

AKAR PERMASALAHAN KONTROVERSI SEPUTAR TANGGUNG JAWAB SOSIAL PERUSAHAAN

Oleh: Shidarta¹

Abstract

The substance of corporate social [and environmental] responsibility as stipulated in Article 74 of Law No. 40 Year 2007 on Limited Corporation has been creating controversies. Despite the huge pressures from many parties to annul the article, The Indonesian Constitutional Court concluded to maintain it as a binding article and believed that its content is still in line with the constitution. Accommodating CSR into our legal system can be considered a progressive step for the sake of Indonesian people in majority, especially for those who have a very limited access to utilize our natural resources. On the other hand, many companies seem still reluctant to implement the mandatory CSR although Article 74 possibly impose criminal sanctions against the violaters. The author of this paper believes that the controversial issues over CSR are lingering on several fundamental discourses, such as the dichotomies between morality and law, between responsibility and liability, and between individual/public interest and social interest. He intends to discuss these dichotomies in the perspective of legal philosophy.

Keywords: Corporate Social Responsibility, Liability, Positive Morality, Social Interest

A. Pendahuluan

Wacana seputar tanggung jawab sosial perusahaan (*corporate social responsibility*) makin mengemuka setelah konsep ini ditetapkan secara normatif dalam Pasal 74 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas.

¹ Dosen untuk mata kuliah Filsafat Hukum dan Penalaran Hukum pada beberapa perguruan tinggi di Jakarta, Bandung, dan Semarang.

Sebelumnya, ketentuan serupa juga tertuang dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Undang-Undang Perseroan Terbatas mengganti terminologi *corporate social responsibility* dengan istilah “tanggung jawab sosial dan lingkungan”. Undang-Undang Penanaman Modal lebih memilih tetap memakai istilah “tanggung jawab sosial perusahaan”. Dalam tulisan ini, istilah *corporate social responsibility* tersebut akan ditulis dengan menggunakan konsep Undang-Undang Perseoran Terbatas, yakni tanggung jawab sosial dan lingkungan atau disingkat TJSL.

Wacana dimasukkannya TJSL ke dalam Undang-Undang Perseoran Terbatas menuai kontroversi, mengingat operator norma (*modus van behoren*) dalam Pasal 74 tersebut ternyata bersifat wajib (perintah) tanpa ada rincian tentang unsur-unsur perbuatan yang diwajibkan. Jika ditilik dari subjek yang menjadi sasaran normanya (*normadressaat*), ternyata perseoran-perseoran yang diwajibkan itu bukan seluruh perseoran melainkan terbatas pada mereka yang menjalankan kegiatan usaha di bidang dan/atau berkaitan dengan sumber daya alam. Bagi perseoran yang mengabaikan kewajiban ini, akan dikenakan sanksi. Lagi-lagi tanpa uraian tentang apa bentuk sanksi yang akan diberikan, kecuali dengan kata-kata bahwa sanksi ini akan disesuaikan dengan peraturan perundang-undangan serta pesan bahwa mengenai TJSL ini akan diatur lebih lanjut dalam peraturan pemerintah.

Berbeda dengan ketentuan dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas, subjek norma yang diatur dalam Undang-Undang Penanaman Modal justru lebih luas. Di sini tidak ada pembatasan denotatif hanya pada perusahaan-perusahaan berbentuk perseoran terbatas yang menjalankan kegiatan di bidang dan/atau berkaitan dengan sumber daya alam. Pada hakikat kewajiban ini berlaku bagi semua penanam modal, baik dari dalam maupun luar negeri; baik perseorangan maupun badan usaha.

Pembatasan subjek TJSL di dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas pernah dipandang sebagai kebijakan diskriminatif sehingga mengundang sejumlah asosiasi pengusaha dan pelaku usaha melakukan pengujian Pasal 74 tersebut ke Mahkamah Konstitusi. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 53/PUU-VI/2008 menyatakan Pasal 74 tidak bertentangan dengan UUD 1945.² Ketentuan Pasal 74 tersebut dinyatakan oleh Mahkamah Konstitusi tidak bersifat diskriminatif karena kewajiban serupa juga berlaku untuk korporasi lainnya sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 15 Undang-Undang Penanaman Modal.

Tulisan ini tidak bermaksud mengulas kembali apa-apa yang telah dipertimbangkan oleh Mahkamah Konstitusi. Kendati demikian, ada beberapa persoalan mendasar yang diperdebatkan dalam kasus di atas yang ingin diangkat kembali, khususnya tentang kontroversi antara domain moralitas dan hukum positif. Hal inilah yang sebenarnya menjadi isu sentral, sehingga terkesan kuat bahwa penerapan kewajiban TJSL dalam perundang-undangan merupakan pelampauan batas kewajiban hukum (*beyond legal compliance*). Untuk membedah perspektif di atas, akan diuraikan konstelasi hukum positif dan moralitas positif. Pemahaman terhadap kedua hal ini akan memberi landasan berpikir untuk mencari tahu perbedaan antara responsibilitas dan liabilitas. Pada akhirnya, kontroversi TJSL juga dapat dibawa ke arah perdebatan tentang kepentingan-kepentingan yang perlu dilindungi di dalamnya. Untuk itulah, sebelum tulisan ini diakhiri, akan disinggung tentang kepentingan individual dan kepentingan umum versus kepentingan sosial.

² Putusan MK ini tidak dicapai secara aklamasi. Ada tiga hakim konstitusi yang membuat *dissenting opinions*.

B. Hukum Positif versus Moralitas Positif

Dilihat dari sejarah kehadirannya, TJSL bermula dari gerakan bawah ke atas (*bottom-up*), yakni inisiatif pelaku usaha sendiri untuk berpartisipasi dalam pemberdayaan masyarakat lokal di luar keharusan mereka membayar pajak kepada negara. Awalnya, model-model filantropis dikembangkan untuk menunjukkan adanya tanggung jawab ini, seperti keterlibatan perusahaan dalam mendanai program pendidikan masyarakat dan/atau kesehatan lingkungan. Dengan memberi kontribusi kepada masyarakat, perusahaan-perusahaan ini berharap dapat memperoleh atau meningkatkan citra positif perusahaan.

Dalam perkembangan lebih lanjut, terdapat perbedaan antara gerakan-gerakan filantropis dengan bentuk-bentuk penerapan TJSL. Pendekatan TJSL telah berkembang secara lebih komprehensif di Eropa dengan melibatkan perusahaan-perusahaan pada upaya pengembangan kesejahteraan masyarakat. Ini berarti perusahaan-perusahaan tidak hanya sekadar memberi ikan, melainkan pancing atau jala agar masyarakat dapat memperoleh penghasilan tambahan, yang pada gilirannya juga akan meningkatkan daya beli masyarakat terhadap produk-produk perusahaan.

Bank Dunia bahkan dewasa ini telah mengembangkan *corporate responsibility* (tanpa lagi menyelipkan kata "social") dengan mengaitkannya terhadap isu-isu masif seperti perdamaian dunia, keamanan global, kerusakan lingkungan, hak asasi manusia, dan pengentasan kemiskinan. Tanggung jawab perusahaan ini diartikan oleh Bank Dunia sebagai "... *the commitment of businesses to behave ethically and to contribute to sustainable economic development by working with all relevant stakeholders to improve their lives in ways that are good for business, the sustainable development agenda and society at large.*"³

³ World Bank, "Corporate Responsibility and Competitiveness," <<http://web.worldbank.org>>, 2 Juni 2009.

Pengertian pemangku kepentingan (*stakeholders*) yang relevan di atas dapat berupa buruh beserta keluarganya, komunitas penduduk setempat, dan masyarakat pada umum, khususnya mereka yang belum berada dalam taraf kehidupan sejahtera.⁴

Sebagaimana disinggung di atas, kecenderungan dewasa ini masih cukup dominan untuk memandang TJSL masih berada dalam wilayah tata krama bisnis, yakni sekadar suatu komitmen atau panggilan moral. Tanggung jawab moral ini datang dari kesadaran moral pribadi/institusi pelaku usaha, bukan sesuatu yang dipaksakan dari atas (*top-down*) melalui kekuasaan negara. Oleh sebab itu, pengaturan TJSL ke dalam norma-norma hukum positif kerap dinilai berlebihan karena berarti mengubah norma yang semula bersifat otonom menjadi heteronom dengan disertai ancaman sanksi fisik.

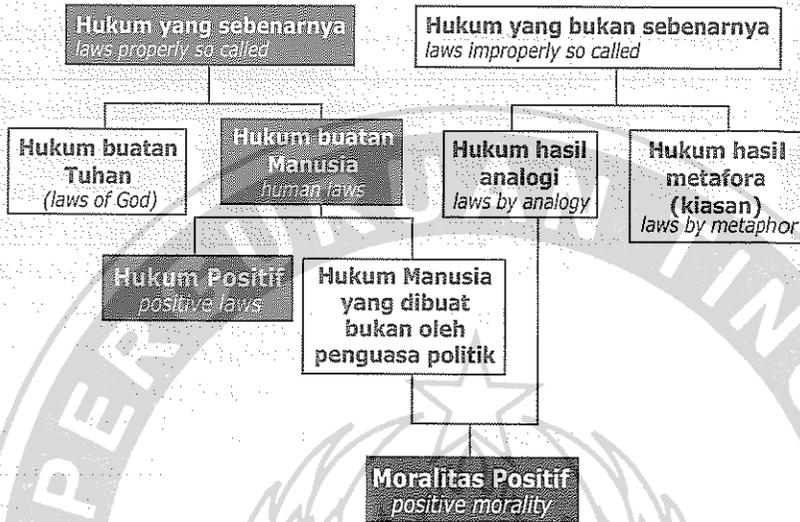
Pendirian tersebut menunjukkan perspektif yang memisahkan moralitas dari hukum positif. Pendirian ini tentu saja bukan sesuatu yang baru karena telah diperbincangkan selama berabad-abad dalam diskursus filsafat hukum. Sekalipun terkesan klasik, terbukti perbedaan antara moralitas dan hukum inilah yang memicu hangatnya wacana TJSL di masyarakat.

Filsuf Inggris, John Austin (1790-1859), merupakan salah seorang yang mencoba menghadirkan pembahasan moralitas positif dan hukum positif. Pemikiran Austin layak untuk dikemukakan di sini untuk membantu mendudukan permasalahan TJSL secara lebih konseptual dan proporsional.

⁴ Bank Dunia saat ini memiliki program yang disebut *Justice for the Poor* (J4P). Pada tanggal 4-5 Juni 2009, Bank Dunia mensponsori sebuah diskusi di Jakarta yang melibatkan pakar dan utusan mancanegara dengan mengambil topik "*Engaging Law in Context*". Diskusi ini memaparkan pengalaman beberapa aktivis pada tataran *grass-root* di sejumlah negara berkembang dalam rangka memfasilitasi hukum-hukum lokal untuk menyelesaikan konflik-konflik sosial. Pendekatan ini dapat dianggap sebagai model kebijakan baru dari lembaga internasional tersebut, mengingat selama ini pluralisme hukum justru lebih dipandang sebagai bentuk ketidakpastian hukum yang menghambat investasi perusahaan multinasional di negara-negara berkembang. Program J4P ini tampaknya ingin dijadikan salah satu ikon tanggung jawab [sosial] lembaga tersebut dalam pencatatan global.

Austin menggambarkan konstelasi pemikirannya sebagai berikut:⁵

KLASIFIKASI HUKUM MENURUT AUSTIN



Dalam skema di atas, Austin menunjukkan dua pengelompokan hukum. Ada hukum yang sebenarnya (*laws properly so called*) dan hukum yang bukan sebenarnya (*laws improperly so called*). Hukum-hukum dari Tuhan sebagaimana tercantum dalam kitab suci dan hukum buatan manusia adalah termasuk kelompok hukum yang sebenarnya. Di luar itu kita mengenal ada dalil alamiah (contoh: setiap makhluk hidup pasti bertambah tua dan pasti menemui ajalnya) atau dalil ilmiah (contoh: hukum gravitasi), yang dirumuskan melalui hasil metafora. Austin menyebutkan satu lagi jenis hukum yang bukan sebenarnya ini, yaitu hukum-hukum yang dikembangkan melalui analogi. Pendapat umum (*general opinion*) yang ditularkan melalui pergaulan hidup termasuk dalam kategori terakhir ini. Pergaulan negara-negara dalam forum internasional juga melahirkan pendapat umum,

⁵ John Austin dalam Mark R. MacGuigan, *Jurisprudence: Readings and Cases* (Toronto: University of Toronto Press, 1966), hlm. 130-142.

sehingga munculnya kesepakatan-kesepakatan internasional. Oleh sebab itu, Austin tidak pernah memasukkan hukum internasional sebagai bagian dari hukum positif, tetapi lebih sebagai hukum hasil analogi. Penempatan hukum internasional dalam kategori ini memang mengundang perdebatan, mengingat kesepakatan-kesepakatan lintas negara itu *nota bene* dibuat oleh manusia⁶ juga dan secara luas diakui sebagai salah satu sumber formal hukum.

Pada kategori hukum buatan manusia, Austin membedakan lagi antara hukum yang dibuat oleh penguasa yang berdaulat dan hukum yang tidak dibuat oleh penguasa berdaulat. Sebagai pengemuka *analytical jurisprudence* yang berada dalam jajaran positivisme hukum, Austin tentu mengartikan kedaulatan ini sebagai kedaulatan politis.

Jika pemilik perusahaan dan serikat kerja membuat aturan internal, maka aturan ini adalah hukum yang mengikat bagi semua pihak di perusahaan itu tetapi aturan itu bukan merupakan bagian dari hukum positif karena tidak dibuat oleh penguasa politik. Dalam aturan demikian terdapat roh yang membuatnya memiliki "legitimasi" untuk berlaku, yakni moralitas positif. Kata "positif" dalam konteks ini dipakai untuk menunjukkan aturan tersebut adalah karya manusia.

Kaum positivistis berkeyakinan bahwa hukum positif tidak harus memiliki roh legitimasi moralitas positif. Keberlakuan suatu hukum positif tidak ditentukan oleh legitimasi demikian. Hans Kelsen (1881-1973) seorang ahli hukum Austria, misalnya, memandang legitimasi itu datang dari norma-norma yang lebih tinggi di atasnya, demikian seterusnya sampai terbangun sebuah hierarki norma-norma yang berpuncak pada norma dasar (*Grundnorm*). Austin berpendapat bahwa legitimasi itu datang dari kesatuan kehendak (*unity of will*)

⁶ Hal ini secara tidak langsung diakui oleh Austin juga tatkala ia mempertemukan hukum hasil analogi ini dengan hukum buatan manusia yang tidak dibuat oleh penguasa politik. Titik pertemuan itu disebut Austin dengan moralitas positif (*positive morality*). Kata "positif" di sini sebenarnya menunjukkan norma itu adalah karya manusia, bukan produk alamiah.

yang diekspresikan oleh pemegang kedaulatan politik. Ciri esensial dari hukum positif, menurut Austin, adalah sanksi. Hukum tanpa sanksi akan cenderung menjadi hukum bukan sebenarnya (*laws improperly so called*), atau paling-paling menjadi hukum buatan manusia tanpa kedaulatan politis. Perbedaan hukum positif sebagai norma hukum buatan penguasa yang dikesankan berada dalam domain berbeda dengan moralitas positif inilah yang sesungguhnya mengilhami sejumlah pihak untuk menggugat eksistensi Pasal 74 Undang-Undang Perseroan Terbatas.

C. Responsibilitas versus Liabilitas

Kata “tanggung jawab” dalam TJSL ditranslasi dari kata responsibilitas (*responsibility*) dan bukan liabilitas (*liability*). Dua terminologi ini membutuhkan penjelasan lebih jauh.

Responsibilitas adalah tanggung jawab dalam arti yang lebih luas daripada liabilitas. Dengan demikian, kata *versus* dalam anak judul di atas sesungguhnya tidak terlalu tepat digunakan karena keduanya bukan merupakan antonimi dan juga bukan antinomi. Hanya saja, dalam polemik seputar TJSL, sebagian masyarakat memandang responsibilitas adalah sesuatu yang berlawanan dengan liabilitas.

Menurut Kamus Merriam-Webster, responsibilitas adalah “...*the quality or state of being responsible as moral, legal, or mental accountability.*”⁷ Kata-kata di atas menunjukkan keluasan makna responsibilitas, sehingga mencakup baik moral maupun hukum. Sebaliknya, kata liabilitas menunjukkan makna lebih sempit. Kata “*liable*” diartikan dalam kamus ini sebagai “...*obligated according to law or equity.*” Dengan demikian dapat ditafsirkan, pengertian liabilitas secara konotatif lebih sempit pemaknaannya dibandingkan responsibilitas. Denotasi liabilitas ini antara lain mencakup berbagai istilah seperti *contractual liability*, *tortious liability*, *vicarious liability*, *absolute liability*, *strict liability*, *liability based on fault*, dan seterusnya yang

⁷ Merriam-Webster's Online Dictionary, <<http://mwl.m-w.com/dictionary/responsibility>>, 2 Juni 2009.

mengarah pada pertanggungjawaban secara hukum (*legal responsibility*). Untuk membedakannya dengan tanggung jawab yang diartikan sebagai tanggung jawab, ada sejumlah kalangan mengalihbahasakan liabilitas dengan istilah tanggung gugat.⁸

Ditilik dari perbedaan tanggung jawab dan liabilitas tersebut, jelas bahwa TJSL berada dalam ruang lingkup lebih luas daripada sekadar tanggung jawab hukum, namun ini tidak berarti bahwa TJSL tidak dapat diarahkan menjadi liabilitas. Tanggung jawab menuntut adanya kemampuan subjek dalam memberi tanggapan (*respons*) atas suatu beban yang diletakkan oleh moralitas dan/atau hukum. Beban tersebut merupakan sesuatu yang harus ditanggung oleh penyandang tanggung jawab.

Teori-teori tentang tanggung jawab dalam lapangan hukum pidana, misalnya, mengajarkan bahwa pelaku tindak pidana wajib mempertanggungjawabkan perbuatannya yang mengandung suatu kesalahan. Beban untuk bertanggung jawab itu muncul karena ada kepentingan pihak lain yang telah hilang atau dirugikan. Tuntutan untuk bertanggung jawab dalam area hukum pidana, dalam perkembangannya memang perlu dikontrol secara ketat, mengingat sanksi yang dijatuhkan lebih bernuansa penghukuman secara fisik. Oleh sebab itu, rumusan tentang apa yang dianggap tindak pidana harus ditetapkan secara rigid dan runtut. Apabila sebuah perusahaan dinyatakan melanggar TJSL, maka harus jelas unsur-unsur apa saja dari TJSL itu yang telah dilanggar. Pasal 74 Undang-Undang Perseroan Terbatas tampaknya tidak siap memenuhi kebutuhan tersebut.

Kelemahan rumusan Pasal 74 Undang-Undang Perseroan Terbatas ini memang harus diperbaiki karena berpotensi melanggar prinsip-prinsip legalitas sebagaimana dikemukakan

⁸ Kata "tanggung gugat" sendiri sebenarnya tidak terlalu cocok digunakan karena terminologi "gugat" sangat lekat dengan pengertian dalam lapangan hukum perdata. Sebaiknya kata "liabilitas" tetap diterjemahkan dengan kata "tanggung jawab". Sementara itu, kata lain yang mirip, yaitu "akuntabilitas" (*accountability*) diartikan sebagai "pertanggungjawaban". Kata ini umumnya berhubungan dengan hal-hal yang sudah dilaksanakan dalam suatu periode tertentu.

oleh Lon F. Fuller (1902-1978). Menurutnya, terdapat setidaknya delapan asas legalitas tersebut, yaitu: (1) *the formulation of general rules*, (2) *their public promulgation*, (3) *in prospective terms*, (4) *in clear and intelligible language*, (5) *free of contradictions*, (6) *in a form that citizens can abide by*, (7) *that are sufficiently constant through time*, dan (8) *that are administered congruently with their language as announced*, adalah hal-hal yang esensial dalam setiap sistem hukum dan sekaligus semuanya menunjukkan inti moralitas terdalem dalam hukum (*internal morality of law*).⁹

Perlu dicermati bahwa delapan asas legalitas dari Fuller di atas mencerminkan sebuah pendekatan positivistic. Prinsip-prinsip itu sebenarnya lebih cocok sebagai pegangan bagi pembentuk undang-undang, khususnya dalam lapangan hukum pidana. Dilanggarnya prinsip-prinsip itu (oleh pembentuk undang-undang) tidak lalu menunjukkan substansi sebuah pasal menjadi kehilangan legitimasinya secara moral. Keterampilan membaca sebuah rumusan undang-undang membutuhkan ketajaman intuisi dan moralitas, sehingga batas-batas dinding redaksional di mana perlu menjadi terbuka untuk diterobos. Tentu saja, tidak dapat disangkal bahwa upaya menerobos metode penafsiran gramatikal seperti ini mengandung dan mengundang bahaya. Oleh sebab itu, pengujian terhadap Pasal 74 Undang-Undang Perseroan Terbatas oleh sekelompok pelaku usaha beberapa waktu lalu patut diberikan apresiasi. Pengujian tersebut memberi pesan kepada para pembentuk undang-undang untuk lebih cermat dalam merumuskan ketentuan TJSJ yang terkandung di dalam norma hukum positif. Rumusan yang terlalu mengambang (multitafsir) berpotensi untuk mencederai kepastian hukum dan oleh sebab itu, sangat wajar jika dalam waktu dekat ini dapat dilakukan *legislative review* terhadap ketentuan TJSJ ini.

⁹ Lon L. Fuller, *Morality of Law* (New Haven: Yale University Press, 1964). Kritik terhadap Fuller mengenai moralitas dalam hukum dapat dibaca dalam Robert S. Summers, *Lon L. Fuller (Profiles in Legal Theory)* (Stanford: Stanford University Press, 1984), hlm. 36 et seq.

Pemenuhan TJSL tentu tidak hanya dikawal melalui koridor hukum pidana. Kekakuan terhadap ketentuan liabilitas dalam hukum pidana di satu sisi, dan ketidaksiapan rumusan pidana tersebut di sisi lain, untuk saat ini dapat diatasi dengan pendekatan ranah hukum perdata. Liabilitas dalam hukum perdata memiliki fleksibilitas yang lebih tinggi daripada dalam hukum pidana. Selama ini sudah lazim diterima dalam lapangan hukum perdata bahwa apa yang dianggap sebagai perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) tidak lagi identik dengan perbuatan melawan undang-undang (*onwetmatige daad*). Hal lain lagi untuk menunjukkan fleksibilitas ini adalah tentang penyalahgunaan hak (*misbruik van recht*). Satu contoh klasik adalah isi putusan Pengadilan Colmar (Perancis) tanggal 2 Mei 1855. Dalam kasus itu dikatakan, sekalipun hak atas properti adalah hak mutlak,¹⁰ perbuatan tergugat (Mr. Doerr) membangun cerobong asap palsu di atas rumahnya sendiri tidak memberi kemanfaatan apa-apa bahkan telah merugikan tetangganya, yaitu penggugat (Mr. Keller). Perbuatan tergugat merupakan bentuk penyalahgunaan hak. Dan, penyalahgunaan hak itu (ingat, bahwa konsep hak sebenarnya berarti memberi kebebasan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu bagi penyandang hak) ternyata telah berubah menjadi pelanggaran hukum.

Hal ini berarti, perseroan/penanam modal memang harus dipastikan memiliki hak untuk memperoleh keuntungan atas kegiatan bisnisnya sesuai dengan prinsip ekonomi. Namun, keuntungan itu menuntut tanggung jawab terhadap para pemangku kepentingan yang lebih luas daripada batas-batas pekarangan perusahaan mereka. Di sini terlihat bahwa TJSL dalam Pasal 74 Undang-Undang Perseroan Terbatas, apabila dipandang tidak sempurna secara redaksional, setidaknya tidaknya masih dapat dieja dalam koridor hukum perdata.

¹⁰ Kemutlakan ini sebenarnya sudah dikenal jauh di Eropa. Peraturan di kota Tiel (Italia) sejak tahun 1659, misalnya, menjamin hak setiap orang untuk mendirikan bangunan di pekarangan sendiri setinggi mungkin. Kemutlakan inilah yang diakhiri melalui putusan Pengadilan Colmar, tahun 1855 itu.

Menjadi tugas hakim untuk menilai dan memberi pemaknaan TJSL ini apabila terdapat pihak-pihak yang mengajukan gugatan atas dasar perbuatan melawan hukum oleh perusahaan. Putusan-putusan dalam perkara perdata ini justru sangat dinantikan untuk mulai menghiiasi portofolio yang terbilang “miskin” dalam khazanah yurisprudensi kita.

D. Kepentingan Umum/Individu versus Kepentingan Sosial

Filsuf Perancis, Leon Duguit (1859-1928) meyakini bahwa setiap subjek hukum, termasuk negara dan warganya wajib menjalankan fungsi sosial. Perlu diberi catatan di sini bahwa Duguit menolak keberadaan setiap hak dalam kehidupan bermasyarakat. Yang ada, menurutnya, hanyalah kewajiban. Fungsi sosial dari hukum merupakan realisasi dari solidaritas sosial. Duguit menyatakan bahwa solidaritas sosial bukan merupakan tata krama (*a rule of conduct*) atau aturan memaksa (*imperative*), melainkan suatu fakta mendasar bagi ko-eksistensi manusia (*a fundamental fact of human coexistence*).¹¹

Dalam perjalanan selanjutnya, pemikiran Duguit mengalami penyesuaian. Pandangan bahwa dalam negara tidak ada subjek yang memiliki hak, tentu tidak lagi dapat diterima. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang berlaku di keluarga sistem *civil law* melarang hal ini, sebagaimana tercermin dari bunyi Pasal 3 *Burgerlijk Wetboek* (larangan seseorang dihukum sehingga ia mengalami kematian perdata).

Sebagai jalan tengah, lalu dianut konsep tentang hak yang memiliki fungsi sosial. Konsep ini berangkat dari kesadaran bahwa di dalam hak yang dimiliki setiap orang terdapat potensi yang mungkin merugikan hak orang lain. Jika hak ini dipakai secara tidak proporsional (berlebihan) maka pihak lain berhak meminta pertanggungjawaban dari pemilik hak itu. Di sinilah konsep liabilitas muncul menyeruak dari semula konsep

¹¹ Mengenai hal ini baca ulasannya dalam Edgar Bodenheimer, *Jurisprudence: The Philosophy and Method of the Law* (Cambridge: Harvard University Press, 1970), hlm. 139-140.

realibilitas pada umumnya menjadi *legal responsibility*. Konsep ini antara lain diadopsi dalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (dikenal dengan UUPA), yakni semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial.

Sejumlah pemikir hukum di luar penganut legisme berpandangan bahwa hak selalu eksis lebih dulu daripada hukum. Artinya, haklah yang melahirkan hukum, bukan sebaliknya. Hukum lingkungan lahir karena ada hak setiap orang atas lingkungan yang sehat. Hukum perusahaan lahir karena ada hak setiap orang untuk besehat dan mencari nafkah/penghidupan yang layak. Bukan sebaliknya, bahwa hukum lingkungan itulah yang lebih dulu ada baru kemudian dikenal adanya hak manusia atas lingkungan.

H.L.A. Hart (1907-1992) menyebutkan ada lima kebenaran mutlak (truisme) yang atas dasar itu lalu dilahirkan hukum. Kelima kebenaran itu adalah: (1) *human vulnerability*, (2) *approximate equality*, (3) *limited altruism*, (4) *limited resources*, dan (5) *limited understanding and strength of will*.¹² Penjelasan dari truisme-truisme di atas dapat disampaikan sebagai berikut. Truisme pertama mengatakan bahwa manusia itu pada hakikatnya lemah, sehingga dapat saja tubuhnya terluka dan nyawanya terbunuh. Oleh sebab itu manusia memiliki hak untuk dilindungi dari penganiayaan dan pembunuhan. Hukum perlu dibuat untuk keperluan tersebut. Jika ada hukum yang justru menganjurkan penganiayaan dan pembunuhan, maka hukum itu harus ditolak. Truisme kedua menyatakan bahwa semua manusia itu sederajat, sehingga semua hukum yang bersifat diskriminatif wajib untuk ditolak. Truisme ketiga menyatakan bahwa manusia adalah makhluk yang senang dicintai dan mencintai. Jadi, manusia juga perlu diberi hak untuk memiliki kekayaan dan hak milik pribadi. Hak-hak privasi demikian tidak boleh dihapus sama sekali oleh hukum positif. Truisme keempat, barangkali yang paling erat

¹² H.L.A. Hart, *The Concept of Law* (Oxford: Oxford University Press, 1961), hlm. 190-193.

kaitannya dengan TJSL (mengenai hal ini akan dibahas dalam paragraf berikut). Terakhir adalah truisme kelima, yang menyatakan bahwa manusia itu memiliki keterbatasan kesempatan untuk berkembang, sehingga hukum harus mendorong manusia untuk maju dan bukan sebaliknya.

Truisme keempat menyatakan bahwa sumber-sumber daya alam itu terbatas jumlahnya, sehingga hukum harus menjaga keberlangsungannya. Hukum harus menjamin agar setiap orang memiliki akses untuk menikmati sumber-sumber yang terbatas itu. TJSL adalah bagian dari komitmen terkait truisme keempat dari Hart ini.

Dari uraian di atas tampak bahwa Hart lebih menekankan perlindungan hak-hak setiap manusia individual. Roscoe Pound (1870-1964) memberi catatan "kekurangan" dari hukum zaman modern yang memang terobsesi untuk melindungi kepentingan individu dan kepentingan umum. Dua kepentingan ini, menurut Pound, sangat mengemuka dalam perjuangan hak-hak sipil di Amerika Serikat. Gerakan yang menuntut dihormatinya asas kebebasan berkontrak, misalnya, adalah gerakan yang sangat menonjol sepanjang abad ke-19. Gerakan seperti ini menunjukkan penguatan dalam hak-hak individual. Pound menyatakan, sebaiknya pembentuk undang-undang tidak hanya terfokus pada perlindungan kepentingan individu tersebut, melainkan juga harus mempertimbangkan keberadaan kepentingan sosial.

Kepentingan sosial berbeda dengan kepentingan umum. Kepentingan umum adalah kepentingan yang mengejawantah dalam hak-hak penguasa dalam rangka menjalankan tugas-tugas publik. Kepentingan sosial adalah kepentingan bersama yang mencakup kepentingan individu dan kepentingan umum. Sebagai contoh, kelestarian lingkungan adalah bagian dari kepentingan sosial, tidak hanya kepentingan individu dan kepentingan umum (baca: penguasa publik).

Pound mengaitkan teori kepentingannya dengan kriteria keadilan. Baginya, hukum merupakan instrumen untuk meningkatkan peradaban manusia. Itulah sebabnya, ia

menganggap kepentingan sosial menjadi penting untuk ditambahkan. Kepentingan adalah *de facto claim of a human being*. Kepentingan sosial, menurut pengertian Pound adalah setiap kepentingan yang bertujuan untuk memelihara dan meningkatkan peradaban masyarakat. Kepentingan sosial, dengan demikian terkait dengan kepentingan dalam pemberdayaan masyarakat madani (*civil society*) menuju tingkat kebudayaan yang lebih dewasa. Pound berpendapat bahwa kepentingan yang ia maksud adalah *people de facto claim*, bukan *what the legislator thinks they ought to claim*.¹³

Di sini terlihat bahwa pencantuman TJSL dalam hukum positif (Undang-Undang Perseoran Terbatas) dapat diterima dalam konteks adanya kandungan kepentingan sosial di dalamnya. Pengakomodasian TJSL di dalam hukum positif bertujuan untuk menjaga agar kepentingan sosial ini dapat dijaga kelangsungannya, tidak hanya untuk generasi sekarang melainkan sampai kepada generasi-generasi selanjutnya.

E. Penutup

Sebagai penutup, dapat disampaikan beberapa rangkuman sekaligus catatan terkait dengan topik TJSL dalam tulisan ini:

1. Pemilahan hukum positif dengan moralitas positif, atau tanggung jawab dengan liabilitas, menjadi tidak relevan dalam konteks TJSL ini. Hukum positif memiliki korelasi dengan moralitas positif, sama seperti liabilitas yang berkorelasi dengan tanggung jawab. Titik simpul dari permasalahan ini dapat ditemukan dari adanya kepentingan sosial yang harus ikut diperjuangkan dalam pembentukan dan penegakan hukum. Kepentingan sosial ini bukanlah sesuatu yang dibuat-buat oleh hukum, melainkan sesuatu yang riil (*people de facto claim*).

¹³ Baca mengenai pandangan Roscoe Pound ini dalam Julius Stone, *Human Law and Human Justice*

2. Hukum adalah pilihan yang paling realistis dewasa ini untuk digunakan sebagai instrumen penyeimbang di antara kepentingan-kepentingan yang eksis dalam kehidupan bermasyarakat. Oleh sebab itu, pencantuman TJSL dalam hukum positif harus pula dilihat sebagai bagian dari upaya menjalankan fungsi hukum sebagai alat kohesi sosial. Fungsi ini menjadi vital seiring dengan makin meluasnya konflik-konflik sosial dan lingkungan hidup di negeri ini.
3. Terdapat kebutuhan yang niscaya bahwa hukum di negar-negara berkembang, khususnya di Indonesia, harus diabdikan bagi penguatan masyarakat madani. Hukum positif tidak berdiri di atas menara gading, sehingga mau tidak mau ia wajib menyesuaikan diri dengan tuntutan kebutuhan tersebut. Cara pandang yang legistik dan monolitik justru akan menjauhkan hukum dari masyarakatnya sendiri.
4. Keberatan atas penerapan TJSL (sebagaimana terlihat dari argumentasi para pemohon saat melakukan pengujian Pasal 74 Undang-Undang Perseroan Terbatas) tidaklah berada dalam tataran konseptual, melainkan lebih pada teknis pelaksanaan dan risiko finansial yang harus ditanggung oleh para pelaku usaha. Untuk itu, diskursus tentang TJSL sebaiknya lebih terfokus pada persoalan-persoalan ini, dan tidak lagi pada perlu tidaknya konsep TJSL diakomodasi ke dalam hukum positif.
5. Ancaman kriminalisasi dan penalisasi terhadap pelanggaran TJSL membutuhkan *legislative review* dalam bentuk penyempurnaan ketentuan Pasal 74 Undang-Undang Perseroan Terbatas. Hanya dengan cara demikian, kontroversi liabilitas atas ketentuan TJSL ini dapat diakhiri.

DAFTAR PUSTAKA

- Austin, John. dalam Mark R. MacGuigan, *Jurisprudence: Readings and Cases*. Toronto: University of Toronto Press, 1966.
- Bodenheimer, Edgar. *Jurisprudence: The Philosophy and Method of the Law*. Cambridge: Harvard University Press, 1970.
- Fuller, Lon L. *Morality of Law*. New Haven: Yale University Press, 1964.
- Hart, H.L.A. *The Concept of Law*. Oxford: Oxford University Press, 1961.
- Merriam-Webster's Online Dictionary. <<http://mw1.m-w.com/dictionary/responsibility>>. 2 Juni 2009.
- Shidarta. *Positivisme Hukum*. Jakarta: Unniversitas Tarumanagara, 2007.
- Stone, Julius. *Human Law and Human Justice*. London: Steven & Sons, 1965.
- Summer, Robert S. *Lon L. Fuller (Profiles in Legal Theory)*. Stanford: Stanford University Press, 1984.
- World Bank. "Corporate Responisibility and Competitiveness." <<http://web.worldbank.org>>. 2 Juni 2009.

