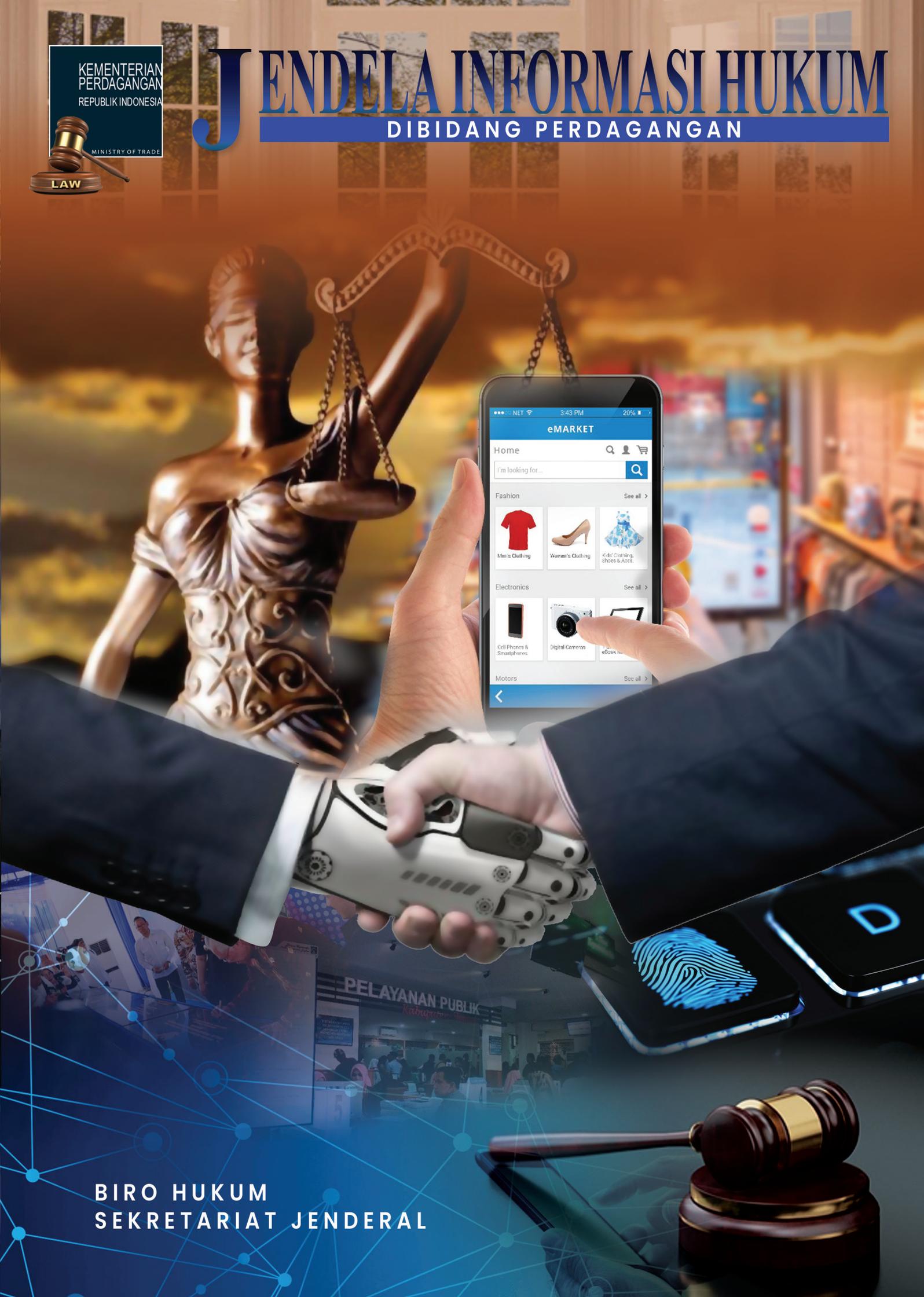


KEMENTERIAN  
PERDAGANGAN  
REPUBLIK INDONESIA



# JENDELA INFORMASI HUKUM

DIBIDANG PERDAGANGAN



BIRO HUKUM  
SEKRETARIAT JENDERAL



MINISTRY OF TRADE

### Susunan Redaksi

#### PENANGGUNG JAWAB

Sri Hariyati

#### ALAMAT BIRO HUKUM

M.I. Ridwan Rais No. 5, Jakarta Pusat

Telp. (021) 23528444;

Fax. (021) 23528454

#### EMAIL

dokinfokum@gmail.com

### DARI REDAKSI

Di penghujung Tahun 2020 ini, “Jurnal” jendela informasi hukum di bidang perdagangan terbit kembali setelah vakum selama tiga (3) tahun. Kami segenap redaksi berharap dengan terbitnya kembali “Jurnal” Jendela Informasi Hukum Bidang Perdagangan dapat mengobati kerinduan pembaca akan informasi tentang perdagangan.

Pada kesempatan ini kami mengangkat beberapa tema “Upaya Penyelesaian Konflik Ketentuan Pasal 3 Ayat (3) Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara”, “Pelaksanaan, Pengawasan Post Border di Kementerian Perdagangan”, “Perdagangan Melalui Sistem Elektronik”, “Penggunaan Sistem BOT sebagai Alternatif Kebijakan Pembangunan Sarana Perdagangan” dan “Pelaksanaan Reformasi Regulasi di Kementerian Perdagangan”

Kami segenap redaksi “Jurnal” Jendela informasi hukum di bidang perdagangan berharap dengan terbitnya kembali “Jurnal” kami ini dapat menjadi bahan bacaan di penghujung tahun 2020 dan menjadi bahan referensi bagi pembacanya

## DAFTAR ISI



Upaya Penyelesaian Konflik Ketentuan Pasal 3 Ayat (3) Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara (UU PTUN) Dengan Ketentuan Pasal 3 Ayat (2) Dan Ayat (3) Undang-Undang Administrasi Pemerintahan (UU AP)

Oleh Sutowibowo Setiady, S.H

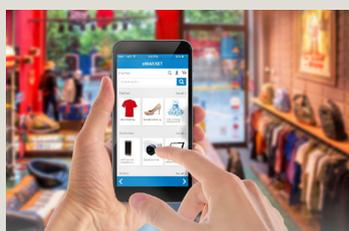
3



Sekilas Mengenal Pelaksanaan Pengawasan *Post Border* di Kementerian Perdagangan

Oleh Sylviana Kusuma Lestari, S.H., M.H.

9



Perdagangan Melalui Sistem Elektronik Dalam Ketentuan Peraturan Perundang-Undangan

Oleh Emis Feriandes

12



Sekilas Tentang Pelaksanaan Reformasi Regulasi Di Kementerian Perdagangan

Oleh Sulastri,SH.

17



Tinjauan Yuridis Penggunaan Sistem BOT Sebagai Alternatif Kebijakan Pembangunan Sarana Perdagangan

Oleh Naufi Ahmad Naufal, S.H., M.H., M.Kn

20

Redaksi menerima artikel, berita yang terkait dengan “Informasi Hukum Bidang Perdagangan” dan disertai identitas penulis/pengirim. Kritik dan saran kami harapkan demi kelengkapan dan kesempurnaan majalah kami.

# UPAYA PENYELESAIAN KONFLIK KETENTUAN PASAL 3 AYAT (3) UNDANG-UNDANG PERADILAN TATA USAHA NEGARA (UU PTUN) DENGAN KETENTUAN PASAL 53 AYAT (2) DAN AYAT (3) UNDANG-UNDANG ADMINISTRASI PEMERINTAHAN (UU AP)

Oleh Sutowibowo Setiady, S.H

Tuntutan akan peningkatan pelayanan publik yang semakin baik terus dinantikan oleh masyarakat untuk memenuhi hak dan kebutuhannya, hal ini juga sebagai amanat Konstitusi, Pemerintah mengeluarkan regulasi, yaitu Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 25 tahun 2009 tentang Pelayanan Publik. Dibentuknya UU Pelayanan Publik didasari oleh fakta bahwa selama ini pelayanan kepada masyarakat belum sesuai dengan harapan masyarakat.

Menjadi kewajiban negara untuk melayani setiap warga negara dalam pemenuhan hak dan kebutuhan dasarnya, akan tetapi sejalan dengan itu pelayanan publik tentunya membutuhkan kepercayaan dari masyarakat, karena masih banyaknya pelayanan publik yang diadakan oleh pemerintah justru membuat masyarakat menjadi kecewa karena masih banyak Pelayanan publik belum memposisikan masyarakat sebagai subjek pelayanan, melainkan hanya sebagai objek pelayanan, Banyak kekurangan yang dilakukan pemerintah, misalnya birokrasi yang berbelit, biaya mahal, batas waktu pelayanan tidak jelas, diskriminatif, dan lain sebagainya atau justru sebaliknya masyarakat yang menjadi “pelayan” bagi penyelenggara pelayan publik<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Budi Amin Rodding Keputusan Fiktif Negatif Dan Fiktif Positif Dalam Peningkatan Kualitas Pelayanan Publik, Medan, Peradilan Tata Usaha Negara, Medan.



Salah satu bentuk pelayanan publik yang sering mendapat keluhan dari masyarakat adalah bentuk pelayanan yang membutuhkan berupa surat keputusan yang sesuai dengan permohonan yang diajukan oleh masyarakat seperti surat ijin atau surat persetujuan, akta-akta dan lain lain yang sejenisnya atau yang sering disebut dengan Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN).



Pada Pasal 1 angka 7 UU No. 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan menyebutkan :

#### Pasal 1

7. Keputusan Administrasi Pemerintahan yang juga disebut Keputusan Tata Usaha Negara atau Keputusan Administrasi Negara yang selanjutnya disebut Keputusan adalah ketetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam penyelenggaraan pemerintahan<sup>1</sup>.

Sedangkan dalam Pasal 1 angka 9 Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara, Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN) adalah

#### Pasal 1

9. suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang berisi tindakan hukum tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata<sup>2</sup>.

Akibat kekecewaan masyarakat maka berbagai KTUN dapat digugat ke Pengadilan Tata Usaha Negeri, hal ini karena perbuatan Pejabat atau Badan TUN seperti perijinan, konsesi, dispensasi dituangkan dalam bentuk keputusan pejabat (*beschikking*)<sup>3</sup>. Penetapan suatu KTUN dilakukan oleh badan atau pejabat pemerintahan dalam jangka waktu sebagaimana ditentukan oleh peraturan perundang-undangan.

Ketentuan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara yang berbunyi<sup>4</sup>:

#### Pasal 3

(1) Apabila Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan, sedangkan hal itu menjadi kewajibannya, maka hal tersebut disamakan dengan Keputusan Tata Usaha Negara.

(2) Jika suatu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan yang dimohon, sedangkan jangka waktu sebagaimana ditentukan data peraturan perundang-undangan dimaksud telah lewat, maka Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tersebut dianggap telah menolak mengeluarkan keputusan yang dimaksud.

<sup>1</sup> Undang-Undang No. 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan Pasal 1 angka 7

<sup>2</sup> Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara, Pasal 1 angka 9

<sup>3</sup> Muchsan, 1997, *Sistem Pengawasan terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, h.57

<sup>4</sup> Undang-Undang Nomor 5 tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Pasal 3

(3) Dalam hal peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak menentukan jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), maka setelah lewat jangka waktu empat bulan sejak diterimanya permohonan, Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang bersangkutan dianggap telah mengeluarkan keputusan penolakan.

Pada Pasal 3 Ayat (3) dapat mengandung arti bahwa apabila suatu peraturan perundang-undangan tidak menentukan batas waktu penetapan, maka badan atau pejabat pemerintahan memiliki batas waktu selama 4 (empat) bulan sejak diterimanya permohonan untuk menetapkan KTUN yang dimohon. Apabila telah lewat 4 (empat) bulan tidak juga menetapkan KTUN yang dimohonkan maka badan atau pejabat pemerintahan dianggap telah mengeluarkan KTUN fiktif negatif. Diistilahkan sebagai “fiktif negatif” karena memuat konteks tentang “fiktif” yang menunjukkan bahwa Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat sebenarnya tidak berwujud. Ia hanya merupakan sikap diam dari badan atau pejabat tata usaha negara yang kemudian dianggap disamakan dengan sebuah keputusan Tata Usaha Negara yang nyata tertulis. Sedangkan istilah “negatif” menunjukkan bahwa Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat dianggap berisi penolakan terhadap permohonan yang telah diajukan oleh orang atau badan hukum perdata.

Ketentuan Pasal 3 ayat (3) UU PTUN nampak bertentangan dengan ketentuan Pasal 53 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (Selanjutnya disebut UU AP). Ketentuan Pasal 53 ayat (2) dan (3) UU AP yang berbunyi :

### Pasal 53

(2) Jika ketentuan peraturan perundang-undangan tidak menentukan batas waktu kewajiban sebagaimana dimaksud pada ayat (1), maka Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan wajib menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan dalam waktu paling lama 10 (sepuluh) hari kerja setelah permohonan diterima secara lengkap oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan.

(3) Apabila dalam batas waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan, maka permohonan tersebut dianggap dikabulkan secara hukum<sup>5</sup>.

Maka Pasal 53 Ayat (2) dan Ayat (3) UU AP mengartikan bahwa apabila peraturan perundang-undangan tidak menetapkan batas waktu penetapan suatu KTUN, maka badan atau pejabat pemerintahan dalam jangka waktu paling lama 10 (sepuluh) hari kerja sejak diterimanya permohonan secara lengkap wajib harus menetapkan KTUN yang dimohon dan apabila dalam batas waktu yang telah ditentukan badan atau pejabat pemerintahan belum juga menetapkan KTUN maka dianggap telah mengeluarkan KTUN “fiktif positif”. Ketentuan dalam Pasal 53 Ayat (2) dan Ayat (3) UU AP adalah suatu norma yang merupakan perubahan dari paradigma lama sebagaimana dipakai oleh Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Namun UU AP tidak serta merta mencabut ketentuan mengenai KTUN fiktif negatif sebagaimana yang diatur dalam Pasal 3 ayat (3) UU PTUN. Dengan demikian keberadaan ketentuan Pasal 3 ayat (3) UU PTUN dan ketentuan Pasal 53 ayat (2) dan (3) UU AP telah mengakibatkan terjadinya suatu konflik norma antara kedua undang-undang tersebut yang dapat menimbulkan kebingungan bagi para hakim dalam memutus suatu perkara KTUN.

Dengan berlakunya UU AP yang secara tersendiri mengatur terkait dengan KTUN fiktif positif sebagaimana tercantum dalam ketentuan pasal 53 ayat (2) dan ayat (3) UU AP yang tidak secara jelas mencabut keberlakuan dari ketentuan Pasal 3 ayat (3) UU PTUN yang mengatur terkait KTUN fiktif negatif sehingga menimbulkan suatu ketidakpastian hukum dalam penerapan pasal tersebut. Ketentuan pasal yang mengatur materi hukum yang sama yaitu materi terkait dengan sikap diam dari badan atau pejabat alat usaha negara, memiliki pemaknaan dan kondisi hukum berbeda diantara ketentuan undang-undang tersebut. Dengan berlakunya kedua aturan pada masing-masing undang-undang tersebut telah menimbulkan pula suatu konflik norma atau pertentangan norma akibat dari adanya substansi materi hukum yang sama

<sup>5</sup> Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, Pasal 53 Ayat (2) dan Ayat (3)



namun pengertiannya berbeda. Dengan terdapatnya dua ketentuan tersebut, maka bagi masyarakat atau badan hukum perdata yang ingin mengajukan gugatan ke pengadilan tata usaha negara atas sikap diam dari badan atau pejabat tata usaha negara akan mengalami kebingungan dalam memilih ketentuan mana yang akan digunakan sebagai dasar pengajuan gugatan di Pengadilan Tata Usaha Negara.

Salah satu langkah yang dapat ditempuh dalam penyelesaian konflik norma tersebut diatas yaitu dengan menggunakan beberapa asas-asas hukum antara lain yaitu:

#### 1. *Asas Lex superiori derogat legi inferiori*

Asas ini menerapkan langkah apabila terdapat dua uu yang tidak sederajat tingkatannya mengatur objek hukum yang sama dan saling bertentangan satu sama lainnya, maka uu atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatan atau derajatnya dapat mengesampingkan Undang-Undang atau peraturan perundang-undangan yang lebih di bawah derajatnya.

#### 2. *Asas Lex specialis derogat legi generali*

Asas ini memberikan suatu langkah apabila terjadi konflik atau pertentangan norma antara uu yang bersifat khusus dengan Undang-Undang yang bersifat umum yang keduanya memiliki substansi hukum yang mengatur hal yang sama, maka uu yang bersifat umum dapat dikesampingkan dengan adanya uu yang bersifat khusus.

#### 3. *Asas Lex posteriori derogat legi priori*

Dalam asas ini memberikan ketentuan bahwa apabila terdapat suatu peraturan perundang-undangan yang baru diberlakukan kemudian masih terdapat uu yang lama dengan materi substansi hukum yang diatur adalah sama, maka berdasarkan asas ini peraturan perundang-undangan yang baru dapat mengesampingkan Undang-Undang yang lama selama Undang-Undang yang baru tersebut tidak mencabut Undang-Undang yang lama.

Asas-asas tersebut diatas pada dasarnya merupakan salah satu cara yang dapat dilakukan atau ditempuh dalam mengatasi adanya konflik norma diantara Undang-Undang yang berlaku. Namun pada penerapannya dan penggunaannya asas-asas tersebut harus dilakukan secara tepat dan cermat. Ketentuan Pasal 3 ayat (3) UU PTUN yang bertentangan dengan Pasal 53 ayat (2) dan (3) UU AP adalah merupakan peraturan-peraturan yang memiliki tingkatan yang sama tingkatannya dengan demikian berdasarkan asas hukum yang menunjuk hukum mana yang lebih didahulukan (untuk diberlakukan) atau biasa disebut dengan asas *preferensi hukum* yang tepat bahwa Secara ilmu perundang-undangan antara lain dapat menggunakan *asas Lex Specialis Derogat Legi Generali* adalah asas penafsiran hukum yang menyatakan bahwa hukum yang bersifat khusus (*lex specialis*) mengesampingkan hukum yang bersifat umum (*lex generalis*). Atau asas hukum *Lex Posterior Derogat Legi Priori* yaitu pada peraturan yang sederajat, peraturan yang paling baru melumpuhkan peraturan yang lama. Akan tetapi hal tersebut tidak cukup, mengingat dari kedua pengaturan makna diam pejabat Pemerintahan baik dalam Pasal 3 ayat (3) Undang-Undang No. 5

Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara maupun Pasal 53 Ayat (2) dan Ayat (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan akan dapat dijadikan dasar yang paling menguntungkan bagi pejabat pemerintahan untuk tidak melaksanakan kewajibannya untuk menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau tindakan yang semestinya menjadi kewajibannya<sup>6</sup>.

Dalam kasus ini asas yang lebih tepat untuk dapat digunakan dalam mengatasi disharmonisasi norma hukum yang terjadi antara Pasal 3 ayat (3) Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara dengan Pasal 53 Ayat (2) dan Ayat (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan adalah *asas lex posterior derogat legi priori*. maka dengan demikian ketentuan yang mengatur tentang Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN) yang bersifat fiktif negatif yaitu UU PTUN haruslah dikesampingkan berdasarkan asas peraturan perundang-undangan tadi yaitu *asas lex posterior derogat legi priori* dan dianggap tidak memiliki kekuatan hukum mengikat untuk diterapkan

<sup>6</sup> Sekretaris Jenderal Forum Advokat Muda Indonesia (FAMI), *Disparitas Makna "Diam" Pejabat Pemerintahan*, Universitas Indonesia, <http://www.gresnews.com/berita/opini/112226-disparitas-makna-diam-pejabat-pemerintahan/>



dalam prosedur administrasi pemerintahan. Namun dilain pihak dengan berlakunya ketentuan Pasal 53 ayat (2) dan (3) UU AP yang berlaku berdasarkan *asas lex posterior derogat legi priori* sebagaimana tersebut diatas maka tidak secara langsung mencabut keberadaan dari ketentuan Pasal 3 ayat (3) UU PTUN karena kedua aturan tersebut hingga saat ini masih diakui keberlakuannya namun secara tidak langsung menimbulkan konflik dikarenakan aturan tersebut sama-sama mengatur tentang sikap diam dari badan atau pejabat tata usaha negara namun memiliki pemaknaan yang berbeda, dimana berdasarkan ketentuan Pasal 3 ayat (3) diartikan sebagai keputusan penolakan atau KTUN Fiktif Negatif sedangkan sikap diam menurut ketentuan Pasal 53 ayat (2) dan (3) UU AP dimaknai sebagai keputusan pengabulan atau KTUN Fiktif Positif<sup>2</sup>. Maka dengan berlakunya kedua aturan hukum sebagaimana tersebut diatas kembali dapat menimbulkan ketidakpastian hukum di masyarakat,

Untuk itu diperlukan langkah harmonisasi norma hukum dan konsistensi hukum dalam upaya pengaturan makna diam Pejabat Pemerintahan, sehingga kepastian hukum masyarakat dalam upaya memperoleh pelayanan yang baik oleh dan dari Pejabat Pemerintahan dapat tercapai secara optimal, sebagaimana tujuan UU AP. Meskipun Indonesia berdasarkan UU AP mengarah dan menggunakan secara konsisten ajaran “Fiktif Positif” agar pejabat pemerintahan dalam menjalankan tugas, fungsi dan kedudukannya cenderung tidak sewenang-wenang dan dapat merespons dengan cepat permohonan yang dimohonkan oleh subjek hukum apakah dikabul atau sebaliknya ditolak<sup>3</sup>.

Untuk itu guna dapat mengatasi pertentangan norma diantara ketentuan tersebut sesuai dengan *asas* preferensi hukum, yang lebih tepat dapat digunakan adalah *asas lex posterior derogat legi priori*, dimana *asas* tersebut mengartikan bahwa ketentuan perundang-undangan yang baru dapat mengesampingkan ketentuan perundang-undangan yang lama. Sehingga apabila menganut pada *asas*

hukum tersebut maka Pasal 3 ayat (3) UU PTUN sudah seharusnya dikesampingkan mengingat adanya ketentuan Pasal 53 ayat (2) dan ayat (3) UU AP, hal ini adalah untuk demi terciptanya kepastian Hukum dalam penanganan terhadap perkara sikap diam badan atau pejabat tata usaha negara maka kepada lembaga yang berwenang perlu mencabut Pasal 3 UU PTUN, agar tidak menimbulkan kebingungan bagi pengambil keputusan dalam memutus perkara sikap diam badan atau pejabat tata usaha negara dan kepada masyarakat atau badan hukum perdata apabila ingin mengajukan gugatan dapat langsung mendalilkan Fiktif Positif sebagai objek sengketa.

## DAFTAR PUSTAKA

1. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1986 Nomor 77, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3344).
2. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009, tentang Pelayanan Publik. (Lembaran Negara RI Tahun 2009 Nomor 112 Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5038)
3. Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 160, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5079).
4. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 292, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4674).
5. Budiamin Rodding *Keputusan Fiktif Negatif Dan Fiktif Positif Dalam Peningkatan Kualitas Pelayanan Publik*, Medan, Peradilan Tata Usaha Negara
6. Muchsan, 1997, *Sistem Pengawasan terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, h.57.
7. Sekretaris Jenderal Forum Advokat Muda Indonesia (FAMI), 2016, *Disparitas Makna “Diam” Pejabat Pemerintahan*, Kamis, Universitas Indonesia
8. Agus Prapta Adiyasa I Putu, I Ketut Tjukup dan Nyoman A. Martana *Sikap Diam Badan Atau Pejabat Pemerintahan Sebagai Objek Gugatan Sengketa Tata Usaha Negara, Bali*, Program Kekhususan Hukum Peradilan, Fakultas Hukum, Universitas Udayana

2 I Putu Agus Prapta Adiyasa, I Ketut Tjukup, Nyoman A. Martana, *Sikap Diam Badan Atau Pejabat Pemerintahan Sebagai Objek Gugatan Sengketa Tata Usaha Negara*, Bali, Program Kekhususan Hukum Peradilan, Fakultas Hukum, Universitas Udayana

3 Sekretaris Jenderal Forum Advokat Muda Indonesia (FAMI), *Disparitas Makna “Diam” Pejabat Pemerintahan*, Universitas Indonesia, <http://www.gresnews.com/berita/opini/112226-disparitas-makna-diam-pejabat-pemerintahan/>

## SEKILAS MENGENAL PELAKSANAAN PENGAWASAN

# Post Border

## DI KEMENTERIAN PERDAGANGAN

Oleh Sylviana Kusuma Lestari, S.H., M.H.

Perdagangan memiliki peran yang sangat penting dalam meningkatkan pembangunan ekonomi. Pelaksanaan demokrasi ekonomi yang dilakukan melalui kegiatan perdagangan merupakan penggerak utama dalam pembangunan perekonomian nasional yang dapat memberikan daya dukung dalam meningkatkan produksi dan pemerataan pendapatan serta memperkuat daya saing produk dalam negeri. Perdagangan nasional Indonesia meliputi aktivitas perekonomian yang berkaitan dengan transaksi barang dan/atau jasa yang dilakukan oleh pelaku usaha baik di dalam negeri maupun di luar negeri.<sup>1</sup>

Pemerintah mengatur kegiatan perdagangan luar negeri melalui kebijakan dan pengendalian di bidang ekspor dan impor. Pengendalian perdagangan luar negeri meliputi perizinan, standar, serta pelarangan dan pembatasan (lartas).<sup>2</sup> Terkait dengan barang-barang yang dikenai pengendalian, terhadap barang-barang tersebut dilakukan pengawasan. Kewenangan untuk melakukan pengawasan terdapat di pemerintah pusat dan pemerintah daerah dengan cara menetapkan kebijakan pengawasan di bidang perdagangan. Pengawasan oleh pemerintah pusat dilakukan secara nasional oleh Menteri Perdagangan.<sup>3</sup>

Saat ini Kementerian Perdagangan memiliki 3 (tiga) kebijakan terkait pengawasan, yaitu Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 26 tahun 2017 tentang Pengawasan Metrologi Legal, Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 36 Tahun 2018 tentang Pelaksanaan Pengawasan Kegiatan Perdagangan, dan Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 69 Tahun 2018 Tentang Pengawasan Barang Beredar dan/atau Jasa. Ketiga Permendag dimaksud dibentuk untuk mengawal ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1981 tentang Metrologi Legal, Undang-Undang Nomor 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan.

Pengawasan terhadap barang-barang yang terkena lartas dilakukan di border dan *post border*. Pengawasan lartas border yaitu pengawasan yang dilakukan oleh petugas Direktorat Jenderal Bea dan Cukai (Ditjen Bea & Cukai) Kementerian Keuangan di kawasan pabean sedangkan pengawasan *post border* dilakukan setelah keluar kawasan pabean dan telah beredar di masyarakat (peredaran bebas/pasar) yang diawasi oleh kementerian/lembaga terkait. Ditjen Bea & Cukai berperan untuk melakukan pengawasan terhadap barang-barang lartas impor maupun ekspor yang

<sup>1</sup> Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan

<sup>2</sup> Pasal 38 Undang-Undang Nomor 7 tahun 2014 tentang Perdagangan

<sup>3</sup> Pasal 98, Pasal 99, dan Pasal 100 Undang-Undang Nomor 7 tahun 2014 tentang Perdagangan



tercantum dalam peraturan dan telah diberitahukan kepada Menteri Keuangan oleh kementerian/lembaga terkait.<sup>4</sup>

Sejak Februari 2018, Kementerian Perdagangan melalui Direktorat Jenderal Perlindungan Konsumen dan Tertib Niaga (Ditjen PKTN) telah melaksanakan pengawasan tata niaga impor di luar kawasan pabean atau disebut pengawasan *post border*. Pengawasan *post border* merupakan salah satu bentuk implementasi Paket Kebijakan Ekonomi XI dan XV Presiden Joko Widodo, bertujuan untuk mempercepat pelayanan kegiatan ekspor dan impor dalam rangka memberikan kepastian usaha, efisiensi waktu dan biaya perizinan, serta menurunkan waktu tunggu barang di pelabuhan atau biasa dikenal dengan istilah *dwelling time*.<sup>5</sup>

Istilah *post border* mulai digunakan dalam Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 28 Tahun 2018 tentang

Pelaksanaan Pemeriksaan Tata Niaga Impor di Luar Kawasan Pabean (Post Border).<sup>6</sup> Pemerintah telah menetapkan kebijakan untuk menyederhanakan tata niaga impor barang-barang tertentu melalui pergeseran pengawasan terhadap pemenuhan kewajiban ketentuan terkait barang impor yang dikenai pembatasan dari kawasan pabean (*border*) menjadi pengawasan setelah melalui kawasan pabean (*post border*). Jadi dapat diartikan bahwa melalui Permendag *Post Border* dimaksud, pemeriksaan atas pemenuhan persyaratan impor barang dilakukan setelah barang melalui kawasan pabean.

Pada prinsipnya pergeseran pemeriksaan atas pemenuhan persyaratan impor barang tersebut ke *post border* tidak menghilangkan persyaratan impor, tetapi pengawasan yang sebelumnya dilakukan oleh petugas Ditjen Bea & Cukai menjadi beralih ke petugas di Kementerian/Lembaga. Sementara itu, petugas Ditjen Bea & Cukai juga akan tetap melakukan tugas

<sup>4</sup> <https://www.beacukai.go.id/berita/mengenal-pengawasan-lartas-impor-border-dan-tata-niaga-post-border.html>

<sup>5</sup> <http://ditjenpktn.kemendag.go.id/agenda-kegiatan-pktn/kemendag-resmikan-unit-pelaksana-tekis-balai-pengawasan-tertib-niaga>

<sup>6</sup> Permendag ini telah digantikan dengan Permendag Nomor 51 Tahun 2020 tentang Pemeriksaan dan Pengawasan Tata Niaga Impor Setelah Melalui Kawasan Pabean (Post Border)

pengawasan, di antaranya dengan tetap melakukan pemeriksaan fisik barang berdasarkan manajemen risiko, tetap melakukan penelitian nilai pabean dan tarif, melakukan audit kepabeanan, serta tetap melakukan pengawasan sesuai dengan Undang-Undang Kepabeanan.<sup>7</sup>

Pada awal kebijakan *post border* ini diterapkan, sejumlah ekonom menilai bahwa kebijakan ini perlu ditinjau kembali, ekonom Universitas Indonesia, Fithra Faisal menilai kebijakan *post border* pemerintah untuk menurunkan biaya logistik dan *dwelling time*, dinilai tidak efektif mendorong pertumbuhan ekonomi dalam negeri. Kebijakan ini malah dinilai berpotensi dimanfaatkan importir dengan memasukkan produk tanpa pengawasan yang ketat. Kebijakan *post border* juga dirasa menunjukkan lemahnya pengawasan sebab barang bisa melewati kawasan pabean. Artinya barang sudah benar-benar masuk, baru terjadi pemeriksaan dan pemenuhan syarat.<sup>8</sup>

Para pengusaha juga menyatakan keluhan serupa. Pengusaha menilai kebijakan ini belum efektif dan perlu ada perbaikan. Ketua Umum Asosiasi Pengusaha Indonesia (Apindo) Hariyadi Sukamdani menilai kebijakan *post border* yang diserahkan ke Kementerian Perdagangan belum efektif.<sup>9</sup> Hal ini dinilai mengingat masih belum memadainya jumlah petugas pengawas di Kementerian Perdagangan.

Saat ini, dalam melaksanakan pengawasan *post border*, Ditjen PKTN didukung oleh sumber daya manusia yang terdiri dari petugas pengawas dan Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS) yang berada pada Direktorat Pengawasan Barang Beredar dan Jasa, Direktorat Tertib Niaga, Direktorat Metrologi serta Direktorat Standardisasi dan Pengendalian Mutu.

Selain itu, sebagai upaya mengoptimalkan pengawasan *post border* ini, turut pula digunakan data elektronik. Data elektronik bukan merupakan hal yang baru di lingkup Kementerian Perdagangan, pemanfaatan data elektronik telah dilakukan sejak tahun 2005. Pemanfaatan data elektronik memang sangat diperlukan guna mengoptimalkan pemeriksaan

dan pengawasan *post border* mengingat banyaknya kegiatan importasi yang harus diawasi. Pemanfaatan data elektronik berupa data importasi digunakan oleh petugas pengawas untuk melakukan mapping dan analisis serta melakukan kajian terhadap praktik-praktik kegiatan dibidang perdagangan yang selama ini dilakukan oleh para pelaku usaha.<sup>10</sup>

Selanjutnya, untuk mendukung serta menunjang efektifitas pelaksanaan tugas dan fungsi Kementerian Perdagangan di bidang pengawasan tertib niaga antara lain untuk melaksanakan pengawasan *post border*, maka dibentuklah Balai Pengawasan Tertib Niaga (BPTN)<sup>11</sup> melalui Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 75 Tahun 2019 tentang Organisasi dan tata Kerja Balai Pengawasan Tertib Niaga. BPTN mempunyai tugas melaksanakan pemeriksaan, pengawasan, dan penindakan di bidang tata niaga impor, dan tata niaga dan kesesuaian barang Standar Nasional Indonesia wajib serta alat-alat ukur, takar, timbang dan perlengkapannya.<sup>12</sup>

Saat ini Kementerian Perdagangan telah memiliki 4 (empat) balai yang berlokasi di Medan (Provinsi Sumatera Utara), Bekasi (Provinsi Jawa Barat), Surabaya (Provinsi Jawa Timur), dan Makassar (Provinsi Sulawesi Selatan). Dengan pembagian wilayah kerja BPTN Medan meliputi seluruh wilayah Sumatera, BPTN Bekasi meliputi seluruh wilayah Jawa Barat dan Banten, BPTN Surabaya meliputi seluruh wilayah Jawa Timur, Jawa Tengah, D.I. Yogyakarta, Kalimantan, Bali dan Nusa Tenggara, serta BPTN Makassar meliputi seluruh wilayah Sulawesi, Maluku dan Papua.<sup>13</sup> Pembentukan BPTN ini telah mendapatkan persetujuan dari Menteri Pendayagunaan Aparatur Negara dan Reformasi Birokrasi berdasarkan Surat Menteri Nomor B/888/M. KT.01/2019 tanggal 25 September 2019.

Dengan diresmikannya BPTN di 4 (empat) kota ini diharapkan dapat memperlancar pelaksanaan pengawasan *post border* di daerah demi memberikan perlindungan bagi konsumen serta meningkatkan tanggung jawab pelaku usaha.

<sup>7</sup> Permendag ini telah digantikan dengan Permendag Nomor 51 Tahun 2020 tentang Pemeriksaan dan Pengawasan Tata Niaga Impor Setelah Melalui Kawasan Pabean (Post Border)

<sup>8</sup> <https://nasional.kontan.co.id/news/kebijakan-post-border-berpotensi-dimanfaatkan-karena-pengawasan-lemah>

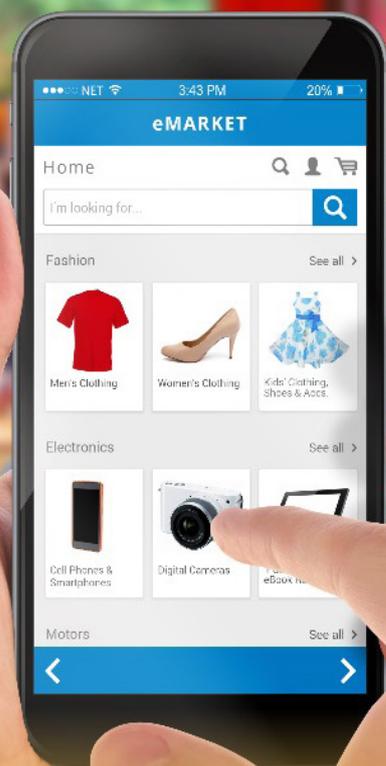
<sup>9</sup> <https://nasional.kontan.co.id/news/pengusaha-nilai-kebijakan-post-border-belum-efektif>

<sup>10</sup> [https://insw.go.id/index.php/home/menu/berita\\_detail/203](https://insw.go.id/index.php/home/menu/berita_detail/203)

<sup>11</sup> BPTN merupakan unit pelaksana teknis yang berada di bawah dan bertanggung jawab kepada Direktur Tertib Niaga, Ditjen Perlindungan Konsumen dan Tertib Niaga, Kementerian Perdagangan (Pasal 1 ayat (1) Permendag Nomor 75 Tahun 2019)

<sup>12</sup> Pasal 2 Permendag Nomor 75 Tahun 2019

<sup>13</sup> Pasal 17 dan Pasal 18 Permendag Nomor 75 Tahun 2019



# PERDAGANGAN MELALUI SISTEM ELEKTRONIK DALAM KETENTUAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Oleh Erniss Feriandes, S.H.

**P**erkembangan teknologi informasi dan komunikasi dewasa ini berkembang sangat pesat. Interaksi yang pada mulanya terjadi antarindividu secara langsung, kini bertransformasi menjadi interaksi antarindividu melalui media yang dikelola oleh pihak penyedia jasa. Tidak hanya interaksi antarindividu, berbagai sisi kehidupan pun telah dipengaruhi oleh kehadiran teknologi informasi dan komunikasi, salah satunya adalah bidang perdagangan yang dikenal sebagai perdagangan melalui sistem elektronik ("PMSE"). Lantas, apa itu PMSE?

PMSE dapat dilihat sebagai sebuah sistem perdagangan yang efisien, baik bagi para pelaku usaha maupun konsumen, karena metode yang digunakan

sangat cepat dan sederhana. Melalui PMSE, tujuan untuk meningkatkan pelayanan kepada konsumen serta meningkatkan daya saing antarpelaku usaha dan/atau antarbarang dan/atau jasa dapat dengan mudah tercapai. Namun demikian, Indonesia adalah negara hukum<sup>1</sup>, karenanya kita perlu melihat PMSE dalam konteks peraturan perundang-undangan.

Paska diterbitkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan ("UU Perdagangan"), praktis seluruh ketentuan yang mengatur mengenai perdagangan berakar pada undang-undang ini, yang sebelumnya mengacu pada peraturan perniagaan warisan kolonial Belanda *Bedrijfsreglementering Ordonnantie (BRO) Tahun 1934* yang pada pokoknya

<sup>1</sup> Indonesia, "Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945", Pasal 1 ayat (3).



lebih banyak mengatur perizinan usaha.<sup>2</sup> Salah satu hal yang menjadi sorotan adalah ketentuan dalam BAB VIII Perdagangan melalui Sistem Elektronik, yang terdiri dari 1 pasal pengaturan (Pasal 65) dan 1 pasal pendelegasian pengaturan melalui peraturan pemerintah (Pasal 66).

Paling tidak ada 3 (tiga) hal yang diatur dalam Pasal 65 UU Perdagangan, yaitu sistem elektronik, data dan/atau informasi, serta penyelesaian sengketa. Ketiga hal ini tentu tidak dapat menjawab seluruh kebutuhan hukum di masyarakat, karenanya UU Perdagangan memberikan kewenangan bagi Pemerintah untuk membuat aturan-main PMSE dalam bentuk peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, yakni melalui peraturan pemerintah dan peraturan menteri perdagangan. Pada tanggal 20 November 2019, Presiden Joko Widodo menetapkan Peraturan Pemerintah Nomor 80 Tahun 2019 tentang Perdagangan melalui Sistem Elektronik ("PP PMSE") yang terdiri dari 19 bab dan 82 pasal. PP PMSE kemudian disebutkan berlaku pada tanggal pengundangan, yakni pada tanggal 25 November 2019. Butuh waktu sekitar 5 (lima) tahun hingga PP PMSE diterbitkan. Bukan waktu yang singkat, namun diyakini Pemerintah sangat berhati-hati dalam menggodok

<sup>2</sup> Pengantar Kepala Biro Hukum Kementerian Perdagangan pada kegiatan Diseminasi Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan, tanggal 13 April 2018 di Denpasar, Bali.

regulasi ini, mengingat pengaturan di dalamnya merupakan hal baru seiring perkembangan zaman. Apa saja yang diatur dalam PP PMSE?

PMSE merupakan tatanan kegiatan yang terkait dengan transaksi barang dan/atau jasa yang transaksinya dilakukan melalui serangkaian perangkat dan prosedur elektronik<sup>3</sup>. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa tidak ada diskriminasi bagi pelaku usaha yang melakukan kegiatan PMSE, baik yang berkedudukan di Indonesia maupun yang tidak berkedudukan di Indonesia namun menjalankan kegiatannya di Indonesia, sehingga tercipta kesempatan berusaha yang sama (*equal playing field*) di antara pemain asing maupun lokal<sup>4</sup>.



Salah satu yang menarik yang diatur dalam PP PMSE adalah pengaturan mengenai kewajiban pelaku usaha luar negeri yang secara aktif melakukan penawaran dan/atau melakukan PMSE kepada konsumen yang berkedudukan di wilayah hukum Negara Kesatuan Republik Indonesia yang memenuhi kriteria tertentu untuk menunjuk perwakilan yang berkedudukan di wilayah hukum Negara Kesatuan Republik Indonesia yang dapat bertindak sebagai dan atas nama pelaku

<sup>3</sup> Indonesia, "Peraturan Pemerintah Nomor 81 Tahun 2019 tentang Perdagangan melalui Sistem Elektronik", Pasal 1 angka 1 dan angka 2.

<sup>4</sup> Siaran Pers Kementerian Perdagangan, "Sekjen Kemendag Sosialisasikan PP PMSE untuk Wujudkan Ekosistem Niaga Elektronik yang Aman", diakses dari <https://www.kemendag.go.id/id/newsroom/press-release/sekjen-kemendag-sosialisasikan-pp-pmse-untuk-wujudkan-eko-sistem-niaga-elektronik-yang-aman-1>, pada tanggal 24 September 2020.



usaha luar negeri. Hal ini karena pelaku usaha luar negeri tersebut dianggap telah memenuhi kehadiran secara fisik (*physical presence*) di Indonesia dan melakukan kegiatan usaha secara tetap di wilayah hukum Negara Kesatuan Republik Indonesia. Kriteria yang dimaksud pun mengacu pada kehadiran ekonomi secara signifikan alias *significant economic presence*, antara lain jumlah transaksi, nilai transaksi, jumlah paket pengiriman, dan/atau jumlah *traffic* atau pengakses. Namun demikian, hal ini membuka banyak ruang diskusi di kalangan pelaku usaha, apakah hal ini berarti pelaku usaha luar negeri harus membuat Badan Usaha Tetap (BUT) di Indonesia ataukah akan diatur mengenai entitas baru? Lantas, bagaimana pengaturan mengenai perpajakan? Lebih lanjut hal ini akan dijawab dalam peraturan turunan dari PP PMSE, yakni melalui peraturan menteri perdagangan.

PP PMSE membagi pelaku usaha PMSE menjadi 3 (tiga), yaitu pedang (*merchant*), penyelenggara PMSE ("PPMSE"), dan penyedia sarana perantara. Pelaku usaha ini termasuk penyelenggara jasa pembayaran (*payment gateway*) yang pengaturannya dilakukan secara khusus oleh instansi yang berwenang. Adapun kewajiban pelaku usaha dalam melakukan PMSE

adalah memenuhi persyaratan umum sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, yang antara lain berupa izin usaha, izin teknis, Tanda Daftar Perusahaan (saat ini Nomor Induk Berusaha berlaku juga sebagai Tanda Daftar Perusahaan), Nomor Pokok Wajib Pajak, kode etik bisnis (*business conduct*)/ perilaku usaha (*code of practices*), standardisasi produk barang dan/atau jasa, dan lain-lain.

Pengaturan mengenai izin usaha bagi pedagang disesuaikan dengan jenis usaha yang dijalankan, sebagaimana yang berlaku saat ini dalam perdagangan yang dilakukan secara konvensional (*offline*)<sup>5</sup>. Selanjutnya, bagi PPMSE, selain pemenuhan persyaratan umum sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, PPMSE dalam negeri maupun PPMSE luar negeri juga memiliki kewajiban untuk mengutamakan menggunakan nama domain tingkat tinggi Indonesia (*dot id*) bagi sistem elektronik

## IHUAL PMSE

Perdagangan Melalui Sistem Elektronik

RUJUKAN: PERATURAN PEMERINTAH NO. 80/2019 • 20 NOVEMBER 2019

### Bagi konsumen

- Konsumen juga **boleh dan bisa berjualan** dalam PMSE, namun ketika berjualan dia terikat aturan untuk pedagang
- Konsumen **dilindungi peraturan** perundang-undangan tentang perlindungan konsumen
- Data pribadi** konsumen adalah hak milik yang bersangkutan, pengusaha harus menghormati dan melindunginya

### Bagi pengusaha

- PPMSE\* mengutamakan nama domain tingkat tinggi (**dot id**) – misalnya **inopgrfickszx.id**
- PPMSE **luar negeri** yang berbisnis di Indonesia dianggap **hadir secara fisik** di negeri ini
- Pedagang mengutamakan **produk** (barang/jasa) **Indonesia** dan PPMSE wajib **mempromosikannya**
- Pedagang wajib menyediakan **info produk** dengan benar, jelas, dan jujur
- Pedagang yang dilaporkan konsumen kepada menteri perdagangan harus menyelesaikan kasus; jika tidak, namanya masuk **daftar pengawasan** yang dapat diakses publik

Pengusaha dan konsumen sebagai pengguna platform PMSE

Platform PMSE

**lokadata** Teks desain: Antyo®  
Elemen Visual: Freepik, The Noun Project

Lokadata.id • Desember 2019  
@LokadataID • facebook.com/LokadataID

<sup>5</sup> Siaran Pers Kementerian Perdagangan, "PP Nomor 80 Tahun 2019: Pemerintah Lahirkan Peraturan Pemerintah tentang Perdagangan melalui Sistem Elektronik", diakses dari <https://www.kemendag.go.id/id/newsroom/press-release/pp-nomor-80-tahun-2019-pemerintah-lahirkan-peraturan-pemerintah-tentang-perdagangan-melalui-sistem-elektronik-1>, pada tanggal 25 September 2020.

# PP PMSE ATURAN BARU E-COMMERCE

Pemerintah resmi menerbitkan regulasi tentang *e-commerce* yang tertuang dalam Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 80 Tahun 2019 tentang Perdagangan Melalui Sistem Elektronik (PMSE). Berikut poin penting dalam PP yang ditandatangani Presiden Joko Widodo pada 20 November 2019 tersebut.

### Tujuan terbitnya PP PMSE

- Meningkatkan perlindungan konsumen dan industri lokal.
- Mencatat pajak dan identitas pelaku usaha.
- Mewujudkan keseimbangan antara bisnis *online* dan *offline*.

### Poin penting PP PMSE

#### Informasi barang

- Spesifikasi dan harga.
- Mekanisme, sistem pembayaran dan pengiriman.
- Risiko dan kondisi yang tidak diharapkan.

#### Program pemerintah

Pelaku usaha wajib membantu program pemerintah:

- Mengutamakan perdagangan barang dan/atau jasa hasil produksi dalam negeri.
- Meningkatkan daya saing barang dan/atau jasa hasil produksi dalam negeri.
- PMSE dalam negeri wajib menyediakan fasilitas ruang promosi barang dan/atau jasa hasil produksi dalam negeri.

#### Perizinan

- Pelaku usaha wajib memisahkan izin usaha dalam PMSE.
- Pengajuan izin usaha dapat melalui Perizinan Berusaha Terintegrasi Secara Elektronik atau Online Single Submission (OSS).

#### Perindungan konsumen

- Konsumen dapat melaporkan kerugian yang diderita kepada Menteri Perdagangan.
- Jika pelaku usaha tidak menyelesaikan pelaporan akan dimasukkan ke daftar prioritas pengawasan.

#### Pajak

- Ketentuan pajak yang berlaku untuk PMSE sama dengan aturan pajak di Indonesia.

### Peran PMSE terhadap Indonesia

- Menciptakan tenaga kerja.
- Membantu memasarkan dan mempromosikan hasil UMKM secara nasional dan internasional.
- Mendorong pertumbuhan ekonomi.

### Negara dengan pertumbuhan e-commerce tercepat

Negara	Persentase
Indonesia	78%
Meksiko	59%
Filipina	51%
Kolombia	45%
Uni Emirat Arab	33%

Sumber: Lembaga Riset Inggris Merchant Machine, 2018

### Potensi e-commerce di Indonesia

Tahun	Nilai transaksi (miliar dolar AS)
2015	1,7
2019	21
2025	82

Sumber: Laporan Google, Temasek, dan Bain "e-Conomy SEA 2019"

### Pengguna e-commerce di Indonesia

Tahun	Jumlah pengguna (juta orang)
2017	139
2018	154
2019*	168
2020*	181,5
2021*	193

Sumber: Statista, 2019 \*proyeksi

### Penjualan e-commerce di Indonesia

Tahun	Nilai (miliar dolar AS)
2017	2,1
2018	6,6
2019*	12,3
2020*	20,4
2021*	34,4

Sumber: Statista, 2019 \*proyeksi

Saya juga minta mulai ditempuh kebijakan penyetaraan *level of playing field* bagi pelaku usaha konvensional maupun *e-commerce* untuk mengoptimalkan penerimaan perpajakan di era digital saat ini

ANTARA NEWS
DATA / FOTO ANTARA
RISET ILHAM
GRAFIS ULFA
EDITOR HERRY

Sedangkan bagi penyedia sarana perantara yang bukan merupakan pihak yang mendapatkan manfaat (*beneficiary*) secara langsung dari transaksi atau tidak terlibat langsung dalam hubungan kontraktual para pihak yang melakukan PMSE dikecualikan dalam pemenuhan kewajiban dimaksud.

Keberpihakan PP PMSE terhadap barang dan/atau jasa hasil produksi dalam negeri terlihat dari pengaturan di dalamnya. Pelaku usaha diberikan kewajiban untuk membantu program Pemerintah dengan mengutamakan perdagangan barang dan/atau jasa hasil produksi dalam negeri dan meningkatkan daya saing barang dan/atau jasa hasil produksi dalam negeri, serta menyediakan fasilitas ruang promosi barang dan/atau jasa hasil produksi dalam negeri, khusus bagi PPMSE dalam negeri. Hal ini bertujuan untuk mendorong peningkatan perdagangan produksi dalam negeri dalam melakukan PMSE<sup>6</sup> dan jumlah pelaku usaha dalam negeri yang saat ini masih relatif kecil.



yang berbentuk situs internet, mengutamakan menggunakan alamat protokol internet (IP Address) sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, menggunakan perangkat server yang ditempatkan di pusat data sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, melakukan pendaftaran sistem elektronik sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, memenuhi ketentuan persyaratan teknis yang ditetapkan oleh instansi terkait dan memperoleh sertifikat keandalan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, menyampaikan data dan/atau informasi secara berkala kepada Badan Pusat Statistik, dan mematuhi ketentuan peraturan perundang-undangan sektoral lain yang terkait dengan perizinan kegiatan usaha PMSE.

Dalam konteks perlindungan konsumen, PP PMSE menaruh perhatian yang sangat besar dengan adanya pengaturan mengenai kewajiban bagi pelaku usaha untuk ikut serta dalam melindungi hak-hak konsumen. Keseriusan tersebut tergambar dalam fasilitas yang diberikan bagi konsumen untuk menyampaikan laporan kerugian kepada Menteri Perdagangan apabila ada haknya yang dilanggar. Selanjutnya, pelaku usaha yang dilaporkan harus menyelesaikan laporan tersebut. Tidak tanggung-tanggung, pelaku usaha yang tidak menyelesaikan laporan dapat dimasukkan ke dalam Daftar Prioritas Pengawasan yang dapat diakses oleh masyarakat.

6 Ibid.

Dalam menyelesaikan sengketa PMSE, para pihak diberikan 2 (dua) pilihan, yaitu menyelesaikan sengketa PMSE melalui pengadilan atau melalui mekanisme penyelesaian sengketa lain yang dapat diselenggarakan secara elektronik (*online dispute resolution*) sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Jika para pihak tidak melakukan pilihan forum penyelesaian sengketa, maka penetapan kewenangan pengadilan, arbitrase, atau lembaga penyelesaian sengketa alternatif lainnya yang berwenang menangani sengketa yang mungkin timbul dari transaksi, didasarkan pada asas Hukum Perdata Internasional<sup>7</sup>.

Perlindungan data pribadi pun tidak luput diatur dalam PP PMSE. Meskipun saat ini Pemerintah bersama Dewan Perwakilan Rakyat masih menggodok Rancangan Undang-Undang tentang Perlindungan Data Pribadi. PP PMSE telah mengatur bahwa data pribadi konsumen wajib disimpan oleh pelaku usaha dengan memperhatikan standar perlindungan data, yaitu standar perlindungan data Eropa dan/atau *APEC Privacy Frameworks*. Hal ini juga bertujuan agar terciptanya jaminan dalam perlindungan data dengan adanya *consumer confidence* terhadap perlindungan privacy, mengingat APEC

mengamanatkan ruang bagi *Accountability Agent* untuk memastikan diterapkannya kaidah hukum perlindungan data pribadi. Seperti kita ketahui bahwa Uni Eropa menerapkan *General Data Protection Regulation* yang mengatur aspek perlindungan data pribadi, di mana pihak yang menyimpan data pribadi harus mempunyai sistem pengamanan yang patut untuk mencegah kebocoran atau mencegah setiap kegiatan pemrosesan atau pemanfaatan data pribadi secara melawan hukum serta bertanggung jawab atas kerugian yang tidak terduga atau kerusakan yang terjadi terhadap data pribadi tersebut. Selain itu, PP PMSE juga menegaskan hak bagi pemilik data pribadi (dalam hal ini lebih khusus merujuk pada data konsumen) untuk meminta penghapusan seluruh data pribadi konsumen kepada pelaku usaha dari sistem yang dikelolanya. Pengaturan perlindungan data pribadi ini juga menyasar data yang dikirim ke negara lain, kecuali negara tersebut telah memiliki standar dan tingkat perlindungan yang sama dengan Indonesia, dan ditetapkan oleh Menteri Perdagangan.

Kehadiran negara dalam penyelenggaraan PMSE diwujudkan dengan diaturnya kewenangan Menteri Perdagangan dalam melakukan pembinaan dan pengawasan, yang dapat dilakukan dengan berkoordinasi dengan menteri, kepala lembaga pemerintah non kementerian, dan pimpinan otoritas terkait, serta pemerintah daerah. Pengawasan pun dilakukan dengan mengutamakan perlindungan dan pengamanan kepentingan nasional dari dampak negatif PMSE dari luar negeri.

Seperti halnya peraturan perundang-undangan lain, pelanggaran terhadap ketentuan PP PMSE berimplikasi pada pengenaan sanksi, khususnya sanksi administratif, antara lain peringatan tertulis, dimasukkan dalam daftar prioritas pengawasan, dimasukkan dalam daftar hitam, pemblokiran sementara layanan PPMSE dalam negeri dan/atau PPMSE luar negeri oleh instansi terkait yang berwenang, dan/atau pencabutan izin usaha.

Terkait dengan pemberlakuan, pelaku usaha yang telah melakukan kegiatan perdagangan barang dan/atau jasa sebelum PP PMSE berlaku diberikan kelonggaran terkait kewajiban, yaitu penyesuaian paling lama 2 (dua) tahun sejak PP PMSE berlaku, yakni pada tanggal 25 November 2021.

Meski kehadirannya tidak jarang menghadirkan ruang diskusi di tengah masyarakat, khususnya pelaku usaha, PP PMSE diharapkan dapat memberi kepastian hukum bagi PMSE di Indonesia yang berorientasi pada perlindungan konsumen dan pelaku usaha



<sup>7</sup> Indonesia, Op. Cit., Pasal 74 ayat (2).



# SEKILAS TENTANG PELAKSANAAN REFORMASI REGULASI DI KEMENTERIAN PERDAGANGAN

Oleh Sulastri,SH.

## A. Latar Belakang

**R**eformasi merupakan satu kata yang tidak asing didengar oleh masyarakat. Indonesia sudah melewati masa reformasi sejak tahun 1998. Sejak saat itu pula, Indonesia telah melewati berbagai macam perubahan. Pada hakikatnya reformasi yang terjadi di Indonesia secara tersirat mengharapkan adanya pemberantasan korupsi, kolusi, dan nepotisme, serta pelayanan publik yang lebih baik.

Namun demikian berbagai keluhan terhadap ketidakpastian hukum sebagai akibat regulasi yang buruk sering kita dengar melalui berbagai media. Regulasi belum secara signifikan memberikan kontribusinya untuk mewujudkan masyarakat yang sejahtera, adil, dan makmur. Kebutuhan untuk membuat regulasi yang sederhana dan tertib menjadi sangat diperlukan. Jumlah/kuantitas regulasi yang berlebihan dan ego sektoral menjadi kunci perlu dilakukannya reformasi regulasi.

## B. Reformasi Regulasi

### 1. Pengertian Reformasi Regulasi

Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia, reformasi adalah perubahan secara drastis untuk perbaikan (bidang sosial, politik, atau agama) dalam suatu masyarakat atau negara. Reformasi hukum adalah perubahan secara drastis untuk perbaikan dalam bidang hukum dalam suatu masyarakat atau negara.<sup>1</sup>

Terminologi “regulasi” sering digunakan untuk memaknai istilah peraturan perundang-undangan. Di dalam penyelenggaraan Negara, regulasi adalah instrumen untuk merealisasikan kebijakan-kebijakan negara dalam rangka mencapai tujuan bernegara.

Reformasi regulasi adalah perubahan-perubahan yang dimaksudkan untuk meningkatkan kualitas regulasi, baik secara individual maupun integral (terintegrasi dalam suatu sistem regulasi yang komprehensif dan utuh).

<sup>1</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), Kamus versi online/daring (dalam jaringan).



## 2. Tujuan Reformasi Regulasi

Tujuan utama reformasi regulasi adalah untuk mewujudkan Sistem Regulasi Nasional (SRN) yang berkualitas, sederhana, dan tertib. Untuk mewujudkan tujuan utama tersebut maka terdapat sejumlah langkah yang dapat dilakukan dalam jangka pendek, yaitu:

- a. Meningkatkan efisiensi dengan mendorong dilakukannya perubahan-perubahan menuju terwujudnya Sistem Regulasi Nasional yang sederhana dan tertib. Hal ini dilakukan melalui operasionalisasi prinsip dampak kebijakan/regulasi yang lebih baik dengan anggaran yang lebih ekonomis.
- b. Mendorong upaya meningkatkan efektivitas regulasi sebagai instrument penyelenggaraan negara dan pembangunan serta instrument ketertiban sosial.<sup>2</sup>

## 3. Pelaksanaan Reformasi Regulasi di Kementerian Perdagangan

Reformasi regulasi diharapkan berperan penting dalam mendukung keberhasilan dan pencapaian target yang ditetapkan. Reformasi regulasi pada periode pertama kepemimpinan Presiden Joko Widodo, diarahkan untuk mendukung pembangunan yang ditetapkan sebagai prioritas dan mendukung pencapaian sasaran dari Nawa Cita.

Reformasi regulasi dilakukan melalui pembenahan regulasi yang berkaitan dengan pelayanan publik, serta pembenahan regulasi dalam rangka kemudahan investasi.

Reformasi regulasi tersebut dilakukan melalui:

### a. Simplifikasi regulasi

Simplifikasi regulasi atau penyederhanaan regulasi adalah cara untuk mengendalikan kuantitas terhadap regulasi yang sedang menjadi hukum positif dalam rangka mewujudkan regulasi yang proporsional.

Simplifikasi regulasi diawali dengan melakukan inventarisasi dan klasifikasi regulasi mengenai bidang tertentu dan regulasi lain yang terkait dengan bidang tersebut. Selanjutnya analisa regulasi yang dilakukan dengan menggunakan kriteria legalitas, kebutuhan, dan situasional. Dengan melakukan analisis melalui ketiga kriteria tersebut, maka dapat dihasilkan 3 (tiga) rekomendasi, yaitu regulasi dipertahankan, regulasi direvisi, atau regulasi dicabut. Rekomendasi yang dihasilkan menentukan tindakan lebih lanjut yang harus dilakukan. Jika rekomendasinya adalah regulasi dipertahankan, maka tidak diperlukan tindak lanjut lagi. Apabila rekomendasinya adalah regulasi direvisi atau dicabut, maka tindak lanjut yang diperlukan adalah melakukan langkah-langkah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Dalam rangka simplifikasi regulasi ini Kementerian Perdagangan telah mulai melakukan pembenahan terhadap regulasi dalam rangka pelayanan publik dan kemudahan investasi.

### b. Rekonseptualisasi Tata Cara Pembentukan Regulasi

Rekonseptualisasi tata cara pembentukan regulasi dilakukan dengan cara melihat kembali (*review*) dan menata kembali tata cara pembentukan regulasi agar proses pembentukan regulasi menjadi lebih komprehensif dan mampu menghasilkan regulasi yang berkualitas. Saat ini regulasi yang berlaku dalam pembentukan peraturan perundang-undangan yaitu Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

<sup>2</sup> Kementerian PPN/Bappenas, Strategi Nasional Reformasi Regulasi Mewujudkan Regulasi yang Sederhana dan Tertib, 2015, hal. 14-15.



Dalam rangka rekonseptualisasi tata cara pembentukan regulasi khususnya pembentukan Peraturan Menteri, Kementerian Perdagangan juga telah menetapkan Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 87 Tahun 2019 tentang Tata Cara Pembentukan Peraturan Menteri Perdagangan di Lingkungan Kementerian Perdagangan. Peraturan Menteri Perdagangan dimaksud merupakan hasil *review* terhadap Keputusan Menteri Perdagangan Nomor 1124/M-DAG/KEP/12/2013 tentang Tata Cara Mempersiapkan Peraturan Menteri di Lingkungan Kementerian Perdagangan. Dalam Peraturan Menteri Perdagangan dimaksud telah mengakomodir tata cara dan proses pembentukan peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Proses pembentukan peraturan perundang-undangan dimaksud meliputi perencanaan, penyusunan, penetapan, dan pengundangan.



Namun demikian, dalam pelaksanaannya proses pembentukan peraturan perundang-undangan dimaksud belum sepenuhnya dapat dilaksanakan, terutama proses perencanaan pembentukan Peraturan Menteri. Saat ini Peraturan Menteri Perdagangan yang ditetapkan belum sepenuhnya berdasarkan perencanaan penyusunan Peraturan Menteri Perdagangan.



# TINJAUAN YURIDIS PENGGUNAAN SISTEM BOT SEBAGAI ALTERNATIF KEBIJAKAN PEMBANGUNAN SARANA PERDAGANGAN

Oleh Naufi Ahmad Naufal, S.H., M.H., M.Kn



## A. Latar Belakang

Saat ini sarana perdagangan yang dibangun di wilayah Indonesia banyak menggunakan konsep dari anggaran baik itu APBN maupun APBD. Sebagai alternatif, pemerintah baik pusat maupun di daerah bias menggunakan konsep BOT sebagai alternative pembangunan sarana perdagangan.

## B. Tinjauan tentang BOT

### 1. Sejarah dan perkembangan BOT

Sistem BOT dikenal dengan istilah *Build Own Transfer* (BOT) yaitu merupakan suatu konsep pembiayaan bagi pembangunan berbagai infra struktur seperti pembangkit listrik, jalan tol, jaringan transmisi di negara-negara berkembang.

BOT merupakan jenis perjanjian baru yang dikenal di Indonesia pada tahun 1980an yang diadaptasi dari Amerika dan Eropa, secara terbuka istilah BOT pertama kali dikemukakan oleh Menristek B.J. Habibie dalam suatu acara dengar pendapat (*Hearing*) di Dewan Perwakilan Rakyat pada awal 1987, Menristek menawarkan sistem BOT sebagai alternatif untuk mengatasi kesulitan dana pembangunan dan atau teknologi.<sup>1</sup>

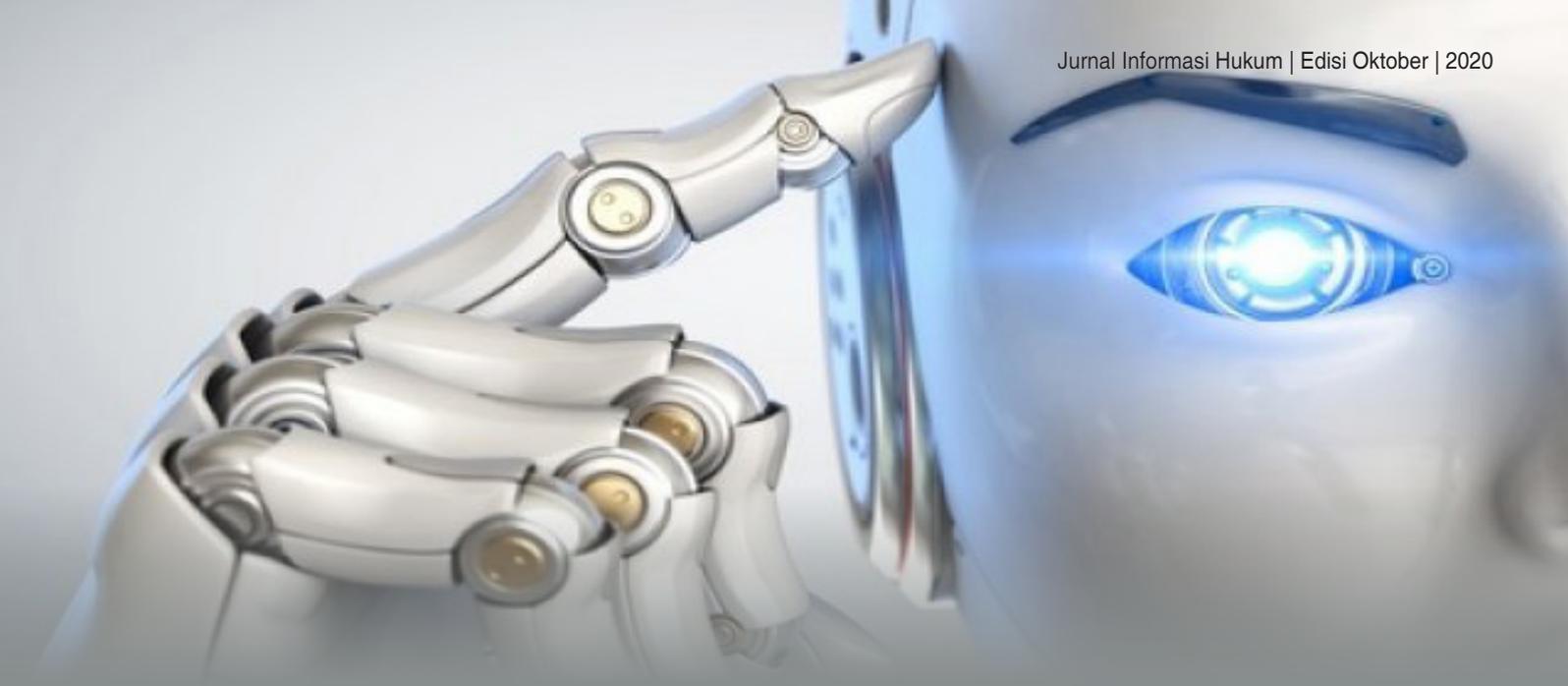
Konsep BOT mulai diterapkan di Indonesia beberapa tahun terakhir ini berhubung semakin terbatasnya sumber dana pembangunan yang berasal dari APBN. Pada perkembangannya pembiayaan dengan sistem BOT juga diterapkan oleh pihak swasta untuk mengembangkan usahanya seperti pembangunan Hotel, Mall, perkantoran, pertokoan dan sarana-sarana produksi (pabrik-pabrik).

### 2. Istilah dan pengertian BOT

Istilah *Built Operate and Transfer* (BOT) adalah istilah dari Bahasa Inggris, adapun terjemahan pada Bahasa Indonesia berarti membangun, mengoperasikan dan mengalihkan atau yang lebih sering dikenal dengan istilah bangun, guna, serah.

Perjanjian dengan sistem BOT lahir dari adanya dua pihak yang berkerja-sama dimana pihak yang satu memiliki/menguasai bidang tanah dan pihak lainnya memiliki dana atau teknologi untuk suatu proyek tertentu (investor), adapun proyek yang dimaksud adalah proyek berupa suatu bangunan tertentu dan dapat dioperasikan/dikelola dalam jangka waktu yang relatif lama.

<sup>1</sup> Taufiq El Rahman, Perjanjian BOT (Build and Transfer): Konsep, Praktek Dan Perkembangannya di Indonesia, 1994: hal. 12.



Definisi BOT adalah suatu sistem pembiayaan (biasanya diterapkan pada proyek pemerintah) berskala besar yang dalam studi kelayakan pengadaan barang dan peralatan, pembiayaan dan pembangunan serta pengoperasiannya, sekaligus juga penerimaan atau pendapatan yang timbul darinya diserahkan kepada pihak lain, dan pihak lain ini dalam jangka waktu tertentu (jangka waktu konsesi) diberi hak mengoperasikan, memelihara serta untuk mengambil manfaat ekonominya guna menutup (sebagai ganti) biaya pembangunan proyek yang bersangkutan dan memperoleh keuntungan yang diharapkan<sup>2</sup>.

Pengertian BOT sebagai suatu perjanjian antara dua pihak, dimana pihak yang satu menyerahkan penguasaan tanah miliknya untuk di atasnya didirikan suatu bangunan komersial oleh pihak kedua (investor) dan pihak kedua tersebut berhak mengoperasikan atau mengelola bangunan komersial untuk jangka waktu tertentu dengan memberikan *fee* atau tanpa *fee* kepada pemilik tanah, dan pihak kedua (investor) wajib

menyerahkan bangunan komersial dalam keadaan dapat dan siap dioperasikan kepada pemilik tanah setelah jangka waktu operasional berakhir<sup>3</sup>.

Dari definisi BOT di atas, maka dapat disimpulkan bahwa pada perjanjian dengan sistem BOT terdapat unsur-unsur sebagai berikut:

- a. ada Pemilik tanah atau yang menguasai tanah.
- b. ada Pemilik dana (investor)
- c. ada Bangunan komersial.
- d. memberikan *fee* atau tanpa *fee*
- e. jangka waktu operasional
- f. penyerahan bangunan komersial

Di dalam masyarakat istilah perjanjian BOT jarang didengar, hal ini disebabkan karena perjanjian BOT merupakan perjanjian jenis baru dalam arti belum diatur secara khusus tegas dan jelas dalam perundang-undangan, namun demikian bukan berarti perjanjian BOT tidak digunakan dalam aktifitas bisnis pada masyarakat, perjanjian BOT telah tumbuh dan



<sup>2</sup> Wirana, Penelitian Tentang Aspek Hukum Perjanjian Build, Operate and Transfers, 1995: hal. 6-7.

<sup>3</sup> Taufiq El Rahman, opcit: hal. 15.



berkembang didalam masyarakat namun hanya istilahnya saja yang berbeda.

### 3. Asas-asas dalam perjanjian BOT.

Ada tiga asas yang terkandung pada perjanjian dengan sistem BOT yaitu:

- a. asas kerja sama yang saling menguntungkan: bahwa perjanjian yang para pihak sepakati saling menguntungkan bagi kedua belah pihak, dimana pemilik lahan yang semula hanya memiliki lahan (atau beserta bangunannya) saja setelah adanya kerja sama dengan perjanjian BOT pada suatu saat akan memiliki bangunan (atau bangunan yang lebih baik dari bangunan semula), sedangkan keuntungan bagi investor adalah dapat mengoperasikan bangunan yang telah dibangunnya serta berhak mendapatkan keuntungan ekonomis dari bangunan tersebut.
- b. asas kepastian hukum: bahwa pada saat pembangunan bangunan dan saat operasional bangunan oleh investor, pihak

investor mendapatkan kepastian hukum karena telah jelas dan tegas diatur pada perjanjian yang telah disepakati bersama, begitu pula sebaliknya dengan pemilik lahan/hak eksklusif jelas kepastiannya dalam hal peralihan hak milik (transfer) atas bangunan beserta fasilitas yang melekat padanya (asset) karena telah diperjanjikan secara tertulis oleh para pihak.

- c. asas musyawarah: artinya jika timbul perselisihan antara investor dengan pemilik lahan/hak eksklusif baik saat membangun, mengoperasikan bangunan serta hal-hal lainnya, para pihak akan memprioritaskan menyelesaikan secara musyawarah namun apabila tidak mencapai mufakat maka barulah penyelesaian perselisihan akan diajukan ke pengadilan, hal ini dimaksudkan untuk menjaga hubungan baik yang telah terjalin diantara para pihak.

#### 4. Para pihak dalam perjanjian BOT

Para pihak dalam perjanjian BOT adalah pihak pemilik lahan dengan pihak investor atau antara pemilik hak eksklusif (pemerintah) dengan pihak investor, pemilik lahan atau pemilik hak eksklusif disebut pihak pertama, sedangkan pihak investor disebut pihak kedua.

#### 5. Perbedaan perjanjian BOT

Jenis perjanjian BOT dapat dibedakan berdasarkan obyek perjanjian (pemanfaatan bangunan komersial) dan berdasarkan pembayaran pada tahap pengelolaan. Berikut penjelasan atas perbedaan perjanjian BOT.

Perjanjian BOT berdasarkan obyek perjanjiannya (pemanfaatan bangunan) bisa dilakukan untuk; perjanjian BOT untuk prasarana umum, perjanjian BOT properti, atau perjanjian BOT sarana produksi.

Perjanjian BOT berdasarkan dengan atau tanpa pembayaran *fee*. Pada perjanjian BOT dengan pembayaran *fee* tertentu pada tahap bangun atau operasioanalnya berarti pihak investor memberikan sejumlah *fee* kepada pemilik tanah/pemilik hak eksklusif atas tanah selama jangka waktu perjanjian. Pada perjanjian BOT tanpa pembayaran *fee*, pemilik lahan menyerahkan pembangunan tanahnya pada investor selama jangka waktu tertentu dengan cuma-cuma<sup>4</sup>.

#### 6. Keuntungan perjanjian dengan sistem BOT.

Perjanjian dengan sistem BOT (pihak pemilik lahan/menguasai lahan dan investor) masing-masing akan mendapatkan keuntungan<sup>5</sup>.

##### a. Keuntungan dari sisi pemerintah (pemilik hak eksklusif)

Beberapa keuntungan yang diperoleh pemerintah melalui dalam hal pembangunan proyek infrastruktur dengan sistem BOT adalah:

- 1) pemerintah dapat mengurangi penggunaan dana APBN/APBD.
- 2) pembiayaan dengan sistem BOT akan menguntungkan secara finansial maupun secara administratif, karena pemerintah tidak harus mengadakan studi kelayakan. Proyek tersebut akan dibiayai dan dilaksanakan oleh dan atas resiko pihak lain dan dari segi mutunya bisa diandalkan.
- 3) pada masa akhir pengelolaan pihak investor segala bangunan dan fasilitas yang ada diserahkan kepada pemerintah.
- 4) membuka lapangan kerja baru, sehingga bisa membantu pemerintah mengurangi jumlah pengangguran.
- 5) pembiayaan dengan sistem BOT tidak menimbulkan beban hutang bagi pemerintah

##### b. Keuntungan dari segi swasta (pemilik lahan strategis)

Pada dasarnya keuntungan yang akan didapat oleh pihak swasta sebagai pemilik tanah sama dengan uraian yang didapat oleh pemerintah, karena kedua-duanya (pemilik lahan/pemilik hak eksklusif) berkedudukan sama-sama sebagai partner investor.

##### c. Keuntungan dari segi investor

Investor sebagai mitra BOT juga akan mendapat keuntungan, yaitu:

- 1) diterapkannya sistem BOT membuka kesempatan kepada investor untuk memasuki bidang usaha (hak eksklusif) yang hanya dimiliki oleh pemerintah.
- 2) memperluas usaha kebidang usaha lain yang mempunyai prospek bagus dan menguntungkan.
- 3) menciptakan bidang dan iklim usaha baru.
- 4) dapat memanfaatkan lahan strategis yang dimiliki pemerintah.

<sup>4</sup> *Ibid*, hal. 39.

<sup>5</sup> Wirana, *opcit*, hal. 33-36.



ONLINE SHOPPING

24 OPEN

