



UNIVERSITAS INDONESIA

**PENERAPAN PRINSIP *NATIONAL TREATMENT* DALAM
UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007
TENTANG PENANAMAN MODAL**

TESIS

ANDRI SATRIA PERMANA

0606151633

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA**

**JAKARTA
JULI 2009**

ABSTRAK

Nama : ANDRI SATRIA PERMANA.
Program Studi : Ilmu Hukum.
Judul : Penerapan Prinsip *National Treatment* Dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal.

Tesis ini membahas mengenai penerapan prinsip *National Treatment* dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (UUPM). UUPM telah memiliki kesesuaian dengan *TRIMs* terkait dengan adanya penerapan prinsip *National Treatment*. Akan tetapi masih terdapat pengaturan yang secara khusus melakukan diskriminasi dalam ketentuan pasal-pasal nya. Selain itu tesis ini membahas pula mengenai akibat hukum dari berlakunya UUPM terhadap peraturan perundang-undangan lain di bidang investasi. Penulisan tesis ini menggunakan metodologi penelitian yuridis normatif yang mengacu pada analisis norma hukum. Penelitian ini bersifat preskriptif yang ditujukan untuk mendapatkan saran-saran mengenai apa yang harus dilakukan untuk mengatasi masalah-masalah tertentu. Menolak kerangka investasi multilateral secara total adalah tidak realistis. Arus *Foreign Direct Investment* dapat menjadi indikator dari iklim persaingan usaha yang sehat, dimana kelompok Negara Berkembang lebih mudah memperjuangkan kepentingannya dalam kerangka multilateral daripada bilateral. Lahirnya UUPM memberikan pengaruh dengan terciptanya iklim investasi baru yang berkembang sesuai dengan tuntutan masyarakat internasional dalam bidang investasi secara trans-nasional. Konsekuensi logisnya banyak peraturan perundang-undangan yang terkait dengan bidang investasi harus disinkronisasikan agar tidak terjadi pertentangan antara peraturan perundang-undangan positif sesuai dengan kepentingan nasional yang berdaulat berdasarkan UUD 1945. Cukup beralasan jika berbagai pihak mengharapkan UUPM dijadikan sebagai ketentuan hukum yang bersifat khusus (*lex specialis*) dalam bidang investasi.

Kata Kunci :
Prinsip *National Treatment*, UU No. 25 Tahun 2007, Penanaman Modal.

ABSTRACT

Name : ANDRI SATRIA PERMANA.
Study Program : Science of Law.
Title : The Applying of National Treatment Principal in Law of The Republic of Indonesia Number 25 of 2007 Concerning Investments.

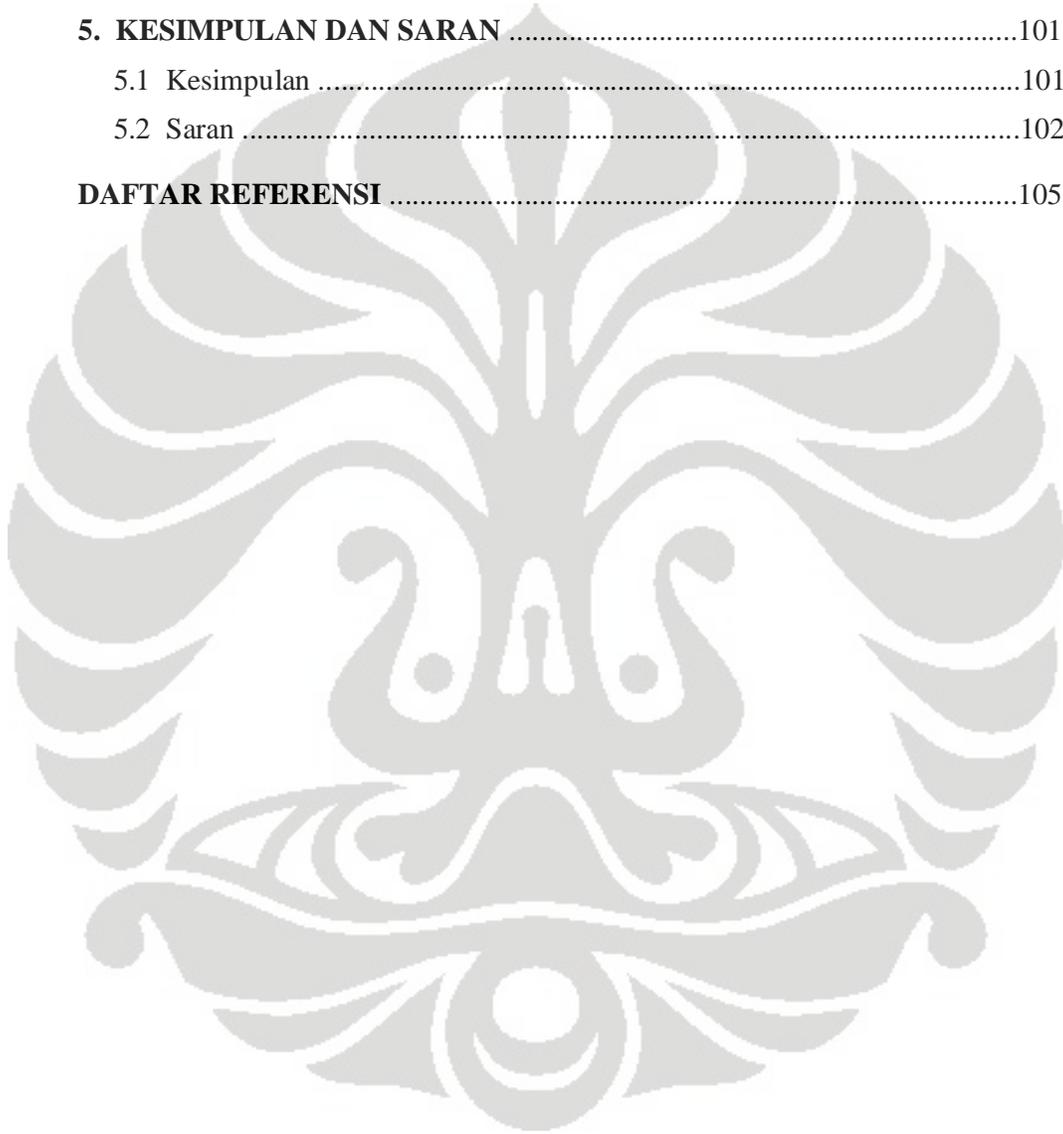
This thesis study is regarding the applying of national treatment principal in Law of The Republic of Indonesia Number 25 of 2007 Concerning Investments. The law have owned as according TRIMs related to existence of applying National Treatment principal. However, there are still arrangement which peculiarly conduct discrimination in rule of its sections. This thesis study also regarding legal consequences from going into effect it to other law and regulation in invesment area. This writing of thesis use methodologies research of juridical normative which relate at law norm analysis. This research have the character of preskriptive addressed to get suggestion regarding what must be done to overcome certain problems. Refusing multilateral invesment framework totally is not realistic. Current foreign direct investment can become indicator from emulation climate of good compete, where easier for developing countries group to fight for its importance in multilateral framework than bilateral. The born of this law was give influence with new invesment climate creation which expand as according to international society demand in the field of invesment by trans-national. Logical consequence of it, many regulation which related to invesment area have to appropriate in order not to get oposition among positive law and regulation as according to importance of sovereign national pursuant to UUD 1945. It is well founded if various party expect this law made as rule of special law (lex specialist) in the field of invesment.

Keyword :
National Treatment Principal, Law of The Republic of Indonesia Number 25 of 2007, Investments.

DAFTAR ISI

| | |
|---|------|
| HALAMAN JUDUL | i |
| HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS | ii |
| HALAMAN PENGESAHAN | iii |
| KATA PENGANTAR | iv |
| HALAMAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH | v |
| ABSTRAK | vi |
| ABSTRACT | vii |
| DAFTAR ISI | viii |
| DAFTAR LAMPIRAN | ix |
| 1. PENDAHULUAN | 1 |
| 1.1 Latar Belakang | 1 |
| 1.2 Perumusan Masalah | 9 |
| 1.3 Tujuan dan Kegunaan Penelitian | 9 |
| 1.4 Kerangka Teoritis dan Konsep | 10 |
| 1.5 Metode Penelitian | 27 |
| 1.6 Sistematika Penulisan | 29 |
| 2. PRINSIP <i>NATIONAL TREATMENT</i> DALAM <i>TRADE RELATED INVESTMENT MEASURES (TRIMs)</i> | 30 |
| 2.1 Substansi Mengenai Perjanjian <i>GATT/WTO</i> | 30 |
| 2.2 Investasi Dalam Kerangka <i>WTO</i> | 39 |
| 2.3 Prinsip <i>National Treatment</i> Dalam <i>TRIMs</i> | 49 |
| 3. PENERAPAN PRINSIP <i>NATIONAL TREATMENT</i> DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 TENTANG PENANAMAN MODAL | 59 |
| 3.1 Peran Negara Dalam Kebijakan Penanaman Modal | 59 |
| 3.2 Lahirnya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal | 65 |
| 3.3 Penerapan Prinsip <i>National Treatment</i> Dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal | 74 |

| | |
|---|------------|
| 4. AKIBAT HUKUM BERLAKUNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 TERHADAP PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN LAIN BIDANG INVESTASI | 87 |
| 4.1 Konsekuensi Logis Pemberlakuan UU No. 25 Tahun 2007..... | 87 |
| 4.2 Peraturan Perundang-Undangan Yang Harus Dicabut | 94 |
| 4.3 Peraturan Perundang-Undangan Yang Harus Menyesuaikan | 96 |
| 5. KESIMPULAN DAN SARAN | 101 |
| 5.1 Kesimpulan | 101 |
| 5.2 Saran | 102 |
| DAFTAR REFERENSI | 105 |



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Investasi merupakan salah satu penggerak proses penguatan perekonomian negara, oleh karena itu dalam rangka kebijakan ekonominya beberapa negara berusaha keras untuk meningkatkan investasinya. Salah satu cara peningkatan investasi yang diharapkan adalah melalui investasi asing. Para investor dari luar negeri diundang masuk ke dalam negeri dengan harapan dapat membawa langsung dana segar (*fresh money*) agar modal yang masuk tersebut dapat menggerakkan roda perusahaan/industri yang pada gilirannya dapat menggerakkan perekonomian negara.

Dalam era globalisasi seperti sekarang ini, masuknya investasi ke negara berkembang seperti Indonesia merupakan salah satu unsur yang memiliki peranan sangat signifikan dalam memacu pembangunan ekonomi. Karena pada kelompok Negara Berkembang, kebutuhan akan modal pembangunan yang besar selalu menjadi masalah utama dalam pembangunan ekonominya.

Arus globalisasi ekonomi menimbulkan hubungan interdependensi dan integrasi dalam bidang finansial, produksi, dan perdagangan. Hal ini membawa dampak terhadap pengelolaan ekonomi kelompok Negara Berkembang. Dampak ini lebih terasa lagi setelah semakin dikembangkannya prinsip liberalisasi perdagangan (*trade liberalization*) yang telah diupayakan secara bersama-sama oleh negara-negara di dunia dalam bentuk kerjasama ekonomi regional, seperti *North American Free Trade (NAFTA)*, *Single European Market (SEM)*, *European Free Trade Agreement (EFTA)*, *Australian-New Zealand Closer Economic Relation and Trade Agreement (ANCERTA)*, *ASEAN Free Trade Area (AFTA)*, *Asia Pacific Economic Cooperation (APEC)*, dan *World Trade Organization (WTO)*.

Keterkaitan dan ketergantungan satu negara dengan negara lainnya dalam membangun kekuatan ekonominya masing-masing melalui kegiatan perdagangan,

penanaman modal, perjalanan pariwisata, dan bentuk-bentuk interaksi lainnya membuat batas-batas non-fisik suatu negara menjadi bias dan bahkan cenderung tanpa batas (*borderless state*). Hal ini berkembang dengan begitu cepatnya terutama semenjak disepakatinya *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)* dalam Putaran Uruguay pada tahun 1994 yang merupakan embrio berdirinya *World Trade Organization (WTO)*.

Indonesia adalah salah satu dari 81 negara yang pada tanggal 1 Januari 1995 resmi menjadi “*Original Member*” dari *WTO*. Cerminan dari diterimanya hasil-hasil Putaran Uruguay oleh bangsa Indonesia adalah pengesahan keikutsertaan Indonesia dalam *WTO* dengan dikeluarkannya UU No. 7 Tahun 1994 tentang Pengesahan Persetujuan Pendirian Organisasi Perdagangan Dunia pada tanggal 2 November 1994.¹

Seiring dengan keikutsertaan Indonesia dalam *GATT/WTO*, maka landasan pemikiran yang mendasari iklim investasi yang berlaku selama ini mengenai pembatasan-pembatasan bagi investor asing harus dibuka lebar. Karena dalam salah satu materi dalam *GATT/WTO* tersebut dimasukan perihal perdagangan yang dikaitkan dengan investasi (*Trade Related Investment Measures, TRIMs*).²

Saat ini *WTO* memiliki setidaknya dua instrumen hukum yang terkait langsung dengan peraturan penanaman modal. Instrumen pertama adalah *Agreement on TRIMs* yang mengupayakan terciptanya kelancaran perdagangan internasional melalui pengaturan sejumlah *Performance Requirement* dalam persyaratan penanaman modal yang bertentangan dengan peraturan perdagangan Internasional. Instrumen kedua, adalah *General Agreement on Trade in Service (GATS)* yang merupakan kesepakatan umum di bidang perdagangan jasa. *GATS* terkait langsung dengan peraturan penanaman modal, melalui modus perdagangan jasa yang dilakukan dengan cara kehadiran komersial (*commercial presence*). Kedua instrumen ini pada dasarnya adalah penjabaran prinsip-prinsip umum perdagangan internasional yang telah ada dalam *GATT*, khususnya prinsip

¹ Taryana Sunandar, *GATT Dan WTO Tantangan Bagi Indonesia*, (Jakarta: BPHN Departemen Kehakiman, 1994), hlm. 1-2.

² Normin S. Pakpahan & Peter Mahmud, *Pemikiran Ke Arah Pembaharuan Undang-Undang Penanaman Modal Indonesia*, (Jakarta: ELIPS, 1997), hlm. 5.

*National Treatment, Most Favoured Nations, General Prohibition on Quantitative Restriction, dan Transparency.*³

Penanaman modal asing langsung atau *Foreign Direct Investment (FDI)* pada dasarnya adalah merupakan implementasi dari kebijakan makro ekonomi dari suatu negara yang didasarkan pada suatu sistem ekonomi yang dianut. Prinsip-prinsip hukum penanaman modal asing pada dasarnya dapat ditelusuri dari prinsip-prinsip yang dikembangkan dalam *WTO* dan *TRIMs*. Dari ketentuan yang termuat dalam *TRIMs* tersebut, dapat kita simak bahwa membicarakan penanaman modal asing tidak terlepas hubungannya dengan kegiatan perdagangan internasional, karena setiap kegiatan penanaman modal selalu berbarengan dengan jalur perdagangan barang dan jasa, sehingga keduanya menjadi kegiatan yang tidak terpisahkan antara satu dengan lainnya. Oleh karena keterkaitannya tersebut, maka prinsip yang berlaku dalam dunia perdagangan pada dasarnya juga berlaku dalam bidang penanaman modal.

Salah satu hal yang selalu menjadi sorotan berkaitan dengan kesepakatan mengenai investasi dalam *TRIMs* adalah ketentuan bahwa setiap negara penandatangan persetujuan *TRIMs* tidak boleh membedakan antara modal dalam negeri dan modal asing. Hal ini berarti bahwa undang-undang penanaman modal di setiap negara peserta tidak boleh lagi membedakan adanya modal asing dan modal dalam negeri. Ketentuan ini dikenal sebagai *National Treatment Principle* atau prinsip perlakuan sama yang tidak membedakan asal negara. Prinsip ini diatur dalam *Article 2 TRIMs* yang menyebutkan:

1. *Without prejudice to other rights and obligations under GATT 1994, no Member shall apply any TRIMs that is inconsistent with the provisions of Article III or Article XI of GATT 1994.*⁴
2. *An illustrative list of TRIMs that are inconsistent with the obligation of national treatment provided for in paragraph 4 of Article III of GATT 1994 and the obligation of general elimination of quantitative restrictions.*

³ Mahmul Siregar, *UUPM Dan Penyelesaian Sengketa Perdagangan Internasional Dalam Kegiatan Penanaman Modal*, vol. 26, No. 4, (Jakarta: Jurnal Hukum Bisnis, 2007), hlm. 24.

⁴ *Article III GATT 1994* mengatur tentang perlakuan khusus negara dalam pajak dan perundang-undangan (*National Treatment on Internal Taxation and Regulation*). *Article XI GATT 1994* mengatur tentang pengurangan umum atas pembatasan kuantitatif (*General Elimination of Quantitative Restrictions*).

*provided for in paragraph 1 of Article XI of GATT 1994 is contained in the Annex to this Agreement.*⁵

Pembangunan ekonomi suatu negara tidak hanya dapat dilaksanakan atas partisipasi pihak Pemerintah dan swasta nasional saja, tetapi juga dapat mengikutsertakan pihak asing. Di sinilah persoalan hukum menjadi faktor yang sangat penting dalam kaitannya dengan perlindungan yang diberikan suatu negara terhadap kegiatan investasi atau penanaman modal. Sebagaimana diungkapkan oleh Erman Radjagukguk,⁶ bahwa faktor yang utama bagi hukum untuk dapat berperan dalam pembangunan ekonomi adalah apakah hukum mampu menciptakan *stability*, *predictability*, dan *fairness*. Dua hal yang pertama adalah pra-syarat bagi sistem ekonomi apa saja untuk berfungsi. Termasuk dalam fungsi stabilitas (*stability*) adalah potensi hukum menyeimbangkan dan mengakomodasi kepentingan-kepentingan yang saling bersaing. Kebutuhan fungsi hukum untuk dapat meramalkan (*predictability*) akibat dari suatu langkah-langkah yang diambil khususnya bagi negara yang sebagian besar rakyatnya untuk pertama kali memasuki hubungan-hubungan ekonomi melampaui lingkungan sosial yang tradisional. Aspek keadilan (*fairness*), seperti perlakuan yang sama dan standar pola tingkah laku Pemerintah, adalah perlu untuk menjaga mekanisme pasar dan mencegah birokrasi yang berlebihan.

⁵ Paragraph 4 Article III of GATT 1994, “The products of the territory of any contracting party imported into the territory of any other contracting party shall be accorded treatment no less favourable than that accorded to like products of national origin in respect of all laws, regulations and requirements affecting their internal sale, offering for sale, purchase, transportation, distribution or use. The provisions of this paragraph shall not prevent the application of differential internal transportation charges which are based exclusively on the economic operation of the means of transport and not on the nationality of the product.” Paragraph I Article XI of GATT 1994, “No prohibitions or restrictions other than duties, taxes or other charges, whether made effective through quotas, import or export licences or other measures, shall be instituted or maintained by any contracting party on the importation of any product of the territory of any other contracting party or on the exportation or sale for export of any product destined for the territory of any other contracting party.”

⁶ Erman Radjagukguk, *Hukum Ekonomi Indonesia: Memperkuat Persatuan Nasional, Mendorong Pertumbuhan Ekonomi Dan Memperluas Kesejahteraan Sosial*. Disampaikan dalam Seminar dan Lokakarya Pembangunan Hukum Nasional VIII, diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia RI, Denpasar, 14-18 Juli 2003.

Pihak asing biasanya enggan untuk berinvestasi atau melakukan transaksi ekonomi di negara tertentu apabila di negara tersebut terdapat peraturan hukum yang tidak menunjang, menghambat, atau menimbulkan resiko dan ketidakpastian terhadap kegiatan investasinya. Misalnya apabila ada kelemahan dalam pengaturan tentang penanaman modal asing, pemilikan hak atas tanah, penyelesaian sengketa bisnis, dan berbagai ketentuan perijinan.⁷ Akibatnya investasi asing yang seharusnya masuk, malah beralih ke negara lain yang memiliki perlindungan dan fasilitas hukum yang dinilai lebih ramah bagi investor asing.

Secara garis besar, faktor-faktor penentu yang dipertimbangkan oleh calon investor asing yang akan menanamkan modalnya antara lain adalah faktor politik, faktor ekonomi, dan faktor hukum.⁸ Faktor politik sangat menentukan adanya iklim usaha yang kondusif bagi kegiatan penanaman modal asing. Faktor politik ini berkaitan erat dengan faktor ekonomi, ketidakstabilan suhu politik mempengaruhi pula pertumbuhan ekonomi suatu negara. Kondisi perekonomian suatu negara yang semakin buruk sebagai imbas dari suhu politik yang memanas, akan membuat khawatir para investor asing yang menanamkan modalnya di negara tersebut. Faktor lainnya yang tidak kalah penting adalah faktor hukum, terutama yang berkaitan dengan perlakuan dan atau perlindungan yang diberikan Pemerintah Nasional terhadap kegiatan investasi asing di negaranya dalam bentuk peraturan perundang-undangan berkenaan dengan kegiatan penanaman modal.

Sebagai anggota dari pergaulan masyarakat internasional yang beradab, Indonesia memiliki kewajiban untuk mengharmoniskan peraturan perundang-undangannya dengan kewajiban internasional yang telah disepakatinya. Salah satu upaya yang dilakukan oleh Pemerintah Indonesia untuk mendorong laju pertumbuhan ekonomi dengan tetap mengedepankan aspek pemerataan adalah melalui percepatan investasi, baik yang dilakukan oleh investor domestik maupun investor asing. Untuk memberikan kerangka hukum yang mencakup perlakuan

⁷ Sanusi Bintang dan Dahlan, *Pokok-Pokok Hukum Ekonomi Dan Bisnis*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 5-6.

⁸ Hulman Panjaitan, *Hukum Penanaman Modal Asing*, (Jakarta: Ind-Hill Co, 2003), hlm. 8-10.

adil, jaminan hak, dan kepastian bagi para investor yang selama ini ditengarai oleh berbagai kalangan belum optimal, maka Pemerintah berusaha mewujudkannya dengan mengeluarkan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (UUPM).⁹

UUPM mengatur hal-hal yang dinilai penting, antara lain yang terkait dalam cakupan undang-undang, kebijakan dasar penanaman modal, bentuk badan usaha, perlakuan terhadap penanam modal, bidang usaha, serta keterkaitan pembangunan ekonomi kerakyatan yang diwujudkan dalam pengaturan mengenai pengembangan penanaman modal bagi usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi. Selain itu juga diatur tentang hak, kewajiban, dan tanggung jawab penanam modal, fasilitas penanam modal, pengesahan dan perijinan, koordinasi dan pelaksanaan kebijakan penanaman modal yang di dalamnya mengatur mengenai kelembagaan, penyelenggaraan urusan penanaman modal, serta ketentuan yang mengatur penyelesaian sengketa.¹⁰

Semangat dari UUPM tersebut antara lain adalah melakukan pengaturan kegiatan investasi, baik yang dilakukan oleh investor nasional maupun investor asing yang berlandaskan pada asas kepastian hukum, keterbukaan, akuntabilitas, perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara, kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, dan keseimbangan kemajuan serta kesatuan ekonomi nasional.¹¹ Namun demikian, aspek-aspek perlindungan bagi investor asing, khususnya mengenai penerapan prinsip perlakuan yang sama, tetap mengacu pada kepentingan dan keamanan sektor-sektor nasional yang bersifat vital dan strategis.¹²

⁹ Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal adalah usulan dari Pemerintah yang pada awalnya terdiri dari 12 Bab, 23 Pasal, dan 43 ayat. Setelah dilakukan pembahasan oleh Komisi VI DPR-RI bersama dengan Pemerintah, maka berubah menjadi 18 Bab dan 40 Pasal. Baca: *Jepang Harapkan UU Investasi Lebih Baik*, Jakarta: Bisnis Indonesia, 20 Maret 2007.

¹⁰ Indonesia, *Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal*. Dalam Penjelasan Umum.

¹¹ *Ibid.*, Pasal 3 ayat (1).

¹² Sebagai bentuk kontrol dan pengamanan terhadap kepentingan sektor-sektor nasional yang bersifat vital dan strategis, Pemerintah mengeluarkan Peraturan Presiden Nomor 76 Tahun 2007 tentang Kriteria Dan Persyaratan Penyusunan Bidang Usaha Yang Tertutup Dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal, dan Peraturan Presiden

Kehadiran UUPM di Indonesia disambut dengan perbedaan pandangan yang sangat tajam. Sebagian mengatakan bahwa undang-undang ini terlalu liberal, berbeda dengan landasan filosofis dan konstitusional ekonomi Indonesia yang ditetapkan dalam UUD 1945. Undang-undang ini dianggap sebagai “titipan” investor internasional yang menyediakan jalan masuk secara lebih luas untuk menanamkan dominasinya dalam ekonomi Indonesia. Penerapan prinsip *National Treatment* atau perlakuan sama antara investor asing dan domestik sebagai prinsip dasar penyusunan kebijakan penanaman modal dipandang sebagai tindakan yang gegabah dan tidak berpihak kepada kepentingan rakyat banyak. Indonesia sebagai negara yang merdeka secara politik memiliki hak dan berdaulat untuk mengatur sistem ekonominya dengan mengutamakan kepentingan negara dan rakyatnya, bukan justru mendahulukan kepentingan asing.¹³

Sedangkan mereka yang mendukung, mengargumentasikan bahwa prinsip *National Treatment* merupakan prinsip yang tidak dapat dihindarkan seiring dengan perkembangan ekonomi global yang nyaris tanpa batas. Menghindari prinsip ini berarti membawa Indonesia jauh dari pergaulan internasional dan berakibat semakin sulitnya mengembalikan kepercayaan investor. Investasi adalah instrumen yang penting dalam pembangunan nasional. Diperlukan undang-undang yang benar-benar berbeda dan menarik bagi investor.¹⁴

Perdebatan tersebut di atas dapat dimaklumi karena memang idealnya investasi berasal dari kemampuan dalam negeri, sehingga kredibilitas dan stabilitas nasional dapat terjaga dengan baik dan optimal. Namun keterbatasan modal dalam negeri dan masih minimnya penguasaan teknologi, menjadi latar belakang utama sangat diperlukannya modal asing masuk ke dalam negeri.

Nomor 77 Tahun 2007 tentang Daftar Bidang Usaha Yang Tertutup Dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal. Kemudian direvisi dengan diterbitkannya Peraturan Pemerintah Nomor 111 Tahun 2007 Tentang Kriteria Dan Persyaratan Penyusunan Bidang Usaha Yang Tertutup Dan Terbuka Dengan Persyaratan Untuk Penanaman Modal Asing (*Foreign Direct Investment* atau *FDI*).

¹³ Yulianto, *UUPM Cermin Hegemoni Asing*. Diakses pada tanggal 20 September 2008 melalui <http://www.reformasihukum.org/>.

¹⁴ Mari Elka Pangestu, Menteri Perdagangan RI. Lihat dalam Deni Purbasari, *Penerapan Liberalisasi Dalam RUU Tidak Tepat*, edisi 8 September 2006. Diakses pada tanggal 27 September 2008 melalui <http://www.hukumonline.com>.

Tidak perlu dipertanyakan lagi bahwa kehadiran investor asing yang menanamkan modalnya di suatu negara atau biasa disebut sebagai kegiatan Penanaman Modal Asing (PMA) atau *Foreign Direct Investment (FDI)*, dapat menguntungkan pembangunan dan pertumbuhan ekonomi negara tersebut. Banyak bukti empiris seperti pengalaman-pengalaman di Korea Selatan, Malaysia, Thailand, China, dan banyak lagi negara lainnya yang menunjukkan bahwa kehadiran PMA memberi banyak hal positif terhadap perekonomian bagi negara tuan rumah.¹⁵ Namun tentu saja harus disikapi secara proposional dan tetap mengutamakan kepentingan nasional yang berdaulat.

Salah satu subtansi yang akan Penulis kemukakan dan bahas dalam tesis ini adalah mengenai prinsip perlakuan yang sama terhadap penanam modal yang berasal dari dalam maupun luar negeri. Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyebutkan bahwa Pemerintah memberikan perlakuan yang sama kepada semua penanam modal yang berasal dari negara manapun yang melakukan kegiatan penanaman modal di Indonesia sesuai dengan ketentuan perundang-undangan. Selanjutnya ayat (2) menyebutkan bahwa perlakuan tersebut tidak berlaku bagi penanam modal dari suatu negara yang memperoleh hak istimewa berdasarkan perjanjian dengan Indonesia.

Berdasarkan uraian di atas, penulis tertarik untuk membahas secara lebih mendalam mengenai prinsip *National Treatment* yang diterapkan dalam kegiatan investasi atau penanaman modal yang dilakukan oleh para investor asing di Indonesia berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku dalam bentuk tesis dengan judul ***Penerapan Prinsip National Treatment Dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.***

¹⁵ Negara-negara tersebut pernah mengalami masa krisis pertumbuhan ekonomi dan segera dapat meningkatkan laju pertumbuhannya setelah membuka program investasi dan menerima *FDI* dari investor asing yang masuk ke dalam negaranya. Lihat dalam Balasubramanyam, Mohammed Salisu, dan David Sapsford, *Foreign Direct Investment as an Engine of Growth. Journal of International Trade and Economic Development*, 1999, vol. 8:1, hlm. 27-40. Diakses pada tanggal 17 September 2008 melalui <http://www.kadin-indonesia.or.id/enm/images/doku-men/KADIN-98-2495-06022008.pdf>.

1.2 Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut:

1. Bagaimana prinsip *National Treatment* dalam *Trade Related Investment Measures (TRIMs)*?
2. Bagaimana penerapan prinsip *National Treatment* dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal?
3. Apakah akibat hukum dari berlakunya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal terhadap peraturan perundang-undangan lain di bidang investasi?

1.3 Tujuan dan Kegunaan Penelitian

Sesuai dengan rumusan masalah tersebut di atas, tujuan penelitian dalam penulisan tesis ini, adalah:

1. Untuk mengetahui dan mengkaji bagaimana prinsip *National Treatment* dalam *Trade Related Investment Measures (TRIMs)*.
2. Untuk mengetahui bagaimana penerapan prinsip *National Treatment* dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.
3. Untuk mengetahui mengenai akibat hukum dari berlakunya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal terhadap peraturan perundang-undangan lain di bidang investasi.

Selain itu, hasil dari penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat yang antara lain:

1. Untuk keperluan akademis dalam menggali dan lebih memahami teori-teori hukum yang berkaitan dengan kegiatan penanaman modal, dalam hal ini khususnya yang terkait dengan penerapan prinsip *National Treatment* dalam UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

2. Sebagai salah satu referensi teoritis yang bermanfaat bagi para kalangan praktisi hukum maupun praktisi dunia usaha, khususnya dalam bidang *Direct Investment*.
3. Untuk peneliti, sebagai salah satu syarat memperoleh Gelar Magister Hukum dari Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

1.4 Kerangka Teoritis dan Konsep

Penelitian hukum mensyaratkan adanya kerangka teoritis dan konseptual sebagai suatu hal yang penting. Landasan teoritis menguraikan segala sesuatu yang terdapat dalam teori sebagai suatu sistem aneka “*theorema*” atau ajaran. Kerangka konseptual mengungkapkan beberapa konsep atau pengertian yang dipergunakan sebagai dasar penelitian hukum.¹⁶

Perkembangan perekonomian suatu negara, terlebih lagi bagi Negara Berkembang, sangat ditentukan dari pertumbuhan penanaman modal asing. Arus penanaman modal asing bersifat fluktuatif, tergantung dari iklim investasi negara yang bersangkutan. Oleh karena itu, bagi kelompok Negara Berkembang, untuk bisa mendatangkan investor setidaknya-tidaknya dibutuhkan tiga syarat, yaitu:¹⁷

- a. *Economic opportunity*, investasi mampu memberikan keuntungan secara ekonomis bagi investor.
- b. *Political stability*, investasi akan sangat dipengaruhi stabilitas politik.
- c. *Legal certainty* atau kepastian hukum.

Max Weber mengemukakan bahwa kekonsistenan hukum dan kepastian hukum merupakan formulasi yang ampuh dalam mewujudkan pembangunan ekonomi di negara-negara Barat. Ada 5 (lima) hal yang sangat penting dalam upaya mendorong pembangunan ekonomi secara cepat sebagaimana dinyatakan sebagai berikut:

¹⁶ Soerjono Soekanto dan Sri Mahmudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2001), hlm. 7.

¹⁷ Pancras J. Nagy, *Country Risk, How to Assess, Quantify Monitor*, London: Euronomy Publications, 1979), p. 54. Dikutip dari Erman Radjagukguk (a), *Hukum Investasi Di Indonesia, Pokok Bahasan*, (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2006), hlm. 40.

*“Burg’s study of the law and development literature cites five qualities in law which render it conducive to development: (1) stability, (2) predictability, (3) fairness, (4) education, and (5) the special development abilities of the lawyer.”*¹⁸

Hukum yang kondusif bagi pembangunan sedikitnya mengandung 5 (lima) lima kualitas; *stability, predictability, fairness, education*, dan kemampuan profesi hukum yang meningkat.¹⁹ Faktor stabilitas dan situasi yang dapat diprediksi merupakan 2 (dua) syarat mutlak untuk terlaksananya fungsi sistem ekonomi dari suatu negara, sebagaimana dikatakan oleh Karst dalam bukunya yang berjudul *Law and Developing Countries*, yang dikutip oleh Leonard J. Theberge:

*“the law’s greatest encouragement to economic development lies in its protection of the fruits of labor.... It is the security of expectations, assured by law in the form of institutions of property, that leads men to work save and invest.... The concern for security, i.e, the concern for a development conducive state of mind, must be a primary one for any government engaged in massive social reform.”*²⁰

Untuk memenuhi kebutuhan akan modal guna pembangunan nasional, diperlukan ketentuan-ketentuan yang jelas di samping menghindarkan keraguan dari pihak pemilik modal asing. Rasa aman yang diciptakan dari sebuah pemerintahan yang kuat akan memunculkan keyakinan dari para investor untuk tetap dan terus menanamkan modalnya di negara tuan rumah. Terlepas dari ada atau tidak adanya ancaman terhadap keamanan fisik, tanpa adanya suatu kepastian hukum tampaknya calon investor asing akan tetap melakukan *“wait and see”*.

Dalam kegiatan penanaman modal, hukum harus bisa memberikan kepastian. Nindyo Pramono²¹ mengemukakan bahwa pengkajian para ilmuwan

¹⁸ Leonard J. Theberge, *Law and Economic Development*, vol. 9 (Journal of International Law and Policy, 1980), p. 232. Dikutip dari Erman Radjagukguk (b), *Hukum dan Pembangunan*, (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2006), hlm. 157.

¹⁹ Erman Radjagukguk, *Peranan Hukum Dalam Pembangunan Pada Era Globalisasi: Implikasinya Bagi Pendidikan Hukum di Indonesia*. Pidato Pengukuhan dibacakan pada upacara penerimaan Guru Besar dalam bidang ilmu hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Jakarta, 4 Januari 1997, hlm. 10.

²⁰ Leonard J. Theberge, *Law and Economic Development*, vol. 9, (Journal of International Law and Policy, 1980), p. 232. Dikutip dari Erman Radjagukguk (b), *Op. Cit.*, hlm. 157.

²¹ Nindyo Pramono, *Bunga Rampai Hukum Bisnis Aktua*, cet. I, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 171.

terhadap ilmu hukum dalam perspektif ekonomi perlu dilakukan agar hukum tidak terkesan membatasi atau menghambat, tetapi justru mendorong tercipta efisiensi dan efektifitas di segala bidang kehidupan. Dari sudut pendekatan ekonomi terhadap hukum, asumsi yang mendasarinya adalah bahwa dalam rangka memenuhi kebutuhan ekonominya orang memerlukan hukum. Dalam keadaan yang tidak ada kepastian, hukum memberikan batas-batas hak dan kewajiban. Hukum juga memberikan keadilan dalam menegakkan batas-batas hak dan kewajiban itu.

Uraian di atas sesuai pula dengan apa yang dikemukakan oleh Erman Radjagukguk, bahwa pembahasan hukum dengan investasi pada era reformasi ini berkisar pada bagaimana menciptakan hukum yang mampu memulihkan kepercayaan investor untuk kembali menanamkan modalnya di Indonesia dengan menciptakan “*certainty*” (kepastian), “*fairness*” (keadilan), dan “*efficiency*” (efisien).²²

Penekanan Penulis dalam hal ini adalah kepada ketentuan undang-undang mengenai penanaman modal yang menerapkan suatu perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara dari para penanam modal atau investor dalam menjalankan kegiatan investasinya di Indonesia. Karena hal tersebut merupakan cerminan kredibilitas suatu Negara Hukum dalam menciptakan iklim yang kondusif dan berkeadilan, khususnya dalam menciptakan situasi dunia usaha yang adil, transparan, dan memberikan ketenangan bagi semua pihak. Peran Pemerintah dalam faktor ini sebaiknya terbatas pada tingkat regulasi dan kebijakan yang harus selalu berpihak pada kepentingan semua pihak. Regulasi itu haruslah berkesinambungan sehingga tercipta suatu kondisi yang saling menguntungkan dalam dunia usaha.

Kebijakan yang dikeluarkan secara khusus seperti penerapan perlakuan yang sama seperti tersebut di atas atau lebih dikenal dengan prinsip *National Treatment* bagi investor asing, haruslah melalui pengkajian yang sungguh-sungguh berdasarkan pertimbangan kebutuhan dan situasi yang terjadi, tentunya dengan tetap mengutamakan kepentingan dan keamanan nasional.

²² Erman Radjagukguk (a), *Op. Cit.*, hlm. 40.

Dalam penelitian ini, sebagai landasan teoritis dalam melakukan analisis, dipergunakan *Dependency Theory* sebagai acuan dasar untuk dapat menjelaskan salah satu alasan mengenai perlunya penerapan prinsip *National Treatment* bagi investor asing yang diatur dalam UUPM untuk kepentingan pembangunan nasional. Para penggagas teori ini antara lain Raul Prebisch (*The Economic Development of Latin America and Its Principle Problems*), Paul Baran (*The Political Economy of Growth*), Andre Gunder Frank (*Capitalism and Underdevelopment in America*), Theotonio Dos Santos (*The Structure of Dependence*), Samir Amin (*Unequal Development: An Essay on The Social Formation of Peripheral Capitalism*), Bill Warren (*Imperialism and Capitalist Etika Pembangunan: Kajian Alternatif Dalam Studi Pembangunan Industrialization*), Fernando Henrique Cardoso (*Associated-Dependent Development: Theoretical and Practical Implications*), dan Peter Evans (*Dependent Development*).²³

Setiap analisis terhadap hukum investasi, khususnya dalam kegiatan investasi asing, kita harus mempertimbangkan klaim terhadap keadilan. Karena dalam kegiatan investasi asing melibatkan dua pihak dalam lingkup lintas negara/trans-nasional. Pada hubungan antara investor asing yang biasanya berasal dari Negara Maju dengan negara penerima (*host country*) yang biasanya dari Negara Berkembang, tidak jarang menimbulkan masalah “*redistributive justice*”. Hal ini tidak terlepas dari pengaruh adanya pihak yang kuat dan yang lemah dalam pelaksanaan investasi asing sehingga memungkinkan adanya kekayaan dan keuntungan yang diperoleh secara tidak wajar dalam kegiatan investasi tersebut.

Seperti diketahui bersama, dalam kaitannya dengan peningkatan ekonomi masing-masing negara, tidak dapat dipungkiri adanya keterbatasan yang dimiliki masing-masing negara sehingga tidak dapat memenuhi sendiri kebutuhannya secara mutlak. Sehingga dengan demikian suatu negara dalam rangka memenuhi

²³ Subhilhar, *Etika Pembangunan: Kajian Alternatif Dalam Studi Pembangunan*. Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar Tetap dalam Bidang Ilmu Studi Pembangunan pada Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik. Disampaikan di hadapan Rapat Terbuka Universitas Sumatera Utara, Medan, 20 September 2008.

kebutuhannya akan melakukan interaksi dengan negara lain dalam rangka memenuhi kebutuhan dalam negeri. Sumantoro mengungkapkan bahwa:

“*the exchange of goods and services among all nations*, intinya mengandung pengertian pertukaran seluruh barang dan jasa antar semua negara/bangsa”.²⁴

Negara dapat dibagi ke dalam 3 (tiga) kategori; Negara Maju, Negara Berkembang, dan Negara Miskin. Karakteristik dari Negara Maju antara lain adalah memiliki modal besar dan menguasai teknologi, tingkat pendidikan penduduknya tinggi, dan tingkat kesejahteraan yang tinggi. Melalui perusahaan-perusahaan multinasional, negara ini menguasai investasi dan perdagangan internasional. Sebaliknya Negara Berkembang menghadapi masalah kelangkaan modal dan teknologi. Ekspor mereka hanya berkisar kepada bahan-bahan mentah dari pertambangan dan hasil pertanian. Pendapatan negara kelompok ini rendah sehingga mengakibatkan tingkat kehidupan rendah, pendidikan rendah, dan usia harapan hidup yang lebih pendek dari penduduk di Negara Maju. Selanjutnya Negara Miskin, merupakan negara-negara yang hanya mempunyai satu atau dua komoditi bahan mentah bagi penghasilan negara tersebut.²⁵

Ada yang menjadikan ketiga kategori tersebut menjadi dua kategori saja, yaitu Negara Maju dan Negara Berkembang, atau Negara Kaya dan Negara Miskin (*rich and poor countries*), atau disebut juga “*The North*” dan “*The South*”.²⁶

Menurut teori ketergantungan (*dependency theory*), Negara Berkembang yang terletak di pinggiran (*periphery*) akan terus tergantung kepada Negara Maju yang terletak di pusat (*centre*). Ketergantungan tersebut lahir dalam bentuk ketergantungan modal, teknologi, dan pasar untuk barang-barang ekspor. Akibat dari “*The Centre*” menguasai modal, teknologi, dan pasar.

²⁴ Sumantoro, *Naskah Akademik Peraturan Perundang-Undangan RUU tentang Perdagangan Internasional*. Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman RI, 1997/1998, hlm. 4-5.

²⁵ Yemi Osinbojo dan Olukonyisola, *Human Rights and Economic Development in Developing Countries*, (Human Rights Quarterly 14, 1992), hlm. 730-731.

²⁶ Willy Brant, *North-South, A Program for Survival*, (Cambridge, Massachusetts: The MIT Press, 1980), hlm. 31-32.

Dalam perdagangan internasional, kelompok Negara Berkembang tergantung kepada pasar kelompok Negara Maju yang dikuasai oleh perusahaan multinasional. Ketergantungan kelompok Negara Berkembang kepada kelompok Negara Maju, dapat terlihat dengan penentuan harga di pasar dunia. Harga barang yang dihasilkan menjadi subyek dari hukum perusahaan multinasional sekelompok kecil negara yang dapat dikategorikan sebagai “*centre*” dan berdampak kepada negara-negara pinggiran di luar kelompok tersebut (*peripheral countries*).²⁷

Kelompok Negara Maju, dalam persaingan pasar internasional mempunyai kekuatan yang mereka sebut sebagai “*five monopolies*”, yaitu:

*“...technological monopoly, financial control of worldwide financial markets, monopolistic access to the planet’s natural resources, media and communication monopoly, and monopolies over weapons of mass destruction.”*²⁸

Melalui kelima kekuatan tersebut secara keseluruhan, maka di bidang industri, Negara Maju menguasai Negara Berkembang melalui investasi yang mendorong industrialisasi. Namun industrialisasi tersebut menimbulkan ketimpangan antara Negara Maju dan Negara Berkembang.

*“...define the framework within which the law of globalized value operates. The law of value is the condensed expression of all these conditions, and not the expression of objective, “pure” economic rationality. The conditioning of all of these process annuls the impact of industrialization in the peripheries, devalues their productive work and overestimates the supposed value added resulting from the activities of the new monopolies from which the centre profit. What results is a new hierarchy, more unequal than ever before, in the distribution of income on a world scale, subordinating the industries of peripheries and reducing them to the role of subcontracting. This is the new foundation of polarization presaging its future forms.”*²⁹

Teori ketergantungan beranggapan bahwa kegagalan pembangunan di Negara Berkembang adalah karena posisinya yang berada di pinggiran dalam

²⁷ *Ibid.*

²⁸ Peter Evans, *Dependent Development, The Alliance of Multinational State and Local Capital in Brazil*, (Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 1978), hlm. 51.

²⁹ Samir Amin, *Capitalism in The Age of Globalization*, (London: Zed Press, 1978), hlm. 4.

ekonomi kapitalis internasional. Hal itu menyebabkan ekonomi di Negara Berkembang lemah karena ketidak beruntungan dalam perdagangan komoditi mentah. Begitu juga perubahan harga internasional yang mempengaruhi ekspor mereka.

Penganut *dependency theory* memahami bahwa pembangunan merupakan proses politik, sosial, dan ekonomi yang mengembangkan ketergantungan kepada struktur dan lembaga yang mapan dan telah lebih dahulu berkembang. Ketergantungan yang menyebabkan keterbelakangan karena perdagangan internasional, dapat diuraikan seperti berikut ini:

“The dependency model views the capitalist world system with its international network of trade relations as the key “cause” of underdevelopment. That system is comprised of a chain countries that are differentially situated along a continuum from most developed to least developed. The most developed countries belong to the “core” of the system, the “metropole” or the “centre”. The least developed, on the other hand, are “satellites” that were forcibly brought into the “orbit” that system. Finally, those countries occupying an intermediate position are variously called semicore or semiperipheral.

The exploitive relationship between core and periphery, however, is not restricted to dealings among countries, but can also characterize the state of affairs within to dealings a given country.”³⁰

Proses pengembangan selanjutnya tergantung pada ekspor, yang mengutamakan bahan baku atau barang-barang kebutuhan yang murah atau tahan lama, yang kesemuanya ini tergantung pada upah murah dan bukan teknologi canggih.³¹ Menurut *dependency theory*, Negara Berkembang yang berada di “pinggiran” akan terus tergantung kepada Negara Maju di “centre”, yang mengakibatkan Negara Berkembang tetap miskin.

“Post-colonial capitalism, thus, does not represent much of a step forward from colonial status. Instead, local capitalists fill the world economy, which continues to distort and impoverish the local economy.”³²

³⁰ *Ibid.*

³¹ Martin Casnoy, *The State & Political Theory*, (Princeton: Princeton University Press, 1984), hlm. 187.

³² *Ibid.*

Namun demikian, menurut *dependency theory* dikatakan bahwa hukum tidak *independent*, keberadaannya tergantung pada kondisi sosial, politik, dan agama tiap masing-masing negara. Dengan demikian hukum di Negara Berkembang tidak otonom. Hukum ditentukan oleh faktor sosial, politik, dan ekonomi. Termasuk perdagangan internasional yang dikuasai perusahaan-perusahaan besar di Negara Maju.

Di sisi lain, kondisi hukum yang tidak *independent* ini dibenturkan dengan kondisi memaksa yang dibutuhkan oleh Negara Maju dan Negara Berkembang itu sendiri. Kebutuhan-kebutuhan yang tidak dapat dipenuhi dalam negeri masing-masing negara.

Hukum investasi sebagai bagian dari hukum ekonomi harus mempunyai fungsi stabilitas (*stability*), yaitu bagaimana potensi hukum dapat menyeimbangkan dan mengakomodasi kepentingan-kepentingan yang saling bersaing dalam masyarakat. Sehingga hukum investasi dapat mengakomodasi kepentingan-kepentingan modal asing dan sekaligus dapat pula melindungi pengusaha-pengusaha lokal atau usaha kecil. Dalam kaitannya dengan hal ini, maka investasi akan sangat dipengaruhi stabilitas politik.³³ Kedatangan investor ke suatu negara dipengaruhi faktor *political stability*. Terjadinya konflik elit politik atau konflik masyarakat akan berpengaruh terhadap iklim investasi. Penanam modal asing akan datang dan mengembangkan usahanya jika negara yang bersangkutan terbangun dari proses stabilitas politik dan proses demokrasi yang konstitusional.

Selanjutnya kebutuhan fungsi hukum investasi untuk dapat meramalkan (*predictability*), adalah mensyaratkan bahwa hukum tersebut mendatangkan kepastian. Investor akan datang ke suatu negara bila ia yakin hukum akan melindungi investasi yang dilakukan. Kepastian hukum akan memberikan jaminan kepada investor untuk memperoleh *economic oppurtunity*³⁴ sehingga investasi mampu memberikan keuntungan secara ekonomis bagi investor. Adanya kepastian hukum juga merupakan salah satu faktor utama untuk menciptakan

³³ Erman Radjagukguk, *Hukum Investasi Di Indonesia*, cet. I (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Al-Azhar Indonesia, 2007), hlm. 27.

³⁴ *Ibid.*, hlm. 31.

iklim yang kondusif bagi investor. Karena dalam melakukan investasi, selain tunduk kepada ketentuan hukum investasi, juga tunduk pada ketentuan lain yang terkait dan tidak bisa dilepaskan sebagai pertimbangan bagi investor untuk menanamkan modalnya. Dengan banyaknya peraturan-peraturan yang mengatur investasi dan yang terkait dengan investasi, kadangkala menimbulkan keaburan atau ketidakpastian atas aturan mana yang berlaku. Apabila dikaitkan dengan keberadaan hukum dengan masyarakat, maka diperlukan wibawa hukum agar dapat ditaati sebagai pegangan dalam menjalankan relasi satu dengan yang lain. Terlebih lagi dalam lalu lintas bisnis, diperlukan adanya kepastian hukum yang berlaku. Hal ini dikemukakan pula oleh Sentosa Sembiring,³⁵ jika arti penting hukum dikaitkan dengan investasi, investor membutuhkan adanya kepastian hukum dalam menjalankan usahanya. Artinya, para investor membutuhkan adanya satu ukuran yang menjadi pegangan dalam melakukan kegiatan investasinya. Ukuran inilah yang disebut sebagai aturan yang dibuat oleh yang memiliki otoritas untuk itu. Aturan tersebut berlaku untuk semua pihak.

Aspek keadilan (*fairness*) adalah seperti perlakuan yang sama bagi semua orang atau pihak di depan hukum. Perlakuan yang sama kepada semua orang dan adanya standar pola perilaku pemerintah, oleh banyak ahli ditekankan sebagai syarat untuk menjaga berjalannya mekanisme pasar dan mencegah birokrasi yang berlebihan. Dalam kaitannya dengan aspek keadilan di sini, maka faktor *accountability* dengan melakukan reformasi secara konstitusional serta perbaikan sistem peradilan dan hukum merupakan suatu syarat yang penting dalam rangka menarik investor. Apabila hal ini tidak dilakukan, pada akhirnya berakibat pada lemahnya penegakan hukum (*law enforcement*) dan ketiadaan regulasi khususnya di bidang investai. Sehingga perangkat perundang-undangan yang ada sekarang dirasakan kurang mengakomodasi kepentingan para investor dalam berinvestasi.

Menurut Burg's terdapat tiga unsur yang harus dikembangkan dalam sistem hukum agar berperan dalam pembangunan ekonomi, yaitu stabilitas

³⁵ Sentosa Sembiring, *Hukum Investasi*, (Bandung: CV. Nuansa Aulia, 2007), hlm. 37.

(*stability*), prediksi (*predictability*), dan keadilan (*fairness*). Hal ini sesuai dengan pendapat J.D. Ny. Hart, sebagai berikut.³⁶

1. *Stability*, peranan negara yang dikuasakan melalui hukum pada dasarnya dalam menjaga keseimbangan untuk mencapai suatu tujuan. Keseimbangan ini meliputi kepentingan individu, kelompok dan kepentingan umum yang dikaitkan dengan tantangan yang sedang dihadapi baik dari dalam negeri maupun dari dunia internasional.
2. *Predictability*, yaitu agar hukum dapat berjalan efektif harus dapat diprediksi dan memberikan jaminan dan kepastian hukum dalam memberikan proyeksi pembangunan ke depan. Dengan adanya prediksi, maka manusia atau masyarakat memiliki pedoman atas tindakan-tindakan yang akan dilakukan dalam hubungannya dengan manusia lainnya dan memiliki kepastian bagaimana pihak lain akan bertindak. Selain itu, hukum harus memiliki kemampuan prosedural dalam penyelesaian sengketa. Prosedur-prosedur ini terkait dengan keadaan-keadaan ketika terjadi sengketa dan mekanisme atau prosedur dalam penyelesaian sengketa di pengadilan atau forum penyelesaian sengketa yang lain seperti arbitrase atau konsiliasi. Secara teoritis prosedur penyelesaian sengketa harus disusun secara efektif dan efisien.
3. *Fairness*, hukum merupakan suatu sarana untuk memfasilitasi proses penyelesaian sengketa yang terjadi dengan tujuan terciptanya keadilan bagi masyarakat dan mencegah terjadinya praktek-raktek yang tidak adil dan diskriminatif.

Hukum harus dapat mengakomodasi keseimbangan, definisi, dan status yang jelas bagi kepentingan individu atau kelompok dalam masyarakat. Aspek *fairness* (keadilan) seperti *due-process* (asas legalitas), persamaan perlakuan, dan standar tingkah laku dalam bidang kegiatan investasi telah ditekankan sebagai

³⁶ J.D. Ny. Hart, *The Role of Law in Economic Development*. Dalam Erman Rajagukguk, *Peranan Hukum Dalam Pembangunan Ekonomi*, jilid 2 (Jakarta: Universitas Indonesia, 1995), hlm. 365-367.

kebutuhan untuk menjaga hubungan antara Negara Maju dan Negara Berkembang.

Fenomena hubungan yang saling mempengaruhi antara hukum, ekonomi, dan politik semakin menguat dari kelompok Negara Maju ketika kapitalisme berkembang dengan konsep pertumbuhan ekonomi dengan mengajukan suatu ide bahwa ada hubungan yang erat antara kebebasan ekonomi dan politik. Ada asumsi bahwa rezim yang represif dapat lebih menarik investor daripada rezim demokrasi yang sangat labil dengan perubahan dalam kepemimpinan dan hukum. Pembangunan yang berorientasi pada kediktatoran diperlukan untuk membangun infrastruktur, mobilisasi kapital, dan mengambil dana yang diperlukan untuk industrialisasi.

Selain itu, teori yang lain untuk membahas hubungan antara negara penerima modal dengan perusahaan multi-nasional, mempunyai banyak variasi. *Pertama*, menunjukkan sikap ekstrim tidak menginginkan timbulnya ketergantungan dengan menolak penanaman modal asing karena dianggap sebagai kelanjutan dari proses kapitalisme. *Kedua*, berupa teori nasionalisme dan populisme yang pada dasarnya diliputi kekhawatiran akan didominasi penanaman modal asing dan melihat pembagian keuntungan yang tidak seimbang, yang terlalu banyak berada pada pihak perusahaan multi-nasional sehingga menyebabkan banyak negara penanam modal membatasi kegiatan perusahaan multi-nasional. Menurut Hymer, untuk kegiatan demikian berlaku hukum pembangunan yang tidak seimbang (*law of uneven development*), yaitu pembangunan yang menghasilkan kemakmuran di satu pihak dan kemelaratan di lain pihak. *Ketiga*, melihat peranan perusahaan multinasional secara ekonomi tradisional dan meninjau segi kenyataan dimana perusahaan dapat membawa pengaruh pada perkembangan dan modernisasi ekonomi negara penerima modal. Proses tersebut akan dapat dilihat sebagai gejala perkembangan ekonomi dunia dan mekanisme pasar yang dapat berlangsung dengan baik atau tanpa pengaturan dan fasilitas dari negara penerima modal.

Adolf Warouw dalam tulisannya berjudul "Sistem Perdagangan Multilateral Dalam Kerangka *WTO* (Suatu Observasi Terhadap *Rule-based*

System)”, dapat disimpulkan bahwa sistem perdagangan multilateral sebagaimana yang berlaku dewasa ini berorientasi pada *rules* sebagaimana tertuang dalam sekumpulan besar perjanjian-perjanjian *WTO*. Sistem ini merupakan pilihan yang memang harus diambil bila menginginkan terciptanya hubungan perdagangan antar bangsa yang lebih tertib dan lebih menjamin stabilitas dan prediktabilitas serta secara khusus dapat lebih menjamin kepentingan negara-negara lemah atau kelompok Negara Berkembang. Selain itu, *WTO* sebagai *successor* dari *GATT* mewakili suatu tata perdagangan multilateral yang baru. Putaran Uruguay tidak saja menghasilkan *institutional reform* dengan pembentukan *WTO* sebagai sebuah organisasi baru yang memiliki *legal personality* dan status hukum yang jelas tetapi juga melahirkan berbagai kesepakatan yang menjangkau bidang-bidang di luar perdagangan barang atau produk seperti perdagangan jasa dan hak milik intelektual.

Teori yang dikemukakan di atas ini akan digunakan sebagai kerangka acuan untuk menjelaskan mengenai alasan dan kepentingan digunakannya prinsip *national treatment* dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dikaitkan dengan manfaat yang diperoleh untuk meningkatkan pembangunan ekonomi nasional secara global. Selain itu, teori ini juga digunakan untuk mengetahui untung ruginya apabila suatu negara mengadopsi ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam *WTO Agreement*, khususnya ketentuan prinsip *National Treatment* dalam *TRIMs*, baik bagi Negara Berkembang maupun Negara Maju.

Untuk memudahkan dan membatasi permasalahan serta menghindari perbedaan pengertian mengenai istilah-istilah yang dipergunakan dalam penulisan tesis ini, berikut akan diberikan definisi operasional dari istilah-istilah yang digunakan tersebut.

a. Investasi atau Penanaman Modal.

Istilah investasi dan penanaman modal memiliki pengertian yang sama. Kedua istilah tersebut merupakan terjemahan dari “*investment*”. Hanya saja istilah investasi lebih populer digunakan dalam dunia usaha, sedangkan istilah penanaman modal lebih banyak digunakan dalam bahasa perundang-undangan. Di

kalangan masyarakat luas, istilah investasi memiliki pengertian yang lebih luas karena dapat mencakup baik investasi langsung (*direct invesment*) maupun investasi tidak langsung (*portofolio invesment*), sedangkan istilah penanaman modal lebih memiliki konotasi pada investasi langsung.³⁷ Black's Law Dictionary mendefinisikan *investment* sebagai:

*“an expenditure to acquire property or assets to produce revenue; a capital outlay; The asset acquired of the sum invested; Investiture; Livery of Seisin.”*³⁸

Kamus Istilah Keuangan dan Investasi mendefinisikan investasi sebagai:

*“penggunaan modal untuk menciptakan uang, baik melalui sarana yang menghasilkan pendapatan maupun melalui ventura yang lebih berorientasi ke resiko yang dirancang untuk mendapatkan modal. Investasi dapat pula berarti menunjuk ke suatu investasi keuangan (dimana investor menempatkan uang ke dalam suatu sarana) atau menunjuk ke investasi suatu usaha atau waktu seseorang yang ingin memetik keuntungan dari keberhasilan pekerjaannya.”*³⁹

Dalam Ensiklopedia Ekonomi Keuangan Perdagangan, *investment* atau penanaman modal diartikan sebagai penggunaan atau pemakaian sumber-sumber ekonomi untuk produksi barang-barang produsen atau barang-barang konsumen. Dalam arti yang semata-mata bercorak keuangan, *investment* mungkin berarti penempatan dana-dana kapital dalam suatu perusahaan selama jangka waktu yang relatif panjang, supaya memperoleh suatu hasil yang teratur dengan keamanan maksimum.⁴⁰

³⁷ Ida Bagus Rahmadi Supancana, *Kerangka Hukum Dan Kebijakan Investasi Langsung Di Indonesia*, cet. 1, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2006), hlm. 1.

³⁸ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictinonary 8th Edition*, (St.Paul, MN-USA: Thomson-West Group, 2004), hlm. 846.

³⁹ Sentosa Sembiring, *Op. Cit.*, hlm. 55-56. Dikutip dari John Downes & Jordan Elliot Goodman, *Kamus Istilah Keuangan & Investasi*. Alih bahasa oleh Susanto Budhidarmo, (Jakarta: Elex Media Komputendo, 1994), hlm. 300.

⁴⁰ Sentosa Sembiring, *Ibid.*, hlm. 57. Dikutip dari A. Abdurrachman, *Ensiklopedia Keuangan Perdagangan*, cet. ke-6, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1991), hlm. 340.

Dalam Kamus Ekonomi dikemukakan, *Investment* (investasi) mempunyai 2 (dua) makna, yaitu:⁴¹

1. Investasi berarti pembelian saham, obligasi dan benda-benda tidak bergerak, setelah dilakukan analisa akan menjamin modal yang dilekatkan dan memberikan hasil yang memuaskan. Faktor-faktor tersebut yang membedakannya dengan spekulasi.
2. Dalam teori ekonomi, investasi berarti pembelian alat produksi (termasuk di dalamnya benda-benda untuk dijual) dengan modal berupa uang.

Selanjutnya di dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) disebutkan, investasi berarti penanaman uang atau modal di suatu perusahaan atau proyek untuk tujuan memperoleh keuntungan, dan jumlah uang atau modal yang ditanam.⁴² Di dalam UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal sendiri, padanan kata investasi ini dikenal dengan istilah Penanaman Modal. Undang-undang ini mendefinisikannya sebagai berikut:

*“Penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia.”*⁴³

b. Investor atau Penanam Modal.

Black’ Law Dictionary mendefinisikannya sebagai:

1. *A buyer of a security or other property who seeks to profit from it without exhausting the principal,*
2. *Broadly, a person who spends money with an expectation of earning a profit.*⁴⁴

⁴¹ Sentosa Sembiring, *Ibid.* Dikutip dari Winardi, *Kamus Ekonomi (Inggris-Indonesia)*, cet. ke-8, (Bandung: Alumni, 1982), hlm.190.

⁴² Sentosa Sembiring, *Ibid.*, hlm. 57. Dikutip dari Departemen Pendidikan dan Kebudayaan RI, *Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)*, edisi ke-4, (Jakarta: Balai Pustaka, 1995), hlm. 386.

⁴³ Indonesia, *Undang-Undang No. 25 Tahun 2007*. Pasal 1 angka 1.

⁴⁴ Bryan A. Garner, *Op. Cit.*, hlm. 846.

Selanjutnya, Kamus Hukum mendefinisikannya sebagai:

*“Pihak penanam uang atau modal; orang atau lainnya yang menanamkan uangnya dalam usaha dengan tujuan mendapatkan keuntungan dari modal yang telah ditanam tersebut”.*⁴⁵

Di dalam UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanam Modal, dijelaskan bahwa:

*“Penanam modal adalah perseorangan atau badan usaha yang melakukan penanaman modal yang dapat berupa penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing.”*⁴⁶

Selanjutnya disebutkan juga bahwa:

*“Penanam modal dalam negeri adalah perseorangan Warga Negara Indonesia, Badan Usaha Indonesia, Negara Republik Indonesia, atau Daerah yang melakukan penanaman modal di wilayah Negara Republik Indonesia.”*⁴⁷

Sedangkan Penanam Modal Asing didefinisikan sebagai:

*“perseorangan Warga Negara Asing, Badan Usaha Asing, dan/atau Pemerintah Asing yang melakukan penanaman modal di wilayah Negara Republik Indonesia.”*⁴⁸

c. Investasi Langsung atau *Foreign Direct Investment (FDI)*.

Dalam kepustakaan hukum ekonomi atau hukum bisnis, terminologi penanaman modal dapat berarti penanaman modal yang dilakukan secara langsung oleh investor lokal atau investor asing (*Foreign Direct Investment, FDI*) dan penanaman modal yang dilakukan secara tidak langsung (*Foreign Indirect Investment, FII*).⁴⁹

Istilah *FDI* ini di Indonesia mulai dikenal sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (UUPMA) dan

⁴⁵ Sudarsono, *Kamus Hukum*, cet. ke-5, (Jakarta: Rineka Cipta, 2007), hlm. 189.

⁴⁶ Indonesia, *Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007*. Pasal 1 angka 4.

⁴⁷ *Ibid.*, Pasal 1 angka 5.

⁴⁸ *Ibid.*, Pasal 1 angka 6.

⁴⁹ Sentosa Sembiring. *Op. Cit.*, hlm.55.

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri (UUPMDN).⁵⁰ Dalam Pasal 1 UUPMA disebutkan:

“Pengertian penanaman modal asing di dalam undang-undang ini hanyalah meliputi penanaman modal asing secara langsung yang dilakukan menurut atau berdasarkan ketentuan-ketentuan undang-undang ini dan yang digunakan untuk menjalankan perusahaan di Indonesia, dalam arti bahwa pemilik modal secara langsung menanggung risiko dari penanaman modal tersebut.”

Selanjutnya, di dalam Pasal 2 UUPMDN disebutkan:

“Dalam undang-undang ini yang dimaksud dengan “penanaman modal dalam negeri ialah: penggunaan daripada kekayaan seperti tersebut dalam Pasal 1, baik secara langsung atau tidak langsung, untuk menjalankan usaha menurut atau berdasarkan ketentuan-ketentuan undang-undang ini.”

Dalam Penjelasan Pasal 2 UUPMDN disebutkan:

“Penanaman modal dalam negeri ialah penggunaan modal tersebut dalam Pasal 1 bagi usaha-usaha yang mendorong pembangunan ekonomi pada umumnya. Penanaman modal tersebut dapat dilakukan secara langsung, yakni oleh pemiliknya sendiri, atau tidak langsung, yakni melalui pembelian obligasi-obligasi, surat-surat kertas perbendaharaan negara, emisi-emisi lainnya (saham-saham) yang dikeluarkan oleh perusahaan, serta deposito dan tabungan yang berjangka waktu sekurang-kurangnya satu tahun.”

Michael J. Trebilcock dan Robert Howse, sebagaimana dikutip Sentosa Sembiring, mengungkapkan investasi langsung asing biasanya menggunakan satu dari tiga bentuk berikut:⁵¹

1. Pemberian dana modal, misalnya dalam *joint venture* atau pendirian pabrik baru.
2. Investasi baru untuk pendapatan perusahaan.
3. Peminjaman jaringan melalui perusahaan induk atau partner, dimana perusahaan tersebut adalah perusahaan asing.

⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 69.

⁵¹ *Ibid.*, hlm. 65-66.

d. Modal.

Modal adalah aset dalam bentuk uang atau bentuk lain yang bukan uang yang dimiliki oleh penanam modal yang mempunyai nilai ekonomis.⁵² Penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia.⁵³ Modal asing adalah modal yang dimiliki oleh negara asing, perseorangan warga negara asing, badan usaha asing, badan hukum asing, dan/atau badan hukum Indonesia yang sebagian atau seluruh modalnya dimiliki oleh pihak asing.⁵⁴ Penanaman modal asing adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing, baik yang menggunakan modal asing sepenuhnya maupun yang berpatungan dengan penanam modal dalam negeri.⁵⁵ Penanam modal asing adalah perseorangan warga negara asing, badan usaha asing, dan/atau pemerintah asing yang melakukan penanaman modal di wilayah negara Republik Indonesia.⁵⁶

e. *National Treatment*.

Dalam Black Law Dictionary, *National Treatment* diartikan atau didefinisikan sebagai “*A provision contained in some treaties. Commercial ones according foreigner the some rights, in certain respect, as those accorded to nationals*”. Hal tersebut dapat diartikan sebagai suatu prinsip dimana negara harus memperlakukan perusahaan asing dengan cara yang sama seperti perusahaan domestik untuk berhubungan dengan semua masalah perdagangan, investasi, atau peraturan untuk menjamin akses pasar yang sama.⁵⁷

Selain dari penggunaan istilah-istilah tersebut di atas, dalam penulisan tesis ini digunakan beberapa istilah seperti:

⁵² Indonesia, *Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007*, Pasal 1 butir 7.

⁵³ *Ibid.*, Pasal 1 butir 1.

⁵⁴ *Ibid.*, Pasal 1 butir 8.

⁵⁵ *Ibid.*, Pasal 1 butir 3.

⁵⁶ *Ibid.*, Pasal 1 butir 6.

⁵⁷ Baca: Graham Dunkley, *The Free Trade Adventure*, (Australia: Melbourne University Press, Victoria, 1997).

1. Perdagangan internasional adalah *the exchange of goods and services among all nations*, intinya mengandung pengertian pertukaran seluruh barang dan jasa antar semua negara/bangsa.
2. Liberalisme adalah pandangan yang beranggapan bahwa untuk mencapai kemajuan ekonomi, Negara sedapat mungkin tidak campur tangan dalam kehidupan ekonomi.
3. Liberalisasi adalah proses pengurangan atau penghapusan tarif dan berbagai bentuk dan jenis hambatan yang merintang arus perdagangan internasional, secara unilateral ataupun multilateral.⁵⁸
4. Kapitalisme adalah pandangan yang mengacu pada aliran barang, investasi, dan produksi yang melintasi batas-batas negara.⁵⁹
5. Globalisasi ekonomi mengacu pada aliran barang, investasi, dan produksi yang melintasi batas-batas negara.⁶⁰
6. Negara Maju yaitu negara dimana perekonomiannya sudah berkembang pesat dan terorganisir dengan baik.
7. Negara Berkembang adalah negara yang memiliki pendapatan per kapita rendah, perkembangan industri kecil, dan sarana sosial ekonomi terbatas.⁶¹

1.5 Metodologi Penelitian

Penelitian ini menggunakan metodologi penelitian yuridis normatif,⁶² yaitu penelitian hukum yang mengacu kepada kaidah-kaidah atau norma-norma hukum

⁵⁸ ELIPS, *Kamus Hukum Ekonomi ELIPS*, edisi pertama, cet. ke-2, (Jakarta: Proyek ELIPS, Departemen Hukum dan Perundang-Undangan RI, 1997), hlm. 103.

⁵⁹ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, (Yogyakarta: Kanisius, 1982), hlm. 113-114.

⁶⁰ Hamza Alavi, *Capitalisme Dan Produk Kolonial*, (Jakarta: KITLV Press, 1990), hlm. 25.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² Penelitian hukum yuridis normatif atau penelitian normatif disebut juga penelitian hukum doktrinal. Pada penelitian jenis hukum ini, acap kali hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undang atau hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia yang dianggap pantas. Baca: Amiruddin dan Zainal asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006), hlm. 118.

yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan.⁶³ Pada umumnya, penelitian yuridis normatif merupakan studi dokumentasi dengan penggunaan data sekunder.⁶⁴ Data sekunder tersebut dapat dikualifikasikan sebagai berikut:

1. Bahan hukum primer, berupa bahan-bahan yang memiliki kekuatan mengikat yang berbentuk norma dasar dan peraturan perundang-undangan.
2. Bahan hukum sekunder, menjelaskan bahan hukum primer dan isinya tidak mengikat. Seperti literatur bahan hukum resmi dari instansi Pemerintah, bahan hukum lain yang dipublikasi dalam bentuk pedoman, buku, jurnal, majalah, makalah, tesis, dan disertasi yang diperoleh dari berbagai sumber.
3. Bahan hukum tersier, sifatnya melengkapi bahan hukum primer dan sekunder. Seperti Kamus Bahasa Indonesia, kamus terminologi dan aneka istilah hukum, ensiklopedia, dan lain-lain.

Penelitian ini bersifat preskriptif, yakni penelitian yang ditujukan untuk mendapatkan saran-saran mengenai apa yang harus dilakukan untuk mengatasi masalah-masalah tertentu.⁶⁵ Penelitian ini mengacu pada analisis norma hukum, dalam arti *law as it is written in the book* (hukum dalam peraturan perundang-undangan).⁶⁶ Dengan demikian objek yang dianalisis adalah norma hukum, yaitu mengkaji peraturan perundang-undangan mengenai penerapan prinsip *National Treatment* bagi investor asing di Indonesia.

⁶³ Sudikno Mertokusumo, *Penelitian Hukum Suatu Pengantar*, cet. II, (Yogyakarta: Liberty, 2001), hlm. 29.

⁶⁴ Namun apabila data sekunder tersebut ternyata dirasakan masih kurang, peneliti dapat mengadakan wawancara kepada narasumber atau informan untuk menambah informasi atas penelitiannya. Baca: Sri Mamudji, *et al.*, *Metode Penelitian Dan Penulisan Hukum*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hlm. 22.

⁶⁵ Soejono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, cet. III, (Jakarta: UI-Press, 2006), hlm. 10.

⁶⁶ Roland Dworkin, *Legal Research*, (Daedalus: Spring, 1973), hlm. 250.

1.6 Sistematika Penulisan

Untuk memperoleh gambaran yang jelas mengenai isi dari tesis yang akan dibuat secara keseluruhan, maka ditentukan sistematika penulisan dalam suatu uraian yang tersusun secara sistematis yang terdiri dari 5 (lima) Bab, yaitu sebagai berikut:

Bab I merupakan pendahuluan yang menguraikan mengenai latar belakang penelitian, perumusan masalah, tujuan dan kegunaan penelitian, kerangka teoritis dan konseptual, metodologi penelitian, dan sistematika penulisan.

Bab II membahas seputar *GATT/WTO* dan perjanjian *TRIMs* yang melahirkan prinsip *National Treatment* dalam bidang kegiatan penanaman modal yang melintasi batas-batas negara.

Bab III membahas mengenai Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang menerapkan prinsip *National Treatment* sebagai asas yang berlaku dalam kegiatan penanaman modal di Indonesia.

Bab IV membahas mengenai akibat hukum dari berlakunya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal terhadap peraturan perundang-undangan lain di bidang investasi.

Bab V merupakan bagian penutup yang berisi suatu kesimpulan dari hasil penelitian yang telah dilakukan. Selain itu, Penulis juga memberikan saran yang diharapkan dapat bermanfaat dan tepat sasaran sesuai dengan permasalahan dan penulisan tesis ini.

BAB 2

PRINSIP NATIONAL TREATMENT DALAM TRADE RELATED INVESMENT MEASURES (TRIMs)

2.1 Substansi Mengenai Perjanjian GATT/WTO

Perkembangan dunia dalam bidang perdagangan menuju pasar bebas dimulai pada tahun 1994, dimana terbentuk *World Trade Organization (WTO)*.⁶⁷ *WTO* didirikan sebagai hasil perundingan Putaran Uruguay yang diselenggarakan dalam kerangka *General Agreement on Tariff and Trade (GATT)*, yang dimulai pada bulan September 1986 di Punta del Este - Uruguay dan berakhir pada bulan April 1994 di Marrakesh - Maroko.⁶⁸ Perjanjian *WTO* beserta seluruh lampirannya (*annex*) berlaku mulai 1 Januari 1995.⁶⁹ *WTO* merupakan organisasi yang terbentuk untuk menjadi wadah bagi negara-negara anggotanya untuk berkonsultasi dan menyepakati aturan-aturan perdagangan internasional yang lebih terbuka dan lebih adil.⁷⁰ Terbentuknya *WTO* diawali dengan terbentuknya *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) 1947*, yang merupakan suatu perjanjian yang menyepakati aturan-aturan dasar di dalam perdagangan.⁷¹

GATT 1947 dilatarbelakangi dengan berakhirnya Perang Dunia II, dimana pada saat itu sebagian besar negara di benua Eropa dan Amerika mengalami kesulitan ekonomi yang mengakibatkan banyak negara-negara tersebut menutup diri untuk melindungi ekonomi di dalam negeri.⁷² Perlindungan ekonomi tersebut dilaksanakan dengan menerapkan tarif bea masuk untuk produk-produk dari

⁶⁷ Departemen Luar Negeri RI, *Sekilas WTO (World Trade Organization)*, edisi ke-4, (Jakarta: Penerbit Ditjen Multilateral, 2006), hlm. 3.

⁶⁸ Mark R. Sandstrom & David N. Goldsweig, ed., *International Practitioner's Deskbook Series - Negotiating International Commercial transactions*, second edition, (Illinois: American Bar Association, Chicago, 2003), hlm. 136.

⁶⁹ Munir Fuady, *Hukum Dagang (Aspek Hukum dari WTO)*, cet. 1, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004), hlm. 29.

⁷⁰ Departemen Luar Negeri RI. *Op. Cit.*, hlm. 1.

⁷¹ H.S. Kartadjoemena, *GATT, WTO, Dan Hasil Uruguay Round*, cet. ke-2, (Jakarta: Penerbit UI-Press, 1998), hlm. 4.

⁷² Munir Fuady. *Op. Cit.*, hlm. 9.

negara lain dengan nilai yang sangat tinggi. Hal ini merupakan upaya untuk melindungi industri di dalam negeri.⁷³

Fenomena ekonomi dunia pada masa kini, membuat negara-negara termasuk Indonesia, dituntut untuk mengikuti kecenderungan globalisasi ekonomi yang mengarah pada penduniaan dalam arti peringkasan atau perapatan dunia (*compression of the world*) dalam bidang ekonomi. Globalisasi ekonomi yang juga semakin dikembangkan oleh prinsip liberalisasi perdagangan (*trade liberalization*) atau perdagangan bebas (*free trade*) lainnya, telah membawa pengaruh pada hukum setiap negara yang terlibat dalam globalisasi ekonomi dan perdagangan bebas tersebut. Oleh karena arus globalisasi ekonomi dan perdagangan bebas itu sulit untuk ditolak dan harus diikuti. Sebab globalisasi ekonomi dan perdagangan bebas tersebut berkembang melalui perundingan dan perjanjian internasional.⁷⁴

Implikasi globalisasi ekonomi itu terhadap hukum tidak dapat dihindarkan. Sebab globalisasi hukum mengikuti globalisasi ekonomi tersebut, dalam arti substansi berbagai undang-undang dan perjanjian-perjanjian menyebar melewati batas-batas negara (*cross-border*).⁷⁵ Tepatlah pandangan Lawrence M. Friedman, yang mengatakan bahwa hukum itu tidak bersifat otonom, tetapi sebaliknya hukum bersifat terbuka setiap waktu terhadap pengaruh luar.⁷⁶ Dapat dipahami bahwa globalisasi ekonomi dan perdagangan bebas telah menimbulkan akibat yang besar sekali pada bidang hukum. Negara-negara di dunia yang terlibat dengan globalisasi ekonomi dan perdagangan bebas itu, baik Negara Maju maupun Negara Berkembang dan bahkan negara yang terbelakang harus membuat standarisasi hukum dalam kegiatan ekonominya.

WTO disebut sebagai pendukung vital untuk memperkuat kerjasama ekonomi dunia dan juga disebut sebagai salah satu organisasi internasional

⁷³ *Ibid.*, hlm. 7.

⁷⁴ John Braithwaite & Peter Drahos, *Global Business Regulation*, (New York: Cambridge University Press, 2000), hlm. 24-23.

⁷⁵ Erman Rajagukguk, *Globalisasi Hukum Dan Kemajuan Teknologi: Implikasinya Bagi Pendidikan Hukum dan Pembangunan Hukum Indonesia*. Pidato pada Dies Natalis Universitas Sumatera Utara Ke-44, Medan, 20 Nopember 2001, hlm. 4.

⁷⁶ Lawrence M. Friedman, *Legal Culture and the Welfare State: Law and Society - An Introduction*, (London: Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1990), hlm. 89.

terpenting di bidang perekonomian internasional, di samping organisasi internasional lainnya. Hal ini dapat diamati dari pendapat Peter D. Sutherland, mantan Direktur Jenderal *GATT* yang disampaikan pada *World Economic Forum*:

*“Money, Finance, and Trade have all to be treated in an integrated way. The resources that can be mobilized by the World Bank in support of the development of essential infrastructure and enterprise are vital, especially to give a lead to promising private sector initiatives. The IMF’s role of guiding macroeconomic and monetary policy is crucial one. And the new WTO will-over and above all its other specific tasks - provide a much-needed means of gauging the appropriateness and effectiveness of micro-economic policies through their impact on trade and consistency with multilateral rules”.*⁷⁷

Tujuan utama *WTO* sebagai organisasi perdagangan internasional adalah meliberalisasikan perdagangan internasional dan menjadikan perdagangan bebas sebagai landasan perdagangan internasional untuk mencapai pertumbuhan ekonomi, pembangunan dan kesejahteraan umat manusia.⁷⁸ Sekarang ini substansi pengaturan yang ditangani *WTO* diperluas sampai mencakup bidang-bidang baru (*new issues*) yang sebelumnya tidak pernah dimuat dalam *GATT*, seperti masalah perlindungan Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI), masalah kebijakan di bidang investasi yang mempunyai dampak terhadap perdagangan, dan masalah perdagangan jasa melalui *General Agreements on Trade in Services (GATS)*.

Di dalam *WTO*, disepakati perjanjian-perjanjian perdagangan internasional yang harus dipatuhi oleh negara-negara anggota *WTO*. Kesepakatan-kesepakatan yang terdapat di dalam perjanjian perdagangan di bawah *WTO* utamanya adalah untuk mengurangi hambatan-hambatan baik berupa penetapan tarif ataupun non-tarif.⁷⁹ Hambatan-hambatan tersebut termasuk pengenaan bea masuk dan tindakan pelarangan impor atau pembatasan kuantitatif impor melalui pengaturan kuota terhadap barang secara selektif.⁸⁰ Sejak pembentukan *GATT 1947* telah

⁷⁷ Peter D. Sutherland, *Global Trade - The Next Challenge*. Pidato yang disampaikan pada *World Economic Forum*, Davos, tanggal 28 Januari 1994.

⁷⁸ Daniel S. Ehrenberg, *The Labor Link: Applying the International Trading System to Enforce Violation of Forced and Child Labor*, vol. 20, (Yale Journal International Law, 1995), hlm. 391.

⁷⁹ Departemen Luar Negeri RI, *Op. Cit.*, hlm. 6.

⁸⁰ *Ibid.*

diselenggarakan sembilan putaran negosiasi perdagangan.⁸¹ Putaran negosiasi ini tujuan utamanya adalah untuk melakukan perundingan masalah penurunan tarif atas barang impor.⁸² Hasil yang telah dicapai melalui perundingan-perundingan tersebut adalah penurunan tingkat tarif secara teratur atas produk industri yang berkisar pada persentase 6,3% pada akhir era 1980.⁸³ Perkembangan yang timbul pada masa setelah era 1980, mendorong pembahasan tentang hambatan-hambatan non-tarif yang terdapat di dalam barang, jasa, dan hak kekayaan intelektual.⁸⁴

Untuk mendorong keikutsertaan Negara Berkembang dalam perjanjian *WTO*, maka di dalam perjanjian-perjanjian perdagangan internasional di bawah organisasi ini terdapat pengecualian yang diberikan kepada Negara Berkembang dan Terbelakang. Pengecualian tersebut disebutkan dalam semua perjanjian yang disepakati yang dikenal dengan istilah *Special and Differential Treatment Clause (S&D)*.⁸⁵ Implimentasi dari ketentuan perlakuan yang khusus kepada Negara Berkembang dan terbelakang ini sering kali menjadi hambatan di dalam perundingan perdagangan dikarenakan penerapan akan *S&D* sangat ditentang oleh Negara Maju yang memandang perlakuan yang berbeda ini akan lebih mengganggu perdagangan internasional daripada aspek menguntungkannya.⁸⁶

Peran *GATT* di dalam perdagangan internasional semenjak dibentuknya *WTO* jauh lebih memberikan kuasa kepada *WTO* untuk mengontrol kebijakan ekonomi dari negara anggota. Di dalam wadah *WTO*, perjanjian perdagangan internasional tidak hanya mengatur lalu-lintas barang, akan tetapi juga sektor jasa, hak kekayaan intelektual, dan penanaman modal.⁸⁷ Utamanya *WTO* juga menyepakati adanya suatu sistem penyelesaian sengketa di dalam *Dispute*

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Ibid.*

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ H.S. Kartadjoemena, *GATT, WTO dan Hasil Uruguay Round*, cet. ke-2, (Jakarta: UI-Press, 1998), hlm. 77.

⁸⁵ Joseph E. Stiglitz & Andrew Charlton, *Fair Trade For All - How Trade Can Promote Development*, (United Kingdom: Oxford University Press, Oxford, 2007), hlm. 88.

⁸⁶ John H. Jackson, *et. al.*, *Legal Problem of International Economic Relations - Cases, Materials and Text on the National and International Regulation of Transnational Economic Relation*, Fourth edition, (Minnesota: West Publishing Co, St. Paul, 1995), hlm. 187.

⁸⁷ Baca: Bossche & Peter Van den, *The Law and Policy of the World Trade Organization - Text, Cases and Materials*, sixth edition, (United Kingdom: Cambridge University Press, 2007).

Settlement Understanding (DSU), yang memberikan hak yang sah kepada negara anggota untuk menentang kebijakan-kebijakan perdagangan negara lain dalam hal kebijakan tersebut menimbulkan kerugian.⁸⁸

Negara anggota *WTO* berdasarkan kebijakan perdagangan internasional yang ketat, tidak mungkin lagi dapat dengan bebas mengambil kebijakan perdagangan internasional yang protektif untuk industri dalam negerinya seperti pemberian subsidi atau ketentuan muatan nasional atas barang (*local content*).⁸⁹ Dapat disimpulkan dalam hal ini ruang gerak negara anggota untuk memberikan perlindungan atau dalam kaitannya dengan Negara Berkembang membangun industri nasionalnya menjadi terbatas karena kedaulatan negara untuk menentukan arah kebijakannya telah ditundukan di bawah *WTO*.⁹⁰

Berdasarkan kenyataan tersebut, memberikan pemahaman sistem perdagangan bebas yang diterapkan oleh *WTO*, lebih memberikan hambatan kepada negara anggota daripada memberikan keuntungan untuk pembangunan negaranya. Salah satu contoh yang dapat diambil adalah kenyataan yang terjadi terhadap Vietnam, Argentina dan Haiti.⁹¹ Vietnam yang pada awal era perdagangan tahun 2000 belum menjadi peserta dari *WTO*, akan tetapi pembangunan ekonomi yang dilakukan sejak tahun 1980, saat ini memiliki tingkat pertumbuhan ekonomi yang tinggi.⁹² Sebaliknya Argentina dan Haiti yang merupakan anggota *WTO* dari tahun 1990-an, ternyata pertumbuhannya tidak meningkat bahkan cenderung berhenti. Kemiskinan meningkat dan hutang luar negeri meningkat yang pada akhirnya menimbulkan sengketa politik yang cukup besar antara tahun 2000-2003.⁹³

⁸⁸ Huala Adolf, *Hukum Penyelesaian Sengketa Internasional*, cet. ke-2, (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2006), hlm. 132.

⁸⁹ Baca: Andreas F. Lowenfeld, *International Economic Law*, (United Kingdom: Oxford University Press, Oxford, 2002).

⁹⁰ Baca: Stephen Woolcock, *The Multilateral Trading System into the New Millenium*, dalam *Trade Politic: International Domestic and Regional Perspectives*, 1999).

⁹¹ Bruce Ross Larson, ed., *Making Global Trade Work for People*, (United Kingdom: Earthscan Publication, 2003), hlm. 27.

⁹² *Ibid.*

⁹³ Sarah Anderson, *Argentina and The IMF*. Dalam Alternatives Task Force of the International Forum on Globalization, *Alternatives to Economic Globalization: A Better World is*

Kekuasaan *WTO* tidak hanya menimbulkan kerugian pada Negara Berkembang. Dengan penerapan pasar bebas oleh *WTO*, banyak sekali perusahaan di Negara Maju yang memindahkan proses industri ke Negara Berkembang yang dianggap memiliki tingkat biaya rendah. Sehingga mengakibatkan penurunan penyerapan tenaga kerja di negara industri maju yang dalam jangka panjang menciptakan tingkat pengangguran yang tinggi dan tingkat kesejahteraan yang menurun.⁹⁴

Keseluruhan perjanjian *WTO* pada akhirnya hanya memberikan keuntungan pada segelintir perusahaan multinasional dengan modal yang besar. Tujuan utama dari *WTO* untuk mengembangkan pembangunan ekonomi yang merata saat ini, dikesampingkan dengan pengembangan pasar bebas untuk perusahaan multinasional yang kecenderungannya merupakan perusahaan-perusahaan dari kelompok Negara Maju seperti Amerika Serikat, Jepang, atau negara di benua Eropa.⁹⁵ Pengesampingan dari tujuan utama tersebut diakibatkan pembentukan dari perjanjian perdagangan seperti *Trade Related Investment Measures (TRIMs)* dan *Trade Related Aspect of Intellectual Property Rights (TRIPs)*.⁹⁶ Berdasarkan *TRIPs* perusahaan multinasional saat ini tidak hanya dapat menjadi pemegang paten penemuan-penemuan baru (*invention*), tetapi kini perusahaan multinasional juga dimungkinkan dapat memegang hak intelektual terhadap produk yang tidak dikategorikan sebagai invensi seperti benih atau varietas unggul tanaman yang sangat penting bagi Negara Berkembang yang mayoritas merupakan negara *agricultural*.⁹⁷ Kebijakan perdagangan dalam *TRIPs* tersebut di atas akan mempersulit Negara Berkembang untuk meningkatkan

Possible. Edited by John Cavanagh, (United States of America: Berret - Koehler Publisher, 2002), hlm. 35.

⁹⁴ A.F. Elly Erawati, *Globalisasi dan Perdagangan Bebas: Suatu Pengantar, dalam Aspek Hukum dari Perdagangan Bebas - Menelaah Kesiapan Hukum Indonesia dalam Melaksanakan Perdagangan Bebas*. Edited by Ida Susanti dan Bayu Seto, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003), hlm. 30-31.

⁹⁵ *Ibid.*, hlm. 31.

⁹⁶ Baca: John Braithwaite & Peter Drahos, *Global Business Regulation*, (United Kingdom: Cambridge University Press, Cambridge, 2000).

⁹⁷ Vandana Shiva, *From Commons to Corporate Patents on Life*. Dalam Alternatives Task Force of the International Forum on Globalization, *Alternatives to Economic Globalization: A Better World Is Possible*. Edited by John Cavanagh, (United States of America: Berret - Koehler Publisher, 2002), hlm. 35.

tingkat ekonominya yang sangat bergantung pada sektor pertanian, dikarenakan akses atas benih dan varietas unggul menjadi terbatas, mengingat perusahaan multinasional akan menjual produknya sebagai komoditi dengan harga sesuai permintaan (harga pasar).

Berdasarkan atas kenyataan ini para aktivis lingkungan hidup menyatakan bahwa hal tersebut merupakan pelanggaran dari hak para petani, mengingat benih tanaman yang telah dipatenkan oleh perusahaan multinasional tergolong sebagai *genetic commons*. *Genetic commons* merupakan benih tanaman yang senyatanya telah dikembangkan dalam kurun waktu lama oleh para petani dan dikembangkan secara tradisional, dengan proses sosialiasi yang juga tradisional.⁹⁸ Selain *TRIPs*, perjanjian *WTO* yang juga tidak mengakomodir kepentingan dari Negara Berkembang adalah *TRIMs*. Sebelum diterapkannya *TRIMs*, prinsip penanaman modal internasional didasarkan pada Pasal 7 dari *Charter of Economic Rights and Duties of States (CERD)* yang menyatakan Negara memiliki kedaulatan dan tanggung jawab untuk mengembangkan peningkatan ekonomi, sosial, dan budaya yang pelaksanaannya dilakukan dengan kebebasan penetapan kebijakan-kebijakan yang dapat mendukung tujuan pembangunannya.⁹⁹ Di dalam *CERD* Pasal 2 ayat (2) huruf b, juga menentukan negara yang berdaulat memiliki hak untuk mengatur dan mengawasi kegiatan-kegiatan usaha dari perusahaan multinasional di negaranya untuk melindungi sektor ekonomi dan sosialnya. Kedua prinsip dasar yang ditetapkan oleh *CERD* pada intinya menentukan hak negara untuk membentuk kebijakan penanaman modal yang lebih ditujukan kepada pembangunan nasional.¹⁰⁰

Penerapan *TRIMs* telah melanggar segala kebijakan yang dapat dilakukan oleh negara untuk melaksanakan pembangunan ekonomi nasional. Salah satu kegiatan yang dilarang adalah ketentuan tentang diskriminasi produk nasional dan asing. Kebanyakan industri nasional di Negara Berkembang digolongkan sebagai

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ Lihat: Pasal 7 dari *The Charter of Economic Rights and Duties of States*, GA Res. 3281(xxix), UN GAOR, 29th Sess., Supp. No. 31 (1974) 50.

¹⁰⁰ Martin Khor, *The WTO and the South: Implications of The Emerging Global Economic Governance for Development*, dalam *Globalization versus Development*. Edited by Jomo K.S & Shyamala Nagaraj, 2001, hlm. 61.

infant industry, yang pada intinya merupakan industri yang masih dalam tahap pengembangan dengan tingkat produksi rendah. Persaingan tidak sehat dalam hal ini tercipta karena persamaan perlakuan antara *infant industry* dan perusahaan multinasional dengan tingkat modal dan produksi tinggi. Selayaknya melalui *CERD* Negara Berkembang dapat melakukan pengembangan industri-industri kecil ini, melalui subsidi ataupun pembatasan kuota, tetapi dengan diterapkannya *TRIMs* maka hal tersebut tidak dapat dilaksanakan.

Perjanjian lain yang juga menjadi suatu hambatan untuk pembangunan nasional Negara Berkembang adalah perjanjian dalam bidang pertanian, yang memberikan pengecualian keberlakuan aturan di dalam *Agreement on Subsidies and Countervailing Measures*. Disebutkan di atas, Negara Berkembang secara mayoritas merupakan negara yang unggul dengan produk pertanian, tetapi melalui perjanjian pertanian, kegiatan tersebut dihambat yang mana saat ini negara industri maju masih menggunakan subsidi yang sangat tinggi untuk melindungi sektor pertanian di negaranya.

Di dalam *GATT 1994*, tidak mengatur secara spesifik tentang dampak pasar bebas terhadap lingkungan hidup atau pembatasan akan tindakan perdagangan yang memberikan dampak negatif pada lingkungan hidup. Saat ini banyak negara anggota yang menggunakan isu lingkungan hidup sebagai salah satu alasan penerapan kebijakan proteksionis. Salah satunya adalah sebagaimana yang terjadi pada penyelesaian sengketa melalui *DSB* atas Sengketa *US - Shrimp* yang didasarkan pada tindakan Amerika Serikat melarang import udang dari negara-negara anggota *WTO* berdasarkan peraturan *Section 609 of US Public Law 101-162*,¹⁰¹ yang ditangkap dengan cara yang dapat membunuh kura-kura.

Pengajuan penyelesaian sengketa tersebut diajukan oleh India, Pakistan, Malaysia, dan Thailand selaku pengeksport udang ke Amerika Serikat.¹⁰² Argumentasi keempat negara tersebut adalah larangan import udang Amerika

¹⁰¹ Prabhash Ranjan, *Discussions On Disputes - Shrimp-Turtle Dispute Between The Us and India, Malaysia, Pakistan, Thailand*. Diakses melalui http://www.centad.org/disputes_dis_02.asp pada tanggal 13 November 2008.

¹⁰² *WTO, Condemns US Shrimp Ban, Recommends Negotiated Solutions To Conserve Sea Turtles*. Diakses melalui <http://www.ictsd.org/html/review2-3.8.htm> pada tanggal 13 November 2008.

Serikat merupakan pelanggaran dari Pasal XI, *GATT 1994* tentang *quantitative restriction*. Bilamana dilihat dari keadaan perdagangan udang di Amerika Serikat pada saat itu, keempat Negara Pemohon menguasai sebagian besar dari 85 persen pasar udang Amerika Serikat.¹⁰³ Hal tersebut juga menekan industri udang Amerika Serikat untuk menjual murah udang dan produksi udangnya.

Hilangnya pasar tersebut akan memberikan dampak yang sangat besar bagi ekonomi keempat Negara Pemohon khususnya untuk industri udang nasionalnya. Ekuador yang juga merupakan negara pengekspor udang ke Amerika Serikat tidak mengajukan penyelesaian sengketa ini, karena kerugian yang diderita oleh Ekuador kurang dari 10 persen dari keseluruhan pasar udang Ekuador, yang pengaruhnya tidak terlalu besar terhadap ekonomi Ekuador.¹⁰⁴ Perbandingan antara keadaan keempat Negara Pemohon dengan keadaan Ekuador maka dapat terlihat kerugian ekonomi merupakan faktor utama diajukannya penyelesaian sengketa dalam kasus USA-Shrimp.

Berdasarkan atas contoh kasus di atas, maka permohonan penyelesaian sengketa memang selalu didasarkan pada suatu perjanjian *WTO*, akan tetapi pengajuannya sendiri didasarkan pada keadaan yang merugikan atau dapat merugikan negara yang mengajukan kasus tersebut, bilamana tindakan pelanggaran tersebut tetap dilaksanakan.

Perkembangan dari perjanjian-perjanjian di dalam wadah *WTO*, telah memberikan pembatasan kedaulatan negara untuk menerapkan kebijakan yang dapat meningkatkan pembangunan ekonomi di negaranya. Idealisme dari *WTO* yang cenderung memaksakan pemberlakuan pasar bebas di Negara Berkembang dan persamaan perlakuan dengan negara industri maju telah menimbulkan kesenjangan yang lebih jauh. Prinsip persamaan perlakuan yang ditentukan oleh *WTO* yang dipaksakan penerapannya kepada sebagian besar Negara Berkembang, memberikan akibat negatif. Persaingan yang tidak sehat dengan kebijakan pasar bebas *WTO*, dapat timbul antara Negara Berkembang dan Negara Maju, atau antara perusahaan nasional dan perusahaan multinasional. Persamaan perlakuan

¹⁰³ Andrew Schmitz, *et al.*, *International Agricultural Trade Disputes: Case Studies in North America*. Diakses melalui <http://edis.ifas.ufl.edu/FE381> pada tanggal 13 November 2008.

¹⁰⁴ *WTO, Op. Cit.*

dalam perdagangan tersebut diterapkan kepada negara atau industri dengan modal yang sangat kecil, tingkat teknologi yang rendah serta tingkat produksi yang masih sangat kecil dibandingkan Negara Maju dan perusahaan multinasionalnya yang memiliki tingkat produksi, modal, dan teknologi yang sangat tinggi.

2.2 Investasi Dalam Kerangka WTO

Perkembangan ekonomi dan perdagangan pada kenyataannya terbawa oleh arus komunikasi sejagad atau globalisasi yang telah meluluhkan ketegasan batas-batas negara dan sekat-sekat geografis yang terwujud lewat perdagangan internasional dan pola bisnis melalui komunikasi maya.

Dalam konteks ini, menarik apa yang dikemukakan oleh Heidi dan Alvin Toffler bahwa dampak pertama globalisasi adalah menurunnya dampak lokasi. Hal itu memungkinkan perusahaan-perusahaan internasional memperoleh keunggulan terhadap perusahaan yang masih terpaku pada orientasi domestik. Dalam fase pertama globalisasi, globalisasi itu sendiri yang menyajikan keunggulan. Karena dengan demikian, berbagai perusahaan internasional memiliki kemampuan untuk memanfaatkan dan memobilisasikan masukan dan aset melewati batas-batas nasional.¹⁰⁵ Dunia tanpa batas seperti dinyatakan Kenichi Ohmae bukanlah khayali, melainkan realita yang harus dihadapi.¹⁰⁶ Tentang globalisasi itu sendiri berbagai pakar telah memberikan pengertian atau komentar. Barbara Parker menanggapi kenyataan globalisasi tersebut dengan mengatakan:¹⁰⁷

“There is growing sense that events occurring throughout the world are converging rapidly to shape a single, integrated world where economic, social, cultural, technological, business, other influences cross traditional borders, and boundaries such as nations, national cultures, time space, and business industries with increasing ease”.

¹⁰⁵ Heidi & Alvin Toffler, *Rethinking The Future*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2000), hlm. 80-81.

¹⁰⁶ Soedjono Dirdjosisworo, *Kaidah-Kaidah Hukum Perdagangan Internasional (Perdagangan Multilateral) versi Organisasi Perdagangan Dunia (World Trade Organization)*, (Bandung: Utomo, 2004), hlm. 19.

¹⁰⁷ Ade Maman Suherman, *Aspek Hukum Dalam Ekonomi Global*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2005), hlm. 15.

Berdirinya *WTO* sekaligus juga menghasilkan konvensi multilateral yang memberi landasan yang disertai kaidah-kaidah atau norma-norma yang mengatur hubungan perdagangan internasional. Dengan kata lain, telah dihasilkan hukum yang mengikat negara-negara anggota khususnya di bidang perdagangan.¹⁰⁸

Liberalisasi perdagangan yang ingin diterapkan *WTO* pasca Putaran Uruguay mengarah pada kecenderungan perluasan bidang cakupan pengaturan *WTO*. Bidang-bidang yang keterkaitannya dengan perdagangan belum teruji secara meyakinkan dan belum diterima oleh sebagian besar anggota *WTO* yang ingin ditundukkan ke dalam rezim *WTO*. Salah satu bidang yang termasuk kontroversial adalah bidang penanaman modal.¹⁰⁹

Dilihat dari perspektif Negara Berkembang, kebijaksanaan di bidang investasi menyangkut pertimbangan mengenai masalah-masalah yang cukup luas dan tidak saja berkaitan dengan masalah perdagangan. Bahkan dapat ditekankan bahwa dalam sebagian besar keputusan yang menyangkut kebijaksanaan investasi, lebih banyak perhitungan yang mencakup masalah makro ekonomi, stabilitas sosial maupun pembangunan regional daripada masalah perdagangan semata-mata. Oleh karena itu, sulit diterima bahwa suatu kebijaksanaan yang menyangkut masalah yang cukup luas ini harus disubordinasikan ke dalam masalah perdagangan.¹¹⁰

Negara Berkembang, termasuk Indonesia, senantiasa mempunyai keinginan kuat untuk melaksanakan pembangunan ekonominya. Akan tetapi keinginan ini tidak didukung sepenuhnya oleh cukup tersedianya sumber-sumber dana di dalam negeri, karena masih dihadapkan pada suatu situasi yang cukup dilematis, yang di dalam dunia perekonomian biasa disebut dengan istilah “lingkaran kemiskinan”.

Pembangunan ekonomi membutuhkan sumber daya alam yang banyak, tenaga terampil yang cukup, manajemen yang baik, stabilitas politik yang mantap, dan lain-lain sebagainya. Namun, persoalan utama terletak pada kebutuhan akan

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Mahmud Siregar, *Perdagangan Internasional Dan Penanaman Modal*, (Universitas Sumatera Utara: Sekolah Pascasarjana, 2005), hlm. 344.

¹¹⁰ H.S. Kartadjoemena, *Op. Cit.*, hlm. 220.

sumber modal untuk investasi, karena baik Pemerintah maupun swasta membutuhkannya untuk membiayai proyek-proyek pembangunan yang dilaksanakan dengan cara mengimpor, baik keahlian (manajemen dan teknologi), jasa, maupun barang dan peralatan.

Dalam mengupayakan sumber-sumber tersebut, serta untuk memacu pembangunan melalui pertumbuhan ekonomi, maka Pemerintah dihadapkan pada keharusan menggerakkan peran sektor swasta yang antara lain dengan berusaha menarik investasi asing.¹¹¹ Masalah investasi sebenarnya tidak hanya mempunyai dimensi perdagangan internasional tapi juga sangat dipengaruhi oleh aspek ekonomi, sosial politik, dan budaya yang *notabene* tidak termasuk dalam konsentrasi *WTO*. Kenyataan adanya saling keterkaitan yang erat antara investasi dan perdagangan internasional, telah melapangkan jalan masuk bagi masalah investasi secara komprehensif untuk dimasukkan dalam kerangka *WTO*.¹¹²

Tak dapat dipungkiri bahwa investasi langsung yang dilakukan oleh perusahaan-perusahaan multinasional akan memberikan sejumlah keuntungan bagi Negara Penerima atau *Host Country*. Tidak saja berupa penerimaan devisa melalui pergerakan modal, tetapi juga lebih penting lagi adalah teknologi, manajemen, keahlian, dan pengetahuan lainnya. Keadaan ini akan sangat menunjang pencapaian tujuan pembagian kerja secara internasional karena pergerakan faktor produksi ke negara-negara *Host Country* akan sangat membantu mereka memperkuat spesialisasi yang mereka lakukan.

¹¹¹ Amirizal, *Hukum Bisnis, Deregulasi, Dan Joint Venture di Indonesia. Teori Dan Praktek*, (Jakarta: Djambatan, 1996), hlm.1.

¹¹² Mahmud Siregar. *Op. Cit.*, hlm. 35, mengutip Renato Ruggiero dalam *Foreign Direct Investment and The Multilateral Trading System*, Transnational Corporation. Menjelaskan bahwa sistem perdagangan internasional yang liberal harus didukung oleh rezim investasi yang liberal, begitu pula sebaliknya. Lebih lanjut dikatakan bahwa sistem perdagangan internasional yang liberal bertujuan untuk memfasilitasi pembagian kerja yang saling menguntungkan, dimana masing-masing negara akan melakukan spesialisasi dalam bidang-bidang terbaik yang dapat mereka lakukan. Sistem perdagangan internasional yang liberal akan membuka pasar internasional secara luas, tanpa terganggu hambatan-hambatan perdagangan. Pada gilirannya keterbukaan pasar yang demikian akan mengubah pola bisnis perusahaan multinasional, dimana dalam usahanya memenuhi supply pasar internasional dan mendekatkan diri dengan konsumen perusahaan multinasional akan terdorong untuk melakukan investasi langsung ke luar negeri.

Pandangan di atas memberikan pengakuan pada peran yang sangat besar dari perusahaan multinasional dalam meningkatkan pertumbuhan perdagangan internasional dan kesejahteraan dunia. Oleh karena itu, perusahaan-perusahaan tersebut perlu mendapatkan ruang gerak yang lebih bebas untuk melakukan aktifitas investasi yang didukung oleh rezim hukum investasi multilateral yang terprediksi, transparan, dan tanpa diskriminasi.

Gerakan menuju apa yang disebut globalisasi ekonomi adalah manifestasi baru dari perkembangan kapitalisme sebagai sistem ekonomi internasional. Jika di masa lalu globalisasi ekonomi lahir dengan kekerasan dalam alam kolonialisme, pada masa kini globalisasi ekonomi berkembang dengan jalan damai melalui perundingan dan perjanjian internasional.¹¹³ Globalisasi ekonomi tersebut dengan sendirinya diikuti pula oleh globalisasi hukum dalam arti berbagai prinsip dan substansi peraturan hukum dan perjanjian-perjanjian menyebar melewati batas-batas teritorial Negara. Globalisasi hukum tersebut dapat terjadi melalui perjanjian dan konvensi internasional, perjanjian privat dan institusi ekonomi baru.¹¹⁴

Globalisasi hukum tersebut kemudian diikuti pula oleh globalisasi praktek hukum dimana antara lain konsultan hukum suatu negara dari suatu sistem hukum, dapat bekerja di negara lain yang mempunyai sistem hukum yang berbeda.¹¹⁵ Pada masa lalu, globalisasi ekonomi banyak diperankan oleh perusahaan multinasional dengan cara senantiasa mencari pasar baru dan memaksimalkan pasar mereka dengan mengekspor modal dan re-organisasi struktur produksi. Investasi difokuskan pada mencari bahan-bahan mentah dan memproduksi bahan-bahan dasar. Oleh Gilbert Clee dalam artikelnya di Harvard Business Review 1959,¹¹⁶ praktek bisnis perusahaan semacam itu disebut dengan istilah *Global Enterprise* yang mengandaikan terbentuknya pasar yang homogen

¹¹³ Erman Rajagukguk, *Globalisasi Hukum Dan kemajuan Teknologi: Implikasinya Bagi Pendidikan Hukum Dan Pembangunan Hukum Di Indonesia*. Pidato pada *Dies Natalis Universitas Sumatera Utara ke-44*, 20 November 2001, hlm. 4, mengutip John Braithwaite and Peter Drahos, *Global Business Regulation*, (New York : Cambridge University press, 2000), hlm. 21-24.

¹¹⁴ *Ibid.*, hlm. 4.

¹¹⁵ *Ibid.*, mengutip Peter Roorda, *The Internationalization of The Practice of law*, vol. 28, (Wake Forest Law Review, 1993), hlm. 141-159.

¹¹⁶ Kenichi Ohmae, *Triad Power, The Coming Shape of Global Competition*, (Harvard Business Review, 1985), hlm. vii.

dan mendorong perusahaan-perusahaan Amerika untuk membeli bahan mentah di seluruh dunia dengan harga murah, memproduksi di negara-negara lain dengan biaya buruh rendah, dan menjualnya di pasar-pasar yang menjanjikan. Model ini sebenarnya didasarkan pada konsep optimasi yang sebenarnya telah banyak dikecam dan dianggap tidak *up to date* lagi (*The old model of the multinational enterprise has become obsolete*).

Namun demikian, terlepas dari model atau praktek bisnis dari perusahaan-perusahaan multinasional di berbagai negara, khususnya di negara-negara sedang berkembang, berbagai permasalahan-permasalahan atau kegagalan-kegagalan yang dialami yang penyebabnya seringkali dialamatkan pada hukum dan praktek hukum di negara dimana perusahaan tersebut beroperasi.

Dalam konteks ini menarik untuk disimak apa yang dikemukakan oleh Kenichi Ohmae¹¹⁷ menyindir perusahaan multinasional yang mengalami kegagalan di negara sedang berkembang sebagai berikut:

“In the end, rather than acknowledging their own strategic blunders the fire fighters who have been sent, as well as the corporate executive, start finding good excuses:

- *The competitors have natural (or “unfair”) advantages.*
- *Government regulations are too restrictive to foreigners and we suffer (bold pen).*
- *The fire fighter’s predecessor allowed the employees to destroy each other (or go home at 4:30, it doesn’t matter).*
- *The company’s product’s FOB price is 20 percent higher than the competitor’s shipment price.*
- *The competitor’s turnaround time (from design to mass production shipment) is only one third of the company’s, and the firm’s engineer are not very cooperative.*
- *You can’t get competent managers to work for a foreign subsidiary (or, if you hire managers who are too good, they will not put up with our corporate nonsense, or whatever).”*

Apa yang hendak ditekankan oleh Penulis dalam kutipan tersebut di atas (khususnya paragraf ke-2), adalah bahwa kepentingan ekonomi global, lebih spesifik lagi kepentingan perusahaan asing atau multinasional senantiasa berkaitan

¹¹⁷ Kenichi Ohmae, *Ibid.*, hlm. 52.

atau dikaitkan dengan kondisi hukum baik dalam pengertian hukum substantif (*law in the books*) maupun dalam penerapannya (*law in action*) di suatu negara, khususnya di Negara Berkembang dimana perusahaan yang bersangkutan beroperasi.

Dari uraian tersebut di atas, dapat dipahami jika Negara Berkembang seperti Indonesia menaruh perhatian yang besar dalam pembangunan hukum nasionalnya, sebagai respon terhadap tuntutan globalisasi ekonomi yang telah merembes ke seluruh penjuru dunia tanpa mengenal batas-batas negara. Dalam konteks tersebut, hukum diharapkan dapat mengharmoniskan antara kepentingan negara tempat investasi dengan kepentingan investor asing. Bagi negara tempat investasi, penanaman modal yang dilakukan oleh pihak asing, memberikan manfaat yang besar guna meningkatkan laju pertumbuhan ekonominya. Sedangkan bagi investor asing, lemahnya perangkat hukum di negara tujuan investasi dapat menghambat pertumbuhan usaha yang pada gilirannya merugikan kepentingan bisnisnya. Sehingga, tidak ada jalan lain kecuali membenahi perangkat hukum agar kedua kepentingan tersebut dapat diakomodasi dan diharmoniskan.

Kecenderungan *WTO* untuk menjadi “keranjang sampah” bagi masuknya isu-isu baru ke dalam sistem *WTO* akan menjadikan sistem perdagangan menjadi penuh dan membengkak. Hal ini menyebabkan *WTO* tidak akan mampu menyelesaikan tugas yang sebenarnya, karena *WTO* terus menerima tugas baru yang tidak cocok untuk diselesaikan, dan terus bergulat dengan isu-isu baru yang rumit dan memerlukan pemahaman baru.

Adanya *WTO* sebagai organisasi internasional baru di bidang perdagangan memerlukan perhatian khusus. Keberadaan *WTO* tentu saja meningkatkan upaya multilateral dalam melaksanakan prosedur penyelesaian sengketa secara terpadu (*integrated dispute settlement*). Bagi Indonesia maupun kelompok Negara Berkembang lainnya diperlukan perhatian mengenai kemungkinan dilakukannya retaliasi dengan cara penangguhan konsesi dan kewajiban oleh *complaining party* baik secara lintas sektoral maupun antar persetujuan-persetujuan yang dicakup *WTO*.

Adanya kerjasama yang erat antara *WTO*, *IMF*, dan *World Bank* dalam kaitan dengan kebijaksanaan perekonomian global ada makna positifnya yang perlu dipertahankan. Namun demikian, hal ini memang perlu diwaspadai oleh Negara Berkembang yang masih memerlukan pinjaman luar negeri, termasuk dari *IMF* dan *World Bank*, agar tidak menimbulkan *cross conditionality* antara hak dan kewajiban dalam *WTO* dengan kemungkinan memperoleh pinjaman dari *IMF* dan *World Bank*.

Tentu saja, dengan adanya sistem *WTO*, perdagangan internasional semakin dipengaruhi oleh apa yang terjadi dalam *WTO*. Bagi Negara Berkembang, terutama Negara Asia Pasifik yang sangat memerlukan kelanjutan dari sistem perdagangan dunia yang terbuka, diperlukan adanya langkah untuk lebih memanfaatkan dan mengambil peran dalam kegiatan *WTO* agar sistem internasional yang terbuka dapat tetap dipertahankan.

Namun demikian, perjanjian internasional dalam bidang ekonomi termasuk dalam bidang investasi tentu saja dibentuk oleh negara-negara yang mempunyai kepentingan yang berbeda-beda. Negara-negara yang memiliki kepentingan yang berbeda-beda tersebut dikelompokkan dalam Negara Maju di satu sisi dan Negara Berkembang serta Negara Terbelakang di sisi lain.

Perbedaan kepentingan dan kemampuan ekonomi kedua kelompok negara tersebut menimbulkan cara memandang hukum internasional yang berbeda pula. Negara Maju memandang hukum internasional sebagai sesuatu yang harus dipatuhi dan dihormati oleh negara-negara. Sikap seperti ini tidak lebih dikarenakan hukum internasional lebih menjamin kepentingan-kepentingan Kelompok Negara Maju. Perjanjian-perjanjian internasional dalam bidang ekonomi dan investasi lebih banyak memberikan perlindungan kepada pelaku-pelaku usaha dari Negara Maju.¹¹⁸

Masalah-masalah perdagangan yang terkait dengan investasi asing sebenarnya sudah masuk dalam sistem *WTO* sejak bergulirnya Putaran Uruguay. Hanya saja ruang lingkup hasil kesepakatan terkait dengan masalah investasi

¹¹⁸ Antonio Cassese, *International Law in A Divided World*. Dikutip dalam Hikmahanto Juwana, *Hukum Internasional Dalam Konflik Kepentingan Ekonomi (I)*, Hukum online.com, sebagaimana dikutip dalam Mahmud Siregar, *Op. Cit.*, hlm. 148.

dalam Putaran Uruguay tersebut kurang memuaskan bagi Negara Maju, mengingat penerapannya yang sangat terbatas. *Agreement on TRIMs* hanya mengatur aspek kebijakan yang potensial menimbulkan distorsi pada arus perdagangan barang internasional seperti larangan penggunaan persyaratan kandungan lokal, kebijakan keseimbangan perdagangan, pembatasan devisa yang dikaitkan dengan ekspor dan pembatasan impor yang dipersyaratkan dalam kegiatan investasi.

Di bidang *TRIMs*¹¹⁹ ada dua hal pokok yang sebenarnya merupakan tuntutan Negara Maju terhadap Negara Berkembang, walaupun ada pula masalah lain yang juga menjadi tuntutan Negara Berkembang. Negara Maju menghendaki agar Negara Berkembang tidak menerapkan kebijaksanaan yang menentukan investor asing untuk mengekspor sebagian dari produksinya sebagai syarat untuk memperoleh izin penanaman modal (*export performance requirement*) maupun menerapkan kebijaksanaan yang menentukan investor asing untuk menggunakan sebagian dari input produksinya dari sumber dalam negeri (*domestic content requirement*).¹²⁰

Fenomena tersebut di atas tidak dapat dilepaskan dari tuntutan Negara Maju agar perusahaan-perusahaan multinasional diberikan kebebasan bergerak

¹¹⁹ H.S. Kartadjoemena, *Op. Cit.*, hlm. 227, mengutip ringkasan hasil perundingan *Uruguay Round* di bidang *Trade-Related Investment Measures* sebagai berikut:

- a. Dalam Perjanjian ditentukan antara lain bahwa:
 1. *Trade balancing* (suatu variasi dari *export performance*) yang mensyaratkan agar investasi untuk mengekspor suatu porsi dari kegiatannya sebelum dibolehkan untuk mengimpor.
 2. *Local Content Requirement*, yaitu ketentuan untuk menggunakan produk domestik sebagai syarat untuk menanamkan modal, secara bertahap dihapus dengan periode transisi selama 5 tahun bagi Negara Berkembang.
- b. Setiap negara anggota tidak boleh menerapkan kebijaksanaan *TRIMs* yang bertentangan dengan *GATT*.
- c. Negara anggota harus memberitahu setiap *TRIMs* yang akan memonitor pelaksanaan dan operasi ketentuan *TRIMs*.
- d. *GATT Dispute Settlement* berlaku untuk setiap sengketa yang timbul dalam melaksanakan dan menafsirkan *TRIMs*.
- e. Negara-negara anggota dapat merevisi ketentuan dalam jangka waktu 5 tahun.
- f. Dalam 5 tahun setelah perjanjian berlaku, dalam rangka proses untuk meninjau kembali dan melakukan revisi dimungkinkan pula untuk dipertimbangkan dirumuskannya ketentuan mengenai investasi dan *competition policy*.

¹²⁰ *Ibid.*, hlm. 220.

yang lebih leluasa. Kehadiran perusahaan multinasional telah dijadikan alasan pembenar untuk memperkenalkan rezim investasi yang melindungi kepentingan dari perusahaan multinasional di dalam ekonomi negara tuan rumah. Bentuk tunggal prakarsa tersebut akan mengarah pada penyediaan suatu kerangka kebijakan untuk kegiatan operasi perusahaan multinasional sehubungan dengan peran kunci mereka dalam ekonomi global. *Agreement on TRIMs* dan *GATS* dianggap belum cukup untuk membatasi pembatasan-pembatasan yang dibebankan oleh kedaulatan Pemerintah atas perusahaan multinasional. Bagaimanapun, sasaran final dari sebuah disiplin investasi multilateral adalah memberikan ruang gerak yang lebih luas bagi perusahaan multinasional dengan menghapuskan pembatasan-pembatasan dalam kegiatan investasi asing.¹²¹

Usulan tentang rezim investasi multilateral seperti yang diusulkan oleh *OECD*¹²² pada *Singapore Conference* sebenarnya kurang memiliki pertimbangan yang kuat, sehingga diperkirakan akan sangat sulit untuk bisa diterima oleh Negara Berkembang. *Pertama*, belum ada sebuah penelitian empiris secara internasional yang menjelaskan tentang adanya keterkaitan yang erat antara kebijakan investasi dengan gangguan terhadap perdagangan internasional. Apakah benar secara meyakinkan bahwa persyaratan investasi di luar pembatasan yang dilarang dalam *Agreement on TRIMs* dan *GATS* akan mengganggu perdagangan sehingga harus dilarang oleh *WTO*. *Kedua*, belum ada pengalaman yang meyakinkan kesuksesan sebuah rezim investasi multilateral yang sifatnya mengikat secara hukum. Kelompok Negara Maju memang pernah menggagas sebuah kesepakatan multilateral di bidang investasi yang dikenal dengan

¹²¹ Lebih lanjut dapat dibaca dalam Mahmud Siregar, hlm. 357-358, mengutip dari Biswajit Dhar, et. All., *Multilateral Regime For Foreign Investment; An Assessment of The Emerging Trends*. Research an Information System for Non-Aligend and Other Developing Countries, (New Delhi, 1998), hlm. 1.

¹²² *Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD)* atau Organisasi untuk Kerjasama dan Pengembangan Ekonomi merupakan sebuah organisasi internasional dengan tiga puluh negara yang menerima prinsip demokrasi perwakilan dan ekonomi pasar bebas. Berawal tahun 1948 dengan nama Organisasi untuk Kerjasama Ekonomi Eropa (*OEEC - Organisation for European Economic Co-operation*), dipimpin oleh Robert Marjolin dari Perancis, untuk membantu menjalankan Marshall Plan, untuk rekonstruksi Eropa setelah Perang Dunia II. Kemudian, keanggotaannya merambah negara-negara non-Eropa, dan tahun 1961, dibentuk kembali menjadi *OECD* oleh Konvensi tentang Organisasi untuk Kerjasama dan Pengembangan Ekonomi. Diakses melalui <http://id.wikipedia.org/wiki/OECD> pada tanggal 13 Desember 2008.

Multilateral Agreement on Investment (MAI). Akan tetapi *MAI* tersebut belum bisa diterapkan karena perbedaan pendapat di antara negara-negara *OECD*. Ketiga, usulan *OECD* tentang *multilateral investment agreement* tidak sepenuhnya sesuai dengan amanat *Article 9 Agreement on TRIMs*.¹²³ Dalam *Article 9* tersebut antara lain menyatakan bahwa tidak lebih dari lima tahun terhitung sejak berlakunya Persetujuan Pembentukan Organisasi Perdagangan Dunia secara efektif, Dewan Perdagangan Barang akan meninjau kembali operasional dari persetujuan ini dan apabila diperlukan mengajukan perubahan naskah persetujuan kepada konferensi tingkat tinggi.

Dalam rangka peninjauan tersebut, Dewan Perdagangan Barang akan mempertimbangkan apakah persetujuan perlu dilengkapi dengan ketentuan tentang kebijaksanaan penanaman modal dan kebijakan kompetisi.

Masalah *TRIMs* sebenarnya memang sangat mengkhawatirkan berbagai Negara Berkembang karena adanya kemungkinan membatasi ruang gerak dalam menerapkan kebijaksanaan investasi yang dapat mengganggu program pembangunan negara-negara tersebut. Di bidang *TRIMs*, disiplin yang dikehendaki oleh Negara Maju adalah disiplin yang membatasi ruang gerak untuk Pemerintah suatu negara dalam menempuh kebijaksanaan di bidang investasi. Tetapi ada aspek lain, yakni masalah perilaku dunia usaha, terutama perusahaan multinasional dalam kebijaksanaan yang dapat menimbulkan hambatan terhadap persaingan yang adil yang tidak tercakup dalam usulan yang dikemukakan.

Menanggapi konsepsi investasi multilateral ini ada dua sikap yang mungkin diambil oleh kelompok Negara Berkembang. *Pertama*, menolak masalah investasi secara komprehensif ditundukkan pada rezim *WTO*. *Kedua*, memanfaatkan perundingan untuk melindungi kepentingan Negara Berkembang.

Sikap berupa penolakan tersebut didasarkan pada beberapa pertimbangan baik dari segi hukum maupun dari segi politik ekonomi. Harus disadari bahwa setiap hasil kesepakatan yang dicapai dalam perundingan *WTO* adalah mengikat secara hukum. Sehingga, jika kelompok Negara Berkembang menyetujui *multilateral framework on investment* dalam kerangka *WTO*, maka hal tersebut

¹²³ *Ibid.*, hlm. 360-361.

menjadi bagian dari sistem hukum *WTO*. Konsekuensinya adalah menyangkut *Dispute Settlement Mechanism* dimana kelompok Negara Berkembang bisa setiap saat dihadapkan pada panel *WTO* yang berujung pada putusan yang mewajibkan Negara Berkembang mengubah atau mencabut kebijakan-kebijakan yang sudah dibuat sehubungan dengan investasi.

Namun demikian, menolak kerangka investasi multilateral secara total adalah tidak realistis. Bagaimanapun, sampai pada tahap tertentu, kelompok Negara Berkembang dapat lebih mudah memperjuangkan kepentingannya dalam kerangka multilateral daripada bilateral. Untuk itu, Negara Berkembang perlu mempertimbangkan sikap kedua, yakni memanfaatkan perundingan untuk menciptakan instrumen hukum yang melindungi kepentingan Negara Berkembang dalam upayanya menarik dan memanfaatkan modal asing. Berdasarkan hal tersebut, Negara Berkembang semestinya berupaya memanfaatkan negosiasi untuk memasukkan klausula-klausula yang dapat lebih berpihak pada kepentingan kelompok Negara Berkembang. Namun demikian, alternatif ini hanya mungkin dicapai jika kelompok Negara Berkembang benar-benar memahami dengan baik sistem hukum investasi yang akan disusun melalui *multilateral framework on investment*. Dengan kata lain, harus benar-benar jelas masalah-masalah yang harus ditolak atau dikesampingkan dan hal-hal yang harus diperjuangkan untuk dimasukkan dalam *legal text* sebagai hasil negosiasi.

Oleh karena sulitnya pengaturan dan penataan investasi secara multilateral dalam satu kesepakatan yang mengikat secara hukum, maka dapat dipahami alasan beberapa *free trade area*, seperti *APEC* dan *AFTA* memilih mengatur masalah investasi dalam suatu kesepakatan yang hanya berisikan prinsip-prinsip dasar yang sifatnya *non-legal binding*.

2.3 Prinsip *National Treatment* Dalam *TRIMs*

Pada era sekarang ini, modal asing yang masuk ke suatu negara tidak lagi dipandang sebagai suatu ancaman atau bentuk kecurigaan negatif lainnya. Pandangan ini berbeda dengan era tahun 1960-an hingga tahun 1970-an yang

memandang bahwa masuknya modal asing merupakan suatu ancaman dalam bentuk penjajahan ekonomi yang terselubung atau “*Trojan Horses*”.¹²⁴

Perundingan mengenai *TRIMs* tidak berjalan mulus. Kepentingan dan perhatian dari para perunding (*negosiator*) pada saat berakhirnya perundingan sangat sedikit. Namun demikian, inisiatif Direktur Jenderal *GATT*, Arthur Dunkel sangat berarti. Beliau merumuskan rancangan perjanjian yang merupakan hasil dari perundingan mengenai *TRIMs*. Perjanjian *TRIMs* pada prinsipnya tidak lain adalah hasil-hasil kompromistis antara Negara Maju dan Negara Berkembang.¹²⁵

TRIMs timbul dari pemikiran perusahaan multinasional yang menilai banyaknya tindakan negara anggota *WTO* dalam proses penanaman modal yang mengakibatkan berkurangnya keuntungan.¹²⁶ Tujuan diaturnya masalah penanaman modal di dalam *WTO* disebutkan dalam bagian konsideran dari *TRIMs* yang meliputi:¹²⁷

1. Kebijakan penanaman modal yang diterapkan oleh negara anggota *WTO* yang dapat menimbulkan distorsi dalam perdagangan.
2. Penyesuaian dengan pengaturan tentang pembatasan perdagangan yang terdapat di dalam *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) 1994*.
3. Meningkatkan kebijakan penanaman modal asing yang mendukung perdagangan bebas dan meningkatkan pertumbuhan ekonomi dari negara anggota.

¹²⁴ Istilah “*Trojan Horses*” atau “Kuda-Kuda Bangsa Troja” digunakan oleh William A. Fennel dan Joseph W. Tyler dalam tulisannya yang berjudul “*Trade and International Investment From The GATT to The Multilateral Agreement on Investment (1995)*”, untuk menggambarkan anggapan kelompok Negara Berkembang pada saat itu terhadap modal asing yang masuk ke dalam negaranya. Diakses melalui situs www.google.com pada tanggal 3 Desember 2008.

¹²⁵ Penting untuk dicatat di sini bahwa Rancangan Arthur Dunkel bukanlah suatu hasil dan suatu perundingan selama 6 tahun mengenai Perjanjian *TRIMs*. Rancangan Arthur Dunkel tidak lain adalah ketentuan yang berupaya mengakomodasi atau berupa kompromi yang diciptakan oleh Arthur Dunkel. Baca: Terence P. Stewart, *The GATT Uruguay Round: A Negotiating History (1986-1992)*, vol. II: *Commentary*, (The Netherlands: Kluwer, 1993), hlm. 127.

¹²⁶ Mahmul Siregar, *Perdagangan Internasional dan Penanaman Modal - Studi Kesiapan Indonesia Dalam Perjanjian Investasi Multilateral*, cet. ke-1, (Medan: Universitas Sumatera Utara, 2005), hlm. 57.

¹²⁷ Munir Fuady, *Hukum Dagang Internasional (Aspek Hukum dari WTO)*, cet. I, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004), hlm. 97.

Pada prinsipnya kesepakatan ini mengatur larangan *performance requirement* yang tidak konsisten dengan *Article III (national treatment)* dan *Article XI GATT 1994 (quantitative restriction)* dalam peraturan penanaman modal. *Agreement on TRIMs* tidak mengatur dengan tegas bentuk *performance requirement* yang tidak konsisten dengan *Article III* dan *Article XI GATT*.¹²⁸ Direktur Jenderal GATT kemudian merumuskan *illustrative list* dari *agreement* berisi bentuk-bentuk *performance requirement* yang tidak konsisten dengan *Article III.4* dan *XI.1 GATT* sebagai berikut:

1. Persyaratan penanaman modal yang tidak sejalan dengan keharusan perlakuan sama sebagaimana dimaksud dalam *Article III.4 GATT 1994* adalah:
 - a. Pembelian atau penggunaan produk-produk yang berasal dari dalam negeri atau dari sumber dalam negeri lainnya dirinci menurut produk-produk tertentu, volume atau nilai barang produk, atau menurut perbandingan dari volume atau nilai produksi lokal; atau
 - b. Pembelian atau penggunaan produk impor oleh perusahaan dibatasi sampai jumlah tertentu dikaitkan dengan volume atau nilai produksi lokal yang diekspor;
2. Persyaratan penanaman modal yang tidak sejalan dengan keharusan penghapusan pembatasan kuantitatif, sebagaimana diatur dalam *Article XI.1 GATT 1994* adalah:

¹²⁸ Pada saat negosiasi untuk menetapkan bentuk *performance requirement* terdapat perbedaan pendapat antara negara-negara. Amerika Serikat lebih mengarah pada larangan secara umum persyaratan penanaman modal yang ditetapkan oleh Pemerintah *host country*. Eropa terpecah menjadi dua pandangan. Pandangan yang pertama sama dengan pandangan USA, sedangkan kelompok kedua hanya menginginkan larangan dikenakan kepada bentuk *performance requirement* yang mempengaruhi secara langsung kegiatan perdagangan internasional. Negara-negara berkembang menghendaki agar larangan hanya ditujukan kepada *performance requirement* yang berpengaruh langsung pada perdagangan internasional dan penagakannya dilakukan dengan pendekatan *case by case* dan adanya *test of economic needs* dari Negara berkembang yang menerapkan *performance requirement* tersebut. Lebih lanjut Mahmul Siregar, *Perdagangan Internasional dan Penanaman Modal: Studi Kesiapan Indonesia dalam Perjanjian Investasi Multilateral*, (Medan: Universitas Sumatera Utara, Sekolah Pascasarjana, 2005), hlm. 35-47.

- a. Impor produk yang dipakai dalam proses produksi atau terkait dengan produksi lokalnya secara umum atau senilai produk yang diekspor oleh perusahaan yang bersangkutan.
- b. Impor produk yang dipakai dalam atau terkait produksi lokal dengan membatasi aksesnya terhadap devisa luar negeri sampai jumlah yang terkait dengan devisa yang dimasukkan oleh perusahaan yang bersangkutan.
- c. Ekspor atau penjualan untuk ekspor apakah dirinci menurut produk-produk khusus, menurut volume atau nilai produk-produk, atau menurut perbandingan volume atau nilai dari produksi lokal perusahaan yang bersangkutan.

Agreement on TRIMs tidak melarang semua bentuk *performance requirement* yang dipersyaratkan dalam penanaman modal, tetapi hanya bentuk-bentuk persyaratan tertentu saja yang dapat menghambat perdagangan barang internasional. *Performance requirement* lain seperti persyaratan tenaga kerja, bidang usaha, komposisi pemilikan saham asing, alih teknologi, insentif investasi, divestasi, dan nasionalisasi belum tersentuh oleh *agreement* tersebut.

Sebelum lahirnya *Agreement on TRIMs*, panel penyelesaian sengketa *GATT* telah menggunakan *Article III GATT* untuk menguji peraturan penanaman modal yang ditetapkan Pemerintah *host country*. Perkara yang sangat dikenal adalah perkara *Foreign Investment Review Act* antara Kanada *versus* Amerika Serikat. Dalam sengketa tersebut, panel penyelesaian sengketa *GATT* menemukan adanya dua bentuk tindakan Pemerintah Kanada yang bertentangan dengan *Article III.4 GATT*, yaitu:

1. Adanya kewajiban bagi investor asing untuk membeli atau menggunakan barang-barang buatan dalam negeri yang dikaitkan dengan persyaratan untuk menanamkan modal di wilayah Kanada.

2. Adanya kewajiban bagi investor untuk membeli produk-produk impor dari *supplier* Kanada, jika investor yang bersangkutan lebih memilih barang-barang impor dalam proses produksinya.¹²⁹

Pemerintah Kanada dalam komunikasinya mendalilkan bahwa untuk dapat dikatakan sebagai tindakan pelanggaran terhadap *Article III.4 GATT* tindakan *local content requirement* haruslah merupakan persyaratan yang wajib dipatuhi oleh investor. Sementara itu, dalam praktik pelaksanaannya di Kanada, penggunaan kandungan lokal tersebut bukan merupakan keharusan akan tetapi merupakan tindakan sukarela. Tidak ada paksaan bagi investor untuk mematuhi persyaratan kandungan lokal tersebut.¹³⁰ Panel menolak argumentasi Pemerintah Kanada dengan menegaskan bahwa tindakan Pemerintah Kanada mempengaruhi pilihan investor untuk menggunakan produk impor, bahkan jika seandainya pun kebijakan tersebut tidak mempengaruhi pilihan investor, tetap saja Kanada telah melanggar kewajibannya berdasarkan *Article III.4 GATT* karena Perubahan Undang-Undang Penanaman Modal Asing Kanada tersebut telah menghapuskan kemungkinan pembelian produk impor secara langsung oleh perusahaan asing. Perintah untuk pembelian produk impor melalui agen atau importir Kanada memperlihatkan adanya perlakuan yang kurang menguntungkan bagi produk impor daripada saingannya produk buatan Kanada.¹³¹

Peraturan penanaman modal yang terdapat di dalam perjanjian *TRIMs* merupakan spesifikasi dari prinsip-prinsip perdagangan internasional yang terdapat di dalam *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)*. Salah satu prinsip dasar yang diatur di dalam *GATT* adalah prinsip *National Treatment*.¹³² Prinsip *National Treatment* mengatur secara umum tentang larangan untuk melakukan diskriminasi terhadap produksi asing dengan produksi dalam negeri.

“The contracting parties recognize that internal taxes and other internal charges, and laws, regulations and requirements affecting the internal

¹²⁹ Canada, *Administration on The Foreign Investment Review Act*. Report of The Panel adopted on 7th February 1984, document L/5504 - 30S/140.

¹³⁰ Canada, *Administration on The Foreign Investment Review Act*. FIRA Panel Report, Document 30 BISD 157, 1984, hlm.148.

¹³¹ *Ibid.*, hlm.160-166.

¹³² Hata, *Aspek-Aspek Hukum Dan Non Hukum Perdagangan Internasional Dalam Sistem GATT Dan WTO*, (Bandung: STBH Press, 1998), hlm. 271.

*sale, offering for sale, purchase, transportation, distribution or use of products, and internal quantitative regulations requiring the mixture, processing or use of products in specified amounts or proportions, should not be applied to imported or domestic products so as to afford protection to domestic production.*¹³³

Disebutkan di dalam *Article III.1 GATT 1994*, negara anggota *WTO* dilarang untuk menerapkan kebijakan-kebijakan yang dapat mempengaruhi kegiatan perdagangan serta merupakan suatu upaya untuk memproteksi perdagangan nasional dari negara anggota, seperti peraturan pajak atau pembayaran lainnya, serta peraturan-peraturan tentang pembatasan kuantitas atas suatu produk. Kebijakan-kebijakan tersebut tidak dapat dilaksanakan secara diskriminatif antara pengusaha nasional dan asing.

TRIMs mengandung prinsip *National Treatment* dan *General Elimination of Quantitative Restrictions*. Prinsip *National Treatment* dalam *TRIMs* mengandung pengertian bahwa tidak ada tindakan diskriminasi bagi penanam modal di negara-negara anggota *GATT*. Herman Mosler, yang merupakan hakim dari *International Court of Justice*, menjelaskan bahwa unsur-unsur penting yang terkandung dalam prinsip *National Treatment* adalah sebagai berikut:¹³⁴

- a. Adanya kepentingan lebih dari satu negara.
- b. Kepentingan tersebut terletak di wilayah dan termasuk yuridiksi suatu negara.
- c. Negara tuan rumah harus memberikan perlakuan yang sama baik terhadap kepentingannya sendiri maupun terhadap kepentingan negara lain yang berada di wilayahnya.
- d. Perlakuan tersebut tidak boleh menimbulkan keuntungan bagi negara tuan rumah sendiri dan merugikan kepentingan negara lain. Berkaitan dengan mekanisme perdagangan bebas multilateral, prinsip ini melarang negara-negara anggota *GATT/WTO* menerapkan kebijakan yang

¹³³ World Trade Organization (WTO), *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) 1994*. Article III Paragraph 1.

¹³⁴ Herman Mosler, *The International Society as a Legal Community*, (USA: Sijthoff & Nordhoff, 1980), hlm. 254.

menyebabkan diskriminasi perlakuan antara produk impor dengan produk buatan sendiri.

Hal tersebut di atas memiliki pengertian bahwa negara-negara anggota memiliki kewajiban untuk tidak memperlakukan produk-produk impor secara berbeda dengan kebijakan terhadap produk-produk yang sama buatan dalam negeri. Ruang lingkup berlakunya prinsip-prinsip ini juga berlaku terhadap semua diskriminasi yang muncul dari tindakan-tindakan perpajakan dan pungutan-pungutan lainnya. Prinsip ini berlaku pula terhadap perundang-undangan, pengaturan dan persyaratan-persyaratan hukum yang dapat mempengaruhi penjualan, pembelian, pengangkutan, distribusi, atau penggunaan produk-produk di pasar dalam negeri. Prinsip ini juga memberikan perlindungan terhadap proteksionisme sebagai akibat upaya-upaya atau kebijakan administratif atau legislatif.

Dikarenakan oleh sebab itu, prinsip *National Treatment* ini menghindari diterapkannya peraturan-peraturan yang menerapkan perlakuan diskriminatif yang ditujukan sebagai alat untuk memberikan proteksi terhadap produk-produk buatan dalam negeri. Tindakan yang demikian ini menyebabkan terganggunya kondisi persaingan antara barang-barang buatan dalam negeri dengan barang impor dan mengarah kepada pengurangan terhadap kesejahteraan ekonomi.

Permasalahan tentang *National Treatment* dalam bidang penanaman modal secara spesifik di atur di dalam *TRIMs*, sebagaimana disebutkan di dalam *Article 2 TRIMs*:

1. *Without prejudice to other rights and obligations under GATT 1994, no Member shall apply any TRIM that is inconsistent with the provisions of Article III or Article XI of GATT 1994.*
2. *An illustrative list of TRIMs that are inconsistent with the obligation of national treatment provided for in paragraph 4 of Article III of GATT 1994 and the obligation of general elimination of quantitative restrictions provided for in paragraph 1 of Article XI of GATT 1994 is contained in the Annex to this Agreement.*

Kebijakan penanaman modal yang dapat dilakukan oleh negara anggota *WTO* yang harus memperhatikan prinsip-prinsip yang terdapat di dalam *Article III*

dan *XI GATT 1994*, yang mengatur tentang prinsip *National Treatment*. *TRIMs* juga mengatur secara spesifik tindakan-tindakan yang dilarang diterapkan oleh negara anggota dalam peraturan penanaman modal. Tindakan-tindakan yang dilarang dalam kebijakan penanaman modal dari negara anggota tersebut disebutkan di dalam Lampiran dari *TRIMs*, akan tetapi bukan merupakan pembatasan dari tindakan lain yang dianggap diskriminatif.

Terdapat dua ukuran untuk menyatakan apakah suatu persyaratan penanaman modal melanggar ketentuan *Article III.4 GATT 1994*. Pertama, persyaratan penggunaan komponen buatan dalam negeri (*local content requirement*) dan persyaratan keseimbangan perdagangan (*trade balancing requirement*). Kedua, persyaratan penanaman modal yang bertentangan dengan prinsip *General Prohibition on Quantitative Restriction*. Prinsip *General Prohibition on Quantitative Restriction* diatur dalam *Article XI GATT 1994*. Pada dasarnya prinsip ini tidak membenarkan adanya larangan atau hambatan perdagangan lainnya kecuali melalui tarif. Dapat disimpulkan bahwa maksud dari *Article XI.1* ini adalah melarang penggunaan hambatan non-tarif dalam kebijakan perdagangan seperti kuota, lisensi ekspor atau impor, pembatasan ekspor secara sukarela dan bentuk-bentuk perintah pengaturan pasar lainnya.

Praktek pembatasan kuantitatif dilarang dalam *Agreement on TRIMs* apabila pembatasan kuantitatif tersebut menjadi syarat untuk mendapatkan fasilitas penanaman modal. Paragraf 2 *illustrative list* dari *Agreement on TRIMs* dalam pelarangan *quantitative restriction* hanya mengacu pada *Article XI.1 GATT 1994*. Dalam kaitannya dengan kegiatan penanaman modal, paragraf 2 mengidentifikasi 3 bentuk kegiatan yang dipandang tidak konsisten dengan *Article IX.1 GATT* yakni apabila untuk memperoleh fasilitas penanaman modal dipersyaratkan hal-hal berikut:

- a. Pembatasan impor produk-produk yang dipakai dalam proses produksi atau terkait dengan produksi lokalnya secara umum atau senilai produk yang diekspor oleh perusahaan yang bersangkutan;
- b. Pembatasan impor produk-produk yang dipakai dalam atau terkait produksi lokal dengan membatasi aksesnya terhadap devisa luar negeri

sampai jumlah yang terkait dengan devisa yang dimasukkan oleh perusahaan yang bersangkutan; dan

- c. Pembatasan ekspor atau penjualan untuk ekspor apakah dirinci menurut produk-produk khusus, menurut volume atau nilai produk-produk atau menurut perbandingan volume atau nilai dari produksi lokal perusahaan yang bersangkutan.

Maka dapat disimpulkan bahwa *Agreement on TRIMs* menjabarkan larangan *Article XI.1 GATT* dalam tiga bentuk kegiatan, yakni *trade balancing policies*, *foreign exchange restriction*, dan *export restriction*. Namun demikian, *TRIMs* juga memberikan pengecualian dalam penerapan ketentuan *National Treatment* dan *General Prohibition of Quantitative Restrictions* tersebut.

GATT 1994 selain mengatur larangan diskriminasi melalui prinsip *National Treatment*, juga mengatur tentang *Most Favored Nation (MFN)*. *Article I.1 GATT 1994* mewajibkan perlakuan yang sama dilakukan oleh suatu negara anggota terhadap negara-negara anggota lain yang melakukan perdagangan dengan negara tersebut.¹³⁵ *MFN* merupakan prinsip dasar *WTO* yang mengatur tentang perlakuan adil dalam perdagangan internasional. Rasionalisasi dari pengaturan tentang *MFN* di dalam *GATT 1994*, adalah bila seluruh negara anggota menerapkan hal yang sama di dalam perdagangan dalam jangka panjang maka hal tersebut akan menciptakan efisiensi dari sumber daya yang diperlukan dalam perdagangan.¹³⁶

Article 2 TRIMs pada intinya melarang semua persyaratan penanaman modal yang tidak konsisten dengan *Article III GATT 1994* tentang *National Treatment*. Berdasarkan *Article 2.2 TRIMs*, disebutkan bahwa persyaratan penanaman modal yang dilarang adalah tindakan-tindakan yang melanggar kewajiban negara anggota *WTO* berdasarkan *Article III.4 GATT 1994* yang

¹³⁵ Peter Van den Bossche, *The Law and Policy of the World Trade Organization - Text, Cases and Materials*, sixth edition, (United Kingdom: Cambridge University Press, 2007), hlm. 309.

¹³⁶ John H. Jackson, *et al.*, *Legal Problem of International Economic Relations - Cases, Materials and Text on the National and International Regulation of Transnational Economic Relation*, fourth edition, (Minnesota: West Publishing Co, St. Paul, 1995), hlm. 415.

mengharuskan memberikan perlakuan yang sama terhadap produk import.¹³⁷ Contoh tindakan yang dianggap dapat mengganggu perdagangan internasional dan melanggar *Article III.4 GATT 1994*, disebutkan di dalam Lampiran dari *TRIMs* sebagaimana telah disebutkan di atas. Pada intinya, berdasarkan *TRIMs*, terdapat dua ukuran untuk menyatakan suatu persyaratan penanaman modal melanggar prinsip *National Treatment* yaitu persyaratan penggunaan komponen buatan dalam negeri dan persyaratan keseimbangan perdagangan.¹³⁸



¹³⁷ Mahmul Siregar, *Perdagangan Internasional dan Penanaman Modal - Studi Kesiapan Indonesia dalam Perjanjian Investasi Multilateral*. Medan: Universitas Sumatera Utara, 2005, hlm. 69

¹³⁸ *Ibid.*, hlm. 70.

BAB 3
PENERAPAN PRINSIP *NATIONAL TREATMENT* DALAM
UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007
TENTANG PENANAMAN MODAL

3.1 Peran Negara Dalam Kebijakan Penanaman Modal

Negara merupakan subyek hukum terpenting di dalam hukum perdagangan internasional yang salah satunya berkaitan dengan penanaman modal yang melintasi batas-batas negara. Sudah dikenal secara umum bahwa negara adalah subyek hukum yang paling sempurna. *Pertama*, ia satu-satunya subyek hukum yang memiliki kedaulatan. Berdasarkan kedaulatan ini, negara memiliki wewenang untuk menentukan dan mengatur segala sesuatu yang masuk dan keluar dari wilayahnya.¹³⁹ Booyesen menggambarkan kedaulatan negara ini sebagai berikut:

*“... a state can absolutely determine whether anything from outside the state. The state would also have the power to determine the conditions on which the goods may be imported into the state or exported to another country. ... Every state would have the power to regulate arbitrarily the conditions of trade.”*¹⁴⁰

Melalui atribut kedaulatannya ini, negara antara lain berwenang membuat hukum (*regulator*) yang mengikat segala subyek hukum lainnya, yaitu individu dan perusahaan, mengikat benda dan peristiwa hukum yang terjadi di dalam wilayahnya.¹⁴¹ *Kedua*, negara juga berperan baik secara langsung maupun tidak langsung dalam pembentukan organisasi-organisasi (perdagangan) internasional di dunia, misalnya *WTO*, *UNCTAD*, *UNCITRAL*, dan lain sebagainya.¹⁴² Organisasi-organisasi internasional di bidang perdagangan internasional inilah yang kemudian berperan dalam membentuk aturan-aturan hukum perdagangan internasional yang di dalamnya termasuk juga mengatur mengenai penanaman

¹³⁹ Hercules Boosen, *International Trade Law on Goods and Services*, (Pretoria: Interlegal, 1999), hlm. 2.

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² Hans Van Houtte, *The Law of International Trade*, (London: Sweet and Maxwell, 1995), hlm. 31.

modal yang melintasi batas-batas negara. *Ketiga*, peran penting Negara lainnya adalah negara juga bersama-sama dengan negara lain mengadakan perjanjian internasional guna mengatur transaksi perdagangan di antara mereka. Contoh perjanjian seperti ini adalah perjanjian *Friendship, Commerce and Navigation*, perjanjian penanaman modal bilateral, perjanjian penghindaran pajak berganda, dan lain sebagainya.¹⁴³ *Keempat*, negara berperan juga sebagai subyek hukum dalam posisinya sebagai pedagang. Dalam posisinya ini, negara adalah salah satu pelaku utama dalam perdagangan internasional. Negara dengan perusahaan negaranya mengadakan transaksi dagang dengan Negara lainnya. Negara memiliki sumber daya alam, perkebunan, pertambangan, dan lain sebagainya. Bahan-bahan alam ini selain dikelola untuk kebutuhan di dalam negeri, juga diperdagangkan ke subyek hukum lain yang memerlukannya.

Dalam melaksanakan fungsinya ini, tidak jarang negara membuat badan-badan hukum milik negara. Di Indonesia misalnya, untuk mengeksplorasi, mengeksploitasi, dan memasarkan hasil pertambangan minyak, negara mendirikan Pertamina. Untuk mengelola sumber daya air untuk kepentingan rakyat, negara mendirikan Perusahaan Air Minum, dan seterusnya.

Sebagai suatu institusi yang besar, negara membutuhkan teknologi, infrastruktur, kendaraan, pesawat kenegaraan, sumber-sumber kebutuhan yang dibutuhkan rakyatnya (pengadaan barang dan jasa atau *procurement*). Untuk memenuhi semua ini, negara membelinya dari para pihak yang menyediakannya (penjual atau *supplier*). Dengan demikian, negara dapat bertindak sebagai pelaku dalam transaksi perdagangan.¹⁴⁴

Semua transaksi perdagangan tersebut tunduk pada aturan-aturan hukum yang bentuk dan muatan pengaturannya bergantung pada jenis transaksi. Manakala suatu negara bertransaksi dagang dengan negara lain, kemungkinan hukum yang akan mengaturnya adalah hukum internasional. Manakala negara bertransaksi dengan subyek hukum lainnya, maka hukum yang mengaturnya adalah hukum nasional (dari salah satu pihak).¹⁴⁵

¹⁴³ *Ibid.*

¹⁴⁴ Hercules Booyesen. *Op.Cit.*, hlm. 4-5.

¹⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 4.

W. Friedmann mengemukakan empat fungsi negara dalam sistem ekonomi campuran yaitu:¹⁴⁶

1. Fungsi negara sebagai pelayan,
2. Fungsi negara sebagai pengatur,
3. Fungsi negara sebagai wirausaha, dan
4. Fungsi negara sebagai wasit.

Mengenai posisi negara sebagai pengatur, maka negara turut campur melalui penggunaan hukum publik dan langkah-langkah serta instrumen atas pengaturan masyarakat. W. Friedmann juga mengemukakan adanya tiga klasifikasi pengaturan pengawasan, yaitu:¹⁴⁷

1. Pengendalian hukum atas kebebasan berkontrak dan hak milik.
2. Pengendalian hukum untuk mengurangi pemusatan ekonomi yang tidak wajar.
3. Pengendalian hukum yang langsung untuk melindungi ekonomi nasional khususnya di kelompok Negara Berkembang dan pengaturan atas lalu lintas devisa.

Kita dapat melihat mengenai konsepsi turut campur negara dalam arus kebijakan penanaman modal asing dalam kerangka *WTO* yang merupakan hasil dari konferensi Bretton Wood yang diprakarsai oleh Amerika Serikat.¹⁴⁸ Konferensi Bretton Wood menghasilkan konsep dasar dari globalisasi ekonomi yang saat ini terjadi.¹⁴⁹ Sistem ekonomi dunia hasil dari Konferensi Bretton Wood pada prinsipnya merupakan sistem ekonomi kapitalis yang terkontrol melalui

¹⁴⁶ Pidato ilmiah Prof. Dr. Muchammad Zaidun, S.H., M.Si yang berjudul “*Paradigma Baru Kebijakan Hukum Investasi Indonesia, Suatu Tantangan dan Harapan*”. Dalam acara pengukuhan sebagai guru besar di Universitas Airlangga, 12 Juli 2008. Diakses pada tanggal 21 Mei 2009 dari http://www.alumnifhunair.or.id/?s=berita_kegiatan&idn=34.

¹⁴⁷ *Ibid.*

¹⁴⁸ *Ibid.*

¹⁴⁹ *Ibid.*

campur tangan negara yang dikembangkan oleh Maynard Keynes.¹⁵⁰ Masa tahun 1947-1980 merupakan masa keemasan dari sistem kapitalis ini, dimana kontrol negara memberikan pembatasan yang selayaknya dan tetap mengakui kedaulatan dari negara-negara. Pada tahun 1980, dengan berkembangnya perdagangan internasional, maka konsep perdagangan bebas mulai menyentuh negara-negara berkembang dan terbelakang. Pengaruh perdagangan bebas tersebut merupakan pengaruh dari dua organisasi ekonomi internasional yaitu *International Monetary Fund (IMF)* dan *World Bank*.¹⁵¹ Pengaruh tersebut masuk ke Negara Berkembang dan Terbelakang melalui desakan dari *IMF* yang ikut campur dalam kebijakan ekonomi makro Negara Berkembang dan Terbelakang. Latar belakang ikut campur tangan *IMF* dan *World Bank* dalam menetapkan kebijakan ekonomi makro dari Negara Berkembang dan Terbelakang merupakan akibat dari krisis ekonomi yang terjadi pada era tahun 1980 sampai dengan akhir era 1990-an, dimana Negara Berkembang dan Terbelakang pada saat itu mengalami krisis hutang luar negeri.¹⁵² *IMF* dan *World Bank* sebagai dua organisasi moneter internasional saat itu menjadi dua pilar bantuan ekonomi untuk Negara Berkembang, akan tetapi bantuan moneter yang diberikan oleh kedua organisasi moneter internasional tersebut diberikan dengan syarat-syarat tertentu yang utamanya dikenal dengan istilah *Structural Adjustment and Stabilization Program (SAP)*.¹⁵³ *SAP* pada intinya merupakan suatu desakan untuk menerapkan keterbukaan pasar di Negara Berkembang sesuai dengan kesepakatan di dalam *GATT/WTO*.¹⁵⁴

Keunikan pengaturan dalam bidang penanaman modal ini membawa konsekuensi peran negara bisa cukup besar, bisa pula kecil bergantung pada sistem ekonomi yang dianut dalam menentukan kebijakan pengaturan dalam

¹⁵⁰ Manfred B. Steger, *Globalization: A Very Short Introduction*, (Oxford: Oxford University Press, 2003), hlm. 2.

¹⁵¹ Vincent Ferraro and Melissa Rosser, *Global Debt and Third World Development*. Dalam *World Challenges for a New Century*. Edited by Michael T. Klare & Daniel C. Thomas. 1995, hlm. 5.

¹⁵² Joseph E. Stiglitz, *Globalization and Its Discontent*, (New York: Norton & Company Inc, 2003), hlm. 89.

¹⁵³ *Ibid.*

¹⁵⁴ Susanti, *et al.*, *Op. Cit.*, hlm. 15.

bidang penanaman modal. Pada kenyataannya tidak dapat dipungkiri bahwa campur tangan atau intervensi Negara/Pemerintah terhadap kebijakan ekonomi tetap berlangsung walaupun negara tersebut menganut sistem ekonomi pasar sebagaimana yang dilakukan oleh Amerika Serikat. Sementara itu untuk sistem ekonomi Indonesia menurut Sri Mulyani dkk, disebut sebagai “sistem mekanisme pasar terkendali” (*regulated market mechanism*) dengan catatan yang sangat penting bahwa unsur demokratisasi, keadilan, dan pemerataan menjadi pengendali utama dari sistem pasar tersebut.

Pengaturan yang regulatoris (*regulatory law*) merupakan suatu bentuk khas dari campur tangan Negara dalam bidang ekonomi. *Regulatory law* merupakan suatu perpaduan antara peraturan-peraturan yang bersifat umum pada pasar murni dengan pedoman-pedoman yang khas dari komando murni. Hal ini merupakan suatu organisasi ekonomi yang khas yang menegaskan bahwa Negara tidak menghendaki adanya prioritas-prioritas ekonomi yang seluruhnya dibentuk melalui sistem pasar. *Regulatory Law* secara sadar berusaha untuk mempengaruhi keputusan-keputusan yang diambil oleh para pelaku ekonomi yang sekaligus juga tunduk pada hambatan-hambatan pasar.

W. Friedmann mengemukakan konsep *mixed economic* yang menggambarkan adanya ko-eksistensi daripada kekuatan ekonomi publik dan privat. Menggambarkan adanya campur tangan Pemerintah dalam ekonomi pasar merupakan suatu cerminan kekuasaan negara yang digunakan untuk mengontrol sistem ekonomi dan aplikasi sistem ekonomi.¹⁵⁵

Idealnya, kebijakan hukum tersebut seharusnya juga tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip hukum investasi langsung dan juga tujuan pembangunan nasionalnya. Di sinilah peran negara dalam kehidupan ekonomi akan menjadi kunci yang sangat menentukan dalam membentuk *legal attitudes* dan *legal regime*.

Pembangunan ekonomi berarti pengolahan kekuatan ekonomi potensial menjadi kekuatan ekonomi riil melalui penanaman modal, penggunaan teknologi, penambahan pengetahuan, peningkatan ketrampilan, penambahan

¹⁵⁵ *Ibid.*

kemampuan berorganisasi dan manajemen. Kemudian penggunaan modal asing perlu dimanfaatkan secara maksimal untuk mempercepat pembangunan ekonomi nasional serta digunakan dalam bidang-bidang dan sektor-sektor yang dalam waktu dekat belum dan atau tidak dapat dilaksanakan oleh modal Indonesia sendiri. Perlu diadakan ketentuan-ketentuan yang jelas untuk memenuhi kebutuhan akan modal guna pembangunan nasional, di samping menghindarkan keragu-raguan dari pihak modal asing.

Perkembangan historis kebijakan hukum di bidang penanaman modal asing pada tahun 1967-1973 yang dilakukan sangat terbuka, kemudian pada tahun 1974 dan permulaan 1980 mulai ada pembatasan terhadap penanaman modal asing. Hal ini sangat dipengaruhi oleh adanya potensi ekonomi yang bersumber pada kekuatan minyak.¹⁵⁶

Pada tahun 1985 mulai dilakukan deregulasi ekonomi, karena adanya krisis ekonomi yang mulai merasakan kembali pentingnya dukungan modal asing untuk pembangunan ekonomi nasional. Pada tahun 1993, kebijakan di bidang penanaman modal semakin longgar sehingga memungkinkan kepemilikan saham asing hingga 100%. Pada tahun 1998-2001, Pemerintah mulai melakukan beberapa perubahan terhadap daftar bidang usaha yang tertutup bagi penanam modal asing, yang intinya lebih memberikan kesempatan luas bagi penanam modal asing untuk menanamkan modal di Indonesia.

Apabila dicermati secara seksama, perubahan-perubahan tersebut lebih diwarnai oleh kepentingan ekonomi yang bersifat jangka pendek ataupun jangka panjang, selain itu dipengaruhi pula oleh semangat nasionalisme yang berlebihan sehingga tidak jarang menimbulkan suatu sikap yang dilematis dalam menetapkan kebijakan penanaman modal asing di Indonesia.

¹⁵⁶ *Ibid.*

3.2 Lahirnya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal

Sejak tahun 1997 Indonesia mengalami krisis ekonomi dan krisis politik,¹⁵⁷ yang sampai saat ini bisa dikatakan belum benar-benar pulih kembali, oleh karena itu Indonesia dituntut untuk melakukan upaya pemulihan ekonomi melalui peningkatan investasi serta tuntutan demokratisasi di berbagai bidang.¹⁵⁸ Pemulihan ekonomi melalui peningkatan investasi, salah satunya dapat dilakukan dengan kegiatan penanaman modal.

Penanaman modal adalah bagian dari penyelenggaraan perekonomian nasional dalam upaya untuk meningkatkan akumulasi modal, menyediakan lapangan kerja, menciptakan transfer teknologi, melahirkan tenaga-tenaga ahli baru, memperbaiki kualitas sumber daya manusia, dan menambah pengetahuan serta membuka akses kepada pasar global.¹⁵⁹

Indonesia memiliki keterbatasan modal dalam negeri dan minim akan penguasaan teknologi serta keterbatasan akses pasar, sehingga penanaman modal asing sangat diperlukan. Penanaman modal asing dapat memperluas potensi negara tuan rumah (*host country*) untuk memproduksi barang setempat guna menggantikan barang impor dan meningkatkan pendapatan pajak, selain itu penanaman modal sebagai sarana pemulihan ekonomi dapat menjadi suatu hubungan ekonomi internasional. Penanaman modal menjadi suatu tuntutan guna memenuhi kebutuhan suatu negara, perusahaan, dan masyarakat. Hubungan

¹⁵⁷ Erman Radjaguguk mengemukakan bahwa krisis ekonomi Indonesia antara lain karena terjadinya *moral hazard* di berbagai sektor ekonomi dan politik. Permasalahan *moral hazard* sudah cukup luas dan mendalam. Dalam skala yang luas, faktor moral dan etika harus dimasukkan sebagai variabel ekonomi yang penting, khususnya dalam pola tingkah laku berekonomi dan berbisnis. Dalam Erman Radjaguguk, *Peranan Dan Memperluas Kesejahteraan Sosial*, disampaikan dalam rangka Dies Natalis dan Peringatan Tahun Emas Universitas Indonesia (1959-2000), Kampus UI - Depok, 2 Februari 2000. Sebagaimana dikutip dari Erman Radjaguguk. *Nyanyi Sunyi Kemerdekaan-Menuju Indonesia Negara Hukum Demokratis*. Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, cet. I, Lembaga Studi Hukum dan Ekonomi, 2006, hlm. 216.

¹⁵⁸ Aloysius Uwiyono, *Implikasi Undang-Undang Ketenagakerjaan No. 13 Tahun 2003 Terhadap Iklim Investasi*. Jurnal Hukum Bisnis, Vol. 22 - No. 5, 2003, hlm. 9.

¹⁵⁹ Rebecca Trent, *Implications For Foreign Direct Investment In Sub-Saharan Africa Under The African Growth Opportunity Act*. Northwestern Journal of International Law and Business, vol. 23, 2002, hlm. 236. Dikutip dari Suparji, *Penanaman Modal Asing Di Indonesia, Insentif v. Pembatasan*, (Jakarta: Universitas Al Azhar Indonesia, 2008), hlm. 1.

tersebut terjadi karena masing-masing pihak saling membutuhkan satu sama lain dalam memenuhi kebutuhan atau kepentingannya. Negara penerima modal (*host country*) membutuhkan sejumlah dana, teknologi, dan keahlian bagi kepentingan pembangunan dalam bentuk penanaman modal. Di pihak lain, investor sebagai penanam modal memerlukan bahan baku, tenaga kerja, sarana dan prasarana, pasar, jaminan keamanan, dan kepastian hukum untuk dapat lebih mengembangkan usaha dan memperbesar keuntungan yang dapat diperoleh.¹⁶⁰

Dalam rangka mengatasi kendala-kendala di atas dan selaras dengan keikut-sertaan Indonesia dalam *GATT/WTO*, maka Pemerintah mengajukan Rancangan Undang-Undang Investasi yang baru ke DPR. Setelah menanti cukup lama akhirnya ketentuan mengenai investasi yang selama empat puluh tahun diatur dalam dua undang-undang yakni *Pertama*, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (PMA) dan *Kedua*, Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri (PMDN), kedua undang-undang tersebut dicabut dan diganti dengan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (UUPM)¹⁶¹. UUPM dinyatakan berlaku sejak diundangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia (LNRI) Tahun 2007 Nomor 67 pada tanggal 26 April 2007.

Terlepas dari adanya berbagai pandangan terhadap kehadiran UUPM ini, menarik untuk dicermati apa yang dikemukakan oleh Didik J. Rachbini yang mengatakan bahwa dalam undang-undang ini berbagai kepentingan dicoba untuk diakomodasi dan berusaha untuk bertindak adil kepada investor namun tanpa mengurangi kepentingan nasional.¹⁶² Apa yang dikemukakan oleh pakar ekonomi tersebut patut direnungkan, sebab jika hanya berfokus pada satu sudut pandang saja, sementara pergerakan arus modal global begitu cepat, maka pilihan yang bijak adalah bagaimana menyatukan berbagai kepentingan tersebut dalam satu

¹⁶⁰ Rosyidah Rakhmawati, *Hukum Penanaman Modal di Indonesia*, (Malang: Banyumedia Publishing, 2004), hlm. 1-2.

¹⁶¹ Undang-Undang Penanaman Modal merupakan usulan Pemerintah yang semula terdiri dari 12 Bab, 23 Pasal dan 43 ayat. Setelah dilakukan pembahasan oleh Komisi VI DPR-RI bersama dengan Pemerintah, berubah menjadi 18 Bab dan 40 Pasal.

¹⁶² Ketika RUU-PM dibahas di DPR-RI, Didik J. Rachbini bertindak sebagai Ketua Pansus. Lihat <http://www.Hukumonline.com> edisi 22 Maret 2007. Diakses pada tanggal 17 Maret 2009.

norma hukum yang dapat dijadikan pegangan bagi semua pihak yang terkait dengan investasi.

Untuk memahami secara utuh apa yang dikandung dalam UUPM agaknya perlu didalami lebih jauh latar belakang kehadirannya. Jika dicermati secara seksama lahirnya UUPM memang tidak dapat dilepaskan dari perkembangan masyarakat, khususnya komunitas pebisnis yang demikian dinamis baik di dalam negeri maupun di dunia internasional. Terlebih lagi era masa kini yang lebih dikenal sebagai era globalisasi, arus perputaran modal pun demikian cepat dari satu tempat ke tempat lain. Dengan kata lain, di mana ada peluang di situlah modal berhenti. Hal ini juga tercermin dari pertimbangan diterbitkannya UUPM dalam konsideran atau pertimbangannya disebutkan bahwa untuk mempercepat pembangunan ekonomi nasional dan mewujudkan kedaulatan politik dan ekonomi Indonesia diperlukan peningkatan penanaman modal untuk mengolah potensi ekonomi menjadi kekuatan ekonomi riil dengan menggunakan modal yang berasal dari dalam negeri maupun dari luar negeri. Bahwa dalam menghadapi perubahan perekonomian global dan keikutsertaan Indonesia dalam berbagai kerjasama internasional perlu diciptakan iklim penanaman modal yang kondusif, promotif, memberikan kepastian hukum, keadilan, dan efisien dengan tetap memperhatikan kepentingan ekonomi nasional.¹⁶³

Hal yang menarik dalam UUPM ini adalah dilihat dari judulnya yang cukup sederhana, yakni "Penanaman Modal". Seperti telah dikemukakan di awal tulisan ini, sebelum lahirnya UUPM menjelang pertengahan tahun 2007 dikenal terminologi UUPMA dan UUPMDN. Dari kedua undang-undang ini secara kasat mata dapat dilihat ada perbedaan perlakuan antara PMA dan PMDN. Sebagaimana dikemukakan oleh M. Sadeli, dalam UUPMA dan UUPMDN masih cukup banyak perbedaan. Misalnya dalam UUPMDN jauh lebih bebas dibandingkan dengan UUPMA. Di UUPMA mendapat jaminan hukum tidak dinasionalisasi, berhak mentransfer keuntungan dan modal. PMA dilakukan dalam bentuk devisa, sedangkan PMDN dalam Rupiah. Namun yang lebih penting lagi menurut pakar ekonomi ini yakni masalah sentimen nasional, apakah pro

¹⁶³ Lihat Konsideran Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal pada butir c dan d.

(modal dan perusahaan) asing, anti, atau ambivalen. Di Indonesia sentimen nasional terhadap sesuatu "asing" sering ambivalen, tidak menolak akan tetapi menerima dengan perasaan was-was. Asing disamakan dengan besar, sangat berkuasa, sehingga mudah menyaingi dan mematikan pengusaha kecil yang pribumi.¹⁶⁴

Pemikiran senada juga dikemukakan oleh Sekretaris Jenderal Asosiasi Pengusaha Indonesia (Apindo), Djimanto. Salah satu masalah yang muncul di era reformasi yakni sulitnya mengatasi sikap ambivalensi di tengah masyarakat yang tidak bisa diselesaikan oleh Pemerintah. Di satu sisi berbagai pihak berharap investasi masuk ke Indonesia, akan tetapi di sisi lain malah sering mempersoalkan jika ada investasi asing mau masuk.¹⁶⁵ Dari berbagai pemikiran yang dilontarkan oleh pakar maupun praktisi bisnis di atas, terlihat bahwa ruang untuk mendiskusikan eksistensi UUPM dalam menarik investor masuk ke Indonesia masih sangat terbuka luas. Terlebih lagi dalam undang-undang ini cukup banyak hal yang memerlukan penjabaran lebih rinci.¹⁶⁶ Adanya diskusi terhadap eksistensi UUPM merupakan suatu fenomena yang menarik, artinya berbagai pihak merasa berkepentingan terhadap kegiatan investasi. Untuk itu patut disambut dengan lapang dada, sehingga bila undang-undang ini diamandemen, berbagai kekurangan yang ada dapat dilengkapi sesuai dengan dinamika masyarakat yang ada.

Hal yang terpenting untuk saat ini yang rasanya cukup signifikan untuk disatubahasakan oleh berbagai pihak, yakni kehadiran investor sangat dibutuhkan dalam mengelola potensi ekonomi yang ada. Kehadiran investor tersebut diharapkan dapat membawa dampak positif, selain membuka lapangan kerja juga dapat menggerakkan roda perekonomian baik skala lokal maupun nasional. Investor akan datang dengan sendirinya bila berbagai hal yang dibutuhkan telah tersedia untuk itu. Sebagaimana dikemukakan dalam penjelasan umum UUPM,

¹⁶⁴ Baca: M. Sadeli, *Iklim Investasi Dan Undang-Undang Baru*. Dalam <http://www.pacific.net/kolomsadeli>. Diakses pada tanggal 3 Maret 2009.

¹⁶⁵ Baca: *Suara Pembaruan, Menanti Realisasi Paket Kebijakan Perbaikan Iklim Investasi*. Edisi 2 April 2007.

¹⁶⁶ Untuk itu berbagai pihak pun mengajukan uji materi UUPM ke Mahkamah Konstitusi, karena beberapa pasal dianggap bertentangan dengan UUD 1945.

tujuan penyelenggaraan penanaman modal hanya dapat tercapai apabila faktor penunjang yang menghambat iklim penanaman modal dapat diatasi. Antara lain melalui perbaikan koordinasi antar instansi Pemerintah Pusat dan daerah, penciptaan birokrasi yang efisien, kepastian hukum di bidang penanaman modal, biaya ekonomi yang berdaya saing tinggi, serta iklim usaha yang kondusif di bidang ketenagakerjaan dan keamanan berusaha. Dengan adanya perbaikan berbagai faktor penunjang tersebut, diharapkan penanam modal akan tertarik untuk menanamkan modalnya.

Oleh karena itu layanan prima bagi investor harus terus ditingkatkan. Seperti yang dikemukakan oleh Imam Sugema, yang perlu dilakukan adalah standarisasi pelayanan di masing-masing instansi. Beberapa jenis ijin mungkin perlu dihilangkan untuk menghindari tumpang-tindih kewenangan. Ide *one-stop-service* pernah berkembang, tapi keadaan di daerah-daerah ada yang mampu memotong birokrasi dan ada pula yang tidak menunjukkan hasil positif.¹⁶⁷

Secara sistematis, UUPM terdiri dari 18 BAB dan 40 Pasal. Sebagaimana lazimnya suatu undang-undang, diawali dengan menjabarkan pengertian istilah yang digunakan. Dalam UUPM ini pun dijabarkan beberapa istilah yang digunakan, antara lain disebutkan bahwa penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanaman modal dalam negeri maupun penanaman modal asing untuk melakukan usaha di wilayah Negara Republik Indonesia (Pasal 1 butir 1 UUPM). Dari pengertian yang dijabarkan dalam pasal ini, dapat diketahui bahwa kegiatan penanaman modal dapat dilakukan dalam bentuk:

Pertama, penanam modal dalam negeri. Pengertian penanaman modal dalam negeri sendiri dijabarkan dalam Pasal 1 butir 2 UUPM yang mengemukakan bahwa penanaman modal dalam negeri adalah suatu kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah Negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dengan menggunakan modal dalam negeri. Kata kunci dari pengertian penanaman modal adalah adanya satu

¹⁶⁷ Baca: Imam Sugema, *Daya Tarik Investasi*. Dalam harian umum *Samara Karya*, edisi Kamis 21 Desember 2006.

kegiatan yang dilakukan oleh satu badan usaha di wilayah Republik Indonesia. Sedangkan pengertian modal dalam negeri dijelaskan dalam Pasal 1 butir 9 UUPM, modal dalam negeri adalah modal yang dimiliki oleh Negara Republik Indonesia, perseorangan Warga Negara Indonesia, atau badan usaha yang berbentuk badan hukum atau tidak berbadan hukum.

Kedua, penanaman modal asing. Hal ini dijabarkan dalam Pasal 1 butir 3 UUPM, penanaman modal asing adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah Negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing, baik yang menggunakan modal asing sepenuhnya maupun yang berpatungan dengan penanam modal dalam negeri. Sedangkan pengertian modal asing dijabarkan dalam Pasal 1 butir 8 UUPM, modal asing adalah modal yang dimiliki oleh negara asing, perseorangan Warga Negara Asing, badan usaha asing, badan hukum asing, dan/atau badan hukum Indonesia yang sebagian atau seluruh modalnya dimiliki oleh pihak asing.

Dilihat secara sepintas dari rumusan di atas, kelihatannya semua kegiatan dapat dilakukan lewat pranata hukum penanaman modal. Hal ini dapat diinterpretasikan dari kata “*..segala bentuk kegiatan..*”. Ditambah lagi dari rumusan Pasal 2 yang mengemukakan ketentuan dalam undang-undang ini berlaku bagi penanaman modal “*di semua sektor*” di wilayah Negara Republik Indonesia. Jika dicermati secara saksama dalam penjelasan Pasal 2 UUPM, tampak bahwa ada pembatasan sektor dalam berinvestasi. Tegasnya dalam penjelasan Pasal 2 UUPM disebutkan, yang dimaksud dengan “*penanaman modal di semua sektor di wilayah negara Republik Indonesia*” adalah penanaman modal langsung dan tidak termasuk penanaman modal tidak langsung atau portofolio.

Oleh karena itu, pengertian segala bentuk kegiatan yang dimaksud dalam kerangka UUPM ini adalah dalam bentuk penanaman modal secara langsung (*direct investment*). Demikian juga halnya untuk penanaman modal secara langsung pun ada pembatasan-pembatasan yang diatur dalam UUPM, perhatikan misalnya ketentuan tentang daftar negatif investasi (lihat Pasal 12 UUPM).

Perlu dijelaskan kembali makna penanaman modal langsung sebagaimana telah diuraikan di atas, pengertian penanaman secara langsung berarti penanam

modal (*investor*) membentuk suatu badan usaha atau perusahaan di Indonesia.¹⁶⁸ Wujud dari bentuk badan usaha yang dimaksud, dijabarkan lebih lanjut dalam Pasal 5 ayat (1) UUPM, penanaman modal dalam negeri dapat dilakukan dalam bentuk badan usaha yang berbentuk badan hukum, tidak berbadan hukum atau usaha perseorangan, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dalam ayat (2), penanaman modal asing wajib dalam bentuk perseroan terbatas berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di dalam wilayah Negara Republik Indonesia, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang. Pada ayat (3), penanam modal dalam negeri dan asing yang melakukan penanaman modal dalam bentuk perseroan terbatas dilakukan dengan cara:

- a. Mengambil bagian saham pada saat pendirian perseroan terbatas;
- b. Membeli saham; dan
- c. Melakukan cara lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Apa yang dijabarkan dalam ketentuan di atas, tampaknya pembentuk undang-undang dapat menangkap kenyataan dalam masyarakat. Hal ini terlihat bahwa untuk badan usaha yang berstatus sebagai penanaman modal dalam negeri, bentuk usahanya tidak harus dalam bentuk badan hukum. Sebagaimana diketahui di masyarakat, berbagai kegiatan bisnis yang dilakukan oleh masyarakat tidak semuanya berbadan hukum dan bahkan hanya dikelola oleh perorangan. Dengan demikian, berbagai potensi badan usaha yang ada mendapatkan kesempatan dalam menjalankan kegiatan usaha lewat pranata hukum penanaman modal.

Lain halnya untuk badan usaha yang berstatus sebagai penanaman modal asing, pembentuk undang-undang mensyaratkan badan usahanya berbentuk Perseroan Terbatas (PT). Apa alasannya harus berbentuk PT tidak dijelaskan dalam UUPM. Hanya saja, bila dicermati lebih dalam apa alasannya berbentuk

¹⁶⁸ Pengertian Perusahaan secara normatif dijabarkan dalam Pasal 1 butir b Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1982 tentang Wajib Daftar Perusahaan (UUWDP) sebagai berikut; perusahaan adalah setiap bentuk usaha yang menjalankan setiap jenis usaha yang bersifat tetap dan terus menerus, didirikan dan bekerja serta berkedudukan dalam wilayah Negara Republik Indonesia untuk tujuan memperoleh keuntungan dan atau laba.

PT, tampaknya hal ini ada kaitannya dengan eksistensi PT sebagai subjek hukum yang mandiri. Artinya PT dapat menggugat dan digugat di pengadilan. Berkaitan dengan pranata hukum PT, dalam kepustakaan hukum perusahaan disebutkan, PT sebagai badan usaha yang berbadan hukum, mempunyai ciri tersendiri jika dibandingkan dengan badan usaha lainnya, yakni PT mempunyai kekayaan sendiri terlepas dari pemilik (pemegang sahamnya). Berhak menuntut dan dituntut di Pengadilan. Secara normatif badan usaha yang berbentuk PT diatur dalam undang-undang tersendiri, yakni Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. Dalam Undang-Undang ini disebutkan PT adalah badan hukum yang didirikan berdasarkan perjanjian.

Dari penjelasan di atas, kiranya dapat dikemukakan di sini bahwa apa pun bentuk badan usaha yang dipilih oleh para calon investor, satu hal yang pasti yaitu kegiatan yang dilakukan oleh investor dalam menjalankan usahanya dilakukan di wilayah Negara Republik Indonesia. Hal ini membawa konsekuensi hukum bahwa segala aktifitas yang dilakukan oleh investor harus mengacu kepada norma-norma hukum yang berlaku di wilayah Republik Indonesia. Dalam hal ini dirasakan betapa pentingnya harmonisasi antara satu peraturan dengan peraturan lainnya agar tidak saling berbenturan. Barangkali beralasan, jika semula berbagai pihak mengharapkan undang-undang penanaman modal dijadikan sebagai ketentuan hukum yang bersifat khusus (*lex specialis*) dalam bidang investasi.

Hal lain yang menarik dalam UUPM ini adalah dicantumkannya sejumlah asas yang menjiwai norma dalam kegiatan penanaman modal. Tampaknya pembentuk undang-undang berupaya untuk menangkap nilai-nilai yang hidup dalam tatatan pergaulan masyarakat baik di tingkat nasional maupun di dunia internasional. Artinya dengan keikutsertaan Indonesia dalam berbagai forum internasional, maka berbagai nilai yang dianggap telah menjadi norma universal diakomodasikan ke dalam hukum nasional. Sebagaimana telah dijabarkan dalam bab-bab sebelumnya, di era globalisasi ini penerapan tata kelola pemerintahan yang bersih dan baik serta tata kelola perusahaan yang baik sudah menjadi acuan berbagai pihak dalam memberi layanan publik maupun dalam menjalankan aktivitas bisnis. Adapun prinsip dasar yang terkandung dalam tata pemerintahan

dan tata kelola perusahaan yang baik, satu di antaranya adalah adanya kepastian hukum. Demikian juga halnya dalam UUPM pun dicantumkan sejumlah asas.

Tepatnya dalam Pasal 3 ayat (1) beserta penjelasannya disebutkan sejumlah asas dalam penanaman modal, antara lain:

- a. *Asas kepastian hukum.* Adapun maksud asas ini adalah asas dalam negara hukum yang meletakkan hukum dan ketentuan peraturan perundang-undangan sebagai dasar dalam setiap kebijakan dan tindakan dalam bidang penanaman modal;
- b. *Asas keterbukaan.* Adapun maksud asas ini adalah asas yang terbuka terhadap hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif dalam kegiatan penanaman modal;
- c. *Asas akuntabilitas.* Adapun maksud asas ini adalah asas yang menentukan bahwa setiap kegiatan dan hasil akhir dari penyelenggaraan penanaman modal harus dipertanggungjawabkan kepada masyarakat atau rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi Negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- d. *Asas perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara.* Adapun maksud asas ini adalah asas perlakuan pelayanan non-diskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, baik antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing, maupun antara penanam modal dari satu negara asing dan penanam modal dari negara asing lainnya;
- e. *Asas kebersamaan.* Adapun maksud asas ini adalah asas yang mendorong peran seluruh penanam modal secara bersama-sama dalam kegiatan usahanya untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat;
- f. *Asas efisiensi berkeadilan.* Adapun maksud asas ini adalah asas yang mendasari pelaksanaan penanaman modal dengan mengedepankan efisiensi berkeadilan dalam usaha untuk mewujudkan iklim usaha yang adil, kondusif, dan berdaya saing;
- g. *Asas berkelanjutan.* Adapun maksud asas ini adalah asas yang secara terencana mengupayakan berjalannya proses pembangunan melalui

penanaman modal untuk menjamin kesejahteraan dan kemajuan dalam segala aspek kehidupan, baik untuk masa kini maupun masa yang akan datang;

- h. *Asas berwawasan lingkungan.* Adapun yang di dengan asas ini adalah asas penanaman modal dilakukan dengan tetap meperhatikan dan mengutamakan perlindungan dan pemeliharaan lingkungan hidup;
- i. *Asas kemandirian.* Adapun yang dimaksud dengan asas ini adalah asas penanaman modal yang dilakukan dengan tetap mengedepankan potensi bangsa dan negara dengan tidak menutup diri pada masuknya modal asing demi terwujudnya pertumbuhan ekonomi; dan
- j. *Asas keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.* Adapun maksud asas ini adalah asas yang berupaya menjaga keseimbangan kemajuan ekonomi wilayah dalam kesatuan ekonomi nasional.

3.3 Penerapan Prinsip *National Treatment* Dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal

Investasi asing merupakan faktor penting dalam meningkatkan ekonomi suatu negara.¹⁶⁹ Investasi dari luar yang berupa teknologi dan dana, biasanya digunakan untuk meningkatkan keahlian sebagai langkah inovasi dan pembangunan yang berkelanjutan.¹⁷⁰ Terkait dengan upaya persaingan antara Negara Maju dengan Negara Berkembang dalam rangka menarik masuknya modal asing, maka Negara Berkembang melakukan upaya yang berupa menciptakan suatu insentif dalam rangka mendorong dan melindungi investasi asing.¹⁷¹ Adapun yang dimaksud dengan insentif dalam hal ini ialah berupa

¹⁶⁹ The World Bank, *World Development Report 2005 A Better Investment Climate for Everyone*, (Washington, DC: World Bank and Oxford University Press, 2004), hlm. 1.

¹⁷⁰ Andrew Charlton, *Incentive Bidding For Mobile Investment: Economic Consequences And Potential Responses*. Makalah merupakan hasil penelitian *Research programme on: Governing Finance and Enterprises: Global, Regional and National*, OECD Center, Januari 2003, hlm. 10.

¹⁷¹ Zahir Shah, *Fiscal Incentives, The Cost of Capital And Foreign Direct Investment In Pakistan: A Neo-Classical Approach*. Disertasi Doktor Government College of Commerce Mansehra, Pakistan, 2003, hlm. 2.

regulasi investasi yang di dalamnya diatur mengenai insentif pajak, peningkatan infrastruktur dan penyederhanaan jalur birokrasi.¹⁷²

Arus investasi asing langsung (*foreign direct investment*) tidak dapat dipungkiri dapat menjadi indikator dari iklim persaingan usaha yang sehat. Investasi asing langsung tidak hanya mengenai pembelian aset modal, termasuk *merger* dan akuisisi; *join ventura*; pembelian perlengkapan; dan lain sebagainya,¹⁷³ namun juga mencakup transfer keahlian manajerial, alih teknologi dan akses investasi dalam jaringan perusahaan global.¹⁷⁴

Alih teknologi dari Negara Maju ke Negara Berkembang merupakan salah satu upaya terpenting dalam rangka pembangunan ekonomi. Bantuan modal asing dalam rangka pembangunan ekonomi dapat dilakukan dengan berbagai cara antara lain menciptakan lapangan kerja, transfer teknologi baru, dan meningkatkan strategi manajemen serta ekspor.¹⁷⁵ Sebagai tambahan, investasi asing dapat juga dijadikan saluran untuk meningkatkan pembangunan sosial, menyediakan sumber peningkatan infrastruktur dan training kerja dalam segala bidang.¹⁷⁶ Oleh karena itu sangat penting bagi Negara Berkembang untuk dapat memanfaatkan modal asing yang tersedia untuk membangun fasilitas dan menciptakan lapangan kerja sekaligus meningkatkan sektor riset dan pembangunan.¹⁷⁷

Dengan berbagai keuntungan investasi asing langsung, sebagaimana yang telah diuraikan di atas, maka wajar apabila semua negara di dunia, baik Negara Maju maupun Negara Berkembang saling bersaing untuk menarik masuknya modal asing. Ketatnya persaingan memaksa Negara Berkembang untuk merestrukturisasi hukum investasi mereka melalui pembangunan kerangka hukum

¹⁷² Litwack, J.M. and Yingyi Qian, *Balanced or Unbalanced Development: Special Economic Zones as Catalysts for Transition*, vol. 26, (Swedia: Journal of Comparative Economics, 1998), hlm. 117-141.

¹⁷³ Indonesia. *Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007*. Pasal 1 angka 3.

¹⁷⁴ *Ibid.*, Pasal 10.

¹⁷⁵ Erman Radjagukguk, *Hukum Investasi Di Indonesia - Anatomi Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal*, cet. 1, (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Al Azhar Indonesia, 2007), hlm. 1.

¹⁷⁶ Mahmud Siregar, *Perdagangan Internasional Dan Penanaman Modal - Studi Kesiapan Indonesia dalam Perjanjian Investasi Multilateral*, (Medan: Universitas Sumatera Utara, 2005), hlm. 1.

¹⁷⁷ Lihat: Penjelasan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

dalam rangka menjamin kestabilan iklim investasi. Kebijakan penanaman modal yang dilaksanakan oleh suatu negara, kadang kala mengandung proteksi perdagangan, sehingga mengganggu perdagangan internasional.¹⁷⁸ Persyaratan penanaman modal di dalam suatu kebijakan penanaman modal, meliputi juga tentang penggunaan kandungan lokal atau tindakan-tindakan yang mengontrol perbandingan transaksi perdagangan. *WTO* yang merupakan organisasi perdagangan internasional yang berfungsi untuk mengatur kebijakan-kebijakan perdagangan antara negara anggota sehingga kebijakan tersebut tidak menimbulkan kerugian bagi negara lain dan mencegah persaingan usaha yang tidak sehat antara negara-negara.¹⁷⁹ Berdasarkan fakta yang ada terkait dengan gangguan perdagangan yang timbul akibat dari syarat-syarat dalam penanaman modal, maka melalui *TRIMs*, negara anggota sepakat untuk membatasi kebijakan negara anggota dalam kegiatan penanaman modal.

Melalui Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, Indonesia selaku anggota *WTO* mengatur kebijakan penanaman modal yang lebih terbuka yang didasarkan pada kewajiban Indonesia sebagai anggota *WTO* untuk melaksanakan *TRIMs*. Di dalam undang-undang ini, Pasal 3 ayat (1) d, salah satu asas penanaman modal Indonesia adalah perlakuan yang sama terhadap penanam modal baik asing dan dalam negeri.¹⁸⁰ Kebijakan utama yang harus disesuaikan adalah tentang penerapan fasilitas penanaman modal yang wajib sesuai dengan aturan-aturan tentang *Performance Requirement* yang disebutkan dalam lampiran *TRIMs*.

Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal merupakan pengganti dari UU No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan UU No. 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri.¹⁸¹ Pertimbangan yang mendasari Pemerintah Indonesia merubah kebijakan penanaman modal, utamanya adalah untuk mempercepat pembangunan nasional,

¹⁷⁸ Joseph Battat, *et al.*, *Suppliers to Multinationals Linkage Programs to Strengthen Local Companies in Developing Countries*, (Washington: The International Finance Corporation and The World Bank, 1996), hlm. 12.

¹⁷⁹ World Trade Organization, *Agreement on Trade Related Investment Measures*. 1994, Preamble.

¹⁸⁰ Indonesia. *Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007*. Pasal 3 ayat (1).

¹⁸¹ Erman Radjagukguk, *Op. Cit.*, hlm. 1.

mengolah potensi ekonomi menjadi kekuatan riil dengan menggunakan modal yang berasal baik dari dalam negeri maupun luar negeri.¹⁸² Pertimbangan kedua adalah untuk menghadapi perubahan ekonomi global dan keikutsertaan Indonesia dalam berbagai kerjasama perdagangan internasional, perlu diciptakan iklim penanaman modal yang kondusif, promotif, memberikan kepastian hukum, keadilan, dan efisien dengan tetap memperhatikan kepentingan ekonomi nasional.¹⁸³ Ketiga adalah perlunya dirubah rezim penanaman modal yang terdapat di dalam UU No. 1 Tahun 1967 dan UU No. 6 Tahun 1968 karena tidak sesuai lagi dengan kebutuhan percepatan perkembangan perekonomian dan pembangunan hukum nasional, khususnya dalam bidang penanaman modal.¹⁸⁴

Dalam Pasal 3 UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal disebutkan asas dan tujuan dari UUPM.¹⁸⁵ Hukum dan peraturan perundang-undangan adalah dasar setiap kebijakan dan tindakan di bidang penanaman modal.¹⁸⁶ Salah satu asas penting yang terdapat di dalam UUPM adalah asas keterbukaan yang memberikan hak kepada masyarakat keterbukaan informasi yang benar, jujur, dan tidak diskriminatif berkenaan dengan penanaman modal.¹⁸⁷ UUPM juga mengatur tentang asas akuntabilitas yang memberikan kewajiban untuk setiap kegiatan dan hasil akhirnya dapat dipertanggungjawabkan kepada rakyat Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.¹⁸⁸ Asas yang sangat terkait dengan penanaman modal asing adalah asas perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara yang bertujuan untuk memberikan dorongan penanam modal asing untuk menanamkan modal di Indonesia dengan perlakuan pelayanan non-diskriminasi berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, baik antara penanam modal dalam negeri dan penanam

¹⁸² *Ibid.*

¹⁸³ *Ibid.*

¹⁸⁴ *Ibid.*

¹⁸⁵ *Ibid.*, hlm. 43.

¹⁸⁶ *Ibid.*

¹⁸⁷ *Ibid.*

¹⁸⁸ *Ibid.*

modal asing maupun antara penanam modal dari satu negara asing dan penanam modal dari negara asing lainnya.¹⁸⁹

Lebih khusus tentang asas persamaan perlakuan yang diatur di dalam Pasal 3 ayat (1) huruf d UUPM, disebutkan dalam Pasal 6 ayat (1) bahwa Pemerintah Indonesia memberikan perlakuan yang sama kepada semua penanam modal yang berasal dari negara manapun yang melakukan kegiatan penanaman modal di Indonesia.¹⁹⁰ Di dalam Pasal 6 ayat (2), disebutkan pengecualian asas persamaan, Pemerintah Indonesia dapat mengesampingkan aturan yang terdapat dalam Pasal 6 ayat (1) kepada suatu negara yang memperoleh hak istimewa berdasarkan perjanjian dengan Indonesia.¹⁹¹

Berdasarkan hal tersebut, prinsip-prinsip *WTO* secara umum telah diterapkan di dalam UUPM. Prinsip umum *WTO*, yaitu *National Treatment* dan *Most Favored Nation*, berdasarkan Pasal 3 dan 6 UUPM telah menjadi jiwa dari rezim penanaman modal di Indonesia. Berdasarkan atas hal tersebut maka selayaknya semua hak dan kewajiban penanam modal asing berlaku juga bagi penanam modal dalam negeri¹⁹² dan tiap negara anggota mendapatkan perlakuan yang sama.

Akan tetapi masih terdapat pasal-pasal di dalam UUPM yang memberikan perlakuan yang berbeda terhadap penanam modal asing. Terkait dengan *National Treatment*, di dalam Pasal 1 UUPM masih membedakan antara penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri. Secara garis besar pembedaan tersebut dibentuk untuk beberapa kebijakan penanaman modal yang diatur di dalam UUPM. Perlakuan yang berbeda terhadap penanam modal asing dan dalam negeri dilakukan terkait dengan bentuk badan usaha dimana disebutkan dalam Pasal 5 UUPM bahwa penanaman modal asing hanya dapat dilakukan dalam bentuk usaha berbentuk Perseroan Terbatas (PT), sedangkan penanam modal dalam negeri dapat dilakukan dalam bentuk badan usaha yang berbentuk badan hukum, tidak berbadan hukum, ataupun usaha perseorangan sesuai dengan ketentuan

¹⁸⁹ Lihat Penjelasan Pasal 3 ayat (1) huruf d, Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

¹⁹⁰ *Ibid.*

¹⁹¹ *Ibid.*

¹⁹² Fuady, *Op. Cit.*, hlm. 98.

peraturan perundang-undangan. Di dalam Pasal 5 ayat (2) UUPM, penanam modal asing dalam bidang tertentu dapat melakukan penanaman modal tanpa membentuk Perseroan Terbatas, yaitu pada minyak dan gas bumi. Peraturan yang berbeda antara penanam modal asing dan dalam negeri, merupakan tindakan yang menyimpang dari prinsip *WTO* tentang *National Treatment*, yang diatur di dalam *Article III GATT 1994*. Salah satu tindakan yang dianggap perlakuan diskriminatif adalah perbedaan kebijakan dalam peraturan perundang-undangan. Berdasarkan atas hal tersebut, pengaturan yang berbeda dalam Pasal 5 UUPM menyimpang dari prinsip *National Treatment*.

*“The contracting parties recognize that internal taxes and other internal charges, and laws, regulations and requirements affecting the internal sale, offering for sale, purchase, transportation, distribution or use of products...”*¹⁹³

Aturan lain yang memberikan perlakuan yang berbeda adalah Pasal 12 ayat (2) UUPM yang secara khusus mengatur bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal asing yang terdiri dari produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang. Selain itu juga bidang-bidang yang secara eksplisit di atur tertutup untuk penanaman modal asing.¹⁹⁴ Tertutupnya produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang berdasarkan *Article XXI point b (ii) GATT 1994* merupakan pengecualian untuk melindungi keamanan negara. Akan tetapi untuk pengaturan tentang produksi lain sesuai peraturan perundangan, dapat dianggap suatu perlakuan diskriminasi mengingat pengaturan tersebut di atur secara terbuka, dengan digantungkan pada kebijakan yang belum ditetapkan oleh Pemerintah Indonesia.

Fasilitas penanaman modal merupakan hal yang biasa dilakukan untuk menarik penanam modal. UUPM mengatur tentang fasilitas penanaman modal dalam Pasal 18 sampai dengan Pasal 24. Fasilitas penanaman modal menjadi suatu permasalahan dalam hal fasilitas tersebut dikaitkan dengan pemenuhan *Performance Requirement* yang dilarang di dalam *TRIMs*. Salah satu hal yang

¹⁹³ GATT 1994, *Op. Cit.*, Article III Paragraph 1.

¹⁹⁴ Indonesia, *Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007*. Pasal 12 ayat (2).

menjadi perhatian di dalam UUPM adalah Pasal 18 ayat (3) huruf j, yang menyebutkan persyaratan pemberian fasilitas penanaman modal salah satunya adalah penggunaan komponen lokal. Apabila ditelaah lebih lanjut maka pengaturan Pasal 18 ayat (3) huruf j UUPM merupakan suatu perlakuan yang tidak sama antara barang dalam negeri dan barang impor.

Pasal 18 ayat (3) huruf j UUPM secara eksplisit merupakan pelanggaran dari pengaturan *Performance Requirement* yang di atur di dalam *TRIMs*. Larangan pengaturan kebijakan diskriminasi terkait dengan penggunaan produksi lokal dalam *TRIMs*, di atur sebagai suatu kegiatan yang dipersyaratkan untuk mendapatkan kemudahan ataupun insentif,¹⁹⁵ bila menelaah UUPM, tindakan tersebut lebih kepada suatu pilihan yang tidak mempengaruhi pada keberadaan dan usaha penanam modal. Ketentuan tentang larangan penggunaan komponen lokal dalam *TRIMs* juga mensyaratkan bahwa secara spesifik negara anggota mengatur tentang jumlah, nilai, dan presentase khusus. Sedangkan di dalam UUPM hanya mengatur secara umum.¹⁹⁶

Salah satu tindakan yang dilarang untuk diterapkan dalam kebijakan penanaman modal nasional berdasarkan *TRIMs* adalah subsidi sebagaimana dinyatakan oleh *Article 2 TRIMs*. Pengaturan lain tentang subsidi antara lain dalam *Agreement on Subsidies and Countervailing Measures (ASCM)*. Berdasarkan *ASCM*, subsidi merupakan kegiatan Pemerintah untuk memberikan bantuan dana kepada industri nasional, yang salah satunya diatur tentang *import substitution subsidies*.¹⁹⁷ *Import substitution subsidies*, berdasarkan Pasal 3.1(b) *ASCM*, adalah subsidi yang dilakukan dengan kewajiban penggunaan produk nasional daripada produk impor. Di dalam kasus *Canada-Autos*, Appellate Body dalam *Dispute Settlement Body*, menyatakan bahwa *Import Substitution Subsidies* dapat diterapkan dengan secara *de jure* atau *de facto*.¹⁹⁸ *De facto* dimaksudkan

¹⁹⁵ H.S. Kartadjoemena, *Op. Cit.*, hlm. 227.

¹⁹⁶ Mahmul Siregar (2), *UUPM Dan Penyelesaian Sengketa Perdagangan Internasional Dalam Kegiatan Penanaman Modal*. Jurnal Hukum Bisnis, vol. 26, No. 4, 2007, hlm. 28.

¹⁹⁷ Van den Bossche, *Op. Cit.*, hlm. 564.

¹⁹⁸ Lihat: Kasus WTO, *Dispute Settlement Body (DSB)*, *Canada-Autos*. Dapat diakses melalui <http://www.wto.org>.

adalah penerapan dari suatu kebijakan yang tidak secara eksplisit mengatur tentang subsidi, tapi mengakibatkan adanya subsidi tertentu dalam prakteknya.¹⁹⁹

Pasal 18 UUPM mengatur tentang syarat-syarat pemberian fasilitas penanaman modal. Pasal 18 sebagaimana dipaparkan di atas, merupakan suatu syarat pilihan, yang artinya apabila satu syarat terpenuhi maka menghapuskan kewajiban atas syarat yang lain.²⁰⁰ Salah satu syaratnya adalah penggunaan barang modal atau mesin atau peralatan yang diproduksi di dalam negeri.²⁰¹ Syarat tersebut memang tidak secara spesifik mengatur tentang kuantitas tertentu, akan tetapi bilamana dikaitkan dengan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2007 Tentang Fasilitas Pajak Untuk Penanaman Modal Di Bidang-Bidang Usaha Tertentu Dan/Atau Di Daerah-Daerah Tertentu (PP 1/2007), yang menyebutkan terdapat fasilitas penanaman modal salah satunya adalah kompensasi kerugian terhadap pengusaha tertentu dalam hal menggunakan bahan baku dan atau komponen hasil produksi dalam negeri paling sedikit 70% (tujuh puluh persen) sejak tahun ke-4 (empat).²⁰² Syarat tersebut di atas diatur berbeda daripada syarat lain yang mempersyaratkan minimal 5 tahun seperti mempekerjakan sekurang-kurangnya 500 (lima ratus) orang tenaga kerja. Secara aturan perbedaan kebijakan ini tidak eksplisit mengatur tentang *import substitution subsidies*, tapi kemungkinan dominan syarat tersebut dipilih yang akan menjadi permasalahan, karena dengan syarat yang lebih mudah (*prefer requirement*).

Berdasarkan prinsip-prinsip tersebut, Indonesia memberikan perlakuan yang sama terhadap penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing sebagaimana ketentuan Pasal 6 UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang menentukan untuk memberikan perlakuan yang sama kepada semua penanam modal yang berasal dari negara manapun yang melakukan kegiatan penanaman modal di Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

¹⁹⁹ Van den Bossche, *Op. Cit.*, hlm. 563.

²⁰⁰ Indonesia, *Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007*. Pasal 18 ayat (2).

²⁰¹ *Ibid.*, huruf j.

²⁰² Indonesia, *Peraturan Pemerintah No. 1 Tahun 2007*. Pasal 2 ayat (2) huruf d.

Dalam masyarakat terdapat perbedaan pengertian mengenai tidak adanya perbedaan perlakuan terhadap penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri yang diatur dalam UUPM. Prinsip *non-discrimination* dalam undang-undang ini sebenarnya diambil dalam arti pengertian *national treatment* sebagai prinsip dasar *TRIMs/GATT*. Dalam *Article 2 of TRIMs* mengenai *National Treatment* dan *Quantitative Restrictions*, Pasal 4 Ayat (2) UUPM menyatakan, dalam menetapkan kebijakan dasar penanaman modal, Pemerintah memberi perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional.

Persaingan yang adil antara produk impor dan produk dalam negeri dapat mengakibatkan perbaikan kinerja pada produksi dalam negeri untuk lebih efisien sehingga dapat bersaing dengan produk impor, sedangkan bagi konsumen hal ini akan lebih menguntungkan karena memungkinkan konsumen memperoleh barang yang lebih baik dan harga yang lebih wajar. Dalam perspektif lain, justru tindakan yang demikian dapat menyebabkan kurangnya minat investor untuk menanamkan modalnya, karena berkurangnya keleluasaan investor untuk mengambil keputusan bisnis yang lebih bebas.

Tetap ada pembedaan perlakuan antara penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri dalam UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, seperti bentuk badan usaha dan bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan bersyarat. *Pertama*, untuk penanam modal dalam negeri badan usaha dapat berbentuk Badan Hukum seperti Perseroan Terbatas dan Koperasi, bukan Badan Hukum seperti Firma, CV, dan Perusahaan Perorangan. Sedangkan untuk penanam modal asing diharuskan berbentuk Perseroan Terbatas, kecuali undang-undang menentukan lain. *Kedua*, tidak semua bidang usaha terbuka untuk modal asing. Berbagai bidang usaha ada yang hanya untuk penanam modal dalam negeri. Ada bidang usaha, dimana modal asing harus bekerja sama dengan penanam modal dalam negeri, atau bekerjasama dengan Usaha Kecil, Menengah, dan Koperasi (UKMK).

UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak menganut aliran liberal, karena undang-undang ini tetap berpegang kepada Pasal 33 UUD 1945,

dimana hak menguasai negara mencakup pengertian bahwa negara merumuskan kebijakan (*beleid*), melakukan pengaturan (*regelendaad*), melakukan pengurusan (*bestuursdaad*), melakukan pengelolaan (*beherгдаad*), dan melakukan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Daftar Negatif Investasi Pasal 12 ayat (1) UUPM menyatakan semua bidang usaha atau jenis usaha terbuka bagi kegiatan penanaman modal, kecuali bidang usaha atau jenis usaha yang dinyatakan tertutup dan terbuka dengan persyaratan. Ayat (2) menyebutkan bidang usaha yang tertutup bagi penanam modal asing adalah:

- a. Produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang; dan
- b. Bidang usaha yang secara eksplisit dinyatakan tertutup berdasarkan undang-undang.

Selanjutnya ayat (3) menyatakan Pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden menetapkan bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri, dengan berdasarkan kriteria kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, serta kepentingan nasional lainnya. Ayat (4) menyebutkan kriteria dan persyaratan bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan serta daftar bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan masing-masing akan diatur dengan Peraturan Presiden. Kemudian ayat (5) menyatakan Pemerintah menetapkan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan berdasarkan kriteria kepentingan nasional, yaitu perlindungan sumber daya alam, perlindungan, pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi, pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerjasama dengan badan usaha yang ditunjuk Pemerintah.

Dengan demikian tidak semua bidang usaha terbuka untuk penanaman modal. Ada bidang-bidang usaha yang tertutup bagi penanaman modal dalam negeri dan penanaman modal asing. Begitu juga terdapat bidang usaha yang tertutup bagi modal asing.

Selanjutnya ada bidang usaha yang terbuka bagi penanaman modal asing dan penanaman modal dalam negeri dengan persyaratan tertentu. Bidang usaha yang tertutup dan terbuka dengan persyaratan tersebut yang dituangkan dalam Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 77 Tahun 2007 tentang Daftar Bidang Usaha Yang Tertutup Dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal. Pada Pasal 1 Peraturan Presiden ini menyatakan:

1. Bidang usaha yang tertutup merupakan bidang usaha tertentu yang dilarang diusahakan sebagai kegiatan penanaman modal.
2. Daftar bidang usaha yang tertutup sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah sebagaimana tercantum dalam Lampiran I Peraturan Presiden ini.

Dalam Pasal 2 menyebutkan :

1. Bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan adalah bidang usaha tertentu yang dapat diusahakan sebagai kegiatan penanaman modal dengan syarat tertentu, yaitu bidang usaha yang dicadangkan untuk UMKMK, bidang usaha yang dipersyaratkan dengan kemitraan, bidang usaha yang dipersyaratkan kepemilikan modalnya, bidang usaha yang dipersyaratkan dengan lokasi tertentu, dan bidang usaha yang dipersyaratkan dengan perizinan khusus.
2. Daftar bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah sebagaimana tercantum dalam Lampiran II Peraturan Presiden ini.
3. Persyaratan tersebut merupakan persyaratan bagi pembentukan badan usaha yang berbadan hukum Indonesia bagi penanam modal (khususnya penanam modal asing sebelum melakukan kegiatan penanaman modal di Indonesia).

Dalam Pasal 3 menyatakan:

1. Peraturan Presiden ini berlaku selama 3 (tiga) tahun sejak diundangkan atau apabila dipandang perlu dapat ditinjau kembali sesuai dengan

kebutuhan dan perkembangan keadaan yang penetapannya dengan Peraturan Presiden.

2. Dalam hal jangka waktu 3 (tiga) tahun terlewati dan ternyata daftar bidang usaha yang tertutup dan terbuka dengan persyaratan yang baru belum diatur, maka Peraturan Presiden yang mengatur daftar bidang usaha yang tertutup dan terbuka dengan persyaratan masih tetap berlaku.

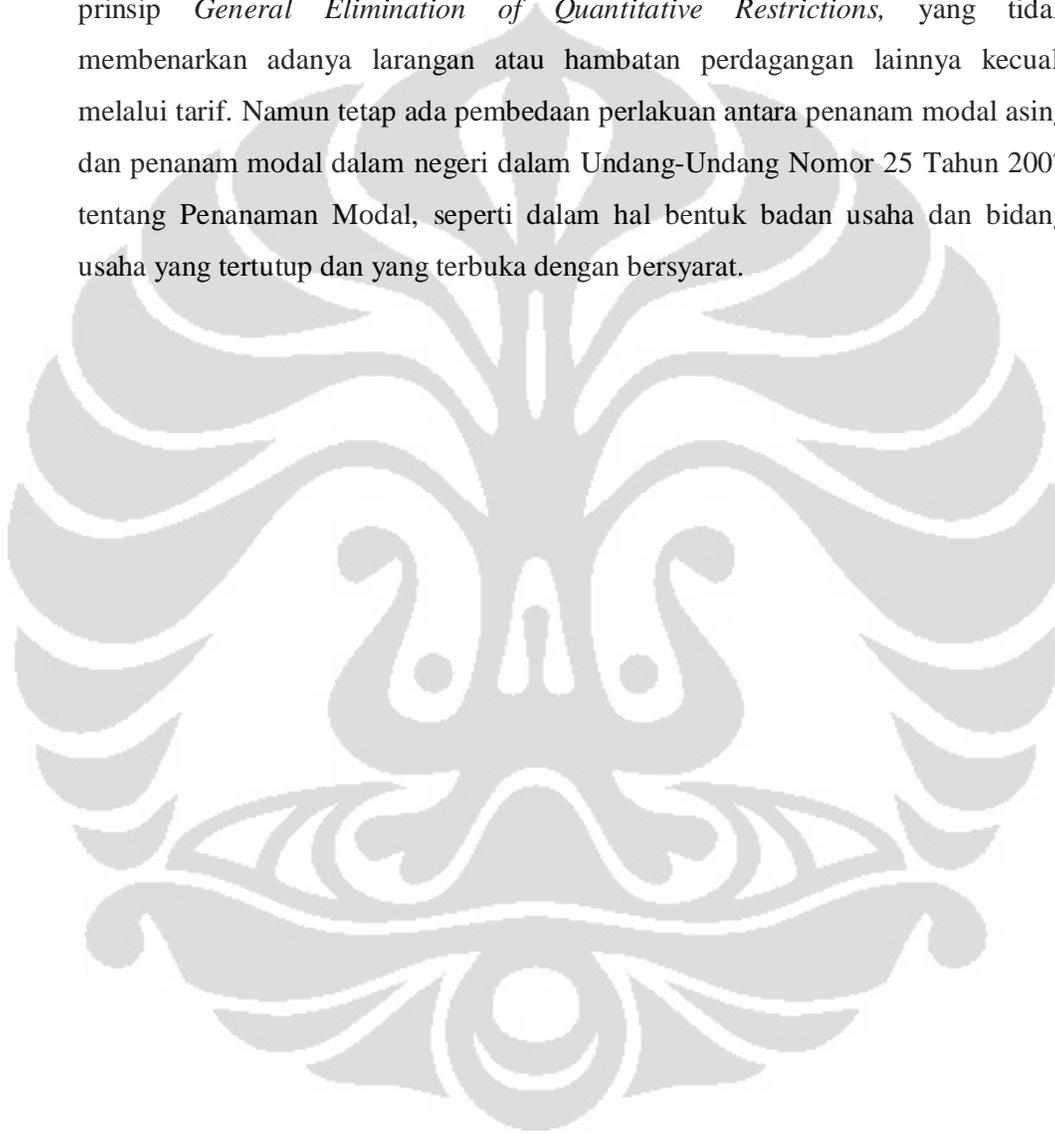
Pasal 4 menyebutkan Pemerintah wajib mempublikasikan daftar bidang usaha yang tertutup dan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan secara terbuka di area publik, baik publikasi melalui media cetak maupun elektronik yang dapat diakses dari situs Pemerintah Indonesia.

Pasal 5 menyatakan dengan ditetapkannya Peraturan Presiden ini, maka:

1. Ketentuan-ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 Peraturan Presiden ini tidak berlaku bagi penanaman modal yang telah disetujui sebelum Peraturan Presiden ini berlaku. Penanaman modal sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ini wajib dibuktikan dengan surat persetujuan penanaman modal dan perubahannya (bila ada) yang diterbitkan oleh instansi yang berwenang.
2. Ketentuan Peraturan Presiden ini berlaku sepenuhnya bagi setiap perubahan atas penanaman modal yang telah disetujui dalam surat persetujuan penanaman modal dan perubahannya (kecuali perubahan komposisi pemegang saham dalam batasan prosentase maksimum kepemilikan saham asing dan domestik yang telah disetujui) yang dilakukan oleh penanam modal yang dimaksud dalam ayat (1) tersebut di atas atau perusahaan penanaman modal yang telah ada pada atau sebelum berlakunya Peraturan Presiden ini.

Akhirnya Pasal 6 Peraturan Presiden ini menyebutkan ketentuan Peraturan Presiden ini tidak mengurangi kewajiban penanam modal untuk mematuhi ketentuan-ketentuan dan syarat-syarat yang berlaku untuk kegiatan penanaman modal tersebut untuk melakukan kegiatan usaha yang dikeluarkan oleh instansi teknis yang berwenang yang membawahi bidang usaha penanaman modal.

Pemberian perlakuan yang sama terhadap semua penanam modal baik penanam modal asing maupun penanam modal dalam negeri merupakan konsekuensi dari diratifikasinya *TRIMs* oleh pemerintah Indonesia, *TRIMs* mengandung prinsip *National Treatment* yang mengharuskan bahwa tidak ada tindakan diskriminasi bagi penanam modal di negara-negara anggota *GATT* dan prinsip *General Elimination of Quantitative Restrictions*, yang tidak membenarkan adanya larangan atau hambatan perdagangan lainnya kecuali melalui tarif. Namun tetap ada perbedaan perlakuan antara penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, seperti dalam hal bentuk badan usaha dan bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan bersyarat.



BAB 4

**AKIBAT HUKUM BERLAKUNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 25
TAHUN 2007 TERHADAP PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN
LAIN DI BIDANG INVESTASI**

4.1 Konsekuensi Logis Pemberlakuan UU No. 25 Tahun 2007

Melalui investasi, baik investasi dari pihak asing maupun dalam negeri, diharapkan mampu menggerakkan roda ekonomi suatu negara. Sehingga Negara dituntut untuk mengatur sedemikian rupa agar investasi dapat memberikan pengaruh positif bagi bangsa dan masyarakatnya. Kewajiban negara mengatur investasi dikarenakan kompleksitas sifat penanaman modal serta memiliki dampak terhadap banyak aspek, mulai dari masalah pertanahan, tenaga kerja, permodalan, perpajakan, dan berbagai aspek lainnya.

Secara logis ada beberapa teori khusus yang erat kaitannya dengan pemahaman mengenai perlu dan pentingnya kegiatan investasi bagi pertumbuhan ekonomi suatu negara. Teori-teori tersebut antara lain adalah *The Product Cycle Theory* (Teori Siklus Produk) dan *The Vertical Integration Theory* (Teori Integrasi Vertikal).²⁰³

Teori Siklus Produk atau *The Product Cycle Theory* paling cocok diterapkan pada investasi asing secara langsung (*foreign-direct investment*) dalam bidang *manufacturing*.²⁰⁴ Biasanya merupakan usaha ekspansi awal dari perusahaan-perusahaan Negara Maju seperti Amerika Serikat dengan mendirikan pabrik-pabrik untuk membuat barang-barang yang sama atau sejenis di negara lain termasuk negara-negara berkembang. Hubungan antara induk perusahaan dengan pabrik-pabrik sejenisnya di negara lain tersebut disebut "*Horizontally Integrated*".

Teori ini mengatakan, bahwa setiap teknologi atau proses produksi biasanya dikerjakan melalui tiga fase:²⁰⁵

1. Fase permulaan atau inovasi.

²⁰³ Nindyo Pramono, *Perkembangan Arus Investasi Ditinjau Dari Perspektif Hukum Bisnis*, (Yogyakarta: Universitas Gadjah Mada, 2007), diakses melalui www.legalitas.org pada tanggal 7 Juni 2009.

²⁰⁴ *Ibid.*

²⁰⁵ *Ibid.*

2. Fase perkembangan proses.
3. Fase pematangan atau fase standardisasi.

Dalam setiap fase tersebut, berbagai tipe perekonomian negara mempunyai keunggulan komparatif atau *a comparative advantage* di dalam memproduksi barang-barang atau komponen-komponen produksinya. Fase pertama cenderung bertempat di negara atau negara-negara industri paling maju seperti Inggris, Amerika Serikat, dan Jepang. Perusahaan-perusahaan tersebut biasanya memegang posisi oligopoli di negaranya masing-masing yang mengakibatkan mempunyai keunggulan komparatif di dalam mengembangkan produk-produk baru dan proses-proses industrinya karena adanya permintaan pasar dalam negeri yang besar dan banyaknya persediaan sumber produksi untuk aktivitas-aktivitas inovatif. Fase inovasi ini membutuhkan dana yang tidak sedikit karena diperlukan *trial and error* untuk setiap proses produksi sampai diperolehnya hasil produksi yang layak untuk dipasarkan.

Biasanya negara-negara majulah yang mempunyai cukup dana dalam fase inovasi ini. Pada fase awal ini, perusahaan-perusahaan di negara maju seperti Amerika Serikat memiliki suatu posisi monopoli karena kemampuan teknologi yang belum tersaingi. Oleh karena permintaan pasar dari luar negeri terhadap produk mereka meningkat, perusahaan-perusahaan itu kemudian meningkatkan ekspor produknya ke pasar luar negeri. Dampak dari penyebaran produk tersebut di luar negeri, sudah barang tentu akan terjadi penyebaran teknologi ke negara-negara lain termasuk Negara Berkembang. Akibatnya lama kelamaan muncul pesaing-pesaing luar negeri yang cukup potensial. Pesaing-pesaing ini kemudian mampu membuat rintangan-rintangan dagang atau *trade barrier* yang kemudian dapat “memaksa” perusahaan negara-negara maju tersebut memproduksi barang-barang yang sama di luar negeri. Berarti mereka mau tidak mau harus mendirikan pabrik atau cabang perusahaan di negara lain atau di luar negeri termasuk di negara-negara berkembang. Akibat selanjutnya, proses *manufacturing* dan tempat produksi cenderung berkembang di luar negeri yang semula kemasukan aliran modal asing tersebut. Selanjutnya dalam fase terakhir, dibuatlah standardisasi proses *manufacturing* yang memungkinkan peralihan lokasi-lokasi produksi ke

negara-negara yang sedang berkembang, terutama negara-negara industri baru (*Newly Industrializing Countries*) yang memiliki keunggulan komparatif berupa tingkat upah yang rendah. Produk-produk dari negara-negara berkembang ini pun kemudian diekspor ke pasaran global. Singkatnya, *The Product Cycle Theory* ingin membantu menjelaskan bahwa perusahaan multinasional dan persaingan oligopoli, perkembangan dan penyebaran teknologi industri merupakan unsur-unsur penentu utama terjadinya perdagangan dan penempatan lokasi-lokasi aktivitas ekonomi secara global melalui investasi dan timbulnya strategi perusahaan yang mengimplementasikan perdagangan dan produksi di luar negeri.

Teori Integrasi Vertikal (*The Vertical Integration Theory*) banyak diterapkan pada *New Multinationalism Country* atau Negara Multinasionalme Baru dan pada investasi yang terintegrasi secara vertikal, yakni produksi barang-barang di beberapa pabrik menjadi *input* bagi pabrik-pabrik lain dari suatu perusahaan yang sejenis.²⁰⁶ Teori ini berawal dari pemahaman bahwa biaya-biaya untuk melakukan bisnis di luar negeri dengan investasi baik *direct* ataupun *indirect* harus memperhitungkan mencakup biaya-biaya lain yang harus dipikul oleh perusahaan. Oleh karena itu, perusahaan tersebut harus memiliki beberapa keunggulan kompesasi atau *Compensating Advanteges* atau keunggulan yang spesifik bagi perusahaan seperti keahlian teknis manajerial, keadaan perekonomian yang memungkinkan perolehan sewa secara monopoli untuk operasi perusahaannya di negara-negara lain.

Menurut teori ini, investasi dapat dilakukan dengan cara integrasi secara vertikal, yaitu dengan menempatkan beberapa tahapan produksi di beberapa lokasi yang berbeda di seluruh dunia. Motivasi utamanya adalah untuk mendapatkan keuntungan berupa biaya produksi yang rendah, memanfaatkan kebijaksanaan pajak lokal, juga untuk membuat “rintangan perdagangan” bagi perusahaan yang lain. Banyak faktor yang menentukan tingkat aliran modal, skill, teknologi, dan keahlian negara maju atau pemodal asing ke negara penerima modal atau negara berkembang, antara lain:²⁰⁷

- a. Iklim penanaman modal di negara penerima modal.

²⁰⁶ *Ibid.*

²⁰⁷ *Ibid.*

- b. Prospek perkembangan usaha di negara penerima modal.
- c. Tingkat perkembangan ekonomi di negara penerima modal.
- d. Stabilitas politik di negara penerima modal.
- e. Tersedianya prasarana dan sarana yang diperlukan oleh si pemodal.
- f. Aliran modal cenderung mengalir kepada negara dengan tingkat pendapatan nasional per kapita yang tinggi.
- g. Tersedianya bahan baku, tenaga kerja yang relatif murah, dan potensi pasar dalam negara penerima modal tersebut.

Percepatan pembangunan ekonomi nasional dan upaya mewujudkan kedaulatan politik dan ekonomi Indonesia, memerlukan peningkatan penanaman modal untuk mengolah potensi ekonomi menjadi kekuatan ekonomi riil dengan menggunakan modal yang berasal baik dari dalam maupun luar negeri. Hal tersebut merupakan salah satu alasan yang melatarbelakangi pembentukan Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

Akibat hukum dari diberlakukannya Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 ini, mempunyai pengaruh luas terhadap kinerja Penanaman Modal di Indonesia, terutama dengan dicabutnya UUPMA dan PMDN. Ketentuan Peralihan dalam Pasal 37 *jo.* Pasal 39 UU No. 25 Tahun 2007, merupakan reformasi tatanan hukum yang berlaku selama hampir 40 tahun dalam bidang penanaman modal di Indonesia. Reformasi ini harus diartikan positif, karena memang dalam mengubah pola pikir dan pola pandang terhadap bagaimana kita harus melaksanakan misi pembangunan nasional sekarang ini berbeda landasannya dengan masa lalu. Landasan yang sangat terpengaruh kuat oleh globalisasi dan *internal changes* yang tidak dapat kita hindari.²⁰⁸

Dengan berlakunya Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 dan sebagai konsekuensi logis dari diratifikasinya *WTO Agreement* ke dalam sistem hukum Indonesia, maka Warga Negara Asing dapat menanamkan modalnya di Indonesia tanpa dibedakan dengan Warga Negara Indonesia sendiri dalam hal hak dan

²⁰⁸ Adang Abdullah, *Tinjauan Hukum Atas UU Penanaman Modal No. 25 Tahun 2007: Sebuah Catatan*. Jakarta: Jurnal Hukum Bisnis, vol.26, No. 4, 2007, hlm. 12.

kewajibannya. Jika dulu sebelumnya dikenal Perusahaan PMA dan PMDN ditambah non-PMA dan non-PMDN, maka sekarang hanya ada Perusahaan Nasional yang bermodalkan dalam negeri dan yang bermodalkan campuran atau seluruhnya asing. Ketiga jenis perusahaan nasional tersebut di perlakukan sama dalam hak dan kewajibannya. Hanya dalam jenis usaha akan ada pembatasan melalui Peraturan Pemerintah.

Perusahaan asing yang beroperasi di Indonesia tetap diatur dan mengikuti ketetapan-ketetapan dari Menteri Perdagangan. Ini yang disebut akibat dari globalisasi yang pernah dicanangkan pada tahun 1997-an oleh Presiden Suharto. Mau tidak mau, suka atau tidak kita harus memasuki era globalisasi. Memang berat dirasakan, tetapi bagaimanapun, apalagi setelah berlakunya UU No. 25 Tahun 2007 ini dalam aspek penanaman modal, kita harus melaksanakannya.

Terjadi perubahan prinsip dasar serta istilah dalam pelaksanaan pembangunan ekonomi negara setelah kita menerbitkan undang-undang yang meratifikasi *WTO*. Ini tidak bisa dipungkiri, demikian juga dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Namun kenyataan ini tidak dibarengi dengan langkah-langkah cepat dari Pemerintah untuk mengadakan perubahan terhadap peraturan perundang-undangan sektoral yang berlaku. Hampir semua undang-undang di semua sektor pasti terkena pengaruh dengan lahirnya kedua undang-undang tersebut di atas.

Sebenarnya momen ini juga dapat dimanfaatkan dengan mengundang terlebih dulu undang-undang tentang perdagangan, tetapi barangkali ini bukan pekerjaan yang mudah, sementara momen bisnis dunia sangat cepat berubah sehingga didahulukanlah undang-undang tentang penanaman modal. Alasan demikian, sama saja dengan ketika kita dulu melahirkan undang-undang tentang PMA dan PMDN.

Selanjutnya undang-undang sektoral seperti undang-undang tentang perindustrian bisa dikatakan sudah usang bagi perkembangan bisnis dunia saat ini, banyak yang sudah sangat tidak relevan lagi materi pengaturannya. Demikian juga dengan undang-undang sektoral lainnya. Tentunya semua perubahan undang-undang tersebut akan mempunyai pengaruh pada konstelasi masing-masing sektor

dan jelas akan merupakan pekerjaan yang banyak bagi pakar hukum dan ahli di sektornya untuk menanganinya.

Salah satu tonggak utama dari sektor perdagangan, khususnya sejak diundangkannya undang-undang tentang PMA dan PMDN adalah dilahirkannya Peraturan Pemerintah No. 36 Tahun 1977 tentang Pengakhiran Kegiatan Usaha Asing Dalam Bidang Perdagangan. Komprehensif pengaturan dalam PP ini, semestinya membuat perusahaan perdagangan nasional maju karena memperoleh kesempatan yang seluas-luasnya. Namun kenyataannya hingga saat ini, kesempatan emas ini dimanfaatkan oleh pihak pemodal kuat atau bahkan asing. Perusahaan Nasional hanya berkesempatan sekedar menjadi "kendaraan" mereka saja.

Sebuah peraturan perundang-undangan tidak berlaku lagi karena beberapa hal:²⁰⁹

1. Secara tegas dinyatakan dicabut dalam tingkat perundang-undangan yang lebih tinggi atau setidak tidaknya satu tingkat di atasnya.
2. Dalam Ketentuan Peralihan, sebuah peraturan perundangan yang lebih tinggi atau satu tingkat, dinyatakan "*semua peraturan yang bertentangan dengan materi dalam peraturan ini, dinyatakan tidak berlaku lagi*". Dalam UU No. 25 tahun 2007 bunyinya terhadap semua peraturan pelaksanaan UU tentang PMA dan PMDN adalah sebaga berikut: "*... dinyatakan tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dan belum diatur dengan peraturan pelaksanaan yang baru berdasarkan undang-undang ini*" - Pasal 37 ayat (1). Sedangkan dalam Pasal 39 kita temui kalimat: "*Semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan secara langsung dengan penanaman modal wajib mendasarkan dan menyesuaikan pengaturannya pada undang-undang ini*". Di sini tentunya perlu ada kesamaan pendapat tentang apa itu '*berkaitan secara langsung*'. Jangan sampai wilayah ini menjadi abu-abu (*grey area*).
3. Secara khusus diterbitkan peraturan perundang-undangan yang mencabut keberlakuannya. Tentunya oleh tingkat peraturan perundangan yang lebih tinggi atau satu tingkat di atasnya.

²⁰⁹ *Ibid.*, hlm.13.

Kalau kita perhatikan apa yang dikemukakan pada butir 2 di atas, maka terhadap Peraturan Pemerintah No. 36 Tahun 1977 dan semua perubahannya, sebagai peraturan pelaksanaan dari Undang-Undang No. 6 Tahun 1968 tentang PMDN, mesti diadakan pengkajian mana yang bertentangan dan mana yang tidak.

Peraturan pelaksana yang kena dampak Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 yang memerlukan peninjauan dan pengkajian lebih lanjut antara lain, yaitu:

1. Keputusan Presiden Republik Indonesia No. 118 Tahun 2000 tentang Perubahan Atas Keputusan Presiden Republik Indonesia No. 96 Tahun 2000 tentang Bidang Usaha Yang Tertutup Dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Tertentu Bagi Penanam Modal.
2. Keputusan Menteri Perdagangan RI No. 382/Kp/XII/77 tentang Ketentuan Pelaksanaan Pengakhiran Kegiatan Usaha Asing Dalam Bidang Perdagangan.
3. Keputusan Menteri Perdagangan RI No. 66/Kp/III/73 tentang Keagenan Tunggal Pupuk Produksi Luar Negeri.
4. Keputusan Menteri Perdagangan RI No. 314 /Kp/VIII/74 tentang Peredaran, Impor Dan Ekspor Obat, Makanan Dan Minuman, Alat Kecantikan Dan Alat Kesehatan.
5. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan RI No. 133/MPP/Kep/6/1996 tentang Barang Yang Diatur Tata Niaga Impornya.
6. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan RI No. 133/MPP/Kep/6/1996 tentang Perubahan Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan RI No. 230/MPP/Kep/7/1997 tentang Barang Yang Diatur Tata Niaga Impornya sebagaimana telah diubah beberapa kali, terakhir dengan Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan RI No. 439/MPP/Kep/9/1998.
7. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan RI No. 23/MPP/Kep/1/1998 tentang Lembaga-Lembaga Usaha Perdagangan.
8. Keputusan Presiden Republik Indonesia No. 96 Tahun 2000 tentang Bidang Usaha Yang Tertutup dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Tertentu Bagi Penanam Modal.

9. Keputusan Menteri Perindustrian Dan Perdagangan No. 402/MPP/Kep/ii/1997 tentang Ketentuan Perizinan Usaha Perwakilan Perusahaan Perdagangan Asing.
10. Instruksi Dirjen Perdagangan Dalam Negeri No. 01/DAGRI/INS/II/85 tentang Pendaftaran Agen/Distributor Barang-Barang Dan Jasa, Dalam Dan Luar Negeri.

4.2 Peraturan Perundang-Undangan Yang Harus Dicabut

Negara Indonesia menganut sistem ekonomi yang bebas terkendali yang tidak terlepas dan tergantung pada sistem perdagangan internasional. Hal ini dapat dicermati dari dipergunakannya sistem, ketentuan, dan mekanisme yang telah diinisiasi oleh *WTO* dengan salah satu bentuk aturan mainnya yaitu *TRIMs*. Indonesia telah meratifikasi segenap peraturan dalam *TRIMs*, atas dasar ketentuan tersebut penanaman modal di Indonesia secara *logis-yuridis* terikat kepada prinsip-prinsip penanaman modal internasional dari *WTO* dan *TRIMs*, prinsip-prinsip tersebut adalah:

- a. Prinsip Non-diskriminasi, prinsip ini mengharuskan *host country* untuk memperlakukan secara sama setiap penanam modal baik penanam modal asing maupun penanam modal domestik di negara tempat penanaman modal dilakukan.
- b. Prinsip *Most Favoured Nations (MFN)*, prinsip ini menuntut perlakuan sama dari *host country* terhadap penanam modal dari negara asing yang satu dengan penanam modal asing dari negara lainnya yang melakukan aktivitas penanaman modal di negara mana penanaman modal tersebut dilakukan.
- c. Prinsip *National Treatment*, prinsip ini mengharuskan *host country* untuk tidak membedakan perlakuan antara penanam modal asing dengan penanam modal di negara mana penanaman modal tersebut dilakukan.

Prinsip-prinsip lain yang tidak termuat dalam *WTO* dan *TRIMs* namun telah menjadi sebuah paradigma universal dan harus ikut terakomodir dalam peraturan penanam modal adalah sebagai berikut:

- a. Prinsip Transparansi (*Transparency Principle*), prinsip ini menuntut adanya keterbukaan dan kejelasan mengenai aturan main penanam modal dari aspek *pre-investment* hingga *post-investment*.
- b. Prinsip Hak Asasi Manusia (*Human Right Principle*), prinsip ini mewajibkan seluruh penanam modal untuk selalu memperhatikan aspek HAM baik di dalam perusahaan maupun di luar perusahaan. Termasuk penghormatan terhadap hak-hak tenaga kerja dan prioritas penggunaan tenaga lokal untuk suatu kegiatan penanam modal di suatu negara.
- c. Prinsip Keberlangsungan Lingkungan Hidup (*Environmental Sustainability Principle*), menurut prinsip ini sumber daya alam yang terbarukan baik di darat, laut, maupun udara menjadi perhatian utama dan tidak dapat dipisahkan dari suatu negara.

Kebijakan-kebijakan penanaman modal tersebut harus relevan dan mendapat dukungan dari peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penanaman modal, seperti ketenagakerjaan, antimonopoli dan persaingan usaha tidak sehat, lingkungan hidup, HAM, pasar modal, perpajakan, dan agraria agar kebijakan Pemerintah dalam hal penanaman modal dapat berjalan.

Sebagai konsekuensi logis dari berlakunya UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, maka peraturan-peraturan lain (di bawahnya) yang tidak sejalan dengan asas dan tujuan undang-undang tersebut harus dicabut. Misalnya Peraturan Pemerintah No. 20 Tahun 1994 tentang Pemilikan Saham Dalam Perusahaan Yang Didirikan Dalam Rangka Penanaman Modal Asing. Peraturan Pemerintah ini perlu dicabut karena dalam UU No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal tidak mengharuskan adanya divestasi saham. Sedangkan menurut PP No. 40 Tahun 1996 penanaman modal asing diharuskan melakukan divestasi saham.²¹⁰

Di samping itu, Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 29 Tahun 2004 tentang Penyelenggaraan Penanaman Modal juga perlu dicabut. Karena dalam Pasal 25 ayat 5 Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal diamanatkan untuk memberikan fasilitas perizinan melalui

²¹⁰ Suparji, *Penanaman Modal Asing Di Indonesia, Insentif v. Pembatasan*, (Jakarta: Universitas Al-Azhar Indonesia, 2008), hlm. 295.

penyelenggaraan pelayanan terpadu satu pintu yang akan dituangkan dalam suatu bentuk Peraturan Presiden.²¹¹

Selanjutnya Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007 tentang Pembagian Urusan Pemerintahan Antara Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, Dan Pemerintah Kabupaten/Kota, juga harus dicabut. Hal ini untuk menyesuaikan Peraturan Presiden tentang Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu seperti yang dimaksudkan dalam alinea sebelumnya.²¹²

Pada tingkat Peraturan Menteri, meskipun tidak disebutkan secara tegas dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, pada kenyataannya ada kebijakan-kebijakan yang ditetapkan dalam Peraturan Menteri. Peraturan Menteri yang harus dicabut, antara lain Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 26 Tahun 2006 tentang Pedoman Penyelenggaraan Pelayanan Terpadu Satu Pintu.²¹³

Selain beberapa peraturan perundang-undangan yang disebutkan di atas, masih banyak peraturan perundangan-undangan lainnya yang harus pula dicabut sebagai akibat hukum dari pemberlakuan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Pencabutan tersebut perlu dilakukan agar tidak terjadi pertentangan horizontal sebagai akibat berlakunya dua atau lebih peraturan perundang-undangan yang sederajat yang mengatur suatu substansi dengan cara yang bertolak belakang secara prinsip yang tidak dimungkinkan dilakukan penyesuaian. Selain itu pula mencegah pertentangan vertikal dalam sistem peraturan perundangan-undangan negara dimana peraturan yang lebih rendah tidak sejalan atau bahkan tidak sesuai sama sekali dengan prinsip atau asas yang ditentukan oleh peraturan di atasnya.

4.3 Peraturan Perundang-Undangan Yang Harus Menyesuaikan

Bentuk lain dari akibat hukum berlakunya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal adalah adanya suatu bentuk penyesuaian

²¹¹ *Ibid.*

²¹² *Ibid.*

²¹³ *Ibid.*

dari peraturan perundang-undangan yang sederajat atau di bawahnya. Peraturan perundang-undangan yang dimaksud adalah peraturan-peraturan yang telah ada atau yang akan disahkan yang secara teknis bersinggungan dengan ketentuan-ketentuan yang telah diatur dalam UUPM. Pasal 37 ayat 1 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal menyebutkan bahwa semua ketentuan peraturan perundang-undangan yang merupakan peraturan pelaksanaan dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1970 tentang Perubahan Dan Tambahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing, dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1970 tentang Perubahan Dan Tambahan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri, dinyatakan tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dan belum diatur dengan peraturan pelaksana yang baru.

Berdasarkan ketentuan ini, perlu segera dilakukan inventarisasi dan kompilasi peraturan-peraturan yang masih berlaku. Selain itu, perlu segera dilakukan evaluasi peraturan tersebut, apakah masih sesuai atau tidak. Berkaitan dengan undang-undang, perlu dilakukan penyesuaian beberapa undang-undang yang terkait. Misalnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Pertambangan, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 1999 tentang Lalu-Lintas Devisa, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, dan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan.²¹⁴

Materi yang sangat penting dan mendesak untuk segera dilakukan perubahan atau penyesuaian adalah mengenai masalah pertanahan. Mengingat ketentuan masalah tanah dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal telah dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi, maka pengaturan tentang tanah diatur melalui Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, Peraturan Pemerintah No. 40 Tahun 1996

²¹⁴ *Ibid.*, hlm. 296.

tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan dan Hak Pakai Atas Tanah, dan Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996 tentang Pemilikan Rumah Tinggal Atau Hunian Oleh Orang Asing Di Indonesia.²¹⁵

Peraturan perundangan-undangan tentang pertanahan belum secara komprehensif mengatur tentang hak atas tanah beserta bangunan, terutama untuk orang asing. Akibatnya, terjadi penyelundupan hukum oleh Warga Negara Asing untuk menguasai hak milik properti melalui berbagai cara. Misalnya, melalui pembuatan paket perjanjian antara Warga Negara Asing sebagai penerima kuasa dan Warga Negara Indonesia sebagai pemberi kuasa yang memberikan kewenangan kepada Warga Negara Asing untuk menguasai hak atas tanah serta melakukan segala perbuatan hukum atas tanah tersebut. Peraturan perundang-undangan tentang masalah kepemilikan properti harus dibuat lebih komprehensif, berorientasi ke masa depan, menyerap hal-hal positif dari pengalaman negara lain, dan berpegang teguh pada prinsip-prinsip hukum nasional yang berlaku di Indonesia.²¹⁶

Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 1996 memiliki beberapa kelemahan. PP ini hanya mengatur mengenai WNA, belum mencakup badan hukum asing. Selain itu hanya mengatur tentang rumah tempat tinggal atau hunian, belum mencakup produk properti non-hunian.²¹⁷

Pembaruan hak atas tanah harus tetap memberikan aspek keadilan kepada Warga Negara Indonesia. Hal ini dapat dilakukan dengan memberlakukan beberapa persyaratan bagi Warga Negara Asing ataupun Badan Hukum Asing untuk bisa memiliki properti di Indonesia. Persyaratan itu berupa klasifikasi bangunan yang boleh dibeli dan pembatasan dalam bentuk lain. Pembatasan kuota hak pakai properti perlu dipertimbangkan, asal tidak mengurangi daya saing dengan negara lain.²¹⁸ Selain itu, asas nasionalitas yang menjadi landasan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria, dimana hanya Warga Negara Indonesia yang dapat mempunyai hak milik atas tanah dan bangunan di Indonesia, bahkan merupakan hak turun temurun. Maka Warga

²¹⁵ *Ibid.*

²¹⁶ *Ibid.*, hlm. 296-297.

²¹⁷ *Ibid.*, hlm. 297.

²¹⁸ *Ibid.*

Negara Asing atau badan hukum asing hanya bisa mendapatkan Hak Pakai atas tanah dan bangunan di Indonesia. Hak pakai ini bisa diberikan di atas tanah negara, tanah hak pengelolaan, dan tanah hak milik.

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 *jo.* Undang-Undang Nomor 34 Tahun 2004 Tentang Otonomi Daerah telah mengatur bahwa Pemerintah Kota dan Kabupaten dapat langsung membuat perjanjian dalam rangka penanaman modal baik antar daerah maupun dengan pihak asing. Hal ini berarti bahwa cepat atau lambat daerah harus mulai berbenah diri dan mengantisipasi kemungkinan ini agar dapat langsung mengundang investor asing untuk masuk menanamkan modalnya di daerah yang bersangkutan. Jika kesadaran akan pentingnya investasi dengan cara menciptakan iklim investasi yang kondusif tidak dimulai dari sekarang di dalam tata pengelolaan pemerintahan di daerah, maka arus investasi yang kita harapkan tidak akan mungkin masuk ke daerah. Upaya untuk memperbaiki iklim investasi di Indonesia agar lebih kondusif bagi masuknya penanaman modal asing dan kondisi yang diinginkan investor asing tersebut adalah:²¹⁹

- a. Kebebasan dalam kepemilikan saham, termasuk dihapuskannya divestasi.
- b. Kebebasan menetapkan sendiri nilai investasi.
- c. Perlakuan sama dalam hukum dan kedudukan.
- d. Konsistensi dalam pelaksanaan peraturan-peraturan.
- e. Adanya jaminan berinvestasi dan berusaha.
- f. Diterima kehadirannya sebagai mitra pembangunan.
- g. Birokrasi yang transparan dan lancar.
- h. Kepastian hukum dan penegakkan hukum.

Di samping itu terdapat beberapa faktor pokok yang perlu dipelihara, yaitu:²²⁰

1. Stabilitas nasional yang mantap dan dinamis.
2. Kebijakan ekonomi makro yang tepat.

²¹⁹ Nindyo Pramono, *Op. Cit.*

²²⁰ *Ibid.*

3. Keadaan perekonomian yang sehat yang terlihat dari terkendalinya tingkat inflasi, nilai tukar mata uang, pertumbuhan ekonomi, dan tersedianya faktor-faktor produksi yang cukup.
4. Tersedianya prasarana fisik, teknologi, institusional dan sosial yang baik.

Berkaitan dengan pelaksanaan investasi di Daerah dan pembentukan pelayanan terpadu satu pintu, perlu segera dilakukan pembaruan Peraturan Pemerintah No. 38 Tahun 2007 tentang Pembagian Urusan Pemerintahan Antara Pemerintah, Pemerintah Daerah Provinsi, Dan Pemerintah Kabupaten/Kota.²²¹

Selain itu, Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2007 tentang Fasilitas Pajak Penghasilan Untuk Penanaman Modal Di Bidang-Bidang Usaha Tertentu dan/atau Di Daerah-Daerah Tertentu. Selanjutnya perlu dilakukan penyempurnaan Peraturan Presiden Nomor 77 Tahun 2007 *jo.* Nomor 111 Tahun 2007 tentang Daftar Bidang Usaha yang Tertutup dan Bidang-Bidang Usaha yang Terbuka dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal.²²²

²²¹ Suparji, *Op. Cit.*, hlm. 298.

²²² *Ibid.*

BAB 5

KESIMPULAN DAN SARAN

5.1 Kesimpulan

1. Pada prinsipnya *Agreement on TRIMs* mengatur larangan *performance requirement* yang tidak konsisten dengan *Article III (national treatment)* dan *Article XI (quantitative restriction) GATT 1994* dalam peraturan penanaman modal. *Agreement on TRIMs* tidak mengatur dengan tegas bentuk *performance requirement* yang tidak konsisten dengan *Article III* dan *Article XI GATT*. *Agreement on TRIMs* tidak melarang semua bentuk *performance requirement* yang dipersyaratkan dalam penanaman modal, tetapi hanya bentuk-bentuk persyaratan tertentu saja yang dapat menghambat perdagangan barang internasional. *Performance requirement* lain seperti persyaratan tenaga kerja, bidang usaha, komposisi pemilikan saham asing, alih teknologi, insentif investasi, divestasi, dan nasionalisasi belum tersentuh oleh *agreement* tersebut. Prinsip *National Treatment* merupakan prinsip yang tidak dapat dihindarkan seiring dengan perkembangan ekonomi global yang nyaris tanpa batas. Menghindar dari prinsip ini berarti membawa Indonesia jauh dari pergaulan internasional dan berakibat pada semakin sulitnya mengembalikan kepercayaan investor.
2. Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal telah memiliki kesesuaian dengan *TRIMs* terkait dengan adanya penerapan prinsip *National Treatment*. Akan tetapi terdapat pengaturan yang secara khusus melakukan diskriminasi sebagaimana disebutkan dalam Pasal 12 ayat (2)b ataupun Pasal 18 ayat (3)j. Kedua Pasal tersebut akan menjadi perhatian mengingat keduanya menciptakan perlakuan yang berbeda. Pasal 18 ayat (3)j UUPM, dalam hal ini dapat dikecualikan mengingat syarat diskriminasi tersebut dilakukan tidak secara spesifik dan hanya merupakan suatu pilihan bukan suatu keharusan yang memaksa untuk dilakukan. Akan tetapi dimungkinkan hal tersebut mejadi suatu permasalahan dalam

hal penerapannya mengakibatkan *Import substitution subsidies* sebagaimana diatur di dalam *ASCM*. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal tidak menganut aliran liberal, karena undang-undang ini tetap berpegang kepada Pasal 33 UUD 1945, dimana hak menguasai Negara mencakup pengertian bahwa Negara merumuskan kebijakan (*beleid*), melakukan pengaturan (*regelendaad*), melakukan pengurusan (*bestuursdaad*), melakukan pengelolaan (*beheersdaad*), dan melakukan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Segala bentuk perlakuan yang sama antara investor lokal dan asing dilakukan dengan tetap mengutamakan kepentingan dan keamanan nasional sesuai dengan prinsip kedaulatan negara.

3. Lahirnya UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal memberikan pengaruh atau akibat hukum baik secara langsung maupun tidak langsung terhadap peraturan perundang-undangan lain bidang investasi. Hal ini mengakibatkan terciptanya suatu iklim kegiatan investasi yang baru dan berkembang sesuai dengan tuntutan masyarakat internasional dalam bidang investasi secara trans-nasional. Konsekuensi logisnya banyak peraturan perundang-undangan yang terkait dengan bidang investasi harus disesuaikan atau bahkan dicabut agar tidak terjadi pertentangan sebagai akibat berlakunya dua atau lebih peraturan perundang-undangan yang sederajat ataupun yang lebih tinggi yang mengatur suatu substansi dengan cara yang bertolak belakang secara prinsip atau asas yang diatur dalam UUPM sepanjang tetap mengedepankan kepentingan nasional yang berdaulat berdasarkan UUD 1945 sebagai landasan konstitusional Negara Republik Indonesia.

5.2 Saran

Adapun saran penulis berdasarkan dari kesimpulan yang didapat adalah sebagai berikut:

1. Prinsip *National Treatment* terhadap para penanam modal, hendaknya dilakukan secara proporsional, terhindar dari maksud yang dapat merugikan sektor usaha rakyat. Untuk mendukung mekanisme investasi yang mudah dalam mendapatkan pelayanan, fasilitas fiskal, dan informasi mengenai penanaman modal, hendaknya perizinan terpadu dalam satu pintu dapat segera diimplementasikan dengan baik secara proporsional dengan dukungan dari instansi yang terkait untuk sinkronisasi terhadap mekanisme yang ada. Oleh karena itu para pembuat undang-undang, dalam hal ini jajaran eksekutif dan legislatif, harus benar-benar memahami dengan baik sistem hukum investasi yang akan disusun melalui *multilateral framework on investment*. Dengan kata lain, harus benar-benar jelas dan mengerti mengenai hal-hal yang harus ditolak/dikesampingkan dan hal-hal yang harus diperjuangkan untuk dimasukkan dalam *legal text* sebagai hasil negosiasi multilateral.
2. Dalam menghadapi perubahan perekonomian global dan keikutsertaan Indonesia dalam berbagai kerjasama internasional perlu diciptakan iklim penanaman modal yang kondusif, promotif, memberikan kepastian hukum, keadilan, dan efisien dengan tetap memperhatikan kepentingan ekonomi nasional. Yang terpenting untuk saat ini, hal yang rasanya cukup signifikan untuk disatubahasakan oleh berbagai pihak yakni kehadiran investor asing sangat dibutuhkan dalam mengelola potensi ekonomi yang ada. Menolak kerangka investasi multilateral secara total adalah tidak realistis. Bagaimanapun, sampai pada tahap tertentu, Indonesia dapat lebih mudah memperjuangkan kepentingannya dalam kerangka multilateral daripada bilateral. Untuk itu Indonesia perlu mempertimbangkan sikap kedua, yakni memanfaatkan perundingan untuk menciptakan instrumen hukum yang melindungi kepentingan nasional dalam upayanya menarik dan memanfaatkan modal asing. Berdasarkan hal tersebut, kita semestinya berupaya memanfaatkan negosiasi untuk memasukkan klausula-klausula yang dapat lebih berpihak pada kepentingan nasional. Namun demikian, alternatif ini hanya mungkin dicapai jika kita benar-benar memahami dengan baik sistem hukum investasi yang akan disusun melalui

multilateral framework on investment. Dengan kata lain, harus benar-benar jelas masalah-masalah yang harus ditolak atau dikesampingkan dan hal-hal yang harus diperjuangkan untuk dimasukkan dalam *legal text* sebagai hasil negosiasi. Hal-hal tersebut membawa konsekuensi hukum bahwa segala aktifitas yang dilakukan oleh investor harus mengacu kepada norma-norma hukum yang berlaku di wilayah Republik Indonesia.

3. Penataan hukum investasi belumlah selesai hanya dengan lahirnya UU No. 25 Tahun 2007. Dalam tataran normatif (*law making process*) masih diperlukan peraturan pelaksana lainnya, seperti Peraturan Pemerintah dan peraturan lainnya yang sekaligus mencabut peraturan-peraturan yang bertentangan dan bersifat kontradiktif dengan tujuan pembentukan UU No. 25 Tahun 2007. Pengaturan mengenai penguatan kelembagaan yang mendukung pelaksanaan hukum investasi juga harus mendapat perhatian utama, yaitu segala kebijakan dan penguatan institusi baik di Pusat maupun Daerah yang sinergis dalam pemberian perizinan di bidang investasi. Seperti institusi pelayanan satu pintu yang telah diamanatkan dalam UU No. 25 Tahun 2007. Dalam konteks ini, diperlukan reformasi di segala aspek (tidak hanya hukum) dan meningkatkan peran masyarakat sipil dalam pengawasan pembangunan adalah kunci perubahan paradigma pembangunan. Sehingga segala bentuk in-efisiensi yang menjadi akar dari krisis ekonomi dapat menjadi minimal, dan upaya reformasi struktural ini akan meningkatkan kredibilitas Pemerintah di kalangan masyarakat internasional secara umum. Sehingga investasi asing akan meningkat yang pada akhirnya mengacu pada pertumbuhan ekonomi yang signifikan untuk mengurangi pengangguran dan meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

DAFTAR REFERENSI

BUKU:

- Adolf, Huala. *Hukum Penyelesaian Sengketa Internasional*. Cet. ke-2. Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2006.
- Alavi, Hamza. *Kapitalisme Dan Produk Kolonial*. Jakarta: KITLV Press, 1990.
- Amin, Samir. *Capitalism in The Age of Globalization*. London: Zed Press, 1978.
- Amiruddin dan Zainal Asikin. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006.
- Amirizal. *Hukum Bisnis, Deregulasi, Dan Joint Venture Di Indonesia. Teori Dan Praktek*. Jakarta: Djambatan, 1996.
- Battat, Joseph. *Et al. Suppliers to Multinationals Linkage Programs to Strengthen Local Companies in Developing Countries*. Washington: The International Finance Corporation and The World Bank, 1996.
- Bintang, Sanusi dan Dahlan. *Pokok-Pokok Hukum Ekonomi Dan Bisnis*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2000.
- Bossche and Peter Van den. *The Law and Policy of The World Trade Organization - Text, Cases and Materials*. Sixth Edition. United Kingdom: Cambridge University Press, 2007.
- Braithwaite, John and Peter Drahos. *Global Business Regulation*. United Kingdom: Cambridge University Press, 2000.
- Brant, Willy. *North-South, A Program for Survival*. Cambridge, Massachusetts: The MIT Press, 1980.
- Boosen, Hercules. *International Trade Law on Goods and Services*. Pretoria: Interlegal, 1999.
- Casnoy, Martin. *The State and Political Theory*. Princeton: Princeton University Press, 1984.
- Cavanagh, John. *Ed. Argentina and The IMF*. United States of America: Berret - Koehler Publisher, 2002.
- _____. *From Commons to Corporate Patents on Life*. United States of America: Berret - Koehler Publisher, 2002.
- Dirdjosisworo, Soedjono. *Kaidah-Kaidah Hukum Perdagangan Internasional (Perdagangan Multilateral) versi Organisasi Perdagangan Dunia (World Trade Organization)*. Bandung: Utomo, 2004.
- Dunkley, Graham. *The Free Trade Adventure*. Australia: Melbourne University Press, Victoria, 1997.
- Dworkin, Roland. *Legal Research*. Daedalus: Spring, 1973.
- ELIPS. *Kamus Hukum Ekonomi ELIPS*. Edisi Pertama, Cet. ke-2, Jakarta: Proyek ELIPS, Departemen Hukum dan Perundang-Undangan RI, 1997.
- Evans, Peter. *Dependent Development, The Alliance of Multinational State and Local Capital in Brazil*. Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 1978.
- Friedman, Lawrence M. *Legal Cultur and The Welfare State: Law and Society - An Introduction*. London: Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts, 1990.

- Fuady, Munir. *Hukum Dagang (Aspek Hukum dari WTO)*. Cet. 1. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004.
- Garner, Bryan A. *Black's Law Dictionary, 8th Edition*. St. Paul, MN-USA: Thomson-West Group, 2004.
- Hata. *Aspek-Aspek Hukum Dan Non Hukum Perdagangan Internasional Dalam Sistem GATT Dan WTO*. Bandung: STBH Press, 1998.
- Heidi dan Alvin Toffler. *Rethinking The Future*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2000.
- Hotchkiss, Carolyn. *International for Bussiness*. Singapore: Megraw Hill, Inc., 1994.
- Houtte, Hans Van. *The Law of International Trade*. London: Sweet and Maxwell, 1995.
- Huijbers, Theo. *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*. Yogyakarta: Kanisius, 1982.
- Ilmar, Aminudin. *Hukum Penanaman Modal Di Indonesia*. Jakarta: Prenada Media, 2004.
- Jackson, John H. *Et al. Legal Problem of International Economic Relations - Cases, Materials and Text on The National and International Regulation of Transnational Economic Relation*. Fourth Edition. Minnesota: West Publishing Co., St. Paul, 1995.
- Jomo K.S and Shyamala Nagaraj. *Ed. The WTO and The South: Implications of The Emerging Global Economic Governance for Development*, 2001.
- Kartadjoemena, H.S. *GATT, WTO, dan Hasil Uruguay Round*. Cet. ke-2. Jakarta: Penerbit Universitas Indoneia (UI-Press), 1998.
- Lowenfeld, Andreas F. *International Economic Law*. United Kingdom: Oxford University Press, Oxford, 2002.
- Larson, Bruce Ross. *Ed. Making Global Trade Work for People*. United Kingdom: Earthscan Publication, 2003.
- Mamudji, Sri. *Et al. Metode Penelitian Dan Penulisan Hukum*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005.
- Mertokusumo, Sudikno. *Penelitian Hukum, Suatu Pengantar*. Cet. II. Yogyakarta: Liberty, 2001.
- Mosler, Herman. *The International Society as a Legal Community*. USA: Sijthoff & Nordhoff, 1980.
- Osinbojo, Yemi dan Olukonyisola. *Human Rights and Economic Development in Developing Countries*. Human Rights Quarterly 14, 1992.
- Pakpahan, Normin S dan Peter Mahmud. *Pemikiran Ke Arah Pembaharuan Undang-Undang Penanaman Modal Indonesia*. Jakarta: ELIPS, 1997.
- Panjaitan, Hulman. *Hukum Penanaman Modal Asing*. Jakarta: Ind-Hill Co, 2003.
- Pramono, Nindyo. *Bunga Rampai Hukum Bisnis Aktual*. Cet. I. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006.
- _____. *Perkembangan Arus Investasi Ditinjau Dari Perspektif Hukum Bisnis*. Yogyakarta: Universitas Gadjah Mada, 2007.
- Radjagukguk, Erman. *Hukum Dan Pembangunan*. Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2006.
- _____. *Hukum Investasi Di Indonesia, Pokok Bahasan*. Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2006.

- _____. *Nyanyi Sunyi Kemerdekaan - Menuju Indonesia Negara Hukum Demokratis*. Cet. I. Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Lembaga Studi Hukum dan Ekonomi, 2006.
- _____. *Hukum Investasi Di Indonesia, Anatomi Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal*. Cet. 1. Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Al-Azhar - Indonesia, 2007.
- Rakhmawati, Rosyidah. *Hukum Penanaman Modal Di Indonesia*. Malang: Banyumedia Publishing, 2004.
- Republik Indonesia, Departemen Luar Negeri. *Sekilas WTO (World Trade Organization)*. Edisi ke-4. Jakarta: Penerbit Ditjen Multilateral, 2006.
- Sandstrom, Mark R and David N. Goldsweig. *Ed. International Practitioner's Deskbook Series - Negotiating International Commercial Transactions*. Second Edition. Illinois: American Bar Association, Chicago, 2003.
- Sembiring, Sentosa. *Hukum Investasi*. Bandung: CV. Nuansa Aulia, 2007.
- Siregar, Mahmul. *Perdagangan Internasional dan Penanaman Modal - Studi Kesiapan Indonesia Dalam Perjanjian Investasi Multilateral*. Medan: Universitas Sumatera Utara, 2005.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mahmudji. *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2001.
- Soekanto, Soejono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Cet. III. Jakarta: UI-Press, 2006.
- Steger, Manfred B. *Globalization: A Very Short Introduction*. Oxford: Oxford University Press, 2003.
- Stiglitz, Joseph E. *Globalization and Its Discontent*. New York: Norton & Company Inc, 2003.
- Stiglitz, Joseph E and Andrew Charlton. *Fair Trade For All - How Trade Can Promote Development*. United Kingdom: Oxford University Press, Oxford, 2007.
- Stewart, Terence P. *The GATT Uruguay Round: A Negotiating History (1986-1992)*. Vol. II: *Commentary*. The Netherlands: Kluwer, 1993.
- Sudarsono. *Kamus Hukum*. Cet. ke-5, Jakarta: Rineka Cipta, 2007.
- Suherman, Ade Maman. *Aspek Hukum Dalam Ekonomi Global*. Bogor: Ghalia Indonesia, 2005.
- Sumantoro. *Naskah Akademik Peraturan Perundang-Undangan RUU tentang Perdagangan Internasional*. Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman RI, 1997/1998.
- Sunandar, Taryana. *GATT dan WTO Tantangan Bagi Indonesia*. Jakarta: BPHN Departemen Kehakiman RI, 1994.
- Supancana, Ida Bagus Rahmadi. *Kerangka Hukum Dan Kebijakan Investasi langsung Di Indonesia*. Cet. 1. Jakarta: Ghalia Indonesia, 2006.
- Suparji. *Penanaman Modal Asing Di Indonesia, Insentif v. Pembatasan*. Jakarta: Universitas Al-Azhar Indonesia, 2008.
- Susanti, Ida dan Bayu Seto. *Globalisasi dan Perdagangan Bebas: Suatu Pengantar, dalam Aspek Hukum dari Perdagangan Bebas - Menelaah Kesiapan Hukum Indonesia Dalam Melaksanakan Perdagangan Bebas*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003.

ARTIKEL DAN KARYA ILMIAH:

Abdullah, Adang. *Tinjauan Hukum Atas UU Penanaman Modal No. 25 Tahun 2007: Sebuah Catatan*. Jakarta: Jurnal Hukum Bisnis, 2007 (Vol. 26 No. 4, 2007): 12.

Charlton, Andrew. *Incentive Bidding For Mobile Investment: Economic Consequences And Potential Responses*. Makalah merupakan hasil penelitian dari Research programme on: Governing Finance and Enterprises: Global, Regional, and National. OECD Center, Januari 2003.

Ehrenberg, Daniel S. *The Labor Link: Applying The International Trading System to Enforce Violation of Forced and Child Labor*. Yale Journal International Law, (Vol. 20, 1995): 391.

Karnen, Kresnohadi Ariyoto. *CPI, Investasi Asing Dan Potensi Industri Asing*. Pidato ilmiah disampaikan pada saat upacara pengukuhan sebagai Guru Besar Tetap Ilmu Manajemen FEUI. Depok: 14 November 2007.

Litwack, J.M. and Yingyi Qian. *Balanced or Unbalanced Development: Special Economic Zones as Catalysts for Transition*. Swedia: Journal of Comparative Economics (Vol. 26, 1998): 117-141.

Ohmae, Kenichi. *Triad Power, The Coming Shape of Global Competition*. Harvard Busines Review, 1985.

Radjaguguk, Erman. *Peranan Hukum Dalam Pembangunan Pada Era Globalisasi: Implikasinya Bagi Pendidikan Hukum di Indonesia*. Pidato Pengukuhan diampaikan pada upacara penerimaan Guru Besar dalam bidang ilmu hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Jakarta: 4 Januari 1997.

_____. *Globalisasi Hukum Dan Kemajuan Teknologi: Implikasinya Bagi Pendidikan Hukum dan Pembangunan Hukum Indonesia*. Pidato ilmiah pada Dies Natalis Universitas Sumatera Utara Ke-44, Medan, 20 Nopember 2001.

_____. *Hukum Ekonomi Indonesia: Memperkuat Persatuan Nasional, Mendorong Pertumbuhan Ekonomi Dan Memperluas Kesejahteraan Sosial*. Disampaikan dalam Seminar dan Lokakarya Pembangunan Hukum Nasional VIII, diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia RI, Denpasar, 14-18 Juli 2003.

Shah, Zahir. *Fiscal Incentives, The Cost of Capital And Foreign Direct Investment In Pakistan: A Neo-Classical Approach*. Pakistan: Disertasi Doktor Government College of Commerce Mansehra, 2003.

- Siregar, Mahmul. *UUPM Dan Penyelesaian Sengketa Perdagangan Internasional Dalam Kegiatan Penanaman Modal*. Jakarta: Jurnal Hukum Bisnis, 2007 (Vol. 26, No. 4): 24-28.
- Subhilhar. *Etika Pembangunan: Kajian Alternatif Dalam Studi Pembangunan*. Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar Tetap dalam Bidang Ilmu Studi Pembangunan pada Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik. Disampaikan di hadapan Rapat Terbuka Universitas Sumatera Utara, Medan, 20 September 2008.
- Sugema, Imam. *Daya Tarik Investasi*. Harian Umum Samara Karya (Kamis, 21 Desember 2006).
- Sutherland, Peter D. *Global Trade - The Next Challenge*. Pidato ilmiah yang disampaikan pada *World Economic Forum*. Davos, tanggal 28 Januari 1994.
- United Nations. *The Impact of Trade Related Invesment Measures: Theory, Evidency, and Policy Implication*. New York: United Nations, 1991.
- Uwiyono, Aloysius. *Implikasi Undang-Undang Ketenagakerjaan No. 13 Tahun 2003 Terhadap Iklim Investasi*. Jakarta: Jurnal Hukum Bisnis, 2003 (Vol. 22 No. 5): 9.
- Woolcock, Stephen. *The Multilateral Trading System Into The New Millenium*. Dalam *Trade Politic: International Domestic and Regional Perspectives*, 1999.

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN:

- Indonesia, *Undang-Undang tentang Penanaman Modal Asing*. UU No. 1 Tahun 1967.
- _____, *Undang-Undang tentang Penanaman Modal Dalam Negeri*. UU No. 6 Tahun 1968.
- _____, *Undang-Undang tentang Perubahan Dan Tambahan UU No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing*. UU No. 11 Tahun 1970.
- _____, *Undang-Undang tentang Perubahan Dan Tambahan UU No. 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri*. UU No. 12 Tahun 1970.
- _____, *Undang-Undang tentang Kehutanan*. UU No. 41 Tahun 1999.
- _____, *Undang-Undang tentang Minyak Dan Gas Bumi*. UU No. 22 Tahun 2001.
- _____, *Undang-Undang tentang Ketenagakerjaan*. UU No. 13 Tahun 2003.
- _____, *Undang-Undang tentang Pemerintahan Daerah*. UU No. 32 Tahun 2004.
- _____, *Undang-Undang tentang Penanaman Modal*. UU No. 25 Tahun 2007.
- _____, *Undang-Undang tentang Perseroan Terbatas*. UU No. 40 Tahun 2007.

- _____, *Peraturan Pemerintah Tentang Kriteria dan Persyaratan Penyusunan Bidang Usaha Yang Tertutup Dan Terbuka Dengan Persyaratan Untuk Penanaman Modal Asing*. PP No. 111 Tahun 2007.
- _____, *Peraturan Pemerintah tentang Pedoman Pemberian Insentif Dan Pemberian Kemudahan Penanaman Modal Di Daerah*. PP No. 45 Tahun 2008.
- _____, *Keputusan Presiden tentang Perubahan Atas Keppres No. 96 Tahun 2000 tentang Bidang Usaha Yang Tertutup Dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Tertentu Bagi Penanaman Modal*. Keppres No. 118 Tahun 2000.
- _____, *Keputusan Presiden tentang Penyelenggaraan Penanaman Modal Dalam Rangka Penanaman Modal Asing Dan Penanaman Modal Dalam Negeri*. Keppres No. 29 Tahun 2004.
- _____, *Peraturan Presiden tentang Kriteria Dan Persyaratan Penyusunan Bidang Usaha Yang tertutup Dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal*. Perpres No. 76 Tahun 2007.
- _____, *Peraturan Presiden tentang Daftar Bidang Usaha Yang Tertutup Dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal*. Perpres No. 77 Tahun 2007.
- _____, *Peraturan Presiden tentang Perubahan Atas Perpres No. 77 Tahun 2007 tentang Daftar Bidang Usaha Yang Tertutup Dan Bidang Usaha Yang Terbuka Dengan Persyaratan Di Bidang Penanaman Modal*. Perpres No. 111 Tahun 2007.

INTERNET:

- “*Discussions On Disputes - Shrimp-Turtle Dispute Between The Us and India, Malaysia, Pakistan, Thailand*”. <http://www.centad.org/disputes_dis_02.asp>. 13 November 2008.
- “*Foreign Direct Investment as an Engine of Growth*”. <<http://www.kadinindonesia.or.id/enm/images/dokumen/KADIN-98-2495-06022008.pdf>>. 17 September 2008.
- “*Iklm Investasi Dan Undang-Undang Baru*”. <<http://www.pacific.net/kolomsadeli>>. 3 Maret 2009.
- “*International Agricultural Trade Disputes: Case Studies in North America*”. <<http://edis.ifas.ufl.edu/FE381>>. 13 November 2008.
- “*Investasi Asing Prioritaskan Padat Modal*”. <http://www.acehrecoveryforum.org/library/download/kliping_koran/>

C/%5B100507%5DInvestasi%20asing%20prioritaskan%20padat%20modal.pdf>. 17 September 2008.

“Obsesi Daya Saing dan Tahun Investasi”.

<http://mudrajad.com/upload/magazine_obsesi-daya-saing-investasi.pdf>. 17 September 2008.

“Paradigma Baru Kebijakan Hukum Investasi Indonesia, Suatu Tantangan dan Harapan”.

<http://www.alumnifhunair.or.id/?s=berita_kegiatan&idn=34>. 21 Mei 2009.

“Pekerjaan Rumah tentang Modal”.

<<http://bram39.files.wordpress.com/2008/09/pr-tentang-modal-31-08-08.pdf>>. 17 September 2008.

“Sosialisasi Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal”.

<<http://web.ipb.ac.id/~intercafe/wp-content/uploads/2008/01/lap-seminar-bkpm.pdf>>. 17 September 2008.

“WTO Condemns US Shrimp Ban, Recommends Negotiated Solutions To

Conserve Sea Turtles”. <<http://www.ictsd.org/html/review2-3.8.htm>>. 13 November 2008.

LAIN-LAIN:

Agreement on Trade-Related Investment Measures. TRIMs.

Canada, *Administration on The Foreign Investment Review Act. FIRA Panel Report, Document 30 BISD 157, 1984.*

_____, *Administration on The Foreign Investment Review Act. Report of The Panel adopted on 7th February 1984, document L/5504 - 30S/140.*

General Agreement on Tariffs and Trade. GATT, 1994.

Lampiran 1. Agreement on Trade-Related Investment Measures.

AGREEMENT ON TRADE-RELATED INVESTMENT MEASURES

Members,

Considering that Ministers agreed in the Punta del Este Declaration that "Following an examination of the operation of GATT Articles related to the trade restrictive and distorting effects of investment measures, negotiations should elaborate, as appropriate, further provisions that may be necessary to avoid such adverse effects on trade";

Desiring to promote the expansion and progressive liberalisation of world trade and to facilitate investment across international frontiers so as to increase the economic growth of all trading partners, particularly developing country Members, while ensuring free competition;

Taking into account the particular trade, development and financial needs of developing country Members, particularly those of the least-developed country Members;

Recognizing that certain investment measures can cause trade-restrictive and distorting effects;

Hereby *agree* as follows:

Article 1 Coverage

This Agreement applies to investment measures related to trade in goods only (referred to in this Agreement as "TRIMs").

Article 2 National Treatment and Quantitative Restrictions

1. Without prejudice to other rights and obligations under GATT 1994, no Member shall apply any TRIM that is inconsistent with the provisions of Article III or Article XI of GATT 1994.
2. An illustrative list of TRIMs that are inconsistent with the obligation of national treatment provided for in paragraph 4 of Article III of GATT 1994 and the obligation of general elimination of quantitative restrictions provided for in paragraph 1 of Article XI of GATT 1994 is contained in the Annex to this Agreement.

Article 3 Exceptions

All exceptions under GATT 1994 shall apply, as appropriate, to the provisions of this Agreement.

Article 4 Developing Country Members

A developing country Member shall be free to deviate temporarily from the provisions of Article 2 to the extent and in such a manner as Article XVIII of GATT 1994, the Understanding on the Balance-of-Payments Provisions of GATT 1994, and the Declaration on Trade Measures Taken for Balance-of Payments Purposes adopted on 28 November 1979 (BISD 26S/205-209) permit the Member to deviate from the provisions of Articles III and XI of GATT 1994.

Article 5 Notification and Transitional Arrangements

1. Members, within 90 days of the date of entry into force of the WTO Agreement, shall notify the Council for Trade in Goods of all TRIMs they are applying that are not in conformity with the provisions of this Agreement. Such TRIMs of general or specific application shall be notified, along with their principal features.
2. Each Member shall eliminate all TRIMs which are notified under paragraph 1 within two years of the date of entry into force of the WTO Agreement in the case of a developed country Member, within five years in the case of a developing country Member, and within seven years in the case of a least-developed country Member.
3. On request, the Council for Trade in Goods may extend the transition period for the elimination of TRIMs notified under paragraph 1 for a developing country Member, including a least developed country Member, which demonstrates particular difficulties in implementing the provisions of this Agreement. In considering such a request, the Council for Trade in Goods shall take into account the individual development, financial and trade needs of the Member in question.
4. During the transition period, a Member shall not modify the terms of any TRIM which it notifies under paragraph 1 from those prevailing at the date of entry into force of the WTO Agreement so as to increase the degree of inconsistency with the provisions of Article 2. TRIMs introduced less than 180 days before the date of entry into force of the WTO Agreement shall not benefit from the transitional arrangements provided in paragraph 2.
5. Notwithstanding the provisions of Article 2, a Member, in order not to disadvantage established enterprises which are subject to a TRIM notified under paragraph 1, may apply during the transition period the same TRIM to a new investment (i) where the products of such investment are like products to those of the established enterprises, and (ii) where necessary to avoid distorting the conditions of competition between the new investment and the established enterprises. Any TRIM so applied to a new investment shall be notified to the Council for Trade in Goods. The terms of such a TRIM shall be equivalent in their competitive effect to those applicable to the established enterprises, and it shall be terminated at the same time.

*Article 6
Transparency*

1. Members reaffirm, with respect to TRIMs, their commitment to obligations on transparency and notification in Article X of GATT 1994, in the undertaking on "Notification" contained in the Understanding Regarding Notification, Consultation, Dispute Settlement and Surveillance adopted on 28 November 1979 and in the Ministerial Decision on Notification Procedures adopted on 15 April 1994.
2. Each Member shall notify the Secretariat of the publications in which TRIMs may be found, including those applied by regional and local governments and authorities within their territories.
3. Each Member shall accord sympathetic consideration to requests for information, and afford adequate opportunity for consultation, on any matter arising from this Agreement raised by another Member. In conformity with Article X of GATT 1994 no Member is required to disclose information the disclosure of which would impede law enforcement or otherwise be contrary to the public interest or would prejudice the legitimate commercial interests of particular enterprises, public or private.

*Article 7
Committee on Trade-Related Investment Measures*

1. A Committee on Trade-Related Investment Measures (referred to in this Agreement as the "Committee") is hereby established, and shall be open to all Members. The Committee shall elect its own Chairman and Vice-Chairman, and shall meet not less than once a year and otherwise at the request of any Member.

2. The Committee shall carry out responsibilities assigned to it by the Council for Trade in Goods and shall afford Members the opportunity to consult on any matters relating to the operation and implementation of this Agreement.
3. The Committee shall monitor the operation and implementation of this Agreement and shall report thereon annually to the Council for Trade in Goods.

*Article 8
Consultation and Dispute Settlement*

The provisions of Articles XXII and XXIII of GATT 1994, as elaborated and applied by the Dispute Settlement Understanding, shall apply to consultations and the settlement of disputes under this Agreement.

*Article 9
Review by the Council for Trade in Goods*

Not later than five years after the date of entry into force of the WTO Agreement, the Council for Trade in Goods shall review the operation of this Agreement and, as appropriate, propose to the Ministerial Conference amendments to its text. In the course of this review, the Council for Trade in Goods shall consider whether the Agreement should be complemented with provisions on investment policy and competition policy.

**ANNEX
Illustrative List**

1. TRIMs that are inconsistent with the obligation of national treatment provided for in paragraph 4 of Article III of GATT 1994 include those which are mandatory or enforceable under domestic law or under administrative rulings, or compliance with which is necessary to obtain an advantage, and which require:
 - (a) the purchase or use by an enterprise of products of domestic origin or from any domestic source, whether specified in terms of particular products, in terms of volume or value of products, or in terms of a proportion of volume or value of its local production; or
 - (b) that an enterprise's purchases or use of imported products be limited to an amount related to the volume or value of local products that it exports.
2. TRIMs that are inconsistent with the obligation of general elimination of quantitative restrictions provided for in paragraph 1 of Article XI of GATT 1994 include those which are mandatory or enforceable under domestic law or under administrative rulings, or compliance with which is necessary to obtain an advantage, and which restrict:
 - (a) the importation by an enterprise of products used in or related to its local production, generally or to an amount related to the volume or value of local production that it exports;
 - (b) the importation by an enterprise of products used in or related to its local production by restricting its access to foreign exchange to an amount related to the foreign exchange inflows attributable to the enterprise; or
 - (c) the exportation or sale for export by an enterprise of products, whether specified in terms of particular products, in terms of volume or value of products, or in terms of a proportion of volume or value of its local production.

Lampiran 2. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

UNDANG UNDANG REPUBLIK INDONESIA

NOMOR 25 TAHUN 2007

TENTANG

PENANAMAN MODAL

DENGAN RAHMAT TUHAN YANG MAHA ESA

PRESIDEN REPUBLIK INDONESIA,

- Menimbang :
- a. bahwa untuk mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 perlu dilaksanakan pembangunan ekonomi nasional yang berkelanjutan dengan berlandaskan demokrasi ekonomi untuk mencapai tujuan bernegara;
 - b. bahwa sesuai dengan amanat yang tercantum dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor XVI/MPR/1998 tentang Politik Ekonomi dalam rangka Demokrasi Ekonomi, kebijakan penanaman modal selayaknya selalu mendasari ekonomi kerakyatan yang melibatkan pengembangan bagi usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi;
 - c. bahwa untuk mempercepat pembangunan ekonomi nasional dan mewujudkan kedaulatan politik dan ekonomi Indonesia diperlukan peningkatan penanaman modal untuk mengolah potensi ekonomi menjadi kekuatan ekonomi riil dengan menggunakan modal yang berasal, baik dari dalam negeri maupun dari luar negeri;
 - d. bahwa dalam menghadapi perubahan perekonomian global dan keikutsertaan Indonesia dalam berbagai kerja sama internasional perlu diciptakan iklim penanaman modal yang kondusif, promotif, memberikan kepastian hukum, keadilan, dan efisien dengan tetap memperhatikan kepentingan ekonomi nasional;
 - e. bahwa Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri perlu diganti karena tidak sesuai lagi dengan kebutuhan percepatan perkembangan perekonomian dan pembangunan hukum nasional, khususnya di bidang penanaman modal;
 - f. bahwa berdasarkan pertimbangan sebagaimana dimaksud dalam huruf a, huruf b, huruf c, huruf d, dan huruf e perlu membentuk Undang-Undang tentang Penanaman Modal.
- Mengingat :
- Pasal 4 ayat (1), Pasal 5 ayat (1), Pasal 18 ayat (1), ayat (2), dan ayat (5), Pasal 20, serta Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Dengan Persetujuan Bersama
DEWAN PERWAKILAN RAKYAT REPUBLIK INDONESIA
dan
PRESIDEN REPUBLIK INDONESIA
MEMUTUSKAN :

Menetapkan : UNDANG-UNDANG TENTANG PENANAMAN MODAL.

BAB I
KETENTUAN UMUM

Pasal 1

Dalam Undang-Undang ini yang dimaksud dengan:

1. Penanaman modal adalah segala bentuk kegiatan menanam modal, baik oleh penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia.
2. Penanaman modal dalam negeri adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dengan menggunakan modal dalam negeri.
3. Penanaman modal asing adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing, baik yang menggunakan modal asing sepenuhnya maupun yang berpatungan dengan penanam modal dalam negeri.
4. Penanam modal adalah perseorangan atau badan usaha yang melakukan penanaman modal yang dapat berupa penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing.
5. Penanam modal dalam negeri adalah perseorangan warga negara Indonesia, badan usaha Indonesia, negara Republik Indonesia, atau daerah yang melakukan penanaman modal di wilayah negara Republik Indonesia.
6. Penanam modal asing adalah perseorangan warga negara asing, badan usaha asing, dan/atau pemerintah asing yang melakukan penanaman modal di wilayah negara Republik Indonesia.
7. Modal adalah aset dalam bentuk uang atau bentuk lain yang bukan uang yang dimiliki oleh penanam modal yang mempunyai nilai ekonomis.
8. Modal asing adalah modal yang dimiliki oleh negara asing, perseorangan warga negara asing, badan usaha asing, badan hukum asing, dan/atau badan hukum Indonesia yang sebagian atau seluruh modalnya dimiliki oleh pihak asing.
9. Modal dalam negeri adalah modal yang dimiliki oleh negara Republik Indonesia, perseorangan warga negara Indonesia, atau badan usaha yang berbentuk badan hukum atau tidak berbadan hukum.
10. Pelayanan terpadu satu pintu adalah kegiatan penyelenggaraan suatu perizinan dan nonperizinan yang mendapat pendelegasian atau pelimpahan wewenang dari lembaga atau instansi yang memiliki kewenangan perizinan dan nonperizinan yang proses pengelolaannya dimulai dari tahap permohonan sampai dengan tahap terbitnya dokumen yang dilakukan dalam satu tempat.
11. Otonomi daerah adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

12. Pemerintah pusat, selanjutnya disebut Pemerintah, adalah Presiden Republik Indonesia yang memegang kekuasaan pemerintahan negara Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
13. Pemerintah daerah adalah gubernur, bupati atau walikota, dan perangkat daerah sebagai unsur penyelenggara pemerintahan daerah.

Pasal 2

Ketentuan dalam Undang-Undang ini berlaku bagi penanaman modal di semua sektor di wilayah negara Republik Indonesia.

BAB II ASAS DAN TUJUAN

Pasal 3

- (1) Penanaman modal diselenggarakan berdasarkan asas:
 - a. kepastian hukum;
 - b. keterbukaan;
 - c. akuntabilitas;
 - d. perlakuan yang sama dan tidak membedakan asal negara;
 - e. kebersamaan;
 - f. efisiensi berkeadilan;
 - g. berkelanjutan;
 - h. berwawasan lingkungan;
 - i. kemandirian; dan
 - j. keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.
- (2) Tujuan penyelenggaraan penanaman modal, antara lain untuk:
 - a. meningkatkan pertumbuhan ekonomi nasional;
 - b. menciptakan lapangan kerja;
 - c. meningkatkan pembangunan ekonomi berkelanjutan;
 - d. meningkatkan kemampuan daya saing dunia usaha nasional;
 - e. meningkatkan kapasitas dan kemampuan teknologi nasional;
 - f. mendorong pengembangan ekonomi kerakyatan;
 - g. mengolah ekonomi potensial menjadi kekuatan ekonomi riil dengan menggunakan dana yang berasal, baik dari dalam negeri maupun dari luar negeri; dan
 - h. meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

BAB III KEBIJAKAN DASAR PENANAMAN MODAL

Pasal 4

- (1) Pemerintah menetapkan kebijakan dasar penanaman modal untuk:
 - a. mendorong terciptanya iklim usaha nasional yang kondusif bagi penanaman modal untuk penguatan daya saing perekonomian nasional; dan
 - b. mempercepat peningkatan penanaman modal.
- (2) Dalam menetapkan kebijakan dasar sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Pemerintah:
 - a. memberi perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional;
 - b. menjamin kepastian hukum, kepastian berusaha, dan keamanan berusaha bagi penanam modal sejak proses pengurusan perizinan sampai dengan berakhirnya kegiatan penanaman modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan

- c. membuka kesempatan bagi perkembangan dan memberikan perlindungan kepada usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi.
- (3) Kebijakan dasar sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) diwujudkan dalam bentuk Rencana Umum Penanaman Modal.

BAB IV

BENTUK BADAN USAHA DAN KEDUDUKAN

Pasal 5

- (1) Penanaman modal dalam negeri dapat dilakukan dalam bentuk badan usaha yang berbentuk badan hukum, tidak berbadan hukum atau usaha perseorangan, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Penanaman modal asing wajib dalam bentuk perseoran terbatas berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan di dalam wilayah negara Republik Indonesia, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang.
- (3) Penanam modal dalam negeri dan asing yang melakukan penanaman modal dalam bentuk perseoran terbatas dilakukan dengan:
 - a. mengambil bagian saham pada saat pendirian perseoran terbatas;
 - b. membeli saham; dan
 - c. melakukan cara lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

BAB V

PERLAKUAN TERHADAP PENANAMAN MODAL

Pasal 6

- (1) Pemerintah memberikan perlakuan yang sama kepada semua penanam modal yang berasal dari negara mana pun yang melakukan kegiatan penanaman modal di Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Perlakuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku bagi penanam modal dari suatu negara yang memperoleh hak istimewa berdasarkan perjanjian dengan Indonesia.

Pasal 7

- (1) Pemerintah tidak akan melakukan tindakan nasionalisasi atau pengambilalihan hak kepemilikan penanam modal, kecuali dengan undang-undang.
- (2) Dalam hal Pemerintah melakukan tindakan nasionalisasi atau pengambilalihan hak kepemilikan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Pemerintah akan memberikan kompensasi yang jumlahnya ditetapkan berdasarkan harga pasar.
- (3) Jika di antara kedua belah pihak tidak tercapai kesepakatan tentang kompensasi atau ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (2), penyelesaiannya dilakukan melalui arbitrase.

Pasal 8

- (1) Penanam modal dapat mengalihkan aset yang dimilikinya kepada pihak yang diinginkan oleh penanam modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Aset yang tidak termasuk aset sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan aset yang ditetapkan oleh undang-undang sebagai aset yang dikuasai oleh negara.
- (3) Penanam modal diberi hak untuk melakukan transfer dan repatriasi dalam valuta asing, antara lain terhadap:
 - a. modal;
 - b. keuntungan, bunga bank, deviden, dan pendapatan lain;

(lanjutan)

- c. dana yang diperlukan untuk:
 1. pembelian bahan baku dan penolong, barang setengah jadi, atau barang jadi; atau
 2. penggantian barang modal dalam rangka melindungi kelangsungan hidup penanaman modal;
 - d. tambahan dana yang diperlukan bagi pembiayaan penanaman modal;
 - e. dana untuk pembayaran kembali pinjaman;
 - f. royalti atau biaya yang harus dibayar;
 - g. pendapatan dari perseorangan warga negara asing yang bekerja dalam perusahaan penanaman modal;
 - h. hasil penjualan atau likuidasi penanaman modal;
 - i. kompensasi atas kerugian;
 - j. kompensasi atas pengambilalihan;
 - k. pembayaran yang dilakukan dalam rangka bantuan teknis, biaya yang harus dibayar untuk jasa teknik dan manajemen, pembayaran yang dilakukan di bawah kontrak proyek, dan pembayaran hak atas kekayaan intelektual; dan
 - l. hasil penjualan aset sebagaimana dimaksud pada ayat (1).
- (4) Hak untuk melakukan transfer dan repatriasi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (5) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak mengurangi:
- a. kewenangan Pemerintah untuk memberlakukan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mewajibkan pelaporan pelaksanaan transfer dana;
 - b. hak Pemerintah untuk mendapatkan pajak dan/atau royalti dan/atau pendapatan Pemerintah lainnya dari penanaman modal sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
 - c. pelaksanaan hukum yang melindungi hak kreditor; dan
 - d. pelaksanaan hukum untuk menghindari kerugian negara.

Pasal 9

- (1) Dalam hal adanya tanggung jawab hukum yang belum diselesaikan oleh penanam modal:
 - a. penyidik atau Menteri Keuangan dapat meminta bank atau lembaga lain untuk menunda hak melakukan transfer dan/atau repatriasi; dan
 - b. pengadilan berwenang menetapkan penundaan hak untuk melakukan transfer dan/atau repatriasi berdasarkan gugatan.
- (2) Bank atau lembaga lain melaksanakan penetapan penundaan berdasarkan penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b hingga selesainya seluruh tanggung jawab penanam modal.

BAB VI KETENAGAKERJAAN

Pasal 10

- (1) Perusahaan penanaman modal dalam memenuhi kebutuhan tenaga kerja harus mengutamakan tenaga kerja warga negara Indonesia.
- (2) Perusahaan penanaman modal berhak menggunakan tenaga ahli warga negara asing untuk jabatan dan keahlian tertentu sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (3) Perusahaan penanaman modal wajib meningkatkan kompetensi tenaga kerja warga negara Indonesia melalui pelatihan kerja sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (4) Perusahaan penanaman modal yang mempekerjakan tenaga kerja asing diwajibkan menyelenggarakan pelatihan dan melakukan alih teknologi kepada tenaga kerja warga negara Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 11

- (1) Penyelesaian perselisihan hubungan industrial wajib diupayakan untuk diselesaikan secara musyawarah antara perusahaan penanaman modal dan tenaga kerja.
- (2) Jika penyelesaian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak mencapai hasil, penyelesaiannya dilakukan melalui upaya mekanisme tripartit.
- (3) Jika penyelesaian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak mencapai hasil, perusahaan penanaman modal dan tenaga kerja menyelesaikan perselisihan hubungan industrial melalui pengadilan hubungan industrial.

BAB VII BIDANG USAHA

Pasal 12

- (1) Semua bidang usaha atau jenis usaha terbuka bagi kegiatan penanaman modal, kecuali bidang usaha atau jenis usaha yang dinyatakan tertutup dan terbuka dengan persyaratan.
- (2) Bidang usaha yang tertutup bagi penanam modal asing adalah:
 - a. produksi senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang; dan
 - b. bidang usaha yang secara eksplisit dinyatakan tertutup berdasarkan undang-undang.
- (3) Pemerintah berdasarkan Peraturan Presiden menetapkan bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri, dengan berdasarkan kriteria kesehatan, moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan nasional, serta kepentingan nasional lainnya.
- (4) Kriteria dan persyaratan bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan serta daftar bidang usaha yang tertutup dan yang terbuka dengan persyaratan masing-masing akan diatur dengan Peraturan Presiden.
- (5) Pemerintah menetapkan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan berdasarkan kriteria kepentingan nasional, yaitu perlindungan sumber daya alam, perlindungan, pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi, pengawasan produksi dan distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk Pemerintah.

BAB VIII PENGEMBANGAN PENANAMAN MODAL BAGI USAHA MIKRO, KECIL, MENENGAH, DAN KOPERASI

Pasal 13

- (1) Pemerintah wajib menetapkan bidang usaha yang dicadangkan untuk usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi serta bidang usaha yang terbuka untuk usaha besar dengan syarat harus bekerja sama dengan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi.
- (2) Pemerintah melakukan pembinaan dan pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi melalui program kemitraan, peningkatan daya saing, pemberian dorongan inovasi dan perluasan pasar, serta penyebaran informasi yang seluas-luasnya.

BAB IX HAK, KEWAJIBAN, DAN TANGGUNG JAWAB PENANAM MODAL

Pasal 14

Setiap penanam modal berhak mendapat:

- a. kepastian hak, hukum, dan perlindungan;
- b. informasi yang terbuka mengenai bidang usaha yang dijalankannya;
- c. hak pelayanan; dan
- d. berbagai bentuk fasilitas kemudahan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 15

Setiap penanam modal berkewajiban:

- a. menerapkan prinsip tata kelola perusahaan yang baik;
- b. melaksanakan tanggung jawab sosial perusahaan;
- c. membuat laporan tentang kegiatan penanaman modal dan menyampaikannya kepada Badan Koordinasi Penanaman Modal;
- d. menghormati tradisi budaya masyarakat sekitar lokasi kegiatan usaha penanaman modal; dan
- e. mematuhi semua ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 16

Setiap penanam modal bertanggung jawab:

- a. menjamin tersedianya modal yang berasal dari sumber yang tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- b. menanggung dan menyelesaikan segala kewajiban dan kerugian jika penanam modal menghentikan atau meninggalkan atau menelantarkan kegiatan usahanya secara sepihak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- c. menciptakan iklim usaha persaingan yang sehat, mencegah praktik monopoli, dan hal lain yang merugikan negara;
- d. menjaga kelestarian lingkungan hidup;
- e. menciptakan keselamatan, kesehatan, kenyamanan, dan kesejahteraan pekerja; dan
- f. mematuhi semua ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 17

Penanam modal yang mengusahakan sumber daya alam yang tidak terbarukan wajib mengalokasikan dana secara bertahap untuk pemulihan lokasi yang memenuhi standar kelayakan lingkungan hidup, yang pelaksanaannya diatur sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

BAB X

FASILITAS PENANAMAN MODAL

Pasal 18

- (1) Pemerintah memberikan fasilitas kepada penanam modal yang melakukan penanaman modal.
- (2) Fasilitas penanaman modal sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diberikan kepada penanaman modal yang :
 - a. melakukan perluasan usaha; atau
 - b. melakukan penanaman modal baru.
- (3) Penanaman modal yang mendapat fasilitas sebagaimana dimaksud pada ayat (2) adalah yang sekurang-kurangnya memenuhi salah satu kriteria berikut ini:
 - a. menyerap banyak tenaga kerja;
 - b. termasuk skala prioritas tinggi;
 - c. termasuk pembangunan infrastruktur;
 - d. melakukan alih teknologi;
 - e. melakukan industri pionir;
 - f. berada di daerah terpencil, daerah tertinggal, daerah perbatasan, atau daerah lain yang dianggap perlu;
 - g. menjaga kelestarian lingkungan hidup;

(lanjutan)

- h. melaksanakan kegiatan penelitian, pengembangan, dan inovasi;
 - i. bermitra dengan usaha mikro, kecil, menengah atau koperasi; atau
 - j. industri yang menggunakan barang modal atau mesin atau peralatan yang diproduksi di dalam negeri.
- (4) Bentuk fasilitas yang diberikan kepada penanaman modal sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dan ayat (3) dapat berupa:
- a. pajak penghasilan melalui pengurangan penghasilan neto sampai tingkat tertentu terhadap jumlah penanaman modal yang dilakukan dalam waktu tertentu;
 - b. pembebasan atau keringanan bea masuk atas impor barang modal, mesin, atau peralatan untuk keperluan produksi yang belum dapat diproduksi di dalam negeri;
 - c. pembebasan atau keringanan bea masuk bahan baku atau bahan penolong untuk keperluan produksi untuk jangka waktu tertentu dan persyaratan tertentu;
 - d. pembebasan atau penangguhan Pajak Pertambahan Nilai atas impor barang modal atau mesin atau peralatan untuk keperluan produksi yang belum dapat diproduksi di dalam negeri selama jangka waktu tertentu;
 - e. penyusutan atau amortisasi yang dipercepat; dan
 - f. keringanan Pajak Bumi dan Bangunan, khususnya untuk bidang usaha tertentu, pada wilayah atau daerah atau kawasan tertentu.
- (5) Pembebasan atau pengurangan pajak penghasilan badan dalam jumlah dan waktu tertentu hanya dapat diberikan kepada penanaman modal baru yang merupakan industri pionir, yaitu industri yang memiliki keterkaitan yang luas, memberi nilai tambah dan eksternalitas yang tinggi, memperkenalkan teknologi baru, serta memiliki nilai strategis bagi perekonomian nasional.
- (6) Bagi penanaman modal yang sedang berlangsung yang melakukan penggantian mesin atau barang modal lainnya, dapat diberikan fasilitas berupa keringanan atau pembebasan bea masuk.
- (7) Ketentuan lebih lanjut mengenai pemberian fasilitas fiskal sebagaimana dimaksud pada ayat (4) sampai dengan ayat (6) diatur dengan Peraturan Menteri Keuangan.

Pasal 19

Fasilitas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 ayat (4) dan ayat (5) diberikan berdasarkan kebijakan industri nasional yang ditetapkan oleh Pemerintah.

Pasal 20

Fasilitas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 tidak berlaku bagi penanaman modal asing yang tidak berbentuk perseroan terbatas.

Pasal 21

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

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

Pasal 22

- (1) Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal, berupa:
- a. Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;

(lanjutan)

- b. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan
 - c. Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun.
- (2) Hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus untuk kegiatan penanaman modal, dengan persyaratan antara lain:
- a. penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya saing;
 - b. penanaman modal dengan tingkat risiko penanaman modal yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;
 - c. penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;
 - d. penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara; dan
 - e. penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum.
- (3) Hak atas tanah dapat diperbarui setelah dilakukan evaluasi bahwa tanahnya masih digunakan dan diusahakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat, dan tujuan pemberian hak.
- (4) Pemberian dan perpanjangan hak atas tanah yang diberikan sekaligus di muka dan yang dapat diperbarui sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dapat dihentikan atau dibatalkan oleh Pemerintah jika perusahaan penanaman modal melantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanahnya, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan.

Pasal 23

- (1) Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan atas fasilitas keimigrasian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf b dapat diberikan untuk:
 - a. penanaman modal yang membutuhkan tenaga kerja asing dalam merealisasikan penanaman modal;
 - b. penanaman modal yang membutuhkan tenaga kerja asing yang bersifat sementara dalam rangka perbaikan mesin, alat bantu produksi lainnya, dan pelayanan purnajual; dan
 - c. calon penanam modal yang akan melakukan peninjauan penanaman modal.
- (2) Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan atas fasilitas keimigrasian yang diberikan kepada penanaman modal sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a dan huruf b diberikan setelah penanam modal mendapat rekomendasi dari Badan Koordinasi Penanaman Modal.
- (3) Untuk penanam modal asing diberikan fasilitas, yaitu:
 - a. pemberian izin tinggal terbatas bagi penanam modal asing selama 2 (dua) tahun;
 - b. pemberian alih status izin tinggal terbatas bagi penanam modal menjadi izin tinggal tetap dapat dilakukan setelah tinggal di Indonesia selama 2 (dua) tahun berturut-turut;
 - c. pemberian izin masuk kembali untuk beberapa kali perjalanan bagi pemegang izin tinggal terbatas dan dengan masa berlaku 1 (satu) tahun diberikan untuk jangka waktu paling lama 12 (dua belas) bulan terhitung sejak izin tinggal terbatas diberikan;
 - d. pemberian izin masuk kembali untuk beberapa kali perjalanan bagi pemegang izin tinggal terbatas dan dengan masa berlaku 2 (dua) tahun diberikan untuk jangka waktu paling lama 24 (dua puluh empat) bulan terhitung sejak izin tinggal terbatas diberikan; dan
 - e. pemberian izin masuk kembali untuk beberapa kali perjalanan bagi pemegang izin tinggal tetap diberikan untuk jangka waktu paling lama 24 (dua puluh empat) bulan terhitung sejak izin tinggal tetap diberikan.

- (4) Pemberian izin tinggal terbatas bagi penanam modal asing sebagaimana dimaksud pada ayat (3) huruf a dan huruf b dilakukan oleh Direktorat Jenderal Imigrasi atas dasar rekomendasi dari Badan Koordinasi Penanaman Modal.

Pasal 24

Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan atas fasilitas perizinan impor sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf c dapat diberikan untuk impor:

- a. barang yang selama tidak bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur perdagangan barang;
- b. barang yang tidak memberikan dampak negatif terhadap keselamatan, keamanan, kesehatan, lingkungan hidup, dan moral bangsa;
- c. barang dalam rangka relokasi pabrik dari luar negeri ke Indonesia; dan
- d. barang modal atau bahan baku untuk kebutuhan produksi sendiri.

BAB XI

PENGESAHAN DAN PERIZINAN PERUSAHAAN

Pasal 25

- (1) Penanam modal yang melakukan penanaman modal di Indonesia harus sesuai dengan ketentuan Pasal 5 Undang-Undang ini.
- (2) Pengesahan pendirian badan usaha penanaman modal dalam negeri yang berbentuk badan hukum atau tidak berbadan hukum dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (3) Pengesahan pendirian badan usaha penanaman modal asing yang berbentuk perseroan terbatas dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (4) Perusahaan penanaman modal yang akan melakukan kegiatan usaha wajib memperoleh izin sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dari instansi yang memiliki kewenangan, kecuali ditentukan lain dalam undang-undang.
- (5) Izin sebagaimana dimaksud pada ayat (4) diperoleh melalui pelayanan terpadu satu pintu.

Pasal 26

- (1) Pelayanan terpadu satu pintu bertujuan membantu penanam modal dalam memperoleh kemudahan pelayanan, fasilitas fiskal, dan informasi mengenai penanaman modal.
- (2) Pelayanan terpadu satu pintu dilakukan oleh lembaga atau instansi yang berwenang di bidang penanaman modal yang mendapat pendelegasian atau pelimpahan wewenang dari lembaga atau instansi yang memiliki kewenangan perizinan dan nonperizinan di tingkat pusat atau lembaga atau instansi yang berwenang mengeluarkan perizinan dan nonperizinan di provinsi atau kabupaten/kota.
- (3) Ketentuan mengenai tata cara dan pelaksanaan pelayanan terpadu satu pintu sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diatur dengan Peraturan Presiden.

BAB XII

KOORDINASI DAN PELAKSANAAN KEBIJAKAN

PENANAMAN MODAL

Pasal 27

- (1) Pemerintah mengoordinasi kebijakan penanaman modal, baik koordinasi antarinstansi Pemerintah, antarinstansi Pemerintah dengan Bank Indonesia, antarinstansi Pemerintah dengan pemerintah daerah, maupun antarpemerintah daerah.

(lanjutan)

- (2) Koordinasi pelaksanaan kebijakan penanaman modal sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh Badan Koordinasi Penanaman Modal.
- (3) Badan Koordinasi Penanaman Modal sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dipimpin oleh seorang kepala dan bertanggung jawab langsung kepada Presiden.
- (4) Kepala Badan Koordinasi Penanaman Modal sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diangkat dan diberhentikan oleh Presiden.

Pasal 28

- (1) Dalam rangka koordinasi pelaksanaan kebijakan dan pelayanan penanaman modal, Badan Koordinasi Penanaman Modal mempunyai tugas dan fungsi sebagai berikut :
 - a. melaksanakan tugas dan koordinasi pelaksanaan kebijakan di bidang penanaman modal;
 - b. mengkaji dan mengusulkan kebijakan pelayanan penanaman modal;
 - c. menetapkan norma, standar, dan prosedur pelaksanaan kegiatan dan pelayanan penanaman modal;
 - d. mengembangkan peluang dan potensi penanaman modal di daerah dengan memberdayakan badan usaha;
 - e. membuat peta penanaman modal Indonesia;
 - f. mempromosikan penanaman modal;
 - g. mengembangkan sektor usaha penanaman modal melalui pembinaan penanaman modal, antara lain meningkatkan kemitraan, meningkatkan daya saing, menciptakan persaingan usaha yang sehat, dan menyebarkan informasi yang seluas-luasnya dalam lingkup penyelenggaraan penanaman modal;
 - h. membantu penyelesaian berbagai hambatan dan konsultasi permasalahan yang dihadapi penanam modal dalam menjalankan kegiatan penanaman modal;
 - i. mengoordinasi penanam modal dalam negeri yang menjalankan kegiatan penanaman modalnya di luar wilayah Indonesia; dan
 - j. mengoordinasi dan melaksanakan pelayanan terpadu satu pintu.
- (2) Selain tugas koordinasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (2), Badan Koordinasi Penanaman Modal bertugas melaksanakan pelayanan penanaman modal berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 29

Dalam melaksanakan tugas dan fungsinya serta pelayanan terpadu satu pintu, Badan Koordinasi Penanaman Modal harus melibatkan perwakilan secara langsung dari setiap sektor dan daerah terkait dengan pejabat yang mempunyai kompetensi dan kewenangan.

BAB XIII

PENYELENGGARAAN URUSAN PENANAMAN MODAL

Pasal 30

- (1) Pemerintah dan/atau pemerintah daerah menjamin kepastian dan keamanan berusaha bagi pelaksanaan penanaman modal.
- (2) Pemerintah daerah menyelenggarakan urusan penanaman modal yang menjadi kewenangannya, kecuali urusan penyelenggaraan penanaman modal yang menjadi urusan Pemerintah.
- (3) Penyelenggaraan urusan pemerintahan di bidang penanaman modal yang merupakan urusan wajib pemerintah daerah didasarkan pada kriteria eksternalitas, akuntabilitas, dan efisiensi pelaksanaan kegiatan penanaman modal.
- (4) Penyelenggaraan penanaman modal yang ruang lingkupnya lintas provinsi menjadi urusan Pemerintah.

(lanjutan)

- (5) Penyelenggaraan penanaman modal yang ruang lingkungannya lintas kabupaten/kota menjadi urusan pemerintah provinsi.
- (6) Penyelenggaraan penanaman modal yang ruang lingkungannya berada dalam satu kabupaten/kota menjadi urusan pemerintah kabupaten/kota.
- (7) Dalam urusan pemerintahan di bidang penanaman modal, yang menjadi kewenangan Pemerintah adalah :
 - a. penanaman modal terkait dengan sumber daya alam yang tidak terbarukan dengan tingkat risiko kerusakan lingkungan yang tinggi;
 - b. penanaman modal pada bidang industri yang merupakan prioritas tinggi pada skala nasional;
 - c. penanaman modal yang terkait pada fungsi pemersatu dan penghubung antarwilayah atau ruang lingkungannya lintas provinsi;
 - d. penanaman modal yang terkait pada pelaksanaan strategi pertahanan dan keamanan nasional;
 - e. penanaman modal asing dan penanam modal yang menggunakan modal asing, yang berasal dari pemerintah negara lain, yang didasarkan perjanjian yang dibuat oleh Pemerintah dan pemerintah negara lain; dan
 - f. bidang penanaman modal lain yang menjadi urusan Pemerintah menurut undang-undang.
- (8) Dalam urusan pemerintahan di bidang penanaman modal yang menjadi kewenangan Pemerintah sebagaimana dimaksud pada ayat (7), Pemerintah menyelenggarakannya sendiri, melimpahkannya kepada gubernur selaku wakil Pemerintah, atau menugasi pemerintah kabupaten/kota.
- (9) Ketentuan mengenai pembagian urusan pemerintahan di bidang penanaman modal diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

BAB XIV

KAWASAN EKONOMI KHUSUS

Pasal 31

- (1) Untuk mempercepat pengembangan ekonomi di wilayah tertentu yang bersifat strategis bagi pengembangan ekonomi nasional dan untuk menjaga keseimbangan kemajuan suatu daerah, dapat ditetapkan dan dikembangkan kawasan ekonomi khusus.
- (2) Pemerintah berwenang menetapkan kebijakan penanaman modal tersendiri di kawasan ekonomi khusus.
- (3) Ketentuan mengenai kawasan ekonomi khusus sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan undang-undang.

BAB XV

PENYELESAIAN SENGKETA

Pasal 32

- (1) Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanam modal, para pihak terlebih dahulu menyelesaikan sengketa tersebut melalui musyawarah dan mufakat.
- (2) Dalam hal penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak tercapai, penyelesaian sengketa tersebut dapat dilakukan melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa atau pengadilan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

- (3) Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanam modal dalam negeri, para pihak dapat menyelesaikan sengketa tersebut melalui arbitrase berdasarkan kesepakatan para pihak, dan jika penyelesaian sengketa melalui arbitrase tidak disepakati, penyelesaian sengketa tersebut akan dilakukan di pengadilan.
- (4) Dalam hal terjadi sengketa di bidang penanaman modal antara Pemerintah dengan penanam modal asing, para pihak akan menyelesaikan sengketa tersebut melalui arbitrase internasional yang harus disepakati oleh para pihak.

BAB XVI

SANKSI

Pasal 33

- (1) Penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing yang melakukan penanaman modal dalam bentuk perseoran terbatas dilarang membuat perjanjian dan/atau pernyataan yang menegaskan bahwa kepemilikan saham dalam perseroan terbatas untuk dan atas nama orang lain.
- (2) Dalam hal penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing membuat perjanjian dan/atau pernyataan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), perjanjian dan/atau pernyataan itu dinyatakan batal demi hukum.
- (3) Dalam hal penanam modal yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan perjanjian atau kontrak kerja sama dengan Pemerintah melakukan kejahatan korporasi berupa tindak pidana perpajakan, penggelembungan biaya pemulihan, dan bentuk penggelembungan biaya lainnya untuk memperkecil keuntungan yang mengakibatkan kerugian negara berdasarkan temuan atau pemeriksaan oleh pihak pejabat yang berwenang dan telah mendapat putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, Pemerintah mengakhiri perjanjian atau kontrak kerja sama dengan penanam modal yang bersangkutan.

Pasal 34

- (1) Badan usaha atau usaha perseorangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 yang tidak memenuhi kewajiban sebagaimana ditentukan dalam Pasal 15 dapat dikenai sanksi administratif berupa:
 - a. peringatan tertulis;
 - b. pembatasan kegiatan usaha;
 - c. pembekuan kegiatan usaha dan/atau fasilitas penanaman modal; atau
 - d. pencabutan kegiatan usaha dan/atau fasilitas penanaman modal.
- (2) Sanksi administratif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan oleh instansi atau lembaga yang berwenang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (3) Selain dikenai sanksi administratif, badan usaha atau usaha perseorangan dapat dikenai sanksi lainnya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

BAB XVII

KETENTUAN PERALIHAN

Pasal 35

Perjanjian internasional, baik bilateral, regional, maupun multilateral, dalam bidang penanaman modal yang telah disetujui oleh Pemerintah Indonesia sebelum Undang-Undang ini berlaku, tetap berlaku sampai dengan berakhirnya perjanjian tersebut.

Pasal 36

Rancangan perjanjian internasional, baik bilateral, regional, maupun multilateral, dalam bidang penanaman modal yang belum disetujui oleh Pemerintah Indonesia pada saat Undang-Undang ini berlaku wajib disesuaikan dengan ketentuan Undang-Undang ini.

Pasal 37

- (1) Pada saat Undang-Undang ini berlaku, semua ketentuan peraturan perundang-undangan yang merupakan peraturan pelaksanaan dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri dinyatakan tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dan belum diatur dengan peraturan pelaksanaan yang baru berdasarkan Undang-Undang ini.
- (2) Persetujuan penanaman modal dan izin pelaksanaan yang telah diberikan oleh Pemerintah berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri dinyatakan tetap berlaku sampai dengan berakhirnya persetujuan penanaman modal dan izin pelaksanaan tersebut.
- (3) Permohonan penanaman modal dan permohonan lainnya yang berkaitan dengan penanaman modal yang telah disampaikan kepada instansi yang berwenang dan pada tanggal disahkannya Undang-Undang ini belum memperoleh persetujuan Pemerintah wajib disesuaikan dengan ketentuan dalam Undang-Undang ini.
- (4) Perusahaan penanaman modal yang telah diberi izin usaha oleh Pemerintah berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri dan, apabila izin usaha tetapnya telah berakhir, dapat diperpanjang berdasarkan Undang-Undang ini.

BAB XVIII

KETENTUAN PENUTUP

Pasal 38

Dengan berlakunya Undang-Undang ini:

- a. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1967 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2818) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1970 Nomor 46, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2943); dan

(lanjutan)

- b. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1968 Nomor 33, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2853) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1970 Nomor 47, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2944), dicabut dan dinyatakan tidak berlaku.

Pasal 39

Semua Ketentuan peraturan perundang-undangan yang berkaitan secara langsung dengan penanaman modal wajib mendasarkan dan menyesuaikan pengaturannya pada Undang-Undang ini.

Pasal 40

Undang-Undang ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan.

Agar setiap orang mengetahuinya, memerintahkan pengundangan Undang-Undang ini dengan penempatannya dalam Lembaran Negara Republik Indonesia.

Disahkan di Jakarta pada tanggal 26 April 2007

PRESIDEN REPUBLIK INDONESIA,

ttd

DR. H. SUSILO BAMBANG YUDHOYONO

Diundangkan di Jakarta pada tanggal 26 April 2007

MENTERI HUKUM DAN HAK ASASI MANUSIA REPUBLIK INDONESIA,

ttd

HAMID AWALUDIN

LEMBARAN NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 2007 NOMOR 67