

DOI: <https://doi.org/10.31933/unesrev.v5i4>

Diterima: 24/05/2023, Diperbaiki: 14/07/2023, Diterbitkan: 15/07/2023

PEMBERLAKUAN PERJANJIAN INVESTASI BILATERAL (*BILATERAL INVESTMENT TREATIES*) DI SEKTOR KELAUTAN DAN PERIKANAN DI INDONESIA

Salsabila

Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, Jakarta, Indonesia

Email: salsabila21@ui.ac.id

Corresponding Author: Salsabila

ABSTRACT

The Bilateral Investment Agreement is one of the ways that the Indonesian government and other countries have implemented to support the implementation of foreign investment in Indonesia in the hope that mutually beneficial conditions will be created for the two countries, especially with the existence of principles regarding standard of treatment in a BIT. which is expected to provide protection for both parties. This research was conducted using a normative juridical approach by conducting research on legal principles and using analytical descriptive methods. Indirect expropriation is something that can be done by the Indonesian government in supervising foreign companies operating in Indonesia, thus it is hoped that it will reduce losses experienced by Indonesia in carrying out foreign investment so that people's welfare will be realized.

Keywords: *Bilateral Investment Agreement, Standard of Treatment*

ABSTRAK

Perjanjian Investasi Bilateral adalah salah satu cara yang dilakukan oleh pemerintah Indonesia dengan negara lain untuk menunjang pelaksanaan penanaman modal asing di Indonesia dengan harapan akan terciptanya keadaan yang saling menguntungkan bagi kedua negara, terlebih lagi dengan adanya prinsip-prinsip mengenai *standard of treatment* di dalam suatu BIT yang diharapkan dapat memberikan perlindungan bagi kedua belah pihak. Penelitian ini dilakukan dengan menggunakan pendekatan yuridis normatif dengan melakukan penelitian terhadap asas-asas hukum dan menggunakan metode deskriptif analitis. Ekspropriasi tidak langsung menjadi hal yang dapat dilakukan oleh pemerintah Indonesia dalam melakukan pengawasan terhadap perusahaan-perusahaan asing yang beroperasi di Indonesia, dengan demikian diharapkan akan mengurangi kerugian-kerugian yang dialami oleh Indonesia dalam pelaksanaan penanaman modal asing tersebut sehingga kesejahteraan rakyat akan dapat terwujud.

Kata Kunci: *Perjanjian Investasi Bilateral, Standard of Treatment*

PENDAHULUAN

Perjanjian Investasi Bilateral (*Bilateral Investment Treaties*) merupakan perjanjian yang memberikan perlindungan hak serta kekuasaan kepada investor asing, khususnya perusahaan transnasional yang mendominasi perekonomian global. Di dalam Perjanjian Investasi Bilateral antara Indonesia dan negara asing tentunya terdapat keinginan bagi negara investor untuk mendapatkan perlindungan hukum terhadap investor dan investasinya di Indonesia.

Pengaturan mengenai penanaman modal asing ini dahulu diatur dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing. Kemudian Undang-undang tersebut sudah mengalami beberapa perubahan sampai perubahan terakhir yaitu Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal. Undang- undang PMA terbaru tersebut menyatukan pengaturan mengenai penanam modal asing dan penanam modal dalam negeri. Jadi sudah tidak ada lagi perbedaan ketentuan antara penanaman modal asing dengan penanaman modal dalam negeri. Undang- Undang Penanaman Modal ini dimaksud untuk memberikan kepastian hukum. Pembuatan Undang-undang penanaman modal yang baru ini merupakan realisasi dari kesepakatan keanggotaan Indonesia dalam Organisasi Perdagangan Dunia (WTO), dengan pemberlakuan prinsip-prinsip perdagangan yang terdapat dalam GATT/WTO yang antara lain prinsip non diskriminasi dan prinsip perlakuan yang sama (*National Treatment*).

Terjadinya perdagangan bebas yang berkaitan dengan penanaman modal mengakibatkan dampak yang besar bagi pelaksanaan penanaman modal asing di Indonesia. Hal ini dikarenakan di satu sisi Indonesia harus membuat peraturan- peraturan yang sesuai dengan aturan-aturan yang diberlakukan bagi para seluruh anggota WTO. Pada dasarnya penanaman modal asing yang dilakukan di Indonesia diharapkan dapat meningkatkan perekonomian negara dan selain itu juga dapat mensejahterakan rakyat. Akan tetapi liberalisasi penanaman modal yang terjadi saat ini pada kenyataannya memberikan perlindungan yang setinggi-tingginya pada pemilik modal asing atau perusahaan multinasional, dan memberikan hak yang sangat sempit kepada negara penerima modal (*host state*) untuk dapat mengatur dan mengendalikan keberlangsungan penanaman modal asing ini.

Perjanjian Investasi Bilateral ini pada dasarnya dibuat untuk memberikan perlindungan bagi *home state* agar dalam pelaksanaan penanaman modal di *host state*, kepentingan-kepentingan dari investor asing tersebut tetap diperhatikan dengan adanya perlakuan standar bagi investor asing oleh *host state*. Di sisi lain bagi *host state*, PIB dibuat untuk menarik para investor asing untuk menanamkan modalnya di negara tersebut. Dengan semakin banyak investor yang masuk diharapkan pembangunan ekonomi di negara tersebut akan semakin meningkat. Dengan demikian keberadaan PIB ini diharapkan dapat memberikan keuntungan baik bagi *host state* maupun *home state*.

Indonesia sebagai negara maritim yang merupakan negara kepulauan terbesar di dunia dengan luas lautan kurang lebih 3.273.810 km². Indonesia juga terkenal dengan pulau terbanyak dan terluas dengan pulau mencapai 17.508 pulau. Indonesia juga menjadi poros maritim adalah posisi geostrategis Indonesia dengan data kurang lebih 40 persen lalu lintas perdagangan barang dan jasa yang diangkut kapal melintas perairan Indonesia termasuk 20 persen oil demand melalui

selat malaka. Maka dari itu Indonesia sangat melimpah oleh sumberdaya di sektor Kelautan dan Perikanan. Sumberdaya kelautan dan perikanan tersebut merupakan salah satu aset nasional yang harus dikelola dengan baik. Kontribusi pengembangan sektor kelautan dan perikanan dalam upaya meningkatkan sistem perekonomian di Indonesia yang dimana hal ini dapat dijadikan bahan perbincangan, melihat potensi kelautan dan perikanan Indonesia yang besar akan tetapi belum dimanfaatkan secara optimal. Sektor kelautan dan perikanan sangat memungkinkan untuk dikembangkan karena didasari oleh beberapa hal diantaranya, potensi sumberdaya perikanan Indonesia tersedia cukup besar, sektor perikanan merupakan sumber bahan baku protein hewani dan bahan baku industri-industri domestik, beberapa komoditas perikanan Indonesia mempunyai keunggulan komparatif di pasar internasional, serta kemampuan sektor perikanan menyerap tenaga kerja yang artinya dianggap mampu meratakan dan meningkatkan pendapatan masyarakat.

Dilansir dalam website Kementerian Kelautan dan Perikanan, dalam rangka mendorong pembangunan sektor kelautan dan perikanan, pemerintah Indonesia melalui Kementerian Kelautan dan Perikanan (KKP) membuka keran investasi pengolahan perikanan. Salah satu contohnya yaitu dari Thailand yang berencana membuka industri perikanan pengolahan tuna loin di Surabaya. Hal ini sejalan dengan komitmen pemerintah untuk membangun komunikasi dengan pelaku usaha yang merupakan inti keberlanjutan industri perikanan, termasuk salah satunya melalui investasi asing. Meskipun demikian, investasi yang dibuka hanyalah di sektor hilir (pengolahan maupun budidaya), sedangkan di sektor perikanan tangkap tetap tertutup untuk asing.

Menteri KKP menuturkan bahwa, Indonesia saat ini memiliki prioritas utama untuk membawa ikan-ikan segar dari wilayah timur Indonesia ke industri pengolahan. Tujuannya untuk memberikan nilai tambah bagi produk perikanan sehingga berkontribusi terhadap peningkatan kesejahteraan masyarakat. Oleh sebab itu, kerja sama melalui investasi di sektor ini dinilai penting. Kemudian juga pada tahun 2020, realisasi investasi penanaman modal asing (PMA) sampai dengan triwulan II/2020, di sektor kelautan dan perikanan didominasi enam negara, di antaranya adalah China, Singapura, Thailand, India, dan Jepang, senilai Rp987,15 miliar.

Penanaman modal erat kaitannya dengan hubungan ekonomi antar negara. Karena dalam sebuah hubungan antar negara dibutuhkanlah hukum dan peraturan untuk mengatur dan melindungi perdagangan antar negara. Dalam suatu perdagangan, pasti memiliki kendala seperti masalah pada transaksi ekonomi yang bahkan juga menyebabkan keberpihakan pada salah satu negara saja. Dimana transaksi bisnis internasional tunduk pada lebih dari satu sistem hukum yang menimbulkan masalah ketika antar negara berselisih paham. Salah satu dari resiko tambahan dan masalah lain yang terdapat di dalam transaksi bisnis internasional disebabkan oleh adanya peraturan pemerintah yang membedakan dengan transaksi bisnis domestik hingga seringkali transaksi tersebut tunduk pada peraturan lebih dari satu negara. Transaksi bisnis internasional tunduk pada lebih dari satu sistem hukum yang berlainan dan kebiasaan yang berbeda sehingga dapat menimbulkan kesulitan ketika terjadi perselisihan.

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal tersebut menggabungkan investasi asing dan investasi dalam negeri dalam satu undang-undang, yang didasarkan pada asas kesetaraan bagi semua investor. Kebijakan dasar investasi dalam Undang – Undang Penanaman Modal dimaksud adalah memberikan perlakuan yang sama antara investor dalam negeri dengan investor asing, dengan tetap memperhatikan kepentingan nasional. Undang – Undang Penanaman Modal menegaskan bahwa investasi di Indonesia diselenggarakan berdasarkan asas kepastian hukum, keterbukaan, akuntabilitas, dan perlakuan yang sama bagi investor dalam negeri maupun investor asing, kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, dan keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Bilateral Investment Treaties (BITs) dibutuhkan untuk menjadi pendorong dua negara untuk saling menyajikan kebijakan yang dapat mendukung dan mempromosikan penanaman modal di masing-masing negara. Komitmen tersebut mereka tuangkan dengan cara saling melindungi setiap bentuk kegiatan penanaman modal dari aksi nasionalisasi, atau pengambilalihan perusahaan oleh negara. Mereka juga menjamin kebebasan investor ketika melakukan transfer dana. Karena itu, *Bilateral Investment Treaties* (BIT) sering diterjemahkan Perjanjian Peningkatan dan Perlindungan Penanaman Modal (P4M), atau *Investment Guarantee Agreement* (IGA).

Dibuatnya *Bilateral Investment Treaties* merupakan salah satu cara yang dilakukan oleh pemerintah Indonesia dengan negara lain untuk menunjang pelaksanaan penanaman modal asing di Indonesia dengan harapan akan terciptanya keadaan yang saling menguntungkan bagi kedua negara, baik home state maupun host state terlebih lagi dengan adanya prinsip-prinsip mengenai standard of treatment di dalam suatu *Bilateral Investment Treaties* (BIT) yang diharapkan dapat memberikan perlindungan bagi kedua belah pihak. Sejak April 2011, Indonesia telah menandatangani 66 Perjanjian Investasi Bilateral dengan negara-negara mitra.

Berdasarkan uraian latar belakang diatas, maka penulis dapat menyimpulkan rumusan masalah sebagai berikut : 1). Bagaimanakah pelaksanaan *Bilateral Investment Treaties* di Indonesia berdasarkan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal khususnya di sektor Kelautan dan Perikanan? 2). Bagaimana Pelaksanaan Prinsip *Standard Of Treatment* Dalam *Bilateral Investment Treaties* Di\ Indonesia?

METODE PENELITIAN

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis normatif seperti yang diuraikan oleh Roni Hanitjo Soemiro dalam bukunya, dimana pendekatan yuridis artinya pendekatan yang mengacu pada hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sumber data sekunder digunakan dalam penelitian ini dengan didukung oleh data-data kepustakaan sebagai sumber utama, yaitu dengan membaca dan mempelajari buku-buku, peraturan perundang- undangan serta tulisan-tulisan lainnya. Penelitian ini termasuk deskriptif analitis yaitu penelitian yang menggambarkan dan menganalisis permasalahan yang

berhubungan dengan penanaman modal khususnya penanaman modal asing dan kontrak perjanjian di Indonesia.

HASIL DAN PEMBAHASAN

Pelaksanaan *Bilateral Investment Treaties* Dalam Penanaman Modal Asing Di Indonesia Di Sektor Kelautan dan Perikanan berdasarkan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal

Pada dasarnya pemerintah Indonesia menyadari bahwa penanaman modal asing berperan penting dalam modernisasi perekonomian dan pertumbuhan ekonomi yang berkelanjutan. Oleh sebab itu kebijakan penanaman modal asing yang dibuat oleh pemerintah Indonesia sangatlah penting dalam rangka pembangunan ekonomi di Indonesia.

Undang-undang No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal yang telah mencabut ketentuan Undang-Undang No. 1 Tahun 1967 dan juga mencabut Undang- Undang No. 6 Tahun 1968. Di dalam Undang-Undang penanaman modal yang baru ini terdapat beberapa pengertian mengenai penanam modal asing, penanaman modal asing dan juga modal asing adalah sebagai berikut :

1. penanam modal asing adalah perseorangan warga negara asing, badan usaha asing, dan/atau pemerintah asing yang melakukan penanaman modal di wilayah negara Republik Indonesia.
2. Penanaman modal asing adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing, baik yang menggunakan modal asing sepenuhnya maupun yang berpatungan dengan penanam modal dalam negeri.
3. Modal asing adalah modal yang dimiliki oleh negara asing, perseorangan warga negara asing, badan usaha asing, badan hukum asing, dan/atau badan hukum Indonesia yang sebagian atau seluruh modalnya dimiliki oleh pihak asing

Penentuan bidang usaha untuk penanaman modal asing bersifat dinamis karena setiap waktu dapat berubah yang disesuaikan dengan kondisi bangsa dan negara.⁹ Sebagai contoh pada Undang-Undang No. 1 Tahun 1967 Tentang Penanaman Modal Asing, terdapat bidang usaha tertentu yang dilarang bagi para investor asing secara penuh. Akan tetapi dalam perkembangannya bidang usaha yang dahulu tertutup untuk para investor asing ternyata saat ini dapat dilakukan oleh investor asing dengan syarat harus dilakukan kerja sama dengan warga negara Indonesia atau badan usaha Indonesia.

Selain memberikan perlakuan yang sama pada penanam modal yang berasal dari negara manapun, Undang-undang No. 25 Tahun 2007 juga menyatakan bahwa pemerintah tidak akan melakukan nasionalisasi kecuali diatur lain oleh Undang- undang. Dalam hal pemerintah melakukan nasionalisasi maka pemerintah akan memberikan kompensasi yang jumlahnya disesuaikan berdasarkan harga pasar.

Kementerian Kelautan dan Perikanan telah memberikan insentif bagi investor asing pada subsektor pengolahan, distribusi, dan pergudangan dengan membebaskan partisipasi kepemilikan modal asing hingga 100 persen melalui Peraturan Presiden Nomor 44 Tahun 2016. Hingga saat

ini insentif tersebut belum signifikan mendorong investasi. Kebijakan lain yang menyulitkan investasi perlu ditinjau lebih lanjut seperti kebijakan perijinan, penerapan penerimaan negara bukan pajak (PNBP) yang tinggi terhadap proses *transshipment* dan lainnya. Mangkraknya kapal-kapal penangkap ikan di berbagai pelabuhan merupakan bukti bahwa ada kebijakan yang perlu ditinjau ulang.

Insentif pemerintah perlu ditinjau kembali efektifitasnya. Levitt dan Dubner dalam *Superfreakonomics* (2009) menyatakan bahwa insentif dapat secara efektif berfungsi tidak hanya melalui hubungan linier namun juga hubungan sistemik yang bersifat jangka panjang. Insentif yang diberikan harus merupakan satu kesatuan dengan strategi investasi yang dijalankan pemerintah. Investasi juga harus dijalankan dengan prinsip berkelanjutan. Investasi di sektor perikanan haruslah bersifat menetap, berkesinambungan dan memberikan manfaat yang positif bagi perkembangan ekonomi daerah maupun nasional.

Ada 4 prinsip yang harus dipegang oleh pemerintah yaitu: *pertama*, investasi harus sesuai dengan kebutuhan nasional dan prioritas pembangunan daerah, *kedua*, menjaga sustainabilitas produksi dan kelestarian lingkungan, *ketiga*, memberdayakan masyarakat melalui program yang berkesinambungan, *keempat*, sebagian keuntungan yang didapat harus diinvestasikan kembali (*reinvest*) dalam bentuk pemberdayaan masyarakat sekitar.

Strategi investasi yang disusun tidak hanya menyangkut promosi tentang peluang investasi namun juga mencakup pengaturan dan penetapan tata ruang bagi usaha perikanan, pelarangan alih fungsi lahan budidaya perikanan, kewajiban konservasi lingkungan dan pemberdayaan masyarakat (*community empowerment*) serta harmonisasi dan sinkronisasi kebijakan pusat dengan daerah. Keempat hal tersebut saling terkait dan mempengaruhi.

Kewajiban konservasi lingkungan dan pemberdayaan masyarakat sangat diperlukan dalam mendukung investasi yang berkelanjutan untuk menghindari kerusakan lingkungan dan terlanggarnya hak-hak masyarakat yang tinggal di sekitar lahan investasi usaha perikanan baik budidaya maupun penangkapan. Investasi harus berkesinambungan dan memberikan “*win-win solution*” bagi pelaku usaha maupun masyarakat.

Sinkronisasi dan harmonisasi kebijakan pusat dengan daerah harus dilakukan untuk menghindari benturan kebijakan yang justru menghalangi masuknya investasi. Sinkronisasi juga perlu dilakukan dalam pengelolaan pelabuhan. Kualitas pengelolaan pelabuhan perikanan dengan standar internasional perlu dilakukan agar kualitas ikan yang didaratkan di pelabuhan tersebut memiliki kualitas tertinggi. Selain itu sistem perdagangan ikan di pelabuhan perlu mencontoh sistem perdagangan saham di bursa efek. Pelabuhan perikanan *URK* di Belanda merupakan salah satu *role model* yang sangat bagus bagi di Indonesia.

Sistem perdagangan ikan terintegrasi seperti bursa efek akan menjaga harga ikan dan meningkatkan kesejahteraan nelayan. Sistem tersebut juga akan mendorong kapal-kapal penangkap ikan dari negara lain untuk mendaratkan hasil tangkapannya. Konsep tersebut dapat diterapkan di Pelabuhan Cilacap, Jawa Tengah. Pelabuhan tersebut memiliki potensi perikanan khususnya tuna yang sangat bagus dengan dukungan infrastruktur yang memadai. Tuna (*Thunnus sp*) merupakan ikan yang memiliki nilai ekonomi tertinggi di dunia. Pendaratan ikan

yang masif tidak hanya menarik investor, tetapi juga akan mendorong peningkatan ekspor dan penyerapan tenaga kerja secara signifikan.

Strategi investasi di bidang perikanan yang tepat sasaran dan sesuai dengan kebutuhan daerah serta nasional akan memacu investasi yang berkelanjutan. Investasi yang berkelanjutan akan mendorong pertumbuhan sektor perikanan dan perlahan tapi pasti akan menjadikan sektor perikanan sebagai *prime mover* perekonomian Indonesia.

Adanya Bilateral Investment Treaties dalam penanaman modal asing berfungsi untuk meningkatkan perekonomian dan juga perkembangan di Indonesia. Dengan adanya *Bilateral Investment Treaties*, maka kepentingan dan hak juga kewajiban antara Indonesia sebagai negara penerima modal dan juga penanam modal asing tentu saja dapat terlindungi. Hal ini tentu saja seperti yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal yang menyatakan bahwa penanaman modal berfungsi untuk mensejahterakan rakyat.

Telah disepaatinya perjanjian *Bilateral Investment Treaties* oleh pemerintah Indonesia dengan pemerintah negara lain adalah untuk memberikan perlindungan bagi para investor yang berasal dari negara pemilik modal yang sudah menandatangani perjanjian tersebut. Akan tetapi, apabila kita kaji lebih dalam lagi, bahwa isi dari perjanjian-perjanjian *Bilateral Investment Treaties* yang antara Indonesia dengan negara lain, didalamnya mencakup mengenai para pihak yang menyepakati perjanjian tersebut, ketentuan mengenai standard of treatment, larangan nasionalisasi sampai penyelesaian sengketa apabila terjadi sengketa antara investor dengan pemerintah Indonesia dan juga antar kedua negara yang menyepakati perjanjian tersebut.

Kesadaran akan pentingnya peranan perlindungan hukum terhadap pelaksanaan penanaman modal asing, berdampak pada digantinya undang-undang penanaman modal yang lama menjadi Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal. Adanya Undang-Undang penanaman modal tidak serta merta dirasa kurang guna mendukung pelaksanaan penanaman modal di Indonesia. Dibutuhkan ketentuan-ketentuan yang lebih konkrit dan yang dapat memberikan jaminan perlindungan baik terhadap para investor asing maupun negara Indonesia sendiri. Oleh sebab itu dengan adanya *Bilateral Investment Treaties* yang dibuat dan disepakati oleh Indonesia dengan negara lain dapat memberikan perlindungan bagi kedua belah pihak.

Pada kenyataannya keberadaan *Bilateral Investment Treaties* dalam pelaksanaan penanaman modal di Indonesia tidak selalu memberikan dampak yang baik bagi negara. Berbagai ketentuan-ketentuan yang diatur dalam *Bilateral Investment Treaties* yang diharapkan dapat memberikan perlindungan bagi kedua negara, akan tetapi pada kenyataannya justru berakibat pada kerugian yang dialami oleh salah satu negara. Dalam hal ini tidak jarang, Indonesia sebagai negara penerima modal yang justru mengalami kerugian tersebut.

Dikutip dari Sornarajah, “ *Another feature of bilateral investment treaties is that they are made between unequal partners, they entrench an inequality that has always attended this area of international law, they are usually agreed between a capital exporting developed state and a developing country state keen to attract capital from that state*”. Dari pendapat tersebut dapat terlihat bahwa ketidakseimbangan memang terjadi dalam pelaksanaan penanaman modal asing.

Terlebih lagi karena negara berkembang membutuhkan modal dari negara maju, sehingga akan berlomba-lomba untuk menarik penanam modal asing. Sehingga negara yang sedang berkembang akan patuh kepada keinginan-keinginan dari negara maju sebagai penanam modal.

Di dalam pelaksanaan suatu Bilateral Investment Treaties di Indonesia, terdapat permasalahan-permasalahan mendasar yang berakibat pada kerugian yang tidak sedikit yang dialami oleh Indonesia. Tidak dapat dipungkiri bahwa adanya penanaman modal, memberikan dampak yang baik pula bagi Indonesia. Tidak siapnya di Indonesia terhadap semakin banyaknya penanaman modal asing yang masuk menjadikan Indonesia semakin bergantung terhadap penanaman modal asing. Penanaman modal asing yang awalnya berfungsi sebagai pemicu untuk membangun Indonesia, berubah menjadi ketergantungan terhadap penanaman modal asing.

Banyaknya PMA bidang perikanan yang melakukan investasi di Indonesia pada kenyataannya berdampak pada industri perikanan domestik Indonesia yaitu semakin merosotnya pasokan bahan baku ikan. Akibatnya, tidak sedikit perusahaan perikanan Indonesia mengalami kerugian bahkan beberapa pabrik pengolahan ikan ada yang gulung tikar (tutup). Catatan Asosiasi Pengalengan Ikan Indonesia, di Jawa Timur awalnya ada 7 (tujuh) industri pengalengan ikan tuna, kini tinggal 3 (tiga) unit. Di Sulawesi Utara, semula memiliki 4 (empat) industri, saat ini tinggal 2 (dua) unit, itupun setelah diambil alih investor dari Filipina. Di Bali tinggal 1 (satu) unit yang sebelumnya ada 2 (dua) unit pengalengan ikan tuna, di Medan dan Lampung sebelumnya ada 3 (tiga) unit pengolahan ikan, kini tutup juga.

Beberapa wilayah juga telah terjadi eksploitasi di atas 100% (*over fishing*), diantaranya eksploitasi untuk jenis udang terdapat di daerah Timur Sumatera, Bali dan Nusa Tenggara; untuk jenis ikan pelagis kecil, terjadi di daerah Selat Malaka; untuk jenis ikan karang di daerah Barat Sumatera, Timur Sumatera, Selat Malaka, Utara Jawa, Kalimantan bagian Selatan, Barat, dan Timur, Sulawesi bagian Selatan dan Utara, Bali, Nusa Tenggara, serta Maluku dan Irian Jaya. Selanjutnya, selain melakukan eksploitasi secara berlebihan, perusahaan PMA ini juga banyak melakukan pelanggaran dalam bentuk perbuatan melawan hukum di bidang perikanan. Oleh sebab itu, penelitian ini bermaksud untuk mengkaji bentuk-bentuk perbuatan melawan hukum apa saja yang dilakukan PMA bidang perikanan di Indonesia. Dengan mengetahui bentuk-bentuk perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh PMA di bidang perikanan, diharapkan Pemerintah dapat membuat kebijakan atau bahkan aturan main yang tegas bagi investor asing di bidang perikanan ini sehingga industri perikanan domestik juga dapat dilindungi dan tidak dirugikan.

Pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan PMA tersebut dapat dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*), sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1365 KUH Perdata, yang menyatakan bahwa "...tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut". Akan tetapi, perbuatan melawan hukum yang dilakukan PMA bidang perikanan tersebut harus dapat dibuktikan dan dipertanggungjawabkan kebenaran melalui pembuktian unsur-unsur dari perbuatan melawan hukum yang terdiri dari: (a) adanya suatu perbuatan; (b) perbuatan itu melawan hukum; (c) ada kesalahan dari pelaku; (d) ada kerugian

korban; dan (e) ada hubungan kausal antara perbuatan dan kerugian. Berdasarkan unsur-unsur tersebut, terlihat dengan jelas bahwa PMA bidang perikanan dengan sengaja telah melakukan perbuatan melawan hukum sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1365 KUH Perdata.

Adanya perbuatan melawan hukum yang dilakukan PMA bidang perikanan ini membawa akibat yang luas bagi masyarakat nelayan, antara lain masyarakat nelayan Indonesia mengalami kerugian material dan immaterial. Kerugian materiil diantaranya industri perikanan banyak yang tutup karena kesediaan bahan baku tidak ada akibat over fishing (eksploitasi berlebihan) di banyak daerah sehingga ikan menjadi langka. Selanjutnya, para nelayan juga harus menempuh jarak perjalanan yang jauh untuk mendapatkan ikan dan hasil yang didapatkan juga telah jauh menurun. Adapun kerugian immateriil yang dirasakan akibat perbuatan melawan hukum yang dilakukan PMA bidang perikanan antara lain masyarakat nelayan banyak yang sakit, takut melaut karena kapal asing yang mau menabrak kapal nelayan kecil, kemudian sering terjadinya bentrokan di laut.

Selain itu juga dikutip dari Kementerian Koordinator Maritim dan Investasi juga melaporkan realisasi investasi sektor perikanan dalam 10 tahun terakhir berada di posisi terendah. Plt. Deputi Bidang Koordinasi Sumber Daya Maritim Kemenko Marves, Mochammad Firman Hidayat, menyampaikan realisasi penanaman modal asing (PMA) dan penanaman modal dalam negeri di sektor perikanan sangat rendah. Kontribusi sektor perikanan terhadap realisasi PMA sejak 10 tahun terakhir hanya 0,5 persen dari total PMA nasional. Kontribusinya pada 2020 US\$48,2 juta atau Rp700 miliar. Pada 2021 turun 65 persen (yoy) menjadi US\$17,1 juta atau Rp249,8 miliar. Realisasi triwulan III/2022 hanya US\$6,7 juta.

Pelaksanaan Prinsip Standard Of Treatment Dalam Bilateral Investment Treaties

Pada saat ini Indonesia telah memiliki perjanjian bilateral dengan 67 negara, beberapa perjanjian sedang pada tahap renegotiasi dan beberapa perjanjian mengalami kesulitan untuk dilaksanakan. Berikut uraian mengenai perjanjian BIT yang telah dilakukan oleh Indonesia dengan negara lain:

1. P4M (BIT) Indonesia-Slovakia, perjanjian tersebut ditandatangani pada tanggal 12 Juli 1994 dan telah diratifikasi sejak keputusan presiden No.66 tanggal 22 September 1994. Permasalahan utama dalam perjanjian tersebut yaitu mengenai perpajakan.
2. P4M Indonesia-Swiss, ditandatangani 6 Juni 1974 dan telah diratifikasi dengan keputusan presiden No.9 Tahun 1976 tanggal 2 Maret 1976. Permasalahan utama mengenai perjanjian tersebut yaitu mengenai masalah: a. Definisi investasi-investor, b. Perpajakan-subrogasi-expropriation, c. Dispute Settlement-transfer.
3. P4M Indonesia-Kanada, ditandatangani tanggal 16 Maret 1973 dan telah diratifikasi dengan keputusan Presiden No. 30 Tahun 1973. Permasalahan utama perjanjian tersebut, yaitu mengenai: Preamble, Definisi investasi, definisi investor, Liberalisasi Annex I dan II, Performances requirements, Movement, Transparency, Dispute Settlement, perpajakan.
4. P4M Indonesia-Ceko, ditandatangani tanggal 17 September 1998 dan telah diratifikasi dengan keputusan presiden no.50 Tahun 1999 tanggal 20 Mei 1999. Permasalahan utama dalam yang

terdapat dalam perjanjian tersebut yaitu mengenai exception on national Treatment, perpajakan, transfer dan temporary safeguards measures.

5. P4M Indonesia-Prancis, ditandatangani tanggal 14 uni 1973 dan telah diratifikasi dengan keputusan Presiden No. 10 Tahun 1975 Tanggal 10 April 1975. Permasalahan utama yang dbahas dalam perjanjian tersebut yaitu mengenai definisi investasi, perpajakan dan subrogasi.
6. P4M Indonesia-USA, diitandatangani tanggal 7 Januari 1967 dan diratifikasi dengan keputusan presiden No. 97 Tahun 1967 tanggal 3 Juli 1967. Permasalahan utama yang dibahas dalam perjanjian tersebut yaitu mengenai pelaksanaan pertukaran informasi mengenai exploratory meeting.

Prinsip-prinsip *standard of treatment* yang terdapat dalam BIT yang dibuat oleh Indonesia dengan negara lain, meupakan *standard of treatment* yang bersifat absolut. Prinsip *standard of treatment* yang bersifat absolut tersebut menyatakan kewajiban unuk patuh terhadap ketentuan-ketentuan mengenai *fair and equitable treatment, full protection and security*, ketentuan yang berhubungan dengan ekspropriarsi merupakan standar yang absolut dalam sebuah BIT. Selanjutnya, prinsip-prinsip tersebut seperti yang sudah dibahas sebelumnya pada dasarnya sangat melindungi para investor yang menanamkan modalnya di Indonesia. Pelanggaran terhadap prinsip-prinsip terebut dapat berakibat pada wanprestasi yang dilakukan oleh pemerintah Indonesia dan tentu saja akan merugikan Indonesia. Dengan adanya prinsip-prinsip tersebut dapat terlihat bahwa Indonesia tidak dapat bertindak sesuai atau demi kepentingan rakyat.

Pada dasarnya dengan adanya ketentuan-ketentuan tersebut, pemerintah Indonesia masih tetap dapat membela kepentingan publik. Terkait dengan digugatnya pemerintah Indonesia oleh para investor asing mengenai dikeluarkannya kebijakan yang merugikan para investor asing. Peradilan Internasional telah melakukan interpretasi mengenai penerapan prinsip *fair and equitable treatment* dalam penanaman modal asing. Terdapat 4 prinsip penting dalam *Fair and equitable treatment*, yaitu :

1. *The principle of reasonableness*
2. *The principle of nondiscrimination*
3. *The principle of concistency*
4. *The princippile of transparency*
5. *The principle of due process*

Pada prinsip *reasonableness*, negara penerima modal dalam membuat suatu kebijakan diharuskan memiliki alasan-alasan dan tujuan-tujuan yang jelas. Pada prinsip Non-diskriminasi, pada dasarnya prinsip ini sudah tercantum dalam *national treatment* dan *most favoured nation*. Pada dasarnya prinsip non diskriminasi tersebut dapat dikesampingkanatas dasar alasan yang benar-benar untuk kepentingan publik dan pemerintah Indonesia dapat membuktikan hal-hal tersebut. Seperti yang sudah disebutkan sebelumnya bahwa perusahaan multinasional mempunyai peran yang cukup penting dalam penanaman modal. Hal ini dikarenakan perusahaan tersebut merupakan pelaku yang terjun langsung dalam pelaksanaan penanaman modal asing.

Perusahaan multinasional dan penanaman modal asing merupakan suatu hal yang berbeda, tetapi keduanya mempunyai kaitan sama lain. Pentingnya keberadaan perusahaan multinasional dalam penanaman modal asing di Indonesia, maka pemerintah Indonesia membuat ketentuan mengenai daftar bidang yang terbuka dan tertutup bagi perusahaan multinasional yang ingin menanamkan modalnya di Indonesia. Lebih lanjut lagi meskipun Indonesia membutuhkan penanaman modal asing guna pembangunan, Indonesia mempunyai ketentuan-ketentuan mengenai *negative list*.

Pada dasarnya dengan adanya *negative list* tersebut maka pemerintah Indonesia tetap melindungi bidang-bidang usaha penting sehingga pengelolaannya tetap dikuasai oleh pemerintah Indonesia atau oleh perusahaan dalam negeri. Hal tersebut dilakukan guna tetap menciptakan pembangunan yang merata bagi rakyat Indonesia sehingga dalam hal ini tidak saja hanya perusahaan multinasional yang dapat mendapatkan keuntungan dari adanya penanaman modal akan tetapi juga perusahaan-perusahaan dalam negeri mempunyai hak sama.

Adanya posisi tawar menawar antara perusahaan multinasional dan negara penerima modal ini karena masing-masing ingin mendapatkan keuntungan yang maksimum. Perundingan antara perusahaan-perusahaan dan negara berkembang ini mengikuti pola yang disebut the *obsolescing bargain pattern*. Perusahaan-perusahaan multinasional mempunyai posisi tawar yang lebih kuat terhadap suatu penanaman modal dan disisi lain juga mendapatkan keuntungan yang lebih besar dari negara penerima modal.

Keadaan negara Indonesia sebagai negara berkembang yang membutuhkan modal dan menerima modal dari para penanam modal yang berasal dari negara maju, membuat posisi tawar menawar atau bargaining position antara Indonesia dengan perusahaan multinasional menjadi tidak seimbang. Pada dasarnya Indonesia sebagai negara penerima modal sudah memfasilitasi serta menjamin kepastian hukum untuk memberikan kemudahan-kemudahan bagi perusahaan multinasional yang ingin menanamkan modalnya di Indonesia. Kemudahan maupun kepastian hukum yang dijamin oleh pemerintah Indonesia tersebut terdapat dalam Undang-Undang no. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dan juga untuk pengaturan lebih khusus terdapat dalam BIT yang dibuat dan ditandatangani oleh Indonesia dengan negara-negara pemilik modal.

Terhadap tindakan-tindakan yang dilakukan oleh para investor yang merugikan Indonesia, pada saat ini juga Indonesia sedang melakukan proses re-negosiasi terhadap perjanjian BIT yang telah dibuat dengan negara-negara lain. Hal tersebut tentu saja merupakan langkah yang baik karena, isi dari BIT yang saat ini masih berlaku di Indonesia sudah tidak lagi sesuai dengan keadaan Indonesia. Selain itu juga penghentian perjanjian BIT merupakan hal yang cukup ditakuti juga oleh para investor. Hal tersebut tentu saja tidak dapat dipungkiri bahwa dengan dilakukannya penghentian perjanjian BIT oleh Indonesia terhadap BIT yang dilakukannya dengan negara lain akan berdampak juga pada posisi investor-investor asing yang berasal dari negara tersebut. Ketegasan yang dimiliki oleh pemerintah Indonesia dalam hal penanaman modal asing ini sangatlah penting, agar tetap terciptanya keadaan yang seimbang dan saling menguntungkan baik bagi Indonesia sebagai negara penerima modal maupun bagi negara-negara lain sebagai negara pemilik modal.

KESIMPULAN

1. Indonesia harus membuat peraturan-peraturan yang sesuai dengan aturan-aturan yang diberlakukan bagi para seluruh anggota WTO yang juga di sisi lain Indonesia harus membuat peraturan-peraturan yang tidak boleh bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945 yang mengatur tentang pengertian perekonomian, pemanfaatan Sumber Daya Alam, Sumber Daya Manusia dan menciptakan perekonomian nasional. (KKP) membuka keran investasi pengolahan perikanan. Salah satu contohnya yaitu dari Thailand yang berencana membuka industri perikanan pengolahan tuna loin di Surabaya. Hal ini sejalan dengan komitmen pemerintah untuk membangun komunikasi dengan pelaku usaha yang merupakan inti keberlanjutan industri perikanan, termasuk salah satunya melalui investasi asing. Meskipun demikian, investasi yang dibuka hanyalah di sektor hilir (pengolahan maupun budidaya), sedangkan di sektor perikanan tangkap tetap tertutup untuk asing.
2. Penerapan prinsip-prinsip *standard of treatment* adalah tidak seimbang, dengan kata lain kedudukan Indonesia sebagai negara penerima modal adalah lemah dibandingkan dengan negara-negara pemilik modal. Hal tersebut dikarenakan ketentuan mengenai *standard of treatment* di dalam sebuah BIT pada kenyataannya lebih menguntungkan bagi negara pemilik modal dan berdampak pada kerugian yang dialami oleh Indonesia sebagai negara penerima modal.

DAFTAR PUSTAKA

- Arumugam Rajenthiran, "Indonesia: An overview of the legal framework for foreign direct investment", Economics and Finance, Institute of Southeast Asian Studies, Singapore, 2002.
- Moleong, Lexy. J, 1989, *Metode Penelitian Kuantitatif*, Bandung: Remaja Rosda Karya
- Sonarajah, M, 1999, *The International Law On Foreign Investment*, USA: West Group
- Sentosa Sembiring, *Hukum Investasi*, Nuansa Aulia, Bandung, 2010.
- Tulus T.H. Tambunan, *Inward FDI in Indonesia and Policy Context*, Vale Columbia Center on sustainable International Investment (A joint Center of Columbia Law School And The Earth Institute of Columbia University), 2013.
- Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2004 tentang Perikanan
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1967 Tentang Penanaman Modal Asing
- Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2021 Tentang Bidang Usaha Penanaman Modal
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- Peraturan Presiden Nomor 36 Tahun 2010 tentang Daftar Bidang Usaha yang Tertutup dan Bidang Usaha yang Terbuka dengan Persyaratan di Bidang Penanaman Modal
- <https://kkp.go.id/artikel/16029-thailand-akan-buka-industri-pengolahan-tuna-loin-di-surabaya>. Diakses paa tanggal 14 Desember 2022
- <https://ekonomi.bisnis.com/read/20221026/12/1591592/realisasi-investasi-sektor-perikanan-paling-rendah-ini-penyebabnya>. Diakses paa tanggal 14 Desember 2022