

PERTANGGUNG JAWABAN PIDANA DIREKSI BUMN YANG MERUGI, HARUSKAH?

Didik Hery Santosa, S.H., M.M.

Widyaiswara Ahli Madya, Pusdiklat Pajak, Jalan Sakti Raya Nomor 1, Kemanggisan Slipi,
Jakarta 11480,

Email: didik.hersan@gmail.com

ABSTRAK

Badan Usaha Milik Negara yang berbentuk Perseroan (BUMN Persero) adalah salah satu bentuk usaha milik Pemerintah yang kepemilikan sahamnya sebesar 51% berasal dari kekayaan negara yang dipisahkan. Tujuan utama negara mendirikan BUMN Persero tersebut adalah ikut menggerakkan perekonomian negara, khususnya terhadap bidang-bidang yang kurang diminati atau masih sedikit pelakunya dari pihak swasta dan bidang-bidang yang mencakup kebutuhan masyarakat umum. Dalam pengelolaannya BUMN Persero tersebut sudah diatur dalam Pasal 11 Undang-Undang BUMN yang mengatakan bahwa dalam hal menjalankan pengurusan BUMN Persero, berlaku ketentuan dan prinsip-prinsip Undang-Undang Perseroan Terbatas. Sehingga ketentuan dan prinsip yang berlaku pada Perseroan Terbatas akan melekat pada BUMN Persero, seperti terdapat pemisahan kekayaan antara pendiri maupun pengurus persero. Timbul pemikiran agar hukum pidana terutama upaya pemberantasan tindak pidana korupsi melalui Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU PTPK / UU No.20 Th 2001) terhadap BUMN Persero digunakan secara hati-hati dan dioperasionalkan sebagai upaya terakhir dengan kata lain hukum pidana sebagai ultimum remedium. Penelitian ini akan membahas permasalahan dari dua segi yaitu dari segi penerapan asas Ultimum Remedium dan penerapan prinsip Detournement De Pouvoir dan menggunakan metodologi penelitian yuridis normatif, cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder sebagai bahan dasar untuk diteliti dengan cara mengadakan penelusuran terhadap peraturan-peraturan dan literatur-literatur yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti.

Kata Kunci : BUMN Persero, BUMN, Kerugian BUMN

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang Permasalahan

Badan Usaha Milik Negara (selanjutnya disebut BUMN) yang seluruh atau sebagian besar modalnya berasal dari kekayaan Negara yang dipisahkan, merupakan salah satu pelaku ekonomi dalam sistem perekonomian nasional, di samping usaha swasta dan koperasi, hal tersebut seperti termaktub dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara (UU No 17 Tahun 2003).

Keberagaman konsep hukum terhadap status keuangan negara di lingkungan BUMN Persero, kenyataannya telah menimbulkan kesulitan untuk memberikan batasan yang pasti tentang kerugian negara di lingkungan BUMN Persero dan langkah hukum yang dapat dilakukan, sehingga sulit juga menentukan ada tidaknya tindak pidana korupsi serta langkah penyelesaian tindak pidana korupsi di lingkungan BUMN Persero.

Dalam banyak kasus, perlakuan terhadap BUMN, khususnya terhadap BUMN berbentuk Persero masih seperti layaknya institusi pemerintah. (Sunarsip: Pengelolaan BUMN dimasa Mendatang). Bahkan, dalam beberapa kasus, lembaga Yudikatif ikut menentukan keputusan internal BUMN. Dengan situasi seperti ini, tidak dapat sepenuhnya disalahkan bila akhirnya BUMN kita tidak dapat memainkan perannya secara optimal.

Dalam hal pemeriksaan kekayaan Negara di BUMN terdapat ketidakpastian hukum dalam pemeriksaan kekayaan BUMN. Ketidakpastian hukum ini dalam menempatkan kekayaan Negara dengan kekayaan BUMN sehingga terdapatnya kewenangan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) untuk dapat memeriksa pengelolaan kekayaan BUMN.

Kasus yang menjerat Direksi perusahaan negara semacam BUMN ataupun BUMD yang didakwa melakukan tindak pidana korupsi dengan dalil perusahaan yang dipimpin oleh mereka telah menyebabkan kerugian terhadap

keuangan negara, hal ini karena adanya ketentuan yang mengatur bahwa modal yang diperoleh oleh perusahaan seperti BUMN (persero) atau BUMD (persero) 51% berasal dari negara.

Seperti kita ketahui BUMN adalah badan usaha yang seluruhnya atau sebagian besar modalnya dimiliki oleh Negara melalui penyertaan secara langsung yang berasal dari kekayaan Negara yang dipisahkan. Setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003 tentang BUMN, Pasal 9 menjelaskan bahwa pengelompokan BUMN dalam dua klasifikasi yaitu Perusahaan Umum (Perum) dan Perusahaan Perseroan. Untuk Perusahaan Jawatan (Perjan) tidak dikenal lagi dan diberi waktu paling lama dua tahun beralih menjadi Perum atau Persero.

Dasar normatifnya adalah rumusan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU PTPK / UU N0.20 Th 2001). Kedua rumusan ini secara formal mengatur tentang adanya kerugian keuangan negara sebagai salah satu unsur tindak pidana korupsi. Ketika hal itu tidak dipenuhi akibat status yang tidak jelas tentang keuangan negara di lingkungan BUMN Persero, maka akan sangat sulit mengkategorikan suatu tindakan di lingkungan BUMN sebagai tindak pidana korupsi atau bukan, dan pada batas-batas mana suatu tindakan itu tergolong dalam tindak pidana korupsi. Kesulitan lain yang juga ditimbulkan adalah keraguan untuk menyatakan secara pasti tentang korelasi antara kerugian di lingkungan BUMN dengan kerugian negara dan dengan tindak pidana korupsi. Menghadapi kesulitan tersebut, penegakan hukum pidana khususnya upaya pemberantasan tindak pidana korupsi melalui instrumen UU PTPK terhadap BUMN Persero seharusnya dilaksanakan secara hati-hati dan bijaksana karena BUMN di Indonesia merupakan tulang punggung kemajuan perekonomian nasional.

Apabila dikaitkan dengan salah-satu asas-asas umum pemerintahan yang baik adalah asas larangan *detournement de pouvoir* (penyalahgunaan wewenang). Asas larangan *detournement de pouvoir* ini masuk ke dalam asas tidak mencampuradukkan kewenangan, dimana pejabat Tata Usaha Negara memiliki wewenang yang sudah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan (baik dari segi materi, wilayah dan waktu) untuk melakukan tindakan hukum dalam rangka melayani/mengatur warga Negara. Asas tidak mencampuradukkan kewenangan ini menghendaki agar pejabat Tata Usaha Negara tidak melakukan penyimpangan penggunaan wewenang yang berwenang melakukan pemeriksaan terhadap persero tersebut. (Atmadja: 2010) Hal ini penting karena mempunyai kaitan erat dengan pencantuman unsur merugikan Negara dalam perumusan tindak pidana korupsi yang dilakukan pengurus dalam Perseroan Terbatas, tentu akan membawa akibat hukum tertentu dalam bidang hukum pembuktian yaitu adanya kerugian Negara.

Apabila ditarik lagi kebelakang, problematika penerapan unsur kerugian keuangan negara pada BUMN bermula saat lahirnya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (stdd UU No.20 Tahun 2001). Tidak adanya penjelasan dari unsur kerugian keuangan negara yang terdapat dalam rumusan delik Pasal 2 dan Pasal 3 Undang-undang tentang Tindak Pidana Korupsi. Akibatnya, penerapan delik tersebut terhadap tersangka korupsi di BUMN menjadi rumit, sebab pembuktian unsur tersebut pada BUMN memunculkan polemik terkait konsep keuangan negara.

Pembuktian unsur kerugian keuangan negara dalam kasus korupsi di BUMN menjadi problema tersendiri. Jika kerugian BUMN yang dianggap kerugian negara menggunakan penilaian kerugian negara sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara, maka

akan menyebabkan banyaknya pengurus BUMN menjadi terdakwa korupsi. Padahal tidak semua kerugian BUMN disebabkan oleh perilaku korupsi, namun bisa juga disebabkan oleh *miss management* ataupun murni *business loss*.

Bertitik tolak dari uraian di atas, maka timbul pemikiran agar hukum pidana terutama upaya pemberantasan tindak pidana korupsi melalui UU PTPK terhadap BUMN Persero sejatinya digunakan secara hati-hati dan dioperasionalkan sebagai upaya atau obat terakhir dengan kata lain hukum pidana difungsikan sebagai ultimum remedium. Asas *ultimum remedium* tersebut memiliki pemaknaan bahwa apabila suatu perkara dapat ditempuh melalui jalur lain seperti hukum perdata ataupun hukum administrasi hendaklah jalur tersebut ditempuh sebelum mengoperasionalkan hukum pidana. Penerapan asas ultimum remedium dapat dikatakan tepat karena penegakan hukum pidana terhadap BUMN persero harus mempertimbangkan konteks situasi ekonomi dan sosial dari eksistensinya dalam kehidupan masyarakat.

2. Rumusan Permasalahan

Berdasarkan uraian di atas, penulis tertarik untuk melakukan penelitian terhadap permasalahan: Apakah kerugian dari suatu transaksi dalam BUMN (Persero) berarti kerugian BUMN (Persero) tersebut otomatis menjadi kerugian negara?

3. Metodologi Penelitian

Penelitian ini menggunakan penelitian yuridis normatif, menurut Soerjono Soekanto pendekatan yuridis normatif yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder sebagai bahan dasar untuk diteliti dengan cara mengadakan penelusuran terhadap peraturan-peraturan dan literatur-literatur yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti. Hal tersebut dilakukan guna mencari pemecahan masalah atas *legal issues*

apakah kerugian BUMN termasuk kerugian negara dan apakah Direksi BUMN dapat dipidanakan dengan tindak pidana korupsi apabila BUMN mengalami kerugian.

B. PEMBAHASAN

1. Penerapan Asas *Ultimum Remedium*

Hukum adalah seperangkat kaidah atau ukuran yang tersusun dalam suatu sistem yang menentukan apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh manusia sebagai warga dalam kehidupan bermasyarakatnya. Hukum tersebut bersumber baik dari masyarakat itu sendiri maupun dari sumber lain yang diakui berlakunya oleh otoritas tertinggi dalam masyarakat tersebut, serta benar-benar diberlakukan oleh warga masyarakat (sebagai satu keseluruhan) dalam kehidupannya. Jika kaidah tersebut dilanggar akan memberikan kewenangan bagi otoritas tertinggi untuk menjatuhkan sanksi yang sifatnya eksternal.

Hukum lahir karena adanya tuntutan-tuntutan instrumental terhadap pemerintah. Bagaimanapun, hukum tidak mungkin dipisahkan dari keberadaan suatu pemerintah, karena seperti yang pernah dikatakan oleh Donald Black, “hukum adalah pengendalian sosial oleh pemerintah”. Memang benar tidak semua aturan hukum dibuat oleh pemerintah (dalam arti luas yang mencakup kekuasaan legislatif, eksekutif dan yudikatif), tetapi suatu aturan barulah dapat dikatakan aturan hukum, jika berlakunya memperoleh legitimasi oleh suatu pemerintah.

Dalam ketentuan Pasal 2A Ayat (3) dan (4) PP 72 Th 2016 tentang Perubahan Atas PP Nomor 44 Tahun 2005 Tentang Tata Cara Penyertaan Dan Penatausahaan Modal Negara Pada Badan Usaha Milik Negara Dan Perseroan Terbatas (PP 72 Th 2016) disebutkan bahwa, suatu penyertaan modal yang berasal dari kekayaan negara ini adalah saham yang nantinya akan menjadi milik negara pada BUMN Persero

tanpa melalui mekanisme APBN. Sehingga dalam hal ini negara mempunyai kedudukan hanya sebatas sebagai pemegang saham. Kemudian kekayaan negara yang dijadikan sebagai modal pendirian tersebut nantinya bertransformasi menjadi saham atau modal negara yang kemudian menjadi kekayaan BUMN Persero. Selain itu, dalam Pasal 11 Undang-Undang BUMN telah ditegaskan juga bahwa dalam hal menjalankan pengurusan BUMN Persero, berlaku ketentuan dan prinsip-prinsip UU Perseroan Terbatas. Sehingga ketentuan dan prinsip yang berlaku pada Perseroan Terbatas akan melekat pada BUMN Persero, seperti terdapat pemisahan kekayaan antara pendiri maupun pengurus persero. Oleh karenanya, apabila terjadi suatu kerugian dalam menjalankan BUMN Persero, bukan lagi kerugian negara, dan lebih tepat sebagai kerugian BUMN Persero.

BUMN Persero atau badan hukum lainnya yang didirikan untuk kepentingan bisnis dalam beroperasinya tunduk kepada norma logika perdata. Logika perdata yang dimaksud, antara lain adalah bahwa kontrak bisnis berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak. Itikad baik dianggap ada pada para pihak sampai terbukti sebaliknya. Apabila suatu prestasi yang diperjanjikan tidak dapat dipenuhi, maka akan dituntut wanprestasi dengan berbagai alternatif untuk untuk memenuhinya, seperti halnya ganti rugi.

Sejalan dengan logika perdata, logika bisnis mengandung prinsip kehati-hatian, kemitraan, kerjasama, dan trust. Sebagai contoh, suatu mitra bisnis yang kesulitan melakukan pembayaran dan terlilit utang, penyelesaiannya dapat berupa penundaan kewajiban pembayaran utang, *haircut* (pelunasan sebagian), konversi utang menjadi penyertaan modal, dan sebagainya. Apabila ada sengketa bisnis, penyelesaiannya pun diusahakan dengan mediasi, dan/atau dengan arbitrase sebagai alternatif penyelesaian sengketa yang memberi *win-win solution*. Solusi

pidana dalam hukum bisnis hanya upaya terakhir (*ultimum remedium*).

Dalam hal logika pidana yang digunakan, maka logika perdata tidak akan atau sulit untuk berjalan. Kesulitan pembayaran oleh mitra bisnis dapat dituntut dengan delik penipuan atau penggelapan. Demikian juga dalam hal timbul kerugian. Penyelesaian seperti *haircut*, *cut-off* melalui restrukturisasi, serta model *release and discharge* seperti yang ditempuh dalam penyelesaian BLBI, hanya dipandang sebagai upaya administrasi semata yang tidak menuntaskan persoalan. Logika pidana adalah untuk memberi efek jera, bukan *win-win solution*, tetapi adalah *zero sum game* dengan *win-loss solution*. Ini dapat kita lihat dalam Pasal 4 UU PTPK yang berbunyi, "... pengembalian kerugian keuangan negara atau perekonomian negara, tidak menghapuskan dipidanya pelaku tindak pidana ...". Ini berarti logika pidana yang lebih ditekankan, bahwa penghukuman (*repressive model*) untuk memberi efek jera lebih mengemuka dibandingkan dengan pendekatan *asset economic recovery* yang dianut hukum perdata. Kehadiran UU PTPK ini telah membawa implikasi yang tidak sederhana. Sekarang dapat kita saksikan bahwa hal-hal yang dahulu adalah murni *Business Judgement Rule* (BJR), sekarang bergeser ke ranah pidana dengan ancaman korupsi karena merugikan keuangan negara atau membuat orang lain menjadi kaya.

Kondisi ini merupakan akibat dari logika yang dibangun dengan perluasan definisi keuangan negara menurut sistem hukum positif di bidang keuangan negara. Penulis berpendapat bahwa secara normatif, dan bahkan dalam tataran praktis, perluasan makna keuangan negara yang merambah hingga ke korporasi dengan kekayaan negara yang dipisahkan, telah mengikis pula "kekebalan" dan "mengancam" para direksi atau pimpinan profesional BUMN Persero. Pada gilirannya, ini juga berpotensi memberikan

efek negatif kepada mitra bisnis BUMN Persero.

Idealnya, keberadaan doktrin *Business Judgement Rule* (BJR) yang memberikan perlindungan kepada direksi dan pimpinan BUMN Persero atas tindakan atau pengambilan keputusan yang berdasarkan itikad baik, jujur, hati-hati, dan dilakukan sepenuhnya untuk kepentingan perusahaan harus terus didorong. Dengan adanya doktrin BJR, maka direksi suatu perusahaan tidak bertanggung jawab atas kerugian yang timbul dari tindakan atau pengambilan keputusan tersebut. Perlindungan bagi direksi ini bahkan mengikat hakim dalam mempertimbangkan dan memutus perkara dimana hakim dianggap tidak mempunyai kemampuan untuk menilai atau mengadili keputusan atau tindakan bisnis yang dilakukan direksi. Hal dimaksud juga merupakan faktor penyebab kinerja BUMN di Indonesia tertinggal jauh dari beberapa negara. Hal ini sejalan pula dengan karakteristik BJR dalam suatu perusahaan, maka terlepas dari perdebatan tentang status keuangan persero, direksi dan/atau komisaris persero harus menerapkan prinsip-prinsip *fiduciary duty* serta selalu mematuhi ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam melaksanakan tugasnya.

Seharusnya, sebelum penegak hukum menentukan bahwa suatu perbuatan merupakan tindak pidana korupsi, perlu diperhatikan agar mendapatkan ketegasan dalam hal apakah suatu risiko bisnis yang diambil telah memenuhi unsur sebagai tindak pidana korupsi ataukah murni penyelesaiannya diajukan melalui prosedur hukum administrasi atau hukum perdata. Dengan demikian, pengambilan keputusan direksi yang merupakan cikal bakal terbentuknya kebijakan perusahaan, sepanjang telah dilakukan sesuai dengan *good corporate governance* yang berlaku (sesuai anggaran dasar, penerapan risk management, serta pengendalian internal yang konservatif dan

efektif), bukanlah pelanggaran hukum, apa pun hasilnya.

Mengutip Posner, Cooter, dan Ullen, Menteri BUMN RI Pertama Tanri Abeng menyatakan bahwa *economic analysis of law* yang menyimpulkan “*the most common meaning of justice is efficiency*”. *Efficiency* adalah sumber dari daya saing dan *value creation* BUMN mana pun. Jika *value creation* ditunjukkan untuk kemakmuran masyarakat, seyogianya penerapan hukum mendukung pendekatan ekonomi yang intinya adalah efisiensi untuk menjadikan BUMN berdaya guna bagi bangsa dan negara. Implikasi dari pendekatan ini ialah bahwa direksi BUMN Persero sebetulnya dapat melakukan keputusan bisnis berdasarkan *cost and benefit analysis*. Itu artinya, kerugian bisa saja terjadi dan tidak merupakan kesalahan, apalagi pelanggaran hukum, sepanjang hal itu memberikan manfaat yang terbesar bagi perusahaan. Juga perlu ditekankan bahwa *cost* dalam sebuah korporasi atau perusahaan dihitung secara kumulatif dalam setahun. Oleh karena itu, timbulnya *cost* ataupun kerugian dalam satu transaksi tidak otomatis dapat dijadikan sumber penilaian kerugian perusahaan maupun kerugian negara (apabila hal ini dikaitkan dengan BUMN Persero).

2. Penerapan Prinsip *Detournement De Pouvoir*

a. Kedudukan Keuangan BUMN dan Resiko Kerugian Negara

Salah-satu asas-asas umum pemerintahan yang baik adalah asas larangan *detournement de pouvoir* (penyalahgunaan wewenang). Asas larangan *detournement de pouvoir* ini masuk ke dalam asas tidak mencampuradukkan kewenangan, dimana pejabat Tata Usaha Negara memiliki wewenang yang sudah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan (baik dari segi materi, wilayah dan waktu) untuk melakukan tindakan hukum dalam rangka melayani/mengatur warga Negara. Asas tidak mencampuradukkan kewenangan ini

menghendaki agar pejabat Tata Usaha Negara tidak melakukan penyimpangan penggunaan wewenang.

Modal BUMN berasal dari kekayaan negara yang dipisahkan dengan APBN, sehingga pengelolaan BUMN tidak terikat sistem APBN maupun sistem keuangan negara. Dengan kedudukannya sebagai perusahaan BUMN dapat menjalankan tugasnya secara mandiri dan profesional. Harta negara yang disetorkan sebagai modal BUMN menjadi milik BUMN, karena sebagai badan hukum BUMN mempunyai harta kekayaan sendiri. Kekayaan BUMN terpisah dari kekayaan pendiri maupun kekayaan pengurus BUMN.

Pasal 1 angka 1 UU Perseroan Terbatas menerangkan tentang pengertian Perseroan Terbatas atau yang sering disebut PT adalah suatu Badan Usaha yang berbentuk badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam undang-undang ini serta peraturan Pelaksananya. Kegiatan usaha ini merupakan badan hukum, sehingga jenis usaha ini memiliki kekuasaan yang terpisah dengan pemegang sahamnya.

Perseroan Terbatas merupakan badan hukum. Sesuai dengan karakteristik badan hukum yaitu adanya pemisahan kekayaan yang bermakna bahwa suatu badan hukum mempunyai kekayaan sendiri. Badan Hukum adalah suatu rekayasa manusia atau *artificial person* yaitu manusia membentuk suatu badan yang memiliki status, kedudukan, dan kewenangan yang sama seperti manusia. Dengan demikian badan hukum adalah subjek manusia yang dapat melakukan kegiatan sama seperti manusia.

Perbedaan perspektif dalam memandang terjadinya kerugian ini menjadi persoalan hukum konkrit yang dihadapi BUMN sebab direksi BUMN dapat dipidana bila terjadi kerugian pada

BUMN. Ancaman pidana ini dapat dilakukan sebab keuangan BUMN merupakan keuangan negara sehingga kerugian BUMN dapat menjadi kerugian negara yang dapat diancam dengan pidana korupsi. Namun, *persepektif good corporate governance* yang memposisikan BUMN tunduk pada UU Perseroan Terbatas menjadikan direksi BUMN dilindungi oleh BJR yang secara normatif juga telah diatur dalam UU Perseroan Terbatas. Dalam ketentuan Pasal 97 ayat (5) UU Perseroan terbatas disebutkan bahwa anggota direksi tidak dapat dimintakan pertanggungjawaban atas kerugian yang terjadi pada perseroan apabila dapat dibuktikan bahwa (Lihat UU PT No 40 Tahun 2007 Ps. 97 Ayat 5) kerugian tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya yaitu; telah melakukan pengurusan dengan itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan; tidak mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan yang mengakibatkan kerugian; telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut.

Terpenuhi unsur-unsur tersebut, dari perspektif *Business Judgement Rules (BJR)*, dapat melindungi direksi dari pertanggungjawaban atas kerugian yang dialami perseroan akibat keputusan yang diambilnya. Pasal 7 ayat (1) UU Keuangan Negara menyebutkan bahwa kekuasaan pengelolaan keuangan negara adalah untuk mencapai tujuan berbangsa dan bernegara. Salah satu tujuan berbangsa dan bernegara sebagaimana termaktub dalam Alinea IV Pembukaan UUD 1945 adalah untuk memajukan kesejahteraan umum. Tujuan tersebut bertalian dengan tujuan pendirian BUMN yakni, di antaranya, untuk memenuhi hajat hidup orang banyak. (lihat pasal 2 Undang-Undang BUMN) Dengan demikian pengelolaan keuangan negara pada BUMN harus dapat memenuhi tujuan tersebut.

Terkait pengawasan pengelolaan keuangan negara pada BUMN, pelaksanaannya terkait dengan paradigma pengelolaan BUMN yang berdasarkan pada *business judgement rules (BJR)* sesuai dengan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (UU PT). Terhadap persoalan ini, Mahkamah Konstitusi dalam putusan Nomor 62/PUU-XI/2013 menegaskan bahwa keuangan BUMN merupakan keuangan negara tetapi Mahkamah juga menyatakan bahwa paradigma pengawasan keuangan negara pada BUMN harus berdasarkan pada paradigma *business judgement rules* bukan berdasarkan pada paradigma pengawasan keuangan negara dalam penyelenggara pemerintahan (*government judgement rules*). Namun, Mahkamah Konstitusi menyerahkan kepada pembentuk undang-undang untuk menentukan hakekat pengawasan yang berbeda ini. Dalam konteks ini berarti ada persoalan yang belum selesai yakni bagaimana pengaturan pertanggungjawaban pengelolaan keuangan negara pada BUMN yang beroperasi berdasarkan *business judgement rules*. Pengaturan demikian penting sebab terkait dengan tanggung jawab BUMN khususnya direksi dalam menjalankan bidang usaha BUMN dalam hal terjadi kerugian pada BUMN sebagai akibat dari keputusan yang diambil direksi.

Pertanggungjawaban atas pengelolaan keuangan negara tersebut seharusnya tidak dikonstruksikan sebagai pertanggungjawaban pidana tetapi pertanggungjawaban secara perdata berdasarkan UU Perseroan Terbatas. Direksi atau pihak lain yang bertanggungjawab atas pengelolaan keuangan negara tersebut dapat dimintai pertanggungjawaban secara perdata apabila mereka melakukan perbuatan melawan hukum atas dasar kepentingan sendiri yang menyebabkan kerugian keuangan negara pada BUMN yang tidak dapat dilindungi oleh BJR. Pendekatan lain yang perlu dipertimbangan adalah

dengan membedakan pertanggungjawaban pengelolaan keuangan negara pada BUMN yang berbentuk perusahaan perseroan dan perusahaan perseroan terbuka dan BUMN yang berbentuk perusahaan umum. Pembedaan ini perlu dilakukan sebab pada BUMN yang berbentuk perusahaan perseroan tidak seluruh modal yang terbagi dalam saham berasal dari kekayaan negara yang dipisahkan. Negara memang harus memiliki paling sedikit 51% saham sehingga tetap berperan sebagai pemegang kendali atas perusahaan tersebut. Namun, selain saham yang dimiliki oleh negara, terdapat saham yang dimiliki oleh pihak lain. Pengelolaannya pun mengikuti mekanisme *good corporate governance* yang tujuan utamanya mengejar keuntungan. Pada perusahaan terbuka, saham perusahaan diperdagangkan di bursa dengan mengikuti ketentuan yang berlaku di pasar modal. Dengan demikian, investor dapat membeli saham perseroan tersebut di bursa. Sehingga, saham perusahaan dapat dimiliki oleh investor dari berbagai kalangan yang mengharapkan keuntungan dari nilai saham perseroan sebagai imbal atas kinerja, pertumbuhan dan keuntungan yang diraih perseoran. Di sisi lain, BUMN yang berbentuk perusahaan umum seluruh modalnya dimiliki oleh negara yang bertujuan untuk kemanfaatan umum dalam penyediaan barang atau jasa yang bernilai tinggi yang juga bertujuan mengejar keuntungan. Namun, karena seluruh modalnya dimiliki oleh negara dan tujuan utamanya adalah untuk kemanfaatan umum, maka, mekanisme pertanggungjawaban keuangan negara perlu diterapkan.

b. Kerugian Negara Dan *Detournement De Pouvoir* Pejabat BUMN

Detournement de pouvoir atau melampaui batas kekuasaan adalah tindakan menyalahgunakan wewenang dalam melakukan tindak pidana korupsi yang tidak harus selalu berupa dikeluarkannya keputusan yang

bertentangan atau menyalahi suatu aturan. Cukup perbuatan itu melanggar aturan tertulis sebagai dasar kewenangannya, memiliki maksud yang menyimpang, dan berpotensi merugikan negara, maka perbuatan tersebut sudah dikatakan sebagai menyalahgunakan wewenang. Di samping itu, jika dilihat dari perspektif Hukum Administrasi Negara (HAN), apabila tindakan yang dilakukan itu melampaui batas kekuasaannya atau secara sewenang-wenang, maka tindakan tersebut juga dikategorikan sebagai penyalahgunaan wewenang. Secara umum unsur kerugian negara mencakup banyak aspek. Tidak bisa dilepaskan hanya pada satu kajian saja terkait kerugian dan tindak pidana korupsi. Namun lebih jauh kerugian negara yang diakibatkan kesalahan pengambilan kebijakan oleh pejabat BUMN (*detournement de pouvoir*) juga dapat di klasifikasikan sebagai tindak pidana korupsi apabila memenuhi unsur-unsur korupsi. Namun secara umum korupsi tidak bisa disamakan dengan penyuapan. Karena penyuapan secara umum merugikan masyarakat bukan merugikan negara. meskipun komitmen tersebut bisa jadi proyek negara.

Pasal 2 UU Keuangan Negara menentukan ruang lingkup keuangan negara yang antara lain meliputi kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara/perusahaan daerah dan kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan Pemerintah. Pendekatan yang digunakan dalam merumuskan keuangan negara adalah dari sisi obyek, subyek, proses, dan tujuan. Bidang pengelolaan keuangan negara yang demikian luas berdasarkan pendekatan tersebut dapat dikelompokkan dalam sub bidang pengelolaan fiskal, sub bidang pengelolaan moneter, dan sub bidang pengelolaan kekayaan negara yang dipisahkan.

Dalam rangka menyelenggarakan pelayanan publik sebagaimana diamanatkan dalam pembukaan UUD

1945, menjadi gagasan bahwa Kekayaan negara yang dipisahkan pada perusahaan negara sebagai bagian dari keuangan negara. Pada Pasal 4 (1) UU BUMN menyatakan bahwa modal BUMN berasal dari kekayaan negara yang dipisahkan. Dalam perkembangannya, ketentuan kekayaan yang dipisahkan menjadi polemik bagi sebagian pihak jika sudah dipisahkan, maka bukan lagi menjadi milik negara. Dalam penjelasan Pasal 4 ayat (1) tersebut dikatakan bahwa :

“Yang dimaksud dengan dipisahkan adalah pemisahan kekayaan negara dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara untuk dijadikan penyertaan modal negara pada BUMN untuk selanjutnya pembinaan dan pengelolaannya tidak lagi didasarkan pada sistem Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara, namun pembinaan dan pengelolaannya didasarkan pada prinsip-prinsip perusahaan yang sehat”.

Dapat disimpulkan, keuangan negara haruslah merujuk pada mekanisme pengelolaan APBN. Namun penjelasan di atas menyatakan bahwa pengelolaan keuangan BUMN didasarkan pada mekanisme pengelolaan perusahaan dan secara jelas dapat dikatakan jika keuangan negara yang dipisahkan telah menjadi keuangan privat yang dimiliki oleh perusahaan. Teori badan hukum menyatakan bahwa kekayaan negara yang telah dipisahkan tersebut menjadi milik BUMN sebagai badan hukum privat dan negara memperoleh saham atas modal yang telah disetorkan. Saham inilah yang dicatatkan sebagai kekayaan negara. Selanjutnya, keuangan BUMN tidak bisa diperlakukan sebagai keuangan negara karena secara alamiah mengelola keuangan negara beda dengan mengelola keuangan BUMN.

Erman Rajagukguk dalam artikelnya menguraikan bahwa fungsi BUMN tidak semata-mata untuk mencari keuntungan, namun juga sebagai *agent of development*, sehingga sumber-sumber kekayaan negara yang penting dan

menguasai hajat hidup orang banyak yang dikuasai oleh negara sebagian besar dikelola melalui BUMN. Guna mencapai tujuan BUMN agar dapat berkembang dan maju sesuai harapan, maka BUMN perlu diberikan otonomi dalam pengelolaannya, yaitu mengikuti kaidah-kaidah bisnis yang sehat, termasuk mengikuti ketentuan Undang- Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas. UU BUMN telah memberikan banyak otonomi dan keleluasaan kepada BUMN, agar dapat dikelola sesuai dengan prinsip-prinsip bisnis yang sehat. Pasal 11, UU No 19 Tahun 2003 tentang BUMN, juga dinyatakan jika BUMN yang berbentuk Perseroan Terbatas juga tunduk pada ketentuan UU Nomor 1 Tahun 1995 tentang Perseroan Terbatas (PT) yang kini telah diubah dengan UU Nomor 40 Tahun 2007, sehingga pengelolaan BUMN yang berbentuk PT sama dengan perusahaan privat yang lain. Dengan demikian keuangan BUMN adalah keuangan privat yang dikelola oleh perusahaan negara guna memperoleh keuntungan sebagai sumber pendapatan negara.

Undang-undang Keuangan negara terlalu luas menafsirkan kriteria kekayaan negara hingga keuangan yang telah dipisahkan dalam BUMN dan BUMD, sehingga sering terjadi kekeliruan dalam hal penindakan terhadap kasus korupsi. Pasal 2 huruf g UU Keuangan Negara menjelaskan kekayaan negara atau kekayaan daerah yang dikelola sendiri atau pihak lain berupa uang, surat berharga, piutang, barang serta hak-hak lain yang dapat dinilai dengan uang, yang termasuk kekayaan yang dipisahkan pada perusahaan negara atau perusahaan daerah. Pasal tersebut menyebabkan para penegak hukum menafsirkan bahwa semua pengelolaan kekayaan Negara di BUMN harus mengikuti mekanisme pengelolaan keuangan negara. Padahal, semua perusahaan BUMN harus tunduk pada UU No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN. Pengertian kekayaan negara dalam UU Keuangan Negara terlalu luas. Penegak

hukum dalam menjalankan tugasnya merujuk pada dasar hukum yang berbeda. Aparat penegak hukum menggunakan UU Keuangan Negara, sementara BUMN menggunakan UU BUMN dan juga UU Perseroan Terbatas dalam menjalankan pengelolaannya. Kekayaan negara dalam BUMN hanya berupa saham, sesuai dengan Pasal 2 huruf g UU Keuangan Negara, serta Pasal 4 ayat (1) serta penjelasan pasal 4 ayat (1) UU BUMN. Jika merujuk dari pasal 2 huruf g UU Keuangan Negara, pasal 4 ayat (1) UU BUMN, dan teori Badan Hukum, maka Keuangan Negara pada BUMN hanya sebatas saham atau modal pada BUMN yang bersifat non - cash .

Terkait pengelolaan keuangan BUMN yang berbeda dari pengelolaan keuangan negara juga telah dijelaskan pada Putusan Mahkamah Konstitusi No 77/PUU-IX/2011. Mahkamah Konstitusi memutuskan bahwa BUMN adalah badan usaha yang memiliki kekayaan terpisah dari kekayaan negara sehingga kewenangan pengurusan kekayaan usaha, termasuk penyelesaian utang-utang BUMN tunduk pada hukum perseroan terbatas berdasarkan pada UU No 40 Tahun 2007. Jadi, sejak dikeluarkannya putusan tersebut, piutang BUMN yang sebelumnya dikategorikan piutang negara dibatalkan dan piutang BUMN hanya menjadi piutang privat umumnya pada perusahaan swasta lainnya. Namun pada tahun 2013, Mahkamah Konstitusi mengeluarkan putusan lagi No.62/PUU-XI/2013, dalam putusannya Mahkamah Konstitusi menegaskan bahwa keuangan BUMN merupakan keuangan negara. Tetapi dalam putusan Mahkamah Konstitusi tersebut juga menyatakan bahwa paradigma pengawasan negara terhadap BUMN harus diubah, bahwa pengawasan pada BUMN tidak lagi didasarkan pada pengelolaan kekayaan negara dalam urusan pemerintahan tetapi berdasarkan paradigma usaha.

C. PENUTUP

Dalam setiap kegiatan bisnis yang dilakukan oleh korporasi termasuk didalamnya adalah BUMN tidak terkecuali seringkali dihadapkan pada persoalan kerugian dalam salah satu kegiatan transaksi bisnisnya. Secara umum ini bukanlah merupakan kerugian negara. sebab ketika dana yang diberikan oleh pemerintah dan disuntikkan pada BUMN maka secara tidak langsung harta tersebut sudah menjadi harta negara yang dipisahkan. Sehingga secara tidak langsung tidak bisa dikategorikan sebagai kerugian negara yang dapat dikategorikan korupsi sebagaimana yang tercantum dalam pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 tahun 1999 (stdd UU No.20 tahun 2001) tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang memfokuskan pada memperkaya diri sendiri, atau orang lain atau korporasi. Sehingga keputusan direksi ketika mengambil kebijakan bisnis tidak bisa dipidana dan merupakan kewenangan BUMN tersebut untuk membuat keputusan baru.

Tindakan pejabat BUMN untuk dikategorisasikan *sebagai detournement de pouvoir* harus diukur apakah tindakan yang dilakukan oleh pejabat BUMN tersebut merupakan tindak pidana korupsi atau bukan. Jika perbuatan tersebut merupakan tindak pidana korupsi maka proses hukum dapat dilaksanakan. Sebab seringkali keputusan administratif juga dianggap sebagai keputusan yang berdampak pada perbuatan pidana.

DAFTAR PUSTAKA

Agustinus F. Paskalino Dadi, *Kepastian Hukum Tentang Status Keuangan Negara di Lingkungan BUMN Persero dan Implikasinya Terhadap Masalah Kerugian Negara dalam Penyelesaian Tindak Pidana Korupsi*, Yogyakarta, Program Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Atma Jaya, 2011.

- Romli Atmasasmita, *Kapita Selekta Kejahatan Bisnis dan Hukum Pidana*, Buku 1, Jakarta, PT. Fikahati Aneska, 2013.
- Muladi, *Ambiguitas Dalam Penerapan Doktrin Hukum Pidana: Antara Doktrin Ultimum Remedium dan Doktrin Primum Remedium*, Makasar 18 Maret 2013. Diakses dari <http://www.google.co.id> pada tanggal 7 Desember 2019.
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta, UI Press, 1981.
- Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, Bogor, Ghalia Indonesia, 2008.
- Achmad Ali, *menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) termasuk interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, 2013.
- Imayati, Neni Sri, *Hukum Bisnis: Telaah tentang Pelaku dan Kegiatan Ekonomi*, Yogyakarta : Graha Ilmu, 2009.
- Prasetio, *Dilema BUMN: Benturan Penerapan Business Judgment Rule (BJR) dalam Keputusan Bisnis Direksi BUMN*, Jakarta, Rayyana Komunikasindo, 2014.
- Gatot Supramono, *BUMN Ditinjau Dari Segi Hukum Perdata*, Cetakan 1. Jakarta: Rineka Cipta. 2016.
- Ridwan Khairandy, *Hukum Perseroan Terbatas*, Yogyakarta : FH UII PRESS, 2014.
- Agus Adhari, 2009, *Kedudukan Keuangan Badan Usaha Milik Negara terhadap Keuangan Negara* , Dosen Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Panca Budi.
- Subekti, 2002, *Pergulatan Hukum Perdata* , Jakarta: Pradnya Paramita.
- Erman Rajagukguk, *Pengertian Keuangan Negara dan Kerugian Negara* , diakses di www.erman.com pada tanggal 21 Desember 2019.
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004, tentang Perbendaharaan Negara.
- Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003, tentang Keuangan Negara.
- Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2003, tentang Badan Usaha Milik Negara.
- Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, stdd Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, tentang Pembencantasan Tindak Pidana Korupsi.
- Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.