

Policy Status Update

Menuju Penanaman Modal Asing Berkelanjutan di Sektor Energi Indonesia:

PROSPEK DAN TANTANGAN

April 2022

I. Pendahuluan

Kebutuhan untuk bertransisi ke energi terbarukan menjadi semakin penting. *Conference of Parties (COP) 26* di Glasgow menghasilkan Pakta Iklim Glasgow, yaitu kesepakatan iklim pertama yang secara eksplisit merencanakan penurunan penggunaan batu bara, bahan bakar fosil terburuk penghasil gas rumah kaca. Kesepakatan ini juga mendorong pengurangan emisi dengan segera dan menjanjikan lebih banyak dana bagi negara-negara berkembang untuk membantu mereka beradaptasi terhadap dampak perubahan iklim. Selain kerangka kerja negosiasi COP, dihasilkan beberapa hal positif. Salah satunya, naskah Pakta Glasgow yang mengatur pengurangan penggunaan batu bara secara bertahap. Dua puluh dua negara telah berjanji untuk sudah menghentikan secara bertahap penggunaan mesin pembakaran dalam (*internal combustion engine*) hingga 2035 nanti dan meningkatkan pangsa mobil dan van baru emisi nol hingga 100%.

Selain itu, 141 negara juga telah berjanji di COP untuk memperoleh pendanaan bagi pertanian yang berkelanjutan, pengelolaan hutan, konservasi, restorasi, dan penghentian deforestasi. Emisi metana (metana dan CO₂ adalah gas rumah kaca yang sebagian besar dihasilkan oleh agroindustri) akan berkurang hingga 30% pada 2030. Itulah yang disepakati oleh 103 negara.¹ Mengenai pembangkit listrik bertenaga batu bara, sebanyak 20 negara, di antaranya Vietnam, Maroko, dan Polandia, mengumumkan bahwa mereka tidak akan lagi membangun pembangkit listrik jenis ini. Ini pertama kalinya penghentian bertahap penggunaan batu bara dan bahan bakar fosil disinggung dalam naskah final COP.

Di akhir putaran negosiasi COP26, semua pihak yang terlibat dalam konferensi menyetujui tujuh poin utama dalam mengatasi perubahan iklim.² Salah satu komitmen tersebut adalah beralih dari penggunaan bahan bakar fosil dalam produksi energi. Namun, menjelang sesi penutup COP26, India dan Tiongkok mengubah komitmen mereka mengenai penggunaan bahan bakar fosil, dari komitmen yang semula berupa “menghentikan penggunaan secara bertahap” menjadi “mengurangi penggunaan secara bertahap”.³ Menteri Lingkungan Hidup, Kehutanan, dan Perubahan Iklim India, misalnya, mempertanyakan cara negara berkembang dapat berjanji untuk menghentikan subsidi batu bara dan bahan bakar fosil secara bertahap jika mereka “masih harus mengurus agenda pembangunan dan pengentasan kemiskinan.”⁴

¹ Michael Kühne, ‘COP 26: The Climate Conference That Failed the South’ *Welthungerhilfe*, <https://www.welthungerhilfe.org/news/latest-articles/2021/cop-26-the-climate-conference-that-failed-the-south/>

² Lihat: <https://www.un.org/en/climatechange/cop26>

³ Malu Cursino dan Doug Faulkner, ‘COP26: China and India must explain themselves, diakses dari’ *BBC News* (14 November 2021), diakses dari: <https://www.bbc.com/news/uk-59280241>

⁴ Paul Rincon, ‘COP26: New Global Climate Deal Struct in Glasgow’ *BBC News*, <https://www.bbc.com/news/world-59277788>

Pemerintah Indonesia juga menyuarakan tanggapan yang serupa. Sepanjang COP26, Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan Indonesia, Siti Nurbaya, menulis di akun Twitter-nya, antara lain, bahwa Indonesia tidak boleh menghalang-halangi proyek pembangunan ekonomi dan infrastruktur besar selama masa pemerintahan Presiden Jokowi dengan alasan pengurangan emisi karbon atau deforestasi.⁵

Oleh karenanya, tidak mengherankan ketika Sekjen PBB Antonio Guterres menyatakan ketidakpuasannya atas hasil COP26. Guterres mengatakan bahwa meskipun naskah menuliskan “langkah-langkah penting, sayangnya, kemauan politik bersama belum cukup untuk mengatasi sejumlah kontradiksi yang mendalam.” Lebih lanjut beliau menambahkan bahwa konferensi tersebut gagal mengakhiri subsidi bahan bakar fosil, menghentikan bertahap penggunaan batu bara, menetapkan harga karbon, meningkatkan ketahanan masyarakat rentan terhadap perubahan iklim, dan memenuhi janji pendanaan iklim sebesar \$100 miliar untuk mendukung negara-negara berkembang. Senada dengan Guterres, Presiden COP26 Alok Sharma juga mengutarakan kekecewaannya terhadap komitmen para pihak yang kurang ambisius di COP26.⁷

Terlepas dari masa depan komitmen global terhadap kebergantungan energi pada bahan bakar fosil yang tampak suram, perlu dicatat bahwa negara-negara di seluruh dunia menuangkan penanganan transisi ke sumber energi terbarukan ke dalam kebijakan hukum dalam negeri mereka. Sehubungan dengan hal tersebut, makalah ini akan membahas Indonesia dan mengidentifikasi tantangan regulasi utama yang dihadapi dalam prospek transisi ke energi terbarukan. Makalah ini akan berfokus secara khusus pada permasalahan hukum dalam konteks penanaman modal asing di sektor energi terbarukan Indonesia. Ada dua pertanyaan utama yang akan dibahas makalah ini dalam konteks tersebut. Pertama, melihat apakah Indonesia telah memberlakukan perlindungan lingkungan hidup yang optimal dalam undang-undang lingkungan hidup dan undang-undang penanaman modal. Keoptimalan standar perlindungan lingkungan hidup sering kali diukur melalui tingkat komprehensif cakupan faktor-faktor yang termasuk dalam standar tersebut. Di masa sekarang, keoptimalan ditentukan dari apakah dan bagaimana suatu negara, dalam hal ini Indonesia, menanggapi perubahan iklim dalam undang-undang dalam negerinya. Kedua, dengan adanya komitmen global untuk mengurangi penggunaan bahan bakar fosil dan bertransisi ke alternatif energi terbarukan, makalah ini bertujuan mengidentifikasi faktor pendorong (*ladder*) dan faktor penekan (*laggard*) transisi tersebut. Bagian ini akan berfokus pada aspek-aspek komersial dari penanaman modal proyek energi terbarukan di Indonesia serta penilaian kelayakan ekonomi sehubungan dengan biaya regulasi yang harus ditanggung penanam modal jika mereka memilih untuk menanam modal di pasar energi terbarukan Indonesia.

⁵ Dian Erika Nurgraheny, 'Kontroversi Pernyataan Menteri LHK Soal Pembangunan dan Deforestasi,' *Kompas.com*, <https://nasional.kompas.com/read/2021/11/05/06255601/kontroversi-pernyataan-menteri-lhk-soal-pembangunan-dan-deforestasi?page=all>

⁶ Kühne, 'COP 26,' *Welthungerhilfe*.

⁷ William James dan Elizabeth Piper, "'Deeply sorry': UK's Sharma offers apology for last-minute changes to climate deal," *Reuters* (14 November 2021), diakses dari: <https://www.reuters.com/business/cop/deeply-sorry-uks-sharma-offers-apology-last-minute-changes-climate-deal-2021-11-13/>

Makalah ini disusun sebagai berikut. Setelah Pendahuluan, Bagian II memberikan tinjauan singkat mengenai kerangka regulasi penanaman modal asing, undang-undang lingkungan hidup secara umum, dan proyek energi baru-terbarukan di Indonesia. Berdasarkan diskusi di Bagian II, Bagian III akan mengidentifikasi kesenjangan regulasi dalam undang-undang penanaman modal asing, undang-undang lingkungan hidup, dan undang-undang energi baru-terbarukan Indonesia. Terakhir, tanpa bermaksud memberikan daftar panjang berisi solusi yang dapat mengisi kesenjangan regulasi tersebut, Bagian IV mencoba menggali kemungkinan solusi untuk meningkatkan kualitas standar perlindungan lingkungan hidup Indonesia dan bagaimana penanaman modal asing juga dapat memainkan peran penting dalam hal tersebut.

II. Tinjauan atas Kerangka Regulasi Penanaman Modal Asing, Perlindungan Lingkungan Hidup, dan Proyek Energi Baru-Terbarukan di Indonesia.

Bagian ini memberikan tinjauan secara umum mengenai kerangka regulasi yang mengatur kegiatan penanaman modal asing di Indonesia. Oleh karenanya, rangkuman kerangka regulasi penanaman modal asing akan ditulis dalam hubungannya dengan ketentuan undang-undang lingkungan hidup mengenai standar perlindungan lingkungan hidup. Setelah rangkuman kerangka regulasi penanaman modal asing, bagian ini akan menjelaskan tentang kerangka regulasi yang mengatur proyek energi baru-terbarukan di Indonesia.

Daftar Regulasi:

- UU No. 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal; sebagaimana diubah terakhir dengan UU No. 11 tahun 2020 (**UU Penanaman Modal**).
- UU No. 30 tahun 2007 tentang Energi (**UU Energi**)
- UU No. 30 tahun 2009 tentang Ketenagalistrikan, sebagaimana diubah terakhir dengan UU No. 11 tahun 2020 (**UU Ketenagalistrikan**)
- UU No. 40 tahun 2009 tentang Perseroan Terbatas; sebagaimana diubah terakhir dengan UU No. 11 tentang 2020 (**UU PT**).
- UU No. 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup; sebagaimana diubah terakhir dengan UU No. 11 tahun 2020 (**UU Lingkungan Hidup**).
- UU No. 11 tahun 2020 tentang Cipta Kerja (**UU Cipta Kerja**).

- Peraturan Pemerintah No. 70 tahun 2009 tentang Konservasi Energi (**PP Konservasi Energi**)
- Peraturan Pemerintah No. 5 tahun 2021 tentang Penyelenggaraan Perizinan Berusaha Berbasis Risiko (**PP 5/2021**).
- Peraturan Pemerintah No. 22 tahun 2021 tentang Penyelenggaraan Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (**PP 22/2021**).
- Peraturan Presiden No. 71 tahun 2006 tentang Penugasan kepada PT Perusahaan Listrik Negara (Persero) untuk Melakukan Percepatan Pembangunan Pembangkit Tenaga Listrik yang Menggunakan Batu Bara, sebagaimana diubah terakhir dengan Peraturan Presiden No. 193 tahun 2014 (**Perpres 71/2006**).
- Peraturan Presiden No. 10 tahun 2021 tentang Bidang Usaha Penanaman Modal (**Perpres 10/2021**).
- Peraturan Presiden No. 98 tahun 2021 tentang Penyelenggaraan Nilai Ekonomi Karbon untuk Pencapaian Target Kontribusi yang Ditetapkan Secara Nasional dan Pengendalian Emisi Gas Rumah Kaca dalam Pembangunan Nasional (**Perpres Nilai Ekonomi Karbon**)
- Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral No. 39 tahun 2017 tentang Pelaksanaan Kegiatan Fisik Pemanfaatan Energi Baru dan Energi Terbarukan Serta Konservasi Energi (**Permen ESDM 39/2017**).
- Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral No. 50 tahun 2017 tentang Pemanfaatan Sumber Energi Terbarukan untuk Penyediaan Tenaga Listrik, sebagaimana diubah terakhir dengan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral No. 4 tahun 2020 (**Permen ESDM 50/2017**).
- Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral No. 5 tahun 2021 tentang Standar Kegiatan Usaha dan Produk pada Penyelenggaraan Perizinan Berusaha Berbasis Risiko Sektor Energi dan Sumber Daya Mineral (**Permen ESDM 5/2021**).
- Peraturan Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan No. 1 tahun 2021 tentang Program Penilaian Peringkat Kinerja Perusahaan dalam Pengelolaan Lingkungan Hidup (**Permen LHK 1/2021**).
- Peraturan Badan Koordinasi dan Penanaman Modal No. 4 tahun 2021 tentang Pedoman dan Tata Cara Pelayanan Perizinan Berusaha Berbasis Risiko dan Fasilitas Penanaman Modal (**Peraturan BKPM 4/2021**).
- Peraturan Direktur PT PLN No. 0062.P/DIR/2020 tentang Pembelian Tenaga Listrik dari Pembangkit Energi Baru dan Terbarukan (**Peraturan 0062.P/2020**).

A. Penanaman Modal Asing di Indonesia

Penanaman modal asing terutama diatur dalam UU Penanaman Modal. UU Penanaman Modal mendefinisikan penanaman modal asing sebagai kegiatan investasi untuk melakukan bisnis di dalam wilayah Republik Indonesia, yang dilakukan oleh penanam modal asing, baik yang seluruhnya bersumber dari modal asing, atau dalam bentuk usaha patungan dengan penanam modal dalam negeri.⁸ Seorang penanam modal asing adalah seorang warga negara asing, perusahaan asing, dan/atau pemerintah negara lain.⁹ Penanaman modal asing oleh seorang penanam modal asing hanya dapat dilakukan melalui badan hukum Perseroan Terbatas (PT)¹⁰; atau lebih tepatnya Perseroan Terbatas Penanaman Modal Asing (PT PMA). UU Penanaman Modal juga mengatur batas minimal investasi asing, yaitu Rp10.000.000.000 (10 miliar rupiah), tidak termasuk aset tanah dan bangunan, untuk tiap klasifikasi kode bidang usaha per lokasi proyek.¹¹ Perseroan Terbatas didirikan dengan minimal dua orang pemegang saham.¹² Penanaman modal dapat dilakukan dengan cara penempatan atau pembelian saham pada saat pendirian PT atau pembelian saham.¹³ Terakhir, khususnya mengenai PT PMA, UU melarang penanaman modal asing di bidang komersial tertentu, tetapi mengizinkan penanaman modal asing dalam bidang komersial tertentu lainnya dengan persentase kepemilikan terbatas. Jumlah saham yang dimiliki pemegang saham menentukan kepemilikan pemegang saham tersebut dalam Perseroan Terbatas.¹⁵ Kepemilikan saham memberikan hak finansial dan/atau manajemen kepada pemegang saham.¹⁶

Sebelum memulai kegiatan komersialnya, sebuah PT perlu memenuhi berbagai kewajiban perizinan. PP 5/2021 menggolongkan usaha ke dalam tiga kategori: risiko rendah, risiko sedang (risiko sedang-rendah dan sedang-tinggi), dan risiko tinggi.¹⁷ Ketiga risiko tersebut dinilai berdasarkan berbagai aspek, antara lain kesehatan, keamanan, dan keselamatan lingkungan, yang ditetapkan berdasarkan faktor-faktor berikut ini: jenis kegiatan bisnis, lokasi kegiatan bisnis, dan risiko volatilitas.¹⁸

⁸ Pasal 1 no. 3 UU Penanaman Modal.

⁹ Pasal 1 no. 6 UU Penanaman Modal.

¹⁰ Pasal 5 paragraf (2) UU Penanaman Modal.

¹¹ Pasal 12 paragraf (2) Peraturan BKPM 4/2021.

¹² Pasal 7 paragraf (1) UU PT.

¹³ Pasal 5 paragraf (3) UU Penanaman Modal.

¹⁴ Lihat: Lampiran III Perpres 10/2021.

¹⁵ Pasal 51 & Pasal 52 UU PT.

¹⁶ UU PT mengizinkan penerbitan saham yang tidak mencakup hak manajemen (mis. hak suara, dll.) kepada pemegang saham. Namun, semua saham yang diterbitkan harus dan akan selalu memberikan hak finansial kepada pemegang saham (mis. hak menerima dividen). Lihat: Pasal 49 paragraf (2) *juncto* Pasal 52 paragraf (3) *juncto* Pasal 53 paragraf (4) UU PT.

¹⁷ Pasal 13 PP 5/2021.

¹⁸ Pasal 9 paragraf (3) PP 5/2021.

- ¹⁹ Pemerintah Indonesia telah membuat daftar bidang usaha dan menggolongkannya beserta risiko masing-masing dalam Klasifikasi Baku Lapangan Usaha Indonesia (KBLI) 2020. Lihat: <https://oss.go.id/informasi/kbli-berbasis-risiko>
- ²⁰ Pasal 12 paragraf (1) PP 5/2021.
- ²¹ Pasal 12 paragraf (2) PP 5/2021. SNI adalah standarisasi produk komersial versi Indonesia.
- ²² Pasal 13 dan Pasal 14 PP5/2021.
- ²³ Izin didefinisikan sebagai “persetujuan Pemerintah Pusat atau Pemerintah Daerah atas dimulainya kegiatan bisnis yang harus diperoleh Pemilik Usaha sebelum memulai kegiatan bisnisnya.” Lihat: Pasal I No. 14 PP 5/2021.
- ²⁴ Pasal 15 paragraf (1) PP 5/2021.
- ²⁵ Untuk menghindari kebingungan, akan dijelaskan secara singkat perbedaan antara sertifikat standar dan izin. Dari sudut pandang teoretis, derajat intervensi pemerintah dalam kegiatan pribadi dapat dibagi menjadi dua spektrum besar, mulai dari derajat terendah hingga tertinggi. Intervensi derajat terendah adalah kewajiban untuk memberikan informasi. Informasi hanya diperlukan dari subjek yang diatur untuk memberikan fakta tertentu, tanpa adanya kendali perilaku secara khusus. Sebaliknya, intervensi pemerintah derajat tertinggi adalah persetujuan terlebih dahulu, termasuk izin sebagai salah satu instrumen regulasinya. Persetujuan terlebih dahulu artinya subjek dilarang melakukan suatu kegiatan secara sah sebelum memperoleh persetujuan terlebih dahulu dari pemerintah untuk melakukan kegiatan tersebut. Kegiatan yang dilakukan tanpa persetujuan terlebih dahulu artinya melanggar hukum dan dapat dikenakan sanksi hukum. Di antara kewajiban pemberian informasi dan persetujuan terlebih dahulu ada berbagai standar, yang serupa dengan sertifikat standar dalam PP 5/2021. Standar adalah teknik regulasi yang mengizinkan subjek yang diatur melakukan kegiatan tanpa kendali *ex-ante*, tetapi jika standar tersebut tidak dipenuhi, subjek dianggap melakukan pelanggaran hukum. Lihat: Anthony Ogus, *Regulation: Legal Form and Economic Theory* (2004), 150-151.
- ²⁶ Pasal I no. 35 UU Lingkungan Hidup. Lihat juga secara umum: Bagian III PP 22/2021.
- ²⁷ Lihat: Pasal 4 *juncto* Pasal 6 PP 5/2021 *juncto* Pasal 3 paragraf (3) PP 22/2021.
- ²⁸ Pasal 3 paragraf (3) PP 22/2021.
- ²⁹ Pasal 22 paragraf (1) UU Lingkungan Hidup.
- ³⁰ Pasal 3 paragraf (4) a. PP 22/2021.
- ³¹ Pasal 22 paragraf (2) UU Lingkungan Hidup.

Berdasarkan tingkat risiko tersebut¹⁹, suatu badan usaha akan dikenakan sistem perizinan yang berbeda. Untuk usaha berisiko rendah, UU hanya mensyaratkan badan usaha tersebut mendaftarkan diri untuk mendapatkan Nomor Induk Berusaha (NIB).²⁰ NIB juga berlaku untuk perusahaan kecil-menengah sebagai bentuk Standar Nasional Indonesia (SNI).²¹ Usaha berisiko sedang-rendah dan sedang-tinggi diwajibkan memperoleh NIB dan Sertifikat Standar.²² Usaha berisiko tinggi diwajibkan memperoleh NIB dan izin²³ (*vergunning*).²⁴ Izin dalam konteks ini harus dipahami sebagai izin usaha. Masalah perlindungan lingkungan hidup, dalam konteks ini, barulah relevan saat kita membicarakan persyaratan izin usaha berisiko tinggi, yaitu izin lingkungan hidup.²⁵

UU Cipta Kerja mengubah UU Lingkungan Hidup dengan menggantikan persyaratan izin lingkungan dengan persetujuan lingkungan.²⁶ Sebagai bagian dari persyaratan izin usaha untuk kegiatan usaha berisiko tinggi, suatu badan usaha juga harus memperoleh, antara lain, persetujuan lingkungan.²⁷ Persetujuan lingkungan dalam hal ini juga menjadi prasyarat untuk berlakunya izin usaha secara efektif.²⁸ Selain itu, UU Lingkungan Hidup mengatur bahwa usaha dan/atau kegiatan dengan dampak besar terhadap lingkungan hidup wajib melakukan Analisis Mengenai Dampak Lingkungan (AMDAL)²⁹, yaitu dokumen yang mendasari penerbitan persetujuan kelayakan lingkungan.³⁰ Besarnya dampak yang ditimbulkan diukur berdasarkan kriteria berikut ini:³¹

- a. Jumlah orang yang terdampak oleh rencana operasional dan/atau kegiatan usaha;
- b. Cakupan wilayah yang terkena dampak;
- c. Intensitas dan jangka waktu terjadinya dampak;
- d. Jumlah komponen lingkungan hidup lain yang akan terdampak;
- e. Sifat kumulatif dampak;
- f. Keterbalikan dampak; dan/atau
- g. Kriteria lain berdasarkan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi terbaru.

Meskipun persetujuan lingkungan dapat dikatakan memiliki banyak keserupaan dengan izin lingkungan, UU Cipta Kerja menyatakan satu perbedaan mendasar mengenai status hukum persetujuan lingkungan dalam hubungannya dengan izin usaha. Berdasarkan sistem UU Cipta Kerja yang baru, persetujuan lingkungan dianggap sah sejauh izin usaha masih berlaku.³² Maka, peraturan baru tentang persetujuan lingkungan berbeda secara mendasar dari status hukum yang dimiliki izin lingkungan dalam hubungannya dengan izin usaha sebelum pemberlakuan UU Cipta Kerja. Di bawah sistem UU sebelumnya, izin lingkungan diterbitkan dengan tanggal berakhir yang tidak bergantung pada validitas izin usaha; meskipun izin lingkungan dan persetujuan lingkungan menjadi prasyarat berlakunya izin usaha secara efektif.

³² Pasal 3 paragraf (5) PP 22/2021.

³³ Pasal 1 no. 1 UU Energi.

³⁴ Pasal 1 no. 2 UU Energi. Meskipun UU Energi adalah UU utama yang mengatur kegiatan terkait energi di Indonesia, ada beberapa UU lain yang mengatur energi dalam UU sektoralnya. Akan tetapi, ada ketidakseragaman dan ketidakkonsistenan mengenai bagaimana UU sektoral ini mendefinisikan energi. Lihat: Irwansyah dan Fariz Panghegar, 'Understanding Investments in the Energy Sector' *Traction Energy Asia* (10 Desember 2020), <https://tractionenergy.asia/understanding-investments-in-the-energy-sector/>

³⁵ Pasal 1 no. 6 UU Energi.

³⁶ Pasal 1 no. 7 UU Energi.

³⁷ Pasal 1 no. 4 UU Energi.

³⁸ Hal ini berdasarkan kenyataan bahwa di Indonesia belum ada pembangkit listrik dari sumber energi baru yang beroperasi. Sejauh ini, Indonesia baru memiliki pembangkit listrik dari energi terbarukan. Yang termasuk energi terbarukan dan sumber energi terbarukan antara lain panel surya, mikrohidro, angin, dll. Selain itu, dalam RUU terbaru tentang energi baru dan terbarukan, Pemerintah Indonesia mengikutsertakan gas metana batu bara, batu bara tercairkan, dan batu bara tergaskan sebagai jenis sumber energi baru. Ketentuan semacam itu menunjukkan bahwa sumber energi baru belum tentu sumber energi ramah lingkungan "baru".

³⁹ Pasal 1 no. 18 UU Energi.

⁴⁰ Pasal 1 no. 19 UU Energi.

⁴¹ Pasal 23 paragraf (2) UU Energi.

⁴² Pasal 23 paragraf (3) UU Energi.

B. Penanaman Modal dalam Proyek Energi Baru-Terbarukan di Indonesia

Energi utamanya diatur dalam UU No. 30 tahun 2007 (UU Energi). UU Energi mendefinisikan energi sebagai kemampuan untuk melakukan kerja yang dapat berupa panas, cahaya, mekanika, kimia, dan elektromagnetik³³; dan sumber energi sebagai sesuatu yang dapat menghasilkan energi, baik secara langsung maupun melalui proses konversi atau transformasi.³⁴ Dalam hal energi terbarukan, UU Energi membedakan antara sumber energi terbarukan dan energi terbarukan. Sumber energi terbarukan didefinisikan sebagai sumber energi yang dihasilkan dari sumber energi yang berkelanjutan jika dikelola dengan baik, antara lain panas bumi, angin, bioenergi, sinar matahari, aliran dan terjunan air, serta gerakan dan perbedaan suhu permukaan laut.³⁵ Energi terbarukan adalah energi yang berasal dari sumber energi terbarukan.³⁶ Selain energi terbarukan, UU ini juga mengatur sumber energi baru, yaitu sumber energi yang dapat dihasilkan oleh teknologi baru, baik yang berasal dari sumber energi terbarukan maupun sumber energi tak terbarukan, misalnya nuklir, hidrogen, gas metana batu bara (*coal-bed methane*), batu bara tercairkan, dan batu bara tergaskan.³⁷ Namun, untuk tujuan penulisan makalah ini, pembahasan hanya akan terbatas pada energi terbarukan dan sumber energi terbarukan.³⁸

Dalam hal aspek komersial pengelolaan energi, UU Energi membedakan 'pengusahaan energi' dari 'pengusahaan jasa energi'. Pengusahaan energi berkaitan dengan produksi dan/atau pemanfaatan energi³⁹, sementara pengusahaan jasa energi berkaitan dengan layanan komersial yang berhubungan secara langsung atau tidak langsung dengan produksi dan/atau pemanfaatan energi.⁴⁰ Selain itu, bisnis energi hanya dapat dilakukan oleh perusahaan, bentuk usaha tetap, dan perseorangan;⁴¹ sementara bisnis jasa energi hanya dapat dilakukan oleh perusahaan dan perseorangan.⁴²

Sesuai tujuannya, makalah ini secara khusus akan membahas penanaman modal asing pada proyek energi terbarukan di Indonesia, yaitu pembangunan pembangkit listrik yang bersumber dari energi terbarukan. Seperti disebutkan di atas, penanaman modal asing hanya dapat dilakukan di Indonesia melalui PT PMA. Oleh karenanya, seorang penanam modal asing yang ingin terlibat dalam bisnis energi atau bisnis jasa energi di Indonesia harus pertama-tama mendirikan suatu PT.

Selanjutnya, UU menetapkan ambang batas produksi energi untuk proyek pembangkit tenaga listrik. Perpres 10/2021 mencadangkan proyek pembangkit tenaga listrik dengan produksi energi kurang dari 1 Mega Watt (< IMW) kepada perusahaan kecil-menengah,⁴³ sehingga perusahaan bisnis berskala besar, mis. PT PMA, tidak dapat terlibat secara komersial dalam proyek pembangkit tenaga listrik < IMW. Selain itu, Pemerintah Indonesia baru-baru ini memberlakukan kebijakan yang hanya mengizinkan penanaman modal baru untuk pembangkit tenaga listrik di luar pulau Jawa, kecuali apabila proyek tersebut dibangun oleh Perusahaan Listrik Negara (PLN)—perusahaan listrik yang dimiliki negara—atau apabila pembangkit tenaga listrik tersebut bersumber dari sumber energi terbarukan.⁴⁴ Di samping itu, UU Energi mewajibkan siapa pun yang menggunakan energi dan/atau sumber energi lebih besar dari 6.000 *Tonne Oil Equivalent* (TOE) per tahun untuk melakukan konservasi energi melalui pengelolaan energi.⁴⁵ Pengguna energi yang tidak melakukan konservasi energi akan dikenakan berbagai tindakan disinsentif, yaitu: a.) peringatan; b.) pengumuman publik; c.) denda; dan/atau d.) penurunan pasokan energi.⁴⁶ Sebaliknya, pengguna energi dapat menerima sejumlah insentif dari pemerintah apabila berhasil melakukan konservasi energi,⁴⁷ antara lain:⁴⁸ a.) fasilitas pajak pemerintah daerah untuk peralatan hemat energi; b.) potongan pajak, subsidi, dan pengecualian pajak bagi peralatan hemat energi; c.) fasilitas bea masuk untuk peralatan hemat energi; d.) tarif premi yang lebih rendah untuk investasi pada teknologi konservasi energi; dan/atau e.) kemitraan audit energi yang didanai pemerintah.

Salah satu ciri khusus tindakan disinsentif, yang sangat mirip dengan sanksi administratif, adalah pengumuman publik. Dalam hal ini, Perpres Konservasi Energi mengatur bahwa pengguna yang gagal melaksanakan konservasi energi akan pertama-tama menerima peringatan tertulis hingga tiga kali, dengan interval satu bulan dari satu peringatan ke peringatan berikutnya.⁴⁹ Apabila pengguna tetap tidak dapat melaksanakan konservasi energi, Menteri/gubernur/walikota/bupati dapat mengumumkan nama pengguna tersebut di media massa.⁵⁰ Cara memperlakukan di depan umum ini mirip dengan program penilaian peringkat kinerja penataan dan pengelolaan lingkungan (PROPER)⁵¹ yang telah digunakan oleh Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan selama bertahun-tahun. Apabila pengguna tetap tidak berhasil menerapkan konservasi energi satu

⁴³ Lampiran II Perpres 10/2021, no. 24, 6.

⁴⁴ Nota Kesepahaman antara Kementerian Investasi/BKPM, Kementerian BUMN, dan PLN, tertanggal 30 Maret 2021. Lihat: <https://oss.go.id/informasi/kbli-kode?kode=D&kbli=35111>

⁴⁵ Pasal 12 paragraf (2) PP Konservasi Energi. Pengelolaan energi dapat dilakukan dengan: a.) menunjuk seorang manajer energi; b.) menyelenggarakan suatu program konservasi energi; c.) audit energi secara berkala; d.) menerapkan rekomendasi audit energi; dan e.) melaporkan kinerja konservasi energi tahunan kepada otoritas pemerintah terkait. Lihat: Pasal 12 paragraf (3) PP Konservasi Energi.

⁴⁶ Pasal 22 paragraf (2) PP Konservasi Energi.

⁴⁷ Hal ini ditentukan berdasarkan dua faktor: a.) pengurangan konsumsi energi tertentu; dan/atau b.) pengurangan elastisitas konsumsi energi. Lihat: Pasal 19 paragraf (1) PP Konservasi Energi.

⁴⁸ Pasal 20 paragraf (1) PP Konservasi Energi.

⁴⁹ Pasal 23 PP Konservasi Energi

⁵⁰ Pasal 24 PP Konservasi Energi

⁵¹ Lihat secara umum: KLHK. 1/2021.

bulan setelah pengumuman publik, Menteri/gubernur/walikota/bupati dapat menerapkan denda sebesar dua kali jumlah nilai yang dihasilkan dari limbah energi pengguna.⁵² Akhirnya, apabila pengguna tidak membayar denda dalam waktu satu bulan, Menteri/gubernur/walikota/bupati dapat menurunkan pasokan energi untuk pengguna tersebut. Penurunan pasokan energi ini tidak menghapuskan kewajiban pengguna untuk membayar denda yang telah ditetapkan sebelumnya.⁵³

C. Bisnis Energi dan Distribusi Listrik di Indonesia

Meskipun produksi energi dapat dilakukan oleh entitas swasta, distribusi massal tenaga listrik hanya dapat dilakukan oleh Perusahaan Listrik Negara, PLN.⁵⁴ Oleh karenanya, komersialisasi energi yang diproduksi oleh pembangkit listrik swasta dibatasi hanya untuk jual beli energi antara perusahaan penghasil energi dan PLN. Izin usaha yang harus dimiliki perusahaan penghasil energi adalah Izin Usaha Penyediaan Tenaga Listrik (IUPTLU)⁵⁵ karena bisnis perusahaan penghasil energi adalah menghasilkan energi listrik. Selain itu, perusahaan penghasil energi juga harus membuat Perjanjian Jual-Beli Listrik (PJBL) dengan PLN. Untuk perusahaan penghasil energi yang menghasilkan energinya dari sumber energi terbarukan, klausul perjanjian umum dalam PJBL dengan PLN diatur dalam Peraturan 0062.P/2020. Peraturan 0062/P/2020 juga mengatur batasan harga untuk pembelian energi dari penghasil energi oleh PLN. Mengenai perlindungan lingkungan hidup, Peraturan 0062.P/2020 memperkenalkan kredit karbon sebagai salah satu klausul *boilerplate* dalam PJBL.⁵⁶

⁵² Pasal 25 PP Konservasi Energi

⁵³ Pasal 26 PP Konservasi Energi

⁵⁴ Lihat: Perpres 71/2006.

⁵⁵ Lihat: Lampiran II Peraturan Menteri ESDM 5/2021, 489-497. Bagian dari studi kelayakan untuk IUPTLU harus dilakukan oleh pihak ketiga tersertifikasi dan harus mencakup informasi berikut ini: 1.) studi kelayakan finansial; 2.) studi kelayakan operasional; 3.) studi interkoneksi jaringan; 4.) lokasi instalasi; 5.) diagram satu baris; 6.) jenis dan kapasitas bisnis; 7.) rencana konstruksi; dan 8.) rencana operasi.

⁵⁶ Pasal 18 paragraf (1) huruf t. Peraturan 0062.P/2020.

⁵⁷ Dewan Nasional Perubahan Iklim, Rencana Indonesia untuk Mengurangi Emisi GRK, Ref No. E-01/EC-NCCC/01/2010 <https://unfccc.int/files/meetings/cop_15/copenhagen_accord/application/pdf/indonesiacphaccord.pdf>

D. Kredit Karbon, Nilai Ekonomi Karbon, dan Langkah Mitigasi-Adaptasi Perubahan Iklim Nasional

Sebagaimana dijelaskan di bagian sebelumnya, salah satu klausul *boilerplate* yang ada dalam PJBL adalah kredit karbon. Sejauh ini, Pemerintah Indonesia telah memberlakukan Perpres Nilai Ekonomi Karbon. Dengan berlakunya Perpres Nilai Ekonomi Karbon, ketentuan kredit karbon dalam PJBL sebagian besar akan merujuk pada ketentuan yang ditetapkan dalam Perpres ini. Paragraf berikut ini akan membahas latar belakang Perpres Nilai Ekonomi Karbon dan beberapa fitur utamanya.

Indonesia telah tiga kali membuat komitmen untuk mengurangi Gas Rumah Kaca (GRK) dalam berbagai perjanjian internasional. Komitmen pertama untuk mengurangi GRK adalah pada tahun 2010.⁵⁷ Saat itu, sebagai salah

satu negara berkembang pertama yang mendeklarasikan asosiasinya dengan Copenhagen Accord, Indonesia berjanji untuk mengurangi emisi hingga 26% pada tahun 2020 dan 41% dengan dukungan internasional.

Kemudian pada tahun 2016, Pemerintah Indonesia menandatangani Kesepakatan Paris 2015. Sebagai konsekuensinya, Indonesia membuat target pengurangan GRK sebesar 29% terhadap skenario *Business as Usual* (BAU), dan hingga 41% dengan bantuan internasional untuk 2020–2030 dalam Kontribusi yang Ditetapkan secara Nasional (*Nationally Determined Contribution/NDC*)—komitmen yang sedikit lebih tinggi dibandingkan 2010.⁵⁸

Pada tanggal 21 Juli 2021, KLHK, atas nama Pemerintah Indonesia, menyerahkan NDC yang telah diperbarui kepada sekretariat Konvensi Kerangka Kerja PBB untuk Perubahan Iklim (UNFCCC) sebelum COP26 di Glasgow pada bulan November 2021.⁵⁹ Indonesia memutuskan untuk tidak meningkatkan komitmennya dalam NDC yang diperbarui berdasarkan penilaian tingkat emisi nasional dalam Komunikasi Nasional Ketiga dan "...juga mempertimbangkan tantangan pembangunan yang dihadapinya dalam pengentasan kemiskinan, serta dalam menciptakan taraf hidup yang lebih baik untuk rakyatnya."⁶⁰

Untuk mencapai target pengurangan emisi sebagaimana disebutkan dalam NDC yang telah diperbarui, Pemerintah Indonesia menerbitkan Perpres Nilai Ekonomi Karbon. Perpres ini bertujuan mendorong upaya-upaya pengurangan emisi dan secara khusus mengatur penerapan harga karbon yang akan diterapkan dalam kuartal kedua 2022. Peraturan ini menggerakkan empat instrumen pasar karbon: perdagangan emisi (batas atas dan perdagangan), pengimbangan karbon, pungutan karbon termasuk pajak karbon,⁶¹ serta pembayaran berbasis kinerja, meskipun peraturan ini juga menyediakan klausul terbuka untuk instrumen pasar lainnya.⁶² Selain instrumen pasar, Perpres ini juga menggantikan Perpres No. 61 tahun 2011 tentang Rencana Aksi Nasional Gas Rumah Kaca.⁶³ Selanjutnya, Perpres Nilai Ekonomi Karbon memberikan pengaturan yang lebih terperinci tentang mitigasi dan adaptasi, menjadikannya salah satu instrumen hukum utama yang menangani masalah perubahan iklim di samping UU Lingkungan Hidup.

Perpres Nilai Ekonomi Karbon mengatur mitigasi dan adaptasi perubahan iklim dengan sangat komprehensif. Ini juga pertama kalinya Indonesia menyertakan target pengurangan emisi dalam suatu instrumen hukum yang mengikat setelah Kesepakatan Paris.⁶⁴ Peraturan ini juga menggarisbawahi beberapa kewajiban pemerintah terkait mitigasi dan adaptasi perubahan iklim, seperti membuat strategi dan peta jalan NDC serta mempersiapkan dan menetapkan rencana aksi untuk mitigasi dan adaptasi perubahan iklim.⁶⁵ Selain itu, Perpres ini juga mengatur ketentuan mitigasi untuk

⁵⁸ Republik Indonesia, *Kontribusi yang Ditetapkan Secara Nasional pertama Republik Indonesia*, hal. 2. <https://www4.unfccc.int/sites/ndcstaging/PublishedDocuments/Indonesia%20First/First%20NDC%20Indonesia_submitted%20to%20UNFCCC%20Set_November%20%202016.pdf>

⁵⁹ KLHK, "Kontribusi yang Ditetapkan Secara Nasional yang Telah Diperbarui", hal. 5. <<https://www4.unfccc.int/sites/ndcstaging/PublishedDocuments/Indonesia%20First/Updated%20NDC%20Indonesia%202021%20-%20corrected%20version.pdf>>

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ Untuk mengatur penerapan Pajak Karbon untuk tiap aktivitas dan barang yang menghasilkan emisi karbon, pemerintah juga menerbitkan UU No. 7 tahun 2021 tentang Harmonisasi Peraturan Perpajakan. Posisi UU Pajak adalah sebagai pengaturan khusus tentang pajak karbon sebagai bagian dari pungutan karbon dalam Perpres No. 98 tahun 2021.

⁶² Pasal 47 paragraf (1) Perpres Nilai Ekonomi Karbon

⁶³ Pasal 88 Perpres Nilai Ekonomi Karbon

⁶⁴ Pasal 3 Perpres Nilai Ekonomi Karbon

⁶⁵ Pasal 3 *juncto* Pasal 9 Perpres Nilai Ekonomi Karbon

tiap bidang yang terdapat dalam NDC, yaitu energi, kehutanan, pertanian, industri, dan limbah beserta sub-bidangnya masing-masing.⁶⁶ Terakhir, Perpres ini juga mewajibkan pemerintah daerah untuk melakukan langkah-langkah mitigasi dan adaptasi perubahan iklim.⁶⁷

III. Mengidentifikasi Kesenjangan dan Hambatan Regulasi untuk Meningkatkan Upaya Perlindungan Lingkungan Hidup di Indonesia

Bagian sebelumnya memberikan tinjauan singkat mengenai ketentuan perlindungan lingkungan utama terkait kegiatan penanaman modal asing Indonesia dan proyek energi terbarukan komersial. Pada bagian ini, beberapa kesenjangan yang signifikan dalam regulasi perlindungan lingkungan hidup terkait kegiatan penanaman modal dan komersial di sektor energi Indonesia akan diidentifikasi.

Kesenjangan regulasi mengacu pada masalah lingkungan hidup substantif yang saat ini tidak diatur atau belum diatur dengan memadai,⁶⁸ sedangkan hambatan regulasi mengacu pada situasi ketika intervensi pemerintah dapat menghambat peningkatan dan pemantauan perlindungan lingkungan hidup dalam keadaan tertentu.

Meskipun menyinggung banyaknya kesenjangan regulasi dalam undang-undang lingkungan hidup Indonesia,⁶⁹ ruang lingkup pembahasan makalah ini terbatas pada isu-isu lingkungan hidup yang berkaitan langsung dengan kegiatan penanaman modal dan komersial. Oleh karena itu, makalah ini dimulai dengan mengidentifikasi masalah yang timbul akibat kurangnya pengkajian risiko iklim dan menyeimbangkan efluen dengan standar mutu lingkungan hidup dalam Analisis Mengenai Dampak Lingkungan (AMDAL) Indonesia. Kasus Celukan Bawang menunjukkan tidak adanya potensi dampak perubahan iklim dalam AMDAL, sedangkan kasus Cikijing menunjukkan kurangnya pertimbangan mengenai standar mutu lingkungan hidup dalam AMDAL. Isu kedua yang diidentifikasi dalam makalah ini adalah hambatan regulasi yang berpotensi menghambat transisi Indonesia ke energi terbarukan. Monopoli PLN pada distribusi listrik berpotensi menghambat kelangsungan komersial penanaman modal domestik dan asing pada proyek energi terbarukan di Indonesia.

⁶⁶ Pasal 28 paragraf (1) Perpres Nilai Ekonomi Karbon

⁶⁷ Pasal 28 paragraf (3) Perpres Nilai Ekonomi Karbon

⁶⁸ Kristina M. Gjerde, et. al., 'Regulatory and Governance Gaps in the International Regime for the Conservation and Sustainable Use of Marine Biodiversity in Areas beyond National Jurisdiction' (2008) *Marine Series*, No. 1 (IUCN Environmental Policy and Law Papers), 1.

⁶⁹ Lihat contohnya: Hariadi Kartodihardjo, *Dosa dan Masa Depan Planet Kita: Percikan Pemikiran tentang Tata Kelola, Kebijakan, Serta Politik Kehutanan dan Lingkungan Hidup* (Foresta Darmaga Indonesia, 2021), 119-210.

A. Kasus AMDAL Indonesia

a. Kurangnya Komitmen yang Kuat terhadap Mitigasi Perubahan Iklim

Pada Januari 2018, sekelompok penggugat—yang terdiri dari individu dan organisasi lingkungan hidup, Greenpeace Indonesia—mengajukan gugatan administratif terhadap Gubernur Bali selaku pihak tergugat. Penggugat menggugat keabsahan izin lingkungan yang dikeluarkan Gubernur Bali kepada PT PLTU Celukan Bawang—selaku pihak tergugat II yang terlibat—untuk mengoperasikan PLTU batu bara di Desa Celukan Bawang, Bali (selanjutnya disebut kasus Celukan Bawang).⁷⁰ Penggugat berpendapat bahwa penerbitan izin lingkungan tersebut bersifat ilegal karena berdasarkan AMDAL, dampak iklim dari rencana kegiatan pembangkit listrik tenaga uap berbahan bakar batu bara PT PLTU Celukan Bawang perlu dihindari.⁷¹ Ketika memperdebatkan ketidakabsahan izin lingkungan, para penggugat mendasarkan argumen mereka pada definisi umum “evaluasi holistik” sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25 UU Lingkungan Hidup 2009 yang berbunyi, “Dokumen AMDAL memuat (a.) pengkajian mengenai dampak rencana usaha dan/atau kegiatan; (d.) prakiraan terhadap besaran dampak serta sifat penting dampak yang terjadi jika rencana usaha dan/atau kegiatan tersebut dilaksanakan; (e.) evaluasi secara holistik terhadap dampak yang terjadi untuk menentukan kelayakan atau ketidaklayakan lingkungan hidup;...”⁷²

Berdasarkan ketentuan “evaluasi holistik”, penggugat berpendapat bahwa, berdasarkan Konvensi Kerangka Kerja PBB untuk Perubahan Iklim (UNFCCC) dan perkembangan ilmu iklim belakangan ini, dampak perubahan iklim dari rencana kegiatan harus dipertimbangkan dalam tiap AMDAL; meskipun tidak ada ketentuan eksplisit yang mewajibkannya.⁷³ Hal tersebut juga merupakan bagian dari tugas pemerintah berdasarkan asas-asas umum pemerintahan yang baik (AAUPB).⁷⁴

Sayangnya, pengadilan memenangkan tergugat. Pengadilan menolak gugatan penggugat karena penggugat tidak memiliki hak gugat untuk menuntut. Alasannya, tidak ada satu pun penggugat yang mengalami kerusakan nyata karena rencana pembangunan/pengoperasian pembangkit listrik tenaga uap tersebut belum dilaksanakan. Oleh karena itu, pengadilan memutuskan bahwa tidak ada satu pun hak penggugat yang dilanggar, sehingga penggugat tidak memiliki hak gugat untuk menuntut.⁷⁵ Argumen penggugat mengenai perubahan iklim tidak ditelaah lebih lanjut oleh pengadilan.

Kasus Celukan Bawang memang merupakan salah satu kasus pertama AMDAL terkait perubahan iklim di Indonesia. Terlepas dari keputusan yang tidak menguntungkan,⁷⁶ kasus Celukan Bawang merupakan contoh yang

⁷⁰ Indonesia, Ketut Mangkuwijaya dkk. vs. Gubernur Bali, Putusan No. 2/G/LH/2018/PTUN.DPS. (Pengadilan Tata Usaha Negara Denpasar, 2018).

⁷¹ Ketut Mangkuwijaya dkk. vs. Gubernur Bali, 17-20.

⁷² Ketut Mangkuwijaya dkk. vs. Gubernur Bali, 18.

⁷³ Ketut Mangkuwijaya dkk. vs. Gubernur Bali, 17-20.

⁷⁴ Ketut Mangkuwijaya dkk. vs. Gubernur Bali, 34-37.

⁷⁵ Ketut Mangkuwijaya dkk. vs. Gubernur Bali, 148-151.

⁷⁶ Di kalangan ahli litigasi perubahan iklim, diyakini secara luas bahwa menang atau kalah dalam kasus litigasi perubahan iklim tidak terlalu penting dibandingkan menyadari potensinya untuk meningkatkan kesadaran sosial terhadap perubahan iklim yang dapat berkontribusi terhadap perubahan sikap yang pada akhirnya terbukti lebih efektif dalam menangani masalah kepentingan publik daripada rangkaian perubahan hukum. Dalam konteks tren litigasi perubahan iklim Indonesia, kasus Celukan Bawang adalah salah satu contohnya. Meski menjadi kasus yang ‘kalah’, tapi pada akhirnya mengungkap kesenjangan regulasi Indonesia yang krusial tentang analisis AMDAL yang belum pernah dinilai secara eksplisit sebelumnya. Lihat: Geetanjali Ganguly, Joana Setzer, dan Veerle Heyvaert, ‘If at First You Don’t Succeed: Suing Corporations for Climate Change’ (2018) 38(4) *Oxford Journal of Legal Studies* 841, 866-867.

dapat menggambarkan kesenjangan regulasi pada AMDAL di Indonesia. Belum ada regulasi di Indonesia yang secara eksplisit mewajibkan dampak perubahan iklim untuk dimasukkan ke dalam AMDAL, kendati semakin meningkatnya bahaya krisis perubahan iklim global. Akibatnya, perusahaan dan kegiatan komersial dengan potensi emisi gas rumah kaca yang signifikan dapat dengan mudah beroperasi di Indonesia.

b. Standar Efluen vs. Standar Mutu Lingkungan Hidup: Kasus Polusi Lingkungan yang Patuh Hukum

Umumnya, AMDAL wajib dilakukan untuk operasi bisnis berskala besar di Indonesia. Hal ini lazim karena kegiatan bisnis jenis ini umumnya memiliki tingkat pencemaran lingkungan yang signifikan. Dalam konteks ini, AMDAL berfungsi sebagai pengendali polusi pada kegiatan-kegiatan “berpolusi” tersebut. Hal ini diatur dengan menetapkan baku mutu terhadap limbah yang dapat dibuang ke lingkungan hidup oleh kegiatan tersebut, yang dikenal dengan standar efluen.

Walaupun dapat turut membatasi volume limbah yang dibuang serta tingkat pencemaran lingkungan, menggunakan standar efluen saja belum memadai. AMDAL juga harus mempertimbangkan kualitas mutu lingkungan hidup (misalnya udara, aliran air, luas lahan, dll.) tempat limbah dibuang. Sayangnya, AMDAL selalu dilakukan tanpa pernah mempertimbangkan mutu lingkungan hidup, hanya karena belum ada undang-undang yang mengatur mutu lingkungan masing-masing medium lingkungan hidup. Akibatnya, pencemaran lingkungan hidup serius masih dapat terjadi sekalipun sudah mematuhi hukum—yaitu masih dalam batas standar efluen. Kasus Cikijing berikut ini menggambarkan masalah paradoks ‘pencemaran lingkungan yang patuh hukum’ di Indonesia.

Pada bulan Desember 2015, koalisi organisasi lingkungan hidup mengajukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Bandung mengenai izin pembuangan air limbah (selanjutnya disebut izin pembuangan) yang diterbitkan oleh Bupati Sumedang untuk tiga pabrik tekstil (tergugat) yang mengizinkan mereka membuang limbah ke Sungai Cikijing.⁷⁷ Para penggugat, yaitu koalisi organisasi lingkungan hidup, menggugat keabsahan izin tersebut, dengan alasan bahwa isi izin tersebut melanggar undang-undang yang mendasarinya, yaitu: i.) UU Lingkungan Hidup 2009; ii.) Peraturan Pemerintah No. 82 Tahun 2001 tentang Pengelolaan Kualitas Air dan Pengendalian Pencemaran Air; dan iii.) Peraturan Menteri Lingkungan Hidup No. 1 Tahun 2010 tentang Tata Laksana Pengendalian Pencemaran Air. Tidak hanya itu, para penggugat juga berargumen bahwa izin tersebut mengabaikan fakta bahwa sungai Cikijing telah tercemar dan rusak berat bahkan sebelum ketiga izin pembuangan tersebut diterbitkan.

⁷⁷ Indonesia, *Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI) dkk. vs. Bupati Sumedang dkk.*, Putusan No. 178/G/2015/PTUN-BDG (Pengadilan Tata Usaha Negara Bandung, 2015).

Pengadilan memenangkan penggugat dan memerintahkan Bupati untuk mencabut izin pembuangan yang bersangkutan. Selain itu, Pengadilan di Cikijing memutuskan bahwa izin tersebut mengabaikan fakta bahwa sungai telah tercemar berat dan bahwa para tergugat telah mengabaikan kemungkinan dampak pembuangan yang diizinkan sehingga memperburuk sungai yang sudah tercemar. Menariknya, Pengadilan membuat putusan tersebut kendati masing-masing terdakwa mampu membuktikan bahwa mereka tidak melanggar baku mutu air limbah (*End-of-Life Vehicles/ELV*). Justifikasi tersebut juga dikaji oleh pengadilan yang lebih tinggi, yaitu Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta⁷⁸ dan Mahkamah Agung Indonesia,⁷⁹ yang sama-sama menguatkan dan menegaskan putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Bandung, menjadikannya preseden berharga terkait pencemaran air di Indonesia.

Putusan Kasus Cikijing menunjukkan betapa lumpuhnya hukum pencemaran air di Indonesia. Berdasarkan putusan kasus tersebut, masyarakat mungkin bertanya-tanya bagaimana mungkin pemerintah masih membiarkan limbah dibuang ke sungai yang sudah tercemar berat. Masyarakat mungkin bertanya lebih jauh bagaimana mungkin kepatuhan terhadap ELV, atau standar efluen, tidak menjamin kualitas medium air permukaan yang baik. Masalah ini muncul akibat penerbitan Izin Pembuangan Limbah Cair (IPLC) yang tidak mempertimbangkan Daya Tampung Beban Pencemaran (DTBP)—atau standar mutu lingkungan hidup.

B. Memandirikan Pasar Energi Terbarukan Indonesia: Mendorong Bisnis Energi Terbarukan

Salah satu cara paling efektif untuk menghindari pemanasan global lebih lanjut adalah dengan bertransisi ke sistem pasokan energi terbarukan berskala besar.⁸⁰ Semakin besar skala pasokan energi terbarukan, semakin bersih energi yang dikonsumsi. Walaupun kebutuhan akan energi yang lebih bersih dan bahwa sistem pasokan energi terbarukan adalah jawaban yang tepat untuk kondisi tersebut, transisi ke produksi energi terbarukan berskala besar sangat bergantung pada kemauan politik pemerintah.⁸¹ Sayangnya, Indonesia masih tertinggal dalam perlombaan transisi ke energi terbarukan akibat kurangnya lanskap energi bersih,⁸² dan belum diberikannya insentif yang diperlukan untuk memanfaatkan sumber energi bersih negara yang melimpah, termasuk tenaga surya, angin, panas bumi, pembangkit listrik tenaga mini/mikro hidro, dan tenaga pasang surut.

Dalam hal iklim investasi, Indonesia menempati peringkat ke-73 secara global dalam Ease of Doing Business (EODB) Bank Dunia, dilampaui oleh Malaysia (12), Thailand (21), dan Vietnam (70). Alasan di balik peringkat rendah Indonesia⁸³

⁷⁸ Indonesia, *Bupati Sumedang dkk. vs. WALHI dkk.*, Putusan No. 237/B/2016/PT.TUN.JKT (Pengadilan Tinggi Tata Usaha Jakarta, 2016).

⁷⁹ Indonesia, *PT Kahatex dkk. vs. WALHI dkk.*, Putusan No. 187 K/TUN/LH/2017 (Mahkamah Agung Indonesia, 2017).

⁸⁰ Kenneth Hansen, Christian Breyer, dan Henrik Lund, 'Status and Perspectives on 100% Renewable Energy Systems' (2019) 175 *Energy* 471, 471.

⁸¹ Lihat: Umut Uzar, 'Political Economy of Renewable Energy: Does Institutional Quality Make a Difference in Renewable Energy Consumption?' (2020) 155 *Renewable Energy* 591, 593. Lihat juga: Christopher Cooper, 'Physics Envy: Why Energy Policy is More Art Than Science' (2013) 6(1) *Journal of World Energy Law and Business* 67, 68.

⁸² Diwangkara Bagus Nugraha and Filda Citra Yusgiantoro, 'Indonesia Lags on Renewable Energy, and Pays the Price' *The Interpreter* (13 Januari 2021), <https://www.lowyinstitute.org/the-interpreter/indonesia-lags-renewable-energy-and-pays-price>.

⁸³ Lihat: Dion Bisara, 'Indonesia Misses Ease of Doing Business Target' *Jakarta Globe* (25 Oktober 2019), <https://jakartaglobe.id/business/indonesia-misses-ease-of-doing-business-target/>.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ *Ibid.*

adalah biaya penegakan kontrak yang tinggi dan peraturan ketenagakerjaan yang kaku. Selain itu, EODB juga menyatakan bahwa Indonesia seakan-akan lebih membatasi penanaman modal asing langsung dibandingkan ketiga negara tetangganya.⁸⁴ Buruknya iklim investasi asing di Indonesia patut disayangkan mengingat Indonesia memiliki potensi sumber daya energi terbarukan yang besar yang dapat menarik penanam modal asing, terutama yang berkomitmen terhadap produksi dan konsumsi energi bersih.⁸⁵

Dibandingkan negara-negara tetangga di Asia Tenggara, kapasitas energi terbarukan Indonesia, yaitu 9 GW, hanya sepertiga dari Vietnam. Selama 2014–2019, kapasitas energi terbarukan di Vietnam dan Thailand mengalami peningkatan lebih dari 50%, sedangkan Indonesia hanya mengalami peningkatan 17% di periode yang sama.⁸⁶ Selain itu, pada 2018 tercatat bahwa dari sekitar 60.000 MW penggunaan listrik dalam negeri tahunan, hanya 12% yang berasal dari sumber energi terbarukan; sisanya bersumber dari batu bara (55%), gas (26%), dan minyak (7%).⁸⁷

Nugraha dan Yusgiantoro, misalnya, dapat dirujuk untuk berargumen bahwa rendahnya kapasitas pembangkit listrik energi terbarukan di Indonesia disebabkan oleh berbagai masalah kebijakan, pembiayaan, dan ketergantungan batu bara, yang menyulitkan perusahaan mendapatkan pasokan energi bersih. Akibatnya, pilihan yang dimiliki Indonesia untuk memasok energi bersih ke konsumen komersial dan industri dengan kapasitas energi terbarukan yang rendah terbatas.⁸⁸ Nugraha dan Yusgiantoro juga menyoroti tidak adanya kemungkinan skema perjanjian jual beli tenaga listrik langsung (DPPA) dalam kebijakan energi nasional—yang memungkinkan pelanggan untuk langsung membeli listrik dari penghasil energi terbarukan independen swasta—sebagai penghambat utama percepatan transisi ke pasokan energi terbarukan dalam negeri berskala besar. Negara-negara Asia Tenggara lainnya, seperti Thailand dan Vietnam, kini telah menerapkan kebijakan DPPA dalam kebijakan energi dalam negerinya yang kelihatannya berhasil meningkatkan konsumsi listrik yang bersumber dari energi terbarukan.⁸⁹ Masalah lain dari kebijakan energi terbarukan di Indonesia, sebagaimana dikemukakan oleh El Discha, adalah batasan harga untuk pembelian energi oleh PLN dan monopoli distribusi komersial listrik oleh PLN.⁹⁰ Dengan kata lain, memandirikan pendistribusian listrik perlu dilakukan untuk meningkatkan konsumsi listrik yang bersumber dari energi terbarukan. Memandirikan pendistribusian listrik yang bersumber dari energi terbarukan dapat memberikan keuntungan yang lebih besar bagi perusahaan pembangkit listrik energi terbarukan, sehingga mendorong pertumbuhan bisnis energi terbarukan di pasar energi Indonesia.

⁸⁶ *Ibid.* Lihat juga: Tim Ha, 'Power Play—Who's Winning Southeast Asia's Renewables Race?' *Eco-Business* (31 Juli 2019), <https://www.eco-business.com/news/power-play-whos-winning-southeast-asias-renewables-race/>.

⁸⁷ Kate Walton, 'Indonesia Should Put More Energy Intro Renewable Power' *The Interpreter* (19 Agustus 2019), <https://www.lowyinstitute.org/the-interpreter/indonesia-s-should-put-more-energy-renewable-power>.

⁸⁸ Nugraha & Yusgiantoro, 'Indonesia Should Put...'

⁸⁹ *Ibid.*

⁹⁰ Fadhila El Discha, 'Indonesia Needs a Better Clean Energy Policy' *Penguin Perspectives Blog* (07 April 2020), <https://www.southpole.com/sv/blog/indonesia-needs-a-better-clean-energy-policy>.

Makalah ini juga mendukung kemandirian pendistribusian listrik dari monopoli PLN. Sub-bagian berikut ini akan menjelaskan pentingnya memandirikan pendistribusian tenaga listrik, terutama yang bersumber dari energi terbarukan. Dengan demikian, makalah ini memberikan diskusi kritis tentang aspek komersial dari bisnis energi terbarukan dan sejauh mana intervensi pemerintah dibutuhkan/tidak dibutuhkan.

Mendorong Transisi ke Energi Terbarukan melalui Pemandirian Distribusi Tenaga Listrik

Masyarakat tidak selalu serta-merta tertarik pada teknologi “terbaik”.⁹¹ Dalam hal transisi ke energi terbarukan, kebanyakan orang tidak langsung memilih untuk menggunakan listrik yang berasal dari sumber energi terbarukan hanya karena mampu memerangi perubahan iklim secara efektif. Adanya satu alternatif sebagai solusi logis tidak menjamin semua orang akan mengikuti solusi tersebut.⁹² Masalah yang sama terjadi juga pada transisi energi terbarukan.

Umumnya, masyarakat lebih memedulikan kepentingan jangka pendek ketimbang jangka panjang, serta kepentingan pribadi ketimbang bersama.⁹³ Listrik yang lebih murah, meskipun bersumber dari energi berbahan bakar fosil, tampaknya masih menjadi pilihan yang lebih ekonomis dibanding membayar listrik yang lebih mahal, kendati bersumber dari energi terbarukan. Setidaknya, seperti itulah perilaku pembelian yang wajar terjadi ketika masyarakat dihadapkan pada produk alternatif. Untuk memengaruhi perilaku masyarakat dalam memilih alternatif energi yang lebih bersih, harus ada kebijakan dan peraturan yang membuat pilihan tersebut lebih murah daripada yang lain. Dengan kata lain, kebijakan dan peraturan harus, dan memang memiliki kemampuan untuk, mengubah dan meningkatkan konfigurasi pilihan masyarakat ketika memilih produk alternatif.⁹⁴

Masalahnya, masyarakat Indonesia—khususnya pengguna tenaga listrik—tidak diberikan alternatif untuk memilih antara tenaga listrik yang dihasilkan dari bahan bakar fosil atau energi terbarukan. Distribusi komersial listrik di Indonesia saat ini dimonopoli oleh PLN yang juga memengaruhi prospek bisnis calon penanam modal energi terbarukan di Indonesia. Mengingat kurangnya insentif keuangan, fiskal, dan kebijakan yang mendorong investasi pada energi terbarukan di Indonesia, biaya dan ketidakpastian menanam modal pada energi terbarukan relatif lebih mahal dibandingkan

⁹¹ Michael Lenox dan Aaron Chatterji, *Can Business Save the Earth? – Innovating Our Way to Sustainability* (Stanford University Press, 2018), 35.

⁹² Perkembangan terbaru dalam ekonomi perilaku menunjukkan bahwa orang umumnya tidak selalu bisa menilai diri mereka sendiri. Orang sering membuat pilihan yang buruk terhadap banyak kondisi kehidupan yang beragam. Selain itu, di beberapa sektor kehidupan publik—mis. jaminan sosial, perawatan kesehatan nasional, dll.—orang, tidak hanya orang awam pada umumnya tetapi juga ahli yang berkualifikasi, mungkin mengalami bias dalam menilai diri mereka sendiri. Oleh karena itu, ekonomi perilaku menyarankan bahwa pembuat kebijakan harus menjadi perancang pilihan yang membangun lanskap pilihan yang tersedia bagi orang-orang dan membantu mereka mengambil pilihan yang terbaik untuk diri mereka sendiri. Lihat secara umum: Richard Thaler dan Cass Sunstein, *Nudge: Improving Decisions about Health, Wealth and Happiness* (Penguin Books, 2008 & 2009), 1-6; Daniel Kahneman, Olivier Sibony, dan Cass R. Sunstein, *Noise: A Flaw in Human Judgment* (William Collins, 2021), 1-22. Lihat juga: Kazuhisa Takemura, *Escaping From Bad Decisions: A Behavioral Decision-Theoretic Perspective* (Elsevier Inc., 2021).

⁹³ Daniel J. Fiorino, *A Good Life on a Finite Earth: The Political Economy of Green Growth* (Oxford University Press, 2018), 74.

⁹⁴ Cass Sunstein, *Behavioral Science and Public Policy* (Cambridge University Press, 2020), 6. Lihat juga: Cass Sunstein, *How Change Happens* (MIT Press, 2019), 67-85.

⁹⁵ Sejumlah penyebab dapat menjelaskan mengapa penggunaan bahan bakar fosil tampak lebih murah daripada sumber energi terbarukan. Sebuah laporan oleh Badan Energi Terbarukan Internasional (IRENA) pada tahun 2020, misalnya, mengungkapkan bahwa subsidi yang secara terus-menerus dan lebih besar oleh pemerintah untuk bahan bakar fosil telah membuat bahan bakar fosil lebih terjangkau dibandingkan listrik yang dihasilkan dari sumber energi terbarukan. Dalam kasus Indonesia, subsidi bahan bakar fosil pada awalnya ditujukan untuk menyediakan energi yang terjangkau bagi masyarakat miskin yang juga merupakan mandat konstitusi kepada pemerintah Indonesia. Namun, ketika membeli barang bersubsidi, konsumen kerap kali tidak selalu sepenuhnya memperhitungkan berapa biaya yang mereka bayar. Mengenai bahan bakar fosil, biaya yang tidak diperhitungkan ini merupakan suatu eksternalitas yang berdampak pada masyarakat luas, seperti polusi udara dan emisi gas rumah kaca dalam jumlah besar. Hal tersebut merupakan beberapa alasan, bisa dibilang alasan utama, yang mendasari keterjangkauan daya yang dihasilkan dari bahan bakar fosil dibandingkan dengan sumber energi terbarukan. Lihat: Michael Taylor, 'Energy Subsidies: Evolution in the Global Energy Transformation to 2050' Technical Paper 1/2020 (IRENA, 2020); Marcel Alers dan Benjamin Jones, Fossil Fuel Subsidy Reforms: Lessons and Opportunities (UNDP, 2021), 23; Selim Karkour, et. al., 'External-Cost Estimation of Electricity Generation in G20 Countries: Case Study Using a Global Life-Cycle Impact-Assessment Method' (2020) 12 *Sustainability* 1-35.

⁹⁶ Lennox & Chatterji (n 91), 35.

⁹⁷ *Ibid.*, 36.

⁹⁸ *Ibid.*, 37.

⁹⁹ *Ibid.*, 39.

¹⁰⁰ *Ibid.*, 46.

¹⁰¹ Paul Krugman, *Arguing with Zombies: Economics, Politics, and the Fight for a Better Future* (W. W. Norton & Company, 2021), 340

dengan bahan bakar fosil,⁹⁵ sementara energi yang dihasilkan hanya dapat dijual kepada satu pembeli dengan harga yang ditentukan secara eksklusif oleh pembeli, sehingga tidak heran banyak investor energi terbarukan merasa enggan. Seperti kebanyakan inovasi teknologi terdahulu, teknologi energi terbarukan pada awalnya tidak akan efisien. Terkadang, teknologi dengan hasil keberlanjutan yang lebih besar tidak dimanfaatkan karena masyarakat sudah terbiasa dengan teknologi yang sudah ada.⁹⁶ Alasan lain yang patut disinggung adalah bahwa teknologi baru hanya akan menjadi lebih baik dan lebih efisien seiring waktu jika lebih banyak dilakukan upaya perbaikan.⁹⁷ Sebaliknya, teknologi baru dapat tertinggal dan tidak meningkat selama bertahun-tahun atau bahkan puluhan tahun jika tidak ada upaya untuk berinovasi lebih lanjut.⁹⁸ Selain itu, layaknya banyak teknologi lain dengan penggunaan yang luas, teknologi energi terbarukan akan berkembang setelah mencapai eksternalitas jaringan. Eksternalitas jaringan dalam ilmu ekonomi biasanya mengacu pada situasi ketika nilai barang atau jasa meningkat seiring meningkatnya pengguna barang atau jasa yang sama.⁹⁹

Namun, peningkatan penggunaan teknologi yang efisien serta eksternalitas jaringannya sangat bergantung pada kemampuan penanam modal, pengusaha, dan inovator perusahaan dalam mengambil keuntungan dari investasi mereka dalam penelitian dan pengembangan (R&D) teknologi tersebut. Menurut Lenox & Chatterji, setidaknya ada empat tes yang harus dilakukan oleh penanam modal, pengusaha, dan inovator perusahaan untuk memastikan alokasi optimal pada investasi R&D mereka.

Pertama, bisnis teknologi terbarukan harus memberikan nilai lebih bagi pelanggan ketimbang opsi alternatifnya. Ini disebut "uji nilai". Kedua, teknologi tersebut juga harus mampu memenuhi nilai yang ditawarkan, atau "uji eksekusi". Ketiga, bisnis teknologi terbarukan harus dapat diskalakan untuk memenuhi permintaan yang meningkat dan menggeser saingan yang lama, atau dikenal sebagai "uji skalabilitas". Yang keempat dan terakhir, tiap penanam modal, pengusaha, dan inovator perusahaan harus dapat mengambil keuntungan dari inovasi mereka, atau "uji ketahanan".¹⁰⁰

Makalah ini tidak akan memperinci lebih lanjut masing-masing tes tersebut. Sebaliknya, definisi umum yang disampaikan sudah cukup menjelaskan bahwa keberhasilan untuk lulus dari rangkaian tes ini sangat bergantung pada kebijakan dan peraturan yang mendukung proliferasi produksi dan konsumsi energi terbarukan massal. Dalam hal ini, menurut Krugman, pemerintah harus mulai mempertimbangkan untuk menggabungkan insentif positif seperti kredit pajak dan peraturan yang tidak terlalu berbelit untuk mendorong transisi ke sistem energi terbarukan berskala besar.¹⁰¹ Langkah pertama untuk memberlakukan "peraturan yang tidak terlalu berbelit", yang bisa dibilang adalah salah satu langkah termudah, adalah

dengan mengizinkan distribusi mandiri tenaga listrik yang bersumber dari produksi energi terbarukan.

Pasar energi terbarukan yang bebas akan mendorong bisnis untuk menghasilkan produksi energi yang lebih besar dan berinvestasi lebih besar pada R&D teknologi energi terbarukan. Hal ini lambat laun akan membuat bisnis energi terbarukan mampu memenuhi keempat tes yang menjadi syarat bagi teknologi untuk berkembang. Mengizinkan kemandirian produksi dan distribusi komersial listrik yang bersumber dari energi terbarukan juga merupakan langkah pertama untuk menciptakan ekosistem energi dalam negeri yang sepenuhnya bersumber pada energi terbarukan.

IV. Apa Peran Penanaman Modal (Asing) dalam Penguatan Perlindungan Lingkungan Hidup?

Makalah ini telah mengidentifikasi beberapa kesenjangan regulasi dalam sistem undang-undang lingkungan hidup di Indonesia di bagian sebelumnya. Namun, meskipun prospek transisi energi terbarukan berskala besar seakan-akan bergantung pada kebijakan dan peraturan, prospek peningkatan kualitas perlindungan lingkungan tidak sesuram itu. Dengan kata lain, potensi yang dimiliki kegiatan penanaman modal dapat dimanfaatkan untuk meningkatkan kualitas perlindungan lingkungan ketika tidak ada undang-undang yang mengaturnya.

Undang-undang lingkungan hidup sangat erat hubungannya dengan undang-undang perekonomian, dalam arti bahwa sebagian besar undang-undang lingkungan hidup mengatur kegiatan operasional bisnis. Begitu pula halnya dengan undang-undang penanaman modal, yang juga berkaitan erat dengan undang-undang lingkungan hidup, menurut Viñuales, "sehingga jika ditafsirkan dan diterapkan dengan benar, disiplin investasi dapat membantu menyalurkan sumber daya yang sangat dibutuhkan untuk proyek pro-lingkungan."¹⁰² Oleh karena itu, tidak berlebihan untuk mengharapkan terjadinya simbiosis mutualisme antara undang-undang lingkungan hidup, undang-undang penanaman modal, dan bagian penting dari undang-undang bisnis. Morgera bahkan berpendapat bahwa kegiatan penanaman modal memberikan kesempatan bagi perusahaan untuk berperan penting dalam memulai dan mempercepat transisi ke praktik bisnis yang berkelanjutan bagi lingkungan. Perusahaan hanya perlu melakukan upaya terbaik mereka melalui "inovasi, kreativitas, dan adaptasi terhadap kondisi baru dan membentuk pasar baru dan kemungkinan produksi baru."¹⁰³ Bagian selanjutnya membahas peran kegiatan komersial dalam membentuk norma hukum perlindungan lingkungan ketika undang-undang negara tidak mampu melakukannya.¹⁰⁴

¹⁰² Jorge E. Viñuales, *Foreign Investment and the Environment in International Law* (Cambridge University Press, 2012),

¹⁰³ Elisa Morgera, *Corporate Environmental Accountability in International Law*, 2nd Ed. (Oxford University Press, 2020), 6

¹⁰⁴ Dikenal juga dalam keilmuan hukum sebagai tatanan hukum transnasional atau undang-undang transnasional, di mana peran Negara dipusatkan dalam pembuatan norma (hukum). Lihat, sebagai contoh: Gregory Shaffer, 'Theorizing Transnational Legal Ordering' (2016) 12 *Annual Review of Law and Social Science* 231. Lihat juga: Nicole Roughan, *Authorities: Conflicts, Cooperation, and Transnational Legal Theory* (Oxford University Press, 2013), 72-74.

Memberdayakan Pelaku Usaha dan Pihak Ketiga sebagai Regulator Pengganti: Kasus *Smart Regulation*

Smart regulation mengacu pada “suatu bentuk pluralisme regulasi yang mencakup bentuk pengendalian sosial yang fleksibel, imajinatif, dan inovatif.”¹⁰⁵ *Smart regulation* memanfaatkan pemerintah serta bisnis dan pihak ketiga dalam proses pembuatan norma. Selain itu, *smart regulation* juga membuka diri terhadap regulasi mandiri dan regulasi bersama, menggunakan kepentingan komersial dan lembaga swadaya masyarakat sebagai pengganti regulator sembari meningkatkan efektivitas dan efisiensi dari regulasi pemerintah langsung yang lebih konvensional.¹⁰⁶

Smart regulation berangkat dari alasan bahwa menggabungkan beberapa instrumen kebijakan, ketimbang mengandalkan instrumen kebijakan tunggal, serta melibatkan lebih banyak pelaku regulasi sering kali lebih efisien untuk menghasilkan regulasi yang lebih unggul.¹⁰⁷ Sebagai sebuah konsep, *smart regulation* merupakan alternatif pemikiran tradisional tentang pemerintahan, di mana regulasi dipahami sebagai proses bipartit yang melibatkan pemerintah (sebagai regulator) dan bisnis (sebagai masyarakat yang diatur). Sebaliknya,¹⁰⁸ *smart regulation* menggali potensi mekanisme informal dari kontrol sosial, yang mungkin terbukti lebih penting ketimbang mekanisme formal. Oleh karena itu, *smart regulation* berupaya mengalihkan fokus kita untuk memahami pengaruh dan interaksi regulasi yang lebih luas, termasuk organisasi standar internasional; mitra dagang dan rantai pasokan; lembaga komersial dan pasar keuangan; tekanan sosial dan regulasi diri melalui asosiasi industri; sistem dan budaya pengelolaan lingkungan internal; dan masyarakat sipil dalam berbagai bentuk.¹⁰⁹

Sedikitnya ada lima prinsip dasar *smart regulation* menurut Gunningham & Sinclair, yaitu:¹¹⁰

- i. Pendekatan gabungan instrumen yang saling melengkapi lebih baik daripada pendekatan instrumen tunggal. Namun, penggabungan beberapa instrumen regulasi perlu dihindari untuk mencegah rancangan kebijakan yang tidak efektif dan tidak efisien.
- ii. Keutamaan penghematan: tindakan yang bersifat intervensi tidak disarankan pada pelanggaran pertama.

¹⁰⁵ Neil Gunningham dan Darren Sinclair, ‘Smart regulation’ in Peter Drahos (ed.), *Regulatory Theory: Foundations and Applications* (ANU Press, 2017), 133. Gunningham dkk. juga telah melakukan penelitian empiris lain tentang tata kelola kolaboratif antara pelaku pemerintahan dan swasta (misalnya komunitas lokal, bisnis, dll.) yang melampaui konsepsi tradisional tentang peraturan perintah dan kontrol serta insentif berbasis pasar. Penelitian mereka dilakukan di Selandia Baru. Penelitian tersebut menemukan bagaimana kolaborasi terpadu, partisipasi, musyawarah antara pelaku pemerintah dan swasta ini terbukti lebih efektif dan efisien dalam mendorong kelestarian lingkungan hidup daripada mengandalkan kontrol dan intervensi aktif sepihak dari pemerintah. Lihat juga: Cameron Holley, Neil Gunningham, dan Clifford Shearing, *The New Environmental Governance* (Earthscan, 2012).

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ *Ibid.*, 134.

¹¹⁰ *Ibid.*, 134-135.

- iii. Memiliki respons yang meningkat di piramida instrumen, dari tindakan yang kurang bersifat intervensi (misalnya pemberitahuan yang sifatnya informasi) hingga tindakan yang paling bersifat intervensi (misalnya hukuman pidana, pencabutan izin, dll.), direkomendasikan untuk membangun respons regulasi yang lebih baik, meningkatkan ketergantungan hasil melalui urutan instrumen, dan memberikan peringatan dini tentang kegagalan instrumen. Dengan demikian, respons yang meningkat tidak hanya memanfaatkan lembaga pemerintahan, tetapi juga bisnis dan pihak ketiga.
- iv. Memberdayakan pihak ketiga (baik komersial maupun non-komersial) untuk bertindak sebagai regulator pengganti, agar tercipta lingkungan hidup yang lebih baik dengan biaya yang lebih murah dan tidak menggunakan sumber daya regulasi yang langka, sehingga saat alternatif untuk intervensi langsung pemerintah tidak tersedia, penempatan kembali sumber daya ini menjadi alternatif yang layak.
- v. Memaksimalkan peluang untuk hasil yang sama-sama menguntungkan dengan memperluas batasan peluang yang tersedia serta mendorong bisnis untuk 'melampaui kepatuhan' terhadap hukum yang berlaku.

Dalam makalah ini, poin iv. dan v. dari kelima prinsip dasar *smart regulation* perlu diperhatikan. *Smart regulation* membuka peluang bagi pelaku swasta—mis. badan usaha, asosiasi industri, lembaga keuangan dan bank, dll.—untuk memengaruhi perilaku masyarakat melalui pembuatan norma secara otonom. Contoh penting dari pembuatan norma otonom adalah Roundtable on Sustainable Palm Oil (RSPO).

RSPO didirikan sebagai asosiasi nirlaba pada tahun 2004 di bawah undang-undang Swiss dan sejak 2008 mengelola standar keberlanjutan untuk produksi minyak sawit.¹¹¹ Inisiatif untuk mendirikan RSPO dimulai secara informal melalui serangkaian pertemuan antara German Chapter of Worldwide Fund for Nature (WWF), asosiasi dagang produsen minyak sawit Malaysia, Unilever, serta pengecer Barat terkemuka dan produsen Asia lainnya.¹¹² Para pelaku awal ini kemudian mulai membentuk inisiatif global, yang sekarang dikenal sebagai RSPO, untuk "mentransformasi pasar dengan menjadikan minyak sawit berkelanjutan sebagai norma."¹¹³

¹¹¹ Phillip Paiement, *Transnational Sustainability Laws* (Cambridge University Press, 2017), 131.

¹¹² *Ibid.*, 132.

¹¹³ *Ibid.*

Saat ini, RSPO merupakan standar global industri minyak sawit berkelanjutan yang tidak hanya memengaruhi cara pengoperasian bisnis di sektor industri ini, tetapi juga menginspirasi pemerintah di seluruh dunia untuk menerapkan standar RSPO ke dalam regulasi dalam negeri mereka. Salah satu alasan di balik patuhnya para pelaku terhadap standar RSPO—kendati dibuat oleh sekelompok pelaku swasta dan tidak memiliki mekanisme penegakan (misalnya hukuman, dll.)—adalah karena fakta bahwa RSPO memiliki reputasi sebagai sumber utama praktik terbaik untuk industri kelapa sawit, sehingga menjadi bagian dari RSPO memberikan citra yang baik bagi pelaku usaha yang bergerak di industri kelapa sawit.¹¹⁴

RSPO hanyalah salah satu dari banyak contoh *smart regulation*. Hal penting yang dapat dicontoh dari RSPO adalah potensi yang dimiliki pelaku swasta, terutama yang terlibat dalam industri komersial dan ekstraktif, dalam menetapkan norma sebagai sarana alternatif mode kontrol sosial yang independen dari undang-undang dan peraturan negara.

Dalam hal mendorong perlindungan lingkungan hidup, bank saat ini dapat memberlakukan standar sertifikasi lingkungan hidup tertentu pada pemberi pinjaman sebagai bagian dari perjanjian pembiayaan. Selain itu, bisnis dan industri dapat membentuk asosiasi dan menciptakan standar keberlanjutan untuk dijadikan panutan praktik bisnis terbaik bagi sektor bisnis tertentu. Penanam modal asing juga dapat menerapkan berbagai standar lingkungan hidup yang unggul pada mitra bisnis lokal mereka sebagai syarat penanaman modal atau kemitraan. Beberapa contoh di atas merupakan salah satu dari banyak tindakan yang dapat dimulai oleh bisnis untuk mendorong kelestarian lingkungan hidup ketika undang-undang tidak memiliki standar kelestarian lingkungan yang ketat. Dalam hal ini, inisiatif pelaku komersial dan industri swasta berpotensi mengisi kesenjangan regulasi yang ada dalam undang-undang lingkungan hidup Indonesia—khususnya, misalnya, kasus AMDAL.

V. Kesimpulan

Dengan ancaman global yang terus meningkat akibat perubahan iklim, negara-negara di seluruh dunia harus mulai memikirkan dan menyusun strategi kebijakan dalam negeri untuk bertransisi ke sistem pasokan energi terbarukan berskala besar. Berkaitan dengan itu, makalah ini bertujuan untuk memetakan kerangka regulasi dalam undang-undang lingkungan hidup, undang-undang penanaman modal (asing), dan undang-undang energi Indonesia.

Bagian III menyoroti beberapa masalah kritis dalam sistem undang-undang lingkungan hidup dan undang-undang energi Indonesia berdasarkan pemetaan kerangka regulasi. Pertama, Analisis Mengenai Dampak

¹¹⁴ *Ibid.*, 147-148

Lingkungan (AMDAL) Indonesia memiliki dua masalah: tidak mengatur dampak perubahan iklim dan tidak mempertimbangkan standar mutu lingkungan hidup dalam penilaiannya. Kedua, infrastruktur untuk sistem pasokan energi terbarukan dalam negeri berskala besar tidak akan memberikan manfaat secara komersial jika insentif yang diberikan tidak memadai untuk mendorong investasi skala besar di sektor ini; sementara itu, Perusahaan Listrik Negara (PLN) terus menikmati monopoli distribusi listrik komersial.

Terhadap masalah yang disoroti di Bagian III, walaupun diakui masih banyak yang belum dapat dilakukan investor untuk memperbaiki lanskap energi terbarukan di Indonesia—karena adanya regulasi yang mendukung monopoli PLN atas distribusi tenaga listrik komersial dalam negeri—Bagian IV mengeksplorasi potensi penanaman modal sebagai katalis untuk mendorong penguatan perlindungan lingkungan hidup dalam kegiatan komersial di sektor energi Indonesia. Terakhir, Bagian IV membahas kerangka teoritis dari *smart regulation*, mendiskusikan dan memaparkan cara bisnis sebagai pelaku swasta dapat menjalankan fungsi pembuatan norma sebagai regulator pengganti.



Plaza Marein Lt. 23 Jl. Jend. Sudirman Kav 76-77
Kuningan, Setiabudi,
Jakarta Selatan – Indonesia

www.tractionenergy.asia