

IMPLEMENTASI PEDOMAN PBB TENTANG BISNIS DAN HAM MELALUI PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DI INDONESIA

Ishviati Joenaini Koenti
Fakultas Hukum Universitas Janabadra
Email : kunti_ishvi@yahoo.com

Abstract

As a consequence of the attachment of a public service function (bestuuszorg), then the state administration increasingly forced to accept responsibility for a positive in terms of creating and distributing income and wealth levels, and providing public welfare programs. The fulfillment of the state public service involving non-state actors. Realizing the people's welfare will likely cause human rights violations that harm the people. How is to deal with non-state actors (non-state actors) that could violate human rights or hinder the fulfillment of human rights?

Human rights in Indonesia is already implementing some of the principles of Paris through its domestic law. Even on the draft Criminal Code already contained several articles that put the corporation as criminally liable parties to an act done for and / or on behalf of the corporation, if such actions are included in the scope of its business. In some cases the legal system in Indonesia has not been able to try cases of politically sensitive and guarantee fair trial standards relating to human rights abuses by corporations that often involves the state apparatus.

Keywords: Business, human rights, laws and regulations

1. PENDAHULUAN

Bagi negara kesejahteraan, peran dan tanggung jawab negara begitu besar terhadap warga negaranya. Konsep *welfare state* atau *social service-state*, yaitu negara yang pemerintahannya bertanggung jawab penuh untuk memenuhi berbagai kebutuhan dasar sosial dan ekonomi dari setiap warga negara agar mencapai suatu standar hidup yang minimal. Dengan begitu sifat khas dari pemerintahannya adalah, terdapat pengakuan dan penerimaan terhadap

peranan-peranan yang dilakukannya sehingga merupakan suatu kekuatan yang aktif dalam rangka membentuk (menciptakan) kondisi sosial, ekonomi dan lingkungan. Indikasi bahwa Indonesia menganut konsepsi *welfare state* terdapat pada kewajiban pemerintah untuk mewujudkan tujuan-tujuan negara, sebagaimana yang termuat dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945, yaitu; “Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum,

mencerdaskan kehidupan bangsa, dan melaksanakan ketertiban dunia”.

Sebagai konsekuensi dari melekatnya fungsi servis publik (*bestuuszorg*), maka administrasi negara makin dipaksa untuk menerima tanggung jawab positif dalam hal menciptakan dan mendistribusikan tingkat pendapatan maupun kekayaan, serta menyediakan program kesejahteraan rakyat. Melalui upaya-upaya itu eksistensi pemerintah hampir diseluruh dunia, tumbuh menjadi suatu pemerintah yang besar dan kuat, baik itu didalam ruang lingkup fungsinya dan melaksanakan tanggung jawabnya.

Pada tingkat pelaksanaan tidak semua fungsi tersebut harus dikerjakan oleh pemerintah, ada bagian dari fungsi-fungsi tersebut yang dilaksanakan oleh pihak swasta baik dengan pola kemitraan maupun instrument perijinan. Setidak-tidaknya ada dua masalah penting akibat terjadinya perkembangan peranan dan fungsi administrasi Negara semacam ini. Pertama, dengan makin pesatnya penambahan jumlah personal penyelenggara fungsi servis publik, maka diasumsikan akan terjadi peningkatan jumlah korban sebagai akibat penekanan rejim pemerintah. Hubungan asumsi seperti itu cukup tercermin dari

kecenderungan semakin tingginya penyelewengan tindakan yang merugikan rakyat- dalam mencapai atau mewujudkan kesejahteraan rakyat. Kedua, adalah kemungkinan terjadinya pemusatan kekuasaan pada administrasi Negara, yang dalam pemenuhan public servisnya melibatkan pengusaha (*corporate*). Kedua permasalahan ini menjadi penting dalam penyelenggaraan peran administrasi Negara tersebut karena dapat mengakibatkan pelanggaran HAM yang merugikan rakyat. Mengingat sistem hak asasi manusia didasarkan pada asumsi utama tentang kekuasaan negara sebagai penanggung jawab utama, maka harus ada usaha keras bagaimana menangani aktor-aktor bukan negara (*non-state actors*) yang bisa melanggar hak-hak asasi manusia atau menghalangi pemenuhan HAM.

2. PEMBAHASAN

a. Fungsi Negara Dalam Pelayanan Publik

Berdasarkan teori-teori kenegaraan ada fungsi negara yang bersifat universal , yaitu kewajiban negara untuk mewujudkan kepentingan masyarakat atau yang lebih tepat dikatakan kepentingan umum. Fungsi

pokok/ Reguler , merupakan *causa prima* jalannya roda pemerintahan. Setiap negara pasti melaksanakan fungsi ini. yaitu fungsi politik, fungsi diplomatic, fungsi yuridis dan fungsi administrasi. Fungsi negara yang sifatnya relatif/tidak pokok artinya apabila fungsi ini tidak dilaksanakan akibatnya tidak terlalu fatal roda pemerintahan tetap dapat berjalan , tetapi tujuan suatu negara akan sulit untuk dicapai. Negara yang menjalankan kedua fungsi negara disebut negara kesejahteraan/*Welfare State*. Fungsi relative sering juga disebut pembangunan atau fungsi pelayanan (*Public Service*). Pada pelaksanaan fungsi ini pemerintah dapat menyerahkannya kepada pihak lain.¹ Penyerahan ini dapat dilakukan dengan 3 cara/alternatif, yaitu:

- 1) Pemerintah tampil sendiri memberikan pelayanan kepada masyarakat. Misalnya: Pelaksanaan asas monopoli pada pasal 33 UUD 1945, terutama yang berkaitan dengan cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.
- 2) Pemerintah tampil bersama-sama dengan swasta. Hal ini terjadi apabila

ada kerja sama antara pemerintah dengan pihak swasta atau adanya subsidi dari pemerintah kepada swasta.

- 3) Pelaksanaan fungsi ini diserahkan kepada swasta sepenuhnya, Bentuknya melalui perijinan, yang bisa berupa *vergunning*, dispensasi, lisensi dan konsesi.

Sektor pelayanan publik lebih berkaitan dengan pelaksanaan kegiatan pemberian berbagai pelayanan umum maupun fasilitas sosial kepada masyarakat. Apabila mengacu pada aturan pemerintah pelayanan umum didefinisikan sebagai segala bentuk kegiatan pelayanan yang dilaksanakan oleh instansi pemerintah di tingkat pusat, daerah, dan di lingkungan BUMN dalam bentuk barang atau jasa, baik dalam rangka pemenuhan kebutuhan masyarakat maupun dalam rangka pelaksanaan ketentuan perundang-undangan. Sedangkan pengertian pelayanan publik dalam UU No 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik dinyatakan bahwa Pelayanan publik adalah kegiatan atau rangkaian kegiatan dalam rangka pemenuhan kebutuhan pelayanan sesuai dengan peraturan perundang-undangan bagi setiap warga negara dan penduduk

¹ Muchsan, *Sistim Pengawasan Terhadap Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara*, (Yogyakarta : Liberty, 1992). hlm.8

atas barang, jasa, dan/atau pelayanan administratif yang disediakan oleh penyelenggara pelayanan publik. Dalam undang undang tersebut dinyatakan pula bahwa Penyelenggara pelayanan publik adalah setiap institusi penyelenggara negara, korporasi, lembaga independen yang dibentuk berdasarkan undang-undang untuk kegiatan pelayanan publik, dan badan hukum lain yang dibentuk semata-mata untuk kegiatan pelayanan publik. Jadi pada tingkat pelaksanaan tidak semua fungsi tersebut harus dikerjakan oleh pemerintah, ada bagian dari fungsi-fungsi tersebut yang dilaksanakan oleh pihak swasta baik dengan pola kemitraan maupun instrument perijinan.

Pola kerjasama antara pemerintah dengan swasta dalam memberikan berbagai pelayanan kepada masyarakat tersebut sejalan dengan gagasan *reinventing government* yang dikembangkan oleh Osborne dan Gaebler². Wakil-wakil pemerintah tetap sebagai produsen jasa dalam banyak hal, meskipun mereka sering harus bersaing dengan produsen swasta. Para produsen

jasa publik ini terpisah dari organisasi manajemen yang menentukan kebijakan . oleh karenanya pola kemitraan dalam pelayanan publik tetap memperhatikan kepuasan dari publik dalam mengkonsumsi barang atau jasa yang disediakan baik oleh swasta maupun pemerintah seperti gagasan dasar Osborne dan Gaebler. Pelayanan publik perlu dilihat sebagai usaha pemenuhan kebutuhan dan hak-hak dasar masyarakat. Maraknya paradigma *reinventing government* yang dipromosikan Osborne dan Gabler mendorong semakin maraknya pelimpahan pelayanan publik ke tangan pihak ketiga baik swasta ataupun masyarakat³

b. Tanggung Jawab Korporasi Untuk Menghormati Hak Asasi Manusia

Berkembang 2 (dua) pendapat mengenai apa yang dimaksud dengan korporasi . Pendapat pertama mengatakan bahwa yang dimaksud dengan korporasi adalah kumpulan dagang yang berbadan hukum. Jadi dibatasi bahwa korporasi yang dapat dipertanggungjawabkan secara pidana adalah korporasi yang telah berbadan hukum . Alasannya adalah

² David Osborne dan Ted Gaebler, *Mewirauahakan Birokrasi*, (terjemahan. Abdul Rasyid), (Jakarta: Pustaka Binaman Pressindo, 1996), hlm. 148

³ M. Nawir Messi et.al, *Birokrasi, Korupsi dan Reformasi : Kasus Pelayanan KTP*, (Jakarta :Indef, 1999) , hlm. 12

bahwa dengan berbadan hukum, telah jelas susunan pengurus serta sejauh mana hak dan kewajiban dalam korporasi tersebut.⁴ Pendapat lain adalah yang bersifat luas, dimana dikatakan bahwa korporasi tidak perlu harus berbadan hukum, setiap kumpulan orang atau kekayaan, baik dalam hubungan suatu usaha dagang ataupun usaha lainnya, dapat dipertanggungjawabkan secara pidana.⁵

Melihat kenyataan dewasa ini di mana korporasi semakin memegang peranan penting dalam kehidupan masyarakat khususnya dalam bidang ekonomi. Korporasi dalam dunia modern mempunyai peranan penting dalam kehidupan ekonomi yang mempunyai banyak fungsi yaitu pemberi kerja, produsen, penentu harga, pemakai devisa dan lain-lain. Bahkan korporasi kini meramban kegiatan-kegiatan bisnis mereka di luar wilayah dari perusahaan induk, yang berupa *multy national*

corporation atau *trans national corporation*.

Dalam konteks HAM, terdapat alasan kebijakan yang kuat bagi Negara untuk secara jelas menyampaikan harapan bahwa bisnis menghormati hak asasi manusia, terutama di mana Negara itu sendiri terlibat di dalamnya atau mendukung bisnis-bisnis tersebut. Alasannya termasuk memastikan kemungkinan bagi perusahaan bisnis dengan menyediakan pesan-pesan yang koheren dan konsisten, serta menjaga reputasi Negara itu sendiri. Negara-negara telah mengadopsi serangkaian pendekatan dalam hal ini. Beberapa merupakan usaha-usaha domestik dengan dampak ekstrateritorial.

Saat ini, secara umum Negara-negara tidak diharuskan berdasarkan hukum hak asasi manusia internasional untuk mengatur kegiatan-kegiatan bisnis di luar wilayah mereka dari perusahaan yang berdomisili di dalam wilayah dan/atau yurisdiksi mereka. Tidak juga mereka secara umum dilarang dari tindakan tersebut, dengan syarat dasar yurisdiksi yang diakui. Dengan parameter ini beberapa badan hak asasi manusia merekomendasikan agar Negara tuan rumah melakukan langkah-langkah untuk

⁴ Loebby Loqman, *Kapita Selekt Tindak Pidana Di Bidang Perekonomian*, (Jakarta: Data.com, 2002), hlm 29

⁵ Undang-Undang No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, sebagaimana tertuang dalam Pasal 1 butir 1 yang bunyinya : “korporasi adalah kumpulan orang dan atau kekayaan yang terorganisasi baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum”

mencegah pelanggaran di luar negeri oleh perusahaan bisnis yang berada di dalam yurisdiksi mereka. Contohnya persyaratan tentang perusahaan “induk” untuk melaporkan mengenai operasi global dari keseluruhan perusahaan; instrumen hukum lunak multilateral seperti Panduan untuk Perusahaan Multinasional dari Organisasi untuk Kerjasama Ekonomi dan Pembangunan (*Guidelines for Multinational Enterprises of the Organization for Economic Cooperation and Development*); dan standar performa yang dibutuhkan oleh institusi yang mendukung investasi luar negeri. Pendekatan-pendekatan lain mencakup penegakan hukum dan legislasi ekstrateritorial.

Hal ini termasuk wilayah hukum pidana yang memperbolehkan penuntutan berdasarkan kewarganegaraan dari pelaku kejahatan tanpa memandang lokasi kejadiannya. Berbagai faktor dapat berkontribusi kepada tindakan-tindakan Negara yang masuk akal dan aktual.

c. Prinsip-Prinsip Panduan Untuk Bisnis Dan Hak Asasi Manusia Dikaitkan Kebijakan Hukum Negara

Sejak 2011, konteks HAM bagi perusahaan atau lembaga nonnegara dalam kegiatan bisnis semakin tegas. Hal ini ditandai dengan dikeluarkannya ”Prinsip Panduan atas Bisnis dan HAM: Pelaksanaan Kerangka Kerja PBB untuk Perlindungan, Penghormatan, dan Pemulihan” oleh PBB karya John Rughie. Panduan ini disusun atas keprihatinan terhadap praktik bisnis yang makin meluas dan berpotensi memperburuk kondisi masyarakat dan lingkungan. Dalam prinsip Rughie, selain mengejar keuntungan, kegiatan usaha yang diadakan harusnya jadi upaya untuk menyejahterakan setiap individu tanpa diskriminasi, tak melukai dan tidak merugikan. Kategori memberikan kesejahteraan termasuk dengan memberikan jaminan (kepastian) hukum dan upaya pengadilan, perlindungan dari ancaman pihak lain yang eksploitatif atas wilayah tinggal, wilayah usahanya, serta jaminan dan perlindungan dari tindakan kekerasan. Panduan Rughie berisi paling tidak tiga hal. Pertama, soal perlindungan negara terhadap setiap individu atau (kelompok) masyarakat dari praktik buruk kelompok usaha. Kedua, kewajiban hukum perusahaan dan kelompok usaha

menghormati hak-hak masyarakat. ketiga akses atas pemulihan⁶

Prinsip-Prinsip Panduan untuk Bisnis dan Hak Asasi Manusia menetapkan norma-norma berdasarkan prinsip-prinsip hukum internasional dan harapan sosial, memberikan landasan tidak hanya untuk masa depan pembuatan aturan oleh negara-negara di tingkat nasional dan global, tetapi juga kerangka otoritatif terhadap perilaku bisnis yang akan dinilai dari titik ini ke depan. Prinsip-prinsip panduan ini pada dasarnya terdiri dari tiga pilar yang berbeda tetapi saling terkait, yaitu⁷:

- 1) Kewajiban negara untuk melindungi hak asasi manusia, di mana pemerintah harus melindungi individu dari pelanggaran hak asasi manusia oleh pihak ketiga, termasuk bisnis;
- 2) Tanggung jawab perusahaan untuk menghormati hak asasi manusia dan hak masyarakat yang berarti tidak melanggar hak asasi manusia yang diakui secara internasional dengan menghindari, mengurangi, atau

mencegah dampak negatif dari operasional korporasi;

- 3) Kebutuhan untuk memperluas akses bagi korban mendapatkan pemulihan yang efektif, baik melalui mekanisme yudisial maupun non-yudisial.

Berdasarkan ketiga pilar tersebut, maka korporasi harus menginkorporasikan prinsip-prinsip panduan ini ke dalam operasionalisasi bisnisnya. Hal ini disebabkan, karena prinsip-prinsip panduan ini telah memberikan standar global bagi korporasi tentang bagaimana mereka harus menghormati dan melindungi hak asasi manusia yang berlaku di suatu negara dimana korporasi itu beroperasi. Prinsip-prinsip ini juga merupakan sarana menghindari atau mengurangi dampak hak asasi manusia, yang pada gilirannya mengurangi risiko pada korporasi.

Prinsip-prinsip panduan ini juga menyatakan korporasi harus menghormati hak asasi manusia yang diakui secara internasional, bahkan apabila hak asasi manusia ini tidak diakui di dalam sistem hukum nasional. menghormati semua hak asasi manusia yang diakui secara internasional, yang meliputi Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia; Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan

⁶ Haris Azhar (Koordinator Kontras), *Bisnis dan HAM di Indonesia*, Kompas 11 September 2012 hlm. 6

⁷ Wahyu Wagiman (Editor). *Prinsip-Prinsip Panduan untuk Bisnis dan Hak Asasi Manusia: Kerangka Perserikatan Bangsa-Bangsa "Perlindungan, Penghormatan, dan Pemulihan"*, ELSAM, 2012, hlm.13

Politik, dan Kovenan Internasional tentang Hak Sosial, Ekonomi, dan Budaya. Karena, bagaimanapun operasionalisasi korporasi di suatu Negara akan mempengaruhi situasi dan kondisi hak asasi manusia dimana korporasi itu beroperasi.⁸

Contoh-contoh Kasus Pelanggaran HAM oleh Perusahainan di Indonesia jika dikaitkan dengan panduan Rughie :

1) Contoh tidak terlindunginya individu atau (kelompok) masyarakat dari praktik buruk kelompok usaha, misalnya kasus terbunuhnya Marsinah, seorang pekerja wanita PT Catur Putera Surya Porong, Jatim (1994). Marsinah adalah salah satu korban pekerja dan aktivitas yang memperjuangkan hak-hak pekerja di PT Catur Putera Surya, Porong Jawa Timur. Dia meninggal secara mengenaskan dan jasadnya ditemukan tanggal 9 Mei 1993 di pinggir sawah dekat hutan jati, di dusun Jegong, desa Wilangan, kabupaten Nganjuk yang diduga menjadi korban pelanggaran HAM

berupa penculikan, penganiayaan dan pembunuhan.⁹

2) Contoh pelanggaran kewajiban hukum perusahaan dan kelompok usaha menghormati hak-hak masyarakat. misalnya Kasus Konflik Lahan di Mesuji. Pertumbuhan perkebunan sawit di Indonesia rata-rata 8,7% per tahun. Dengan total luasan lahan per 2009 mencapai 7.321 hektar per tahun. Kemudian dari data tersebut sebanyak kasus 50%-nya sekitar 3.501 Ha itu dikuasai oleh perkebunan besar swasta.¹⁰ Ekspansi kelapa sawit itu setiap tahun hampir setengah juta Ha (500 ribu hektar). Dari 500.000 Ha, kalau lihat Permentan No. 26 Tahun 2007, konsensi yang bisa dimiliki masyarakat hanya 20%. Jadi, melihat praktek di Kalteng dari hampir satu juta setengah hektar itu, hanya kurang dari 100 ribu hektar. Artinya, 900 ribu hektar dikuasai oleh kebun besar. Gambaran mengenai luasan lahan saja, lalu dari luasan lahan itu gapat dilihat bahwa perkembangan

⁸Ibid.hlm.8

⁹ Sampai saat ini tiap tanggal 9 Mei berbagai kalangan masih memperingati hari kematiannya dan menuntut Negara menuntaskannya.

¹⁰ELSAM. *Ringkasan Diskusi Publik* "Konflik Perkebunan: Kontestasi Bisnis dan Hak Asasi Manusia", 28 Juni 2012

konflik itu semakin lama semakin naik. Dari data yang ada di BPN sepanjang 2009-2011 itu tercatat 14.300 kasus yang melibatkan masyarakat dengan korporasi.¹¹

- 3) Contoh kasus prinsip 3 terkait perlindungan HAM untuk memperluas akses bagi korban mendapatkan pemulihan yang efektif, baik melalui mekanisme yudisial maupun non-yudisial korban yaitu pelanggaran HAM berat mengalami trauma yang berkepanjangan. yang dialami para korban dan keluarganya dalam tragedi kemanusiaan 1965.

Upaya yuridis dan non yuridis sudah pernah ditempuh pada Kasus Exxon Mobil, dengan tuduhan keterlibatan Exxon Mobil dalam pelanggaran HAM di Aceh. Para korban menyatakan bahwa Exxon Mobil yang bertanggungjawab atas kerugian akibat pembunuhan, penyiksaan, kekerasan seksual, dan kejahatan lain. Sekelompok penduduk desa dari Aceh mengajukan gugatan perdata pada tahun 2001 dan 2007 terhadap Exxon Mobil Corporation, perusahaan AS yang mengoperasikan fasilitas ekstraksi dan pengolahan gas alam yang besar di provinsi Aceh,

Indonesia pada 2000-2001. Mereka mengklaim bahwa Exxon Mobil harus bertanggung jawab atas keterlibatan dengan pelanggaran hak asasi manusia yang dilakukan oleh tentara Indonesia yang diamanatkan untuk melindungi kepemilikan dan operasi perusahaan. Tuduhan Keterlibatan ExxonMobil dalam Pelanggaran HAM di Aceh. Kasus Exxon Mobil bisa menjadi suatu preseden penting. Sebelumnya, ATCA adalah dasar hukum yang paling sering digunakan untuk menuntut pertanggungjawaban individu atau perusahaan yang melakukan pelanggaran HAM di luar AS. Tetapi kasus Exxon Mobil menggambarkan bahwa klaim kerugian lewat hukum negara bagian, seperti kematian akibat kelalaian dan penganiayaan dapat diproses sejauh dapat ditunjukkan sebuah keterkaitan dengan yurisdiksi pengadilan. Dalam kasus ini, cukup untuk ditunjukkan bahwa Exxon Mobil menjalankan bisnis di Distrik Columbia dan mengambil keputusan manajemen yang kunci di Amerika Serikat. Kasus Exxon mungkin merupakan pertama kalinya perusahaan AS menghadapi pengadilan semata mata karena pelanggaran hukum kerugian dalam kaitannya dengan pelanggaran

¹¹ *Ibid.* hlm 2

HAM yang dilakukan di luar negeri.¹² Dalam keputusan 21 pada 8 Juli 2011, Pengadilan Banding AS mengatakan bahwa Exxon Mobil tidak memiliki kekebalan perusahaan dari klaim yang diajukan oleh 15 warga Indonesia di bawah ATS. Keputusan ini mengirim sinyal kepada pemerintah Indonesia untuk berbuat lebih banyak untuk memastikan adanya kebenaran dan keadilan bagi pelanggaran HAM masa lalu di Aceh.¹³

Kasus Exxon Mobil bisa menjadi suatu preseden penting. Sebelumnya, ATCA adalah dasar hukum yang paling sering digunakan untuk menuntut pertanggungjawaban individu atau perusahaan yang melakukan pelanggaran HAM di luar AS. Tetapi kasus Exxon Mobil menggambarkan bahwa klaim kerugian lewat hukum negara bagian, seperti kematian akibat kelalaian dan penganiayaan dapat diproses sejauh dapat ditunjukkan sebuah keterkaitan dengan yurisdiksi pengadilan. Dalam kasus ini, cukup untuk ditunjukkan bahwa Exxon Mobil menjalankan bisnis di Distrik Columbia dan mengambil keputusan manajemen yang kunci di Amerika

Serikat. Kasus Exxon mungkin merupakan pertama kalinya perusahaan AS menghadapi pengadilan semata mata karena pelanggaran hukum kerugian dalam kaitannya dengan pelanggaran HAM yang dilakukan di luar negeri. Ini bisa menjadi suatu preseden yang berharga bagi kasus HAM internasional di masa yang akan datang sebab banyak pelanggaran yang¹⁴

Dibutuhkan kebijakan vertikal dan kebijakan horizontal dalam melibatkan Negara dan korporasi dalam penegakab HAM. Kebijakan vertikal yang koheren menghasilkan Negara memiliki kebijakan-kebijakan, hukum, dan prosedur yang diperlukan untuk menerapkan kewajiban mereka berdasarkan hukum hak asasi manusia internasional. Kebijakan horizontal yang koheren berarti mendukung dan melengkapi departemen dan lembaga, baik pada tingkat nasional dan sub-nasional, yang membentuk praktik-praktik bisnis termasuk mereka yang bertanggungjawab atas hukum perusahaan dan peraturan pasar modal,

¹² Laporan HRWG-ICTJ Indonesia-Kontra Imparsial di Hotel Aryaduta, Jakarta, 17 Oktober 2008

¹³ <http://www.amnesty.org/en/library> diakses tgl. 15 Oktober 2012

¹⁴ Ross Clarke, *Studi kasus Ringkasan Eksekutif Exxon Mobil di Pengadilan karena Perannya dalam Pelanggaran Hak Asasi Manusia di Aceh*. di tulis untuk. ICTJ. Imparsial, KontraS, 11 April 2011

investasi, asuransi dan kredit ekspor, perdagangan dan ketenagakerjaan diinformasikan dan bertindak sesuai dengan kewajiban hak asasi manusia pemerintah.

Negara-negara harus memelihara ruang kebijakan domestik yang memadai untuk memenuhi kewajiban hak asasi manusia ketika mengejar tujuan kebijakan yang terkait dengan bisnis dengan Negara lain atau perusahaan bisnis, Negara-negara harus menyampaikan secara jelas harapan atau ekspektasi bahwa seluruh perusahaan bisnis yang berdomisili di dalam wilayah dan/yurisdiksi mereka menghormati hak asasi manusia di seluruh operasi mereka.

Indonesia sudah jadi bagian dari aturan-aturan HAM internasional. Seharusnya tidaklah sulit bagi Indonesia menaati dan mengikuti panduan Rughie. Panduan ini bisa jadi acuan untuk menguji sejumlah rencana bisnis dan pembangunan ekonomi yang dicanangkan oleh pemerintah., misalnya: Masterplan Percepatan dan Perluasan Pembangunan Ekonomi Indonesia (MP3EI)¹⁵. Pada MP3EI dijelaskan bahwa MP3EI tidak

menekankan pada pembangunan infrastruktur yang mengandalkan anggaran pemerintah semata, namun juga pembangunan infrastruktur yang menekankan kerjasama pemerintah dengan swasta (KPS). Bahkan dalam pembiayaan untuk percepatan dan perluasan Ekonomi Indonesia, investasi yang dibutuhkan selama 2011-2025 bersumber: BUMN Swasta Nasional, Program PPP, APBN dan diharapkan sekitar 92% dari Swasta (Domestik, Asing dan Masyarakat termasuk BUMN) dan Sekitar 8% dari Pemerintah.¹⁶

d. Implementasi Pedoman PBB Melalui Hukum Domestik

Prinsip-Prinsip Paris memainkan peran penting dalam membantu Negara mengidentifikasi apakah hukum-hukum terkait sesuai dengan kewajiban hak asasi manusia mereka dan apakah telah secara efektif dijalankan, dan dalam menyediakan panduan tentang hak asasi manusia juga kepada perusahaan bisnis dan aktor non-Negara lainnya. Komunikasi oleh perusahaan bisnis tentang bagaimana mereka mengatasi dampak hak asasi manusia dapat berupa diskusi informal dengan pemangku

¹⁵

<http://www.ekon.go.id/activity/2011/05/27/masterplan-percepatan-dan-perluasan-pembangunan-ekonomi-indonesia-2011-2025>

¹⁶ www.bappenas.go.id

kepentingan yang terkena dampak sampai kepada laporan publik resmi. Dorongan Negara atas, atau ketika persyaratan yang cukup bagi, komunikasi tersebut adalah penting dalam mengembangkan penghormatan bagi hak asasi manusia oleh perusahaan bisnis. Insentif untuk mengkomunikasikan informasi yang cukup dapat termasuk ketentuan untuk memberikan peran kepada pelaporan mandiri dalam hal proses administratif ataupun yudisial. Suatu persyaratan untuk mengkomunikasikan dapat secara khusus pantas ketika sifat operasi bisnis atau konteks operasi memperlihatkan sebuah resiko signifikan pada hak asasi manusia. Kebijakan atau hukum dalam bidang ini dapat dengan berguna mengklarifikasi apa dan bagaimana bisnis seharusnya berkomunikasi, membantu untuk memastikan baik aksesibilitas dan akurasi dari komunikasi.

Dalam memenuhi tugas untuk melindungi, Negara harus:

- 1) Menegakkan hukum yang ditujukan kepada, atau memiliki dampak pada keharusan perusahaan bisnis untuk menghormati hak asasi manusia, dan secara periodik membuat penilaian atas kecukupan dari hukum tersebut dan mengatasi kekurangan yang ada;
- 2) Memastikan bahwa hukum dan kebijakan yang lain mengatur pembentukan dan operasi yang sedang berjalan dari perusahaan bisnis, seperti hukum perusahaan, tidak menghambat tetapi membuat bisnis menghormati hak asasi manusia;
- 3) Memberikan panduan yang efektif kepada perusahaan bisnis tentang bagaimana menghormati hak asasi manusia dalam pelaksanaan operasi mereka;
- 4) Mendorong, dan ketika pantas mensyaratkan, perusahaan bisnis untuk berkomunikasi tentang bagaimana mereka mengatasi dampakdampak hak asasi manusia.

Pandangan bahwa upaya penggalangan dana mandiri (*self-financing*) oleh kalangan militer dapat mengiring mereka ke arah pelanggaran HAM secara umum diakui, dengan fakta bahwa kegiatan tersebut seringkali mengandung konflik kepentingan (*conflict of interest*) antara fungsi militer sebagai alat pertahanan dan usaha-usaha pencarian laba (*profit seeking*). Hak asasi manusia menjadi korban konflik kepentingan ini. Laporan-laporan pelanggaran HAM terkait tindak

kekerasan, intimidasi, pemerasan, perampasan tanah dan hak milik, dan lain-lain tidak sedikit yang berhubungan dengan kepentingan ekonomi militer.¹⁷

Mendahulukan upaya menjaga stabilitas politik dan melaksanakan pembangunan apapun konsekuensinya ataukah mendahulukan pengakuan terikat dan terbatasnya kekuasaan pemerintah di hadapan hak-hak sipil dan hak-hak politik manusia-manusia warga negaranya -- seperti ini acap kali dicoba diatasi dengan pernyataan-pernyataan yang bernada *excuse*, akan tetapi yang juga mencuatkan polemik tentang hak-hak asasi manusia itu. Ialah, adakah hak-hak asasi itu bersifat universal ataukah bersifat partikular, (yang karena itu bermakna relatif dan masih harus dikaji berlakutidaknya dalam konteks)

Pelaksanaan merealisasi hak-hak ekonomi (berikut hak-hak sosial dan hak-hak budaya) yang asasi ini sebenarnya memang mewajibkan *state parties* untuk mengupayakan langkah-langkah guna menjamin terlaksananya pembebasan siapapun dari bahaya kelaparan. Konvenan-konvenan PBB pun

mewajibkan pemerintah di negeri manapun untuk mengupayakan dapat terangkatnya taraf hidup manusia ke tingkatnya yang layak, yang terwujud dalam bentuk tercukupinya sandang, pangan dan papan manusia penduduk negeri. Sementara itu *the state parties* ini juga masih mendukung beban kewajiban yang asasi untuk -- berbekalkan kekuasaan dan kewenangannya.

Indonesia secara formal sudah memiliki beberapa regulasi yang menempatkan Negara dan korporasi sebagai pihak yang memiliki tanggung jawab dalam pemenuhan public services, yaitu :

- 1) Pasal 28A, Pasal 28B, Pasal 28C, Pasal 28D, Pasal 28H, Pasal 28I ayat (2), dan Pasal 34 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- 2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights* (Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya) (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2005 Nomor 118, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4557);

¹⁷ Human Rights Watch, *Too High a Price, the Human Rights Cost of Indonesian Military's Economic Activities*, Volume 18 No 5(C) (New York: Human Rights Watch, Juni 2006), h. 9

- 3) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik) (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2005 Nomor 119, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4558);
- 4) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang pelayanan Publik, dinyatakan bahwa sebagai upaya untuk mempertegas hak dan kewajiban setiap warga negara dan penduduk serta terwujudnya tanggung jawab negara dan korporasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik, diperlukan norma hukum yang memberi pengaturan secara jelas dan sebagai upaya untuk meningkatkan kualitas dan menjamin penyediaan pelayanan publik sesuai dengan asas-asas umum pemerintahan dan korporasi yang baik serta untuk memberi perlindungan bagi setiap warga negara dan penduduk dari penyalahgunaan wewenang di dalam penyelenggaraan pelayanan publik, diperlukan pengaturan hukum yang mendukungnya;
- 5) Konsep KUHP Tahun 2014 sudah dimuat tanggungjawab korporasi sebagai subyek hokum pidana. Hal ini disempurnakan dalam konsep KUHP tahun 2015 sudah diatur tentang pertanggungjawaban pidana korporasi dalam ketentuan umum . Adapun pasal-pasal tersebut diatur dalam paragraph 6 yang berisi :
 - a) Pasal 48 : Korporasi merupakan subyek hukum tindak pidana.
 - b) Pasal 49: Tindak pidana dilakukan oleh korporasi jika dilakukan oleh orang- orang yang mempunyai kedudukan fungsional dalam struktur organisasi korporasi yang bertindak untuk dan atas nama korporasi atau demi kepentingan korporasi, berdasarkan hubungan kerja atau berdasarkan hubungan lain, dalam lingkup usaha korporasi tersebut, baik sendiri-sendiri atau bersama-sama.
 - c) Pasal 50: Jika tindak pidana dilakukan oleh korporasi, pertanggungjawaban pidana dikenakan terhadap korporasi dan/atau pengurusnya.

- d) Pasal 51: Korporasi dapat dipertanggungjawabkan secara pidana terhadap suatu perbuatan yang dilakukan untuk dan/atau atas nama korporasi, jika perbuatan tersebut termasuk dalam lingkup usahanya sebagaimana ditentukan dalam anggaran dasar atau ketentuan lain yang berlaku bagi korporasi yang bersangkutan.
- e) Pasal 52 : Pertanggungjawaban pidana pengurus korporasi dibatasi sepanjang pengurus mempunyai kedudukan fungsional dalam struktur organisasi korporasi.
- f) Pasal 53 ayat (1): Dalam mempertimbangkan suatu tuntutan pidana, harus dipertimbangkan apakah bagian hukum lain telah memberikan perlindungan yang lebih berguna daripada menjatuhkan pidana terhadap suatu korporasi. Ayat (2) Pertimbangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus dinyatakan dalam putusan hakim.
- g) Alasan pemaaf atau alasan pembenar yang dapat diajukan

oleh pembuat yang bertindak untuk dan/atau atas nama korporasi, dapat diajukan oleh korporasi sepanjang alasan tersebut langsung berhubungan dengan perbuatan yang didakwakan kepada korporasi.

Pada RUU KUHP 2015 sudah dicantumkan asas *corporate criminal responsibility* atas dasar teori identifikasi. Jadi ada pengakuan bahwa korporasi sebagai subjek delik dalam hukum pidana . Manakala korporasi melakukan tindak pidana yang dikategorikan sebagai pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM), seperti kejahatan terhadap kemanusiaan, genosida dan kejahatan perang KUHP dapat dipakai untuk menjatuhkan sanksi pidana terhadap korporasi, atas dasar perbuatan dari tindakan kejahatan korporasi. Namun perlu diatur secara jelas Pidana apakah yang lebih tepat untuk dikenakan terhadap korporasi. Di dalam pertanggungjawaban pidana mengenai kedudukan sebagai pembuat dan sifat pertanggungjawaban pidana korporasi, terdapat model pertanggungjawaban korporasi, sebagai berikut:

- a) Pengurus korporasi sebagai pembuat dan penguruslah yang bertanggungjawab;
- b) Korporasi sebagai pembuat dan pengurus bertanggungjawab;
- c) Korporasi sebagai pembuat dan juga sebagai yang bertanggungjawab;

Dalam hal pengurus korporasi sebagai pembuat dan penguruslah yang bertanggungjawab, kepada pengurus korporasi dibebankan kewajiban tertentu. Kewajiban yang dibebankan itu sebenarnya adalah kewajiban dari korporasi. Pengurus yang tidak memenuhi kewajiban itu diancam dengan pidana. Sehingga dalam sistem ini terdapat alasan yang menghapuskan pidana. Sedangkan dasar pemikirannya adalah korporasi itu sendiri tidak dapat dipertanggungjawabkan terhadap suatu pelanggaran, melainkan selalu penguruslah yang melakukan delik itu. Dan, karenanya penguruslah yang diancam pidana dan dipidana.

3. KESIMPULAN

Kajian terhadap implementasi Pedoman PBB tentang Bisnis dan HAM di Indonesia, dapat disimpulkan bahwa dalam konsepsi *welfare state*, maka untuk pemenuhan kesejahteraan umum

korporasi internasional dapat menjalin kerjasama dengan negara. Indonesia secara formal sudah memiliki beberapa regulasi yang menempatkan Negara dan korporasi sebagai pihak yang memiliki tanggung jawab dalam pemenuhan *public services*. Reformasi perundang-undangan penting sekali untuk menegaskan tanggung jawab Negara dan korporasi untuk menjamin tidak terjadinya pengulangan pelanggaran HAM. Indonesia sudah mengimplementasikan beberapa prinsip Paris melalui hukum domestiknya. Bahkan pada draft KUHP sudah dituangkan beberapa pasal yang menempatkan korporasi sebagai pihak yang bertanggungjawab secara pidana terhadap suatu perbuatan yang dilakukan untuk dan /atau atas nama korporasi, jika perbuatan tersebut termasuk dalam lingkup usahanya. Namun dalam beberapa kasus dan sistem hukum di Indonesia belum mampu mengadili kasus-kasus yang sensitif secara politik dan menjamin standar pengadilan yang adil terkait dengan pelanggaran HAM oleh korporasi yang seringkali melibatkan aparat Negara. Oleh sebab itu maka perlu segera ditetapkan KUHPidana yang merealisasi maksudnya korporasi sebagai non state actor yang turut

bertanggungjawab terhadap pelanggaran HAM dan dibangun Pengadilan yang independen, tidak memihak, dan profesional merupakan syarat yang dibutuhkan untuk pengadilan HAM yang efektif.

DAFTAR PUSTAKA

- A.V. Dicey, *An Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, London: MacMillan, 1973.
- Abdul Hakim Garuda Nusantara, "Prospek Perlindungan Anak", dalam Mulyana W. Kusumah (Ed), *Hukum dan Hak-hak Anak* (Jakarta: YLBHI bekerjasama dengan CV. Rajawali, 1986.
- Muchsan, *Sistim Pengawasan Terhadap Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara*, Yogyakarta : Liberty, 1992.
- David Osborne dan Ted Gaebler, *Mewirauahakan Birokrasi*, (terjemahan. Abdul Rasyid), Jakarta: Pustaka Binaman Pressindo, 1996.
- Wahyu Wagiman (Editor), *Prinsip-Prinsip Panduan untuk Bisnis dan Hak Asasi Manusia :Kerangka Perserikatan Bangsa-Bangsa“ Perlindungan, Penghormatan , dan Pemulihan”*, ELSAM, 2012.
- Laporan HRWG-ICTJ Indonesia-Kontras Imparsial di Hotel Aryaduta, Jakarta, 17 Oktober 2008, <http://www.amnesty.org/en/library>.
- Adhi Santika, "Potensi Pelanggaran HAM dalam Berbagai Kebijakan Negara yang Berhubungan dengan Hak Masyarakat Adat dalam Bidang Hak Sipol," *makalah* (Yogyakarta: Advanced Training on Indigenous Peoples' Rights untuk Dosen-Dosen Pengajar Hak Asasi Manusia, Pusham UII bekerjasama dengan NCHR, 21-24 Agustus 2007).