serikat Buruh Kehutanan, Perakayuan dan Pertanian, Sekjen Federasi Serikat Buruh Garmen, Tekstil, Kulit dan Sepatu, Federasi Konstruksi Umum dan Informal, DPP Federasi Kimia dan Kesehatan SBSI mempunyai tujuan yang umum yaitu mencapai kesejahteraan kaum buruh dan keluarganya dengan syarat dan kondisi kerja untuk mencapai kehidupan yang layak sesuai dengan harkat dan martabat manusia;

Bahwa Pemohon II selalu berada pada kondisi yang tidak seimbang dengan pengusaha dan pemilik modal. Pemohon II harus bersusah payah memperjuangkan hak-haknya. Ketika berhadapan dengan pemilik modal, Pemohon II selalu berada di posisi yang lemah dan dilemahkan.

Jika jaminan perlindungan terhadap Pemohon II menjadi semakin mengecil dan bahkan hilang akibat dari UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, maka hak-hak Pemohon II yang dilindungi Konstitusi akan terlanggar.

86. Bahwa keadaan Pemohon II tersebut menunjukkan bahwa Pemohon II adalah kelompok masyarakat yang hidup dalam keadaan dan kondisi yang tidak setara dengan pemodal asing ataupun pemodal besar dari dalam negeri. Oleh karena itu, hak-hak Pemohon II jelas dijamin oleh Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945.
87. Dengan demikian, aturan perundang-undangan termasuk UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal seharusnya justru memberikan perlakuan khusus pada kelompok-kelompok yang diwakili oleh Pemohon II dan

bukan sebaliknya justru memberi perlakuan khusus kepada Pemodal asing ataupun pemodal besar dalam negeri.

**D. Pasal-Pasal dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Bertentangan dengan UUD 1945**

88. Berlandaskan pada konsep-konsep sebagaimana terurai di atas, Pemohon II beranggapan bahwa pasal-pasal dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal telah melanggar hak konstitusional Pemohon II dan bertentangan dengan UUD 1945.

89. Bahwa pasal-pasal di bawah ini merupakan pasal-pasal yang menjadi jantung dari UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang memiliki keterkaitan dengan pasal-pasal lainnya dalam UU tersebut. Oleh karena itu, pasal-pasal ini harus dipahami tidak hanya apa yang tertulis namun juga pada apa yang melandasinya.

**1. Pasal 4 Ayat (2) huruf (a) dan Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Bertentangan Dengan UUD 1945**

90. Pasal 1 Ayat (1) dan Pasal 4 Ayat (2) huruf (a) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyebutkan sebagai berikut:

Pasal 1 Ayat (1)

***“Penanaman Modal” adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah Negara Republik Indonesia.***

Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyebutkan sebagai berikut:

***Dalam menetapkan kebijakan dasar sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Pemerintah:***

***a. memberi perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional;***

91. Bahwa pasal ini menegaskan semangat untuk memberikan keutamaan (*privilege*) bagi penanam modal asing dengan memberikan jaminan bahwa penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri akan diperlakukan sama. Meskipun terdapat klausul “memperhatikan kepentingan nasional”,

namun prinsip persamaan dan tidak membedakan antara pemodal asing dan pemodal dalam negeri telah melanggar amanat konstitusi mengenai pengelolaan perekonomian Nasional.

92. Bahwa ketentuan Pasal 4 Ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini harus dilihat satu nafas dengan Pasal 4 Ayat (1)-nya dan Ketentuan Umum yang diatur dalam Pasal 1 Ayat (1) dan Pasal 1 Ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

Pasal 4 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang berbunyi:

*Pemerintah menetapkan kebijakan dasar penanaman modal untuk:*

- a. *mendorong terciptanya iklim usaha nasional yang kondusif bagi penanaman modal untuk penguatan daya saing perekonomian nasional; dan*
- b. *mempercepat peningkatan penanaman modal.*

Pasal 1 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:

*Penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia*

Pasal 1 Ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:

*Penanam modal adalah perseorangan atau badan usaha yang melakukan penanaman modal yang dapat berupa penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing.*

93. Dengan menarik benang merah antara keempat ketentuan tersebut sangat jelas dan nyata adanya semangat “mempersamakan” penanam modal asing dengan penanam modal dalam negeri dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

94. Bahwa selanjutnya, yang menjadi pertanyaan hukumnya adalah, apakah dengan memberikan *privilege* melalui penyamaan penanam (dan penanaman) modal asing dengan penanam (dan penanaman) modal dalam negeri bertentangan dengan pengelolaan perekonomian nasional menurut UUD 1945. Apakah norma Pasal 4 Ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang

Penanaman Modal dikaitkan dengan Pasal 4 Ayat (1), Pasal 1 Ayat (1) dan (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal melanggar hak konstitusional Pemohon II ?

95. Bahwa untuk menjawab persoalan hukum di atas, kita harus kembali kepada sistem ekonomi nasional menurut UUD. Sebagaimana telah dinyatakan di awal, sistem ekonomi nasional Indonesia menurut Pasal 33 UUD 1945 adalah sistem ekonomi demokrasi kerakyatan dimana jiwa dan semangatnya adalah kedaulatan rakyat, menjamin kesejahteraan serta kemakmuran rakyat Indonesia dan melindungi hak-hak rakyat atas kehidupan, keadilan serta akses ekonomi.
96. Semangat Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal adalah semangat mengundang investor asing masuk ke Indonesia dengan memberikan kemudahan-kemudahan. Jika kemudahan secara khusus hanya diberikan untuk penanam modal asing, maka selain dari si penanam modal asing akan mendapat kesulitan atau setidaknya menghadapi hal tidak mudah pemodal asing.
97. Semangat pasal ini jelas-jelas semangat yang bertentangan dengan jiwa UUD 1945 yang mendorong kedaulatan rakyat. Pasal ini seolah-olah memberikan karpet merah penyambutan bagi penanam modal asing sementara tidak ada penyambutan yang sama bagi penanam modal dalam negeri apalagi bagi rakyat biasa yang menggerakkan sektor riil seperti Pemohon II.
98. Bahwa sebagaimana disebutkan di awal, dalam asas persamaan dikenal pula prinsip kesetaraan dimana jika syarat dan kondisinya tidak setara maka harus disetarakan dahulu sebelum diadakan persamaan. Hal ini juga berlaku dalam persoalan ini. Pemohon II merupakan kelompok yang dilindungi oleh Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945. Dengan adanya ketentuan Pasal 4 Ayat (1) huruf a UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini Pemohon II sebagai penggerak sektor riil harus berhadap-hadapan langsung dengan keadaan yang sama sekali tidak setara.
99. Dalam piramida sosial, kedudukan Pemohon II selama ini ada di bagian terbawah. Dengan konsep yang didorong oleh Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal maka pemodal asing berada

pada struktur teratas, diikuti oleh pemodal dalam negeri dan paling bawah adalah Pemohon II.

100. Oleh karena itu, aturan Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal juga merupakan aturan yang diskriminatif karena aturan tersebut tidak memberikan kemudahan di satu sisi dan menimbulkan kesulitan di sisi lain, yakni sisi Pemohon II.
101. Dengan demikian, Pasal 1 Ayat (1) dan Pasal 4 Ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.

**2. Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Bertentangan dengan UUD 1945**

102. Bahwa Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945 khususnya Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945.
103. Bahwa oleh karena Pasal 8 merupakan satu kesatuan arti, maka inkonstitusionalitas Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyebabkan ayat lainnya juga menjadi inskonstitusional.
104. Pasal 8 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:

*“Penanam modal dapat mengalihkan aset yang dimilikinya kepada pihak yang diinginkan oleh penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.*

105. Pasal 8 Ayat (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:

*Penanam modal diberi hak untuk melakukan transfer dan repatriasi dalam valuta asing, antara lain terhadap:*

- a. modal;
- b. keuntungan, bunga bank, deviden, dan pendapatan lain;
- c. dana yang diperlukan untuk:
  1. pembelian bahan baku dan penolong, barang setengah jadi, atau barang jadi; atau

2. *penggantian barang modal dalam rangka melindungi kelangsungan hidup penanaman modal;*

d. *tambahan dana yang diperlukan bagi pembiayaan penanaman modal;*

e. *dana untuk pembayaran kembali pinjaman;*

f. *royalti atau biaya yang harus dibayar;*

g. *pendapatan dari perseorangan warga negara asing yang bekerja dalam perusahaan penanaman modal;*

h. *hasil penjualan atau likuidasi penanaman modal;*

i. *kompensasi atas kerugian;*

j. *kompensasi atas pengambilalihan;*

k. *pembayaran yang dilakukan dalam rangka bantuan teknis, biaya yang harus dibayar untuk jasa teknik dan manajemen, pembayaran yang dilakukan di bawah kontrak proyek, dan pembayaran hak atas kekayaan intelektual; dan*

l. *hasil penjualan aset sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).*

106. Bahwa Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan **asas berkelanjutan** sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945 sehingga tidak menciptakan adanya pembangunan yang berkesinambungan. Penanam modal dapat dengan mudah menarik kembali atau mentransfer dananya sehingga tidak menjamin keberlanjutan usaha.

107. Pasal-pasal ini berpotensi menyebabkan terjadinya pelarian modal dan kepemilikan secara tak terbatas yang menyebabkan ketidakpastian hukum atas aset, yang berpotensi menimbulkan kerugian yang sangat besar bagi negara.

108. Akibatnya selanjutnya dari Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini adalah ketiadaan keberlanjutan nasib buruh ketika hal yang diatur dalam pasal-pasal tersebut dilaksanakan. Pemohon II yang merupakan bagian dari kaum buruh di Indonesia berpotensi dirugikan akibat pasal-pasal ini karena akan menghadapi nasib yang tidak jelas. Oleh karena itu, hak-hak Pemohon II dijamin oleh Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945 menjadi terlanggar akibat diberlakukannya Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

- 109.Keadaan seperti ini juga merupakan keadaan yang membuat ketidakpastian hukum. Ketidakpastian hukum dan dapat digunakan sebagai celah oleh penanam modal untuk lari dari kewajiban hukumnya. Oleh karenanya, Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini juga bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945.
- 110.Oleh karenanya, Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini juga bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945.
- 111.Dengan demikian, Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945.
- 112.Kemudian, terkait dengan inkonstitusionalitas Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, maka Pasal 8 Ayat (2), (4) dan (5) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal turut menjadi inkonstitusional.
- 113.Pasal 8 Ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi:  
*“Aset yang tidak termasuk aset sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) merupakan aset yang ditetapkan oleh undang-undang sebagai aset yang dikuasai oleh negara.”*
- Pasal 8 Ayat (4) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi:  
*“Hak untuk melakukan transfer dan repatriasi sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan.”*
- Pasal 8 Ayat (5) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi,  
*“Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak mengurangi:*
- a. *kewenangan Pemerintah untuk memberlakukan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mewajibkan pelaporan pelaksanaan transfer dana;*
  - b. *hak Pemerintah untuk mendapatkan pajak dan/atau royalti dan/atau pendapatan Pemerintah lainnya dari penanaman modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;*
  - c. *pelaksanaan hukum yang melindungi hak kreditor; dan*

*d. pelaksanaan hukum untuk menghindari kerugian negara.”*

114. Pasal 8 Ayat (2), (4) dan (5) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal secara literal tidak memiliki keterkaitan langsung dengan dengan inskonstitusionalitasnya dengan UUD 1945, tetapi Pasal 8 Ayat (2), (4) dan (5) tersebut tidak dapat berdiri sendiri terlepas dari Pasal 8 (1) dan Ayat (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Pasal 8 Ayat (2), (4) dan (5) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal merupakan “penjelas” dari Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Dengan demikian, Pasal 8 Ayat (2), (4) dan (5) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal secara otomatis tidak memiliki kekuatan hukum ketika Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945.

### **3. Pasal 12 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Bertentangan dengan UUD 1945**

115. Pasal 12 Ayat (1), dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945, khususnya Pasal 33 Ayat (2), (3) dan (5) UUD 1945.

116. Bahwa oleh karena Pasal 12 merupakan satu kesatuan arti, maka inkonstitusionalitas Pasal 12 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyebabkan ayat lainnya juga menjadi inskonstitusional.

117. Pasal 12 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:

*“Semua bidang usaha atau jenis usaha terbuka bagi kegiatan penanaman modal, kecuali bidang usaha atau jenis usaha yang dinyatakan tertutup dan terbuka dengan persyaratan”.*

118. Pasal 12 Ayat (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:

*“Pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden menetapkan bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri, dengan berdasarkan kriteria kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, serta kepentingan nasional lainnya”.*

119. Pasal 12 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.
120. Semangat Pasal 12 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tersebut adalah semangat membuka seluruh jenis usaha. Meskipun terdapat klausul pengecualian, namun maksud dari pasal tersebut adalah menghindarkan dari pembatasan-pembatasan karena pasal tersebut menyatakan semua boleh kecuali yang dinyatakan kemudian, bukannya membatasi terlebih dahulu seperti amanat Pasal 33 UUD 1945.
121. Sayangnya, Pasal 12 Ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal justru membatasi bidang usaha bagi penanaman modal asing hanya yang terkait dengan persenjataan dan hal yang secara eksplisit dinyatakan tertutup oleh undang-undang. Sementara dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak diatur secara khusus bidang yang tertutup selain yang disebutkan di atas.
- Pasal 12 Ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:
- “Bidang usaha yang tertutup bagi penanam modal asing adalah: produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang; dan bidang usaha yang secara eksplisit dinyatakan tertutup berdasarkan undang-undang”.*
122. Ketentuan mengenai UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal justru menempatkan pembatasan penanaman modal bagi cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak secara terbalik. Artinya, UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak menjalankan amanat Pasal 33 UUD 1945 karena menjalankan prinsip membuka seluruh bidang untuk penanaman modal baik dalam negeri maupun asing. Padahal Pasal 33 UUD 1945 justru mengamanatkan pembatasan terlebih dahulu baru diikuti dengan pembukaan bidang-bidang tertentu.
123. Bahwa selanjutnya, Pasal 12 Ayat (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal jelas-jelas bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (5) dan Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945.
124. Jika membaca Ketentuan Pasal 33 Ayat (5) UUD 1945 dikaitkan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945, maka diperoleh pemahaman bahwa hal-hal yang

- berkaitan dengan ketentuan mengenai pengaturan penguasaan negara terhadap cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak serta ketentuan mengenai bagaimana bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat harus dilakukan dengan aturan setingkat undang-undang dan bukan dengan Peraturan Presiden.
125. Sementara itu, Pasal 12 Ayat (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyatakan bahwa penetapan bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri akan diatur dengan Peraturan Presiden. Padahal penetapan bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal merupakan pengaturan lanjutan mengenai substansi Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945.
126. Bahwa selain bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (5) UUD 1945, dengan Pasal 12 Ayat (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menimbulkan kerancuan hukum. UUD 1945 sudah secara jelas mengamanatkan pengaturan hal-hal yang menyangkut substansi Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945 adalah dengan UU, namun pasal ini menyatakan dengan Peraturan Presiden. Kerancuan pemahaman seperti ini bertentangan dengan prinsip kepastian hukum yang harus ada dalam negara hukum. Oleh karena itu, Pasal 12 Ayat (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945.
127. Bahwa kemudian, dengan membaca keseluruhan Pasal 12 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dikaitkan dengan ayat-ayat lainnya dalam pasal tersebut, maka keseluruhan Pasal 12 tersebut menunjukkan pertentangan yang nyata dengan sistem ekonomi yang dianut Indonesia yakni demokrasi ekonomi dengan konsep ekonomi kerakyatan. Keseluruhan Pasal 12 UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tersebut menganut paham liberalisasi ekonomi yang tidak sesuai dengan sistem ekonomi Indonesia seperti yang dimaksud UUD 1945 karena dilandasi pada semangat pemberian pembebasan yang seluas-luasnya bagi para penanam modal dan mereduksi peran dan kedaulatan negara yang diamanatkan Pasal 33 UUD 1945.

128. Oleh karena itu, jelas dan terang bahwa Pasal 12 Ayat (1), (2), (3), (4) dan (5) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945

**4. Pasal 21 dan Pasal 22 Ayat (1) dan (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Bertentangan dengan UUD 1945**

129. Bahwa Pasal 21 UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Bertentangan dengan UUD 1945, khususnya Pasal 33 Ayat (3), Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.

130. Pasal 21 UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:

*Selain fasilitas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18, Pemerintah memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh:*

- a. hak atas tanah;*
- b. fasilitas pelayanan keimigrasian; dan*
- c. fasilitas perizinan impor.*

131. Pasal 21 UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal jelas-jelas merupakan pasal yang menunjukkan bahwa UU ini bertentangan dengan jiwa dan semangat UUD 1945 yang menginginkan agar negara menjadi berdaulat dan menentang imperialisme. Pertanyaan utama yang timbul dari pasal ini adalah mengapa kemudahan pelayanan dan/atau perizinan terutama untuk hak atas tanah, justru diberikan kepada perusahaan penanam modal termasuk penanam modal asing bukannya kepada rakyat Indonesia yang bergerak di sektor riil yang menjalankan ekonomi kerakyatan?

132. Padahal, fakta menunjukkan jutaan rakyat Indonesia termasuk Pemohon II, khususnya para petani, menghadapi berbagai persoalan pertanahan yang sampai-sampai harus merenggut nyawa. Berbagai persoalan yang dialami oleh Pemohon II yang berprofesi sebagai petani untuk memperoleh haknya atas tanah menunjukkan bahwa selama ini Pemohon II tidak mendapatkan fasilitas kemudahan pelayanan dan/atau perizinan. Ketika fakta sudah secara jelas menunjukkan hal ini, ironisnya justru kemudahan fasilitas ini diberikan kepada penanam modal yang seringkali menekan dan merenggut hak-hak Pemohon II.

133. Bahwa kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal ini juga merupakan pelecehan terhadap hak-hak kelompok-kelompok usaha kecil menengah seperti Pemohon II yang berprofesi sebagai pedagang tradisional. Pemohon II seharusnya mendapatkan jaminan perlindungan sebagaimana dimaksud Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945. Namun ironisnya, jaminan tersebut dinegasikan dengan aturan yang tidak memihak kepada kelompok usaha kecil dan menengah.
134. Ketiadaan perlindungan hak-hak kelompok marjinal telah membuat Pasal 21 UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal melanggar Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945.
135. Ketentuan yang menyebutkan akan memberi kemudahan pelayanan dan/atau perizinan memiliki arti bahwa sesungguhnya pelayanan dan/atau perizinan usaha itu sulit, namun untuk penanam modal akan dipermudah. Dengan adanya kemudahan khusus untuk pihak-pihak tertentu ini berarti kesulitan-kesulitan masih harus dihadapi oleh pihak-pihak lain yang tidak secara khusus diberi kemudahan oleh ketentuan Pasal 21 UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini. Oleh sebab itu, Pasal ini merupakan pasal yang diskriminatif termasuk diskriminatif terhadap Pemohon II.
136. Karena Pasal 21 UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal memberikan diskriminasi terhadap Pemohon II, maka pasal ini bertentangan dengan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.
137. Kemudian, karena Pasal 21 UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal memberikan fasilitas khusus yang berpotensi menekan hak-hak Pemohon II untuk memperoleh kemakmuran dan kesejahteraan, berarti Pasal ini juga bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945.

#### **5. Pasal 22 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal**

138. Bahwa Pasal 22 Ayat (1) dan (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3) serta Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945.
139. Bahwa Pasal 22 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:

*“Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal, berupa:*

- a. Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;*
- b. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan*
- c. Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun.*

140. Pasal 22 Ayat (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:

*Hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus untuk kegiatan penanaman modal, dengan persyaratan antara lain:*

- a. penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya saing;*
- b. penanaman modal dengan tingkat risiko penanaman modal yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;*
- c. penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;*
- d. penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara; dan*
- e. penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum.*

141. Bahwa ketentuan Pasal 22 Ayat (1) dan (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini menimbulkan ketidakpastian hukum karena bertentangan dengan Politik Pertanahan Nasional dan aturan perundang-undangan lain. Pasal

ini juga bertentangan dengan semangat dan jiwa sistem perekonomian Indonesia yang dianut UUD 1945.

142. Bahwa politik pertanahan nasional Indonesia sebagaimana tergambar dalam Pasal 33 Ayat (1), (2), dan (3) UUD 1945 merupakan politik pertanahan yang menganut asas kebersamaan, memiliki fungsi sosial dan menekankan pada kedaulatan rakyat untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Oleh karena itulah hak atas tanah, baik itu hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan ataupun hak pakai dibatasi demi kepentingan rakyat Indonesia secara keseluruhan.
143. Bahwa ketentuan Pasal 22 Ayat (1) dan (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal telah menempatkan Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan menjadi individualistik dan melupakan fungsi sosialnya serta meniadakan kedaulatan rakyat. Pasal ini juga melupakan bahwa berdasarkan Pasal 33 UUD 1945 itulah maka politik pertanahan Indonesia mengakui keberlakuan prinsip-prinsip hukum adat karena tanah di wilayah Indonesia adalah milik seluruh rakyat Indonesia. Prinsip-prinsip ini adalah komunalistik religius dimana tanah tidak hanya sekedar komoditas ekonomi semata, tapi memiliki aspek sosiologis, historis dan religius. Konsep komunalistik menunjuk kepada adanya hak bersama para anggota masyarakat yang biasa disebut hak ulayat. Hak ulayat dapat dimiliki masyarakat hukum adat sesuai *teritorial* maupun *genealogic*. Arti dari hak bersama ini adalah para warga, sebagai anggota kelompok, *masing-masing mempunyai hak untuk menggunakan sebagian tanah bersama tersebut guna memenuhi kebutuhan pribadi dan keluarganya*. Meskipun diakui adanya hak individu, tetapi penguasaan tersebut bukan hanya bersifat pribadi semata, namun juga harus memiliki unsur kebersamaan, yaitu dengan memikirkan kepentingan bersama.
144. Bagi Pemohon II yang berprofesi sebagai Petani, tanah memiliki nilai yang sangat tinggi. Kehidupan Pemohon II ini bergantung pada tanah yang digarapnya. Hal ini merupakan ciri khas hak atas tanah di Indonesia sebagaimana yang pernah ditekankan oleh Proklamator dan Presiden Pertama RI, Ir. Soekarno dalam pidato tanggal 17 Agustus 1960 yang berjudul “Jalankan Revolusi Kita” atau JAREK, antara lain:
- a. *“Bahwa tanah tidak boleh menjadi alat penghisapan, apalagi penghisapan modal asing terhadap Rakyat Indonesia....”*

b. *“Tanah untuk tani! Tanah untuk mereka yang betul-betul menggarap tanah. Tanah tidak untuk mereka yang dengan duduk onggang-onggang menjadi gemuk-gendut karena menghisap keringar orang-orang yang disuruh menggarap tanah itu.”*

145. Oleh karena itu, negara melalui aturan perundang-undangan wajib menjaga dan menjamin penggunaan hak atas tanah di Indonesia untuk kepentingan rakyat Indonesia secara luas. Aturan perundang-undangan yang memuat ketentuan tentang hak atas tanah tidak boleh berorientasi pada keuntungan bagi sebagian kecil orang tapi harus untuk kepentingan rakyat Indonesia terutama bagi orang-orang yang hidup bergantung pada hak atas tanah. Inilah pesan dari Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945.
146. Ketentuan Pasal 22 Ayat (1) dan (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dengan semangat memberi keuntungan yang sebesar-besarnya bagi penanam modal, telah membuat tanah di Indonesia menjadi alat penghisap termasuk penghisapan oleh modal asing terhadap rakyat Indonesia.
147. Oleh karena Pasal 22 Ayat (1) dan (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berpotensi menyengsarakan rakyat, menjauhi rakyat dari kesejahteraan dan kemakmuran serta mereduksi kedaulatan rakyat, maka pasal tersebut bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945.
148. Selanjutnya, politik pertanahan Indonesia sebagaimana dianut oleh Pasal 33 UUD 1945 telah dituangkan dalam bentuk undang-undang yakni UU PA. Undang-undang ini merupakan pengejawantahan dari Pasal 33 UUD 1945.
149. Namun ternyata, ketentuan Pasal 22 Ayat (1) dan (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal saling bertentangan dengan ketentuan-ketentuan dalam UU PA. Akibatnya terjadi kerancuan karena dalam satu waktu terdapat dua ketentuan yang saling berbeda sementara ketentuan yang baru tidak menyatakan menghapus ketentuan yang lama. Kerancuan ini telah merupakan bentuk dari ketidakpastian hukum dan karenanya bertentangan dengan prinsip negara hukum sebagaimana dimaksud Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945.
150. Pasal 22 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang memberikan Hak Guna Usaha (HGU) selama 95 tahun, Hak Guna Bangunan (HGB) selama 80 (delapan puluh) dan Hak Pakai selama 70 (tujuh puluh) tahun kepada penanam modal baik asing maupun dalam negeri menjadi pertanda

sebuah bentuk penjajahan baru. Bahkan ironisnya, hukum agraria kolonial Belanda sekalipun (*Agrarische Wet* 1870) hanya memberi izin 75 tahun bagi penanam modal di tanah jajahan kala itu.

151. Jangka waktu yang sedemikian lamanya, yakni 95 tahun untuk HGU, 80 tahun untuk HGB dan 70 tahun untuk Hak Pakai atau hampir mencapai satu abad menutup akses masyarakat terhadap tanah-tanah tersebut selama hampir tiga generasi.

152. Pasal 22 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal jelas-jelas menimbulkan kerancuan akibat pertentangannya yang nyata dengan UU PA, yang mengatur sebagai berikut:

Pasal 29 UU PA

- (1) *Hak guna-usaha diberikan untuk waktu paling lama 25 tahun.*
- (2) *Untuk perusahaan yang memerlukan waktu yang lebih lama dapat diberikan hak guna-usaha untuk waktu paling lama 35 tahun.*
- (3) *Atas permintaan pemegang hak dan mengingat keadaan perusahaannya jangka waktu yang dimaksud dalam Ayat (1) dan (2) pasal ini dapat diperpanjang dengan waktu yang paling lama 25 tahun.*

Penjelasan Pasal 29 UU PA,

*Menurut sifat dan tujuannya hak guna-usaha adalah hak yang waktu berlakunya terbatas. Jangka waktu 25 atau 35 tahun dengan kemungkinan memperpanjang dengan 25 tahun dipandang sudah cukup lama untuk keperluan perusahaan tanaman-tanaman yang berumur panjang. Penetapan jangka-waktu 35 tahun misalnya mengingat pada tanaman kelapa sawit.*

Pasal 30 UU Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria

- (1) *Yang dapat mempunyai hak guna usaha ialah.*
  - a. *warga-negara Indonesia;*
  - b. *badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia,*
- (2) *Orang atau badan hukum yang mempunyai hak guna-usaha dan tidak lagi memenuhi syarat-syarat sebagai yang tersebut dalam Ayat (1) pasal ini dalam jangka waktu satu tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak itu kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Ketentuan ini berlaku juga terhadap pihak yang memperoleh hak guna-usaha, jika ia tidak memenuhi*

*syarat tersebut. Jika hak guna usaha, yang bersangkutan tidak dilepaskan atau dialihkan dalam jangka waktu tersebut maka hak itu hapus karena hukum, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain akan diindahkan, menurut ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.*

Penjelasan Pasal 30 UU PA,

*Hak guna usaha tidak dapat dipunyai oleh orang asing. Badan hukum yang dapat mempunyai hak itu, hanyalah badan-badan hukum yang bermodal nasional yang progressif, baik asli maupun tidak asli. Bagi badan-badan hukum yang bermodal asing hak guna usaha hanya dibuka kemungkinannya untuk diberikan jika hal itu diperlukan oleh undang-undang yang mengatur pembangunan nasional semesta berencana (Pasal 55).*

Pasal 35 UU PA,

- (1) Hak guna bangunan adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri, dengan jangka waktu paling lama 30 tahun.*
- (2) Atas permintaan pemegang hak dan dengan mengingat keperluan serta keadaan bangunan-bangunannya, jangka waktu tersebut dalam Ayat (1) dapat diperpanjang dengan waktu paling lama 20 tahun.*
- (3) Hak guna bangunan dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.*

Pasal 36 UU PA,

- (1) Yang dapat mempunyai hak guna bangunan ialah*
  - a. warga-negara Indonesia;*
  - b. badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia.*
- (2) Orang atau badan hukum yang mempunyai hak guna bangunan dan tidak lagi memenuhi syarat-syarat yang tersebut dalam Ayat (1) pasal ini dalam jangka waktu 1 tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak itu kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Ketentuan ini berlaku juga terhadap pihak yang memperoleh hak guna bangunan, jika ia tidak memenuhi syarat-syarat tersebut. Jika hak guna bangunan yang bersangkutan tidak dilepaskan atau dialihkan dalam jangka waktu tersebut, maka hak itu hapus karena hukum, dengan ketentuan, bahwa hak-hak pihak lain akan*

*diindahkan, menurut ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.*

Pasal 41 UU PA,

- (1) *Hak pakai adalah hak untuk menggunakan dan/atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh Negara atau tanah milik orang lain, yang memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau dalam perjanjian dengan pemilik tanahnya, yang bukan perjanjian sewa-menyewa atau perjanjian pengolahan tanah, segala sesuatu asal tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan-ketentuan Undang-undang ini.*
- (2) *Hak pakai dapat diberikan:*
  - a. *selama jangka waktu yang tertentu atau selama tanahnya dipergunakan untuk keperluan yang tertentu;*
  - b. *dengan cuma-cuma, dengan pembayaran atau pemberian jasa berupa apapun.*

153. Bahwa selanjutnya, bunyi Pasal 22 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal mengandung kerancuan dalam hal kalimat “dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus”. Dalam praktik pemberian hak ataupun pemberian izin dan asas-asas umum pemerintahan yang baik, pemberian perpanjangan itu baru ada ketika masa berlaku tahap pertama akan selesai, Suatu perpanjangan dapat diberikan setelah melewati prosedur evaluasi, sementara bagaimana mungkin evaluasi dapat diberikan jika perpanjangan tersebut diberikan dimuka. Artinya perpanjangan yang diberikan di muka menimbulkan kerancuan hukum, menyalahi asas-asas hukum, praktik yang baik dan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Oleh karena itu, adanya ketentuan ini membuat Pasal 22 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan asas kepastian hukum sebagaimana harus dipenuhi dalam suatu negara hukum.

154. Dengan demikian, Pasal 22 Ayat (1) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3) dan Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945.

## **VII. KESIMPULAN**

**A. Pasal-Pasal dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Berkaitan Satu Sama Lain Karenanya Melandaskan Jiwa dan Semangat Keseluruhan UU tersebut**

155. Bahwa dari uraian di atas, pasal-pasal penting yang menjadi jantung dan menggambarkan jiwa serta semangat dari UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945.

156. Bahwa pasal-pasal UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang bertentangan dengan UUD 1945 antara lain:

- Pasal 1 Ayat (1) dan Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945 khususnya Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.
- Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945 khususnya Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945.
- Pasal 12 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945 khususnya Pasal 33 Ayat (2), (3) dan (5) UUD 1945.
- Pasal 21 UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Bertentangan dengan UUD 1945, khususnya Pasal 33 Ayat (3), Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.
- Pasal 22 Ayat (1) dan (2) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3) serta Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945

157. Bahwa pasal-pasal tersebut saling berkaitan dengan pasal-pasal lainnya menjadi satu keseluruhan dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

158. Pasal 1 Ayat (1), 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1) dan (3), Pasal 12 Ayat (1) dan (3), Pasal 21, Pasal 22 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal memiliki benang merah yakni semangat memberikan keutamaan kepada penanaman modal, mendiskriminasi kelompok-kelompok marjinal seperti petani, nelayan, buruh dan pedagang tradisional sebagai profesi

Pemohon II, dan akibat dari semangat membuka ruang seluas-luasnya kepada penanaman modal menimbulkan ketidakpastian hukum.

**B. Inkonstitusionalitas Pasal-pasal Yang Menjadi Jantung UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Mengakibatkan UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Bertentangan dengan UUD 1945**

159. Bahwa pasal-pasal yang bertentangan dengan UUD 1945 menggambarkan jiwa dan semangat UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yakni semangat *neo-liberalisme*, mengutamakan kepentingan pemodal asing dan dalam negeri, memberi kebebasan dan kemudahan pada para pemodal asing dan dalam negeri untuk menguasai berbagai sektor penting di Indonesia.
160. Akibatnya, jiwa dan semangat UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal kedaulatan rakyat bertentangan dengan jiwa dan semangat UUD 1945 karena UU ini bertentangan dengan sistem ekonomi Indonesia yakni demokrasi ekonomi dengan konsep ekonomi kerakyatan, mereduksi kedaulatan rakyat, berpotensi mengembalikan lagi imperialisme ekonomi terhadap bangsa Indonesia, tidak menjamin kesejahteraan dan kemakmuran rakyat Indonesia, serta melanggar Hak-Hak Asasi Manusia rakyat Indonesia termasuk Hak-Hak Asasi Manusia Pemohon II.
161. Oleh karena Pasal 1 Ayat (1) dan Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1) dan (3), Pasal 12 Ayat (1) dan (3), Pasal 21, Pasal 22 Ayat (1) dan (3) UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal merupakan jantung serta landasan jiwa dan semangat UU tersebut, maka keseluruhan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945.

**VIII. PETITUM**

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Pemohon II memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk memutuskan sebagai berikut:

1. Menerima dan mengabulkan seluruh permohonan Pengujian Undang-Undang Pemohon II;
2. Menyatakan materi muatan Pasal 1 Ayat (1), Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1) dan (3), Pasal 12 Ayat (1) dan (3) Pasal 21, Pasal 22 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945;

3. Menyatakan materi muatan Pasal 1 Ayat (1), Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Pasal 12 Ayat (1) dan (3) Pasal 21, Pasal 22 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat;

**[2.1.4]** Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalilnya, Pemohon II telah mengajukan bukti-bukti surat tertulis yang diberi tanda Bukti PII-1 sampai dengan Bukti PII-51, sebagai berikut:

- Bukti PII-1 : Fotokopi "http://id.wikipedia.org/wiki/Indonesia" Ensiklopedia bebas berbahasa Indonesia;
- Bukti PII-2 : Fotokopi Sesat pikir UU Penanaman Modal Revisi Baswir;
- Bukti PII-3 : Fotokopi UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal;
- Bukti PII-4 : Fotokopi AD dan ART dari Dewan Rakyat Lampung;
- Bukti PII-5 : Fotokopi NOTARIS Irma Hastuti Renaningtyas, S.H. tentang Pendirian Asosiasi Pedagang Pasar Melawai Blok M Nomor 1 tanggal 5 Desember 2006;
- Bukti PII-6 : Fotokopi Akta No. 12 Anggaran Dasar Serikat Nelayan Tradisional (SNT) Notaris SINGGIH SUSILO, S.H;
- Bukti PII-7 : Fotokopi Akta Yayasan Institut Pembaharuan Desa (IPD) Notaris THERESIA MARTINA SIAHAAN. S.H.
- Bukti PII-8 : Fotokopi AD dan ART Federasi Logam, Mesin dan Elektronik Serikat Buruh Sejahtera Indonesia;
- Bukti PII-9 : Fotokopi AD dan ART Federasi Pertambangan dan Energi Serikat Buruh Sejahtera Indonesia (FPE-SBSI) 2004-2008;
- Bukti PII-10 : Fotokopi AD dan ART dari Federasi Serikat Buruh Makanan, Minuman, Pariwisata, Restoran, Hotel dan Tembakau (KAMIPARHO);
- Bukti PII-11 : Fotokopi Niaga, Informatika, Keuangan dan Perbankan Serikat Buruh Sejahtera Indonesia (NIKEUBA-SBSI);
- Bukti PII-12 : Fotokopi AD dan ART dari Federasi Transportasi dan Angkutan SBSI;
- Bukti PII-13 : Fotokopi Hasil-hasil Kongres II Federasi Serikat Buruh Kehutanan, Perikanan dan Pertanian (FSB HUKATAN);
- Bukti PII-14 : Fotokopi Keputusan Kongres II Federasi Serikat Buruh Garmen,

- Tekstil, Kulit dan Sepatu (SBSI) Nomor X/KONGRES II/FSB-GARTEKS-SBSI/2003;
- Bukti PII-15 : Fotokopi AD dan ART Federasi Konstruksi, Umum dan Informal Serikat Buruh Sejahtera Indonesia (FKUI SBSI);
- Bukti PII-16 : Fotokopi AD dan ART Federasi Kimia dan Kesehatan SBSI;
- Bukti PII-17 : Fotokopi KETETAPAN MPR-RI Nomor XVI/MPR/1998 tentang Politik Ekonomi dalam rangka Demokrasi Ekonomi;
- Bukti PII-18 : Fotokopi RUU Penanaman Modal Naskah Akademis 2006-03-16;
- Bukti PII-19 : Fotokopi Tanggapan Fraksi PDIP DPR-RI terhadap RUU Penanaman Modal;
- Bukti PII-20 : Fotokopi Daftar Inventaris Masalah (DIM) RUU tentang Penanaman Modal;
- Bukti PII-21 : Fotokopi Pendapat Akhir Fraksi PDIP DPR-RI terhadap RUU tentang Penanaman Modal;
- Bukti PII-22 : Fotokopi Pendapat Akhir Fraksi Kebangkitan Bangsa DPR-RI terhadap RUU tentang Penanaman Modal;
- Bukti PII-23 : Fotokopi Daftar Inventaris Masalah (DIM) Fraksi Kebangkitan Bangsa DPR-RI untuk RUU tentang Penanaman Modal;
- Bukti PII-24 : Fotokopi *Miderheid Nota* (catatan keberatan) Fraksi Kebangkitan Bangsa DPR-RI terhadap RUU tentang Penanaman Modal;
- Bukti PII-25 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan;
- Bukti PII-26 : Fotokopi [www.tempointeraktif.com](http://www.tempointeraktif.com) Interaktif Dua Partai Tolak UU Penanaman Modal Edisi Kamis 29 Maret 2007, 18.53 WIB;
- Bukti PII-27 : Fotokopi [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com) Meski seluruh Fraksi setuju, RUU Investasi Masih ada Celah, Edisi Kamis 26 April 2007;
- Bukti PII-28 : Fotokopi [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com) BKPM: RUU Penanaman Modalkurang komprehensif [25/11/05], Edisi Kamis 26 April 2007;
- Bukti PII-29 : Fotokopi [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com) Penerapan Liberalsasi Dalam RUU PM Tidak Tepat [8/9/06], Edisi Kamis 26 April 2007;
- Bukti PII-30 : Fotokopi [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com) Begitu lahir, Teracam *Judicial Review* RUU Penanaman Modal [28/3/07], Edisi Kamis 26 April 2007;

- Bukti PII-31 : Fotokopi Surat Gugatan Pebuatan Melawan Hukum oleh Perkumpulan Pedagang Pasar Melawai Blok M, dimohonkan Kepada Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Selatan;
- Bukti PII-32 : Fotokopi [www.pikiranrakyat.com](http://www.pikiranrakyat.com) Pedagang Pasar Ancam Segel Hipermarket, Edisi Jumat 13 April 2007;
- Bukti PII-33 : Fotokopi [www.pikiranrakyat.com](http://www.pikiranrakyat.com) “Tak Bisa Berdampingan” Edisi Senin 12 Juni 2006;
- Bukti PII-34 : Fotokopi Kebijakan Persaingan disektor perdagangan eceran dan pengaruhnya terhadap Perusahaan Dalam Negeri dan Konsumen, dari *Institute For Global Justice* (IGJ) Jakarta Juli 2003;
- Bukti PII-35 : Fotokopi [www.Pikiranrakyat.com](http://www.Pikiranrakyat.com) “Mengadvokasi Nelayan” Edisi Sabtu 18 November 2006;
- Bukti PII-36 : Fotokopi Kliping Majalah “Nelayan Indonesia: Mendayung di Lautan Kemelaratan” Edisi IV.Tahun V.1-30 Juni 2007;
- Bukti PII-37 : Fotokopi Kliping Koran Suara Pembaharuan 5 April 2007 “UU Penanaman Modal Ancam Usaha Perikanan”;
- Bukti PII-38 : Fotokopi [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com) “Serikat Pekerja Minta Perlindungan Hak” UU Penanaman Modal;
- Bukti PII-39 : Fotokopi Surat Gubernur Kepala Daerah Tingkat I Sumatera Utara Medan. Kepada Direksi PT. Buana Estate Cabang Medan, bertanggal 27 Desember 1984;
- Bukti PII-40 : Fotokopi Surat dari BPN-RI Kepada Kelompok Tani Masyarakat Ingin Makmur (KTIMIM), tanggal 23 Februari 2007;
- Bukti PII-41 : Fotokopi Salinan Surat Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 9/HGU/DA/82;
- Bukti PII-42 : Fotokopi Surat Menteri Dalam Negeri Nomor 593.7/617/UMPEM. Perihal Penyelesaian Kasus Tanah Kepada Plt Kepala Badan Pertanahan Nasional (BPN), Tanggal 31 Oktober 2001;
- Bukti PII-43 : Fotokopi Surat Bupati Langkat No. 593-2547/ket/2000. Perihal Mohon peninjauan kembali HGU PT. Buana Estate Kebun Cinta Raja. Kepada Gubernur Propinsi Sumatera Utara;
- Bukti PII-44 : Fotokopi Surat Gubernur Kepala Daerah Tingkat I Sumatera Utara. Kepada Pangdam I/Bb, Kapolda Sumut, Pimpinan Perusahaan

Negara/Swasta. Pewrihal Sengketa tanah di daerah Sumatera Utara, tertanggal 25 November 1998;

- Bukti PII-45 : Fotokopi Surat Kesimpulan Rapat Dengar pendapat Komisi I DPRD SU, dengan Pangdam, Polda, Gubernur Sumatera Utara dll;
- Bukti PII-46 : Fotokopi Badan Pertanahan Nasional (BPN) Kabupaten Langkat. Kepada Kepala Kantor Wilayah BPN Propinsi Sumatera Utara;
- Bukti PII-47 : Fotokopi Bahan Ekspos “Kelompok Tani Masyarakat Ingin Makmur” (KTMIN). Hal: HISTORIS TANAH DUSUN BANJARAN DESA CINTA RAJA. 70,3 Hektar Kecamatan SECANGGANG, Kabupaten LANGKAT, Provinsi SUMATERA UTARA;
- Bukti PII-48 : Fotokopi Hasil Penelitian “KONSORSIUM PEMBAHARUAN AGRARIA” Tabel Kekerasan Terhadap Petani. Jakarta 8 Mei 2007;
- Bukti PII-49 : Fotokopi Naskah Akademik “PENYELESAIAN KONFLIK AGRARIA DAN USULAN PELEMBAGAANNYA DI INDONESIA;
- Bukti PII-50 : Fotokopi Peraturan Presiden Nomor 76 Tahun 2007 tentang Kreteria dan Persyaratan Penyusunan Bidang Usaha yang tertutup dan Bidang Usaha yang terbuka dengan persyaratan di bidang Penanaman Modal;
- Bukti PII-51 : Fotokopi Peraturan Presiden Nomor 77 Tahun 2007 tentang Daftar Bidang Usaha yang Tertutup dan Bidang Usaha yang Terbuka dengan persyaratan di bidang Penanaman Modal;

**[2.1.5]** Menimbang bahwa baik Pemohon I maupun Pemohon II (selanjutnya disebut para Pemohon) telah mengajukan tujuh orang ahli bernama, Prof. Dr. Achmad Sodiki, SH., Drs. Revrison Baswir, MBA., Ichsanuddin Noorsy, SH., M.Si, Salamudin Daeng, SE., Dr. Hendri Saporini, Jayadi Damanik, dan Zohra Andi Baso, yang telah memberi keterangan di bawah sumpah, pada pokoknya sebagai berikut:

**Keterangan Ahli para Pemohon Prof. Dr. Achmad Sodiki, SH.**

- Bahwa proses pembangunan itu memerlukan tanah yang luas sehingga banyak konversi lahan-lahan subur menjadi lahan industri dan sebagainya. Juga konversi diperlukan untuk fasilitas lapangan golf yang tadinya lahan subur yang digarap oleh rakyat juga menimbulkan masalah dengan rakyat yang bersangkutan, untuk jalan tol dan sebagainya. Sehingga tanah itu menjadi

*scarc resources* jadi sumber daya yang sangat langka yang akan diperebutkan oleh berbagai kepentingan, maka tanah tidak dapat dilepas menjadi komoditas bebas;

- Bahwa dalam tulisan Christianto Wibisono di salah satu majalah menyatakan, dari Anyer hingga Merak itu luas sekali yang dikuasai oleh pengusaha. Terlebih-lebih lagi kalau kaitannya dengan masalah HGU, sehingga kalau tanah itu diberikan kebebasan sedemikian rupa untuk memiliki tanah padahal tanah itu sendiri merupakan kebutuhan semua rakyat, baik untuk pemukiman bagi rakyat kecil yang harus juga mendapatkan pemukiman yang baik, akan semakin kesulitan. Sedangkan para pemodal malah diberi kesempatan yang sangat luas, 95 tahun dan sebagainya. Hal tersebut akan semakin mempertajam perebutan penguasaan pemilikan tanah sehingga apa yang disebut mensejahterakan rakyat akan semakin sulit;
- Bahwa program pembangunan nasional sesungguhnya adalah negara ingin memberikan tanah kepada rakyat yang membutuhkan, terutama untuk tanah pertanian yang lebih dari 8,1 juta hektar. Program ini akan dapat berhadapan dengan kemauan dari negara untuk memberikan tanah HGU yang luas sesungguhnya dengan berhadapan-hadapan ini akan mengganggu program pemerintah untuk memberikan tanah seluas 8,7 hektar atau 11 juta hektar yang sudah direncanakan oleh Pemerintah tersebut;
- Bahwa pada umumnya investorlah yang dimenangkan, karena dengan segala *resources* yang ada, dengan segala bukti-bukti formal, dengan segala kemampuan, biasanya lebih unggul. Tetapi permasalahannya adalah nanti kalau terjadi konflik pasti juga akan membingungkan aparat itu sendiri, karena di tingkat bawah dalam hal ini BPN juga akan berhadapan dan pada umumnya yang kemudian menjadi sasaran di mana rakyat demonya kepada BPN atau Bupati. Kalau dua aturan tersebut atau dua keinginan tersebut tidak mendapatkan solusi yang baik, lalu siapakah yang harus diuntungkan lebih dahulu? Pada prinsipnya kebijakan negara menurut *John Rousseau*, apabila ada dua kepentingan sosial ekonomi sedemikian rupa, ada perbedaan, maka kebijakan negara harus berpihak kepada mereka yang kurang diuntungkan;
- Bahwa dalam catatan sepanjang Orde Baru, setiap pembebasan hak tanah pasti menimbulkan konflik, sebagaimana penelitian yang dilakukan oleh

Prof. Dr. Mari H. Sumarsono dikarenakan adanya UU PMA yang memberikan fasilitas pada pemodal khususnya, sampai 95 tahun atau HGB sampai 80 tahun;

- Bahwa kerugian yang dialami oleh rakyat kecil tidak mendapatkan tanah, karena tanah itu adalah sumber daya yang semakin langka sebab pertambahan penduduk dan sebagainya, pemukiman juga bertambah dan kalau ini kemudian ada fasilitas yang demikian, diskriminasi bukan hanya dalam hal kepemilikan tetapi juga dari segi ekonomi. Dengan 95 tahun, maka sertifikat HGB dapat diagunkan lebih mahal daripada yang hanya 30 tahun, hal tersebut dilihat dari sisi ekonomi. Dari sisi perlakuan, secara administratif yang mendapatkan HGB mendapat perlakuan kemudahan yang ditegaskan dalam undang-undang, sedangkan untuk rakyat miskin tidak ada jaminan untuk itu;

**Keterangan Ahli para Pemohon Drs. Revirsond Baswir, MBA.**

- Bahwa konteks historisnya sehingga muncul ketetapan dalam Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan, cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara;
- Bahwa bangsa kita lahir dari latar belakang terjajah. Sebagai bangsa yang pernah terjajah dalam waktu tiga setengah abad, maka penjajahan yang tiga setengah abad terlanjur membangun satu struktur perekonomian yang sesuai dengan kepentingan pihak penjajah;
- Bahwa sumber daya yang ada di berbagai wilayah *hinterland*, disedot sedemikian rupa, ditransfer sumber daya itu ke Batavia kemudian diteruskan ke pusat kapitalisme internasional, misalnya dulu ke negeri belanda, ke Inggris, dan seterusnya sampai sekarang. Hal itu dilihat dari segi kewilayahan, pada sisi lain secara sosial kemasyarakatan, kolonial waktu itu sudah berhasil membangun suatu struktur perekonomian yang berwatak kolonial dilihat dari segi pengelompokan masyarakat, misalnya lapisan atas ekonomi Indonesia dikuasai oleh warga Eropa, di tengah ada warga timur asing, sedangkan kaum pribumi mengisi lapisan ekonomi yang paling bawah, inilah antara lain corak dari struktur perekonomian yang berwatak kolonial;
- Bahwa kalau kita harus mengoreksi, negara kita sendiri melalui Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 sebenarnya sudah secara tegas ingin melakukan diskriminasi karena tidak mungkin terjadi koreksi kalau tidak ada diskriminasi, termasuk

negara sendiri juga boleh mengelola. Sehingga kalau dikaitkan dari latar belakang seperti itu, Undang-Undang Penanaman Modal justru sepertinya nampak dengan sengaja ingin meniadakan hak negara untuk mengoreksi struktur yang berwatak kolonial, lalu semuanya ingin diberi hak yang sama. Artinya, seolah-olah struktur yang berwatak kolonial itu melalui penanaman modal tidak lagi ingin dikoreksi. Dengan demikian, dalam konteks kewilayahan maupun dalam konteks struktur sosial kemasyarakatan, hal tersebut ingin dibiarkan saja. Padahal tanpa Undang-Undang Penanaman Modal, dari periode 40 tahun terakhir dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 sudah luar biasa, apakah itu masuk ke sektor perbankan, masuk ke sektor perkebunan, begitu juga dengan strata sosial masyarakat kita;

- Bahwa pemilihan ideologi tersebut, perumusan Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 termasuk demokrasi ekonomi mempunyai latar belakang historis dan konteks empiris yang sangat jelas dan kalau dihitung kerugiannya, maka kerugian yang paling jelas adalah kita belum juga berhasil mengoreksi kemiskinan, pengangguran bahkan menjadi kuli di negeri sendiri pun sudah susah. Bahwa selama 60 tahun setelah proklamasi masih belum berhasil mengoreksi struktur yang berwatak kolonial, dan atas dasar tersebut dapat disimpulkan secara sederhana khususnya mengenai Undang-Undang Penanaman Modal yang baru, kalau Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 itu merupakan pondasi untuk kembali ke kolonialisme, maka Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007.
- Ahli mengusulkan bahwa sebaiknya Kementerian Negara BUMN itu dibubarkan saja. Kemudian kita bentuk badan otonom pengembangan BUMN, ini adalah salah satu bentuk tafsir Pasal 33 Ayat (2), dengan demikian negara mau mengurus cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, sehingga Badan Usaha Milik Negara harus terselenggara dalam satu bentuk Badan Otonom Pengembangan BUMN.
- Bahwa kalau memahami Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 dan diimplementasikan secara benar, masih tetap dapat merupakan solusi bagi bangsa. Oleh karena itu, kalau Undang-Undang Penanaman Modal dibiarkan seperti ini, akan menjadi malpraktik bagi bangsa Indonesia;

**Keterangan Ahli para Pemohon Ichsanuddin Noorsy, SH., M.Si.**

- Bahwa sebagai negara industri antara lain Hindia Belanda dan Jepang, di mana mereka melalui dari sektor tersebut melakukan kerja sama masuk ke negara berkembang termasuk Indonesia, dari zaman dulu hingga sekarang. Kalau dahulu yang mereka buru adalah perkebunan, hasil rempah-rempah, maka ketika masuk awal abad 21 bahkan sampai sekarang pergeseran itu bertambah, dari sekedar perkebunan tetapi tambah lagi menjadi ke sektor pertambangan, dan keuangan;
- Bahwa ketika sebuah negara berkembang dapat melakukan perlawanan seperti Iran, Venezuela, dan Bolivia maka mereka akan melakukan kerjasama dengan lembaga multilateral, seperti Bank Dunia, IMF, atau WTO. Mereka tetap memburu sumber daya dan pasar. Kalau kita kembali ke Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman modal, maka yang mereka buru pada hakikatnya bagaimana prinsip mencari uang bertumbuh tanpa sedikit pun berpikir bagaimana sesungguhnya terjadi pembagian tempat itu berkembang;
- Bahwa Undang-Undang Penanaman Modal semestinya berpikir tentang *social engineering* dan *economic engineering*, undang-undang ini tidak mempertimbangkan *social* dan bahkan *economic engineering*. Yang dipertimbangkan hanya satu, ketenagakerjaan. Padahal kasus *Nike*, merupakan bukti adanya tuntutan tentang melanjutkan sejumlah usaha. Indonesia surplus pada tenaga kerja, tetapi itu bukan menjadi pertimbangan pokok;
- Bahwa penerimaan Nobel Tahun 2007 *Joseph Stiglitz* dan *Roger B Merson* menyatakan, ekonomi yang benar adalah ekonomi kelembagaan dan itu diakui oleh penerima Nobel Tahun 2007 dan dunia mengakui itu. Kalau *Stiglitz* menyatakan pada bulan Desember 2004 dan Agustus 2007, Indonesia terperangkap dalam kekuatan investasi asing, kenapa justru Nota Keuangan RAPBN 2008, Bab II halaman 51 menyatakan, “pada prinsipnya APBN merupakan bentuk campur tangan Pemerintah terhadap aktivitas perekonomian dalam rangka menyediakan barang dan jasa kepada masyarakat”;

**Keterangan Ahli para Pemohon Salamudin Daeng, SE.**

- Bahwa pada masa kolonial liberal kita dipaksa menghasilkan komoditas perkebunan dan sedikit bahan-bahan tambang karena sudah meningkatnya

kebutuhan mereka akan sumber-sumber tambang. Pada masa berikutnya, kita dipaksa menghasilkan semua bahan mentah untuk ekspor dan terus menerus kita harus mempertahankan ekspor yang besar, ekspor sumber daya alam yang besar, agar neraca perdagangan kita seimbang, karena mereka mengimpor produk dengan nilai tambah yang sangat besar;

- Bahwa lahan-lahan di Indonesia sebenarnya sudah habis, di tahun 2005 kita menemukan kontrak karya Migas dengan luas kontrak karya mencapai 95,45 juta hektar. Kontrak karya mineral itu hampir 6,47 juta hektar, kontrak batu bara itu mencapai 24,77 juta hektar, kemudian perkebunan 1.8 juta hektar. Secara keseluruhan luas lahan yang digunakan untuk *investment* itu mencapai 175,06 juta hektar;
- Bahwa luas lahan pertanian yang menghidupi lebih dari 60% masyarakat Indonesia tempat menyandarkan hidupnya hanya 11,8 juta hektar. Seluruh daratan Indonesia hanya seluas 192,26 juta hektar. Sehingga kalau dari data yang sebenarnya sudah kelihatan hanya sedikit saja yang tersisa untuk *investment*, mungkin ada delapan koma sekian juta hektar yang ingin dibagi-bagi karena hanya itu sisanya. Kemudian karena investasi tidak pernah berkurang sepanjang yang diketahui dari sejak Orde Baru berkuasa meskipun ada fluktuasi *investment* tidak pernah berkurang atau menurun, dan para ahli selalu menghubungkan antara investasi dengan pertumbuhan ekonomi. Sepanjang yang diketahui ekonomi selalu bertumbuh karena alat ukurnya adalah *Gross Domestic Product (GDP)*, total *output*, tidak peduli apakah itu *output* yang dihasilkan oleh perusahaan asing, tidak peduli *output* yang dihasilkan oleh perusahaan dalam negeri tetap saja dihitung sebagai total *output* yang disebut sebagai *GDP* yang kemudian dibagi dengan jumlah penduduk, sehingga *GDP* perkapita dijadikan sebagai ukuran untuk menentukan indikator kesejahteraan, hal ini sangat aneh.
- Bahwa indikator tersebut dalam skala yang lebih besar di negara ini dijadikan dasar bagi macam-macam soal. Bagaimana kita menentukan jumlah hutang luar negeri, dibandingkan dengan *GDP*, dibandingkan dengan kemampuan ekspor kita, Yang ekspor perusahaan asing dan semua dalam keadaan seperti itu, seperti *Exxon*, *Newmont*, *Freeport*, yang dihitung sebagai *Gross Domestic Product*, dan kemudian *Gross Domestic Product* dijadikan indikator untuk menentukan layak dan tidaknya diterima hutang dari luar negeri.

- Bahwa kita sering mengimpor barang-barang konsumsi, mesin, dan segala macam dalam jumlah yang semakin besar, dan dapat kredit motor. Kendaraan semakin banyak ternyata setelah dicek, kredit konsumsi sangat besar di negara kita ini, sehingga masyarakat dipaksa berhutang dalam jumlah yang sangat besar untuk dapat dapat bertahan terus menerus. Kredit konsumsi semakin membengkak dan terus membesar mengalahkan kredit modal kerja dan kredit investasi Indonesia, hal ini menunjukkan bahwa sebuah keadaan negara yang tidak punya pondasi, tidak ada kegiatan ekonomi yang cukup produktif yang menghasilkan nilai tambah yang besar, menghasilkan produktivitas, menghasilkan upah yang tinggi bagi bangsa kita;
- Bahwa negara sudah pasti adalah pihak yang dirugikan paling pertama karena akan kehilangan pendapatan dari pajak, bea masuk, dan lain sebagainya. Dari nilai keringanan bea masuk barang modal dan bahan baku di Indonesia dalam lima tahun terakhir, nilainya hampir mencapai 130 triliun. Perusahaan asing, Newmont datang, *investment* ke Nusa Tenggara Barat, dapat fasilitas luas kontrak karya mencapai 770 ribu hektar, hampir 2/3 dari wilayah kabupaten tersebut, kemudian dia memasukkan bahan baku, barang modal dengan insentif yang sedemikian besar. Kemudian dia mengekspor dengan nilai *revenue* yang sedemikian besar, dan yang kita dapatkan hanya lima persen sebagai pendapatan buruh di sektor tambang;
- Bahwa di sektor migas, minyak kita tidak pernah meningkatkan pendapatan sebagai pemilik minyak, hal itu sudah hampir merupakan yang pasti, karena bukan kita pemilik perusahaan-perusahaan minyak, di mana mereka pertama mendapatkan dari Pemerintah apa yang disebutkan dengan *recovery cost*, tidak pernah turun *recovery cost*, bahkan di tahun ini juga meningkat sampai 71 triliun lebih. Kenaikan harga minyak pasti meningkatkan *recovery cost*, penurunan harga minyak pasti meningkatkan *recovery cost*. Penerimaan yang diperoleh langsung oleh perusahaan asing dalam bentuk *recovery cost* ketika dia *investment* di Indonesia. Penerimaan kedua ini diperoleh dari *revenue* ekspor, ketika *investment* di Indonesia, mereka dapat minyak, dan mereka jual keluar, karena kita tidak punya *refinery*. Kemudian mereka ekspor, mereka dapat *revenue* ekspor, ada kebutuhan BBM di dalam negeri yang besar, dia impor lagi ke Indonesia dia dapat lagi *revenue* dari impor. Undang-Undang Penanaman Modal tahun 1997 karena pada masa itu masih ada upaya

promosi, untuk kepentingan nasional dalam kerangka melindungi kepentingan rakyat Indonesia, bahwa disebutkan bidang-bidang usaha yang tertutup bagi modal asing yang disebutkan adalah menguasai hajat hidup orang banyak;

- Bahwa kehidupan seluruh masyarakat Indonesia mayoritas adalah barang konsumsi baik barang maupun jasa yang di dalamnya ada bahan bakar. Sehingga persoalan BBM itu sudah menyangkut kepentingan mayoritas masyarakat Indonesia sehingga harus ditempatkan sebagai sektor vital, dan menguasai hajat hidup orang banyak;

**Keterangan Ahli para Pemohon Dr. Hendri Saparini.**

- Bahwa Undang-Undang Penanaman Modal lahir pada saat pengangguran meningkat cukup tinggi dan kinerja investasi nasional, baik domestik maupun asing sedang turun. Anjloknya investasi nasional dan tidak dilirikinya lagi Indonesia sebagian negara sebagai tujuan investasi seolah-olah menjadi pembenaran terhadap perlunya segera memiliki undang-undang yang sangat terbuka dan berbagi insentif bagi asing untuk menanamkan modalnya di Indonesia.
- Bahwa penyebab anjloknya investasi nasional. Salah satu alasan utama adalah karena rendahnya kredibilitas Pemerintah di mata investor dalam membenahi masalah yang menghambat investasi seperti infrastruktur, energi, dan hambatan birokrasi.
- Bahwa Undang-Undang Penanaman Modal seharusnya memiliki fungsi regulasi atau pengaturan, namun Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal telah mencampuradukkan antara fungsi regulasi dan promosi. Semangat buka-bukaan untuk mendatangkan investor asing sangat kuat dalam Undang-Undang Penanaman Modal ini. Hal tersebut sebagai wujud kepanikan Pemerintah terhadap penurunan kualitas pertumbuhan ekonomi dan keputusan birokrasi Pemerintah yang efektif, bersih, dan progresif.
- Bahwa pembangunan ekonomi Indonesia selama ini menganut paham Konsensus Washington yang menekankan pada disiplin anggaran, liberalisasi suku bunga dan nilai tukar, liberalisasi perdagangan, liberalisasi investasi asing, privatisasi, dan penurunan peran Pemerintah. Model pembangunan

ekonomi ala Konsensus Washington tersebut telah menyebabkan kesenjangan sosial ekonomi yang serius.

- Bahwa model pembangunan ekonomi ala Konsensus Washington juga telah menyebabkan struktur ekonomi nasional piramida. Bagian atas piramida diisi oleh segelintir usaha besar baik konglomerat maupun perusahaan multinasional dengan struktur yang kuasi monopolistik atau oligopolistik serta memiliki hambatan masuk yang sangat tinggi, baik akibat modal, *privilege*, lisensi, dan lain-lain.
- Bhowa hubungan yang terjadi usaha besar di bagian atas piramida dengan usaha kecil di bagian bawah piramida tidak merupakan hubungan yang adil dimana pengusaha besar dengan *bargaining power*-nya yang besar dengan kekuatan modal maupun kepemilikan lisensi telah mengeksploitasi usaha kecil menengah di bawahnya. Premis bahwa apabila usaha besar maju maka secara otomatis usaha kecil juga ikut berkembang adalah pendapat umum yang tidak sesuai fakta. Tingginya tingkat *entry* dan *exit* kelompok usaha kecil menengah menunjukkan adanya tingkat kompetisi dan eksploitasi pada pengusaha kecil yang sangat tinggi.
- Bahwa pembangunan ekonomi yang dipilih selama ini juga tidak mampu menyelesaikan masalah pengangguran dan kemiskinan. Pada dasarnya, pengangguran dan kemiskinan terkait dengan kebijakan perdagangan, industri, dan pengaturan investasi. Seperti telah kami sampaikan sebelumnya, saat ini tingkat pengangguran dan kemiskinan masih sangat tinggi. Pemerintah berasumsi bahwa masuknya investasi akan menyelesaikan masalah pengangguran dan kemiskinan. Seperti diketahui fakta menunjukkan bahwa saat ini porsi penganggur yang tidak terdidik, hanya memiliki tingkat pendidikan maksimal sekolah menengah pertama, jumlahnya lebih dari 54 persen.
- Bahwa pendapat ahli menganggap bahwa Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini tidak akan dapat menyelesaikan permasalahan sosial ekonomi Indonesia, bahkan dikhawatirkan dapat memperparah permasalahan yang terjadi saat ini. Seperti Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal memang tidak sempurna dan sangat banyak kekurangan. Lebih jauh, undang-undang ini berpotensi

menjadikan ekonomi nasional hanya sebagai subordinasi dari kepentingan asing dan Indonesia hanya akan menjadi korban globalisasi.

**Keterangan Ahli para Pemohon Jayadi Damanik.**

- Bahwa yang berkaitan dengan persoalan pelanggaran hak asasi manusia yang ketika itu *judicial review* Pasal 154, 155 KUH Pidana. Ahli merujuk itu bahwa pelanggaran hak asasi manusia dapat terjadi melalui undang-undang yang dalam bahasa Inggris sangat populer dalam hukum hak asasi manusia disebut dengan *human right violation through legislation*, yang pertama. Pelanggaran hak asasi manusia yang melalui Undang-Undang Penanaman Modal sesuai dengan pengertian pelanggaran hak asasi manusia dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Assasi Manusia (HAM) dapat terjadi secara sengaja maupun tidak disengaja.
- Bahwa materi muatan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 memberikan *privilege* yang berlebihan dan diskriminatif, sehingga muatan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 itu dapat dikategorikan melanggar hak asasi manusia.
- Bahwa ahli mengatakan persoalan hak asasi manusia adalah *state obligation*, pengusaha yang besar tidak bisa menggantikan peran negara *cq.* Pemerintah untuk mengurus pengusaha yang kecil, hal itu tidak dikenal dalam hukum hak asasi manusia. Oleh karena itu, ketika ada undang-undang yang materi muatannya mengalihkan *state obligation* kepada *corporate social responsibility*, dari sudut pandang hak asasi manusia menjadi sulit dipahami.
- Bahwa pada Pasal 22 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007, menyangkut persoalan hak atas tanah yang dalam hukum hak asasi manusia lebih akrab dikenal dengan *the right to land*. Bahwa *the right to land* itu ada di tangan negara, hak asasi itu pun ada di tangan negara dan oleh karena itu diberikan kepada manusia yang ada di negara itu.
- Bahwa hak asasi manusia itu adalah kodrati bukan dari negara, oleh karena itu ketika memahami HGU adalah milik negara, kemudian disewakan kepada pengusaha, ahli merasa apakah memang begitu hakikat dari hak asasi manusia? Dari sudut pandang hak asasi manusia ketika *Erpacht* diterjemahkan menjadi hak guna usaha di Indonesia yang salah kaprah, maka banyak pelanggaran hak asasi manusia terjadi. Kasus-kasus yang diadukan ke

Komnas HAM berakar dari diberikannya hak guna usaha kepada mereka yang memohonkan hak guna usaha itu.

**Keterangan Ahli para Pemohon Zohra Andi Baso.**

- Bahwa Undang-Undang Penanaman Modal ini, sudah ada pasal-pasal seperti yang disampaikan oleh Pemohon, bahwa kaum perempuan itu sudah terperangkap dalam kerangka penindasan bahkan ketertindasan perempuan dan anak-anak sudah mengalami pemiskinan dan kemiskinan.
- Bahwa Undang-Undang Penanaman Modal ini salah satunya adalah ada kaitannya dengan persoalan perempuan. Setiap harinya perempuan memang mempunyai waktu lebih banyak bersentuhan dibanding dengan kaum laki-laki secara rutin setiap hari yang akhirnya kesehatan perempuan tentu saja terkait dengan kesehatan reproduksi perempuan dan bisa mengakibatkan perempuan melahirkan anak-anak yang justru tidak menjadi lebih baik dibanding pada saat mereka hidup dalam suasana lingkungan yang lebih bagus,
- Bahwa perempuan, anak-anak, dan masyarakat adat hidupnya adalah tergantung pada sumber daya alam yang ada di hutan, yang pada akhirnya kehilangan sumber daya ekonomi yang kemudian menjadi miskin dan sebagian besar dilakukan oleh kaum perempuan.
- Bahwa Undang-Undang Penanaman Modal ini justru sebenarnya sangat tidak menghargai, dan tidak menghormati hak asasi perempuan karena dapat dilihat pada pasal-pasal yang sangat mengabaikan penghormatan hak asasi manusia yang di dalamnya adalah hak asasi perempuan.

**[2.2]** Menimbang bahwa Pemerintah telah memberikan keterangan pada persidangan hari Selasa tanggal 6 November 2007, yang kemudian dilengkapi dengan keterangan tertulis bertanggal 6 November 2007, yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada hari Selasa tanggal 6 November 2007, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

**I. UMUM**

Tujuan pembangunan nasional adalah untuk memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa, guna mewujudkan suatu masyarakat adil dan makmur yang merata material dan spiritual berdasarkan Pancasila dan UUD 1945. Dalam rangka memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan

kehidupan bangsa, penanaman modal sebagai salah satu upaya mempercepat pembangunan nasional sangat menunjang upaya tersebut. Dengan demikian penanaman modal baik dari dalam dan luar negeri diperlukan dalam meningkatkan kesejahteraan dan kemakmuran rakyat.

Perbaikan kesejahteraan rakyat memerlukan pertumbuhan pendapatan yang berkelanjutan, yang pada dasarnya bersumber dari penanaman modal, perluasan bidang lapangan pekerjaan, dan perbaikan produktivitas dalam ekonomi.

Negara yang pendapatan per kapitanya masih rendah seperti Indonesia dan hendak mengejar negara-negara yang berpendapatan lebih tinggi harus memupuk modal pada kecepatan yang lebih tinggi. Dengan demikian, penanaman modal adalah motor penggerak dalam pembangunan Indonesia, karena dapat:

- 1.meningkatkan pertumbuhan ekonomi nasional;
- 2.menciptakan lapangan kerja;
- 3.meningkatkan pembangunan ekonomi berkelanjutan;
- 4.meningkatkan kemampuan daya saing usaha nasional;
- 5.meningkatkan kapasitas dan kemampuan teknologi nasional;
- 6.mendorong pengembangan ekonomi kerakyatan;
- 7.mengolah ekonomi potensial menjadi ekonomi riil dengan menggunakan dana yang berasal baik dari dalam negeri maupun dari luar negeri; dan
- 8.meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

Pada saat RUU Penanaman Modal disusun, pemupukan modal yang mendorong pertumbuhan ekonomi yang pada gilirannya memperluas lapangan kerja di Indonesia masih rendah. Oleh karena itu, dirasa perlu tindakan yang mendasar untuk menarik sebanyak-banyaknya penanam modal, antara lain adalah dengan membenahi peraturan perundang-undangan penanaman modal yang saat ini sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan ekonomi di dalam negeri dan ekonomi global.

Dalam kaitan dengan investasi patut ditonjolkan beberapa perubahan mendasar yang bermuara pada efisiensi pelayanan, insentif, dan fasilitas. Sebaliknya, kebijakan investasi tersebut mengandung pembatasan-pembatasan untuk melindungi kepentingan lokal. Berdasarkan keanggotaan Indonesia dalam WTO, penanaman modal yang berkaitan dengan

perdagangan terikat pada prinsip non-diskriminasi. Prinsip ini lahir dalam dua bentuk yaitu *the Most Favoured Nations* dan *National Treatment*, yaitu tidak membedakan asal negara dari mana datangnya modal tersebut dan perlakuan yang sama antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal luar negeri yang telah masuk ke dalam suatu negara.

Dalam usaha menarik modal asing dan melindungi kepentingan pengusaha dalam negeri, Undang-Undang Penanaman Modal menetapkan bidang usaha yang tertutup dan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan tertentu yang dituangkan dalam Daftar Negatif Investasi (DNI). Daftar Negatif Investasi (DNI) ini berisikan:

- a. bidang-bidang usaha yang tertutup sama sekali untuk penanaman modal baik asing maupun dalam negeri,
- b. bidang-bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan terdiri:
  - bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan perlindungan dan pengembangan bagi Usaha Mikro, Kecil, Menengah dan Koperasi;
  - bidang usaha yang terbuka dengan syarat kemitraan;
  - bidang usaha yang terbuka berdasarkan kepemilikan modal;
  - bidang usaha yang terbuka berdasarkan lokasi tertentu;
  - bidang usaha yang terbuka berdasarkan persyaratan perizinan khusus.

Konsensus tentang perlunya memperbaiki Undang-Undang Penanaman Modal di Indonesia sudah lama dirajut. Setidak-tidaknya ada tiga kualitas yang perlu diciptakan oleh produk hukum yang baru ini, hingga dapat mendorong datangnya modal asing: (1) stabilitas; (2) prediktibilitas; (3) adil. Dua yang pertama adalah prasyarat untuk berfungsinya sistem ekonomi. Prediktibilitas mensyaratkan bahwa hukum tersebut mendatangkan kepastian. Penanam modal akan datang ke suatu negara bila ia yakin hukum akan melindungi investasi yang dilakukannya. Kepastian hukum sama pentingnya dengan peluang ekonomi dan stabilitas politik. Kedua, hukum harus dapat menciptakan stabilitas yaitu dapat menyeimbangkan atau mengakomodir kepentingan-kepentingan yang saling bersaing dalam masyarakat. Dalam hal ini Undang-Undang Penanaman Modal, umpamanya, telah mengakomodir pentingnya modal asing di Indonesia dan pentingnya melindungi pengusaha-pengusaha dalam negeri atau usaha mikro, kecil, menengah dan koperasi. Ketiga, adil yaitu persamaan semua orang atau pihak di depan hukum.

Untuk itu Dewan Perwakilan Rakyat dan Pemerintah Republik Indonesia sepakat menerbitkan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang menggantikan Undang-Undang Penanaman Modal Asing Nomor 1 Tahun 1967 dan Undang-Undang Penanaman Modal Dalam Negeri Nomor 6 Tahun 1968 beserta perangkat-perangkat komplementernya yang bertujuan untuk memaksimalkan peluang Indonesia menarik penanam modal dalam negeri maupun asing.

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

Sesuai dengan ketentuan Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, bahwa para 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 Indonesia atau privat, atau;
- d. lembaga Negara.

Kemudian dalam penjelasannya dinyatakan, bahwa yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam UUD 1945. Sehingga agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. kualifikasinya dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang 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 Pemohon sebagai akibat berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.

Lebih lanjut Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan secara kumulatif tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya

undang-undang menurut Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (*vide* Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan putusan-putusan berikutnya), harus memenuhi 5 (lima) syarat yaitu:

- a. adanya hak konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 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.

Menurut para Pemohon (Pemohon I dan Pemohon II) dalam permohonannya bahwa dengan berlakunya ketentuan Pasal 1 Ayat (1), Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3), Pasal 12 Ayat (1), Ayat (3) dan Ayat (4), Pasal 21, Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c dan Ayat (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, maka hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan, karena ketentuan-ketentuan *a quo* dianggap hanya memberikan peluang dan hak-hak istimewa kepada penanam-penanam modal yang kaya dan pada gilirannya mematikan dan memarjinalkan hak-hak rakyat kecil (seperti pemilik modal kecil, buruh, petani, dan lain-lain) dan karenanya dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 27 Ayat (2), Pasal 28A, Pasal 28C, Pasal 28D Ayat (1), Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 33 UUD 1945.

Untuk permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal terhadap UUD 1945 seperti tersebut dalam pasal-pasal di atas, perlu dipertanyakan kepentingan para Pemohon apakah sudah tepat sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Juga apakah kerugian konstitusional para

Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (*khusus*) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi, dan apakah ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji.

Dalam hal ini, Pemerintah mempertanyakan siapa yang sebenarnya dirugikan atas keberlakuan undang-undang *a quo*, apakah para buruh, para petani, para penanam modal pada umumnya, Lembaga Swadaya Masyarakat itu sendiri atau anggota dan pengurus Lembaga Swadaya Masyarakat secara keseluruhan, karena para Pemohon tidak menguraikan secara jelas siapa yang sebenarnya dirugikan. Dalam permohonannya, para Pemohon hanya mencantumkan tujuan dari pembentukan badan hukum privat Pemohon, sebagaimana tercantum dalam Anggaran Dasar dan Anggaran Rumah Tangga (AD/ART).

Menurut Pemerintah, sampai saat ini aktivitas para Pemohon untuk melakukan advokasi baik yang bersifat litigasi maupun non litigasi, guna memperjuangkan penghargaan, penghormatan, perlindungan dan penegakan hak asasi manusia, melakukan bantuan hukum terhadap korban pemutusan hubungan kerja (PHK), advokasi terhadap para petani maupun pemberdayaan terhadap masyarakat pedesaan, atau yang pada intinya melakukan pembelaan terhadap penegakan keadilan, hukum dan hak asasi manusia tidak terganggu dan berkurang sedikitpun dengan diberlakukannya Undang-Undang Penanaman Modal.

Pemerintah juga berpendapat, bahwa para Pemohon tidak dapat mendalilkan dan mengkonstruksikan secara jelas adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang timbul atas pemberlakuan undang-undang *a quo*, karena para Pemohon hanya mendalilkan adanya kekhawatiran yang berlebihan terhadap undang-undang ini.

Pemerintah berpendapat pula, bahwa Undang-Undang Penanaman Modal tidak mempunyai potensi sama sekali akan merugikan hak konstitusional para Pemohon menurut penalaran yang wajar. Hal tersebut karena, Undang-Undang Penanaman Modal mengatur perlindungan terhadap masyarakat umumnya, khususnya para petani, buruh, usaha mikro, kecil, menengah dan koperasi, sebagaimana akan dijelaskan lebih lanjut.

Selain itu, menurut Pemerintah para Pemohon tidak dapat menunjukkan hu-

ubungan sebab akibat (*causal verband*) yang jelas antara kedudukan para Pemohon dengan kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya.

Pemerintah berpendapat, bahwa tidak terdapat dan/atau telah timbul kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon atas keberlakuan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, karena itu kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon dalam permohonan pengujian ini tidak memenuhi persyaratan sebagaimana tercantum dalam Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi yang terdahulu.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, Pemerintah memohon Mahkamah Konstitusi secara bijaksana menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*). Namun demikian apabila Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

### **III. PENJELASAN PEMERINTAH ATAS PERMOHONAN PENGUJIAN UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 TENTANG PENANAMAN MODAL.**

#### **A. Penjelasan Sosiologis Dan Filosofis Pembentukan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.**

Salah satu tujuan pembentukan pemerintah negara adalah untuk memajukan kesejahteraan umum sebagaimana termaktub dalam Pembukaan UUD 1945. Amanat Pembukaan UUD 1945 tersebut telah dijabarkan dalam Pasal 33 UUD 1945 dan merupakan amanat konstitusi yang mendasari pembentukan seluruh peraturan perundang-undangan bidang perekonomian.

Para *founding fathers* sejatinya menginginkan membangun Indonesia menjadi negara kesejahteraan. Simak kata-kata emas preambuli konstitusi, "...membentuk suatu pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia...untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial..."

Dalam garis besar, negara kesejahteraan merujuk pada 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.

Di Indonesia, konsep kesejahteraan merujuk pada konsep pembangunan kesejahteraan sosial, yakni serangkaian aktivitas yang terencana dan lembaga yang ditujukan untuk meningkatkan standar dan kualitas kehidupan manusia. Konsep kesejahteraan dalam konteks pembangunan nasional dapat didefinisikan sebagai segenap kebijakan dan program yang dilakukan oleh Pemerintah dunia usaha dan *civil society* untuk mengatasi masalah sosial dan memenuhi kebutuhan manusia dengan peningkatan ekonomi.

Dengan didasarkan pada konsep Negara Kesejahteraan melalui pembangunan ekonomi harus dilakukan melalui pembangunan ekonomi nasional yang sejalan dengan konstitusi negara yang telah mengamanatkan agar pembangunan ekonomi nasional harus berdasarkan prinsip demokrasi yang mampu menciptakan terwujudnya kedaulatan ekonomi Indonesia. Pembangunan ekonomi yang berlandaskan prinsip demokrasi tersebut merupakan perwujudan ekonomi kerakyatan sebagaimana ketentuan Pasal 33 UUD 1945 yang merupakan landasan normatif, filosofis sistem ekonomi kerakyatan.

Pembangunan ekonomi sangat penting bagi peningkatan taraf kesejahteraan masyarakat. Oleh karena itu, dalam rangka perbaikan kesejahteraan, Indonesia memerlukan pertumbuhan pendapatan yang berkelanjutan yang pada dasarnya bersumber dari peningkatan jumlah tenaga kerja, masukan modal dan perbaikan produktivitas dalam ekonomi.

Penanaman modal atau investasi merupakan pilar penting dalam pertumbuhan ekonomis suatu negara karena ekonomi negara yang hendak tumbuh berkelanjutan memerlukan modal terus-menerus. Dengan pendapatan per kapita yang rendah, Indonesia memupuk modal dengan kecepatan tinggi untuk mengejar ekonomi yang berpendapatan lebih tinggi.

Penanaman modal memiliki peranan penting dalam meningkatkan perekonomian dan pertumbuhan lapangan kerja. Pemerintah di seluruh dunia, saat ini giat bersaing untuk menciptakan iklim usaha yang lebih baik

guna mendukung kegiatan penanaman modal. Atas dasar tersebut, pembentukan Undang-Undang Penanaman Modal berusaha memasukkan semangat untuk menciptakan iklim penanaman modal yang kondusif sehingga undang-undang tersebut dapat meningkatkan daya tarik sehingga Indonesia menjadi negara tujuan investasi.

Untuk itu, dalam kaitannya untuk menarik investasi dilakukan beberapa perubahan mendasar yang bermuara pada peningkatan mobilitas. Non diskriminasi dan perlakuan yang sama bagi modal dalam negeri dan modal asing dimasukkan sebagai salah satu asas penting dalam kebijakan investasi. Perampangan daftar negatif investasi hingga mencakup sejumlah kecil saja bisnis yang terkait dengan kesehatan, pertahanan dan keamanan, serta lingkungan hidup.

Kebijakan penanaman modal Indonesia telah diharmoniskan dengan perubahan-perubahan besar melalui deregulasi yang bersifat pragmatik. Undang-Undang Penanaman Modal telah mengatur hal-hal yang penting, yang mencakup semua kegiatan penanaman modal langsung di semua sektor yang meliputi kebijakan dasar penanaman modal, bentuk keterkaitan pembangunan ekonomi dengan pelaku ekonomi kerakyatan yang diwujudkan dengan pengaturan mengenai pengembangan penanaman modal dan tanggung jawab penanam modal serta fasilitas penanam modal, pengesahan dan perijinan, koordinasi dan pelaksanaan kebijakan penanaman modal yang di dalamnya mengatur mengenai kelembagaan urusan penanaman modal dan ketentuan yang mengatur tentang penyelesaian sengketa. Fasilitas penanaman modal diberikan dengan mempertimbangkan tingkat daya saing perekonomian dan kondisi keuangan negara dan berusaha dibuat lebih promotif dibandingkan dengan fasilitas yang diberikan oleh negara lain.

Untuk mewujudkan sistem hukum yang mendukung iklim investasi diperlukan aturan yang jelas mulai dari perijinan untuk usaha sampai dengan biaya-biaya yang harus dikeluarkan untuk pengoperasian perusahaan. Kata kunci untuk mencapai kondisi ini adalah adanya penegakan supremasi hukum (*rule of law*). Pembahasan tentang hubungan hukum dengan investasi pada era reformasi berkisar bagaimana

menciptakan hukum yang dapat memulihkan kepercayaan investor asing untuk kembali menanamkan modalnya di Indonesia.

Sejalan dengan hal tersebut, setidaknya-tidaknya ada tiga pertimbangan utama perlunya Indonesia memiliki Undang-Undang Penanaman Modal yang baru. *Pertama*, untuk mempercepat pembangunan nasional, mengolah potensi ekonomi menjadi kekuatan ekonomi riil dengan menggunakan modal yang berasal, baik dari dalam negeri maupun luar negeri. *Kedua*, untuk menghadapi perubahan perekonomian global dan keikutsertaan Indonesia dalam berbagai kerja sama internasional, perlu diciptakan iklim penanaman modal yang kondusif, promotif, memberikan kepastian hukum, keadilan, dan efisien dengan tetap memperhatikan kepentingan ekonomi nasional. *Ketiga*, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri dan perubahan-perubahannya perlu diganti karena tidak sesuai lagi dengan kebutuhan percepatan perkembangan perekonomian dan pembangunan hukum nasional, khususnya di bidang penanaman modal.

Oleh karena itu, Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal berusaha menjawab tantangan kebutuhan untuk mempercepat perkembangan perekonomian nasional melalui konstruksi pembangunan hukum nasional di bidang penanaman modal yang berdaya saing dan berpihak kepada kepentingan nasional, dan berdasarkan Hukum Tata Negara Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dengan tujuan bersama Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden telah sah berlaku sebagai Undang-Undang Republik Indonesia.

**B. Penjelasan materi muatan terhadap permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal:**

1. Pemohon dalam register perkara Nomor 22/PUU-V/2007 menyatakan bahwa ketentuan Pasal 1 Ayat (1) dan Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal dianggap bertentangan dengan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945 dengan alasan sebagai berikut:

- a. Pasal tersebut memberikan keutamaan bagi penanam modal asing dengan memberikan jaminan, bahwa penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing akan mendapatkan perlakuan yang sama. Meskipun terdapat klausul memperhatikan “kepentingan nasional”, namun prinsip persamaan perlakuan dan tidak membedakan antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing telah melanggar perekonomian nasional.
- b. Para Pemohon merupakan kelompok yang dilindungi oleh Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945.

**Terhadap anggapan Pemohon II di atas Pemerintah dapat menjelaskan hal-hal sebagai berikut:**

- a. Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Penanaman Modal menyatakan:
 

"Penanaman Modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia", dan Pasal 1 Ayat (2) yang berbunyi, "*Penanaman Modal Dalam Negeri adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah Negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dengan menggunakan modal dalam negeri*".

Pasal 1 Ayat (1) dan Pasal 1 Ayat (2) merupakan definisi operasional mengenai istilah Penanaman Modal. Tidak ada hubungannya sama sekali dengan Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi, "*Setiap orang berhak mendapatkan kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan*", dengan definisi Penanaman Modal
- b. Pemerintah pada dasarnya sangat menghargai upaya konstitusional para Pemohon untuk mengajukan Pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal terhadap UUD 1945, akan tetapi Pemerintah mengkritisi permohonan para Pemohon, yang menurut hemat Pemerintah dilakukan secara tergesa-gesa dan tidak cermat. Hal tersebut dapat dilihat dalam permohonan register perkara Nomor 22/PUU-V/2007, penulisan Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang

semestinya ditulis Pasal 1 angka 1 (*vide* halaman 29), juga terdapat kekeliruan dalam penulisan pasal dan pengutipan bunyi (norma) yang ditulis Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang semestinya ditulis Pasal 1 angka 2. Selain itu norma yang ditulis oleh para Pemohon adalah materi muatan dari Pasal 1 angka 4 (*vide* halaman 30), sehingga menurut hemat Pemerintah, hal tersebut dapat menimbulkan kerancuan dan kekacauan pemahaman serta pengertian substansi dari pasal-pasal tersebut.

Berdasarkan uraian tersebut di atas Pemerintah berpendapat ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945, dan karenanya tidak merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon.

2. Pemohon dalam register perkara Nomor 21/PUU-V/2007 menyatakan bahwa ketentuan Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dianggap bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945 dengan alasan:
  - a. Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d Undang-Undang Penanaman Modal menyatakan, Yang dimaksud dengan "asas perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal Negara" adalah asas perlakuan pelayanan non diskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan baik antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing maupun antara penanam modal dari satu negara asing dan penanam modal dari negara asing lainnya", bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945, yang berbunyi,
    - (2) "*Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara*".
    - (3) "*Bumi dan air dan kekayaan yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat*."

Berdasarkan alasan-alasan:

- a. Seharusnya penegasan perlakuan yang sama hanya berlaku untuk sesama penanam modal dari luar negeri, adapun penanaman modal

dalam negeri harus mendapatkan prioritas utama.

- b. Perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dengan penanam modal asing mengarah pada liberalisasi ekonomi.
- c. Bahwa dengan perlakuan yang sama antara penanam modal dalam negeri dengan penanam modal asing mengarah pada liberalisasi ekonomi.
- d. Bahwa Pasal 33 UUD 1945 adalah pasal ideologi dan politik ekonomi Indonesia, yang memuat tentang Hak Penguasaan Negara, utamanya dalam Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD-1945.
- e. Bahwa dalam Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 ditentukan, "*cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak di kuasai oleh Negara*".
- f. Bahwa Pasal 33 Ayat (3) yang menyatakan, "Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat".
- g. Bahwa pengertian "*cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan mengausai hajat hidup orang banyak*" yang disebutkan di dalam Penjelasan Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 adalah "produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua di bawah pimpinan atau pemilikan anggota-anggota masyarakat. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang perorang. Sebab itu, perekonomian di susun bersama berdasar asas kekeluargaan".
- h. Bahwa menurut ahli, cabang-cabang produksi yang penting bagi negara, akhir-akhir ini meggunakan istilah *the strategical economic sector on economic goverment* atau sektor-sektor strategis/cabang-cabang ekonomi yang strategis. Di Negara-negara lain, misalkan Malaysia, minyak adalah suatu cabang produksi yang strategis sehingga tidak ada kepemilikan terhadap cabang produksi minyak ini oleh swasta. Cabang produksi yang penting bagi satu negara dengan negara lain adalah berbeda-beda.

Pengertian "dikuasai oleh Negara" dalam Pasal 33 UUD 1945:

1. Bahwa DR. Muhammad Hatta, *founding fathers* Negara Indonesia, yang juga tokoh ekonomi Indonesia, mantan Wakil Presiden I dan salah satu arsitek Undang Undang Dasar 1945, menyatakan,

“... Pemerintah membangun dari atas, melaksanakan yang besar-besaran seperti membangun tenaga listrik, persediaan air minum, ... ,menyelenggarakan berbagai macam produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak. Apa yang disebut dalam bahasa Inggris “*Public utilities*” diusahakan oleh Pemerintah. Milik perusahaan besar tersebut sebaik-baiknya di tangan Pemerintah...” (Tulisan DR. Mohammad Hatta dalam Majalah Gema Angkatan 45 terbitan tahun 1977, dengan judul “PELAKSANAAN UNDANG UNDANG DASAR 1945 PASAL 33”)

2. Selanjutnya dalam Seminar Penjabaran Pasal 33 UUD 1945, mengeluarkan keputusan seminar, yang disetujui oleh DR. Mohammad Hatta, antara lain sebagai berikut (dalam Majalah Gema Angkatan 45 Terbitan Tahun 1977):

"IV. Sektor Negara

Kekayaan Bumi, Air, Udara, dan yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan demikian pula cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup rakyat banyak harus dikuasai mutlak oleh Negara. Untuk merealisasikan hal-hal tersebut di atas perlu secepatnya ditetapkan undang-undang yang menetapkan sektor-sektor produksi yang diusahakan oleh perusahaan Negara.

3. Bahwa Mohammad Hatta merumuskan pengertian tentang dikuasai oleh Negara, bukan berarti negara sendiri yang menjadi pengusaha, usahawan atau *ondernemer*. Lebih tepat dikatakan bahwa kekuasaan Negara terdapat pada pembuat peraturan guna kelancaran jalan ekonomi, peraturan yang melarang pula penghisapan orang yang lemah oleh orang yang bermodal.
4. Mohammad Yamin merumuskan pengertian dikuasai oleh Negara adalah termasuk pada mengatur dan/atau menyelenggarakan terutama untuk memperbaiki dan mempertinggi produksi dengan mengutamakan Koperasi.
5. Panitia Keuangan dan Perekonomian Pembentukan Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia, yang diketuai oleh Mohammad Hatta merumuskan pengertian di kuasai oleh Negara:

- a. Pemerintah harus menjadi pengawas dan pengatur dengan berpedoman keselamatan rakyat.
- b. Semakin besarnya perusahaan dan semakin banyaknya jumlah orang yang menggantungkan dasar hidupnya karena semakin besar mestinya pesertaan Pemerintah.
- c. Tanah haruslah di bawah kekuasaan Negara.
- d. Perusahaan tambang yang besar dijalankan sebagai usaha Negara.

Dengan demikian cabang produksi yang penting bagi Negara dan menguasai hidup orang banyak harus dikuasai oleh Negara dalam arti diatur dan diselenggarakan oleh pihak-pihak yang diberi wewenang oleh Negara dan bertindak dan atas nama Negara berdasarkan peraturan perundangan yang berlaku. Dalam tatanan peraturan dan perundangan yang berlaku di Indonesia pihak-pihak yang dapat bertindak untuk dan atas nama Negara adalah instansi-instansi Pemerintahan dalam hal kegiatan yang berhubungan dengan pemerintahan dan politik, sedangkan dalam hal kegiatan usaha, instansi Pemerintah yang bukan merupakan badan usaha pun tidak dapat melakukan tindakan yang bersifat bisnis untuk dan atas nama Negara sesuai peraturan dan perundangan yang berlaku.

- i. Penguasaan Negara dalam Pasal 33 UUD 1945 menurut Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangan Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 terhadap Pasal 33 UUD 1945 menyatakan, bahwa penguasaan Negara dalam Pasal 33 UUD 1945 mengandung pengertian yang lebih tinggi dari pada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan Negara merupakan konsepsi Republik yang berkaitan dengan kedaulatan publik.
- j. Bahwa mengenai konsep Penguasaan Negara didalam pertimbangan hukum putusan Mahkamah Konstitusi perkara Undang-Undang Migas, Undang-Undang Ketenagalistrikan, dan Undang-Undang Sumber Daya Alam menafsirkan mengenal "Hak Menguasai Negara/HMN" bukan dalam makna Negara memiliki, tetapi dalam pengertian bahwa Negara merumuskan kebijakan (*beleid*), melakukan pengaturan (*regelendaad*),

melakukan pengurusan (*bestuurdaad*), melakukan pengelolaan (*beheersdaad*), dan melakukan pengawasan (*toezichtthoudendaad*).

- k. Dengan demikian, makna penguasaan Negara terhadap cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak, serta terhadap Sumber Daya Alam, tidak menupakan kemungkinan perorangan atau swasta berperan asalkan 5 (lima) peranan Negara/Pemerintah sebagaimana disebut di atas masih tetap dipenuhi dan sepanjang Pemerintah dan Pemerintah Daerah memang tidak atau belum mampu melaksanakannya.
- l. Bahwa meskipun kelima peranan Negara/Pemerintah tersebut di atas telah terpenuhi harus tetap diingat bahwa tujuan dari penguasaan Negara adalah sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Sehingga harus dapat dipastikan/dijamin bahwa lahirnya suatu undang-undang yang bersinggungan dengan kewajiban untuk mensejahterakan rakyat terkait dengan cabang-cabang produksi maupun sumber daya alam tidak menimbulkan kesalahan fatal di dalam pelaksanaannya.
- m. Bahwa untuk menjamin tujuan dari penguasaan Negara untuk sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat adalah dengan penguasaan dalam pengelolaan. Keterbatasan sumber daya manusia dan teknologi yang dimiliki oleh bangsa Indonesia memaksa Negara dalam pengelolaan Sumber Daya Alam harus berbagi dengan Perusahaan Asing yang dilakukan dengan mekanisme kepemilikan (*share-holding*).
- n. Menurut ahli, pengertian dikuasai oleh Negara dalam mekanisme *share-holding* adalah penguasaan saham minimal 51% untuk dapat menentukan kebijakan perusahaan dalam mencapai tujuan kemakmuran rakyat yang secara nyata merupakan kewajiban konstitusional dari negara.
- o. Bahwa dengan dibukanya investasi di semua sektor, telah mengaburkan bahkan menghilangkan konsep penguasaan oleh Negara terhadap cabang-cabang produksi, bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya untuk kesejahteraan rakyat. Terlebih lagi dengan mengingat tidak adanya suatu jaminan perlindungan Hukum bahwa penanaman modal akan diarahkan pada kesejahteraan masyarakat. *Capital Flight/Pengalihan Aset*, akan menjadi solusi tepat bagi para penanam modal

untuk lari dari tanggung jawab/kewajiban yang dimilikinya dengan sendirinya negara pun tidak akan mampu menjalankan kewajiban konstitusionalnya mensejahterakan masyarakat.

**Terhadap anggapan Pemohon I di atas Pemerintah dapat menjelaskan hal-hal sebagai berikut:**

1. Menurut Mohammad Hatta, dikuasai oleh negara dalam Pasal 33 UUD 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 UUD 1945 ialah produksi yang besar-besar sedapat-dapatnya dilaksanakan oleh Pemerintah dengan bantuan kapital pinjaman dari luar. Apabila siasat ini tidak berhasil, perlu juga diberi kesempatan kepada pengusaha asing menanam modalnya di Indonesia dengan 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 cukup.

Cara begitulah dahulu kita memikirkan betapa melaksanakan pembangunan ekonomi dengan dasar Pasal 33 UUD 1945. Terutama digerakkan tenaga-tenaga Indonesia yang lemah dengan jalan koperasi, kemudian diberi kesempatan kepada golongan swasta untuk menyerahkan pekerjaan dan kapital nasional. Apabila tenaga nasional dan kapital nasional tidak mencukupi, kita pinjam tenaga asing dan kapital asing untuk melancarkan produksi. Apabila bangsa asing tidak bersedia meminjamkan kapitalnya, maka diberi kesempatan kepada mereka untuk menanam modalnya di tanah air kita dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh Pemerintah Indonesia sendiri. 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. Keun-

tungan bagi kita bekerja sama dengan mereka ialah, supaya pekerja-pekerja kita yang menganggur atau belum bekerja memperoleh pekerjaan, tanah kita yang subur dipelihara dan ditingkatkan kesuburannya, dan hutan kita yang ditebang, dibarui dengan menanam gantinya. Dari hasil hutan kita tidak sedikit pekerjaan baru, seperti pengergajian dan pertukangan baru yang dapat dihidupkan di atas tanah air kita. Kesempatan yang dibuka untuk bangsa asing untuk menanam modal mereka di Indonesia ialah, supaya mereka ikut serta mengembangkan kemakmuran bangsa kita, bangsa Indonesia"

2. Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d berbunyi, Yang dimaksud dengan asas "*perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal Negara*" adalah asas perlakuan pelayanan non-diskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan baik antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing maupun antara penanam modal dari satu negara asing dan penanam modal dari negara asing lainnya". Prinsip ini berasal dari ketentuan dalam GATT/WTO di mana Indonesia telah meratifikasi perjanjian ini dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994 tentang Ratifikasi Pengesahan *Agreement Establishing the World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia).

- a. Prinsip *Most-Favoured Nations*

Prinsip ini menuntut perlakuan yang sama dari negara *host country* terhadap penanam modal dari negara asing yang satu dengan penanam modal dari negara asing lainnya, yaitu tidak membedakan asal negara penanam modal tersebut.

- b. Prinsip *National Treatment*.

Prinsip ini mengharuskan negara penerima modal untuk tidak membedakan perlakuan antara penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri di negara penerima modal tersebut.

Sesuai dengan prinsip-prinsip tersebut, Pasal 3 Ayat (1) huruf d dan Penjelasannya disusun.

Pasal dimaksud juga tidak bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945, karena untuk melaksanakan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945, Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang

Penanaman Modal mengatur mengenai bidang-bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal asing maupun dalam negeri, bidang usaha yang hanya untuk penanam modal dalam negeri, bidang usaha yang terbuka untuk asing dengan persyaratan, antara lain harus bekerja sama dengan penanam modal dalam negeri, usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi (Peraturan Presiden Nomor 76 Tahun 2007 tentang Kriteria dan Persyaratan Penyusunan Bidang Usaha Yang Tertutup dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal dan Peraturan Presiden Nomor 77 tentang Daftar Bidang Usaha Yang Tertutup dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal). Di samping itu, terdapat bidang-bidang usaha yang hanya boleh diusahakan oleh penanam modal dalam negeri.

3. Pengertian dikuasai oleh negara tidak selalu berarti negara menguasai saham lebih dari 51% untuk menentukan kebijakan perusahaan dalam mencapai tujuan kemakmuran rakyat. Negara dapat menentukan kebijakan untuk mencapai tujuan kemakmuran rakyat dengan memiliki saham istimewa yaitu dimana negara mempunyai hak *veto* atas suatu kebijakan perusahaan atau pengangkatan komisaris dan direksi perusahaan. Negara juga dapat mengatur suatu bidang usaha melalui kebijakan sektoral antara lain kebijakan tarif.
4. Tidak benar kebijakan repatriasi modal menyebabkan negara tidak mampu menjalankan kewajiban konstitusionalnya untuk mensejahterakan masyarakat, karena kebijakan tersebut tidak dengan sendirinya menyebabkan penanam modal lari dari tanggung jawab dan kewajiban yang harus dijalankannya. Repatriasi modal diiringi dengan syarat-syarat tertentu, yaitu:
  - a.hak untuk melakukan transfer dan repatriasi tersebut harus sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
  - b.hak tersebut tidak mengurangi:
    - 1) kewenangan Pemerintah untuk memberlakukan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mewajibkan pelaporan pelaksanaan transfer dana;

- 2) hak Pemerintah untuk mendapatkan pajak dan/atau royalti dan/atau pendapatan Pemerintah lainnya dari penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
  - 3) pelaksanaan hukum yang melindungi hak kreditor; dan
  - 4) pelaksanaan hukum untuk menghindari kerugian negara.
- [Pasal 8 Ayat (5)]

Selanjutnya Pasal 9 menyatakan:

- (1) Dalam hal adanya tanggung jawab hukum yang belum diselesaikan oleh penanam modal:
    - a. penyidik atau Menteri Keuangan dapat meminta bank atau lembaga lain untuk menunda hak melakukan transfer dan/atau repatriasi; dan
    - b. pengadilan berwenang menetapkan penundaan hak untuk melakukan transfer dan/atau repatriasi berdasarkan gugatan.
  - (2) Bank atau lembaga lain melaksanakan penetapan penundaan berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf b hingga selesainya seluruh tanggung jawab penanam modal.
3. Para Pemohon dalam register Nomor 21/PUU-V/2007 dan Nomor 22/PUU-V/2007 menyatakan bahwa Pasal 4 Ayat (2) huruf a dan Penjelasannya yang berbunyi, dalam menetapkan kebijakan dasar sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Pemerintah:
- a. *“memberi perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional”*.
  - b. *“menjamin kepastian hukum, kepastian berusaha, dan keamanan berusaha bagi penanam modal sejak proses pengurusan perizinan sampai dengan berakhirnya kegiatan penanaman modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”* dan
  - c. *“membuka kesempatan bagi perkembangan dan memberikan perlindungan kepada usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi”* telah bertentangan dengan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 28H Ayat (2) *“Setiap orang berhak mendapatkan kemudahan dan*

*perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan"*

Pasal 28D Ayat (1) "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum"*

dengan alasan-alasan sebagai berikut:

- a. bahwa pasal ini menegaskan semangat untuk memberikan keutamaan (*privilege*) bagi penanam modal asing dengan memberikan jaminan bahwa penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri akan diperlakukan sama. Meskipun terdapat klausul "memperhatikan kepentingan nasional", namun prinsip persamaan dan tidak membedakan antara pemodal asing dan pemodal dalam negeri telah melanggar amanat konstitusi mengenai pengelolaan perekonomian nasional.
- b. bahwa ketentuan Pasal 4 Ayat (2) Undang Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini harus dilihat satu nafas dengan Pasal 4 Ayat (1)-nya dan Ketentuan Umum yang diatur dalam Pasal 1 Ayat (1) dan Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Pasal 4 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang berbunyi:
  - (1) "*Pemerintah menetapkan kebijakan dasar penanaman modal untuk*"
    - a. *mendorong terciptanya iklim usaha nasional yang kondusif bagi penanaman modal untuk penguatan daya saing perekonomian nasional, dan*
    - b. *mempercepat peningkatan penanaman modal.*

Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang berbunyi,

*"Penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia".*

Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang berbunyi,

*"Penanaman modal dalam negeri adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dengan menggunakan modal dalam negeri".*

- c. Bahwa selanjutnya yang menjadi pertanyaan hukumnya adalah, apakah dengan memberikan *privilege* melalui penyamaan Penanam (dan Penanaman) modal asing dengan penanam (dan penanaman) modal dalam negeri bertentangan dengan pengelolaan perekonomian nasional menurut UUD 1945. Apakah norma Pasal 4 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dikaitkan dengan Pasal 4 Ayat (1), Pasal 1 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal melanggar hak konstitusional para Pemohon?
- d. Bahwa untuk menjawab persoalan hukum di atas, kita harus kembali kepada sistem ekonomi nasional menurut UUD 1945. Sebagaimana telah dinyatakan di awal sistem ekonomi nasional Indonesia menurut Pasal 33 UUD 1945 adalah sistem ekonomi demokrasi kerakyatan dimana jiwa dan semangatnya adalah kedaulatan rakyat, menjamin kesejahteraan serta kemakmuran rakyat Indonesia dan melindungi hak-hal rakyat atas kehidupan, keadilan serta akses ekonomi.
- e. Semangat Pasal 4 Ayat (2) huruf (a) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal adalah semangat mengundang investor asing masuk ke Indonesia dengan memberikan kemudahan-kemudahan. Jika kemudahan secara khusus hanya diberikan untuk penanam modal asing, maka selain dari si penanam modal asing (*mungkin disini maksud para Pemohon adalah pemodal dalam negeri*) akan mendapat kesulitan atau setidaknya menghadapi hal tidak mudah pemodal asing.
- f. Semangat pasal ini jelas-jelas semangat yang bertentangan dengan jiwa UUD 1945 yang mendorong kedaulatan rakyat. Pasal ini seolah-olah memberikan karpet merah penyambutan bagi penanam modal asing sementara tidak ada penyambutan yang sama bagi penanam modal dalam negeri apalagi bagi rakyat biasa yang menggerakkan

sektor riil seperti para Pemohon.

- g. Bahwa sebagaimana disebutkan di awal, dalam asas persamaan dikenal pula prinsip kesetaraan dimana jika sarat dan kondisinya tidak setara maka harus disetarakan dahulu sebelum diadakan persamaan. Hal ini juga berlaku dalam persoalan ini, para Pemohon merupakan kelompok yang dilindungi oleh Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945. Dengan adanya ketentuan Pasal 4 Ayat (1) huruf (a) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ini, para Pemohon sebagai penggerak sektor riil harus berhadap-hadapan langsung dengan keadaan yang sama sekali tidak setara.
- h. Dalam piramida sosial, kedudukan para Pemohon selama ini ada di bagian terbawah. Dengan konsep yang di dorong oleh Pasal 4 Ayat (2) huruf (a) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal maka pemodal asing berada pada struktur teratas, diikuti oleh pemodal dalam negeri dan paling bawah adalah para Pemohon.
- i. Oleh karena itu, aturan Pasal 4 Ayat (2) huruf a Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal juga merupakan aturan yang diskriminatif karena aturan tersebut tidak memberikan kemudahan di satu sisi dan menimbulkan kesulitan di sisi lain yakni sisi para Pemohon.

**Terhadap anggapan Para Pemohon di atas Pemerintah dapat menjelaskan hal-hal sebagai berikut:**

- a. Bahwa isi Pasal 4 Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal berasal dari prinsip yang dianut oleh GATT/WTO berkaitan dengan non-diskriminasi dan tidak berarti memberikan keutamaan (*privilege*) kepada Penanaman Modal Asing, sebagaimana telah kami jelaskan terdahulu. Hal ini dapat dibuktikan dengan ketentuan-ketentuan lain dalam Undang-Undang Penanaman Modal berkenaan dengan bidang-bidang usaha yang tertutup untuk Penanaman Modal Asing, terbuka bagi Penanaman Modal Asing dengan persyaratan, umpamanya harus bekerja sama dengan Penanaman Modal Dalam Negeri, bekerja sama dengan Usaha Mikro Kecil

Menengah dan Koperasi.

- b. Pasal 4 Ayat (2) huruf a Undang-Undang Penanaman Modal tersebut di atas tidak mendatangkan kesulitan bagi Penanaman Modal Dalam Negeri karena pasal-pasal lainnya menjamin juga kemudahan-kemudahan untuk Penanaman Modal Dalam Negeri sejak pendirian badan usaha, yang berbentuk badan hukum atau perseorangan, pemberian insentif dan fasilitas (Pasal 5, Pasal 18, Pasal 22 dan Pasal 23 Undang-Undang Penanaman Modal).

Oleh karena itu, Pemerintah berpendapat bahwa Pasal 4 Ayat (2) huruf a dan Penjelasannya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) Undang Undang Dasar 1945.

4. Pemohon dalam register perkara Nomor 22/PUU-V/2007 menyatakan bahwa Pasal 8 Ayat (1) dan (3), Undang-Undang Penanaman Modal dianggap bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945;

dengan alasan sebagai berikut:

- a. Pasal 8 Ayat (1) UU Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:  
Penanam modal dapat mengalihkan aset yang dimilikinya kepada pihak yang diinginkan oleh penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- b. Pasal 8 Ayat (3) UU Penanaman Modal berbunyi sebagai berikut:  
Penanam modal diberi hak untuk melakukan transfer dan repatriasi dalam valuta asing, antara lain terhadap:
- a. modal;
  - b. keuntungan, bunga bank, deviden, dan pendapatan lain;
  - c. dana yang diperlukan untuk:
    1. pembelian bahan baku dan penolong, barang setengah jadi, atau barang jadi; atau
    2. penggantian barang modal dalam rangka melindungi kelangsungan hidup penanaman modal;
  - d. tambahan dana yang diperlukan bagi pembiayaan penanaman modal;
  - e. dana untuk pembayaran kembali pinjaman;

- f. royalti atau biaya yang harus dibayar;
  - g. pendapatan dari perseorangan warga negara asing yang bekerja dalam perusahaan penanaman modal;
  - h. hasil penjualan atau likuidasi penanaman modal;
  - i. kompensasi atas kerugian;
  - j. kompensasi atas pengambilalihan;
  - k. pembayaran yang dilakukan dalam rangka bantuan teknis, biaya yang harus dibayar untuk jasa teknik dan manajemen, pembayaran yang dilakukan di bawah kontrak proyek, dan pembayaran hak atas kekayaan intelektual; dan
  - l. hasil penjualan aset sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).
- c. Bahwa Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Penanaman Modal bertentangan dengan asas berkelanjutan sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945 sehingga tidak menciptakan adanya pembangunan yang berkesinambungan. Penanam modal dapat dengan mudah menarik kembali atau mentransfer dananya sehingga tidak menjamin berkelanjutan usaha.
- d. Pasal-pasal ini berpotensi menyebabkan terjadinya pelarian modal dan kepemilikan secara tak terbatas yang menyebabkan ketidakpastian hukum atas asset, yang berpotensi menimbulkan kerugian yang sangat besar bagi Negara.
- e. Akibatnya selanjutnya dari Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Penanaman Modal ini adalah ketiadaan berkelanjutan nasib buruh ketika hal yang diatur dalam pasal-pasal tersebut dilaksanakan. Para Pemohon yang merupakan bagian dari kaum buruh di Indonesia berpotensi dirugikan akibat pasal-pasal ini karena akan menghadapi nasib yang tidak jelas. Oleh karena itu, hak-hak para Pemohon dijamin oleh Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945 menjadi terlanggar akibat diberlakukannya Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Penanaman Modal.
- f. Keadaan seperti ini juga merupakan keadaan yang membuat ketidakpastian hukum. Ketidakpastian hukum ini dapat digunakan sebagai celah oleh penanam modal untuk lari dari kewajiban hukumnya.

Oleh karenanya, Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Penanaman Modal ini juga bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945.

- g. Oleh karenanya, Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Penanaman Modal ini juga bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945.
- h. Dengan demikian, Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945.
- i. Kemudian terkait dengan inskonstitusional dan Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Penanaman Modal, maka Pasal 8 Ayat (2), (4) dan (5) Undang-Undang Penanaman Modal turut menjadi inkonstitusional.
- j. Pasal 8 Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal berbunyi,

*"Aset yang tidak termasuk aset sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) merupakan aset yang ditetapkan oleh undang-undang sebagai aset yang dikuasai oleh Negara".*

Pasal 8 Ayat (4) Undang-Undang Penanaman Modal berbunyi,  
*"Hak untuk melakukan transfer dan repatriasi sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan"*

Pasal 8 Ayat (5) Undang-Undang Penanaman Modal berbunyi,  
*"Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak mengurangi"*

- a. kewenangan Pemerintah untuk memberlakukan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mewajibkan pelaporan pelaksanaan transfer dana;
- b. hak Pemerintah untuk mendapatkan pajak dan/atau royalti dan/atau pendapatan Pemerintah lainnya dari penanaman modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- c. pelaksanaan hukum yang melindungi hak kreditor; dan
- d. pelaksanaan hukum untuk menghindari kerugian negara.

Pasal 8 Ayat (2), (4) dan (5) Undang-Undang Penanaman Modal secara literal tidak memiliki keterkaitan langsung dengan inkonstitusionalitasnya dengan UUD 1945, tetapi Pasal 8 Ayat (2), (4) dan (5) tersebut tidak da-

pat berdiri sendiri terlepas dari Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) Undang-Undang Penanaman Modal. Pasal 8 Ayat (2), (4) dan (5) Undang-Undang Penanaman Modal merupakan "penjelas" dari Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) Undang-Undang Penanaman Modal. Pasal 8 Ayat (2), (4) dan (5) Undang-Undang Penanaman Modal secara otomatis tidak memiliki kekuatan hukum ketika Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) Undang-Undang Penanaman Modal dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945.

**Terhadap anggapan Pemohon II di atas Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut:**

- a. Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Penanaman Modal merupakan insentif bagi penanaman modal, yang sudah menjadi standar bisnis internasional berkenaan dengan penanaman modal.
- b. Hak untuk melakukan transfer dan repatriasi sebagaimana dimaksud Pasal 8 Ayat (3) Undang-Undang Penanaman Modal dilaksanakan setelah memenuhi syarat-syarat tertentu sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, sehingga tidak tepat anggapan Pemohon bahwa transfer dan repatriasi mendatangkan ketidakpastian hukum.
- c. Hak untuk melakukan transfer dan repatriasi tersebut tidak mengurangi:
  - 1) kewenangan Pemerintah untuk memberlakukan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mewajibkan pelaporan pelaksanaan transfer dana;
  - 2) hak Pemerintah untuk mendapatkan pajak dan/atau royalti dan/atau pendapatan Pemerintah lainnya dari penanaman modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
  - 3) pelaksanaan hukum yang melindungi hak kreditor; dan
  - 4) pelaksanaan hukum untuk menghindari kerugian negara.
- d. Selanjutnya Pasal 9 Ayat (1) Undang-Undang Penanaman Modal menyebutkan: "*dalam hal adanya tanggung jawab hukum yang belum diselesaikan oleh penanam modal*"
  - a. Penyidik atau Menteri Keuangan dapat meminta Bank atau lembaga lain untuk menunda hak melakukan transfer dan/atau repatriasi, dan
  - b. Pengadilan berwenang menetapkan penundaan hak untuk mela-

kukan transfer dan/atau repatriasi berdasarkan gugatan.

Kemudian Ayat (2) menyebutkan, "*Bank atau lembaga lain melaksanakan penetapan penundaan berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud Ayat (1) huruf b, hingga selesainya seluruh tanggung jawab penanam modal*".

Dengan demikian, berdasarkan ketentuan di atas kekhawatiran para Pemohon akan ketidakpastian hukum dan dapat digunakannya transfer dan repatriasi tersebut sebagai celah bagi penanam modal untuk lari dari kewajiban hukumnya tidaklah beralasan.

Oleh karena itu Pemerintah berpendapat bahwa Pasal 8 Ayat (1) dan (3) Undang-Undang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945.

5. Para Pemohon dalam register Nomor 21/PUU-V/2007 dan Nomor 22/PUU-V/2007 menyatakan bahwa ketentuan Pasal 12 Ayat (1), (3) dan (4) Undang-Undang Penanaman Modal dianggap bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2), (3) dan (5) UUD 1945; dengan alasan sebagai berikut:
  - a. Bahwa dalam undang-undang *a quo* tidak diatur dengan jelas bidang dan kriteria bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan, akan tetapi undang-undang *a quo* memberi kebebasan penuh kepada Presiden untuk menentukan kriteria dan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan dalam suatu Peraturan Presiden, hal ini akan memberikan peluang yang sangat besar kepada Presiden untuk menentukan kriteria bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan yang berpotensi besar muatan Peraturan Presiden tersebut mengandung unsur subjektivitas untuk kepentingan pribadi dan kelompok-kelompok tertentu terutama para pemodal asing yang akhirnya merugikan masyarakat kecil seperti petani, buruh, dan lainnya.
  - b. Seharusnya bidang-bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan harus disebutkan secara jelas dalam undang-undang *a quo*, sedangkan yang diatur dalam Peraturan Presiden hanyalah masalah-masalah teknis. Pengaturan ini dapat dilakukan seperti halnya dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dalam Pasal 6 Ayat (1) diatur khusus tentang Badan Usaha Modal Asing; Pasal

6 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing disebutkan dengan tegas bidang-bidang usaha yang tertutup secara penguasaan penuh untuk penanaman modal asing.

Pasal 6 Ayat (1) bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal asing secara penguasaan penuh ialah bidang-bidang yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup rakyat banyak adalah sebagai berikut:

- a. pelabuhan-pelabuhan;
  - b. produksi, transmisi, dan distribusi tenaga listrik untuk umum;
  - c. telekomunikasi;
  - d. pelayaran;
  - e. penerbangan;
  - f. air minum;
  - g. kereta api umum
  - h. pembangkit tenaga atom;
  - i. mass media.
- c. Bahwa logika berpikir dalam undang-undang ini sangat keliru, seharusnya mengenai bidang usaha yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak secara umum harus diatur dalam undang-undang *a quo* baru mengenai masalah teknisnya pelaksanaannya diatur lebih lanjut lagi dalam bentuk peraturan di bawahnya baik dalam bentuk Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden ataupun dalam bentuk lain yang tingkatannya di bawah undang-undang.
- d. Seharusnya konsekuensi logika hukum yang terbalik di atas dari undang-undang ini akan mengakibatkan tidak adanya kontrol undang-undang terhadap bidang-bidang usaha yang masih memerlukan perlindungan dari negara dari ancaman-ancaman investor asing seperti perkebunan, pelabuhan, telekomunikasi, pelayaran, penerbangan, air minum, kereta api, dan sebagainya.
- e. Bahwa undang-undang *a quo* juga membolehkan investor asing menguasai saham-saham perusahaan terhadap sektor-sektor usaha yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak seperti air minum, telekomunikasi, dan lain sebagainya.
- f. Semangat Pasal 12 Ayat (1) Undang-Undang Penanaman Modal adalah

semangat membuka seluruh jenis usaha. Meskipun terdapat klausul pengecualian, namun maksud dari pasal tersebut adalah menghindarkan dari pembatasan-pembatasan karena pasal tersebut menyatakan semua boleh kecuali yang dinyatakan kemudian, bukannya membatasi terlebih dahulu seperti amanat Pasal 33 UUD 1945.

- g. Sayangnya, Pasal 12 Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal justru membatasi bidang usaha bagi penanaman modal asing hanya yang terkait dengan persenjataan dan hal yang secara eksplisit dinyatakan tertutup oleh undang-undang. Sementara dalam Undang-Undang Penanaman Modal tidak diatur secara khusus bidang yang tertutup selain yang disebutkan di atas.
- h. Ketentuan mengenai Undang-Undang Penanaman Modal justru menempatkan pembatasan penanaman modal bagi cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak secara terbalik. Artinya, Undang-Undang Penanaman Modal tidak menjalankan amanat Pasal 33 UUD 1945 karena menjalankan prinsip membuka seluruh bidang untuk penanaman modal baik dalam negeri maupun asing. Padahal Pasal 33 UUD 1945 justru mengamanatkan pembatasan terlebih dahulu baru diikuti dengan pembukaan bidang-bidang tertentu.
- i. Jika membaca ketentuan Pasal 33 Ayat (5) UUD 1945 dikaitkan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945, maka diperoleh pemahaman bahwa hal-hal yang berkaitan dengan ketentuan mengenai pengaturan penguasaan negara terhadap cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak serta ketentuan mengenai bagaimana bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat harus dilakukan dengan aturan setingkat undang-undang dan bukan dengan Peraturan Presiden.
- j. Sementara itu, Pasal 12 Ayat (3) Undang-Undang Penanaman Modal menyatakan bahwa penetapan bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal baik asing maupun dalam negeri akan diatur dengan Peraturan Presiden. Padahal penetapan bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal merupakan pengaturan lanjutan mengenai substansi Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945.

- k. Bahwa selain bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (5) UUD 1945, dengan Pasal 12 Ayat (3) Undang-Undang Penanaman Modal menimbulkan kerancuan hukum. UUD 1945 sudah secara jelas mengamanatkan pengaturan hal-hal menyangkut substansi Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 adalah dengan undang-undang namun pasal ini menyatakan dengan Peraturan Presiden. Kerancuan pemahaman seperti ini bertentangan dengan prinsip kepastian hukum yang harus ada dalam negara hukum. Oleh karena itu, Pasal 12 Ayat (3) Undang-Undang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945.
- l. Bahwa kemudian, dengan membaca keseluruhan Pasal 12 Ayat (1) dan Ayat (3) Undang Undang Penanaman Modal dikaitkan dengan ayat-ayat lainnya dalam pasal tersebut, maka keseluruhan Pasal 12 tersebut menunjukkan pertentangan yang nyata dengan system ekonomi yang dianut di Indonesia yakni demokrasi ekonomi yang tidak sesuai dengan system ekonomi dengan konsep ekonomi Indonesia seperti yang dimaksud UUD 1945 karena dilandasi pada semangat pemberian kebebasan yang seluas-luasnya bagi para penanam modal dan meredaksi peran dan kedaulatan negara yang diamanatkan Pasal 33 UUD 1945.
- m. Oleh karena itu, jelas dan terang bahwa Pasal 12 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), dan Ayat (5) Undang Undang Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945.

**Terhadap anggapan para Pemohon di atas Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut:**

- a. Pasal 12 Ayat (1) menganut sistim Daftar Negatif Investasi (DNI) yaitu bidang-bidang yang tertutup bagi penanaman modal asing dinyatakan dengan tegas. Di luar ketentuan ini bidang-bidang usaha lainnya terbuka bagi penanaman modal asing. Namun dalam Daftar Negatif Investasi ini disebutkan juga bidang-bidang usaha yang terbuka bagi modal asing dengan persyaratan tertentu, untuk melindungi kepentingan nasional.
- b. Pasal 12 Ayat (3) Undang-Undang Penanaman Modal menentukan bahwa Pemerintah menetapkan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan berdasarkan kriteria kepentingan nasional, yaitu perlindungan sumber daya alam, perlindungan pengembangan usaha mikro, kecil, menengah dan koperasi, pengawasan produksi dan distribusi, peningka-

tan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk oleh Pemerintah.

- c. Pasal 12 Ayat (2) mengatur bidang usaha yang tertutup bagi penanam modal asing yaitu produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang, dan bidang usaha yang secara eksplisit dinyatakan tertutup berdasarkan undang-undang.

Selanjutnya, Pasal 12 Ayat (3) tidak bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (5) UUD 1945, karena berdasarkan pasal ini yang menetapkan kriteria bidang-bidang usaha yang terbuka dan tertutup bagi modal asing, berdasarkan kriteria kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, serta kepentingan nasional lainnya. Selanjutnya Pasal 12 Ayat (5) undang-undang ini mengatakan kriteria kepentingan nasional tersebut adalah perlindungan sumber daya alam, perlindungan, pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi, pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk Pemerintah.

Pasal 12 Ayat (4) undang-undang ini menentukan bidang-bidang usaha yang masuk kriteria tersebut di atas diatur dengan Peraturan Presiden, karena menurut Dewan Perwakilan Rakyat dan Pemerintah penentuan tersebut menyangkut masalah teknis, yang dapat dikurangi atau ditambah, sesuai dengan kebutuhan dan perkembangan ekonomi.

Oleh karena itu, ketentuan Pasal 12 Ayat (1), (3) dan (4) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2), (3) dan (5) UUD 1945.

6. Pemohon dalam register perkara Nomor 22/PUU-V/2007 menyatakan bahwa Pasal 21 Undang-Undang Penanaman Modal bertentangan dengan, Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945.

Pasal 21 Undang-Undang Penanaman Modal berbunyi,

*"Selain fasilitas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18, Pemerintah memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh"*

- a.hak atas tanah;*
- b.fasilitas pelayanan keimigrasian; dan*
- c. fasilitas perizinan impor.*

Oleh para Pemohon dianggap bertentangan dengan 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*", Pasal 28H Ayat (2) yang berbunyi, "*Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan*", dan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 yang berbunyi, "*Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat*" dengan alasan-alasan tersebut di bawah ini:

- a. Pasal 21 Undang-Undang Penanaman Modal jelas-jelas merupakan pasal yang menunjukkan bahwa undang-undang ini bertentangan dengan jiwa dan semangat UUD 1945 yang menginginkan agar negara menjadi berdaulat dan menentang imperialisme. Pertanyaan utama yang timbul dan pasal ini adalah mengapa kemudahan pelayanan dan/atau perizinan terutama untuk hak atas tanah, justru diberikan kepada perusahaan penanam modal termasuk Penanam Modal Asing bukannya kepada rakyat Indonesia yang bergerak di sektor riil yang menjalankan ekonomi kerakyatan.
- b. Padahal, fakta menunjukkan jutaan rakyat Indonesia termasuk para Pemohon khususnya para petani, menghadapi berbagai persoalan pertanahan yang sampai-sampai harus merenggut nyawa. Berbagai persoalan yang dialami oleh para Pemohon yang berprofesi sebagai petani untuk memperoleh haknya atas tanah menunjukkan bahwa selama ini para Pemohon tidak mendapatkan fasilitas kemudahan pelayanan dan/atau perizinan. Ketika fakta sudah secara jelas menunjukkan hal ini, ironisnya justru kemudahan fasilitas ini diberikan kepada penanam modal yang seringkali menekan dan merenggut hak-hak para Pemohon.
- c. Bahwa kemudahan pelayan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal ini juga merupakan pelecehan terhadap hak-hak

kelompok-kelompok usaha kecil, menengah seperti para Pemohon yang berprofesi sebagai pedagang tradisional. Para Pemohon seharusnya mendapatkan jaminan perlindungan sebagaimana dimaksud Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945. Namun ironisnya, jaminan tersebut dinegasikan dengan aturan yang tidak memihak kepada kelompok usaha kecil dan menengah.

- d. Ketiadaan perlindungan hak-hak kelompok marjinal telah membuat Pasal 21 Undang-Undang Penanaman Modal melanggar Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945.
- e. Ketentuan yang menyebutkan akan memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan memiliki arti bahwa sesungguhnya pelayanan dan/atau perizinan usaha itu sulit, namun untuk penanam modal akan dipermudah. Dengan adanya kemudahan khusus untuk pihak-pihak tertentu ini berarti kesulitan-kesulitan masih harus dihadapi oleh pihak-pihak lain yang tidak secara khusus diberi kemudahan oleh ketentuan Pasal 21 Undang-Undang Penanaman Modal ini. Oleh sebab itu, pasal ini merupakan pasal yang diskriminatif termasuk diskriminatif terhadap para Pemohon.
- f. Karena Pasal 21 Undang-Undang Penanaman Modal memberikan diskriminasi terhadap para Pemohon, maka pasal ini bertentangan dengan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.
- g. Kemudian, karena Pasal 21 Undang-Undang Penanaman Modal memberikan fasilitas khusus yang berpotensi menekan hak-hak para Pemohon untuk memperoleh kemakmuran dan kesejahteraan, berarti Pasal ini juga bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945.

**Terhadap anggapan Pemohon II di atas Pemerintah dapat menjelaskan hal-hal sebagai berikut:**

- a. Pasal 21 Undang-Undang Penanaman Modal memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan selain kepada perusahaan penanaman modal asing, tetapi juga kepada penanam modal dalam negeri yang berbentuk Badan Hukum atau bukan Badan Hukum, bahkan perusahaan perseorangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal.

Bila para Pemohon mendirikan perusahaan perseorangan maka berdasarkan Pasal ini para Pemohon akan mendapat kemudahan pelayanan dan/atau perizinan tersebut.

- b. Untuk pedagang tradisional, Pemerintah juga memberikan fasilitas berdasarkan Pasal 13 Undang-Undang Penanaman Modal yang isinya,
  - (1) Pemerintah wajib menetapkan bidang usaha yang dicadangkan untuk usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi serta bidang usaha yang terbuka untuk usaha besar dengan syarat harus bekerja sama dengan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi.
  - (2) Pemerintah melakukan pembinaan dan pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi melalui program kemitraan, peningkatan daya saing, pemberian dorongan inovasi dan perluasan pasar, serta penyebaran informasi yang seluas-luasnya.

Oleh karena itu, Pemerintah berpendapat bahwa Pasal 21 Undang-Undang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan, Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945.

- 7. Para Pemohon dalam register perkara Nomor 21/PUU-V/2007 dan Nomor 22/PUU-V/2007, berpendapat bahwa Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c dan Pasal 22 Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28C Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945;

dengan alasan-alasan sebagai berikut:

- a. Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945 menyatakan bahwa "*Negara Indonesia adalah negara hukum*".
- b. Pasal 28C Ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa "*Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia*".
- c. Pasal 33 Ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa "*Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kekeluargaan*".

Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa "*Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara*".

Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 menyatakan bahwa "*Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat*".

- d. Bahwa negara Indonesia memberikan jaminan hak kepada rakyatnya untuk mengembangkan hidupnya yang tercantum dalam Pasal 28C yang berbunyi, "*setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapatkan pendidikan, dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni, dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia*"
- e. Bahwa dengan diberlakukannya Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c Undang-Undang Penanaman Modal yang memberikan penguasaan hak atas tanah kepada penanam modal dalam bentuk HGU selama 90 tahun, HGB selama 80 tahun, dan Hak Pakai selama 70 tahun akan berakibat pada hilangnya untuk mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasar berupa hak atas pangan demi peningkatan kualitas hidup dan demi kesejahteraan umat manusia sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28C UUD 1945.
- f. Bahwa dengan diberlakukannya Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c Undang-Undang Penanaman Modal akan membatasi akses petani untuk mendapatkan tanah garapan yang berakibat pada meningkatnya jumlah petani gurem yang tidak mendapatkan jaminan untuk mengembangkan diri sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28C UUD 1945.
- g. Bahwa berdasarkan hasil sensus pertanian 2003 menyebutkan jumlah rumah tangga petani gurem dengan penguasaan lahan kurang dari 0,5 Ha-milik sendiri maupun menyewa-meningkat 2,6% per tahun dari 10,8 juta rumah tangga (1993) menjadi 13,7 juta rumah tangga (2003). Presentase rumah tangga petani gurem terhadap rumah tangga pertanian pengguna lahan juga meningkat dari 52,7% (1993) menjadi 56,5% (2003). Dari 24,3 juta rumah tangga petani berbasis lahan (*land base*

*farmers*), 20,1 juta (82,7%) diantaranya dapat dikategorikan miskin.

- h. Bahwa hasil sensus pertanian tersebut di atas membuktikan adanya ketimpangan dalam kepemilikan tanah yang juga menjadi penyebab konflik agraria di Indonesia sebagaimana dilaporkan oleh Komnas HAM, KPA dan Badan Pertanahan Nasional.
- i. Bahwa Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c undang-undang *a quo* memberikan kemudahan pelayanan hak atas tanah lebih lama daripada atas tanah yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria bahkan lebih lama dari pada hak atas tanah yang diberikan Pemerintah Kolonial Belanda dalam *Agrarische Wet 1870* yang hanya membolehkan jangka waktu penguasaan selama 75 tahun.
- j. Bahwa sebagai perbandingan HGU dan HGB yang diberikan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 selama 60 tahun untuk HGU dan 50 tahun untuk HGB sedangkan untuk HGU dalam Undang-Undang Penanaman Modal HGU diberikan paling lama 95 tahun dan untuk HGB diberikan paling lama 80 tahun dan Hak Pakai paling lama 70 tahun.
- k. Bahwa permasalahan penguasaan, pemilikan, pemanfaatan dan penggunaan tanah yang tidak proporsional ( timpang) dan kebutuhan akan tanah yang terus meningkat karena jumlah penduduk yang terus bertambah dengan cepat oleh karena mempunyai peran penting dalam masyarakat serta menyangkut hajat hidup orang banyak, maka perolehan, penyediaan dan pengaturan serta peruntukan tanah bagi masyarakat Indonesia menjadi tanggung jawab dan kewajiban Negara *c.q.* Pemerintah, sebagaimana diamanatkan dalam UUD 1945 di atas.
- l. Bahwa tanah sebagai cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak, maka landasan hukum permasalahannya mengacu pada UUD 1945 Pasal 33 yang dengan jelas menyebutkan ketentuan mengenai cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak tersebut. Perlindungan hukum bagi rakyat terhadap cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak dengan jelas diuraikan dalam UUD 1945 dengan maksud agar rakyat terhindar dari penindasan.
- m. Bahwa berdasarkan semangat Pasal 33 UUD 1945 menurut

Prof. Supomo terhadap Pasal 33 UUD 1945 yang termuat dalam Penjelasan UUD 1945 sebelum amandemen menyebutkan:

*"Perekonomian berdasarkan atas demokrasi ekonomi kemakmuran bagi segala orang"*. Sebab itu, cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai oleh negara. Kalau tidak, tampuk produksi jatuh ketangan orang-seorang yang berkuasa dan rakyat yang banyak ditindasnya. Hanya perusahaan yang tidak menguasai hajat hidup orang banyak boleh ditangan orang-seorang.

- n. Bahwa Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal ini menimbulkan ketidakpastian hukum karena bertentangan dengan Politik Pertanahan Nasional dan aturan perundang-undangan lainnya. Pasal ini juga bertentangan dengan semangat dan jiwa sistem perekonomian Indonesia yang dianut UUD 1945.
- o. Bahwa politik pertanahan nasional Indonesia sebagaimana tergambar dalam Pasal 33 Ayat (1), (2), dan (3) UUD 1945 merupakan politik pertanahan yang menganut asas kebersamaan, memiliki fungsi sosial dan menekankan pada kedaulatan rakyat untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Oleh karena itulah hak atas tanah, baik itu hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, ataupun hak pakai dibatasi demi kepentingan rakyat Indonesia secara keseluruhan.
- p. Bahwa ketentuan Pasal 22 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Penanaman Modal telah menempatkan Hak Guna Usaha dan Hak Guna Bangunan menjadi individualistik dan melupakan fungsi sosialnya serta meniadakan kedaulatan rakyat. Pasal ini juga melupakan bahwa berdasarkan Pasal 33 UUD 1945 itulah maka politik pertanahan Indonesia mengakui keberlakuan prinsip-prinsip hukum adat karena tanah di wilayah Indonesia adalah milik seluruh rakyat Indonesia.

Prinsip-prinsip ini adalah komunalistik religius dimana tanah tidak hanya sekedar komoditas ekonomi semata, tetapi memiliki aspek sosiologis, historis dan religius. Konsep komunalistik menunjuk kepada adanya hak bersama para anggota masyarakat yang biasa disebut hak ulayat. Hak ulayat dapat dimiliki masyarakat hukum adat sesuai teritorial maupun genealogik. Arti dari hak bersama ini adalah para warga, sebagai

anggota kelompok, masing-masing mempunyai hak untuk menggunakan sebagian tanah bersama tersebut guna memenuhi kebutuhan pribadi dan keluarga. Meskipun diakui adanya hak individu, tetapi penguasaan tersebut bukan hanya bersifat pribadi semata, namun juga harus memiliki unsur kebersamaan, yaitu dengan memikirkan kepentingan bersama.

- q. Bagi para Pemohon yang berprofesi sebagai Petani, tanah memiliki nilai yang sangat tinggi. Kehidupan para Pemohon ini bergantung pada tanah yang digarapnya. Hal ini merupakan ciri khas hak atas tanah di Indonesia sebagaimana yang pernah ditekankan oleh Proklamator dan Presiden Pertama RI, Ir. Soekarno dalam pidato tanggal 17 Agustus 1960 yang berjudul “Jalankan Revolusi Kita” atau JAREK, antara lain:

1. “Bahwa tanah tidak boleh menjadi alat penghisapan, apalagi penghisapan modal asing terhadap Rakyat Indonesia ...”

2. “Tanah untuk tani! Tanah untuk mereka yang betul-betul menggarap tanah. Tanah tidak untuk mereka yang dengan duduk onkang-onkang menjadi gemuk-gendut karena menghisap keringat orang-orang yang disuruh menggarap tanah itu”.

- r. Oleh karena itu, negara melalui aturan perundang-undangan wajib menjaga dan menjamin penggunaan hak atas tanah di Indonesia untuk kepentingan rakyat Indonesia secara luas. Aturan perundang-undangan yang memuat ketentuan tentang hak atas tanah tidak boleh berorientasi pada keuntungan bagi sebagian kecil orang tetapi harus untuk kepentingan rakyat Indonesia terutama bagi orang-orang yang hidup bertanggung pada hak atas tanah. Inilah pesan dari Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945.
- s. Ketentuan Pasal 22 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Penanaman Modal dengan semangat memberi keuntungan yang sebesar-besarnya bagi penanam modal, telah membuat tanah di Indonesia menjadi alat penghisap termasuk penghisapan oleh modal asing terhadap rakyat Indonesia.
- t. Oleh karena Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal berpotensi menyengsarakan rakyat, menjauhi rakyat,

dari kesejahteraan dan kemakmuran serta mereduksi kedaulatan rakyat, maka pasal tersebut bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945.

- u. Selanjutnya, politik pertanahan Indonesia sebagaimana dianut oleh Pasal 33 UUD 1945 telah dituangkan dalam bentuk undang-undang yakni Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria. Undang-undang ini merupakan pengejawantahan dari Pasal 33 UUD 1945.
- v. Namun ternyata, ketentuan Pasal 22 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Penanaman Modal saling bertentangan dengan ketentuan-ketentuan dalam UU PA. Akibatnya terjadi kerancuan karena dalam satu waktu terdapat dua ketentuan yang saling berbeda sementara ketentuan yang baru tidak menyatakan menghapus ketentuan yang lama. Kerancuan ini telah merupakan bentuk dari ketidakpastian hukum dan karenanya bertentangan dengan prinsip Negara hukum sebagaimana dimaksud Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945.
- w. Pasal 22 Ayat (1) Undang-Undang Penanaman Modal yang memberikan HGU selama 95 tahun, HGB selama 80 tahun dan Hak Pakai selama 70 tahun kepada penanam modal baik asing maupun dalam negeri menjadi pertanda sebuah bentuk penjajahan baru. Bahkan ironisnya, hukum agraria kolonial Belanda sekalipun (*Agrische Wet* 1870) hanya memberi izin 75 tahun bagi penanam modal ditanah jajahan kala itu.
- x. Jangka waktu yang sedemikian lamanya, yakni 95 tahun untuk HGU, 80 tahun untuk HGB dan 70 tahun Hak Pakai atau hampir mencapai satu abad menutup akses masyarakat terhadap tanah-tanah tersebut selama hampir tiga generasi.
- y. Pasal 22 Ayat (1) Undang-Undang Penanaman Modal jelas-jelas menimbulkan kerancuan akibat pertentangannya yang nyata dengan UU PA mengatur sebagai berikut:  
 Pasal 29 UU PA:  
 (1) Hak guna-usaha diberikan untuk waktu paling lama 25 tahun;  
 (2) Untuk perusahaan yang memerlukan waktu yang lebih lama dapat diberikan hak guna-usaha untuk waktu paling lama 35 tahun;  
 (3) Atas permintaan pemegang hak dan mengingat keadaan perusahaan-

nya jangka waktu yang dimaksud dalam Ayat (1) dan (2) pasal ini dapat diperpanjang dengan waktu yang paling lama 25 tahun.

Penjelasan Pasal 29 UU PA:

Menurut sifat dan tujuannya hak guna-usaha adalah hak yang waktu berlakunya terbatas. Jangka waktu 25 atau 35 tahun dengan kemungkinan memperpanjang dengan 25.tahun dipandang sudah cukup lama untuk keperluan perusahaan tanaman-tanaman yang berumur panjang. Penetapan jangka-waktu 35 tahun misalnya mengingat pada tanaman kelapa sawit.

Pasal 30 UU PA:

(1) Yang dapat mempunyai hak guna usaha ialah:

a.warga-negara Indonesia;

b.badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia,

(2) Orang atau badan hukum yang mempunyai hak guna usaha dan tidak lagi memenuhi syarat-syarat sebagai yang tersebut dalam Ayat (1) pasal ini dalam jangka waktu satu tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak itu kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Ketentuan ini berlaku juga terhadap pihak yang memperoleh hak guna usaha, jika ia tidak memenuhi syarat tersebut. Jika hak guna usaha, yang bersangkutan tidak dilepaskan atau dialihkan dalam jangka waktu tersebut maka hak itu hapus karena hukum, dengan ketentuan bahwa hak-hak pihak lain akan diindahkan, menurut ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

Penjelasan Pasal 30 UU PA:

Hak guna usaha tidak dapat dipunyai oleh orang asing. Badan hukum yang dapat mempunyai hak itu, hanyalah badan-badan hukum yang bermodal nasional yang progressif, baik asli maupun tidak asli. Bagi badan-badan hukum yang bermodal asing hak guna usaha hanya dibuka kemungkinannya untuk diberikan jika hal itu diperlukan oleh undang-undang yang mengatur pembangunan nasional semesta berencana (Pasal 55).

Pasal 35 UU PA:

(1) Hak guna-bangunan adalah hak untuk mendirikan dan mempunyai

- bangunan-bangunan atas tanah yang bukan miliknya sendiri, dengan jangka waktu paling lama 30 tahun;
- (2) Atas permintaan pemegang hak dan dengan mengingat keperluan serta keadaan bangunan-bangunannya, jangka waktu tersebut dalam Ayat (1) dapat diperpanjang dengan waktu paling lama 20 tahun;
  - (3) Hak guna-bangunan dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain.

Pasal 36 UU PA:

- (1) Yang dapat mempunyai hak guna bangunan ialah:
  - a. warga-negara Indonesia;
  - b. badan hukum yang didirikan menurut hukum Indonesia dan berkedudukan di Indonesia.
- (2) Orang atau badan hukum yang mempunyai hak guna bangunan dan tidak lagi memenuhi syarat-syarat yang tersebut dalam Ayat (1) pasal ini dalam jangka waktu 1 tahun wajib melepaskan atau mengalihkan hak itu kepada pihak lain yang memenuhi syarat. Ketentuan ini berlaku juga terhadap pihak yang memperoleh hak guna-bangunan, jika ia tidak memenuhi syarat-syarat tersebut. Jika hak guna bangunan yang bersangkutan tidak dilepaskan atau dialihkan dalam jangka waktu tersebut, maka hak itu hapus karena hukum, dengan ketentuan, bahwa hak-hak pihak lain akan diindahkan, menurut ketentuan-ketentuan yang ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 41 UU PA:

- (1) Hak pakai adalah hak untuk menggunakan dan/atau memungut hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh Negara atau tanah milik orang lain, yang memberi wewenang dan kewajiban yang ditentukan dalam keputusan pemberiannya oleh pejabat yang berwenang memberikannya atau dalam perjanjian dengan pemilik tanahnya, yang bukan perjanjian sewa-menyewa atau perjanjian pengolahan tanah, segala sesuatu asal tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan-ketentuan undang-undang ini;
- (2) Hak pakai dapat diberikan:
  - a. selama jangka waktu yang tertentu atau selama tanahnya dipergunakan untuk keperluan yang tertentu.

- b. dengan cuma-cuma, dengan pembayaran atau pemberian jasa berupa apapun.
- z. Bahwa selanjutnya bunyi Pasal 22 Ayat (1) Undang-Undang Penanaman Modal mengandung kerancuan dalam hal kalimat “dapat diberikan dan diperpanjang dimuka sekaligus”. Dalam praktik pemberian atau pemberian izin dan asas-asas pemerintahan yang baik, pemberian perpanjangan itu baru ada ketika masa berlaku tahap pertama akan selesai, suatu perpanjangan dapat diberikan setelah melewati prosedur evaluasi, sementara bagaimana mungkin evaluasi dapat diberikan jika perpanjangan tersebut diberikan dimuka. Artinya, perpanjangan yang diberikan dimuka menimbulkan kerancuan hukum, menyalahi asas-asas hukum, praktik yang baik dan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Oleh karena itu, adanya ketentuan ini membuat Pasal 22 Ayat (1) Undang-Undang Penanaman Modal bertentangan dengan asas kepastian hukum sebagaimana harus dipenuhi dalam suatu negara hukum.

**Terhadap anggapan para Pemohon di atas Pemerintah dapat menjelaskan hal-hal sebagai berikut:**

- a. Pemerintah berpendapat bahwa permohonan pengujian Undang-Undang Penanaman Modal ini adalah terhadap UUD 1945, sehingga Pemerintah tidak mengujinya dengan undang-undang lain.
- b. Pemberian Hak Atas Tanah yang sekaligus perpanjangan hak atas tanah itu dimuka, sehingga jangka waktu untuk Hak Guna Usaha (HGU) menjadi 60 (enam puluh) tahun, Hak Guna Bangunan (HGB) menjadi 50 (lima puluh) tahun, dan Hak Pakai 45 (empat puluh lima) tahun.

Perpanjangan sekaligus pada waktu pemberian hak-hak atas tanah tersebut bagi penanam modal adalah merupakan insentif, namun dilaksanakan bila memenuhi syarat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 22 Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal yaitu:

1. penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya saing;
2. penanaman modal dengan tingkat resiko penanaman modal

- yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;
3. penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;
  4. penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara;
  5. penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum.

Hak atas tanah tersebut baru dapat diperbarui setelah dilakukan evaluasi; yaitu apakah tanah tersebut masih digunakan dan diusahakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat dan tujuan pemberian hak [Pasal 22 Ayat (3) Undang-Undang Penanaman Modal].

Jadi tidak benar bahwa pemberian, perpanjangan, dan pembaharuan hak atas tanah tersebut diberikan dimuka sekaligus, sehingga tidak otomatis Hak Guna Usaha (HGU) berjangka waktu 95 (sembilan puluh lima tahun) tahun, Hak Guna Bangunan (HGB) 80 (delapan puluh) tahun dan Hak Pakai 70 (tujuh puluh) tahun.

Hak atas tanah tersebut setiap saat dapat dihentikan atau dibatalkan oleh Pemerintah jika perusahaan penanaman modal menelantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanahnya, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 22 Ayat (4).

Perpanjangan yang diberikan dimuka adalah berupa jaminan dari Negara bagi penanam modal untuk mendapatkan jangka waktu yang cukup guna pengembalian modalnya. Ini berlaku untuk penanam modal asing dan dalam negeri.

Dengan demikian, Pasal 22 Ayat (1) ini tidak diskriminatif karena diberikan baik kepada penanam modal asing maupun kepada penanam modal dalam negeri. Hal ini tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945, dimana Negara mengatur bumi, air dan kekayaan alam yang ada di dalamnya.

- c. Pembagian tanah untuk petani yang tidak memiliki tanah bukanlah masuk dalam ruang lingkup Pasal 33 UUD 1945. Oleh karena itu, Pemerintah berpendapat bahwa Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c dan Pasal 22

Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28C Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945.

#### IV. KESIMPULAN

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi tersebut di atas, Pemerintah memohon Mahkamah Konstitusi yang memeriksa dan memutus permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal terhadap UUD 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa para Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian para Pemohon (*void*) seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
3. Menerima Keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
4. Menyatakan Pasal 1 Ayat (1) dan Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945, Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945 Pasal 4 Ayat (2) huruf a tidak bertentangan dengan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945; Pasal 8 Ayat (1) dan (3), Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945; Pasal 12 Ayat (1), (3) dan (4) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2), (3) dan (5) UUD 1945; Pasal 21 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c dan Pasal 22 Ayat. (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28C Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945.

5. Menyatakan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tetap mempunyai kekuatan hukum dan tetap berlaku diseluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Namun demikian apabila Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang menyatakan permohonan ditolak karena materi Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal baik sebagian maupun keseluruhannya tidak bertentangan dengan UUD 1945.

**[2.3]** Menimbang bahwa untuk menguatkan keterangannya Pemerintah telah mengajukan delapan orang ahli bernama Dr. Faisal Basri, SE., MA., Dr. Asril Noer, Prof. Dr. Ismail Suny, Dr. Felik Untung Soebagyo, SH., LL.M., Dr. Kurnia Toha, Prof. Dr. Ir. Bungaran Saragih, M.Sc., Dr. Umar Juoro, SE., MA., dan Dr. Chatib Basri, yang telah memberikan keterangan di bawah sumpah, yang pada pokoknya sebagai berikut:

**Keterangan Ahli Pemerintah Dr. Faisal Basri, SE., MA.**

- Bahwa Undang-Undang Dasar Tahun 1945 kita dan pendirian negara ini sebetulnya tidak mendikotonomikan besar dan kecil karena pada dirinya yang besar punya peran yang berbeda dengan yang kecil. Tidak mungkin perusahaan minyak dilaksanakan oleh UKM, tidak bisa industri-industri sepeda motor, industri mobil dilaksanakan oleh perusahaan kecil. Tetapi tidak berarti kehadiran yang besar mematikan yang kecil;
- Bahwa sementara kalau ada sentuhan yang besar terhadap yang kecil tentu saja mereka dapat memberikan *technical assistance*. Oleh karena itu, sepatutnya kita tidak mempertentangkan lagi yang besar dengan yang kecil;
- Bahwa kalau kenyataannya yang besar menganiaya yang kecil *tokh*, kita sudah punya antara lain Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) yang sudah terbukti selama ini menghardik dan bahkan menghukum yang besar seperti terjadi kasus *Carrefour* kita juga berbahagia karena KPPU telah menghukum pemilik *Sintel* karena perlakuan yang semena-mena dalam industri telekomunikasi kita;
- Bahwa perusahaan-perusahaan besar ini tidak banyak memberikan kontribusi kepada daerah. Tetapi bukan salah Undang-Undang Penanaman Modal, akan tetapi itu adalah kesalahan Pemerintah Pusat.

**Keterangan Ahli Pemerintah Dr. Asril Noer.**

- Bahwa dalam Pasal 1 Ayat (1), Pasal 4 Ayat (2) huruf a Undang-Undang Penanaman Modal. Di dalam pengertian yang dianut oleh pengusaha-pengusaha di Indonesia baik itu pengusaha asing maupun nasional perlakuan yang sama itu tidak diartikan sebagai perlakuan sama seperti secara keseluruhan bahwa pengusaha dalam rangka penanaman modal asing dan pengusaha dalam negeri diperlakukan sama dalam segala bentuk.
- Bahwa dalam Pasal 5 Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal, penanaman modal asing wajib dalam bentuk perseroan terbatas berdasarkan hukum di Indonesia;
- Bahwa dalam Pasal 5 Ayat (1), penanaman modal dalam negeri dapat dilakukan dalam bentuk badan usaha yang berbentuk badan hukum, tidak berbadan hukum atau usaha perseorangan;
- Bahwa berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 77 Tahun 2007 terdapat, 48 bidang usaha yang hanya diizinkan apabila saham perusahaan penanaman modal tersebut dimiliki oleh pengusaha nasional 100%. Dalam kata lain ke 48 bidang usaha tersebut tertutup untuk penanam modal asing. Apabila dibandingkan dengan Keputusan Presiden Nomor 96 Tahun 2000 jumlah bidang usaha yang tertutup mutlak pada waktu itu hanya delapan bidang usaha;
- Bahwa aset adalah semua yang dimiliki oleh perusahaan mulai dari dana tunai, *inventory*, piutang, peralatan, properti seperti tanah dan bangunan. Jadi dalam hubungannya dengan penanaman modal yang disetujui oleh Pemerintah, dalam perizinan penanaman modal itu adalah besarnya jumlah investasi. Dalam ketentuan perizinan yang diberikan oleh Pemerintah, maka pelaksanaan pengalihan aset tersebut tidak boleh mengurangi tenaga kerja walaupun mesin peralatan baru yang dipakai lebih modern;
- Bahwa pengertian transfer dan repatriasi dalam Pasal 8 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 adalah pengiriman dana kembali ke negeri asal. Dalam Pasal 8 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 yang diberi hak transfer kepada perusahaan penanam modal tidak hanya perusahaan PMA adalah modal, keuntungan, bunga bank, deviden, dan pendapatan lain, dana yang diperlukan untuk pembelian bahan baku, penolong, barang setengah jadi

atau barang jadi, pelaksanaan teknis transfer dari butir A sampai dengan L tersebut di atas perusahaan harus menyelesaikan kewajiban-kewajiban pajaknya terlebih dahulu. Setelah pihak perusahaan membayar pajak atas keuntungan, pajak atas bunga, dan pajak atas deviden.

**Keterangan Ahli Pemerintah Prof. Dr. Ismail Suny.**

- Bahwa Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal adalah tidak bertentangan dengan Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945.
- Bahwa menurut ahli, hak menguasai mencakup pengertian bahwa negara merumuskan kebijakan (*beleid*), termasuk melakukan pengaturan (*regelen daad*), melakukan pengurusan (*bestuurdaad*), mengelakukan pengelolaan (*beheerdaad*) dan melakukan pengawasan (*toezichthoudendaad*) untuk tujuan sebesar-besar kemakmuran rakyat.
- Bahwa ahli berpendapat, keputusan tersebut merupakan *faste jurisprudenti*, walaupun di negara yang bersistem kontinental macam Indonesia berbeda dengan negara *common law*, sebenarnya yurisprudensi tidak mengikat.
- Bahwa kelima pengertian pengaturan tersebut bukan memiliki tetapi mengatur, pendek kata yang lima itu mengatur walaupun ada pengawasan. Tetapi bagaimanapun juga itu adalah *beleid* semuanya kebijaksanaan.

**Keterangan Ahli Pemerintah Dr. Felik Untung Soebagyo, SH., LL.M.**

- Bahwa yang mengatur tentang kebijakan repatriasi dan kebijakan pertanahan, tentang pengaturan repatriasi modal adalah pengaturan yang memberikan kepada penanam modal, hak untuk melakukan transfer dan repatriasi didasarkan pada beberapa pertimbangan. Pertimbangan pertama adalah merupakan konsekuensi dari suatu pelaku usaha untuk melaksanakan kegiatan usahanya.
- Bahwa kedua pelaksanaan transfer dan repatriasi, di samping sebagai konsekuensi dari melakukan usaha juga dapat merupakan konsekuensi dari melakukan tindakan korporasi.
- Bahwa konsekuensi suatu pelaku usaha yang melakukan dalam bentuk perusahaan penanaman modal melakukan transaksi-transaksi internasional. Akan tetapi bahwa transfer atau repatriasi itu tidak identik dan bukan berarti sama dengan telah melakukan penutupan perusahaan.

- Bahwa ketentuan yang mengatur tentang transfer dan repatriasi Undang-Undang Pasar Modal di samping telah sesuai dan sejalan dengan peraturan perundang-undangan lalu lintas devisa yang berlaku di Indonesia juga sejalan dan sudah menjadi sesuai dengan standar internasional dalam melakukan pengaturan dalam peraturan perundang-undangan di bidang penanaman modal.
- Bahwa tentang kebijakan pertanahan, menurut ahli Undang-Undang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Badan Pertanahan Nasional. Karena apa yang diatur dalam Undang-Undang Penanaman Modal adalah pada pokoknya sama, dengan yang diatur dalam Undang-Undang Pokok Agraria Tahun 1960, hanya bedanya cara penyajiannya saja.

**Keterangan Ahli Pemerintah Dr. Kurnia Toha.**

- Bahwa Undang-Undang Penanaman Modal memberikan jaminan itu kepada investor, sementara pihak-pihak lain yaitu pribadi-pribadi bisa mempunyai hak milik. Sementara untuk hak guna bangunan yang 30 tahun *plus* 20 tahun. Ini salah satu alasan ahli kenapa undang-undang di bidang pertanahan seperti Undang-Undang Pokok Agraria kurang menjamin hak atas tanah. Akan tetapi kita harus memintanya kepada undang-undang yang mengatur hak atas tanah.
- Bahwa Hak Guna Usaha di UU PA dikatakan bahwa HGU dapat diberikan dalam 25 tahun dan diperpanjang kemudian 35 tahun dan dapat diperbaharui kemudian 35 tahun. Sementara Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 mengatakan, 35 tahun ditambah 25 tahun dan bisa diperbaharui 35 tahun sekaligus. Sementara Undang-Undang Penanaman Modal Pasal 22 memberikan 60 tahun dan dapat diperbaharui selama 35 tahun, jadi tidak langsung 95 tahun. Tetapi 60 tahun kemudian dievaluasi apakah masih memenuhi syarat, kalau masih memenuhi syarat maka dapat diperbarui.
- Bahwa Hak Guna Bangunan di UU PA dikatakan bahwa HGB diberikan dalam 30 tahun dan dapat diperpanjang 20 tahun dan dapat diperpanjang 20 tahun dan dapat diperbaharui 30 tahun. Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996, 30 tahun ditambah 20 tahun dan dapat diperbaharui 30 tahun. Undang-Undang Penanaman Modal, 50 tahun dan dapat diperbarui setelah dievaluasi selama 30 tahun. Hak Pakai UU PA, selama jangka waktu tertentu atau selama

tanahnya dipergunakan untuk keperluan tertentu. Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996, hak pakai perseorangan diberikan 25 tahun ditambah 20 tahun dan dapat diperbarui selama 25 tahun sekaligus. Undang-Undang Penanaman Modal memberikan 45 tahun dan dapat diperbarui setelah melalui evaluasi selama 25 tahun.

- Bahwa Undang-Undang Penanaman Modal memberikan jaminan kepada penanaman modal asing dan penanaman modal dalam negeri, penanaman modal asing harus berbentuk P.T. sedangkan penanaman modal dalam negeri selain P.T. boleh berbentuk C.V., Firma, dan perusahaan perorangan. Pemerintah tetap berwenang mengawasi, menghentikan, atau mencabut apabila pemegang hak melanggar peraturan tanah tidak dipakai sebagaimana mestinya.

**Keterangan Ahli Pemerintah Prof. Dr. Ir. Bungaran Saragih, M.Sc.**

- Bahwa Hak Guna Usaha (HGU) khususnya dalam pertanian diberikan yang cukup luas atau besar dan jangka waktu yang panjang, pertanian pada umumnya merupakan bisnis yang mempunyai resiko yang besar, tetapi resiko yang paling berat adalah menyangkut resiko kepastian tentang kepemilikan dan penguasaan lahan. Kalau hal ini tidak dapat diselesaikan ataupun dijamin, maka tidak akan ada orang yang akan mau melakukan investasi di bidang pertanian, bukan hanya yang besar atau yang kecil juga tidak mau investasi karena tidak ada kepastian mengenai kepemilikan dan penguasaan lahan ini.
- Bahwa di bidang pertanian pemberian HGU adalah usaha untuk mengurangi resiko ketidakpastian tersebut. Mengapa HGU diberikan dalam areal yang luas? Hal itu disebabkan karena beberapa komoditas pertanian membutuhkan skala ekonomi yang cukup besar agar dapat menghasilkan keuntungan.
- Bahwa waktu dulu kepemilikan lahan perkebunan dan tambak udang oleh petani kecil sangat sulit sekali tetapi dengan adanya pemilik HGU perusahaan besar dengan model inti plasma tersebut mereka menjadi ikut di dalam proses itu. Dari pengalaman inti plasma ini sebenarnya tidak perlu adanya istilah diskriminasi.
- Bahwa untuk penanggulangan kemiskinan dan pengangguran di pedesaan, bukan di pertanian saja, solusinya adalah di sektor jasa dan industri. Sejarah perekonomian dimana-mana menunjukkan pertanian akan menjadi makmur

apabila industri dan jasa berkembang dengan cepat, hal itu akan terjadi perubahan struktur perekonomian yang lebih baik.

- Bahwa Undang-Undang Penanaman Modal tidaklah tepat, bila dikatakan menelantarkan petani kecil, sedangkan Undang-Undang Penanaman Modal inilah yang memfasilitasi adanya HGU pada sektor pertanian justru dapat memberi kesempatan kepada petani kecil melalui program inti plasma.

**Keterangan Ahli Pemerintah Dr. Umar Juoro, SE., MA.**

- Bahwa Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 ini adalah dalam rangka untuk memfasilitasi perkembangan investasi baik investasi dalam negeri maupun investasi dari luar negeri.
- Indonesia tergolong sebagai *under performance* menurut laporan UNCTAD bersama-sama dengan Bangladesh, Myanmar, Nepal, dan Philipina. Jadi dalam rangka untuk mendorong perkembangan investasi, perbaikan kebijakan, maupun undang-undang itu perlu dilakukan untuk memberikan kepastian kebijakan investasi.
- Indonesia masih jauh relatif aman dibandingkan Malaysia atau bahkan Cina dalam peran modal asing relatif terhadap kemampuan kita memproduksi ekonomi. Kalau kita lihat di negara-negara Asia Tenggara adalah persentasenya stok modal PMA, atau *FDI stock* itu adalah 39,5%. Jadi 40% itu adalah bentuk FDI dari total PDB-nya kembali untuk Indonesia hanya 5,2%.
- Jadi dari *stock*-nya itu data ini menunjukkan bahwa kurang lebih sama *stock* yang masuk dengan *stock* yang keluar. Inilah masalah serius yang harus kita hadapi dalam memfasilitasi investasi di Indonesia. Jadi kalau mau dilihat dari angka-angka makro sebetulnya dibandingkan dengan Malaysia, dibandingkan Cina, dibandingkan dengan negara-negara Asia Tenggara, dan negara-negara berkembang lainnya Indonesia adalah tidak di dalam kondisi yang berbahaya dalam pengertian penguasaan modal asing.
- Di *Harvard Business School* menunjukkan bahwa korelasi yang kuat antara pertumbuhan ekonomi dengan modal asing atau *foreign direct investment* terutama di industri manufaktur. Karena dia akumulasi modalnya bisa berjalan lalu kemudian juga penyerapan tenaga kerja dibandingkan dengan sektor primer maupun sektor sekunder.
- Perusahaan yang dimiliki oleh modal asing itu membayar tenaga kerja baik itu

tenaga kerja *blue collar* atau tenaga kerja yang tidak berketrampilan, itu adalah 12% lebih tinggi. Kemudian untuk *white collar* atau pekerja-pekerja profesional adalah lebih tinggi 22%. Jadi pada umumnya adalah perusahaan asing dapat membayar upah yang lebih tinggi dari perusahaan-perusahaan yang lainnya, ini yang korelasi antara upah kesempatan kerja dengan modal asing.

- Dalam menciptakan kesempatan kerja yang berupah tinggi dan juga meningkatkan keterampilan serta menciptakan *spill over* dalam teknologi. Jadi dengan kata lain adalah semakin baik memfasilitasi aliran modal dan juga semakin kredibilitas kebijakan Pemerintah semakin tinggi, maka semakin banyak pekerja yang akan dapat masuk ke sektor yang berupah tinggi dan juga mempunyai keterampilan, tetapi kembali tidak *taken for granted*. Harus dilakukan upaya-upaya lebih lanjut.
- Peran modal asing adalah kalau dikelola dengan baik itu akan menimbulkan *effect* yang lebih banyak positifnya daripada negatifnya. Kerangka analisa yang dilakukan adalah mencakup *Trans National Corporation* (TNC) adalah *economic impact*-nya, pengaruh ekonominya, apakah pengaruh langsung itu dalam bentuk kesempatan kerja, dalam bentuk penerimaan pajak dan royalti ke Pemerintah.
- Undang-Undang Penanaman Modal, modal Indonesiapun mengalir ke Cina, inilah yang perlu kita lakukan, bahwa kita harus memperbaiki birokrasi, harus memperbaiki lembaga peradilan yang berkaitan dengan investasi dan perdagangan, dan harus memperbaiki aspek-aspek lain, inilah realitas yang harus kita hadapi.
- Diharapkan Pemerintah akuntabel juga dapat kredibel di dalam bernegosiasi, di dalam mengelola investasi yang datang ke Indonesia. Tentu saja investor yang bertanggung jawab juga menjadi penting, ini adalah interaksi kedua belah pihak, dalam menghadapi para investor. Kalau kita kredibel, institusi-institusi, peradilan, pemerintahan, birokrasi termasuk pemerintah daerah adalah kuat dan terus mengalami perbaikan maka posisi tawar kita akan sangat tinggi karena potensi Indonesia yang sangat tinggi juga.

**Keterangan Ahli Pemerintah Dr. Cahtib Basri,**

- Karena kebijakan harga adalah kebijakan yang bersifat temporer. Salah satu cara untuk menolong orang miskin adalah menciptakan lapangan kerja. Ini

adalah solusi jangka panjang, kita tidak dapat terus menerus menolong orang miskin hanya dengan membuat harga beras menjadi lebih murah, hanya dengan membuat inflasi dapat dikendalikan tetapi ada yang jauh lebih penting adalah bagaimana orang miskin dapat keluar dari kemiskinan dengan cara mereka mendapatkan pekerjaan.

- Penciptaan lapangan kerja yang banyak sekali terjadi sebetulnya diciptakan oleh UKM. Kalau kita melihat bahwa perusahaan yang di sektor formal itu penciptaan lapangan pekerjaannya terbatas, tetapi kalau UKM yang perusahaan kecil menengah penciptaannya lapangan kerjanya banyak, sayangnya yang bekerja di bawah sektor menengah gajinya itu relatif kecil.
- Kemiskinan dapat diatasi kalau ada penciptaan lapangan kerja, penciptaan lapangan kerja hanya dapat menolong kalau upahnya tinggi, upahnya tinggi hanya dapat terjadi pada sektor formal, yang terjadi pada industri manufaktur di Indonesia Sebelum krisis Indonesia adalah salah satu negara dengan pertumbuhan manufaktur tertinggi di Asia, tetapi sayangnya setelah krisis Indonesia adalah salah satu negara dengan pertumbuhan manufaktur terendah di Asia. Yang menarik adalah Indonesia bukanlah satu-satunya negara yang memiliki pertumbuhan manufaktur yang menurun.
- Sebetulnya ada tiga pola dari investasi. Tahun 1970-an investasi masuk ke berbagai negara di Asia mencari sumber daya alam, fenomena yang terjadi pada tahun 1970 di Asia pasarnya besar, mereka datang untuk mencari pasar yang besar. Tetapi fenomena yang ketiga investasi masuk karena memanfaatkan yang disebut sebagai *bilateral trade* atau *multilateral trade* seperti AFTA. Itu yang menjelaskan mengapa investasi di Cina di dalam sektor ekspor sebagian besar dalam bentuk *foreign direct investment*.
- Kalau kita membuka investasi kepada asing, kepada yang besar maka Pemerintah akan kehilangan kedaulatannya pemerintah tetap dapat melakukan kontrol dengan perusahaan besar sekalipun, dengan segala kontroversi dan terlepas dari persoalan apa yang terjadi di KPPU dengan penyelesaian kasus Singtel, Termasuk menunjukkan bahwa Pemerintah kontrol setiap negara bahwa ada setiap pelanggaran maka hal itu selalu dapat dilakukan.

**[2.4]** Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) telah memberikan keterangan pada persidangan hari Selasa tanggal 6 November 2007, yang

kemudian dilengkapi dengan keterangan tertulis, bertanggal 25 Oktober 2007, yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada hari Selasa tanggal 20 November 2007, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

**A. Ketentuan-ketentuan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang dimohonkan untuk diuji materiil.**

Ketentuan pasal-pasal dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 yang diajukan Pemohon untuk diuji materiil terhadap UUD 1945 adalah:

**Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d:**

*Yang dimaksud dengan "asas perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara" adalah asas perlakuan pelayanan nondiskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, baik antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing maupun antara penanam modal dari satu negara asing dan penanam modal dari negara asing lainnya.*

**Pasal 4 Ayat (2) huruf a:**

*Dalam menetapkan kebijakan dasar sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Pemerintah:*

- a. memberikan perlakuan yang sama bagi penanaman modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional;*

**Pasal 8 Ayat (1):**

- (1) Penanam modal dapat mengalihkan aset yang dimilikinya kepada pihak yang diinginkan oleh penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.*

**Pasal 12 Ayat (4):**

- (4) Kriteria dan persyaratan bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan serta daftar bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan masing-masing akan diatur dengan Peraturan Presiden.*

**Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c:**

- (1) Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal, berupa:*

- a. *Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;*
- b. *Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tigapuluh) tahun; dan*
- c. *Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (duapuluh lima) tahun.*

**B. Hak Konstitusional yang menurut Pemohon dilanggar/dirugikan dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.**

Para Pemohon dalam permohonannya mengemukakan hak konstitusionalnya dilanggar dengan berlakunya Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1), Pasal 12 Ayat (4) dan Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, c, Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal sebagai berikut:

1. Pemohon dalam permohonan *a quo* mengemukakan bahwa Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d menunjukkan bahwa antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal luar negeri diperlakukan sama. Seharusnya penegasan perlakuan yang sama hanya berlaku untuk sesama penanam modal dari luar negeri, adapun penanam modal dalam negeri harus mendapatkan prioritas utama.
2. Pemohon dalam permohonannya juga mengemukakan bahwa:
  - a. Dalam undang-undang *a quo* tidak diatur dengan jelas bidang dan kriteria bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan, akan tetapi undang-undang *a quo* memberikan kebebasan penuh kepada Presiden untuk menentukan kriteria dan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan dalam suatu Peraturan Presiden, hal ini akan memberikan peluang yang sangat besar kepada Presiden untuk menentukan kriteria bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan yang berpotensi besar muatan Peratu-

ran Presiden tersebut mengandung unsur subjektivitas untuk kepentingan pribadi dan kelompok-kelompok tertentu terutama pada pemodal asing yang akhirnya merugikan masyarakat kecil seperti petani, buruh dan lainnya.

- b. Konsekuensi logika hukum yang terbalik di atas dari undang-undang ini akan mengakibatkan tidak adanya kontrol undang-undang terhadap bidang-bidang usaha yang masih memerlukan perlindungan negara dari ancaman-ancaman investor asing seperti perkebunan, pelabuhan, telekomunikasi, pelayaran, penerbangan, air minum, kereta api dan sebagainya.
  - c. Undang-undang *a quo* juga membolehkan investor asing menguasai saham-saham perusahaan terhadap sektor-sektor usaha yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak seperti, air minum, telekomunikasi dan lain sebagainya.
3. Pemohon juga mengemukakan dalam permohonannya:
    - a. Dengan berlakunya Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 yang memberikan penguasaan hak atas tanah kepada penanam modal dalam bentuk HGU selama 90 tahun, HGB selama 80 tahun, dan Hak Pakai selama 70 tahun akan berakibat pada hilangnya untuk mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasar berupa hak atas pangan demi peningkatan kualitas hidup dan demi kesejahteraan umat manusia sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28C UUD 1945.
    - b. Dengan berlakunya Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 akan membatasi akses petani untuk mendapatkan tanah garapan yang berakibat pada meningkatnya jumlah petani gurem yang tidak mendapatkan jaminan untuk mengembangkan diri sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28C UUD 1945.
  4. Pemohon juga mengemukakan bahwa ketentuan Pasal 8 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 yang memberikan keleluasaan bagi penanam modal untuk melakukan pengalihan aset (*capital flight*) dengan leluasanya akan memberikan suatu ketidakpastian bagi tenaga kerja, karena ketika sewaktu-waktu perusahaan melakukan pengalihan aset (*capital flight*) dengan cara menutup perusahaan, merelokasi usaha dan penanaman mo-

dalnya yang berakibat pada pemutusan hubungan kerja secara besar-besaran. Padahal hak atas pekerjaan adalah hak warga negara yang wajib dipenuhi oleh negara.

Bahwa karena itu Pemohon menganggap Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1), Pasal 12 Ayat (4) dan Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, c Undang-Undang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3), Pasal 28A dan Pasal 28C, Pasal 27 UUD 1945.

**- Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d:**

*Yang dimaksud dengan "asas perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara" adalah asas perlakuan pelayanan nondiskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, baik antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing maupun antara penanam modal dari satu negara asing dan penanam modal dari negara asing lainnya.*

**- Pasal 4 Ayat (2) huruf a:**

*Dalam menetapkan kebijakan dasar sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Pemerintah:*

*a. memberikan perlakuan yang sama bagi penanaman modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional;*

**- Pasal 8 Ayat (1):**

*(1) Penanam modal dapat mengalihkan aset yang dimilikinya kepada pihak yang diinginkan oleh penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.*

**- Pasal 12 Ayat (4):**

*(4) Kriteria dan persyaratan bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan serta daftar bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan masing-masing akan diatur dengan Peraturan Presiden.*

**- Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c:**

*(1) Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal, berupa:*

- a. *Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;*
- b. *Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang dimuka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tigapuluh) tahun; dan*
- c. *Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun.*

**Ketentuan dimaksud oleh para Pemohon dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sebagai berikut:**

- Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) yang menyebutkan bahwa:
  - (2) *Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.*
  - (3) *Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.*
- Pasal 27 Ayat (2) yang menyebutkan bahwa:
  - (2) *Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.*
- Pasal 28A yang menyebutkan bahwa:
 

*Setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya.*
- Pasal 28C yang menyebutkan bahwa:
  - (1) *Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.*

- (2) *Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya.*

### **C. Keterangan Dewan Perwakilan Rakyat**

Atas dasar permohonan para Pemohon dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon.

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh para Pemohon sebagai pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang menyatakan bahwa “Pemohon adalah pihak yang menganggap hak/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;

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 Ayat (1) tersebut dipertegas dalam Penjelasan, bahwa “yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”. Ketentuan Penjelasan Pasal 51 Ayat (1) ini menjelaskan bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD 1945 saja yang termasuk “hak konstitusional”.

Sehingga menurut Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;

- b. Hak dan/atau kewenangan konstusionalitasnya sebagaimana dimaksud “Penjelasan Pasal 51 Ayat (1)” yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang diuji.
- c. Kerugian hak dan/atau kewenangan konstusional Pemohon sebagai akibat berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.

Batasan-batasan mengenai kerugian konstusional Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstusional yang timbul karena berlakunya satu undang-undang. Berdasarkan ketentuan Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yaitu harus memenuhi 5 (lima) syarat (*vide* Putusan Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 010/PUU-III/2005) sebagai berikut:

- a. adanya hak konstusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. bahwa hak konstusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian konstusional 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 konstusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Apabila kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh Pemohon dalam mengajukan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, maka Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pihak.

Para Pemohon dalam permohonannya mengemukakan bahwa dengan berlakunya ketentuan Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1), Pasal 12 Ayat (4) dan Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, c Undang-Undang Penanaman Modal, para Pemohon menganggap hak dan/atau kewenangan konstusionalnya dirugikan dan menurut para Pemohon bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3), Pasal 28A dan Pasal 28C, Pasal 27 UUD 1945.

Dalam hal ini, perlu dipertanyakan dahulu mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon yaitu:

- Apakah para Pemohon sudah memenuhi kualifikasi sebagai pihak sebagaimana dimaksud Pasal 51 Ayat (1) dan Penjelasannya Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi serta memenuhi 5 (lima) syarat (*vide* Putusan Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 010/PUU-III/2005) yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal ?
- Apakah terdapat kerugian konstitusional para Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi, apakah ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian atas berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji ?

Apakah para Pemohon sudah memenuhi kualifikasi sebagai Pihak ?

Apabila para Pemohon menganggap sudah memenuhi syarat yang ditentukan sebagai Pihak yaitu adanya hak konstitusionalnya yang dirugikan dengan berlakunya Undang-Undang Penanaman Modal, maka perlu dipertanyakan siapa yang sebenarnya dirugikan ?

Mengenai batasan hak konstitusional sangat jelas dijabarkan dalam Penjelasan Pasal 51 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang mengatakan bahwa "*yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*" Ketentuan ini menjelaskan bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit yang diatur dalam UUD 1945 termasuk dalam pengertian "hak konstitusional".

Bahwa para Pemohon dalam permohonannya mendalilkan bahwa para Pemohon adalah LSM dan/atau kelompok masyarakat yang tumbuh dan berkembang secara swadaya, atas kehendak dan keinginan sendiri di tengah masyarakat, yang bergerak, berminat dan didirikan atas dasar kepedulian untuk dapat memberikan perlindungan dan penegakan keadilan, hukum, dan hak asasi manusia, termasuk hak-hak pekerja di Indonesia, yang berbadan hukum dan didirikan berdasarkan akta notaris. Bahwa para Pemohon menjelaskan hak konstitusionalnya dalam permohonannya

dengan menyampaikan anggaran dasar masing-masing, para Pemohon sebagai LSM dan/atau kelompok masyarakat yang berbadan hukum dan didirikan berdasarkan akta notaris.

Bahwa berdasarkan hal tersebut menurut para Pemohon yang dalam hal ini berbicara untuk dan atas nama rakyat kecil menjadi dasar kerugian yang diderita para Pemohon dengan adanya ketentuan Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1), Pasal 12 Ayat (4), dan Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

Terhadap dalil para Pemohon tersebut dapat dijelaskan bahwa walaupun Pemohon menyatakan bahwa lembaganya didirikan berdasarkan akte notaris, tetapi belum tentu bentuknya adalah badan hukum, karena untuk status badan hukum diperlukan prosedur pengesahan dari pejabat yang ditentukan berdasarkan undang-undang. Dengan demikian "*legal standing*" Pemohon tidak jelas. Ketentuan Pasal 51 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan:

- (1) *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.*
- (2) *Pemohon wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud pada Ayat (1).*
- (3) *Dalam permohonan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2), Pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa:*
  - a. *pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; dan/atau*

*b. materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*

Bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 51 tersebut maka para Pemohon dalam permohonannya wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang dirugikan oleh berlakunya ketentuan Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1), Pasal 12 Ayat (4), dan Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Sehingga para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum yang jelas (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*.

Berdasarkan pada hal-hal tersebut diatas, kami mohon kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk tidak dapat menerima permohonan *a quo* (*niet ontvankelijk verklaard*)

## 2. Pengujian Materiil Atas Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal

1) Bahwa para Pemohon dalam permohonannya mendalilkan bahwa ketentuan Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d Undang-Undang Penanaman Modal dijelaskan bahwa penanaman modal diselenggarakan berdasarkan “asas perlakuan yang sama yang tidak membedakan asal negara”, dan menurut para Pemohon dengan perlakuan yang sama antara penanam modal dalam negeri dengan penanam modal asing mengarah pada liberalisasi ekonomi dan menurut pandangan para Pemohon bahwa Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d Undang-Undang Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945.

Terhadap dalil para Pemohon dapat dijelaskan bahwa kekhawatiran Para Pemohon terhadap perlakuan yang sama bagi penanam modal luar negeri dengan adanya ketentuan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 adalah sebagai berikut:

Bahwa dari segi penyediaan modal usaha, negara memiliki keterbatasan, sehingga tidak mampu menyelenggarakan sendiri cabang-cabang produksi yang penting bagi masyarakat. Dengan adanya keterbatasan tersebut, negara memberikan kesempatan kepada

penanam modal luar negeri, namun negara tetap bertanggung jawab melalui hak “pengaturan” (hak regulasi).

Bahwa dilihat dari aspek ketentuan mengenai cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara tidak hilang dengan berlakunya Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d Undang-Undang Penanaman Modal, sehingga tidak bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945. Hal tersebut karena dalam Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d dikatakan bahwa “*asas perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara*” adalah asas perlakuan pelayanan non diskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan. Ketentuan peraturan perundangan tersebut tentunya mengacu pada Undang-Undang Nomor 29 Tahun 1999 tentang Pengesahan *International Convention the Elimination of All forms of Racial Discrimination 1965* (Konvensi International tentang Penghapusan segala Bentuk Diskriminasi Rasial 1965. Pembatasan tertentu bagi penanam modal luar negeri tetap berlaku, karena dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, khususnya Pasal 51, diatur mengenai untuk cabang produksi tertentu hanya boleh dilakukan oleh Badan Usaha Milik Negara atau badan lain yang dibentuk atau ditunjuk oleh Pemerintah.

Dengan demikian perlakuan yang sama yang diatur dalam Pasal 3 Ayat (1) huruf d, sesuai dengan penjelasan pasal tersebut terbatas pada pelayanan bukan hak yang sama

- 2) Bahwa para Pemohon mendalilkan dalam permohonannya bahwa ketentuan Pasal 12 Ayat (4) Undang-Undang Penanaman Modal hanya mengatur bidang-bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan serta daftar bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan masing-masing akan diatur dengan Peraturan Presiden, hal ini akan memberikan peluang yang sangat besar kepada Presiden untuk menentukan kriteria bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan yang berpotensi besar muatan Peraturan Presiden tersebut mengandung unsur subjektivitas untuk kepentingan pribadi dan kelompok-kelompok tertentu terutama para pemodal asing, dan undang-

undang *a quo* juga membolehkan investor asing menguasai saham-saham perusahaan terhadap sektor-sektor usaha yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak, dan menurut para Pemohon seharusnya mengenai bidang usaha yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak secara umum harus diatur dalam undang-undang *a quo*.

Terhadap dalil para Pemohon dapat dijelaskan bahwa Penjelasan Pasal 12 Ayat (1) menjelaskan bahwa "*Bidang usaha atau jenis usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan ditetapkan melalui Peraturan Presiden disusun dalam suatu daftar yang berdasarkan standar klasifikasi tentang bidang usaha atau jenis usaha yang berlaku di Indonesia, yaitu klasifikasi berdasarkan Klasifikasi Baku Lapangan Usaha Indonesia (KBLI) dan/atau Internasional Standard for Industrial Classification (ISIC)*"

Berdasarkan penjelasan pasal tersebut maka bidang usaha atau jenis usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan ditetapkan melalui Peraturan Presiden disusun dalam suatu daftar yang berdasarkan standar klasifikasi tentang bidang usaha atau jenis usaha yang berlaku di Indonesia, yaitu klasifikasi berdasarkan Klasifikasi Baku Lapangan Usaha Indonesia (KBLI) dan/atau *Internasional Standard for Industrial Classification (ISIC)*.

Disamping itu berdasarkan Risalah Rapat Kerja ke-4 pembahasan RUU Penanaman Modal dengan Menteri Koordinator Bidang Perekonomian Republik Indonesia pada hari Rabu, tanggal 19 Juli 2006 (Risalah terlampir) bahwa bidang-bidang usaha dalam Rancangan Undang-Undang Penanaman Modal pada prinsipnya terbuka bagi kegiatan penanaman modal, baik dalam negeri maupun luar negeri. Namun demikian untuk alasan-alasan tertentu maka bidang-bidang usaha tersebut dapat dikategorikan sebagai bidang usaha yang tertutup atau terbuka dengan persyaratan berdasarkan kriteria-kriteria antara lain kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, dan kepentingan nasional lainnya. Penetapan bidang-bidang usaha yang tertutup atau terbuka dengan persyaratan tersebut diatas akan ditetapkan lebih lanjut dalam peraturan perundang-

undangan yang merupakan peraturan pelaksana dari RUU ini. Peraturan Presiden yang mengatur mengenai kriteria dan bidang usaha yang tertutup dan terbuka dengan persyaratan, juga akan mengatur mengenai bidang usaha yang dicadangkan untuk usaha kecil dan koperasi.

Selain itu sebelum dibentuknya Undang-Undang Penanaman Modal yang baru yaitu Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007, mengenai bidang usaha atau jenis usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan diatur dalam Keputusan Presiden Nomor 96 Tahun 2000 tentang Bidang Usaha Yang Tertutup dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Tertentu bagi Penanaman Modal, sebagaimana diubah oleh Keputusan Presiden Nomor 118 Tahun 2000.

Bahwa berdasarkan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan khususnya Pasal 7 Ayat (1) dinyatakan bahwa:

#### Pasal 7

(1) *Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:*

- a. *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;*
- b. *Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;*
- c. *Peraturan Pemerintah;*
- d. *Peraturan Presiden;*
- e. *Peraturan Daerah.*

Berdasarkan hal jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan tersebut maka Peraturan Presiden juga mempunyai kekuatan hukum mengikat, dan berdasarkan hierarki ini maka peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

- 3) Bahwa dalam permohonannya para Pemohon mendalilkan, ketentuan Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang memberikan fasilitas hak atas tanah lebih lama daripada hak atas tanah yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Undang-Undang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria dan mendalilkan bahwa Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2)

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945.

Terhadap dalil para Pemohon dapat dijelaskan bahwa ketentuan Pasal 10 Ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa "*Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*".

Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut maka pandangan para Pemohon yang membandingkan 2 (dua) undang-undang yaitu ketentuan Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal yang memberikan fasilitas hak atas tanah lebih lama daripada hak atas tanah yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Undang-Undang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, memang dapat dipahami, jadi jika nanti terdapat sengketa antara BPN dan BKPM maka hal tersebut dapat saja diajukan ke Mahkamah Konstitusi guna memperoleh keputusan.

Selanjutnya bahwa Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal mengenai kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas fasilitas dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal dibatasi dengan adanya ketentuan selanjutnya yaitu Pasal 22 Ayat (3) dan Ayat (4) Undang-Undang Penanaman Modal yang menyatakan bahwa: *hak atas tanah dapat diperbarui setelah dilakukan evaluasi bahwa tanahnya masih digunakan dan diusahakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat, dan tujuan pemberian hak selanjutnya pemberian dan perpanjangan hak atas tanah yang diberikan sekaligus di muka dan yang dapat diperbarui sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan Ayat (2) dapat dihentikan atau dibatalkan oleh Pemerintah jika perusahaan penanaman modal menelantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanahnya, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan.*

Berdasarkan ketentuan tersebut maka dalam hal pemberian kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas fasilitas dapat diberikan dan diperpanjang tetap ada pengawasan dari Pemerintah dengan dapat dihentikan atau dibatalkan oleh Pemerintah jika perusahaan penanaman modal menelantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanahnya, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan.

Bahwa pengertian “dikuasai” sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 tidaklah berarti memiliki, melainkan suatu kewenangan mengusahakan baik secara langsung maupun tidak langsung melalui pengaturan kegiatan usaha.

Bahwa dilihat dari aspek kedaulatan rakyat serta hak mengatur, maka pengaturan ketentuan “dikuasai” negara tidak hilang dengan Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal sehingga tidak bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945.

- 4) Bahwa dalam permohonannya para Pemohon mendalilkan bahwa dengan diberlakukannya Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal yang memberikan penguasaan hak atas tanah kepada penanam modal dalam bentuk Hak Guna Usaha (HGU) selama 90 tahun, Hak Guna Bangunan (HGB) selama 80 tahun, dan hak pakai selama 70 tahun akan berakibat pada hilangnya untuk mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasar berupa hak atas pangan demi peningkatan kualitas hidup dan demi kesejahteraan umat manusia sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28C UUD 1945.

Terhadap dalil para Pemohon dapat dijelaskan bahwa hak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, hak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia terdapat pembatasan yang diatur dalam Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa *“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak*

*dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”.*

- 5) Bahwa selanjutnya para Pemohon mendalilkan dalam permohonannya bahwa ketentuan Pasal 8 Ayat (1) yang memberikan keleluasaan bagi penanam modal untuk melakukan pengalihan aset dengan leluasanya akan memberikan suatu ketidakpastian bagi tenaga kerja karena ketika sewaktu-waktu perusahaan melakukan pengalihan aset dengan cara menutup perusahaan, merelokasi usaha dan penanaman modalnya yang berakibat pada pemutusan hubungan kerja secara besar-besaran padahal hak atas pekerjaan adalah hak warga negara yang wajib dipenuhi oleh negara dan hal tersebut menurut pandangan para Pemohon bertentangan dengan Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945.

Terhadap dalil para Pemohon dapat dijelaskan bahwa ketentuan Pasal 8 Ayat (1) menyatakan “*Penanam modal dapat mengalihkan aset yang dimilikinya kepada pihak yang diinginkan oleh penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan*”, dari ketentuan tersebut adanya batasan bahwa apabila penanam modal melakukan pengalihan aset maka harus dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, dalam hal ini adalah Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Demikian juga dalam hal penanam modal melakukan pengalihan aset dan berakibat pemutusan hubungan kerja secara besar-besaran maka pemutusan hubungan kerja yang dikhawatirkan oleh para Pemohon juga harus dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Khusus mengenai badan hukum dalam bentuk Perseroan Terbatas akan berlaku ketentuan Pasal 126 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas yang berbunyi:

Pasal 126 Ayat (1):

Perbuatan hukum penggabungan, peleburan, pengambilalihan, atau pemisahan wajib memperhatikan kepentingan:

- a. perseroan, pemegang saham, peleburan, minoritas karyawan perseroan;
- b. kreditur atau mitra usaha lainnya dan Perseroan; dan

c. masyarakat dan persaingan sehat dalam melakukan usaha.

Mekanisme mengenai pemutusan hubungan kerja telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan khususnya Pasal 150 sampai dengan Pasal 172. Kekhawatiran para Pemohon apabila dilakukan pengalihan aset dan terjadi pemutusan hubungan kerja tidaklah perlu karena pemutusan hubungan kerja tersebut tidak serta merta dilakukan tetapi harus melalui beberapa tahapan, hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 151 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan yang menyatakan bahwa:

Pasal 151

- (1) *Pengusaha, pekerja/buruh, serikat pekerja/serikat buruh, dan pemerintah, dengan segala upaya harus mengusahakan agar jangan terjadi pemutusan hubungan kerja.*
- (2) *Dalam hal segala upaya telah dilakukan, tetapi pemutusan hubungan kerja tidak dapat dihindari, maka maksud pemutusan hubungan kerja wajib dirundingkan oleh pengusaha dan serikat pekerja/serikat buruh atau dengan pekerja/buruh apabila pekerja/buruh yang bersangkutan tidak menjadi anggota serikat pekerja/serikat buruh.*
- (3) *Dalam hal perundingan sebagaimana dimaksud dalam Ayat (2) benar-benar tidak menghasilkan persetujuan, pengusaha hanya dapat memutuskan hubungan kerja dengan pekerja/buruh setelah memperoleh penetapan dari lembaga penyelesaian perselisihan hubungan industrial.*

Selain itu apabila terjadi pemutusan hubungan kerja maka hak-hak dari tenaga kerja tersebut dilindungi, hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 156 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan yang menyatakan bahwa:

Pasal 156

- (1) *Dalam hal terjadi pemutusan hubungan kerja, pengusaha diwajibkan membayar uang pesangon dan atau uang penghargaan masa kerja dan uang penggantian hak yang seharusnya diterima.*

Berdasarkan hal tersebut di atas maka ketentuan Pasal 8 Ayat (1) Undang-Undang Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945 karena Negara menjamin hak dari tenaga kerja dan memberikan mekanisme terhadap pemutusan hubungan kerja sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

**[2.5]** Menimbang bahwa para Pemohon I maupun para Pemohon II, serta Pemerintah telah menyerahkan kesimpulan yang masing-masing diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 19 Desember 2007, yang pada pokoknya tetap pada dalilnya masing-masing;

**[2.6]** Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan ditunjuk dalam Berita Acara Persidangan yang merupakan satu kesatuan dengan putusan ini;

### **3. PERTIMBANGAN HUKUM**

**[3.1]** Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan para Pemohon adalah menguji konstitusionalitas Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (selanjutnya disebut UU Penanaman Modal) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945).

**[3.2]** Menimbang, sebelum mempertimbangkan pokok permohonan, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) terlebih dahulu harus mempertimbangkan:

1. Apakah Mahkamah berwenang memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;
2. Apakah para Pemohon mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak selaku Pemohon dalam permohonan *a quo*.

Terhadap kedua hal tersebut, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

#### **KEWENANGAN MAHKAMAH**

**[3.3]** Menimbang bahwa menurut Pasal 24C Ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 10 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

(selanjutnya disebut UU MK), Mahkamah berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk, antara lain, menguji undang-undang terhadap UUD 1945

**[3.4]** Menimbang bahwa permohonan *a quo* adalah permohonan pengujian undang-undang *in casu* UU Penanaman Modal terhadap UUD 1945. Oleh karena itu, Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutusnya.

#### **KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PARA PEMOHON**

**[3.5]** Menimbang bahwa Pasal 51 Ayat (1) UU MK menyatakan 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.

Dengan demikian agar suatu pihak dapat diterima kedudukannya dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, pihak dimaksud terlebih dahulu harus:

- (a) menjelaskan kualifikasinya apakah sebagai perorangan warga negara Indonesia, kesatuan masyarakat hukum adat, badan hukum, atau lembaga negara;
- (b) menjelaskan kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dalam kualifikasi sebagaimana dimaksud pada huruf (a) di atas.

**[3.6]** Menimbang pula, sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2006 hingga saat ini, Mahkamah berpendapat bahwa untuk dapat dikatakan ada kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional harus dipenuhi syarat-syarat:

- 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-tidaknya 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;

**[3.7]** Menimbang bahwa Pemohon I, sebagaimana telah diterangkan pada bagian Duduk Perkara putusan ini, adalah lembaga-lembaga swadaya masyarakat (LSM) yang melakukan kegiatan atau aktivitas perlindungan, pembelaan, dan penegakan keadilan, hukum, dan hak asasi manusia serta mendayagunakan lembaganya untuk mengikutsertakan sebanyak mungkin anggota masyarakat dalam memperjuangkan penghargaan, penghormatan, perlindungan, pembelaan, dan penegakan keadilan, hukum, dan hak asasi manusia;

**[3.8]** Menimbang bahwa Pemohon II, sebagaimana telah diterangkan pada bagian Duduk Perkara putusan ini, di samping merupakan sekelompok perorangan warga negara Indonesia juga mendalilkan dirinya mewakili organisasi-organisasi petani, nelayan, buruh, dan pedagang tradisional;

**[3.9]** Menimbang bahwa secara umum inti dari keseluruhan dalil para Pemohon berpijak pada argumentasi bahwa ketentuan-ketentuan dalam UU Penanaman Modal oleh para Pemohon dianggap bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945 yang mengatur tentang sistem perekonomian dan kesejahteraan sosial yang di dalamnya termuat ketentuan mengenai keharusan adanya keterlibatan atau peran aktif negara dalam sistem perekonomian dan kesejahteraan sosial dimaksud. Berarti, dalam Pasal 33 UUD 1945 tersebut terdapat hak-hak ekonomi dan sosial warga negara sebagai kepentingan yang dilindungi oleh konstitusi melalui keterlibatan atau peran negara tersebut. Dengan kata lain, Pasal 33 UUD 1945 adalah ketentuan mengatur tentang keterlibatan atau peran aktif negara untuk melakukan tindakan dalam rangka penghormatan (*respect*), perlindungan (*protection*), dan pemenuhan (*fulfilment*) hak-hak ekonomi dan sosial warga negara;

**[3.10]** Menimbang bahwa oleh karena dalil-dalil para Pemohon dalam permohonan *a quo* didasarkan pada argumentasi perihal pemenuhan hak-hak konstitusional yang tergolong ke dalam kelompok hak-hak ekonomi dan sosial, sementara ketentuan-ketentuan dalam undang-undang *a quo* yang dipersoalkan konstitusionalitasnya adalah berkenaan dan/atau berkait dengan hak-hak demikian, maka sesuai dengan uraian pada paragraf **[3.9]** di atas, pada dasarnya setiap warga negara berhak untuk mempersoalkan konstitusionalitas undang-undang *a quo* apabila mereka menganggap bahwa ketentuan-ketentuannya mengakibatkan hilang, berkurang, atau terhalangnya keterlibatan atau peran aktif negara untuk melakukan tindakan dalam rangka menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*), dan memenuhi (*to fulfill*) hak-hak konstitusional yang dipersoalkan;

**[3.11]** Menimbang pula bahwa, sepanjang argumentasi yang digunakan untuk memohonkan pengujian didasarkan pada Pasal 33 UUD 1945, Mahkamah telah menerima kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon pengujian undang-undang yang memiliki kualifikasi yang identik dengan para Pemohon *a quo*, dengan mengkualifikasikannya sebagai kelompok orang warga negara Indonesia yang mempunyai kepentingan sama [*vide* Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 tentang Pengujian UU Ketenagalistrikan, Putusan Nomor 002/PUU-I/2003 tentang pengujian UU Minyak dan Gas Bumi, Putusan Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan 008/PUU-III/2005 tentang pengujian UU Sumber Daya Air, Putusan Nomor 013-021/PUU-III/2005 tentang pengujian UU Kehutanan/Pertambangan Di Hutan Lindung]. Oleh karena itu, pertimbangan-pertimbangan dalam putusan-putusan Mahkamah dimaksud *mutatis mutandis* berlaku pula dalam menilai kedudukan hukum para Pemohon dalam permohonan *a quo*, sehingga Pemohon I dan Pemohon II mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk memohon pengujian UU Penanaman Modal terhadap UUD 1945. Dengan demikian, Mahkamah harus mempertimbangkan Pokok Permohonan *a quo*.

#### **POKOK PERMOHONAN**

**[3.12]** Menimbang bahwa ketentuan-ketentuan UU Penanaman Modal yang oleh para Pemohon didalilkan bertentangan dengan UUD 1945 adalah:

- Pasal 1 Ayat (1) [sic] yang berbunyi, *“Dalam Undang-Undang ini yang dimaksud dengan:*
  1. *Penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia”.*
  
- Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d yang berbunyi, *“Yang dimaksud dengan ‘asas perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara’ adalah asas pelayanan nondiskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, baik antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing maupun antara penanam modal dari suatu negara asing dan penanam modal dari negara asing lainnya”.*
  
- Pasal 4 Ayat (2) huruf a yang berbunyi, *“Dalam menetapkan kebijakan dasar sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Pemerintah:*
  - a. *memberi perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional”.*
  
- Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) yang berbunyi:

Ayat (1), *“Penanam modal dapat mengalihkan aset yang dimilikinya kepada pihak yang diinginkan oleh penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”*

Ayat (3), *“Penanam modal diberi hak untuk melakukan transfer dan repatriasi dalam valuta asing, antara lain terhadap:*

  - a. *modal;*
  - b. *keuntungan, bunga bank, deviden, dan pendapatan lain;*
  - c. *dana yang diperlukan untuk:*
    1. *pembelian bahan baku dan penolong, barang setengah jadi, atau barang jadi, atau*
    2. *penggantian barang modal dalam rangka melindungi kelangsungan hidup penanaman modal;*
  - d. *tambahan dana yang diperlukan bagi pembiayaan penanaman modal;*
  - e. *dana untuk pembayaran kembali pinjaman;*
  - f. *royalti atau biaya yang harus dibayar;*

- g. *pendapatan dari perseorangan warga negara asing yang bekerja dalam perusahaan penanaman modal;*
  - h. *hasil penjualan atau likuidasi penanaman modal;*
  - i. *kompensasi atas kerugian;*
  - j. *kompensasi atas pengambilalihan;*
  - k. *pembayaran yang dilakukan dalam rangka bantuan teknis, biaya yang harus dibayar untuk jasa teknik dan manajemen, pembayaran yang dilakukan di bawah kontrak proyek, dan pembayaran hak atas kekayaan intelektual; dan*
  - l. *hasil penjualan aset sebagaimana dimaksud pada Ayat (1)”.*
- **Pasal 12 Ayat (1) dan Ayat (3) yang berbunyi:**

*Ayat (1), “Semua bidang usaha atau jenis usaha terbuka bagi kegiatan penanaman modal, kecuali bidang usaha atau jenis usaha yang dinyatakan tertutup dan terbuka dengan persyaratan.”*

*Ayat (3), “Pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden menetapkan bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri, dengan berdasarkan kriteria kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, serta kepentingan nasional lainnya.”*
  - **Pasal 21 yang berbunyi, “Selain fasilitas sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 18, Pemerintah memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh:**
    - a. *hak atas tanah;*
    - b. *fasilitas pelayanan keimigrasian; dan*
    - c. *fasilitas perizinan impor”.*
  - **Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) yang berbunyi:**

*Ayat (1), “Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal, berupa:*

    - a. *Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus*

*selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;*

- b. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan*
- c. Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun”.*

Ayat (2), “*Hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus untuk kegiatan penanaman modal, dengan persyaratan antara lain:*

- a. penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya saing;*
- b. penanaman modal dengan tingkat risiko penanaman modal yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;*
- c. penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;*
- d. penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara; dan*
- e. penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum”.*

**[3.13]** Menimbang bahwa untuk mendukung dalil-dalilnya, para Pemohon di samping mengajukan bukti tertulis, sebagaimana telah diuraikan pada bagian Duduk Perkara, juga mengajukan ahli yang telah didengar keterangannya dalam persidangan, sebagaimana selengkapnya telah diuraikan pada bagian Duduk Perkara putusan ini, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

**1. Ahli Prof. Dr. Achmad Sodiki, S.H.**

- Bahwa sebagai akibat dari pembangunan, banyak tanah subur mengalami konversi menjadi lahan industri dan sebagainya yang kerap menimbulkan masalah dengan rakyat. Akibatnya, tanah menjadi sumber daya yang makin terbatas (*scarce resource*), oleh karenanya tanah tidak boleh dilepas menjadi

komoditas bebas. Dalam kaitannya dengan hak guna usaha (HGU), jika diberikan kebebasan demikian besar untuk memiliki tanah padahal tanah merupakan kebutuhan seluruh rakyat, maka rakyat akan menghadapi kesulitan yang makin besar dan makin mempertajam perebutan penguasaan pemilikan tanah, sehingga upaya mensejahterakan rakyat itu akan makin sulit;

- Bahwa pemberian HGU yang luas kepada investor akan bertabrakan dengan program pemerintah yang ingin memberikan tanah kepada rakyat yang membutuhkan, terutama untuk lahan pertanian, yang luasnya lebih dari 8,1 juta hektar. Dalam keadaan demikian, pada umumnya, investorlah yang dimenangkan karena investor memiliki keunggulan sumber daya (*resources*), bukti-bukti formal, dan kemampuan. Apabila dalam kebijakan negara terdapat dua kepentingan sosial ekonomi yang berbenturan, seharusnya kebijakan itu berpihak kepada mereka yang kurang diuntungkan;
- Dengan pemberian hak-hak atas tanah dengan jangka waktu yang demikian panjang dalam UU Penanaman Modal, maka sesungguhnya telah terjadi diskriminasi, bukan hanya dalam hal kepemilikan tetapi juga dari segi ekonomi.

## **2. Ahli Drs. Revrisond Baswir, MBA**

- Bahwa konteks historis Pasal 33 UUD 1945 tidak lepas dari keberadaan bangsa Indonesia sebagai bangsa terjajah selama tiga setengah abad. Dalam kurun waktu yang lama itu penjajah berhasil membangun satu struktur perekonomian yang sesuai dengan kepentingan pihak penjajah. Dari sudut kewilayahan, dalam struktur perekonomian kolonial tersebut, sumber-sumber daya dari berbagai wilayah disedot lalu ditransfer ke Batavia, kemudian diteruskan ke pusat-pusat kapitalisme internasional, seperti Belanda, Inggris dan sebagainya. Keadaan demikian berlangsung sampai sekarang. Sementara itu, kalau dilihat dari segi penggolongan penduduk pada waktu itu, dalam struktur perekonomian yang berwatak kolonial tersebut, lapisan atas ekonomi Indonesia dikuasai oleh warga golongan Eropa, di lapisan tengah adalah golongan Timur Asing, sedangkan kaum pribumi menempati lapisan yang paling bawah.

- Bahwa Pasal 33 UUD 1945, di mana negara sendiri boleh ikut berperan dalam perekonomian, adalah koreksi terhadap struktur perekonomian kolonial tersebut. Jika dikaitkan dengan latar belakang historis tersebut, UU Penanaman Modal justru seperti sengaja ingin meniadakan hak negara untuk mengoreksi struktur perekonomian yang berwatak kolonial tersebut, semuanya ingin diberi hak yang sama. Sehingga, timbul pertanyaan, apakah struktur perekonomian yang berwatak kolonial tersebut, baik dari segi kewilayahan maupun dari segi struktur sosial kemasyarakatan, hendak dibiarkan? Padahal, tanpa undang-undang baru ini pun, dengan Undang-Undang Penanaman Modal yang lama (Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967) dalam kurun waktu 40 tahun telah terjadi perubahan luar biasa baik dalam hal kewilayahan maupun strata sosial kemasyarakatan kita. Modal asing sudah masuk ke sektor perbankan, perkebunan, dan lain-lain. Demikian pula dalam strata sosial masyarakat kita, kemiskinan dan pengangguran bertambah, bahkan bangsa kita menjadi kuli di negerinya sendiri. Artinya, 60 tahun setelah proklamasi kemerdekaan, kita belum juga mampu melakukan koreksi terhadap struktur perekonomian yang berwatak kolonial tersebut. Ahli kemudian menyimpulkan, kalau Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 merupakan fondasi untuk kembali ke kolonialisme, dan Undang-Undang Penanaman Modal yang baru menyempurnakan proses neokolonialisme tersebut;
- Bahwa Pasal 33 UUD 1945, kalau dipahami dan diimplementasikan secara benar, masih tetap dapat dijadikan solusi bagi bangsa ini. Dalam konteks tersebut, ahli mengusulkan pembubaran kementerian BUMN dan diganti dengan badan otonom pengembangan BUMN sebagai salah satu bentuk tafsir atas Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945. Dengan demikian, agar negara mau mengurus cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, badan usaha milik negara itu harus terselenggara dalam satu bentuk badan otonom pengembangan BUMN. Jika UU Penanaman Modal *a quo* dibiarkan, akan terjadi malpraktik bagi bangsa Indonesia.

### **3. Ahli Ichsanuddin Noorsy**

- Bahwa ahli melihat UU Penanaman Modal dalam konteks “perburuan” negara-negara industri maju akan sumber daya dan pasar di negara-negara berkembang. Dalam rangka itu mereka juga melakukannya dengan bekerja sama dengan lembaga-lembaga multilateral, seperti Bank Dunia, IMF, atau WTO.

#### **4. Ahli Salamudin Daeng**

- Bahwa, menurut ahli, sejak tahun 2005 sesungguhnya lahan di Indonesia sudah habis. Secara keseluruhan, luas lahan yang digunakan untuk kepentingan investasi mencapai 175,06 juta hektar. Luas lahan yang digunakan untuk pertanian, yang menghidupi lebih dari 60% masyarakat Indonesia, hanya 11,8 juta hektar. Sementara itu, luas seluruh daratan Indonesia hanya 192,26 juta hektar. Jadi, menurut ahli, lahan yang tersisa untuk investasi sesungguhnya tinggal sedikit. Karena, meskipun ada fluktuasi, sejak Orde Baru berkuasa, investasi tidak pernah berkurang dan hal itu selalu dihubungkan dengan pertumbuhan ekonomi yang indikator atau alat ukurnya adalah GDP (*gross domestic product*). Padahal GDP itu, sebagai *total output*, sebagian besar dihasilkan oleh perusahaan-perusahaan asing yang beroperasi di Indonesia. GDP itu pula yang kemudian dijadikan indikator untuk menentukan layak-tidaknya kita menerima utang dari luar negeri;
- Bahwa, sebagai akibat insentif berupa keringanan bea masuk untuk barang modal dan bahan baku, yang dalam 5 tahun terakhir nilainya mencapai 130 triliun. Yang memanfaatkan insentif itu adalah perusahaan-perusahaan asing yang beroperasi di Indonesia. Kemudian mereka mengekspor barang dengan nilai *revenue* yang sangat besar, sementara kita hanya mendapatkan 5% dari pendapatan buruh di sektor tambang. Dengan demikian, jelas bahwa negara telah dirugikan karena kehilangan banyak pendapatan dari sektor pajak, bea masuk, dan sebagainya;
- Bahwa, menurut ahli, undang-undang yang sesungguhnya diperlukan adalah undang-undang yang mampu menjadi jalan keluar dari krisis kesejahteraan yang dihadapi rakyat sebagai akibat dari rendahnya produktivitas nasional, tingginya eksploitasi sumber bahan mentah dan tenaga kerja, lemahnya industrialisasi, rendahnya modal, dan lemahnya kemampuan bersaing dari usaha-usaha nasional;

## 5. Ahli Jayadi Damanik

- Bahwa, menurut ahli, dalam hukum hak asasi manusia, pelanggaran terhadap hak asasi manusia dapat terjadi melalui undang-undang (*human rights violation through legislation*). Sesuai dengan pengertian pelanggaran hak asasi manusia dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, maka pelanggaran hak asasi manusia dapat terjadi melalui UU Penanaman Modal, secara langsung maupun tidak langsung;
- Bahwa, menurut ahli, UU Penanaman Modal memberikan *privilege* yang berlebihan dan diskriminatif, sehingga muatan undang-undang ini dapat dikategorikan melanggar hak asasi manusia;
- Bahwa, Pasal 22 UU Penanaman Modal adalah menyangkut persoalan hak atas tanah, yang dalam hukum hak asasi manusia dikenal sebagai *the right to land*. Hak ini pemenuhannya ada di tangan negara sebagai *state obligation*. Pengusaha tidak dapat menggantikan peran negara, *c.q.* Pemerintah, untuk mengurus pengusaha kecil. Hal demikian tidak dikenal dalam hukum hak asasi manusia. Maka, ketika ada undang-undang yang mengalihkan *state obligation* itu kepada *corporate social responsibility*, hal demikian menjadi sulit dipahami dari sudut pandang hak asasi manusia;
- Bahwa hak asasi manusia itu bersifat kodrati, bukan dari negara. Oleh karena itu, jika hak guna usaha dipahami sebagai milik negara dan kemudian disewakan kepada pengusaha, ahli mempertanyakan apakah demikian hakikat hak asasi manusia. Ahli mengatakan bahwa dilihat dari sudut pandang hak asasi manusia, ketika hak *erfpacth* diterjemahkan menjadi hak guna usaha di Indonesia secara salah kaprah, banyak terjadi pelanggaran hak asasi manusia. Kasus-kasus pelanggaran hak asasi manusia yang diadukan ke Komnas HAM adalah berawal dari diberikannya hak guna usaha kepada mereka yang memohonkan hak itu.

## 6. Ahli Zohra Andi Baso

- Bahwa, menurut ahli, UU Penanaman Modal *a quo* berkait dengan persoalan perempuan, anak-anak, dan masyarakat adat yang hidupnya bergantung pada sumber daya alam yang ada di hutan. Sumber kehidupan itulah yang terancam oleh berlakunya undang-undang *a quo*.

## 7. Ahli Dr. Hendri Saparini

- Bahwa UU Penanaman Modal lahir pada saat pengangguran meningkat cukup tinggi dan kinerja investasi nasional, baik domestik maupun asing, sedang turun. Anjloknya investasi nasional dan tidak diliriknnya lagi Indonesia sebagai tujuan investasi seolah-olah menjadi pembenaran terhadap perlunya segera memiliki undang-undang yang sangat terbuka dan berbagai insentif bagi modal asing untuk menanamkan modalnya di Indonesia;
- Bahwa penyebab anjloknya investasi nasional, salah satu alasan utamanya adalah karena rendahnya kredibilitas Pemerintah di mata investor dalam membenahi masalah yang menghambat investasi seperti infrastruktur, energi, dan hambatan birokrasi;
- Bahwa UU Penanaman Modal seharusnya memiliki fungsi regulasi atau pengaturan, namun undang-undang *a quo* telah mencampuradukkan antara fungsi regulasi dan fungsi promosi. Semangat untuk membuka diri lebar-lebar mendatangkan investor asing sangat kuat dalam undang-undang ini. Hal itu merupakan wujud kepanikan Pemerintah terhadap penurunan kualitas pertumbuhan ekonomi dan keputusasaan birokrasi yang seharusnya efektif, bersih, dan progresif;
- Bahwa pembangunan ekonomi Indonesia selama ini menganut paham Konsensus Washington yang menekankan pada disiplin anggaran, liberalisasi suku bunga dan nilai tukar, liberalisasi perdagangan, liberalisasi investasi asing, privatisasi, dan penurunan peran Pemerintah. Model pembangunan demikian telah menyebabkan kesenjangan ekonomi yang serius;
- Bahwa model pembangunan ala Konsensus Washington tersebut juga telah menyebabkan struktur ekonomi nasional yang piramida. Bagian atas dari piramida diisi oleh segelintir usaha besar, baik konglomerat maupun perusahaan multinasional yang kuasi-monopolistik dan oligopolistik, serta memiliki hambatan masuk yang sangat tinggi, baik akibat modal, *privilege*, lisensi, dan lain-lain. Hubungan yang terjadi antara usaha besar di bagian atas dan usaha kecil di bagian bawah piramida tidak merupakan hubungan yang adil di mana pengusaha besar, dengan *bargaining power*-nya yang besar dengan kekuatan modal maupun pemilikan lisensi, telah mengeksploitasi usaha kecil-menengah di bawahnya. Premis bahwa apabila

usaha besar maju maka secara otomatis usaha kecil juga ikut berkembang adalah pendapat umum yang tidak sesuai dengan fakta. Tingginya tingkat *entry* dan *exit* kelompok usaha kecil-menengah menunjukkan adanya tingkat kompetisi dan eksploitasi yang sangat tinggi pada pengusaha kecil;

- Bahwa pembangunan ekonomi yang dipilih selama ini juga tidak mampu menyelesaikan masalah pengangguran dan kemiskinan. Pada dasarnya, pengangguran dan kemiskinan terkait dengan kebijakan perdagangan, industri, dan pengaturan investasi. Pemerintah berasumsi bahwa masuknya investasi akan menyelesaikan masalah pengangguran dan kemiskinan. Fakta menunjukkan bahwa saat ini porsi penganggur tidak terdidik dan hanya memiliki tingkat pendidikan sekolah menengah pertama jumlahnya lebih dari 54%;
- Bahwa UU Penanaman Modal *a quo* tidak akan dapat menyelesaikan persoalan sosial ekonomi Indonesia, bahkan dikhawatirkan akan memperparah permasalahan yang terjadi selama ini. Undang-undang *a quo* sangat banyak kelemahannya, bahkan berpotensi menjadikan ekonomi nasional hanya sebagai subordinasi dari kepentingan asing dan menjadikan Indonesia sebagai korban globalisasi.

**[3.14]** Menimbang bahwa Mahkamah telah mendengar keterangan pembentuk undang-undang (Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden/Pemerintah), sebagaimana selengkapnya telah diuraikan pada bagian Duduk Perkara putusan ini, yang pada pokoknya masing-masing memberikan keterangan sebagai berikut:

**Keterangan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR).**

- Terhadap Pasal 1 angka (1) dan Pasal 4 Ayat (2) UU Penanaman Modal, sehubungan dengan hak penguasaan oleh negara, bahwa dalam praktiknya negara memiliki keterbatasan-keterbatasan sehingga tidak mampu menguasai sendiri cabang-cabang produksi yang penting bagi masyarakat, bahkan dapat menimbulkan kerugian bagi masyarakat apabila tidak efisien, transparan, dan profesional jika dikuasai sendiri oleh negara. Penguasaan oleh negara tidaklah sama dengan memiliki. Dengan kewenangan yang dimilikinya, hak penguasaan oleh negara itu tidaklah hilang.

- Terhadap “asas perlakuan yang sama yang tidak membedakan asal negara” dalam Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d UU Penanaman Modal, hal itu tidak menghilangkan hak penguasaan negara atas cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak. Dalam Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d UU Penanaman Modal tersebut dijelaskan bahwa “asas perlakuan yang sama yang tidak membedakan asal negara” adalah asas perlakuan pelayanan non diskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan. Pembatasan tertentu bagi penanam modal luar negeri tetap berlaku karena dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktik Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat, khususnya Pasal 51, diatur bahwa untuk cabang produksi tertentu hanya boleh dilakukan oleh Badan Usaha Milik Negara atau badan lain yang dibentuk atau ditunjuk oleh Pemerintah;
- Terhadap Pasal 8 Ayat (1) UU Penanaman Modal, yang memberikan hak kepada penanam modal untuk mengalihkan asetnya, tetapi ada pembatasan yaitu bahwa pengalihan itu harus dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, dalam hal ini Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Demikian pula dalam hal penanam modal mengalihkan aset dan mengakibatkan pemutusan hubungan kerja secara besar-besaran, juga harus dilakukan sesuai dengan peraturan perundang-undangan, dalam hal ini harus tunduk pada ketentuan Pasal 126 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas serta Pasal 151 dan Pasal 156 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan.
- Terhadap Pasal 12 Ayat (1), Ayat (3), dan Ayat (4) UU Penanaman Modal, berdasarkan Penjelasan Pasal 12 Ayat (1), bidang usaha atau jenis usaha yang terbuka dan tertutup dengan persyaratan ditetapkan melalui Peraturan Presiden disusun dalam suatu daftar yang berdasarkan standar klasifikasi tentang bidang usaha atau jenis usaha yang berlaku di Indonesia, yaitu klasifikasi berdasarkan Klasifikasi Baku Lapangan Usaha Indonesia (KBLI) dan/atau *International Standard for Industrial Classification* (ISIC). Di samping itu, sesuai dengan Risalah Rapat Kerja ke-4 pembahasan RUU Penanaman Modal, Peraturan Presiden yang mengatur mengenai kriteria dan bidang

usaha yang tertutup dan terbuka dengan persyaratan juga akan mengatur mengenai bidang usaha yang dicadangkan untuk usaha kecil dan koperasi;

- Terhadap Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal, mengenai kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas fasilitas dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanaman modal dibatasi oleh ketentuan selanjutnya yaitu Pasal 22 Ayat (3) dan Ayat (4) undang-undang *a quo*. Dengan adanya ketentuan Pasal 22 Ayat (3) itu, jika perusahaan penanaman modal menelantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanah itu, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan, maka hak tersebut dapat dihentikan atau dibatalkan oleh Pemerintah. Dilihat dari aspek kedaulatan rakyat, maka hak penguasaan oleh negara tidak hilang oleh adanya Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) undang-undang *a quo*;

#### **Keterangan Pemerintah.**

- Menurut Mohammad Hatta, “dikuasai oleh negara dalam Pasal 33 UUD 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 UUD 1945 ialah 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 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 cukup.

Cara begitulah dahulu kita memikirkan betapa melaksanakan pembangunan ekonomi dengan dasar Pasal 33 UUD 1945. Terutama digerakkan tenaga-tenaga kerja Indonesia yang lemah dengan jalan koperasi, kemudian diberi

kesempatan kepada golongan swasta untuk menyerahkan pekerjaan dan kapital nasional. Apabila tenaga nasional dan kapital nasional tidak mencukupi, kita pinjam tenaga asing untuk melancarkan produksi. Apabila bangsa asing tidak bersedia meminjamkan kapitalnya, maka diberi kesempatan kepada mereka untuk menanam modalnya di tanah air kita dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh Pemerintah Indonesia sendiri. Syarat-syarat yang ditentukan itu terutama menjamin kekayaan alam kita, seperti hutan kita dan kesuburan tanah kita, tetap terpelihara. Orang asing yang mau menggarap tentu ingin melihat bahwa penanaman modal bagi mereka berarti memperoleh keuntungan. Keuntungan bagi kita bekerja sama dengan mereka ialah supaya pekerja-pekerja kita yang menganggur atau yang belum memperoleh pekerjaan, tanah kita yang subur dipelihara dan ditingkatkan kesuburannya, dan hutan kita yang ditebang dibarui dengan menanam gantinya. Dari hasil hutan kita tidak sedikit pekerjaan baru, seperti penggergajian dan pertukangan baru yang dapat dihidupkan di atas tanah air kita. Kesempatan yang dibuka untuk bangsa asing untuk menanam modal mereka di Indonesia ialah supaya mereka ikut serta mengembangkan kemakmuran bangsa kita, bangsa Indonesia”;

- Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d yang berbunyi, Yang dimaksud dengan asas *"perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara"* adalah asas perlakuan pelayanan non-diskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan baik antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing maupun antara penanam modal dari satu negara asing dan penanam modal dari negara asing lainnya". Prinsip ini berasal dari ketentuan dalam GATT/WTO di mana Indonesia telah meratifikasi perjanjian ini dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994 tentang Ratifikasi Pengesahan *Agreement Establishing the World Trade Organization* (Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia).
  - a. Prinsip *Most-Favoured Nations*  
Prinsip ini menuntut perlakuan yang sama dari negara *host country* terhadap penanam modal dari negara asing yang satu dengan penanam modal dari negara asing lainnya, yaitu tidak membedakan asal negara penanam modal tersebut.
  - b. Prinsip *National Treatment*.

Prinsip ini mengharuskan negara penerima modal untuk tidak membedakan perlakuan antara penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri di negara penerima modal tersebut.

Sesuai dengan prinsip-prinsip tersebut, Pasal 3 Ayat (1) huruf d dan Penjelasannya disusun.

Pasal dimaksud juga tidak bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945, karena untuk melaksanakan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) UUD 1945, UU Penanaman Modal mengatur mengenai bidang-bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal asing maupun dalam negeri, bidang usaha yang hanya untuk penanam modal dalam negeri, bidang usaha yang terbuka untuk asing dengan persyaratan, antara lain harus bekerja sama dengan penanam modal dalam negeri, usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi (Peraturan Presiden Nomor 76 Tahun 2007 tentang Kriteria dan Persyaratan Penyusunan Bidang Usaha Yang Tertutup dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal dan Peraturan Presiden Nomor 77 tentang Daftar Bidang Usaha Yang Tertutup dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal). Di samping itu, terdapat bidang-bidang usaha yang hanya boleh diusahakan oleh penanam modal dalam negeri.

- Pengertian dikuasai oleh negara tidak selalu berarti negara menguasai saham lebih dari 51% untuk menentukan kebijakan perusahaan dalam mencapai tujuan kemakmuran rakyat. Negara dapat menentukan kebijakan untuk mencapai tujuan kemakmuran rakyat dengan memiliki saham istimewa yaitu dimana negara mempunyai hak *veto* atas suatu kebijakan perusahaan atau pengangkatan komisaris dan direksi perusahaan. Negara juga dapat mengatur suatu bidang usaha melalui kebijakan sektoral antara lain kebijakan tarif.
- Tidak benar kebijakan repatriasi modal menyebabkan negara tidak mampu menjalankan kewajiban konstitusionalnya untuk mensejahterakan masyarakat, karena kebijakan tersebut tidak dengan sendirinya menyebabkan penanam modal lari dari tanggung jawab dan kewajiban yang harus dijalkannya. Repatriasi modal diiringi dengan syarat-syarat tertentu, yaitu:
  - a. hak untuk melakukan transfer dan repatriasi tersebut harus sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;

b. hak tersebut tidak mengurangi:

- 1) kewenangan Pemerintah untuk memberlakukan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mewajibkan pelaporan pelaksanaan transfer dana;
- 2) hak Pemerintah untuk mendapatkan pajak dan/atau royalti dan/atau pendapatan Pemerintah lainnya dari penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- 3) pelaksanaan hukum yang melindungi hak kreditor; dan
- 4) pelaksanaan hukum untuk menghindari kerugian negara. (Pasal 8 Ayat 5);

Selanjutnya Pasal 9 menyatakan:

- (1) Dalam hal adanya tanggung jawab hukum yang belum diselesaikan oleh penanam modal:
    - a. penyidik atau Menteri Keuangan dapat meminta bank atau lembaga lain untuk menunda hak melakukan transfer dan/atau repatriasi; dan
    - b. pengadilan berwenang menetapkan penundaan hak untuk melakukan transfer dan/atau repatriasi berdasarkan gugatan.
  - (2) Bank atau lembaga lain melaksanakan penetapan penundaan berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf b hingga selesainya seluruh tanggung jawab penanam modal.
- Para Pemohon dalam perkara Nomor 21/PUU-V/2007 dan Nomor 22/PUU-V/2007 menyatakan bahwa Pasal 4 Ayat (2) huruf a dan Penjelasannya yang berbunyi, “Dalam menetapkan kebijakan dasar sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Pemerintah:
    - a. Pasal 4 Ayat (1) UU Penanaman Modal yang berbunyi:
      - (1) *“Pemerintah menetapkan kebijakan dasar penanaman modal untuk”*
        - a. *mendorong terciptanya iklim usaha nasional yang kondusif bagi penanaman modal untuk penguatan daya saing perekonomian nasional, dan*
        - b. *mempercepat peningkatan penanaman modal.*

Pasal 1 Ayat (1) UU Penanaman Modal yang berbunyi,

*"Penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia".*

Pasal 1 Ayat (2) UU Penanaman Modal yang berbunyi,

*"Penanaman modal dalam negeri adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dengan menggunakan modal dalam negeri".*

- b. Bahwa selanjutnya yang menjadi pertanyaan hukumnya adalah, apakah dengan memberikan *privilege* melalui penyamaan penanam (dan penanaman) modal asing dengan penanam (dan penanaman) modal dalam negeri bertentangan dengan pengelolaan perekonomian nasional menurut UUD 1945. Apakah norma Pasal 4 Ayat (2) UU Penanaman Modal dikaitkan dengan Pasal 4 Ayat (1), Pasal 1 Ayat (1) dan (2) UU Penanaman Modal melanggar hak konstitusional para Pemohon?
  - c. Bahwa untuk menjawab persoalan hukum di atas, kita harus kembali kepada sistem ekonomi nasional menurut UUD 1945. Sebagaimana telah dinyatakan di awal sistem ekonomi nasional Indonesia menurut Pasal 33 UUD 1945 adalah sistem ekonomi demokrasi kerakyatan dimana jiwa dan semangatnya adalah kedaulatan rakyat, menjamin kesejahteraan serta kemakmuran rakyat Indonesia dan melindungi hak-hak rakyat atas kehidupan, keadilan serta akses ekonomi.
  - d. Semangat Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Penanaman Modal adalah semangat mengundang investor asing masuk ke Indonesia dengan memberikan kemudahan-kemudahan. Jika kemudahan secara khusus hanya diberikan untuk penanam modal asing, maka selain dari si penanam modal asing ( *mungkin disini maksud para Pemohon adalah pemodal dalam negeri*) akan mendapat kesulitan atau setidaknya menghadapi hal tidak semudah pemodal asing.
- Bahwa isi Pasal 4 Ayat (2) UU Penanaman Modal berasal dari prinsip yang dianut oleh GATT/WTO berkaitan dengan non-diskriminasi dan tidak berarti memberikan keutamaan (*privilege*) kepada Penanaman Modal Asing, sebagaimana telah kami jelaskan terdahulu. Hal ini dapat dibuktikan dengan

ketentuan-ketentuan lain dalam UU Penanaman Modal berkenaan dengan bidang-bidang usaha yang tertutup untuk Penanaman Modal Asing, terbuka bagi Penanaman Modal Asing dengan persyaratan, umpamanya harus bekerja sama dengan Penanaman Modal Dalam Negeri, bekerja sama dengan Usaha Mikro Kecil Menengah Dan Koperasi.

- Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Penanaman Modal tersebut di atas tidak mendatangkan kesulitan bagi Penanaman Modal Dalam Negeri karena pasal-pasal lainnya menjamin juga kemudahan-kemudahan untuk Penanaman Modal Dalam Negeri sejak pendirian badan usaha, yang berbentuk badan hukum atau perseorangan, pemberian insentif dan fasilitas (Pasal 5, Pasal 18, Pasal 22 dan Pasal 23 UU Penanaman Modal).

Oleh karena itu Pemerintah berpendapat bahwa Pasal 4 Ayat (2) huruf a dan Penjelasannya UU Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.

- Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Penanaman Modal merupakan insentif bagi penanaman modal, yang sudah menjadi standar bisnis internasional berkenaan dengan penanaman modal.
- Hak untuk melakukan transfer dan repatriasi sebagaimana dimaksud Pasal 8 Ayat (3) UU Penanaman Modal dilaksanakan setelah memenuhi syarat-syarat tertentu sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, sehingga tidak tepat anggapan Pemohon bahwa transfer dan repatriasi mendatangkan ketidakpastian hukum.
- Hak untuk melakukan transfer dan repatriasi tersebut tidak mengurangi:
  - 1) kewenangan Pemerintah untuk memberlakukan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mewajibkan pelaporan pelaksanaan transfer dana;
  - 2) hak Pemerintah untuk mendapatkan pajak dan/atau royalti dan/atau pendapatan Pemerintah lainnya dari penanaman modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
  - 3) pelaksanaan hukum yang melindungi hak kreditor; dan
  - 4) pelaksanaan hukum untuk menghindari kerugian negara.

- Selanjutnya Pasal 9 Ayat (1) UU Penanaman Modal menyebutkan, "*dalam hal adanya tanggung jawab hukum yang belum diselesaikan oleh penanam modal*"
  - a. Penyidik atau Menteri Keuangan dapat meminta Bank atau lembaga lain untuk menunda hak melakukan transfer dan/atau repatriasi, dan
  - b. Pengadilan berwenang menetapkan penundaan hak untuk melakukan transfer dan/atau repatriasi berdasarkan gugatan.

Kemudian Ayat (2) menyebutkan, "*Bank atau lembaga lain melaksanakan penetapan penundaan berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud Ayat (1) huruf b, hingga selesainya seluruh tanggung jawab penanam modal*".

Dengan demikian, berdasarkan ketentuan di atas kekhawatiran para Pemohon akan ketidakpastian hukum dan dapat digunakannya transfer dan repatriasi tersebut sebagai celah bagi penanam modal untuk lari dari kewajiban hukumnya tidaklah beralasan.

Oleh karena itu Pemerintah berpendapat bahwa Pasal 8 Ayat (1) dan (3) UU Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945.

- Pasal 12 Ayat (1) UU Penanaman Modal menganut sistem Daftar Negatif Investasi (DNI) yaitu bidang-bidang yang tertutup bagi penanaman modal asing dinyatakan dengan tegas. Di luar ketentuan ini bidang-bidang usaha lainnya terbuka bagi penanaman modal asing. Namun dalam Daftar Negatif Investasi ini disebutkan juga bidang-bidang usaha yang terbuka bagi modal asing dengan persyaratan tertentu, untuk melindungi kepentingan nasional.
- Pasal 12 Ayat (3) UU Penanaman Modal menentukan bahwa Pemerintah menetapkan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan berdasarkan kriteria kepentingan nasional, yaitu perlindungan sumber daya alam, perlindungan pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi, pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk oleh Pemerintah.
- Pasal 12 Ayat (2) UU Penanaman Modal mengatur bidang usaha yang tertutup bagi penanam modal asing yaitu produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan

peralatan perang, dan bidang usaha yang secara eksplisit dinyatakan tertutup berdasarkan undang-undang.

Selanjutnya, Pasal 12 Ayat (3) UU Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (5) UUD 1945, karena berdasarkan pasal ini yang menetapkan kriteria bidang-bidang usaha yang terbuka dan tertutup bagi modal asing, berdasarkan kriteria kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, serta kepentingan nasional lainnya. Selanjutnya Pasal 12 Ayat (5) undang-undang ini mengatakan kriteria kepentingan nasional tersebut adalah perlindungan sumber daya alam, perlindungan pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi, pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk Pemerintah.

Pasal 12 Ayat (4) undang-undang ini menentukan bidang-bidang usaha yang masuk kriteria tersebut di atas diatur dengan Peraturan Presiden, karena menurut Dewan Perwakilan Rakyat dan Pemerintah penentuan tersebut menyangkut masalah teknis, yang dapat dikurangi atau ditambah, sesuai dengan kebutuhan dan perkembangan ekonomi.

Oleh karena itu, ketentuan Pasal 12 Ayat (1), (3) dan (4) UU Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2), (3) dan (5) UUD 1945.

- Pasal 21 UU Penanaman Modal memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan selain kepada perusahaan penanaman modal asing, tetapi juga kepada penanam modal dalam negeri yang berbentuk Badan Hukum atau bukan Badan Hukum, bahkan perusahaan perseorangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal.

Bila para Pemohon mendirikan perusahaan perseorangan maka berdasarkan pasal ini para Pemohon akan mendapat kemudahan pelayanan dan/atau perizinan tersebut.

- Untuk pedagang tradisional, Pemerintah juga memberikan fasilitas berdasarkan Pasal 13 UU Penanaman Modal yang isinya,
  - (1) Pemerintah wajib menetapkan bidang usaha yang dicadangkan untuk usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi serta bidang usaha yang terbuka untuk usaha besar dengan syarat harus bekerja sama dengan

usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi.

(2) Pemerintah melakukan pembinaan dan pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi melalui program kemitraan, peningkatan daya saing, pemberian dorongan inovasi dan perluasan pasar, serta penyebaran informasi yang seluas-luasnya.

Oleh karena itu Pemerintah berpendapat bahwa Pasal 21 UU Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 28D Ayat (1) dan Pasal 28H Ayat (2) dan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945.

- Pemerintah berpendapat bahwa permohonan pengujian UU Penanaman Modal ini adalah terhadap UUD 1945, sehingga Pemerintah tidak mengujinya dengan undang-undang lain.
- Pemberian Hak Atas Tanah yang sekaligus perpanjangan hak atas tanah itu dimuka, sehingga jangka waktu untuk Hak Guna Usaha (HGU) menjadi 60 (enam puluh) tahun, Hak Guna Bangunan (HGB) menjadi 50 (lima puluh) tahun, dan Hak Pakai 45 (empat puluh lima) tahun.

Perpanjangan di muka sekaligus pada waktu pemberian hak-hak atas tanah tersebut bagi penanam modal adalah merupakan insentif, namun dilaksanakan bila memenuhi syarat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 22 Ayat (2) UU Penanaman Modal yaitu:

1. penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya saing;
2. penanaman modal dengan tingkat risiko penanaman modal yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;
3. penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;
4. penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara;
5. penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum.

Hak atas tanah tersebut baru dapat diperbarui setelah dilakukan evaluasi; yaitu apakah tanah tersebut masih digunakan dan diusahakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat dan tujuan pemberian hak (Pasal 22 Ayat (3) UU Penanam Modal).

Jadi tidak benar bahwa pemberian, perpanjangan, dan pembaruan hak atas tanah tersebut diberikan dimuka sekaligus, sehingga tidak otomatis Hak Guna Usaha (HGU) berjangka waktu 95 (sembilan puluh lima tahun) tahun, Hak Guna Bangunan (HGB) 80 (delapan puluh) tahun dan Hak Pakai 70 (tujuh puluh) tahun.

Hak Atas Tanah tersebut setiap saat dapat dihentikan atau dibatalkan oleh Pemerintah jika perusahaan penanaman modal menelantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanahnya, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal.

Perpanjangan yang diberikan di muka adalah berupa jaminan dari Negara bagi penanam modal untuk mendapatkan jangka waktu yang cukup guna pengembalian modalnya. Ini berlaku untuk penanam modal asing dan dalam negeri.

Dengan demikian, Pasal 22 Ayat (1) ini tidak diskriminatif karena diberikan baik kepada penanam modal asing maupun kepada penanam modal dalam negeri. Hal ini tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945, di mana Negara mengatur bumi, air dan kekayaan alam yang ada di dalamnya.

- Pembagian tanah untuk petani yang tidak memiliki tanah bukanlah masuk dalam ruang lingkup Pasal 33 UUD 1945. Oleh karena itu, Pemerintah berpendapat bahwa Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b dan c dan Pasal 22 Ayat (2) UU Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28C Ayat (1) dan Pasal 33 Ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945.

**[3.15]** Menimbang bahwa Mahkamah telah pula mendengar keterangan ahli yang diajukan oleh Pemerintah, sebagaimana selengkapnya telah diuraikan pada bagian Duduk Perkara putusan ini, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

#### **1. Ahli Faisal Basri**

- Bahwa, menurut ahli, dalam konteks perusahaan, UUD 1945 kita dan pendiri negara ini sebetulnya tidak mendikotonomikan besar dan kecil. Karena pada dirinya, yang besar punya peran yang berbeda dengan yang

kecil. Tidak mungkin perusahaan minyak dilaksanakan oleh UKM, tidak dapat industri-industri sepeda motor, industri mobil dilaksanakan oleh perusahaan kecil. Tetapi tidak berarti kehadiran yang besar mematikan yang kecil. Sementara kalau ada sentuhan yang besar terhadap yang kecil tentu saja mereka dapat memberikan *technical assistance*. Oleh karena itu, sepatutnya kita tidak mempertentangkan lagi yang besar dengan yang kecil.

- Bahwa, jika pada kenyataannya yang besar menganiaya yang kecil, kita sudah punya, antara lain, Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) yang sudah terbukti selama ini mampu menghardik dan bahkan menghukum yang besar seperti terjadi kasus *Carrefour*. KPPU juga telah menghukum pemilik *Sintel* karena perlakuan yang semena-mena dalam industri telekomunikasi.
- Bahwa, menurut ahli, jika perusahaan-perusahaan besar ini tidak banyak memberikan kontribusi kepada daerah, hal itu bukanlah kesalahan UU Penanaman Modal melainkan Pemerintah Pusat.

## 2. Ahli Asril Noer

- Bahwa, menurut ahli, terhadap prinsip perlakuan yang sama [dalam hubungannya dengan dalil Pemohon tentang konstitusionalitas Pasal 1 angka 1, Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Penanaman Modal], dalam pengertian yang dianut oleh pengusaha-pengusaha di Indonesia, baik itu pengusaha asing maupun nasional, perlakuan yang sama itu tidak diartikan sebagai perlakuan sama secara keseluruhan.

Misalnya, dalam Pasal 5 Ayat (2) UU Penanaman Modal, penanaman modal asing wajib dalam bentuk perseroan terbatas berdasarkan hukum di Indonesia, sedangkan menurut Pasal 5 Ayat (1) UU Penanaman Modal, penanaman modal dalam negeri dapat dilakukan dalam bentuk badan usaha yang berbentuk badan hukum, tidak berbadan hukum, atau usaha perseorangan.

Ahli juga mengatakan, berdasarkan Peraturan Presiden Nomor 77 Tahun 2007, terdapat 48 bidang usaha yang hanya diizinkan apabila saham perusahaan penanaman modal tersebut dimiliki oleh pengusaha nasional 100%. Dalam kata lain, ke 48 bidang usaha tersebut tertutup untuk penanam modal asing. Apabila dibandingkan dengan Keputusan Presiden

Nomor 96 Tahun 2000, jumlah bidang usaha yang tertutup mutlak pada waktu itu hanya delapan bidang usaha.

- Bahwa mengenai pengalihan aset, menurut ahli, aset adalah semua yang dimiliki oleh perusahaan mulai dari dana tunai, *inventory*, piutang, peralatan, properti seperti tanah dan bangunan. Jadi, dalam hubungannya dengan penanaman modal, yang disetujui oleh Pemerintah dalam perizinan penanaman modal itu adalah besarnya jumlah investasi. Dalam ketentuan perizinan yang diberikan oleh Pemerintah, pelaksanaan pengalihan aset tersebut tidak boleh mengurangi tenaga kerja walaupun mesin peralatan baru yang dipakai lebih modern.
- Sementara itu, tentang transfer dan repatriasi ahli berpendapat bahwa pengertian transfer dan repatriasi adalah pengiriman dana kembali ke negeri asal. Dalam Pasal 8 Ayat (3) UU Penanaman Modal yang diberi hak transfer kepada perusahaan penanam modal tidak hanya perusahaan-perusahaan modal asing. Transfer baru dapat dilakukan setelah perusahaan menyelesaikan kewajiban-kewajiban pajaknya terlebih dahulu.

### 3. Ahli Prof. Dr. Ismail Suny

- Bahwa, menurut ahli, UU Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945;
- Bahwa, hak penguasaan oleh negara mencakup pengertian bahwa negara merumuskan kebijakan (*beleid*), termasuk melakukan pengaturan (*regelensdaad*), melakukan pengurusan (*bestuursdaad*), melakukan pengelolaan (*beheersdaad*) dan melakukan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besar kemakmuran rakyat;
- Bahwa ahli juga menegaskan, kelima pengertian menguasai itu bukanlah memiliki tetapi mengatur.

### 4. Ahli Felix Untung Subagyo

- Bahwa, menurut ahli, tentang pengaturan repatriasi modal adalah pengaturan yang memberikan kepada penanam modal, yaitu hak untuk melakukan transfer dan repatriasi, didasarkan pada beberapa pertimbangan:

*Pertama*, hal itu merupakan konsekuensi dari suatu kegiatan usaha.

*Kedua*, bahwa pelaksanaan transfer dan repatriasi, di samping sebagai konsekuensi dari melakukan usaha juga dapat merupakan konsekuensi dari melakukan tindakan korporasi.

*Ketiga*, adalah konsekuensi suatu pelaku usaha yang melakukan dalam bentuk perusahaan penanaman modal melakukan transaksi-transaksi internasional. Akan tetapi bahwa transfer atau repatriasi itu tidak identik dan bukan berarti sama dengan telah melakukan penutupan perusahaan.

- Ketentuan yang mengatur tentang transfer dan repatriasi Undang-Undang Pasar Modal di samping telah sesuai dan sejalan dengan peraturan perundang-undangan lalu lintas devisa yang berlaku di Indonesia juga sejalan dan sudah menjadi sesuai dengan standar internasional dalam melakukan pengaturan dalam peraturan perundang-undangan di bidang penanaman modal.
- Tentang kebijakan pertanahan, menurut ahli, UU Penanaman Modal tidak bertentangan dengan Badan Pertanahan Nasional. Karena apa yang diatur dalam UU Penanaman Modal pada pokoknya adalah sama dengan yang diatur dalam Undang-Undang Pokok Agraria Tahun 1960, hanya berbeda dalam cara penyajiannya.

##### **5. Ahli Dr.Kurnia Toha**

- Bahwa, menurut ahli, pengaturan mengenai pemberian dan perpanjangan hak-hak atas tanah dalam UU Penanaman Modal memberikan kepada penanam modal jaminan kepastian hak atas tanah. Hal demikian kurang diberikan oleh Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 (UUPA);
- Bahwa menurut Pasal 22 UU Penanaman Modal, pemberian Hak Guna Usaha dapat diberikan selama 60 tahun dan dapat diperbarui selama 35 tahun, bukan langsung 95 tahun. Artinya, setelah 60 tahun dilakukan evaluasi terlebih dahulu, apabila memenuhi syarat barulah dapat diperbarui selama 35 tahun. Logika yang sama juga berlaku untuk Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai;
- Bahwa Pemerintah tetap berwenang mengawasi, menghentikan, atau mencabut hak-hak atas tanah yang diberikan berdasarkan UU Penanaman

Modal tersebut jika pemegang hak atas tanah itu melanggar peraturan atau tanah tidak dipakai sebagaimana mestinya.

#### **6. Ahli Prof. Dr. Bungaran Saragih**

- Bahwa, menurut ahli, bisnis di bidang pertanian adalah bisnis yang mempunyai risiko besar, tetapi risiko yang paling besar adalah menyangkut risiko kepastian tentang penguasaan lahan. Kalau hal ini tidak dijamin maka tidak akan ada orang yang mau melakukan investasi di bidang pertanian, bukan hanya pemodal besar tetapi juga pemodal kecil. Oleh karena itu, hak guna usaha untuk bidang pertanian perlu diberikan waktu yang cukup panjang dan cukup luas. Hak guna usaha di bidang pertanian perlu diberikan dalam areal yang luas karena beberapa komoditas pertanian membutuhkan skala ekonomi yang cukup besar untuk dapat menghasilkan keuntungan;
- Bahwa dahulu kepemilikan lahan perkebunan dan tambak udang oleh petani kecil sangat sulit, namun dengan adanya perusahaan besar pemegang hak guna usaha dengan model inti plasma, para petani kecil itu diikutkan dalam proses tersebut. Berdasarkan pengalaman dengan model inti plasma ini maka sesungguhnya tidak tepat jika UU Penanaman Modal dinilai melahirkan diskriminasi;
- Bahwa untuk menanggulangi kemiskinan dan pengangguran di pedesaan, solusinya bukan terletak pada bidang pertanian, melainkan pada sektor jasa dan industri. Sejarah perekonomian di mana pun menunjukkan bahwa petani akan menjadi makmur jika industri dan jasa berkembang dengan pesat, sehingga akan terjadi perubahan struktur perekonomian yang lebih baik;
- Bahwa tidaklah tepat mengatakan UU Penanaman Modal menelantarkan petani kecil. Dengan adanya fasilitas berupa hak guna usaha yang diberikan oleh undang-undang *a quo* justru akan memberi kesempatan kepada petani kecil untuk ikut serta dalam program inti plasma.

#### **7. Ahli Dr. Umar Juoro**

- Bahwa, menurut ahli, UU Penanaman Modal dibuat adalah dalam rangka memfasilitasi perkembangan investasi, baik investasi dalam negeri maupun

luar negeri. Menurut laporan UNCTAD, Indonesia tergolong ke dalam negara yang *under performance* dalam bidang investasi, bersama-sama dengan Bangladesh, Myanmar, Nepal, dan Philipina. Sehingga, dalam rangka mendorong perkembangan investasi, perbaikan kebijakan maupun undang-undang perlu dilakukan untuk memberikan kepastian kebijakan investasi;

- Bahwa berdasarkan data dalam angka-angka makro, Indonesia tidaklah berada dalam kondisi yang berbahaya dalam hal penguasaan oleh modal asing jika dibandingkan dengan Cina atau Malaysia atau negara-negara Asia Tenggara lainnya;
- Bahwa terdapat korelasi yang kuat antara pertumbuhan ekonomi dan modal asing, dalam hal ini *foreign direct investment*, terutama dalam bidang industri manufaktur. Menurut salah satu studi, pada umumnya perusahaan yang dimiliki modal asing itu membayar tenaga kerjanya lebih tinggi. Untuk tenaga kerjanya yang *blue collar* atau yang tidak berketerampilan, lebih tinggi 12%. Sementara untuk pekerja-pekerja yang *white collar* atau pekerja-pekerja profesional, perusahaan asing tersebut membayar lebih tinggi 22%. Data ini menunjukkan korelasi antara upah, kesempatan kerja, dan modal asing. Di samping itu, modal asing juga meningkatkan keterampilan dan menciptakan *spill over* dalam teknologi;
- Bahwa peran modal asing, apabila dikelola dengan baik, akan lebih banyak memberi efek positif daripada negatifnya. Untuk itu perlu dilakukan perbaikan birokrasi, perbaikan peradilan, dan aspek-aspek lain yang berkaitan dengan investasi.

#### **8. Ahli Dr. M. Chatib Basri**

- Bahwa, menurut ahli, masalah yang dihadapi Indonesia adalah masalah kemiskinan yang untuk menanggulangnya tidak dapat dilakukan hanya dengan solusi-solusi jangka pendek, seperti menekan harga atau mengendalikan inflasi, tetapi dengan menciptakan lapangan kerja. Lapangan kerja banyak diciptakan oleh usaha kecil-menengah (UKM). Hanya saja, gaji atau pendapatan yang diperoleh dari UKM itu relatif kecil.

- Bahwa, dengan demikian, masalahnya adalah bagaimana menciptakan lapangan kerja yang banyak sekaligus dengan gaji atau pendapatan tinggi. Upah tinggi hanya ada di sektor formal, misalnya di sektor manufaktur. Sayangnya, setelah krisis, Indonesia merupakan salah satu negara dengan pertumbuhan manufaktur terendah di Asia. Padahal, sebelum krisis, Indonesia justru merupakan salah satu negara dengan pertumbuhan manufaktur tertinggi di Asia;
- Bahwa dengan membuka investasi kepada asing tidaklah berarti kehilangan kedaulatan. Pemerintah tetap dapat melakukan kontrol, bahkan terhadap perusahaan besar sekalipun. Ada tiga pola atau fenomena investasi, *pertama*, investasi yang masuk untuk mencari sumber daya alam; *kedua*, investasi yang masuk untuk mencari pasar, dan *ketiga*, investasi yang masuk karena memanfaatkan keuntungan dari apa yang disebut *bilateral trade* atau *multilateral trade*, seperti AFTA misalnya. Inilah yang menjelaskan, misalnya, mengapa investasi di Cina di sektor ekspor sebagian besar dalam bentuk *foreign direct investment*.

## PENDAPAT MAHKAMAH

**[3.16]** Menimbang bahwa, setelah mempertimbangkan dalil-dalil para Pemohon, keterangan ahli yang diajukan para Pemohon, keterangan pembentuk undang-undang, keterangan ahli yang diajukan Pemerintah sebagaimana telah diuraikan di atas, Mahkamah selanjutnya akan menyatakan pendiriannya terhadap permohonan *a quo*. Namun, oleh karena inti dari keseluruhan dalil permohonan *a quo* bertolak dari persoalan penafsiran para Pemohon tentang prinsip-prinsip dasar sistem perekonomian yang dianut oleh UUD 1945, sebagaimana ketentuan dasarnya diatur dalam Pasal 33 UUD 1945, maka Mahkamah memandang penting untuk terlebih dahulu menyatakan pendapatnya perihal persoalan dimaksud, yang dalam beberapa hal lebih merupakan penegasan kembali atas pendirian Mahkamah sebagaimana telah dinyatakan dalam putusan-putusan sebelumnya;

**[3.17]** Menimbang bahwa Pasal 33 UUD 1945, yang merupakan bagian dari BAB XIV yang bertitel PEREKONOMIAN NASIONAL DAN KESEJAHTERAAN SOSIAL, selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

- Ayat (1), *“Perekonomian nasional 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”*;
- Ayat (3), *“Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”*;
- Ayat (4), *“Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional”*;
- Ayat (5), *“Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang”*;

Seluruh ketentuan dalam Pasal 33 UUD 1945 di atas haruslah dipahami sebagai satu kesatuan yang bulat dan dengan semangat untuk senantiasa menjadikan UUD 1945 sebagai konstitusi yang hidup (*living constitution*). Dengan pemahaman demikian maka konteks kesejarahan (historis) dalam penyusunan Pasal 33 UUD 1945 itu menjadi penting bukan semata-mata karena ia memberikan gambaran tentang “apa fakta-fakta yang ada tatkala ketentuan itu dirumuskan” melainkan karena ia melengkapi kebutuhan kita akan jawaban atas pertanyaan “mengapa berdasarkan fakta-fakta tersebut ketentuan itu dirumuskan demikian oleh pembentuk undang-undang dasar”. Tugas Mahkamah, sebagaimana halnya tugas setiap yuris, bukanlah berhenti pada upaya merekonstruksi fakta-fakta sejarah perumusan suatu norma hukum melainkan pada upaya menemukan tujuan atau maksud yang ada dibalik rumusan norma hukum itu berdasarkan rekonstruksi atas fakta-fakta sejarah tersebut. Dengan cara itu, suatu norma undang-undang, lebih-lebih norma undang-undang dasar, dibebaskan keterikatannya pada ruang dan waktu sehingga ia senantiasa menjadi norma yang hidup (*living norm*) karena ia lebih terikat ke masa depan yaitu pada tujuan yang hendak dicapai, bukan pada masa lalu atau fakta-fakta sejarah yang melahirkannya. Dengan demikian tafsir konstitusi bukan hanya dilakukan secara tekstual, melainkan juga dengan cara kontekstual sehingga konstitusi tetap aktual;

**[3.18]** Menimbang, berdasarkan cara pemahaman terhadap Pasal 33 UUD 1945 sebagaimana diuraikan di atas, jelas bahwa tujuan akhir yang hendak dicapai adalah terwujudnya perekonomian nasional yang memberikan kemakmuran yang sebesar-besarnya kepada rakyat. Sementara itu, dasar-dasar konstitusional yang digariskan bagi upaya untuk mencapai tujuan perekonomian yang demikian adalah:

- a. bahwa perekonomian nasional itu harus disusun sebagai usaha bersama;
- b. bahwa asas perekonomian nasional yang merupakan usaha bersama itu adalah asas kekeluargaan;
- c. bahwa dalam perekonomian nasional yang merupakan usaha bersama yang berasaskan kekeluargaan itu terdapat beberapa hal yang harus dikuasai oleh negara, yaitu:
  - i. cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan sekaligus menguasai hajat hidup orang banyak;
  - ii. cabang-cabang produksi yang penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak;
  - iii. cabang-cabang produksi yang tidak penting tetapi menguasai hajat hidup orang banyak;
  - iv. bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi dan air itu;
- d. bahwa dasar penyelenggaraan perekonomian nasional yang merupakan usaha bersama dan berasaskan kekeluargaan itu adalah demokrasi ekonomi yang di dalamnya terdapat sejumlah prinsip, yaitu:
  - i. prinsip kebersamaan;
  - ii. prinsip efisiensi yang berkeadilan;
  - iii. prinsip berkelanjutan;
  - iv. prinsip berwawasan lingkungan;
  - v. prinsip kemandirian; dan
  - vi. prinsip menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional;
- e. bahwa ketentuan tentang pelaksanaan lebih lanjut dari dasar-dasar konstitusional perekonomian nasional itu diserahkan pengaturannya dalam undang-undang;

**[3.19]** Menimbang bahwa dengan uraian pada paragraf **[3.18]** berarti bahwa atas dasar cara pemahaman dan semangat itulah secara umum penilaian terhadap konstitusional-tidaknya suatu norma undang-undang yang mengatur tentang atau berkait dengan perekonomian nasional harus dilakukan. Tanpa melupakan konteks kesejarahan dalam penyusunan maupun beragam pendapat yang berkembang tentang atau yang berkait dengan Pasal 33 UUD 1945, penting ditegaskan bahwa konteks sejarah maupun pendapat itu hanya bernilai jika konkordan dengan jawaban atas pertanyaan untuk apa sesungguhnya kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu disusun dalam suatu Undang-Undang Dasar, sebagaimana ditegaskan dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945. Dalam kerangka pikir itulah perekonomian nasional, yang berupa usaha bersama yang berasaskan kekeluargaan itu, tidak dapat diartikan lain selain sebagai bagian dari tugas Pemerintah Negara Indonesia untuk memajukan kesejahteraan umum. Dalam kerangka pikir itu pula makna “sebesar-besar kemakmuran rakyat” dalam Pasal 33 UUD 1945 itu harus dipahami, bukan semata-mata pada bentuk. Hanya dengan pemahaman demikian pula dapat diterima jalan pikiran pembentuk undang-undang bahwa terhadap bidang-bidang dan/atau cabang-cabang produksi tertentu memang diperlukan penguasaan oleh negara;

**[3.20]** Menimbang bahwa perihal penguasaan oleh negara, atau yang dalam UUD 1945 dirumuskan “**dikuasai oleh negara**”, Mahkamah telah menyatakan pendapatnya sebagaimana tertuang, antara lain, dalam Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003. Dalam putusan dimaksud telah pula dijelaskan tentang kemungkinan dapat berubahnya penguasaan oleh negara sepanjang menyangkut cabang-cabang produksi yang diakibatkan oleh berubahnya penilaian DPR dan Pemerintah tentang mana cabang produksi yang dianggap penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak. Sementara itu, pendapat Mahkamah perihal penguasaan oleh negara terhadap bumi dan air dan seluruh kekayaan alam yang terdapat di dalamnya juga telah dijelaskan, antara lain, dalam Putusan Nomor 002/PUU-I/2003 (Undang-Undang MIGAS). Sehubungan dengan hal yang disebut terakhir ini, Mahkamah memandang perlu menegaskan bahwa adanya hak penguasaan oleh negara atas bumi, air, dan seluruh kekayaan alam yang ada di dalamnya itu menunjukkan bahwa konsepsi hak yang dianut oleh UUD 1945 berkenaan dengan ketiga hal dimaksud (bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung dalam bumi dan air itu) **bukanlah** konsepsi hak sebagaimana yang

dikenal dalam doktrin hukum Romawi bahwa siapa yang memiliki hak atas tanah ia juga berhak atas segala yang berada di atas maupun di bawah atau di dalam tanah itu secara tak terbatas (*coelus est solum est usque ad coelum et ad inferos ad infinitum*).

Penegasan ini penting karena salah satu isu konstitusional yang dipermasalahkan dalam permohonan *a quo* bersangkut-paut dengan hak penguasaan negara atas tanah. Dengan penegasan tersebut di atas, maka tiga hal menjadi jelas.

*Pertama*, bagi negara, bahwa hak menguasai yang diberikan oleh UUD 1945 kepadanya itu bukanlah demi negara itu sendiri melainkan terikat pada tujuan pemberian hak itu yakni untuk dipergunakan bagi sebesar-besar kemakmuran rakyat;

*Kedua*, bagi orang perorangan pemegang hak atas tanah, termasuk badan hukum, dengan penegasan tersebut berarti ada kepastian bahwa dalam hak atas tanah yang dipunyainya itu melekat pula pembatasan-pembatasan yang lahir dari adanya hak penguasaan oleh negara;

*Ketiga*, bagi pihak-pihak lain yang bukan pemegang hak atas tanah juga diperoleh kepastian bahwa mereka tidak serta-merta dapat meminta negara untuk melakukan tindakan penguasaan atas tanah yang terhadap tanah itu sudah melekat suatu hak tertentu;

**[3.21]** Menimbang, selain hal-hal yang telah diuraikan pada paragraf **[3.19]** dan **[3.20]** di atas, Pasal 33 UUD 1945 juga menentukan bahwa dasar penyelenggaraan perekonomian nasional adalah demokrasi ekonomi. Sebagaimana halnya isi dan pengertian demokrasi pada umumnya yang terus berubah dan berkembang, demikian pula halnya dengan isi dan pengertian demokrasi ekonomi. Ia tidak boleh dan tidak mungkin diberi isi dan pengertian yang hanya terikat pada waktu tertentu. Namun, apa pun isi dan pengertian demokrasi ekonomi tersebut, maknanya adalah kedaulatan rakyat di bidang ekonomi dengan prinsip-prinsip atau asas-asas yang melandasinya adalah prinsip kebersamaan, prinsip efisiensi yang berkeadilan, prinsip berkelanjutan, prinsip berwawasan lingkungan, prinsip kemandirian, serta prinsip keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional;

**[3.22]** Menimbang, dengan demikian, suatu norma undang-undang yang konstitusionalitasnya diragukan dengan alasan bahwa norma undang-undang tersebut bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945, sebagaimana halnya dalam kasus *a quo*, seluruh uraian dalam paragraf **[3.17]** sampai dengan **[3.21]** di atas harus dijadikan dasar pertimbangan;

**[3.23]** Menimbang, setelah memperhatikan secara saksama seluruh argumen maupun bukti-bukti yang berkait dengan permohonan *a quo*, serta pertimbangan Mahkamah sebagaimana diuraian dalam paragraf **[3.16]** sampai dengan **[3.22]** di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan dalil-dalil para Pemohon sebagai berikut:

1. Pemohon II mendalilkan bahwa Pasal 1 angka 1 dan Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945. Alasannya, menurut Pemohon II, Pasal 1 angka 1 harus dibaca satu nafas dengan Pasal 1 angka 2, Pasal 4 Ayat (1) dan Pasal 4 Ayat (2), sehingga dengan cara itu didapat benang merah berupa adanya “semangat mempersamakan” penanaman modal asing dan penanaman modal dalam negeri. Oleh Pemohon II, hal itu dianggap sebagai *privilege* karena hanya memberikan kemudahan khusus kepada penanam modal asing dan karenanya bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945 yang menurut Pemohon II, menganut sistem ekonomi kerakyatan yang jiwa dan semangatnya adalah kedaulatan rakyat, menjamin kesejahteraan serta kemakmuran rakyat Indonesia dan melindungi hak-hak rakyat atas kehidupan, keadilan, serta akses ekonomi [*vide* permohonan Pemohon II, angka 89-100, h. 29-31].

Terhadap dalil Pemohon II tersebut, Mahkamah berpendapat bahwa kedua ketentuan UU Penanaman Modal yang oleh Pemohon II didalilkan bertentangan dengan UUD 1945 tersebut masing-masing berbunyi sebagai berikut:

Pasal 1 angka 1, “*Penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia.*”

Pasal 4 Ayat (2) huruf a, “*Dalam menetapkan kebijakan dasar penanaman sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Pemerintah:*

- a. *memberi perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional.*”

Terhadap Pasal 1 angka 1 UU Penanaman Modal, bahkan dengan mengikuti jalan pikiran Pemohon II sekalipun yaitu dengan membaca ketentuan Pasal 1 angka 1 tersebut secara senafas dengan Pasal 1 angka 2, Pasal 4 Ayat (1) dan Pasal 4 Ayat (2), Mahkamah tidak menemukan adanya persoalan inkonstitusionalitas di dalam rumusan norma Pasal 1 angka 1 UU Penanaman Modal. Ketentuan tersebut hanyalah bagian dari ketentuan umum yang dimaksudkan untuk memberikan pengertian terhadap istilah “penanaman modal” yang akan digunakan sebagai definisi operasional dalam ketentuan-ketentuan selanjutnya dari undang-undang *a quo*. Oleh karena itu, dalil Pemohon II sepanjang menyangkut inkonstitusionalitas Pasal 1 angka 1 UU Penanaman Modal adalah tidak beralasan.

Terhadap Pasal 4 Ayat (2), Mahkamah berpendapat bahwa hal yang perlu dipertimbangkan secara khusus oleh Mahkamah berkenaan dengan dalil Pemohon II ini adalah benarkah pemberian perlakuan yang sama antara penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri bertentangan dengan jiwa dan semangat Pasal 33 UUD 1945 sebagaimana didalilkan Pemohon II. Substansi dari jiwa dan semangat Pasal 33 UUD 1945 tersebut, menurut Pemohon II, adalah kedaulatan rakyat, jaminan atas kesejahteraan dan kemakmuran rakyat, serta perlindungan terhadap hak-hak rakyat atas kehidupan, keadilan, dan akses ekonomi. Dengan menggunakan susunan kalimat yang berbeda, berarti Pemohon II mendalilkan bahwa:

- persamaan perlakuan bertentangan dengan kedaulatan rakyat;
- persamaan perlakuan bertentangan dengan jaminan atas kesejahteraan dan kemakmuran rakyat;
- persamaan perlakuan bertentangan dengan perlindungan terhadap hak-hak rakyat atas kehidupan, keadilan, dan akses ekonomi.

Setelah memperhatikan dalil-dalil Pemohon II tersebut, Mahkamah tidak menemukan argumentasi kuat Pemohon II untuk mendukung dalil-dalilnya itu. Sebaliknya, dengan menggunakan konstruksi argumen Pemohon II sendiri yaitu bahwa UU Penanaman modal sebagai satu kesatuan konsep, justru yang dihasilkan adalah bantahan terhadap dalil-dalil Pemohon II di atas:

- *Pertama*, dalil bahwa persamaan perlakuan bertentangan dengan kedaulatan rakyat terbantah oleh ketentuan asas akuntabilitas dalam penyelenggaraan penanaman modal, yaitu asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari penyelenggaraan penanaman modal harus dipertanggungjawabkan kepada masyarakat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan [*vide* Pasal 3 Ayat (1) huruf c *juncto* Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf c UU Penanaman Modal].

Yang menjadi pertanyaan kemudian adalah pada ketentuan manakah dalam undang-undang *a quo* wujud “rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi” itu dicerminkan? Atau, dengan rumusan kalimat yang berbeda, apakah negara masih memegang kendali atas kegiatan penanaman modal? Terhadap pertanyaan ini, Mahkamah berpendapat bahwa negara masih memegang kendali atas kegiatan penanaman modal, sebagaimana antara lain terbukti dari ketentuan-ketentuan berikut:

- a) adanya penegasan “dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional” dalam Pasal 4 Ayat (2) huruf a *a quo* telah dengan sendirinya (*ipso facto*) menunjukkan adanya kendali negara. Sedangkan perihal apa yang menjadi substansi “kepentingan nasional” itu dirinci dalam Pasal 12 Ayat (5), yaitu, perlindungan sumber daya alam, perlindungan, pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi; pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk Pemerintah [*vide* Pasal 12 Ayat (5)]; kewajiban mengalokasikan dana secara bertahap untuk pemulihan lokasi yang memenuhi standar kelayakan lingkungan hidup, bagi pengusaha yang mengusahakan sumber daya alam yang tidak terbarukan (Pasal 17);
- b) adanya ketentuan yang menyatakan bahwa terhadap bidang atau bahkan jenis usaha tertentu dinyatakan tertutup bagi penanaman modal dan bidang atau jenis usaha yang terbuka dengan persyaratan (Pasal 12). Artinya, negaralah yang menentukan dalam bidang dan dalam usaha apa penanaman modal itu boleh dilakukan, bukan kemauan pemilik modal;

- c) adanya sejumlah kewajiban dan tanggung jawab yang dibebankan kepada penanam modal. Penanam modal berkewajiban, antara lain, membuat laporan tentang kegiatan penanaman modal dan menyampaikannya kepada Badan Koordinasi Penanaman Modal, melaksanakan tanggung jawab sosial perusahaan, menghormati tradisi budaya masyarakat sekitar lokasi kegiatan usaha penanaman modal, mematuhi ketentuan peraturan perundang-undangan (Pasal 15). Sedangkan tanggung jawab penanam modal, di antaranya, penanam modal bertanggung jawab: menanggung dan menyelesaikan kewajiban dan kerugian jika penanam modal menghentikan atau meninggalkan, atau melantarkan kegiatan usahanya secara sepihak, menciptakan iklim usaha persaingan yang sehat, mencegah praktik monopoli, dan hal-hal lain yang merugikan negara (Pasal 16 huruf b, c);
  - d) adanya ketentuan bahwa Pemerintah dapat menghentikan atau membatalkan pemberian dan perpanjangan hak atas tanah jika penanam modal melantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanah itu, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan [Pasal 22 Ayat (2)];
  - e) adanya ketentuan di mana Pemerintah, atas dasar undang-undang, dimungkinkan melakukan tindakan nasionalisasi atau pengambilalihan hak kepemilikan [Pasal 7 Ayat (2)];
  - f) adanya ketentuan bahwa Pemerintah dapat mengakhiri perjanjian atau kontrak kerja sama dengan penanam modal jika penanam modal yang melaksanakan usaha berdasarkan perjanjian kontrak kerja sama dengan Pemerintah itu melakukan kejahatan korporasi berupa tindak pidana perpajakan, penggelembungan biaya pemulihan, dan bentuk penggelembungan biaya lainnya untuk memperkecil keuntungan yang mengakibatkan kerugian negara [Pasal 33 Ayat (3)].
- *Kedua*, dalil bahwa persamaan perlakuan bertentangan dengan jaminan atas kesejahteraan rakyat terbantahkan oleh asas kebersamaan dalam penyelenggaraan penanaman modal, yaitu asas yang mendorong peran seluruh penanam modal secara bersama-sama dalam kegiatan usahanya

untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat [*vide* Pasal 3 Ayat (1) huruf e *juncto* Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf e UU Penanaman Modal]. Pengejawantahan asas kebersamaan tersebut dalam undang-undang *a quo* dapat ditemukan, antara lain:

- a. pada kriteria-kriteria yang harus dipenuhi oleh penanam modal untuk mendapatkan fasilitas [seperti dimaksud dalam Pasal 18 Ayat (4)], yaitu salah satu di antara hal-hal berikut: menyerap banyak tenaga kerja; melakukan alih teknologi; melakukan industri pionir; berada di daerah terpencil, tertinggal, daerah perbatasan, atau daerah lain yang dianggap perlu; bermitra dengan usaha mikro, kecil, menengah, atau koperasi; industri yang menggunakan barang modal atau mesin atau peralatan yang diproduksi di dalam negeri [Pasal 18 Ayat (3)];
  - b. pada kewajiban melaksanakan tanggung jawab sosial perusahaan (Pasal 15);
  - c. pada ketentuan yang memungkinkan bahwa penanaman modal akan tersebar secara lebih merata di daerah-daerah melalui koordinasi yang dilakukan Badan Koordinasi Penanaman yang antara lain mempunyai tugas dan fungsi membuat peta penanaman modal Indonesia, mengembangkan peluang dan potensi penanaman modal di daerah dengan memberdayakan badan usaha [Pasal 28 Ayat (1)];
- *Ketiga*, dalil bahwa persamaan perlakuan bertentangan dengan perlindungan terhadap hak-hak rakyat atas kehidupan, keadilan, dan akses ekonomi terbantahkan di samping oleh asas kebersamaan dan Penjelasan Umum undang-undang *a quo*, sebagaimana telah diuraikan di atas, juga oleh asas efisiensi berkeadilan, asas berkelanjutan, asas berwawasan lingkungan, asas kemandirian, asas keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional, yang dalam undang-undang *a quo* dijelaskan sebagai berikut [*vide* Pasal 3 Ayat (1) huruf f, g, h, i, dan j beserta penjelasannya masing-masing]:
- asas efisiensi berkeadilan adalah asas yang mengedepankan efisiensi berkeadilan dalam usaha untuk mewujudkan iklim usaha yang adil, kondusif, dan berdaya saing;
  - asas berkelanjutan adalah asas yang secara terencana mengupayakan berjalannya proses pembangunan melalui penanaman modal untuk

menjamin kesejahteraan dan kemajuan dalam segala aspek kehidupan, baik masa kini maupun masa yang akan datang;

- asas berwawasan lingkungan adalah asas penanaman modal yang memperhatikan dan mengutamakan perlindungan dan pemeliharaan lingkungan hidup;
- asas kemandirian adalah asas yang mengedepankan potensi bangsa dan negara dengan tidak menutup diri pada masuknya modal asing demi terwujudnya pertumbuhan ekonomi;
- asas keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional adalah asas yang berupaya menjaga keseimbangan kemajuan ekonomi wilayah dalam kesatuan nasional.

Jika kelima asas yang disebutkan di atas merupakan prinsip dasar undang-undang *a quo* dalam melindungi hak-hak rakyat atas kehidupan, keadilan, dan akses ekonomi, maka pengejawantahannya dapat dilihat, antara lain, pada:

- a. adanya kriteria-kriteria yang harus dipenuhi oleh penanam modal untuk mendapatkan fasilitas, terutama kriteria menyerap banyak tenaga kerja; melakukan alih teknologi; usaha dilakukan di daerah terpencil, tertinggal, daerah perbatasan, atau daerah lain yang dianggap perlu; bermitra dengan usaha mikro, kecil, menengah, atau koperasi [Pasal 18 Ayat (3)];
- b. adanya ketentuan yang mengatur tentang kawasan ekonomi khusus yang dimaksudkan untuk mempercepat pengembangan ekonomi di wilayah tertentu yang bersifat strategis bagi pengembangan ekonomi nasional dan untuk menjaga keseimbangan kemajuan suatu daerah [Pasal 31 Ayat (1)];
- c. adanya ketentuan tentang kewajiban penanam modal untuk melakukan tanggung jawab sosial perusahaan [Pasal 15 huruf b];
- d. adanya ketentuan tentang kewajiban penanam modal untuk menghormati tradisi budaya masyarakat sekitar lokasi kegiatan usaha penanaman modal (Pasal 15 huruf d);
- e. adanya ketentuan tentang tanggung jawab penanam modal untuk menanggung dan menyelesaikan segala kewajiban dan kerugian jika penanam modal menghentikan atau meninggalkan atau melantarkan kegiatan usahanya secara sepihak (Pasal 16 huruf b);

- f. adanya ketentuan tentang tanggung jawab penanam modal untuk menciptakan iklim usaha persaingan yang sehat, mencegah praktik monopoli (Pasal 16 huruf c);
- g. adanya ketentuan tentang tanggung jawab penanam modal untuk menjaga kelestarian lingkungan hidup (Pasal 16 huruf d);
- h. adanya ketentuan tentang tanggung jawab penanam modal untuk menciptakan keselamatan, kesehatan, kenyamanan, dan kesejahteraan pekerja (Pasal 16 huruf e);

Mahkamah, dengan demikian, telah memperhatikan secara saksama baik asas-asas penyelenggaraan penanaman modal yang dijadikan landasan maupun pengejawantahan asas-asas tersebut dalam ketentuan-ketentuan yang lebih konkret dari undang-undang *a quo* yang menunjukkan adanya upaya sungguh-sungguh pembentuk undang-undang untuk menjabarkan lebih lanjut ketentuan Pasal 33 UUD 1945, sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 33 Ayat (5) UUD 1945.

Dengan pertimbangan-pertimbangan di atas maka dalil Pemohon II, sepanjang mengenai inkonstitusionalitas Pasal 4 Ayat (2) UU Penanaman Modal, adalah tidak beralasan;

Sementara itu, Pemohon I meskipun dalam *petitum* permohonannya juga memohonkan pengujian terhadap Pasal 4 Ayat (2) UU Penanaman Modal namun Pemohon I tidak mengemukakan dalil-dalil apa pun sebagai dasar dari *petitum*-nya tersebut. Oleh karena itu, Mahkamah tidak perlu memberikan pertimbangan khusus terhadap *petitum* Pemohon I *a quo*, dengan pengertian bahwa dalam hubungan ini pertimbangan Mahkamah terhadap dalil Pemohon II di atas *mutatis mutandis* berlaku pula terhadap Pemohon I.

2. Pemohon I mendalilkan bahwa Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 dengan alasan bahwa Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) UU Penanaman Modal tersebut memberi perlakuan yang sama antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing. Menurut Pemohon I, seharusnya penanam modal dalam negeri diberi prioritas utama. Atas dasar itu, Pemohon I berkesimpulan bahwa ketentuan Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) UU Penanaman Modal tersebut

mengarah pada liberalisasi ekonomi dan karenanya bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945, terutama dengan hak penguasaan negara sebagaimana tercantum dalam Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 (*vide* lebih jauh permohonan Pemohon I angka 1-20, h. 24-28).

Terhadap dalil Pemohon I tersebut Mahkamah berpendapat bahwa, *Pertama*, sepanjang menyangkut pengertian “penguasaan oleh negara”, Mahkamah telah menjelaskan pendapatnya sebagaimana tertuang dalam Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003; *Kedua*, menurut Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d UU Penanaman Modal tersebut menekankan pada perlakuan pelayanan non-diskriminasi, baik antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing maupun antara penanam modal asing dari satu negara dan penanam modal asing dari negara lainnya. Dengan demikian, tidak ada hubungannya dengan prinsip penguasaan oleh negara. Kemungkinan terjadinya pertentangan dengan prinsip penguasaan oleh negara bukanlah dengan ketentuan undang-undang yang mengatur tentang prinsip persamaan perlakuan melainkan jika terdapat ketentuan yang meniadakan penguasaan oleh negara padahal menurut UUD 1945 terhadap hal demikian diharuskan adanya penguasaan oleh negara, sebagaimana telah diuraikan dalam paragraf **[3.18]** huruf c di atas.

Sebagai asas umum, Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) huruf d UU Penanaman Modal tidak mengandung rumusan yang memungkinkan untuk ditafsirkan lain selain dari yang telah tertulis secara jelas dalam ketentuan itu sendiri, yaitu perlakuan pelayanan yang nondiskriminasi. Namun demikian, dalam hal-hal lain di luar masalah pelayanan, antara penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri tetap ada perbedaan yang secara tidak langsung dapat diartikan sebagai pemberian prioritas kepada penanam modal dalam negeri untuk menanamkan modalnya. Hal tersebut terlihat dari ketentuan:

- a) adanya kemudahan bagi penanam modal dalam negeri, yaitu berupa tidak adanya keharusan membentuk badan hukum dalam usaha penanam modalnya melainkan boleh tidak berbadan hukum atau perorangan [Pasal 5 Ayat (1)]. Sedangkan untuk penanam modal asing harus berbentuk badan hukum;
- b) adanya ketentuan bahwa fasilitas dimaksud dalam Pasal 18 UU Penanaman Modal tidak berlaku bagi penanam modal asing yang tidak

berbentuk perseroan terbatas (Pasal 20). Artinya, bentuk usaha penanaman modal asing selain perseroan terbatas yang dimungkinkan dibentuk menurut undang-undang selain UU Penanaman Modal, maka penanam modal asing tersebut tidak mendapatkan fasilitas sebagaimana diatur Pasal 18 UU Penanaman Modal. Sedangkan bagi penanaman modal dalam negeri, sekalipun usahanya tidak berbentuk badan hukum, secara *a contrario*, berarti tetap dapat menikmati fasilitas-fasilitas yang diberikan oleh UU Penanaman Modal sepanjang memenuhi salah satu dari kriteria yang disebutkan dalam Pasal 18 Ayat (3);

- c) adanya ketentuan bahwa fasilitas akan diberikan, di antaranya, kepada industri yang menggunakan barang modal atau mesin atau peralatan yang diproduksi di dalam negeri [Pasal 18 Ayat (3) huruf j]. Ketentuan ini secara tidak langsung berarti memberikan kesempatan yang lebih besar bagi penanam modal dalam negeri;
- d) adanya ketentuan persyaratan kepentingan nasional berupa partisipasi modal dalam negeri dalam menetapkan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan [Pasal 12 Ayat (5)].

Oleh karena itu, dalil Pemohon I sepanjang menyangkut Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) UU Penanaman Modal adalah tidak beralasan.

3. Pemohon I mendalilkan bahwa Pasal 8 Ayat (1) UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945 dengan argumentasi yang pada intinya adalah bahwa dengan pemberian keleluasaan pengalihan aset yang diatur dalam ketentuan *a quo* akan mengakibatkan ketidakpastian kepada tenaga kerja, padahal menurut demokrasi ekonomi dalam Pasal 33 dan Pasal 34 UUD 1945 ditekankan pentingnya masalah kemakmuran rakyat. Oleh Pemohon I juga dikatakan bahwa Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945 harus merupakan dasar bagi politik memakmurkan rakyat, lapangan kerja harus menjadi target utama pembangunan nasional. Peningkatan lapangan kerja tidak akan terwujud bila pemodal dengan bebas melakukan pemindahan aset yang berujung pada putusanya hubungan kerja secara massal (*vide* permohonan Pemohon I, angka 1-5, h. 32-33).

Terhadap dalil Pemohon I di atas, Mahkamah berpendapat bahwa aset adalah bagian dari harta benda yang setiap orang berhak memilikinya dan negara

wajib melindunginya [Pasal 28G Ayat (1) UUD 1945]. Sehingga pertanyaan yang timbul kemudian adalah konstitusionalkah jika negara melakukan pembatasan, termasuk melakukan larangan, terhadap sesuatu yang merupakan hak asasi manusia? Konkretnya, dalam kasus *a quo*, konstitusionalkah jika negara melakukan pembatasan, termasuk melakukan larangan, terhadap pemilik modal untuk memindahkan harta bendanya, *in casu* asetnya? Dengan berdasar pada ketentuan Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945, jawaban atas pertanyaan itu adalah konstitusional sepanjang dipenuhi salah satu dari dua syarat bagi pembatasan itu yaitu: *Pertama*, bahwa pembatasan, termasuk larangan, itu dilakukan semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain; dan *Kedua*, bahwa pembatasan, termasuk larangan, itu dilakukan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Pertanyaan berikutnya yang timbul adalah bagaimanakah jika tindakan pengalihan aset itu dilakukan karena alasan yang sah menurut hukum, termasuk di dalamnya alasan terancamnya diri pribadi pemilik aset maupun terancamnya aset itu sendiri? Dalam keadaan demikian, kewenangan negara untuk melakukan tindakan pembatasan menjadi jauh berkurang meskipun tidak hilang sama sekali. Karena hal itu akan bergantung pada kasus-kasus konkret yang terikat pada pembuktian tentang keabsahan tindakan pengalihan aset dimaksud. Dalam kasus *a quo*, ketentuan yang terdapat dalam Pasal 8 Ayat (5) UU Penanaman Modal, di samping merupakan ketentuan yang mencerminkan pembatasan terhadap tindakan yang boleh dilakukan oleh negara juga merupakan ketentuan yang telah cukup memberikan keseimbangan perlindungan hak asasi pemilik modal maupun hak asasi pihak-pihak lain, termasuk rakyat. Pasal 8 Ayat (5) dan Pasal 9 UU Penanaman Modal tersebut berbunyi, "*Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak mengurangi:*

- a. *kewenangan Pemerintah untuk memberlakukan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mewajibkan pelaporan pelaksanaan transfer dana;*
- b. *hak Pemerintah untuk mendapatkan pajak dan/atau royalti dan/atau pendapatan Pemerintah lainnya dari penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;*

- c. *pelaksanaan hukum yang melindungi hak kreditor; dan*
- d. *pelaksanaan hukum untuk menghindari kerugian negara”.*

Lebih lanjut, dalam Penjelasan Pasal 8 Ayat (5) huruf d tersebut dikatakan, *“Dalam hal terjadi kerugian negara, Pemerintah dapat melakukan tindakan hukum, antara lain berupa peringatan, pembekuan, pencabutan izin usaha, tuntutan ganti rugi, dan sanksi lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan”.*

Lagipula, Pasal 8 Ayat (2) UU Penanaman Modal dengan tegas menyatakan, *“Aset yang tidak termasuk aset sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) merupakan aset yang ditetapkan oleh undang-undang sebagai aset yang dikuasai oleh negara”.*

Oleh karena keseluruhan dalil Pemohon I dalam hubungan ini didasarkan pada argumen bahwa “pemilik modal leluasa mengalihkan asetnya”, sementara uraian di atas menunjukkan bahwa dasar argumen tersebut ternyata tidak terbukti, maka dengan sendirinya seluruh bangunan argumen Pemohon I menjadi gugur, sehingga dalil Pemohon I dalam persoalan *a quo* harus dinyatakan tidak beralasan.

Sementara itu, Pemohon II mendalilkan bahwa Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3), Pasal 28D Ayat (1), dan Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945. Pemohon II juga mendalilkan bahwa oleh karena Pasal 8 UU Penanaman Modal merupakan satu kesatuan arti maka inkonstitusionalitas Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) UU Penanaman Modal menyebabkan ayat-ayat lainnya juga inkonstitusional. Alasannya, menurut Pemohon II, ketentuan Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) UU Penanaman Modal bertentangan dengan asas berkelanjutan sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945 karena penanam modal dapat dengan mudah menarik kembali atau mentransfer dananya sehingga tidak menjamin kelanjutan usaha. Ketentuan *a quo* mengandung potensi pelarian modal dan kepemilikan secara tak terbatas yang menyebabkan ketidakpastian hukum atas aset. Ketentuan *a quo* juga memberi celah kepada penanam modal untuk lari dari kewajiban hukumnya (*vide* permohonan Pemohon II, angka 101-113, h. 31-33).

Terhadap dalil Pemohon II tersebut Mahkamah berpendapat bahwa sepanjang argumen dalam dalil Pemohon II tentang inkonstitusionalitas Pasal 8 Ayat (1)

UU Penanaman Modal sama dengan argumen Pemohon I di atas, maka pendapat Mahkamah sebagaimana telah diuraikan dalam mempertimbangkan dalil Pemohon I tersebut *mutatis mutandis* berlaku terhadap Pemohon II.

Selanjutnya, terhadap dalil Pemohon II lainnya mengenai inkonstitusionalitas Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) UU Penanaman Modal, Mahkamah berpendapat bahwa baik ketentuan tentang pengalihan aset, sebagaimana diatur dalam Pasal 8 Ayat (1) UU Penanaman Modal, maupun ketentuan tentang hak untuk melakukan transfer dan repatriasi dalam valuta asing, sebagaimana diatur dalam Pasal 8 Ayat (3) UU Penanaman Modal, adalah ketentuan yang umum berlaku dalam bidang moneter. Mahkamah juga tidak menemukan adanya penalaran hukum yang menunjukkan koherensi yang runtut dan rasional dalam dalil Pemohon II yang dapat memberikan petunjuk kepada Mahkamah bahwa ketentuan *a quo* bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945, lebih-lebih dengan hak setiap orang (*in casu* Pemohon II) atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, sebagaimana dimaksud Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.

Sedangkan dalil Pemohon II bahwa ketentuan dalam Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) UU Penanaman Modal bertentangan dengan prinsip berkelanjutan, sebagaimana diatur dalam Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945, dengan argumentasi bahwa ketentuan dimaksud akan membuat penanam modal melarikan diri dan menghindar dari tanggung jawab hukum sehingga tidak menjamin keberlanjutan nasib buruh, *in casu* Pemohon II, Mahkamah berpendapat bahwa dalam argumentasi tersebut tersirat kekhawatiran bahwa penanam modal akan begitu mudah melarikan diri dari tanggung jawab hukum. Mahkamah tidak menafikan adanya fakta-fakta maupun kemungkinan terjadinya kasus-kasus pelarian modal, namun generalisasi atas kasus-kasus konkret demikian tidak dapat diterima sebagai dasar membangun argumentasi untuk menguji konstitusionalitas norma undang-undang karena kasus-kasus dimaksud lebih merupakan kegagalan penerapan norma hukum sehingga tidak serta-merta merupakan bukti inkonstitusionalnya suatu norma undang-undang. Di samping itu, sepanjang mengenai pengalihan aset, adanya ketentuan Pasal 8 Ayat (5) UU Penanaman Modal, sebagaimana telah diuraikan dalam pertimbangan terhadap dalil Pemohon I di atas, dengan sendirinya telah menolak argumen

ketidakpastian hukum yang diajukan sebagai dasar dari dalil Pemohon II dalam persoalan *a quo*.

Sementara itu, jika dalil Pemohon II perihal ketidakpastian hukum itu ditujukan terhadap ketentuan Pasal 8 Ayat (3) UU Penanaman Modal, yakni ketentuan yang mengatur tentang hak penanam modal untuk melakukan transfer dan/atau repatriasi, undang-undang *a quo* justru menegaskan adanya kepastian hukum itu. Transfer dan/atau repatriasi itu tidaklah dapat dilakukan seeluasa anggapan Pemohon sehingga seolah-olah penanam modal dapat demikian saja lari dari tanggung jawab hukum. Pasal 9 UU Penanaman Modal tegas menyatakan:

- (1) *Dalam hal adanya tanggung jawab hukum yang belum diselesaikan oleh penanam modal:*
- a. *penyidik atau Menteri Keuangan dapat meminta bank atau lembaga lain untuk menunda hak melakukan transfer dan/atau repatriasi; dan*
  - b. *pengadilan berwenang menetapkan penundaan hak untuk melakukan transfer dan/atau repatriasi berdasarkan gugatan.*
- (2) *Bank atau lembaga lain melaksanakan penetapan penundaan berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf b hingga selesainya seluruh tanggung jawab penanam modal.*

Adapun mengenai dalil Pemohon II yang menyatakan bahwa sebagai akibat dari inkonstitusionalnya Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3), menurut Pemohon II, menyebabkan pula inkonstitusionalnya Pasal 8 Ayat (2), Ayat (4), dan Ayat (5) UU Penanaman Modal (*vide* permohonan Pemohon II angka 111 dan 113, h. 32 dan 33), Mahkamah berpendapat bahwa dalil Pemohon II dimaksud tidak perlu dipertimbangkan, dengan alasan di samping karena didasari oleh argumentasi yang sumir, juga dikarenakan bahwa dalam *petitum* permohonan Pemohon II Pasal 8 Ayat (2), Ayat (4), dan Ayat (5) UU Penanaman Modal dimaksud tidak dinyatakan sebagai ketentuan yang turut dimohonkan pengujian.

Berdasarkan seluruh pertimbangan terhadap dalil Pemohon II *a quo*, Mahkamah berpendapat bahwa dalil Pemohon II sepanjang menyangkut inkonstitusionalitas Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3) UU Penanaman Modal tidak beralasan.

4. Pemohon II mendalihkan bahwa Pasal 12 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945. Pemohon II mengemukakan argumentasi bahwa Pasal 12 UU Penanaman Modal merupakan satu kesatuan arti. Pasal 12 Ayat (1) undang-undang *a quo* bersemangat membuka seluruh jenis usaha. Sebab, meskipun terdapat klausul pengecualian, menurut Pemohon II, ketentuan tersebut bermaksud menghindari dari pembatasan-pembatasan karena dinyatakan semua boleh kecuali yang ditentukan kemudian, bukan membatasi terlebih dahulu sebagaimana amanat Pasal 33 UUD 1945. Pasal 12 Ayat (2) UU Penanaman Modal justru membatasi usaha bagi penanaman modal asing hanya pada bidang yang terkait dengan persenjataan dan hal yang secara eksplisit dinyatakan tertutup oleh undang-undang, sementara itu bidang yang tertutup itu tidak dinyatakan secara khusus. Adapun Pasal 12 Ayat (3) UU Penanaman Modal yang menyatakan bahwa bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal baik asing maupun dalam negeri akan diatur dengan Peraturan Presiden, menurut Pemohon II, bertentangan dengan prinsip penguasaan oleh negara sebagaimana dimaksud oleh Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 yang mengharuskan pengaturan demikian dengan aturan setingkat undang-undang, bukan dengan Peraturan Presiden. Akhirnya, dengan membaca seluruh ketentuan Pasal 12 UU Penanaman Modal maka, menurut Pemohon II, telah nyata bahwa Pasal 12 UU Penanaman Modal bertentangan dengan sistem ekonomi yang dianut Indonesia, yaitu ekonomi kerakyatan (*vide* Permohonan Pemohon II, angka 114-127, h. 33-34).

Terhadap dalil Pemohon II tersebut, Mahkamah berpendapat bahwa jika konstruksi pemikiran Pemohon II dimaksud diringkaskan maka akan ditemukan penalaran sebagai berikut:

- bahwa berhubung adanya ketentuan tentang penguasaan oleh negara dalam Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 maka tidak seluruh bidang usaha boleh dinyatakan terbuka terhadap penanaman modal;
- bahwa pembatasan terhadap bidang-bidang usaha yang tertutup bagi penanaman modal harus dinyatakan terlebih dahulu, bukan kemudian;
- bahwa pengaturan tentang pembatasan terhadap bidang-bidang usaha yang tertutup bagi penanaman modal tersebut harus dilakukan dengan peraturan setingkat undang-undang;

- bahwa Pasal 12 UU Penanaman Modal ternyata tidak memenuhi ketiga persyaratan di atas sehingga bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945.

Karena alur penalaran Pemohon II adalah sebagaimana diuraikan di atas maka sebelum mempertimbangkan lebih jauh dalil-dalil Pemohon II *a quo*, beberapa hal perlu dibuat terang terlebih dahulu, yaitu: (i) perihal pengertian “dikuasai oleh negara”; (ii) perihal bidang-bidang di mana ketentuan “dikuasai oleh negara” itu berlaku; (iii) perihal jawaban atas pertanyaan “apakah terhadap bidang-bidang di mana prinsip penguasaan oleh negara itu berlaku sama artinya dengan menyatakan bahwa bidang-bidang itu tertutup bagi penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri”; dan (iv) perihal bagaimana UUD 1945 menentukan pengaturan lebih lanjut mengenai penguasaan oleh negara itu.

Perihal pengertian “dikuasai oleh negara” telah dijelaskan dalam putusan-putusan Mahkamah sebelumnya, utamanya Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003, demikian pula halnya perihal bidang-bidang di mana ketentuan “dikuasai oleh negara” itu berlaku, yaitu terhadap (1) cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan sekaligus menguasai hajat hidup orang banyak; (2) cabang-cabang produksi yang penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak; (3) cabang-cabang produksi yang tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak; serta (4) bumi, air, dan seluruh kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi dan air itu (*vide* paragraf **[3.18]** di atas).

Adapun perihal jawaban atas pertanyaan “apakah terhadap bidang-bidang di mana prinsip penguasaan oleh negara itu berlaku sama artinya dengan menyatakan bahwa bidang-bidang itu tertutup bagi penanaman modal, baik modal asing maupun dalam negeri”, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

- bahwa, sebagaimana telah dijelaskan, “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 (*vide* lebih jauh pertimbangan hukum Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003). Dengan demikian, pengertian “dikuasai oleh negara” adalah lebih luas daripada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata (*vide* Putusan Nomor 11/PUU-V/2007).

- bahwa dengan pengertian “dikuasai oleh negara” tersebut, jika dihubungkan dengan isu konstitusional dari pertanyaan *a quo*, menjadi teranglah bahwa konstitusionalitas Pasal 12 Ayat (1) UU Penanaman Modal bukanlah seluruhnya bergantung pada persoalan dinyatakan terbuka atau tertutupnya suatu bidang usaha bagi penanaman modal melainkan pada persoalan yang jauh lebih mendasar yaitu apakah negara akan mampu melaksanakan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) jika terhadap suatu bidang usaha dinyatakan terbuka bagi penanaman modal sehingga tujuan sebesar-besar kemakmuran rakyat itu tetap terjamin. Apabila terdapat keraguan akan kemampuan negara untuk melaksanakan keempat unsur yang melekat dalam pengertian “dikuasai oleh negara” itu yang mengakibatkan terancamnya tujuan sebesar-besar kemakmuran rakyat, maka adalah tepat jika terhadap bidang-bidang usaha tersebut dinyatakan sebagai bidang-bidang yang tertutup bagi penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri;
- bahwa isu yang terkandung dalam persoalan dibuka atau ditutupnya suatu bidang usaha bagi penanaman modal adalah lebih merupakan isu

ketepatan tindakan yang harus diambil untuk mencegah terjadinya pelanggaran terhadap prinsip penguasaan oleh negara, bukan isu yang langsung berkenaan dengan persoalan konstiusionalitas norma undang-undang;

Dengan uraian di atas, maka tampaklah bahwa penalaran yang dibangun untuk menunjukkan inkonstitusionalitas ketentuan yang mengatur tentang bidang-bidang usaha yang terbuka dan tertutup bagi penanaman modal, sebagaimana diatur dalam Pasal 12 UU Penanaman Modal, dengan cara memperhadapkannya (*vis-a-vis*) dengan prinsip penguasaan oleh negara *an sich* adalah tidak tepat. Sebab, dengan cara demikian sama artinya Pemohon II hendak menyatakan bahwa bidang-bidang usaha yang tercakup dalam domain hak penguasaan oleh negara itu haruslah dinyatakan tertutup bagi penanaman modal, baik modal asing maupun modal dalam negeri. Penalaran demikian baru benar jika pengertian “dikuasai oleh negara” diidentikkan secara persis dengan “dimiliki oleh negara”. Padahal, pengertian “dikuasai oleh negara” tidak selalu berarti harus “dimiliki oleh negara”. Dengan penalaran Pemohon demikian, berarti semua kegiatan perekonomian harus dilaksanakan hanya oleh negara (*etatisme*), di mana hal demikian bukanlah maksud sesungguhnya dari Pasal 33 UUD 1945, khususnya Ayat (2) dan Ayat (3).

Sebagaimana telah diuraikan di atas, isu konstiusionalnya sesungguhnya adalah apabila terhadap suatu bidang usaha, termasuk yang di dalamnya terdapat hak penguasaan oleh negara, dinyatakan sebagai bidang usaha yang terbuka bagi penanaman modal, apakah negara masih mungkin menjalankan mandatnya yang diberikan oleh rakyat secara kolektif untuk melakukan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*). Demikian pula sebaliknya jika dinyatakan tertutup. Dengan demikian, tidak terdapat persoalan inkonstitusionalitas pada rumusan norma Pasal 12 Ayat (1) UU Penanaman Modal, sebagaimana didalilkan Pemohon II. Namun dalam kaitan ini, Mahkamah perlu menegaskan bahwa meskipun dalam terminologi “dikuasai oleh negara” itu “tidak selalu berarti “dimiliki oleh negara”, hal itu tidaklah secara *a contrario* lalu diartikan bahwa negara tidak boleh memiliki, meskipun pemilikan dimaksud tidak sama pengertiannya dengan pemilikan privat. Kalau

pengertian “dikuasai oleh negara” diartikan bahwa negara sama sekali tidak boleh memiliki, hal demikian justru menjadikan Pasal 33 UUD 1945, khususnya Ayat (2) dan Ayat (3), kehilangan makna keberadaannya. Sebab, bukanlah tidak mungkin bila suatu ketika, sebagai akibat perkembangan masyarakat atau kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi, suatu cabang produksi demikian pentingnya bagi negara dan/atau demikian kuatnya menguasai hajat hidup orang banyak, misalnya mengancam kelangsungan hidup dan/atau kedaulatan negara sehingga mengharuskan negara melakukan lebih dari sekadar tindakan pengurusan, pengaturan, dan pengawasan, maka dalam keadaan demikian, sebagai konsekuensi logis dari pengertian penguasaan oleh negara yang diturunkan dari konsepsi kepemilikan kolektif seluruh rakyat, negara harus juga melakukan tindakan pengelolaan sebagaimana layaknya pemilik semata-mata demi kelangsungan hidup dan/atau kedaulatan negara tersebut.

Selanjutnya, perihal bagaimana UUD 1945 menentukan pengaturan lebih lanjut mengenai penguasaan oleh negara itu, yang merupakan bagian dari seluruh ketentuan Pasal 33 UUD 1945, Pasal 33 Ayat (5) UUD 1945 menyatakan, “*Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang*”. Artinya, undang-undang dasar mengharuskan pengaturan lebih lanjut mengenai pelaksanaan Pasal 33 UUD 1945 secara keseluruhan, termasuk perihal penguasaan oleh negara, dalam undang-undang. Istilah “dalam undang-undang” dalam ketentuan *a quo* mengandung dua pengertian sekaligus, yaitu: *pertama*, bahwa pelaksanaan lebih lanjut dari ketentuan Pasal 33 UUD 1945 itu tidak boleh diatur dalam bentuk lain selain undang-undang; *kedua*, bahwa pengaturan lebih lanjut dari ketentuan Pasal 33 UUD 1945 itu dimungkinkan untuk diatur dalam lebih dari satu undang-undang.

Dalam hubungan ini Pemohon II, yang di satu pihak benar tatkala menyatakan bahwa Pasal 12 UU Penanaman Modal harus dipahami sebagai satu kesatuan, namun di lain pihak telah keliru memahami ketentuan Pasal 12 Ayat (3) UU Penanaman Modal. Karena, sebagaimana tampak dalam argumentasi Pemohon II, seolah-olah yang mengatur dan menentukan tentang tertutup dan terbukanya suatu bidang usaha bagi penanaman modal adalah Peraturan Presiden. Padahal, jika seluruh ketentuan dalam Pasal 12 UU Penanaman Modal dibaca secara cermat tidaklah demikian adanya, sebagaimana akan terlihat dari uraian berikut:

Pasal 12 UU Penanaman Modal selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

Ayat (1), *“Semua bidang usaha atau jenis usaha terbuka bagi kegiatan penanaman modal, kecuali bidang usaha atau jenis usaha yang dinyatakan tertutup dan terbuka dengan persyaratan.”*

Ayat (2), *“Bidang usaha yang tertutup bagi penanaman modal asing adalah:*

- a. produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang; dan*
- b. bidang usaha yang secara eksplisit dinyatakan tertutup berdasarkan undang-undang.”*

Ayat (3), *“Pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden menetapkan bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri, dengan berdasarkan kriteria kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, serta kepentingan nasional lainnya”.*

Ayat (4), *“Kriteria dan persyaratan bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan serta daftar bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan masing-masing akan diatur dengan Peraturan Presiden”.*

Ayat (5), *“Pemerintah menetapkan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan berdasarkan kriteria kepentingan nasional, yaitu perlindungan sumber daya alam, perlindungan, pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi, pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk Pemerintah”.*

Jika seluruh ketentuan dalam Pasal 12 UU Penanaman Modal di atas dibaca dengan cermat untuk kemudian ditafsirkan secara sistematis maka akan diperoleh pemahaman sebagai berikut:

- 1) Pada dasarnya, semua bidang dan jenis usaha adalah terbuka bagi penanaman modal;
- 2) Namun, terdapat bidang-bidang usaha yang tertutup bagi modal asing. Bidang-bidang usaha yang tertutup bagi modal asing dimaksud ditetapkan dengan atau berdasarkan undang-undang, dalam hal ini dengan undang-undang *a quo* atau berdasarkan undang-undang lain, yaitu:

- a. Bidang usaha yang dinyatakan tertutup oleh undang-undang *a quo* adalah produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang;
  - b. Bidang-bidang usaha lainnya yang dinyatakan tertutup secara eksplisit berdasarkan undang-undang lain.
- 3) Di samping bidang-bidang usaha yang tertutup bagi penanaman modal asing, terdapat pula bidang-bidang usaha yang tertutup baik bagi penanaman modal asing maupun penanaman modal dalam negeri, yang ditetapkan dengan Peraturan Presiden yang kriterianya adalah kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, serta kepentingan nasional lainnya;
  - 4) Di samping bidang usaha yang terbuka sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dari Pasal 12, terdapat bidang-bidang usaha yang terbuka tetapi dengan persyaratan yang kriterianya adalah kepentingan nasional, yaitu perlindungan sumber daya alam, perlindungan, pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi, pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk Pemerintah.
  - 5) Bentuk peraturan perundang-undangan yang digunakan untuk mengatur angka 3) dan angka 4), termasuk daftarnya, adalah dengan Peraturan Presiden.

Dengan penafsiran sistematis demikian, jelaslah bahwa selain bidang-bidang usaha yang oleh undang-undang telah secara eksplisit dinyatakan **tertutup bagi penanaman modal asing**, Presiden masih **diperbolehkan pula menambahkan** bidang usaha lain sebagai bidang usaha **yang tertutup** baik bagi penanaman modal asing maupun penanaman modal dalam negeri, jika terdapat suatu kepentingan nasional yang menuntut dilakukannya tindakan demikian (kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, atau kepentingan nasional lainnya). Dengan kata lain, dengan peraturan presiden, masih dimungkinkan bertambahnya bidang-bidang usaha yang dinyatakan tertutup bagi bukan saja penanaman modal asing tetapi juga penanaman modal dalam negeri. Namun sebaliknya, dengan Peraturan Presiden, Presiden **tidak dapat mengurangi** atau mengubah suatu bidang usaha menjadi terbuka bagi penanaman modal asing untuk bidang-bidang usaha yang oleh atau berdasarkan undang-undang secara eksplisit dinyatakan

sebagai bidang usaha yang tertutup untuk itu. Dengan kata lain, terhadap bidang usaha dimaksud, perubahan hanya mungkin dilakukan dengan undang-undang, bukan dengan Peraturan Presiden. Sepanjang menggunakan instrumen hukum Peraturan Presiden, tindakan pengubahan suatu bidang usaha menjadi terbuka hanya dimungkinkan terhadap bidang-bidang usaha yang sebelumnya dinyatakan tertutup oleh Peraturan Presiden, bukan yang dinyatakan tertutup oleh undang-undang.

Sampai pada batas penafsiran secara sistematis demikian, dan dengan memahami Pasal 12 UU Penanaman Modal sebagai satu kesatuan sebagaimana dimaksudkan Pemohon II, tidak terdapat persoalan inkonstitusionalitas dalam ketentuan *a quo*. Namun, persoalan inkonstitusionalitas dapat terjadi karena dua sebab:

- *Pertama*, jika kata-kata “berdasarkan undang-undang” dalam Pasal 12 Ayat (2) huruf b di atas ditafsirkan tidak sama pengertiannya dengan “oleh undang-undang”;
- *Kedua*, karena adanya ketentuan Pasal 39 UU Penanaman Modal.

Terhadap kedua hal tersebut, Mahkamah berpendapat bahwa kata “berdasarkan undang-undang” dalam Pasal 12 Ayat (2) huruf b di atas haruslah dipahami dalam pengertian “oleh undang-undang”. Dengan pemahaman demikian maka pengertian yang didapat adalah bahwa selain bidang-bidang usaha yang telah dinyatakan sebagai bidang usaha yang tertutup bagi penanaman modal asing oleh undang-undang *a quo* (yaitu produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang), juga terdapat bidang-bidang lain yang oleh undang-undang lain secara eksplisit dinyatakan tertutup bagi penanam modal asing. Hal ini penting ditekankan mengingat adanya ketentuan Pasal 39 yang menyatakan, “*Semua Ketentuan peraturan perundang-undangan yang berkaitan secara langsung dengan penanaman modal wajib mendasarkan dan menyesuaikan pengaturannya pada Undang-Undang Ini.*”

Jika ketentuan ini dihubungkan dengan Pasal 12 huruf b di atas maka ketentuan dalam Pasal 12 huruf b tersebut dapat ditafsirkan bahwa suatu bidang usaha yang oleh undang-undang lain secara eksplisit dinyatakan tertutup bagi penanaman modal asing, suatu ketika tanpa mengubah undang-undang yang bersangkutan terlebih dahulu, dapat menjadi terbuka bagi

penanaman modal asing karena dianggap tidak sesuai dengan UU Penanaman Modal *a quo* sehingga, menurut Pasal 39, harus disesuaikan. Padahal, bidang usaha yang oleh undang-undang lain dinyatakan tertutup bagi penanaman modal asing tersebut, misalnya, adalah bidang usaha yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak. Namun, jika kata-kata “berdasarkan undang-undang” dalam Pasal 12 huruf b di atas dipahami sama artinya dengan “oleh undang-undang”, maka kemungkinan sebagaimana disebutkan tadi tidak akan terjadi. Artinya, dalam contoh tadi, walaupun pembentuk undang-undang menilai bahwa suatu bidang usaha tidak lagi dianggap penting bagi negara dan/atau tidak lagi menguasai hajat hidup orang banyak, di mana hal itu memang dapat terjadi sebagaimana telah ditegaskan dalam Putusan Mahkamah Nomor 001-021-022/PUU-I/2003, maka hal itu harus dilakukan dengan mengubah ketentuan undang-undang yang bersangkutan. Namun penilaian pembentuk undang-undang tersebut tidak menghilangkan kewenangan Mahkamah untuk mengujinya seandainya terhadap perubahan itu ada pihak-pihak yang memohonkan pengujian.

Dengan menafsirkan kata-kata “berdasarkan undang-undang” dalam Pasal 12 Ayat (2) huruf b UU Penanaman Modal sama pengertiannya dengan “oleh undang-undang”, maka undang-undang *a quo* juga mencegah timbulnya disharmoni antarsesama undang-undang. Sebab, Pasal 12 Ayat (2) UU Penanaman Modal tersebut akan mengandung pemahaman bahwa:

- *Pertama*, seandainya terdapat ketentuan dalam undang-undang lain yang membuka penanaman modal bagi bidang usaha produksi senjata, mesiu, alat peledak, atau peralatan perang, maka undang-undang atau peraturan perundang-undangan di bawah undang itu harus menyesuaikan diri. Artinya, ketentuan dalam Pasal 12 Ayat (2) huruf a UU Penanaman Modal *a quo*-lah yang berlaku;
- *Kedua*, seandainya terdapat ketentuan dalam undang-undang lain yang secara eksplisit menyatakan suatu bidang usaha tertutup bagi penanaman modal, maka ketentuan dalam undang-undang itulah yang berlaku sesuai dengan ketentuan Pasal 12 Ayat (2) huruf b UU Penanaman Modal.

Selain itu, berbeda dengan maksud Pemohon II yang menginginkan agar Pasal 12 UU Penanaman Modal menentukan secara limitatif bidang-bidang

usaha yang dinyatakan tertutup bagi penanaman modal dengan alasan agar ada kepastian hukum, Mahkamah berpendapat bahwa cara perumusan sebagaimana dilakukan oleh Pasal 12 Ayat (2) undang-undang *a quo* justru mencegah terjadinya ketidakpastian hukum, di samping mencegah disharmoni antarundang-undang sebagaimana telah diuraikan. Sebab, jika mengikuti jalan pikiran Pemohon II, yaitu bahwa seharusnya UU Penanaman Modal *a quo*-lah yang secara limitatif menentukan bidang-bidang atau jenis usaha yang dinyatakan tertutup bagi penanaman modal, maka timbul pertanyaan: bagaimanakah jika ternyata dalam undang-undang lain ditentukan bahwa bidang atau jenis usaha tertentu dinyatakan terbuka bagi penanaman modal padahal oleh undang-undang *a quo* hal itu justru dinyatakan tertutup, ketentuan manakah yang akan diberlakukan. Hal demikian justru akan menimbulkan ketidakpastian hukum, padahal adanya ketidakpastian hukum itulah yang dikhawatirkan oleh Pemohon II.

Persoalan berikutnya yang harus dipertimbangkan oleh Mahkamah dalam hubungan ini adalah bahwa oleh karena, sebagaimana terlihat pada uraian di atas, ternyata Pasal 39 dapat mempengaruhi cara penafsiran terhadap Pasal 12, yang berarti dapat pula mempengaruhi konstitusional-tidaknya Pasal 12, khususnya Pasal 12 Ayat (2) huruf b, maka Mahkamah memandang perlu untuk juga mempertimbangkan pengertian yang terkandung dalam Pasal 39 semata-mata demi mencegah terjadinya pertentangan antara ketentuan yang satu dan yang lain dalam undang-undang *a quo* maupun antara ketentuan dalam undang-undang *a quo* dan ketentuan undang-undang lain, karena Pasal 39 dimaksud mengandung rumusan norma yang bersifat multitafsir.

Pasal 39 UU Penanaman Modal menyatakan, "*Semua ketentuan peraturan perundang-undangan yang berkaitan secara langsung dengan penanaman modal wajib mendasarkan dan menyesuaikan pengaturannya pada Undang-Undang ini*". Ketentuan ini sangat luas jangkauannya yaitu dikenakan kepada "Semua ketentuan" yang berarti diberlakukan terhadap semua jenis "*peraturan perundang-undangan*". Padahal, jenis peraturan perundang-undangan menurut Pasal 7 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2003 tentang Pembuatan Peraturan Perundang-undangan meliputi:

- (a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945,
- (b) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang,

- (c) Peraturan Pemerintah,
- (d) Peraturan Presiden,
- (e) Peraturan Daerah.

Adapun klausula “*yang berkaitan langsung dengan penanaman modal*” tidak diberi batasan apa yang dimaksud dengan berkaitan langsung. Oleh karena itu, hal tersebut dapat ditafsirkan secara luas yaitu mencakup segala sesuatu yang berkaitan dan dibutuhkan serta yang memberi pengaruh pada aktivitas penanaman modal. Ketentuan ini juga memberi perintah berupa kewajiban kepada pihak yang berwenang membuat peraturan perundang-undang untuk mendasarkan dan menyesuaikan pengaturan yang dibuatnya pada UU Penanaman Modal ini. Perintah “mendasarkan pengaturan pada UU Penanaman Modal” tentulah ditujukan untuk aturan yang akan dibuat, sedangkan perintah “*menyesuaikan*” tentulah ditujukan kepada peraturan perundang-undangan yang telah ada pada saat UU Penanaman Modal diundangkan. Dengan sifatnya yang demikian ketentuan Pasal 39 UU Penanaman Modal dapat disebut sebagai ketentuan “sapu jagat” yang sangat luas jangkauannya dan menimbulkan kesan bahwa UU Penanaman Modal bersifat “superior” serta berpotensi disalahgunakan dalam pelaksanaannya. Hal demikian timbul karena adanya penafsiran yang tidak tepat dalam memahami rumusan Pasal 39, terutama karena adanya kata-kata “*wajib mendasarkan dan menyesuaikan*”.

Persoalan perbedaan tafsir dalam memahami rumusan Pasal 39 dapat timbul karena adanya kata-kata “*wajib mendasarkan dan menyesuaikan*”. Terlepas dari maksud pembentuk undang-undang yang bertujuan agar terjadi sinkronisasi antara undang-undang *a quo* dan undang-undang lain sepanjang berkaitan langsung dengan penanaman modal, rumusan demikian dapat menimbulkan penafsiran bahwa:

- *Pertama*, adanya kata “mendasarkan” berarti merujuk pada peraturan perundang-undangan yang akan dibentuk pada masa yang akan datang. Sehingga, penafsiran yang timbul adalah bahwa peraturan perundang-undangan yang akan dibentuk di masa yang akan datang, sepanjang berkait langsung dengan penanaman modal, wajib mengacu pada undang-undang *a quo*. Benar bahwa pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik memang mempersyaratkan diperhatikannya

harmonisasi atau kesesuaian peraturan perundang-undangan yang dibuat itu dengan peraturan perundang-undangan lain yang sederajat. Dalam hal ini, sudah tentu peraturan perundang-undangan yang dimaksud tidak termasuk UUD 1945, walaupun menurut Pasal 7 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 sebagaimana disebutkan di atas, UUD 1945 termasuk dalam ruang lingkup pengertian itu. Namun, yang menjadi pertanyaan adalah konstitusionalkah jika suatu undang-undang yang lahir lebih dahulu **secara eksplisit mewajibkan** undang-undang yang dibentuk kemudian untuk mendasarkan ketentuan-ketentuannya pada undang-undang yang lahir lebih dahulu itu. Artinya, undang-undang ini melarang undang-undang di kemudian hari untuk mengadakan perubahan atas dirinya walaupun sama-sama mengatur tentang penanaman modal. Dengan kata lain, undang-undang ini berusaha menerapkan asas yang terbalik, yaitu undang-undang yang lama mengesampingkan undang-undang yang baru (*lex priore derogat legi posteriori*). Dalam hal ini, Mahkamah berpendapat bahwa ketentuan demikian bertentangan dengan asas-asas hukum yang telah lazim berlaku bagi setiap negara hukum, terutama asas bahwa undang-undang yang lahir kemudian mengesampingkan undang-undang yang lahir lebih dahulu (*lex posteriore derogat legi priori*). Bukan tidak mungkin pula pada masa yang akan datang, karena tuntutan kebutuhan dan kompleksitas masalahnya, pembentuk undang-undang memandang perlu membentuk suatu undang-undang yang khusus berlaku bagi penanaman modal untuk bidang usaha tertentu yang sangat spesifik. Dalam hal demikian, maka ketentuan yang terdapat dalam Pasal 39 UU Penanaman Modal di atas juga melanggar asas hukum bahwa undang-undang yang khusus mengesampingkan undang-undang yang umum (*lex speciale derogat legi generalis*);

- *Kedua*, adanya kata “menyesuaikan” berarti merujuk pada peraturan perundang-undangan yang telah ada. Sehingga, penafsiran yang timbul adalah bahwa semua peraturan perundang-undangan yang telah ada, sepanjang berkait langsung dengan penanaman modal, wajib menyesuaikan pengaturannya dengan undang-undang *a quo*. Dengan mengesampingkan termasuknya UUD 1945 dalam hal ini, pertanyaan yang timbul dari tafsir demikian adalah apakah dengan ketentuan itu berarti

bahwa semua ketentuan dalam peraturan perundang-undangan lain, mulai dari undang-undang dan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, harus tunduk pada undang-undang *a quo*.

Guna menghindari adanya keragu-raguan mengenai konstitusionalitas Pasal 39 UU Penanaman Modal di atas yang diakibatkan oleh multitafsirnya rumusan norma yang termuat dalam pasal itu, padahal penafsiran terhadap ketentuan dalam Pasal 39 UU Penanaman Modal tersebut dapat mempengaruhi konstitusionalitas ketentuan-ketentuan lain dalam UU Penanaman Modal itu sendiri, Mahkamah berpendapat bahwa kata-kata “peraturan perundang-undangan” dalam Pasal 39 *a quo* harus diartikan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dan/atau jikalau pun yang dimaksud “peraturan perundang-undangan” itu termasuk juga undang-undang, hal itu harus dibatasi yaitu:

- a) sepanjang substansi atau materi muatan yang diatur dalam undang-undang lain itu, baik undang-undang yang telah ada maupun yang akan dibentuk pada masa yang akan datang, tidak mengatur substansi atau materi muatan yang dimaksud oleh Pasal 12 Ayat (2) huruf b undang-undang *a quo*;
- b) sepanjang substansi atau materi muatan yang diatur dalam undang-undang lain itu, baik undang-undang yang telah ada maupun yang mungkin dibentuk di masa yang akan datang, **tidak** mengatur substansi atau materi muatan yang mengharuskan adanya hak penguasaan oleh negara sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 dan/atau undang-undang tersebut **bukan** merupakan *lex specialis* dari UU Penanaman Modal;

Dengan pemahaman terhadap Pasal 39 demikian maka tidak timbul keragu-raguan mengenai konstitusionalitas Pasal 12 secara keseluruhan maupun khususnya Pasal 12 Ayat (2) UU Penanaman Modal. Dengan pemahaman demikian sekaligus pula berarti apabila terdapat keragu-raguan mengenai penafsiran terhadap konstitusionalitas Pasal 39 UU Penanaman Modal maka yang berlaku adalah penafsiran yang telah menjadi pendirian Mahkamah sebagaimana diuraikan di atas.

Berdasarkan seluruh pertimbangan di atas maka terhadap dalil Pemohon tentang inkonstitusionalnya Pasal 12 Ayat (1) dan Ayat (3) UU

Penanaman Modal adalah tidak beralasan, dengan syarat sepanjang kata-kata “berdasarkan undang-undang” dalam Pasal 12 Ayat (2) huruf b UU Penanaman Modal dipahami sama pengertiannya dengan “oleh undang-undang”, sehingga Pasal 12 Ayat (2) huruf b UU Penanaman Modal adalah konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*). Jika di kemudian hari syarat dimaksud tidak dipenuhi, sesuai dengan ketentuan Pasal 42 Ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK) Nomor 06/PMK/2005, maka Pasal 12 Ayat (2) huruf b UU Penanaman Modal dapat diuji kembali karena terdapat syarat-syarat konstitusionalitas yang berbeda.

Sementara itu, Pemohon I mendalilkan bahwa Pasal 12 Ayat (4) UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945. Argumentasi Pemohon I adalah bahwa UU Penanaman Modal tidak mengatur dengan jelas bidang dan kriteria bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan melainkan memberikan kebebasan penuh kepada Presiden untuk menentukannya dalam suatu Peraturan Presiden. Dengan demikian, akan terdapat potensi besar akan adanya unsur subjektivitas untuk kepentingan pribadi Presiden dalam Peraturan Presiden dimaksud, terutama kepentingan para pemodal asing, yang akhirnya merugikan masyarakat kecil seperti petani, buruh, dan lainnya. Pemohon I juga mendalilkan bahwa UU Penanam Modal telah menggunakan logika berpikir yang keliru. Karena, menurut Pemohon I, seharusnya bidang usaha yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak harus diatur dalam undang-undang *a quo* baru kemudian masalah-masalah teknis pelaksanaannya diatur dalam peraturan di bawahnya. Akibatnya, lanjut Pemohon I, tidak ada kontrol undang-undang terhadap bidang-bidang usaha yang masih memerlukan perlindungan negara dari ancaman investor asing, seperti perkebunan, pelabuhan, telekomunikasi, pelayaran, penerbangan, air minum, kereta api, dan sebagainya (*vide* lebih jauh permohonan Pemohon I, angka 1-6, h. 28-30).

Terhadap dalil Pemohon I tersebut Mahkamah berpendapat, sebagaimana telah disinggung pada pertimbangan Mahkamah sebelumnya, jika hendak melakukan penafsiran sistematis, seharusnya Pemohon I tidak berhenti hanya pada pembacaan terhadap Pasal 12 Ayat (4) UU Penanaman Modal. Sebab, hampir seluruh hal yang didalilkan Pemohon I sebagai argumentasi untuk menunjukkan inkonstitusionalitas Pasal 12 Ayat (4) *a quo*

telah terjawab oleh ketentuan berikutnya, yaitu Ayat (5) dari Pasal 12 UU Penanaman Modal yang kutipan lengkapnya telah diuraikan di atas. Dengan demikian, sejauh argumentasi Pemohon I dalam mendalilkan inkonstitusionalitas Pasal 12 Ayat (4) UU Penanaman Modal didasarkan pada penafsiran sistematis terhadap Pasal 12 tersebut secara keseluruhan, maka pertimbangan Mahkamah terhadap Pemohon II di atas *mutatis mutandis* berlaku juga terhadap Pemohon I.

Khusus terhadap kekhawatiran Pemohon I akan potensi terlibatnya kepentingan pribadi Presiden, Mahkamah berpendapat bahwa dari ketentuan Pasal 12 Ayat (5) UU Penanaman Modal jelaslah bahwa undang-undang *a quo* justru telah dengan ketat membatasi kemungkinan terjadinya hal-hal yang dikhawatirkan Pemohon I. Sebab, dalam Pasal 12 Ayat (5) dengan tegas dinyatakan bahwa Pemerintah (*c.q.* Presiden) dalam menetapkan **bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan** haruslah mendasarkannya pada kriteria kepentingan nasional. Sementara, yang dimaksud kepentingan nasional itu pun tidaklah dirumuskan secara sumir melainkan telah dirinci yaitu meliputi perlindungan sumber daya alam; pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi; pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, dan kerja sama dengan badan yang ditunjuk Pemerintah.

Sedangkan tentang dalil Pemohon I yang merujuk pada Pasal 6 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing sebagai perbandingan dan atas dasar itu kemudian Pemohon I mengajukan proposisi bahwa seharusnya bidang usaha yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak harus diatur terlebih dahulu dalam undang-undang *a quo* baru kemudian ditentukan peraturan pelaksanaannya (*vide* permohonan Pemohon I, angka 3, h. 29), Mahkamah berpendapat bahwa argumentasi ini pada dasarnya adalah sama dengan argumentasi yang dikemukakan oleh Pemohon II sebagaimana telah diuraikan di atas, sehingga dalam hal ini pertimbangan Mahkamah terhadap dalil Pemohon II tersebut *mutatis mutandis* berlaku pula terhadap Pemohon I. Dengan demikian, dalam konteks Pasal 12 Ayat (5) *a quo*, dengan adanya kriteria “kepentingan nasional” di dalamnya, Mahkamah tidak menemukan argumentasi yang cukup pada dalil Pemohon I untuk menyatakan Pasal 12 Ayat (4) UU Penanaman Modal

bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945. Sebagaimana telah ditegaskan oleh Mahkamah dalam pertimbangan terhadap dalil Pemohon II, Peraturan Presiden tidak dapat mengubah suatu bidang usaha menjadi terbuka bagi penanaman modal asing apabila terhadap bidang usaha dimaksud dinyatakan tertutup oleh undang-undang, baik oleh undang-undang *a quo* maupun oleh undang-undang lain. Peraturan Presiden justru dapat menambah bidang usaha yang dinyatakan tertutup bagi penanaman modal, baik penanaman modal asing maupun dalam negeri. Yang dapat dinyatakan terbuka oleh Peraturan Presiden hanyalah bidang usaha yang sebelumnya pernah dinyatakan tertutup oleh Peraturan Presiden, bukan yang dinyatakan tertutup oleh undang-undang. Jika suatu bidang usaha sebelumnya sama sekali tidak pernah dinyatakan tertutup, baik oleh undang-undang maupun oleh Peraturan Presiden [Pasal 12 Ayat (1) UU Penanaman Modal], peraturan presiden dapat menyatakannya **terbuka dengan persyaratan**, dengan kriteria kepentingan nasional sebagaimana dimaksud Pasal 12 Ayat (5). Lagi pula, apabila di kemudian hari, menurut Pemohon I, Peraturan Presiden dimaksud ternyata telah menyimpang dari amanat Pasal 12 Ayat (5) UU Penanaman Modal, upaya hukum tetap terbuka bagi Pemohon I untuk mengujinya di Mahkamah Agung, sesuai dengan ketentuan Pasal 24A Ayat (1) UUD 1945.

Dengan pertimbangan di atas, Mahkamah berpendapat bahwa dalil Pemohon I sepanjang yang berkenaan dengan inkonstitusionalitas Pasal 12 Ayat (5) UU Penanaman Modal adalah tidak beralasan.

5. Pemohon II mendalilkan Pasal 21 UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (3), Pasal 28H Ayat (2), dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945. Pada intinya alasan Pemohon II adalah bahwa Pasal 21 *a quo* bertentangan dengan jiwa dan semangat UUD 1945 yang menginginkan agar negara menjadi berdaulat dan menentang imperialisme. Sehingga, menurut Pemohon II, kemudahan seharusnya diberikan kepada rakyat yang bergerak di sektor riil yang menjalankan ekonomi kerakyatan, seperti Pemohon II, bukan kepada penanam modal, termasuk penanam modal asing. Selama ini, jutaan rakyat Indonesia khususnya para petani, di dalamnya termasuk Pemohon II, menghadapi berbagai persoalan pertanian. Fakta-fakta yang ada selama ini, menurut Pemohon II, menunjukkan tiadanya perlindungan terhadap kelompok

marjinal, seperti halnya Pemohon II (*vide* lebih jauh permohonan Pemohon II, angka 128-136, h. 35-36).

Terhadap dalil Pemohon II tersebut, Mahkamah berpendapat bahwa sangat tidak mudah untuk menemukan nilai argumentasi hukum dari proposisi-proposisi yang digunakan Pemohon II untuk tiba pada konklusi tentang inkonstitusionalnya ketentuan undang-undang yang dipersoalkan. Hal itu disebabkan oleh adanya semacam pemaksaan untuk menyatukan pernyataan ideologi politik dengan pernyataan tentang kegagalan implementasi kebijakan pemerintahan di bidang kesejahteraan sosial dan pernyataan tentang hak-hak konstitusional. Sebagai akibatnya, yang terjadi justru bukan suatu konstruksi argumentasi hukum melainkan asumsi-asumsi parsial yang kabur dan tidak saling berhubungan. Hal itu tampak, antara lain, dari hal-hal berikut:

- *Pertama*, argumentasi Pemohon II dimulai dengan proposisi bahwa Pasal 21 UU Penanaman Modal bertentangan dengan jiwa dan semangat UUD 1945. Proposisi berikutnya adalah bahwa jiwa dan semangat UUD 1945 ialah keinginan agar negara menjadi berdaulat dan penentangan terhadap imperialisme. Sementara itu, Pasal 21 UU Penanaman Modal berbunyi, *“Selain fasilitas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18, Pemerintah memberikan kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh:*
  - a. *hak atas tanah;*
  - b. *fasilitas pelayanan keimigrasian; dan*
  - c. *fasilitas perijinan impor.”*

Selain masih diperlukan pengujian terhadap kebenaran pernyataan tentang jiwa dan semangat UUD 1945 yang dikemukakan oleh Pemohon II, konklusi yang timbul dari proposisi-proposisi tersebut adalah bahwa Pasal 21 UU Penanaman Modal merupakan ancaman terhadap kedaulatan negara dan sekaligus merupakan wujud imperialisme. Jika pun pernyataan ini benar, maka ia memerlukan argumentasi lebih lanjut. Namun, hal itu ternyata tidak terjadi. Karena proposisi berikutnya dari Pemohon II bukanlah proposisi yang membuktikan dalil itu melainkan berupa pertanyaan “mengapa kemudahan pelayanan dan/atau perizinan terutama untuk hak atas tanah, justru diberikan kepada perusahaan penanam modal termasuk penanam modal asing bukannya kepada rakyat Indonesia yang bergerak di sektor riil

yang menjalankan ekonomi kerakyatan” (*vide* permohonan Pemohon II, angka 130, h. 35).

Alih-alih membuktikan argumentasi, pernyataan terakhir Pemohon II itu justru melahirkan persoalan baru, yaitu bahwa penanam modal, meskipun ia merupakan perusahaan penanam modal dalam negeri, termasuk juga perseorangan warga negara Indonesia [*vide* Pasal 5 Ayat (1) UU Penanaman Modal], adalah bukan bagian dari rakyat Indonesia dan juga bukan pelaku ekonomi kerakyatan; bahwa hak atas kemudahan pelayanan dan/atau perizinan seharusnya adalah hak dari rakyat Indonesia yang bergerak di sektor riil sebagai pelaku ekonomi kerakyatan, bukan hak perusahaan penanam modal meskipun ia merupakan perusahaan penanam modal dalam negeri atau perseorangan warga negara Indonesia. Jelas bukan demikian maksud Pemohon II. Namun, penalaran yang dibangun justru membawanya pada konklusi demikian.

- *Kedua*, Pemohon II kemudian melompat ke isu berikutnya yaitu tentang hak untuk mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan [Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945]. Dalil Pemohon II terhadap isu ini dimulai dari pernyataan bahwa kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal merupakan pelecehan terhadap hak-hak kelompok-kelompok usaha kecil menengah, seperti Pemohon II yang berprofesi sebagai pedagang tradisional. Lalu disusul oleh pernyataan berikutnya bahwa Pemohon II seharusnya mendapatkan jaminan perlindungan sebagaimana dimaksud Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945, namun ironisnya jaminan tersebut dinegasikan dengan aturan yang tidak memihak kepada kelompok-kelompok usaha kecil dan menengah (*vide* permohonan Pemohon II, angka 132, h. 35).

Dengan mengabaikan persoalan pelecehan yang ada pada pernyataan awal dalil Pemohon II dalam persoalan *a quo*, isu konstitusional yang menjadi persoalan adalah apakah dengan diberikannya kemudahan pelayanan dan/atau perizinan kepada perusahaan penanaman modal menyebabkan hilangnya hak konstitusional Pemohon yaitu hak untuk mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan

keadilan. Jika itu yang menjadi maksud Pemohon II maka yang seharusnya dilakukan adalah memberi argumentasi lebih lanjut mengenai isu dimaksud. Namun, ternyata bukan argumentasi demikian yang muncul dalam pernyataan berikutnya melainkan sebuah pernyataan konklusif bahwa ketiadaan perlindungan terhadap hak-hak kelompok marjinal telah membuat Pasal 21 UU Penanaman Modal melanggar Pasal 28H Ayat (2) UUD 1945 (*vide* permohonan Pemohon II, angka 133, h. 35). Pertanyaan hukumnya adalah apakah pernyataan Pemohon II tersebut memadai jika digunakan sebagai argumentasi dalam rangka pengujian konstitusionalitas norma undang-undang ataukah sesungguhnya lebih merupakan pernyataan, atau tepatnya asumsi, tentang kegagalan implementasi kebijakan publik dari eksekutif atau pemerintah?

- *Ketiga*, tanpa didahului maupun diikuti oleh pernyataan dan argumentasi apa pun, Pemohon II serta-merta masuk pada konklusi bahwa Pasal 21 “memberikan diskriminasi” kepada Pemohon II (*vide* permohonan Pemohon II, angka 135, h. 36). Demikian pun pernyataan berikutnya, yang juga tidak didahului maupun diikuti oleh pernyataan dan argumentasi apa-apa melainkan sudah berupa pernyataan konklusif bahwa karena Pasal 21 UU Penanaman Modal memberikan fasilitas khusus yang berpotensi menekan hak-hak Pemohon II untuk memperoleh kemakmuran dan kesejahteraan maka Pasal 21 UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 (*vide* permohonan Pemohon II, angka 136, h. 35). Pernyataan Pemohon II ini pun sesungguhnya merupakan pernyataan tentang kegagalan implementasi kebijakan publik dari eksekutif yang tetap membutuhkan argumentasi. Pernyataan demikian hanya akan memiliki nilai argumentasi dalam rangka pengujian konstitusionalitas norma undang-undang jika Pemohon II berhasil membangun argumentasi yang cukup untuk mendukung pembuktian pernyataannya tentang “potensi menekan hak-hak Pemohon II atas kemakmuran dan kesejahteraan” akibat diberlakukannya norma undang-undang yang dipersoalkan itu, sebagaimana didalilkan oleh Pemohon II.

Jika yang menjadi kekhawatiran, sebagaimana tersirat dalam dalil Pemohon II tersebut, bahwa undang-undang *a quo*, khususnya Pasal 21, akan menjadikan penanam modal (termasuk penanam modal dalam negeri) sebagai imperialis

baru dan meniadakan perlindungan terhadap rakyat yang bergerak di sektor riil, yang oleh Pemohon II diistilahkan “kelompok marjinal”, maka sejumlah ketentuan yang tersebar dalam undang-undang *a quo* sesungguhnya justru memberikan perlindungan dimaksud. Ketentuan-ketentuan tersebut adalah:

- Pasal 4 Ayat (2) huruf c yang menyatakan bahwa dalam menetapkan kebijakan dasar penanaman modal, Pemerintah membuka kesempatan bagi perkembangan dan perlindungan kepada usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi;
- Pasal 10 Ayat (1), Ayat (3), dan Ayat (4) yang masing-masing menentukan sebagai berikut:

*Ayat (1) : Perusahaan penanam modal dalam memenuhi kebutuhan tenaga kerja harus mengutamakan tenaga kerja warga negara Indonesia;*

*Ayat (3) : Perusahaan penanaman modal wajib meningkatkan kompetensi tenaga kerja warga negara Indonesia melalui pelatihan kerja sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;*

*Ayat (4) : Perusahaan penanam modal yang mempekerjakan tenaga asing diwajibkan menyelenggarakan pelatihan dan melakukan alih teknologi kepada tenaga kerja warga negara Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;*

- Pasal 12 Ayat (5) yang berbunyi, “Pemerintah menetapkan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan berdasarkan kriteria kepentingan nasional, yaitu perlindungan sumber daya alam, perlindungan, pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi, pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk Pemerintah”;
- Pasal 13 yang berbunyi:
  - (1) *Pemerintah wajib menetapkan bidang usaha yang dicadangkan untuk usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi serta bidang usaha yang terbuka untuk usaha besar dengan syarat harus bekerja sama dengan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi;*
  - (2) *Pemerintah melakukan pembinaan dan pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi melalui program kemitraan, peningkatan*

*daya saing, pemberian dorongan inovasi dan perluasan pasar, serta penyebaran informasi yang seluas-luasnya;*

Dalam Penjelasan Pasal 13 Ayat (1) tersebut dikatakan bahwa yang dimaksud dengan “bidang usaha yang dicadangkan” adalah bidang usaha yang khusus diperuntukkan bagi usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi agar mampu sejajar dengan pelaku ekonomi lainnya.

- Pasal 16 huruf e yang mewajibkan setiap penanam modal untuk bertanggung jawab menciptakan keselamatan, kesehatan, kenyamanan, dan kesejahteraan pekerja;

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan di atas, Mahkamah berpendapat bahwa dalil Pemohon II mengenai inkonstitusionalitas Pasal 21 UU Penanaman Modal adalah tidak beralasan.

6. Pemohon I mendalilkan bahwa Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 dan Pasal 28C Ayat (1) UUD 1945. Sementara itu Pemohon II mendalilkan Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (3), Pasal 28H Ayat (2), dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.

Dalil Pemohon I, mengenai pertentangan Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c UU Penanaman Modal dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945, pada intinya didasarkan pada argumen sebagai berikut (*vide* permohonan Pemohon I, angka 1-7, h. 30-31):

- bahwa Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c UU Penanaman Modal memberikan kemudahan pelayanan hak atas tanah lebih lama daripada yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (UUPA), bahkan lebih lama daripada *Agrarische Wet (AW)*;
- bahwa tanah sebagai cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak, sehingga perlindungan hukum bagi rakyat terhadap cabang produksi demikian, menurut UUD 1945, adalah dimaksudkan agar rakyat terhindar dari penindasan;
- bahwa hanya perusahaan yang tidak menguasai hajat hidup orang banyak yang boleh berada di tangan orang-seorang;

Sedangkan mengenai mengenai pertentangan Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c UU Penanaman Modal dengan Pasal 28C Ayat (1) UUD 1945, dalil Pemohon I pada pokoknya didasarkan pada argumen sebagai berikut (*vide* permohonan Pemohon I, angka 1-5, h. 32):

- bahwa dengan pemberian penguasaan hak atas tanah dalam Pasal 22 Ayat (1) huruf (a), (b), dan (c) UU Penanaman Modal tersebut berakibat hilangnya hak sebagaimana diamanatkan Pasal 28C UUD 1945;
- bahwa diberlakukannya Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c UU Penanaman Modal akan membatasi akses petani untuk mendapatkan tanah garapan yang berakibat pada meningkatnya jumlah petani gurem yang tidak mendapatkan jaminan untuk mengembangkan diri sebagaimana diamanatkan Pasal 28C UUD 1945;

Sementara itu, dalil Pemohon II mengenai pertentangan Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman dengan Pasal 1 Ayat (3) dan Pasal 33 Ayat (1), Ayat (2), dan Ayat (3) UUD 1945 pada pokoknya didasarkan pada argumen sebagai berikut (*vide* permohonan Pemohon II, angka 137-153, h. 36-40):

- bahwa Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal menimbulkan ketidakpastian hukum karena bertentangan dengan politik pertanahan nasional, sebagaimana diatur dalam Pasal 33 Ayat (1), (2), dan (3) UUD 1945, dan aturan perundang-undangan lain, yang menganut asas kebersamaan, memiliki fungsi sosial dan menekankan pada kedaulatan rakyat untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Oleh karena itulah hak atas tanah, baik hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, maupun hak pakai dibatasi demi kepentingan rakyat Indonesia secara keseluruhan;
- bahwa Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal telah menempatkan hak guna usaha dan hak guna bangunan menjadi individualistik dan melupakan fungsi sosialnya serta meniadakan kedaulatan rakyat. Juga melupakan keberlakuan prinsip-prinsip hukum adat karena tanah di wilayah Indonesia adalah milik seluruh rakyat Indonesia;
- bahwa aturan perundang-undangan yang memuat ketentuan tentang hak atas tanah tidak boleh berorientasi pada keuntungan sebagian kecil orang tetapi harus untuk kepentingan rakyat Indonesia terutama bagi orang-orang yang hidup bergantung pada hak atas tanah;

- bahwa Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal yang bersemangat memberi keuntungan sebesar-besarnya bagi penanam modal berpotensi menyengsarakan rakyat, menjauhkan rakyat dari kesejahteraan dan kemakmuran, serta mereduksi kedaulatan rakyat;
- bahwa Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal saling bertentangan dengan UUPA, sehingga menimbulkan kerancuan;
- bahwa jangka waktu yang panjang untuk HGU, HGB, dan Hak Pakai dalam Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal menutup akses masyarakat terhadap tanah selama hampir tiga generasi;
- bahwa anak kalimat “dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus” dalam Pasal 22 Ayat (1) UU Penanaman Modal mengandung kerancuan. Dalam praktik pemberian hak ataupun pemberian izin dan asas-asas umum pemerintahan yang baik, pemberian perpanjangan itu baru ada ketika masa berlaku tahap pertama akan selesai. Suatu perpanjangan dapat diberikan setelah melalui prosedur evaluasi. Evaluasi tidak mungkin dilakukan jika perpanjangan tersebut diberikan di muka.

Terhadap dalil-dalil para Pemohon tersebut, Mahkamah berpendapat bahwa meskipun para Pemohon dalam mendalilkan inkonstitusionalitas Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal di samping mendasarkan pengujiannya terhadap Pasal 33 UUD 1945 juga terhadap pasal-pasal lain dari UUD 1945, namun intinya adalah terhadap Pasal 33 UUD 1945. Oleh karena itu, dalam menilai konstitusional-tidaknya Pasal 22 UU Penanaman Modal Mahkamah akan memfokuskan pertimbangannya pada Pasal 33 UUD 1945. Namun, sebelum Mahkamah menyatakan pendapatnya, terlebih dahulu akan dikutip bunyi Pasal 22 UU Penanaman Modal dimaksud secara lengkap sebagai berikut:

Ayat (1), *“Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal, berupa:*

- a. *Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus*

*selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;*

- b. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan*
- c. Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun”.*

*Ayat (2), “Hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus untuk kegiatan penanaman modal, dengan persyaratan antara lain:*

- a. penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya saing;*
- b. penanaman modal dengan tingkat risiko penanaman modal yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;*
- c. penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;*
- d. penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara; dan*
- e. penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum”.*

*Ayat (3), “Hak atas tanah dapat diperbarui setelah dilakukan evaluasi bahwa tanahnya masih digunakan dan diusahakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat, dan tujuan pemberian hak.”*

*Ayat 4, “Pemberian dan perpanjangan hak atas tanah yang diberikan sekaligus di muka dan yang dapat diperbarui sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan Ayat (2) dapat dihentikan atau dibatalkan oleh Pemerintah jika perusahaan penanaman modal menelantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanahnya, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan.”*

Dalam menilai konstusionalitas Pasal 22 UU Penanaman Modal, Mahkamah akan merujuk pertimbangan pada paragraf-paragraf sebelumnya

dari putusan ini. Pasal 22 undang-undang *a quo* mengatur tentang hak-hak atas tanah. Sedangkan tanah jelas merupakan objek yang tunduk pada ketentuan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 sehingga melekat hak penguasaan oleh negara di dalamnya. Pengertian “dikuasi oleh negara” telah diuraikan dalam pertimbangan pada paragraf **[3.20]** putusan ini. Pada saat yang sama, UU Penanaman Modal adalah bagian dari pembangunan ekonomi nasional, sebagaimana tampak jelas dari konsiderans, pasal-pasal, maupun penjelasannya. Menurut Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945, perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional. Pengertian tentang demokrasi ekonomi telah pula diuraikan dalam pertimbangan paragraf **[3.21]** putusan ini. Dengan demikian, masalah yang selanjutnya harus dipertimbangkan oleh Mahkamah dalam menguji konstitusionalitas Pasal 22, khususnya Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal adalah:

- a) apakah pemberian hak-hak atas tanah yang dapat diperpanjang di muka sekaligus sebagai fasilitas kepada perusahaan penanaman modal, sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) bertentangan dengan pengertian “dikuasai oleh negara”, sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945;
- b) apakah pemberian hak-hak atas tanah yang dapat diperpanjang di muka sekaligus sebagai fasilitas kepada perusahaan penanaman modal, sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) bertentangan dengan demokrasi ekonomi, sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945.

Terhadap kedua permasalahan tersebut, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

Tentang permasalahan pada huruf a) di atas, dengan tetap mengingat pendirian Mahkamah terhadap Pasal 39 undang-undang *a quo*, sebagaimana telah diuraikan di atas, Mahkamah berpendapat, dari rumusan Pasal 22 UU Penanaman Modal di atas tampak bahwa ketentuan dalam Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c adalah dimaksudkan sebagai pemberian kemudahan dan/atau

pelayanan perizinan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh hak atas tanah. Bentuk pelayanan tersebut berupa pemberian dan diperpanjang di muka sekaligus untuk hak atas tanah yang dimohonkan (hak guna usaha, hak guna bangunan, dan hak pakai). Hak guna usaha (HGU) dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun, hak guna bangunan (HGB) dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun, dan hak pakai dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 40 (empat puluh) tahun. Sementara itu, dalam Penjelasan Umum UU Penanaman Modal dikatakan bahwa penyelenggaraan penanaman modal hanya dapat tercapai apabila faktor penunjang yang menghambat iklim penanaman modal dapat diatasi, antara lain, melalui perbaikan koordinasi antarinstansi Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah, penciptaan birokrasi yang efisien, kepastian hukum di bidang penanaman modal, biaya ekonomi yang berdaya saing tinggi, serta iklim usaha yang kondusif di bidang ketenagakerjaan dan keamanan berusaha.

Dengan kata lain, apabila dikelompokkan, maka faktor-faktor yang menghambat iklim penanaman modal tersebut adalah:

- (i) persoalan *good governance*;
- (ii) persoalan kepastian hukum dan keamanan berusaha; dan
- (iii) persoalan ketenagakerjaan.

Dengan uraian demikian, Mahkamah tidak menemukan adanya korelasi langsung antara fasilitas atau insentif berupa pemberian hak-hak atas tanah (*in casu* HGU, HGB, dan Hak Pakai) yang dapat diperpanjang di muka sekaligus, sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal, dengan peningkatan iklim penanaman modal apabila persoalan *good governance*, kepastian hukum dan keamanan berusaha, serta persoalan ketenagakerjaan tidak mengalami perbaikan. Dengan kata lain, masalah utama dalam menciptakan iklim investasi yang kondusif adalah terletak pada persoalan *good governance*, kepastian hukum dan keamanan berusaha, serta persoalan ketenagakerjaan.

Pertanyaannya kemudian, apakah karena alasan bahwa tanah merupakan objek yang tunduk pada prinsip penguasaan oleh negara dan bahwa ternyata pemberian fasilitas berupa pemberian HGU, HGB, dan Hak Pakai kepada perusahaan penanaman modal tidak berkaitan langsung dengan

peningkatan iklim yang kondusif bagi penanaman modal secara serta-merta mengakibatkan pemberian fasilitas demikian kepada perusahaan penanaman modal berarti bertentangan dengan prinsip penguasaan oleh negara sebagaimana dimaksud oleh Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945.

Terhadap pertanyaan ini Mahkamah berpendapat bahwa pemberian fasilitas berupa hak-hak atas tanah demikian *an sich* tidaklah bertentangan dengan prinsip penguasaan oleh negara dengan alasan:

- *Pertama*, bahwa Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 menyatakan, “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”. Dalam rumusan tersebut terdapat kepentingan yang dilindungi oleh konstitusi dan karena itu penting ditegaskan adanya penguasaan oleh negara. Kepentingan yang hendak dilindungi oleh konstitusi adalah kemakmuran rakyat dalam kaitannya dengan pemanfaatan bumi, air, kekayaan yang terkandung di dalamnya. Oleh karena itu, sepanjang menyangkut tanah, maka atas dasar adanya kepentingan yang dilindungi oleh konstitusi itulah dibuat kebijakan nasional di bidang pertanahan yang dimaksudkan untuk mencapai tujuan kemakmuran rakyat, di antaranya berupa pendistribusian kembali kepemilikan atas tanah dan pembatasan kepemilikan luas tanah pertanian, sehingga penguasaan atau kepemilikan tanah tidak terpusat pada sekelompok orang tertentu. Inilah yang antara lain dilakukan melalui Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1960 Nomor 104, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2043) dan Undang-Undang Nomor 56 Prp Tahun 1960 tentang Pembatasan Luas Tanah Pertanian (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 116, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4431). Dengan adanya pembatasan dan pendistribusian demikian berarti sumber ekonomi akan tersebar pula secara lebih merata dan pada akhirnya akan tercapai tujuan pemerataan kemakmuran rakyat. Di samping itu, untuk tanah yang dikuasai oleh negara, pemerataan hak atas tanah tersebut dilakukan dengan kebijakan pemerataan kesempatan untuk memperoleh HGU, HGB, dan Hak Pakai dalam jangka waktu tertentu yang tidak terlalu lama;

- *Kedua*, pemberian fasilitas HGU, HGB, dan Hak Pakai demikian tidak meniadakan atau mengurangi kewenangan negara untuk menjalankan mandatnya yang diberikan oleh rakyat secara kolektif untuk melakukan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*). Kewenangan untuk melakukan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*) tidak hilang karena apabila terhadap tanah-tanah yang sebelumnya melekat HGU, HGB, dan Hak Pakai kemudian tidak lagi terdapat hak-hak tersebut bukanlah lantas tanah itu menjadi barang tak bertuan sebagaimana *res nullius* dalam hukum perdata ataupun menjadi barang milik bersama (*res communis*), melainkan penguasaannya justru jatuh ke tangan negara. Kewenangan untuk melakukan tindakan pengaturan (*regelendaad*) tidak hilang karena negaralah yang berwenang menentukan untuk berapa lama dan dengan syarat-syarat apa hak-hak atas tanah itu dapat diberikan. Kewenangan untuk melakukan tindakan pengelolaan (*beheersdaad*) juga tidak hilang karena negara tidak dilarang untuk melakukan sendiri tindakan perusahaan tanah bagi kegiatan produktif. Demikian pula, kewenangan untuk melakukan tindakan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) tidak hilang karena negara berwenang menjatuhkan sanksi terhadap penyalahgunaan hak-hak atas tanah tersebut;
- *Ketiga*, tanpa bermaksud menguji pemberian hak-hak atas tanah dalam undang-undang *a quo* dengan pemberian hak-hak yang sama dalam undang-undang lain, seperti Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (UUPA) dan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, fakta bahwa hak-hak atas tanah demikian telah pernah diberikan sebelumnya dalam rangka penanaman modal *ipso facto* merupakan bukti adanya penerimaan masyarakat (*social acceptance*). Benar bahwa adanya penerimaan masyarakat tidak secara langsung merupakan dasar untuk menilai konstitusionalitas suatu norma, namun adanya penerimaan masyarakat dalam kasus *a quo* setidaknya turut menguatkan alasan tersebut di atas.

Namun, yang menjadi masalah adalah ketika pemberian hak-hak atas tanah demikian (HGU, HGB, dan Hak Pakai) diberikan dengan perpanjangan di muka sekaligus, apakah tidak justru meniadakan atau mengurangi kewenangan

negara untuk melakukan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*). Terhadap pertanyaan ini Mahkamah berpendapat bahwa hal demikian dapat mengurangi, sekalipun tidak meniadakan, prinsip penguasaan oleh negara, dalam hal ini berkenaan dengan kewenangan negara untuk melakukan tindakan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) dan pengelolaan (*beheersdaad*). Alasannya, karena meskipun terdapat ketentuan yang memungkinkan negara, *in casu* Pemerintah, untuk menghentikan atau membatalkan hak-hak atas tanah dimaksud dengan alasan-alasan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal, namun oleh karena hak-hak atas tanah dimaksud dinyatakan dapat diperpanjang di muka sekaligus, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2), kewenangan kontrol oleh negara untuk melakukan tindakan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) maupun pengelolaan (*beheersdaad*) menjadi berkurang atau bahkan terhalang sebab:

- *Pertama*, kewenangan negara yang terdapat dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal tersebut bersifat sangat eksepsional dan terbatas. Dikatakan eksepsional dan terbatas karena negara tidak boleh menghentikan atau membatalkan hak-hak atas tanah tersebut di luar alasan-alasan yang secara terbatas (limitatif) telah ditentukan dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal. Dengan kata lain, negara tidak lagi bebas menjalankan kehendaknya untuk menghentikan atau tidak memperpanjang hak-hak atas tanah sebagaimana jika perpanjangan hak-hak atas tanah itu tidak diberikan secara di muka sekaligus;
- *Kedua*, karena pemberian dan perpanjangan hak-hak atas tanah tersebut diberikan sekaligus di muka, maka ketika negara menghentikan atau membatalkan perpanjangan hak-hak atas tanah dimaksud, meskipun telah didasarkan atas alasan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal, perusahaan penanaman modal tetap berhak mempersoalkan keabsahan tindakan negara tersebut. Keadaan demikian sudah tentu tidak akan terjadi jika perpanjangan hak-hak atas tanah itu tidak diberikan secara sekaligus di muka. Karena, apakah pemberian hak-hak atas tanah itu akan diperpanjang atau tidak jika jangka waktunya telah habis, hal itu sepenuhnya merupakan kewenangan negara. Dengan kata

lain, perpanjangan hak atas tanah yang diberikan sekaligus di muka memperlemah posisi negara dalam menguasai hak atas tanah sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945;

- *Ketiga*, karena pemberian dan perpanjangan hak-hak atas tanah yang diberikan sekaligus di muka tersebut juga menghambat negara untuk melakukan pemerataan kesempatan untuk memperoleh hak-hak atas tanah tersebut secara adil. Misalnya, tatkala negara hendak mengalihkan hak-hak atas tanah tersebut kepada pihak lain setelah jangka waktu hak-hak atas tanah itu habis, hal itu menjadi tidak mungkin dilakukan karena antara pemberian hak dan perpanjangan diberikan sekaligus di muka. Sementara itu, dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal, alasan pemerataan kesempatan tersebut di atas tidak termasuk salah satu alasan yang dapat digunakan oleh negara untuk menghentikan atau membatalkan hak-hak atas tanah. Dengan demikian, karena adanya ketentuan bahwa HGU, HGB, dan Hak Pakai dapat diberikan dan diperpanjang sekaligus di muka tersebut sebagian dari kewenangan negara untuk melakukan tindakan pengelolaan (*beheersdaad*), dalam hal ini kewenangan untuk melakukan pemerataan kesempatan untuk mendapatkan hak-hak atas tanah secara lebih adil dan lebih merata, menjadi terhalang. Pada saat yang sama, keadaan demikian menyebabkan negara terhalang pula untuk melakukan kewajibannya melaksanakan perintah Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945, yaitu pemerataan kesempatan untuk menjaga kepentingan yang dilindungi konstitusi sebagaimana telah diuraikan di atas.

Selanjutnya, berkenaan dengan pertanyaan huruf b), yaitu apakah pemberian hak-hak atas tanah yang dapat diperpanjang di muka sekaligus tersebut bertentangan dengan demokrasi ekonomi, sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945. Oleh karena pemberian hak-hak atas tanah, baik HGU, HGB, maupun Hak Pakai, *an sich* menurut Mahkamah telah dinyatakan tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945, maka masalahnya sekarang, apakah pemberian hak-hak atas tanah demikian yang dapat diperpanjang di muka sekaligus bertentangan dengan demokrasi ekonomi, sebagaimana dimaksud oleh Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945. Sebelum mempertimbangkan lebih jauh akan hal ini, tentang makna demokrasi ekonomi telah diuraikan dalam pertimbangan paragraf **[3.21]** putusan ini, yaitu kedaulatan rakyat di

bidang ekonomi, sehingga pertanyaannya kemudian adalah apakah pemberian HGU, HGB, dan Hak Pakai yang dapat diperpanjang di muka sekaligus tersebut bertentangan dengan kedaulatan rakyat di bidang ekonomi.

Terhadap permasalahan tersebut Mahkamah berpendapat, sebagaimana telah diuraikan dalam pertimbangan terhadap permasalahan pada huruf a) di atas yaitu bahwa meskipun terhadap HGU, HGB, dan Hak Pakai yang dapat diperpanjang di muka sekaligus itu negara dikatakan dapat menghentikan atau membatalkan sewaktu-waktu, namun alasan penghentian atau pembatalan tersebut telah ditentukan secara limitatif dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal. Dengan demikian, di satu pihak, kewenangan negara untuk menghentikan atau tidak memperpanjang HGU, HGB, dan Hak Pakai tersebut tidak lagi dapat dilakukan atas dasar kehendak bebas negara karena terikat pada alasan limitatif yang ditentukan dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal, di lain pihak, perusahaan penanaman modal dapat mempersoalkan secara hukum keabsahan tindakan penghentian atau pembatalan hak atas tanah itu. Dari perspektif demikian, pemberian perpanjangan hak-hak atas tanah sekaligus di muka tersebut telah mengurangi dan bahkan melemahkan kedaulatan rakyat di bidang ekonomi. Sebab, kewenangan untuk menghentikan atau tidak memperpanjang perpanjangan hak-hak atas tanah yang – jika tidak terdapat kata-kata “dapat diperpanjang sekaligus di muka” – sepenuhnya merupakan keputusan yang lahir dari kehendak bebas negara. Namun, setelah hak-hak atas tanah tersebut dinyatakan “dapat diperpanjang sekaligus di muka”, maka wewenang negara untuk menghentikan atau tidak memperpanjang hak-hak atas tanah dimaksud tidak lagi merupakan keputusan yang sepenuhnya lahir dari kehendak bebas negara. Demikian pula, karena adanya limitasi dalam alasan penghentian atau pembatalan hak-hak atas tanah yang “dapat diperpanjang di muka sekaligus” tersebut, kewenangan negara untuk menghentikan atau membatalkan hak-hak atas tanah dimaksud menjadi terbuka untuk dipersoalkan secara hukum oleh perusahaan penanaman modal, hal mana tidak akan terjadi jika tidak ada kata-kata “dapat diperpanjang di muka sekaligus”.

Berkurang atau melemahnya kedaulatan rakyat di bidang ekonomi sebagai akibat dari adanya kata-kata “dapat diperpanjang di muka sekaligus” makin jelas jika dihubungkan dengan ketentuan tentang penyelesaian sengketa

sebagaimana diatur dalam Pasal 32 UU Penanaman Modal yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

- (1) *Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanam modal, para pihak terlebih dahulu menyelesaikan sengketa tersebut melalui musyawarah mufakat.*
- (2) *Dalam hal penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak tercapai, penyelesaian sengketa tersebut dilakukan melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa atau pengadilan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.*
- (3) *Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanam modal dalam negeri, para pihak dapat menyelesaikan sengketa tersebut melalui arbitrase berdasarkan kesepakatan para pihak, dan jika penyelesaian sengketa melalui arbitrase tidak disepakati, penyelesaian sengketa tersebut akan dilakukan di pengadilan.*
- (4) *Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanam modal asing, para pihak akan menyelesaikan sengketa tersebut melalui arbitrase internasional yang harus disepakati oleh para pihak.*

Terjadinya pengurangan atau pelemahan kedaulatan rakyat di bidang ekonomi yang diakibatkan oleh adanya ketentuan bahwa hak-hak atas tanah (HGU, HGB, dan Hak Pakai) “dapat diperpanjang di muka sekaligus” itu dalam kaitannya dengan ketentuan dalam Pasal 32 UU Penanaman Modal tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut:

- a) Apabila negara, *c.q.* Pemerintah, menghentikan atau membatalkan hak-hak atas tanah (HGU, HGB, dan Hak Pakai) yang “dapat diperpanjang di muka sekaligus” itu di mana kemudian tindakan itu dipersoalkan secara hukum oleh pihak penanam modal maka berarti telah terjadi sengketa penanaman modal antara Pemerintah dan penanam modal. Dengan demikian maka berlaku ketentuan sebagaimana diatur dalam Pasal 32 UU Penanaman Modal di atas;
- b) Pemerintah, menurut Pasal 1 angka 12 UU Penanaman Modal adalah “Presiden Republik Indonesia yang memegang kekuasaan pemerintahan negara Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang

Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945". Artinya, tatkala Pemerintah melakukan tindakan penghentian atau pembatalan hak atas tanah tersebut ia adalah bertindak atas nama negara dalam kualifikasi *de jure empirii* (pemegang kedaulatan), sehingga apabila keabsahan tindakannya diragukan maka pengadilan dalam lingkungan peradilan tata usaha negaralah yang mempunyai kompetensi absolut untuk mengadilinya. Karena hubungan antara negara, *c.q.* Pemerintah, dan penanam modal dalam konteks pemberian dan perpanjangan HGU, HGB, dan Hak Pakai tersebut adalah hubungan antara pemberi izin dan penerima izin, bukan hubungan kontraktual;

- c) Namun ternyata, tindakan negara yang sesungguhnya dilakukan dalam kualifikasi sebagai *de jure empirii* tersebut, terutama oleh Pasal 32 Ayat (4) UU Penanaman Modal, akan "diadili" oleh arbitrase internasional. Arbitrase adalah sarana penyelesaian sengketa antarpihak-pihak yang sederajat. Berarti, dengan kata lain, tindakan negara tersebut oleh Pasal 32 Ayat (4) UU Penanaman Modal secara implisit dikualifikasikan sebagai tindakan subjek hukum perdata biasa (*de jure gestiones*) yang kedudukannya sederajat dengan penanam modal. Seharusnya klausul penyelesaian sengketa melalui arbitrase dicantumkan dalam rumusan kontrak, kasus demi kasus, bukan dalam perumusan undang-undang yang berlaku umum dan bersifat permanen yang justru mempersulit Pemerintah sendiri. Lagi pula, rumusan dalam Pasal 32 Ayat (4) UU Penanaman Modal memperlihatkan indikasi ketidakpercayaan terhadap institusi peradilan di Indonesia yang di-legalisasikan secara permanen oleh pembentuk undang-undang. Hal demikian juga berarti mengurangi makna kedaulatan hukum Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan UUD 1945.

Dengan uraian pada huruf a) sampai dengan c) di atas, maka telah nyata bagi Mahkamah bahwa pemberian hak-hak atas tanah yang "dapat diperpanjang di muka sekaligus" dalam rumusan Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) maupun kata-kata "sekali-gus di muka" dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal telah mengurangi, memperlemah, atau bahkan dalam keadaan tertentu menghilangkan kedaulatan rakyat di bidang ekonomi. Dengan demikian, dalam menilai konstitusionalitas Pasal 22 UU Penanaman Modal di atas, baik dilihat dari sudut pandang prinsip penguasaan oleh negara, yang di dalamnya

termasuk perlindungan terhadap kepentingan yang dilindungi oleh konstitusi, maupun dari sudut pandang kedaulatan rakyat di bidang ekonomi, sebagaimana terkandung dalam pengertian Pasal 33 UUD 1945, telah ternyata bahwa pemberian hak-hak atas tanah kepada perusahaan penanaman modal baik HGU, HGB, maupun Hak Pakai yang dapat diperpanjang di muka sekaligus, sebagaimana diatur dalam Pasal 22 UU Penanaman Modal, bertentangan dengan prinsip penguasaan oleh negara maupun kedaulatan rakyat di bidang ekonomi sebagaimana dimaksud oleh Pasal 33 UUD 1945.

Dengan dinyatakannya Pasal 22 UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945, sementara Pasal 22 UU Penanaman Modal tersebut merujuk pada dan berkait dengan Pasal 21 huruf a UU Penanaman Modal, maka sesuai dengan pendirian Mahkamah terhadap Pasal 39 UU Penanaman Modal sebagaimana telah diuraikan di atas, ketentuan yang berlaku terhadap pemberian kemudahan dan/atau pelayanan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh hak atas tanah adalah ketentuan yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan lainnya sepanjang berkaitan langsung dengan penanaman modal. Khusus mengenai pemberian, perpanjangan, dan pembaruan hak-hak atas tanah (HGU, HGB, dan Hak Pakai) berlaku ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 104 Tahun 1960, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2043) dan Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai Atas Tanah.

#### **4. KONKLUSI**

Berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

**[4.1]** Bahwa dalil para Pemohon tentang inkonstitusionalitas Pasal 22 UU Penanaman Modal sebagai akibat adanya kata-kata “di muka sekaligus” pada Ayat (1) dan Ayat (2) dan kata-kata “sekali-gus di muka” pada Ayat (4), adalah beralasan;

**[4.2]** Bahwa karena dalil para Pemohon beralasan, sebagaimana diuraikan pada butir **[4.1]** di atas, maka Pasal 22 Ayat (2) huruf a, b, c menjadi kehilangan relevansinya sehingga harus dihapuskan;

**[4.3]** Bahwa sebagai akibat dinyatakan inkonstitusionalnya ketentuan Pasal 22 UU Penanaman Modal, sebagaimana diuraikan pada kesimpulan angka **[4.1]** dan **[4.2]** di atas, maka terhadap pemberian kemudahan dan/atau pelayanan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh hak atas tanah, sepanjang berkaitan langsung dengan penanaman modal, ketentuan yang berlaku adalah ketentuan yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan lainnya;

**[4.4]** Bahwa Pasal 12 Ayat (2) huruf b UU Penanaman Modal adalah konstitusional bersyarat yaitu sepanjang kata-kata “berdasarkan undang-undang” dalam Pasal 12 Ayat (2) huruf b UU Penanaman Modal dimaksud diartikan sama pengertiannya dengan “oleh undang-undang” dan oleh karena itu dalil tentang inkonstitusionalitas ketentuan *a quo* harus dinyatakan ditolak;

**[4.5]** Bahwa dalil para Pemohon tentang inkonstitusionalitas ketentuan Pasal 1 Ayat (1), Pasal 3 Ayat (1) huruf d, Pasal 4 Ayat (2) huruf a, Pasal 8 Ayat (1) dan Ayat (3), Pasal 12 Ayat (1), Ayat (3), dan Ayat (4), Pasal 21 UU Penanaman Modal adalah tidak beralasan sehingga permohonan seluruhnya harus dinyatakan ditolak.

## 5. AMAR PUTUSAN

Dengan mengingat ketentuan Pasal 56 Ayat (2), Ayat (3), dan Ayat (5) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316);

### Mengadili:

- Menyatakan permohonan para Pemohon **dikabulkan untuk sebagian**;
- Menyatakan:
  - Pasal 22 Ayat (1) sepanjang menyangkut kata-kata “di muka sekaligus” dan “berupa:

- a. Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;
  - b. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan
  - c. Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun”;
    - Pasal 22 Ayat (2) sepanjang menyangkut kata-kata “di muka sekaligus”;
    - Pasal 22 Ayat (4) sepanjang menyangkut kata-kata “sekaligus di muka”;
- Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 67, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4724) **bertentangan dengan UUD 1945**;
- Menyatakan:
    - Pasal 22 Ayat (1) sepanjang menyangkut kata-kata “di muka sekaligus” dan “berupa:
      - a. Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;
      - b. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan
      - c. Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun”;
    - Pasal 22 Ayat (2) sepanjang menyangkut kata-kata “di muka sekaligus”;
    - Pasal 22 Ayat (4) sepanjang menyangkut kata-kata “sekaligus di muka”;

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 67, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4724) **tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat**, sehingga Pasal 22 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 dimaksud menjadi berbunyi:

- (1) Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal.
  - (2) Hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat diberikan dan diperpanjang untuk kegiatan penanaman modal, dengan persyaratan antara lain:
    - a. penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya saing;
    - b. penanaman modal dengan tingkat risiko penanaman modal yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;
    - c. penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;
    - d. penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara; dan
    - e. penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum.
  - (3) Hak atas tanah dapat diperbarui setelah dilakukan evaluasi bahwa tanahnya masih digunakan dan diusahakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat, dan tujuan pemberian hak.
  - (4) Pemberian dan perpanjangan hak atas tanah yang diberikan dan yang dapat diperbarui sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan Ayat (2) dapat dihentikan atau dibatalkan oleh Pemerintah jika perusahaan penanaman modal menelantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanahnya, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan.
- Menyatakan permohonan para Pemohon **ditolak untuk selebihnya**;
  - Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim Konstitusi pada hari Senin, 17 Maret 2008 oleh sembilan Hakim Konstitusi, yang diucapkan dalam Sidang Pleno terbuka untuk umum pada hari ini, Selasa, 25 Maret 2008, oleh kami, Jimly Asshiddiqie sebagai Ketua merangkap Anggota, H. Harjono, H.M. Laica Marzuki, I Dewa Gede Palguna, H. Abdul Mukthie Fadjar, H.A.S. Natabaya, H. Achmad Roestandi, Maruarar Siahaan, dan Soedarsono, masing-masing sebagai Anggota dengan didampingi oleh Alfius Ngatrin sebagai Panitera Pengganti serta dihadiri oleh Kuasa para Pemohon, Pemerintah atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili;

**KETUA,**

**ttd.**

**Jimly Asshiddiqie**

**ANGGOTA-ANGGOTA**

**ttd.**

**H. Harjono**

**ttd.**

**H.M. Laica Marzuki**

**ttd.**

**I Dewa Gede Palguna**

**ttd.**

**H. Abdul Mukthie Fadjar**

**ttd.**

**H.A.S. Natabaya**

**ttd.**

**H. Achmad Roestandi**

**ttd.**

**Maruarar Siahaan**

**ttd.**

**Soedarsono.**

## **6. ALASAN BERBEDA (*Concurring Opinion*) dan PENDAPAT BERBEDA (*Dissenting Opinion*)**

Terhadap putusan Mahkamah tersebut di atas, seorang Hakim Konstitusi, yaitu Hakim Konstitusi H.A.S. Natabaya mempunyai alasan berbeda, dan seorang Hakim Konstitusi, yaitu Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan, mempunyai pendapat berbeda, yang selengkapnya sebagai berikut:

### **[6.1] Alasan Berbeda (*Concurring Opinion*) Hakim Konstitusi H.A.S Natabaya.**

Ada dua alasan hukum yang menjadikan saya mempunyai alasan berbeda (*concurring opinion*) dengan mayoritas dalam menyikapi permohonan *judicial review* para Pemohon terhadap Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, meskipun saya menyetujui amar putusannya:

1. Alasan tidak terdapatnya persoalan inkonstitusionalitas Pasal 12 Ayat (2) huruf b yang dikaitkan dengan Pasal 39 Undang-Undang Penanaman Modal
2. Kata-kata “**dapat diperpanjang dimuka sekaligus**” dianggap telah mengurangi dan melemahkan kedaulatan rakyat jika dihubungkan dengan Pasal 32 Undang-Undang Penanaman Modal yang mengatur Penyelesaian Sengketa Penanaman Modal, khususnya Pasal 32 Ayat (4).

Ad.1. Bahwa Pasal 39 Undang-Undang Penanaman Modal yang berbunyi: “*Semua Ketentuan peraturan perundangan-undangan yang berkaitan secara langsung dengan penanaman modal wajib mendasarkan dan menyesuaikan pengaturannya pada Undang-Undang ini*”. Pasal 39 Undang-Undang Penanaman Modal adalah merupakan pasal pada Ketentuan Penutup dari Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007. Ini berarti Pasal 39 Undang-Undang Penanaman Modal merupakan Kaedah Penunjuk (*anwijzing regel*), artinya pasal tersebut memberikan arahan bahwa apabila dikemudian hari ada ketentuan peraturan perundangan yang berkaitan secara langsung dengan penanaman modal harus mengacu dan menyesuaikan pada Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Sehingga Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 merupakan satu-satunya undang-undang yang mengatur penanaman modal di Indonesia dan karenanya semua peraturan perundangan-undangan yang ada kaitannya dengan penanaman

modal harus mengacu pada Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007. Undang-undang ini berfungsi memberikan kepastian hukum (*legal certainty*) kepada para Penanam Modal sehingga mereka dapat berbuat sesuai dengan apa yang diharapkan dan apa yang harus mereka perbuat. Kepastian hukum tentu saja akan terlanggar jika peraturan yang menjadi dasar dan ekspektasi para penanam modal tidak dijadikan acuan.

Ad.2 Keberadaan Pasal 32 Undang-Undang Penanaman Modal tentang penyelesaian sengketa khususnya Ayat (4) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 sama sekali tidak adanya kaitan dengan berkurangnya atau melemahnya kedaulatan rakyat di bidang ekonomi. Hal ini dapat dijelaskan sebagai berikut:

**Pertama,** Kapan suatu kontrak Penanaman Modal ada (*exist*). Dalam surat aplikasi untuk penanaman modal (usulan proyek) terdapat ketentuan mengenai arbitrase yang berfungsi sebagai berikut:

*“Dalam hal terjadi perselisihan antara perusahaan dengan Pemerintah Republik Indonesia yang tidak dapat diselesaikan secara musyawarah, Pemerintah Indonesia bersedia mengikuti penyelesaian ketentuan Konvensi tentang Penyelesaian Perselisihan antara Negara dengan Warga Negara Asing mengenai Penanaman Modal”.*

Apabila pemerintah menerima usulan proyek dari investor asing maka dikeluarkan Surat Persetujuan Presiden Republik Indonesia. Surat Persetujuan Presiden terhadap usulan proyek investor asing harus dianggap sebagai Kontrak Penanaman Modal Asing yang bersifat transnasional, bukan sebagai putusan administrasi yang sewaktu-waktu dapat ditarik kembali, sehingga apabila timbul sengketa antara Pemerintah Indonesia dengan investor asing maka Pemerintah Indonesia langsung ditarik dalam yurisdiksi Badan Arbitrasi (ICSID). Ini berarti dalam penyelesaian sengketa (*legal dispute*) dalam penanaman modal antara Pemerintah Indonesia dengan para pihak (Penanam Modal) yang dilakukan melalui arbitrase internasional, jika terjadi penghentian atau pembatalan hak atas tanah, maka dasar negara bertindak dalam kualifikasi *jure imperii* tidak dapat dijadikan alasan.

**Kedua,** *The International Chamber of Commerce* (ICC) sebagai forum penyelesaian sengketa internasional dalam kontrak penanaman modal asing menyatakan bahwa apabila pemerintah ikut serta dalam perkara ICC, maka tanda

tangganya dalam kontrak yang membuat klausula arbitrase telah dianggap melepaskan kekebalannya (*Government occasionally participate in ICC proceedings. Their signature of the contract containing an ICC arbitration clause is held to constitute a waiver of immunity of jurisdiction. (CW. Laurance Craig William W.Park, Jan Paulson, International Chamber of Arbitration, New York Oclane Publication Inc., 1985).*

Dari uraian di atas terbukti bahwa baik dilihat dari praktik dalam hukum nasional maupun hukum internasional ajaran mengenai *jure imperii* dalam sengketa penanaman modal melalui forum arbitrase internasional telah ditinggalkan. Sebagai contoh dapat terlihat dalam kasus sengketa penanam modal antara Amco Asia Corp. melawan Republik Indonesia yang disidangkan di Badan Arbitrase Bank Dunia dimana kasus ini berakhir dengan kekalahan Republik Indonesia dan mengharuskan Republik Indonesia membayar ganti rugi.

**[6.2] Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*) Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan.**

1. Dalam menilai dan mempertimbangkan permohonan pengujian konstitusionalitas pasal-pasal yang dimohonkan para Pemohon, kami akan berpedoman pada tafsir Mahkamah Konstitusi dalam putusan-putusan terdahulu, yang telah meletakkan pengertian dasar atas hak penguasaan negara terhadap bumi, air dan segala isinya, serta cabang-cabang produksi penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, yang seharusnya turut menjadi pertimbangan akan arah kebijakan penanaman modal (investasi) di wilayah negara Republik Indonesia, untuk merealisasikan potensi sumber daya alam menjadi realitas ekonomi, dan cabang-cabang produksi yang strategis dan menguasai hajat hidup orang banyak. Kebijakan yang bersumber pada hukum tertinggi tersebut memang harus mempertimbangkan dinamika perubahan global, dengan maksud untuk memanfaatkan aspek globalisasi secara positif dengan tetap berpijak pada tujuan dibentuknya negara Republik Indonesia yaitu mewujudkan kesejahteraan dan kebahagiaan segenap bangsa dengan tingkat kecerdasan untuk mampu berdiri sejajar dengan bangsa-bangsa di dunia.
2. Konsepsi penguasaan negara dalam Pasal 33 UUD 1945 yang telah dirumuskan oleh Mahkamah dalam putusan-putusannya Nomor 01-02-022/

PUU-I/2003 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, 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, sebagaimana dengan jelas dirumuskan oleh Mahkamah:

*"...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, 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), tindakan pengurusan (bestuursdaad), pengaturan (regelendaad), pengelolaan (beheersdaad) oleh negara."*

3. Tampaknya kita harus belajar dari segala pengalaman yang lalu dan harus memperhatikan pandangan-pandangan yang berbeda dari kebijakan-kebijakan yang dirumuskan oleh lembaga-lembaga Internasional untuk diikuti Indonesia sebagai kondisionalitas penyelamatan ekonomi yang justru membawa petaka, dengan doktrin *liberalisme* dan *free-market economy* yang sempurna yang sesungguhnya telah sejak awal disadari ketidakbenarannya. Kurangnya perhatian pada UUD 1945 sebagai sumber legitimasi kebijakan-kebijakan yang dirumuskan dalam undang-undang, yang juga memuat konstitusi Ekonomi, yang telah beberapa kali dijadikan batu penguji terhadap kebijakan ekonomi yang tertuang dalam undang-undang yang dimohonkan *review* dihadapan Mahkamah Konstitusi dapat mengakibatkan **ketidakpastian hukum, yang justru bukan menjadi tanggung jawab MK jika permohonan pengujian dikabulkan**. Undang-Undang Penanaman Modal yang baru sebagai mana termuat dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 menggambarkan kebijakan baru, yang amat reseptif terhadap kekuatan global investor asing,

dalam upaya bersaing dengan negara-negara Asia, yang sudah pasti negara-negara Asia tersebut tidak mendasarkan kebijakannya pada UUD 1945.

4. Meskipun konsiderans Undang-Undang Penanaman Modal Nomor 25 Tahun 2007 tersebut merujuk secara eksplisit pada Pasal 33 UUD 1945, tampak bagi kita bahwa konsepsi yang dirumuskan dalam UUD 1945, tidak menjadi acuan yang cukup digambarkan dalam undang-undang tentang kebijakan penanaman modal yang baru tersebut. Pembuat kebijakan memang akan mengalami kesulitan untuk menjabarkan idee dan konsepsi dalam UUD 1945, kalau pembuat kebijakan semata-mata memandang bahwa pembangunan ekonomi Indonesia hanya mungkin dalam integrasi ekonomi global secara satu arah, dan sama sekali tidak memanfaatkan kondisi dan pemikiran lokal untuk bertindak global.
5. Justru undang-undang *a quo* menggambarkan kebijakan investasi yang dianut Pemerintah sekarang, dengan membuka pintu selebar-lebarnya bagi investor asing hampir dalam segala bidang, dengan **perlakuan yang sama** dengan investor dalam negeri. Tampak adanya satu sikap dalam kebijakan yang diambil bahwa untuk meningkatkan *competitiveness* Indonesia diantara bangsa-bangsa, dengan meningkatkan daya saing Ekonomi nasional dalam rangka integrasi kedalam ekonomi global, adalah dengan membuka seluas-luasnya pintu investasi berdasarkan prinsip *equal treatment* secara sama sebangun dengan *national treatment* terhadap modal dalam negeri dari bangsa dan rakyat Indonesia sebagai pemilik kolektif bumi, air dengan segala isi yang terdapat didalam bumi Indonesia tersebut.
6. Perlakuan yang sama antara investor asing dengan investor dalam negeri dalam keleluasaan dan fasilitas penanaman modal di Indonesia, merupakan kerangka berpikir awal yang mengakibatkan konsekuensi berikutnya yang mengalir dalam keseluruhan norma dalam Undang-Undang Penanaman Modal, dengan mana modal asing yang melakukan investasi di Indonesia memiliki hak yang sama dengan pemodal dalam negeri. Perlakuan yang sama dalam realitas akan dimaknai sebagai keadilan, jika di implementasikan dalam satu formula bahwa yang sama akan diperlakukan sama, sedang yang tidak sama diperlakukan tidak sama. Memperlakukan yang tidak sama secara sama, akan melahirkan ketidakadilan, yang secara jelas bertentangan dengan konstitusi. Bahkan pendirian negara-negara anggota OECD dalam *Declaration on*

*International Investment and Multinational Enterprises*, merumuskan *national treatment* sebagai “*komitmen satu negara untuk memperlakukan perusahaan yang beroperasi di wilayahnya tetapi dikuasai warga negara negara lain, tidak lebih buruk dari perusahaan domestik dalam situasi yang serupa (in like situations)*”. Jikalau pemikiran pembuat undang-undang konsisten bahwa perlakuan sama harus diterapkan, maka tentu saja perbedaan forum penyelesaian sengketa penanaman modal antara Pemerintah Indonesia dengan penanam modal dalam negeri harusnya tidak berbeda dengan forum penyelesaian sengketa bagi penanam modal asing, sebagaimana termuat dalam Pasal 32 Ayat (4) UU *a quo*, apalagi hal itu memang merupakan domain klausul kontrak sebagai praktik yang diterima secara universal sebagai *alternative dispute resolution* yang umum. Akan tetapi pemuatannya secara umum menjadi norma dalam undang-undang yang mengikat negara berdaulat, termasuk mengikat dalam tindakan-tindakan negara dalam melaksanakan kedaulatannya, termasuk dibidang penanaman modal, di manapun di dunia akan dipandang sebagai hal yang bertentangan dengan kedaulatan negara. Sebagai catatan, anggota-anggota OECD telah berupaya merundingkan satu *Multilateral Agreement On Investments (MAI)* yang melakukan liberalisasi dan perlindungan investasi Asing. Pada lanjutan perundingan di bulan Oktober 1998, Perancis mengundurkan diri dari perundingan dengan alasan bahwa aturan ketat (*high degree of discipline*) tentang liberalisasi dan perlindungan investasi asing yang menjadi tujuan MAI, *melanggar* kedaulatan Perancis.

(<http://www.meti.go.jp/english/report/data/gCT9908e.html>)

7. Kami menyetujui titik tolak mayoritas, bahwa penilaian norma-norma yang diuji didepan Mahkamah tidak boleh melupakan konteks kesejarahan Pasal 33 UUD 1945 yang hanya bernilai jika konkordan dengan 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-besar 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 yang 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, dengan tujuan untuk mengangkat harkat dan martabat bangsa Indonesia agar mampu berdiri sejajar dengan bangsa-bangsa lain dan sanggup menjadi tuan di negeri sendiri. Oleh karenanya mengundang penanaman modal secara besar-besaran adalah tepat, tetapi jika dalam semangat keterbukaan dan persaingan dalam doktrin ekonomi pasar sempurna yang tidak membedakan lagi penanam modal asing, yang pada hakikatnya merupakan modal besar yang memiliki jaringan global, dengan penanam modal dalam negeri yang secara umum lemah, baik modal, skill, pengalaman dan jaringan, adalah merupakan hal yang tidak adil dan tidak sesuai dengan semangat yang terkandung dalam Pembukaan UUD 1945 dan Pasal 33 UUD 1945.

8. Asas penanaman modal menurut UU Penanaman Modal antara lain disebut perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara. Pasal 3 Ayat (1) dan Pasal 4 Ayat (2) huruf a menentukan bahwa dalam menetapkan kebijakan dasar penanaman modal, Pemerintah memberi perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional. Ditambah pula dengan Pasal 6 Ayat (1), yang menentukan bahwa Pemerintah memberikan perlakuan yang sama kepada semua penanam modal yang berasal dari negara manapun sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, kecuali penanam modal dari negara yang diberi hak istimewa berdasar perjanjian dengan Indonesia. Meskipun Penjelasan Pasal 4 Ayat (2) huruf a merumuskan bahwa “perlakuan yang sama” diartikan bahwa Pemerintah tidak membedakan perlakuan terhadap penanam modal yang telah menanamkan modalnya di Indonesia, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang, maka tampak bagi kita bahwa titik tolaknya adalah persamaan warganegara asing dengan warganegara sendiri dalam bidang penanaman modal atau investasi di Indonesia. Akan tetapi tampaknya asas persamaan dengan norma persamaan (*national treatment*) tersebut tidak membedakan dengan jelas antara prinsip “*most favored nation clause, equality before the law dan national treatment*” yang semuanya diartikan sebagai larangan untuk melakukan diskriminasi. Dengan tiga pasal berbeda yang mengatur persamaan perlakuan menyebabkan definisi yang

lebih jelas, seharusnya dilakukan karena penjelasan umum undang-undang *a quo* telah merujuk pada kerja sama internasional yang terkait dengan perdagangan internasional, baik bilateral, regional maupun multilateral (*World Trade Organization/WTO*) yang dikatakan menimbulkan berbagai konsekuensi yang harus dihadapi dan ditaati, dan ditambah pula dengan pernyataan bahwa “*perekonomian dunia juga diwarnai oleh adanya blok perdagangan, pasar bersama, perjanjian perdagangan bebas yang didasarkan atas sinergi kepentingan antar pihak atau antar negara yang mengadakan perjanjian.*”

9. Pasal 4 Ayat (2) huruf a yang menentukan bahwa dalam menetapkan kebijakan dasar penanaman modal, Pemerintah memberi perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing, dilihat dari bidang kegiatannya dan memperhatikan rujukan dalam penjelasan umum pada WTO, maka tidak bisa lain yang dimaksud oleh Pasal 4 Ayat (2) huruf a tersebut adalah klausul *national treatment* yang dikenal dalam Perjanjian *Trims, Trade Related Investment Measures*, yakni perlakuan yang sama bagi investor asing dengan investor dalam negeri yang berkaitan dengan perdagangan bebas, yang tidak diperbolehkan memberi beban yang lebih berat bagi investor asing secara berbeda dengan investor dalam negeri. Namun Penjelasan Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Nomor 25 Tahun 2007 tersebut tidak merujuk sama sekali pada *Trims*, yang memberi kesempatan bagi anggota dari negara berkembang untuk menyimpanginya, melainkan secara umum mengatakan bahwa Pemerintah tidak membedakan perlakuan terhadap penanam modal kecuali ditentukan lain oleh ketentuan peraturan perundang-undangan, padahal *Trims* tersebut hanya menyangkut tindakan di bidang investasi yang berkait dengan perdagangan, seperti *local contents, trade balancing requirements, foreigners exchange restrictions dan export restrictions*. Dengan demikian perlakuan sama bagi investor asing dan dalam negeri yang meliputi seluruh aspek penanaman modal, sebagai mana tampak penjabarannya dalam Pasal 14 huruf d, yang menentukan setiap penanam modal berhak mendapat berbagai bentuk fasilitas kemudahan, Pasal 21 huruf a dan 22, fasilitas kemudahan pelayanan dan/atau perizinan untuk memperoleh hak atas tanah, berupa hak guna usaha untuk 95 tahun dengan cara dimuka 60 tahun dan dapat diperbarui 35 tahun; hak guna bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 tahun dan diberikan di muka untuk 50 tahun dan dapat diperbarui 30 tahun dan hak pakai diberikan dengan

jumlah 70 tahun, diberikan dimuka 45 tahun dan dapat diperbarui selama 25 tahun.

10. Jikalau bumi, air dan segala isinya dikuasai negara dalam konsepsi pemilikan kolektif bangsa untuk kesejahteraan seluruh rakyat, maka jika tujuan penyelenggaraan penanaman modal adalah untuk menciptakan lapangan kerja, meningkatkan pertumbuhan ekonomi nasional dengan bantuan modal asing, dalam rangka meningkatkan kesejahteraan masyarakat, maka menjadi tidak rasional dan logis jikalau rakyat Indonesia sebagai pemilik kolektif bumi, air dan segala kekayaannya, diperlakukan sama dalam fasilitas *perolehan* hak atas tanah dalam penanaman modal, karena hak-haknya sebagai warga negara memiliki korelasi dengan kewajibannya sebagai warga negara dengan segala aspek sosial, politik, kultural dan psikologis, yang tidak dimiliki warga negara asing. Negara Kesatuan Republik Indonesia justru didirikan untuk melindungi segenap bangsa dan tanah tumpah darah, yang tiap warga negara wajib membelanya, dan untuk meningkatkan kecerdasan dan kesejahteraan, yang tiap warga negara Indonesia berhak atasnya. Setiap warga negara berhak dan wajib ikut serta dalam upaya pembelaan negara, maupun dalam usaha pertahanan dan keamanan negara, sedang yang bukan warga negara tidak diberi hak dan kewajiban demikian. Ketidaksamaan yang demikian menuntut perlakuan yang tidak sama, yang tidak bertentangan dengan prinsip *equality before the law*, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28D Ayat (1) dan sudah dijamin oleh ketentuan perundang-undangan, tetapi hal itu berkaitan dengan hak-hak warganegara dan hak-hak orang asing. Mahkamah Konstitusi sendiri, dalam Putusan Nomor 2-3/PUU-V/2007, tidak memperkenankan warga negara asing mengajukan *judicial review* terhadap UU Nomor 22 Tahun 1997, berdasarkan norma Pasal 51 UU Nomor 24 Tahun 2003, meskipun *ICCPR* yang diratifikasi dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005, telah mengikat Indonesia untuk memberikan perlakuan yang sama bagi orang asing di depan hukum (*equality before the law*).
11. Negara-negara yang sudah majupun yang tergabung dalam OECD, dalam komitmen *national treatment instrument* memberi kesempatan pada negara anggota untuk mengadakan pengecualian terhadap komitmen tersebut, dan sampai dengan bulan Mei 2007 dapat dengan transparan dilihat “*Table of exceptions to national treatment by country*” tersebut. Padahal Undang-

Undang Penanaman Modal, yang merupakan tindakan negara berdaulat justru telah mengurangi kedaulatannya sendiri dengan mengikatkan dirinya pada komitmen *national-treatment* dan *non-discrimination* dalam bidang investasi, termasuk yang menyangkut pengelolaan sumber daya alam dan cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak, secara liberal, tanpa memperlihatkan pengecualian yang substansial bagi tujuan kepentingan kesejahteraan rakyat banyak, terutama di bidang yang menyangkut *public utilities* dan sumber daya alam, yang oleh negara maju dan kuat sekalipun direservir untuk bangsanya sendiri dan tidak memperkenankan keterlibatan *foreign-controlled enterprises* dalam bidang-bidang yang ditetapkan tersebut. (lihat *OECD Adhering Country Exceptions to National Treatment For Foreign- Controlled Enterprises, May 2007*).

12. Seharusnya dengan prinsip Pasal 33 UUD 1945, dapat dicari formula dan metode yang tepat dalam memanfaatkan modal asing untuk menggerakkan potensi ekonomi Indonesia menjadi realitas, yang tetap menguntungkan dan menarik bagi investor asing untuk menanam modalnya di Indonesia, tanpa membatasi makna penguasaan hanya pada pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*), melainkan bahwa dalam cabang dan bidang tertentu menekankan kepemilikan yang memungkinkan negara melakukan pengelolaan sendiri untuk memenuhi kewajiban konstitusionalnya dalam cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak dan menyangkut bumi, air dan segala kekayaan alam yang terkandung di dalamnya. Pengalaman empirik Indonesia telah menunjukkan hal tersebut. Identifikasi penyebab iklim investasi di Indonesia yang tidak menarik bagi investor sebagai masalah yang harus dipecahkan sesungguhnya adalah ***masalah absennya kepastian hukum, tidak adanya good governance yang bersih dari korupsi, dan masalah ketengakerjaan Indonesia yang dianggap menakutkan investor***, sehingga solusi bukanlah dengan membuka secara ekstrim kemudahan-kemudahan bagi investor asing secara tidak adil dengan mengabaikan Pasal 33 UUD 1945. Meskipun Pasal 4 Ayat (2) huruf a menyebut “dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional” dan penjelasan memuat pembatasan “kecuali ditentukan lain oleh ketentuan peraturan perundang-undangan”, dan Pasal 6 Ayat (1) menyatakan “sesuai

dengan ketentuan perundang-undangan”, maka dalam penjabaran UU Penanaman Modal Nomor 25 Tahun 2007 “*pembatasan, kepentingan nasional, peraturan perundang-undangan*” yang merujuk pada pengecualian tersebut secara prinsipil, tidak tampak secara tegas. Bahkan dengan pelimpahan wewenang untuk mengatur kriteria bidang usaha tertutup dan terbuka kepada Presiden, menjadi jelas bahwa penguasaan negara yang diperintahkan UUD 1945, telah justru diliberalisasi secara besar-besaran menyimpang dari amanat konstitusi. Apalagi dengan ketentuan penutup dalam Pasal 39 yang menegaskan bahwa semua ketentuan perundang-undangan yang berkaitan secara langsung dengan penanaman modal wajib mendasarkan dan menyesuaikan pengaturannya pada undang-undang ini, menyebabkan baik kriteria maupun pembatasan dan pengecualian, hanya dapat dilihat pada undang-undang ini, yang jelas tidak menunjukkan semangat dan prinsip yang dikandung Pasal 33 UUD 1945.

13. Atas dasar kerangka berpikir demikian, maka dapat dilakukan penilaian terhadap beberapa pasal dalam Undang-Undang Penanaman Modal yang dimohon oleh para Pemohon, yang untuk beberapa pasal saya dapat menyetujui pertimbangan dan penilaian mayoritas, akan tetapi berbeda dalam beberapa hal yang dipandang sangat prinsipil.

**a. National Treatment**

Pasal 3 Ayat (1) berbunyi, “Penanaman modal diselenggarakan berdasarkan asas: a) kepastian hukum, b) keterbukaan, c) akuntabilitas dan d) **perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara.**” Asas perlakuan yang sama dan tidak membeda-bedakan adalah asas non-diskriminasi berdasarkan ketentuan perundang-undangan *a quo*, yang berlaku baik bagi investor asing maupun investor dalam negeri. Asas itu lebih dahulu telah dimuat dalam *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)* dan kemudian dalam *Agreement Establishing The World Trade Organization*, yang telah diratifikasi oleh Indonesia dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994, sebagai satu asas dalam perdagangan dunia. Dalam *OECD Council Decision*, sebagai satu *Declaration on International Investment and Multinational Investment and Multinational Enterprises*, dimuat apa yang disebut sebagai *National Treatment Clause*, yang dirumuskan sebagai komitmen negara anggota untuk memperlakukan

semua kegiatan usaha yang berlangsung di wilayahnya, baik nasional maupun yang dikuasai oleh orang asing, dengan tidak berbeda dengan usaha domestik dalam ***situasi yang sama***. Sedang klausul *Most favoured Nation* tersebut diartikan bahwa satu status yang diberikan pada satu negara kepada negara lain dalam perdagangan internasional, harus juga diberikan kepada negara lain, sehingga satu negara tidak diperlakukan lebih buruk dengan negara lain. Meskipun ketentuan tersebut merupakan prinsip yang dipakai dalam perdagangan internasional dan ketentuan investasi yang berkaitan dengan perdagangan internasional, namun beberapa pengecualian diperbolehkan atas dasar alasan tertentu. Keterangan ahli Pemerintah yang menyatakan bahwa tidak selalu harus dikotomikan pengusaha kecil dan lemah dengan pengusaha besar, dan pengusaha asing dengan penanam modal dalam negeri, akan tetapi dalam tahap menuju persaingan global, seharusnya negara mempersiapkan investor dalam negeri untuk lebih dahulu kuat, agar dapat menjadi tuan dinegerinya sendiri, sebagai pemilik kedaulatan dan pemilik kolektif bumi, air dan segenap kekayaan alamnya, agar diperoleh kedaulatan politik dan kedaulatan ekonomi yang dicita-citakan di tanah airnya sendiri. Praktik negara-negara maju dimasa lalu juga mengenal *affirmative action* atau *reverse discrimination*, yang dilakukan untuk mengangkat posisi kelompok yang menjadi lemah karena perlakuan diskriminatif dimasa lalu agar menjadi setara dan sederajat dengan kelompok yang sudah lebih dahulu maju, atau setidaknya siap untuk menghadapi keadaan agar tidak tertelan dalam persaingan bebas. Adalah menjadi tidak masuk akal yang sehat, bahwa rakyat Indonesia sebagai pemilik kolektif bumi, air dan segala kekayaan di dalam wilayah negara Indonesia, ketika mengundang asing menanamkan modal di wilayahnya, penghuni rumah Indonesia tersebut harus diperlakukan sama dengan orang-orang luar, bukan hanya dalam pengertian *equal treatment before the law*, tetapi meliputi (hampir) semua sudut dirumah Indonesia itu, yakni dalam bentuk pelayanan dan fasilitas lainnya. Diakui bahwa rakyat Indonesia memang sangat membutuhkan modal, skill dan teknologi asing tersebut untuk mampu mengerjakan sendiri potensi sumber daya alam menjadi kekuatan ekonomi riil. Prinsip yang berlaku universal adalah memperlakukan yang sama secara sama, dan

memperlakukan yang tidak sama secara tidak sama. Pemilik rumah tidak sama dengan tamunya dalam pelayanan yang menyangkut kesempatan eksploitasi kekayaan alamnya. Pembedaan yang rasional, logis dan objektif, diterima sebagai dasar yang sah untuk perlakuan dan *treatment* yang berbeda dalam pendayagunaan dan pengolahan sumber daya alam, beserta bumi dan air di negaranya. Oleh karenanya Undang-Undang Penanaman Modal sudah cukup layak jika jaminan *equal treatment* bagi investor asing hanya didasarkan pada Pasal 3 Ayat (1) dan Pasal 6 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007. *National Treatment Clause* dalam Pasal 4 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007, sebagaimana telah diutarakan di atas, merupakan salah satu ketentuan yang sesungguhnya ada dalam Perjanjian mengenai *Trade Related Investment Measure*, yaitu perjanjian dagang dalam kerangka WTO yang berkaitan dengan investasi. Salah satu kesepakatan dalam *Trims* sebagaimana dimuat dalam Pasal 4 *Trims*, adalah bahwa klausul *national treatment* tersebut dapat disimpangi oleh negara berkembang, dan tidak ada keharusan untuk memberi perlakuan *national treatment* tersebut kecuali yang berkaitan dengan perdagangan barang dan jasa, yang memberi fasilitas tertentu bagi investor dalam negeri dan tidak bagi investor asing dalam rangka mengesampingkan persaingan yang sehat. Oleh karena itu dengan mengingat Pasal 33 UUD 1945 dan tafsir serta rumusan penguasaan negara atas bumi, air dan segala yang ada didalam bumi dikuasai negara atas mandat rakyat sebagai pemilik kolektif bangsa, pembentuk undang-undang telah melebihi keinginan *Trims* dengan diadopsinya Pasal 4 Ayat (2) huruf a tersebut secara inkonstitusional. Pemilik bumi dan air, yang terdiri dari rakyat yang membentuk negara dan Pemerintahan Indonesia tidak adil jika akan diperlakukan sama dalam perolehan tanah yang menjadi miliknya secara kolektif untuk diusahakan bagi kehidupan dirinya sendiri, meskipun dengan tingkat penguasaan berbeda dalam hak guna usaha, hak guna bangunan dan hak pakai, yang semuanya merupakan hak kebendaan yang mempunyai nilai yang dapat dipindahkan diluar penguasaan negara karena boleh digunakan sebagai hak tanggungan. Argumen akan perlunya menarik modal asing dalam kompetisi dengan negara Asia lainnya, khususnya dengan memberikan

kemudahan memperoleh fasilitas hak-hak atas tanah, tampaknya tidak didukung oleh fakta, karena matriks perundang-undangan negara Asia lain yang diajukan Pemerintah dalam lampiran jawabannya, ada yang justru menunjukkan bahwa kebutuhan lahan bagi investor asing diberikan dalam bentuk hak sewa, dan bukan dengan HGU dan HGB sebagaimana diberikan dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

**b. Keterbukaan Bidang Usaha**

Hampir semua bidang usaha telah dibuka untuk PMA, dengan kemungkinan penguasaan hampir sepenuhnya melalui pemilikan saham, kecuali yang dinyatakan tertutup atau terbuka dengan persyaratan. Bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal adalah bidang-bidang: a. Produksi senjata, mesiu, alat peledak dan peralatan perang; dan b. bidang usaha yang secara eksplisit dinyatakan tertutup berdasarkan undang-undang. Lebih jauh pada Ayat (3) ditentukan bahwa bidang usaha yang dinyatakan tertutup untuk penanaman modal, baik PMA maupun PMDN, **ditetapkan dengan Peraturan Presiden**, berdasarkan kriteria kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, serta kepentingan nasional lainnya. Yang menjadi masalah mendasar sekarang, apakah penetapan ketertutupan dan keterbukaan bidang usaha tertentu dapat dilakukan semata-mata dengan Peraturan Presiden meskipun mendasarkan diri pada mandat yang diberikan undang-undang, Peraturan Presiden RI Nomor 77 Tahun 2007, tentang hal itu dalam waktu yang amat singkat telah diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 111 Tahun 2007 tentang daftar bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan. Dari perubahan tersebut tampak jelas kewenangan yang amat besar telah diberikan pada Presiden secara tidak sesuai dengan amanat UUD 1945. Kriteria yang ditentukan dalam Pasal 12 Ayat (2) sama sekali tidak merujuk pada kriteria yang disebut dalam Pasal 33 UUD 1945, yaitu cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak, serta bumi, air dengan segala isinya yang dikuasai negara. Pasal 12 Ayat (3) menentukan bahwa daftar bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri, ditetapkan dengan Peraturan Presiden berdasarkan kriteria kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan

hidup, pertahanan dan keamanan nasional, serta kepentingan nasional lainnya, sedang Pasal 12 Ayat (4) menyebutkan bahwa kriteria dan persyaratan bidang usaha yang tertutup dan terbuka dengan persyaratan serta daftar bidang usaha yang tertutup dan terbuka dengan persyaratan masing-masing akan diatur dengan Peraturan Presiden. Hal demikian menurut hemat kami tidak menggambarkan kebijakan yang memiliki konsistensi, koherensi, dan korespondensi dengan konstitusi sebagai aturan atau norma dasar tertinggi yang seharusnya merupakan sumber legitimasi dan sumber kebijakan yang akan diputuskan dalam mengelola sumber-sumber ekonomi terutama sumber daya alam, yang telah dikatakan merupakan milik kolektif rakyat, yang dimandatkan untuk diusahai bagi kepentingan sebesar-besar kemakmuran rakyat, serta cabang-cabang produksi penting dan menguasai hajat hidup orang banyak, yang diamanatkan dikuasai negara. Yang memerintahkan bahwa ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan akan diatur dalam undang-undang. Meskipun diakui bahwa wewenang pengaturan lebih lanjut sebagai pelaksanaan undang-undang, merupakan hak konstitusional Presiden yang sah, namun perintah konstitusi yang mengamanatkan pengusahaan sumber daya yang terdiri dari bumi, air dan kekayaan di dalamnya serta cabang-cabang produksi yang penting untuk negara, sebagai muatan kriteria yang eksplisit disebut dalam Pasal 33 UUD 1945, meskipun dinamis sifatnya tetap merupakan kewenangan DPR dan Pemerintah untuk menentukannya. Sehingga oleh karenanya kriteria demikian seharusnya dapat ditemukan dalam undang-undang *a quo*, dan bukan menyerahkannya kepada Presiden sebagai wewenang penuh. Dengan kewenangan yang terlalu besar yang diberikan kepada Presiden untuk mengatur lebih lanjut dalam Peraturan Presiden secara berbeda dengan ketentuan Pasal 33 Ayat (5) UUD 1945 akan sukar dilakukan kontrol, karena dengan penetapan yang dilakukan melalui Peraturan Presiden demikian, pengujian tentang konstitusionalitas Peraturan Presiden tidak dapat dilakukan. Yang dapat dilakukan hanya pengujian legalitas, karena Peraturan Presiden tersebut akan diuji pada undang-undang yang berada di atasnya. Memang tidak dapat dihindarkan kesan kuat akan adanya pengaruh pihak luar dalam penyusunan Undang-Undang Penanaman Modal, jika melihat dokumen yang merupakan laporan

tentang sumbangan pikiran dalam penyusunan Undang-Undang Investasi baru tersebut. Meskipun sebenarnya dalam menyusun undang-undang investasi yang baru tersebut, seluruh masukan adalah berpusat pada masalah *drafting* yang memerlukan kejelasan (*clarity*) untuk tidak menimbulkan keraguan, penghilangan diskresi yang besar pada pengambilan keputusan izin investasi untuk mencegah korupsi dengan lebih memfokuskan BKPM pada fungsi promosi investasi saja dan bukan pada regulasi. Tetapi salah satu butir yang secara khusus menyinggung masalah *national treatment*, dalam bentuk *equal treatment between foreign and domestic investors*, telah diadopsi menjadi salah satu butir pengaturan dalam UU Penanaman Modal tersebut, tanpa memperhitungkan keberadaan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 secara memadai.

### c. Paradigma Negara Kesejahteraan

Pertarungan diantara dua paradigma politik dan ekonomi yang bertolak belakang, yaitu paradigma kapitalisme-liberalisme dan paradigma sosialisme, telah dicatat dalam sejarah dengan kekalahan total paradigma sosialisme. Akibatnya, *policy making* di Indonesia juga tampaknya tanpa daya mengikutinya. Pembuat kebijakan sepertinya tidak melihat cakrawala pandang yang lain dan seolah-olah paradigma kapitalisme dan liberalisme dengan lembaga ekonomi pasar merupakan sesuatu yang tanpa cacat. Kebijakan kita, yang juga didasari paradigma demikian, tidak memperhatikan konstitusi ekonomi dalam UUD 1945. Tetapi menjadi fakta yang tidak diperhatikan secara serious oleh banyak orang tentang keberhasilan negara yang tidak sepenuhnya menganut ekonomi pasar yang kapitalistis tersebut. Kebijakan investasi dan beberapa kebijakan lain, dirumuskan secara tidak konsisten dengan UUD 1945 sebagai hukum tertinggi yang seharusnya merupakan Garis-Garis Besar Haluan Negara saat ini, yang menjadi pedoman. Konsekuensi sikap demikian boleh jadi akan melahirkan ***ketidakpastian hukum*** yang berdampak luas terhadap penanaman modal, yang bukan merupakan tanggung jawab Mahkamah Konstitusi. Dalam proses globalisasi yang seolah-olah berjalan hanya satu arah, Pemerintah dan Pembentuk Undang-Undang secara lebih terbuka, dibanding dengan Pemerintahan Orde Baru, tampaknya memandang prinsip-prinsip yang digariskan dalam UUD 1945 menyangkut ekonomi dan

kesejahteraan sosial, telah ketinggalan zaman. Meskipun banyak argumen dikemukakan dan konsiderans undang-undang menyatakan komitmen terhadap Pasal 33 UUD 1945, kelihatan dari substansi bahwa mereka sangat terbebani dan ingin menyerahkan tugas-tugas tertentu pemerintahan semata-mata pada mekanisme pasar. Akan tetapi tidak boleh dilupakan bahwa Negara-Negara Asia lain yang hendak disaingi dalam menarik investor asing, tidak memiliki UUD 1945 seperti yang dimiliki Indonesia. Keinginan untuk mendasarkan kebijakan pada mekanisme pasar, dalam ekonomi persaingan yang bebas sebagai *mainstream* aliran dalam globalisme sekarang, merupakan pergeseran filosofis yang menimbulkan pertanyaan berat, apakah UUD 1945 sudah waktunya harus berubah dan tafsir kontekstual tidak memadai lagi untuk menjadikannya satu konstitusi yang hidup. Jika memang hal itu merupakan keinginan rakyat dan tuntutan zaman, kita harus terlebih dahulu menunggu perubahan demikian, untuk **mencegah ketidakpastian hukum** yang mungkin timbul karena perbedaan penafsiran dan pendapat antara *positive legislature* dengan *negative legislature*. Akan tetapi saya tetap yakin, tidak ada doktrin ekonomi pasar dan *free-competition* yang sempurna. Hal demikian justru telah ditunjukkan *founding fathers* Indonesia puluhan tahun yang lalu, dan telah dibuktikan, baik oleh pakar ekonomi dunia maupun pengalaman Indonesia sendiri. Kebijakan-kebijakan *laissez-faire* yang populer di abad 19, yang tidak pernah merupakan faham Indonesia, di mana negara lebih menjadi penjaga malam (*nachtwachterstaat*) seperti halnya dalam perkembangan yang terjadi pada abad 18-19, dan tidak merupakan paham yang dianut UUD 1945. Bahkan di negara industri majupun kebijakan *laissez-faire* demikian telah ditolak, meski selalu diperdebatkan tentang keseimbangan yang layak antara mekanisme pasar dan intervensi negara. Oleh karenanya Pasal 33 UUD 1945 sebagai konstitusi ekonomi Indonesia yang membentuk paradigma negara kesejahteraan, dengan tafsir mutakhir yang dilakukan Mahkamah Konstitusi, sepanjang masih dipertahankan keberadaannya, kami yakini dapat diterapkan di Indonesia sebagai ***jalan tengah***, yang akan membawa kemakmuran Indonesia secara adil.

Karena itu, di samping pertimbangan dan penilaian Mahkamah dalam putusan di atas, seyogianya Mahkamah bersikap lebih jauh lagi, yaitu dengan mengabulkan juga permohonan Pemohon lainnya dengan menyatakan:

1. Pasal 4 Ayat (2) huruf a
2. Pasal 12 Ayat (3) dan (4)

juga bertentangan dengan UUD 1945, dan seyogianya harus pula dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

**PANITERA PENGGANTI,**

**ttd.**

**Alfius Ngatrin**