

PERAN KLHK DALAM PENYELESAIAN SENGKETA LINGKUNGAN HIDUP DILUAR PENGADILAN

Andie Hevriansyah, Anna Erliyana, Audrey G Tangkudung

Magister Hukum Peminatan Hukum Kenegaraan Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
Hukum Administrasi Negara Universitas Indonesia
Pasca Sarjana (S2 dan S3) Sekolah Ilmu Lingkungan Universitas Indonesia (SIL UI).

Abstrak

Artikel ini membahas permasalahan mengenai peran Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan (KLHK) dalam upaya menyelesaikan sengketa di luar pengadilan yang terjadi pada lingkungan hidup, dan penyelesaian kesepakatan ganti kerugian sebagai akibat pencemaran. metode penelitian menggunakan analisis yuridis normatif, artikel ini menyimpulkan peran KLHK yang bertindak sebagai fasilitator dan mediator, juga sebagai pihak yang mewakili negara saat terjadi kerusakan lingkungan yang mengakibatkan kerugian negara. Menteri KLHK juga berperan sebagai verifikator. Lahirnya kesepakatan para pihak yang bersengketa dengan pilihan penyelesaian sengketa di luar pengadilan, melalui beberapa tahapan, diawali dari pengaduan, atau berasal dari hasil pengawasan, selanjutnya data tersebut di telaah, dari hasil telaah tersebut bila terdapat indikasi pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup, maka dilanjutkan dengan memverifikasi dan klarifikasi hasil verifikasi, bila hasil verifikasi tersebut ditemukan indikasi kerugian dilakukan perhitungan kerugian negara lingkungan hidup. Suatu kesepakatan ganti kerugian akibat dari pencemaran lahir dari perbuatan melawan hukum (PMH) merupakan titik awal dari lahirnya ganti kerugian dan selanjutnya PMH berkembang menjadi pertanggungjawaban mutlak (strict liability), pada persengketaan lingkungan, Regim pengelolaan lingkungan pada UU No.32 tahun 2009 tentang UPPLH telah menganut asas strict liability, karena itu, tersangka pencemar tidak perlu dibuktikan kesalahannya, cukup dengan adanya suatu potensi yang terjadi, maka dapat melahirkan suatu gugatan.

Kata Kunci; Penyelesaian sengketa, pencemaran, diluar pengadilan

Abstract

This article discusses issues regarding the role of the Ministry of Environment and Forestry (KLHK) in resolving out-of-court disputes that occur in the environment, and settling compensation agreements as a result of pollution. The research method uses normative juridical analysis, this article concludes that the role of the Ministry of Environment and Forestry is to act as a facilitator and mediator, as well as representing the state when environmental damage occurs which results in state loss. The Minister of KLHK also acts as a verifier. The birth of an agreement between the disputing parties with the legal choice of dispute resolution outside the court, through several stages, starting with the complaint, or originating from the result of supervision, then the data is reviewed, from the results of the review if there are indications of environmental pollution and/or damage, then proceed with verifying and clarifying the results of verification, if the results of verification found to be indications of losses, the state environmental loss shall be calculated. An agreement for compensation due to pollution born from illegal acts (PMH) is the starting point for the birth of losses and subsequently

PMH develops into absolute liability (strict liability), in environmental disputes, environmental management in Law No.32 of 2009 on UPPLH has adheres to a strict liability, therefore, suspected polluters do not need to be proven guilty, it is enough that if there is a potential that occurs, it can be the birth of a lawsuit.

Keywords: *Dispute resolution, pollutions, outside the court.*

Pendahuluan

Sengketa lingkungan hidup pada kasus bukan tindak pidana lingkungan, yang diselesaikan diluar pengadilan melalui kesepakatan para pihak, berupa ganti kerugian sebagai akibat pencemaran lingkungan, yaitu pihak pemerintah dalam hal ini KLHK dengan pelaku pencemar, seharusnya memberikan dampak ekonomi yang lebih cepat dan efisien¹ dibandingkan dengan penyelesaian melalui pengadilan. Hal ini dikarenakan tahapan yang ditempuh pada penyelesaian diluar pengadilan lebih sederhana, sebagaimana diatur Pasal 85 UU No. 32 tahun 2009, bahwa “penyelesaian sengketa lingkungan hidup diluar pengadilan melalui kesepakatan mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi”.

Data yang dikeluarkan oleh KLHK dalam rencana strategisnya, terdapat 26 perkara perdata yang telah terselesaikan oleh pengadilan, baru 11 perkara perdata yang telah berkekuatan hukum tetap (*inkracht*), yang bernilai sebesar Rp.19,4 Triliun, namun hingga tahun 2019, baru 2 putusan pengadilan perdata tersebut yang dapat di eksekusi². Dari data ini dapat disimpulkan bahwa pencemaran yang menimbulkan kerugian negara, pada proses pengembalian ganti kerugian melalui peradilan perdata tersebut sulit direalisasikan. Menjadi suatu yang menarik bagi penulis untuk membuat tulisan yang mengingatkan kembali tentang penyelesaian sengketa lingkungan hidup di luar pengadilan, dengan harapan ganti kerugian yang menjadi beban pelaku pencemar dapat segera direalisasikan, dengan waktu dan biaya yang lebih efisien.

Suatu perselisihan atau sengketa antara para pihak yang terjadi pada bidang lingkungan hidup dapat ditimbulkan dari suatu kegiatan, baik secara potensi maupun

¹ Pembuat kebijakan harus mencari instrumen terbaik yang lebih efisien dan/atau *cost-effectiveness* untuk melindungi lingkungan. Perbedaan instrumen hukum, seperti sanksi administrasi atau sanksi kriminal, mempunyai perbedaan dalam *enforcement* pembiayaan. Michael G. Faure and Katarina Svaticova, *Criminal or Administrative Law to Protect the Environment? Evidence from Western Europe*, Published by Oxford University Press, Journal of Environmental Law, 2012, hal 258

² Peraturan Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan nomor P.16/MENLHK/SETJEN/SET.1/8/2020 tentang *Rencana Strategis Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan Tahun 2020-2024*, hal 68.

telah terjadi, yang memberikan dampak pada lingkungan hidup³, merupakan perbuatan hukum yang dapat dilihat dan dinilai dari dampak lingkungan. Penilaian mengenai dampak lingkungan tersebut, dilakukan oleh pejabat yang diberikan wewenang oleh negara⁴, hasil penilaian tersebut akan memberikan akibat hukum. Bila hasil penilaian tersebut merugikan pelaku, maka tersangka pelaku pencemar akan menolak hasil penilaian tersebut, sehingga akan menimbulkan perselisihan.

Bagaimana membedakan kerusakan lingkungan hidup yang diperbuat oleh pelaku?, atau bisa jadi kerusakan lingkungan hidup telah terjadi sebelumnya?, atau mungkin kerusakan lingkungan hidup terjadi oleh suatu bencana alam⁵ bahkan suatu *force majeure* lainnya? atau pelaku juga dapat berdalih bahwa ambang batas yang digunakan masih dapat ditoleransi, atau tersangka pelaku sedang mengurus perizinan⁶, namun telah mendapat “persetujuan dari pejabat berwenang” untuk melaksanakan usahanya. Beberapa pertanyaan ini, yang mungkin diajukan oleh tersangka pelaku pencemar, sehingga terjadi sengketa antara pihak pemerintah dan pelaku pencemar. Bila ternyata perbuatan pencemaran tersebut adalah tindak pidana, maka jaksa yang akan membuktikan perbuatan tersebut, namun bila bukan tindak pidana lingkungan⁷, maka

³ Indonesia, Undang-Undang nomor 32 tahun 2009, tentang *Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup*, Pasal 1 angka (25).

⁴ “Menteri, gubernur, atau bupati/walikota bertugas dan berwenang melaksanakan penyelesaian sengketa lingkungan hidup (Peraturan Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 6 ayat (1)”. Para pejabat tersebut, diberikan tugas untuk bertindak sebagai fasilitator dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup, termasuk dengan menetapkan pejabat fungsional untuk menilai dampak dari suatu pencemaran lingkungan hidup.

⁵ Indonesia sebagai negara dalam jalur *chain of fire* dan patahan bumi, sehingga rawan terjadinya suatu bencana, dan sering digunakan dalih untuk membebaskan dari tuntutan pertanggungjawaban hukum, sehingga pengadilan di Indonesia menerapkan pembuktian yang berbeda dari masing-masing kasus (lingkungan hidup). Andri G. Wibisana, *Tangan Tuhan di Pengadilan: Dalih Bencana Alam dan Pertanggungjawaban Perdata dalam Kasus Lingkungan*, Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-41, No.1 Januari-Maret 2011, hal 102.

⁶ Kasus bioremediasi PT. Chevron Pasific Indonesia (CPI), menurut penulis adalah salah satu bentuk sengketa perizinan, Chevron dalam pembelaannya, berpegang teguh pada UU No.22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi. PT. CPI, sedang memperpanjang ijin tentang pengelolaan limbah B3, dan bahkan pihak KLH untuk meyakinkan hal tersebut melakukan kunjungan juga meneliti mengenai pengolahan limbah B3 tersebut dan tidak melarang atau memerintahkan penghentian pengolahan bioremediasi oleh PT. CPI. Irsan, Yunial Laily, dan Meria Utama, *Penegakan Hukum Kasus Bioremediasi “Fiktif” PT. Chevron Pasific Indonesia*, Jurnal Simbur Cahaya 53, Vol XXI, Januari 2014, hal 3882.

Bioremediasi merupakan pemrosesan dengan cara mengolah limbah minyak bumi yang berasal dari tumpahan/ceceraan atau minyak bumi lama, pada suatu lahan yang telah terkontaminasi, dengan cara menggunakan mikroorganisme dengan tujuan mengurangi bahkan menghilangkan bahan pencemar yang menghasilkan daya racun. *ibid* hal 3876.

⁷ Pembuktian perkara pidana mensyaratkan pentingnya aspek moral, menghukum dengan memenjarakan seseorang secara pidana dapat dilakukan bila sistem hukum telah dilaksanakan dengan baik dan memberikan perlindungan hak sebagaimana pendapat Dworkin. Richo Andi Wibowo, *Kejanggalan*

bagaimana membuktikan bahwa perbuatan tersebut adalah tindakan administrasi. Bila diselesaikan dengan mempertimbangkan hukum privat, bagaimana prosedur dan penerapannya, sehingga akan menguntungkan para pihak?

Penyelesaian sengketa para pihak yang saling menguntungkan, akan membutuhkan kejelasan pihak mana saja yang akan bersengketa, juga hukum acara sehingga sengketa tersebut selesai dengan baik. Bagaimana peran KLHK dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup tersebut? dan juga menarik untuk diteliti bagaimana lahirnya suatu kesepakatan ganti kerugian sebagai dampak suatu pencemaran? kedua pertanyaan ini, akan penulis bahas dalam tulisan selanjutnya.

Untuk menjawab pertanyaan tersebut, penulis menggunakan beberapa kerangka konsep yang penulis konstruksikan menjadi bangunan logika pemikiran. Konsep pertama adalah negosiasi, yang menggunakan komunikasi dengan tujuan persuasi, sebagai model terbaik untuk menyelesaikan sengketa. Negosiasi juga bermakna menggunakan cara terbaik untuk menyelesaikan sengketa dengan menjaga hubungan baik menjadi *deal making*. Negosiasi juga akan melahirkan *dispute settlement*⁸ sebagai bentuk ketercapaiannya suatu kesepakatan antara para pihak. Bruce Patton mendefinisikan negosiasi sebagai *back-and-forth communication* yang di desain untuk mencapai suatu kesepakatan antara dua atau lebih pihak dengan beberapa keinginan yang berbeda dan diutarakan diantara para pihak tersebut, sehingga menyebabkan suatu konflik⁹. Negosiasi juga berarti cara yang digunakan oleh para pihak yang bersengketa dalam upaya penyelesaian sengketa mereka dengan menggunakan wakil, dari para pihak bersengketa di luar pengadilan¹⁰.

Konsep selanjutnya adalah mediasi, yang merupakan suatu proses negosiasi yang dilaksanakan dengan bantuan pihak ketiga, dengan kata lain, “*nonparty to the negotiation*”, mediator sebagai pihak yang memediasi berbeda dengan *arbitrator* atau hakim, mediator tidak mempunyai kekuasaan untuk memaksakan suatu *outcome* pada

Beberapa Putusan Korupsi Pengadaan dan Kaitannya dengan Konstitusi, Jurnal Konstitusi 1, Vol 13, Maret 2016, hal 225

⁸ Goldberg et al, *Dispute Resolution, Negotiation, Mediation, Arbitration and Other Processes, Sixth Edition*, New York, Wolter Kluwer law & Business, 2012, page *negotiation*.

⁹ Michael L. Moffitt and Robert C. Bordone, *The Handbook of Dispute Resolution*, United States, Jossey-Bass A Wiley Imprint, 2005, hal 279

¹⁰ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 1 angka (3).

para pihak yang bersengketa¹¹. Hampir sama dengan pengertian Golberg, Kimberly K Kovach, mengartikan mediasi sebagai suatu proses dimana pihak ketiga yang bersifat netral, sebagai mediator, membantu para pihak yang bersengketa dalam meraih resolusi yang disepakati yang saling menguntungkan para pihak “*mutually agreeable resolution*”, pada mediasi, mediator mengundang para pihak yang terlibat sengketa secara kreatif potensial dan metode kolaborasi menemukan pemecahan masalah tanpa memaksa masing-masing pihak untuk mengambil keputusan¹². Kovach disini berbeda dengan Golberg, Kovach menekankan adanya keuntungan para pihak yang bersengketa, dengan mengundang para pihak yang bersengketa untuk menemukan penyelesaian dengan kreatif dan kolaboratif. John Merrills dalam Kisch Beevers, mendefinisikan mediasi adalah secara esensial tambahan (pihak) dari suatu negosiasi, mediator sebagai pihak yang aktif, diberikan otorisasi, dan juga diharapkan, untuk secara terdapan memberikan proposal yang segar dan membantu menginterpretasikan, sebagaimana juga menstransmisikan proposal penyelesaian sengketa, kepada masing-masing pihak¹³. Ketiga konsep tersebut, mengindikasikan bahwa mediator mempunyai peran yang aktif dalam penyelesaian sengketa para pihak. Mediasi juga dapat diartikan dengan penyelesaian sengketa di luar pengadilan, dengan cara perundingan para pihak dengan dibantu oleh mediator¹⁴.

Konsep ketiga adalah arbitrase, Cole dan Blankley mendefinisikannya sebagai suatu proses private yang fleksibel, yang mana pihak ketiga secara netral membuat suatu ikatan dengan maksud menyelesaikan sengketa, dalam kontrak arbitrase, para pihak bersengketa yang telah menyetujui dan terikat secara *final*¹⁵. Konsep arbitrase menurut Golberg, adalah suatu perbuatan privat, yang secara sukarela namun final dan terikat,

¹¹ Goldberg et al, *Dispute Resolution, Negotiation, Mediation, Arbitration*, page *The Page of Mediation*.

Mediasi adalah aktifitas secara sukarela oleh beberapa pihak, dimana secara profesional terlatih dan mediator netral, dengan menggunakan metode yang dikenal, meningkatkan komunikasi antara para pihak dengan langkah sistematis, dengan tujuan untuk memungkinkan para pihak kepada penyelesaian sengketa yang para pihak hadapi. Remo Caponi, “*Just Settlement*” or “*Just About Settlement*”? *Mediated Agreements: A Comparative Overview of the Basics*, Mohr Siebeck GmbH & Co. KG, Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law, Bd. 79, H. 1 (Januar 2015), pp. 117- 141, hal 120.

¹² Michael L. Moffitt and Robert C. Bordone, *The Handbook of Dispute Resolution*, hal 304

¹³ Duncan French, Matthew Saul and Nigel D White, *International Law and Dispute Settlement, New Problems and Techniques*, Oregon, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2010, hal 297

¹⁴ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup Nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 1 angka (4)

¹⁵ Michael L. Moffitt and Robert C. Bordone, *The Handbook of Dispute Resolution*, hal 318

beberapa *jurisdiksi* telah mengadopsi prosedur arbitrase dan secara mandatori untuk beberapa kasus tertentu, tidak menghasilkan pada putusan yang mengikat¹⁶. Arbitrase juga didefinisikan dengan perjanjian yang dibuat dengan tertulis oleh para pihak untuk menyelesaikan sengketa dalam lingkungan hidup, dan cara penyelesaian sengketa tersebut di luar pengadilan umum¹⁷.

Konsep keempat dan yang terpenting adalah, konsep sengketa lingkungan hidup, menurut Takdir Rahmadi dalam Laode, Andri G Wibisana, pengertian, secara luasnya yaitu bila terjadi antara para pihak, dua pihak atau lebih, suatu perselisihan yang terjadi sebagai akibat memanfaatkan sumber daya alam¹⁸. sedangkan menurut Peraturan Menteri Lingkungan Hidup, sengketa lingkungan hidup yaitu para pihak yang terdiri atas dua pihak atau mungkin lebih dari dua pihak terjadi suatu perselisihan yang lahir dari suatu kegiatan, dari kegiatan tersebut konflik atau perselisihan tersebut bisa berpotensi dan/atau telah berdampak kepada lingkungan hidup¹⁹. Dari kedua konsep tersebut, ada satu konsep lainnya mengenai sengketa lingkungan hidup yang langsung menyebut tentang adanya pencemaran, lengkapnya menurut Abdurahman dalam Laode, Andri G. Wibisana, adalah suatu perselisihan yang terjadi pada para pihak (dua pihak atau lebih), baik perseorangan atau sekelompok orang, yang disebabkan adanya (dugaan) pencemaran dan atau lingkungan hidup yang dirusak²⁰.

Tulisan ini tersusun atas empat bagian, bagian pertama mengulas tentang pendahuluan, yang berisi pertanyaan penelitian, dan kerangka konseptual yang penulis gunakan untuk menjawab pertanyaan penelitian. Bagian kedua dari tulisan ini, adalah pembahasan mengenai jawaban pertanyaan penelitian tentang peran KLHK dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup di luar pengadilan, bagian ini membahas tentang prinsip-prinsip penyelesaian sengketa lingkungan hidup di luar pengadilan, seperti negosiasi, mediasi dan arbitrase, disertai dengan teori dan contoh kasus tentang mediasi, yaitu kasus McKenzie Construction v(s). ST. Croix Storage Corp (1997), juga berisi

¹⁶ Goldberg et al, *Dispute Resolution, Negotiation, Mediation, Arbitration*, page *The Page of arbitration*.

¹⁷ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 1 angka (5)

¹⁸ Laode M. Syarif dan Andri G. Wibisana, *Hukum Lingkungan, Teori, Legislasi, dan Studi Kasus*, USAID, Kemitraan Partnership dan Asia Foundation, hal 542

¹⁹ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 1 angka (1)

²⁰ Laode M. Syarif dan Andri G. Wibisana, *Hukum Lingkungan, Teori, Legislasi*..... hal 542.

tentang pendapat Fenn dan Veljanovski (1988), terkait peran KLHK sehingga akan disimpulkan pentingnya peran KLHK dalam penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Bagian ketiga, berisi tentang lahirnya kesepakatan ganti kerugian akibat pencemaran. Penulis pada bagian ini, membahas tentang *strict liability*, yang mendasari gugatan ganti kerugian, bahasan selanjutnya adalah tentang pendapat Andri G. Wibisana, tentang sistem *Command and Control*, contoh kasus antara KLHK vs PT. BMH, dan hasil penelitian Schwart mengenai *tort liability*, sebagai pelengkap dari regulasi *command and control system*. Bagian ini juga membahas tentang prosedur ganti kerugian akibat pencemaran lingkungan. Bagian keempat dari tulisan ini, adalah penutup yang berisi simpulan mengenai peran KLHK dalam penyelesaian sengketa di luar pengadilan dan saran berupa pentingnya suatu lembaga administrasi yang mempunyai fungsi untuk negosiasi dan mediasi dalam menyelesaikan sengketa lingkungan di luar pengadilan.

I. Peran KLHK dalam Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup di Luar Pengadilan

Sengketa lingkungan hidup yang dimaksud dalam tulisan ini, adalah sengketa yang dikecualikan dari perbuatan tindak pidana lingkungan hidup.

Sustainable development, sebagai prinsip umum, merupakan aspek kunci dari pengintegrasian, yang memegang peranan penting dalam aplikasi penguatan hukum nasional dan internasional, khususnya untuk memberikan solusi dari sengketa hukum. Sebagai prinsip umum prinsip umum, *sustainable development* sebagai jembatan yang membantu menghubungkan antara “*law as it is*” menjadi “*law as ought to be*”, dengan mengenalkan rasa keadilan komunal dan dinamis nya, *sustainable development* juga secara normatif mempunyai kekuatan untuk diterapkan dalam konteks penyelesaian sengketa²¹.

Suatu perselisihan yang mengakibatkan timbulnya persengketaan pada lingkungan hidup, lahir dari suatu pencemaran atau kerusakan lingkungan sehingga ada pihak tertentu yang dirugikan, pihak tersebut bisa pemerintah, masyarakat, maupun pihak swasta, pencemaran atau kerusakan lingkungan inilah selanjutnya menimbulkan suatu perselisihan atau konflik, dan selanjutnya ada pihak-pihak tertentu yang menuntut untuk

²¹ Christina Voight, *Rule of Law For Nature, The Principle of Sustainable Development: Integration and Ecological Integrity*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2013, hal 155

dipulihkannya lingkungan seperti semula, menuntut ganti kerugian, maupun tuntutan lainnya²².

“Kerangka hukum²³ belum mampu memberikan jawaban yang tepat untuk menyelesaikan semua sengketa lingkungan hidup, sehingga dibutuhkan respon yang strategis dan efektif untuk menyelesaikan masalah dan perubahan yang cepat, menjadikan kerangka hukum harus fleksibel. Penyelesaian sengketa, harus mampu memberikan jawaban sesuai dengan prinsip-prinsip hukum dengan jelas dan bertanggungjawab. Negosiasi dan kompromi harus menjadi prinsip utama dalam menyelesaikan sengketa lingkungan hidup”²⁴.

Sengketa lingkungan hidup yang diselesaikan di luar pengadilan, adalah salah satu upaya pencari keadilan, karena menganggap adanya kemungkinan lain selain pengadilan untuk menyelesaikan sengketa, hal ini dikarenakan merasa tidak puas dengan pengadilan, pada prosesnya yang panjang dan berbiaya tinggi, untuk menyelesaikan suatu perkara, kualitas kemampuan dan putusan hakim, juga kekakuan suatu prosedur hukum dalam suatu perkara²⁵, untuk menyelesaikan sengketa.

Penyelesaian sengketa/konflik lingkungan²⁶ merupakan metode yang dikenalkan Claimant sebagai fungsi utama lingkungan selain metode litigasi. Penelitian Cotterrell tahun 1992, dalam David Nicholson, penyelesaian sengketa diluar pengadilan, dapat dilakukan oleh badan lembaga yang diberikan kewenangan untuk menyelesaikan perselisihan, dalam hal ini lembaga yang bertanggungjawab pada lingkungan hidup,

²² Laode M. Syarif dan Andri G. Wibisana, *Hukum Lingkungan, Teori, Legislasi*..... hal 543.

²³ Hukum administrasi harus mampu mengisi ruang untuk lembaga yang pengambil keputusan, sehingga putusnya menjadi rasional dan terhindar dari kesewenang-wenangan. hukum administrasi (lingkungan) harus mampu menjawab ketidakpastian dalam konteks menyelesaikan sengketa. terdapat dua hal dalam suatu putusan, pertama putusan yang mengkedepankan teori (*theoretic-decision*) dan putusan dalam pengertian legal, kedua adalah perbedaan antara normatif dan positif teori dari proses pembuatan keputusan dalam ketidakpastian. Adrian Vermeule, *Rationally Arbitrary Decisions in Administrative Law*, The University of Chicago Press for The University of Chicago Law School, The Journal of Legal Studies, Vol. 44, No. S2, Developing Regulatory Policy in the Context of Deep Uncertainty: Legal, Economic, and Natural Science Perspectives (June 2015), pp. S475-S507, hal S497-S498

²⁴ Lucia A Silecchia, *Conflicts and Laudato Si'*, Florida State University College of Law, Journal of Land Use & Environmental Law, Vol. 33, No. 1 (Fall, 2017), pp. 61-86, hal 75.

²⁵ Laode M. Syarif dan Andri G. Wibisana, *Hukum Lingkungan, Teori, Legislasi*..... hal 545-546

²⁶ Lembaga negara dan peraturan yang mengatur tentang sengketa lingkungan memegang dua prinsip, yaitu perlindungan dari sumber daya alam dan menjamin perijinan unytk menggunakan sumber daya alam tersebut. Ketika pemerintah mengeluarkan ijin kepada perusahaan, maka kemungkinan akan terjadi rusaknya sumberdaya alam, dan ini akan merusak kepercayaan publik. Abdul Haseeb Ansari, Muhamad Hassan Bin Ahmad and Sodiq Omoola, *Alternative Dispute Resolution In Environmental And Natural Resource Disputes*, Indian Law Institute, Journal of the Indian Law Institute 1, Vol. 59, January-March 2017, pp. 26-56, hal 32.

adalah pendekatan yang lebih baik untuk menyelesaikan sengketa dimana antara keinginan para pihak yang berperkara akan melahirkan konsensus untuk menyelesaikan sengketa seperti mediasi²⁷.

Sengketa lingkungan hidup yang diselesaikan melalui mediasi, sebagaimana pendapat Cotterrell tersebut, telah diterapkan oleh Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan (KLHK saat peraturan ini ditetapkan masih sebagai KLH), dengan menerbitkan suatu peraturan yang mengatur tentang pedoman penyelesaian suatu sengketa lingkungan hidup. Menarik untuk diteliti dari peraturan ini, adalah, KLH, dan para Kepala Daerah baik provinsi dan kabupaten/kota bertindak selaku fasilitator dan mediator²⁸, juga sebagai pihak yang mewakili negara saat terjadi kerusakan lingkungan yang mengakibatkan kerugian negara²⁹, namun bila tidak terjadi kesepakatan saat dilakukan verifikasi apakah setuju atau menolak hasil pemeriksaan, pilihan hukumnya melalui pengadilan dan³⁰ diluar pengadilan³¹.

Sengketa lingkungan hidup yang diselesaikan diluar pengadilan, merupakan salah satu prioritas utama dalam rencana aksi KLHK tahun 2019, target yang dicanangkan untuk penyelesaian sengketa lingkungan hidup yang diselesaikan diluar pengadilan melalui kesepakatan, sebanyak 20 kasus, sedang penyelesaian gugatan sengketa lingkungan hidup melalui pengadilan sebanyak 7 kasus³², namun pada tahun yang sama, menurut rencana strategis KLHK, penegakan hukum LHK berupa penanganan pengaduan sebanyak 1.458 organisasi/lembaga, pengawasan izin sebanyak 1.797 unit, sanksi

²⁷ David Nicholson, *Environmental Dispute Resolution In Indonesia*, Brill, hal 7. <https://www.jstor.org/stable/10.1163/j.ctt1w8h1fc.6>

²⁸ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 6 ayat (1) dan (2).

²⁹ *Ibid*, Pasal 9 ayat (2)

³⁰ Frasa yang digunakan adalah “dan” bukan frasa “atau”, artinya amanat dari peraturan ini, bila tidak tercapai kesepakatan maka kedua pilihan tersebut ditempuh. Menurut penulis, seharusnya pembuat peraturan ini, karena sifatnya memberikan pilihan, sebaiknya frasa yang digunakan adalah frasa “atau”.

“Atau adalah kata penghubung untuk menandai pilihan diantara beberapa hal (pilihan)”. Departemen Pendidikan Nasional, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Pusat Bahasa, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, hal 98.

³¹ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 14 ayat (4)

³² Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan, Direktorat Jenderal Penegakan hukum Lingkungan Hidup dan Kehutanan, *Rencana Aksi Direktorat Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup Tahun 2019*, Bab II Rencana Aksi, tabel Indikator Kinerja Kegiatan Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup TA 2019.

administrasi sebanyak 816 unit dan kesepakatan di luar pengadilan sebanyak 20 perkara³³.

Pada proses menyelesaikan sengketa lingkungan hidup diluar pengadilan³⁴, Menteri KLHK akan memiliki wewenang bila sengketa tersebut mempunyai dampak dan berlokasi melintasi beberapa propinsi, sengketa lingkungan yang tidak diselesaikan oleh para kepala daerah propinsi, dan kabupaten/kota, para kepala daerah tersebut menyerahkan sengketa lingkungan hidup kepada Menteri, dan/atau salah satu dari para pihak yang bersengketa memohon kepada Menteri KLHK³⁵.

Para pihak yang bersengketa yang memohonkan penyelesaian sengketa lingkungan hidup diluar pengadilan, menjadikan pendekatan *interest-based*, seperti negosiasi, (arbitrase) atau mediasi³⁶, dengan menggunakan pihak ketiga untuk bernegosiasi, dalam hal ini Menteri KLHK, atau dapat juga tanpa atau dengan bantuan pihak ketiga, bertujuan untuk mencapai kesepakatan secara sukarela diantara para pihak yang bersengketa, dengan *outcome* ditetapkan para pihak yang bersengketa dengan menghargai keinginan para pihak dan kemauan untuk berkompromi menyelesaikan sengketa yang mereka alami³⁷. Adakalanya penyelesaian dengan cara negosiasi³⁸ yang menemui jalan buntu, karna itu para pihak dapat menggunakan cara mediasi dan arbitrase, perbedaan cara penyelesaian mediasi dan arbitrase adalah, pada cara mediasi, mediator tidak berwenang memutus perkara sengketa para pihak, sedangkan arbitrase

³³ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan nomor P.16/MENLHK/SETJEN/SET.1/8/2020 tentang *Rencana Strategis Kementerian Lingkungan Hidup Dan Kehutanan Tahun 2020-2024*, hal 68

³⁴ Sengketa untuk menyelesaikan perselisihan, berasal dari rasa keadilan para pihak yang bersengketa, ketimpangan distribusi keadilan mengenai bahaya dan resiko ketidakseimbangan lingkungan terjadi Ketika biaya dari resiko lingkungan, dan keuntungan dari kebijakan lingkungan, tidak merata pada setiap demografi dan spektrum geografi (suatu negara). David Schlosberg, *Defining Environmental Justice, Theories, Movements, and Nature*, New York, Oxford University Press, 2007, hal 56

³⁵ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup, nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 10

³⁶ Para pihak bersengketa yang memilih menyelesaikan sengketa diluar pengadilan, dengan forum penyelesaian sengketa dengan cara Mediasi, Arbitrase, atau Negosiasi. Peraturan Menteri Lingkungan Hidup, nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 16 ayat (1).

Pada tulisan yang dibuat Nicholson tentang *Environmental dispute in Indonesia*, tidak mencantumkan metode arbitrase dalam penyelesaian sengketa lingkungan hidup.

³⁷ David Nicholson, *Environmental Dispute*hal 4.

³⁸ Bila negosiasi dan mediasi berhasil, maka para pihak yang bersengketa lingkungan hidup, mendaftarkan kesepakatan para pihak tersebut ke Pengadilan Negeri yang berwenang, caranya dengan melampirkan kesepakatan yang telah dihasilkan dari proses negosiasi dan mediasi, untuk selanjutnya dibuatkan akta perdamaian para pihak sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Peraturan Menteri Lingkungan Hidup nomor 4 tahun 2013, tentang *Pedoman Penyelesaian Perselisihan Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 21

yang menggunakan jasa arbiter dapat memutus perkara sengketa lingkungan hidup³⁹, karena arbiter diberikan kewenangan untuk memutus suatu perkara⁴⁰.

Fenn dan Veljanovski (1988) dalam Hans Sjogren dan Goran Skogh, menawarkan model kerjasama melalui badan administrasi yang akan mengarahkan pemenuhan atas regulasi⁴¹ tentang hukum lingkungan kepada para perusahaan, hipotesis model *cooperative-administrative agency*, akan memberikan dampak yang lebih baik⁴². Model Fenn dan Veljanovski tersebut, memiliki kesamaan pandang dengan Richard Epstein dengan menambahkan penekanan pada meyakinkan penegakan peraturan, menurutnya penyelesaian masalah sengketa lingkungan dengan model *common law*, harus di tangani secara serius melalui *administrative agency* (badan administrasi), yang bertugas untuk meyakinkan jalannya penegakan peraturan hukum gangguan (*nuisance law*)⁴³. Dari kedua pendapat tersebut, menurut penulis, model Fenn dan Veljanovski dapat diaplikasikan dalam metode penyelesaian sengketa lingkungan hidup diluar pengadilan, karena badan administrasi dapat bertindak sebagai pihak yang memediasi antara para pihak yang bersengketa untuk menemukan kesepakatan diantara para pihak tersebut.

Sebagaimana konsep yang ditawarkan oleh Goldberg tentang mediasi, badan administrasi tersebut harus bersifat netral⁴⁴ dan tidak memaksakan kepada para pihak

³⁹ Muzakkir Abubakar, *Hak Mengajukan Gugatan dalam Sengketa Lingkungan Hidup*, Kanun Jurnal Ilmu Hukum 1, Vol 21, April 2019, pp.93-108, hal 96-97

⁴⁰ Orang yang ditunjuk atau dipilih oleh para pihak yang sedang bersengketa lingkungan hidup, atau dipilih lembaga arbitrase atau ditunjuk oleh Pengadilan Negeri pada suatu lembaga arbitrase mempunyai tugas untuk memutuskan perkara sengketa lingkungan hidup. Peraturan Menteri Lingkungan Hidup, nomor 4 tahun 2013 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup, Pasal 1 angka (7).

⁴¹ Dibutuhkan kemauan untuk melindungi lingkungan melalui konstitusi, untuk melaksanakan hal tersebut akan melibatkan beberapa institusi yang bertanggungjawab untuk pencapaian keinginan kesejahteraan seluruh pihak termasuk *non-human*, hal ini direpresentasikan dengan kebijakan *decision-making bodies*, pada pemerintah pusat dan pemerintah lokal. Brian Baxter, *A Theory of Ecological Justice*, London and New York, Routledge Taylor & Francis Group, 2005, hal 155

⁴² Hans Sjogren dan Goran Skogh, *New Perspective on Economic Crime*, USA, Edward Elgar Publishing Limited, 2004, hal 68.

⁴³ Richard A. Epstein, *From Common Law to Environmental Protection How the Modern Environmental Movement Has Lost Its Way*, The University of Chicago Press, Supreme Court Economic Review, Vol. 23 (2015), pp. 141-167, hal. 143

⁴⁴ Kasus antara McKenzie Construction v(s). ST. Croix Storage Corp (1997), tentang penjualan kayu yang rusak, McKenzie membeli kayu tersebut dari ST.Croix Storage, namun kayu yang dibelinya rusak. ST.Croix menunjuk Rohn & Cusick sebagai konsultan hukum, sengketa tersebut kemudian diproses pengadilan, namun pengadilan memerintahkan untuk mediasi dan menunjuk pengacara Lisa Morehead sebagai mediator, Mediasi ternyata tidak sukses, karena menurut pembela Rahn & Cusick, penunjukan mediator oleh pengadilan tanpa kesepakatan para pihak, mengandung "*conflict of interest*" dalam pelanggaran dari aturan kebijakan kode etik mediator dan pengacara. Goldberg et al, *Dispute Resolution, Negotiation, Mediation, Arbitration and Other Processes, Sixth Edition*, New York, Wolter Kluwer law &

yang bersengketa, juga konsep John Merrills, badan administrasi tersebut harus secara aktif menawarkan proposal terbaik penyelesaian sengketa diantara para pihak dengan menjembatani dan menafsirkan keinginan dari masing-masing pihak yang bersengketa, dan sesuai dengan konsep Kovach, badan administrasi tersebut harus menghasilkan “*mutually agreeable resolution*”. Resolusi terbaik yang ditawarkan badan administrasi tersebut, tentunya harus melalui negosiasi yang baik, dan dengan konsep Bruce Patton, negosiasi yang “*back-and-forth communication*” menjadikan badan administrasi khusus menyelesaikan sengketa lingkungan hidup, menjadi penting untuk direalisasikan.

Pilihan hukum lainnya, selain negosiasi dan mediasi adalah para pihak dapat melakukan upaya penyelesaian sengketa melalui arbitrase⁴⁵, pilihan hukum penyelesaian sengketa lingkungan hidup melalui arbitrase diatur pada Peraturan Menteri nomor 4 tahun 2013 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup, pasal 16 ayat (1) huruf (c). Melalui arbitrase, sengketa diselesaikan melalui jasa arbiter dan bila para pihak telah sepakat, maka akan dituangkan dalam perjanjian arbitrase⁴⁶ bahwa dalam kontrak tersebut para pihak telah menyetujui⁴⁷ selesainya sengketa lingkungan hidup. Peran KLHK pada penyelesaian melalui arbitrase lingkungan hidup sebagai pemantau⁴⁸ dalam pelaksanaan mengenai penyelesaian sengketa⁴⁹.

Business, 2012, page Association of the BAR of The City of New York, Opinion Number 80-23. hal 377-378

⁴⁵ Penyelesaian sengketa melalui arbitrase tiap-tiap negara berbeda tergantung pada hukum yang mengatur pada negara tersebut, sebagai contoh, pada hukum Perancis, komisi jurnalis arbitrase adalah badan yang hanya mempunyai kompetensi untuk menyelesaikan sengketa yang berhubungan pada kontrak pekerjaan yang melibatkan profesional jurnalis, diluar profesi jurnalis merupakan yurisdiksi pengadilan buruh. Leonardo V.P. de Oliveira, Sara Hourani, Ed *Access to justice in Arbitration: Concept, Context and Practice*, ISBN 9789403506913, Kluwer Law International, 2020, hal 40.

⁴⁶ Peraturan Menteri nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, pasal 23 ayat (1) dan 2.

⁴⁷ Kekuasaan untuk memutuskan perkara secara private antara para pihak yang bersengketa oleh arbitrator's, merupakan fungsi dari peradilan, yang dituangkan dalam kontrak, peraturan dari hukum kontrak yang mengikat para pihak merupakan prinsip kebebasan berkontrak. Leonardo V.P. de Oliveira, Sara Hourani, Ed *Access to justice in Arbitration: Concept.....* hal 44

⁴⁸ Bila negara terkait dengan arbitrase, ada beberapa hal yang menjadi perhatian, pertama apakah negara mempunyai peran yang terkait dengan sengketa yang sedang berlangsung, peran negara dalam penegakan dan penyelesaian sengketa tersebut. kedua adalah, bagaimana komposisi dan fungsi dari badan yang menyelesaikan perselisihan, seharusnya ada badan yang khusus menyelesaikan setiap sengketa. ketiga, negara harus menyediakan langkah-langkah teknis yang menjadi prosedur dalam menyelesaikan sengketa, metode yang disusun harus sesuai dengan jenis sengketa. JG Mowatt, *Alternative dispute resolution: some points to ponder*, Institute of Foreign and Comparative Law, The Comparative and International Law Journal of Southern Africa 1, Vol. 25, March 1992, pp. 44-58, hal 58.

⁴⁹ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup, nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 25 ayat (1).

Lahirnya kesepakatan para pihak dengan pilihan hukum penyelesaian sengketa di luar pengadilan, melalui beberapa tahapan, diawali dari pengaduan, atau hasil pengawasan, selanjutnya data tersebut di telaah, dari hasil telaah tersebut bila terdapat indikasi pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup, maka dilanjutkan dengan memverifikasi dan klarifikasi hasil verifikasi, bila hasil verifikasi tersebut ditemukan indikasi kerugian negara maka langkah selanjutnya dilakukan perhitungan kerugian negara lingkungan hidup⁵⁰.

Menteri KLH atau para kepala daerah yang memilih penyelesaian sengketa lingkungan hidup melalui pengadilan akan berperan sebagai fasilitator kepada para pihak yang sedang bersengketa⁵¹. Pendekatan penyelesaian sengketa lingkungan hidup yang menggunakan pengadilan, terjadi saat terjadinya penolakan atau ketidak sepakatan atas hasil klarifikasi pada laporan verifikasi yang dibuat untuk menindaklanjuti sengketa lingkungan hidup⁵². Begitu juga halnya, bila para pihak yang bernegosiasi⁵³ dan mediasi tidak tercapai kesepakatan⁵⁴ diantara mereka, maka salah satu pihak yang merasa dirugikan atas hasil tersebut, dapat mengajukan masalah tersebut melalui gugatan ke pengadilan⁵⁵.

II. Peran KLHK dalam Kesepakatan Ganti Kerugian Akibat Pencemaran

Perbuatan melawan hukum (PMH)⁵⁶ merupakan titik awal dari lahirnya ganti kerugian dan selanjutnya PMH akan berkembang menjadi pertanggungjawaban mutlak

⁵⁰ Ditjen Penegakan Hukum Lingkungan Hidup dan Kehutanan, Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan, PSLH di luar Pengadilan, materi sosialisasi, 2019.

⁵¹ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup, nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 15

⁵² Ibid, Pasal 14

⁵³ Saat melakukan negosiasi hukum secara konstan para pihak yang terlibat dan konflik, teori mengkonstruksikan para pihak akan menggunakan kekuatan Ketika mereka mengartikulasikan kemampuan, dan Teknik mereka dalam bernegosiasi. Amy Cohen, *On Compromise, Negotiation, and Loss*, American Society for Political and Legal Philosophy, Nomos, Vol. 59, (2018), pp. 100-149, hal 103.

⁵⁴ Salah satu penyebab ketidaksepakatan adalah netralitas mediator saat mediasi, oleh karena itu, Sebagian besar peneliti setuju menyarankan saat mediasi menyediakan kesempatan kepada partisipan untuk mendengar dan peran partisipatif dalam proses mediasi. Michael L. Moffitt and Robert C. Bordone, *The Handbook of Dispute Resolution*, hal 311

⁵⁵ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup, nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*, Pasal 22.

⁵⁶ Sengketa perdata antara KLHK Vs PT. Bumi Mekar Hijau (BMH), pada kasus kebakaran hutan dengan putusan menyatakan penolakan terhadap apa yang digugat oleh Menteri KLHK. putusan tersebut didasarkan pada pertimbangan tanah masih dapat ditanami Kembali, dan yang terpenting adalah tergugat mampu membuktikan bahwa hanya pada unsur perbuatan melawan hukum (PMH) nya saja, namun tidak sampai pada *strict liability*. Andri G. Wibisana, *Pertanggungjawaban Perdata untuk Kebakaran*

(*strict liability*), pada persengketaan lingkungan, dalam pertanggungjawaban perdata dikenal *fault based liability* dan *strict liability*. Pada pertanggungjawaban *fault based liability* pencemar masih dapat bebas dari pertanggungjawaban bila tersangka pencemar dapat membuktikan telah melakukan upaya maksimal dalam mencegah terjadinya suatu pencemaran dengan pendekatan AMDAL. Regim pengelolaan lingkungan pada UU No.32 tahun 2009 tentang UPPLH telah menganut asas *strict liability*, karena itu, tersangka pencemar tidak perlu dibuktikan kesalahannya, cukup dengan adanya suatu potensi yang terjadi, maka dapat menjadi lahirnya suatu gugatan⁵⁷.

Beberapa pihak yang mempunyai *legal standing* dapat mengajukan gugatan, seperti masyarakat dengan *class action*⁵⁸ nya, pemerintah dan/atau pemerintah daerah terhadap tersangka pelaku pencemar lingkungan hidup⁵⁹, organisasi masyarakat yang memiliki *legal standing*, para pihak tersebut juga dapat memilih pilihan hukum, apakah melalui mekanisme *litigasi* atau *non litigasi*⁶⁰. Pilihan hukum antara hukum publik atau hukum privat untuk menyelesaikan suatu sengketa, dapat mempertimbangkan pilihan antara regulasi atau pertanggungjawaban. pertimbangan *judgement proof*⁶¹, saat membayar kompensasi yang menjadi tanggungjawab, menurut penulis, dapat melahirkan sengketa antara pemerintah dengan tersangka pencemar lingkungan. Perbuatan pencemaran lingkungan adalah kegiatan manusia dengan memasukkan berupa energi, makhluk hidup, zat, dan/atau komponen lain ke dalam suatu lingkungan hidup sehingga apa yang dimasukkan tersebut melampaui ambang baku yang telah ditetapkan pada mutu lingkungan hidup⁶².

Hutan/Lahan: Beberapa Pelajaran dari Menteri Kementerian Lingkungan Hidup dan Kehutanan (KLHK) Vs PT. BUMI MEKAR HIJAU (BMH), Bina Hukum Lingkungan 1, Vol. 1, Oktober 2016, hal 37.

⁵⁷ Laode M. Syarif dan Andri G. Wibisana, *Hukum Lingkungan, Teori, Legislasi.....* hal 544-545

⁵⁸ Warga masyarakat mempunyai hak untuk mengajukan gugatan kepada pengambil kebijakan berkenaan dengan keputusannya yang dirasakan merugikan kepentingan umum oleh masyarakat. Nommy H.T. Siahaan, *Perkembangan Legal Standing dalam Hukum Lingkungan*, Jurnal Hukum Syiar Hukum FH Unisba 3, Vol XIII, Bandung, November 2011, hal 240

⁵⁹ Bila pelaku pencemar adalah Perseroan Terbatas maka pemerintah dapat mengajukan gugatan terhadap pelanggaran yang dibuat perseroan dengan menerapkan prinsip *fiduciary duty*, sehingga walaupun perbuatan tersebut tidak menimbulkan kerugian bagi pemberi *fiducia*. Nuzul Qur'aini Mardiyah, *Pengaturan Pertanggungjawaban Korporasi dalam Tindak Pidana Lingkungan*, Jurnal Hukum dan Peradilan 3, Vol 7, November 2018: 483-502, hal 494

⁶⁰ Muzakkir Abubakar, *Hak Mengajukan Gugatan dalam....* hal 107

⁶¹ Muhamad Ramdan Andri Gunawan Wibisana, *Pilihan-pilihan Penegakan Hukum: Sebuah Analisa Awal atas Penegakan Satu Atap (One Roof Enforcement system)* Dalam Hukum Lingkungan, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, September 2019, hal 396-397

⁶² Peraturan Menteri Lingkungan Hidup nomor 7 tahun 2014 tentang *Kerugian Lingkungan Hidup Akibat Pencemaran dan/atau Kerusakan Lingkungan Hidup*, Pasal 1 angka (3)

Pemerintah dalam hal ini Menteri KLHK, saat akan memilih pilihan hukum, sebaiknya mempertimbangkan pilihan-pilihan, seperti tujuan penerapan sanksi, juga sebagai suatu tindakan pencegahan pada perbuatan hukum yang sama oleh pencemar yang dilakukan oleh pihak lain. Bila menggunakan pilihan hukum keperdataan, maka proses pemulihan fungsi lingkungan akan menjadi lambat karena biasanya hukum acara perdata memakan waktu yang relatif lama dan biaya yang tidak murah⁶³, bahkan putusan perdata Pengadilan Negeri Tanjung Pinang nomor:20/Pdt.G/2006/PN.TPI, “hanya” menjatuhkan sanksi ganti kerugian, tanpa ada putusan untuk memulihkan lingkungan yang telah rusak⁶⁴. Oleh karena itu, menurut penulis, pilihan hukum dengan penyelesaian sengketa di luar pengadilan, dengan menggunakan ganti kerugian pada perbuatan bukan tindak pidana lingkungan, merupakan salah satu pilihan yang efektif dan efisien dalam rangka pemulihan lingkungan hidup yang tercemar. Penelitian Schwart menunjukkan, hukum penggantian kerugian memberikan efek jera, penelitiannya mengenai pertanggungjawaban kecelakaan industri, pertanggungjawaban motoris, pertanggungjawaban produk, industri medis, non-profit organisasi, dan badan pemerintahan di New Zealand, dengan menggabungkan beberapa riset hukum dan peneliti ekonomi, Schwart menyimpulkan bahwa *tort law* membuat kontribusi yang signifikan dalam meminimalisasi/mencegah terjadinya suatu resiko, dan dapat berfungsi sebagai pelengkap regulasi *command and control system*⁶⁵ (*CAC System*).

Beberapa katagori yang termasuk kerugian lingkungan hidup⁶⁶ adalah sebagai berikut; kerugian suatu ekosistem, kerugian atas biaya pengganti untuk memulihkan

⁶³ Latifah Amir, *Analisis Yuridis Hak Gugat Pemerintah Terhadap Pelaku Pencemaran/Perusakan Lingkungan Hidup Berdasarkan UU No.32 tahun 2019*, Jurnal Penelitian Universitas Jambi Seri Humaniora 2, Vol 15, Juli-Desember 2013, hal 53-72, hal 72.

⁶⁴ Prim Haryadi, *Pengembangan Hukum Lingkungan Hidup Melalui Penegakan Hukum Perdata di Indonesia*, Jurnal Konstitusi 1, Vol 14, 2017, hal 129

⁶⁵ Gerrit Betlem, *Torts, a European "Ius Commune" and the Private Enforcement of Community Law*, Cambridge University Press on behalf of Editorial Committee of the Cambridge Law Journal, The Cambridge Law Journal 1, Vol. 64, Mar., 2005, pp. 126-148, hal 130-131.

Andri G. Wibisana berpendapat bahwa, instrumen CAC adalah Instrumen tradisional yang paling banyak digunakan penerapannya dalam mengelola lingkungan, instrumen CAC dianggap melahirkan campur tangan pemerintah dalam mengelola lingkungan, hal tersebut bukanlah hal ideal, sehingga dibutuhkan pendekatan lain dalam mengelola lingkungan hidup, yaitu pendekatan ekonomi. Andri G. Wibisana, *Campur Tangan Pemerintah Dalam Pengelolaan Lingkungan: Sebuah Penelusuran Teoretis Berdasarkan Analisis Ekonomi atas Hukum (Economic Analysis of Law)*, Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-47 No.2, Maret-Juni 2017, hal 163

⁶⁶ Penyebab dalam kerugian hukum memerlukan dua elemen, yaitu penyebab faktual dan penyebab terdekat, untuk beberapa kerugian, penyebab faktual tergantung pada penyebab yang mengajukan gugatan. alternatif kerugian lainnya adalah faktor substansial, factor cukup untuk membuktikan adanya

lingkungan hidup dalam rangka penanggulangan kerusakan lingkungan dan/atau pencemaran lingkungan hidup, kerugian pada biaya yang dikeluarkan untuk membiayai verifikasi lapangan, biaya membayar ahli dan pengawasan pelaksanaan pembayaran pada kerusakan hidup, biaya membayar analisa lingkungan, atau semua biaya pada komponen menyelesaikan sengketa lingkungan hidup, dan yang terakhir adalah kerugian yang diakibatkan tidak dilaksanakannya baik sebagian maupun seluruh kewajiban dalam mengolah limbah emisi, air limbah, dan/atau pengelolaan suatu limbah yang merupakan bahan beracun dan berbahaya⁶⁷.

Perhitungan kerugian negara pada bidang lingkungan hidup sebagai akibat dari suatu pencemaran dilakukan oleh ahli⁶⁸ yang menguasai bidang valuasi suatu nilai ekonomi dari lingkungan hidup, dan/atau ahli yang menguasai bidang kerusakan dan/atau pencemaran lingkungan hidup. Para ahli tersebut pada saat terjadi kerugian negara lingkungan hidup di daerah ditetapkan oleh pejabat eselon II, sedangkan bila kerugian lingkungan hidup pada Kementerian LHK ditunjuk oleh pejabat eselon I. Penunjukan para ahli tersebut didasarkan pada pengalaman untuk menilai ekonomi lingkungan hidup dan telah melakukan penelitian yang mendalam tentang objek yang akan dihitung kerugian negara bidang lingkungan hidup⁶⁹.

Pilihan hukum dengan tujuan untuk mengembalikan suatu kondisi bahkan memperbaiki kondisi menjadi seperti keadaan semula atau lebih baik dapat ditempuh dengan pilihan hukum administrasi⁷⁰. Pemulihan lingkungan dengan cara ganti kerugian dan menggunakan uang hasil ganti kerugian tersebut untuk memulihkan kondisi lingkungan seperti semula bahkan lebih baik. Pola kerugian lingkungan hidup mengalami perkembangan, sehingga membutuhkan suatu terobosan hukum untuk mengakomodasi

penyebab faktual. *Causation in Environmental Law: Lessons From Toxic Torts*, The Harvard Law Review Association, Harvard Law Review 8, Vol. 128, June 2015, pp. 2256-2277, hal 2259-2260.

⁶⁷ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup Nomor 7 tahun 2014 tentang *Kerugian Lingkungan Hidup Akibat Pencemaran dan/atau Kerusakan Lingkungan Hidup*, Pasal 3

⁶⁸ Menggunakan saksi ahli untuk menyelesaikan sengketa lingkungan dapat membantu menjelaskan kompleksitas dari penyebab mekanis pada *environmental injury* yang sering terjadi, juga untuk menghindari bias dalam menilai suatu subjek sengketa. David Wilkinson, *Environment and Law*, London and New York, Routledge, 2002, hal 213

⁶⁹ Peraturan Menteri Lingkungan Hidup nomor 7 tahun 2014 tentang *Kerugian Lingkungan Hidup Akibat Pencemaran dan/atau Kerusakan Lingkungan Hidup*, Pasal 4.

⁷⁰ Mas Achmad Sentosa, *Alam pun Butuh Hukum & Keadilan*, Jakarta Timur, as@-prima Pustaka, 2016, hal 98

kepentingan publik, pemulihan lingkungan, kepentingan kompensasi, *governmental responsibility*, pertanggungjawaban pidana, dan sebagainya⁷¹.

III. PENUTUP

1. Simpulan

Peran KLH, pada penyelesaian sengketa di luar pengadilan, adalah bertindak sebagai fasilitator dan mediator, juga sebagai pihak yang mewakili negara saat terjadi kerusakan lingkungan yang mengakibatkan kerugian negara. Menteri KLHK juga berperan sebagai verifikator, dan bila tidak terjadi kesepakatan saat dilakukan verifikasi dan menolak hasil pemeriksaan, pilihan hukumnya melalui pengadilan. Lahirnya kesepakatan para pihak dengan pilihan hukum penyelesaian sengketa di luar pengadilan, melalui beberapa tahapan, diawali dari pengaduan, atau hasil pengawasan, selanjutnya data tersebut di telaah, dari hasil telaah tersebut bila terdapat indikasi pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup, maka dilanjutkan dengan memverifikasi dan klarifikasi hasil verifikasi, bila hasil verifikasi tersebut ditemukan indikasi kerugian dilakukan perhitungan kerugian negara lingkungan hidup.

Suatu kesepakatan ganti kerugian akibat dari pencemaran lahir dari perbuatan melawan hukum (PMH) merupakan titik awal dari lahirnya ganti kerugian dan selanjutnya PMH berkembang menjadi pertanggungjawaban mutlak (*strict liability*), pada persengketaan lingkungan, Rejim pengelolaan lingkungan pada UU No.32 tahun 2009 tentang UPPLH telah menganut asas *strict liability*, karena itu, tersangka pencemar tidak perlu dibuktikan kesalahannya, cukup dengan adanya suatu potensi yang terjadi, maka dapat menjadi lahirnya suatu gugatan.

2. Saran

Penerapan lebih masif penyelesaian sengketa di luar pengadilan, dapat dijadikan salah satu upaya pemulihan lingkungan hidup yang telah dicemarkan melalui ganti kerugian negara. Upaya tersebut dengan membentuk suatu badan administrasi yang menangani langsung sengketa lingkungan hidup yang menerapkan prinsip *cooperative-administratif agency* sehingga mekanisme negosiasi dan mediasi. Badan

⁷¹ Nommy H.T. Siahaan, *Perkembangan Legal Standing dalam ...hal* 233

administrasi tersebut bukanlah suatu badan peradilan, namun suatu badan yang khusus menyediakan layanan negosiasi dan mediasi antara para pihak yang bersengketa di bidang lingkungan hidup, badan administrasi ini bukanlah badan yang memutuskan suatu perkara, hanya memediasi namun khusus pada sengketa di bidang lingkungan hidup, karena itu dibutuhkan para mediator yang benar-benar memahami sengketa lingkungan hidup, sehingga para pihak yang bersengketa akan mendapatkan resolusi yang terbaik dan saling menguntungkan para pihak.

DAFTAR PUSTAKA

1. Buku

- Baxter Brian, *A Theory of Ecological Justice*, London and New York, Routledge Taylor & Francis Group, 2005.
- Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Pusat Bahasa, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 2008.
- French Duncan, Matthew Saul and Nigel D White, *International Law and Dispute Settlement, New Problems and Techniques*, Oregon, Oxford and Portland, Hart Publishing, 2010
- Goldberg et al, *Dispute Resolution, Negotiation, Mediation, Arbitration and Other Processes, Sixth Edition*, New York, Wolter Kluwer law & Business, 2012.
- Mas Achmad Sentosa, *Alam pun Butuh Hukum & Keadilan*, Jakarta Timur, as@-prima Pustaka, 2016
- Moffitt Michael L. and Robert C. Bordone, *The Handbook of Dispute Resolution*, United States, Jossey-Bass A Wiley Imprint, 2005.
- Hans Sjogren dan Goran Skogh, *New Persepctive on Economic Crime*, USA, Edward Elgar Publishing Limited, 2004.
- Nicholson David, *Environmental Dispute Resolution In Indonesia*, Brill, <https://www.jstor.org/stable/10.1163/j.ctt1w8h1fc.6>
- Oliveira Leonardo V.P. de, Sara Hourani, Ed *Access to justice in Arbitration: Concept, Context and Practice*, ISBN 9789403506913, Kluwer Law International, 2020.
- Schlosberg David, *Defining Environmental Justice, Theories, Movements, and Nature*, New York, Oxford University Press, 2007.

Syarif Laode M., Andri G. Wibisana, Ed, *Hukum Lingkungan, Teori, Legislasi, dan Studi Kasus, USAID, Kemitraan Partnership dan Asia Foundation*

Voight Christina, *Rule of Law for Nature, The Principle of Sustainable Development: Integration and Ecological Integrity*, United Kingdom, Cambridge University Press, 2013

Wilkinson David, *Environment and Law*, London and New York, Routledge, 2002

2. Artikel Jurnal

Amir Latifah, *Analisis Yuridis Hak Gugat Pemerintah Terhadap Pelaku Pencemaran/Perusakan Lingkungan Hidup Berdasarkan UU No.32 tahun 2019*, Jurnal Penelitian Universitas Jambi Seri Humaniora 2, Vol 15, Juli-Desember 2013, hal 53-72.

Ansari Abdul Haseeb, Muhamad Hassan Bin Ahmad and Sodiq Omoola, *Alternative Dispute Resolution in Environmental and Natural Resource Disputes*, Indian Law Institute, Journal of the Indian Law Institute 1, Vol. 59, January-March 2017, pp. 26-56,

Abubakar Muzakkir, *Hak Mengajukan Gugatan dalam Sengketa Lingkungan Hidup*, Kanun Jurnal Ilmu Hukum 1, Vol 21, April 2019, pp.93-108.

Caponi Remo, *"Just Settlement" or "Just About Settlement"? Mediated Agreements: A Comparative Overview of the Basics*, Mohr Siebeck GmbH & Co. KG, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht / The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*, Bd. 79, H. 1 (January 2015), pp. 117- 141.

Cohen Amy, *On Compromise, Negotiation, and Loss*, American Society for Political and Legal Philosophy, *Nomos*, Vol. 59, (2018), pp. 100-149.

Epstein Richard A., *From Common Law to Environmental Protection How the Modern Environmental Movement Has Lost Its Way*, The University of Chicago Press, *Supreme Court Economic Review*, Vol. 23 (2015), pp. 141-167.

Faure Michael G. and Katarina Svatikova, *Criminal or Administrative Law to Protect the Environment? Evidence from Western Europe*, Published by Oxford University Press, *Journal of Environmental Law*, 2012.

Gerrit Betlem, *Torts, a European "Ius Commune" and the Private Enforcement of Community Law*, Cambridge University Press on behalf of Editorial Committee

of the Cambridge Law Journal, The Cambridge Law Journal 1, Vol. 64, Mar., 2005, pp. 126-148

Causation in Environmental Law: Lessons From Toxic Torts, The Harvard Law Review Association, Harvard Law Review 8, Vol. 128, June 2015, pp. 2256-2277

Irsan, Yunial Laily, dan Meria Utama, *Penegakan Hukum Kasus Bioremediasi “Fiktif” PT. Chevron Pasific Indonesia*, Jurnal Simbur Cahaya 53, Vol XXI, Januari 2014

Mardiya Nuzul Qur’aini, *Pengaturan Pertanggungjawaban Korporasi dalam Tindak Pidana Lingkungan*, Jurnal Hukum dan Peradilan 3, Vol 7, November 2018: 483-502.

Mowatt JG, *Alternative dispute resolution: some points to ponder*, Institute of Foreign and Comparative Law, The Comparative and International Law Journal of Southern Africa 1, Vol. 25, March 1992, pp. 44-58.

Prim Haryadi, *Pengembangan Hukum Lingkungan Hidup Melalui Penegakan Hukum Perdata di Indonesia*, Jurnal Konstitusi 1, Vol 14, 2017.

Siahaan Nommy H.T., *Perkembangan Legal Standing dalam Hukum Lingkungan*, Jurnal Hukum Syiar Hukum FH Unisba 3, Vol XIII, Bandung, November 2011.

Silecchia Lucia A, *Conflicts and Laudato Si’*, Florida State University College of Law, Journal of Land Use & Environmental Law, Vol. 33, No. 1 (Fall, 2017), pp. 61-86.

Vermeule Adrian *Rationally Arbitrary Decisions in Administrative Law*, The University of Chicago Press for The University of Chicago Law School, The Journal of Legal Studies , Vol. 44, No. S2, Developing Regulatory Policy in the Context of Deep Uncertainty: Legal, Economic, and Natural Science Perspectives (June 2015), pp. S475-S507.

Wibisana Muhamad Ramdan Andri Gunawan, *Pilihan-pilihan Penegakan Hukum: Sebuah Analisa Awal atas Penegakan Satu Atap (One Roof Enforcement system) Dalam Hukum Lingkungan*, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, September 2019.

-----, *Tangan Tuhan di Pengadilan: Dalih Bencana Alam dan Pertanggungjawaban Perdata dalam Kasus Lingkungan*, Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-41, No.1 Januari-Maret 2011.

-----, *Campur Tangan Pemerintah Dalam Pengelolaan Lingkungan: Sebuah Penelusuran Teoretis Berdasarkan Analisis Ekonomi atas Hukum (Economic Analysis of Law)*, Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-47 No.2, Maret-Juni 2017.

-----, *Pertanggungjawaban Perdata untuk Kebakaran Hutan/Lahan: Beberapa Pelajaran dari Menteri Kementeriann Lingkungan Hidup dan Kehutanan (KLHK) Vs PT. BUMI MEKAR HIJAU (BMH)*, Bina Hukum Lingkungan 1, Vol. 1, Oktober 2016.

Wibowo Richo Andi, *Kejanggalan Beberapa Putusan Korupsi Pengadaan dan Kaitannya dengan Konstitusi*, Jurnal Konstitusi 1, Vol 13, maret 2016

3. Peraturan Perundang-undangan

Indonesia, Undang-undang Nomor 32 tahun 2009, tentang *Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup*, LN tahun 2009 No.140, TLN No.5059.

Peraturan Menteri Lingkungan Hidup, Nomor 4 tahun 2013 tentang *Pedoman Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup*.

Peraturan Menteri Lingkungan Hidup Nomor 7 tahun 2014 tentang *Kerugian Lingkungan Hidup Akibat Pencemaran dan/atau Kerusakan Lingkungan Hidup*

Peraturan Menteri Lingkungan Hidup dan Kehutanan nomor P.16/MENLHK/SETJEN/SET.1/8/2020 tentang *Rencana Strategis Kementerian Lingkungan Hidup Dan Kehutanan Tahun 2020-2024*