

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Melindungi segenap bangsa Indonesia, mewujudkan seluruh masyarakat yang adil dan makmur, serta berdaulat berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 merupakan tujuan dari berdirinya Negara Kesatuan Republik Indonesia. Secara konstitusional tujuan Negara Indonesia yaitu melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi serta keadilan sosial¹, maka dalam mewujudkannya haruslah dilaksanakan dengan adanya pembangunan nasional yang berdasar dan berasaskan demokrasi ekonomi, yaitu pembangunan nasional di bidang ekonomi demi dilaksanakan dalam rangka menciptakan struktur ekonomi yang kuat melalui pembangunan industri yang maju sebagai roda penggerak ekonomi dan didukung oleh kekuatan dan kemampuan sumber daya yang ada.

Untuk mewujudkan tujuan negara tersebut, maka pemerintah telah melaksanakan pembangunan nasional yang merujuk pada pembangunan kesejahteraan di berbagai bidang, berdasarkan pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi:

¹ Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945

Pasal 33 ayat (3) UUD 1945:

(3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.²

Pemerintah memiliki peranan penting untuk meningkatkan perekonomian seperti halnya untuk meningkatkan pendapatan masyarakat, memberdayakan tenaga kerja, menyerap sumberdaya, meningkatkan segala pelayanan publik, meningkatkan produk-produk, serta mengembangkan dan memberdayakan usaha makro dan mikro. Perlunya pelaksanaan tersebut secara berkelanjutan untuk menghadapi era globalisasi.

Adapun keterbatasan yang ada, terkait anggaran dan anggaran-anggaran tersebut dibagi untuk semua bidang dan/atau sektor, timbul juga permasalahan ketika masyarakat memiliki kebutuhan terhadap fasilitas publik tidak sebanding dengan jumlah anggaran yang tersedia. Maka dari itu penanaman modal juga memiliki peranan penting dan merupakan salah satu jalan alternatif pemerintah dalam melaksanakan pembangunan yaitu memberdayakan, menyerap serta melibatkan pihak lain baik itu berupa pihak dalam negeri (lokal) maupun pihak asing.

Konstitusi Indonesia mengamanatkan supaya pembangunan ekonomi harus berdasarkan prinsip ekonomi agar mampu mewujudkan kedaulatan ekonomi di Indonesia. Maka dari itu, pengembangan penanaman modal bagi usaha mikro,

² Pasal 33 Ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945

kecil, menengah dan koperasi menjadi bagian dari kebijakan dari penanaman modal.³ Kegiatan yang dilakukan oleh pemerintah, dengan kerjasama pemerintah dengan penanam modal baik dari penanam modal lokal maupun penanam modal asing demi melakukan pembangunan ekonomi merupakan kebutuhan semua negara termasuk juga negara maju sekalipun, bahwa penting penanam modal terhadap pembangunan yang ada untuk kepentingan pembangunan suatu negara.

Menurut Harrod-Domar, bahwa pertumbuhan ekonomi dari suatu negara itu ditentukan oleh tingginya tabungan dan investasi, kalau tabungan dan investasi rendah maka pertumbuhan ekonomi masyarakat dan negara tersebut akan rendah juga.⁴ Di Indonesia, pemerintah telah menerbitkan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, untuk mengatur dan menjawab kebutuhan serta perkembangan akibat perubahan lingkungan sekaligus menjadi landasan hukum bagi perkembangan dan kemajuan penanaman modal.

Penanaman modal merupakan suatu keharusan, karena penanaman modal akan menjadi jalur penggerak perekonomian untuk mendorong pertumbuhan ekonomi di berbagai sektor dalam rangka memenuhi kebutuhan masyarakat itu sendiri. Keberadaan penanaman modal jika dapat dilaksanakan dalam suatu negara akan bermanfaat apabila negara itu mampu mengatur dan menetapkan kebijakan penanaman modal yang sudah diterbitkan.

³ Penjelasan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal

⁴ Arif Budiman, 2000 ,*Teori Pembangunan Dunia Ketiga*, Pt. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, Hlm.19

Hukum penanaman modal ialah hubungan antar penanaman modal dengan penerima modal, dimana status penanaman modal dapat digolongkan menjadi 2 (dua) macam, yaitu penanaman modal asing dan penanaman modal lokal. Di maksud penanaman modal asing yaitu penanaman modal yang berasal dari luar negeri, sedangkan penanaman modal lokal merupakan penanam modal yang berasal dari dalam negeri. Dalam bidang usahanya bermacam-macam bidang kegiatan yang dibolehkan untuk berinvestasi.

Tercapainya penyelenggaraan penanaman modal apabila faktor-faktor penunjang yang menghambat iklim penanam modal dapat diatasi mulai dari pencegahan, Adapun juga pemerintah melakukan perbaikan antar instansi pemerintah pusat dengan pemerintah daerah, birokrasi yang efisien, yang paling utama yaitu kepastian hukum di bidang penanaman modal. Penanam modal sebagai penggerak roda perekonomian dengan jalannya pembangunan, terciptanya lapangan kerja sehingga perlunya kemudahan didalam meningkatnya terealisasi penanam modal yang bertujuan untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

Menteri Investasi/Kepala BKPM Bahlil Lahadalia mengatakan meski pandemi covid-19, kepercayaan investor dunia terhadap Indonesia dalam berinvestasi sudah jauh lebih baik. Hal itu ditandai dengan perkembangan Penanaman Modal Asing (PMA) pada Semester I-2021 mencapai 51,6 persen. Bahlil menjelaskan, realisasi investasi Indonesia sampai dengan semester I-2021 sudah mencapai Rp 442,7 triliun dari target investasi 2021 sebesar Rp 900 triliun. Dari Rp 442,7 triliun tersebut Penanaman Modal Asing Indonesia mencapai 51,6 persen. “Sesungguhnya masih kondisi covid-19 kepercayaan dunia terhadap Indonesia dalam menanamkan investasinya itu sudah jauh lebih baik, ini ditandai dengan kuartal II atau

digabungkan dalam semester itu sudah mencapai 51,6 persen,” kata Bahlil dalam Rapat Kerja dengan Komisi VI DPR, Senin (30/8/2021). Menurutnya, dibandingkan dengan periode yang sama di tahun 2020 PMA Indonesia masih dibawah 50 persen. Lebih lanjut, realisasi Penanaman Modal dipungkiri dari pemerintahan dulu dan sekarang, pembangunan infrastruktur kita di luar pulau Jawa semakin membaik,” katanya.⁵Dalam Negeri (PMDN) semester I-2021 sudah mencapai Rp 214,2 triliun atau 48,4 persen. Namun, yang menarik realisasi investasi di luar Jawa baik investor dari dalam negeri maupun luar negeri semakin meningkat. Lantaran tidak bisa dipungkiri bahwa pembangunan infrastruktur Indonesia di luar Jawa semakin membaik. “Yang menarik adalah realisasi di luar pulau jawa semakin membuat investor dari dalam maupun luar negeri semakin tertarik, kenapa? karena memang tidak bisa

Dapat dikatakan bahwa, penanaman modal di Indonesia bukan sesuatu hal yang baru. Kehadiran penanaman modal di Indonesia telah memberikan dampak dalam pertumbuhan perekonomian Indonesia.⁶ Berbagai upaya penanaman modal di Indonesia mulai dari pengembangan dan pemulihan khususnya di Era Pandemi Covid-19 dapat dilakukan dengan kebijakan- kebijakan reformasi regulasi di bidang investasi untuk mengembalikan minat dan antusias penanam modal asing yang

⁵ Santia Tira, 30 Agustus 2021, <https://www.liputan6.com/bisnis/read/4644744/kepercayaan-investor-dunia-ke-indonesia-masih-tinggi-mau-bukti>, Diakses Tanggal 12 Agustus 2022

⁶ Julianti Lis, 2021, *Kajian Yuridis Terkait Pengembangan Iklim Investasi Indonesia Di Era Pandemic Covid 19*, Jurnal Ilmiah Magister Hukum Pascasarjana Universitas Ngurah Rai, Jurnal Actual Justice. Vol. 6, Hlm. 21

menanamkan modalnya di Indonesia, maka saat ini pemerintah terus berusaha mendorong masuknya para penanam modal asing ke Indonesia.

Indonesia memberikan akses untuk mengundang penanam modal asing ialah untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi dan juga memperluas lapangan kerja yang kemudian dengan masuknya penanam modal asing, yang lain-lain yaitu seperti pengembangan industri substitusi import untuk menghemat devisa, mendorong ekspor non migas untuk menghasilkan devisa, alih teknologi, membangun prasarana, dan juga mengembangkan daerah tertinggal.⁷

Syarat-syarat dan prosedur untuk melakukan penanaman modal yang harus dipenuhi dalam menanamkan investasinya, tertuang di dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang penanaman modal yaitu dalam Bab IX sebagaimana diatur mengenai hak, kewajiban, serta tanggung jawab penanam modal. Pengaturan tersebut mengenai hak, kewajiban dan tanggung jawab juga diatur secara khusus guna memberikan kepastian hukum, menegaskan kepada penanam modal terkait kewajiban terhadap prinsip tata kelola perusahaan yang sehat, memberikan penghormatan kepada tradisi budaya masyarakat serta melaksanakan tanggung jawab sosial.

Pengaturan tanggung jawab bagi para penanam modal diperlukan untuk mendorong iklim persaingan usaha yang sehat, memperluas tanggung jawab lingkungan dan pemenuhan hak dan kewajiban tenaga kerja, dan upaya mendorong

⁷ Radjagukguk Erman, 2006, *Hukum Investasi Di Indonesia*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, Hlm. 19

ketaatan bagi para penanam modal terhadap peraturan perundang-undangan sebagaimana yang sudah terbit.

Terkait hak penanam modal sebagaimana diatur dalam penjelasan pasal 14 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang penanaman modal sebagai berikut:

1. Kepastian hak, hukum, dan perlindungan

- a) Kepastian hak, yang dimaksud kepastian hak ialah jaminan pemerintah bagi penanam modal untuk memperoleh hak sepanjang penanam modal telah melaksanakan kewajiban yang di tentukan.
- b) Kepastian hukum, yang dimaksud kepastian hukum ialah jaminan pemerintah untuk menempatkan hukum dan ketentuan perundang-undangan sebagai landasan utama dalam setiap tindakan dan kebijakan bagi penanam modal.
- c) Kepastian perlindungan, yang dimaksud kepastian perlindungan ialah jaminan pemerintah bagi penanam modal untuk memperoleh perlindungan dalam melaksanakan kegiatan penanam modal;

2. Informasi yang terbuka mengenai bidang usaha yang dijalankannya;

3. Hak pelayanan;

4. Berbagai bentuk fasilitas kemudahan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.⁸

⁸ Penjelasan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal

Adapun juga, kewajiban Penanam Modal diatur dalam penjelasan pasal 15 Undang-Undang nomor 25 tahun 2007, yaitu:

Setiap penanam modal berkewajiban:

- 1) Menerapkan prinsip tata kelola perusahaan yang baik;
- 2) Melaksanakan tanggung jawab sosial perusahaannya, yaitu tanggung jawab yang melekat pada setiap perusahaan penanaman modal untuk tetap menciptakan hubungan yang serasi, seimbang, dan sesuai dengan lingkungan, nilai, norma, dan budaya setempat;
- 3) Membuat laporan tentang kegiatan penanaman modal dan menyampaikannya kepada Badan Koordinasi Penanaman Modal, dimana laporan ini merupakan laporan kegiatan penanaman modal yang memuat perkembangan penanaman modal dan kendala yang dihadapi penanam modal yang disampaikan secara berkala kepada BKPM dan pemerintah daerah yang bertanggung jawab dibidang penanaman modal;
- 4) Menghormati tradisi budaya masyarakat sekitar lokasi kegiatan usaha penanaman modal;
- 5) Mematuhi semua ketentuan peraturan perundang-undangan.⁹

Kegiatan penanaman modal asing bersifat fluktuatif, yaitu tergantung dai iklim investasi negara yang bersangkutan. Bagi para penanam modal, sebelum mereka melakukan investasi terlebih dahulu akan melakukan penilaian terhadap berbagai aspek-aspek yang akan mempengaruhi iklim penanaman modal, mulai

⁹ Penjelasan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal

dari perekonomian, kepastian hukum dan stabilitas politik. Adapun juga negara-negara berkembang, dalam mendatangkan penanam modal asing setidaknya-tidaknya sangat dibutuhkan 3 (tiga) syarat, yaitu:

- 1) Pertama, *Economic opportunity*, yaitu investasi mampu memberikan keuntungan secara ekonomis bagi investor;
- 2) Kedua, *political stability*, yaitu investasi akan sangat berpengaruh akan stabilitas politik;
- 3) Ketiga, *Legal certainty*, yaitu kepastian hukum.

Berbagai pertimbangan yang akan dilakukan penanam modal asing dalam melakukan penanaman modal di Indonesia, sebagaimana Indonesia berkembang yang sedang berupaya memajukan perekonomiannya, dengan masih banyaknya menghadapi persoalan-persoalan karena lemahnya kemampuan permodalan yang baik ditingkat masyarakat bahkan pemerintah. Maka dari itu setidaknya sangat dibutuhkan kebijaksanaan yang mampu memndorong masuknya penanaman modal asing sehingga penanam modal asing tersebut dapat berinvestasi di Indonesia.

Sebagaimana dijelaskan diatas, peranan investasi dalam mendorong pertumbuhan ekonomi, Indonesia dalam menghadapi persoalan mulai dari tantangan dalam negeri akan keterbatasan dari segi permodalan, tantangan kedua yaitu persaingan antara perekonomian dunia yang bersifat global, dan tantangan ketiga yaitu kesiapan pemerintah dalam membuat serta menerbitkan kebijakan untuk mendukung terciptanya menarik para penanaman modal asing ke Indonesia.

Dalam perkembangannya, Pembentukan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal merupakan respon akan perkembangan zaman yang ada. Undang-Undang tersebut didasarkan dari semangat untuk mendatangkan penanaman modal asing yang kondusif sehingga UU Penanaman Modal mengatur seperti terkait dengan kebijakan dasar penanaman modal, bentuk badan usaha, perlakuan terhadap penanam modal, bidang usaha, dan keterkaitan pembangunan ekonomi dengan para pelaku ekonomi kerakyatan yang diwujudkan dalam pengaturan mengenai pengembangan penanaman modal dibidang usaha mikro, kecil, menengah dan koperasi, serta hak, kewajiban dan tanggung jawab penanam modal serta fasilitas penanam modal, pengesahan dan perizinan, koordinasi kelembangan, penyelenggaraan urusan penanaman modal dan ketentuan tentang penyelesaian sengketa.

Meskipun, Undang-Undang nomor 25 tahun 2007 tentang Penanaman modal sudah berjalan masih terdapat persoalan-persoalaan yang mengakibatkannya tumpang tindih mulai dari peraturan perundangan-undangan ditingkat daerah sampai ke pusat, banyaknya peraturan daerah yang diterbitkan seperti halnya redistribusi yang akan dikenakan kepada penanam modal yang menanamkan modalnya didaerah yang awalnya sudah ditangani oleh pemerintah pusat. Maka dari keadaan seperti itu timbul persoalan-persoalan ketidakpastiannya hukum dan tumpang tindihnya kebijakan yang ada untuk melindungi para penanaman modal asing maupun penanaman modal dalam negeri. Tanpa adanya kepastian hukum, sangat sulit masuknya para penanaman modal asing untuk menanamkan modalnya di Indonesia. Akan tetapi, kegiatan penanaman modal akan memberikan

sumbangan positif bagi pembangunan nasional, kegiatan tersebut perlu dan diawasi dengan cara seksama karena motif utama para pemilik dana untuk menankan modalnya ialah mencari keuntungan.¹⁰

Dengan demikian, berdasarkan dari penjelasan dan persoalan-persoalan di atas, penulis mencermati perlunya langkah-langkah konkret dan solusi hukum agar memberikan jaminan kepastian dan kemanfaatan hukum dalam berinvestasi jika berhubungan dengan penanaman modal asing, maka penulis sangat tertarik untuk membahas dan mengkaji melalui tesis ini dengan menganalisis dan evaluasi hukum terkait permasalahan, penulis hanya akan mennganalisis dan mengevaluasi terkait permasalahan hukum penanaman modal dan/atau hukum investasi khususnya penanaman modal asing.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian diatas, maka penulis dapat merumuskan permasalahan yang akan dibahas lebih terarah dari penulisan yang dilakukan, yaitu:

1. Bagaimanakah pengaturan Jaminan berusaha dan Jaminan kepastian hukum bagi penanam modal asing di Indonesia?
2. Bagaimana pengaturan *ius constituendum* jaminan kepastian hukum dan jaminan kepastian berusaha bagi penanaman modal asing di Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

¹⁰ Sihombing Jonker, 2009, *Hukum Penanaman Modal Di Indonesia*, Pt. Alumni, Bandung, Hlm. 34

Penelitian ialah bagian pokok ilmu pengetahuan yang bertujuan untuk lebih mendalami segala aspek kehidupan. Disamping itu adapun juga sarana untuk mengembangkan kelimuan, baik dari segi teoritis maupun segi praktik.¹¹ Adapun tujuan dari penelitian yang ingin dicapai oleh penulis dalam penulisan tesis ini, untuk:

1. Mengetahui dan memahami pengaturan Jaminan berusaha dan Jaminan kepastian hukum bagi penanam modal asing di Indonesia.
2. Mengetahui dan memahami pengaturan *ius constituendum* jaminan kepastian hukum dan jaminan kepastian berusaha bagi penanaman modal asing di Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

Dalam setiap penelitian ilmiah tentunya diharapkan ada suatu manfaat yang dihasilkan. Adapun manfaat dari penulisan tesis ini yaitu:

1. Penelitian ini dimaksudkan sebagai salah satu syarat menyelesaikan studi Program Magister Hukum Universitas Kristen Indonesia.
2. Secara teoritis, hasil penelitian ini diharapkan untuk dapat menambah wawasan keilmuan dalam kaitannya dengan Pengaturan Normatif Jaminan Kepastian Berusaha dan Jaminan Kepastian Hukum bagi Penanam Modal Asing di Indonesia.
3. Hasil penelitian ini dapat dijadikan sebagai informasi bagi berbagai pihak yang menaruh minat dan perhatiannya pada studi hukum bisnis, khususnya

¹¹ Soerjono Sekanto, 2008, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: Uj Press, Hlm. 3

terkait Pengaturan Normatif Jaminan Kepastian Berusaha dan Jaminan Kepastian Hukum bagi Penanam Modal Asing di Indonesia.

E. Landasan Teori

Dalam penelitian hukum, adanya landasan teori yang menjadi syarat yang sangat penting. Karena di dalam landasan teori diuraikan segala sesuatu yang terdapat dalam teori sebagai suatu system aneka “*theor ma*” atau ajaran yang dalam Bahasa belanda *leertstelling* yang akan dipergunakan sebagai dasar penelitian hukum.¹² Bahwa penelitian ini menggunakan beberapa teori yang akan menjadi landasan berfikir penulis. Dalam tesis ini akan menggunakan beberapa teori, yaitu:

1. Teori kepastian hukum

Dalam menentukan baik dan buruknya aturan hukum dan/atau system hukum ialah analisis moral. Menurut Lon Fuller menjelaskan moral dengan 2(dua) aspek¹³, yaitu aspek internal moralitas hukum yaitu yang menunjuk pada perwujudan hukum dalam aturan-aturan dan/atau kaidah-kaidah hukum sebagai sarana yang memungkinkan moralitas hukum dapat diwujudkan sedangkan aspek eksternal moralitas hukum ialah menunjuk pada tuntutan moral terhadap hukum yang perlu dipenuhi agar hukum berfungsi dengan baik dan adil. Sebagaimana telah dijelaskan

¹² Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, (2001), *Penelitian Hukum Normative Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Rajawali Pers, Hlm, 8

¹³ Arief Sidharta, 2008, *Ethika Hukum*, Laboratrium Hukum Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, Bandung, Hlm 8

bahwa aspek internal moralitas hukum adalah kaidah-kaidah hukum dan/atau aturan-aturan hukum sebagai sarana yang memungkinkan aspek eksternal moralitas hukum dapat diwujudkan, asas ini dapat diartikan juga sebagai landasan dan syarat legitimasi bagi pelaksanaan asas legalitas/ asas kepastian hukum.

Menurut Lon Fuller, ada 8 (delapan) asas sebagai landasan legitimasi bagi pelaksanaan asas legalitas/ kepastian hukum, yaitu:¹⁴

1. Hukum dipresentasikan dalam suatu aturan umum
2. Hukum harus dipublikasikan
3. Hukum harus Non retroaktif (tidak berlaku surut)
4. Hukum harus dirumuskan secara jelas
5. Hukum harus tidak mengandung pertentangan antara hukum satu dengan hukum lain
6. Hukum harus tidak menuntut atau mewajibkan sesuatu yang mustahil
7. Hukum harus relatif konstan
8. Pemerintah sejauh mungkin berpegang teguh pada aturan-aturan hukum.

Secara normatif, kepastian hukum diartikan sebagai sebuah peraturan perundang-undangan yang dibuat serta diundangkan. dikarenakan, hukum dapat mengatur dengan jelas serta logis sehingga tidak

¹⁴ *Ibid*

akan menimbulkan keraguan apabila ada multitafsir. Dan juga, tidak akan berbenturan yang menimbulkan konflik dalam norma yang ada di masyarakat.¹⁵

Menurut Utrecht, pengertian kepastian hukum terbagi 2 (dua) pengertian, yaitu pertama adanya peraturan yang memiliki sifat umum yang dapat membuat seorang individu mengetahui apa yang boleh diperbuat serta tidak boleh diperbuat. Kedua, keamanan hukum untuk seorang individu dari kewenangan pemerintah dengan adanya peraturan yang bersifat umum individu dapat mengetahui apa yang dapat dibebankan serta apa yang tidak boleh dilakukan oleh negara terhadap seorang individu.¹⁶

Sehubungan dengan hal tersebut, keberadaan asas kepastian hukum merupakan sebuah bentuk perlindungan bagi para pencari keadilan terhadap tindakan sewenang-wenang, bahwa seorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan-keadaan tertentu.¹⁷

Menurut Van Apeldoorn bahwa kepastian hukum memiliki 2 (dua) segi, yaitu ditentukannya hukum dalam hal konkret dan keamanan hukum.¹⁸

2. Sistem hukum

¹⁵Annanda, *Teori Kepastian Hukum Menurut Para Ahli*, <https://www.gramedia.com/literasi/teori-kepastian-hukum/>, Diakses Pada Tanggal 13 Agustus 2022

¹⁶ *Ibid*

¹⁷ *Ibid*

¹⁸ Mario Julyano, Aditya Yuli Sulistyawan, “*Pemahaman Terhadap Asas Kepastian Hukum Melalui Konstruksi Penalaran Positivisme Hukum*”, Diakses Pada Tanggal 13 Agustus 2022

Para pendiri Negara Kesatuan Republik Indonesia telah mencita-citakan Indonesia merupakan negara yang berdasarkan hukum (*Rechtstaat*) bukan negara berdasarkan kekuasaan (*Machtstaat*), maka dengan hal tersebut dalam Undang-Undang Dasar 1945 juga telah menegaskan bahwa Negara Indonesia ialah Negara Hukum.¹⁹ Hukum bukanlah suatu dogma yang bersifat final. Hukum tentu saja akan terus bergerak secara simultan sesuai dengan perkembangan zamannya (*continue on progress*).²⁰

Sedangkan, dengan perkembangan zaman yang ada perlunya reformasi dalam setiap aspek hukum terhadap bagaimana hukum di Indonesia diselenggarakan dalam rangka pembentukan negara hukum yang dicitakannya, dengan memahami bahwa setiap negara memiliki sistem hukum, bahwa sistem hukum itu dapat diartikan sebagai satu kesatuan hukum yang terdiri atas beberapa komponen. Pandangan Lawrence M. Friedman dalam bukunya yang berjudul “*American Law An Introduction*”, menyebutkan sistem hukum itu meliputi:

- 1) Komponen Struktur Hukum;
- 2) Komponen Substansial Hukum;
- 3) Komponen budaya (Budaya hukum masyarakat).

¹⁹ Vide Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, dimana sebelum dilakukan amandemen terhadap UUD 1945, Konstitusi kita memiliki penjelasan yang menyebutkan “Negara Indonesia berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*machtstaat*), namun setelah amandemen dilakukan Penjelasan tersebut ditiadakan dan bukan lagi menjadi bagian dari konstitusi.

²⁰ Satjipto Rahardjo, 2009, *Hukum Progresif, Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, hlm. 61

Ketiga komponen sistem hukum saling terkait satu sama lainnya. Dengan sangat disamakan bahwa struktur hukum seperti mesin. Substansi merupakan apa yang dihasilkan atau dikerjakan oleh mesin itu. sedangkan budaya hukum masyarakat merupakan apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan dan/atau mematikan mesin itu serta memutuskan bagaimana mesin itu dapat digunakan.²¹

3. Teori Perlindungan Hukum

Perlindungan Hukum berasal dari Bahasa Belanda ialah *theorie van de wettelijke bescherming*. Secara sederhana, perlindungan hukum menunjukkan arti bahwa hukum itu melindungi sesuatu.²² Adapun juga pengertian perlindungan hukum merupakan perbuatan melindungi yang dilakukan hukum untuk setiap warga negara.²³

Pada prinsipnya perlindungan hukum harus memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan oleh orang lain dan perlindungan tersebut berguna kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati segala hak-hak yang diberikan oleh hukum dan/atau dapat dikatakan perlindungan hukum memiliki arti berbagai upaya hukum yang

²¹ Lawrence W. Friedman, 1884, *American Law: An Intrduce, New York*. W.W. Norton and C, , hlm 52.

²² Panjaitan Hulman, 2021, *Hukum Perlindungan Konsumen “ Reposisi dan Penguatan Kelembagaan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen Dalam Memberikan Perlindungan dan Menjamin Keseimbangan Dengan Pelaku Usaha”*, Jala Permata Aksara, Hlm. 48

²³ Tim Penyusun Kamus Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1996, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Cetakan. 3, Balai Pustaka, Jakarta, Hlm. 595

harus diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran dan juga fisik maupun dari gangguan serta berbagai ancaman dari pihak manapun.²⁴

Khusus untuk perlindungan hukum, menurut Philipus M. Hadjon menjabarkan adanya 2 (dua) bentuk perlindungan hukum, yaitu:²⁵

- 1) Perlindungan hukum yang bersifat preventif, bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa yang mengarahkan tindakan pemerintah untuk bersikap hati-hati dalam Tindakan keputusan yang berdasarkan diskresi.
- 2) Perlindungan hukum yang bersifat represif, bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa termasuk juga penanganan di Lembaga peradilan.

Berdasarkan hal-hal yang diuraikan diatas, perlindungan hukum sangat memiliki pengaruh besar antara pemerintah dengan rakyat, maka sarana perlindungan hukum preventif merupakan sarana perlindungan hukum kedalam perkembangan yang ketinggalan, namun sangat pentingnya perlindungan hukum preventif haruslah diputuskan demi mengenal sarana perlindungan hukum preventif bagi yang berdasarkan undang-undang tentang ketentuan umum prosedur administrasi negara, Adapun hak nya diakui sebagai sesuatu ketentuan umum.

²⁴ Satjipto Raharjo, 2000, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bhakti, Bandung, Hlm. 74

²⁵ Hadjon Philipus, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia (sebuah studi tentang prinsip-prinsip, penanganannya oleh pengadilan dalam lingkup peradilan umum dan pembentukan peradilan administrasi negara)*, PT Bina Ilmu Offset, Surabaya, hlm. 29.

Sedangkan, perlindungan hukum yang bersifat represif memiliki sarana yang garis besarnya bercermin pada pengadilan umum, dalam praktiknya yang merupakan untuk mengajukan gugatan terhadap adanya suatu Tindakan. Maka perlu penanganan perlindungan hukum bagi masyarakat bagi masyarakat kepada Lembaga karena banyaknya suatu Tindakan pemerintahan oleh pihak-pihak yang dirugikan akibat melakukan Tindakan.

Sehubungan dengan itu, prinsip-prinsip perlindungan bagi seluruh rakyat Indonesia yang berdasarkan Pancasila, diawali tentang hak asasi manusia jelaslah kerangka berpikir beranggapan bahwa setiap usaha dalam rangka perlindungan hukum kepada hak asasi manusia dimanapun ialah suatu tugas suci dan mulia. Maka terbentuknya perlindungan hukum pada umum esensi sejak dari mulai berdirinya negara, Indonesia mengakui bahwa kemampuan untuk mendirikan suatu negara merdeka merupakan atas berkat Tuhan (Alinea kedua UUD 1945).²⁶

Pada hakekatnya pengaturan kehidupan bermasyarakat didasarkan musyawarah yang dibimbing oleh hukmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/ perwakilan. Dalam memberikan tujuan dari hidup Bersama dalam suatu negara merdeka ialah untuk mencapai kesejahteraan Bersama juga seperti rumusan sila kelima yaitu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Dalam kaitannya dengan hak hak asasi manusia yang

²⁶ Hadjon Philipus, *op. cit*, Hlm. 65

tertuang dalam Pancasila, maka pengaturan yang ada haruslah menjadi saran penting bagi perlindungan hukum terhadap penanam modal asing di Indonesia.

F. Metode Penelitian

1. Jenis dan Pendekatan Penelitian

Jenis penelitian ini ialah menggunakan penelitian doktrinal atau yuridis normatif, yaitu penelitian yang mengacu kepada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan (*statute approach*) dan literatur terkait.²⁷

2. Jenis dan Sumber Data

Jenis dan sumber data penelitian ialah data sekunder. Data sekunder ialah data yang didapatkan dari bahan-bahan pustaka, yang terbagi atas 3 (tiga) jenis bahan hukum, yaitu:

1. Bahan hukum Primer:

Bahan-bahan hukum primer ialah berupa peraturan perundang-undangan nasional terkait dengan pokok penelitian, yaitu yang mengacu kepada norma-norma hukum.

2. Bahan hukum sekunder:

Bahan hukum sekunder ialah bahan hukum yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisis

²⁷ *Ibid.* Hlm 22

bahan hukum primer, seperti: tulisan para ahli, surat kabar, majalah, media online, buku-buku yang berkaitan, dan lain sebagainya.

3. Bahan hukum tersier:

Bahan hukum tersier ialah bahan hukum yang bersifat menunjang bahan hukum primer dan sekunder. Seperti halnya, yaitu kamus, buku pegangan dan lain sebagainya yang dapat disebut bahan referensi atau bahan acuan dan/atau bahan rujukan.

3. Teknik pengumpulan data

Adapun teknik pengumpulan data yang diharapkan penulis ialah melalui studi kepustakaan (*library research*). Yang dimaksud studi kepustakaan meliputi bahan kepustakaan berupa bahan atau data sekunder.²⁸ Studi kepustakaan dilakukan yaitu dengan mempelajari buku-buku yang terkait, yaitu berupa peraturan perundang-undangan, dokumen-dokumen dan hasil penelitian yang ada relevansi kuat dengan masalah yang diteliti serta juga informasi yang berasal dari media online maupun internet.

4. Teknik Analisa data

Adapun teknik analisa data terbagi 3 (tiga), yaitu:

1. Inventarisasi peraturan perundang-undangan yang digunakan penulis dalam penelitian hukum ini.

²⁸ Soerjono Soekanto, Sri Mamudji, *Penelitian, op.cit* Hlm. 34

2. Penafsiran terhadap Undang-Undang, yang dipergunakan dalam penelitian ini ialah penafsiran sistematis. Dimana, setiap peraturan hukum memiliki tempat dalam suatu lapangan hukum tertentu, hal ini sebagai konsekuensi adanya interdependensi antara masing-masing gejala sosial dan bahwa hukum merupakan suatu gejala sosial.²⁹
3. Analisis, yaitu memperhatikan penafsiran hukum yang dilakukan berdasarkan asas-asas dan norma hukum yang berlaku.

G. Sistematika Penulisan

Hasil penelitian hukum ini terbagi dalam 5 (lima) bab, yang disajikan dalam bentuk diskripsi dengan bentuk sistematika penulisan tersusun sebagai berikut:

BAB I : Sebagai awal penulisan yang terdiri pendahuluan. Uraian dari tulisan ini memiliki tujuan untuk memberikan kepada pembaca mengenai topik yang akan dibahas dalam tesis ini. Bab I terdiri dari beberapa, yaitu latar belakang, rumusan masalah, maksud dan tujuan penelitian, kerangka teoritis dan konsep, metode penelitian dan sistematika penulisan.

BAB II : Pada bab ini akan membahas tinjauan Pustaka, yang menguraikan landasan teori dan teori-teori yang akan digunakan juga uraian kata perkata dari variabel judul, yakni

²⁹ Sihombing Purwoatmodjo, 1997, *Pengantar Ilmu Hukum*, Universitas Sebelas Maret, Surakarta, Hlm 171

apa yang dimaksud dengan penanaman modal, asas-asas penanaman modal, jenis-jenis penanaman modal, kepastian berusaha dan kepastian berusaha penanam modal asing

BAB III : Pada bab ini akan membahas dari rumusan masalah yang pertama. pengaturan Jaminan berusaha dan Jaminan kepastian hukum bagi penanam modal asing di Indonesia.

BAB IV : Pada bab ini yang merupakan pembahasan rumusan masalah yang kedua yaitu pengaturan *ius constituendum* jaminan kepastian hukum dan jaminan kepastian berusaha bagi penanaman modal asing di Indonesia

BAB V : Dalam bab ini merupakan akhir dari penulisan tesis ini. Bab ini menguraikan penutup yang akan diakhiri dengan uraian tentang kesimpulan dan saran guna memberikan masukan bagi pihak-pihak yang terkait.