



INVESTASI BIDANG
INFRASTRUKTUR
KEMARITIMAN
MELALUI **POLA KEMITRAAN**
PEMERINTAH DAN SWASTA
(PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP)

Prof. Dr. Muchammad Zaidun, S.H., M.Si.
Dr. Mas Rahmah, S.H., M.H., LL.M
Dr. Radian Salman, S.H., LL.M

**INVESTASI BIDANG
INFRASTRUKTUR KEMARITIMAN
MELALUI POLA KEMITRAAN
PEMERINTAH DAN SWASTA
(*PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP*)**

Prof. Dr. Muchammad Zaidun, S.H., M.Si.
Dr. Mas Rahmah, S.H., M.H., LL.M
Dr. Radian Salman, S.H., LL.M

Undang-undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta
Lingkup Hak Cipta

Pasal 2 :

1. Hak Cipta merupakan hak eksklusif bagi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta untuk mengumumkan atau memperbanyak ciptaannya, yang timbul secara otomatis setelah suatu ciptaan dilahirkan tanpa mengurangi pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Ketentuan Pidana

Pasal 72 :

1. Barangsiapa dengan sengaja atau tanpa hak melakukan per buatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau Pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah).
2. Barangsiapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu Ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

**INVESTASI BIDANG
INFRASTRUKTUR KEMARITIMAN
MELALUI POLA KEMITRAAN
PEMERINTAH DAN SWASTA
(*PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP*)**

Prof. Dr. Muchammad Zaidun, S.H., M.Si.
Dr. Mas Rahmah, S.H., M.H., LL.M
Dr. Radian Salman, S.H., LL.M



INVESTASI BIDANG INFRASTRUKTUR KEMARITIMAN MELALUI POLA KEMITRAAN PEMERINTAH DAN SWASTA (*PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP*)

Penulis

Prof. Dr. Muchammad Zaidun, S.H., M.Si.

Dr. Mas Rahmah, S.H., M.H., LL.M

Dr. Radian Salman, S.H., LL.M

ISBN

978-623-7223-30-6

Desain Cover

Tim Redaksi

Layouter

Tim Redaksi

Penerbit

CV MARKUMI

Redaksi

Jl. Raya Ampel RT.02/RW.04 No.23

Gondang, Candi 57352 Boyolali, Jawa Tengah

Telp/Sms/Wa. 08174 60004

Email. markumiid@gmail.com

Web. www.markumi.id

Cetakan I, November 2019

© Hak Cipta dilindungi Undang-undang

All Rights Reserved

Dilarang memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini dalam bentuk apapun tanpa izin tertulis dari penerbit.

Photo cover : google.com

Kata Pengantar

Alhamdulillah dipanjatkan ke hadirat Allah Swt. Atas limpahan karunianya sehingga tim penulis dapat menyelesaikan laporan akhir Penelitian Unggulan Fakultas berjudul “INVESTASI BIDANG INFRASTRUKTUR KEMARITIMAN MELALUI POLA KEMITRAAN PEMERINTAH DAN SWASTA (*PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP*)”. Dengan selesainya laporan ini, tim penulis menyampaikan ucapan terima kasih kepada Rektor Universitas Airlangga dan Dekan Fakultas Hukum Universitas Airlangga berikut jajarannya, yang telah memberikan kesempatan dan dukungan dana kepada tim peneliti untuk mengadakan penelitian ini. Tim penulis juga menyampaikan terima kasih pada semua pihak yang telah memberikan dukungan dan kontribusi baik moril maupun materiil sehingga tulisan ini dapat diselesaikan sesuai dengan target yang diharapkan.

Penulisan buku ini diawali dengan menguraikan tentang latar belakang dipilihnya topik penelitian pentingnya mewujudkan ketahanan dan kemandirian maritim Indonesia dengan merevitalisasi posisi Indonesia sebagai poros maritim dunia melalui peningkatan

investasi bidang infratraktur kemaritiman. Mengingat ada keterbatasan sumber daya keuangan negara dalam membiayai proyek infrastruktur kemaritiman, maka perlu dilakukan alternatif pembiayaan dan investasi dengan melibatkan swasta melalui skema kemitraan pemerintah dan swasta (*public private partnership*), khususnya oleh Pemerintah Daerah di Jawa Timur. Untuk itu tulisan ini menelaah meneliti: (a) Identifikasi relasi atau kontribusi positif dan efektivitas *public private partnership* bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim (b) prinsip-prinsip *public private partnership* untuk peningkatan investasi infrastruktur bidang kemaritiman (c) jenis dan bentuk kontrak *public private partnership* yang efektif bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim.

Pada akhirnya, tim penulis menyadari bahwa laporan akhir ini tidak sempurna seperti diharapkan, untuk itu peneliti mengharapakan kritik dan saran demi penyempurnaan laporan penelitian ini.

Surabaya, Oktober 2019
Tim Peneliti.

Daftar Isi

Halaman Judul	i
Kata Pengantar	v
Daftar Isi	vi
Ringkasan	ix
BAB I PENDAHULUAN	1
1. Latar belakang.....	1
2. Rumusan Masalah.....	8
3. Urgensi Penelitian	9
BAB II TUJUAN DAN MANFAAT PENELITIAN	13
1. Tujuan	13
2. Manfaat	13
BAB III TINJAUAN PUSTAKA	16
1. Maritim sebagai Bidang Investasi Strategis.....	16
2. Pemerintah dan Investasi Infrastruktur	19
3. <i>Public Private Partnership</i>	25
4. Prinsip <i>Public Private Partnership</i>	30
BAB IV METODE PENELITIAN	34
BAB V KONTRIBUSI DAN KARAKTERISTIK PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP BAGI PENINGKATAN INVESTASI BIDANG KEMARITIMAN	36
1. <i>Kontribusi Public Private Partnership</i>	36

2. <i>Public Private Partnership</i>	
Pada Infrastruktur Kemaritiman.....	43
BAB VI PRINSIP <i>PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP</i> ..	54
BAB VII JENIS DAN BENTUK KONTRAK <i>PUBLIC</i>	
<i>PRIVATE PARTNERSHIP</i> UNTUK INVESTASI	
KEMARITIMAN	75
BAB VIII KESIMPULAN DAN SARAN	96
1. Kesimpulan.....	95
2. Saran.....	98
DAFTAR PUSTAKA.....	100

Ringkasan

Penelitian ini dilatarbelakangi pentingnya mewujudkan ketahanan dan kemandirian maritim Indonesia dengan merevitalisasi posisi Indonesia sebagai poros maritim dunia melalui peningkatan investasi bidang infrastruktur kemaritiman. Mengingat ada keterbatasan sumber daya keuangan APBN/APBD dalam membiayai proyek infrastruktur kemaritiman, maka perlu dilakukan alternatif pembiayaan dan investasi dengan melibatkan swasta melalui skema kemitraan pemerintah dan swasta (*public private partnership*), khususnya oleh Pemerintah Daerah. Untuk itu tulisan ini bertujuan menelaah (a) Identifikasi relasi atau kontribusi positif dan efektivitas *public private partnership* bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim (b) prinsip-prinsip *public private partnership* untuk peningkatan investasi infrastruktur bidang kemaritiman (c) jenis dan bentuk kontrak *public private partnership* yang efektif bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim.

Tulisan ini merupakan hasil dari penelitian yuridis empiris yang bersifat partisipatif (*participatory research*)

dengan melibatkan diskusi dan wawancara bersama sejumlah pihak terkait. Oleh karena itu, tehnik pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan metode inventarisasi dan dokumentasi yang dilengkapi dengan wawancara dan *Forum Grup Discussion*. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan komparatif (*comparative approach*). Hasil dari seluruh metode dan pendekatan penelitian akan disusun secara deskriptif analitik melalui metode penafsiran dan analogi yang kemudian dipaparkan secara deskriptif untuk menuju pada kesimpulan yang bersifat preskriptif.

Kata kunci : *public private partnership*, infrastruktur, kemaritiman, ketahanan, kemandirian, pemerintah daerah, investasi.

BAB I

PENDAHULUAN

Latar belakang

Indonesia secara geografis merupakan sebuah negara kepulauan dengan dua pertiga luas lautan lebih besar daripada daratan. Dengan garis pantai di hampir setiap pulau di Indonesia (sepanjang 80.791 km) menjadikan Indonesia menempati urutan kedua setelah Kanada sebagai negara yang memiliki garis pantai terpanjang di dunia. Dengan wilayah seluas kurang lebih 2,8 juta km² dan 17.508 pulau¹ menjadikan Indonesia sebagai negara maritim terbesar. Sebagai negara maritim terbesar, sudah selayaknya kemudian pemerintah mencanangkan visi Indonesia sebagai poros maritim dunia. Pencanaan visi Indonesia poros maritim dunia dideklarasikan oleh presiden Joko Widodo saat pelantikan tanggal 20 Oktober 2014, bahwa :

“samudera, laut, selat dan teluk adalah masa depan peradapan kita. Kita telah terlalu lama memunggungi laut, memunggungi samudera, memunggungi selat dan teluk”

¹Retno Muningar, “Public-Private Partnership dalam Manajemen Infrastruktur Pelabuhan Perikanan di Indonesia”, IPB-Faculty of Fisheries and Marine Science, 2007, h. 188 <http://repository.ipb.ac.id/handle/123456789/51716>

Sebagai negara maritim terbesar, Indonesia memiliki potensi perikanan dan kelautan yang luar biasa yang menjadi sebagai salah satu modal utama penggerak pertumbuhan ekonomi nasional. Potensi lestari sumberdaya ikan Indonesia sebesar 6.4 juta ton per tahun dengan jumlah tangkapan yang diperbolehkan sebesar 5.8 juta ton per tahun (80% dari potensi lestari) dengan volume ekspor yang terus mengalami kenaikan (hampir 97,36%) sekitar 8,9 juta ton tahun 2016² yang diekspor ke 90 negara tujuan dengan ke 90 negara dengan pasar utama Jepang (50%), Amerika Serikat AS (17%), kawasan Eropa (13%).³ Berdasarkan Data *Food and Agriculture Organization* (FAO) Indonesia pada saat ini menempati peringkat ketiga terbesar dunia sebagai produsen ikan di bawah China dan India⁴, dengan produksi sekitar 8.9 juta ton yang terdiri dari hasil tangkapan di darat dan laut sebesar 5.8 juta ton dan hasil budidaya perikanan sebesar 3.1 juta ton ditambah lagi dengan produksi rumput laut sebesar 6,5 million ton. 95% produksi pertanian berasal dari tangkapan nelayan, dan hampir 6.4 juta penduduk Indonesia menggantungkan hidupnya pada penangkapan ikan dan budidaya perikanan.⁵ Selain itu, perairan Indonesia menyimpan 70 persen potensi minyak karena terdapat kurang lebih 40 cekungan minyak yang berada di perairan Indonesia.

²FAO, *Fishery and Aquaculture Country Profiles : The Republic of Indonesia*, <http://www.fao.org/fishery/facp/IDN/en>

³ Retno Muningar, *Loc. Cit.*

⁴ FAO, *Loc.Cit.*

⁵ *Ibid.*

Dengan melihat potensi sektor perikanan dan kelautan tersebut, tentunya terdapat pula beragam potensi investasi di bidang kemaritiman di Indonesia, antara lain investasi sektor bioteknologi kelautan, perairan dalam (*deep ocean water*), wisata bahari, energi kelautan, mineral laut, pelayaran, pertahanan, serta industri maritim, yang dapat memberikan kontribusi besar bagi kesejahteraan dan kemakmuran rakyat Indonesia. Namun sayangnya, potensi investasi tersebut hanya sekitar 10 persen yang saat ini telah dikembangkan. Indonesia seakan kurang memanfaatkan dan mengelola potensi kekayaan laut karena industri maritim yang sudah usang. Indonesia tidak punya pemahaman nasional arti penting laut dan maritim bagi bangsa karena paradigma pembangunan saat ini berorientasi pada *land based oriented*, bukan *maritime oriented*, bahkan Indonesia tidak memiliki *ocean policy*.⁶

Kekayaan dan potensi maritim yang tersebut harus dikelola secara baik dan efisien. Dalam pengelolaan tersebut, perlu dilakukan peningkatan SDM, pemantapan pengelolaan pemanfaatan laut, penataan ruang wilayah maritim, diversifikasi sumber energi terbarukan di laut, modernisasi teknologi kemaritiman, peningkatan penelitian dan pengembangan bidang kemaritiman, perbaikan dan modernisasi armada

⁶ Kadispenal Laksamana Pertama Tni Untung Suropati , "Pengembangan Industri Maritim Dalam Rangka Menunjang Sishanneg Di Laut", *Makalah*, Seminar Nasional IMI Goes To Campus ITB, Bandung, 2012, h.2.

perikanan dan pelayaran, perbaikan dan modernisasi infrastruktur, peningkatan kapasitas dan investasi di sektor industri kemaritiman, dll.

Peningkatan investasi di sektor kemaritiman perlu dikembangkan karena pengembangan, pembangunan dan modernisasi infrastruktur bidang maritim perlu didukung investasi dan dana yang berkesinambungan baik dari APBN atau dengan meningkatkan peran serta pihak swasta. Sumber daya keuangan APBN yang terbatas yang hanya dapat membiayai 40 persen proyek infrastruktur mendesak pemerintah untuk mencari alternatif lain untuk mewujudkan dan membiayai rencana investasi bidang infrastruktur.

Dengan keterbatasan dana APBN tersebut, pemerintah perlu menggandeng investor swasta untuk pengembangan proyek infrastruktur melalui skema investasi berupa *public private partnership* (Kemitraan Pemerintah/Publik - swasta). Kemitraan Pemerintah/Publik - swasta menjadi strategi untuk mewujudkan pengembangan, pembangunan dan modernisasi infrastruktur kemaritiman dengan meningkatkan peran investor swasta.

Kemitraan Publik – swasta secara normatif diatur di dalam Peraturan Presiden Nomor 67 Tahun 2005 Tentang Kerjasama Pemerintah Dengan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur (selanjutnya disebut Perpres 67/2005). Ketersediaan infrastruktur yang memadai dan berkesinambungan merupakan kebutuhan mendesak untuk mendukung pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan perekonomian dan

kesejahteraan masyarakat, serta untuk meningkatkan daya saing Indonesia secara global. Untuk mempercepat pembangunan infrastruktur, dipandang perlu mengambil langkah-langkah yang komprehensif guna menciptakan iklim investasi untuk mendorong keikutsertaan badan usaha swasta dalam penyediaan infrastruktur kemaritiman berdasarkan prinsip usaha secara sehat.

Kemaritiman menjadi industri yang sangat strategis untuk dikembangkan karena konstelasi geografi Indonesia yang berbentuk negara kepulauan yang terletak di antara dua benua dan dua samudera, serta sebagian besar perbatasan dengan negara tetangga berada di laut sehingga ketahanan maritim menjadi target penting pemerintah. Sebagai negara kepulauan terbesar di dunia Indonesia seharusnya menjadi bangsa yang makmur karena memiliki sumber daya laut yang melimpah. Saat ini negara-negara di dunia berlomba membangun industri maritimnya karena industri maritim merupakan kekuatan utama untuk pembangunan ekonominya.

Untuk itu, dalam penelitian ini perlu dilakukan kajian mengenai model Kemitraan Pemerintah/Publik - swasta untuk pengembangan investasi infrastruktur kemaritiman. Untuk itu, terlebih dahulu akan diteliti tentang relasi atau efektivitas investasi bidang infrastruktur kemaritiman melalui Kemitraan Pemerintah/Publik - swasta dalam menunjang kemandirian dan ketahanan maritim.

Untuk memformulasikan model Kemitraan Pemerintah/Publik - swasta untuk pengembangan investasi

infrastruktur kemaritiman, perlu diteliti tentang prinsip Kemitraan Pemerintah/Publik – swasta yang ideal dalam menunjang kemandirian dan ketahanan maritim. Dengan ditelaah prinsip-prinsip tersebut, akan ditemukan prinsip yang ideal dan proporsional sebagai dasar untuk pengaturan pengembangan dan pembangunan investasi infrastruktur kemaritiman sehingga dapat memberikan perlindungan tidak hanya kepada pemerintah namun juga investor swasta, sehingga dapat mendorong peningkatan investasi bidang infrastruktur kemaritiman.

Selain itu, perlu dilakukan penelitian tentang jenis atau bentuk kemitraan publik swasta yang paling tepat untuk meningkatkan investasi infrastruktur kemaritiman dalam menunjang kemandirian dan ketahanan maritim. Hal ini dikarenakan terdapat beberapa bentuk kemitraan publik-swasta antara lain ⁷ :

- a. *Build and Operate* (BO) dimana pihak swasta membiayai, membangun dan mengelola tanpa ada batasan waktu dan pihak pemerintah hanya melakukan kontrol saja.
- b. BOT Model (*Build, Operate and Transfer*) yaitu konsesi kepada pihak swasta untuk membangun dan mengoperasikan yang terbatas jangka waktunya.
- c. BTO (*Build, Transfer and Operate*) yaitu model dimana kepemilikan atas aset proyek menjadi milik publik atau pemerintah sebelum operasional

⁷Ana I. Irimia-Diéguez, Dolores Oliver-Alfonso “Models of Public-Private Partnerships in Megaprojects: the Spanish case”, *Organization technology and management construction international journal*, Volume 4(3), 2012, h. 611-612.

proyek, sejak konstruksi pembangunan selesai pihak swasta menyewa proyek atau fasilitas tersebut.

- d. BBO Model (*Buy, Build and Operate*) yaitu model yang cocok untuk pembangunan infrastruktur yang rusak dimana pihak swasta membeli infrastruktur publik tersebut dan pengelolaannya, yang meliputi pembangunan perbaikan atau perluasaannya.
- e. LDO Model (*Lease, Develop and Operate*) yaitu pihak swasta menyewa aset tertentu milik pemerintah dan mengelola perbaikannya selama dalam kurun waktu konsesi.
- f. WAA Model (*Wraparound Addition*) yaitu pihak swasta memperluas kepemilikan secara publik dan mengoperasikan infrastruktur tersebut. Pengelolaan dilakukan pada infrastruktur utama atau bagian tambahannya dan ketika pengopersiannya selesai, kepemilikan dibagi antara pemerintah dan swasta.

Sementara itu, di sektor jasa terdapat model *Design-Build-Finance-Operate (DBFO)* atau *the Design-Build-Operate (DBO)*.⁸ Dari beberapa bentuk kemitraan tersebut,

⁸*Design-Build-Finance-Operate* DBFO adalah model yang paling umum dari public private partnership yang melibatkan 4 aktivitas utama yaitu merancang, membangun, membiayai dan mengoperasikan dalam satu pihak. Sementara varian yang lain adalah *Design-Build-Operate (DBO)* model yaitu publik sektor atau pemerintah menyediakan dana untuk merancang dan membangun fasilitas, dan kemudian penyewa dari pihak swasta akan menyewa untuk mengoperasikan fasilitas tersebut. Lihat pada Singapore

penelitian ini akan menganalisis bentuk kemitraan yang efektif dan efisien untuk mendukung pengembangan, pembangunan dan modernisasi infrastruktur kemaritiman dalam mendukung ketahanan dan kemandirian maritim.

Mengingat kemitraan publik-swasta pada umumnya dilandasi oleh perjanjian atau kontrak kerjasama, penelitian ini menganggap perlu untuk menganalisa model kontrak *public private partnership* yang efektif dan efisien untuk pengembangan, pembangunan dan modernisasi infrastruktur pelabuhan dalam mendukung ketahanan dan kemandirian maritim.

Rumusan Masalah

- a) Identifikasi relasi atau kontribusi positif dan efektivitas *public private partnership* bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim.
- (b) Prinsip-prinsip *public private partnership* untuk peningkatan investasi infrastruktur bidang kemaritiman.
- (c) Jenis dan bentuk **kontrak** *public private partnership* yang efektif bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim.

Urgensi Penulisan

Penulisam mengenai pengembangan investasi untuk infrastruktur kemaritiman melalui *public private partnership* yang ditujukan sesuai rencana strategis (renstra) penelitian di Universitas Airlangga. Rencana strategis Penelitian Universitas Airlangga sebagaimana tercantum dalam Rencana Induk Penelitian (RIP) Universitas Airlangga tahun 2016-2020, adalah sebagai berikut :

1. Peningkatan relevansi melalui pengembangan metodologi penelitian dan inovasi, kemampuan berkomunikasi dan etika penelitian dan inovasi dengan lembaga yang relevan yang bertaraf nasional dan internasional, dan optimalisasi pemanfaatan teknologi informasi;
2. Peningkatan Suasana/Atmosfir Akademik, yang ditunjukkan oleh pengembangan aktivitas kelompok penelitian, inovasi dan publikasi hasil kegiatan;
3. Pengembangan sistem manajemen internal melalui penataan sistem manajemen informasi hasil penelitian dan inovasi;
4. Peningkatan efisiensi dan produktivitas, melalui peningkatan kinerja proses, metode, dan media penelitian dan inovasi;
5. Mendiseminasikan dan mempromosikan produk penelitian dan inovasi untuk meningkatkan jumlah dan kualitas mitra dan pengguna.⁹

⁹ Universitas Airlangga, Rencana Induk Penelitian (RIP) Universitas Airlangga 2016-2020, h. 8

Untuk melaksanakan renstra penelitian perguruan tinggi tersebut, terdapat pusat studi mengenai pemberdayaan wilayah pesisir dan kelautan yang dalam hal ini sejalan dengan penelitian yang saat ini sedang diajukan mengenai pengembangan investasi untuk infrastruktur kemaritiman melalui *public private partnership* yang ditujukan untuk meningkatkan pemberdayaan wilayah pesisir dan kelautan dalam meningkatkan daya saing bangsa dalam persaingan global. Selain itu, penelitian ini sesuai dengan landasan kebijakan pengembangan penelitian yang dikembangkan oleh Lembaga Penelitian dan Inovasi (LPI) Universitas Airlangga bahwa pengembangan penelitian dan inovasi yang ada di lingkungan Universitas Airlangga diarahkan pada peningkatan kualitas dan kuantitas yang dilandasi oleh kebutuhan untuk meningkatkan daya saing bangsa dalam menghadapi persaingan global.¹⁰ Penulisan ini juga sesuai dengan misi pengembangan penelitian Universitas Airlangga yang diarahkan untuk meningkatkan kuantitas kualitas penelitian serta inovasi dengan instansi pemerintah dan swasta untuk menunjang pelaksanaan otonomi daerah dan pembangunan nasional serta mengupayakan kemandirian bangsa.¹¹ Hal ini dikarenakan tulisan ini bertujuan untuk mengembangkan model *partnership* publik dan privat dalam rangka otonomi daerah untuk meningkatkan investasi di bidang kemaritiman dalam rangka

¹⁰ *Ibid*, h. 7

¹¹ *Ibid*, h. 7-8

mendukung program kemandirian dan ketahanan maritim.

Berkaitan dengan *roadmap* penelitian perguruan tinggi, tema riset unggulan Universitas Airlangga di bidang hukum adalah berupa Sistem pengelolaan layanan kesehatan penduduk miskin, Pengembangan regulasi dan model kebijakan, Pemilu dan demokrasi Pengembangan regulasi dan model kebijakan. Khusus untuk pengembangan regulasi dan model kebijakan, sebagaimana terdapat dalam Tema Riset 7 (Pengembangan Regulasi dan Model), terdapat topik penelitian berupa model publik dan privat dalam industri strategis Jawa Timur. Peta jalan topik penelitian model publik dan privat dalam industri strategis Jawa Timur yaitu berupa identifikasi relasi partnership publik dan privat dalam industri strategis di Jawa Timur, kebijakan pengaturan partnership publik dan privat dalam industri strategis di Jawa Timur dan model partnership publik dan privat dalam industri strategis Jawa Timur .¹²

Penulisan ini sesuai dengan tema riset 7 roadmap penelitian karena penelitian ini menghasilkan luaran tentang model partnership publik dan privat untuk bidang strategis pada sektor kemaritiman melalui peningkatan investasi dalam menunjang ketahanan dan kemandirian maritim.

Untuk itu penulisan ini bertujuan meneliti: (a) identifikasi relasi atau kontribusi positif dan efektivitas *public private partnership* bagi peningkatan investasi

¹² *Ibid*, h. 83.

kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan maritim
(b) prinsip-prinsip *public private partnership* untuk peningkatan investasi infrastruktur bidang kemaritiman
(c) jenis dan bentuk kontrak *public private partnership* yang efektif bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim.

BAB II

TUJUAN DAN MANFAAT PENULISAN

TUJUAN

Berdasarkan latar belakang sebagaimana diuraikan sebelumnya, tulisan ini memiliki tujuan yang meliputi untuk menganalisis dan menemukan :

- 1) Identifikasi relasi atau kontribusi positif dan efektivitas *public private partnership* bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan maritim
- 2) Prinsip-prinsip *public private partnership* untuk peningkatan investasi infrastruktur bidang kemaritiman
- 3) Jenis dan bentuk kontrak *public private partnership* yang efektif bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim.

MANFAAT

Manfaat Teoritis

- 1) Tulisan ini diharapkan memberikan sumbangan bagi pengembangan ilmu hukum khususnya di bidang hukum investasi.

Tulisan ini diharapkan menghasilkan temuan mengenai prinsip yang harus dikembangkan agar kemitraan publik-swasta berjalan efektif dan efisien untuk meningkatkan partisipasi modal swasta di sektor infrastruktur kemaritiman khususnya kepelabuhan. Sehingga diharapkan kemitraan publik-swasta tidak hanya memberikan keuntungan bagi kepentingan nasional dalam meningkatkan pembangunan, pengembangan dan modernisasi infrastruktur kemaritiman, melainkan juga memberikan perlindungan kepada investor swasta dalam menanamkan modal di sektor infrastruktur kemaritiman, termasuk agar pola kemitraan publik-swasta tidak menghambat laju investasi di Indonesia.

Manfaat Praktis

- 1) Tulisan ini diharapkan menghasilkan temuan mengenai solusi atas masalah belum maksimalnya pengembangan dan pembangunan infrastruktur kemaritiman akibat kurangnya pendanaan dan investasi, sehingga skema kemitraan publik-swasta diharapkan dapat investasi dan partisipasi modal investor swasta di sektor infrastruktur kemaritiman.
- 2) Hasil tulisan diharapkan dapat dimanfaatkan oleh pemerintah daerah terutama mengenai kebijakan pemerintah daerah dalam mengatur kegiatan investasi sektor kemaritiman di daerahnya dan kebijakan mengembangkan dan membangun infrastruktur kemaritiman di wilayahnya.

Tulisan ini diharapkan dimanfaatkan oleh mahasiswa dan pelaku bidang hukum invetatasi, khususnya di bidang investasi kemaritiman.

BAB III

TINJAUAN PUSTAKA

Maritim sebagai Bidang/Industri Strategis

Indonesia sebagai negara kepulauan (*archipelagic state*) terbesar di dunia memiliki wilayah laut yang berbatasan langsung dengan sepuluh negara tetangga. Secara kewilayahan Indonesia memiliki luas wilayah yurisdiksi nasional $\pm 7,8$ juta km² dengan duapertiga wilayahnya adalah laut seluas $\pm 5,9$ juta km², yang mencakup Zona Ekonomi Eksklusif Indonesia (ZEEI) seluas $\pm 2,7$ juta km² dan Laut Wilayah, perairan kepulauan serta perairan pedalaman seluas $\pm 3,2$ juta km². Selain itu memiliki panjang garis pantai ± 81.000 km, serta memiliki 17.499 pulau yang terdiri atas 5.698 pulau bernama dan 11.801 pulau tidak/belum bernama.

Potensi tersebut menyimpan kekayaan yang luar biasa. Jika dikelola dengan baik, potensi kelautan Indonesia diperkirakan dapat memberikan penghasilan lebih dari 100 miliar dolar AS per tahun. Namun yang dikembangkan kurang dari 10 persen. Melihat besarnya potensi laut nusantara, sudah seharusnya Indonesia lebih memprioritaskan pembangunan infrastruktur maritim, seperti, industri perkapalan yang modern,

pelabuhan yang lengkap, sumber daya manusia (SDM) di bidang maritim berkualitas, serta kapal berkelas, mulai untuk jasa pengangkutan manusia, barang, migas, kapal penangkap ikan sampai dengan armada kapal perang TNI Angkatan Laut yang modern.

Namun, kondisi ideal tersebut sulit tercapai. Hal ini terjadi karena industri maritim Indonesia tidak dikelola dengan benar, sehingga tidak satu pun negara yang segan dan menghormati Indonesia sebagai bangsa maritim. Negara asing menempatkan bangsa Indonesia sebagai pasar produk mereka. Pemerintah dipandang perlu melakukan langkah perbaikan terhadap permasalahan tersebut.

Patut disadari, bahwa ke depan industri kelautan Indonesia akan semakin strategis, seiring dengan pergeseran pusat ekonomi dunia dari bagian Atlantik ke Asia Pasifik. Berdasarkan data Indonesia *Maritime Institute* bahwa 70 persen perdagangan dunia berlangsung di kawasan Asia Pasifik. Secara detail 75 persen produk dan komoditas yang diperdagangkan dikirim melalui laut Indonesia dengan nilai sekitar 1.300 triliun dolar AS pertahun. Potensi ini dimanfaatkan Singapura, dengan membangun pelabuhan pusat pemindahan (transshipment) kapal kapal perdagangan dunia. Negara yang luasnya hanya 692.7 km, dengan penduduk 4,16 juta jiwa itu telah menjadi pusat jasa transportasi laut.

Investasi Sektor Infrastruktur

Kementerian Koordinator Bidang Kemaritiman tengah memperkuat infrastruktur maritim untuk menjadikan Indonesia sebagai poros maritim dunia. Terdapat empat konsep wacana besar penguatan infrastruktur maritim, pertama yakni memudahkan investasi di bidang infrastruktur antara lain melalui konsep perizinan investasi yang lebih terpadu. Konsep kedua yakni menerapkan kawasan industri maritim yang tidak semata-mata membangun pelabuhan dan kapal, melainkan juga membangun industri agar muatan lebih terkelola, selain juga mendorong terbentuknya kawasan ekonomi khusus (KEK), salah satunya Sorong, Papua Barat yang ditujukan untuk kawasan hasil industri pertanian, seperti CPO, kehutanan, dan pengolahan perikanan. Konsep ketiga yaitu program tol laut sebagai pemecahan masalah *supply and demand* dengan tujuan pemerataan ekonomi di seluruh Indonesia.¹³ Konsep keempat yakni pelayaran pesisir yang dinilai masih mahal biaya transportasi. Pemerintah sudah mencanangkan program besar kemaritiman, seperti membangun pelabuhan laut dalam dan memasang target pembangunan sektor pariwisata kemaritiman sebagai sektor utama pertumbuhan ekonomi.

¹³Fandi Andi, "Infrastruktur & Ekonomi Maritim Indonesia pasca 70 tahun Indonesia Merdeka".Kompasiana, 15 Agustus 2016. http://www.kompasiana.com/fandiandis/infrastruktur-ekonomi-maritim-indonesia-pasca-70-tahun-indonesia-merdeka_55cedc01f27e616b1fae3ecf

Indonesia saat ini dalam kondisi ekonomi baik dan menarik bagi investor asing, dalam lima tahun ke depan sekitar Rp 5.500 triliun dialokasikan untuk membangun infrastruktur, termasuk kemaritiman.¹⁴ Pembangunan infrastruktur kemaritiman perlu didorong karena keadaan infrastruktur Indonesia saat ini masih jauh dari memuaskan dan merupakan hambatan terbesar kedua untuk menjalankan bisnis di Indonesia setelah birokrasi pemerintah yang tidak efisien. Selain itu, biaya logistik di Indonesia terkait dengan infrastruktur maritim yang berkontribusi sekitar 27% tidak efisien dan sekitar 14% dari jumlah itu merupakan biaya transportasi.¹⁵ Ketidaklayakan infrastruktur ini secara langsung disebabkan oleh relatif rendahnya investasi di sektor infrastruktur .

Rendahnya tingkat investasi dalam bidang infrastruktur antara lain akibat dilema yang dihadapi oleh pemerintah apakah pemerintah harus mengalokasikan lebih banyak sumber daya untuk mengurangi disparitas regional yang menyolok dalam hal PDB per kapita, kepadatan penduduk, atau untuk pembangunan infrastruktur dan arus investasi.

Pemerintah dan Infrastruktur

Menurut *Global Competitiveness Report 2016-2017*, dalam bidang infrastruktur, khususnya dalam kategori

¹⁴"Jadi Poros Maritim, Kemenko Maritim Perkuat Infrastruktur", *Bisnis.com*, 14 Agustus 2016, <http://industri.bisnis.com/read/20160814/45/574763/jadi-poros-maritim-kemenko-maritim-perkuat-infrastruktur>.

¹⁵ *Ibid.*

transportasi, listrik dan jaringan telepon), Indonesia menduduki peringkat 60 dari total 138 negara. Dari sisi politik anggaran, kebutuhan dana pembangunan infrastruktur selalu mengalami kenaikan meskipun hal masih jauh tertinggal dari negara lainnya. Kebutuhan dana pembangunan infrastruktur di Indonesia relatif sangat besar mengingat kualitas infrastruktur Indonesia masih relatif tertinggal dibandingkan negara Asia lainnya seperti Singapura, Jepang, China dan India. Berdasarkan World Economic Forum (2013), peringkat tertinggi untuk Asia diraih Singapura, urutan kedua dari 144 negara di dunia dengan skor 6,5 (skala 1: rendah - 7: tinggi). Sementara itu, kualitas infrastruktur Indonesia secara keseluruhan berada pada peringkat 92 dengan skor 3,7 baik pada kualitas jalan, pelabuhan, maupun kualitas penyediaan listrik. Indonesia berada di atas Filipina (98), namun di bawah India (87) dan Cina (69), Korea Selatan (22) dan Jepang (16). Dalam konteks anggaran, Pengeluaran untuk infrastruktur dari APBN tahun 2013 hanya berkisar 2,3% dari produk domestik bruto (PDB) atau sebesar Rp 203 triliun. Apabila diakumulasi dengan sumber lain (APBD, BUMN dan swasta) total pengeluaran untuk infrastruktur mencapai Rp 438 triliun atau 4,72% dari PDB. Dengan demikian, pembangunan infrastruktur di Indonesia masih bergantung pada dana APBN dan APBD, sedangkan peran swasta belum signifikan. Untuk tahun 2017 mengalokasikan Rp 387,3 triliun untuk anggaran infrastruktur. Hal ini sejalan dengan kebijakan pemerintah yang akan fokus pada tiga hal sebagaimana disampaikan Presiden Joko Widodo

dalam Sidang Tahunan MPR/ DPR RI pada 16 Agustus 2016, yaitu Pertama, percepatan pembangunan infrastruktur. Kedua, penyiapan kapasitas produktif dan sumber daya manusia. Ketiga, deregulasi dan debirokratisasi. Dalam hal infrastruktur, akselerasi pembangunan infrastruktur logistik meliputi jalan, pelabuhan, bandara, dan rel kereta api. Sedangkan akselerasi pembangunan infrastruktur strategis mencakup pembangkit listrik, telekomunikasi, irigasi, dan perumahan rakyat.

Salah satu komponen penting pada pembangunan infrastruktur negara yang baik didukung oleh pendanaan yang layak dalam tahap perencanaan (*planning*), proses pembangunan (*construction*), hingga tahap operasi dan pemeliharaan infrastruktur (*operational and maintenance*). Data Kemenkeu RI menunjukkan bahwa kemampuan pemerintah Indonesia untuk mendanai pembangunan infrastruktur dengan menggunakan dana publik yang berasal dari negara sangat terbatas. Bappenas memperkirakan untuk mencapai target-target pembangunan infrastruktur yang ditetapkan dalam RJPM Nasional tahun 2015- 2019 dana yang diperlukan mencapai Rp 5.452 Triliun. Dari keseluruhan dana yang dibutuhkan tersebut, pemerintah pusat dan daerah hanya mampu menyediakan dana sebesar Rp 1.131 Triliun. Hal ini berarti bahwa terdapat selisih pendanaan (*financing gap*) sebesar Rp 4.321 Triliun yang pemenuhannya dapat dicapai melalui pendanaan alternatif seperti Kerjasama Pemerintah Swasta (*Public Private Partnership*), dan

dengan sumber pendanaan alternative lain berupa dana dari perbankan, pasar modal, dll. Kon

Pembangunan infrastruktur dalam konteks negara kesatuan dengan karakteristik negara kepulauan menjadikan tantangan percepatan pembangunan infrastruktur membutuhkan kebijakan dan strategi tertentu. Sebagai negara kesatuan dengan pendekatan desentralisasi, maka membutuhkan peran daerah dalam percepatan infrastruktur, sedangkan dalam konteks negara kepulauan, maka pembangunan infrastruktur harus mampu menjawab kesenjangan antar wilayah sekaligus memastikan terpeliharanya integrasi sebagai negara kesatuan. Dalam pendekatan desentralisasi, hubungan pusat dan daerah dalam tata kelola pemerintahan bertumpu pada pembagian kewenangan, yaitu pemberian kewenangan untuk mengatur dan mengurus sendiri Urusan Pemerintahan yang diberikan oleh Pemerintah Pusat kepada Daerah, dimana pembagian kewenangan ini secara tegas telah diatur dalam Lampiran UU No. 23 Tahun 2014. Dalam konteks pengelolaan wilayah laut, UU No. 23 Tahun 2014 lebih memberikan tekanan pada aspek pengelolaan sumber daya, bukan pada aspek bagaimana penyediaan infrastruktur dalam kaitan dengan wilayah laut dan pesisir. Dalam UU No. 23 Tahun 2014 diatur pengelolaan sumber daya alam di laut meliputi: a. eksplorasi, eksploitasi, konservasi, dan pengelolaan kekayaan laut di luar minyak dan gas bumi; b. pengaturan administratif; c. pengaturan tata ruang; d. ikut serta dalam memelihara

keamanan di laut; dan e. ikut serta dalam mempertahankan kedaulatan negara.

Adapun dalam konteks daerah dengan karakteristik kepulauan, Undang-undang No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disebut UU Pemerintah Daerah), Pasal 29 ayat (5) menyatakan bahwa “ Strategi percepatan pembangunan Daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (4) meliputi prioritas pembangunan dan pengelolaan sumber daya alam di laut, percepatan pembangunan ekonomi, pembangunan sosial budaya, pengembangan sumber daya manusia, pembangunan hukum adat terkait pengelolaan laut, dan partisipasi masyarakat dalam pembangunan Daerah Provinsi yang Berciri Kepulauan.” Dengan rumusan ketentuan tersebut, maka sebenarnya tidak nampak betul konteks infrastruktur sebagai hal yang eksplisit menjadi strategi percepatan pembangunan pada daerah dengan karakteristik kepulauan. UU 23 Tahun 2014 tersebut hanya menjadi mengatur mengenai sumber daya alam di laut dan percepatan pembangunan ekonomi. Artinya terdapat ruang yang luas untuk memaknai infrastruktur sebagai salah satu hal penting dalam rangka pengelolaan sumber daya di laut dan percepatan pembangunan ekonomi.

Tantangan utama dari peran pemerintah dalam pembangunan infrastruktur adalah masalah kecukupan anggaran. Salah satu tugas pemerintahan daerah adalah menyediakan dan membangun infrastruktur sarana dan prasarana layanan publik melalui pengaturan pola alokasi belanja daerah dalam APBD, yang diharapkan dapat mendorong peningkatan pelayanan publik dan

dan mampu mendorong peningkatan perekonomian daerah. Dalam postur anggaran Daerah (APBD), porsi alokasi belanja tidak langsung terutama untuk membiayai belanja pegawai daerah yang tidak terlalu tinggi, serta alokasi belanja barang untuk pemeliharaan infrastruktur dan belanja modal daerah yang semakin meningkat akan mempercepat terciptanya wujud dan jenis pelayanan publik yang semakin baik, optimal dan efektif.

Berkaitan dengan anggaran daerah. Pemerintah Daerah dapat mencari alternatif untuk mendapatkan dana untuk membiayai kegiatan infrastruktur. Antara lain dengan menerbitkan Obligasi Daerah, sebagaimana di atur di dalam Pasal 300 ayat (2):

Kepala daerah dengan persetujuan DPRD dapat menerbitkan obligasi Daerah untuk membiayai infrastruktur dan/atau investasi yang menghasilkan penerimaan Daerah setelah memperoleh pertimbangan dari Menteri dan persetujuan dari menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan bidang keuangan.

Selain itu Pemerintah Daerah dapat mencari alternatif pembiayaan yang lain dengan melibatkan peran swasta melalui *Public Private Partnership*. Dengan mengikutsertakan modal swasta tersebut melalui *Public Private Partnership* keterbatasan dana yang dimiliki pemerintah untuk membiayai proyek infrastruktur bidang kemaritiman dapat diatasi.

Public Private Partnership

Menurut Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal (selanjutnya disebut UU Penanaman Modal), disebutkan bahwa dalam 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.¹⁶

Modal swasta dibutuhkan dalam investasi infrastruktur berdasarkan beberapa alasan sebagai berikut :

- a. Menyediakan tambahan modal bagi pemerintah dalam mengembangkan investasi di sektor infrastruktur
- b. Mengurangi beban pengeluaran keuangan negara mengingat keterbasan dana pemerintah sehingga dana dari sektor swasta diharapkan dapat digunakan untuk membiayai proyek yang tidak dapat didanai APBN/APBD.
- c. Pelayanan swasta dapat bervariasi
- d. Meningkatkan kualitas pelayanan dan menumbuhkan kompetisi
- e. Meningkatkan efisiensi dalam kegiatan operasional.

¹⁶ Bagian Menimbang Huruf C UU Penanaman Modal.

Modal swasta tersebut antara lain dapat dimanfaatkan melalui skema kerjasama pemerintah – swasta (*public private partnership*). Kemitraan Pemerintah Swasta didefinisikan secara beragam. Menurut Mohammed Ali Berawi dan Bambang Susantono, kemitraan Pemerintah Swasta adalah kerjasama yang melembaga dari sektor publik dan sektor swasta yang bekerja bersama untuk mencapai target tertentu ketika kedua belah pihak menerima risiko investasi atas dasar pembagian keuntungan dan biaya yang dipikulnya.¹⁷ Kemitraan jenis ini adalah kerjasama antara pemerintah dan swasta yang menghasilkan produk atau jasa dengan risiko, biaya, dan keuntungan ditanggung bersama berdasarkan nilai tambah yang diciptakannya.¹⁸ Kerjasama Pemerintah Swasta merupakan reformasi manajemen ketika fungsi pemerintahan dan birokrasi mengalami perubahan dan pencerahan dari interaksinya dengan manajemen profesional yang biasanya dimiliki oleh sektor swasta.

Public private partnerships (PPPs) are arrangements between government and private sector entities for the purpose of providing public infrastructure, community facilities and health services. Such partnerships are characterized by the sharing of investment, risk, responsibility and reward between the partners. The reasons for establishing such partnerships vary but

¹⁷Bambang Susantono dan Mohammed Ali Berawi, "Perkembangan Kebijakan Pembiayaan Infrastruktur Transportasi Berbasis Kerjasama Pemerintah Swasta Di Indonesia.", *Jurnal Transportasi*, Vol. 12 No. 2 Agustus 2012, h. 95.

¹⁸ *Ibid.*

generally involve the financing, design, construction, operation and maintenance of public infrastructure and services

Kemitraan antara pemerintah dan swasta tidak hanya semata-mata dilihat sebagai kerjasama yang dilakukan oleh pemerintah dan privat saja. Tetapi merupakan sinergi segitiga antara pemerintah, pihak swasta/busines dan masyarakat.¹⁹ Hal ini dikarenakan pihak yang terlibat dalam kemitraan ini dapat dikategorikan menjadi 3 unsur yaitu²⁰:

1. Negara; berfungsi menciptakan lingkungan politik dan hukum yang kondusif.
2. Swasta; mendorong terciptanya lapangan pekerjaan dan peningkatan pendapatan masyarakat.
3. Masyarakat; memudahhi interaksi sosial politik, memobilisasi kelompok dalam masyarakat untuk berpartisipasi dalam aktivitas ekonomi sosial dan politik.

Kemitraan pemerintah dan swasta telah di atur di dalam Perpres 67/2005. Menurut Pasal 4 Perpres 67/2005, jenis infrastruktur yang dapat dikerjasamakan dengan pihak swasta mencakup :

¹⁹ Asian Development Bank, "Public-Private Partnership (PPP) Handbook", 2008. (<http://www.adb.org/sites/default/files/pub/2008/Public-Private-Partnership.pdf>).

²⁰ United Nations Economic Commission for Europe, "Guidebook on Promoting Good Governance in Public-Private Partnerships," 2008 (<http://www.unece.org/fileadmin/DAM/ceci/publications/ppp.pdf>).

- a. Infrastruktur transportasi, meliputi pelabuhan laut, sungai atau danau, bandar udara, jaringan rel dan stasiun kereta api;
- b. Infrastruktur jalan, meliputi jalan tol dan jembatan tol;
- c. Infrastruktur pengairan, meliputi saluran pembawa air baku;
- d. Infrastruktur air minum yang meliputi bangunan pengambilan air baku, jaringan transmisi, jaringan distribusi, instalasi pengolahan air minum;
- e. Infrastruktur air limbah yang meliputi instalasi pengolah air limbah, jaringan pengumpul dan jaringan utama, dan sarana persampahan yang meliputi pengangkut dan tempat pembuangan;
- f. Infrastruktur telekomunikasi, meliputi jaringan telekomunikasi;
- g. Infrastruktur ketenagalistrikan, meliputi pembangkit, transmisi atau distribusi tenaga listrik; dan
- h. Infrastruktur minyak dan gas bumi meliputi pengolahan, penyimpanan, pengangkutan, transmisi, atau distribusi minyak dan gas bumi

Berdasarkan Pasal 4 Perpres 67/2005, terlihat bahwa salah satu jenis infrastruktur kemaritiman yang dapat dikerjasamakan dengan swasta adalah di sektor pelabuhan laut menempati urutan pertama sebagai infrastruktur yang dapat dikerjasamakan dengan pihak swasta. Kebijakan dasar bagi pembangunan pelabuhan adalah untuk memperluas fasilitas pelabuhan dan memasang peralatan yang dibutuhkan agar dapat

memenuhi kebutuhan di masa datang dan potensi daerah, memelihara kapasitas terpasang agar mencukupi kebutuhan. Untuk mencapai target-target ini partisipasi sektor swasta juga diperkenalkan dalam kebijakan untuk mencapai tujuan-tujuan berikut ini:

- a. Meningkatkan kapasitas pelabuhan nasional
- b. Membantu pemerintah dari hambatan investasi yang tinggi

Tujuan skema kemitraan publik-swasta berupa pengembangan, pembangunan, pengelolaan dan operasi kemaritiman adalah²¹:

- a. Meningkatkan efisiensi operasional
- b. Membuat sistem untuk mengembalikan investasi negara dan untuk meningkatkan pendapatan negara
- c. Membuat kondisi entitas untuk lebih efisien dan akuntabel dalam pengelolaan dan pengoperasian pelabuhan
- d. Membuat skema konsesi pelabuhan yang lebih transparan dan kompetitif yang diterapkan secara konsisten di seluruh negara untuk pengembangan, pengelolaan dan pengoperasian pelabuhan yang sehat dan efisien secara finansial

²¹ Direktorat Jenderal Perhubungan Laut Kementerian Perhubungan, "Studi Tentang Strategi Kemitraan Pemerintah Swasta Baru untuk Pembangunan dan Pengelolaan Pelabuhan di Republik Indonesia", *Laporan Penelitian*, 2009, 1-3

Prinsip Keseimbangan pada *Public Private Partnership*

Dalam menerapkan *Public Private Partnership* harus diperhatikan prinsip keseimbangan (*proportional principle*) dalam melindungi kepentingan pemerintah dan juga kepentingan swasta. Proporsionalitas menurut William Trumble dan Angus Stevenson adalah *the quality, character of fact of being proportional, which in turn is defined as corresponding in degree, size, amount, etc.*²² Ada yang menyamakan pengertian keseimbangan dan proporsionalitas, namun ada yang membedakannya, meskipun perbedaan terhadap kedua istilah itu juga tidak jelas. Keseimbangan sering diartikan sebagai kesamaan, sebanding dalam jumlah, ukuran atau posisi, sedangkan proporsionalitas sering dimaknai sebagai pembagian atau pertukaran hak dan kewajiban menurut proporsi masing-masing secara layak dan patut (*fair and reasonable*).²³ Ukuran proporsionalitas didasarkan pada pertukaran hak dan kewajiban berdasarkan nilai kesetaraan (*equitability*), kebebasan, distribusi proporsionalitas, yang tidak dapat dilepaskan dari asas kecermatan, kelayakan dan kepatutan.²⁴ Prinsip proporsionalitas tidak memperlakukan keseimbangan (kesamaan) hasil secara matematis, namun lebih menekankan proporsi pembagian hak dan kewajiban secara layak dan patut (*fair and reasonable*).²⁵ Prinsip proporsionalitas mempunyai

²² William Trumble, Angus Stevenson, *Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, 5 th Ed, 2002, h. 2371.

²³ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian : Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, LaksBang Mediatama Yogyakarta, 2009 h.75.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ *Ibid.*

ide dasar untuk menyeimbangkan kepentingan atau hak yang saling bertentangan.²⁶ Prinsip proporsionalitas secara umum memberikan panduan untuk menyeimbangkan pertentangan hak, kepentingan, nilai-nilai atau tujuan.²⁷ Menurut Mads Andenas dan Stefan Zleptnig, proporsionalitas berhubungan dengan "*necessity and balancing*".²⁸ Peter Nygh menyatakan bahwa proporsionalitas merujuk pada hubungan yang layak dan seimbang antara kepentingan yang bertentangan (*proper and balanced relationship between competing considerations*).²⁹ Prinsip proporsionalitas didasarkan pertukaran hak dan kewajiban yang mengacu pada nilai kesetaraan (*equitability*), kebebasan, distribusi proporsionalitas, yang tidak dapat dilepaskan dari asas kecermatan, kelayakan dan kepatutan.³⁰

Dalam hal ini perlu juga dilakukan tiga uji proporsionalitas yaitu *reasonable test*, *balancing test* dan *least drastic means test*.³¹ Uji yang pertama adalah uji kelayakan (*reasonableness test*) yaitu bahwa suatu tindakan yang terlalu keras/kejam atau terlalu membatasi dapat digugurkan pada alasan bahwa tindakan tersebut tidak

²⁶ Meinhard Hilf, "Power, Rules and Principles - Which Orientation for WTO/GATT Law?", *Journal of International Economic Law*, Vol. 4, 2001, h. 121.

²⁷George Bermann, "The Principle of Proportionality", *American Journal of Comparative Law Supplement*, Vol. 26, 1977, h. 415.

²⁸ Mads Andenas, Stefan Zleptnig, "Proportionality : WTO Law in Comparative Perspective", *Texas Internatioanl Law Journal*, 2007, Vol. 42, h. 372.

²⁹ Peter Nygh, Peter Butt (eds), *Australian Legal Dictionary*, 1997, h. 941.

³⁰ Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.*, h.75.

³¹ *Ibid*, h. 418-426.

layak, sewenang-wenang, tidak konsisten, atau melanggar kebebasan bertindak, sebagaimana sebagaimana dikatakan oleh George Bermann bahwa : *action that are too harsh or restrictive may be struck down on the basis that they are 'unreasonable, arbitrary, capricious or abuses of discretion'*.³² Uji yang kedua adalah uji keseimbangan (*balancing test*) yang mengharuskan untuk menyeimbangkan pertimbangan tertentu ketika melakukan suatu tindakan.³³ Uji yang ketiga adalah "*least drastic means test*" yaitu tindakan campur tangan negara yang sesedikit mungkin dengan mempertimbangkan nilai-nilai lain (*interferes least with other values*).³⁴

Namun, upaya menciptakan keseimbangan perlindungan kepentingan antara investor asing dengan kepentingan nasional/pemerintah bukan merupakan pekerjaan yang mudah. Kesulitan untuk menyeimbangkan kepentingan investor asing dan kepentingan nasional karena ada pertentangan/konflik kepentingan antara investor asing dan *host country*. Salah satu kepentingan dari investor asing adalah meningkatkan nilai aset dan memaksimalkan keuntungan (*maximization of profit*), sebagaimana diuraikan oleh Chan Ji Ki bahwa : "*One major cause for overseas investment is the reasonable expectation of greater profits from foreign than domestic investment*".³⁵ Investor asing tidak ada berinvestasi di suatu negara apabila mereka tidak dapat memperoleh

³² *Ibid.*

³³ *Ibid*, h. 426-429.

³⁴ *Ibid*, h. 430-432.

³⁵ Chan-Jin Ki, "Foreign Investment and National Interest", *The Korean Journal of Comparative Law*, Vol. 2, 1974, h. 42.

pendapatan, keuntungan, deviden atau balik modal (*earnings, profits, dividends, and principal*).³⁶ Di satu sisi, ada keinginan dari *host country* untuk mengontrol perusahaan asing untuk alasan kepentingan nasional. Kontrol pemerintah yang berlebihan atas perusahaan investor asing yang akan mempengaruhi perolehan keuntungan tersebut dapat mengurangi hasrat investor asing meneruskan investasinya. Berdasarkan prinsip *free enterprises* yang memiliki dua elemen dasar yaitu *free competition and the right to private property*,³⁷ investor asing berusaha memegang penuh kendali dan manajemen perusahaannya yang ada di negara lain untuk memenangkan kompetisi dan mengimplementasikan hak privat atas asetnya di perusahaannya tersebut. Kontrol secara signifikan oleh investor dianggap sebagai masalah tersendiri bagi *host country*, sebagaimana mana dikemukakan oleh Chan-Jin Ki bahwa : *the issue of control provides one of the most critical problems in foreign investment since many capital receiving countries are concerned with foreign domination in the economy*.³⁸ Dengan prinsip *free enterprises* yang memungkinkan investor swasta mengelola dan mengontrol perusahaannya secara penuh, mengakibatkan dominasi swasta pada ekonomi nasional secara keseluruhan, yang dianggap dapat mengancam kepentingan nasional atau pemerintah.

³⁶ *Ibid*, h.. 44.

³⁷ *Ibid*

³⁸ *Ibid*

BAB IV

METODE PENULISAN

Penulisan buku ini merupakan lanjutan dari rangkaian penelitian normatif dengan menggunakan tiga pendekatan yaitu peraturan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan komparatif (*comparative approach*). *Statute approach* dilakukan dengan menggunakan peraturan perundang-undangan di kemitraan pemerintah swasta, undang-undang pelayaran, peraturan pemerintah mengenai kepelabuhan, UU penanaman modal, dan peraturan lain yang terkait.

Pendekatan komparatif dilakukan dengan membandingkan beberapa model kemitraan pemerintah swasta di beberapa negara misalnya di Spanyol, di China dan di Malaysia. Juga dilakukan perbandingan dengan model kemitraan di beberapa pelabuhan di Indonesia seperti pelabuhan Bojonegoro, Tanjung Priok, Tanjung Perak dan Terminal Batubara Pelabuhan. Selanjutnya pendekatan konseptual dilakukan dengan menelaah konsep mengenai kemitraan publik dan swasta, kemaritiman, kepelabuhan, kemandirian dan ketahanan maritim.

Sumber bahan hukum yang digunakan adalah bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer meliputi peraturan perundang-undangan, sementara bahan hukum sekunder terdiri dari buku, makalah, jurnal ilmiah dan bahan kepustakaan lainnya.

Teknik pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan metode inventarisasi dan dokumentasi. Teknik pengumpulan bahan hukum juga dilengkapi dengan wawancara. Teknik wawancara yang dipilih adalah *semi structured wawancara* yaitu menggunakan panduan pertanyaan namun tidak menutup kemungkinan untuk mengembangkan dan memperluas pertanyaan disesuaikan dengan kondisi lapangan.³⁹ Untuk melengkapi wawancara akan dilakukan *Forum Group Discussion (FGD)* yang berguna untuk mengecek silang kebenaran-kebenaran korespondensi.

Bahan hukum yang terkumpul seluruhnya akan dianalisis secara kualitatif melalui metode penafsiran dan analogi untuk kemudian dipaparkan secara deskriptif agar sampai pada kesimpulan yang sifatnya preskriptif.

³⁹Alan Bryman, "Structured Interviewing", *Social Research Methods*, Oxford University Press, 2004, 126.

BAB V
KONTRIBUSI DAN KARAKTERISTIK
***PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP* BAGI**
PENINGKATAN INVESTASI BIDANG
KEMARITIMAN

Kontribusi Public Private Partnership

Salah satu hambatan terbesar untuk menjalankan bisnis di Indonesia adalah kondisi infrastruktur yang jauh dari memuaskan, selain masih adanya birokrasi pemerintah yang tidak efisien. Rendahnya investasi di sektor infrastruktur (termasuk untuk infrastruktur bidang kemaritiman) menjadi salah satu penyebab ketidaklayakan infrastruktur yang ada. Tingkat investasi yang rendah antara lain akibat ketidakmampuan pemerintah untuk mengalokasikan lebih banyak sumber daya dan menyeimbangkan alokasinya untuk meningkatkan PDB per kapita, kualitas dan kuantitas infrastruktur, anggaran untuk kesehatan dan pendidikan, serta kebutuhan publik lainnya. Selain itu, keterbatasan dana yang dimiliki pemerintah menjadi salah satu faktor rendahnya investasi bidang infrastuktur kemaritiman.

Untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim antara lain dengan mengembangkan pembangunan sektor kemaritiman. Pembangunan sektor kemaritiman adalah kegiatan untuk membangun, mengembangkan atau memperluas fasilitas kemaritiman dan memasang peralatan yang dibutuhkan agar dapat memenuhi kebutuhan di masa datang dan potensi daerah, memelihara kapasitas terpasang agar mencukupi kebutuhan.⁴⁰ Untuk mencapai target tersebut, partisipasi sektor swasta dibutuhkan dalam rangka mencapai tujuan-tujuan berikut ini:

- a. Meningkatkan kapasitas infrastruktur kemaritiman/pelabuhan nasional
- b. Membantu pemerintah dari hambatan investasi yang tinggi

Skema kemitraan publik-swasta berupa pengembangan, pembangunan, pengelolaan dan operasional memiliki kontribusi positif yaitu antara lain⁴¹:

- a. Meningkatkan efisiensi operasional;
- b. Membuat sistem untuk mengembalikan investasi negara dan untuk meningkatkan pendapatan negara;
- c. Membuat kondisi entitas untuk lebih efisien dan akuntabel dalam pengelolaan dan pengoperasian;
- d. Membuat skema konsesi pelabuhan yang lebih transparan dan kompetitif yang diterapkan secara

⁴⁰ Direktorat Jenderal Perhubungan Laut Kementerian Perhubungan, "Studi Tentang Strategi Kemitraan Pemerintah Swasta Baru untuk Pembangunan dan Pengelolaan Pelabuhan di Republik Indonesia", *Laporan Penelitian*, 2009, 1-3.

⁴¹*Ibid.*

konsisten di seluruh negara untuk pengembangan, pengelolaan dan pengoperasian pelabuhan yang sehat dan efisien secara finansial

Sedangkan menurut Pasal 3 Perpres 38/2015, Kerjasama Pemerintah Swasta dilakukan dengan tujuan untuk:

- a. Mencukupi kebutuhan pendanaan secara berkelanjutan dalam Penyediaan Infrastruktur melalui pengeralahan dana swasta;
- b. Mewujudkan Penyediaan Infrastruktur yang berkualitas, efektif, efisien, tepat sasaran, dan tepat waktu;
- c. Menciptakan iklim investasi yang mendorong keikutsertaan Badan Usaha dalam Penyediaan Infrastruktur berdasarkan prinsip usaha secara sehat;
- d. Mendorong digunakannya prinsip pengguna membayar pelayanan yang diterima, atau dalam hal tertentu mempertimbangkan kemampuan membayar pengguna; dan/atau
- e. Memberikan kepastian pengembalian investasi Badan Usaha dalam Penyediaan Infrastruktur melalui mekanisme pembayaran secara berkala oleh pemerintah kepada Badan Usaha.

Karakteristik *Public Private Partnership*

Public Private Partnership, atau dikenal dengan kemitraan pemerintah dan swasta merupakan kerjasama yang melembaga dari sektor publik dan sektor swasta yang bekerja bersama untuk mencapai target tertentu

ketika kedua belah pihak menerima risiko investasi atas dasar pembagian keuntungan dan biaya yang dipikulnya.⁴² Menurut PT Sarana Multi Infrastruktur (Persero), “Kerjasama pemerintah dan swasta (KPS) merupakan kontrak jangka panjang antara Pihak Pemerintah dan Pihak Swasta dalam hal penyediaan infrastruktur atau layanan publik dimana pihak swasta mengambil alih sebagian dari tanggung jawab dan risiko yang diemban oleh pihak Pemerintah”. Berdasarkan definisi tersebut, Kerjasama pemerintah dan swasta memiliki karakteristik⁴³:

- a. Kerjasama pemerintah dan swasta merupakan kontrak kerjasama antara Pemerintah dan Swasta dalam penyediaan infrastruktur atau layanan publik dalam jangka waktu panjang (biasanya 15-20 tahun).
- b. Pemerintah memiliki peran dalam proses pengadaan Badan Usaha (BU) untuk memilih mitra swasta yang akan melaksanakan pembangunan proyek infrastruktur, serta memberikan dukungan/ insentif untuk meningkatkan kelayakan finansial proyek bilamana diperlukan.
- c. Swasta bertanggung jawab dalam tahapan pembangunan proyek (termasuk penyediaan finansial, keahlian dan teknologi yang diperlukan) dan/atau melaksanakan operasionalisasi serta pemeliharaan sesuai dengan kontrak kerjasama.

⁴² Bambang Susantono dan Mohammed Ali Berawi, *Loc.Cit.*

⁴³ PT Sarana Multi Infrastruktur (Pesero), “Panduan Penyelenggaraan Kerjasama Pemerintah-Swasta (KPS) dalam Penyediaan Infrastruktur”, Panduan, Oktober 2014, h.14.

- d. Kontrak yang bersifat “*win-win-win*” (antara Pemerintah, Swasta dan Publik)

Kerjasama Pemerintah dan Swasta ini tidak sama dengan privatisasi karena terdapat perbedaan pada bentuk kerjasama, aset, resiko dan peran pemerintah. Hal ini dikarenakan berdasarkan bentuk kerjasamanya, Kerjasama Pemerintah dan Swasta memiliki karakteristik sebagai kerjasama yang saling menguntungkan antara Pemerintah, Swasta dan Masyarakat, sedangkan pada skema privatisasi pihak swasta sepenuhnya mengelola atau menguasai aset. Berdasarkan asetnya, aset tetap dimiliki pemerintah, sementara pada privatisasi, aset merupakan milik pihak swasta. Dilihat dari risikonya, terdapat pembagian risiko antara pemerintah dan swasta pada skema Kerjasama Pemerintah dan Swasta, sedangkan pada privatisasi tidak terdapat pembagian risiko karena risiko ditanggung sepenuhnya oleh pihak swasta. Dari aspek peran pemerintah, pemerintah berperan sebagai fasilitator/ pembayaran atas jasa yang diberikan oleh swasta pada skema KPS, sedangkan pada privatisasi pemerintah berperans sebagai regulator.

Menurut Asian Development Bank (ADB), kemitraan antara pemerintah dan swasta tidak hanya semata-mata dilihat sebagai kerjasama yang dilakukan oleh pemerintah dan privat saja, namun merupakan sinergi segitiga antara pemerintah, pihak swasta dan masyarakat.⁴⁴ Hal ini diperkuat oleh *United Nations*

⁴⁴ Asian Development Bank, “Public-Private Partnership (PPP) Handbook”, 2008.

Economic Commission for Europe yang menyatakan bahwa pihak yang terlibat dalam kemitraan ini terdiri dari 3 unsur yaitu: (a) negara yang berfungsi menciptakan lingkungan politik dan hukum yang kondusif; (b) swasta yang mendorong terciptanya lapangan pekerjaan dan peningkatan pendapatan masyarakat; (c) masyarakat yang mewadahi interaksi sosial politik, memobilisasi kelompok dalam masyarakat untuk berpartisipasi dalam aktivitas ekonomi sosial dan politik.⁴⁵

Kemitraan antara pemerintah dan swasta adalah kerjasama antara pemerintah dan swasta yang menghasilkan produk atau jasa dengan risiko, biaya, dan keuntungan ditanggung bersama berdasarkan nilai tambah yang diciptakannya.⁴⁶ Kerjasama pemerintah dan swasta merupakan kerjasama sebagai reformasi manajemen ketika fungsi pemerintahan yang birokratif mengalami perubahan interaksinya menjadi manajemen profesional yang biasanya dimiliki oleh sektor swasta.

Dalam tataran normatif, istilah yang dipakai secara yuridis untuk *public private partnership* adalah Kerjasama Pemerintah dan Badan Usaha sebagaimana diatur di dalam Perpres 38/2015 yang menjadi dasar hukum bagi *public private partnership* untuk penyediaan infrastruktur. Pasal 1 Angka 6 Perpres 38/2015 memberikan definisi

(<http://www.adb.org/sites/default/files/pub/2008/Public-Private-Partnership.pdf>).

⁴⁵ United Nations Economic Commission for Europe, "Guidebook on Promoting Good Governance in Public-Private Partnerships," 2008. (<http://www.unece.org/fileadmin/DAM/ceci/publications/ppp.pdf>).

⁴⁶ Bambang Susantono dan Mohammed Ali Berawi, *Loc.Cit.*

Kerjasama Pemerintah dan Badan Usaha sebagai kerjasama antara pemerintah dan Badan Usaha dalam penyediaan infrastruktur untuk kepentingan umum dengan mengacu pada spesifikasi yang telah ditetapkan sebelumnya oleh Menteri/Kepala Lembaga/Kepala Daerah/Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, yang sebagian atau seluruhnya menggunakan sumber daya Badan Usaha dengan memperhatikan pembagian risiko diantara para pihak.

Lebih lanjut Perpres 38/2015 menyebutkan bahwa pemerintah sangat berkepentingan untuk mempercepat pembangunan infrastruktur mengingat infrastruktur yang memadai dan berkesinambungan merupakan kebutuhan mendesak, untuk mendukung pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan perekonomian nasional, menyejahterakan masyarakat, dan meningkatkan daya saing Indonesia dalam persaingan global. Dengan pertimbangan tersebut, pemerintah perlu mempercepat pembangunan penyediaan infrastruktur, serta mengambil langkah-langkah yang komprehensif guna menciptakan iklim investasi, untuk mendorong keikutsertaan badan usaha dalam penyediaan infrastruktur dan layanan berdasarkan prinsip-prinsip usaha yang sehat.

Menurut Pasal 1 Angka 5 Perpres 38/2015, penyediaan infrainfrastruktur adalah kegiatan yang meliputi pekerjaan konstruksi untuk membangun atau meningkatkan kemampuan infrastruktur dan/atau kegiatan pengelolaan infrastruktur dan/atau pemeliharaan infrastruktur dalam rangka meningkatkan

kemanfaatan infrastruktur. Sedangkan yang dimaksud dengan infrastruktur adalah fasilitas teknis, fisik, sistem, perangkat keras, dan lunak yang diperlukan untuk melakukan pelayanan kepada masyarakat dan mendukung jaringan struktur agar pertumbuhan ekonomi dan sosial masyarakat dapat berjalan dengan baik (Pasal 1 Angka 4 Perpres 38/2015).

Dalam rangka penyelenggaraan penyediaan infrastruktur di Indonesia, secara kelembagaan pemerintah mendirikan PT Sarana Multi Infrastruktur (Persero) yang merupakan Badan Usaha Milik Negara atau BUMN dibawah Kementerian Keuangan pada tanggal 26 Februari 2009. PT Sarana Multi Infrastruktur (Persero) memiliki mandat sebagai katalis dalam pembangunan infrastruktur nasional yang mampu melaksanakan fungsinya sebagai pendorong dan *enabler* dalam percepatan pembangunan infastruktur nasional.

Public Private Partnership

Pada Infrastruktur Kemaritiman

Dalam *public private partnership*, kegiatan yang dapat dikerjasamakan adalah kegiatan penyediaan infrastruktur. Menurut Pasal 2 Ayat (1) Perpres 38/2015, pemerintah melalui Menteri/Kepala Lembaga/Kepala Daerah dapat bekerjasama dengan Badan Usaha dalam Penyediaan Infrastruktur. Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha dalam Penyediaan Infrastruktur tersebut dilakukan melalui skema “Kerjasama Pemerintah dan Badan Usaha (KPBU)berdasarkan ketentuan dan tata cara sebagaimana diatur Perpres tentang KPBU yaitu Perpres

38/2015. Menurut Pasal 6 Ayat (1) Perpres 38/2015, infrastruktur yang dapat dikerjasamakan melalui skema *public private partnership* meliputi :

- a. Infrastruktur transportasi;
- b. Infrastruktur jalan;
- c. Infrastruktur sumber daya air dan irigasi;
- d. Infrastruktur air minum;
- e. Infrastruktur sistem pengelolaan air limbah terpusat;
- f. Infrastruktur sistem pengelolaan air limbah setempat;
- g. Infrastruktur sistem pengelolaan persampahan;
- h. Infrastruktur telekomunikasi dan informatika;
- i. Infrastruktur ketenagalistrikan;
- j. Infrastruktur minyak dan gas bumi dan energi terbarukan;
- k. Infrastruktur konservasi energi;
- l. Infrastruktur fasilitas perkotaan;
- m. Infrastruktur fasilitas pendidikan;
- n. Infrastruktur fasilitas sarana dan prasarana olahraga, serta kesenian;
- o. Infrastruktur kawasan;
- p. Infrastruktur pariwisata;
- q. Infrastruktur kesehatan;
- r. Infrastruktur lembaga masyarakat; dan
- s. Infrastruktur perumahan rakyat.

Jenis infrastruktur sebagaimana ditentukan di dalam Perpres 38/2015 tersebut berbeda dengan jenis infrastruktur yang terdapat pada perpres sebelumnya

(Perpres 67/2009 jo Perpres 13/2010 jo Perpres 56/2011 jo Perpres 66/2013) yang meliputi⁴⁷ :

- a. Infrastruktur transportasi, meliputi pelayanan jasa kebandarudaraan, penyediaan dan/atau pelayanan jasa kepelabuhanan, sarana dan prasarana perkeretaapian;
- b. Infrastruktur jalan, meliputi jalan tol dan jembatan tol;
- c. Infrastruktur pengairan, meliputi saluran pembawa air baku;
- d. Infrastruktur air minum yang meliputi bangunan pengambilan air baku, jaringan transmisi, jaringan distribusi, instalasi pengolahan air minum;
- e. Infrastruktur air limbah yang meliputi instalasi pengolah air limbah, jaringan pengumpul dan jaringan utama, dan sarana persampahan yang meliputi pengangkut dan tempat pembuangan;
- f. Infrastruktur telekomunikasi dan informatika, meliputi jaringan telekomunikasi dan infrastruktur e-government;
- g. Infrastruktur ketenagalistrikan, meliputi pembangkit, termasuk pengembangan tenaga listrik yang berasal dari panas bumi, transmisi, atau distribusi tenaga listrik; dan
- h. Infrastruktur minyak dan gas bumi, meliputi transmisi dan/atau distribusi minyak dan gas bumi.

Selain telah mengatur jenis bidang infrastruktur yang dapat dikerjasamakan dengan pihak swasta, pemerintah bahkan telah menetapkan bidang

⁴⁷ Pasal 4 Perpres 36/2010.

infrastruktur prioritas yang harus dipercepat penyediaannya melalui kebijakan “Percepatan Penyediaan Infrastruktur Prioritas” sebagaimana diatur di dalam Perpres 75/2014 jo Perpres 112/2016. Infrastruktur Prioritas adalah infrastruktur yang berdampak signifikan terhadap perekonomian baik di tingkat pusat maupun daerah, sehingga penyediaannya diprioritaskan (Pasal 1 Angka 1 Perpres 75/2014 jo Perpres 112/2016). Sedangkan Penyediaan Infrastruktur Prioritas adalah pekerjaan konstruksi untuk membangun atau meningkatkan kemampuan Infrastruktur Prioritas, kegiatan pengelolaan Infrastruktur Prioritas, dan/atau pemeliharaan Infrastruktur Prioritas dalam rangka meningkatkan kapasitas atau layanan Infrastruktur Prioritas (Pasal 1 Angka 2 Perpres 75/2014 jo Perpres 112/2016).

Perpres 75/2014 jo Perpres 112/2016 juga mengatur mengenai Penyediaan Infrastruktur Prioritas Kerja Sama Pemerintah dan Badan Usaha. Di dalam Pasal 1 Angka 3 2 Perpres 75/2014 jo Perpres 112/2016, Penyediaan Infrastruktur Prioritas Kerja Sama Pemerintah dan Badan Usaha adalah Penyediaan Infrastruktur Prioritas yang didanai oleh Badan Usaha melalui mekanisme kerja sama antara Pemerintah dan Badan Usaha.

Berdasarkan Pasal 6 Ayat (1) Perpres 75/2014 jo Perpres 112/2016, infrastruktur prioritas yang harus disediakan meliputi :

- a. Infrastruktur transportasi;
- b. Infrastruktur jalan;

- c. Infrastruktur pengairan;
- d. Infrastruktur air minum;
- e. Infrastruktur air limbah;
- f. sarana persampahan;
- g. Infrastruktur telekomunikasi dan informatika;
- h. Infrastruktur ketenagalistrikan;
- i. Infrastruktur minyak dan gas bumi;
- j. Infrastruktur fasilitas pendidikan;
- k. Infrastruktur kawasan;
- l. Infrastruktur pariwisata; dan
- m. Infrastruktur kesehatan.

Sedangkan infrastruktur transportasi yang menjadi prioritas meliputi:

- a. Sarana dan prasarana perkeretaapian;
- b. Sarana dan prasarana pelabuhan;
- c. Sarana dan prasarana pelabuhan penyeberangan;
- d. Sarana dan prasarana kebandarudaraan; dan
- e. Sarana dan prasarana perhubungan darat.

Sementara infrastruktur jalan yang menjadi proyek prioritas meliputi: jalan umum, jalan tol, jembatan, dan jembatan tol. Sedangkan infrastruktur pengairan yang diprioritaskan meliputi : waduk, bendung, saluran pembawa air baku; dan bangunan pengairan lainnya.

Infrastruktur air minum yang menjadi target prioritas terdiri dari

- a. Bangunan pengambilan air baku;
- b. Jaringan transmisi;
- c. Jaringan distribusi; dan
- d. Instalasi pengolahan air minum.

Sedangkan infrastruktur air limbah meliputi:

- a. Instalasi pengolahan air limbah;
- b. Jaringan pengumpul; dan
- c. Jaringan utama.

Sarana persampahan yang diprioritaskan untuk disediakan terdiri dari:

- a. Pengangkut;
- b. Tempat pembuangan; dan
- c. Pengolahan sampah

Sedangkan infrastruktur ketenagalistrikan yang masuk dalam skala prioritas meliputi:

- a. Pembangkit;
- b. Transmisi;
- c. Gardu;
- d. Jaringan atau distribusi tenaga listrik; dan
- e. Sumur eksplorasi dan eksploitasi tenaga panas bumi.

Selain itu, terdapat pula infrastruktur minyak dan gas bumi yang menjadi infrastruktur prioritas yang harus disediakan yang terdiri dari:

- a. Kilang;
- b. Depo; dan
- c. Transmisi dan distribusi minyak dan gas bumi.

Di bidang pendidikan, infrastruktur fasilitas pendidikan yang menjadi prioritas meliputi:

- a. Sarana pembelajaran;
- b. Laboratorium;
- c. Pusat pelatihan;
- d. Pusat penelitian/pusat kajian;

- e. Sarana dan prasarana penelitian dan pengembangan;
- f. Ruang praktik siswa;
- g. Perpustakaan; dan
- h. Fasilitas pendukung pembelajaran dan pelatihan.

Sementara itu terdapat pula infrastruktur kawasan yang menjadi target prioritas yang terdiri dari:

- a. Kawasan ekonomi khusus; dan
- b. Kawasan industri.

Sedangkan di bidang kesehatan, infrastruktur kesehatan yang menjadi prioritas meliputi:

- a. Sarana dan prasarana rumah sakit;
- b. sarana dan prasarana fasilitas pelayanan kesehatan dasar; dan
- c. sarana dan prasarana laboratorium kesehatan.

Berdasarkan jenis infrastruktur tersebut sebagaimana terdapat pada Perpres 38/2015 dan Perpres 75/2014 jo Perpres 112/2016, memang tidak disebut secara khusus infrastruktur kemaritiman sebagai infrastruktur yang menjadi prioritas yang harus disediakan atau dikerjasamakan. Namun salah satu infrastruktur di bidang kemaritiman yaitu infrastruktur kepelabuhan merupakan bagian penting yang menempati skala prioritas sebagai infrastruktur yang dapat dikerjasamakan dengan pihak swasta. Pelabuhan menurut Pasal 1 Angka 16 Undang Undang Nomor 17 Tahun 2008 Tentang Pelayaran (selanjutnya disebut UU 17/2008) adalah :

Pelabuhan adalah tempat yang terdiri atas daratan dan/atau perairan dengan batas-batas tertentu sebagai tempat kegiatan pemerintahan dan kegiatan pengusahaan yang dipergunakan sebagai tempat kapal bersandar, naik turun penumpang, dan/atau bongkar muat barang, berupa terminal dan tempat berlabuh kapal yang dilengkapi dengan fasilitas keselamatan dan keamanan pelayaran dan kegiatan penunjang pelabuhan serta sebagai tempat perpindahan intra-dan antarmoda transportasi.

Sedangkan Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2009 Tentang Kepelabuhan (selanjutnya disebut PP 61/2009) yang kemudian dirubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 64 Tahun 2015 Tentang Perubahan 61 Tahun 2009 Tentang Kepelabuhan (selanjutnya disebut PP 64/2015) mendefinisikan pelabuhan sebagai berikut:

Pelabuhan adalah tempat yang terdiri atas daratan dan/atau perairan dengan batas-batas tertentu sebagai tempat kegiatan pemerintahan dan kegiatan pengusahaan yang dipergunakan sebagai tempat kapal bersandar, naik turun penumpang, dan/atau bongkar muat barang, berupa terminal dan tempat berlabuh kapal yang dilengkapi dengan fasilitas keselamatan dan keamanan.⁴⁸

Peningkatan investasi pada infratraktur bidang kemaritiman sangat penting, salah satunya antara lain bidang kepelabuhan yang memiliki peranan sangat

⁴⁸ Pasal 1 Angka 1 PP 61/2009 jo. PP 64/2015

penting dalam bidang kemaritiman. Menurut Pasal 4 PP Kepelabuhan, pelabuhan memiliki peran penting sebagai:

- a. Simpul dalam jaringan transportasi sesuai dengan hierarkinya;
- b. Pintu gerbang kegiatan perekonomian;
- c. Tempat kegiatan alih moda transportasi;
- d. Penunjang kegiatan industri dan/atau perdagangan;
- e. Tempat distribusi, produksi, dan konsolidasi muatan atau barang; dan
- f. Mewujudkan Wawasan Nusantara dan kedaulatan negara.

Mengingat peran penting dari kepelabuhan tersebut, pemerintah telah menetapkan Kebijakan pelabuhan. Menurut Pasal 9 PP Kepelabuhan, kebijakan pelabuhan nasional terdiri dari :

- a. Pengembangan pelabuhan baik pelabuhan yang sudah ada,
- b. Pembangunan pelabuhan yang baru dengan tujuan agar penyelenggaraan pelabuhan dapat saling bersinergi dan saling menunjang antara satu dan lainnya.

Kebijakan pelabuhan ini ditujukan untuk pengembangan dan pembangunan pelabuhan yang jenisnya terbagi menjadi :

(a) Pelabuhan laut

Pelabuhan laut adalah yang dapat digunakan untuk melayani kegiatan angkutan laut dan/atau angkutan penyeberangan yang terletak di laut atau di sungai (Pasal 1 Angka 7 PP 61/2009 jo. PP

64/2015). Pelabuhan laut ini menurut Pasal 70 Ayat (2) terdiri dari :

1. Pelabuhan Utama adalah pelabuhan yang fungsi pokoknya melayani kegiatan angkutan laut dalam negeri dan internasional, alih muat angkutan laut dalam negeri dan internasional dalam jumlah besar, dan sebagai tempat asal tujuan penumpang dan/atau barang, serta angkutan penyeberangan dengan jangkauan pelayanan antar provinsi (Pasal 1 Angka 17 UU 17/2008, Pasal 1 Angka 4 PP 61/2009 jo. PP 64/2015).
2. Pelabuhan Pengumpul adalah pelabuhan yang fungsi pokoknya melayani kegiatan angkutan laut dalam negeri, alih muat angkutan laut dalam negeri dalam jumlah menengah, dan sebagai tempat asal tujuan penumpang dan/atau barang, serta angkutan penyeberangan dengan jangkauan pelayanan antarprovinsi (Pasal 1 Angka 18 UU 17/2008, Pasal 1 Angka 5 PP 61/2009 jo. PP 64/2015).
3. Pelabuhan Pengumpan adalah pelabuhan yang fungsi pokoknya melayani kegiatan angkutan laut dalam negeri, alih muat angkutan laut dalam negeri dalam jumlah terbatas, merupakan pengumpan bagi pelabuhan utama dan pelabuhan pengumpul, dan sebagai tempat asal tujuan penumpang dan/atau barang, serta angkutan penyeberangan dengan jangkauan pelayanan dalam provinsi (Pasal 1 Angka 19 UU 17/2008, Pasal 1 Angka 6 PP 61/2009 jo. PP 64/2015).

(b) Pelabuhan sungai dan danau

Pelabuhan Sungai dan Danau adalah pelabuhan yang digunakan untuk melayani angkutan sungai dan danau yang terletak di sungai dan danau (Pasal 1 Angka 8 PP 61/2009 jo. PP 64/2015).

Pembangunan infrastruktur pelabuhan baik pelabuhan laut maupun pelabuhan sungai dan danau penting dilakukan mengingat pelabuhan memiliki peran strategis yaitu⁴⁹ :

- a. Simpul dalam jaringan transportasi sesuai dengan hierarkinya;
- b. Pintu gerbang kegiatan perekonomian;
- c. Tempat kegiatan alih moda transportasi;
- d. Penunjang kegiatan industri dan/atau perdagangan;
- e. Tempat distribusi, produksi, dan konsolidasi muatan atau barang; dan
- f. Mewujudkan Wawasan Nusantara dan kedaulatan negara

⁴⁹ Pasal 68 UU 17/2008

BAB VI

PRINSIP *PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP*

Prinsip *Public Private Partnership*

Prinsip yang melandasi pelaksanaan *public private partnership* antara lain dapat dilihat di dalam Pasal 4 huruf b Perpres 38/2015 mengenai prinsip KPBU yaitu:

- a. Kemitraan, yakni kerjasama antara pemerintah dengan Badan Usaha dilakukan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dan persyaratan yang mempertimbangkan kebutuhan kedua belah pihak;
- b. Kemanfaatan, yakni Penyediaan Infrastruktur yang dilakukan oleh pemerintah dengan Badan Usaha untuk memberikan manfaat sosial dan ekonomi bagi masyarakat;
- c. Bersaing, yakni pengadaan mitra kerjasama Badan Usaha dilakukan melalui tahapan pemilihan yang dan transparan, serta memperhatikan prinsip persaingan adil, terbuka, usaha yang sehat;
- d. Pengendalian dan pengelolaan risiko, yakni kerja sama Penyediaan Infrastruktur dilakukan dengan penilaian risiko, pengembangan strategi pengelolaan, dan mitigasi terhadap risiko;

- e. Efektif, yakni kerja sama Penyediaan Infrastruktur mampu mempercepat pembangunan sekaligus meningkatkan kualitas pelayanan pengelolaan dan pemeliharaan infrastruktur; dan
- f. Efisien, yakni kerja sama Penyediaan Infrastruktur mencukupi kebutuhan pendanaan secara berkelanjutan dalam Penyediaan Infrastruktur melalui dukungan dana swasta.

Prinsip KKBU sebagaimana diatur di dalam Pasal 4 huruf b Perpres 38/2015 tersebut berbeda dengan yang diatur di dalam perpres sebelumnya yang terdapat dalam Pasal 6 Perpres 67/2005 bahwa kerjasama penyediaan infrastruktur antara Menteri/ Kepala Lembaga/ Kepala Daerah dengan swasta dilakukan berdasarkan prinsip:

- a. Adil, berarti seluruh pihak swasta yang ikut serta dalam proses pengadaan harus memperoleh perlakuan yang sama;
- b. Terbuka, berarti seluruh proses pengadaan bersifat terbuka bagi pihak swasta yang memenuhi kualifikasi yang dipersyaratkan;
- c. Transparan, berarti semua ketentuan dan informasi yang berkaitan dengan penyediaan infrastruktur termasuk syarat teknis administrasi pemilihan, tata cara evaluasi, dan penetapan pihak swasta bersifat terbuka bagi seluruh pihak swasta serta masyarakat umumnya;
- d. Bersaing, berarti pemilihan pihak swasta melalui proses pelelangan;

- e. Bertanggung-gugat, berarti hasil pemilihan pihak swasta harus dapat dipertanggungjawabkan;
- f. Saling menguntungkan, berarti kemitraan dengan swasta dalam penyediaan infrastruktur dilakukan berdasarkan ketentuan dan persyaratan yang seimbang sehingga memberi keuntungan bagi kedua belah pihak dan masyarakat dengan memperhitungkan kebutuhan dasar masyarakat.
- g. Saling membutuhkan, berarti kemitraan dengan swasta dalam penyediaan infrastruktur dilakukan berdasarkan ketentuan dan persyaratan yang mempertimbangkan kebutuhan kedua belah pihak;
- h. Saling mendukung, berarti kemitraan dengan pihak swasta dalam penyediaan infrastruktur dilakukan dengan semangat saling mengisi dari kedua belah pihak.

Dari beberapa prinsip tersebut, menarik untuk menganalisa prinsip Kemitraan, yakni kerjasama antara pemerintah dengan Badan Usaha dilakukan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dan persyaratan yang mempertimbangkan kebutuhan kedua belah pihak. Mempertimbangkan kebutuhan kedua belah pihak harus dilakukan secara seimbang, sehingga prinsip keseimbangan (*proportional principle*) dalam *Public Private Partnership* sangat diperlukan dalam rangka mengakomodasi dan melindungi kepentingan pemerintah dan juga kepentingan swasta secara seimbang. Keseimbangan dan proporsionalitas seringkali menjadi dua konsep yang dipersamakan dan *interchangable*, namun ada yang

membedakannya, meskipun perbedaan terhadap kedua istilah itu juga tidak jelas.

Proporsionalitas sering dimaknai sebagai pembagian atau pertukaran hak dan kewajiban menurut proporsi masing-masing secara layak dan patut (*fair and reasonable*), sedangkan Keseimbangan sering diartikan sebagai kesamaan, sebanding dalam jumlah, ukuran atau posisi.⁵⁰ Sementara menurut William Trumble dan Angus Stevenson, proporsionalitas adalah *the quality, character of fact of being proportional, which in turn is defined as corresponding in degree, size, amount, etc.*⁵¹

Prinsip proporsionalitas didasarkan pertukaran hak dan kewajiban yang mengacu pada nilai kesetaraan (*equitability*), kebebasan, distribusi proporsionalitas, yang tidak dapat dilepaskan dari asas kecermatan, kelayakan dan kepatutan.⁵² Namun, prinsip proporsionalitas tidak mempermasalahkan keseimbangan (kesamaan) hasil secara matematis, namun lebih menekankan proporsi pembagian hak dan kewajiban secara layak dan patut (*fair and reasonable*).⁵³

Menurut Mads Andenas dan Stefan Zleptnig, proporsionalitas berhubungan dengan "*necessity and balancing*".⁵⁴ Oleh karenanya, secara umum prinsip

⁵⁰ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian : Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, LaksBang Mediatama Yogyakarta, 2009 h.75.

⁵¹ William Trumble, Angus Stevenson, *Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, 5 th Ed, 2002, h. 2371.

⁵² Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.*, h.75.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ Mads Andenas, Stefan Zleptnig, "Proportionality : WTO Law in Comparative Perspective", *Texas Internatioanl Law Journal*, 2007, Vol. 42, h. 372.

proporsionalitas memberikan panduan untuk menyeimbangkan pertentangan hak, kepentingan, nilai-nilai atau tujuan.⁵⁵ Bahkan Peter Nygh menyatakan bahwa proporsionalitas merujuk pada hubungan yang layak dan seimbang antara kepentingan yang bertentangan (*proper and balanced relationship between competing considerations*).⁵⁶ Dengan demikian, ide dasar dari prinsip proporsionalitas adalah untuk menyeimbangkan kepentingan atau hak yang saling bertentangan.⁵⁷

Untuk menyeimbangkan kepentingan atau hak tersebut, perlu dilakukan tiga uji proporsionalitas⁵⁸ yaitu

a. *Reasonable test*

Uji kelayakan (*reasonableness test*) menekankan pada premis bahwa suatu tindakan yang terlalu keras atau terlalu kejam atau terlalu membatasi dapat didasarkan pada alasan bahwa tindakan tersebut tidak layak, sewenang-wenang, tidak konsisten, atau melanggar kebebasan bertindak. Hal ini sejalan dengan apa yang dikemukakan oleh George Bermann bahwa : *action that are too harsh or restrictive may be struck down on*

⁵⁵ George Bermann, "The Principle of Proportionality", *American Journal of Comparative Law Supplement*, Vol. 26, 1977, h. 415.

⁵⁶ Peter Nygh, Peter Butt (eds), *Australian Legal Dictionary*, 1997, h. 941.

⁵⁷ Meinhard Hilf, "Power, Rules and Principles - Which Orientation for WTO/GATT Law?", *Journal of International Economic Law*, Vol. 4, 2001, h. 121.

⁵⁸ *Ibid*, h. 418-426.

*the basis that they are 'unreasonable, arbitrary, capricious or abuses of discretion'.*⁵⁹

b. *Balancing test*

uji keseimbangan (*balancing test*) yang mengharuskan untuk menyeimbangkan pertimbangan tertentu ketika melakukan suatu tindakan.⁶⁰

c. *Least Drastic Means Test*

Uji yang ketiga adalah "*least drastic means test*" yaitu tindakan campur tangan negara yang sesedikit mungkin dengan mempertimbangkan nilai-nilai lain (*interferes least with other values*).⁶¹

Keseimbangan perlindungan kepentingan antara investor swasta dengan kepentingan pemerintah atau nasional bukan merupakan pekerjaan yang mudah. Hambatan utama untuk menyeimbangkan kepentingan swasta dan kepentingan nasional karena ada pertentangan atau konflik kepentingan antara perusahaan swasta dan pemerintah. Terdapat konflik kepentingan, dimana terdapat kepentingan pemerintah atau negara untuk mengatur dan mengontrol perusahaan swasta yang melakukan kegiatan investasi demi alasan kepentingan nasional. Di sisi yang lain, salah satu kepentingan dari perusahaan swasta sebagai investor adalah meningkatkan nilai aset dan memaksimalkan keuntungan (*maximation of profit*), sebagaimana

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ *Ibid.*, h. 426-429.

⁶¹ *Ibid.*, h. 430-432.

diuraikan oleh Chan Ji Ki bahwa : “*One major cause for overseas investment is the reasonable expectation of greater profits from foreign than domestic investment*”.⁶² Oleh karena itu, dapat disimpulkan bahwa tujuan perusahaan swasta melakukan berinvestasi atau menjalankan kegiatan usaha adalah agar memperoleh keuntungan, dividen atau balik modal (*earnings, profits, dividends, and principal*).⁶³

Hal ini tentu berbeda dengan tujuan pemerintah yang lebih memfokuskan pada kesejahteraan, kemakmuran dan tujuan sosial lainnya untuk kepentingan masyarakat. Secara alamiah, perusahaan merupakan lembaga ekonomi (*economic institution*) yang sangat berbeda dengan lembaga sosial sehingga tidak memfokuskan diri dan tidak bertanggung jawab pada hal-hal yang bersifat sosial.⁶⁴ Oleh karena itu, kepentingan masyarakat dan kesejahteraan sosial bukan merupakan urusan utama perusahaan.⁶⁵ Selain itu sebagai lembaga ekonomi, suatu perusahaan tidak dapat diharapkan untuk bersifat “*altruistic and charitable*”.⁶⁶ Oleh karena itu, kewajiban utama dari suatu perusahaan sebagai

⁶² Chan-Jin Ki, “Foreign Investment and National Interest”, *The Korean Journal of Comparative Law*, Vol. 2, 1974, h. 42.

⁶³ *Ibid*, h.. 44.

⁶⁴ Michael Hopkins, *The Planetary Bargain : Corporate Social Responsibility Matters*, Earthscan Publications Ltd, 2003, h.13.

⁶⁵ Mag Christina Keinert, *Corporate Social Responsibility as an International Strategy*, Physica-Verlag Heidelberg, 2008, h. 59.

⁶⁶ Sarah Joseph. “Pharmaceutical Corporations and Access to Drugs: The “Fourth Wave” of Corporate Human Rights Scrutiny”, *Human Rights. Quartley*, Vol 25, 2003, h. 436.

institusi ekonomi adalah untuk mnghasilkan keuntungan sebesar besarnya dan meningkatkan pertumbuhan perusahaan.⁶⁷ Menurut Milton Friedman, perusahaan memiliki kewajiban utama untuk meningkatkan dan memaksimalkan keuntungannya.⁶⁸ Perusahaan lebih memiliki tanggung jawab ekonomi daripada kewajiban sosial karena tanggung jawab ekonomi berupa meningkatkan keuntungan dapat memberikann kontribusi positif pada pembangunan dan pertumbuhan ekonomi secara keseluruhan. Hal yang sama dikemukakan oleh Mag Christina Keinert yang menyatakan bahwa: *“companies do not have social but only economic responsibility, instead of engaging in social philanthropic activities, the companies should focus on profit as economic gain has positive outcome on development as a whole.*⁶⁹ Pandangan yang menyatakan bahwa perusahaan lebih bertanggung jawab pada mengejar keuntungan merupakan pandangan dengan menggunakan pendekatan Neo Klasik yang disebut dengan pendekatan “ Predator Capitalism” yang menekankan pada maksimalisasi keuntungan (*profit*

⁶⁷T.S. Pinkston, Carroll AB, “ A Retrospective Examination of CSR Orientations: Have They Changed?”, *Journal of Business Ethics*, Vol. 15, 1996, h.205.

⁶⁸ Viktor J. Vanberg, “Corporate Social Responsibility in a Market Economy: The Perspective of Constitutional Economics,” in Lorenzo Sacconi, et all (ed), *Corporate Social Responsibility and Corporate Governance, The Contribution of Economic Theory and Related Disciplines*, Palgrave Macmillan, 2011, h. 131.

⁶⁹ Karin Czubala, *Op.Cit*, h. 26.

maximization).⁷⁰ Pendekatan Neo klasik lebih menekankan pada tanggung jawab perusahaan yang memfokuskan pada maksimalisasi keuntungan akan mendatangkan kesejahteraan bagi pemilik perusahaan atau pemegang saham, dan bukan pada hak asasi manusia maupun hak-hak sosial.⁷¹ Joel Lexchin menyatakan bahwa aktivitas perusahaan khususnya di negara berkembang dimotivasi oleh kepentingan bisnis daripada kepentingan untuk memberikan bantuan sosial (*social assistance*).⁷² Friedman bahkan berpendapat bahwa : *there is one and only one social responsibility of business – to use its resources and engage in activities designed to increase profits so long as it stays within the rules of the game, which is to say, engages in open and free competition without deception or fraud.*⁷³

Selanjutnya berdasarkan prinsip *free enterprises* yang memiliki dua elemen dasar yaitu *free competition and the right to private property*,⁷⁴ perusahaan swasta yang melakukan investasi akan berusaha memegang penuh kendali dan manajemen perusahaannya yang ada di negara lain untuk memenangkan kompetisi dan melaksanakan hak privat atas asetnya di perusahaannya tersebut. Kontrol secara signifikan oleh investor dianggap sebagai masalah tersendiri bagi pemerintah sebagaimana mana dikemukakan

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ *Ibid.*

⁷² Lisa Forman, Jillian Clare Kohler, *Op.Cit*, h.12.

⁷³ Viktor J. Vanberg, *Op.Cit*, h. 131.

⁷⁴ *Ibid*

oleh Chan-Jin Ki bahwa : *the issue of control provides one of the most critical problems in foreign investment since many capital receiving countries are concerned with foreign domination in the economy.*⁷⁵ Dengan prinsip *free enterprises* yang memungkinkan investor swasta mengelola dan mengontrol perusahaannya secara penuh, mengakibatkan dominasi swasta pada ekonomi nasional secara yang dianggap dapat mengancam kepentingan nasional atau pemerintah.

Oleh karenanya, pemerintah perlu membuat beberapa aturan agar dominasi pihak swasta di sektor tertentu tidak merugikan kepentingan nasional. Meskipun juga bahwa perlu ditata bahwa pengaturan oleh pemerintah tersebut harus proporsional karena kontrol pemerintah yang berlebihan pada perusahaan swasta yang melakukan kegiatan investasi akan mengganggu kepentingan perusahaan tersebut dalam memaksimalkan perolehan keuntungan sehingga kontrol yang berlebihan dari pemerintah atas kegiatan investasi pihak swasta mungkin dapat mengurangi minat perusahaan swasta untuk meneruskan investasinya.

Right to Regulate dan Resource Nationalism

Keinginan pemerintah untuk mengontrol perusahaan swasta ditujukan untuk mengurangi dampak negatif dari kegiatan usaha atau investasi yang dilakukan oleh pihak swasta tersebut. Hak untuk mengontrol tersebut tidak lepas dari hak

⁷⁵ *Ibid*

negara untuk mengatur (*right to regulate*) kegiatan usaha atau investasi yang dilakukan di wilayahnya termasuk investasi swasta. *Right to regulate* -sebagai salah satu wujud kedaulatan negara untuk mengatur kegiatan investasi - ditujukan untuk menghindari dampak negatif kegiatan investasi yang dapat menghambat pembangunan ekonomi suatu negara. Middle Path Theory mengemukakan bahwa *right to regulate* merupakan salah satu hak dari negara untuk mengontrol kegiatan investasi atau usaha di wilayahnya. Menurut M. Soenarajah: "*many developing states which are increasingly enacting regulatory frameworks within which multinational corporations are to function, have taken some leads from the theory of middle path*".⁷⁶

Dengan adanya pertentangan dua kepentingan tersebut, perlu dilakukan harmonisasi kepentingan dengan mendasarkan pada prinsip proporsionalitas. Harmonisasi kepentingan antara pemerintah dan pihak swasta secara aplikatif dapat dilakukan melalui tiga cara kerjasama yaitu *joint venture*, *gradual localization* atau *government guarantee*. *Joint venture* menjadi salah satu cara yang paling penting untuk menciptakan hubungan yang harmonis antara investor asing dan host country (crucial to harmonious relations) karena *joint venture* mengharuskan partisipasi pihak nasional baik modal, tenaga maupun sumber daya (resources) di perusahaan asing. Bagi investor swasta, *joint venture*

⁷⁶ *Ibid*

lebih menguntungkan karena mempermudah investor dalam mengakses dan menguasai pasar nasional maupun akses kepada pemerintah mengingat ada partner nasional yang mendukung. Sementara itu, *Gradual Localization* dilakukan dengan memberikan kesempatan kepada pihak swasta untuk mengontrol dan mengelola secara penuh perusahaannya selama periode tertentu. Pada periode tertentu pula, pemerintah memberikan insentif yang akan memberikan keuntungan yang lebih besar bagi investor swasta. Pada saat yang sama, investor asing diharuskan untuk mengalihkan porsi kepemilikan aset atau pengelolaan investasinya kepada pihak nasional.

Untuk langkah pemerintah berupa *government guarantee* mengharuskan pemerintah untuk menjamin bahwa tidak akan dilakukan pengambilalihan aset atau kepemilikan pihak swasta yang melakukan kegiatan atau proyek kerja sama dengan pemerintah secara sewenang-wenang. Apabila terpaksa dilakukan tindakan ekspropriasi atau pengambilalihan maka dilakukan dengan didasarkan pertimbangan kepentingan umum dan dengan disertai kompensasi yang layak kepada investor asing (*adequate compensation on a prompt and just basis*).

Selanjutnya prinsip yang perlu dikembangkan dalam kerjasama antara pemerintah dan swasta adalah prinsip kemanfaatan sebagaimana terdapat pada Pasal 4 huruf b Perpres 38/2015. Menurut Pasal 4

huruf b Perpres 38/2015, prinsip kemanfaatan mengandung makna bahwa penyediaan infrastruktur yang dilakukan oleh pemerintah dengan Badan Usaha untuk memberikan manfaat sosial dan ekonomi bagi masyarakat. Berkaitan dengan prinsip kemanfaatan tersebut, prinsip kemanfaatan secara historis dipelopori oleh Jeremy Bentham dengan menekankan "*the greater benefit for the greatest number*". Prinsip kemanfaatan ini mempunyai kecenderungan untuk memberikan manfaat yang paling besar untuk sebanyak mungkin anggota masyarakat. Prinsip kemanfaatan perlu diterapkan karena prinsip ini lebih memancarkan semangat kapitalisme yang sangat kental ada pada kegiatan investasi, termasuk kegiatan investasi sektor infrastruktur kepelabuhan. Prinsip kemanfaatan ini harus dapat diimplementasikan pada kerjasama antara pemerintah dan swasta dalam melakukan pembangunan infrastruktur kepelabuhan terutama manfaatnya tidak hanya untuk investor swasta tetapi terlebih lagi bermanfaat bagi kemandirian dan ketahanan maritim Indonesia. Berkaitan dengan kemanfaatan ini, kerjasama yang dilakukan pemerintah dan swasta dalam penyediaan infrastruktur kepelabuhan oleh harus berorientasi kemanfaatan bagi masyarakat, khususnya kemanfaatan dalam menciptakan kemakmuran rakyat dan kesejahteraan sosial bagi seluruh masyarakat. Untuk mewujudkan kemakmuran rakyat dan kesejahteraan sosial bagi seluruh masyarakat, peran negara melalui sangat diperlukan. Peran negara yang

bertanggung jawab atas kemakmuran dan kesejahteraan sosial merupakan perwujudan dari "*welfare state*" dari J. M. Keynes bahwa intervensi negara sangat diperlukan dalam mengurus kesejahteraan rakyatnya. Keterlibatan negara ini terlihat ketika negara berposisi sebagai pemilik, produsen, majikan, redistributor, regulator dan pembuat kebijakan ekonomi, bahkan menjadi operator pada kegiatan ekonomi. Berkaitan dengan konsep ini, maka melalui kerjasama pemerintah dan swasta, negara dapat turut berperan serta dan mengontrol kegiatan penyediaan infrastruktur kepelabuhan. Dengan keterlibatan seperti ini, intervensi negara dapat dioptimalkan dalam menciptakan kemakmuran rakyat seperti yang diamanatkan oleh konstitusi.

Amanat konstitusi kepada pemerintah untuk menciptakan kemakmuran rakyat antara lain terdapat di dalam Pasal 33 UUD 1945. Berdasarkan Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 dijelaskan bahwa : cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.. Ketentuan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 ini menjadi dasar hak penguasaan negara atas sektor yang strategis dan penting bagi negara, termasuk pelabuhan. Pelabuhan menjadi cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak. Hak penguasaan negara ini menjadi alat untuk mencapai tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dalam hal ini ada korelasi antara hak

penguasaan negara atas cabang produksi yang penting dan kemakmuran rakyat, dimana kemakmuran rakyat menjadi cita-cita final *welfare state* yang harus diwujudkan oleh pemerintah Indonesia, dan pengelolaan cabang produksi yang penting dan yang menguasai hajat hidup orang banyak menjadi salah satu alat untuk mencapai tujuan tersebut.

Selain penguasaan pada cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945, terdapat ketentuan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 bahwa penguasaan yang dilakukan oleh negara harus ditujukan untuk mencapai tujuan kemakmuran rakyat. Di dalam Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 disebutkan bahwa penguasaan atas bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya oleh negara dipergunakan untuk sebesar besarnya kemakmuran rakyat. Ketentuan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 pada intinya mengandung makna penguasaan sumber daya (*resource*) yang bernuansa nasionalisme (*nationalism*) karena ditujukan untuk mencapai tujuan nasional yaitu kemakmuran rakyat. Konsep inidisebut biasa dikenal dengan *resource nationalism*.

Penguasaan atas pelabuhan berikut oleh apa yang terkandung di dalamnya oleh negara dilakukan sebagai wujud *resource nationalism* yaitu kebijakan yang sifatnya membela kepentingan nasional dengan tujuan menjadikan pengelolaan sumber daya berada

di tangan negara/peserta nasional. Melalui *Resource nationalism*, ada kecenderungan suatu negara berkiprah secara langsung pada aktivitas di sektor sumber daya atau meningkatkan kontrol pada aktivitas ekonomi sektor sumber dayanya.⁷⁷ Kebijakan *resource nationalism* dilakukan sebagai akibat negatif dari *resource privatism* yaitu ketika perusahaan swasta besar seperti perusahaan multinasional dikarenakan kekuatan finansialnya, mendominasi pengelolaan sumber daya di suatu negara, menyebabkan ketidaksamaan *bargaining power* antara perusahaan multinasional tersebut dengan pemerintah setempat. Perusahaan swasta tersebut juga mendominasi dalam proses negosiasi dengan pemerintah terkait dengan kontrak-kontrak untuk pengelolaan sumber daya alam, serta menciptakan kondisi dan aturan hukum yang dapat melindungi kepentingan perusahaan swasta multinasional tersebut secara tidak adil. Posisi tawar yang tidak seimbang tersebut menyebabkan perusahaan swasta multinasional mendapatkan keuntungan yang besar yang mengabaikan kepentingan dan kesejahteraan masyarakat lokal. Hal ini yang diungkapkan oleh Leon:⁷⁸

⁷⁷ Ward, H. (2009), "Working Paper: Resources Nationalism and Sustainable Development", *The International Institute for Environment and Development*, March, h.. 5.

⁷⁸ P.S.G. Leon (2011), "International best practice and resource nationalism: the International Bar Association's model mine development agreement, *The Journal of The Southern African Institute of Mining and Metallurgy*, Vol. 111, h. 517.

Resource nationalism may be viewed as a way to 'undo the evils' of what some describe as 'resource privatism'. This view is fuelled by perceptions that major resource companies, as a result of their financial strength, dominate negotiations with host governments over access to the management of natural resources and thus secure regulatory and investment conditions that favour their commercial interests unfairly. This inequality of bargaining power, it is said, leads such companies to benefit inordinately from developing countries' resource wealth, while the interests of local communities are neglected.

Pasal 33 UUD 1945 menjadi dasar justifikasi bagi negara untuk melakukan penguasaan atas sumber daya yang dimilikinya. Hak penguasaan negara atas pelabuhan untuk dimanfaatkan bagi sebesar besarnya kemakmuran rakyat membebaskan kewajiban negara sebagai berikut:

1. Segala bentuk pemanfaatan pelabuhan harus secara nyata meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan masyarakat.
2. Melindungi dan menjamin segala hak-hak rakyat beradaa di sekitar pelabuhan dan manfaat dari kegiatan operasioal pelabuhan tersebut dapat dinikmati secara langsung atau tidak langsung bagi rakyat.
3. Mencegah segala tindakan dari pihak manapun yang akan menyebabkan rakyat tidak mempunyai kesempatan atau akan kehilangan

haknya dalam berperan serta dalam kegiatan kepelabuhan.

Penguasaan negara menurut Muh. Yamin termasuk mengatur dan/atau menyelenggarakan terutama untuk memperbaiki dan mempertinggi produksi.⁷⁹ Sedangkan Panitia Keuangan dan Perekonomian bentukan Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) yang diketuai oleh Mohammad Hatta merumuskan pengertian dikuasai oleh negara sebagai berikut: (1) Pemerintah harus menjadi pengawas dan pengatur dengan berpedoman keselamatan rakyat; (2) Semakin besarnya perusahaan dan semakin banyaknya jumlah orang yang menggantungkan dasar hidupnya karena semakin besar mestinya persertaan pemerintah; (3) Tanah ... haruslah di bawah kekuasaan negara; dan (4) Perusahaan tambang yang besar ... dijalankan sebagai usaha negara.⁸⁰ Sedangkan menurut Bagir Manan hak menguasai oleh negara meliputi : (1) Penguasaan semacam pemilikan oleh negara, artinya negara melalui Pemerintah adalah satu-satunya pemegang wewenang untuk menentukan hak wewenang atasnya, termasuk di sini bumi, air, dan kekayaan yang terkandung di dalamnya, (2) Mengatur dan mengawasi penggunaan dan pemanfaatan, (3)

⁷⁹ Muhammad Yamin (1954), *Proklamasi dan Konstitusi*, Djembatan, Jakarta, h. 42-43.

⁸⁰ Mohammad Hatta (1977), *Penjabaran Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945*, Mutiara, Jakarta, h. 28.

Penyertaan modal dan dalam bentuk perusahaan negara untuk usaha-usaha tertentu.⁸¹

Sementara menurut putusan Mahkamah Konstitusi, penguasaan oleh negara mengandung makna bahwa rakyat secara kolektif memberikan mandat kepada negara untuk menentukan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*) dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.⁸² Di dalam putusan Mahkamah Konsitusi Perkara Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 berkaitan dengan permohonan pengujian Undang-undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan tersebut ditetapkan bahwa penguasaan oleh negara mengandung arti bahwa negara dapat menjalankan peran sebagai regulator, fasilitator, dan operator yang secara dinamis menuju negara hanya sebagai regulator dan fasilitator.

Namun dalam realitanya, penguasaan oleh negara ini tidak bisa dilaksanakan sepenuhnya. Karakteristik penyediaan infrastruktur termasuk untuk pelabuhan yang membutuhkan modal besar (*high capital*), peralatan dengan tehnologi tinggi (*high technology*), dengan risiko tinggi (*high risk*) yang tidak dapat dipenuhi oleh pemerintah sehingga membutuhkan partisipasi pihak swasta untuk berperan serta dalam penyediaan

⁸¹ Bagir Manan (1995), *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Bandung: Mandar Maju, Bandung, h. 12.

⁸²Putusan Mahkamah Konsitusi pPerkara Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 berkaitan dengan permohonan pengujian Undang-undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan.

infrastruktur di pelabuhan. Meningkatnya kebutuhan partisipasi pihak swasta pada penyediaan infrastruktur pelabuhan yang belum dapat diakomodasi oleh pemerintah mengingat keterbatasan dana yang dimiliki oleh pemerintah. Seandainya tersedia anggaran negara, umumnya anggaran negara tersebut digunakan untuk alokasi kegiatan yang ditujukan untuk kepentingan masyarakat dan pelayanan publik seperti untuk pendidikan, kesehatan dan kegiatan pelayanan publik lainnya. Untuk pihak. Dengan kapitalisasi yang besar, teknologi tinggi, serta kesiapan atas kerentanan resiko masih belum banyak diakomodasi oleh pemerintah, maka peran serta pihak swasta diperlukan untuk mengatasi keterbatasan modal dan teknologi untuk pengembangan pembangunan infrastruktur pelabuhan agar potensi kepelabuhanan dapat dikelola dan dimanfaatkan untuk menjadi sumber penerimaan negara.

Peran serta swasta dalam proyek pembangunan infrastruktur kepelabuhan tersebut dikemas dalam kerjasama yang semangatnya adalah usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Semangat usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan dalam kegiatan ekonomi diatur di dalam Pasal 33 Ayat (1) UUD 1945 bahwa : “perekonomian disusun sebagai usaha bersama atas asas kekeluargaan”. Selain juga bahwa perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional

(Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945). Pasal 33 UUD 1945 ini menjadi dasar demokrasi ekonomi, produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua di bawah pimpinan atau pemilikan anggota masyarakat. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan bukan kemakmuran orang perorangan. Oleh karena itu, perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas usaha kekeluargaan.

BAB VII

JENIS DAN BENTUK KONTRAK *PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP* UNTUK INVESTASI KEMARITIMAN

Jenis *Public Private Partnership*

Dalam mengembangkan bentuk *Public Private Partnership*, perlu diperhatikan bahwa⁸³

- a. *Public Private Partnership* bukan pengalihan kewajiban pemerintah dalam penyediaan layanan kepada masyarakat, tetapi *Public Private Partnership* merupakan pembiayaan untuk merancang, membangun, dan mengoperasikan proyek-proyek infrastruktur kepada swasta;
- b. Investasi swasta bukan sumbangan gratis kepada pemerintah dalam penyediaan pelayanan publik;
- c. *Public Private Partnership* bukan merupakan privatisasi barang publik;
- d. *Public Private Partnership* bukan merupakan sumber pendapatan pemerintah yang akan

⁸³Direktorat Pengembangan Kerjasama Pemerintah dan Swasta Kementerian PPN / Bappenas, "Pengembangan Kerjasama Pemerintah dengan Badan Usaha", *Presentasi*, Rapat Kerja Reguler Bappeda se-Sumatera Selatan Palembang, 8 April 2015.

membebanikan masyarakat dalam pemberian pelayanan umum;

- e. *Public Private Partnership* bukan merupakan pinjaman (utang) pemerintah kepada swasta.

Menurut Perpres 38/2015, kerjasama antara pemerintah dan swasta dapat diselenggarakan melalui Proyek Kerjasama. Namun definisi proyek kerjasama tidak terdapat di dalam Perpres 38/2015. Definisi ini terdapat di dalam Pasal 1 Angka 5 Perpres 26/2010 bahwa Proyek kerjasama adalah penyediaan Infrastruktur yang dilakukan melalui Perjanjian Kerjasama atau pemberian Izin Pengusahaan antara Menteri/Kepala Lembaga/Kepala Daerah dengan Badan Usaha. Bahkan di dalam perpres yang lama secara tegas diatur di dalam Pasal 5 Ayat (1) Perpres 67/2005, pada prinsipnya proyek kerjasama yang dapat dilakukan dalam skema *Public Private Partnership* dibedakan menjadi :

- a. Perjanjian Kerjasama

Perjanjian Kerjasama adalah kesepakatan tertulis untuk Penyediaan Infrastruktur antara Menteri/ Kepala Lembaga/ Kepala Daerah dengan Badan Usaha yang ditetapkan melalui pelelangan umum (Pasal 1 Angka 7 Perpres 67/2005).

- b. Izin Pengusahaan

adalah izin untuk Penyediaan Infrastruktur yang diberikan oleh Menteri/ Kepala Lembaga/ Kepala Daerah kepada Badan Usaha yang ditetapkan melalui pelelangan (Pasal 1 Angka 6 Perpres 67/2005).

Bentuk kerjasama Menteri/ Kepala Lembaga/ Kepala Daerah dengan Badan Usaha dalam Penyediaan Infrastruktur, ditetapkan berdasarkan kesepakatan antara Menteri/ Kepala Lembaga/ Kepala Daerah dengan Badan Usaha sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku (Pasal 5 Ayat (2) Perpres 67/2005). Dalam pelaksanaan kerjasama tersebut, pemerintah - dalam hal ini diwakili oleh Menteri/ Kepala Lembaga/ Kepala Daerah - bertindak selaku penanggung jawab Proyek Kerjasama (Pasal 6 Ayat (1) Perpres 38/2015). Penanggung Jawab Proyek Kerjasama yang selanjutnya disingkat PJKP adalah Menteri/Kepala Lembaga/Kepala Daerah, atau Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah sebagai penyedia atau penyelenggara infrastruktur berdasarkan peraturan perundangundangan (Pasal 1 Angka 3 Perpres 38/2015). Dalam hal KPBU merupakan gabungan dari 2 (dua) atau lebih jenis Infrastruktur, Menteri/Kepala Lembaga/Kepala Daerah yang memiliki kewenangan terhadap sektor infrastruktur yang dikerjasamakan berdasarkan peraturan perundang-undangan, bertindak bersama-sama sebagai PJKP (Pasal 7 Ayat (1) Perpres 38/2005). Menteri/Kepala Lembaga/ Kepala Daerah yang memiliki kewenangan terhadap sektor Infrastruktur yang akan dikerjasamakan menandatangani nota kesepahaman mengenai PJKP (Pasal 7 Ayat (2) Perpres 38/2005). Menurut Pasal 7 Ayat (3) Perpres 38/2005, Nota kesepahaman tersebut paling kurang memuat :

- a. Kesepakatan pihak yang menjadi koordinator PJPK;
- b. Kesepakatan mengenai pembagian tugas dan anggaran dalam rangka penyiapan, transaksi, dan manajemen KPBU; dan
- c. Jangka waktu pelaksanaan KPBU.

Selain Menteri/Kepala Lembaga/Kepala Daerah dapat bertindak sebagai PJPK, Badan Usaha Milik Negara dan/atau Badan Usaha Milik Daerah dapat pula bertindak sebagai PJPK, sepanjang diatur dalam peraturan perundang-undangan sektor (Pasal 8 Perpres 38/2015). Dalam hal Badan Usaha Milik Negara dan/atau Badan Usaha Milik Daerah menjadi PJPK, KPBU dilaksanakan melalui perjanjian dengan Badan Usaha Pelaksana (Pasal 9 Perpres 38/2015). Badan Usaha Pelaksana adalah Perseroan Terbatas yang didirikan oleh Badan Usaha pemenang lelang atau ditunjuk langsung (Pasal 1 Angka 8 Perpres 38/2015). Berdasarkan ketentuan pasal 9 Perpres 38/2015, dapat disimpulkan bahwa salah satu bentuk *public private partnership* adalah berupa perjanjian.

Menteri/Kepala Lembaga/Kepala Daerah memprakarsai Penyediaan Infrastruktur yang akan dikerjasamakan dengan Badan Usaha melalui skema KPBU (Pasal 14 Ayat (1) Perpres 38/2015). Badan Usaha dapat mengajukan prakarsa KPBU kepada Menteri/Kepala Lembaga/Kepala Daerah untuk melakukan penyediaan infrastruktur (Pasal 14 Ayat (2) Perpres 38/2015). Penyediaan infrastruktur yang dapat

diprakarsai Badan Usaha adalah yang memenuhi kriteria sebagai berikut⁸⁴ :

- a. Terintegrasi secara teknis dengan rencana induk pada sektor yang bersangkutan;
- b. Layak secara ekonomi dan finansial; dan
- c. Badan Usaha yang mengajukan prakarsa memiliki kemampuan keuangan yang memadai untuk membiayai pelaksanaan Penyediaan Infrastruktur.
- d. Badan Usaha pemrakarsa wajib menyusun studi kelayakan atas KPBU yang diusulkan

Dalam menyelenggarakan proyek kerjasama tersebut, menurut Pasal 7 Ayat (1) Perpres 67/2005, pemerintah melalui Menteri/ Kepala Lembaga/ Kepala Daerah melakukan identifikasi proyek-proyek penyediaan infrastruktur yang akan dikerjasamakan dengan swasta, dengan mempertimbangkan:

- a. Kesesuaian dengan rencana pembangunan jangka menengah nasional/ daerah dan rencana strategis sektor infrastruktur;
- b. Kesesuaian lokasi proyek dengan Rencana Tata Ruang Wilayah;
- c. Keterkaitan antarsektor infrastruktur dan antarwilayah;
- d. Analisa biaya dan manfaat sosial.

Dalam melakukan identifikasi proyek yang akan dikerjasamakan, Menteri/ Kepala Lembaga/ Kepala Daerah melakukan konsultasi publik (Pasal 8 Perpres 67/2005).

⁸⁴ Pasal 14 Ayat (2), Pasal 14 Ayat 3, Pasal 14 Ayat (3) Perpres 38/2015

Berkaitan dengan pembangunan infrastruktur di pelabuhan, pembangunan tersebut hanya dapat diselenggarakan berdasarkan Rencana Induk Pelabuhan Nasional dan Rencana Induk Pelabuhan karena menurut Pasal 79 PP 61/2009 jo. PP 64/2015: “Pembangunan pelabuhan hanya dapat dilakukan berdasarkan Rencana Induk Pelabuhan Nasional dan Rencana Induk Pelabuhan”. Rencana Induk Pelabuhan Nasional adalah pengaturan ruang kepelabuhanan nasional yang memuat tentang kebijakan pelabuhan, rencana lokasi dan hierarki pelabuhan secara nasional yang merupakan pedoman dalam penetapan lokasi, pembangunan, pengoperasian, dan pengembangan pelabuhan (Pasal 1 Angka 15 PP 61/2009 jo. PP 64/2015). Sedangkan Rencana Induk Pelabuhan adalah pengaturan ruang pelabuhan berupa peruntukan rencana tata guna tanah dan perairan di Daerah Lingkungan Kerja dan Daerah Lingkungan Kepentingan pelabuhan (Pasal 1 Angka 25 UU 17/2008, Pasal 1 Angka 16 Pasal 1 Angka 16 PP 61/2009 jo. PP 64/2015). Menurut Pasal 71 Ayat (1) UU 17/2008 dan Pasal 7 Ayat (1) PP 61/2009 jo. PP 64/2015, Rencana Induk Pelabuhan merupakan perwujudan dari Tatanan Kepelabuhanan Nasional digunakan sebagai pedoman dalam penetapan lokasi, pembangunan, pengoperasian, pengembangan pelabuhan, dan penyusunan Rencana Induk Pelabuhan. Rencana Induk Pelabuhan Nasional disusun dengan memperhatikan⁸⁵ :

⁸⁵ Pasal 71 Ayat (2) UU 17/2008

- a. Rencana Tata Ruang Wilayah Nasional, Rencana Tata Ruang Wilayah Provinsi, Rencana Tata Ruang Wilayah Kabupaten/Kota;
- b. potensi dan perkembangan sosial ekonomi wilayah;
- c. potensi sumber daya alam; dan
- d. perkembangan lingkungan strategis, baik nasional maupun internasional.

Rencana Induk Pelabuhan Nasional tersebut merupakan kebijakan pengembangan pelabuhan secara nasional untuk jangka panjang yang menurut Pasal 71 Ayat (3) UU 17/2008 dan Pasal 8 Ayat (1) PP 61/2009 jo. PP 64/2015 memuat:

- a. Kebijakan pelabuhan nasional
Kebijakan pelabuhan nasional ini memuat arah pengembangan pelabuhan, baik pelabuhan yang sudah ada maupun arah pembangunan pelabuhan yang baru, agar penyelenggaraan pelabuhan dapat saling bersinergi dan saling menunjang antara satu dan lainnya (Pasal 9 PP 61/2009 jo. PP 64/2015).
- b. Rencana lokasi dan hierarki pelabuhan
Rencana lokasi pelabuhan yang akan dibangun disusun dengan berpedoman pada kebijakan pelabuhan nasional, yang harus sesuai dengan Rencana lokasi pelabuhan yang akan dibangun harus sesuai dengan
 - a). Rencana tata ruang wilayah nasional, rencana tata ruang wilayah provinsi, dan rencana tata ruang wilayah kabupaten/kota;

- b). Potensi dan perkembangan sosial ekonomi wilayah;
- c). Potensi sumber daya alam; dan
- d). Perkembangan lingkungan strategis, baik nasional maupun internasional.

Rencana Induk Pelabuhan Nasional ditetapkan oleh menteri yang membidangi urusan pelayaran untuk jangka waktu 20 (dua puluh) tahun (Pasal 10 PP 61/2009 jo. PP 64/2015), dan dapat ditinjau kembali 1 (satu) kali dalam 5 (lima) tahun (Pasal 8 Ayat (4) PP 61/2009 jo. PP 64/2015). Dalam hal terjadi perubahan kondisi lingkungan strategis akibat bencana yang ditetapkan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, Rencana Induk Pelabuhan Nasional dapat ditinjau kembali lebih dari 1(satu) kali dalam 5 (lima) tahun (Pasal 8 Ayat (5) PP 61/2009 jo. PP 64/2015). Dalam menetapkan Rencana Induk Pelabuhan Nasional, Menteri terlebih dahulu berkoordinasi dengan menteri yang terkait dengan kepelabuhanan.

Selain harus memperhatikan Rencana Induk Pelabuhan Nasional dan Rencana Induk Pelabuhan, pembangunan pelabuhan oleh penyelenggara pelabuhan harus dilakukan setelah diperolehnya izin (Pasal 80 Ayat (1) dan pasal 81 Ayat (1) PP 61/2009 jo. PP 64/2015). Izin dibedakan untuk pelabuhan laut dan pelabuhan sungai dan danau . Untuk pembangunan pelabuhan laut, Pasal 96 Ayat (1) UU 17/2008, Pasal 82 Ayat (2) PP 61/2009 jo. PP 64/2015 mengatur bahwa izin diajukan kepada:

- a. Menteri untuk pelabuhan utama dan pelabuhan pengumpul;
- b. Gubernur untuk pelabuhan pengumpulan regional; dan
- c. Bupati/walikota untuk pelabuhan pengumpulan lokal.

Sedangkan untuk pembangunan pelabuhan sungai dan danau, izin pembangunan pelabuhan diajukan kepada bupati/walikota (Pasal 98 Ayat (1) UU 17/2008, Pasal 81 Ayat 2 PP 61/2009 jo. PP 64/2015).

Pihak yang dapat melakukan pembangunan pelabuhan menurut PP 61/2009 jo. PP 64/2015 adalah :

- a. Otoritas Pelabuhan untuk pelabuhan yang diusahakan secara komersial⁸⁶

Otoritas Pelabuhan (*Port Authority*) adalah lembaga pemerintah di pelabuhan sebagai otoritas yang melaksanakan fungsi pengaturan, pengendalian, dan pengawasan kegiatan kepelabuhanan yang diusahakan secara komersial (Pasal 1 Angka 10 PP 61/2009 jo. PP 64/2015).

- b. Unit Penyelenggara Pelabuhan untuk pelabuhan yang belum diusahakan secara komersial⁸⁷

Unit Penyelenggara Pelabuhan adalah lembaga pemerintah di pelabuhan sebagai otoritas yang melaksanakan fungsi pengaturan, pengendalian, pengawasan kegiatan kepelabuhanan, dan pemberian pelayanan jasa kepelabuhanan untuk pelabuhan yang belum diusahakan secara

⁸⁶ Pasal 87 Ayat (1) huruf a PP 61/2009 jo. PP 64/2015.

⁸⁷ Pasal 87 Ayat (1) huruf b PP 61/2009 jo. PP 64/2015.

komersial (Pasal 1 Angka 11 PP 61/2009 jo. PP 64/2015).

- c. Badan Usaha Pelabuhan berdasarkan konsesi atau bentuk lainnya dari Otoritas Pelabuhan⁸⁸

Badan Usaha Pelabuhan adalah badan usaha yang kegiatan usahanya khusus di bidang pengusahaan terminal dan fasilitas pelabuhan lainnya (Pasal 1 Angka 28 UU 17/2008, Pasal 1 Angka 29 PP 61/2009 jo. PP 64/2015). Sedangkan konsesi adalah pemberian hak oleh penyelenggara pelabuhan kepada Badan Usaha Pelabuhan untuk melakukan kegiatan penyediaan dan/atau pelayanan jasa kepelabuhanan tertentu dalam jangka waktu tertentu dan kompensasi tertentu (Pasal 1 Angka 30 PP 61/2009 jo. PP 64/2015).

Otoritas Pelabuhan dan Unit Penyelenggara Pelabuhan serta Badan Usaha Pelabuhan dalam membangun pelabuhan wajib:

- a. Melaksanakan pekerjaan pembangunan pelabuhan paling lama 2 (dua) tahun sejak tanggal berlakunya izin pembangunan;
- b. Melaksanakan pekerjaan pembangunan pelabuhan sesuai dengan Rencana Induk Pelabuhan yang telah ditetapkan;
- c. Melaporkan pelaksanaan kegiatan pembangunan pelabuhan secara berkala kepada Menteri, gubernur, atau bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya; dan

⁸⁸ Pasal 87 Ayat (2) PP 61/2009 jo. PP 64/2015.

- d. Bertanggung jawab terhadap dampak yang timbul selama pelaksanaan pembangunan pelabuhan yang bersangkutan.

Berdasarkan ketentuan Pasal 87 Ayat (2) PP 61/2009 jo. PP 64/2015 bahwa badan usaha merupakan pihak yang dapat melaksanakan pembangunan pelabuhan berdasarkan konsesi atau bentuk lainnya dari Otoritas Pelabuhan, maka dapat disimpulkan bahwa pembangunan pelabuhan dapat diselenggarakan oleh swasta, yang berarti peran dan modal swasta dapat dilibatkan dalam pembangunan pelabuhan. Badan usaha yang dimaksud adalah Badan Usaha adalah Badan Usaha Milik Negara, Badan Usaha Milik Daerah, atau badan hukum Indonesia yang khusus didirikan untuk pelayaran (Pasal 1 Angka 60 UU 17/2008). Sedangkan menurut Perpres 13/2013 badan usaha adalah badan usaha swasta yang berbentuk perseroan terbatas, Badan Usaha Milik Negara (BUMN), Badan Usaha Milik Daerah (BUMD), dan koperasi (Pasal 1 Angka 4).

Menurut Pasal 7 Perpres 67/2005, dalam berkerjasama dengan badan usaha tersebut, pemerintah melalui Menteri/ Kepala Lembaga/ Kepala Daerah melakukan identifikasi proyek-proyek Penyediaan Infrastruktur yang akan dikerjasamakan dengan Badan Usaha, dengan mempertimbangkan:

- a. Kesesuaian dengan rencana pembangunan jangka menengah nasional/ daerah dan rencana strategis sektor infrastruktur;

- b. Kesesuaian lokasi proyek dengan Rencana Tata Ruang Wilayah;
- c. Keterkaitan antarsektor infrastruktur dan antar wilayah;
- d. Analisa biaya dan manfaat sosial.

Bentuk Kontrak *Public Private Partnership*

Terdapat beberapa bentuk *Public Private Partnership* yang dapat dikelompokkan menjadi kelompok B, L, D, W. Kelompok B merupakan kelompok yang paling banyak variasinya antara lain meliputi :

- a. *Build and Operate* (BO)

Adalah bentuk perjanjian dimana pihak swasta membiayai, membangun dan mengelola tanpa ada batasan waktu dan pihak pemerintah hanya melakukan kontrol saja.⁸⁹

- b. BOT (*Build, Operate and Transfer*) yaitu konsesi kepada pihak swasta untuk membangun dan mengoperasikan yang terbatas jangka waktunya.

⁹⁰ Pada BOT, setelah membangun proyek pihak swasta kemudian berhak mengelola atau mengoperasikan proyek tersebut dalam waktu tertentu, dan dengan pengoperasian tersebut pihak swasta memperoleh keuntungan, dan setelah jangka waktu disepakati kemudian proyek tersebut diserahkan kepada pihak

⁸⁹ Ana I. Irimia-Diéguez, Dolores Oliver-Alfonso, "Models of Public-Private Partnerships in Megaprojects: the Spanish case", *Organization technology and management construction international journal*, Volume 4(3), 2012, h. 611-612.

⁹⁰ *Ibid.*

swasta tanpa memperoleh pembayaran dari pemerintah.⁹¹

- c. BTO (*Build, Transfer and Operate*) yaitu model dimana kepemilikan atas aset proyek menjadi milik publik atau pemerintah sebelum operasional proyek, sejak konstruksi pembangunan selesai pihak swasta menyewa proyek atau fasilitas tersebut.⁹² BTO adalah perjanjian antara pemerintah dengan pihak swasta dengan syarat, sebagai berikut: (1) pemerintah (khususnya pemerintah daerah) memiliki aset (tanah); (2) pihak ketiga membangun di atas tanah pemerintah; (3) setelah pembangunan selesai pihak ketiga menyerahkan bangunan kepada pemerintah daerah; (4) pihak ketiga mengelola bangunan tersebut selama kerjasama; (5) pihak ketiga memberikan imbalan berupa uang atau bangunan lain kepada pemerintah daerah sesuai kesepakatan; (6) risiko selama masa kerjasama ditanggung oleh pihak ketiga; (7) setelah berakhirnya kerjasama, tanah dan bangunan tersebut diserahkan kembali kepada pemerintah daerah.⁹³
- d. BBO (*Buy, Build and Operate*) yaitu model yang cocok untuk pembangunan infrastruktur yang rusak dimana pihak swasta membeli infrastruktur

⁹¹ Zainal Asikin, "Perjanjian Kerjasama Antara Pemerintah Dan Swasta Dalam Penyediaan Infrastruktur Publik", *Mimbar Hukum* Volume 25, Nomor 1, Februari 2013, h. 60.

⁹² Ana I. Irimia-Diéguez, Dolores Oliver-Alfonso, *Loc. Cit.*

⁹³ Zainal Asikin, *Op.Cit.*, h. 60.

publik tersebut dan pengelolaannya, yang meliputi pembangunan perbaikan atau perluasannya.⁹⁴

- e. BT (*Build and Transfer*) adalah suatu perjanjian di mana kedudukan kontraktor hanya membangun proyek tersebut, setelah selesai dibangunnya proyek tersebut maka proyek yang bersangkutan diserahkan kembali kepada pihak bowler tanpa hak kontraktor untuk mengelola/memungut hasil dari proyek tersebut.⁹⁵ Dalam praktik BT dipadankan dan biasa disebut juga dengan *contract design and build* atau *full finance sharing, turnkey project*.
- f. BOLT (*Build, Operate, Leasehold, and Transfer*) - Kerjasama Bangun, Kelola, Sewa, dan Serah adalah perjanjian antara pemerintah dengan pihak swasta dengan syarat, sebagai berikut: (a) pemerintah memiliki aset (tanah); (b) pihak ketiga membangun di atas tanah milik pemerintah; (c) pihak ketiga mengelola, mengoperasikan dengan menyewakan kepada pihak lain atau kepada pemerintah itu sendiri; (d) pihak ketiga memberikan kontribusi dari hasil sewa kepada pemerintah yang besarnya ditetapkan sesuai dengan kesepakatan; (e) jangka waktu kerjasama sesuai kesepakatan bersama; (f) setelah berakhirnya kerjasama

⁹⁴ Ana I. Irimia-Diéguéz, Dolores Oliver-Alfonso, *Loc. Cit.*

⁹⁵ Zainal Asikin, *Loc.Cit.*

pihak ketiga menyerahkan seluruh bangunan kepada pemerintah.⁹⁶

- g. BTL (*Build, Transfer, Leasehold*), adalah kerjasama antara pemerintah daerah dengan pihak ketiga dengan ketentuan: (1) pemerintah memiliki aset (tanah); (2) pihak ketiga membangun di atas tanah pemerintah; (3) pihak ketiga menyerahkan bangunan kepada pemerintah setelah selesai; (4) pihak ketiga mengelola, mengoperasikan bangunan dengan cara menyewakan pada orang lain; (5) pihak ketiga memberikan kontribusi kepada pemerintah daerah dari hasil sewa tersebut yang besarnya sesuai kesepakatan; (6) pihak ketiga menanggung biaya pemeliharaan; (7) risiko selama masa kerjasama ditanggung pihak ketiga.⁹⁷

Sementara variasi kontrak public private

- h. LDO (*Lease, Develop and Operate*) yaitu pihak swasta menyewa aset tertentu milik pemerintah dan mengelola perbaikannya selama dalam kurun waktu konsesi.⁹⁸
- i. ROT (*Renovate, Operate, and Transfer*) - Kerjasama Rehabilitasi, Guna, dan Serah yaitu kerjasama antara pemerintah dan swasta dengan beberapa syarat yang harus dipenuhi, sebagai berikut: (1) pemerintah memiliki aset (tanah dan bangunan);

⁹⁶ *Ibid*

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ Ana I. Irimia-Diéguez, Dolores Oliver-Alfonso, *Loc. Cit.*

- (2) pihak ketiga memiliki modal untuk merehabilitasi bangunan; (3) pihak ketiga mengelola bangunan selama kerjasama; (4) hasil pengelolaan seluruhnya menjadi hak pihak ketiga; (5) pihak ketiga tidak boleh mengagunkan bangunan; (6) jangka waktu kerjasama ditetapkan maksimal lima tahun; (7) setelah berakhirnya masa kerjasama, tanah dan bangunan diserahkan kepada pemerintah daerah dalam keadaan baik.⁹⁹
- j. ROLT (*Renovate, Operate, Leasehold, and Transfer*)-Renovasi, Guna Sewa, dan Serah adalah kerjasama antara pemerintah dengan pihak ketiga dengan syarat-syarat sebagai berikut: (1) pemerintah memiliki asset (tanah dan bangunan); (2) pihak ketiga merenovasi bangunan; (3) pihak ketiga mengelola dan mengoperasikan bangunan dan dengan menyewa dari pemerintah daerah untuk disewakan lagi pada pihak lain atau dipakai sendiri; (4) pihak ketiga memberikan kontribusi dari hasil sewa kepada pemerintah daerah yang besarnya ditetapkan sesuai kesepakatan; (5) pihak ketiga menanggung biaya pemeliharaan dan asuransi; (6) risiko kerjasama sesuai kesepakatan.¹⁰⁰
- k. WAA Model (*Wraparound Addition*) yaitu pihak swasta memperluas kepemilikan secara publik dan mengoperasikan infrastruktur tersebut.

⁹⁹ Zainal Asikin, *Op. Cit.*, h. 60.

¹⁰⁰ *Ibid*

Pengelolaan dilakukan pada infrastruktur utama atau bagian tambahannya dan ketika pengopersiannya selesai, kepemilikan dibagi antara pemerintah dan swasta.¹⁰¹

- l. *Design-Build-Finance-Operate (DBFO)* adalah bentuk perjanjian yang paling umum dari *public private partnership* untuk sektor jasa yang melibatkan 4 (empat) aktivitas utama yaitu merancang, membangun, membiayai dan mengoperasikan yang dilakukan oleh satu pihak.¹⁰²
- m. *The Design-Build-Operate (DBO)* adalah model perjanjian untuk bidang jasa dimana sektor publik atau pemerintah menyediakan dana untuk merancang dan membangun fasilitas, dan kemudian penyewa dari pihak swasta akan menyewa untuk mengoperasikan fasilitas tersebut.¹⁰³

Menurut PT Sarana Multi Infrastruktur (SMI) terdapat beberapa model kerjasama yang dilakukan oleh pemerintah dengan swasta, meliputi¹⁰⁴ :

- a. Kontrak Kelola atau lazimnya disebut *Management Contract* adalah bentuk KPS dimana pihak swasta dalam menjalankan fungsi pengelolaan penyediaan barang/jasa yang menggunakan aset

¹⁰¹ Ana I. Irimia-Diéguez, Dolores Oliver-Alfonso, *Loc. Cit.*

¹⁰² Singapore Ministry of Finance, *Public Private Partnership Handbook*, Version 2, 2012, h. 5-6.

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ PT Sarana Multi Infrastruktur (Pesero), *Op.Cit.*, h.20.

infrastruktur dan/atau sarana yang telah dibangun oleh Pemerintah. Dalam *Management Contract* tidak ada pemindahan kepemilikan oleh swasta. Kontrak Jasa atau *Service Contract* adalah bentuk kontrak kerjasama pemerintah dan swasta dimana pihak swasta tidak mendapatkan porsi manajemen namun hanya terbatas kepada penyediaan jasa pelayanan. Umumnya swasta tidak diwajibkan menambah dan/atau merevitalisasi aset yang sudah terbangun oleh Pemerintah karena swasta hanya menyelenggarakan penyediaan jasa pelayanan. Dalam kontrak ini, tidak ada pemindahan kepemilikan dari Pemerintah. Pemasukan untuk pihak swasta adalah imbal jasa tetap sesuai kontrak dalam rangka pemberian pelayanan kepada masyarakat.

- b. Leasing atau Sewa adalah bentuk KPS dimana Pemerintah sebagai pemilik aset baik infrastruktur maupun sarana menyewakan kepada pihak swasta untuk diusahakan. Tergantung dari peraturan dan kontrak yang disepakati, pihak swasta dapat diwajibkan untuk hanya menjaga hingga menambah nilai dan/atau jumlah aset Pemerintah. Dalam kaitannya dengan pelayanan publik, Pemerintah hanya mengeluarkan izin usaha pemakaian aset yang disewakan oleh Pemerintah untuk melakukan pelayanan kepada masyarakat. Atas ini, pihak swasta tidak mendapat imbalan dalam bentuk yang tetap.

- c. Kontrak Bangun-Guna-Serah atau *Build-Operate-Transfer* (BOT) adalah bentuk KPS yang menyaratkan swasta membangun aset, mengoperasikannya dalam periode tertentu, dan memberikan pelayanan dengan level yang disepakati kepada masyarakat. Ketika habis masa kelola, kepemilikan diserahkan kepada Pemerintah dimana Pemerintah dapat melanjutkan kerjasama dengan pihak yang sama, mengelola aset ini sendiri, atau memberikan kontrak konsesi kepada pihak lain. Swasta dapat memperoleh penjaminan penghasilan minimum dan/atau pemasukan tambahan apabila kinerja pelayanan melampaui kesepakatan. Investasi Pemerintah dapat berupa penyediaan lahan, penyertaan modal, pemberian subsidi, insentif, dan/atau penjaminan.
- d. Kontrak Konsesi atau *Concession* adalah bentuk KPS yang mirip dengan BOT namun Badan Usaha atau pihak swasta dapat menarik tarif langsung dari pelanggan. Sedangkan pada BOT, sektor publik yang menarik retribusi.
- e. Kontrak Bangun-Guna-Milik atau *Build-Operate-Own* (BOO) adalah bentuk KPS yang mirip dengan BOT namun tidak memiliki unsur pemindahan kepemilikan di akhir masa konsesinya kecuali bila dibeli, baik oleh Pemerintah maupun pihak swasta lain yang berminat. Di dalam kontrak juga mengatur mengenai mutu layanan yang disyaratkan, peran/porsi Pemerintah, dan lainnya.

- f. Divestasi atau *Divestiture* adalah pelepasan kepemilikan sebagian dan/atau keseluruhan aset Pemerintah kepada swasta untuk diusahakan. Kontrol Pemerintah atas swasta hanya pada perizinan jenis usaha atau pelayanan.

Beberapa hal yang harus diperhatikan dalam kerjasama pemerintah dan swasta adalah :

- a. komitmen yang kuat dari Penanggung Jawab Proyek Kerjasama (PJPK);
- b. Perlunya kapasitas dan kapabilitas dari PJPK dalam mengelola KPS (termasuk kemampuan memahami aspek komersial dan legal kerjasama);
- c. Kualitas penyiapan proyek (*feasibility study*);
- d. Perlu koordinasi yang efektif antar lembaga terkait;
- e. Sinkronisasi regulasi (bila diperlukan);
- f. Perlunya dana untuk pembiayaan penyiapan proyek;
- g. Proses penetapan proyek KPS perlu didasarkan atas kajian yang memadai dan penyiapan proyek yang baik.

Bentuk kontrak yang dipilih oleh pemerintah harus disesuaikan dengan kebutuhan, dan tipe penyediaan infrastruktur kemaritiman yang diperlukan, termasuk status asetnya, dan pertimbangan lainnya. Dalam memilih bentuk kontrak yang paling pas, yang paling penting harus diperhatikan bahwa kerjasama pemerintah dan swasta membutuhkan lebih dari sekedar komitmen dari penyandang dana. Terdapat aspek

kepemimpinan, teknis, hukum, kelembagaan, dan komersial yang harus dimiliki di suatu struktur proyek penyediaan.

BAB VIII

KESIMPULAN DAN SARAN

Kesimpulan

- a. Kontribusi *public private partnership* bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim menunjukkan bahwa *public private partnership* sangat diperlukan karena akan memberikan kontribusi positif bagi peningkatan investasi kemaritiman. Keterbatasan dana negara untuk membiayai proyek infrastruktur bidang kemaritiman antara lain dapat diatasi dengan diikutsertakan investasi swasta melalui *public private partnership*.
- b. Prinsip *Public Private Partnership* yang perlu dikembangkan untuk pembangunan infrastruktur kemaritiman antara lain adalah prinsip kemitraan, yaitu prinsip yang melandsai kerjasama antara pemerintah dengan swasta berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dan persyaratan dengan mempertimbangkan kebutuhan kedua belah pihak. Prinsip lainnya yang melandasi *Public Private Partnership* adalah prinsip bersaing bahwa

pengadaan mitra kerjasama swasta dilakukan melalui tahapan pemilihan yang dan transparan, serta memperhatikan prinsip persaingan adil, terbuka, usaha yang sehat. Prinsip kemanfaatan juga diperlukan bahwa penyediaan infrastruktur yang dilakukan oleh pemerintah dengan swasta untuk memberikan manfaat sosial dan ekonomi bagi masyarakat. Selanjutnya perlu dikembangkan pula Prinsip Pengendalian dan pengelolaan risiko, yakni kerja sama penyediaan infrastruktur dilakukan dengan penilaian risiko, pengembangan strategi pengelolaan, dan mitigasi terhadap risiko. Selain itu, perlu diimplementasikan Prinsip Efektif, yakni kerja sama Penyediaan Infrastruktur mampu mempercepat pembangunan sekaligus meningkatkan kualitas pelayanan pengelolaan dan pemeliharaan infrastruktur. Prinsip lain yang juga harus melandasi *Public Private Partnership* adalah Prinsip Efisien, yakni kerja sama Penyediaan Infrastruktur mencukupi kebutuhan pendanaan secara berkelanjutan dalam Penyediaan Infrastruktur melalui dukungan dana swasta, juga harus diperhatikan ketika membuat kerjasama pemerintah dan swasta dalam proyek infrastruktur di sektor pelabuhan.

- c. Bentuk *Public Private Partnership* dituangkan dalam perjanjian yang ditetapkan berdasarkan kesepakatan antara pemerintah dan swasta sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, atau dalam

bentuk pemberian izin. Sedangkan Bentuk Kontrak *Public Private Partnership* memiliki banyak variasi yang beragam, mulai dari *Build and Operate* (BO) , BOT (*Build, Operate and Transfer*), BTO (*Build, Transfer and Operate*), BBO (*Buy, Build and Operate*), BT (*Build and Transfer*), BOLT (*Build, Operate, Leasehold, and Transfer*), LDO (*Lease, Develop and Operate*), ROT (*Renovate, Operate, and Transfer*) - Kerjasama Rehabilitasi, Guna, dan Serah, ROLT (*Renovate, Operate, Leasehold, and Transfer*), BTL (*Build, Transfer, Leasehold*), WAA Model (*Wraparound Addition*), *Design-Build-Finance-Operate* (DBFO), *the Design-Build-Operate* (DBO). Di Indonesia, bentuk kontrak yang sering dilakukan antara lain Kontrak Kelola atau lazimnya disebut *Management Contract*, Kontrak Jasa atau *Service Contract*, Leasing atau Sewa, Kontrak Bangun-Guna-Serah atau *Build-Operate-Transfer* (BOT), Kontrak Konsesi atau *Concession*, Kontrak Bangun-Guna-Milik atau *Build-Operate-Own* (BOO) dan Divestasi atau *Divestiture*.

Saran

Bentuk kontrak yang dipilih oleh pemerintah haruslah disesuaikan dengan kebutuhan, dan tipe penyediaan infrastruktur kemaritiman yang diperlukan, termasuk status asetnya, dan pertimbangan lainnya. Untuk menentukan bentuk atau jenis kontrak yang paling tepat, yang paling penting harus diperhatikan bahwa kerjasama pemerintah dan swasta membutuhkan lebih dari sekedar komitmen dari penyandang dana

melainkan terdapat pula aspek kepemimpinan, teknis, hukum, kelembagaan, dan komersial yang harus dimiliki di suatu struktur proyek penyediaan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, LaksBang Mediatama Yogyakarta, 2009.
- Alan Bryman, "Structured Interviewing", *Social Research Methods*, Oxford University Press, 2004.
- Peter Nygh, Peter Butt (eds), *Australian Legal Dictionary*, 1997.
- William Trumble, Angus Stevenson, *Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, 5 th Ed, 2002.

Artikel/Jurnal

- Ana I. Irimia-Diéguez, Dolores Oliver-Alfonso "Models of Public-Private Partnerships in Megaprojects: the Spanish case", *Organization technology and management construction international journal*, Volume 4 (3), 2012.
- Asian Development Bank, "Public-Private Partnership (PPP) Handbook", 2008.
- (<http://www.adb.org/sites/default/files/pub/2008/Public-Private-Partnership.pdf>).

- Bambang Susantono dan Mohammed Ali Berawi, "Perkembangan Kebijakan Pembiayaan Infrastruktur Transportasi Berbasis Kerjasama Pemerintah Swasta Di Indonesia.", *Jurnal Transportasi*, Vol. 12 No. 2 Agustus 2012.
- Chan-Jin Ki, "Foreign Investment and National Interest", *The Korean Journal of Comparative Law*, Vol. 2, 1974 .
- Direktorat Jenderal Perhubungan Laut Kementerian Perhubungan, "Studi Tentang Strategi Kemitraan Pemerintah Swasta Baru untuk Pembangunan dan Pengelolaan Pelabuhan di Republik Indonesia ", *Laporan Penelitian*, 2009.
- FAO, Fishery and Aquaculture Country Profiles : The Republic of Indonesia, <http://www.fao.org/fishery/facp/IDN/en>.
- George Bermann, "The Principle of Proportionality", *American Journal of Comparative Law Supplement*, Vol. 26, 1977 .
- Mads Andenas, Stefan Zleptnig, "Proportionality: WTO Law in Comparative Perspective", *Texas Internatioanl Law Journal*, 2007, Vol. 42 .
- Meinhard Hilf, "Power, Rules and Principles - Which Orientation for WTO/GATT Law?", *Journal of International Economic Law*, Vol. 4, 2001.
- Retno Muningar, "Public-Private Partnership dalam Manajemen Infrastruktur Pelabuhan Perikanan di Indonesia", IPB-Faculty of Fisheries and Marine Science, 2007. <http://repository.ipb.ac.id/handle/123456789/51716> ,

Singapore Ministry of Finance, *Public Private Partnership Handbook*, Version 2, 2012.

United Nations Economic Commission for Europe, "Guidebook on Promoting Good Governance in Public-Private Partnerships," 2008 . (<http://www.unece.org/fileadmin/DAM/ceci/publications/ppp.pdf>).

Penelitian ini dilatarbelakangi pentingnya mewujudkan ketahanan dan kemandirian maritim Indonesia dengan merevitalisasi posisi Indonesia sebagai poros maritim dunia melalui peningkatan investasi bidang infrastruktur kemaritiman. Mengingat ada keterbatasan sumber daya keuangan APBN/APBD dalam membiayai proyek infrastruktur kemaritiman, maka perlu dilakukan alternatif pembiayaan dan investasi dengan melibatkan swasta melalui skema kemitraan pemerintah dan swasta (*public private partnership*), khususnya oleh Pemerintah Daerah. Untuk itu tulisan ini bertujuan menelaah (a) Identifikasi relasi atau kontribusi positif dan efektivitas *public private partnership* bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim (b) prinsip-prinsip *public private partnership* untuk peningkatan investasi infrastruktur bidang kemaritiman (c) jenis dan bentuk kontrak *public private partnership* yang efektif bagi peningkatan investasi kemaritiman untuk menunjang kemandirian dan ketahanan maritim.

Tulisan ini merupakan hasil dari penelitian yuridis empiris yang bersifat partisipatif (*participatory research*) dengan melibatkan diskusi dan wawancara bersama sejumlah pihak terkait. Oleh karena itu, tehnik pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan metode inventarisasi dan dokumentasi yang dilengkapi dengan wawancara dan *Forum Grup Discussion*. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan komparatif (*comparative approach*). Hasil dari seluruh metode dan pendekatan penelitian akan disusun secara deskriptif analitik melalui metode penafsiran dan analogi yang kemudian dipaparkan secara deskriptif untuk menuju pada kesimpulan yang bersifat preskriptif.



Penerbit - Percetakan
CV MARKUMI

Telp/Sms/Wa. 08174 60004
Email. markumiid@yahoo.com

ISBN : 978-623-7223-30-6



9 786237 223306