

PERANAN HUKUM DALAM MENDORONG BUMN MENINGKATKAN PENDAPATAN NEGARA DAN KESEJAHTERAAN RAKYAT^{*)}

Oleh : Erman Rajagukguk^{**)}

Hukum dapat mendorong BUMN meningkatkan pendapatan negara dan kesejahteraan rakyat, bila hukum mampu menciptakan “predictability”, “stability” dan “fairness”. Hukum sebagai suatu sistem terdiri dari tiga unsur : substansi, aparatur dan budaya hukum (legal culture).

Sampai saat ini masih terdapat ganjalan-ganjalan di ketiga unsur sistem hukum tersebut yang berkaitan dengan Badan Usaha Milik Negara (BUMN), baik dari segi substansi hukum, aparatur maupun budaya hukum masyarakat, termasuk mereka yang menggerakkan BUMN.

SUBSTANSI HUKUM

Peranan BUMN untuk meningkatkan pendapatan negara dan kesejahteraan rakyat mendapat ganjalan dengan tidak sinkronnya beberapa undang-undang. Misalnya, tabrakan antara Undang-Undang Perseroan Terbatas yang antara lain menjadi dasar kegiatan BUMN Persero, Undang-Undang BUMN, Undang-Undang Keuangan Negara, Undang-Undang Perbendaraan Negara dan Undang-Undang Anti Korupsi.

Pertama, kontroversi mengenai apakah asset BUMN merupakan keuangan negara sebagai Pemegang Saham atau Keuangan Badan Hukum BUMN itu sendiri?

Pasal 1 ayat (2) UU No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara menyatakan bahwa Perusahaan Persero, yang selanjutnya disebut Persero, adalah BUMN yang berbentuk Perseroan Terbatas yang modalnya terbagi dalam saham yang seluruh atau paling sedikit 51% (lima puluh satu persen) sahamnya dimiliki oleh Negara Republik Indonesia yang tujuan utamanya mengejar keuntungan. Selanjutnya Pasal 11

^{*)} Disampaikan pada pertemuan “Peranan BUMN Dalam Meningkatkan Pertumbuhan Ekonomi Negara”, diselenggarakan oleh Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-Undangan Departemen Hukum dan HAM R.I., Jakarta 28 Juli 2008.

^{**)} Erman Rajagukguk, Sarjana Hukum, UI (1974), LLM, University of Washington School of Law - Seattle (1984), Ph.D, idem (1988),. Diangkat menjadi Gurubesar Fakultas Hukum UI (1997), Dirjen Hukum dan Perundang-Undangan Departemen Kehakiman R.I. (1998), Wakil Sekretaris Kabinet R.I. (1998-2005), Dekan Fakultas Hukum Universitas Al Azhar Indonesia (2005 s/d sekarang).

menyebutkan terhadap Persero berlaku segala ketentuan dan prinsip-prinsip yang berlaku bagi Perseroan Terbatas sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

Karakteristik suatu badan hukum adalah pemisahan harta kekayaan badan hukum dari harta kekayaan pemilik dan pengurusnya. Dengan demikian suatu Badan Hukum yang berbentuk Perseroan Terbatas memiliki kekayaan yang terpisah dari kekayaan Direksi (sebagai pengurus), Komisaris (sebagai pengawas), dan Pemegang Saham (sebagai pemilik). Begitu juga kekayaan yayasan sebagai Badan Hukum terpisah dengan kekayaan Pengurus Yayasan dan Anggota Yayasan, serta Pendiri Yayasan. Selanjutnya kekayaan Koperasi sebagai Badan Hukum terpisah dari Kekayaan Pengurus dan Anggota Koperasi.

BUMN yang berbentuk Perum juga adalah Badan Hukum. Pasal 35 ayat (2) Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara menyatakan, Perum memperoleh status Badan Hukum sejak diundangkannya Peraturan Pemerintah tentang pendiriannya.

Berdasarkan Pasal 7 ayat (4) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, BUMN Persero memperoleh status badan hukum pada tanggal diterbitkannya Keputusan Menteri Hukum dan HAM.

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas kekayaan BUMN Persero maupun kekayaan BUMN Perum sebagai badan hukum bukanlah kekayaan negara.

Kekaburan pengertian Keuangan Negara dimulai oleh definisi keuangan negara dalam Undang-Undang No. 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara yang menyatakan keuangan negara adalah semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut (Pasal 1 angka 1).

Pasal 2 menyatakan Keuangan negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1, meliputi, antara lain kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah.

Saya berpendapat bahwa kekayaan yang dipisahkan tersebut dalam BUMN dalam lahirnya adalah berbentuk saham yang dimiliki oleh negara, bukan harta kekayaan BUMN tersebut. Akan tetapi ada yang mengartikan kekayaan negara yang dipisahkan tersebut tetap milik negara, bukan milik BUMN sebagai Badan Hukum. Pendapat ini keliru, sebagai contoh, andaikata kita memasukkan tanah Hak Milik sendiri sebagai modal PT, Hak Milik tadi berubah menjadi HGB atau HGU atas nama PT, bukan atas nama kita lagi. Kekayaan kita hanyalah saham sebagai bukti modal yang kita setor dan sebagai pemilik perusahaan.

Kerancuan terjadi dalam penjelasan dalam Undang-undang No. 17 Tahun 2003 ini tentang pengertian dan ruang lingkup keuangan negara yang menyatakan :

“Pendekatan yang digunakan dalam merumuskan Keuangan Negara adalah dari sisi obyek, subyek, proses, dan tujuan. Dari sisi obyek yang dimaksud dengan Keuangan Negara meliputi semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kebijakan dan kegiatan dalam bidang fiskal, moneter dan pengelolaan kekayaan negara yang dipisahkan, serta segala sesuatu baik berupa uang, maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut. Dari sisi subyek yang dimaksud dengan Keuangan Negara meliputi seluruh obyek sebagaimana tersebut di atas yang dimiliki negara, dan/atau dikuasai oleh Pemerintah Pusat, Pemerintah daerah, Perusahaan Negara/Daerah, dan badan lain yang ada kaitannya dengan keuangan negara. Dari sisi proses, Keuangan Negara mencakup seluruh rangkaian kegiatan yang berkaitan dengan pengelolaan obyek sebagaimana tersebut di atas mulai dari perumusan kebijakan dan pengambilan keputusan sampai dengan pertanggungjawaban. Dari sisi tujuan, Keuangan Negara meliputi seluruh kebijakan, kegiatan dan hubungan hukum yang berkaitan dengan pemilikan dan/atau penguasaan obyek sebagaimana tersebut di atas dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan negara.

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

Pasal 2 huruf g Undang-Undang No. 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara menyatakan :

“Kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah.”

Penjelasan Pasal 2 huruf g sendiri adalah cukup jelas.

Kesalahan terjadi lagi dalam Peraturan Pemerintah No. 14 Tahun 2005 tentang Tata Cara Penghapusan Piutang Negara/Daerah. Pasal 19 menyatakan penghapusan secara bersyarat dan penghapusan secara mutlak atas piutang Perusahaan Negara/Daerah dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selanjutnya Pasal 20 menyatakan bahwa tata cara dan penghapusan secara bersyarat dan penghapusan secara mutlak atas piutang Perusahaan Negara/Daerah yang pengurusan piutang diserahkan kepada PUPN, diatur lebih lanjut dengan Peraturan Menteri Keuangan. Dengan demikian peraturan ini tidak memisahkan antara kekayaan BUMN Persero dan kekayaan Negara sebagai pemegang saham.

Tampaknya pemerintah menyadari kekeliruan pemikiran tersebut di atas ketika menghadapi kredit bermasalah (*non-performing loan/NPL*) bank PT. BRI (Persero) Tbk, PT. Bank BNI (Persero) Tbk, PT. Bank Mandiri (Persero) Tbk.

Pemerintah merencanakan penghapusan pasal 19 dan Pasal 20 PP No. 14 Tahun 2005. Menteri Keuangan Sri Mulyani menyatakan :

“Selanjutnya, pengurusan piutang perusahaan negara/daerah dilakukan berdasarkan UU Perseroan Terbatas dan UU Badan Usaha Milik Negara (BUMN). Jadi disebutkan bahwa aturan yang mengatur bank-bank BUMN adalah UU Perseroan dan UU BUMN.”

Usulan perubahan PP No. 14 Tahun 2005 tersebut menjadi perdebatan di dalam Komisi XI karena dianggap membatalkan Pasal 2 ayat g UU No. 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara. Ada usul anggota DPR, untuk perubahan PP No. 24 Tahun 2005 perlu meminta fatwa Mahkamah Agung RI. Namun ada pula yang berpendapat, Pemerintah harus membuat peraturan pemerintah pengganti undang-undang (perpu) untuk membatalkan Pasal 2 ayat g UU Keuangan Negara.¹

Menteri Keuangan meminta Fatwa Mahkamah Agung. Mahkamah Agung dalam fatwanya menyatakan bahwa tagihan bank BUMN bukan tagihan negara karena bank BUMN Persero tunduk pada UU No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas. Dengan demikian dapat diartikan Mahkamah Agung berpendapat kekayaan negara terpisah dari kekayaan BUMN Persero. Selanjutnya tentu keuangan BUMN Persero bukan keuangan negara.

¹ Media Indonesia, 11 Juli 2006

Mahkamah Agung dalam fatwanya menyatakan :

1. Bahwa Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara berbunyi:

“Badan Usaha Milik Negara, yang selanjutnya disebut BUMN, adalah badan usaha yang seluruh atau sebagian besar modalnya dimiliki oleh negara melalui penyertaan secara langsung yang berasal dari kekayaan negara yang dipisahkan”

Pasal 4 ayat (1) undang-undang yang sama menyatakan bahwa *“BUMN merupakan dan berasal dari kekayaan negara yang dipisahkan”*

Dalam penjelasan Pasal 4 ayat (1) tersebut dikatakan bahwa *“Yang dimaksud dengan dipisahkan adalah pemisahan kekayaan negara dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara untuk dijadikan penyertaan modal negara pada BUMN untuk selanjutnya pembinaan dan pengelolaannya tidak lagi didasarkan pada sistem Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara, namun pembinaan dan pengelolaannya didasarkan pada prinsip-prinsip perusahaan yang sehat”*;

2. Bahwa dalam pasal-pasal tersebut di atas, yang merupakan undang-undang khusus tentang BUMN, jelas dikatakan bahwa modal BUMN berasal dari kekayaan negara yang telah dipisahkan dari APBN dan selanjutnya pembinaan dan pengelolaannya tidak didasarkan pada sistem APBN melainkan didasarkan pada prinsip-prinsip perusahaan yang sehat;

3. Bahwa Pasal 1 angka 6 Undang-Undang No. 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara menyebutkan :

“Piutang Negara adalah jumlah uang yang wajib dibayar kepada Pemerintah Pusat dan/atau hak Pemerintah Pusat yang dapat dinilai dengan uang sebagai akibat perjanjian atau akibat lainnya berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku atau akibat lainnya yang sah”;

Bahwa oleh karena itu piutang BUMN bukanlah piutang Negara;

4. Bahwa meskipun Pasal 8 Undang-Undang No. 49 Prp. Tahun 1960 tentang Panitia Urusan Piutang Negara menyatakan bahwa *“piutang Negara atau hutang kepada Negara adalah jumlah uang yang wajib dibayar kepada Negara atau Badan-badan yang baik secara langsung atau tidak langsung dikuasai oleh Negara berdasarkan suatu peraturan, perjanjian atau sebab apapun”* dan dalam penjelasannya dikatakan bahwa piutang Negara meliputi pula piutang *“badan-badan yang umumnya kekayaan dan modalnya sebagian atau seluruhnya milik Negara, misalnya Bank-bank Negara, P.T-P.T Negara, Perusahaan-Perusahaan Negara, Yayasan Perbekalan dan Persedian, Yayasan Urusan Bahan Makanan dan sebagainya”*, serta Pasal 12 ayat (1) undang-undang yang sama mewajibkan Instansi-instansi Pemerintah dan badan-badan Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 untuk

menyerahkan piutang-piutang yang adanya dan besarnya telah pasti menurut hukum akan tetapi penanggung hutangnya tidak mau melunasi sebagaimana mestinya kepada Panitia Urusan Piutang Negara, namun ketentuan tentang piutang BUMN dalam Undang-Undang No. 49 Prp. Tahun 1960 tersebut tidak lagi mengikat secara hukum dengan adanya Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara yang merupakan undang-undang khusus (*lex specialis*) dan lebih baru dari Undang-Undang No. 49 Prp. Tahun 1960;

5. Bahwa begitu pula halnya dengan Pasal 2 huruf g Undang-Undang No. 17 Tahun 2003 yang berbunyi :
Keuangan Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1 meliputi :

“g. kekayaan negara/kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau oleh pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang, serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah.”

yang dengan adanya Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN maka ketentuan dalam Pasal 2 huruf g khusus mengenai *“kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah”* juga tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum;

6. Bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, dapat dilakukan perubahan seperlunya atas Peraturan Pemerintah No. 14 Tahun 2005 tentang Tata Cara Penghapusan Piutang Negara/Daerah.

Menyusul Fatwa Mahkamah Agung tersebut Pemerintah menerbitkan Peraturan Pemerintah No. 33 Tahun 2006, tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah No. 14 Tahun 2005 tentang Tata Cara Penghapusan Piutang Negara/Daerah. Peraturan Pemerintah tersebut menghapuskan Pasal 19 dan Pasal 20 dalam Peraturan Pemerintah No. 14 Tahun 2005.

Menurut penjelasan Peraturan Pemerintah tersebut, pertimbangan untuk meninjau kembali pengaturan penghapusan Piutang Perusahaan Negara/Daerah dalam Peraturan Pemerintah Nomor 14 Tahun 2005 dilandaskan pada pemikiran bahwa sesuai Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara sebagai hukum positif yang mengatur BUMN, secara tegas dalam Pasal 4 menyatakan bahwa kekayaan negara yang dijadikan penyertaan modal negara pada BUMN merupakan kekayaan negara yang dipisahkan. Selanjutnya dalam Penjelasan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tersebut juga ditegaskan bahwa yang dimaksud dengan ”dipisahkan” adalah pemisahan kekayaan negara dari Anggaran Pendapatan dan Belanja

Negara (APBN) untuk dijadikan penyertaan modal negara pada BUMN untuk selanjutnya pembinaan dan pengelolaannya tidak lagi didasarkan pada sistem APBN, namun pembinaan dan pengelolaannya didasarkan pada prinsip-prinsip perusahaan yang sehat.

Dengan pemisahan kekayaan negara tersebut, seharusnya piutang yang terdapat pada BUMN sebagai akibat perjanjian yang dilaksanakan oleh BUMN selaku entitas perusahaan tidak lagi dipandang sebagai Piutang Negara. Sejalan dengan itu, pengelolaan termasuk pengurusan atas Piutang BUMN tersebut tidak dilakukan dalam koridor pengurusan Piutang Negara melainkan diserahkan kepada mekanisme pengelolaan berdasarkan prinsip-prinsip perusahaan yang sehat berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Berdasarkan pemikiran tersebut, maka BUMN memiliki kewenangan/keleluasaan dalam mengoptimalkan pengelolaan pengurusan/ penyelesaian piutang yang ada pada BUMN yang bersangkutan, sehingga pengaturan penghapusan Piutang Perusahaan Negara/Daerah yang ada pada Peraturan Pemerintah Nomor 14 Tahun 2005 saat ini menjadi tidak diperlukan lagi.

Namun didalam kenyataannya, selama Undang-Undang Keuangan Negara belum dirubah, maka Undang-Undang tersebut tetap berlaku, karena Fatwa Mahkamah Agung bukan sumber hukum yang lebih tinggi dari undang-undang. Akibat dari pengertian bahwa Keuangan BUMN adalah Keuangan Negara, maka DPR menganggap dapat campur tangan dalam memutuskan atau menetapkan kebijakan suatu BUMN.

Misalnya, dalam Perjanjian BOT antara PTPN X dan PT. Kencana Gula Manis mengenai Pabrik Gula Ngadiredjo. Pertanyaan timbul mengenai apakah Perjanjian BOT dimaksud adalah suatu bentuk privatisasi sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara? dan apakah Perjanjian BOT dimaksud perlu melakukan proses sosialisasi dan konsultasi dengan Dewan Perwakilan Rakyat?

Berdasarkan Pasal 78 Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara, yang dimaksud dengan privatisasi adalah :

- a. Penjualan saham berdasarkan ketentuan pasar modal;
- b. Penjualan saham langsung kepada investor;
- c. Penjualan saham kepada manajemen dan/atau karyawan yang bersangkutan.

Oleh karena itu perjanjian BOT yang intinya “Build, Operate, and Transfer” bukan merupakan privatisasi menurut Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara tersebut. Dalam Perjanjian BOT, *Partner Strategis* membangun instalasi baru, kemudian mengelolanya dalam jangka waktu tertentu dan setelah jangka waktu tersebut berakhir, seluruh asset dan pengelolaannya akan dikembalikan dan/atau diserahkan kepada PT. Perkebunan Nusantara X (Persero). Perjanjian BOT bukanlah bentuk privatisasi, sehingga ia tidak memerlukan sosialisasi dan konsultasi dengan Dewan Perwakilan Rakyat, sebagaimana dimaksud oleh Pasal 82 ayat (2) Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang Badan Usaha Milik Negara.

Contoh ketiga adalah pertanyaan apakah anak perusahaan BUMN adalah Badan Usaha Milik Negara?

Misal, PT. Asean Aceh Fertilizer (selanjutnya disingkat “AAF”) didirikan dengan tujuan tidak komersial belaka, melainkan sebagai proyek bersama antara negara-negara anggota ASEAN saat itu. Hal ini terlihat jelas dalam the 7th ASEAN Economic Ministers Meeting di Kuala Lumpur pada tanggal 14-16 Desember 1978 yang menyebutkan 11”The Economic Ministers initialed the Basic Agreement on Asean Industrial Project and Supplementary Agreements for ASEAN Urea Project (Indonesia) and the ASEAN Urea Project (Malaysia).

Selanjutnya dalam Basic Agreement on ASEAN Industrial Projects (selanjutnya disebut “Basic Agreement”) disebutkan bahwa proyek-proyek yang akan dikerjasamakan dengan negara anggota ASEAN.

Dalam Pasal 1 (2) dari Basic Agreement disebutkan bahwa tujuan diadakannya Basic Agreement adalah “to give priority to projects which utilize the available resources in the member States and which contribute to the increase in food production.” Dalam Pasal 2 (1) disebutkan “Each Contracting State shall have at least one ASEAN Industrial Project in its country” dimana Indonesia memilih bidang pupuk urea. Dalam Pasal 3 (1) terkait dengan permodalan disebutkan bahwa “Each of the first five ASEAN Industrial Project shall have five (5) shareholder entities.” Selanjutnya dalam Pasal 3 (2) disebutkan bahwa “*Each shareholder entity* shall be an agency or *company* which enjoys support and guidance from its respective Government of an ASEAN Member State and *Which is nominated by that Government* to participate in the ASEAN Industrial Project.” Indonesia dalam hal menunjukan PT. Pupuk Sriwidjaya

(selanjutnya disingkat "PT. PUSRI"). Disini terlihat bahwa PT. Pusri sebagai perusahaan yang dinominasikan oleh Pemerintah Indonesia.

Hal lain yang perlu diperhatikan adalah Pasal 3 (3) yang menyebutkan "The shareholder entity of the host country shall have sixty per cent (60%) of the total equity of the respective ASEAN Industrial Project, with the balance to be shared by the shareholder entities of the other Contracting Parties".

Pemerintah Indonesia telah mengalokasikan dana untuk pendirian PT bersama negara ASEAN melalui subyek hukum perdatanya yaitu Peraturan Pemerintah No. 6 Tahun 1979 ("PP 6/1979"). Walaupun PP 6/1979 mengacu pada UU No. 9 Tahun 1969 tentang Bentuk-bentuk Usaha Negara dan PP No. 12 Tahun 1969 tentang Perusahaan Perseroan (PERSERO); namun, Pasal 2 Peraturan Pemerintah RI No. 6 Tahun 1979 tentang Penyertaan Modal Negara RI Dalam Bidang Pengusahaan dan Pengembangan Industri Pupuk Urea, menyatakan: "Penyertaan modal Negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 dilakukan melalui suatu Perusahaan Perseroan (Persero) yang ditunjuk oleh Menteri Keuangan".

Bahwa Menteri Keuangan R.I. telah menunjuk PT. Pupuk Sriwidjaya sebagai Perusahaan Perseroan yang melakukan penyertaan modal Negara Republik Indonesia dalam bidang pengusahaan dan pengembangan Industri Pupuk Urea di Daerah Istimewa Aceh (Keputusan Menteri Keuangan No : 151/KMK.011/1979 tanggal 10 April 1979).

Akte Pendirian PT. Asean Aceh Fertilizer No.37, Tambahan Berita Negara RI tanggal 11 September 1979 No.73, Pasal 4 ayat (2) menyatakan:

Dari modal tersebut telah ditempatkan 1.878 (seribu delapan ratus tujuh puluh delapan) saham, seluruhnya sejumlah Rp.11.685.855.000,00 sebelas milyar enam ratus delapan puluh lima juta delapan ratus lima puluh lima ribu rupiah (US \$ 18.780.000,00 delapan belas juta tujuh ratus delapan puluh ribu Dolar Amerika Serikat), yang diambil bagian oleh :

A. "PT. Pupuk Sriwidjaya" tersebut sebanyak 1.128 (seribu seratus dua puluh delapan) saham atau seluruhnya sejumlah tujuh milyar delapan belas juta sembilan ratus delapan puluh ribu rupiahRp.7.018.980.000,00 (US \$ 11.280.000,00 sebelas juta dua ratus delapan puluh ribu Dolar Amerika Serikat).

Pasal diatas dengan jelas menyebutkan PT. Pupuk Sriwidjaya, sebagai Pemegang Saham PT. Asean Aceh Fertiizer. Akte Pendirian ini dengan jelas menyatakan PT. Pupuk Sriwidjaya menjadi pemegang saham (60%) PT. Asean Aceh Fertilizer.

Rapat Umum Tahunan Para Pemegang Saham "PT. Asean Aceh Fertilizer tanggal 26 Februari 2000, tentang perubahan Anggaran Dasar Perseroan, Pasal 4 ayat 2 menyatakan:

Dari modal dasar tersebut telah ditempatkan oleh para pemegang saham, yaitu:

PT. Pupuk Sriwidjaya sebanyak 5.634 (lima ribu enam ratus tiga puluh empat) saham, sebesar tiga puluh lima milyar lima puluh tujuh juta lima ratus enam puluh lima ribu rupiah Rp.35.057.565.000, (US \$ 56.340,00 lima puluh enam juta tiga ratus empat puluh ribu Dolar Amerika Serikat).

(Pernyataan Keputusan Rapat PT.Asean Aceh Fertilizer (AAF) tanggal 29 Juni 2000 tentang Asean Aceh Fertilizer (AAF), Akte Notaris H.Abu Jusuf, S.H, No.64, 29 Juni 2000).

Surat Menteri Negara Badan Usaha Milik Negara Kepada Menteri Hukum dan Hak Azasi Manusia No.5-119/MBU/2006 tanggal 4 April 2006, yang menyatakan antara lain:

"Peraturan Pemerintah No. 6 Tahun 1979 tentang Penyertaan Modal Negara RI dalam Bidang Pengusahaan dan Pengembangan Industri Pupuk Urea bukan merupakan Peraturan Pemerintah mengenai Pendirian PT. AAF, melainkan pada hakekatnya merupakan Peraturan Pemerintah tentang penambahn penyertaan modal Negara ke dalam modal saham PT. PUSRI yang selanjutnya oleh PT.PUSRI seluruh penambahan penyertaan modal Negara tersebut dijadikan sebagai penyertaan modal PT. PUSRI dalam pendirian PT. AAF bersama-sama dengan perusahaan/negara ASEAN lainnya. Dengan demikian, Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 1979 tidak perlu dicabut.

Terkait dengan status sisa hasil likuidasi, dapat kami sampaikan bahwa sisa hasil likuidasi PT. AAF (apabila ada), proporsional sebesar 60% merupakan hak dari PT. PUSRI sebagai salah satu Pemegang Saham PT. AAF."

Kami berpendapat bahwa PT. Asean Aceh Fertilizer (AAF) bukan Badan Usaha Milik Negara (BUMN) melainkan anak perusahaan PT. Pupuk Sriwidjaya (Persero), seperti tersebut dalam butir I ; Maka pembubaran dan Likuidasi nya tidak memerlukan suatu Peraturan Pemerintah, tetapi cukup dengan Keputusan Rapat Umum Pemegang Saham sebagai organ tertinggi dalam Perseroan Terbatas.

Hal tersebut berdasarkan Pasal 115 Undang-Undang No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas yang menyatakan :

- (1) Direksi dapat mengajukan usul pembubaran perseroan kepada RUPS.
- (2) Keputusan RUPS tentang pembubaran perseroan sah apabila diambil sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 74 ayat (1) dan Pasal 76.
- (3) Perseroan bubar pada saat yang ditetapkan dalam keputusan RUPS.

(4) Pembubaran perseroan sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) diikuti dengan likuidasi oleh likuidator.

Undang-Undang No. 1 tahun 1995 berlaku sampai dengan tanggal 16 Agustus 2007, dalam jangka waktu mana Rapat Umum Pemegang PT. Asean Aceh Fertilizer (AAF) memutuskan untuk membubarkan dan melikuidasi PT. Asean Aceh Fertilizer (AAF).

Pembubaran dan likuidasi PT. Asean Aceh Fertilizer tidak memerlukan persetujuan DPR.

Pembubaran dan likuidasi PT. Asean Aceh Fertilizer sebagai anak perusahaan PT. Pupuk Sriwidjaya hanya memerlukan persetujuan Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) sebagai organ tertinggi dalam Perseroan Terbatas.

Pasal 115 Undang-Undang No. 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas, sebagaimana disebutkan dalam butir 2 diatas dengan tegas menyatakan hal tersebut.

Dalam Undang-Undang No. 40 tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas sebagai Undang-Undang baru (berlaku mulai 16 Agustus 2007) yang menggantikan Undang-Undang No. 1 tahun 1995, tidak juga menentukan pembubaran suatu Perseroan Terbatas memerlukan persetujuan DPR.

Pasal 89 Undang-Undang No. 40 tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas hanya menyebutkan:

- (1) RUPS untuk menyetujui Penggabungan, Peleburan, Pengambilalihan atau Pemisahan, pengajuan permohonan agar Perseroan dinyatakan pailit, perpanjangan jangka waktu berdirinya, dan pembubaran Perseroan dapat dilangsungkan jika dalam rapat paling sedikit $\frac{3}{4}$ (tiga perempat) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara hadir atau diwakili dalam RUPS dan keputusan adalah sah jika disetujui paling sedikit $\frac{3}{4}$ (tiga perempat) bagian dari jumlah suara yang dikeluarkan, kecuali anggaran dasar menentukan kuorum kehadiran dan/atau ketentuan tentang persyaratan pengambilan keputusan RUPS yang lebih besar.
- (2) Dalam hal kuorum kehadiran sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak tercapai, dapat diadakan RUPS kedua.
- (3) RUPS kedua sebagaimana dimaksud pada ayat (2) sah dan berhak mengambil keputusan jika dalam rapat paling sedikit $\frac{2}{3}$ (dua pertiga) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara hadir atau diwakili dalam RUPS dan keputusan

adalah sah jika disetujui oleh paling sedikit 3/4 (tiga perempat) bagian dari jumlah suara yang dikeluarkan, kecuali anggaran dasar menentukan kuorum kehadiran dan/atau ketentuan tentang persyaratan pengambilan keputusan RUPS yang lebih besar.

Proses pembubaran dan likuidasi PT. Asean Aceh Fertilizer (AAF) telah sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan Anggaran Dasar PT. Asean Aceh Fertilizer (AAF) yang berlaku. Namun DPR meminta likuidasi tersebut ditunda sehingga ada Fatwa Mahkamah Konstitusi R.I. Mahkamah Konstitusi tidak berwenang untuk mengeluarkan Fatwa, sehingga Pemerintah dalam hal ini Menteri BUMN meminta Fatwa Mahkamah Agung R.I.

Mahkamah Agung kemudian pada tanggal 14 Juli 2008 mengeluarkan Fatwa yang menyatakan, bahwa PT. AAF tersebut bukan merupakan BUMN. Dalam Surat Ketua Mahkamah Agung R.I. No. 119/KMA/VII/2008, Ketua Mahkamah Agung menyatakan, bahwa karena tidak ada saham yang dimiliki negara, melainkan oleh perusahaan-perusahaan seperti PT. Pusri, Petronas, The Philipina National Development Co, Mof Kindom of Thailand dan Temasek, maka PT. AAF bukan BUMN.

Perbedaan pendapat antara Pemerintah dan DPR mengenai PT. AAF menyebabkan tertundanya likuidasi PT. AAF. Hal tersebut tentu merugikan PT. Pusri selaku pemegang saham.

Kedua, perbedaan antara Undang-Undang Perseroan Terbatas dan Undang-Undang Penanaman Modal mengenai Tanggung Jawab Sosial Perusahaan (*Corporate Social Responsibility*)?

Setidak-tidaknya dua Undang-Undang di Indonesia mengamanatkan agar perusahaan melaksanakan tanggung jawab sosial. Pertama, Pasal 15 b Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyatakan, bahwa setiap investor berkewajiban melaksanakan tanggung jawab sosial perusahaan. Penjelasan pasal ini menyatakan bahwa yang dimaksud dengan tanggung jawab sosial perusahaan adalah tanggung jawab yang melekat pada perusahaan penanaman modal untuk tetap menciptakan hubungan yang serasi, seimbang, dan sesuai dengan lingkungan, nilai, norma, dan budaya masyarakat.

Setelah itu tanggung jawab sosial perusahaan dicantumkan lagi dalam Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, tetapi hanya terbatas kepada perusahaan dibidang sumber daya alam. Pasal 74 ayat (1) Undang-Undang ini menyatakan perseroan yang menjalankan kegiatan usahanya di bidang dan atau berkaitan dengan sumber daya alam wajib melaksanakan tanggung jawab sosial dan lingkungan. Ayat (2) pasal ini menyatakan kewajiban tersebut diperhitungkan sebagai biaya perseroan yang pelaksanaannya dilakukan dengan memperhatikan kepatutan dan kewajaran. Selanjutnya ayat (3) menyebutkan perseroan yang tidak melaksanakan kewajiban sebagaimana yang dimaksud ayat (1) dikenai sanksi sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang terkait. Kemudian ayat (4) menyatakan ketentuan lebih lanjut mengenai tanggung jawab sosial dan lingkungan diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Corporate Social Responsibility (CSR) dalam konsep yang luas mencakup kepatuhan perusahaan kepada Hak Azasi Manusia, perburuhan, perlindungan konsumen, dan lingkungan hidup. Dalam pengertian yang sempit yaitu pembangunan kesejahteraan masyarakat sekitar perusahaan berada. Sebenarnya jika mengacu kepada tanggung jawab sosial perusahaan dalam arti luas berarti pasal kedua undang-undang tersebut tadi menekankan lagi perlunya perusahaan mematuhi undang-undang yang melindungi masyarakat, antara lain, perlindungan hak azasi manusia, lingkungan hidup, pekerja, dan konsumen. Namun yang ditunggu oleh masyarakat dan pengusaha adalah bagaimana perusahaan ikut mensejahterakan masyarakat sekitarnya. Berbagai perusahaan selama ini telah menjalankan *community development* dalam bentuk pembangunan fasilitas kesehatan, pendidikan, prasarana jalan, beasiswa dan bimbingan kepada usaha kecil. Namun sebagian besar perusahaan masih bertanya apa yang dimaksud dengan CSR dalam kedua undang-undang tersebut? Suatu Peraturan Pemerintah sebagaimana diamanatkan oleh Undang-Undang Perseroan Terbatas yang baru perlu segera terbit.

Diskusi yang pertama tentang apakah perusahaan mempunyai tanggung jawab sosial terjadi pada tahun 1930-an di Amerika Serikat. Saat itulah istilah tanggung jawab perusahaan atau *corporate social responsibility* lahir. Merrick Dodd menyatakan, bahwa perusahaan-perusahaan besar mempunyai tanggung jawab kepada masyarakat karena perusahaan-perusahaan tersebut mempunyai kekuatan atau kekuasaan yang besar. Sebaliknya Adolf Berle menyatakan, bahwa perusahaan itu adalah milik para pemegang

sahamnya dan oleh karena itu harus mengikuti kebutuhan-kebutuhan mereka saja. Posisi yang dominan pada waktu itu menolak *corporate social responsibility* tercermin dalam undang-undang perusahaan di Amerika Serikat : kepentingan utama para pemegang saham. Setiap keputusan perusahaan ada di tangan para pemegang saham.

Para akademisi Amerika pada waktu itu percaya bahwa kepentingan-kepentingan lain tidak menjadi perhitungan. Keutamaan *shareholder* ditentang oleh pandangan yang menganut *stakeholder theory*. Teori pemangku kepentingan tersebut mendorong ide bahwa perusahaan juga harus memperhitungkan kepentingan-kepentingan dari *stakeholder* lainnya disamping pemegang saham. Konsep ini berkembang di Jepang sebagaimana juga disebagian besar negara-negara Eropa.

Bertahun-tahun kemudian terjadi berbagai gelombang diskusi mengenai tanggung jawab perusahaan, namun konsep tersebut masih menunggu terobosan terakhir. Dapat dikatakan pandangan yang lebih terbuka terhadap tanggung jawab sosial lebih besar di Eropa dari pada di Amerika Serikat, tetapi ada kesadaran yang terus berkembang tentang perlunya tanggung jawab sosial perusahaan tersebut di Amerika Serikat.

Perdebatan sekarang ini dimulai dengan terbukanya skandal bangkrutnya Enron dan perusahaan-perusahaan lainnya di Amerika. Dalam konteks tingkah laku yang menyimpang dari perusahaan dan berakhir dengan jatuhnya perusahaan-perusahaan tersebut, seluruh sistem dari pengelolaan perusahaan, dari kerangka pengaturan sampai dengan dasar-dasar moral, menjadi suatu pertanyaan besar dalam proses tersebut. Adanya tanggung jawab sosial perusahaan mendapat dukungan.

Amerika Serikat mulai menyadari bahwa sistem yang sekarang ini tidak sempurna. Peraturan-peraturan baru dikeluarkan yang intinya pengaturan yang ketat untuk mencegah skandal yang sama terulang lagi di masa yang akan datang. Namun demikian Amerika Serikat tetap pada prinsipnya dan tidak melaksanakan peraturan-peraturan apapun juga yang berkenaan dengan masalah-masalah sosial.

Konsensus hukum yang predominan mengenai tanggung jawab sosial perusahaan di Amerika sekarang ini tidak berubah dari pandangan Adolf Berle beberapa tahun yang lalu. Perusahaan tidak mempunyai tanggung jawab sosial yang spesifik melebihi maksimalisasi keuntungan. Sebaliknya negara yang harus mempunyai perhatian mengenai kesejahteraan sosial dari rakyatnya. Namun, bagaimanapun juga

seseorang berpihak kepada pendekatan masa lalu atau tidak, dapat dikatakan dengan pasti : solusi ini tidak lagi berlaku dalam konteks ekonomi pada abad 21 ini, dimana globalisasi telah merubah fokus.

Berdasarkan premisis, negara dapat membiayai proyek-proyek kemasyarakatan dengan menggunakan sumber-sumber keuangan yang dibayar oleh perusahaan-perusahaan melalui pajak. Pendekatan ini dapat digunakan sepanjang perusahaan tersebut hanya berhubungan dengan negara-negara yang sama dimana mereka membayar pajak. Hal itu mensyaratkan bahwa negara yang sama mengatasi kelemahan sosial dan mendapatkan pemasukan dari pajak. Namun, dalam gambaran ekonomi abad 21 ini, batas-batas nasional suatu negara hilang pentingnya. Perusahaan-perusahaan multinasionalbergerak didalam pasar-pasar yang berbeda, sebagian besar mempunyai anak-anak perusahaan diberbagai negara yang berbeda. Akibatnya, uang yang diperoleh perusahaan tersebut dibeberapa negara tertentu tidak selalu tinggal di negara tersebut dan dengan demikian tidak ada penerimaan pajak oleh negara yang dapat dipergunakan untuk menolong kelemahan sosial. Lagi pula, peraturan pajak yang modern dan teknik akuntansi yang ”progressif” memungkinkan perusahaan-perusahaan mengurangi hutang pajak mereka dengan akuntansi silang antara negara-negara dan anak-anak perusahaan. Sebagai akibatnya banyak perusahaan-perusahaan yang mempunyai pendapatan kotor triliunan dollar dalam kenyataannya dalam membayar pajak sangat kecil. Oleh karenanya pendapat yang mengatakan bahwa bekerja dengan baik yaitu artinya, semata-mata memaksimalkan kesejahteraan pemegang saham harus dirubah dalam era globalisasi ini.

Sebagaimana terlihat di atas dalam era globalisasi saat ini kekuatan negara bangsa (national state) berkurang. Karena negara kehilangan kemampuannya untuk mendukung mengatasi kelemahan sosial, pertanyaan yang muncul adalah siapa yang menggantikannya. Kekuatan bergeser kepada perusahaan-perusahaan multinasional. Banyak diantara mereka mempunyai pendapatan kotor lebih besar dari pendapatan negara-negara berkembang. Pengaruhnya yang amat besar dalam keputusan-keputusan politik tidak dapat ditolak. Globalisasi telah menyediakan mereka kesempatan untuk memperbaiki keuntungan dan menolong mereka mengambillalih negara bangsa pada

abad ke 21 ini. Akibatnya, perusahaan-perusahaan ini harus memikul tanggung jawab sosial yang semula ada ditangan negara.²

The European Union (EU) dan perusahaan-perusahaan yang berbasis disana merupakan front terdepan dari pengambil inisiatif untuk adanya *corporate social responsibility*. Pertama, “The Green Paper on Promoting a European Framework for Corporate Social Responsibility 2001”. Paper ini berisi konsep dari tanggung jawab sosial perusahaan dari dimensi internal maupun eksternal dan menyajikan pandangan yang holistic. Perusahaan dapat mempunyai dan memelihara keuntungan kompetitif terhadap pesaingnya dengan mempraktekkan tanggung jawab sosial perusahaan.

Tanggung jawab sosial perusahaan harus dianggap investasi dan bukan sebagai ongkos. Lima tahun kemudian pada 22 Maret 2006 EC meluncurkan “European Alliance for Corporate Social Responsibility”. Aliansi terbuka, sukarela dan menjadi payung politik untuk inisiatif tanggung jawab sosial yang baru atau yang telah ada oleh perusahaan-perusahaan dan pemangku kepentingan mereka. Walaupun EC memakai pendekatan sukarela yang lebih efektif dan kurang birokratis, ide ini mendapat kritik yang tajam karena mengurangi retorika dan secara total menolak opsi untuk suatu peraturan hukum atau monitoring yang independen terhadap tingkah laku yang menyimpang dari perusahaan. Pendekatan tersebut merupakan kemenangan kaum bisnis dan kekalahan LSM.

Inisiatif lain adalah berkaitan dengan “the Eco-label and Eco-Management and Audit Scheme (EMAS)”. Skhema ini terbuka bagi perusahaan-perusahaan sejak 1995, namun hanya membatasi perusahaan-perusahaan di sektor industri. Tetapi sejak tahun 2001 termasuk perusahaan publik dan privat dapat ikut juga dalam program ini. EMAS telah menyebabkan perusahaan-perusahaan dan departemen pemerintah dalam kegiatan-kegiatannya lebih memperhatikan lingkungan hidup, yaitu dengan meminimalkan sampah, mengurangi konsumsi energi, menciptakan pemakaian yang efisien dari sumber alam.

Disamping itu pada 21 Juni 1976 lahir “The OECD Guidelines for Multinational Enterprises (MNEs)” yang merupakan bagian dari “The Declaration on International Investment and Multinational Enterprises”. Pedoman ini mencakup bidang-bidang hak azasi manusia, prinsip keterbukaan, tenaga kerja dan hubungan

² Oliver Krackhardt, “Beyond the Neem Tree Conflict : Questions of Corporate Behaviour in a Globalised World”, 21 New Zealand University Law Review 347, (June 2005).

industrial, lingkungan hidup, perang terhadap penyuplai, kepentingan konsumen, ilmu dan teknologi, persaingan usaha, perpajakan.

Kemudian lahir pula ILO Declaration tahun 1977. Pada tahun 2000 ILO Declaration diperbaiki yang berisi prinsip-prinsip organisasi majikan dan buruh. Deklarasi ILO ini berkaitan dengan ketenagakerjaan, pelatihan, kondisi kerja, hubungan industrial. Paragraph 8 dari deklarasi ini adalah berkenaan dengan hak azasi manusia.

Kemudian pada 31 Januari 1999 lahir pula di forum ekonomi dunia di Davos apa yang disebut “U.N. Global Compact”, yang terdiri dari sembilan prinsip di bidang hak azasi manusia, perburuhan, dan lingkungan hidup. Pada tanggal 24 Juni 2004 pada waktu berlangsungnya “Global Compact Leaders Summit”, prinsip tersebut ditambah dengan anti korupsi. Akhirnya termasuk tanggung jawab sosial perusahaan adalah hal-hal yang berhubungan dengan hak azasi manusia sebagaimana yang tercantum dalam “The U.N. Norms on the Responsibility of Transnational Corporation and other Business Enterprises”.³

Terdapat dua pertanyaan dasar mengenai tanggung jawab sosial perusahaan. Pertama, mengapa hari ini kita berbicara menekankan perlunya tanggung jawab perusahaan yang sebelumnya tidak dikenal 15 atau 20 tahun yang lalu? Pertanyaan kedua adalah, apa jawaban yang diberikan sekarang mengenai perlunya tanggung jawab sosial perusahaan yang berkembang dalam perdebatan budaya dan perdebatan akademik?

Pertama-tama, harus diklarifikasi banyaknya kebingungan, masyarakat cenderung mencampuradukan *corporate social responsibility* dengan konsep yang lebih tua dari *corporate philanthropy*, dimana keduanya merupakan sesuatu yang sangat berbeda. *Corporate philanthropy* bukanlah pengaturan yang baru. Sejak berkembangnya masyarakat kapitalis, *corporate philanthropy* selalu ada. Ide dibelakang *corporate philanthropy* adalah aliansi antara untuk keuntungan dan bukan untuk keuntungan, dimana modal dapat digunakan untuk keuntungan dari organisasi yang tidak mencari keuntungan. Dengan demikian, suatu perusahaan dapat mengaitkan dirinya pada *corporate philanthropy* dan tidak bertanggung jawab sosial. Fakta menunjukkan bahwa, sementara logika perusahaan *philanthropic* salah satu dari konsensi atau perasaan belas kasihan, *corporate social responsibility* bersandar kepada prinsip kesamaan martabat

³ Surya Deva, “Sustainable Good Governance and Corporation : An Analysis of Asymmetries”, Georgetown International Environmental Law Review, (Summer, 2006), h. 735-740

dari semua subjek yang terlibat dalam kegiatan perusahaan, dari penyusunan tujuan-tujuan sampai kepada memenuhi rencana entrepreneur. Dengan perkataan lain, dapat dikatakan pemimpin bisnis selalu menyadari bahwa untuk dapat menjamin kondisi hidup pekerja yang lebih baik, artinya mendorong mereka mempunyai loyalitas dan identifikasi dengan tujuan-tujuan perusahaan. Begitu juga perhatian yang sama kepada *stakeholder* yang lainnya.⁴

Konsep tanggung jawab sosial perusahaan mencakup kepatuhan perusahaan kepada perlindungan buruh, perlindungan lingkungan hidup, perlindungan konsumen, dan perlindungan hak azasi manusia secara keseluruhan.

Pertama, tanggung jawab sosial perusahaan antara lain selalu dikaitkan dengan kepentingan pemegang saham versus pemangku kepentingan (*stakeholder*) dalam kaitannya dengan perlindungan tenaga kerja. Di Amerika, umpamanya, sejumlah perusahaan yang berbasis di negara tersebut mendapatkan kesan yang negatif dalam kaitannya dengan ketenagakerjaan. Mereka selalu dikaitkan mengontrakkan pekerjaan ke negara-negara dimana standar perburuhannya tidak diakui. Menghadapi hal tersebut menjawabnya dengan program-program tanggung jawab sosial perusahaan, sebagian berhasil, sebagian mengalami kegagalan. Pertama, banyak dari *corporate codes of conduct* tidak mempunyai kredibilitas. Sebagian dari *corporate codes of conduct* adalah inisiatif, formulasi atau rumusan dan diselesaikan administrator ditingkat tinggi perusahaan. Dengan demikian tidak menerima masukan dari mereka yang harusnya mendapat manfaat. Kedua, *codes* seringkali tidak berisi substansi yang nyata dan gagal menempatkan unsur-unsur yang vital untuk implementasi dan penegakkannya. Kritik datang dari kaum pekerja. Sebagai jawaban dari penggunaan *codes of conduct* tersebut beberapa wakil dari organisasi buruh menyusun apa yang dikenal sebagai “International Framework Agreements (IFAs)”.⁵

Ketika Enron dan Worldcom bangkrut pada tahun 2001 dan 2002 para akademisi, legislator dan pemimpin perusahaan mencoba mencari jalan untuk mencegah kejatuhan perusahaan-perusahaan yang lain. Mereka meneliti praktek-praktek akuntansi,

⁴ Stefano Zamagni and Henry Schwalbenberg, “Religious Values and Corporate Decision Making : An Economist’s Perspective”, *Fordham Journal of Corporate and Financial Law*, 2006, h. 575-576.

⁵ Owen E. Herrnsstadt, “Are International Framework Agreements a Path to Corporate Social Responsibility”, *University of Pennsylvania Journal of Business and Employment Law* (Fall 2007), h. 187

persyaratan keterbukaan keuangan, dan berbagai komponen perusahaan untuk menciptakan undang-undang yang lebih kuat untuk mencegah kegagalan pasar dan korupsi di masa depan. Dalam konteks Enron dan Worldcom, pembahasan kejatuhan kedua perusahaan tersebut berkisar kepada akibat negatif praktek kedua perusahaan tersebut didalam masyarakat dimana dia beroperasi. Pertanyaannya adalah bersamaan dengan akuntabilitas perusahaan, dapatkah perusahaan dibebankan juga tanggung jawab sosial perusahaan. Paradigma baru perusahaan dalam kaitannya dengan tanggung jawab perusahaan tidak saja bagaimana memaksimalkan keuntungan pemegang saham dalam jangka pendek tetapi juga bagaimana keuntungan tersebut mendatangkan manfaat kepada masyarakat dan perusahaan itu sendiri.⁶

Keempat, bagaimana sebaiknya Badan Usahan Milik Negara (BUMN) menghadapi RUU Keterbukaan Informasi Publik?

Keterbukaan informasi bagi BUMN yang sudah “*go public*” seperti Bank Mandiri dan Bank BNI⁴⁶ sudah menjadi keharusan berdasarkan Undang-Undang Pasar Modal. Keterbukaan adalah jiwa Pasar Modal untuk melindungi investor supaya jangan membeli “Kucing dalam karung”. Keterbukaan juga berfungsi menetapkan harga saham; dan keterbukaan akan mencegah penipuan atau penggelapan di perusahaan.

Namun apa gunanya keterbukaan untuk Perum dan PT. BUMN Persero yang tidak “*go public*”; kecuali bagi pelaksanaan hak masyarakat untuk mendapatkan informasi?

Undang-Undang Pasar Modal Indonesia mengharuskan perusahaan publik melaksanakan keterbukaan informasi berkaitan dengan fakta material. Fakta material adalah fakta yang dapat mempengaruhi turun naiknya harga saham. Di Amerika disamping berlangsung usaha untuk lebih dilaksanakannya keterbukaan, akibat adanya skandal *Enron*, *WorldCom Global Crossing* dan *Quest*, lahir juga kritik terhadap pelaksanaan keterbukaan yang berlebihan.

“(1) *Mandatory disclosure is ineffectual or even counterproductive because:*
(a) *the most useful information is already being disclosed;*
(b) *the regime that focuses attention on shareholders’ access to and use of information suffers from its own success. Shareholders may, in*

⁶ Niloufar A. Park and Carmen M. Butler, “Mayday Payday : Can Corporate Social Responsibility Save Payday Lenders”, *Rutgers Journal of Law & Urban Policy* (Fall, 2005), h. 119.

- fact, attempt to make use of disclosed information, but it (and the conduct underlying it) may prove too complicated, and they may do so to their own detriment;*
- (c) share price accuracy will be impaired, rather than aided, by mandatory disclosure rules.*
- (2) Mandatory disclosure is inefficient. It makes otherwise efficient behavior less cost-effective and thus raises the cost of capital to new firms and prices some investors out of the market.”⁷*

Besar manfaat yang akan diperoleh oleh Perum dan PT BUMN Persero melaksanakan keterbukaan informasi walaupun yang terakhir ini tidak “*go public*”. Selain hak masyarakat untuk mendapatkan informasi, kecuali yang berkenaan dengan rahasia dagang (*trade secrets*), keterbukaan informasi bagi Perum dan PT. BUMN Persero akan membawa manfaat bagi perusahaan-perusahaan itu sendiri, seperti berikut ini :

- a. Perusahaan akan mendapat imej (*image*) yang positif dalam menjual produk atau jasanya.
- b. Direksi akan lebih berhati-hati menjalankan perusahaan, dalam arti berusaha melaksanakan “*good corporate governance*”, karena informasi yang negatif sifatnya harus juga disampaikan ke masyarakat.
- c. Perusahaan terhindar dari penyalahgunaan wewenang oleh direksinya yang bisa melahirkan penggelapan, penipuan, penyuapan, “*mark-up*” dan bentuk-bentuk korupsi lainnya.

Setidak-tidaknya ada beberapa jenis informasi perusahaan yang disampaikan kepada publik, seperti berikut ini :

- a. Informasi mengenai kebijakan direksi dalam menjalankan perusahaan. Hal ini untuk menghindarkan “*mismanagement*”.
- b. Informasi mengenai ketenagakerjaan dalam perusahaan. Hal ini untuk memberikan imej (*image*) yang baik kepada masyarakat, bahwa perusahaan telah mengikuti peraturan perundang-undangan dibidang tenaga kerja.⁸

⁷ Geoffrey A. Manne, *Op.cit.*, h. 481-482.

⁸ Lihat juga Cheryl L. Wade, “racial Discrimination and the Relationship Between the Directorial Duty of Care and Corporate Disclosure”, *63 University of Pittsburgh Law Review* (2002), h. 390.

- c. Keterbukaan dibidang keuangan dan perpajakan. Di Amerika, sejak terbongkarnya skandal Enron Corporation, Congress melahirkan “*the Public Company Accounting Reform and investor Protection Act of 2002*”, yang kemudian dikenal dengan nama “*the Sarbanes – Oxley Act*” anggota Congress Michael Oxley mengusulkan RUU tersebut di atas tidak lama setelah terbongkar skandal dan runtuhnya Enron Corporation, yang diikuti oleh skandal akuntansi lainnya, seperti dialami oleh Tyco, Adelphia dan WorldCom. Walaupun undang-undang tersebut mendapat kritikan karena dipersiapkan tidak secara matang dan “*poorly organized*”, *Sarbanes - Oxley Act* membawa akibat positif pada iklim dunia perusahaan. Undang-undang yang semula berlaku bagi perusahaan publik ini diperlakukan pula untuk “*non-profit sectors*”.

“First, the law mandates that each corporation create and maintain an independent and competent audit committee. This committee remains apprised of all “critical accounting polices and practices” used by the company's outside auditors. Each member of the audit committee must be an independent member of the company's board of directors, which the Act defines as a person who holds a voting seat on the board but has no other stake in the corporation.

Second, Sarbanes - Oxley requires that the lead partner of a company's outside auditing firm be rotated off the company's audit every five years. This provision is meant to minimize the risk of collusion and illegal agreement between company and auditor. Third, Sarbanes Oxley mandates that a top corporate officer certify the accuracy of the company's financial statements. This officer can be held personally liable for fraudulent claims in these disclosures. Fourth, the Act prohibits an array of insider transactions and other conflicts of interest.

Finally, Sarbanes - Oxley requires numerous corporate disclosures, including Information regarding internal control mechanisms, corrections to past financial statements, and material off-balance sheet transactions. Material changes in the operations or financial situation of a company must be disclosed to the government regularly. Despite these numerous provisions, only two segments of Sarbanes - Oxley apply to nonprofit organizations--those regarding document destruction and whistle - blower protection.”⁹

⁹ Robert A. Britton, “Making Disclosure Regulation Work in the Nonprofit Sector”, *University of Illinois Law Review* (2008), h. 441-442.

- d. Keterbukaan di bidang perlindungan lingkungan. Keterbukaan informasi di bidang lingkungan penting sebagai pelaksanaan Undang-Undang Perseroan Terbatas berkenaan dengan tanggung jawab sosial perusahaan.

Di Amerika, perkembangan terakhir menyebutkan :

”Recent corporate financial scandals involving Enron, WorldCom, Arthur Andersen, and others have heightened awareness of the need to revisit corporate accountability. Congressional response in the form of the passage of the Sarbanes – Oxley Act of 2002 raises questions about the transparency of corporate environmental disclosure.

Over the years, corporations have selectively disclosed their environmental performance. In the past, corporate environmental disclosure was driven by three things: environmental compliance statutes, federal securities law, and public relations. Corporations sought to positively influence investor and public opinion of their environmental record through the use of the “green report”; typically a glossy, unedited showcase of corporate environmental good deeds. However, the Enron scandal and Sarbanes – Oxley are likely to change what corporations disclose as to their environmental matters.”¹⁰

- e. Keterbukaan perusahaan mengenai Direksi dan Komisaris terkait dengan data personal dan profesional, termasuk hubungan keluarga diantara perusahaan, perkara hukum, kepemilikan saham pada perusahaan lain dan potensi konflik kepentingan dalam transaksi perusahaan.¹¹

Keterbukaan informasi kepada publik dibatasi oleh Rahasia Dagang (*Trade Secret*). Rahasia Dagang adalah suatu informasi yang bernilai ekonomi bersifat rahasia dan dijaga kerahasiannya terus menerus. Definisi “rahasia dagang” tersebut adalah universal dan dicantumkan pula dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang.¹² Pekerja yang membocorkan rahasia dagang dapat dituntut pidana.¹³

Di Amerika, dalam perjanjian kerja dicantumkan, bahwa pekerja yang bersangkutan tidak boleh bekerja selama 2 (dua) tahun setelah ia berhenti dari perusahaan, diperusahaan lain yang memproduksi barang atau jasa yang sama. Setelah

¹⁰ Mitchell F. Crusto, “Endangered Green Reports : “Cumulative Materiality” in Corporate Environmental Disclosure After Sarbanes-Oxley”, *42 Harvard Journal on Legislation* (Summer 2005), h. 487.

¹¹ Lihat juga, Joan Macleod Heminway, “Personal Facts About Executive Officers : A Proposal For Tailored Disclosure to Encourage Reasonable Investor Behavior”, *42 Wake Forest Law Review* (Fall 2007), h. 755.

¹² Pasal 1 butir 1 Undang-Undang No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang.

¹³ Pasal 17 Undang-Undang No. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang.

dua tahun dianggap telah ada penemuan baru, sehingga penemuan lama tidak dianggap rahasia dagang lagi oleh perusahaan yang bersangkutan.

Keterbukaan informasi tentang perusahaan bagi Perum dan PT. BUMN Persero yang tidak “*go public*” tetap penting. Namun masih harus dipertanyakan sejauh mana peraturan keterbukaan informasi tersebut efektif untuk “*corporate conduct*” yang begitu banyak dan penuh pertanyaan. Disamping itu, peraturan keterbukaan informasi bukan tanpa biaya dan kelemahan.

“The disclosure philosophy’s assumption that investors are rational actors who can process all disclosed information accurately and efficiently has its flaws. The cognitive and behavioral biases that tend to constrain the decision-making processes of all individuals—whether corporate executives, sophisticated market professionals, or unsophisticated individual investors—can weaken of disclosure”.¹⁴

Menyambut pembahasan RUU Keterbukaan Informasi Publik, perlu dicermati agar Undang-Undang Keterbukaan Informasi Publik nantinya jangan menganulir Undang-Undang Rahasia Dagang yang sudah ada.

APARATUR

Setelah Indonesia kembali ke UUD 1945 dengan Dekrit Presiden 5 Juli 1959, Ismail Sunny menulis disertasinya yang kemudian terkenal dengan nama “Pergeseran Kekuasaan Eksekutif”. Presiden Soekarno menerapkan kembali UUD 1945, dengan tidak memperlakukan lagi UUD Sementara 1950 dan membentuk DPR Gotong Royong (DPR GR). Mohammad Hatta menyambut Dekrit Presiden tersebut dengan kritiknya berjudul “Demokrasi Kita”.

Setelah Reformasi dan Amandemen UUD 1945, pengawasan DPR yang dipilih langsung oleh rakyat terhadap Pemerintah yang Presiden dan Wakilnya juga dipilih langsung oleh rakyat, lebih kuat, dibandingkan dengan DPR di zaman Pemerintahan sebelum Reformasi, yang “Executive Heavy”.

Tidak ada yang salah dengan keadaan tersebut, sepanjang ia berlandaskan Konstitusi dan peraturan perundang-undangan. Namun didalam kenyataan adakalanya penafsiran terhadap peraturan perundang-undangan tidak sama antara Pemerintah dan

¹⁴ Susanna Kim Ripken, “The Dangers and Drawback of the Disclosure Antidote : Toward A More Substantive Approach to Securities Regulation”, *58 Baylor Law Review* (Winter 2006), h. 203.

DPR. Misalnya, apakah perjanjian “Build, Operate, Transfer - BOT” (Bangun, Operasikan, Alihkan) antara PTPN X dan “Kencana Gula Manis” mengenai pengelolaan Pabrik Gula Ngadirejo merupakan privatisasi? Bila benar privatisasi sebagai dimaksud oleh Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN, Pemerintah harus konsultasi dengan DPR. Namun Pasal 78 Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN menyebutkan, bahwa privatisasi adalah a. Penjualan saham berdasarkan ketentuan Pasar Modal; b. Penjualan saham langsung kepada investor; Penjualan saham kepada manajemen dan/atau karyawan yang bersangkutan.

Begitu juga, apakah pabrik pupuk “Asean Aceh Fertilizer – AAF” adalah BUMN, sehingga likuidasinya harus meminta persetujuan DPR? Menurut hemat saya, “BOT” bukan privatisasi sebagaimana dimaksud oleh Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN dan “AAF” bukan BUMN, melainkan anak perusahaan PT. PUSRI.

Kita boleh berbeda pendapat mengenai penafsiran hukum tersebut, tetapi yang tidak dapat dibantah adalah Kabinet Presidensiil sekarang ini berada dalam “Legislative Heavy”.¹⁵

BUDAYA HUKUM

Budaya hukum masyarakat adalah bagaimana persepsi masyarakat terhadap hukum, apa peranan hukum tersebut dalam masyarakat. Menurut Friedman, budaya hukum ini yang menentukan suatu sistem hukum berjalan. Berkenaan dengan BUMN, bagaimana budaya hukum kita memandang, umpamanya, peranan Komisaris dalam suatu BUMN?

Walaupun Komisaris adalah Wakil Pemegang Saham untuk mengawasi Perseroan sehari-hari, baik mengenai kebijakannya maupun pengurusannya, Komisaris dapat pula memberi nasihat kepada Direksi untuk kepentingan Perseroan. Artinya, mereka yang diangkat menjadi Komisaris haruslah orang yang mempunyai keahlian dan sekaligus berpengalaman dalam pengelolaan Perseroan.

Pengetahuan dan pengalaman tersebut diperlukan pula, karena Komisaris dibebani tanggung jawab. Dalam beberapa hal tanggung jawab tersebut menjadi tanggung jawab pribadi. Pasal 114 ayat (1) Undang-Undang NO. 40 Tahun 2007 tentang

¹⁵ Erman Rajagukguk, “Legislative Heavy”, Jurnal Nasional 3 Juli 2008.

Perseroan Terbatas, umpamanya, menyebutkan Dewan Komisaris bertanggung jawab atas pengawasan Perseroan sebagaimana dimaksud dalam pasal 108 ayat (1). Selanjutnya ayat (2) menyatakan setiap anggota Dewan Komisaris wajib dengan itikad baik, kehati-hatian, dan bertanggung jawab dalam menjalankan tugas pengawasan dan pemberian nasihat kepada Direksi sebagaimana dimaksud dalam pasal 108 ayat (1) untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan. Pasal 114 ayat (3), menyebutkan, bahwa setiap anggota Dewan Komisaris ikut bertanggung jawab secara pribadi atas kerugian Perseroan apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya.

Selanjutnya Pasal 114 ayat (4) menyebutkan, bahwa dalam hal Dewan Komisaris terdiri atas 2 (dua) anggota Dewan Komisaris atau lebih, tanggung jawab sebagaimana dimaksud pada ayat (3) berlaku secara tanggung renteng bagi setiap anggota Dewan Komisaris. Ayat (5) kemudian menyatakan, anggota Dewan Komisaris tidak dapat dipertanggungjawabkan atas kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (3) apabila dapat membuktikan:

- a. telah melakukan pengawasan dengan itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan;
- b. tidak mempunyai kepentingan pribadi baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan Direksi yang mengakibatkan kerugian; dan
- c. telah memberikan nasihat kepada Direksi untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut.

Pasal 114 ayat (6) menyebutkan, bahwa atas nama Perseroan, pemegang saham yang mewakili paling sedikit 1/10 (satu persepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara dapat menggugat anggota Dewan Komisaris yang karena kesalahan atau kelalaiannya menimbulkan kerugian pada Perseroan ke Pengadilan Negeri.

Begitu pula Pasal 115 ayat (1) menyebutkan, bahwa dalam hal terjadi kepailitan karena kesalahan atau kelalaian Dewan Komisaris dalam melakukan pengawasan terhadap pengurusan yang dilaksanakan oleh Direksi dan kekayaan Perseroan tidak cukup untuk membayar seluruh kewajiban Perseroan akibat kepailitan tersebut, setiap anggota Dewan Komisaris secara tanggung renteng ikut bertanggung jawab dengan anggota Direksi atas kewajiban yang belum dilunasi. Tanggung jawab tersebut berlaku

juga bagi anggota Dewan Komisaris yang sudah tidak menjabat 5 (lima) tahun sebelum putusan pernyataan pailit diucapkan (Pasal 115 ayat (2)).

Kemudian Pasal 115 ayat (3) menyatakan, anggota Dewan Komisaris tidak dapat dimintai pertanggungjawaban atas kepailitan Perseroan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) apabila dapat membuktikan:

- a. kepailitan tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya;
- b. telah melakukan tugas pengawasan dengan itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan;
- c. tidak mempunyai kepentingan pribadi, baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan oleh Direksi yang mengakibatkan kepailitan; dan
- d. telah memberikan nasihat kepada Direksi untuk mencegah terjadinya kepailitan.

Akhirnya, bila Laporan Keuangan Perseroan tidak benar dan/atau menyesatkan, anggota Direksi dan Anggota Dewan komisaris yang menandatangani secara tanggung renteng bertanggung jawab terhadap pihak yang dirugikan (Pasal 69 ayat (3)).

Undang-Undang menyebutkan syarat seseorang untuk dapat diangkat sebagai Komisaris. Pasal 110 ayat (1) menyatakan yang dapat diangkat menjadi anggota Dewan Komisaris adalah orang perseorangan yang cakap melakukan perbuatan hukum, kecuali dalam waktu 5 (lima) tahun sebelum pengangkatannya pernah:

- a. dinyatakan pailit;
- b. menjadi anggota Direksi atau anggota Dewan Komisaris yang dinyatakan bersalah menyebabkan suatu Perseroan dinyatakan pailit; atau
- c. dihukum karena melakukan tindak pidana yang merugikan keuangan negara dan/atau yang berkaitan dengan sektor keuangan.

Selanjutnya ayat (2) menyebutkan, ketentuan persyaratan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak mengurangi kemungkinan instansi teknis yang berwenang menetapkan persyaratan tambahan berdasarkan peraturan perundang-undangan. Kemudian ayat (3) menyatakan pemenuhan persyaratan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dibuktikan dengan surat yang disimpan oleh Perseroan. Dalam penjelasannya yang dimaksud dengan “surat” adalah surat pernyataan yang dibuat oleh calon anggota Dewan Komisaris yang bersangkutan berkenaan dengan persyaratan ayat (1) dan surat dari instansi yang berwenang berkenaan dengan persyaratan ayat (2).

Berkenaan dengan persyaratan ayat (2), misalnya, dalam dunia perbankan, Bank Indonesia mensyaratkan yang bisa menjadi Komisaris suatu bank adalah mereka yang pernah berkecimpung dalam dunia perbankan.

Saya kira perlu pula syarat seperti itu dalam bidang-bidang usaha yang lain, sehingga yang dapat menjadi Komisaris itu adalah mereka yang sudah berpengalaman dalam bidang usaha yang bersangkutan. Dengan demikian ia bisa menjadi pengawas sekaligus penasehat Direksi yang tangguh.

Oleh karena beratnya tugas dan tanggung jawab Komisaris tersebut, perlulah para anggota Komisaris masuk kantor dan memeriksa kebijakan sehari-hari Direksi perusahaan, bukan hanya datang dalam satu-dua kali rapat saja, dan menerima gaji setiap bulan.

PENUTUP

Ketiga unsur dalam sistem hukum, yaitu substansi, aparatur dan budaya hukum untuk dapat mendorong BUMN meningkatkan pendapatan Negara dan kesejahteraan masyarakat; harus dapat menciptakan tiga kualitas : kepastian hukum, mengakomodir kepentingan-kepentingan yang bersaing, dan adil. Dalam hubungan ini Departemen Hukum dan HAM, khususnya Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-Undangan dapat berperanan lebih besar. Sinkronisasi peraturan perundang-undangan amat penting untuk menciptakan kepastian hukum. Sebaiknya Departemen Hukum dan HAM hadir disemua pembahasan peraturan perundang-undangan baik dikalangan internal Pemerintah maupun di Parlemen, sebagai instansi yang menjaga agar peraturan perundang-undangan sinkron satu dengan yang lain.