

BAB II: TEORI DAN KONSEP PEMIDANAAN KORPORASI

2.1 Latar Belakang Pro-Kontra Konsepsualisasi Pertanggungjawaban Pidana Korporasi

Perihal tindak pidana yang menjerat korporasi telah menjadi permasalahan sejak bentuk hukum perserikatan usaha dengan pertanggungjawaban yang dibatasi mulai dibentuk. Pada awalnya, pokok dari persoalan terkait tindak pidana korporasi adalah bahwa, secara umum, yurisdiksi-yurisdiksi hukum akan melekatkan unsur-unsur yang harus dipenuhi dalam suatu tindak pidana, yaitu *mens rea*, atau pikiran atau niat yang salah atau jahat yang melatar-belakangi suatu tindak pidana, serta *actus reus*, atau tindakan yang bersalah atau jahat itu sendiri. Dapat kita amati bahwa suatu korporasi, yang bukan individu natural seperti manusia, tidak mungkin memiliki *mens rea*; oleh karena itu, yurisdiksi-yurisdiksi yang mengatur mengenai tindak pidana korporasi kemudian mengembangkan pengaturan-pengaturan spesifik demi mengakomodasikan ketiadaan *mens rea* tersebut, sebagaimana akan dijabarkan dalam Bab II ini dan dalam Bab III di bawah. Penting untuk dijelaskan di awal di sini bahwa Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ("KUHP") tidak mengatur mengenai pertanggungjawaban tindak pidana oleh korporasi, dan yang dapat melakukan tindak pidana menurut KUHP adalah seorang individu natural.

Bahwa sejumlah yurisdiksi mulai mengatur mengenai tindak pidana korporasi, sehingga memerlukan pengembangan hukum tertentu demi mengakomodir ketiadaan *mens rea*,

menunjukkan pentingnya pengaturan pidana korporasi itu sendiri. Pada dasarnya, bentuk hukum korporasi atau perseroan terbatas, di mana sejumlah pelaku usaha perorangan berkumpul dan menumpuk harta kekayaan dan keahlian mereka, memungkinkan aksi dan dampak yang jauh lebih besar, ketimbang usaha yang dapat dilakukan tiap-tiap pelaku usaha perorangan tersebut secara sendiri-sendiri.

Di sisi lain, pengumpulan sumberdaya oleh perseroan tersebut dapat dimengerti juga menimbulkan resiko kepada masyarakat bahwa suatu perseroan terbatas dapat menggunakan sumberdaya tersebut dengan cara yang menimbulkan eksternalitas negatif, suatu hasil yang tidak diinginkan oleh masyarakat, di mana contoh perusahaan PG&E yang menyebabkan pencemaran air tanah dan kebakaran hutan akibat kelalaiannya adalah contoh yang penting untuk selalu diingat. Dalam konteks tersebut, Indonesia sudah mulai merasakan keperluan pengaturan tersebut mengingat semakin banyaknya peristiwa yang melibatkan tindakan korporasi yang mengakibatkan kerusakan alam, serta mengganggu kepentingan publik maupun negara. Kasus-kasus pembakaran dan kebakaran hutan yang disebabkan oleh kehadiran perkebunan kelapa sawit dan industri kehutanan, kerusakan karena pengembangan properti dan pariwisata, dan pencemaran lingkungan di industri kimia dan pertambangan menjadi contoh nyata dan perlu penanganan segera. Pengaturan yang tergesa-gesa, ditambah dengan praktek di badan peradilan yang masih penuh permasalahan, mungkin hanya akan menghasilkan hasil akhir yang salah sasaran, melemahkan kepastian hukum, serta menghasilkan ketidakadilan bagi perorangan maupun korporasi yang dituduh, termasuk karyawan korporasi dan pemangku kepentingan termasuk kontraktor, pemasok, dan masyarakat

sekitar, maupun masyarakat luas dan negara secara keseluruhan. Kebijakan hukum untuk mempromosikan pertumbuhan ekonomi memang penting, tetapi pertumbuhan ekonomi juga tidak akan terjadi pada akhirnya jika hukum dan praktek hukum yang baik ditinggalkan.

Karena sudah diketahui bahwa kerusakan dan bencana yang dapat ditimbulkan melalui pengumpulan sumberdaya oleh suatu perseroan terbatas potensinya jauh lebih besar ketimbang yang dapat ditimbulkan oleh seorang individu, maka diperlukan adanya instrumen korektif untuk mencegah suatu perseroan terbatas menyebabkan kerusakan atau bencana tersebut. Apabila ketika terjadi kerusakan atau bencana yang disasar untuk dimintakan pertanggungjawabannya hanyalah seorang atau sekelompok individu dari perseroan terbatas terkait, maka tidak tertutup kemungkinan bahwa orang lain yang menggantikan posisinya atau mereka dapat melakukan kesalahan yang sama lagi. Tentunya situasinya akan menjadi berbeda apabila korporasi itu sendiri yang dihukum untuk memikul pertanggungjawabannya secara pidana. Sebagaimana disebut di atas, KUHP tidak memungkinkan pemidanaan sebuah korporasi. Namun, dalam perkembangannya, di Indonesia telah diundangkan sekitar 100 peraturan yang mengatur mengenai tanggungjawab pidana korporasi.

Sebagaimana diulas secara singkat dalam Bab I di atas, KUHP tidak mengatur mengenai tindak pidana oleh suatu korporasi, karena hanya perseorangan atau individu natural-lah yang dapat memiliki *mens rea*, sehingga logika bahwa suatu badan usaha melakukan tindak pidana belum dicapai oleh pengaturan pidana yang diwariskan oleh

Pemerintah Kolonial Belanda tersebut. Dalam perkembangannya, pertanggungjawaban pidana oleh korporasi diatur dalam sekitar seratus perundang-undangan di Indonesia, sebelum Peraturan Mahkamah Agung tentang Tindak Pidana Korporasi dikeluarkan pada tahun 2016. Apa yang dapat menjelaskan pergerakan filosofi pengaturan seperti ini? Untuk menggali sedikit lebih dalam jawaban dari pertanyaan ini, berguna bagi kita untuk memahami perkembangan awal sejarah *corporate criminal liability* yang sudah berjalan di luar negeri. Di yurisdiksi *common law*, seperti di Amerika Serikat, *corporate criminal liability* didasarkan doktrin yang juga sering dipakai dalam konsep hukum *tort* (kesalahan di ranah hukum perdata), yaitu *respondeat superior*, atau “let the master answer.”⁵ Doktrin ini lahir pada zaman Romawi, di mana perilaku seorang budak dapat kemudian diminta pertanggungjawabannya kepada pemilik budak tersebut; doktrin ini di Romawi kemudian diperluas untuk mencakup tanggungjawab atas tindakan binatang dan anggota keluarga si kepala keluarga (*paterfamilias*) yang kemudian diminta pertanggungjawabannya.⁶

2.2 Perkembangan Teori Pertanggungjawaban Pidana Korporasi di Amerika Serikat

Pertanggungjawaban pidana oleh korporasi di Amerika Serikat mulai diformalkan dalam bentuk undang-undang pada awal Abad Ke-20 pada tahun 1903 melalui undang-undang

⁵ Andrew Park, “*The Endless Cycle of Corporate Crime and Why it’s so Hard to Stop*”, Duke Law News, 13 January 2017, diunduh pada tanggal 19 Juli 2019 dari: <https://law.duke.edu/news/endless-cycle-corporate-crime-and-why-its-so-hard-stop/>.

⁶ Yoram Dinstein, “*Israel Yearbook on Human Rights 1978*”, Martinus Nijhoff Publishers

federal Amerika Serikat yang diberi nama 'Elkins Act', di mana diatur bahwa *misdemeanor* (mirip dengan kesalahan dalam KUHP) oleh seseorang yang diperkerjakan oleh suatu perseroan terbatas, akan dianggap sebagai *misdemeanor* yang dilakukan oleh perseroan terbatas tersebut. Pertimbangan untuk pengaturan tersebut pada waktu itu adalah fenomena kekuasaan dunia usaha (*business power*) dan efek-efek buruknya terhadap masyarakat.⁷ Adapun, pengaturan ini dipertanyakan dan diafirmasikan konstitusionalitasnya oleh Mahkamah Agung Amerika Serikat pada tahun 1909, berdasarkan konsep *respondeat superior* tersebut di atas. Perlu dimengerti di sini bahwa timbulnya Elkins Act sendiri adalah sebagai amandemen terhadap Interstate Commerce Act Tahun 1887,⁸ diakibatkan praktek pembayaran balik atau pengembalian (*rebate* atau *refund*) kepada perusahaan pengirim produk yang mengirim produk dalam jumlah besar, dengan ancaman mereka dapat mengganti jasa pengirim ke perusahaan pengirim yang mau membayar *rebate* tersebut, karena pada waktu itu banyak sekali pemberi jasa pengirim. Sejak undang-undang yang diberlakukan tersebut, peneliti hukum di Amerika Serikat terus berdebat mengenai doktrin *respondeat superior* sebagai dasar pertanggungjawaban pidana oleh korporasi, berdasarkan pertimbangan bahwa suatu korporasi tidak bisa memiliki *mens rea* dan karena korporasi tidak bisa dijatuhi hukuman kurungan, yang menurut Professor Hukum Charles B. Lowndes, Sara Sun Beale, adalah konsep-konsep yang fundamental untuk hukum pidana di Amerika Serikat.⁹

⁷ Ibid.

⁸ Interstate Commerce Act of 1887 mengatur mengenai industri perkeretaaan di Amerika Serikat, terutama praktek-praktek monopoli yang kerap mengganggunya.

⁹ Ibid.

Menurut para kritisi dampak Elkins Act pada penanganan perkara pertanggungjawaban korporasi, pengadilan di Amerika Serikat menggunakan doktrin *respondeat superior* secara terlalu luas, dan hukuman-hukuman yang bisa dipakai dalam perkara pidana korporasi, yaitu denda ataupun pelarangan beroperasi, dianggap berpotensi merugikan pihak yang tidak bersalah, pemegang saham ataupun pekerja yang tidak bersalah, secara tidak adil. Sara Sun Beale sendiri memosisikan dirinya sebagai peneliti hukum yang mendukung pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi yang berkembang di Amerika Serikat, terutama karena menurutnya, hanya instrumen ini yang dapat digunakan Pemerintah untuk menangani fenomena timbulnya hal-hal yang tidak diinginkan dalam dunia usaha.¹⁰

John Hasnas, yang tulisannya mengenai pertanggungjawaban pidana korporasi dipublikasikan tepat 100 tahun setelah putusan Mahkamah Agung, mengkritisi peraturan pertanggungjawaban pidana korporasi di Amerika Serikat secara lebih tajam. Menurutny, selain bahwa bentuk badan hukum seperti korporasi tidak mungkin dianggap memiliki *mens rea*, dan dengan demikian tidak bisa dihukum, pembedaan korporasi di Amerika Serikat juga tidak digunakan untuk mencapai tujuan-tujuan hukuman pidana pada umumnya, dan sebetulnya tidak diperlukan untuk menangani hal-hal yang tidak diinginkan masyarakat; karena struktur teori hukum di Amerika Serikat didasari kepercayaan normatif bahwa suatu pemerintah yang tidak dibatasi adalah

¹⁰ Ibid.

ancaman yang lebih besar kepada masyarakat ketimbang pelaku-pelaku kejahatan secara individual, pertanggungjawaban pidana oleh korporasi tidak bisa dijustifikasikan secara teori.¹¹ Selain itu, tidak dapat dipungkiri bahwa peran korporasi dalam berputarnya roda perekonomian negara sangat besar – mungkin saja ada situasi di mana korporasi yang tidak bersalah dituntut hukum pidana, dan dalam situasi tersebut suatu yurisdiksi perlu menjamin kepastian hukum supaya korporasi tidak bersalah dapat mengandalkan sistem hukum terkait untuk membuktikan ketidaksalahannya. Hak-hak pemegang saham minoritas yang tidak berperan dalam tindakan korporasi juga perlu dilindungi, untuk memastikan bahwa insentif dan resiko yang terkait dalam aktivitas wirausaha masyarakat tetap menunjang perputaran roda perekonomian.

Pada umumnya, dapat diamati bahwa, berdasarkan doktrin *respondeat superior*, peraturan pemidanaan korporasi di Amerika Serikat nampak memberatkan posisi korporasi. Misalnya, pemidanaan korporasi baru dapat dilakukan apabila unsur-unsur tambahan yang spesifik terhadap tindak pidana korporasi dapat ditemukan dalam perkara terkait. Pada umumnya, unsur-unsur tersebut berhubungan dengan tindakan-tindakan para aktor dalam suatu korporasi, termasuk pemegang saham, anggota direksi, maupun pekerja perseroan, dan pada situasi macam apa saja tindakan-tindakan tersebut dapat dianggap sebagai tindakan oleh korporasi itu sendiri. Dalam tulisannya, Joel M. Androphy mengemukakan melalui ulasan hukum perkara (*case law*) di Amerika Serikat bahwa

¹¹ John Hasnas, 'The Centenary of a Mistake: One Hundred Years of Corporate Criminal Liability', *American Criminal Law Review*, 20 August 2009, diunduh pada 19 Juli 2019 di: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1457771

suatu perseroan terbatas dianggap telah melakukan pidana apabila tindakan seorang aktor perseroan sebagaimana disebut di atas adalah tindakan yang memang dalam ruang lingkup wewenangnya, dan tindakan tersebut membawa keuntungan pada perseroan, bahkan dalam situasi di mana tindakan aktor perseroan tersebut sebenarnya berlawanan dengan kebijakan atau instruksi perseroan.¹² Di sini, dapat dipertimbangkan bahwa *case law* di Amerika mengenai ruang lingkup wewenang seorang agen atau pekerja mengenal konsep bahwa apabila agen atau pekerja melakukan tindakan yang tidak diresdai oleh 'master'-nya, maka tindakan tersebut dianggap di luar ruang lingkup wewenangnya, sebagaimana ditemukan dalam kasus *Wright v. Wilcox*, 19 Wend. 343, 32 Am. Dec. 508 (1838).¹³ Selibhnya, sebagaimana diulas juga oleh Andrew Park dalam tulisannya sebagaimana dibahas di atas, beban pembuktian di pengadilan sangat berat, dan jaksa penuntut di Amerika Serikat cenderung hanya akan menuntut perkara yang ia yakin akan dimenangkannya.

Salah satu lagi kritik utama terhadap pemidanaan korporasi yang kerap diangkat di yurisdiksi *common law* adalah kritik bahwa pengaturan pemidanaan korporasi cenderung meningkatkan ketidakefisienan suatu negara. Kritikan ini dapat dirangkum sebagai berikut:

¹² Joel M. Androphy, 'General Corporate Criminal Liability', Texas Bar Journal, February 1997 Vol. 60 No. 2, diunduh pada 19 Juli 2019 di: <https://www.bafirm.com/wp-content/uploads/2015/05/General-Corporate-Criminal-Liability.pdf>

¹³ Ralph L. Brill, "The Liability of an Employer for the Wilful Torts of his Servants", Chicago-Kent Law Review, April 1968, diunduh pada 19 Juli 2019 di: <https://scholarship.kentlaw.iit.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=2059&context=cklawreview>

“Apabila tujuan masyarakat hanyalah untuk mencegah pelanggaran peraturan perundang-undangannya, maka masyarakat akan memperkerjakan jutaan polisi dan agen-agen deteksi, dan pengadilan akan menjatuhkan sanksi sangat berat untuk kesalahan-kesalahan paling kecil. Walau pelanggaran dapat dicegah dengan cara itu, masyarakat akan membayar harga untuk pencegahan pelanggaran, di mana harga tersebut lebih tinggi ketimbang biaya pelanggaran itu sendiri... Sistem penegakan hukum yang demikian tidaklah efisien.

Sebuah sistem penegakan hukum yang efisien meminimalisir total biaya sosial suatu pelanggaran. Pelanggaran oleh korporasi mengundang dua jenis biaya: biaya untuk menurunkan jumlah pelanggaran ke tingkat tertentu, dan biaya untuk bisa menerima pelanggaran pada tingkat tersebut. Dengan demikian, suatu sistem penegakan hukum yang efisien meminimalisir biaya pencegahan pelanggaran, dan biaya pelanggaran yang benar-benar terjadi.”¹⁴

Dalam kritiknya sebagaimana dikutip di atas, John T. Byam mengonsepan berdasarkan teori hukum dan ekonomi bahwa ada potensi ketidakefisienan juga dalam proses pengaturan pidanaan korporasi oleh suatu yurisdiksi. Dalam hal ini, Byam menitikberatkan analisisnya pada satu jenis pidana, yaitu pidana denda. Menurut Byam, insentif yang salah akibat perancangan peraturan terkait denda pidana korporasi adalah suatu jenis ketidakefisienan pengaturan yang berpotensi malah meningkatkan kemungkinan terjadinya pelanggaran.¹⁵ Byam menggambarkan bahwa hal tersebut dapat

¹⁴ John T. Byam, “*The Economic Inefficiency of Corporate Criminal Liability*”, *Journal of Criminal Law and Criminology*, Volume 73, Issue 2 Summer, Article 5, Hal. 588, Northwestern University School of Law, diunduh 26 Juli 2019 di: <https://scholarlycommons.law.northwestern.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6306&context=jclc>

¹⁵ *Ibid*, Hal. 593.

terjadi dalam situasi di mana suatu pemerintah mengatur untuk menurunkan kemungkinan terjadinya pelanggaran dengan mempertinggi nilai denda yang perlu dibayar pelanggar terpidana, sampai tingkat di mana jarak antara biaya pelanggaran kepada masyarakat dengan onkos biaya denda yang dibayar pelanggar terpidana menjadi sangat jauh. Menurut Byam, dalam situasi tersebut, terdapat insentif bagi korporasi pelanggar untuk melanggar, ketimbang untuk membayar denda. Byam memajukan kebijakan pemidanaan korporasi di mana denda yang dibayar korporasi sepadan dengan biaya atau biaya kerusakan atau bahaya yang diderita masyarakat – dalam situasi di mana resiko bahaya amat tinggi, seperti dalam perkara pencemaran zat B3, nilai kerugian akan otomatis menjadi tinggi juga, dan seharusnya perusahaan juga memang berusaha keras untuk menghindari *worst case scenario* berdasarkan prinsip kehati-hatian; namun dalam situasi di mana resiko bahaya dan nilai kerugian lebih rendah, perusahaan tidak akan mendapatkan insentif untuk menutup-nutupi kesalahan apabila denda dipatok terlalu tinggi.

Teori Byam ini sesuai dengan pertimbangan dalam Bab I yang sempat diangkat di atas bahwa perlu ada keseimbangan antara mencegah bahaya kepada masyarakat, dan menjamin kepastian hukum untuk diandalkan korporasi demi perputaran roda perekonomian. Di Indonesia, permasalahan ketidakefisienan kebijakan ini juga sebetulnya tersirat dalam perkara-perkara yang didiskusikan secara singkat dalam Bab II di atas; perkara-perkara tersebut adalah perkara-perkara di mana masyarakat melihat jelas peran langsung korporasi dalam malapetaka nyata yang sudah menimpa masyarakat, namun dalam perkara-perkara tersebut, proses pemidanaan korporasi

dihentikan, atau yang dipidanakan hanyalah individu perseorangan yang diberi pidana denda yang tidak seimbang dengan biaya yang harus dibayar masyarakat. Dalam konteks skripsi ini, menjadi berguna bagi kita untuk sedikit meminjam teori gabungan hukum dan ekonomi untuk mengkategorisasikan perkara tindak pidana korporasi, sebagai berikut:

Tabel No. 1: Kategorisasi Perkara Pidana dari Sudut Pandang Teori Gabungan Hukum dan Ekonomi

No.	Jenis Situasi Perkara Pidana Korporasi	Contoh Perkara	Tingkat Kebahayaan Relatif	Pengaturan yang Cocok menurut John Byam
1.	Pembuktian kesalahan korporasi tidak rumit dan biaya eksternalitas negatif masih masuk dalam perhitungan korporasi dan pemerintah: tipe kesalahan kecil dengan biaya kepada masyarakat yang juga kecil.	Perkara korupsi ' <i>need</i> ', bukan ' <i>greed</i> ', <i>facilitation payments</i> . Pelanggaran ringan seperti ketidakrapian perizinan.	Rendah	Untuk pidana yang bukan <i>strict liability</i> seperti korupsi sebagai <i>extraordinary crime</i> , bukan pemidanaan, namun misalnya sanksi administratif. Dalam hal perkara korupsi, individu yang dipidanakan, bukan korporasi.
2.	Pembuktian kesalahan korporasi rumit dan biaya eksternalitas negatif masih masuk dalam perhitungan korporasi dan pemerintah: tipe kesalahan yang mungkin besar, tapi masih dengan biaya yang relatif kecil.	Perkara pidana perusakan lingkungan yang berawal dari, atau melibatkan, konflik lahan dengan latar belakang konsesi yang tidak jelas. Perkara korupsi ' <i>need</i> ' bukan ' <i>greed</i> ', <i>facilitation payments</i> , namun ditemukan sistemik atau membudaya pada korporasi.	Rendah	Bisa saja diperlukan pemidanaan, terutama terkait pidana korupsi yang menyangkut budaya koruptif sistemik yang perlu diberantas, namun untuk kesalahan dengan biaya yang kecil, Byam lebih memajukan sanksi administratif atau aksi korektif sesuai inisiatif korporasi. Karena kesalahan korporasi rumit untuk dibuktikan, diperlukan pengaturan pembuktian yang kuat. Artinya, proses pembuktian perlu meyakinkan hakim akan hal-hal yang cukup teknis, dan karena itu, aturan main terkait saksi ahli dan bukti teknis dan ilmiah perlu diperjelas.

3.	Pembuktian kesalahan korporasi tidak rumit dan biaya eksternalitas negatif di luar perhitungan korporasi dan pemerintah: tipe kecelakaan atau kesalahan yang jelas.	Perkara pidana perusakan lingkungan yang diakibatkan kelalaian parah oleh korporasi. Perkara korupsi 'greed' bukan 'need' hasil operasi tangkap tangan KPK.	Tinggi	Diperlukan pembedaan, dengan pengaturan yang menitikberatkan insentif pencegahan oleh korporasi, oleh karena itu beban pembuktian seharusnya ada di korporasi untuk membuktikan dia tidak bersalah. Untuk menjamin kepastian hukum, pengaturan pembuktian juga harus kuat dan mempertimbangkan hal-hal teknis secara tepat. Pengaturan perlu mempertimbangkan hal-hal yang meringankan maupun hal-hal yang memberatkan tindakan korporasi.
4.	Pembuktian kesalahan korporasi rumit dan biaya eksternalitas negatif di luar perhitungan korporasi dan pemerintah: tipe <i>worst case scenario</i> .	Perkara Semburan Lumpur Lapindo, dan sejenisnya.	Tinggi	Sama dengan No. 3 di atas, dengan pertimbangan tambahan bahwa situasi jenis ini perlu sebisa mungkin dicegah melalui peraturan, misalnya larangan-larangan untuk melakukan hal-hal yang sudah pasti akan mengundang bahaya (<i>precautionary principle</i>).

Tabel No. 1: Kategorisasi Perkara Pidana dari Sudut Pandang Teori Gabungan Hukum dan Ekonomi

Sebagaimana dapat dilihat di atas, suatu korporasi yang tidak bersalah, maupun yang bersalah, dapat terlibat dalam satu di antara empat jenis situasi di atas. Untuk Situasi No. 1 dan No. 2, karena biaya pada masyarakat yang rendah, ada argumentasi bahwa mungkin pengaturan yang tidak terlalu keras akan lebih efisien. Untuk Situasi No. 3, karena biaya pada masyarakat yang tinggi, dan karena mudah untuk membuktikan kesalahan korporasi, maka pidana dengan denda yang tinggi masuk akal, untuk memberi insentif bagi korporasi untuk mencegah terjadinya tindak pidana yang diatur. Untuk Situasi No. 4, pada dasarnya jenis pengaturannya sama dengan untuk Situasi No. 3, namun karena biaya untuk membuktikan kesalahan yang tinggi, pengaturan yang tepat mungkin sulit untuk dicapai: pengaturan bisa untuk melarang aktivitas terkait sama sekali

karena terlalu berbahaya, atau untuk memberi pidana denda yang sangat besar sebagai *deterrent effect*, atau pemerintah dapat mengambil kebijakan untuk bertanggungjawab atas resiko yang diambil, apabila manfaat yang mungkin didapatkan dinilai setimpal.

Dalam perkembangannya, *Department of Justice* atau Kementerian Peradilan Amerika Serikat mengembangkan pendekatan-pendekatan non-pidana atau pseudo-pidana (hampir pidana) sebagai alternatif pendekatan pidana terhadap tindakan korporasi, di mana perkembangan tersebut sejalan dengan pertimbangan Byam sebagaimana didiskusikan di atas. Antara lain, dalam *Justice Manual* Amerika Serikat (sebelum tahun 2018 disebut *US Attorney Manual*) dalam situasi di mana pemidanaan terhadap korporasi dinilai dapat merugikan pihak-pihak tidak bersalah seperti pegawai dan pihak ketiga (*collateral consequences*)¹⁶ dan apabila menurut jaksa korporasi telah melakukan hal-hal untuk memperbaiki keadaan, maka perkara dapat diselesaikan melalui suatu perjanjian permohonan (*plea agreement*), non-tuntutan (*non-prosecution agreement*), atau yang ditangguhkan (*deferred prosecution agreement*).¹⁷

2.3 Teori dan Konsep Hukum Pertanggungjawaban Pidana Korporasi di Indonesia

Lampu sorot penelitian dan perkembangan pengaturan pertanggungjawaban pidana korporasi di Indonesia bisa dibilang cukup muda, baru banyak disorot pada penghujung

¹⁶ <https://www.justice.gov/jm/jm-9-28000-principles-federal-prosecution-business-organizations#9-28.1000>

¹⁷ <https://www.justice.gov/jm/jm-9-16000-pleas-federal-rule-criminal-procedure-11#9-16.325>

Orde Baru, selama Era Reformasi, sampai sekarang. Dalam perkembangan penelitian tersebut, telah dikenal beberapa teori mengenai pertanggungjawaban pidana, misalnya termasuk teori *strict liability*, atau pertanggungjawaban yang tidak memerlukan unsur kesalahan di pihak yang melakukan pidana, dan teori *vicarious liability*, atau pertanggungjawaban suatu pihak atas kesalahan pihak lain. Secara sejarah, perkembangan *corporate criminal liability* di dalam sistem hukum *common law*, yang didasari doktrin zaman Romawi *respondeat superior* di mana seorang *master* dapat dipertanggungjawabkan atas kesalahan agen atau pekerjanya, merupakan perkembangan hukum yang tercakupi dalam teori *vicarious liability*. Dalam kajian Komisi Pemberantasan Korupsi Republik Indonesia (“KPK”) tentang tata cara penanganan perkara pidana korporasi,¹⁸ diulas juga sebagai latar belakang teori hukum pemidanaan korporasi, terutama bahwa teori *vicarious liability* adalah identik dengan doktrin *respondeat superior*.¹⁹

Selain itu, diulas juga mengenai teori delegasi, yaitu di mana pertanggungjawaban dapat didasarkan pada pendelegasian wewenang, bahkan dalam situasi di mana pemberi delegasi tidak mengetahui bahwa penerima delegasi melakukan tindak pidana, serta mengenai teori identifikasi, yaitu di mana pertanggungjawaban pidana korporasi perlu, mungkin secara *counter-intuitive*, didasari identifikasi seorang individu natural sebagai

¹⁸ Dr. Laode M. Syarif, et al, *Tatacara penanganan perkara pidana korporasi/ oleh Tim Pokja Penyusun Pedoman Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Perpustakaan Nasional Republik Indonesia, 2017, diunduh pada 19 Juli di: <https://acch.kpk.go.id/id/berkas/buku-antikorupsi/umum/tata-cara-penanganan-perkara-pidana-korporasi>.

¹⁹ Ibid, hal. 27.

pelaku tindak pidana terkait, sebagai pihak yang memiliki *directing mind* atau penggerak korporasi secara keseluruhan; teori identifikasi ini sendiri menarik karena *mens rea* individu natural yang diidentifikasi, kemudian dianggap sebagai *mens rea* perusahaan yang diminta pertanggungjawabannya.²⁰ Kajian KPK ini juga mencakup ulasan mengenai dua teori yang konsepnya berlawanan dengan teori identifikasi, yaitu teori agregasi dan teori budaya perusahaan, di mana kombinasi kesalahan sejumlah individu, maupun kebijakan korporasi yang tersurat dan tersirat, adalah penyebab korporasi kemudian dituduh melakukan tindak pidana.²¹ Adapun, yang penting untuk didalami atas kemajemukan teori-teori yang dikembangkan demi memidanakan perseroan terbatas, adalah bahwa eksternalitas negatif yang dapat timbul atas sumberdaya yang hanya dapat dikumpulkan melalui suatu badan usaha, cenderung sangat besar, sehingga insentif bagi masyarakat untuk menghindari eksternalitas negatif tersebut menjadi besar pula.

Kasus-kasus di mana kekuasaan dunia usaha atau *business power* dapat disalahgunakan sehingga menimbulkan hal-hal yang tidak diinginkan atau eksternalitas negatif untuk masyarakat, sebetulnya sudah menjadi hal atau fenomena yang tidak asing bagi rakyat Indonesia. Perkara yang mirip dengan para pesakitan di kota Hinkley di Amerika Serikat yang ditenarkan lewat film *Erin Brockovich* juga sudah dialami di Indonesia. Ada beberapa kasus menyangkut tanggungjawab pidana korporasi yang menarik untuk diangkat dalam Bab II ini terkait teori dan mindset hukum yang kerap

²⁰ Ibid, hal. 29.

²¹ Ibid, hal. 32-33.

ditemui dalam sistem hukum Indonesia; kasus-kasus tersebut adalah: perkara korupsi Innospec dan perkara lumpur Lapindo. Dalam Bab IV di bawah, kasus-kasus yang akan ditelaah dalam studi kasus dipilih karena kasus-kasus tersebut lebih representatif dan berguna untuk ditelaah sebagai contoh putusan pidana korporasi di Indonesia. Namun, kasus-kasus yang akan diulas sedikit dalam Bab II ini menarik karena mereka mencerminkan kompleksitas, politisasi, dan posisi Indonesia dalam sistem geopolitik dunia, yang tersirat dan kadang terkuak dalam perkara-perkara *corporate criminal liability* di Indonesia.

2.4 Perkara Innospec dan Dimensi Geopolitik Penegakan Hukum terhadap Korporasi

Dalam kasus Innospec, sebuah perusahaan asal negara bagian Delaware, Amerika Serikat, Innospec Incorporated, memproduksi senyawa timbal tetraethyl yang digunakan dalam bahan bakar bensin. Adapun, sejak Amerika Serikat mengimplementasikan Clean Air Act atau Undang-Undang Udara Bersih yang diundangkan pada tahun 1963, permintaan untuk senyawa tersebut semakin menurun dan manajemen Innospec mengetahui dan mendorong aksi penyuapan untuk mendorong penjualan.²² Adapun, badan pengawasan keuangan Amerika Serikat, Securities & Exchange Commission, mengungkapkan fakta sebagai berikut:

²² Richard L. Cassin, “*Innospec’s \$40 Million Global Settlement*”, FCPA Blog, 18 Maret 2010, diunduh 20 Juli 2019 di: <http://www.fcpablog.com/blog/2010/3/18/innospecs-40-million-global-settlement.html>.

“Dari Tahun 2000 sampai 2007, Innospec secara rutin membayar suap untuk menjual timbal tetraethyl... ke penyuling dan badan usaha milik negara di Irak dan Indonesia. Timbal tetraethyl adalah sumber pendapatan yang signifikan bagi Innospec; namun, sumber pendapatan tersebut kian menurun karena pengaturan udara bersih di Amerika Serikat dan yurisdiksi lain. ...Manajemen Innospec tidak melakukan apa-apa untuk menghentikan pembayaran suap tersebut, dan malah meresmikan dan mendorongnya. Lebih lagi, kendali internal Innospec gagal untuk mendeteksi tindakan-tindakan yang memungkinkan pembayaran tersebut, yang berlanjut selama hampir satu dasawarsa. Secara keseluruhan, Innospec membayar sekitar US\$ 6,347,588 dan menjanjikan pembayaran US\$ 2,870,377 suap kepada Kementerian dan pejabat pemerintahan Irak, serta pejabat pemerintahan Indonesia, untuk kontrak kerja senilai US\$ 176,717,341 dengan keuntungan US\$ 60,071,613.”²³

Berdasarkan keterangan Securities & Exchange Commission Amerika Serikat, Innospec wajib membayar denda pidana senilai US\$ 14,100,000 dan harus memastikan digunakannya jasa pengamat kepatuhan independen untuk periode 3 tahun, akibat pembayaran suap tersebut. Selain itu, penegak hukum di Inggris, Serious Fraud Office, juga menerangkan bahwa Innospec Limited di Inggris juga wajib membayar denda pidana senilai US\$ 12,700,000.

Setelah pembayaran denda pidana di Amerika dan di Inggris pada tahun 2010 tersebut, atas tindak pidana korupsi penyuapan di Indonesia, KPK kemudian memulai proses hukum di Indonesia, yang memuncak pada pendakwaan terhadap dua individu pada tahun 2015,²⁴ yaitu terhadap Suroso Atmomartoyo, Direktur Pengolahan PT Pertamina, dan Willy Sebastian Lim, sebagai pemilik PT Soegih Interjaya, perusahaan yang menjadi perantara Innospec; adapun, suap yang diterima terkait persetujuan yang diberikan oleh Atmomartoyo supaya The Associated Octel Cimoany Limited (Octel), sebagaimana dahulunya Innospec dikenal, melalui PT Soegih Interjaya, menjadi

²³ Ibid.

²⁴ Richard L. Cassin, “Indonesia Jails Two for Innospec Bribery”, FCPA Blog, 11 Desember 2015, diunduh 20 Juli 2019 di: <http://www.fcpablog.com/blog/2015/12/11/indonesia-jails-two-for-innospec-bribery.html>

pemasok timbal tetraethyl untuk Pertamina.²⁵ Perkara Atmomartoyo diakhiri putusan Mahkamah Agung yang inkraht pada tahun 2016, yang menghukumnya dengan penjara selama 7 tahun dikurangi masa tahanan, serta denda sejumlah Rp. 200,000,000 subsidair 6 bulan kurungan, serta uang pengganti sejumlah US\$ 190,000 subsidair 2 tahun penjara.²⁶ Sementara itu, perkara Lim diakhiri dengan keputusan Pengadilan Negeri yang inkraht pada tahun 2015, yang menghukumnya dengan penjara selama 3 tahun dikurangi masa tahanan, serta denda Rp. 50,000,000 subsidair 3 bulan kurungan.²⁷

Yang menarik atas penanganan kasus korupsi Innospec di Indonesia ini mungkin adalah sebagai berikut: penggunaan timbal tetraethyl dalam bahan bakar bensin menurut World Health Organization adalah bencana bagi kesehatan publik.²⁸ Timbal yang merupakan racun untuk sistem-sistem organ tubuh manusia, disebarkan dengan sangat efektif melalui penggunaannya dalam timbal tetraethyl sebagai senyawa tambahan dalam bahan bakar yang dijual ke masyarakat Indonesia oleh Pertamina selama hampir satu dasawarsa penuh. Namun, kerugian dalam nilai permasalahan kesehatan yang timbul pada masyarakat Indonesia sepertinya bahkan tidak pernah

²⁵ Aghnia Adzkia, “Korupsi Bensin Timbal, Eks Bos Pertamina Dituntut 7 Tahun Bui”, CNN Indonesia, 18 September 2015, diunduh 20 Juli 2019, dari: <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20150918064456-12-79476/korupsi-bensin-timbal-eks-bos-pertamina-dituntut-7-tahun-bui>

²⁶ Laman informasi Anti-Corruption Clearing House KPK mengenai Suroso Atmomartoyo, diunduh 20 Juli 2019 di: <https://acch.kpk.go.id/id/jejak-kasus/368-suroso-atmomartoyo>

²⁷ Laman informasi Anti-Corruption Clearing House KPK mengenai Willy Sebastian Lim, diunduh 20 Juli 2019 di: <https://acch.kpk.go.id/id/jejak-kasus/311-willy-sebastian-lim>

²⁸ Philip J. Landrigan, “The Worldwide Problem of Lead in Petrol”, Bulletin of the World Health Organization, 2002, 80 (10), diunduh 20 Juli 2019 di: [https://www.who.int/bulletin/archives/80\(10\)768.pdf](https://www.who.int/bulletin/archives/80(10)768.pdf)

dihitung, padahal permasalahan tersebut hampir pasti lebih luas penyebarannya ketimbang pencemaran yang terjadi di Hinkley dalam perkara PG&E yang ditenarkan oleh film *Erin Brockovitch*. Sebagaimana disebut di atas, Innospec yang membayar suap sehingga menyebabkan pencemaran udara yang menyebabkan permasalahan kesehatan di Indonesia, harus membayar denda pidana di yurisdiksi Amerika Serikat dan Inggris dengan total nilai lebih dari US\$ 26,000,000. Walaupun demikian, di Indonesia perkara ini berakhir dengan pidana kurungan bagi dua individu, serta pidana denda dan uang pengganti dengan total yang ekuivalen dengan sekitar US\$ 208,000, atau kurang dari 1/100 nilai denda yang dibayar Innospec kepada Pemerintah Amerika Serikat dan Inggris, untuk tindak pidana yang dilakukan di Indonesia, untuk pencemaran yang mengakibatkan permasalahan kesehatan yang bahkan tidak diketahui sampai berapa nilai kerugian yang diderita oleh masyarakat Indonesia. Sebuah tulisan pasca-kejadian mengenai penanganan perkara Innospec di Indonesia tentu menarik sebagai suatu titik tolak empiris atau *lessons learnt* guna menilai kebijakan dalam peraturan yang diberlakukan di Indonesia, yang memerlukan suatu penelitian terpisah secara lebih mendalam.

2.5 Perkara Semburan Lumpur Lapindo; Menuju Peraturan serta Kebijakan yang Lebih Tegas

Dalam perkara lumpur Lapindo, fakta-fakta yang relevan adalah sebagai berikut: 13 tahun yang lalu pada tahun 2006, sebidang sawah di Jawa Timur tiba-tiba merekah dan mengeluarkan lumpur panas, menutupi area hampir 7 km persegi, dan menenggelamkan jalanan, pabrik, serta perumahan. Peristiwa tersebut mengakibatkan kehilangan nyawa

20 orang, 40,000 orang yang kehilangan tempat tinggalnya, serta kerusakan senilai lebih dari 30 trilyun Rupiah.²⁹ Lain dari perkara Innospec yang lebih mencerminkan kompleksitas geopolitik internasional dalam perkara yang melibatkan tindak pidana oleh korporasi, perkara lumpur Lapindo penting untuk dipertimbangkan karena lebih mencerminkan kesulitan-kesulitan yang dihadapi terkait pembuktian menggunakan alat bukti ilmiah atau *scientific evidence*. Pada dasarnya, perkara terhadap PT Lapindo Brantas Inc. dihentikan akibat penetapan oleh Sidang Paripurna Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (“DPR”) bahwa penyebab semburan lumpur Lapindo adalah bencana alam.³⁰ Patut diketahui bahwa walaupun perkara pidana terhadap Lapindo dihentikan, sebagaimana diulas dalam artikel New York Times yang direferensikan di atas, pemerintah juga telah menetapkan pada tahun 2007 bahwa Lapindo harus memberi kompensasi bagi para korban di area pusat bencana; namun, sebagaimana diberitakan, kompensasi tersebut pelan pengucurannya, dan pada tahun 2015 pemerintah kemudian memberikan dana talangan sebesar lebih dari tujuh ratus milyar Rupiah bagi Lapindo yang memiliki tenggat waktu Juli 2019.³¹ Yang menarik dalam perkara Lapindo ini, sebagaimana diangkat oleh Wakil Presiden pada periode 2004-2009 Muhammad Yusuf Kalla, adalah bahwa penetapan bahwa peristiwa semburan lumpur Lapindo melalui rapat

²⁹ Rachel Nuwer, “Indonesia’s ‘Mud Volcano’ and Nine Years of Debate about It’s Muck”, The New York Times, 21 September 2015, diunduh 20 Juli 2019 di: <https://www.nytimes.com/2015/09/22/science/9-years-of-muck-mud-and-debate-in-java.html>

³⁰ Utami Diah Kusumawati, “Sudah Ditetapkan DPR Bencana Alam, Lapindo Tak Bisa Dipidana”, CNN Indonesia, 29 Mei 2015, diunduh 20 Juli 2019 di: <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20150529134709-20-56529/sudah-ditetapkan-dpr-bencana-alam-lapindo-tak-bisa-dipidana>

³¹ CNN Indonesia, “Sri Mulyani Bakal Tagih Terus Utang Lapindo”, 15 Juli 2019, diunduh 20 Juli 2019 di: <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20190715144200-532-412237/sri-mulyani-bakal-tagih-terus-utang-lapindo>

paripurna DPR adalah penetapan dalam ranah politik, di mana menurut beliau, seharusnya penetapan tersebut tidak bisa dilakukan secara politis, namun melalui kajian secara mendalam,³² tentunya dari aspek pemastian penyebab semburan lumpur secara ilmiah, dalam proses hukum pidana yang wajar.

Dalam Bab II ini, diulas mengenai teori dan konsep *corporate criminal liability* atau pertanggungjawaban pidana korporasi, yang berasal dari doktrin hukum *respondeat superior*, demi kepentingan keamanan publik dari kerusakan yang berpotensi muncul secara luar biasa, akibat kemampuan lebih entitas korporasi, di mana sumber daya dari pihak majemuk dikumpulkan untuk membangun usaha bersama-sama, yang menyimpan kemungkinan bahwa sumber daya yang terkumpul tersebut dapat, secara sengaja atau tidak sengaja, langsung atau tidak langsung, menyebabkan eksternalitas negatif besar yang tidak mungkin terjadi apabila tidak dilakukan pengumpulan sumber daya melalui suatu entitas korporasi. Dapat dimengerti bahwa dasar dari pembentukan peraturan pertanggungjawaban pidana korporasi di yurisdiksi *common law* dan di Indonesia adalah kepentingan suatu negara untuk melakukan pengelolaan resiko atau *risk management*, terkait sumber daya dalam jumlah besar yang dapat dikumpulkan melalui entitas korporasi (dan sebenarnya melalui entitas seperti suatu pemerintah), dan potensi bahaya terhadap penghuni negara itu sendiri apabila sumber daya tersebut disalahgunakan. Sebagaimana diindikasikan baru saja dalam bagian ini, sebenarnya resiko bahaya yang

³² Kompas.com, “Wapres: Kasus Lapindo Tak Bisa Ditetapkan Secara Politis”, 18 Februari 2008, diunduh 20 Juli 2009 di:
<https://nasional.kompas.com/read/2008/02/18/18342439/wapres.kasus.lapindo.tak.bisa.ditetapkan.secara.politis>

implisit dalam pengumpulan sumber daya oleh suatu entitas juga ada dalam konteks pemerintah yang mengumpulkan sumber daya tersebut. Dalam penelaahan mengenai pengaturan pemidanaan korporasi, sangat gampang bagi diskusi yang dilakukan untuk kemudian menitikberatkan kesalahan perusahaan, dan bahkan bahaya implisit pemisahan kapital, dan paham kapitalisme itu sendiri. Namun, penelaahan yang dititikberatkan demikian menjadi tidak berguna dalam konteks Indonesia hari ini, di mana diperlukan keseimbangan antara realitas globalisme yang memang bersifat kapitalis, dengan kepentingan publik untuk dilindungi dari bahaya-bahaya yang dapat muncul dari aktivitas-aktivitas yang dilakukan korporasi. Dalam dua contoh kasus menarik di atas, di mana aktivitas korporasi di Indonesia jelas-jelas menyebabkan bahaya yang menimpa publik, bahkan kita tidak bisa sampai pada pemidanaan korporasi yang terlibat. Oleh karena itu, penting bagi kita sekarang untuk bergerak ke penelaahan pengaturan pemidanaan korporasi di Indonesia, dalam Bab III di bawah.

*