

BAB II

TINJAUAN TEORITIS PENGELOLAAN AIR OLEH PERUSAHAAN PENANAMAN MODAL ASING

A. Ruang Lingkup Penanaman Modal

1. Pengertian Penanaman Modal

Penanaman modal merupakan istilah yang dikenal dalam kegiatan bisnis sehari-hari maupun dalam bahasa perundang-undangan, penanaman modal dapat diartikan sebagai suatu kegiatan yang dilakukan baik oleh orang pribadi (*natural person*) maupun badan hukum (*juridical person*) dalam upaya untuk meningkatkan dan/atau mempertahankan nilai modalnya, baik yang berbentuk uang tunai (*cash money*), peralatan (*equipment*), aset tidak bergerak, hak atas kekayaan intelektual, maupun keahlian.¹⁷ Unsur- unsur terpenting dari pengertian di atas dalam penanaman modal dapat ditarik kesimpulan yaitu:

- a. Adanya motif untuk meningkatkan atau setidaknya mempertahankan nilai modalnya.
- b. Bahwa modal tersebut tidak hanya mencakup hal-hal yang bersifat kasat mata dan dapat diraba (*tangible*), tetapi juga mencakup sesuatu yang bersifat tidak kasat mata dan tidak dapat diraba (*intangible*). *Intangible* mencakup keahlian, pengetahuan jaringan, dan sebagainya yang dalam berbagai kontrak kerja sama (*join venture agreement*) biasanya disebut *valueable services*.

¹⁷ Ana Rokhmattusa'dyah dan Suratman, *Hukum Investasi dan Pasar Modal*, Jakarta, Sinar Grafika, 2010, hlm. 3.

Jenis dan bentuk penanaman modal dapat berupa:

- a. Penanaman modal langsung (*direct investment*) atau yang dikenal juga sebagai penanaman modal jangka panjang.
- b. Penanaman modal tidak langsung (*indirect investment*) yang lebih dikenal sebagai portofolio *investment* yang pada umumnya merupakan penanaman modal jangka pendek.
- c. Penanaman modal dalam negeri (PMDN).
- d. Penanaman modal asing (PMA)

Penanaman Modal Langsung (*Direct Investment*) atau yang dikenal juga sebagai penanaman modal jangka panjang dalam konteks ketentuan perundang-undangan dibidang penanaman modal di Indonesia, yaitu Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, pengertian penanaman modal hanya mencakup penanaman modal secara langsung. Pengertian penanaman modal langsung ini sering dikaitkan dengan keterlibatan pemilik modal secara langsung dalam kegiatan pengelolaan modal. Penanaman modal langsung ini dilakukan baik berupa mendirikan perusahaan patungan (*joint venture company*) dengan mitra lokal, dengan melakukan kerja sama operasi (*join operation scheme*) tanpa membentuk perusahaan baru, dengan mengkonversikan pinjaman menjadi penyertaan mayoritas dalam perusahaan lokal, dengan memberikan bantuan teknis dan manajerial (*technical and management*), dengan memberikan lisensi, dan lain-lain.¹⁸ Penanaman modal tidak langsung (*Indirect investment*) yang lebih dikenal sebagai Portofolio *Investment* yang pada umumnya merupakan penanaman modal jangka pendek.

¹⁸ *Ibid.* hlm. 4.

Penanaman modal tidak langsung ini mencakup kegiatan transaksi di pasar modal dan pasar uang. Penanaman modal disebut sebagai penanaman modal jangka pendek, karena pada umumnya mereka melakukan jual beli saham dan/atau mata uang dalam jangka waktu yang relatif singkat, tergantung kepada fluktuasi nilai saham dan/atau mata uang yang hendak mereka perjualbelikan.¹⁹

Penanaman modal dalam negeri adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dengan menggunakan modal dalam negeri. Penanam modal dalam negeri juga merupakan kegiatan yang dilakukan oleh perseorangan warga negara Indonesia, badan usaha Indonesia, negara Republik Indonesia, atau daerah yang melakukan penanaman modal di wilayah negara Republik Indonesia. Faktor-faktor yang mempengaruhi penanaman modal dalam negeri antara lain:

- a. Potensi dan karakteristik suatu daerah.
- b. Budaya masyarakat.
- c. Pemanfaatan era otonomi daerah secara proposional
- d. Peta politik daerah dan nasional.
- e. Kecermatan pemerintah daerah dalam menentukan kebijakan local dan peraturan daerah yang menciptakan iklim yang kondusif bagi dunia bisnis dan investasi.²⁰

Calon penanam modal berpedoman pada daftar bidang usaha yang tertutup bagi penanam modal dan bidang usaha/jenis usaha yang dicadangkan untuk usaha menengah atau usaha besar dengan kemitraan. Permohonan penanam modal dalam rangka PMDN adalah:

- a. *Comamanditaire Vennootschap* (CV).

¹⁹ *Ibid.* hlm. 5.

²⁰ Aminuddin Ilmar, *Hukum Penanaman Modal Di Indonesia*, Kencana, Jakarta 2006, hlm. 114.

- b. Firma (Fa).
- c. Badan Usaha Koperasi.
- d. BUMN, BUMD atau perorangan.

2. Faktor yang Menjadi Pertimbangan Dalam Rangka Penanaman Modal

Kegiatan penanaman modal selalu terkait dengan kemungkinan terjadinya dengan kemungkinan terjadinya resiko yang dapat mengakibatkan berkurangnya atau bahkan hilangnya nilai modal, oleh karena itu kegiatan penanaman modal perlu dipertimbangkan faktor-faktor tertentu. Beberapa factor yang dipertimbangkan dalam melakukan kegiatan penanaman modal, yaitu sebagai berikut:

a. Masalah Risiko Menanam Modal

Masalah *contry risk* merupakan faktor yang cukup dominan yang menjadi dasar pertimbangan dalam melakukan kegiatan investasi, salah satu aspek dari *contry risk* yang sangat diperhatikan oleh calon investor adalah aspek stabilitas politik dan keamanan. Hal demikian sangat lumrah mengingat tanpa adanya tanpa adanya stabilitas politik dan jaminan keamanan pada negara dimana investasi dilakukan, resiko kegagalan yang akan dihadapi akan semakin besar. Aspek stabilitas politik ini dalam kenyataanya sering kali tidak dapat diramalkan (*unpredictable*), yang mencakup keadaan-keadaan seperti perang, pendudukan oleh kekuatan asing, perang saudara, revolusi, pemberontakan, kekacauan, kudeta, dan lain-lain. Aspek lain yang sangat diperhatikan seperti aspek kebijaksanaan, aspek ekonomi, dan aspek neraca pembayaran dan utang luar negeri.²¹

²¹ *Ibid.* hlm. 6.

b. Masalah Transparansi dan Kepastian Hukum

Calon investor yang akan menanamkan modal biasanya terkendala oleh kurangnya transparansi dan kepastian hukum, adanya transparansi dalam proses dan tata cara penanaman modal akan menciptakan suatu kepastian hukum serta menjadikan segala sesuatunya mudah untuk diperkirakan (*predictable*). Sebaliknya, tidak adanya transparansi dan kepastian hukum akan membingungkan calon investor yang seringkali mengakibatkan biaya yang cukup mahal, salah satu contoh dari permasalahan ini adalah berubahnya daftar skala prioritas serta *negative list* di bidang penanaman modal.²²

e. Masalah Ketenagakerjaan

Tenaga kerja yang terlatih dan terampil dalam jumlah yang memadai serta upah yang tidak terlalu tinggi akan menjadi faktor yang sangat dipertimbangkan oleh para calon investor sebelum melakukan kegiatan penanaman modalnya, sebagaimana disadari, antara masalah penanaman modal dengan masalah ketenagakerjaan terdapat hubungan timbal balik yang erat, dimana penanaman modal disatu pihak memberikan implikasi terciptanya lapangan kerja yang menyerap sejumlah besar tenaga kerja di berbagai sektor, sementara di lain pihak kondisi sumber daya manusia yang tersedia dan situasi ketenagakerjaan yang melingkupinya akan memberikan pengaruh yang besar pula bagi kemungkinan peningkatan atau penurunan penanaman modal.

Hasil investasi terhadap permasalahan ketenagakerjaan pada kegiatan PMA dapat dikemukakan beberapa permasalahann antara lain:

- a. Proses pengalihan teknologi dan keterampilan seringkali berjalan lambat dan tersendat-sendat.
- b. Adanya pelanggaran terhadap izin tenaga kerja asing (TKA)

²² *Ibid.* hlm. 8.

- c. Keterampilan dan produktivitas tenaga kerja Indonesia (TKI) dianggap masih rendah.
- d. Upah TKI yang masih rendah sering disalahgunakan oleh pihak asing.
- e. Kuantitas TKI yang sangat besar yang tidak sesuai dengan lapangan kerja yang tersedia.

Mengatasi permasalahan diatas, kiranya dapat ditempuh kebijakan-kebijakan sebagai berikut:

- a. Dari segi pilihan teknik produksi sepatutnya dipertimbangkan proyek-proyek yang bersifat *low capital labour ratio* sebagai prioritas pilihan dengan kombinasi secara proporsional padat modal (*hight ratio of capital to labour*).
- b. Perlu adanya terobosan baru di bidang peningkatan pendidikan kejuruan dan keterampilan melalui balai kelatihan kerja dan pendidikan luar sekolah yang diarahkan secara nyata bagi peningkatan produktivitas kerja TKI.
- c. Strategi upah buruh yang murah harus digantikan dengan keunggulan kompratif berupa tenaga kerja terampil.²³

d. Masalah Keberadaan Sumber Daya Alam

Masalah keberadaan sumber daya alam merupakan salah satu daya tarik utama dalam melakukan kegiatan penanaman modal. Negara-negara yang kaya akan sumber daya alam sebagai bahan baku atau komoditi dalam industri, telah menjadi sasaran utama para pemilik modal untuk menanamkan modalnya, sebagai negara yang mempunyai sumber daya alam yang melimpah, baik di bidang kehutanan, pertambangan, pertanian, dan lain-lain, tidak dapat disangkal bahwa disangkal bahwa Indonesia merupakan tempat untuk menanamkan modal yang sangat menarik. Kekayaan alam yang begitu melimpah

²³ *Ibid.* hlm. 9.

tersebut harus didukung oleh kebijakan penanaman modal yang tepat, dimana suatu pihak dapat memberikan jaminan kepastian hukum bagi penanam modal atas kontrak-kontrak yang ditandatangani dalam rangka eksplorasi dan eksploitasi sumber daya alam, serta di lain pihak kegiatan penanaman modal tersebut dapat meningkatkan kesejahteraan masyarakat.²⁴

B. Peraturan Perundang-Undangan Penanaman Modal

Historis keberadaan penanaman modal pertama kali dilakukan di Indonesia melalui kebijakan pemerintah Hindia Belanda yang memperkenalkan masuknya modal asing eropa untuk menanamkan usahanya di bidang perkebunan pada tahun 1870, masa awal penjajahan Belanda kehadiran *Multinational Company* seperti *Verenigde Oost Indische Company* (VOC) dalam kegiatan perdagangan rempah-rempah di Indonesia juga memiliki peranan yang sangat penting, khususnya dalam mempresentasikan kepentingan kerajaan Belanda pada saat itu. Kegiatan penanaman modal di zaman kolonialisme juga semakin berkembang agresif sejak diundangkannya *Agrarische Wet* (peraturan perundang-undangan pertama kali penanaman modal di Indonesia) pada tahun 1870 oleh pemerintahan Kolonial Hindia Belanda, yang ditandai dengan berkembangnya usaha-usaha perkebunan besar di wilayah Indonesia.

Pasca kemerdekaan, Indonesia mengeluarkan dua undang-undang di bidang penanaman modal, yaitu Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri dimana keduanya telah diamandemenkan pada tahun 1871, akan tetapi kedua undang-undang tersebut telah diganti dengan undang-undang yang baru yaitu Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman

²⁴ *Ibid.* hlm. 10.

Modal yang didalamnya telah mengatur mengenai penanaman modal dalam negeri maupun penanaman modal asing. Kebijakan penanaman modal di Indonesia dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing bertujuan untuk:

1. Mengundang investor dari berbagai negara;
2. Merehabilitasi perekonomian negara Indonesia;
3. Dilakukanya pembatasan minimum untuk penanaman modal asing baik dalam bidang usaha, kerja sama, lokasi usaha dan lainnya.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing juga menegaskan didalamnya bahwa:

1. Kekuatan ekonomi potensial yang dengan karunia Tuhan yang Maha Esa terdapat banyak di seluruh wilayah tanah air yang belum diolah untuk dijadikan kekuatan ekonomi riil, yang antara lain disebabkan oleh karena ketiadaan modal, pengalaman dan teknologi;
2. Pancasila adalah landasan idil dalam membina: sistim ekonomi Indonesia dan yang senantiasa harus tercermin dalam setiap kebijaksanaan ekonomi;
3. Pembangunan ekonomi berarti pengolahan kekuatan ekonomi potensial menjadi kekuatan ekonomi riil melalui penanaman modal, penggunaan teknologi, penambahan pengetahuan, peningkatan ketrampilan, penambahan kemampuan berorganisasi dan management;
4. Penanggulangan kemerosotan ekonomi serta pembangunan lebih lanjut dari potensi ekonomi harus didasarkan kepada kemampuan serta kesanggupan rakyat Indonesia sendiri;
5. Dalam pada itu azas untuk mendasarkan kepada kemampuan serta kesanggupan sendiri tidak boleh menimbulkan keseganan untuk memanfaatkan potensi-potensi modal, teknologi dan

skill yang tersedia dari luar negeri, selama segala sesuatu benar-benar diabdikan kepada kepentingan ekonomi rakyat tanpa mengakibatkan ketergantungan terhadap luar negeri;

6. Penggunaan modal asing perlu dimanfaatkan secara maksimal untuk mempercepat pembangunan ekonomi Indonesia serta digunakan dalam bidang-bidang dan sektor-sektor yang dalam waktu dekat belum dan atau tidak dapat dilaksanakan oleh modal Indonesia sendiri;
7. Perlu diadakan ketentuan-ketentuan yang jelas untuk memenuhi kebutuhan akan modal guna pembangunan nasional, disamping menghindarkan keragu-raguan dari pihak modal asing.

Kebijakan penanaman modal di Indonesia dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri bertujuan untuk:

1. Mengundang penanaman modal dalam negeri untuk berpartisipasi dalam setiap peluang berinvestasi.
2. Mendorong penanam modal dalam negeri menjadi tuan rumah dalam rangka investasi dalam negeri.
3. Tidak adanya pembatasan sebagaimana yang diberlakukan dalam penanaman modal asing.

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri juga menegaskan didalamnya bahwa:

1. Didalam penyelenggaraan pembangunan ekonomi nasional yang bertujuan untuk mempertinggi kemakmuran rakyat, modal merupakan faktor yang sangat penting dan menentukan;
2. Berhubung dengan itu, perlu diselenggarakan pemupukan dan pemanfaatan modal dalam negeri secara maksimal, yang

- terutama diarahkan kepada usaha-usaha rehabilitasi, pembaharuan, perluasan dan pembangunan baru dalam bidang produksi barang-barang dan jasa-jasa;
3. untuk itu perlu diciptakan iklim yang baik, dan ditetapkan ketentuan-ketentuan perangsang bagi para penanam modal dalam negeri;
 4. di dalam sistim ekonomi nasional yang adil, berlandaskan Pancasila, kecuali bidang-bidang yang dikhususkan bagi usaha Negara didalam batas-batas ketentuan dan jiwa Undang-undang Dasar 1945, terbuka lapangan yang luas bagi usaha-usaha swasta;
 5. pada dasarnya pembangunan ekonomi nasional harus disandarkan kepada kemampuan dan kesanggupan rakyat Indonesia sendiri;
 6. dalam pada itu, khususnya dalam tingkat perkembangan ekonomi dan potensi nasional dewasa ini perlu dimanfaatkan juga modal dalam negeri yang dimiliki oleh orang asing (domestik), sepanjang tidak merugikan perkembangan ekonomi dan pertumbuhan golongan pengusaha nasional;
 7. dalam rangka pemanfaatan modal dalam negeri yang dimaksudkan itu. Selain diberikan ketentuan-ketentuan perangsang, perlu ditetapkan pula batas waktu berusaha bagi perusahaanperusahaan asing (domestik) yang menggunakan modal dalam negeri, agar diperoleh pegangan yang jelas bagi semua pihak yang berkepentingan, sehingga dengan pembatasan itu tertampung pula jiwa dari P.P. 10 tahun 1959.

Dibentuknya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertujuan untuk:

1. Meningkatkan pertumbuhan pekonomi nasional.
2. Menciptakan peluang dan lapangan pekerjaan.
3. Meningkatkan daya saing di lingkungan bisnis nasional.
4. Meningkatkan kesejahteraan masyarakat Indonesia.
5. Meningkatkan kapasitas teknologi nasional.

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal jelas mengaskan bahwa:

1. Untuk mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 perlu dilaksanakan pembangunan ekonomi nasional yang berkelanjutan dengan berlandaskan demokrasi ekonomi untuk mencapai tujuan bernegara;
2. Sesuai dengan amanat yang tercantum dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor XVI/MPR/1998 tentang Politik Ekonomi dalam rangka Demokrasi Ekonomi, kebijakan penanaman modal selayaknya selalu mendasari ekonomi kerakyatan yang melibatkan pengembangan bagi usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi;
3. Untuk mempercepat pembangunan ekonomi nasional dan mewujudkan kedaulatan politik dan ekonomi Indonesia diperlukan peningkatan penanaman modal untuk mengolah potensi ekonomi menjadi kekuatan ekonomi riil dengan menggunakan modal yang berasal, baik dari dalam negeri maupun dari luar negeri;
4. Dalam menghadapi perubahan perekonomian global dan keikutsertaan Indonesia dalam berbagai kerja sama

internasional perlu diciptakan iklim penanaman modal yang kondusif, promotif, memberikan kepastian hukum, keadilan, dan efisien dengan tetap memperhatikan kepentingan ekonomi nasional;

5. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 1968 tentang Penanaman Modal Dalam Negeri perlu diganti karena tidak sesuai lagi dengan kebutuhan percepatan perkembangan perekonomian dan pembangunan hukum nasional, khususnya di bidang penanaman modal;

Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyebutkan bahwa:

“Penanaman modal diartikan sebagai segala bentuk kegiatan penanaman modal, baik oleh penanaman modal dalam negeri maupun penanaman modal asing untuk melakukan usaha diwilayah Republik Indonesia.”

Ketentuan mengenai penanaman modal telah diatur didalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyatakan bahwa:

“Penanaman modal dalam negeri adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal dalam negeri dengan menggunakan modal dalam negeri.”

Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyebutkan bahwa:

“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.”

C. Penanaman Modal Asing

Penanaman Modal Asing adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing, baik menggunakan modal asing sepenuhnya maupun yang berpatungan dengan penanam modal dalam negeri.

Penguraian penanaman modal asing dalam UUPMA yang berdasarkan Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, maka jelas yang dimaksud dengan penanaman modal asing (*foreign investment*) tidak berarti bahwa modal tersebut berasal dari luar negeri semata, melainkan juga dapat yang sifatnya patungan (*joint venture*), dimana terdapat penggabungan antara modal yang sumbernya berasal dari luar negeri (*foreign capital*) dan modal yang berasal dari dalam negeri (*domestic capital*).²⁵

1. Penyelenggaraan Perizinan Penanaman Modal Asing di Indonesia

Penerbitan Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 1994 tentang Pemilikan Saham dalam Perusahaan yang Didirikan dalam Rangka Penanaman Modal Asing, berdasarkan peraturan tersebut penanaman

²⁵ David Kairupan. *Op.Cit.* hlm. 34.

modal asing dapat dilakukan dalam bentuk patungan antara modal asing dan modal dalam negeri atau bentuk langsung, yaitu seluruh modalnya dimiliki oleh pihak asing, dalam hal PMA tersebut bersifat 100% atau langsung (*straight investment*), maka paling lama 15 tahun sejak berproduksi komersial kepemilikan modal asing pada perusahaan PMA tersebut wajib didivestasikan kepada pihak Indonesia, melalui pemilikan langsung atau melalui pasar modal dalam negeri, akan tetapi ketentuan tersebut tidak mengatur secara tegas berapa nilai minimum yang wajib didivestasikan kepada pihak Indonesia.

Pembatasan mengenai jangka waktu penanaman modal asing dapat diberikan dan diperpanjang dimuka sekaligus dapat diperbarui kembali atas permohonan penanam modal asing, yaitu sebagai berikut:

- 1) Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang dimuka sekaligus selama 60 tahun, dan dapat diperbarui selama 35 tahun.
- 2) Hak Guna Usaha Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang dimuka sekaligus selama 50 tahun, dan dapat diperbarui selama 30 tahun.
- 3) Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang dimuka sekaligus selama 45 tahun, dan dapat diperbarui selama 25 tahun.

Calon penanam modal yang akan melakukan kegiatan penanaman modal dalam rangka PMA, wajib mengajukan permohonan penanaman modal kepada:

- 1) Menteri Investasi/Kepala BKPM;
- 2) Kepala Perwakilan RI setempat; atau Ketua BKPMD setempat

Pemberian persetujuan:

- 1) Kewenangan pemberian persetujuan penanaman modal dalam rangka PMA dilimpahkan oleh Menteri Investasi/Kepala BKPM kepada gubernur kepala daerah provinsi.
- 2) Khusus kepada gubernur kepala daerah provinsi diberikan pula pelimpahan wewenang pemberian perizinan pelaksanaan penanaman modal, sepanjang belum dibentuk instansi yang menangani penanaman modal di daerah kabupaten/kota
- 3) Untuk melaksanakan pelimpahan kewenangan tersebut lebih lanjut, Menteri Luar Negeri menugaskan Kepala Perwakilan RI, sedangkan untuk pemberian perizinan pelaksanaan penanaman modal, Gubernur kepala daerah provinsi menugaskan ketua BKPMMD.²⁶

2. Pembatasan Penanaman Modal Asing sebagai Bagian dari Kedaulatan Negara

Kegiatan penanaman modal asing di suatu negara dibatasi oleh peraturan-peraturan dari negara asal investor asing tersebut (*governance by the home nation*), negara tuan rumah dimana investor asing menanamkan modalnya (*governance by the host nation*) dan juga hukum internasional yang terkait (*governance by multi nation organizations and internasional law*).

Pengaturan termasuk pembatasan-pembatasan dibidang penanaman modal asing oleh negara tuan rumahnya pada dasarnya merupakan kewenangan negara tersebut yang berasal dari kedaulatannya (*sovereignty*), namun demikian kedaulatan negara juga dibatasi oleh hukum internasional termasuk konvensi-konvensi internasional dimana negara tersebut menjadi pesertanya, seperti kesepakatan *Word*

²⁶ Ana Rokhmatussadyah, *Op.Cit.* hlm. 108.

Trade Organization di bidang *Trade Related Investment Measures*. Pembatasan Penanaman Modal Asing tersebut dapat dilakukan pada saat masuknya investasi asing tersebut (*entry requirements*) maupun pada saat kegiatan operasional investasi asing tersebut (*operational requirements*), di Indonesia pembatasan-pembatasan tersebut dimanifestasikan antara lain melalui pengaturan daftar bidang-bidang usaha tertutup dan bidang-bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan dibidang penanaman modal atau sering disebut sebagai *investment negative list* atau daftar negatif investasi (*negative list*).

Mengatasi pembatasan kepemilikan modal asing dalam suatu perusahaan di Indonesia sebagai ditetapkan dalam *negative list* atau untuk maksud-maksud tertentu lainnya, sering kali ditemukan adanya praktik kepemilikan modal secara *nominee* dalam suatu perusahaan di Inonesia, walaupun secara hukum kepemilikan saham secara *nominee* tersebut tidak dikenal dalam sistem hukum Indonesia, bahkan secara tegas dilarang dalam Pasal 33 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal.²⁷

3. Pembatasan Terhadap Kegiatan Penanaman Modal Asing

Menetapkan bidang-bidang usaha tertutup untuk kegiatan penanaman modal asing, Pasal 12 ayat (1) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal menyebutkan bahwa:

“Semua bidang usaha atau jenis usaha terbuka atau jenis usaha terbuka bagi kegiatan penanaman modal, kecuali bidang usaha atau jenis usaha yang dinyatakan tertutup dan terbuka dengan persyaratan.”

Terdapat bidang usaha tertutup yang tertutup mutlak (*obasolute*) untuk penanaman modal. Pengertian tertutup mutlak dalam hal ini

²⁷ David Kairupan *Op.Cit.* hlm. 66.

adalah bahwa modal asing dilarang masuk dengan alasan-alasan tertentu. Bidang usaha yang tertutup secara mutlak bagi modal asing menurut ketentuan Pasal 12 ayat (2) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal adalah produk senjata, mesiu, alat peledak, dan peralatan perang juga bidang usaha yang secara eksplisit dinyatakan tertutup secara undang-undang. Pemerintah menetapkan bidang usaha tertutup untuk penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri dengan berdasarkan kriteria moral, kebudayaan, lingkungan hidup, pertahanan dan keamanan, serta kepentingan nasional lainnya.²⁸

Mengenai bidang usaha terbuka, persyaratan diatur dalam Pasal 12 ayat (5) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal yang menetapkan bahwa:

“Penetapan bidang usaha yang terbuka dengan persyaratan berdasarkan kriteria kepentingan nasional, yaitu perlindungan sumber daya alam, perlindungan pengembangan usaha mikro, kecil, menengah, dan koperasi, pengawasan produksi dari distribusi, peningkatan kapasitas teknologi, partisipasi modal dalam negeri, serta kerja sama dengan badan usaha yang ditunjuk pemerintah.”

4. Bentuk Usaha Penanaman Modal Asing

Berbeda dengan penanaman modal dalam negeri yang dapat dilakukan dalam bentuk lain di luar perseroan terbatas, maka penanaman modal asing di Indonesia harus dilakukan dalam bentuk perseroan terbatas berdasarkan hukum dan berkedudukan di negara Indonesia, kecuali hal tersebut ditentukan berbeda oleh undang-undang, dengan demikian investor asing termasuk perusahaan-perusahaan multinasional (*multinational enterprises* atau *MNE*) yang ingin berinvestasi di Indonesia harus membentuk suatu perseroan terbatas

²⁸ Dhaniswara K. Harjono, *Hukum Penanaman Modal, Tinjauan terhadap Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 135.

sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas (UUPT) dengan status perusahaan PMA. Penanaman modal asing yang tidak berbentuk perseroan terbatas dalam yuridiksi Indonesia dimungkinkan apabila ditentukan lain dalam undang-undang.

Peninjauan dari Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang Penanaman Modal ketentuan pengesampingan tersebut hanya dapat dilakukan berdasarkan peraturan perundang-undangan dalam bentuk undang-undang, dengan demikian perusahaan PMA merupakan suatu perseroan terbatas yang didirikan berdasarkan undang-undang perseroan terbatas di Indonesia, di mana didalamnya terdapat unsur modal asing, tanpa memperhatikan besarnya modal asing tersebut dalam struktur permodalan suatu perseroan terbatas.

Masuknya modal asing dalam perseroan terbatas atau perusahaan PMA berdasarkan Pasal 5 ayat (3) Undang-Undang Penanaman Modal dapat terjadi melalui mekanisme berikut ini:

1. Mengambil bagian saham pada saat pendirian perseroan terbatas.
2. Membeli saham.
3. Melakukan cara lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.²⁹

5. Tahap Perundingan/Negosiasi

Tahapan ini para calon investor harus mengidentifikasi bidang-bidang usaha apakah yang akan dijalankan dalam investasi mereka. Kegiatan investasi pada perusahaan PMA tersebut akan dilakukan dengan cara *join venture* atau patungan, perlu diklarifikasi beberapa hal yang terkait dengan pola *join venture* yang akan dilakukan, hal-hal yang perlu diidentifikasi dalam *join venture* antara lain, struktur permodalan dan komposisi kepemilikan saham, komposisi keanggotaan

²⁹ David Kairupan, *Op.cit.* hlm. 101.

direksi dan dewan komisaris, manajemen atau tata kelola perusahaan (*corporate governance*), mekanisme pengambilan keputusan pada level direksi atau RUPS (*corporate approval*) untuk hal-hal tertentu (*reserved matters*), bahkan *dispute settlement* dalam hal terdapat perselisihan atau sengketa di antara para pihak, semua hal tersebut akan diatur dalam *join venture agreement* (perjanjian patungan) atau *shareholders agreement* diantara pemegang saham.

6. Tahap Pendirian Perusahaan PMA

Pendirian perusahaan PMA pada dasarnya sama dengan pendirian perseroan terbatas pada umumnya sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas. Investor yang akan menjadi pemegang saham dalam perusahaan PMA harus membuat Akta Pendirian PT (*Deed of Establishment*) dihadapan notaris dalam bahasa Indonesia, maka apabila para pemegang saham telah mentanda tangani *shareholders agreement* atau *join venture agreement*, sedapat mungkin ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam perjanjian tersebut dimuat juga dalam anggaran dasar perusahaan PMA, apabila ditinjau dari Pasal 15 ayat (2) Undang-Undang Perseroan Terbatas, sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang tersebut maka ketentuan dalam *shareholders agreement* atau *join venture agreement* pada dasarnya dimungkinkan untuk dimuat dalam anggaran dasar suatu perseroan terbatas.

7. Pembelian Saham Perusahaan

Pembelian saham suatu perusahaan non PMA atau PT biasa oleh pihak asing atau perusahaan PMA dapat mengakibatkan status perusahaan target sahamnya dibeli tersebut berubah menjadi perusahaan PMA. Pembelian saham tersebut dapat bersifat akuisisi (pengambilalihan) atau non akuisisi (bukan bersifat pengambilalihan). Perbedaan antara pembelian saham yang merupakan akuisisi dan non akuisisi dilakukan dengan cara mengidentifikasi apakah pembelian saham tersebut

menyebabkan terjadinya perubahan pengendalian (*corporate control*) pada perusahaan target tersebut atau tidak. Pasal 1 ayat (11) Undang-Undang Perseroan Terbatas mendefinisikan “pengambil alihan” sebagai perbuatan hukum yang dilakukan oleh badan hukum atau perorangan untuk mengambil alih saham perseroan tersebut. Pengambil alihan tidak berarti bahwa pembelian saham-saham tersebut harus berjumlah sebagian besar atau keseluruhan, melainkan cukup dibuktikan dengan adanya perubahan pengendalian atas perusahaan target yang bersangkutan.³⁰

D. Sumber Daya Air

1. Pengertian Sumber Daya Air

Sumber daya air adalah sumber daya berupa air yang berguna atau potensial bagi manusia. Kegunaan air meliputi penggunaan di bidang pertanian, industri, rumah tangga, rekreasi, dan aktivitas lingkungan. Sumber daya air merupakan karunia Tuhan Yang Maha Esa yang memberi manfaat untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat dalam segala bidang, atas karunia tersebut negara dituntut untuk memberikan kesejahteraan dan kemakmuran terhadap masyarakat dalam hal-hal yang menyangkut hajat hidup orang banyak, di sini negara juga menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air bagi pemenuhan kebutuhan pokok kehidupan sehari-hari dan melakukan pengaturan hak atas air, berdasarkan hal tersebut, maka pengelolaan air juga harus selaras dengan hukum alam, bertanggung jawab, adil dan memberdayakan masyarakat.

2. Pemanfaatan Sumber Daya air

Pemanfaatan Sumber Daya Air bagi kehidupan masyarakat
Indonesia:

³⁰ David Kairupan, *Op.cit.* hlm. 118.

- a. Sebagai sumber pengairan masyarakat dalam pertanian ;
- b. Sebagai pemenuhan kebutuhan rumah tangga;
- c. Sebagai sumber tenaga listrik yang diperuntukan masyarakat;
- d. Sebagai bahan baku;
- e. Sebagai sumber pendukung kebersihan;
- f. Sebagai indikator kelestarian lingkungan bagi masyarakat Indonesia;

Pemanfaatan sumber daya air dapat dilakukan di hampir pada seluruh lini kehidupan masyarakat Indonesia, baik untuk keperluan hidup sehari-hari maupun untuk usaha yang menggunakan bahan dasar air atau sebagai penunjang, termasuk usaha di bidang pertanian, yang bahwasanya pemenuhan air baku untuk pertanian dilakukan dengan pengembangan sistem irigasi. Pengelolaan irigasi harus mengacu pada prinsip tersebut. Peninjauan pada Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan yang menyebutkan bahwa:

“Air beserta sumber-sumbernya, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, seperti dimaksud dalam Pasal 1 angka (3), (4) dan (5) Undang-undang ini mempunyai fungsi sosial serta digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran Rakyat.”

Menunjukkan bahwasanya pemanfaatan sumber daya air diperuntukan untuk sebesar-besarnya bagi kemakmuran masyarakat Indonesia dan dilakukan secara menyeluruh dan adil.³¹

3. Aspek Konstitusionalitas Sumber Daya Air

Berdasarkan politik hukum pengelolaan sumber daya air secara konstitusional sudah dipresentasikan dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan:

³¹ Samsul Wahidin, *Hukum Sumber Daya Air*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2016, hlm. 9.

“Bahwa bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat”

Berdasarkan analisis kualitatif dalam konstruktivisme, direkomendasikan bahwa politik hukum pengelolaan sumber daya air sebagaimana telah tercantum dalam konstitusi harus dijabarkan dalam payung hukum pengelolaan sumber daya air yang komprehensif, dalam arti nilai dan karakternya haruslah mencerminkan karakter:

1. Pro pada keadilan;
2. Pro pada kesejahteraan masyarakat;
3. Pro pada kearifan lokal; dan
4. Pro pada lingkungan hidup.³²

4. Kebutuhan Terhadap Sumber Daya Air

Air merupakan salah satu kebutuhan yang sangat esensial bagi manusia. Sumberdaya air dimanfaatkan manusia untuk berbagai sektor dan kebutuhan, mulai dari kebutuhan rumah tangga, industri, transportasi, pembangkit energi, kebutuhan kesehatan dan lain sebagainya. Melihat nilai strategis dari sumberdaya air, maka sistem manajemen sumberdaya air menjadi sangat penting artinya.³³

5. Hak Atas Air Sebagai Hak Asasi Manusia

Air yang merupakan esensi kehidupan yang tidak dapat digantikan, vitalitas air bagi kehidupan manusia sama pentingnya seperti oksigen, karena itu hak untuk air merupakan hak paling mendasar bagi kehidupan manusia, pada komoditas keberadaannya adalah sebagai Hak

³² *Ibid.* hlm. 11.

³³ Kegunaan SDA dalam <https://ilmugeografi.com/ilmu-bumi/hidrologi/pemanfaatan-sumber-daya-air>, diakses Pada Hari Jumat, 13 Juni 2018, Pukul 11.19 WIB.

Asasi Manusia, bahkan hak yang paling fundamental. Konvenan di Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) bahkan menyebutkan bahwa bukan hanya air itu sendiri yang merupakan hak, tetapi akses terhadap air bersih itu sendiri yang menjadi Hak Asasi Manusia (HAM), namun faktanya pemenuhan hak atas air itu sendiri belum sepenuhnya terpenuhi.³⁴

6. Pengelolaan Sumber Daya Air

Pengelolaan sumber daya air adalah upaya merencanakan, melaksanakan, memantau, dan mengevaluasi penyelenggaraan konservasi sumber daya air, pendayagunaan sumber daya air, dan pengendalian daya air rusak. Kebijakan Pengelolaan Air Tanah dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air memiliki dasar pemikiran yang bahwasanya air tanah merupakan kebutuhan pokok hidup bagi semua makhluk hidup. Oleh karena itu, dalam pengelolaannya harus dapat menjamin pemenuhan kebutuhan yang berkecukupan secara berkelanjutan. Keberadaan air tanah juga mempunyai fungsi sosial, lingkungan dan ekonomi, oleh karena itu, pengelolaannya harus dapat menjamin kelestarian dan ketersediannya secara berkesinambungan.³⁵

7. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan menegaskan bahwa:

1. Air beserta sumber-sumbernya, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, adalah karunia Tuhan Yang Maha Esa yang mempunyai manfaat serba guna dan dibutuhkan manusia sepanjang masa, baik di bidang ekonomi, sosial maupun budaya;

³⁴ Samsul Wahidin, *Op.Cit.* hlm. 34.

³⁵ *Ibid.* hlm 39.

2. Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran Rakyat secara adil dan merata;
3. Pemanfaatannya haruslah diabdikan kepada kepentingan dan kesejahteraan rakyat yang sekaligus menciptakan pertumbuhan, keadilan sosial dan kemampuan untuk berdiri atas kekuatan sendiri menuju masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila;
4. Untuk terlaksananya maksud tersebut di atas, perlu adanya undang-undang mengenai pengairan yang bersifat nasional dan disesuaikan dengan perkembangan keadaan di Indonesia, baik ditinjau dari segi ekonomi, sosial dan teknologi, guna dijadikan landasan bagi penyusunan peraturan perundang-undangan selanjutnya.