

# Menakar Perlindungan HAM Dalam Revisi UU Minerba Melalui *UN Guiding Principles on Business and Human Rights*

Ayu Kholifah<sup>1\*</sup>

<sup>1</sup> Faculty of Sharia and Islamic Economy, IAIN Syekh Nurjati, Cirebon, 45, Indonesia

\* Corresponding author's e-mail : [ayu.kholifah@gmail.com](mailto:ayu.kholifah@gmail.com)

## ARTICLE INFO

### Keywords :

Perlindungan HAM; Minerba; UNGPs.

### How To Cite :

Kholifah, A., (2020). Menakar Perlindungan HAM dalam Revisi UU Minerba Melalui *UN Guiding Principles on Business and Human Rights*. *Nagari Law Review*, 4(1), 48-64.

### DOI :

[10.25077/nalrev.v4.i.1.p.48-64.2020](https://doi.org/10.25077/nalrev.v4.i.1.p.48-64.2020)

## ABSTRACT

The ratification of Law Number 3 of 2020 (Revision of the Mining Law) on June 10, 2020 by President Joko Widodo raised a polemic so that several parties have filed a judicial review of the law. This phenomenon indicates that there are interests those are not accommodated in the Revision. The natural resource business as the sector with the greatest risk of human rights violations is in the spotlight whether the Revision are much better to guarantee human rights protection or not. The UN Guiding Principles on Business and Human Rights (UNGPs) is a recommendation that can be used as a parameter how human rights are protected on the Revision. This research is normative legal research using qualitative descriptive methods by combining statutory approaches and conceptual approaches. The results show that the absence of mandatory regulations and guidelines for human rights protection in domestic business activities is a factor in the low level of human rights protection in the Revision. Human Rights Protections by the State and Human Rights Respects by companies have not been comprehensively regulated, access to recovery for human rights impacts is still not maximal and needs to be developed as recommended in the UNGPs.

©2020 NALREV. Faculty of Law Universitas Andalas

## 1. Pendahuluan

Dewan Hak Asasi Manusia PBB (*The Human Rights Council of United Nations*) telah melakukan peninjauan situasi HAM (Hak Asasi Manusia) di Indonesia yang ketiga kalinya pada bulan Mei 2017 di bawah Mekanisme Tinjauan Berkala Universal (*Universal Periodic Review – UPR*). Sebanyak 101 negara memberikan rekomendasi kepada Indonesia untuk lebih mengoptimalkan perlindungan HAM dalam setiap aspek kehidupan berbangsa dan bernegara tanpa terkecuali. Berdasarkan infografik UPR, rekomendasi yang paling banyak diberikan yaitu berkaitan dengan implementasi perlindungan HAM dalam kerangka hukum nasional.<sup>1</sup> Indonesia masih harus meningkatkan perlindungan HAM terutama di ranah bisnis sesuai standar dan rekomendasi internasional.

Subjek hukum utama yang bertanggung jawab serta mampu memaksimalkan perlindungan HAM dalam tatanan hukum nasional adalah negara. Pejabat pemerintah sebagai alat negara yang memiliki kewenangan legislatif harus terus berusaha untuk meningkatkan standar perlindungan HAM yang lebih baik dalam setiap produk hukumnya. Pelaksanaan rekomendasi UPR tidak serta merta mengesampingkan kepentingan lain negara seperti merancang strategi untuk mendorong pertumbuhan ekonomi. Namun strategi ekonomi justru harus dibarengi dengan semangat

<sup>1</sup> United Nations – Human Rights Office of The High Commissioner, “Infographic of The 3rd Indonesia Universal Periodic Review”, <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/IDindex.aspx>

perlindungan terhadap HAM, oleh sebab itu PBB sudah sejak tahun 2011 telah mengeluarkan rekomendasi berupa prinsip-prinsip bisnis dan HAM, yaitu *UN Guiding Principles on Business and Human Rights* (UNGPs). Tujuan dari UNGPs yaitu agar aktifitas bisnis yang bertujuan mendapatkan keuntungan sebanyak-banyaknya tidak mencederai HAM, karena keuntungan yang melimpah tanpa dibarengi perlindungan HAM tidak akan bisa mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat.

Pasca UPR yang ketiga kalinya di tahun 2017, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) bersama dengan Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM) merespon rekomendasi terkait isu HAM dengan menerbitkan sebuah “Rencana Aksi Nasional (RAN) Bisnis dan Hak Asasi Manusia” yang dilandaskan pada prinsip-prinsip dalam UNGPs. RAN mengenai Bisnis dan HAM tersebut menyoroti tentang belum adanya peraturan khusus yang secara komprehensif mengatur tanggung jawab korporasi terhadap HAM, padahal korporasi menjalankan peran yang amat penting dalam pertumbuhan ekonomi.<sup>2</sup> Korporasi sebagai pelaku bisnis seringkali memiliki konflik HAM dalam menjalankan kegiatan bisnisnya.

Korporasi selalu menempati urutan kedua dalam infografik laporan data pengaduan yang dirilis oleh Komnas HAM sebagai pihak yang diadukan terbanyak melakukan pelanggaran HAM.<sup>3</sup> Komisi untuk Orang Hilang dan Korban Tindak Kekerasan (KontraS) memeberikan catatan bahwa sepanjang tahun 2018 kasus pelanggaran HAM di Indonesia paling banyak dilakukan korporasi yang melakukan aktifitas usaha di sektor Sumber Daya Alam (SDA). Berikut data kasus pelanggaran HAM yang dirilis KontraS:

**Tabel 1.** Data Aduan Pelanggaran HAM tahun 2018

NO	Sektor	Bidang	Jumlah Kasus
1	Sumber Daya Alam	Umum	194
		Okupasi Lahan	65
		Kriminalisasi	29
2	Terorisme	Penangkapan	99
		Penembakan	15
3	Penyiksaan	Umum	73
4	Vonis Hukuman Mati	-	15
5	Pembunuhan Ekstrayudisial	-	182
6	Ekspresi	Umum	89
		Pelarangan Aksi	32
		Pembubaran paksa	75
7	Kebebasan Beragama dan Berkeyakinan	Umum	78
		Persekusi	35
		Penggaran Aktivitas	29
		Intimidasi Minoritas	19

Sumber: *suakaonline.com*<sup>4</sup>

Golongan masyarakat yang hak-haknya paling banyak terdampak oleh korporasi yang melakukan kegiatan bisnis di sektor SDA – karena hidup di area operasi, diantaranya yaitu masyarakat adat, masyarakat pesisir (nelayan) dan petani.<sup>5</sup> Pelanggaran HAM di sektor SDA menunjukkan bahwa perangkat hukum yang ada belum bisa memberikan perlindungan hak secara menyeluruh terhadap

<sup>2</sup> Komnas HAM dan ELSAM (2018), “Rencana Aksi Nasional Bisnis dan Hak Asasi Manusia”, p. 19, Accessed June 28, 2020. <https://www.komnasham.go.id/index.php/publikasi/2018/02/14/87/rencana-aksi-nasional-bisnis-dan-hak-asasi-manusia.html>

<sup>3</sup> Laporan Data Pengaduan, Accessed May 28, 2020. <https://www.komnasham.go.id/index.php/data-pengaduan/>

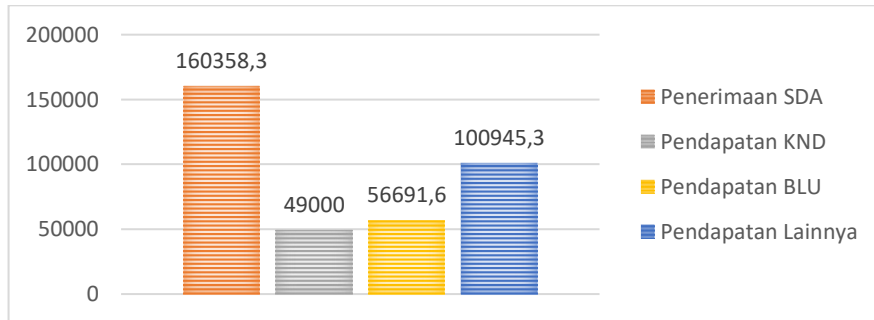
<sup>4</sup> <https://suakaonline.com/kasus-pelanggaran-ham-sepanjang-2018/>, diakses tanggal 1 Juni 2020.

<sup>5</sup> Adzkar Ahsinin et al. (2017), “Kertas Kebijakan ELSAM dan Komnas HAM – Urgensitas Penyusunan dan Pengembangan Rencana Aksi Nasional Bisnis dan HAM”, *Makalah*, Publikasi Bisnis dan HAM, p. 61-63.

para pihak yang bersinggungan langsung dengan kegiatan bisnis di sektor SDA. Perangkat hukum yang dimaksud mencakup seluruh peraturan perundang-undangan tentang SDA, aparat dan lembaga penegak hukum. Namun sebelum beranjak kepada aparat dan lembaga penegak hukum sebagai pihak pelaksana, peraturan perundang-undangan yang berkaitan menjadi unsur yang harus lebih dulu ditilik sebagai dasar pelaksanaan di lapangan. Apakah peraturan perundang-undangan yang ada sudah cukup baik serta mampu memberikan perlindungan HAM maksimal, atau masih diperlukan perbaikan dengan revisi atau bahkan peraturan tambahan yang baru.

Indonesia dengan kekayaan alam yang melimpah membuat sektor SDA (migas dan non migas) menjadi penyumbang PNB (Pendapatan Negara Bukan Pajak) terbesar. Berikut data realisasi PNB tahun 2019:

**Chart 1. Realisasi PNB Tahun 2019**



Sumber: Kementerian Keuangan<sup>6</sup>

Sektor SDA yang mendominasi PNB menunjukkan bahwa SDA memberikan kontribusi vital sebagai bagian dari instrumen pendorong pertumbuhan ekonomi. Namun dalam laporan pengkajian konstitusi tentang pengelolaan SDA yang dilakukan oleh Tim Puslitbang (Pusat Penelitian dan Pengembangan) Sistem Hukum Nasional BPHN (Badan Pembinaan Hukum Nasional), menyatakan bahwa ada ketidakselarasan dan ketidakseimbangan dalam pelaksanaan pembangunan nasional melalui pengelolaan SDA. Hal ini dikarenakan pengelolaan SDA selama ini cukup memberikan dampak negatif yang tidak pernah dihitung sebagai bagian dari hasil pembangunan nasional. Beberapa dampak negatif tersebut diantaranya:<sup>7</sup>

- Ecological Degradation*, yaitu degradasi kuantitas SDA dan penurunan kualitas lingkungan hidup;
- Economic Loss*, yaitu berkurangnya sumber-sumber kehidupan masyarakat di daerah karena eksploitasi SDA;
- Social and Cultural Destruction*, yaitu terancam dan rusaknya tatanan sosial dan budaya masyarakat hukum adat dengan hilangnya kearifan lingkungan sekitarnya;
- Conflict over Resource Tenurial*, yaitu maraknya konflik yang terjadi antara masyarakat setempat dengan pelaku usaha di sektor SDA;
- Human Rights Violation*, yaitu banyaknya pelanggaran HAM karena keberpihakan pemerintah kepada pelaku usaha;
- Poverty*, yaitu fenomena kemiskinan masyarakat yang bergantung hidupnya pada kekayaan alam setempat.

Dampak-dampak negatif di atas tidak bisa dibiarkan begitu saja tanpa adanya upaya alternatif untuk menanggulangnya. Salah satu upaya alternatif yang paling awal tentunya dimulai dengan pembenahan hukum dalam sektor pengelolaan SDA. Kebijakan hukum tentang pengelolaan SDA harus menempatkan kesejahteraan rakyat sebagai dasar filosofis dan sosiologis segala aktivitas

<sup>6</sup> Kementerian Keuangan Republik Indonesia, "APBN Kita, Kinerja dan Fakta", Edisi Februari 2020, p. 40

<sup>7</sup> I Nyoman Nurjaya et al. (2014), "Laporan Akhir Tim Pengkajian Konstitusi tentang Pengelolaan Sumber Daya Alam untuk Menjamin Kemakmuran Rakyat", Jakarta, Pusat Penelitian dan Pengembangan Sistem Hukum Nasional Badan Pembinaan Hukum Nasional - Kementerian Hukum dan HAM RI, p. 331-332.

pemanfaatan SDA, sebagaimana yang diamanatkan konstitusi dalam Pasal 33 UUD 1945 bahwa bumi, air dan kekayaan alam dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Pembaharuan hukum tentang pengelolaan SDA dilakukan pemerintah meskipun pada saat melandanya wabah Covid-19 (*Corona Virus Disease – 2019*) di tahun 2020, hal ini menuai kritik se-*urgen* apakah legislasi peraturan tersebut.

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2020 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (UU Minerba) telah disahkan oleh Presiden Joko Widodo dan mulai berlaku pada tanggal 10 Juni 2020. Revisi sebuah undang-undang sudah seharusnya bertujuan untuk memperbaiki peraturan sebelumnya, namun revisi UU Minerba justru menuai polemik sejak masih dalam bentuk Rancangan Undang-Undang (RUU). Beberapa rapat-rapat panja (panitia kerja) RUU Minerba yang digelar secara tertutup bertentangan dengan asas keterbukaan dalam pembentukan RUU. Selain dari proses penyusunannya, substansi dari UU Minerba juga mendapat kritikan dari banyak kalangan.

ICEL (*Indonesian Center for Environmental Law*) adalah satu dari banyak pihak yang telah memberikan kritik terhadap RUU Minerba (draft per tanggal 11 Mei) dengan lebih mendalam melalui sebuah analisis ilmiah yang telah dipublikasikan. ICEL dalam penelitiannya fokus membahas permasalahan mengenai: a) pembagian kewenangan pemerintah pusat dan daerah; b) penetapan wilayah dan perizinan; c) pengawasan; d) pemulihan; dan e) penegakkan hukum.<sup>8</sup> Belum ditemukan lagi publikasi ilmiah lain yang membahas tentang revisi UU Minerba selain ICEL. Padahal satu bulan setelah disahkan UU No. 3 tahun 2020, sudah masuk dua permohonan *judicial review* dalam registrasi permohonan MK (Mahkamah Konstitusi). Dengan demikian penulis tertarik dan merasa perlu untuk melakukan penelitian lebih lanjut terhadap Revisi UU Minerba yang kontroversial.

Penelitian ini akan mengkaji baik secara formil maupun materil atau substansi UU NO. 3 tahun 2020 dengan melakukan analisis pada unsur pemenuhan dan perlindungan HAM dalam revisi UU Minerba. Pertimbangannya karena selama ini perusahaan yang bergerak di sektor pengelolaan SDA merupakan pihak yang paling banyak diadukan melakukan pelanggaran HAM dalam ranah aktifitas bisnis. Dalam mengukur penegakkan HAM yang diatur dalam revisi UU Minerba diperlukan sebuah parameter yang mampu mengakomodir antara keberlanjutan kegiatan bisnis dan perlindungan HAM. UNGPs sebagai panduan internasional pertama yang mengatur tentang pencegahan dan penanggulangan dampak pelanggaran HAM dalam kegiatan bisnis menjadi jawaban atas standar yang digunakan.

UNGP's merupakan panduan penerapan perlindungan HAM dalam dunia bisnis yang di dalamnya terdapat langkah-langkah bagaimana negara dan korporasi selaku pelaku usaha menjalankan perannya masing-masing dalam melindungi dan menghormati HAM. Sebuah regulasi yang baik tentunya akan mematuhi pedoman perlindungan HAM yang sudah disepakati bersama, sehingga pelaksanaan dari regulasi tersebut kelak tidak menimbulkan konflik dikarenakan terdapat ketentuan yang bersebrangan dengan perlindungan HAM. Apalagi Indonesia merupakan negara ASEAN pertama yang meluncurkan RAN Bisnis dan HAM sebagai komitmen terhadap perlindungan HAM.<sup>9</sup> Oleh karena itu penelitian ini akan menganalisis sejauh mana kesesuaian antara UNGPs dan Revisi UU Minerba dalam UU No. 3 tahun 2020.

## 2. Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan jenis penelitian hukum normatif dengan menggunakan metode deskriptif kualitatif. Mengkombinasikan pendekatan perundang-undangan yang mengkaji norma-norma yang terkandung dalam Revisi UU Minerba dan pendekatan konseptual yang menganalisis tentang konsep

<sup>8</sup> ICEL (*Indonesian Center for Environmental Law*), "Beberapa Kritik Hukum Terhadap Perubahan UU No. 4 Tahun 2009 tentang Mineral dan Batubara", Accessed May 28, 2020 <https://icel.or.id/kertas-kebijakan/beberapa-kritik-hukum-terhadap-perubahan-uu-no-4-tahun-2009-tentang-mineral-dan-batubara/>

<sup>9</sup> <https://www.ohcr.org/EN/Issue/Business/Pages/NationalActionPlans.aspx>, Accessed July 7, 2020..

“bisnis dan perlindungan HAM” dalam UNGPs.<sup>10</sup> Teknik yang digunakan yaitu teknik studi dokumen menggunakan bahan pustaka sebagai data sekunder. Data sekunder merupakan data yang siap jadi (*ready made*) dan tidak terikat atau dibatasi oleh ruang dan waktu.<sup>11</sup> Data sekunder penelitian ini meliputi berbagai dokumen-dokumen resmi pemerintah dan kajian literatur.

Terdapat tiga macam bahan hukum dari data sekunder, yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Bahan hukum primer dalam penelitian ini adalah bahan hukum yang bersifat autoritatif berupa peraturan perundang-undangan yang mengatur sektor Pertambangan dan Perlindungan HAM. Selanjutnya bahan hukum sekunder yang terdiri atas dokumen dan hasil penelitian yang memuat rekomendasi UNGPs. Terakhir data hukum tersier merupakan berbagai literatur yang berfungsi memberikan penjelasan atau petunjuk terhadap bahan hukum primer dan sekunder.

Seluruh data yang diperoleh dari hasil penelitian kemudian akan dianalisis secara kualitatif dan kemudian hasil analisis dikemukakan secara deskriptif untuk mengetahui kesesuaian antara Revisi UU Minerba dengan rekomendasi UNGPs. Sehingga nantinya akan didapatkan gambaran sejauh mana prinsip-prinsip bisnis dan perlindungan HAM diatur dalam Revisi UU Minerba.

### 3. Hasil dan Pembahasan

#### 3.1. Integrasi Rumusan Perlindungan HAM UNGPs dalam Sistem Hukum Nasional

Perumusan dokumen mengenai panduan perlindungan HAM dalam dunia bisnis oleh Dewan HAM PBB telah dimulai sejak tahun 1998 sebagai upaya penanggulangan atas maraknya kasus pelanggaran HAM serius yang dilakukan oleh korporasi sejak tahun 1980-an, hingga akhirnya mendapat banyak perhatian di akhir tahun 1990-an. Dewan HAM PBB telah menyusun sebuah aturan yang berisi norma-norma perlindungan HAM dalam bisnis yang diterbitkan di tahun 2003 yaitu “*Norms on The Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Right*” atau sering disebut dengan “*The Draft Norms*”. Namun dokumen tersebut menimbulkan perdebatan yang mana para penggiat HAM sangat mendukung, sedangkan para pelaku usaha menentang dengan keras hadirnya *The Draft Norms*.<sup>12</sup>

Penolakan terhadap *The Draft Norms* berujung pada penunjukan Wakil Khusus Sekjen PBB Urusan HAM dan Bisnis (*Special Representative of The Secretary General on Human Rights and Business – SRSG*) yang terbentuk tahun 2005. Setelah penelitian mendalam selama enam tahun, disahkanlah UNGPs (*The UN Guiding Principles on Human Rights and Business*) oleh Dewan HAM PBB pada 16 Juni 2011.<sup>13</sup> Kehadiran UNGPs disambut baik oleh berbagai pihak, karena panduan tersebut tidak hanya menitikberatkan kepentingan individu sebagai pemegang HAM, tapi juga memberikan solusi untuk keberlanjutan bisnis (*business sustainability*) melalui tiga pilar UNGPs yaitu perlindungan, penghormatan dan pemulihan (*protect, respect and remedy*) sebagaimana yang dijabarkan dalam prinsip-prinsip umum UNGPs:

- (a) *States’ existing obligations to respect, protect and fulfil human rights and fundamental freedoms;*
- (b) *The role of business enterprises as specialized organs of society performing specialized functions, required to comply with all applicable laws and to respect human rights;*

<sup>10</sup> I Made Pesek Diantha (2017), *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, Kencana, Jakarta, p. 156-159

<sup>11</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji (1994) *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, p. 24.

<sup>12</sup> Business and Human Rights Initiatives, 2010, *How to Do Business with Respect for Human Rights: A Guidance Tool for Company*, The Hague: Global Compact Network Netherlands, hlm. 21

<sup>13</sup> Policy Department, Directorate-General for External Policies (2017), *Implementation of The UN Guiding Principles on Business and Human Rights*, European Parliament, p. 12

(c) *The need for rights and obligations to be matched to appropriate and effective remedies when breached.*<sup>14</sup>

### Perlindungan HAM oleh Negara

Negara memiliki tugas dan tanggung jawab untuk menjamin perlindungan HAM di wilayah kekuasaannya. Proses yang perlu ditempuh dalam rangka pemenuhan hak dalam aktivitas bisnis tidak bisa dilakukan dengan instan. Negara harus menjalankan multi peran untuk bisa melaksanakan tanggung jawabnya dengan baik. Beberapa peran negara yang dirangkum berdasarkan UNGPs dapat diklasifikasikan pada tabel berikut:

**Tabel 2.** Peran Negara untuk Melindungi HAM

Peran Negara	Penjabaran Tugas
<i>Regulator</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Membuat regulasi yang mengatur pencegahan, penyelidikan, sanksi dan penanggulangan terhadap penyalahgunaan HAM bagi semua entitas yang berada di wilayah kekuasaannya.</li> <li>- Melakukan harmonisasi hukum untuk mendukung perlindungan HAM.</li> <li>- Menetapkan peraturan perlindungan HAM di area operasi bisnis setempat.</li> </ul>
<i>Fasilitator</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Menyediakan panduan pelaksanaan perlindungan HAM dalam aktifitas bisnis.</li> <li>- Menyediakan informasi yang memadai dan mengadakan pelatihan perlindungan HAM.</li> </ul>
<i>Supervisor</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Melakukan peninjauan hukum berkala untuk merespon dinamisasi bisnis dan HAM</li> <li>- Mengawasi pelaksanaan peraturan yang berlaku untuk menghindari kesenjangan hukum</li> </ul>
<i>Eksekutor</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Mendukung pelaksanaan perlindungan HAM dalam regulasi dengan bersikap adil dalam pelaksanaan serta menciptakan akuntabilitas, kepastian dan transparansi hukum.</li> <li>- Mengkampanyekan perlindungan HAM.</li> <li>- Menerapkan strategi perlindungan HAM yang lebih ketat pada BUMN (Badan Usaha Milik Negara)</li> </ul>

Masing-masing peran pemerintah dalam melaksanakan perlindungan HAM dijalankan oleh setiap kementerian yang membidangi urusan tertentu dan bertanggung jawab kepada Presiden dan lembaga independen lain yang dibentuk berdasarkan kekuasaan negara. Beberapa tugas setiap lembaga dapat dilihat dalam Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 75 Tahun 2015 tentang Rencana Aksi Nasional Hak Asasi Manusia Tahun 2015-2019. Aksi perlindungan HAM oleh setiap badan publik merupakan wujud dari pelaksanaan konstitusi yang merupakan amanat dari UUD 1945 alinea ke-4 yang berbunyi: "...melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia...".

### Penghormatan HAM oleh Pelaku Bisnis

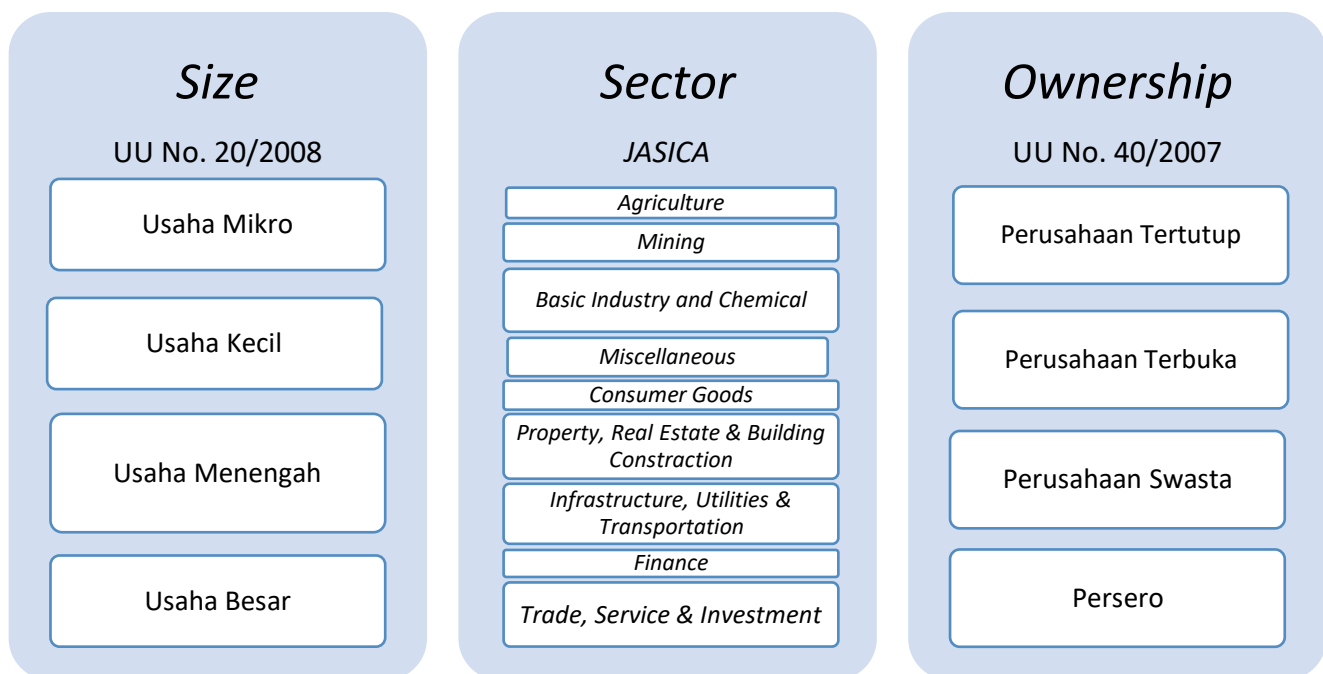
UNGP's menjabarkan bahwa menghormati HAM berarti menghindari pelanggaran HAM dan mengatasi segala kerugian akibat pelanggaran HAM yang diperbuat. Pelaku bisnis harus melakukan

<sup>14</sup> United Nations – Human Rights Office of The High commissioner (2011) *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing The United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework*, New York and Geneva: United Nations, p. 1

tindakan **preventif**<sup>15</sup>, **mitigasi**<sup>16</sup> dan **pemulihan** (*remedy*) sebagai upaya penghormatan HAM dalam aktivitas bisnisnya. Tindakan preventif yang dilakukan pelaku usaha atau perusahaan yaitu dengan membuat **komitmen kebijakan** (*policy commitment*) dan tindakan mitigasi dengan menerapkan **uji tuntas HAM** (*Human Rights Due Diligence- HRDD*). Sementara tindakan pemulihan masuk pada pilar ke-tiga UNGPs, sehingga akan dibahas pada penjelasan selanjutnya tentang tindakan pemulihan.

Komitmen kebijakan yang dirumuskan perusahaan dan uji tuntas yang diterapkan setiap perusahaan haruslah proporsional sesuai risiko pelanggaran HAM yang mungkin dilakukan, sehingga antara perusahaan satu dan yang lain bisa jadi berbeda-beda. Faktor yang membedakan tindakan preventif dan mitigasi yang harus dijalankan oleh setiap perusahaan yaitu berdasarkan kategori besar kecilnya skala usaha (*size*), sektor bisnis (*sector*), kepemilikan (*ownership*) dan struktur bisnis (*structure*).<sup>17</sup> Klasifikasi atas berbagai kategori tersebut tentunya merujuk pada peraturan perundang-undangan dan/atau kebijakan institusi yang berwenang di masing-masing negara. Beberapa peraturan perundang-undangan dan kebijakan institusi di Indonesia yang dapat menjadi rujukan untuk klasifikasi pelaku usaha adalah sebagai berikut:

**Bagan 1.** Klasifikasi Pelaku Usaha<sup>18</sup>



Klasifikasi struktur bisnis tidak disertakan dalam bagan di atas karena Indonesia sendiri belum mengatur secara spesifik berkaitan dengan *structure* yang dimaksud dalam Panduan Interpretasi UNGPs. Struktur bisnis yang dimaksud dalam UNGPs yaitu apakah perusahaan termasuk perusahaan grup (*holding company*) atau bukan, kemudian perusahaan tersebut sebagai induk perusahaan (*parent*

<sup>15</sup> *The prevention of adverse human rights impact refers to actions taken to ensure such impacts does not occur.* Lihat United Nations – Human Rights Office of The High commissioner, 2012, *The Corporate Responsibility to Respect Human Rights – An Interpretative Guide*, United Nations, New York and Geneva, p. 7

<sup>16</sup> *The Mitigation of adverse human rights impact refers to actions taken to reduce its extent, with any residual impact than requiring remediation. The mitigation of human rights risk refers to actions taken to reduce the likelihood of a certain adverse impact occurring.* Ibid, p. 7

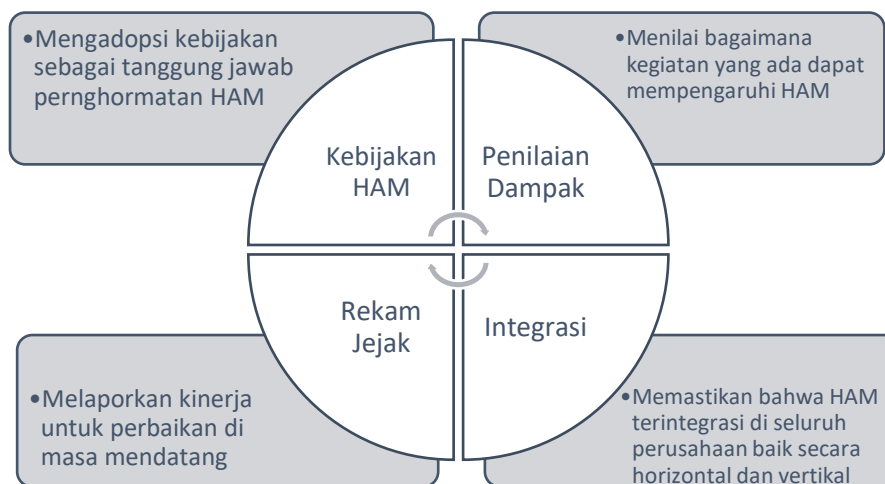
<sup>17</sup> Ibid, 18

<sup>18</sup> Bagan dibuat berdasarkan penelusuran peraturan perundang-undangan dan kebijakan instansi yang dilakukan oleh penulis. Beberapa diantaranya yaitu: UU No. 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro Kecil dan Menengah, JASICA (*Jakarta Stock Industrial Classification*) dalam IDX Fact Book 2018, UU No. 40 tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

company) atau anak perusahaan (*subsidiary*).<sup>19</sup> Status perusahaan dalam struktur bisnis sangatlah penting sebagai tolak ukur bagaimana penanganan HAM yang harus dijalankan. Meskipun tidak ada pengaturan khusus tentang *holding company*, namun pada prakteknya *holding company* itu ada di Indonesia dan beberapa peraturan perundang-undangan melegitimasi adanya induk dan anak perseroan seperti yang diatur dalam Pasal 84 ayat (2) UU No. 40 tahun 2007 dan PP No. 72 Tahun 2016.

Referensi untuk penyusunan komitmen kebijakan yang dibuat oleh masing-masing pelaku usaha dalam upaya penghormatan HAM minimal mengacu pada *Bill of Rights* yang merupakan sebutan untuk tiga instrumen pengaturan perlindungan HAM internasional yang terdiri atas: a) *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR); b) *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (ICESCR); c) *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR). Kemudian untuk tindakan *Human Rights Due Diligence* dapat dilakukan berdasarkan langkah-langkah berikut:

## Bagan 2. Unsur-unsur Uji Tuntas HAM



Sumber: *Business and Human Rights Initiatives*<sup>20</sup>

Langkah-langkah dalam Uji Tuntas HAM harus senantiasa di perbaharui untuk merespon perkembangan zaman yang memungkinkan adanya pola baru penyalahgunaan HAM. Maka UNGPs merekomendasikan perusahaan untuk melakukan konsultasi kepada pakar HAM yang bisa merupakan bagian dari internal perusahaan maupun external atau konsultan HAM independen. Profesi konsultan HAM secara resmi untuk saat ini belum ada payung hukum yang melegalkan seperti halnya profesi konsultan independen lain yang dilantik langsung oleh institusi yang berwenang. Selain melakukan uji tuntas HAM, perusahaan juga diminta secara berkala mendapatkan feedback dari pihak internal dan external mengenai prosedur penghormatan HAM yang dijalankan.

### Akses terhadap Pemulihan HAM

Pemulihan terhadap dampak HAM membutuhkan kerjasama antara negara dan pelaku usaha. Masing-masing harus melakukan perannya dengan baik agar pemulihan dapat berjalan maksimal. Negara melakukan pemulihan sebagai tanggung jawabnya untuk melindungi HAM, sedangkan pelaku usaha melakukan pemulihan sebagai tanggung jawab terhadap kerugian atas dampak HAM yang disebabkan. Negara harus memastikan bahwa korban penyalahgunaan HAM dapat memiliki akses pemulihan dengan mudah dan tanpa diskriminasi. Negara harus mengambil langkah tepat untuk mengatasi hambatan-hambatan yang mungkin timbul agar pemulihan korban penyalahgunaan HAM bisa berhasil.

<sup>19</sup> Ibid, hlm. 22

<sup>20</sup> *Business and Human Rights Initiatives, op.cit.*, p. 48-49



Tahapan pemulihan yang harus didapatkan oleh korban penyalahgunaan HAM yaitu permintaan maaf (*apologies*), penggantian rugi (*restitution*), rehabilitasi (*rehabilitation*), finansial dan/atau non-finansial kompensasi (*compensation*). Selain ikut serta dalam pemulihan, pelaku atau korporasi yang menyebabkan atau berkontribusi terhadap penyalahgunaan HAM juga harus mendapatkan sanksi hukuman sebagai upaya pencegahan terulang kembali tindakan merugikan HAM. UNGPs juga menyarankan agar pelaku diperintahkan memberikan garansi bahwa tidak akan mengulang tindakan penyalahgunaan HAM kembali.

Bentuk pemulihan yang perlu dilakukan oleh negara diantaranya yaitu pemulihan melalui proses hukum (*judicial*), administrasi (*administrative*), dan legislatif (*legislative*). Pemulihan dengan proses hukum dapat melalui proses litigasi dan uji materi perundang-undangan (*judicial review*). Jalur litigasi bertujuan agar korban mendapatkan keadilan hak-haknya melalui putusan hakim, dan begitu pula pelaku penyalahgunaan HAM mendapatkan hukuman yang adil dan setimpal dengan apa yang telah diperbuat. Sementara uji materi perundang-undangan dimohonkan agar peraturan yang merugikan HAM dapat dicabut atau diperbaiki. Pemulihan melalui proses hukum disebut juga mekanisme hukum berbasis negara (*state-based judicial mechanism*).

Bentuk pemulihan selanjutnya yaitu pemulihan administratif yang artinya negara melalui badan perwakilan yang dibentuk dan diberi wewenang bertugas menyelesaikan konflik HAM melalui mekanisme pengaduan (*grievance mechanism*) di luar proses pengadilan. Pemulihan ini disebut juga mekanisme non-hukum berbasis negara (*state-based non-judicial mechanism*). Berdasarkan UNGPs, sistem yang disediakan dalam mekanisme pengaduan penyampaian keluhan harus sah, mudah diakses dan diprediksi, adil, transparan, sesuai hak, terus diperbaharui dan berdasarkan kesepakatan. Cara yang bisa ditempuh untuk menindaklanjuti pengaduan tersebut diantaranya melalui mediasi atau adjudikatif.

Khusus untuk mekanisme pengaduan, bukan hanya negara yang bisa menyediakan. Namun korporasi secara mandiri atau dalam sebuah asosiasi industri dengan pihak terkait dapat membangun mekanisme pengaduan pada tingkat operasional perusahaan.<sup>21</sup> Sistem pengaduan keluhan baru dapat dilaksanakan apabila sudah ada landasan hukum yang mengatur – baik secara regional maupun nasional, dan pedoman pelaksanaan secara resmi. Selanjutnya, pemulihan legislatif perlu dilakukan apabila peraturan perundang-undangan yang mengatur terbukti kurang efektif dalam menjamin perlindungan HAM dan/atau adanya kekosongan hukum, baru kemudian badan legislatif harus melakukan koreksi dan perbaikan terhadap peraturan tersebut dan/atau mengisi kekosongan hukum dengan mengeluarkan peraturan baru yang menjawab permasalahan yang dihadapi.

Pemulihan terhadap HAM di Indonesia secara umum diatur dalam Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Pemulihan melalui jalur hukum diatur dalam Pasal 104 ayat (1) yang menyebutkan bahwa untuk mengadili pelanggaran HAM yang berat dibentuk Pengadilan Hak Asasi Manusia di lingkungan peradilan Umum. Kemudian Pengadilan HAM diatur dalam peraturan tersendiri yaitu Undang-Undang No. 26 tahun 2000. Pasal 35 UU Pengadilan HAM menyebutkan bahwa setiap korban pelanggaran HAM yang berat dan/atau ahli warisnya dapat memperoleh kompensasi, restitusi dan rehabilitasi. Lembaga yang berwenang mengurus permasalahan HAM yaitu Komisi Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) yang bertugas menerima laporan dan pengaduan pelanggaran HAM untuk kemudian bisa dilakukan perdamaian antara pihak yang berkonflik melalui cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi dan penilaian ahli.

<sup>21</sup> Lihat RAN Bisnis dan HAM, p. 75

### 3.2. Implementasi UNGPs dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2020 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 Tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (Revisi UU Minerba)

Perlindungan HAM dalam kegiatan bisnis yang diatur UNGPs sudah seharusnya menjadi bagian dalam kerangka hukum nasional pasca diterbitkannya Rencana Aksi Nasional Bisnis dan HAM di tahun 2017. Namun Indonesia masih berada di tahap adaptasi untuk proses penerapan prinsip-prinsip bisnis dan HAM pada saat disahkannya revisi UU Minerba tahun 2020. Sehingga implementasi atas prinsip-prinsip tersebut belum bisa mencapai angka 100%, ini juga yang terjadi pada revisi UU Minerba yang banyak menuai kontroversi. Berikut analisis penerapan pilar UNGPs dalam revisi UU Minerba secara formil dan materil.

#### Pilar Perlindungan HAM oleh Negara dalam UNGPs pada Revisi UU Minerba

Tanggung jawab perlindungan HAM dilaksanakan oleh negara dalam beberapa peran sebagaimana yang telah diuraikan dalam Tabel 1, yaitu negara sebagai *regulator*, *fasilitator*, *supervisor* dan *eksekutor*. Peran negara sebagai *regulator* ditunjukkan dengan adanya sistem perizinan yang sebenarnya meneruskan dari Undang-Undang No. 4 tahun 2009. Sistem perizinan membuat negara memiliki kedudukan yang lebih tinggi daripada perusahaan pertambangan sehingga peran pemerintah sebagai regulator menjadi lebih efektif, karena dalam sistem kontrak hubungan pengusaha tambang dan pemerintah adalah hubungan keperdataan yang artinya keduanya memiliki status dan kedudukan yang seimbang.<sup>22</sup> Sistem perizinan membuat pemerintah memiliki fungsi pengendalian untuk mencegah bahaya, menyeleksi dan melindungi obyek tertentu dalam usaha pertambangan.<sup>23</sup>

Regulasi yang diterbitkan harus mengatur tentang pencegahan, penyelidikan, sanksi dan penanggulangan. Revisi UU Minerba sudah mengatur semua tentang hal tersebut, mulai dari pencegahan yaitu dengan adanya syarat-syarat dalam perizinan. Namun pencegahan yang diatur dalam revisi UU Minerba belum memiliki unsur mitigasi risiko yang baik, hal ini tertera dalam Pasal 17A ayat (2) dan (3).<sup>24</sup> Pemerintah menjamin WIUP (Wilayah Izin Usaha Pertambangan) tidak akan berubah apabila telah mendapatkan penetapan sesuai pasal 17A ayat (1) tanpa mengatur kondisi pengecualian, padahal kondisi alam bersifat prediksi yang memungkinkan adanya temuan-temuan baru yang tidak sesuai pada saat kegiatan pertambangan berjalan.

Revisi UU Minerba tidak lebih baik dari undang-undang sebelumnya dalam melakukan fungsi pencegahan dengan penghentian sementara yang diatur dalam pasal 113. Pasal 113 ayat (3) UU No. 4 tahun 2009 setidaknya menentukan siapa yang dapat melakukan penghentian sementara, yaitu inspektur tambang atau dilakukan berdasarkan permohonan masyarakat. Revisi UU Minerba tidak menyebutkan sama sekali siapa yang boleh melakukan penghentian sementara. Seharusnya revisi UU Minerba selangkah lebih maju dalam menentukan suspensi kegiatan tambang, bukan hanya pada saat sudah terjadi kondisi yang merugikan seperti disebutkan Pasal 113 ayat (1).<sup>25</sup> Tindakan suspensi seharusnya bisa dimohonkan oleh siapa saja yang memiliki bukti ilmiah bahwa diteruskannya kegiatan tambang akan berdampak fatal, inilah wujud dari “memperjuangkan hak” seperti yang tercantum dalam Pasal 28C ayat (2) UUD 1945.

<sup>22</sup> Victor Immanuel Williamson Nalle (2012), “Hak Menguasai Negara atas Mineral dan Batubara Pasca Berlakunya Undang-Undang Minerba”, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 9 No. 2, p. 478.

<sup>23</sup> Ibid, hlm. 482

<sup>24</sup> Pasal 17A UU No. 3 tahun 2020 ayat (2) “Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah menjamin tidak ada perubahan pemanfaatan ruang dan kawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) pada WIUP Mineral logam dan WIUP Batubara yang telah ditetapkan.” (3) “Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah menjamin penerbitan perizinan lain yang diperlukan dalam rangka pelaksanaan kegiatan Usaha Pertambangan pada WIUP Mineral logam dan WIUP Batubara yang telah ditetapkan sepanjang telah memenuhi persyaratan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.”

<sup>25</sup> Pasal 113 ayat (1) UU No. 3 tahun 2020 “Suspensi kegiatan Usaha Pertambangan dapat diberikan kepada pemegang IUP dan IUPK jika terjadi: a. keadaan kahar; b. keadaan yang menghalangi sehingga menimbulkan penghentian sebagian atau seluruh kegiatan Usaha Pertambangan; dan/atau c. kondisi daya dukung lingkungan wilayah tersebut tidak dapat menanggung beban kegiatan Operasi Produksi sumber daya Mineral dan/atau Batubara yang dilakukan di wilayahnya.”

Pemerintah harus mempertimbangkan agar ditambahkan satu poin yang dapat menghentikan kegiatan tambang sementara sebagai mitigasi risiko, yaitu surat resmi yang memuat hasil temuan yang merugikan, baik dari pejabat dan/atau institusi terkait yang melakukan fungsi pengawasan. Sebab tidak diindahkannya temuan membahayakan dalam kegiatan pertambangan bisa berdampak serius, salah satu contoh yaitu seperti ledakan tambang oleh PT. Dasrat Sarana Arang Sejati yang menewaskan 32 korban jiwa pada tahun 2009 yang berawal karena perusahaan tidak mengindahkan surat berisi hasil inspeksi tentang temuan gas metana oleh Dinas Pertambangan Industri Perdagangan dan Koperasi Sawahlunto.<sup>26</sup>

Peran negara sebagai *fasilitator* dalam revisi UU Minerba tidak maksimal dalam menyediakan informasi terkait rapat-rapat panja revisi UU Minerba yang dilakukan secara tertutup. Terhitung sejak tahun 2020 dalam proses revisi UU Minerba setelah pembukaan pembahasan sudah dilaksanakan lima kali rapat panja, dan hanya satu kali rapat yang dinyatakan terbuka untuk umum yaitu Rapat Panja RUU Minerba Komisi VII DPR RI dengan Pimpinan Komite II DPD RI pada 27 April 2020.<sup>27</sup> Jika kondisi mewabahnya covid-19 menjadi alasan rapat-rapat dilaksanakan tertutup, seharusnya waktu untuk disahkannya RUU tersebut diperpanjang sehingga tidak terkesan terburu-buru. Apalagi setelah April sudah ada rapat yang dilaksanakan secara terbuka yang menunjukkan bahwa rapat selanjutnya bisa bersifat terbuka untuk umum walaupun hanya bersifat *virtual* dengan melakukan *live streaming* di situs berbagi media.

Sifat tertutup dalam revisi UU Minerba sama dengan tidak memenuhi hak atas informasi yang merupakan bagian dari HAM dan sebagai ciri penting dari negara demokrasi. Pasal 5 huruf g Undang-Undang No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan mengamanatkan bahwa dalam pembentukan peraturan perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan asas keterbukaan. Dijelaskan dalam asas keterbukaan bahwa pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan bersifat transparan dan terbuka agar seluruh lapisan masyarakat memiliki kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan. Namun sayangnya negara sebagai fasilitator kurang memberikan informasi secara memadai dalam proses revisi UU Minerba.

Rapat-rapat panja yang dilakukan secara tertutup menjadi nilai minus revisi UU Minerba. Namun ada pula nilai lebih yang daitur dalam revisi UU Minerba terkait penyediaan informasi yang mana Pasal 141 ayat (6) mengatur bahwa laporan hasil pengawasan atas kegiatan usaha pertambangan disampaikan kepada publik. Fungsi pengawasan merupakan peran negara selanjutnya sebagai *supervisor*. Terdapat perbedaan sistem pengawasan pada revisi UU Minerba yang dapat dilihat pada pasal 140, yang tadinya pengawasan dilakukan berjenjang mulai dari Menteri, Gubernur, Walikota dan Bupati kemudian dirubah menjadi hanya kewenangan pemerintah pusat. Berikut perubahannya:

**Tabel 3.** Perubahan Kewenangan Pengawasan Pertambangan

Pasal 140 UU No. 4 Tahun 2009	Pasal 140 UU No. 3 Tahun 2020
(1) Menteri melakukan pengawasan terhadap penyelenggaraan pengelolaan usaha pertambangan yang dilaksanakan oleh pemerintah provinsi dan pemerintah kabupaten/kota sesuai dengan kewenangannya.	Menteri melakukan pengawasan atas pelaksanaan kegiatan Usaha Pertambangan yang dilakukan oleh pemegang IUP, IUPK, IUPK sebagai Kelanjutan Operasi Kontrak/ Perjanjian, IPR, SIPB, IZIN Pengangkutan dan Penjualan, atau IUJP.

<sup>26</sup> Teuku Muzafar, "Penegakan Hukum Pidana terhadap Pertambangan Tanpa Izin (Studi Kasus Dharmasraya, Sungailiat dan Tanjung Pandan), *Tesis*, Padang: Universitas Andalas, 2014, p. 28

<sup>27</sup> Rapat Panja yang dilaksanakan tertutup diantaranya: 1) Rapat Panja RUU Minerba Komisi VII DPR RI dengan Tim Panja RUU Minerba dari Pemerintah pada tanggal 6 Mei, 21 April dan 18 Februari 2020; 3) Rapat Intern Panja RUU Minerba Komisi VII DPR RI pada 10 Februari 2020. Rapat Laporan Singkat Rapat Panja Revisi UU Minerba dapat diakses melalui <http://www.dpr.go.id/akd/index/id/Laporan-Singkat-Komisi-VII> dengan kata kunci RUU Minerba.

<p>(2) Menteri dapat melimpahkan kepada gubernur untuk melakukan pengawasan terhadap penyelenggaraan kewenangan pengelolaan di bidang usaha pertambangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang dilaksanakan oleh pemerintah kabupaten/kota</p> <p>(3) Menteri, gubernur, dan bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya melakukan pengawasan atas pelaksanaan kegiatan usaha pertambangan yang dilakukan oleh pemegang IUP, IPR, atau IUPK.</p>	
--	--

Perubahan pengaturan urusan kewenangan minerba oleh pemerintah pusat didasarkan atas beberapa alasan yang tercantum dalam Naskah Akademik RUU Minerba, diantaranya: 1) Lambatnya pelayanan aparat pemerintah Provinsi karena ketidapkahaman teknis pengelolaan minerba serta keterbatasan jumlah dan kualitas SDM (sumber daya manusia);<sup>28</sup> 2) Pemerintah daerah kurang peduli dalam melakukan pengawasan terkait penerbitan AMDAL dan pelaporan berkala sehingga data tidak terdokumentasi dengan baik;<sup>29</sup> 3) Sekitar 8000 IUP (Izin Usaha Pertambangan) di akhir tahun 2014 yang dikeluarkan pemerintah daerah kabupaten/kota lebih dari separuhnya bermasalah atau belum *clear and clear* (CNC); 4) Persoalan area pertambangan yang secara geologis menyatu namun bisa saja secara administratif terpecah, sehingga pemusatan adalah upaya pemaksimalan pelaksanaan fungsi pemerintahan.<sup>30</sup>

Alasan-alasan yang dituangkan dalam Naskah Akademik tersebut sebenarnya kurang bisa dibenarkan, karena pemerintah pusat seolah menuduh bahwa segala kekurangan dalam praktik urusan pertambangan disebabkan oleh ketidakmampuan pemerintah daerah. Padahal pemerintah pusat seharusnya melakukan evaluasi terlebih dahulu dengan terus memberikan dorongan untuk peningkatan kualitas di pusat maupun daerah. Pengalihan kewenangan belum tentu akan berjalan lebih baik daripada sebelumnya, mengingat adanya ribuan jumlah izin pertambangan saat ini. Pengalihan kewenangan dari pemerintah daerah ke pusat mengakibatkan tarik ulur kepentingan sehingga tidak tercipta asas *adil* dan *selaras* sebagaimana diatur dalam Pasal 18A ayat (2) UUD 1945.

Pemerintah pusat dan daerah harus sama-sama mengatasi permasalahan urusan pertambangan sebelum semena-mena mengambil alih kewenangan. Langkah yang perlu dilakukan untuk mengatasi alasan pertama terkait keterbatasan jumlah dan kualitas SDM, pemerintah pusat seharusnya mengedukasi pemerintah daerah melalui pelatihan-pelatihan dan menempatkan para ahli tambang untuk terjun ke daerah-daerah. Kemudian permasalahan kurang optimalnya pemerintah daerah dalam melaksanakan kewenangannya, maka perlu ditilik terlebih dahulu apa yang menjadi akar permasalahan, apakah disebabkan oleh regulasi yang kurang baik atau oknum yang mengacaukan pelaksanaan kegiatan pertambangan. Ini yang seharusnya menjadi bahan evaluasi sebelum pemerintah daerah tereduksi haknya dalam mengatur daerah kewenangannya.

Pemerintah sebagai *eksekutor* perlindungan HAM urusan pertambangan baru bisa terlaksana apabila regulasi sudah mengatur perlindungan HAM dengan baik, sedangkan dalam revisi UU Minerba yang menjadi fokus utama justru peningkatan penerimaan negara sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 169A revisi UU Minerba. Tidak ada perbaikan perlindungan HAM pada Pasal 162 yang selama ini dianggap membuka peluang kriminalisasi, yang mana bunyi dari pasal tersebut adalah "*Setiap orang yang merintangi atau mengganggu kegiatan Usaha Pertambangan dari pemegang IUP, IUPK, IPR, atau*

<sup>28</sup> Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (2018), "Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara", p. 39

<sup>29</sup> Ibid, hlm. 46

<sup>30</sup> Ibid, hlm. 61

*SIPB yang telah memenuhi syarat-syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 136 ayat (2) dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) tahun atau denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah)”.*

Pemidanaan tanpa ada tindakan pendahuluan bukanlah hal yang tepat, karena setiap tindakan *merintang* atau *mengganggu* yang terdapat dalam pasal 162 tentunya memiliki alasan. Pemerintah bisa saja mengatur bahwa tindakan *merintang* atau *mengganggu* yang mengakibatkan konflik harus melalui proses mediasi sebelum ke tahap pemberian sanksi pidana, ini lebih manusiawi dan bukti bahwa negara mengayomi rakyatnya. Padahal sudah diamanatkan dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a UU No. 12 tahun 2011 bahwa materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan asas pengayoman yang bermaksud bahwa peraturan perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan untuk menciptakan ketentraman masyarakat.

### **Penghormatan HAM oleh Perusahaan dalam Revisi UU Minerba**

Implementasi UNGPs oleh perusahaan dalam penghormatan terhadap HAM dimulai dengan adanya komitmen kebijakan HAM di perusahaan yang dibuat sesuai dengan rekomendasi UNGPs. Namun berdasarkan data yang dirilis ASEAN CSR Network dan Mahidol University pada April 2019, baru 22% perusahaan di Indonesia yang mempublikasikan komitmen kebijakan HAM-nya. Thailand menempati posisi teratas di ASEAN dengan 94% perusahaan yang telah memiliki komitmen kebijakan HAM. Belum ada satupun perusahaan Indonesia yang masuk *top-listed* penerapan UNGPs pada perusahaan di tingkat ASEAN. Malaysia menyumbang 2 perusahaan di posisi teratas, Singapura hanya 1 perusahaan dan Thailand mendominasi dengan 7 perusahaan masuk 10 besar ranking ASEAN.<sup>31</sup>

UU Minerba baik setelah direvisi maupun sebelumnya tidak mengatur adanya komitmen kebijakan HAM yang perlu dibuat oleh perusahaan pemegang izin usaha pertambangan, karena secara nasional pun belum ada panduan yang mengatur tentang panduan pelaksanaan HAM di sektor pertambangan. Padahal risiko pelanggaran HAM terbesar disebabkan oleh dampak lingkungan sebagai akibat kegiatan bisnis yang berhubungan langsung dengan eksploitasi SDA.<sup>32</sup> Sehingga perusahaan yang akan menerapkan komitmen kebijakan HAM harus langsung merujuk pada instrumen rekomendasi dan pengaturan perlindungan HAM internasional, yang mana UNGPs menyebutkan bahwa upaya penghormatan HAM minimal mengacu pada *Bill of Rights*.

Negara yang telah menyusun panduan bisnis khusus dalam sektor pertambangan salah satunya adalah Cina dengan *Guidelines for Social Responsibility Outbound Mining Investment (CCCMC)* yang menyeru perusahaan tambang untuk mematuhi UNGPs dan memperketat tanggung jawab sosialnya.<sup>33</sup> Meski UU Minerba belum sama sekali mengatur penghormatan terhadap HAM, PT Bumi Resource Tbk. sebagai satu-satunya perusahaan tambang yang mendapat penghargaan *Pioneering Rank Award* dari *Open Society Foundation* dan *Foundation for International Human Rights Reporting Standards (FIHRRST)* telah membuktikan bahwa setiap perusahaan bisa menerapkan rekomendasi UNGPs. Penilaian ranking oleh *Open Society Foundation* dan *FIHRRST* didasarkan atas 70 indikator yang dibagi menjadi tiga tema, yaitu: 1) *Human Rights Management System*; 2) *Major Human Rights Issues*; 3) *Reporting on Human Rights Performance*.<sup>34</sup>

Tindakan selanjutnya dalam penghormatan HAM oleh korporasi yaitu dengan melakukan Uji Tuntas HAM (*Human Rights Due Diligence*) dalam sistem perusahaannya. Revisi UU Minerba dan pengaturan lain dalam sektor pertambangan belum ada sama sekali yang mengatur tentang Uji Tuntas HAM. Seharusnya Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral (ESDM) RI bisa mengikuti langkah Kementerian Kelautan dan Perikanan RI yang telah mengeluarkan Peraturan Menteri Kelautan dan

<sup>31</sup> Matthew Mullen, et al. (2019), “Human Rights Disclosure in ASEAN”, *Article 30 Business & Human Rights*, ASEAN CSR Network and The Institute of Human Rights and Peace Studies – Mahidol University.

<sup>32</sup> Business for Social Responsibility, “10 Human Rights Priorities for The Extractives Sector”, Accessed July 7, 2020. [https://www.bsr.org/reports/BSR\\_Primer\\_Human\\_Rights\\_Extractives.pdf](https://www.bsr.org/reports/BSR_Primer_Human_Rights_Extractives.pdf)

<sup>33</sup> Policy Department, Directorate-General for External Policies, *Op.cit*, p. 31

<sup>34</sup> Open Society Foundation dan Foundation for International Human Rights Reporting Standards (FIHRRST) (2019), *Growing Respect for Human Rights – A Study and Ranking of 100 Indonesian Public Companies*, FIHRRST, Jakarta, p. 16-20.

Perikanan RI No. 35/PERMEN-KP/2015 (Permen Kelautan dan Perikanan) tentang Sistem dan Sertifikasi Hak Asasi Manusia pada Usaha Perikanan. Pasal 4 Permen Kelautan dan Perikanan RI No. 35 tahun 2015 menyebutkan bahwa setiap Pengusaha Perikanan wajib melaksanakan sistem HAM Perikanan yang meliputi: a. *Kebijakan HAM*; b. *Uji Tuntas HAM*; dan c. *Pemulihan HAM*.<sup>35</sup> Ini betul-betul sesuai dengan apa yang direkomendasikan UNGPs untuk penghormatan HAM oleh pelaku usaha.

Revisi UU Minerba hanya menambah poin baru dalam sistem perizinan, yaitu adanya *sertifikat standar* yang diatur dalam Pasal 35 ayat (2) huruf b. Frasa sertifikat standar hanya disebutkan satu kali dan tidak ada penjelasan apa yang dimaksud sertifikat standar dalam pasal tersebut. Diharapkan sertifikat standar yang dimaksud mencakup standar perlindungan HAM dalam sektor pertambangan yang mengacu pada rekomendasi UNGPs, karena perusahaan yang melaksanakan penghormatan HAM sebetulnya mendapatkan keuntungan, perusahaan yang melaksanakan perlindungan HAM berarti sedang memabangun *sustainability business*. Protokol perlindungan HAM yang diterapkan dengan baik tentunya akan mendapatkan apresiasi dari banyak pihak sehingga memiliki *value* untuk daya jual yang lebih bagus.

#### Akses terhadap Pemulihan HAM dalam Revisi UU Minerba

UNGP secara garis besar membagi akses terhadap pemulihan HAM menjadi tiga yaitu melalui mekanisme hukum berbasis negara (*state-based judicial mechanism*), mekanisme non-hukum berbasis negara (*state-based non-judicial mechanism*) dan mekanismen pengaduan non-negara (*non-state-based grievance mechanism*). Revisi UU Minerba menambah pengaturan tentang penyelesaian sengketa melalui mediasi sebagaimana yang disebutkan dalam penjelasan Pasal 137A ayat (1). Sementara penyelesaian sengketa lain sudah diatur dalam UU Minerba No. 4 Tahun 2009, yaitu melalui jalur pengadilan dan arbitrase. Klasifikasi akses terhadap pemulihan tersebut dapat dilihat dalam tabel berikut:

**Tabel 4. Klasifikasi Penyelesaian Sengketa dalam UU Minerba**

MEKANISME	JALUR	DASAR HUKUM
<b>STATE-BASED JUDICIAL MECHANISM</b>	Pengadilan	<p>1) <b>Pasal 145 ayat (1) UU No. 4 tahun 2009</b> Masyarakat yang terkena dampak negatif langsung dari kegiatan usaha pertambangan berhak:</p> <p>a. memperoleh ganti rugi yang layak akibat kesalahan dalam pengusahaan kegiatan pertambangan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.</p> <p>b. mengajukan gugatan kepada <b>pengadilan</b> terhadap kerugian akibat pengusahaan pertambangan yang menyalahi ketentuan.</p> <p>2) <b>Pasal 154 UU No. 4 tahun 2009</b> Setiap sengketa yang muncul dalam pelaksanaan IUP, IPR, atau IUPK diselesaikan melalui <b>pengadilan</b> dan arbitrase dalam negeri sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan.</p>
<b>STATE-BASED NON-JUDICIAL MECHANISM</b>	Arbitrase	<p>1) <b>Pasal 154 UU No. 4 tahun 2009</b> Setiap sengketa yang muncul dalam pelaksanaan IUP, IPR, atau IUPK diselesaikan melalui pengadilan dan <b>arbitrase</b> dalam negeri sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan.</p> <p>2) <b>Pasal 137A ayat (1) UU No. 3 Tahun 2020</b></p>
	Mediasi	

<sup>35</sup> Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan RI No. 35/PERMEN-KP/2015 tentang Sistem dan Sertifikasi Hak Asasi Manusia pada Usaha Perikanan. Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 1851.

NON-STATE-BASED GRIEVANCE MECHANISM	-	-
-------------------------------------	---	---

Penyelesaian permasalahan hak atas tanah dilakukan oleh Pemerintah Pusat melalui **mediasi** dalam hal tidak tercapainya kesepakatan antara Pemegang IUP atau IUPK dengan pemegang hak atas tanah.

Masyarakat yang terkena dampak negatif dari pertambangan hanya disebutkan berhak memperoleh ganti rugi, padahal UNGPs menyebutkan bahwa korban terdampak HAM berhak memperoleh permintaan maaf (*apologies*), penggantian rugi (*restitution*), rehabilitasi (*rehabilitation*), finansial dan/atau non-finansial kompensasi (*compensation*). Akses yang ditawarkan dalam UU Minerba juga hanya melalui jalur hukum dengan mengajukan gugatan ke pengadilan, ini bukanlah solusi yang tepat karena masyarakat daerah perlu mengeluarkan biaya yang tidak sedikit untuk menempuh jalur litigasi. Masyarakat lebih memilih mendatangi lokasi pertambangan yang dekat dengan mereka untuk meminta ganti rugi, maka seharusnya revisi UU Minerba dapat mengakomodir kepentingan pengusaha dan masyarakat secara adil dengan menawarkan akses pilihan lain selain melalui pengadilan yang cocok untuk masyarakat daerah.

Akses pemulihan terhadap HAM di daerah harus disediakan oleh perusahaan terlebih dahulu sebagai upaya penghormatan HAM, yaitu melalui mekanisme pengaduan (*grievance mechanism*) sebelum mengambil jalur hukum atau non-hukum yang melibatkan lembaga negara. Namun sayangnya hal tersebut tidak diatur dalam revisi UU Minerba. Mekanisme pengaduan justru diatur dalam beberapa standar bisnis yang diantaranya *ISO 26000 on Social Responsibility*, *ISO 14001 on Environmental Management* dan *ISO 9001 on Quality Management*.<sup>36</sup> Sedangkan standar-standar bisnis tersebut tidak bersifat *mandatory* untuk diadopsi oleh perusahaan-perusahaan di sektor pertambangan, hanya sebagai rujukan dan bersifat *voluntary*.

Jalur arbitrase yang diatur dalam UU Minerba tidak ada yang menitikberatkan pada penyalahgunaan HAM, namun hanya untuk menyelesaikan sengketa dalam pelaksanaan IUP, IPR, atau IUPK. Baru kemudian pada jalur mediasi ditujukan untuk permasalahan hak atas tanah. UU Minerba setelah direvisi ternyata masih sangat minim mengatur akses pemulihan terhadap korban terdampak HAM. Namun ada beberapa tambahan dalam revisi UU Minerba yang memperketat pelaksanaan reklamasi dan/atau kegiatan pascatambang. Diantaranya yaitu: 1) Pasal 123A mengatur kewajiban pelaksanaan Reklamasi dan Pascatambang hingga mencapai tingkat keberhasilan 100%; 2) Pasal 161B yang mengatur sanksi pidana atas tidak dilaksanakannya reklamasi dan/atau pascatambang.

#### 4. Kesimpulan

Indonesia yang masih berproses mengadopsi UNGPs dalam kerangka hukum nasional menjadi sebab belum adanya regulasi dan panduan penerapan prinsip-prinsip bisnis dan HAM secara nasional yang bersifat *mandatory*. Sehingga muatan perlindungan HAM dalam peraturan perundang-undangan belum bisa optimal, begitu pula dengan Revisi UU Minerba yang belum bisa diharapkan untuk memaksimalkan perlindungan HAM dalam bisnis pengelolaan SDA –sebagai sektor yang diketahui paling rawan akan penyalahgunaan HAM. Ditambah dengan pengalihan kewenangan dari Pemerintah Daerah ke Pemerintah Pusat dalam Revisi UU Minerba yang dapat mengakibatkan tarik ulur kewenangan sehingga menjadi beban tambahan dalam urusan pelayan pertambangan mineral dan batubara.

<sup>36</sup> Open Society Foundation dan Foundation for International Human Rights Reporting Standards (FIHRRST), *Op. cit*, p. 29

Perlindungan HAM oleh Negara dan penghormatan HAM oleh perusahaan belum diatur secara signifikan dalam Revisi UU Minerba. Akses pemulihan korban terdampak HAM juga masih sangat minim, belum ada asas mengayomi bagi masyarakat daerah yang banyak terdampak HAM atas kegiatan pertambangan. Meksi demikian, ada beberapa pasal baru yang berpihak pada HAM. Nilai tambah perlindungan HAM dalam Revisi UU Minerba terletak di Pasal 141 ayat (6) yang mengatur bahwa laporan hasil pengawasan atas kegiatan usaha pertambangan disampaikan kepada publik dan Pasal 123A yang memperketat pemulihan pascatambang dengan sanksi yang diatur dalam Pasal 161B.

## Referensi

### Buku dan Jurnal

- Ahsinin, Adzkar et al., "Kertas Kebijakan ELSAM dan Komnas HAM - Urgensitas Penyusunan dan Pengembangan Rencana Aksi Nasional Bisnis dan HAM", *Makalah*, Publikasi Bisnis dan HAM, June 20, 2017.
- Business and Human Rights Initiatives, *How to Do Business with Respect for Human Rights: A Guidance Tool for Company*, The Hague: Global Compact Network Netherlands, (2010)
- Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia, "Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara", (2018)
- Diantha, I Made Pesek, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, Jakarta: Kencana, (2017)
- Indonesian Center for Environmental Law, "Beberapa Kritik Hukum Terhadap Perubahan UU No. 4
- Mullen, Matthew, *et.all*, "Human Rights Disclosure in ASEAN", *Article 30 Busines & Human Rights*, ASEAN CSR Network and The Institute of Human Rights and Peace Studies - Mahidol University, April 2019.
- Muzafar, Teuku, "Penegakan Hukum Pidana terhadap Pertambangan Tanpa Izin (Studi Kasus Dharmasraya, Sungailiat dan Tanjung Pandan)", *Tesis*, Padang: Universitas Andalas, (2014)
- Nalle, Victor Immanuel Williamson, "Hak Menguasai Negara atas Mineral dan Batubara Pasca Berlakunya Undang-Undang Minerba", *Jurnal Konstitusi*, Vol. 9 No. 2, September 2012.
- Nurjaya, I Nyoman et al., "Laporan Akhir Tim Pengkajian Konstitusi tentang Pengelolaan Sumber Daya Alam untuk Menjamin Kemakmuran Rakyat", Pusat Penelitian dan Pengembangan Sistem Hukum Nasional Badan Pembinaan Hukum Nasional - Kementerian Hukum dan HAM RI, Jakarta (2014).
- Open Society Foundation dan Foundation for International Human Rights Reporting Standards (FIHRRST), *Growing Respect for Human Rights - A Study and Ranking of 100 Indonesian Public Companies*, Jakarta: FIHRRST, (2019).
- Policy Department, Directorate-General for External Policies, *Implementation of The UN Guiding Principles on Business and Human Rights*, European Parliament, (2017)
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, (1994)
- United Nations, Human Rights Office of The High commissioner, *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing The United Nations "Protect, Respect and Remedy Framework"*, New York and Geneva: United Nations, (2011)
- \_\_\_\_\_, Human Rights Office of The High commissioner, *The Corporate Responsibility to Respect Human Rights - An Interpretative Guide*, New York and Geneva: United Nations, (2012)



### Peraturan Perundang-Undangan

Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Prundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro Kecil dan Menengah

Undang-Undang Nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia Undang

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara

Peraturan Menteri Kelautan dan Perikanan RI No. 35/PERMEN-KP/2015 tentang Sistem dan Sertifikasi Hak Asasi Manusia pada Usaha Perikanan

Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 75 Tahun 2015 tentang Rencana Aksi Nasional Hak Asasi Manusia Tahun 2015-2019

### Website

Aeni, Anisa Dewi Anggri, “Kasus Pelanggaran HAM Sepanjang 2018”, Accessed June 1, 2020. <https://suakaonline.com/kasus-pelanggaran-ham-sepanjang-2018/>

Business for Social Responsibility, “10 Human Rights Priorities for The Extractives Sector”, Accessed July 7, 2020. [https://www.bsr.org/reports/BSR\\_Primer\\_Human\\_Rights\\_Extractives.pdf](https://www.bsr.org/reports/BSR_Primer_Human_Rights_Extractives.pdf)  
<http://www.dpr.go.id/akd/index/id/Laporan-Singkat-Komisi-VII>, Accessed July 10, 2020.

<https://www.ohcr.org/EN/Issue/Business/Pages/NationalActionPlans.aspx>, Accessed July 7, 2020.

Indonesian Center for Environmental Law, “Beberapa Kritik Hukum Terhadap Perubahan UU No. 4 Tahun 2009 tentang Mineral dan Batubara”, Accessed June 30, 2020. <https://icel.or.id/kertas-kebijakan/beberapa-kritik-hukum-terhadap-perubahan-uu-no-4-tahun-2009-tentang-mineral-dan-batubara/>

Kementerian Keuangan, “APBN Kita, Kinerja dan Fakta”, Edisi Februari 2020, Accessed June 1, 2020. <https://www.kemenkeu.go.id/apbnkita>

Komnas HAM dan ELSAM, “Rencana Aksi Nasional Bisnis dan Hak Asasi Manusia”, Accessed May 28, 2020. <https://www.komnasham.go.id/index.php/publikasi/2018/02/14/87/rencana-aksi-nasional-bisnis-dan-hak-asasi-manusia.html>

\_\_\_\_\_, “Laporan Data Pengaduan”, Accessed May 28, 2020. <https://www.komnasham.go.id/index.php/data-pengaduan/>

United Nations, Human Rights Office of The High Commissioner, “Infographic of The 3rd Indonesia Universal Periodic Review”, Accessed June 1, 2020. <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/UPR/Pages/IDindex.aspx>

Research and Development Division Indonesia Stock Exchange, “IDX Fact Book 2018”, Bursa Efek Indonesia, Accessed July 2, 2020. <https://www.idx.co.id/data-pasar/laporan-statistik/fact-book/>