JENTERA
JURNAL HUKUM

Peraturan Daerah

DESENTRALISASI UNTUK PEMBANGUNAN DAERAH
Syarif Hidayat

PERATURAN DAERAH DAN HAMBATAN INVESTASI
P. Agung Pambudhi

SYARI'AH, ADAT, DAN NEGARA
Ratno Lukito

HUKUM ADAT DAN TER HAAR
Afdol

JENTERA
JURNAL HUKUM

Daftar Isi

JENTERA Redaksi 2

Episentrum:

Desentralisasi untuk Pembangunan Daerah 5
Syarif Hidayat

Peraturan Daerah dan Hambatan Investasi 32
P. Agung Pambudhi

Harga Sebuah Peraturan Daerah 54
Rivandra Royono

Forum:

Ratna Batara Munti
"Perda Moralitas Bentuk Politisasi Agama" 72
Krisna Gunata

"Kami Sadar Hukum Baru Pasti Ada Masalah" 77

Kisi:

Syari'ah, Adat, dan Negara 80
Ratno Lukito

Ikhtisar:

UU Perlindungan Saksi dan Korban: Harapan atau Hambatan? 107
Anna Christina Sinaga

Refleksi Perjalanan UU No. 12 Tahun 2006 121
Dewi S. Tjakrawinata

Ulas Teks:

Melukiskan Hubungan Hukum Negara-Hukum Lokal 133
Bernadinus Steni

Jejak:

Hukum Adat dan Ter Haar 139
Afdol

Kontributor 156

Jentera *Redaksi*

Peraturan daerah merupakan jenis aturan dalam hierarki peraturan perundang-undangan kita yang jumlahnya luar biasa dahsyat. Banyak sekali. Departemen dalam negeri sekali pun, saya kira, tidak dapat menentukan secara pasti berapa jumlah peraturan daerah ini sampai sekarang. Maklum semenjak masa desentralisasi awal 2000 lalu, jenis peraturan ini lah yang makin mendominasi munculnya aturan di masyarakat daerah.

Syarif Hidayat, peneliti pada Pusat Penelitian Ekonomi (P2E) Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia (LIPI) menguraikan dengan sangat menarik soal desentralisasi ini. Lewat tulisannya di awal edisi ini, Syarif Hidayat mengemukakan adanya dua cara pandang berbeda antara kelompok positivis dan relativis dalam melihat desenralisasi.

Bagi kelompok positivis, desentralisasi merupakan syarat mutlak adanya pembangunan di daerah. Ia tidak melulu diatur oleh pusat sebagai sentrum kekuasaan. Sementara kelompok relativis menegaskan pembangunan daerah dapat terjadi tanpa adanya desentralisasi, karena anggapannya desentralisasi dapat berlangsung tanpa diiringi pembangunan.

Memang munculnya ratusan peraturan daerah yang tidak mengindahkan jenis peraturan di atasnya, menimbulkan konsekuensi yang cukup besar utamanya di sektor perekonomian.

Tulisan Agung Pambudhi, direktur eksekutif Komite Pemantau Pelaksanaan Otonomi Daerah (KPPOD), setidaknya mengkonfirmasi hal ini. Dinyatakan maraknya peraturan daerah yang menetapkan pajak ganda atau retribusi tanpa imbal balik untuk mengejar pendapatan daerah, menyebabkan ekonomi biaya tinggi. Tentu ini akan makin menyulitkan sektor perekonomian yang diharapkan mampu menggerakan roda ekonomi di daerah.

Salah satu metode yang relatif baru untuk mengontrol maraknya peraturan daerah adalah dengan analisis biaya manfaat. Dalam tulisan berikutnya karya Rivandra Royono, direktur eksekutif Association for Critical Thinking (ACT), dijelaskan bagaimana metode ini menjadi salah satu cara untuk mempertimbangkan pembuatan aturan. Ini penting agar para pembentuk peraturan daerah punya 'pegangan' dalam merumuskan sebuah kebijakan.

Selain soal ekonomi, tidak sedikit perda yang dipersoalkan karena dianggap bias jender dan mengkriminalkan perempuan. Di Tangerang, tiga perempuan yang salah tangkap dengan dasar peraturan daerah setempat. Di tempat lain, ada perda yang mengatur busana perempuan, larangan keluar

pada waktu tertentu, atau yang menabrak asas praduga tak bersalah. Kami jadikan ini sebagai tema dalam wawancara di rubrik *Forum*.

Menurut Ratna Batara Munti, direktur eksekutif Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Apik, munculnya peraturan daerah macam ini adalah faktor politisasi agama tertentu yang tak lain karena motif kepentingan politik jangka pendek. Di bagian wawancara berikutnya dengan Krisna Gunata, ketua Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) Kota Tangerang mengatakan munculnya peraturan daerah Kota Tangerang tentang Larangan Pelacuran latar belakangnya untuk memperbaiki akhlah perempuan.

Di rubrik *Kisi*, Ratno Lukito, dosen Universitas Islam Negeri (UIN) Sunan Kalijaga Jogjakarta, menuliskan analisis mendalam tentang *rational choice* dalam pluralisme hukum lima rezim. Mulai Soekarno, Soeharto hingga Soesilo Bambang Yudhoyono. Di mana ada kecenderungan yang sama dari kelima rezim ini untuk menguatkan pilihan pada Hukum Islam ketimbang Hukum Adat, hukum asli nusantara.

Bernadinus Steni dari HuMA meresensi buku karangan Bernard L. Tanya berjudul *Hukum dalam Ruang Sosial*. Ia mengkritisi bahwa hukum lokal adalah tarik ulur antar banyak kepentingan, selain tentu dengan hukum nasional. Ia merupakan ruang dinamis di tingkat lokal dengan hukum adat, agama, atau hukum internasional sekalipun.

Masih seputar hukum adat, Afdol, staf pengajar hukum adat Universitas Indonesia, dalam tulisannya di *Jejak*, mengupas pemikiran tentang keputusan Barend ter Haar, seorang pengacara Belanda yang dianggap sebagai penemu hukum adat Nusantara.

Selain itu kami menyajikan dua tulisan tak kalah menariknya di rubrik Ikhtisar Hukum masing-masing dari Anna Sinaga, peneliti PSHK, dan Dewi S. Tjakrawinata dari Aliansi Pelangi Antar Bangsa. Anna menulis tentang UU Perlindungan Saksi yang sudah disahkan namun masih meninggalkan cacat bawaan.

Sementara Dewi Tjakrawinata menguraikan semacam refleksi perjalanan advokasi UU Kewarganegaraan.

Selamat membaca!

WIDIYANTO
widiyanto@pshk.org

JENTERA

JURNAL HUKUM

"Saat ini, setelah hampir empat puluh tahun, imajinasi hukum dibungkam karena tidak ada landasan harapan bahwa hukum dan proses hukum bisa hidup lagi. JENTERA, selain menarik, memperlihatkan harapan itu."

Daniel S. Lev
(1933 - 2006)

JENTERA adalah jurnal hukum yang digagas oleh peneliti pada Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia (PSHK). Terbit empat edisi tiap tahun. JENTERA hendak menghadirkan pelbagai pemikiran ilmiah tentang kajian-kajian ilmu hukum dengan pilihan bahasa yang lebih populer. Kehadiran JENTERA diharapkan mampu menggairahkan minat baca yang lebih luas pada tulisan-tulisan hukum. JENTERA bertujuan memfasilitasi dan mendorong perkembangan hukum dan kebijakan di Indonesia, mempublikasikan kajian-kajian bidang hukum yang dihasilkan oleh pelbagai pihak. JENTERA juga mengundang para pemerhati hukum untuk menorehkan idenya dalam bentuk tulisan.

Dewan Redaksi: Arief T. Surowidjojo, Ahmad Fikri Assegaf, Bivitri Susanti, Ibrahim Assegaf, Rival Gulam Ahmad, Irma Hidayana **Redaktur Pelaksana:** Widiyanto **Redaktur Tamu:** Hamid Chalid **Manajer Keuangan:** Danang Adi Surya **Manajer Pemasaran:** Farli Elnumeri
Penerbit: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia (PSHK) **Alamat Redaksi:** Puri Imperium Office Plaza Upper Ground Floor Unit UG 11-12 Jalan Kuningan Madya Kav 5-6 Kuningan, Jakarta 12980 Telepon 021-83701809, Faximile 021-83701810.
Email: redaksi.jentera@pshk.org

Desentralisasi untuk Pembangunan Daerah

Dialog Kelompok *Positivists* dan *Realitivists*

Syarif Hidayat

ABSTRAK

Konsep desentralisasi menjadi diskursus menyegarkan ketika dua kelompok, *positivists* dan *relativist*, menggelontorkan cara pandang masing-masing. Kelompok *positivists* memandang desentralisasi sebagai faktor determinan dalam mempercepat pembangunan daerah. Sementara kelompok *relativists* memandang tidak. Kelompok *relativists* memandang pembangunan dapat eksis tanpa desentralisasi, pun sebaliknya desentralisasi dapat terjadi tanpa pembangunan.[*]

Pengantar

Penghujung 1990-an, Indonesia kembali menorehkan catatan penting dalam lembaran sejarah pengaturan relasi pusat-daerah yang dimiliki. Melalui Undang-Undang (UU) No. 22 dan 25 Tahun 1999, telah dilakukan perubahan yang cukup mendasar, baik pada tataran konsep maupun pada tingkat implementasi kebijakan desentralisasi dan otonomi daerah. Dengan demikian, hubungan antara pemerintah pusat dan daerah yang sebelumnya (pada periode Orde Baru) cenderung "sentralistis", telah "dipaksa" untuk lebih mengarah ke kutub desentralisasi. Kendati implementasinya relatif berumur pendek (karena pada Oktober 2004 telah diterbitkan UU baru tentang pemerintahan daerah, UU No. 32 dan 33 Tahun 2004), namun "semangat kontra-sentralisasi" yang diletakkannya, telah menjadi

tonggak sejarah penting dalam reformasi sistem pemerintahan daerah di Indonesia, khususnya pada periode "Paska Orde Baru".

Terhitung mulai awal 2001, UU No. 22 dan 25 Tahun 1999 secara resmi mulai diimplementasikan, dan sejalan dengan hal itu, maka peluang untuk "menggugat" dan memperbaiki konsep hubungan antara pemerintah pusat dan daerah, juga mulai terbuka lebih luas. Termasuk di dalamnya, peluang untuk mempertanyakan kembali relasi antara "desentralisasi" dan "pembangunan daerah". Perdebatan di kalangan para akademisi dan praktisi pun mulai menghiasi wacana publik. Namun di balik hiruk-pikuk perdebatan tersebut, terkesan sangat kental bahwa para akademisi dan praktisi cenderung mengartikulasi persoalan relasi "pusat-daerah" secara parsial, yakni hanya mencermati realitas pengaturan hubungan *pusat-daerah* di Indonesia sejak 2001 ke depan, selanjutnya menyodorkan sejumlah solusi yang dinilai cukup relevan. Sementara, upaya untuk mengkritisi secara tajam esensi dari konsep dasar hubungan *pusat-daerah* itu sendiri nyaris kurang mendapat perhatian yang seimbang.

Pada sisi lain, disadari atau tidak, telah terjadi persinggungan waktu antara gerakan reformasi sistem pemerintahan daerah di tanah air, dengan gelombang perkembangan konsep *decentralisation for good governance and development*[1] (desentralisasi untuk tata pemerintahan yang baik dan pembangunan). Konsep ini, antara lain, telah dimotori oleh *United Nation Centre for Regional Development* (UNCRD), dan mulai menghinggapi sebagian besar negara-negara sedang berkembang sejak pertengahan 1990-an. Seperti ditegaskan oleh Oyugi (2000: 3), konsep *decentralisation for good governance and development* itu sendiri sejatinya

[1] Sebenarnya, bila ditilik dari dimensi waktu, kebaradaan dari konsep *decentralisation for good governance and development* itu sendiri, bukanlah merupakan sesuatu yang baru. Ia sudah mulai banyak diperdebatkan, dan mulai mewarnai literatur tentang desentralisasi sejak 50 tahun yang lalu. Oyugi (2000: v), misalnya, secara gamblang menjelaskan: *The literature on decentralisation for the last fifty years or so has tended to give the impression that decentralisation is a prerequisite for good governance and development. The argument has been that good governance involves a situation in which there is power-sharing between the centre and sub national units of governance in the decision-making process. For many years, the proponents of local government as a form of decentralisation justified it in terms of its potential to contribute to "local self-government", the assumption being that local self-government is a basis for democratic governance which, in essence, is what good governance is all about.*

sangat dipengaruhi oleh ideologi pembangunan dari *World Bank* dan *International Monetary Fund* (IMF).[2]

Isu sentral yang hendak ditegaskan di sini adalah, dengan adanya persinggungan waktu antara gerakan reformasi sistem pemerintahan daerah di tanah air, dan gelombang perkembangan konsep *decentralisation for good governance and development* tersebut, maka sangat dapat dimengerti bila kemudian upaya reformasi kebijakan hubungan *pusat-daerah* di Indonesia sejak awal 2000 sangat kental dipengaruhi oleh konsep yang sedang dikembangkan oleh UNCRD itu, antara lain telah memposisikan desentralisasi dan otonomi daerah sebagai prasyarat utama bagi terwujudnya *good governance and development* di daerah.

Kembali ke persoalan "parsialisme" dalam menyikapi konsep dan implementasi kebijakan desentralisasi, seperti telah dikemukakan di atas. Sebenarnya, tidak ada yang salah dengan kecenderungan tersebut, karena dengan dalih harus ada "pembatasan fokus perhatian" dan "skala prioritas" atas persoalan yang sedang dihadapi, maka dapat dipastikan bahwa upaya mengkaji dan memahami secara mendalam "potongan peristiwa" yang sedang terjadi akan mendapatkan justifikasi akademis yang cukup kuat. Argumentasi yang sama, tentunya, juga dapat digunakan dalam menjustifikasi kecenderungan yang dilakukan oleh para pengamat dan analis desentralisasi di Indonesia akhir-akhir ini. Namun, juga tidak berlebihan jika dikatakan bahwa solusi akademis dan kebijakan yang dibangun atas dasar pemahaman yang parsial, biasanya akan sulit untuk mengurai kekusutan konseptual yang ada, dan menjawab permasalahan bangsa yang sedang dihadapi. Atau dengan kata lain, solusi akademis dan kebijakan yang tepat, umumnya harus dibangun berdasarkan pemahaman mendalam dan analisa kritis atas "rangkaian peristiwa" secara berkesinambungan, bukan berdasarkan atas pemahaman sesaat atas suatu "penggalan peristiwa".

Akan lebih menyesatkan lagi, apabila pemahaman atas "penggalan peristiwa" tersebut dilakukan dengan tidak ditopang oleh landasan

[2] Secara umum, substansi utama dari konsep *good governance* itu sendiri, antara lain, dijelaskan oleh Hyden and Bratton (1992), sebagai berikut: *The literature on politics and governance suggest that the hallmarks of good governance are indicated by: the rule of law; a fair and efficient system of justice; broad popular involvement in political, social, and economic processes; the capacity to manage development; and accountability and transparency in the management of public affairs*

konseptual yang jelas dan tepat. Bila hal ini terjadi, maka dapat dipastikan bahwa kesimpulan akhir dan rekomendasi yang dihasilkan pun akan lebih merupakan refleksi dari "imajinasi" individu si peneliti. Di sinilah, pada akhirnya, kita sampai pada arti penting dari ketepatan dalam merumuskan pendekatan studi dan landasan konseptual ketika akan melakukan kajian atas suatu realitas empiris.

Dalam bidang ilmu-ilmu sosial, pada khususnya, dua aspek di atas, bukan sesuatu hal yang asing, karena acapkali dijadikan sebagai bagian dari tolok-ukur utama untuk menilai kelayakan dari suatu rancangan penelitian. Namun demikian, pada tingkat realitas, tulis Stoker (1995) ada semacam "penyakit tak kentara" di kalangan para pengamat sosial itu sendiri dalam menyikapi dua aspek tersebut. Kendati pada satu sisi, mereka sepakat untuk mengatakan bahwa pendekatan studi dan landasan konseptual merupakan komponen penting dari suatu konstruksi rancangan studi ilmiah, karena melalui dua aspek tersebut akan dapat diketahui orientasi konseptual dan metodologi dari si peneliti. Namun, pada sisi lain, terdapat "keengganan" di kalangan para pengamat sosial untuk melakukan refleksi atas relevansi dan ketepatan dari pendekatan studi dan landasan konseptual yang mereka gunakan. Untuk lebih jelasnya, Stoker (1995:1) melayangkan kritiknya sebagai berikut:

> *Social scientists have not been, in general, sufficiently reflective about the nature and scope of their discipline. They just do it rather than talk about it. Such approach is in many ways healthy. However, the case for setting out explicitly the core features of their academic concern and study has become compelling.*

Kritik konstruktif yang dikemukakan oleh Stoker (1995) tersebut, tentunya, cukup relevan untuk dipertimbangkan sebagai masukan dalam menyikapi maraknya studi desentralisasi dan otonomi daerah di Indonesia akhir-akhir ini. Seperti telah dikemukakan sebelumnya, bahwa gerakan reformasi kebijakan desentralisasi dan otonomi daerah di Indonesia, utamanya yang berlangsung sejak 2000, sangat kental dipengaruhi oleh konsep *decentralisation for good governance and development*, yang antara lain, berangkat dari asumsi dasar bahwa desentralisasi dan otonomi daerah merupakan prasyarat utama bagi terwujudnya tata pemerintahan yang baik dan ekselerasi pembangunan di daerah.

Seiring dengan gelombang gerakan reformasi kebijakan ini, maka studi-studi tentang desentralisasi dan otonomi daerah di Indonesia pun secara tidak langsung telah terkondisikan pada upaya mendukung dan mengembangkan konsep *decentralisation for good governance and development* tersebut.

Dengan tidak bermaksud untuk menisbikan konsep yang sedang "digandrungi" oleh para penguasa dan banyak pengamat itu, adalah sangat penting bagi kita untuk melakukan refleksi akademis dengan mempertanyakan kembali esensi dari konsep *decentralisation for good governance and development* itu sendiri, dan relevansinya pada konteks Indonesia. Di antara pertanyaan mendasar yang menarik untuk dikaji adalah: apakah desentralisasi dan otonomi daerah merupakan suatu "kemutlakan" bagi terwujudnya tata pemerintahan yang baik (*good governance*) di tingkat lokal?; dan apakah desentralisasi merupakan suatu "keniscayaan" bagi terciptanya percepatan pembangunan di daerah.

Dalam upaya mencari jawaban atas pertanyaan-pertanyaan di atas, maka diskusi pada bab ini akan mencoba untuk membedah "dialog teoritis" antara kelompok *positivists* dan *relativists*, khususnya dalam menjelaskan keterkaitan antara desentralisasi dan pembangunan daerah (*decentralisation and development*). Secara umum dapat dikemukakan bahwa kelompok *positivists,* memiliki keyakinan akademis yang sangat kuat dalam mengartikulasi hubungan kausalitas antara desentralisasi dan percepatan pembangunan di daerah. Oleh karenanya, tidak mengherankan bila landasan konseptual yang dibangun pun selalu memposisikan desentralisasi sebagai faktor determinan (*determinant factor*) bagi percepatan pembangunan di daerah.

Berbeda halnya dengan kelompok *relativists.* Kendati secara akademis tetap "mengakui" adanya keterkaitan antara desentralisasi dan pembangunan daerah, namun tidak selalu "menerima" desentralisasi sebagai faktor diterminan (faktor penentu) bagi terlaksananya pembangunan di daerah. Bahkan dalam banyak hal, kelompok *relativists* ini cenderung skeptis dalam melihat korelasi antara desentralisasi dan pembangunan daerah. Misalnya saja, dengan mengatakan "tanpa desentralisasi pun, pembangunan daerah tetap dapat berlangsung". Pembahasan secara lebih utuh tentang argumentasi-argumentasi teoritis yang telah mendasari dua orientasi konseptual tersebut dapat disimak pada pembahasan selanjutnya.

Desentralisasi dan Pembangunan Daerah: Perspektif Positivist

Secara umum, satu di antara "pencitraan akademis" yang selalu dilekatkan pada kelompok *positivists* adalah, keyakinannya yang kuat akan arti penting dari pengalaman dan observasi empiris dalam upaya memahami fakta sosial dan mencari kebenaran ilmiah. Bagi para pendukung aliran *positivists*, tulis Stoker (1995: 13) selalu akan mengatakan: *it is possible to know the world through experience and observation; the truth or otherwise of statement can be determined through systematic empirical observation* (Stoker, 1995: 13). Untuk tujuan itu, maka para peneliti yang berorientasi *positivist* ini, biasanya akan menganalisis data-data yang tersedia, untuk selanjutnya membangun generalisasi dan preposisi tentang fakta sosial.

Demikian juga halnya dengan paradigma berfikir dari kelompok *positivists* dalam studi desentralisasi dan pembangunan. Dengan merujuk pada pengalaman dan observasi empiris yang telah dilakukan, maka mereka kemudian sampai pada kesimpulan umum yang, antara lain, menyebutkan bahwa desentralisasi adalah faktor diterminan bagi terciptanya percepatan pembangunan di daerah. Atau bahkan, kelompok *positivists* acapkali mengartikulasi desentralisasi sebagai prasyarat utama bagi terciptanya percepatan pembangunan di daerah. Ruland (1992: 3), misalnya, dengan tegas menulis, *decentralisation, as a corollary local autonomy, is seen as a positive contribution to increase political participation, which would eventually lead to socio-economic development.*

Sementara, Rondinelli (1990), membangun justifikasi akademis tentang koneksitas antara desentralisasi dan pembangunan sebagai berikut:

> *My work [on decentralisation] is based on the belief that strong countervailing forces born of large numbers of public and private organisations pursuing diverse concepts of the public interest and their own welfare can save people from the irrationalities and adversities of both unfettered markets and unfettered governments of either the political right or left (Rondinelli, 1990: 496)*

Petanyaannya kemudian mengapa para penganut aliran pemikiran *positivist* memiliki keyakinan akademis yang begitu kuat dalam mengartikulasi koneksitas antara desentralisasi dan pembangunan di

daerah? Jawaban atas pertanyaan ini, antara lain, memiliki keterkaitan yang sangat erat dengan landasan konseptual yang mereka gunakan. Secara philosofis, sejatinya, aliran pemikiran *positivist* sangat dipengaruhi oleh ide dasar liberalisme, yang menekankan pentingnya membangun pemerintah daerah yang demokratis sebagai prasyarat bagi demokratisasi pada tingkat nasional dan terwujudnya kesejahteraan rakyat (Yluisaker, 1959: 30). Kendati, dalam bentuk "pernyataan" akademis, kelompok *positivists* hampir tidak pernah secara transparan mengklaim diri mereka sebagai penganut aliran *libralist*, tetapi dalam bentuk "kenyataan", substansi dari konsep desentralisasi dan pembangunan yang mereka bangun, sangat kental bernuansakan ide-ide dasar dari aliran tersebut. Kelompok *positivists*, terlihat lebih merasa nyaman menggunakan terminologi lain, misalnya saja *mixed economics* ketika harus memberikan pencitraan akademis atas perspektif yang mereka anut. Satu di antara pendukung dari perspektif *mixed economics* ini adalah Rondinelli (1990), yang secara eksplisit menjelaskan:

> *I make no apology for addressing my analysis to governments with mixed rather than socialist economies, or for seeing solutions to the problems of poverty differently from neo-Marxist theories. My philosophy comes closer to Madisonian democracy than Marxist ideology, both of which are probably more intellectually attractive than practical in today's world (Rondinelli, 1990: 498)*
>
> *It is this belief which leads to my concern with decentralisation. To the extent that decentralisation can strengthen the administrative capacity, and eventually the political influence, of larger numbers of organisations, it may create the potential for wider participation in economic and political process (Rondinelli, 1990: 496)*

Dengan dasar philosofis seperti dikemukakan di atas, maka dapat dimengerti bila kemudian dalam upaya melakukan observasi empiris dan dalam memberikan pemaknaan atas realitas desentralisasi dan pembangunan, kelompok *positivists* sangat dominan dipengaruhi oleh dua pendekatan utama. Pertama, pendekatan ekonomi (khususnya menggunakan teori *public choice* dari perspektif ekonomi neo-klasik), yang menekankan pentingnya memahami karakteristik dari barang dan jasa (*good and services*) dalam konteks desentralisasi dan pembangunan di daerah. Kedua, pendekatan administrasi negara, dengan

menggunakan teori-teori administrasi publik dan keuangan publik (*public administration and public finance*) sebagai pisau analisis. Pendekatan yang kedua ini, memberikan tekanan khusus pada arti penting dari mengakomodasi karakteristik dari struktur organisasi dan instrumen keuangan dalam konteks desentralisasi dan pembangunan di daerah (Russel and Nicholson, 1981; Maddick, 1963; Leonard and Marshall, 1982; Rondinelli, McCullough, and Johnson, 1989: 58).

Perlu dicatat bahwa, selain dua pendekatan utama di atas, juga terdapat sejumlah varian pendekatan lainnya yang diaplikasikan oleh kelompok *positivists* dalam menjelaskan keterkaitan antara desentralisasi dan pembangunan daerah. Misalnya saja, *political economy frame-work,* yang mulai banyak dikembangkan pada awal 1990. Kendati secara substansial, tidak banyak ide-ide pembaharuan yang diperkenalkan oleh pendekatan ini, karena sejatinya, ia hanya merupakan integrasi dari dua pendekatan utama sebelumnya. Namun pada tingkat operasional, *political economy framework* telah banyak memberikan kontribusi, baik dalam pengembangan studi desentralisasi dan pembangunan, maupun pada revitalisasi kebijakan desentralisasi di beberapa negara sedang berkembang. Secara singkat, Uphoff (1986), menjelaskan logika teoritis dari *political economy framework* sebagai berikut,

> *In two areas have neoclassical economic theories been integrated with the public administration and finance approaches. First, the public finance concept of directly charging service users for 'private' goods shares a common foundation with public choice theory. Second, practitioners of const recovery have been experimenting with local community organisation as intermediaries between government service agencies and individual service consumers.*

Dua titik temu antara perspektif ekononomi neo-klasik dan perspektif administrasi negara (administrasi dan keuangan publik) tersebut, kemudian telah dijadikan sebagai landas-pijak oleh Rondinelli, McCullough, dan Johnson (1989) untuk mengkonstruksi apa yang mereka sebut dengan *an integrated political economy framework for analysing decentralisation policy.* Menurut mereka, kerangka kerja ini jauh lebih sistematis, komprehensif, dan lebih aplikatif untuk memahami dan menjelaskan karakteristik desentralisasi [dan

pembangunan] di negara-negara sedang berkembang pada khususnya (Rondinelli, McCullough, and Johnson, 1989: 62).

Orientasi philosofis dan teoritis, seperti dikemukakan di atas, sulit dipungkiri, akhirnya telah mewarnai konsepsi kelompok *positivists* tentang desentralisasi, pada umumnya, dan tentang relasi antara desentralisasi dengan pembangunan daerah, pada khususnya. Pengaruh dari orientasi philosofis dan teoritis tersebut, antara lain, dicerminkan oleh rumusan kelompok *positivists* tentang definisi dan tujuan desentralisasi yang sangat kentara bernuansakan perspektif ekonomi neo-klasik, perspektif administrasi negara, dan persepektif ekonomi politik.

Dalam hal definisi desentralisasi, misalnya, kelompok *positivists* terlihat lebih menekankan pada aspek delegasi kewenangan, dan/atau delegasi urusan teknis pemerintahan, dari pemerintah pusat kepada pemerintah daerah. Dengan kata lain, mereka kurang tertarik, atau bahkan, cenderung menghindari untuk mendefinisikan desentralisasi sebagai penyerahan (devolusi) kekuasaan dari pemerintah pusat kepada pemerintah daerah (Mawhood, 1987). Hanya menunjuk beberapa contoh definisi desentralisasi, antara lain, disebutkan:

> *Decentralisation is the transfer of planning, decision making, or administrative authority from central government to its fields organisations, local administrative units, semi autonomous and parastatal organisations, local government, or non-government organisation (Rondinelli and Cheema, 1983: 18)*
>
> *Decentralisation also can be defined as a situation in which public goods and services are provided primarily through the revealed preferences of individuals by market mechanisms. Public choice theorists contend that, under conditions of reasonably free choice, the provision of some public goods is more economically efficient when a large number of local institutions are involved than when only the central government is the provider (Rondinelli, McCullough, and Johnson, 1989: 59)*

Sejumlah argumentasi teoritis pun telah dikemukakan oleh para pendukung aliran *positivist* untuk menjustifikasi keabsahan dari konsepsi definisi desentralisasi tersebut. Di antara argumentasi teoritis yang dimaksud, dapat disimak pada kutipan berikut:

> *Although many of my writings recognise the political implications of decentralisation, I have chosen to focus my attention primarily on its technical, spatial and administrative aspects because I believe, pragmatically, that improvements in them can yield the most immediate advances in the organisational development needed to provide a foundation for participation in complex economies and polities (Rondinelli, 1990: 496)*

Konsepsi kelompok *positivists* tentang definisi desentralisasi di atas, tentunya, memiliki implikasi terhadap konsepsi mereka tentang tujuan desentralisasi. Dan, pada konteks inilah akan terlihat semakin jelas orientasi konseptual mereka tentang koneksitas antara desentralisasi dan pembangunan di daerah. Dalam bahasa yang lebih kongkrit, karena substansi dari definisi desentralisasi yang mereka bangun lebih menekankan pada aspek delegasi kewenangan dan/atau urusan-urusan teknis pemerintahan, maka tidak mengherankan jika kemudian konsepsi tujuan desentralisasi yang dibangun pun, secara substansial lebih banyak ditekankan pada terwujudnya kesejahteraan masyarakat (*social welfare*) melalui percepatan pembangunan di daerah; serta terciptanya efisiensi dan efektifitas penyelenggaraan pemerintahaan di daerah.

Dalam formulasi yang lebih sistematis, antara lain disebutkan, bahwa desentralisasi bertujuan untuk meningkatkan kemampuan pemerintah daerah dalam menyediakan *public good and services* (barang dan jasa), serta untuk meningkatkan efesiensi dan efektivitas pembangunan ekonomi di daerah. Ini karena, melalui desentralisasi diasumsikan akan semakin memperluas arena bagi masyarakat untuk melakukan pilihan (*consumer choice*) atas barang dan jasa yang tersedia, selanjutnya akan memberikan kontribusi terhadap terwujudnya peningkatan nilai individu (*individual value*) dan kemakmuran masyarakat (*social welfare)* (Rondinelli, 1983: 4).

Sementara, pada konteks yang lebih mikro, yakni bila ditilik dari sisi kepentingan pemerintah daerah, Smith (1985) mengemukakan sedikitnya ada dua tujuan utama desentralisasi dalam kaitannya dengan pembangunan daerah. *Pertama,* adalah untuk mewujudkan apa yang disebut dengan *local accountability.* Dalam hal ini, terlihat ada sedikit variasi di antara para penulis dalam mengartikulasi istilah *local account-*

ability itu sendiri. Smith (1985: 26), misalnya, cenderung mengaitkannya dengan ide dasar dari *liberty*. Oleh karena itu, adalah suatu hal yang logis bila ia percaya melalui pelaksanaan desentralisasi akan meningkatkan kemampuan pemerintah daerah dalam memperhatikan hak-hak dari komunitasnya.

Pada bagian lain, Ruland (1992) cenderung mengoperasional istilah *local accountability* dalam konteks pembangunan sosial dan ekonomi. Menurut Ruland,

> *The accountability of local government remain necessary in the process of socio-economic development. It is through the proximity of local decision-makers to their constituency, the areal division of power is considered an additional assurance that demand will be heard and, accordingly, public services provided in line with people's needs. Moreover, the dispersal of political power through areal division and the existence of strong self-reliance to local governments would thus guarantee a social development pattern that rest on the principe of diversity in unity (Ruland, 1992: 3).*

Tujuan *kedua* desentralisasi dari sisi kepentingan pemerintah daerah, adalah untuk mewujudkan apa yang disebut dengan *a local goverment responsiveness* (kepekaan pemerintah daerah). Salah satu asumsi dasar dari rumusan tujuan desentralisasi ini adalah, karena pemerintah daerah dianggap mengetahui lebih banyak tentang berbagai masalah yang dihadapi oleh komunitasnya, maka melalui pelaksanaan desentralisasi diharapkan akan semakin meningkatkan kepekaan pemerintah daerah terhadap tuntutan-tuntutan dari masyarakat, dan akan menjadi jalan yang terbaik untuk mengatasi dan sekaligus meningkatkan akselerasi pembangunan sosial dan ekonomi di daerah.

Dengan berpijak pada konsepsi definisi dan tujuan desentralisasi seperti dikemukakan di atas, kelompok *positivists*, kemudian telah membangun beberapa model desentralisasi. Empat di antara model-model desentralisasi yang paling sering dikemukakan dalam literatur adalah: *Pertama*, model *deconcentration,* yakni distribusi wewenang administrasi di dalam struktur pemerintahan. *Kedua*, apa yang disebut dengan *delegation to semi autonomous or parastatal organisations,* yang berarti pendelegasian otoritas manajemen dan pengambilan keputusan atas fungsi-fungsi tertentu yang sangat spesifik kepada organisasi-organisasi

yang secara langsung tidak di bawah kontrol pemerintah. *Ketiga*, adalah *devolution,* yakni penyerahan fungsi dan *otoritas (the transfer of functions and authorities*) dari pemerintah pusat kepada daerah otonom. Sedangkan bentuk desentralisasi yang *keempat* adalah *privatisation*, yakni penyerahan beberapa otoritas dalam perencanaan dan tanggung jawab administrasi tertentu kepada organisasi swasta (Rondinelli, 1983: 18-25).

Adalah penting untuk dicatat di sini, bahwa di balik optimisme yang dimiliki oleh kelompok *positivists* dalam mengartikulasi koneksitas antara desentralisasi dan pembangunan daerah, namun mereka juga tetap tidak mengabaikan sejumlah pra-kondisi yang harus dipenuhi dalam mendesain kebijakan desentralisasi. Pra-kondisi yang dimaksud, antara lain: perlunya analisis yang teliti atas kewenangan-kewenangan yang akan didesentralisasikan; pemahaman yang mendalam tentang karakteristik dari *users,* serta perlunya kajian yang komprehensif tentang sumber-sumber pendanaan dan lembaga-lembaga pelaksana desentralisasi itu sendiri (Rondinelli, McCullough, and Johnson, 1989: 59).

Desentralisasi dan Pembangunan Daerah: Perspektif Relativist

Berbeda dengan kelompok *positivists,* para pendukung aliran *relativist* cenderung sangat hati-hati dalam mengambil kesimpulan atas fakta sosial. Menurut mereka, bahwa sifat dari kebenaran atas suatu kesimpulan sangat relatif, karena tergantung pada konteks (waktu), tempat, dan sistem nilai yang berlaku ketika kesimpulan tersebut dibangun (*criteria for judging truth are relative to time, place and culture*) (Stoker, 1995: 14). Lebih jauh Stoker mengatakan:

> *For extreme relativists, to understand a social event would require the construction of an overall picture based on each individual conception of the events. A less extreme position suggests that the role of the observers is to tease out the broad patterns of meaning attached to an event by different groups within society (Stoker, 1995: 14)*

Demikian juga halnya dengan paradigma berfikir kelompok *relativists* dalam studi desentralisasi dan pembangunan. Dengan orientasi konseptual dan metodologis seperti dikemukakan di atas, maka mereka pun sangat hati-hati, atau bahkan cenderung skeptis, dalam menyikapi hubungan kausalitas antara desentralisasi dan pembangunan. Dalam hal ini, kelompok *relativists* terlihat tidak saja bersikap kritis terhadap substansi konsep desentralisasi dan pembangunan itu sendiri. Misalnya

saja, dengan terus mempertanyakan "kesahihan" dari relasi antara desentralisasi dan pembangunan daerah. Tetapi, mereka juga sangat kritis dalam menyikapi aktor-aktor yang terlibat dalam melahirkan konsep tersebut, dan kepentingan-kepentingan (individu maupun lembaga) yang menyertainya.

Secara umum, orientasi konseptual dari kelompok *relativists* tentang desentralisasi bertumpu pada keyakinan akademik, bahwa antara "sentralisasi" dan "desentralisasi" harus diartikulasi sebagai suatu proses perubahan, bukan sesuatu yang bersifat kontinum. Oleh karenanya, adalah sangat tidak realistis untuk mewujudkan suatu sistem pemerintahan yang secara total berazaskan sentralisasi maupun desentralisasi. Untuk lebih jelasnya, Conyer (1986) mengemukakan:

> *The relationship between centralisation and decentralisation is also rather more complex than might at first appear, and for similar reasons. In order to understand this complexity, it is important to recognise firstly that both "centralisation" and "decentralisation" are processes of changes rather than fixed states, and that it is not realistically possible to have either a totally centralised or a totally decentralised system of government. And secondly, it is important to take account of the many different criteria which can be used to measure "decentralisation, and therefore also "centralisation. It is more accurate then to envisage a series of continue, one for each relevant criteria, rather than a single one. It then becomes possible to understand how, in many countries "centralisation" and "decentralisation" appear to be occurring simultaneously (Conyer 1986: 90)*

Ketika orientasi konseptual tersebut diaplikasikan dalam mengkritisi keterkaitan antara desentralisasi dan pembangunan daerah, maka para pendukung aliran *relativist* acapkali mengatakan, sesuatu yang sangat simplistik bila membangun dalil yang menyebutkan bahwa desentralisasi merupakan prasyarat utama dari terlaksananya pembangunan di daerah. Pada tingkat realitas, tulis Oyugi (2000: vii), desentralisasi tetap dapat eksis tanpa pembangunan. Demikian juga sebaliknya, pembangunan tetap dapat terlaksana di daerah, walaupun tanpa kehadiran desentralisasi.

Perdebatan teoritis antara kelompok *positivist* dan *relativist* dalam memaknai relasi antara desentrlisasi dan pembangunan tersebut, sesungguhnya bukanlah merupakan sesuatu yang baru. Polemik akan hal

ini telah muncul kepermukaan sejak pertengahan tahun 1960-an (Conyer, 1986), dan masih berlangsung hingga kini. Dari kubu *positivist,* di antara argument sentral yang sering dikemukakan dalam menjustifikasi keterkaitan antara desentralisasi dan pembangunan daerah tersebut adalah, dalil klasik yang menyebutkan: karena pemerintah daerah merupakan institusi negara yang paling mengetahui tentang potensi dan kepentingan daerahnya, maka melalui desentralisasi akan membuka peluang yang lebih besar bagi pemerintah daerah untuk menggali dan menggembangkan potensi yang dimiliki demi kemaslahatan masyarakat. Atau dengan kata lain, untuk melaksanakan pembangunan yang tidak mungkin dilakukan secara maksimal oleh pemerintah pusat (Landau and Eagle, 1981). Selain dari itu, kelompok *positivist* juga selalu mengaitkan arti penting desentralisasi dengan, antara lain: partisipasi masyarakat dalam pembangunan di daerah; terciptanya akuntabilitas lokal (*local accountability*); dan meningkatnya sensitivitas pemerintah daerah terhadap tuntutan masyarakat (*local government responsiveness*). Logika teoritis dari hal ini cukup jelas, yakni melalui desentralisasi, diyakini akan membuka peluang yang lebih besar bagi masyarakat dan *stake-holders* lainnya untuk ikut berpartisipasi dalam penyelenggaraan pembangunan di daerah, yang pada gilirannya akan berimplikasi pada terciptanya *public accountability* dan *local government responsiveness* (Ruland, 1992; Smith, 1985; Rondinelli, 1983).

Namun demikian, tulis Oyugi (2000), realitas menunjukkan fakta yang sangat berbeda. Pengalaman banyak negara sedang berkembang memperlihatkan bahwa, percepatan pembanguan di daerah tidak tewujud, kendati kebijakan desentralisasi telah eksis sejak awal dari kemerdekaan. Ini terjadi, antara lain karena, tidak terdapat korelasi yang signifikan antara wewenang yang didesentralisasikan dengan kapasitas pemerintah daerah dalam melaksanakannya.[3] Atau lebih konkritnya, kewenangan dalam bidang pembangunan yang diserahkan

[3] Postulat yang dikemukakan oleh Oyugi ini, antara lain, merujuk pada hasil studinya tentang pengalaman sejumlah negara sedang berkembang di kawasan Afrika dalam mempraktekkan konsep *decentralisation for good governance and development.* Untuk lebih jelasnya, ia menulis: *African countries' experience suggest that local-level development has not been realised in spite of the many decentralisation schemes which have been put in place by individual countries since independence. Furthermore, what emerges from them is the fact that, more often than not, there is no relationship between the functions that are decentralised and the capacity of the local development units to effectively and efficiently perform them. Delegation of responsibilities in the field of development has not been matched with resources to support their implementation (Oyugi, 2000: vii)*

oleh pemerintah pusat kepada pemerintah daerah, acapkali tidak didukung oleh sumber daya yang memadai pada tingkat implementasi program. Pada tataran yang lebih mikro, kelompok *relativists* juga sangat kritis dalam melihat keterkaitan antara desentralisasi dengan partisipasi masyarakat, *local accountability*, dan *local government responsiveness*.

Partisipasi, tulis Oyugi (2000), apa pun alasannya, pasti harus melibatkan persamaan kepentingan dan berbagi kekuasan (*power-sharing*) dalam proses pengambilan keputusan. Secara teoritis, konsep *power-sharing* tersebut akan berjalan dengan baik bila tercipta suatu titik keseimbangan kekuatan antara pihak-pihak (aktor) yang terlibat. Bila yang terjadi adalah ketidakseimbangan kekuatan, maka dapat dipastikan bahwa pihak-pihak yang kuat akan mendominasi, atau bahkan mengeksploitasi pihak yang lemah. Lebih jauh, Riedel (1972: 211-220) menulis, pada tingkat realitas tidak ada satu pun individu yang bersedia dengan sukarela berbagi kekuasaan yang ia miliki dengan pihak lain, kecuali bila yang bersangkutan tidak lagi membutuhkannya, atau karena ia dipaksa untuk melakukan itu (*no one gives up power to others unless he no longer needs it, can no longer sustain it for personal reasons, or is forced to do so*).

Dengan pemahaman akademis seperti ini, maka cukup jelas tergambarkan, mengapa kelompok *relativists* cenderung skeptis dalam mengartikulasi keterkaitan antara desentralisasi dan partisipasi masyarakat dalam pembangunan. Sikap skeptis tersebut terlihat semakin kentara ketika kelompok *relativists* menjelaskan realitas partisipasi masyarakat dan praktik desentralisasi di beberapa negara sedang berkembang. Oyugi (2000) misalnya, dengan merujuk pada hasil studi yang pernah ia lakukan tentang implementasi konsep *decentralisation for good governance and development* di kawasan Afrika, telah membangun argumentasi yang, antara lain, menyebutkan:

> *African countries' experience suggests that for many year after independence, the ideology of nation-building was intricately linked with centripetal tendencies in the management of state affairs. Consequently, for many years "official providers" operating away from ministerial headquarters in capital cities found themselves with little or no discretionary powers over matters that fell under their functional jurisdiction. Decision making was characterised by upward referral of matters of substance. This culture became institutionalised over the years and was to become a major bottle-*

neck in the implementation of schemes of administrative decentralisation. Even in schemes which by their nature require the greater input from the local-level staff, the role of the centre still emerges as the most important variable because of the lingering control of the financial and human resources required for the success of the schemes (Oyugi, 2000: viii).

Berkaitan dengan hubungan kausalitas antara desentralisasi dengan *public accountability* (akuntabilitas publik) dan *local government responsiveness* (kepekaan pemerintah daerah), kritik yang dilontarkan oleh kelompok *relativists* juga terlihat tidak kalah tajamnya. Joel Samoff (1990), misalnya, secara tegas telah mempertanyakan keabsahan dari *local government accountability* sebagai bagian dari tujuan desentralisasi. Di antara kritik yang dilontarkan oleh Samoff adalah, apakah memang dapat dipercaya bahwa implementasi kebijakan desentralisasi akan mempu membuka akses yang lebih besar bagi pemerintah daerah untuk mewujudkan apa yang disebut dengan *local government accountability.* Atau justru sebaliknya, yang terjadi adalah implementasi desentralisasi akan semakin memperkokoh sentralisasi kekuasaan di tangan pemerintah daerah. Pengalaman sebagian besar negara-negara sedang berkembang, tulis Samoff, membuktikan, kendati kebijakan desentralisasi telah diimplementasikan sejak awal kemerdekaan, dan bahkan telah mengalami sejumlah revisi, tetapi pada saat yang sama juga telah diwarnai oleh fenomena oligarkhi kekuasaan di tingkat daerah, yang notabene "direstui" oleh pemerintah pusat. Sejatinya, tegas Samoff, pemerintah pusat lebih menghendaki sentralisasi dari pada desentralisasi. Pada konteks yang lebih luas, David Slater (1989: 511-512), mengatakan: *that power at the local level is more concentrated, more elitist and applied more ruthlessly against the poor than at the centre. As a consequence, therefore, greater decentralisation does not necessarily imply greater democracy let alone power to the people*[4].

Pada bagian lain, Mawhood (1987: 22) telah mengkritisi kemampuan dari desentralisasi untuk mewujudkan apa yang disebut dengan *local responsiveness.* Secara teoritis, tulis Mawhood, memang harus diakui bahwa

[4] Dengan merujuk pada pengalaman Tanzania dalam mengimplementasikan desentralisasi, David Slater kemudian membangun kritik berikutnya, yang menyebutkan: *The rationalisation and consolidation of centralised authority lay at the roots of the spatial restructuring of state power, so that decentralisation was more illusion or myth than hard institutional reality* (David Slater, 1989: 514).

pemerintah daerah memiliki pemahaman dan informasi yang lebih mendalam tentang berbagai persoalan yang dihadapi daerah, yang memungkinkannya untuk lebih responsif terhadap tuntutan yang diajukan oleh masyarakat. Namun semua ini tidak akan memiliki arti apa-apa bila tidak didukung sumber daya, khususnya sumber daya manusia dan sumber daya keuangan yang memadai. Dengan merujuk pada hasil studi yang pernah dilakukan di beberapa negara Afrika, Mawhood mengatakan:

> *The implementation of decentralisation in Tropical African Countries, to some extent, had resulted in an unhappy outcome. This could be viewed, for instance, by emerging of multiple frictions between the central and the local body; while the country side went on stagnating and remain instability (1987: 6-7).*

Aspek lain dari konsep dasar desentralisasi, yang sering dijadikan sebagai target sasaran kritik oleh kelompok *relativists* adalah, adanya pengabaian atas eksistensi dari *implicit goals* (tujuan tak kentara) yang selalu menyertai konsep dan implementasi kebijakan desentralisasi itu sendiri. Menurut mereka, adalah sangat penting untuk disadari bahwa desentralisasi juga memiliki sejumlah tujuan implisit, yang jauh lebih kompleks dari tujuan-tujuan eksplisit seperti telah banyak dikemukakan dalam literatur. Tujuan-tujuan implisit tersebut, tidak saja telah melibatkan kepentingan-kepentingan ekonomi dan politik dari pemerintah yang berkuasa di masing-masing negara, tetapi juga terkait dengan kepentingan-kepentingan implisit dari lembaga-lembaga internasional, donor-donor bilateral, dan kepentingan individu dari para akademisi (analis) desentralisasi itu sendiri[5]. Lebih jauh, Conyer (1983) secara transparan mengungkapkan:

> *It must be recognised that decentralisation also has its "implicit objectives" which are far more complex and difficult to identify and to assess than its stated objectives. [In brief] there are two comment may, however, be made. First, there is no doubt that such motives exist, particularly on the part of bilateral aid donors and academics. Secondly, there is a tendency for such*

[5] Dalam kaitan ini, Conyer (1984: 191), menulis: *Another characteristic of [studies on] decentralisation is that it emanates from a variety of different types of individuals and agencies. These can be loosely categorised into four types: multilateral agencies, bilateral agencies, academics from the 'developed' world and academics and public institutions in the 'developing' world. That of individuals and agencies are, unavoidably, bringing with their own interest.*

organisations and individuals to concentrate their attention at any particular time on a few specific policies or approaches which, for one reason or other, happen to be popular at the time, thereby creating what can only be described as "fashion" in development administration (Conyer,1983: 100)

Di antara lembaga internasional yang telah memberikan perhatian khusus, dan sangat berkepentingan dalam mendukung pengembangan konsep dan kebijakan desentralisasi, tulis Conyer (1984: 191), adalah United Nation (UN). Lembaga ini, termasuk satu di antara jajaran lembaga internasional yang sejak awal tahun 1960-an, telah secara aktif memberikan perhatian terhadap pengembangan konsep dan implementasi kebijakan desentralisasi. Peran serta dari UN ini, antara lain, ditunjukkan oleh aktivitas dari sejumlah organisasi anak-cabangnya dalam mensponsori program desentralisasi di beberapa negara sedang berkembang.[6]

Sementara, di antara agen bantuan bilateral (*bilateral aid agencies*) yang paling banyak memberikan perhatian terhadap pengembangan konsep dan implementasi kebijakan desentralisasi adalah *the United State Agency for International Development* (USAID). Lembaga ini, tulis Conyer (1984: 192), tidak saja telah berperan secara aktif dalam mensponsori sejumlah universitas dan pusat-pusat studi di Amerika dalam pengembangan konsep desentralisasi, tetapi juga telah memberikan "bantuan teknis" untuk implementasi program desentralisasi di berbagai negara, termasuk Indonesia.[7]

Peran yang diberikan oleh lembaga-lembaga internasional dan donor bilateral tersebut, tentunya, bukanlah sesuatu yang steril dari sejumlah

---

[6] Organisasi-organisasi yang dimaksud, antara lain: *Food and Agriculture Organisation* (FAO.); *International Labour Office* (ILO); *UN Center for Regional Development* (UNCRD); *UN Development Programme* (UNDP); serta *UN Education, Scientific and Cultural Organisation* (UNESCO) (lihat Conyer, 1984: 191).

[7] Untuk lebih spesifiknya, Conyer menjelaskan: *The contribution of bilateral aid agencies is dominated by the United States Agency for International Development (USAID), although its role is not always immediately obvious since the result of work which it sponsors often appear under the name of the individuals, academic institutions and consultant companies actually responsible for the work. USAID has sponsored a major research programme on decentralisation at the Institute of International Studies at the University of California at Berkeley, Contribute to work on local administration at the Maxwell School, Syracause University, including some bibliographic studies, and studies of participation and rural development administration at the Centre for International Studies in Cornell University, provided technical assistance for decentralisation programmes in various countries, including Ghana, Tanzania, Kenya, Sudan, Egypt and Indonesia (Conyer, 1984: 192)*

tujuan, dan/atau kepentingan, baik yang bersifat eksplisit, maupun implisit. Seperti telah disinyalir oleh Conyer (1983) di atas, bahwa mengidentifikasi kepentingan eksplisit dari agen-agen desentralisasi tersebut relatif lebih mudah untuk dilakukan. Ini karena, pada umumnya, kepentingan-kepentingan eksplisit, dapat disimak melalui pernyataan-pernyataan lisan yang dikemukakan, dan sejumlah dokumen yang dituangkan dalam bentuk tulisan. Misalnya saja, satu di antara issu sentral yang paling populer dikemukakan adalah, dalam rangka membangun dan menyempurnakan konsep dan implementasi kebijakan *decentralisation for good governance and development* (desentralisasi untuk tata pemerintahan yang baik dan pembangunan).

Berbeda halnya dengan kepentingan implisit, selain lebih kompleks sifatnya, juga lebih sulit untuk diidentifikasi bentuknya. Ini karena, kepentingan yang disebut kedua ini, pada umumnya, hampir tidak pernah diucapkan secara terbuka, dan tidak terdokumentasikan dalam bentuk tulisan. Namun, pada tingkat realitas, tulis Conyer (1984), pengalaman negara-negara sedang berkembang mengindikasikan bahwa "shahwat" untuk mewujudkan pencapaian kepentingan implisit acapkali lebih mendominasi orientasi masing-masing pihak yang terlibat (lembaga maupun individu), dari pada hasrat untuk mewujudkan kepentingan eksplisit dari desentralisasi. Kecenderungan ini terjadi, antara lain, karena adanya ketidakseimbangan "posisi tawar" (*bargaining position*) antar pelaku (*actors*) ketika merumuskan tujuan desentralisasi yang hendak dicapai.

Negara-negara sedang berkembang, tulis Conyer (1984), yang pada umumnya dijadikan sebagai obyek dalam pengembangan konsep dan model-model kebijakan desentralisasi, seringkali berada pada kondisi "posisi-tawar" lemah ketika harus berhadapan dengan "agen-agen" desentralisasi internasional. Utamanya, ketika bersentuhan dengan persoalan dana yang dibutuhkan untuk pengembangan studi, maupun program desentralisasi. Dalam kondisi "posisi-tawar" yang lemah ini, maka cukup dapat dimengerti bila kemudian banyak penguasa maupun akademisi di negara-negara sedang berkembang cenderung menerima begitu saja, baik konsep maupun program-program desentralisasi yang ditawarkan, kendati mereka juga menyadari betul bahwa di balik konsep dan program-program desentralisasi itu, juga menyelinap sejumlah tujuan, dan/atau kepentingan-kepentingan implisit.

Dengan logika pemahaman seperti dikemukakan di atas, cukup jelas kiranya tergambarkan alasan dari mengapa para penganut alirian *relativist* selalu kritis, atau bahkan skeptis dalam menyikapi konsep maupun program-program desentralisasi yang diinisiasi dan dikembangkan oleh "agen-agen internasional", serta para akademisi yang berafiliasi dengan sejumlah agen-agen tersebut. Hanya menyebut sebuah contoh, David Salater (1989), misalnya, dengan tegas telah "mendaulat" Dennis Rondinelli (salah seorang akademisi terkemuka dalam studi desentralisasi) berperan sebagai, apa yang ia sebut dengan *"the new emerging official discourse of the USAID and World Bank on decentralisation for developing countries"* ("penyambung lidah" dari USAID dan World Bank dalam pengembangan desentralisasi di negara-negara dunia ketiga).[8]

Secara keseluruhan, rangkaian diskusi di atas dengan eksplisit mengindikasikan bahwa kelompok *relativist* sangat "kaya" dengan sejumlah kritik-konstruktifnya (walaupun dalam beberapa hal juga ada yang bersifat "kontra-produktif") terhadap konsep dasar maupun implementasi program-program desentralisasi. Namun demikian, pada sisi lain, dan ini penting untuk dikemukakan, bahwa satu di antara kelemahan mendasar dari kelompok *relativists,* adalah relatif "miskin" dalam menyodorkan konsep maupun model-model alternatif desentralisasi. David Slater (1989), misalnya, telah mencoba menggugat model-model desentralisasi yang dikemukakan oleh Rondinelli.[9] Namun, ketika Rondinelli (1989) balik menantang David Slater untuk memberikan alternatif konsep dan model-model desentralisasi yang ia anggap lebih relevan, ternyata tantangan tersebut belum terjawab secara eksplisit hingga kini.

---

[8] Dalam tulisannya, David Slater (1989: 517) mengatakan, *Whatever opinion one may hold of Rondinelli's work on decentralisation, it is beyond doubt that, individually and in collaboration with other colleagues, his contribution has left its mark on the relevant literature. [However], in a frequently cited analysis of government decentralisation in developing countries, Rondinelli anchor his approach to the official views of the US Agency for International Development (USAID) and the World Bank.*

[9] Polemik antara Rondinelli dan David Slater ini dapat disimak pada jurnal *Development and Change,* Vol. 20, No. 3 1989 (hal. 501-531); Vol. 21, No. 3, 1990 (hal. 491-500); dan Vol. 21, No. 3 (hal. 501-512).

Penutup

Adalah penting untuk ditegaskan di sini, bahwa upaya penulis membedah dialog teoritis antara kelompok *positivists* dan *relativist*—khususnya berkaitan dengan orientasi akademis mereka tentang relasi antara desentralisasi dan pembangunan daerah—tidak sama sekali bertujuan untuk menciptakan dikotomi, atau membangun justifikasi "benar-salah" atas dua aliran pemikiran tersebut. Keduanya, memiliki sejumlah keunggulan dan kelemahan. Selain dari itu, baik aliran pemikiran *positivist* maupun *relativist*, masing-masing telah dibangun berdasarkan kaidah-kaidah akademis yang berlaku, dengan dasar philosofis yang jelas, dan argumentasi-argumentasi teoritis yang sulit untuk dipungkiri kebenarannya.

Apa yang menjadi tujuan utama dari tulisan ini, tidak lebih hanya memberikan gambaran secara umum tentang "ranah" perdebatan teoritis antara kelompok *positivists* dan *relativists* dalam menjelaskan keterkaitan antara desentralisasi dan pembangunan daerah. Diharapkan, kehadiran dari tulisan ini akan dapat memperkaya perbendaharaan teoritis para "pencinta" studi desentralisasi, dan menjadi bagian dari "landas-pijak" dalam melakukan refleksi akademis. Utamanya dalam merumuskan pendekatan studi dan landasan konseptual yang lebih relevan untuk memahami dan menjelaskan dinamika desentralisasi dan otonomi daerah di Indonesia. Selanjutnya, dapat menyodorkan rekomendasi-rekomendasi kebijakan yang relevan dalam menjawab persoalan bangsa. Lagi-lagi, ditegaskan disini, bahwa solusi akademis dan kebijakan yang tepat, umumnya harus dibangun berdasarkan atas pemahaman dan analisa kritis atas "rangkaian peristiwa" secara berkesinambungan, bukan berdasarkan pemahaman sesaat atas "penggalan peristiwa" (pemahaman secara parsial).

Dalam upaya melakukan refleksi akademis dan kebijakan tersebut, menurut hemat penulis, adalah cukup relevan untuk juga mempertimbangkan orientasi konseptual dari kelompok *critical-realists* sebagai rujukan alternatif. Sejauh ini, kelompok *critical-realists* telah mencoba untuk menjembatani silang-pendapat antara kelompok *positivists* dan *relativists*, dengan mengajukan beberpa perspektif yang lebih realistis dan aplikatif dalam menjelaskan relasi antara desentralisasi dan pembangunan daerah.

Secara umum, tulis Stoker (1995), ciri khas dari aliran pemikiran *critical-realist* ini, cenderung mengartikulasi keberadaan pengetahuan sebagai sesuatu yang memiliki karakter universal. Perilaku dari individu

dalam kehidupan sosial tidak sepenuhnya merupakan keluaran atau hasil dari pilihannya secara individual. Atau bahkan perilaku individu itu sendiri acap kali melahirkan dampak struktural yang ia sendiri tidak inginkan (*unintended structural effects*). Demikian halnya dengan kemampunan dari individu untuk memahami struktur sosial, juga amat-sangat terbatas. Oleh karena itu, peran dari para pengamat sosial dalam hal ini, tidak lebih dari hanya menjelaskan rangkaian dari realitas berkaitan dengan perilaku individu dan organisasi dalam konteks struktrural.

Kesimpulan dan preposisi hanya akan mendekati kebenaran apabila dibangun atas dasar pengamatan secara spesifik, dan pemahaman secara mendalam atas suatu realitas sosial (*the role of observers is to explain events with reference to the actions of individuals and organizations in a structural context. The observers can claim a particularly insightful vantage point from which to offer an explanation*) (Stoker, 1995: 14)

Dalam studi desentralisasi, pada umumnya, dan dalam mengartikulasi keterkaitan antara desentralisasi dengan pembangunan daerah, pada khususnya, secara substansial, sikap yang diambil kelompok *critical-realists* lebih banyak mendekati orientasi konseptual dari kelompok *relativists.* Kendati, dalam bentuk pernyataan, kelompok *critical-realists* acapkali mengklaim diri mereka berada di tengah-tengah, antara kelompok *positivists* dan kelompok *relativists.* Lebih konkritnya, kelompok *critical-realists* dengan tegas mengakui akan arti penting dari eksistensi desentralisasi sebagai bagian dari alat (*tool*) dalam menciptakan percepatan pembangunan di daerah. Namun, di balik sikap "pengakuan" tersebut, mereka pun tetap kritis dalam mencermati sejumlah bias dari konsep desentralisasi, maupun bias implementasi kebijakan desentralisasi itu sendiri. Satu di antara perbedaan mendasar dari kelompok *critical-realists*, bila dibanding kelompok *relativists* adalah, langkah lebih maju yang mereka lakukan dalam bentuk kontribusi konsep dan model-model alternatif desentralisasi. Dengan kata lain, kelompok *critical-realists* tidak saja aktif dalam mengkritisi bias konsep dan implementasi kebijakan desentralisasi, tetapi mereka juga berupaya menyodorkan perspektif alternatif untuk meminimalkan bias konsep dan implementasi kebijakan desentralisasi tersebut.

Menurut kelompok *critical-realists,* kalau pun sejauh ini konsep desentralisasi telah banyak diperdebatkan oleh para akademisi, dan

sebagai keluaran dari perdebatan-perdebatan tersebut juga telah menghasilkan sejumlah perbaikan, baik pada tataran konsep maupun pada level implementasi kebijakan, namun upaya-upaya untuk mengukur dampak dari desentralisasi itu sendiri terhadap pembangunan daerah, pada khususnya, lebih banyak menghasilkan kesimpulan-kesimpulan yang tidak jelas (*vague*), inkslusif, atau bahkan kontradiktif dan sangat redaksionis sifatnya. Hal ini terjadi, antara lain, karena adanya ketidakjelasan dalam merumuskan indikator untuk mengukur dampak desentralisasi [terhadap pembangunan]; dan adanya kesulitan dalam membedakan secara nyata antara perubahan yang terjadi (atau sebaliknya), pada periode sebelum dan sesudah kebijaksan desentralisasi diterapkan (Conyer, 1986: 96).

Persoalan konseptual lainnya, menurut kelompok *critical-realists* adalah, berkaitan dengan kompleksitas tujuan yang hendak dicapai oleh desentralisasi itu sendiri. Dalam sudut pandang mereka, tujuan desentralisasi, seperti misalnya—untuk menciptakan efisiensi pemerintahan dan pembangunan di daerah; untuk meningkatkan partisipasi masyarakat dalam pembangunan; serta untuk meningkatkan pelayanan publik—adalah isu yang sangat kompleks karena terkait dengan dinamika ekonomi-politik nasional suatu bangsa. Dengan demikian, untuk mencapai tujuan-tujuan tersebut, tegas kelompok *critical realists*, hampir dipastikan, tidak mungkin dapat dilakukan hanya dengan kebijakan desentralisasi a (Conyer, 1986: 97). Dalam bahasa yang lebih konkrit, pencapaian sejumlah tujuan desentralisasi tersebut harus terkait dengan kebijakan-kebijakan nasional lainnya.

Dengan kerangka berfikir seperti itu, maka sangat dapat dimengerti bila kemudian kelompok *critical-realists* dalam membangun konsep-konsep alternatif tentang desentralisasi dan pembangunan, sangat kental dipengaruhi oleh pendekatan "struktural-fungsionalis". Pendekatan ini, antara lain, telah memposisikan desentralisasi bukan sebagai tujuan akhir (*end goal*), tetapi hanya sebagai "salah satu alat" untuk percepatan pembangun di daerah. Selanjutnya, antara desentralisasi dan pembangunan daerah, tidak diartikulasi sebagai dua variabel yang memiliki hubungan linier, tetapi lebih didefinisikan sebagai hubungan antara dua variabel yang berisifat kondisional, karena masih terdapat *intervining variables* (variabel-variabel antara) yang harus diperhitungkan.

Akhirnya, setelah menyimak secara seksama orientasi konseptual

dari kelompok *critical-realists* di atas, maka menurut hemat penulis, sedikitnya dapat dicatat beberapa prinsip dasar yang harus diperhatikan dalam mendisain konsep desentralisasi. *Pertama,* konsep desentralisasi harus dibangun dengan mengintegrasikan, empat aspek utama, yaitu: struktur, fungsi, lingkungan struktur (internal dan eksternal), serta aspek perilaku aktor dalam struktur. *Kedua,* eksistensi desentralisasi harus dimaknai hanya sebagai "salah satu alat" untuk mewujudkan demokratisasi dan kesejahteraan rakyat (*social welfare*). *Ketiga,* definisi operasional dari desentralisasi harus dirumuskan secara jelas. *Keempat,* tujuan desentralisasi harus dirancang berdasarkan kerangka kerja ekonomi-politik (*political economy frame-work*), dan disertai dengan ukuran-ukuran yang jelas.

Pada tingkat yang lebih operasional, yakni dalam mendesain kebijakan desentralisasi, di antara aspek-aspek penting yang harus diperhatikan adalah: [10] (1) karakteristik dan potensi [sosial, ekonomi, dan politik] riil yang dimiliki oleh daerah; (2) fungsi aktivitas dari kewenangan yang akan didesentralisasikan; (3) tingkatan, dan/atau area dari kewenangan yang akan didesentralisasikan; (4) kemampuan kelembagaan dan keuangan pemerintah daerah; (5) keterkaitan antara kebijakan desentralisai dengan kebijakan-kebijakan lainnya; dan yang terakhir (6) perangkat hukum dan administratif yang diperlukan untuk mengatur mekanisme pendelegasian wewenang, maupun dalam implementasi kewenangan itu sendiri.

Daftar Pustaka

Balogun, M. J. (2000), *TheScope for Popular Participation in Decentralisation, Community Governance, and Development: Towards a NewParadigm of Centre-Periphery Relation,* **Regional Development Dialogue (RDD),** Vol. 21, No. 1 (pp. 153-173)

Chikulo, B.C., (2000), *Decentralisation for Good Governance and Development: The Zambian Experience,* **Regional Development Dialogue (RDD),** Vol. 21, No. 1 (pp. 26-48)

[10] Beberapa diantara aspek berikut, dapat dilihat pada Conyer (1986: 89).

Conyer, D (1986) *Decentralisation and Development: A Framework for Analysis,* **Community Development Journal**, Vol. 21, no.2 (pp. 88-100)

Conyers, D (1984) *Decentralization and Development: a Review of the Literature*, **Public Administration and Development**, Vol. 4 (pp. 187-197)

Conyers, D. (1983) *Decentralization: The Latest Fashion in Development Administration,* **Public Administration and Development,** Vol. 3 (pp. 97-109)

Haque, M. Shamsul (1997), *Local Government in Developing Nations: Reexamining the Question of Accountability,* **Regional Development Dialogue**, No. 18,

Hill, D. (1974), **Democratic Theory and Local Government,** London: Allen and Unwin

Hyden, G. and Bratton, M. (eds) (1992), **Government and Politics in Africa,** Boulder, CO: Lynne Reinner

International Bank for Reconstruction and Development (IBRD) (2000), *Decentralisation: Rethingking Government,* **World Development Report 1999/2000**, New York: Oxford University Press

Landau M. and Eagle E. (1981), **On the Concept of Decentralisation,** Berkeley: Institute of International Studies, University of California (Monograph prepared under the auspices of Project on Decentralisation)

Leonard, David and Dale Rogers Marshall (eds) (1982), **Institutions of Rural Development for the Poor: Decentralisation and Organizational Lingkage,** Berkeley: University of California, Institute of International Studies

Maddick, Henry (1963), **Democracy, Decentralization and Development**, London: Asia Publisihing House

Makara, Sabiti (1999), *Linking Good Governance, Decentralisation and Civil Society in Uganda,* **Makerere Political Science Review**, Vol. No. 2

Makara, Sabiti (2000), *Decentralisation for Good Governance and Development: Uganda's Experience,* **Regional Development Dialogue (RDD),** Vol. 21, No. 1 (pp. 73-92)

Mawhood, P. (ed.) (1987), **Local Government in the Third World: The Experience of Trofical Africa,** Chicheser: John Wiley & Sons

Nkrumah, A. Stephen(2000), *Decentralisation for Good Governance and Development: The Ghanaian Experience,* **Regional Development Dialogue (RDD),** Vol. 21, No. 1 (pp. 53-67)

Oyugi, Walter (2000), *Decentralisation for Good Governance and Development: The Unending Debate,* **Regional development dialogue,** Vol. 21, No. 1, Spring 2000 (pp. iii-ix)

Riedel, James (1972), *Citizen Participation: Myth or Reality,* **Public Administration Review,** No. 32 (pp. 211-220)

Rondinelli D., McCullough J.S., and Johnson R.W. (1989), *Analysing Decentralisation Policies in Developing Countries: A Political-Economy Framework,* **Development and Change**, Vol. 20 (pp. 57-87)

Rondinelli, D. (1983), **Decentralization and Developmen: Policy Implementation in Developing Countries.** Beverly Hills/London/New Delhi : Sage Publications

Rondinelli, D. (1990), *Decentralisation, Territorial Power and the State: A Critical Response,* **Development and Change**, Vol. 21, No. 3, July (pp. 491-500)

Ruland, J. (1992), **Urban Development in Southeast Asia: Regional Cities and Local Government,** Boulder: Westview Press

Russell C.S. and N.K. Nicholson (eds) (1981), **Public Choice and Rural Development,** Washington, DC: Resources for the Future

Samoff, Joel (1990), *The Politics of Interventionism,* **Development and Change**, Vol. 21, No. 3, July (pp. 513-530)

Sharma, Keshav C. (2000), *Popular Participation for Good governance and Development at the Local Level: The Case of Botswana,* **Regional Development Dialogue (RDD),** Vol. 21, No. 1 (pp. 177-191)

Slater, D and Watson, J (1989) *Democratic Decentralization or Political Consolidation: The Case of Local Government Reform in Karnataka,* **Public Administration and Development**, Vol. 9.

Slater, David (1989), *Territorial Power and the Peripheral State: The Issue of Decentralisation,* **Development and Change**, Vol. 20, No. 3, July (pp. 501-531)

Slater, David (1990), *Debating Decentralisation: A Reply to Rondinelli,* **Development and Change**, Vol. 21, No. 3, July (pp. 501-512)

Smith, B.C. (1985), **Decentralization: The Territorial Dimension of The State**. London: Asia Publishing House

Smith, B.C. (1986) *Spatial Ambiguities: Decentralisation within the State,* **Public Administration and Development,** Vol. 6 (pp.455-465).

Stoker, Gerry (1995), *Introduction,* in Marsh, D. and Stoker, G. (eds), **Theory and Methods in Political Science,** London: MacMillan Press LTD.

Totemeyer, Gerhard, K.H., (2000), *Decentralisation for Empowerment of Local Units of Governmance and Society: A Critical Analysis of the Namibian Case,* **Regional Development Dialogue (RDD),** Vol. 21, No. 1 (pp. 95-118)

Uphoff, Norman (1986), **Local Institutional Development: An Analitical Sourcebook with Cases**, West Hartford, CT: Kumarian Press

Werlin, Herbert (1992), *Lingking Decentralisation and Centralisation: A Critique of the New Development Administration,* **Public Administration and Development**, Vol. 12 (pp. 223-235)

Yluisker, P (1959), *Some Criteria for a Proper Aerial Division of Government Power*, in A. Maas (ed) **Aerial Power: A Theory of Local Government**, New York: The Free Press.

Peraturan Daerah dan Hambatan Investasi

P. Agung Pambudhi

ABSTRAK

Peraturan daerah (perda), utamanya perda pajak dan retribusi daerah macam pungutan ganda, retribusi tanpa timbal-balik jasa, sumbangan wajib, atau pelanggaran kewenangan pemerintah, mengakibatkan ekonomi biaya tinggi karena perda tersebut mendistorsi aktivitas perekonomian. Tambahan beban biaya pasca program otonomi daerah (otda) ini menambah parah kondisi Indonesia yang saat ini amat tidak kompetitif untuk menarik investasi. Kondisi di atas menunjukkan lemahnya upaya perbaikan iklim investasi di Indonesia. Reformasi peraturan dan birokrasi tidak berjalan. [*]

Latar Belakang

Persoalan pentingnya investasi untuk meningkatkan aktivitas perekonomian yang hasil akhirnya diharapkan meningkatkan kesejahteraan warga, amat sering diperbincangkan. Dari dokumen-dokumen resmi perencanaan pembangunan hingga pidato pejabat pemerintah di tingkat nasional maupun daerah selalu disinggung mengenai hal tersebut. Pelbagai seminar dan tulisan para pengamat dengan sudut pandang yang beragam, tidak kurang jumlahnya yang mengangkat tema pentingnya investasi. Selain investasi pemerintah yang dialokasikan dalam anggaran pemerintah pusat – daerah, investasi swasta memainkan peran amat penting untuk menggerakkan dinamika perekonomian.

Pentingnya peran investasi swasta amat jelas tergambar dari terbatasnya kemampuan keuangan pemerintah. Sebagai gambaran singkat, menurut perhitungan Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM) pada 2006, untuk mencapai tingkat pertumbuhan 6,1 persen tahun 2006 diperlukan total investasi sekitar Rp. 652,9 trilyun. Dari total kebutuhan investasi tersebut hanya sejumlah Rp. 101,6 trilyun yang dapat disediakan dari anggaran pemerintah, selebihnya sekitar Rp. 551,3 trilyun diharapkan dari investasi swasta untuk mencapai target pertumbuhan tersebut. Dalam skala dunia, *World Development Report* bahkan menyebutkan bahwa 90 persen lapangan kerja di dunia diciptakan oleh pelaku usaha swasta.

Maka jelas amat penting peran investasi swasta. Untuk itu mutlak diperlukan iklim investasi yang kompetitif untuk menarik investor menanamkan modalnya di Indonesia.

Instruksi Presiden (Inpres) nomor 3 tahun 2006 tentang Paket Kebijakan Perbaikan Iklim Investasi yang dikeluarkan awal 2006 adalah salah satu upaya untuk menarik minat investor tersebut. Dari 85 kebijakan dalam Inpres tersebut, tiga di antaranya terkait upaya perbaikan kualitas peraturan daerah. Hal ini setidaknya menunjukkan bahwa pemerintah menganggap persoalan perda penting bagi penciptaan iklim investasi yang kompetitif, selain perbaikan kebijakan dalam hal perpajakan nasional, kepabeanan, investasi, dan agenda-agenda besar lainnya.

Perhatian pemerintah terhadap perda ini sejalan dengan rekomendasi pelbagai pihak. Kamar Dagang dan Industri (Kadin) Indonesia dalam rekomendasinya berjudul "Revitalisasi Industri dan Investasi" (2004) mengemukakan 5 (lima) permasalahan pokok yang dihadapi dunia usaha di Indonesia yaitu: a) perpajakan, b) kepastian dan penegakan hukum, 3) ketenagakerjaan, 4) infrastruktur fisik, dan 5) otonomi daerah. Dalam permasalahan otonomi daerah, hal yang paling disorot adalah mengenai perda – khususnya perda yang mengatur tentang pungutan daerah (pajak, retribusi, dan bermacam bentuk pungutan daerah lainnya). Demikian juga JETRO (Japan External Trade Organization) menyampaikan permasalahan investasi di Indonesia yang diformulakan sebagai *3L* dan *1I* yaitu: *law, labour, local* dan *investment policy*; yang juga terkait *local* di antaranya menyangkut soal perda.

Secara lebih terstruktur berdasarkan hasil studi kebijakan perda yang dilakukan secara reguler, KPPOD (Komite Pemantauan Pelaksanaan Otonomi Daerah) telah mengangkat permasalahan perda yang menghambat aktivitas usaha dan investasi ini sejak 2001, awal dimulainya pelaksanaan eksperimen besar Indonesia yang disebut otonomi daerah. Maka sebenarnya bahwa persoalan mengenai perda telah ada lama seumur pelaksanaan otonomi daerah.

Atas latar belakang tersebut di atas, kiranya penting untuk melihat eksistensi perda dalam kaitannya dengan investasi dan iklim usaha. Tulisan ini mencoba menjawab beberapa pertanyaan berikut: 1) jenis-jenis perda apa yang terkait kepentingan investasi, 2) apa saja jenis permasalahan perda, 3) apa sumber permasalahan perda, dan 4) bagaimana upaya perbaikan kualitas dan implementasi perda.

Jenis-jenis Peraturan Daerah (Perda)

Pembahasan mengenai perda yang berimplikasi pada kinerja untuk menarik investasi (baca: termasuk di dalamnya penciptaan iklim usaha yang baik) setidaknya dapat dikategorikan dalam dua kelompok yakni: perda yang langsung dan tidak langsung terkait dengan aktivitas perekonomian.

Perda pungutan pajak dan retribusi daerah masuk dalam kelompok pertama karena secara langsung keberadaan perda tersebut menyebabkan biaya dalam struktur pembiayaan perusahaan. Sedangkan perda mengenai struktur organisasi tata kelola pemerintahan (daerah) termasuk kategori kedua yang meskipun tidak secara langsung, namun tetap ada kaitannya dengan kinerja menarik investasi.

Struktur kelembagaan pemerintah daerah akan menentukan efisiensi dan efektivitas pelayanan investasi; saling keterkaitan kerja antar institusi teknis pemda dalam beberapa hal bahkan menjadi faktor utama penentu kinerja pelayanan investasi. Misalnya, kinerja pemda yang memiliki instansi yang menangani pelayanan perizinan usaha terpadu (*one stop service* – OSS) kemungkinan besar lebih baik dibandingkan dengan pemda yang menyerahkan pelayanan tiap jenis perizinan usaha (IMB, izin lokasi, HO) pada masing masing instansi teknis pemda (dinas perdagangan – pariwisata – tenaga kerja).

Selain perda organisasi pemda tersebut, jenis perda lainnya yang tidak secara langsung terkait aktivitas investasi – dan perekonomian,

adalah perda tentang: RTRW (Rencana Tata Ruang Wilayah), APBD (Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah), Pembentukan dan Pengelolaan Perusahaan Daerah, dan Pengelolaan Kekayaan Daerah.

Penentuan tata ruang wilayah yang memberikan lokasi yang tepat untuk aktivitas usaha tentu memberikan potensi lebih besar untuk menarik investasi daripada penentuan lokasi yang tidak sesuai dengan minat pelaku usaha. Demikian juga, konsistensi RTRW yang memberikan kepastian usaha juga amat penting untuk menarik investasi.

Dalam hal perda APBD, selain unsur pendapatan asli daerah dari pungutan daerah, alokasi anggaran pembangunan pemerintah juga sedikit banyak menentukan keberhasilan dan kegagalan upaya menarik investasi. Ini akan dibahas pada bagian berikutnya. Alokasi anggaran yang bijak untuk pembangunan sarana dan prasarana yang menunjang investasi macam jalan dan jembatan, akan lebih banyak memberikan kontribusi dalam menarik investasi, apabila dibandingkan dengan alokasi anggaran yang hanya diperuntukkan hal-hal konsumtif, seperti fasilitas atau tunjangan yang berlebihan kepada pejabat pemda atau DPRD.

Mengenai pembentukan dan pengelolaan perusahaan daerah (perusda) akan sangat berpengaruh pada upaya investasi swasta apabila perda mengatur monopoli tertentu untuk perusda tersebut sehingga meniadakan peran swasta untuk berinvestasi. Selebihnya soal perusda lebih terkait pada salah satu sumber untuk pendapatan daerah.

Akan halnya perda pengelolaan kekayaan daerah, lebih terkait pemanfaatan kekayaan daerah untuk dikomersialkan ke masyarakat umum; misalnya penyewaan gedung pemda untuk pertemuan, penyewaan wisma pemda untuk penginapan.

Uraian singkat mengenai jenis-jenis perda yang tidak langsung terkait upaya menarik investasi dimaksudkan untuk memberikan gambaran bahwa selain jenis-jenis perda yang langsung terkait kepentingan investasi, terdapat perda di atas yang secara tidak langsung berkaitan dengan kinerja menarik investasi.

Pembahasan perda lebih lanjut akan difokuskan pada jenis perda yang langsung terkait aktivitas investasi, dan sekali lagi, termasuk iklim usaha pada umumnya. Jenis perda yang dipilih adalah perda yang mengatur pungutan daerah berupa pajak daerah, retribusi daerah, dan bentuk bentuk pungutan daerah lainnya seperti 'sumbangan', atau 'iuran'.

Fokus pembahasan pada perda ini setidaknya didasari pada

beberapa alasan berikut: 1) pungutan daerah langsung terkait biaya usaha atau investasi; 2) perda pungutan daerah mencakup hal-hal yang bersentuhan dengan aktivitas usaha atau investasi seperti: perizinan usaha secara umum, penggunaan lahan usaha, tenaga kerja, penggunaan faktor produksi (tenaga listrik, misalnya); 3) pungutan daerah berlaku untuk berbagai sektor usaha: kehutanan, perkebunan, perikanan, industri pengolahan, perdagangan, dan jasa.

Dari data perda pungutan daerah yang dikumpulkan KPPOD, terlihat daftar perda yang dikelompokkan berdasarkan daerah propinsi – kabupaten/kota, dan juga kelompok berdasarkan jenis perda. Jenis-jenis perda pungutan daerah terlihat dalam statistik KPPOD dalam tabel di bawah ini:

Tabel 1: Data Statistik Perda Koleksi KPPOD

DATA STATISTIK KOLEKSI PERATURAN DAERAH				
NO.	KATEGORI	Jumlah	% Kategori / Jenis Peraturan	% Kategori / Total Peraturan
I. KATEGORI PAJAK DAERAH				
1	Pajak & Bea Balik Nama Kendaraan Bermotor dan Kendaraan di Atas Air	37	3,95%	0,83%
2	Pajak Bahan Bakar Kendaraan Bermotor	9	0,96%	0,20%
3	Pajak Daerah Umum	27	2,88%	0,61%
4	Pajak Hiburan	115	12,27%	2,59%
5	Pajak Hotel dan Restoran	228	24,33%	5,14%
6	Pajak Komoditi	9	0,96%	0,20%
7	Pajak Parkir	47	5,02%	1,06%
8	Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Permukaan	65	6,94%	1,47%
9	Pajak Penerangan Jalan	130	13,87%	2,93%
10	Pajak Perikanan, Kelautan & Kepelabuhan	4	0,43%	0,09%
11	Pajak Pertambangan	99	10,57%	2,23%
12	Pajak Reklame	125	13,34%	2,82%
13	Pajak Sarang Burung Walet	34	3,63%	0,77%
14	Pajak Televisi	4	0,43%	0,09%
15	Pajak Usaha	4	0,43%	0,09%
	Sub Total	*937*	*100,00%*	*21,12%*
II. KATEGORI RETRIBUSI DAERAH				
1	Retribusi Angkutan Sungai, Danau & Penyeberangan	15	0,44%	0,34%
2	Retribusi Informasi	1	0,03%	0,02%
3	Retribusi Izin Gangguan dan Izin Usaha	891	25,86%	20,09%
4	Retribusi Izin Tempat Penjualan Minuman Beralkohol	40	1,16%	0,90%
5	Retribusi Kehutanan	160	4,64%	3,61%
6	Retribusi Kendaraan Bermotor	118	3,42%	2,66%
7	Retribusi Ketenagakerjaan	88	2,55%	1,98%
8	Retribusi Komoditi	30	0,87%	0,68%

9	Retribusi Lingkungan Hidup	39	1,13%	0,88%
10	Retribusi Parkir	180	5,22%	4,06%
11	Retribusi Pasar	215	6,24%	4,85%
12	Retribusi Pelayanan Kesehatan	216	6,27%	4,87%
13	Retribusi Pemakaian Kekayaan Daerah	192	5,57%	4,33%
14	Retribusi Pemanfaatan Air Bawah Tanah	5	0,15%	0,11%
15	Retribusi Pengangkutan, Penyimpanan, & Penimbunan Barang (Darat)	34	0,99%	0,77%
16	Retribusi Penyediaan Administrasi Daerah	100	2,90%	2,25%
17	Retribusi Perikanan dan Pendaratan Kapal	152	4,41%	3,43%
18	Retribusi Perkebunan	26	0,75%	0,59%
19	Retribusi Pertambangan dan Energi	39	1,13%	0,88%
20	Retribusi Pertanahan, Bangunan, dan Perumahan	235	6,82%	5,30%
21	Retribusi Pertanian	27	0,78%	0,61%
22	Retribusi Perusahaan Air Minum	48	1,39%	1,08%
23	Retribusi Peternakan	200	5,80%	4,51%
24	Retribusi Produksi Usaha Daerah	52	1,51%	1,17%
25	Retribusi Proyek	1	0,03%	0,02%
26	Retribusi Reklame	3	0,09%	0,07%
27	Retribusi Sarang Burung Walet	17	0,49%	0,38%
28	Retribusi Sertifikasi	23	0,67%	0,52%
29	Retribusi Televisi	3	0,09%	0,07%
30	Retribusi Terminal	54	1,57%	1,22%
31	Retribusi Transportasi	224	6,50%	5,05%
32	Retribusi Bea & Meterai Daerah	2	0,06%	0,05%
33	Retribusi Lain-lain	16	0,46%	0,36%
	Sub Total	***3446***	***100%***	***77,68%***
III	**SUMBANGAN**	***53***	***100%***	***1,19%***
IV	**TOTAL**			
1	Total Pajak	**937**	**100%**	21,12%
2	Total Retribusi	**3.446**	**100%**	77,68%
3	Total Sumbangan	**53**	**100%**	1,19%
	Total Koleksi Peraturan Tingkat Daerah :	*4.436*	*100%*	*100,00%*

Kerangka Teoritis Kajian Peraturan Daerah

1. Rujukan Hukum Perda

Kajian kualitas perda pungutan tidak bisa lepas dari keberadaan undang-undang (UU) dan Peraturan Pemerintah (PP) yang mengatur hal tersebut. UU nomor 34 tahun 2000 tentang Pajak dan Retribusi Daerah (Perubahan UU nomor 18 tahun 1997), PP nomor 65 tahun 2001 tentang Pajak Daerah dan PP nomor 66 tahun 2001 tentang Retribusi Daerah harus menjadi acuan utama pembahasan perda pungutan daerah.

Peraturan perundang–undangan lainnya yang penting menjadi rujukan adalah UU nomor 33 tahun 2004 (Perubahan UU nomor 25 tahun 1999 tentang Perimbangan Keuangan antara Pemerintah Pusat

dan Pemerintah Daerah), UU nomor 32 tahun 2004 (Perubahan UU nomor 22 tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah). Demikian juga penting merujuk UU sektoral lainnya seperti UU Kehutanan, UU Pokok Agraria, UU Ketenagakerjaan, UU Kepelabuhanan, karena pengaturan perda pungutan daerah dalam beberapa hal terkait dengan substansi yang diatur dalam UU sektoral tersebut.

Penggunaan acuan hukum tersebut dimaksudkan untuk mencermati dua hal: pertama, apakah perda yang dikaji sesuai dengan kaidah hukum; dan kedua, apakah materi perda sesuai dengan substansi yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan.

Dalam hal kaidah hukum, perda dikaji untuk melihat apakah terdapat harmonisasi produk hukum di mana perda yang hirarki hukumnya lebih rendah (*lex inferiori*) bertentangan atau tidak dengan ketentuan peraturan perundang-undangan di atasnya (*lex superiori*).

Sebagaimana diketahui bahwa berdasar UU nomor 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan hirarki produk hukum di Indonesia adalah:

1. Undang-undang Dasar (UUD);
2. Undang-undang (UU) / Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perpu);
3. Peraturan Pemerintah (PP);
4. Peraturan Presiden (Perpres);
5. Peraturan Daerah. (Perda).

Berdasar asas *lex superiori derogat lex inferiori* (hukum yang lebih tinggi mengalahkan hukum yang lebih rendah), perda berada dalam hirarki terendah dalam urutan tata peraturan perundang-undangan. Oleh karenanya materi perda tidak boleh bertentangan dengan substansi yang diatur dalam UUD, UU, Perpu, PP, dan Perpres.

Dengan mengacu asas hukum yang kedua yaitu *lex specialist derogat lex generalis* (hukum yang bersifat lebih spesifik mengalahkan hukum yang bersifat umum), ketika kajian perda menemukan hal-hal yang bertentangan terkait produk-produk hukum hirarki di atasnya, maka yang dijadikan acuan adalah produk hukum yang lebih spesifik. Dengan catatan produk-produk hukum yang bertentangan tersebut punya derajat struktur yang sama.

Dalam kajian perda, asas hukum ketiga yakni *lex posteriori derogat lex priori* (produk perundang-undangan yang lebih baru mengalahkan

produk perundang-undangan terdahulu) secara sederhana digunakan untuk menentukan acuan hukum yang lebih tepat.

Penerapan asas kedua dan ketiga tersebut di atas bisa dicontohkan, misalnya ketika ada pertentangan substansi atas hal yang diatur dalam UU nomor 34 tahun 2000 tentang Pajak dan Retribusi Daerah dengan UU nomor 41 tahun 1999 tentang Kehutanan. Contoh, dalam hal perda yang mengatur pungutan daerah terkait perizinan kehutanan, karena pertentangan substansi kedua UU tersebut, maka kajian perda retribusi daerah lebih memilih menggunakan acuan UU nomor 34 tahun 2000 daripada UU nomor 41 tahun 1999. Pertimbangannya adalah 1) perda pungutan secara spesifik merupakan implementasi UU nomor 34 tahun 2000, dan 2) UU nomor 34 tahun 2000 lebih baru dibandingkan dengan UU nomor 41 tahun 1999.

Kajian perda juga dilihat dalam harmoninya dengan perda-perda lainnya dengan mengacu pada asas hukum kedua dan ketiga tersebut di atas.

2. Teori Ekonomi: *Free Trade*

Selain pertimbangan hal-hal yang sudah diatur dalam rujukan peraturan perundang-undangan, kajian perda pungutan juga perlu memasukkan kriteria terkait prinsip-prinsip dasar ekonomi, utamanya mengenai kesatuan ekonomi nasional yang memberi kebebasan perdagangan dalam negeri tanpa hambatan.

Teori ekonomi neo-liberal menyatakan bahwa perdagangan baik dalam negeri maupun perdagangan internasional mesti bebas hambatan yang bersifat tarif maupun non tarif. Basis teori ini menegaskan bahwa melalui perdagangan bebas hambatan akan memungkinkan kesejahteraan maksimal bagi warga yang negaranya menerapkan prinsip ini. Hal itu karena melalui perdagangan bebas, tiap negara dapat melakukan spesialisasinya masing-masing dalam menghasilkan barang dan jasa, dan mendapatkan manfaat lebih besar karena berada dalam suatu skala produksi yang besar/dunia (Krugman & Obstefeld).

Dalam pijakan teori itu, perda yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari produk perundang-undangan secara nasional semestinya mengadopsi prinsip itu. Maka tidak dapat dibenarkan apabila kebijakan yang diatur dalam perda membatasi arus perdagangan dalam negeri dengan mengenakan pungutan daerah. Juga

tidak dapat dibenarkan praktek pembatasan perdagangan suatu komoditi tertentu yang eksklusif diperuntukkan pada pihak tertentu (monopoli atau oligopoli).

Demikian juga halnya tidak dapat diterima kebijakan yang membatasi kebebasan perusahaan untuk mempekerjakan orang baik dari daerah tempat perusahaan berada maupun dari luar daerah tersebut. Pelbagai hambatan atas pergerakan modal, barang, jasa, dan manusia dari satu daerah ke daerah lain dengan menerapkan tarif maupun hambatan non-tarif hanya akan membatasi optimalisasi manfaat dari perdagangan bebas.

3. Pajak, Retribusi, dan Kepentingan Umum

UU nomor 34 tahun 2000 mendefinisikan pajak daerah sebagai iuran wajib yang dilakukan oleh orang pribadi atau badan pada daerah tanpa imbalan langsung yang seimbang. Lebih jauh literatur menyebutkan bahwa fungsi pajak bersifat *reguleren* (mengatur) dan *budgeter* (pemasukan bagi anggaran keuangan). Perda pajak daerah amat jelas mengemban fungsi *budgeter* untuk pemasukan PAD. Memperhatikan filosofi dasarnya, pengenaan pajak tidak mensyaratkan pemberian manfaat langsung dari pemungut pajak (pemerintah) kepada pembayar pajak.

Manfaat pungutan pajak dialokasikan untuk penyediaan barang publik yang manfaatnya diterima tidak secara langsung oleh pembayar pajak, namun bagi kepentingan umum masyarakat. Maka ketentuan pajak dapat dikenakan ke obyek pajak dan dipaksakan pada subyek pajaknya melalui peraturan perundang-undangan.

Untuk memastikan tepat tidaknya penerapan pajak sebelum dipaksakan dalam dalam UU, beberapa kriteria penerapan pajak mesti dipenuhi. Kriteria tersebut adalah: pertama, *tax yield* (hasil pungutan) pajak harus memadai dibandingkan dengan biaya pungutan pajak. Kedua, prinsip *equity* (keadilan) baik secara vertikal (subyek pajak yang mempunyai keadaan yang berbeda dikenakan beban pajak yang berbeda) maupun horisontal (subyek pajak yang mempunyai keadaan sama dikenakan beban pajak yang sama). Prinsip ketiga adalah efisiensi ekonomi, artinya pajak tidak boleh mengakibatkan dampak ekonomi negatif. Sedangkan prinsip keempat adalah pajak harus secara politis dapat diterima oleh masyarakat dan secara administratif dapat dilaksanakan.

Sementara mengenai retribusi, literatur menyebutkannya sebagai pungutan yang dibebankan pada pihak yang menerima manfaat langsung atas jasa yang diberikan oleh pemungut retribusi (pemerintah). Dari batasan definisi tersebut jelas bahwa pungutan retribusi harus memberikan manfaat langsung bagi pembayar retribusi. Oleh karenanya, pungutan retribusi dari pemda yang semata-mata hanya membebankan pungutan dengan mengabaikan kontraprestasi berupa manfaat langsung bagi pembayar retribusi adalah tidak tepat.

Dari filosofi teoritis pajak dan retribusi daerah tersebut, yang mesti cermat dikaji adalah fungsi *reguleren* yang bisa dipaksakan melalui UU untuk tujuan suatu pengaturan tertentu, apakah diterapkan secara tepat. Untuk mengukur tepat tidaknya penerapan fungsi *reguleren* tersebut mesti mempertimbangkan aspek-aspek lainnya yang lebih luas termasuk di dalamnya pertimbangan sosial-kemasyarakatan dan sosial-politik.

Pada tingkat inilah kajian suatu perda amat sering memasuki wilayah abu-abu karena longgarnya prinsip-prinsip sosial kemasyarakatan dan politik dalam konteks pungutan daerah. Hal ini yang menghasilkan kriteria 'prinsip kepentingan umum' sebagaimana tercantum dalam UU nomor 34 tahun 2000.

Sebagai suatu pedoman analisis, memahami suatu pungutan daerah yang 'tidak bertentangan dengan kepentingan umum' amat sulit karena sifat analisis bisa amat subyektif. Oleh karenanya prinsip dasar ekonomi dan hukum sebagaimana diuraikan di atas dapat membantu untuk panduan analisis.

Pijakan pada dasar teoritis yang secara singkat diuraikan di atas kiranya yang melandasi KPPOD (2002, 2006) dalam menerapkan sejumlah kriteria dalam menganalisis perda pungutan daerah (kebanyakan pajak dan retribusi daerah). Studi perda yang dilakukan KPPOD, menilai kualitas perda dalam tingkat kebermasalahannya terhadap 14 (empat belas) kriteria berikut:

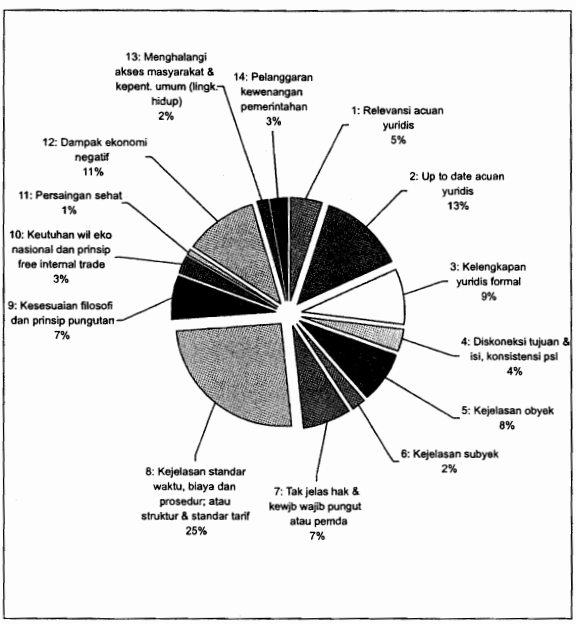
1. Relevansi acuan yuridis;
2. *Up-to-date* acuan yuridis;
3. Kelengkapan yuridis formal;
4. Kesesuaian tujuan perda dengan isi pasal-pasalnya;
5. Kejelasan obyek;
6. Kejelasan subyek;

7. Kejelasan hak dan kewajiban subyek pungutan;
8. Kejelasan standar pelayanan: prosedur, tarif, dan waktu;
9. Kesesuaian filosofi pungutan pajak dan retribusi;
10. Hambatan pada lalu lintas perdagangan dalam negeri;
11. Persaingan sehat;
12. Dampak ekonomi negatif (pungutan ganda);
13. Pelanggaran akses ekonomi masyarakat dan kepentingan umum;
14. Pelanggaran kewenangan tiap tingkat pemerintahan.

Kriteria-kriteria di atas digunakan KPPOD untuk identifikasi tingkat pelanggaran atau kebermasalahan perda terhadap kriteria kriteria tersebut, yang dikelompokkan dalam tiga kelompok kebermasalahan yaitu: 1) kebermasalahan teknis – yuridis formal (kriteria 1-3); 2) kebermasalahan substansial (kriteria 4-9); dan 3) kebermasalahan prinsipiil (10-14). Di luar itu, Perda yang tidak bermasalah dimasukkan dalam kualifikasi tidak bermasalah.

Jenis Permasalahan Perda

Atas dasar kriteria kriteria penilaian tersebut diatas, studi KPPOD atas 1.379 perda pungutan daerah yang diterbitkan oleh 228 pemda kabupaten/kota menghasilkan statistik jenis kebermasalahan sebagaimana terlihat dalam grafik berikut:



Dari segi statistik, persoalan perda yang paling banyak mendominasi adalah tidak adanya kejelasan standar pelayanan pemda dalam perda (25%). Ada beberapa sub kategori dalam kategori ini, di antaranya yang penting adalah: struktur tarif pungutan pajak atau retribusi tidak diformulasikan secara jelas. Hal ini fatal karena menyangkut biaya yang harus dibayar subyek pungutan. Beberapa perda bermasalah dalam kriteria ini menyerahkan pengaturan tarif pada peraturan di bawah perda yaitu peraturan atau keputusan kepala daerah.

Secara substansial hal ini bertentangan dengan ketentuan dalam UU nomor 34 tahun 2000 dan PP nomor 65 tahun 2001 dan PP nomor 66 tahun 2001 yang mensyaratkan bahwa hal mengenai tarif harus jelas dideskripsikan dalam perda.

Contoh permasalahan terkait standar pelayanan lainnya menyangkut ketidakjelasan ketentuan mengenai prosedur, syarat, dan kepastian waktu untuk mendapatkan berbagai jenis perizinan usaha. Hal ini jelas menjadi disinsentif bagi aktivitas usaha, terutama menyangkut calon calon investor baru yang semestinya mendapatkan kemudahan-kemudahan untuk memulai bisnisnya.

Lemahnya kepastian standar pelayanan tersebut mendorong pemda di beberapa daerah menerapkan *one stop service* perizinan usaha yang memberikan kepastian. Demikian juga pemerintah telah mengeluarkan pelbagai kebijakan untuk memperbaiki hal ini, di antaranya dengan penerbitan Kepmendagri nomor 24 tahun 2006 tentang Pedoman Penyelenggaraan Pelayanan Satu Pintu.

Perda bermasalah lainnya yang penting diperhatikan adalah adanya pelanggaran filosofi prinsip pungutan. Cukup banyak pemda yang menerapkan perda pungutan retribusi namun tidak memberikan manfaat langsung bagi pembayar retribusi. Demikian juga halnya dengan pajak daerah, beberapa perda tidak mengindahkan kriteria-kriteria penerapan pajak sehingga terdapat beberapa perda yang *tax yield*-nya tidak memadai.

Kebermasalahan perda dalam hal hambatan perdagangan dalam negeri, meskipun tidak besar jumlahnya (3%) namun mengingat pentingnya persoalannya, amat perlu mendapat perhatian serius. Penerapan pajak dan retribusi daerah atas lalu-lintas perdagangan dalam negeri selain sudah jelas membebani biaya sehingga tidak kompetitif, juga mengindikasikan telah terjadinya disintegrasi wilayah Indonesia dari aspek perekonomian. Dalam perda distortif kategori ini, peredaran

barang, jasa, dan manusia tidak lagi bebas di Indonesia.

Hal ini amat kontradiktif dengan keterlibatan aktif Indonesia dalam mengupayakan kerjasama regional-kawasan (APEC – *Asia Pacific Economic Cooperation*) dan penerimaannya atas prinsip-prinsip WTO (*World Trade Organization*) untuk mengikis hambatan perdagangan internasional.

Pungutan ganda yang mengakibatkan dampak ekonomi negatif, juga merupakan persoalan penting. Selain karena prosentasenya yang cukup besar (11%), hal ini semakin menambah beban pungutan bagi subyek pajak yang secara kumulatif sudah tidak kompetitif dibandingkan dengan total beban pungutan negara negara kompetitor seperti Malaysia dan Thailand.

Selain pelbagai pungutan pajak dan retribusi daerah, perusahaan di pelbagai kabupaten/kota di Indonesia juga dibebani sumbangan yang bersifat wajib dengan nama perda yang beragam: "sumbangan pihak ketiga" (SPK), 'sumbangan wajib kepada pemda'. Meskipun sumbangan semestinya bersifat sukarela, namun pada kenyataannya perda kategori ini tidak berbeda dengan pajak karena adanya struktur tarif sumbangan dan sanksi apabila tidak membayar sumbangan.

Penyebab Permasalahan

Akar persoalan dari pelbagai jenis kebermasalahan perda tersebut di atas setidaknya bersumber pada beberapa hal berikut: 1) substansi peraturan perundang-undangan di atas perda; 2) proses penyusunan perda; 3) kemauan politik kekuasaan daerah; 4) kapasitas sumber daya manusia (SDM); dan 5) pengawasan pemerintah dan *civil society* (masyarakat warga).

1. Peraturan Perundang-undangan

Acuan produk perundang-undangan utama perda pungutan daerah adalah UU nomor 34 tahun 2000 yang dijabarkan lebih lanjut dalam PP nomor 65 tahun 2001 dan PP nomor 66 tahun 2001 sebagaimana dikemukakan sebelumnya. Yang membedakan peraturan perundang-undangan tersebut dengan UU induknya UU nomor 18 tahun 1997 tentang Pajak dan Retribusi Daerah setidaknya meliputi dua hal yaitu tentang jenis-jenis pajak dan retribusi daerah, dan tentang mekanisme penyusunan dan pengawasan perda.

Selain menentukan daftar jenis-jenis pajak dan retribusi daerah yang dapat dipungut pemda, UU nomor 34 tahun 2000 (Pasal 2 ayat 4)

memberikan keleluasaan kepada pemda (kabupaten/kota) untuk membuat pajak daerah lainnya sepanjang memenuhi kriteria: a) bersifat pajak dan bukan retribusi; b) obyek pajak terletak atau terdapat di wilayah daerah kabupaten/kota yang bersangkutan dan mempunyai mobilitas yang cukup rendah serta hanya melayani masyarakat di wilayah daerah kabupaten/kota yang bersangkutan; c) obyek dan dasar pengenaan pajak tidak bertentangan dengan kepentingan umum; d) obyek pajak bukan merupakan obyek pajak propinsi dan/atau pajak pusat; e) potensinya memadai; f) tidak memberikan dampak ekonomi negatif; g) memperhatikan aspek keadilan dan kemampuan masyarakat; dan h) menjaga kelestarian lingkungan.

Sedangkan dalam hal retribusi, Pasal 18 ayat 4 UU nomor 34 tahun 2001 memberikan kewenangan pemda kabupaten/kota untuk jenis retribusi selain yang ditetapkan dalam UU sesuai dengan kewenangan otonominya.

Atas dasar ketentuan tersebut, pelbagai pemda membuat perda pungutan-pungutan baru selain daftar jenis pungutan yang diatur dalam UU. Meskipun legal, sayangnya perda yang menentukan pungutan baru tersebut dalam beberapa hal tidak mengindahkan prasyarat yang diatur UU untuk pembuatan suatu pungutan baru sebagaimana disebutkan di atas. Hasilnya, perda pungutan-pungutan baru menunjukkan kecenderungan bermasalah.

Dalam studi KPPOD (2002) terhadap 340 perda pungutan daerah dari 54 kabupaten/kota di Indonesia digambarkan dengan jelas bahwa perda-perda baru (*non-listed*) yang diterbitkan pemda, memiliki tingkat kebermasalahan lebih tinggi dibandingkan jenis perda yang telah ditentukan dalam UU (*listed*) sebagaimana terlihat dalam tabel 2 di bawah.

Tabel 2. Perbandingan antara Perda-perda *Listed* dan *Non-Listed*

	Kualifikasi Kebermasalahan	*Listed*				Non-*Listed*				
		A	B	Jl.	%	A	B	C	Jl.	%
1.	Tidak Bermasalah	15	65	80	**39**	4	7	12	23	**17**
2.	Bermasalah Teknis	9	43	52	**25**	-	4	2	6	**5**
3.	Bermasalah Substansi	18	51	69	**34**	1	37	37	75	**56**
4.	Bermasalah Prinsip	2	3	5	**2**	2	23	5	30	**22**
	Total	44	162	206	**100**	7	71	56	134	**100**

Keterangan: A: Pajak Daerah; B: Petribusi Daerah; C: Perda non-pajak non retribusi; Jl.: Jumlah.
Sumber: KPPOD (2002)

Kajian-kajian perda pungutan daerah yang dilakukan sesudahnya sampai tahun 2006 meskipun tidak terinci seperti di atas, menunjukkan pola yang tidak banyak berubah di mana perda-perda pungutan di luar daftar jenis pungutan dalam UU nomor 34 tahun 2000 cenderung bermasalah – distortif terhadap aktivitas usaha atau investasi.

Atas temuan di atas, maka diidentifikasikan salah satu kelemahan dalam UU nomor 34 tahun 2000 (dan turunannya PP nomor 65 tahun 2001 dan PP nomor 66 tahun 2001) yaitu mengenai diberikannya kewenangan kepada pemda untuk membuat jenis-jenis pungutan daerah baru. Dalam sudut pandang demokrasi hal tersebut dimaksudkan untuk memberikan diskresi lebih bagi pemda untuk merencanakan dan melaksanakan otonomi berdasar kebutuhan daerahnya masing-masing. Namun demikian temuan empiris menunjukkan bahwa hal itu mengakibatkan munculnya distorsi perda pungutan-pungutan baru yang membebani aktivitas usaha.

Temuan empiris tersebut tidak bisa diabaikan sebagai bahan pertimbangan untuk memikirkan kembali apakah perlu menetapkan *positive list* (tertutup) jenis-jenis pungutan daerah dengan meniadakan kewenangan perda untuk membuat jenis-jenis pungutan baru. Selain karena temuan empiris tersebut, alternatif ini juga didasari proses panjang perumusan UU nomor 18 tahun 1997 sebagai induk UU nomor 34 tahun 2000 yang membatasi jenis-jenis pungutan daerah yang boleh dipungut pemda, telah melalui fakta empiris bertahun-tahun dan kajian akademik sebelumnya, yang menghasilkan kristalisasi jenis-jenis pungutan daerah tersebut.

Dari studi studi jauh sebelum UU nomor 18 tahun 1997 ditetapkan, pungutan-pungutan di luar jenis-jenis pungutan yang sudah tercantum dalam UU tersebut merupakan pungutan yang tidak tepat bagi kemajuan perekonomian. Untuk itu, alternatif pembatasan jenis-jenis pungutan daerah yang diperbolehkan, layak dipertimbangkan secara serius.

Dalam hal mekanisme penyusunan dan pengawasan perda, ketentuan Pasal 5A UU nomor 34 tahun 2000 pada dasarnya menegaskan berlakunya sistem pengawasan represif terhadap perda. Yang dimaksud adalah bahwa pemda dapat menerbitkan dan menjalankan perda tanpa persetujuan terlebih dahulu dari pemerintah pusat; kemudian dalam 15 hari pemda harus mengirimkan perda yang

telah diterbitkan tersebut ke pemerintah pusat. Pemerintah pusat memiliki waktu satu bulan sejak diterimanya perda tersebut untuk pembatalan perda apabila perda tersebut dinilai melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan.

Sistem pengawasan represif ini membawa konsekuensi berlakunya perda-perda yang kemungkinan bertentangan dengan perundang-undangan, sebelum adanya pembatalan dari pemerintah pusat atas perda tersebut (apabila dinilai melanggar peraturan perundang-undangan). Juga terbuka kemungkinan bahwa pemda tidak mengirimkan perda ke pemerintah pusat (catatan: kalkulasi BAPPEKI DEPKEU sampai dengan November tahun 2005 mengindikasikan bahwa 44% perda pajak dan retribusi daerah tidak dikirimkan ke pemerintah pusat).

Bahkan faktanya perda-perda yang sudah terlanjur dilaksanakan di lapangan, pada prakteknya amat sulit untuk dibatalkan oleh pemda karena beberapa alasan mulai alasan politis, teknis, maupun terkait anggaran yang sudah ditetapkan. Meskipun demikian, sistem pengawasan represif ini mempercepat pemda untuk menjalankan kebijakannya sendiri tanpa harus menunggu persetujuan pemerintah pusat apabila menggunakan sistem pengawasan preventif.

Kelemahan lain dari sistem pengawasan dalam UU adalah lebarnya rentang kendali manajemen pemerintah pusat melakukan pengawasan represif terhadap seluruh perda Propinsi dan kabupaten/kota yang amat berat karena banyaknya jumlah daerah. Akibatnya pemerintah mengalami kesulitan untuk pengawasan yang antara lain bisa berupa evaluasi perda, koordinasi dengan pemda, penetapan SK Pembatalan, dalam waktu satu bulan yang tersedia. Implikasinya, sangat mungkin ada perda yang belum sempat dievaluasi dalam rentang waktu tersebut.

Permasalahan-permasalahan yang muncul akibat sistem pengawasan represif tersebut itu, barangkali yang menjadi salah satu dasar pertimbangan perubahan UU nomor 22 tahun 1999 menjadi UU nomor 32 tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang menerapkan gabungan sistem preventif dan represif dalam penyusunan dan pengawasan perda – khususnya perda APBD, RTRW, dan Pajak dan Retribusi Daerah.

Selain UU nomor 34 tahun 2000, permasalahan perda yang bersumber dari ketentuan peraturan perundang-undangan di atasnya amat banyak yang tidak mungkin diuraikan semuanya, namun

keberadaan UU nomor 25 tahun 1999 yang kemudian diubah menjadi UU nomor 33 tahun 2004 tentang Perimbangan Keuangan Pemerintah Pusat dan Pemerintah penting disinggung secara singkat.

Pembagian porsi keuangan daerah yang dinilai oleh pemda 'tidak adil' karena hanya memberikan porsi kecil bagi sumber keuangan pemda, sering dijadikan alasan oleh pemda untuk menerapkan pelbagai pungutan yang akhirnya dinilai distortif. Pelbagai pemda menyatakan bahwa pemda tidak akan menerapkan pelbagai pungutan bermasalah tersebut apabila mendapatkan bagian lebih dari perimbangan keuangan. Topik ini harus menjadi suatu pembahasan mendalam tersendiri yang tidak dibahas dalam tulisan ini; namun demikian 'kelemahan' UU ini tetap tidak dapat dijadikan sebagai pembenar untuk menerbitkan perda perda distortif.

2. Proses Penyusunan Perda

Salah satu dari prinsip *good governance* (tata kelola pemerintahan yang baik) adalah pendekatan partisipatoris dalam penyusunan kebijakan publik. Maka dalam penyusunan perda semestinya menyertakan *stake-holder* terkait yang akan sebagai subyek aturan perda maupun yang akan terkena akibat diberlakukannya perda. Sayangnya, dari survei KPPOD terhadap-8.727 pelaku usaha di 228 kabupaten/kota diketahui bahwa 61,3 persen responden tidak dilibatkan dalam penyusunan perda pungutan daerah. Hal ini merupakan indikasi sebagai salah satu sebab munculnya pelbagai permasalahan perda yang diuraikan sebelumnya.

Meskipun demikian, perlu menjadi catatan bahwa kualitas partisipasi yang baik (bukan hanya formalitas untuk justifikasi seolah olah sudah partisipatif) dalam penyusunan perda, belum secara otomatis menjamin kualitas perda tersebut. Penyusunan suatu perda mungkin sangat partisipatoris namun perda yang dihasilkan bisa jadi tidak memenuhi kualitas yang memadai bila dilihat dari sudut pandang ekonomi, misalnya. Namun, setidaknya dengan pelibatan *stakeholder* dalam penyusunan perda akan memberikan peluang munculnya pemikiran dari pelbagai sudut pandang untuk penajaman kualitas perda yang dihasilkan.

Demikian juga halnya ketika proses penyusunan perda sudah partisipatif, maka efektifitas implementasinya dapat diharapkan terwujud, dengan penolakan minimal dari *stakeholder* yang sudah ikut terlibat menyusunnya.

3. Kemauan Politik

Kemauan politik pimpinan daerah baik dari unsur eksekutif dan legislatif untuk memberikan yang terbaik bagi masyarakat, sangat menentukan kualitas perda. Dari interaksi dengan pimpinan pimpinan instansi pemda dari ratusan kabupaten/kota, dapat dikenali bahwa penyebab perda pungutan daerah yang distortif terhadap aktivitas usaha juga dikarenakan keinginan para pimpinan daerah untuk meningkatkan PAD dengan cara instan. Oleh pimpinan daerah (Bupati/Walikota), target pencapaian PAD menjadi salah satu tolok ukur utama penilaian kinerja instansi instansi pemda.

Selain atas kehendak Bupati/Walikota, di pelbagai daerah, hal tersebut tidak lepas dari tekanan politis dari unsur DPRD (Dewan Perwakilan Rakyat Daerah) yang memberikan target tinggi pencapaian PAD. Karena tekanan politis tersebut, untuk menjaga harmoni dengan legislatif daerah, cukup banyak kepala daerah yang mengikuti kehendak DPRD dengan mengabaikan kepentingan ekonomi yang lebih luas. Situasi politis ini barangkali terjadi akibat adanya 'insentif' baik bagi eksekutif maupun legislatif untuk meningkatkan PAD karena eksekutif pemda berhak untuk menerima prosentase tertentu PAD, sedangkan salah satu komponen penghasilan anggota DPRD adalah prosentase tertentu dari PAD.

4. Kapasitas SDM

Persoalan lain mengenai perda adalah pada kapasitas SDM baik di eksekutif maupun legislatif daerah. Perda-perda yang bermasalah secara teknis-yuridis formal, menunjukkan gambaran penguasaan yang lemah dalam hal *legal drafting* (penyusunan peraturan mengikuti ketentuan peraturan perundang-undangan). Sedangkan perda pungutan daerah yang bermasalah secara substantif dan prinsipiil, menunjukkan lemahnya penguasaan penyusun perda atas substansi yang diatur dalam perda.

Kepentingan ekonomi jangka panjang melalui penciptaan iklim usaha atau investasi yang kompetitif belum dipahami secara mendalam oleh para penyusun perda. Yang tergambarkan hanyalah untuk kepentingan jangka pendek mendapatkan PAD dengan cara pintas menerapkan pungutan. Perda bermasalah susbtantif dan prinsipiil merefleksikan kurangnya pemahaman bahwa untuk menggerakkan perekonomian yang diperlukan adalah meningkatkan PDRB (Produk Domestik Bruto Daerah).

Bila hal ini dipahami, semestinya pemda tidak perlu khawatir akan rendahnya penerimaan PAD karena secara konseptual PAD akan ikut meningkat apabila PDRB – aktivitas perekonomian, meningkat (bila tidak terjadi kebocoran dana atau salah manajemen). Namun hal ini memang membutuhkan waktu jangka menengah dan panjang – yang barangkali hasil yang dicapai belum atau tidak dirasakan dalam kurun waktu kepemimpinan daerah yang berjalan. Dalam konteks ini, diperlukan *politicall will* kepemimpinan daerah sebagaimana secara singkat diuraikan sebelumnya.

5. Pengawasan Pemerintah dan Masyarakat

Selain persoalan dalam sistem pengawasan represif perda oleh pemerintah (pusat) yang sudah diuraikan di bagian sebelumnya, ada kelemahan pemerintah dalam memastikan apakah keputusan pemerintah (SK Mendagri) atas pembatalan perda diikuti oleh pemda atau tidak.

Sejak tahun 2001 sampai saat ini monitoring implementasi tersebut tidak ada. Konsekuensinya ada beberapa perda yang telah dibatalkan pemerintah masih tetap berlaku sampai saat ini. Kondisi tersebut menciptakan ketidakpastian bagi subyek pungutan daerah

Persoalan lainnya adalah lemahnya sosialisasi pembatalan perda ke daerah-daerah lain di Indonesia. Yang dilakukan pemerintah terbatas pada pemberitahuan pembatalan tersebut pada pemda yang bersangkutan. Akibatnya selama ini masih bermunculan terus perda-perda baru dari berbagai daerah yang mempunyai substansi sama dengan perda-perda yang telah dibatalkan oleh pemerintah.

Lemahnya pengawasan perda oleh masyarakat juga menjadi salah satu sebab masih diterbitkannya perda bermasalah. Pelaku usaha yang seringkali ragu (terutama pelaku usaha di daerah) untuk memberikan kritik pada perda bermasalah karena khawatir kesulitan kesulitan yang akan dihadapinya dalam pelayanan pemda, menciptakan kondisi yang seolah-olah tidak ada masalah.

Akibatnya mekanisme *check and balance* terhadap kebijakan pemda lemah, sehingga kurang memberikan tekanan pada pemda untuk tidak membuat perda yang distortif. Pengawasan dari unsur masyarakat yang cukup intensif justru lebih banyak dari unsur lembaga-lembaga penelitian dan NGO yang tidak secara langsung terkena dampak penerapan perda bermasalah.

Catatan Penutup

Pembahasan di atas telah memberikan indikasi apa yang mesti dilakukan untuk mendorong perda agar kondusif bagi aktivitas usaha atau investasi. Sebagai penegasan, beberapa hal di bawah perlu ditindaklanjuti untuk upaya perbaikan.

Memperhatikan pelbagai bukti empiris penerbitan perda pungutan daerah sejak pelaksanaan otonomi daerah pada 2001 sampai saat ini, perlu menegaskan prinsip *close list* jenis-jenis pungutan daerah yang diperbolehkan dipungut pemda, tanpa kewenangan pemda membuat jenis pungutan baru di luar jenis pungutan yang telah ditetapkan UU. Hal ini tidak dimaksudkan untuk memasung kewenangan daerah otonom, namun lebih untuk kepentingan kepastian usaha dan pelayanan untuk kepentingan perekonomian daerah.

Selain itu, untuk menyesuaikan dengan perubahan UU nomor 32 tahun 2004 tentang sistem pengawasan perda (pajak dan retribusi daerah), perlu perubahan UU nomor 34 tahun 2000 (termasuk PP nomor 65 dan 66 tahun 2001) dari sistem pengawasan represif menjadi sistem pengawasan preventif dan represif.

Perubahan UU tersebut juga perlu memasukkan ketentuan mengenai sanksi yang bisa dikenakan pemerintah kepada pemda apabila tidak mengikuti ketentuan peraturan perundang-undangan dan mengabaikan pembatalan perda yang dilakukan pemerintah. Sanksi tersebut akan efektif berupa sanksi fiskal – mungkin bisa berupa penundaan DAU (Dana Alokasi Umum). Prinsip sanksi ini penting karena tanpa adanya sanksi, efektivitas kebijakan sulit dipastikan.

Rencana perubahan UU nomor 34 tahun 2000 dengan mengikuti rekomendasi tersebut saat ini sedang dibahas dalam panitia khusus RUU Pajak dan Retribusi Daerah. Hal ini dinilai positif, namun sayangnya ada usulan pemerintah untuk menambah jenis pajak daerah baru yaitu 'pajak lingkungan' yang dinilai akan memberatkan aktivitas usaha (tidak akan dibahas lebih lanjut mengenai hal ini karena membutuhkan suatu pembahasan mendalam secara tersendiri).

Dalam hal penyusunan perda, perlu menerapkan RIA (*Regulatory Impact Assestment*) yang prinsipnya adalah menimbang manfaat (*benefit*) dan biaya (*cost*) yang akan ditimbulkan sebelum menerbitkan perda. *Benefit and cost analysis* tersebut tidak hanya diterapkan untuk membuat suatu perda baru, namun juga bisa diterapkan untuk evaluasi perda

yang sudah efektif berjalan.

Dalam proses RIA, pelibatan *stakeholder* utama perda merupakan prasyarat penting, sehingga dengan RIA, pendekatan partisipatoris juga sekaligus diterapkan. Melalui RIA itu juga, dapat disinergikan dengan upaya peningkatan kapasitas SDM penyusun perda, baik dalam hal penguasaan substansi hal-hal yang diatur dalam perda maupun dalam aspek teknis kemampuan *legal drafting*. Kalangan profesional dan akademisi bisa diikutsertakan dalam upaya perbaikan ini.

Sementara itu, mengenai pendekatan partisipatoris penyusunan perda, para *stakeholder* perda, utamanya pelaku usaha, perlu meningkatkan kapasitas mereka dalam menguasai prinsip-prinsip dasar kebijakan publik. Juga diperlukan komitment untuk secara serius terlibat dalam proses penyusunan perda, tidak sekedar mengirimkan perwakilan yang tidak memiliki kapasitas yang memadai. Tanpa upaya ini, keberatan-keberatan pelaku usaha terhadap kebijakan daerah hanya akan dianggap sebagai '*noise* (angin lalu)' saja. Hal ini bisa dilakukan perusahaan-perusahaan besar, atau setidaknya oleh tiap asosiasi usaha sebagai representasi dunia usaha.

Akhirnya, pemerintah mesti melakukan sosialisasi yang memadai atas perda yang telah dibatalkan pemerintah ke seluruh pemda, tidak hanya pemberitahuan pembatalan perda ke pemda yang bersangkutan. Hal ini penting untuk meminimalisir pengulangan penerbitan perda dengan substansi sama dengan perda yang sudah dibatalkan.

Pemerintah juga perlu menerapkan mekanisme pengawasan atas pelaksanaan pembatalan perda perda untuk memastikan bahwa kebijakan yang diambil pemerintah dijalankan oleh pemda.

Daftar Pustaka

KPPOD, 2002. Kajian 340 Peraturan Daerah dari 54 Kabupaten/ Kota di Indonesia, Jakarta.

KPPOD, 2002. Kajian 353 Peraturan Daerah dari 88 Kabupaten/ Kota di Indonesia, Jakarta.

KPPOD, 2006. Pemeringkatan Daya Saing 228 Kabupaten/Kota di Indonesia, Jakarta.

KPPOD, 2006. Pelayanan Birokrasi Perizinan Usaha, Studi Kasus di 15 Kabupaten/Kota di Indonesia, Jakarta.

Pambudhi, Agung P., 2003. "Local Economic Regulation", in T.A. Legowo and Muneo Takahashi (ed.), *Regional Autonomy And Socio-Economic Development In Indonesia – A Multidimensional Analysis.* Jakarta: Institute of Developing Economies Japan External Trade Organization (IDE-JETRO) Chiba, Japan.

Ray, David and Gary Goodpaster, 2001. "Policies and Institutions to Ensure Free Internal Trade Under Decentralization", a paper presented at Conference on Domestic Trade in the Decentralization and Globalization, Jakarta.

Harga Sebuah Peraturan Daerah

Analisis Biaya dan Manfaat dalam Pembentukan Kebijakan Publik

Rivandra Royono

ABSTRAK

Tiap kebijakan publik membutuhkan biaya dan masyarakatlah yang harus menanggung biaya tersebut. Para pembuat kebijakan harus memastikan agregat manfaat yang diperoleh masyarakat secara keseluruhan dari suatu kebijakan publik lebih besar dari—atau setidaknya sepadan dengan—biaya yang harus mereka tanggung. Analisis biaya dan manfaat merupakan bantu bagi pembuat kebijakan untuk menilai untung-rugi suatu kebijakan publik. Dalam konteks penyusunan peraturan daerah, analisis ini akan membumikan pertimbangan kelayakan peraturan dan membawanya ke ranah yang lebih dimengerti masyarakat lokal. [*]

Pada pertengahan tahun 2000-an, Bupati Pandeglang, Banten, mengusung rancangan peraturan daerah yang mewajibkan semua sekolah di kabupaten tersebut untuk menerapkan sistem kelas khusus untuk siswa laki-laki dan siswa perempuan. Bahkan kemudian beliau mengusulkan segregasi yang lebih luas lagi untuk sistem pendidikan Pandeglang dengan menerapkan sistem *sekolah* khusus siswa laki-laki yang terpisah dari sekolah khusus siswa perempuan.

Sementara itu tak jauh dari Pandeglang, di Tangerang, telah ditetapkan sebuah peraturan daerah yang memberikan kewenangan bagi pihak penegak hukum untuk menahan para perempuan yang

mereka *curigai* sebagai pelacur.[1] Tidak berapa lama setelah peraturan tersebut berlaku, pihak berwajib Tangerang menahan dan mengadili, antara lain, seorang ibu rumah tangga yang sedang minum teh botol di warung dekat rumahnya pada sore hari, seorang pekerja perempuan yang pulang kerja, dan seorang istri guru sekolah yang sedang menunggu kendaraan umum, atas dugaan melacur (*Kompas* 2 Maret 2006).

Tampak tidak terpengaruh oleh insiden-insiden di atas, para pembuat kebijakan di Depok, Jawa Barat, tengah menggodok rancangan peraturan daerah antimaksiat, yang menggunakan peraturan daerah antipelacuran milik Tangerang sebagai model.

Sejak diberlakukannya desentralisasi di Indonesia, daerah-daerah di negara ini memperoleh kewenangan yang cukup luas untuk menetapkan peraturan-peraturan daerah secara otonom, baik yang berkaitan dengan kebijakan fiskal maupun kebijakan yang meregulasi tatanan hidup masyarakat lokal.[2] Dengan kewenangan ini, diharapkan daerah dapat menetapkan peraturan-peraturan yang akan berujung pada tujuan utama dari ditetapkannya suatu kebijakan publik di manapun di dunia: kesejahteraan sosial masyarakat.

Namun demikian, sampai sekarang masih saja ditemukan ratusan peraturan-peraturan daerah yang bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi, dan yang lebih penting lagi, bertentangan dengan kepentingan umum.

Pada awal tahun 2000-an, peraturan-peraturan daerah yang bermasalah ini cenderung didominasi oleh peraturan-peraturan daerah yang berkaitan dengan kebijakan fiskal lokal.[3] Peraturan-peraturan daerah tersebut berpotensi—beberapa dari mereka bahkan telah—memberikan disinsentif yang besar bagi dunia usaha lokal, terutama

---

[1] Peraturan Daerah Kota Tangerang nomor 8 tahun 2005

[2] Peraturan Daerah, sesuai dengan UU nomor 10 tahun 2004, menempati struktur tata urutan perundang-undangan di bawah Undang-undang Dasar, UU, Peraturan Pemerintah, dan Peraturan Presiden. Setelah memasuki tahun ketujuh era desentralisasi, jenis perundang-undangan inilah yang jumlahnya paling banyak dikeluarkan

[3] Hukumonline.com memberitakan bahwa Menteri Keuangan pada bulan Desember 2001 telah merekomendasikan kepada Mendagri untuk membatalkan 80 peraturan daerah yang mengatur urusan pajak daerah, retribusi daerah dan sumbangan untuk daerah dari pihak ketiga.

dengan beban pajak daerah dan retribusi daerah.

Kini, beberapa tahun setelahnya, peraturan-peraturan daerah yang meregulasi tatanan kehidupan masyarakat lokal turut meramaikan arena peraturan daerah bermasalah di Indonesia. Peraturan-peraturan daerah tersebut banyak diklaim meregulasi hal-hal yang tidak perlu diregulasi, tidak relevan dengan masalah yang ada, atau mengabaikan hak-hak minoritas.

Banyaknya peraturan daerah yang bermasalah ini terutama disebabkan oleh pendekatan yang digunakan dalam proses pembuatan kebijakan di daerah yang menyebabkan rendahnya akuntabilitas para pembuat kebijakan lokal, terutama terhadap mereka yang paling berkepentingan: masyarakat lokal.

Sebuah penelitian yang dilakukan oleh The Asia Foundation pada 2003 menunjukkan bahwa pendekatan yang dilakukan oleh daerah-daerah di Indonesia dalam merumuskan suatu kebijakan publik masih belum bergerak dari pendekatan kuno yang diterapkan di era sentralisasi, dalam arti bahwa pemerintah dan legislator masih berperan dominan dan proses tersebut cenderung bersifat dari atas ke bawah (*top-down*) ketimbang dari bawah ke atas (*bottom-up*).

Perbedaannya hanyalah kini kewenangan dan proses pembuatan keputusan tersebut telah bergeser dari pusat ke daerah. Pembuat kebijakan lokal jarang sekali memberikan informasi yang lengkap kepada publik berkaitan dengan kebijakan yang tengah disusun. Inilah yang menyebabkan rendahnya akuntabilitas mereka. Sehubungan dengan itu, satu informasi krusial yang boleh dikatakan tidak pernah diberikan oleh pembuat kebijakan lokal kepada publiknya adalah *berapa besar biaya yang harus dibayar masyarakat untuk menerapkan suatu peraturan daerah.*

Tulisan ini akan menawarkan satu persepektif ekonomi yang perlu diintegrasikan dalam proses pembuatan kebijakan publik: analisis biaya dan manfaat. Sebagaimana akan dapat disimpulkan dari tulisan ini, analisis biaya dan manfaat sebenarnya perlu dilakukan untuk *setiap* proses pembuatan kebijakan publik, dari undang-undang yang berlaku secara nasional sampai ke peraturan-peraturan yang bersifat lokal. Namun dalam konteks Indonesia saat ini, peran analisis biaya-manfaat menjadi jauh lebih penting lagi dalam proses pembuatan peraturan daerah.

Ada dua argumen utama yang melatarbelakangi pendapat di atas. Pertama, peraturan daerah, tidak seperti peraturan yang bersifat nasional, akan memberikan dampak langsung kepada masyarakat lokal dalam waktu yang relatif singkat; dengan demikian, masyarakat lokal memiliki kepentingan yang sangat tinggi untuk mengetahui dan menimbang apakah manfaat yang akan mereka peroleh dari suatu peraturan daerah memang sepadan dengan biaya yang harus mereka tanggung. Kedua, sementara proses pembuatan kebijakan publik pada tingkat nasional akan melewati proses pertimbangan, perdebatan dan diskusi yang komprehensif, di mana para pembuat kebijakan yang jumlahnya ratusan akan mengkritisi satu sama lain sementara para ahli dan pelbagai elemen masyarakat akan memonitor mereka secara terus-menerus, proses pembuatan peraturan daerah berlangsung relatif singkat dengan keterlibatan masyarakat yang relatif rendah dan mekanisme pengawasan yang lemah dari para pemegang kepentingan. Lemahnya pengawasan dan partisipasi dari masyarakat lokal ini sangatlah mungkin juga disebabkan oleh rendahnya kemampuan mereka dalam menganalisis dan mengkritisi rancangan peraturan daerah yang disodorkan oleh para perwakilan mereka di daerah.

Oleh karena itu—lebih urgen jika dibandingkan dengan proses pembuatan kebijakan pada tingkat nasional—proses pembuatan peraturan daerah memerlukan suatu mekanisme yang dapat memperkuat kapasitas masyarakat lokal untuk melakukan pengawasan yang lebih baik. Sebagaimana akan ditunjukkan dalam tulisan ini, analisis biaya-manfaat dapat membantu penguatan kapasitas tersebut.

Mengingat konsep menghitung biaya dan manfaat dari suatu kebijakan publik boleh dikatakan masih merupakan hal yang asing bagi banyak orang di Indonesia, tulisan ini akan menggunakan pendekatan yang tidak terlalu umum; alih-alih memulai dengan *konsep* mengenai analisis biaya-manfaat, tulisan ini akan diawali diskusi dengan memberikan *ilustrasi* analisis biaya-manfaat dari suatu kebijakan, dimulai dengan kebijakan yang lebih berat pada aspek eknomi, dan dilanjutkan dengan kebijakan yang mengatur tatanan kehidupan masyarakat pada tataran publik. Barulah pada bagian berikutnya, suatu penjelasan singkat mengenai apa sesungguhnya yang dimaksud dengan analisis biaya dan manfaat akan diberikan, di mana tulisan ini akan menunjukkan betapa pentingnya alat tersebut dalam proses pembuatan kebijakan publik.

Sebuah gambaran mengenai metode penghitungan biaya dan manfaat—tanpa terlalu banyak menyodorkan konsep dan jargon ekonomi secara mendetil—dalam konteks penyusunan kebijakan publik akan diberikan setelahnya. Terakhir, tulisan ini akan menunjukkan bagaimana penerapan analisis biaya-manfaat akan mampu meningkatkan akuntabilitas para pembuat kebijakan lokal terhadap masyarakat yang memberikan mereka mandat.

Setiap Keputusan Ada Harganya

Mari kita lihat terlebih dahulu contoh proses pengambilan keputusan yang dilakukan oleh sebuah perusahaan komersil. Semua perusahaan di dunia secara terus-menerus harus membuat keputusan apakah mereka akan mengambil suatu jenis investasi atau tidak. Bentuk investasi ini bisa bermacam-macam: membuka toko baru, memproduksi barang baru, melakukan kampanye iklan, melakukan merger, mengakuisisi sebuah pabrik, dan lain sebagainya. Setiap bentuk investasi ini akan membutuhkan biaya dan memberikan keuntungan atau laba yang berbeda-beda. Seringkali, biaya dan keuntungan yang diperoleh tidak datang pada saat yang bersamaan; bahkan bisa saja biaya atau keuntungan terbesar yang dibutuhkan atau diperoleh baru datang dalam rentang waktu beberapa puluh tahun.

Karena suatu perusahaan komersil didorong oleh keinginan memperoleh laba sebesar-besarnya, maka setiap keputusan investasi harus didasarkan pada suatu analisis yang dapat membandingkan besar biaya yang dibutuhkan dan besar laba yang diperoleh. Di sinilah analisis biaya-manfaat memainkan perannya. Sebelum memutuskan apakah akan melakukan suatu investasi, perusahaan akan melihat dulu semua alternatif yang ada dan lalu menghitung total biaya dan manfaat dari setiap alternatif. Pada akhirnya, perusahaan akan mampu mengambil keputusan terbaik dan menanamkan modalnya pada bentuk investasi yang manfaatnya—atau keuntungan dan labanya—paling besar jika dibandingkan dengan biaya yang dibutuhkan.

Suatu pemerintah yang baik juga akan melewati proses yang serupa ketika mengevaluasi suatu proyek. Sebagaimana perusahaan komersil, pemerintah juga secara terus-menerus membuat keputusan untuk melakukan berbagai bentuk investasi: membangun jembatan,

mengangkat lebih banyak guru, melaksanakan program pemberdayaan usaha kecil dan menengah, atau mengadakan sistem transportasi masal.

Dan, sebagaimana perusahaan komersil, pemerintah juga melakukan analisis biaya-manfaat untuk proyek-proyek yang akan dilakukan tersebut.

Perbedaan mendasar antara analisis biaya-manfaat yang dilakukan perusahaan komersil dan yang dilakukan pemerintah adalah jika perusahaan komersil lebih mementingkan *laba* yang akan diperoleh dari suatu proyek, maka pemerintah akan lebih mementingkan *manfaat sosial* yang akan diperoleh (Stiglitz 2000). Sebagai contoh, beberapa jenis manfaat yang akan diperhitungkan pemerintah dalam memutuskan apakah akan melaksanakan suatu proyek publik adalah penurunan tingkat polusi di suatu daerah, perlindungan satwa liar, atau penurunan tingkat kejahatan. Pada saat yang bersamaan, pemerintah juga akan perlu mempertimbangkan bentuk-bentuk *biaya sosial* yang jauh lebih kompleks dibandingkan jenis biaya yang umum dipertimbangkan oleh perusahaan komersil. Pemerintah, misalnya, akan mempertimbangkan dampak lingkungan dari pembangunan suatu bendungan.

Satu hal yang perlu diingat di sini setiap proyek yang dilaksanakan pemerintah, masyarakatlah yang menanggung biayanya, baik dalam bentuk pajak maupun biaya sosial yang langsung terbebankan pada individu. Jadi jelaslah bahwa sebelum membuat keputusan untuk melakukan suatu bentuk investasi publik, pemerintah perlu melakukan analisis biaya-manfaat untuk memastikan bahwa manfaat yang diperoleh masyarakat lebih besar daripada biaya yang harus mereka tanggung.

Penghitungan biaya dan manfaat dalam proses pembuatan keputusan untuk melakukan proyek pemerintah yang didanai publik sebagaimana diilustrasikan di atas boleh dikatakan cukup dimengerti oleh para pembuat kebijakan. Tidak akan terlalu sulit untuk menjelaskan pada para walikota, bupati dan anggota DPRD bahwa tiap kali mereka ingin membangun sekolah baru di daerah mereka, misalnya, mereka perlu terlebih dahulu menghitung dan membandingkan biaya yang diperlukan serta manfaat yang akan diperoleh masyarakat.

Namun demikian, dalam konteks pembuatan kebijakan publik, sebenarnya konsep "biaya dan manfaat" tidak hanya terbatas pada proyek-proyek publik saja. Konsep yang sama juga berlaku untuk kebijakan-kebijakan publik yang lebih terkait pada regulasi tatanan

kehidupan bermasyarakat. Kebijakan-kebijakan yang mengkriminalisasi suatu tindakan, misalnya, akan membebankan biaya yang nyata pada masyarakat. Konsep inilah yang jarang dimengerti oleh para pembuat kebijakan publik, apalagi di tingkat daerah di Indonesia.

Biaya Yang Dibutuhkan Sebuah Kebijakan Publik

Kini kita sudah dapat melihat bahwa dalam konteks investasi publik, setiap keputusan atau kebijakan akan membutuhkan biaya. Bagaimana dalam konteks peraturan yang meregulasi tatanan kehidupan? Pada dasarnya, aturan yang sama tetap berlaku: setiap kebijakan publik—atau dalam hal ini peraturan daerah—akan membutuhkan biaya, dan tiap kebijakan yang berbeda akan memberikan manfaat yang berbeda. Pada bagian berikut, tulisan ini akan memberikan ilustrasi lebih lanjut mengenai penghitungan biaya dan manfaat dari sebuah peraturan daerah.

Saat ini tampaknya kebanyakan pembuat kebijakan di Indonesia—dan juga sebagian besar populasi Indonesia—mengira bahwa legislasi merupakan semacam tinta ajaib di atas kertas bertuah; hanya dengan sekedar mengatur secara hukum bahwa seseorang tidak boleh berciuman di tempat umum, misalnya, maka otomatis orang-orang akan berhenti melakukan perbuatan tersebut. Seandainya memang demikian, tentu seharusnya tidak akan ada lagi pencurian, perampokan, ataupun korupsi di Indonesia, karena hukum di negara ini telah melarang semua tindakan tersebut. Tentu saja tidaklah demikian kenyataannya. Agar suatu peraturan daerah dapat menjadi efektif, peraturan tersebut harus ditegakkan. Penegakan ini memerlukan ketersediaan sumber daya manusia, administrasi, fasilitas, dan infrastruktur, yang semuanya membutuhkan biaya.

Untuk peraturan yang berhubungan dengan urusan fiskal, seperti penetapan besar pajak dan retribusi, penghitungan biaya-manfaat boleh dikatakan dapat dilakukan dengan cukup mudah. Namun demikian, bahkan kebijakan yang meregulasi tatanan kehidupan bermasyarakat pun sebenarnya membutuhkan biaya, meskipun penghitungannya relatif lebih rumit.

Untuk lebih memberikan gambaran yang lebih jelas, mari kita lihat rancangan peraturan daerah antimaksiat Depok, khususnya yang terkait dengan usaha menghilangkan pelacuran dari daerah tersebut. Rancangan tersebut mengatakan bahwa setiap orang yang kelakuannya

membuatnya *dicurigai* sebagai pelacur dapat ditangkap dan diproses oleh pihak berwajib. Selain itu, rancangan peraturan ini juga memberikan kewenangan kepada Walikota Depok untuk menutup dan menyegel tempat-tempat yang "patut diduga menurut penilaian dan keyakinannya digunakan sebagai tempat pelacuran."[4] Sekali lagi, mari kita kesampingkan dulu berbagai masalah yang terkait dengan aspek hukum dari rancangan peraturan ini dan fokus pada biaya yang dibutuhkan dan manfaat yang diperoleh.

Satu cara yang dapat dipakai untuk menghitung biaya yang dibutuhkan oleh peraturan daerah ini—yang pada dasarnya adalah peraturan pidana yang membutuhkan efek jera—adalah dengan membaginya ke tiga kategori: pertama, biaya administrasi hukum serta upah para penegak hukum yang dibutuhkan untuk menegakkan peraturan tersebut; kedua, biaya yang dibutuhkan untuk memenjarakan para pelanggar; dan ketiga, biaya yang timbul dari hilangnya pemasukan individu-individu yang dipenjara atau kehilangan mata pencahariannya sebagai efek samping dari kebijakan tersebut.

Bagian berikut akan memberikan perkiraan kasar yang masuk akal atas biaya yang diperlukan untuk penerapan peraturan daerah antimaksiat ini; agar lebih spesifik, mari kita coba hitung biaya penerapan peraturan ini selama 10 tahun.

Pertama, mari kita coba hitung biaya administrasi untuk memproses orang-orang yang terjaring dan ditahan oleh pihak berwajib karena dianggap telah melanggar peraturan tersebut. Saat ini referensi untuk biaya total pemrosesan dan administrasi untuk menahan seorang tersangka di Indonesia masih sulit diperoleh. Namun, kita mengetahui bahwa upah seorang penegak hukum di Indonesia berada dalam rentang Rp. 600.000 sampai Rp 4 juta per bulan, sementara anggaran untuk memproses suatu kasus berada dalam rentang Rp. 52.000,00 sampai Rp. 2,5 juta per kasus (*The World Bank*; 2005).

Jika kita ambil papan bawah untuk upah penegak hukum, dan mengasumsikan bahwa tiap bulannya mereka memproses 30 orang (rata-rata satu orang per hari), maka biaya dalam bentuk upah bagi penegak hukum adalah Rp. 20.000 per orang. Dengan menambahkan biaya administrasi paling rendah untuk satu kasus, maka total biaya

[4] Rancangan Peraturan Daerah Anti Maksiat Kota Depok, Pasal 4 dan 5.

administrasi dan pemrosesan adalah Rp. 72.000 per orang.

Belajar dari Tangerang yang menangkap cukup banyak orang bahkan pada bulan-bulan pertama diterapkannya peraturan serupa, mari kita asumsikan bahwa ada rata-rata 10 orang yang ditahan dan diproses setiap bulannya karena melanggar peraturan ini. Berarti, dalam rentang 10 tahun akan ada 1.200 orang yang ditahan dan diproses, dengan biaya administrasi Rp. 72.000 per orang. Dengan demikian, *total biaya administrasi dan pemrosesan adalah Rp. 86.400.000.*

Kedua, kita perlu memperkirakan biaya yang dibutuhkan untuk memenjarakan orang. Pada bulan September 2005, *Kompas* melaporkan bahwa anggaran untuk makan narapidana di Indonesia adalah sekitar Rp. 5.300 per orang per sekali makan. Dengan maksimum penjara 3 bulan, maka untuk 3 kali makan sehari, tiap orang akan membutuhkan biaya sebesar Rp. 477.000 per orang. Mari kita asumsikan bahwa ada 5 orang per tahun yang dipenjara karena melanggar peraturan ini. Berarti, dalam rentang 10 tahun akan ada 50 orang yang dipenjara dengan biaya Rp. 477.000 per orang. Dengan demikian, *total biaya untuk penjara adalah Rp. 23.850.000.*

Jenis biaya yang ketiga dan terakhir ini akan sedikit lebih rumit untuk dikalkulasikan. Intinya adalah, akan ada sejumlah orang di Depok yang akan mengurungkan niatnya untuk bekerja, karena takut ditahan ketika pulang kerja malam hari. Belajar dari kasus Tangerang, skenario ini sangat mungkin terjadi khususnya pada perempuan, karena merekalah yang akan paling rentan untuk ditahan, tidak masalah apakah pada akhirnya mereka dinyatakan bersalah atau tidak. Hal ini akan menciptakan disinsentif yang cukup besar bagi perempuan untuk bekerja.

Selain itu, seorang pekerja yang ditahan selama beberapa hari oleh pihak berwajib, meskipun pada akhirnya dilepaskan kembali karena terbukti tidak bersalah, akan memiliki kemungkinan besar untuk kehilangan pekerjaannya. Jika kita mengambil upah buruh perempuan rata-rata sebesar Rp. 15 juta per tahun, dan mengasumsikan pada tahun pertama diterapkannya peraturan ini akan ada 10 saja perempuan—dari beratus-ratus pekerja perempuan di Depok—yang memutuskan untuk atau terpaksa berhenti bekerja, maka dalam rentang 10 tahun, Depok akan kehilangan pendapatan sebesar 10 perempuan dikalikan 10 tahun dikalikan Rp. 15 juta. Dengan demikian, *biaya dalam bentuk*

pendapatan yang hilang adalah sebesar Rp. 1,5 milyar.

Dengan menjumlahkan ketiga jenis biaya tersebut, maka biaya untuk menegakkan peraturan daerah antimaksiat ini di Depok selama sepuluh tahun adalah sekitar Rp. 1,6 milyar.

Apakah dengan biaya ini pelacuran dapat dihilangkan sepenuhnya dari Depok? Mengingat selama ini pelacuran bukanlah suatu tindakan yang dapat diberantas hanya dengan menahan dan memenjarakan para pelakunya, rasanya sulit untuk mempercayai bahwa peraturan daerah ini akan seratus persen efektif mampu menghilangkan pelacuran dari Depok. Katakanlah dengan menerapkan peraturan ini, Depok mampu menurunkan tingkat pelacuran yang terjadi sebesar 70 persen; tolong dicatat bahwa ini adalah suatu asumsi yang luar biasa optimistik.

Maka kesimpulannya, dengan menerapkan peraturan daerah ini, *masyarakat Depok akan perlu membayar harga sebesar Rp. 1,6 milyar dalam rentang waktu 10 tahun untuk menurunkan tingkat pelacuran sebesar 70 persen.* Apalagi sebenarnya yang bisa dilakukan oleh masyarakat Depok dengan uang sebesar Rp. 1,6 milyar selama 10 tahun? Mereka bisa, antara lain, merenovasi habis-habisan dan melengkapi fasilitas 10 sekolah; atau memberikan pelatihan bagi sekitar 1.000 guru; atau menciptakan lapangan kerja untuk 5.000 orang; atau memberikan pinjaman lunak bagi sekitar 1.000 perusahaan kecil dan menengah. Jadi, apakah harga di atas sepadan dengan manfaat yang diperoleh sekiranya peraturan daerah antimaksiat diterapkan? Ini adalah pertanyaan yang hanya bisa dijawab oleh masyarakat Depok.

Analisis Biaya-Manfaat dan Proses Pembuatan Kebijakan Publik

Dari semua ilustrasi yang diberikan pada bagian sebelumnya, jelaslah kini bahwa analisis biaya-manfaat sudah selayaknya menjadi bagian yang terintegrasi dalam proses penyusunan kebijakan publik, termasuk peraturan daerah. Tapi, di manakah sebenarnya posisi analisis biaya-manfaat dalam proses pembuatan kebijakan publik, khususnya peraturan daerah?

Sayangnya, tidak ada suatu peraturan agung yang dapat menunjukkan langkah demi langkah yang perlu diambil dalam proses pembuatan kebijakan publik. Namun demikian, tulisan ini akan mengusulkan suatu panduan umum yang dirangkum dari pendapat banyak ahli dan berbagai literatur sebagai acuan bagi para pembuat

kebijakan.

Pada dasarnya, suatu proses pembuatan kebijakan publik perlu mencakupi: 1) identifikasi masalah, yang dilanjutkan dengan perancangan kebijakan untuk mengatasi masalah tersebut; 2) peninjauan atas relevansi rancangan kebijakan dan apakah rancangan kebijakan tersebut akan mampu mengatasi masalah yang telah diidentifikasi; 3) jaminan bahwa hak-hak warga sipil, khususnya minoritas, tidak terlanggar oleh kebijakan tersebut sekiranya diimplementasikan; dan 4) analisis biaya dan manfaat atas kebijakan yang diusulkan (Henrard, 2002; Ray, 2003; Stiglitz, 2000).

Sebagai negara demokrasi yang masih sangat muda, dan diperparah oleh rendahnya kapasitas para pembuat kebijakan lokal, Indonesia seringkali mengabaikan tiga elemen pertama dalam panduan pembuatan kebijakan di atas; telah banyak makalah dan artikel yang membahas lemahnya kemampuan pembuat kebijakan Indonesia, khususnya di tingkat lokal, dalam mengidentifikasi masalah, melakukan peninjauan atas rancangan kebijakan, dan memastikan hak-hak warga sipil dan minoritas tetap terlindungi sekiranya suatu rancangan kebijakan diterima.

Sementara itu, elemen yang keempat, analisis biaya-manfaat, cenderung tidak diacuhkan sama sekali. Dalam bagian berikut, tulisan ini akan memberikan penjelasan singkat mengenai apa yang dimaksud dengan analisis biaya-manfaat dan mengapa ia sebenarnya sangat diperlukan dalam proses pembuatan kebijakan, terlebih lagi di negara dengan sistem sosial-budaya yang begitu beragam dan kompleks seperti Indonesia.

Satu hal yang perlu diterima dengan lapang dada oleh para pembuat kebijakan Indonesia adalah tidak ada seorang pun yang mampu menyatakan secara pasti tanpa keraguan sedikitpun dampak apa saja yang akan dibawa oleh suatu kebijakan publik. Kehidupan bermasyarakat sangatlah rumit dan dipengaruhi oleh segala tatanan sosial, ekonomi dan budaya yang berlaku di masyarakat tersebut. Setiap usaha meregulasi kehidupan masyarakat—baik dari sisi ekonomi maupun sosialnya—dapat memberikan pelbagai macam dampak, beberapa dari mereka boleh jadi tidak diperkirakan sebelumnya.

Dengan demikian, tantangan terbesar bagi para pembuat kebijakan adalah mengevaluasi dampak potensial dari suatu kebijakan di tengah

kompleksnya struktur sosial-ekonomi-budaya di dalam masyarakat. Bahkan kebijakan-kebijakan yang disusun dengan niat paling mulia sekalipun dapat berujung pada menurunnya kesejahteraan sosial karena munculnya dampak yang tidak diharapkan atau, ketika dampak yang muncul berakibat pada konsekuensi yang tidak diperkirakan sebelumnya. Tantangan ini semakin diperbesar dengan kenyataan bahwa Indonesia adalah satu negara dengan sistem sosial-ekonomi-budaya yang paling beragam dan paling rumit di dunia.

Oleh karena itu, para pembuat kebijakan memerlukan suatu alat yang yang dapat membantu mereka menstrukturisasi semua informasi, sehingga kerumitan yang ada di dunia nyata dapat sedikit disederhanakan, namun dengan tetap memperhitungkan dampak dari kerumitan tersebut (NCEDR Homepage). Di sinilah analisis biaya-manfaat dapat memainkan peranannya.

Secara singkat, analisis biaya-manfaat merupakan suatu alat analisis yang dikembangkan untuk mengkalkulasi semua biaya yang dibutuhkan untuk melakukan suatu tindakan, mengkonversikan keseluruhan biaya tersebut ke dalam nilai rupiah, melakukan hal yang sama dengan semua manfaat yang dapat diperoleh dari tindakan tersebut, dan kemudian membandingkan kēduanya. Satu hal yang perlu diingat, sebagaimana telah diilustrasikan pada bagian sebelumnya, biaya dan manfaat dari suatu tindakan tidak selalu dibayarkan atau diperoleh pada saat tindakan tersebut dilakukan. Biaya yang dikeluarkan dan manfaat yang diperoleh sangatlah mungkin baru menjadi nyata bertahun-tahun, bahkan berpuluh-puluh tahun, setelah suatu tindakan diambil.

Perusahaan-perusahaan komersil di dunia selalu menggunakan analisis biaya-manfaat untuk mempertimbangkan kelayakan suatu proyek. Berapa besar biaya yang dibutuhkan untuk memproduksi suatu barang baru? Berapa besar keuntungan yang dapat diperoleh dari barang tersebut? Berapa besar biaya ekspansi produksi? Berapa besar keuntungan yang dapat diperoleh dari ekspansi tersebut? Perusahaan komersil baru akan mengambil suatu tindakan jika mereka menemukan bahwa keuntungan yang mereka dapatkan lebih besar dari biaya yang dibutuhkan.

Dalam konteks peraturan daerah, biaya dan manfaat dari setiap kebijakan tersebut akan dibebankan pada masyarakat lokal.

Ringkasnya, ada dua hal yang perlu diingat ketika kita berbicara mengenai biaya dan manfaat dari sebuah peraturan daerah. Pertama, *masyarakatlah yang membiayai setiap kebijakan yang diterapkan.* Kedua, karena setiap kebijakan membutuhkan biaya, maka pada prinsipnya *setiap biaya yang dibutuhkan tersebut dapat dialokasikan ke pos-pos lain sekiranya kebijakan tadi tidak jadi diterapkan.*

Oleh karena itu, sebagaimana para pemilik saham dan jajaran pimpinan suatu perusahaan akan selalu mempertimbangkan apakah suatu proyek layak dijalankan atau tidak dengan membandingkan biaya dan manfaatnya, masyarakat lokal juga seharusnyalah mempertimbangkan apakah suatu peraturan daerah layak diterapkan atau tidak dengan membandingkan biaya dan manfaatnya. Apakah Rp. 1,6 milyar harga yang pantas untuk mengurangi pelacuran sebesar kira-kira 70 persen? Apakah tidak lebih baik jika dana sebesar itu digunakan untuk memberikan pelatihan bagi 1.000 guru, atau memperbaiki 10 gedung sekolah, atau membuka 5.000 lapangan kerja, atau memberikan pinjaman lunak bagi 1.000 usaha kecil dan menengah yang baru berdiri? Inilah pertanyaan-pertanyaan yang seharusnya diajukan oleh masyarakat lokal ketika pemerintah dan legislator di daerah mereka mengusung suatu kebijakan baru.

Sebagai kesimpulan, masyarakat memiliki hak penuh untuk menolak suatu kebijakan jika mereka merasa biaya yang dibutuhkan tidak sepadan dengan manfaat yang diperoleh, atau jika mereka merasa bahwa biaya yang dibutuhkan untuk kebijakan tersebut sebenarnya lebih bermanfaat jika dialokasikan ke tempat lain. Akan tetapi, sebelum masyarakat dapat membuat pilihan tersebut, mereka haruslah diberikan informasi sepenuhnya akan biaya-manfaat dari suatu kebijakan, dan berkaitan dengan itu, pemerintah dan legislator daerah berkewajiban melakukan analisis biaya-manfaat dalam setiap proses penyusunan kebijakan.

Metode Penghitungan Biaya dan Manfaat

Setelah melihat ilustrasi penghitungan biaya dan manfaat dari suatu kebijakan publik serta membahas posisi analisis biaya-manfaat dalam proses pembuatan peraturan daerah, kita juga perlu sedikit membicarakan metode penghitungan biaya-manfaat berkaitan dengan

pembuatan kebijakan publik.[5] Banyak sekali sebenarnya literatur dan situs web di mana informasi mengenai metode penghitungan biaya-manfaat ini dapat diakses.

Terdapat banyak ragam metode penghitungan biaya-manfaat yang telah dikembangkan dan diskusi mendetil mengenai metode-metode ini akan menggeser sifat tulisan ini menjadi makalah ekonomi. Oleh karena itu, tulisan ini hanya akan memberikan ringkasan atas apa saja yang harus diperhatikan dalam melakukan penghitungan biaya-manfaat untuk kebijakan publik.

Analisis biaya-manfaat yang dilakukan perusahaan komersil—ketika mereka hendak memutuskan apakah akan menjalankan suatu proyek—akan memperhitungkan semua biaya, baik biaya langsung maupun biaya tidak langsung, dan *keuntungan* atau *profit* yang akan mereka peroleh dari proyek tersebut. Untuk kebijakan publik, penghitungan biaya-manfaat yang perlu dilakukan akan berbeda dan sedikit lebih rumit, terutama karena yang perlu diperhitungkan di sini adalah *biaya dan manfaat sosial* (Stiglitz; 2000). Akan banyak manfaat sosial yang sulit diukur dengan uang, khususnya jika kita berbicara mengenai manfaat berupa "barang yang tidak dijual di pasar" seperti udara bersih, pemandangan yang indah, atau, seperti dalam ilustrasi pada bagian sebelumnya, moralitas publik atau penegakan norma masyarakat.

Di samping itu, akan banyak juga biaya tidak langsung yang mungkin tidak terpikirkan sebelumnya, misalnya biaya kesempatan yang hilang, sebagaimana diilustrasikan pada bagian sebelumnya ketika tulisan ini mengidentifikasi biaya berupa pendapatan di masa depan yang hilang ketika melakukan analisis biaya-manfaat untuk rancangan peraturan daerah antimaksiat Depok. Biaya dan manfaat sosial inilah yang akan mendominasi analisis biaya-manfaat untuk kebijakan publik.

---

[5] Analisis biaya-manfaat untuk kebijakan publik yang dipergunakan sebagai ilustrasi dalam tulisan ini merupakan bentuk analisis biaya-manfaat yang sangat disederhanakan. Penjelasan ringkas mengenai apa yang harus diperhatikan dalam melakukan analisis biaya-manfaat yang sebenarnya akan diberikan dalam bagian ini. Bagi yang ingin mengetahui secara lebih mendetil, dianjurkan untuk merujuk ke literatur-literatur mengenai analisis biaya-manfaat, yang beberapa di antaranya dijadikan referensi untuk tulisan ini.

Dalam situs webnya, National Center for Environmental Decision-making Research (NCEDR) mengusulkan bahwa pada dasarnya, ada tiga jenis biaya dan manfaat yang perlu diperhatikan ketika kita mencoba melakukan analisis biaya-manfaat untuk kebijakan publik: 1) biaya dan manfaat langsung yang terpasarkan; 2) biaya dan manfaat langsung yang tidak terpasarkan; dan 3) biaya dan manfaat tidak langsung yang tidak terpasarkan.[6]

Manfaat langsung yang terpasarkan adalah nilai manfaat yang diperoleh secara pribadi oleh tiap individu dari suatu kebijakan atau proyek publik. Misalnya, jika sebuah kabupaten berniat membangun jembatan, maka manfaat yang terpasarkan dinilai dari berapa harga yang tiap individu di masyarakat bersedia bayarkan untuk menggunakan jembatan tersebut. Sementara itu biaya langsung yang terpasarkan dapat diukur dengan mudah. Singkatnya, ini adalah biaya yang diperlukan untuk membangun jembatan tersebut, misalnya biaya pengadaan material dan biaya jasa buruh yang diperlukan untuk membangun jembatan tersebut. Biaya administrasi pemrosesan dan biaya untuk memenjarakan pelanggar suatu peraturan sebagaimana diilustrasikan pada bagian sebelumnya juga termasuk biaya langsung yang terpasarkan.

Biaya-manfaat langsung yang tidak terpasarkan adalah jenis biaya-manfaat yang berhubungan dengan barang atau jasa yang sering dikonsumsi secara langsung oleh masyarakat, namun tidak pernah ada yang menjual. Rancangan peraturan daerah antimaksiat Depok, misalnya, dapat memberikan manfaat langsung yang tidak terpasarkan pada masyarakat berupa perasaan nyaman berjalan-jalan di malam hari tanpa perlu risih melihat penjaja seks komersil yang sedang menawarkan jasa. Sementara itu, dalam contoh lainnya, penebangan pohon di ruas-ruas jalan di Jakarta untuk proyek bus jalur khusus membebankan biaya langsung yang tidak terpasarkan pada masyarakat berupa hilangnya pemandangan dan keteduhan pepohonan yang hijau. Jenis biaya-manfaat ini tetap dapat

---

[6] Istilah "terpasarkan" merupakan istilah ekonomi yang merujuk ke barang atau jasa yang memang tersedia di pasaran dan memiliki harga yang jelas. Sebaliknya, barang atau jasa yang "tidak terpasarkan" adalah barang atau jasa yang umum dikonsumsi, namun tidak pernah dijual, sehingga tidak memiliki harga yang jelas. Beberapa contoh barang yang tidak terpasarkan adalah udara bersih, pemandangan yang indah, atau bekerja di tempat yang menjamin keselamatan kerja.

diukur dengan uang dengan menggunakan berbagai metode yang telah dikembangkan oleh para ahli ekonomi dan matematika (NCEDR Homepage).

Jenis biaya dan manfaat yang terakhir, biaya-manfaat tidak langsung yang tidak terpasarkan, dapat timbul sebagai akibat atau dampak tidak langsung dari suatu kebijakan. Penghitungan biaya-manfaat ini boleh dikatakan lebih rumit daripada dua jenis biaya-manfaat lainnya, karena seringkali penyusun kebijakan tidak mampu memprediksi dampak tidak langsung, yang biasanya bersifat jangka panjang, dari kebijakan yang ingin diterapkan. Namun seringkali, biaya-manfaat jenis inilah yang akhirnya memberikan sumbangsih paling besar dalam analisis biaya-manfaat.

Hilangnya pendapatan masyarakat Depok secara keseluruhan dikarenakan tidak bekerjanya 10 perempuan sebagai dampak tidak langsung dari diterapkannya peraturan daerah antimaksiat merupakan satu contoh biaya tidak langsung yang tidak terpasarkan.

Akuntabilitas Publik

Setelah berbicara panjang lebar mengenai analisis biaya-manfaat dalam proses pembuatan kebijakan publik, apa sebenarnya keuntungan yang dapat diperoleh darinya? Pada bagian berikut, tulisan ini akan mengajukan argumen terakhir mengapa alat analisis ini akan memberikan kemaslahatan yang besar bagi masyarakat Indonesia sekiranya diterapkan dalam pembuatan kebijakan publik, khususnya peraturan daerah.

Seperti yang telah dibicarakan pada awal tulisan ini, masalah terbesar di Indonesia berkaitan dengan kewenangan pemerintah dan legislator daerah untuk membuat kebijakan publik lokal adalah kurangnya kemampuan mereka untuk merancang peraturan daerah yang paling mampu meningkatkan kesejahteraan sosial bagi masyarakatnya. Keluhan yang paling sering diajukan adalah bagaimana pemerintah pusat tidak mampu mengawasi semua peraturan daerah yang diusung oleh daerah-daerah di Indonesia, sehingga banyak peraturan daerah yang lolos yang sebenarnya tidak sesuai dengan hukum di atasnya dan, lebih penting lagi, tidak menjamin peningkatan kesejahteraan masyarakat lokal.

Pemerintah pusatlah yang lebih sering diberi beban untuk memastikan pemerintah dan legislator daerah tidak semena-mena menggunakan wewenang mereka untuk menyusun kebijakan lokal. Namun, jika kita mengingat kenyataan bahwa ada lebih dari 400 kota dan kabupaten di seluruh Indonesia, tentunya akan sangat sulit bagi pemerintah pusat untuk memantau dan meninjau setiap peraturan daerah yang diajukan dan diloloskan oleh legislator daerah.

Sebenarnya, cara yang lebih baik untuk memastikan bahwa peraturan daerah yang diloloskan oleh legislator daerah memang memiliki kemungkinan besar untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat lokal adalah dengan memberikan kuasa pengawasan kepada mereka yang paling berkepentingan: masyarakat lokal itu sendiri. Ide bahwa pengawasan lokal akan lebih efektif daripada pengawasan pusat sudah sering diajukan dalam berbagai opini. Namun demikian, kita pun perlu mengerti bahwa masyarakat awam dapat mengalami kesulitan menilai apakah para pembuat kebijakan lokal telah mengidentifikasi masalah dengan baik dan benar, atau apakah rancangan kebijakan yang diusulkan memang relevan dan mampu mengatasi masalah yang telah diidentifikasi.

Kita juga akan sulit mengharapkan masyarakat awam mampu menunjukkan apakah suatu rancangan peraturan daerah yang diajukan sesuai atau tidak dengan peraturan di atasnya. Namun jika masyarakat mendapatkan informasi mengenai biaya yang dibutuhkan serta manfaat yang diperoleh suatu peraturan daerah, maka mereka akan lebih mampu menilai kelayakan peraturan tersebut. Pertimbangan biaya dan manfaat adalah suatu hal yang sebenarnya dilakukan setiap saat oleh semua orang, ketika mereka memutuskan akan makan apa hari ini, atau apakah sudah perlu membeli baju baru, atau apakah perlu mengambil kredit motor.

Analisis biaya-manfaat dari suatu peraturan daerah akan membumikan pertimbangan kelayakan kebijakan publik dan membawanya ke ranah yang lebih dimengerti oleh masyarakat awam. Dengan demikian, alat analisis ini akan mampu memberdayakan masyarakat lokal untuk melakukan pengawasan atas para pembuat kebijakan di daerah mereka masing-masing.

Tentu saja semua ini juga bergantung pada itikad para pembuat kebijakan lokal dalam membuka diri dan mengundang partisipasi

masyarakat lokal dalam perumusan peraturan daerah. Pemberian informasi, konsultasi, dan pengajakan partisipasi publik adalah tiga hal yang perlu ditanamkan dalam benak pemerintah dan legislator lokal sebagai tindakan wajib dalam setiap proses pembuatan peraturan daerah (OECD; 2001). Namun di sisi lain, masyarakat juga dapat diberdayakan untuk menuntut akuntabilitas para pembuat keputusan.

Jadi, ketika Bupati Pandeglang mengatakan kepada masyarakat kabupatennya bahwa beliau dan para penyusun kebijakan lainnya telah melakukan "kajian yang mendalam" atas usulan kebijakan segregasi pendidikan di daerah tersebut, sudah selayaknyalah bagi masyarakat Pandeglang untuk bertanya, "Berapa biaya yang harus kami bayar untuk kebijakan ini, Pak? Apakah sepadan dengan manfaat yang akan kami peroleh?"

Kesimpulan

Tulisan ini telah menawarkan satu alat analisis yang perlu diintegrasikan dalam proses pembuatan kebijakan publik, khususnya peraturan daerah. Diawali dengan ilustrasi analisis biaya-manfaat yang sederhana, tulisan ini telah menunjukkan bahwa setiap peraturan daerah akan menimbulkan biaya. Berikutnya, tulisan ini telah menunjukkan posisi penting dari analisis biaya-manfaat dalam pembuatan peraturan daerah; meskipun konsep ini masih cukup asing dalam proses pembuatan kebijakan publik di Indonesia, tulisan ini telah mengajukan argumen bagaimana analisis biaya-manfaat dapat meningkatkan mutu kebijakan publik serta meningkatkan partisipasi masyarakat lokal dalam pembuatannya. Penjelasan singkat mengenai metode penghitungan biaya-manfaat juga telah diberikan, dan dapat dijadikan acuan dasar untuk melakukan analisis biaya-manfaat atas suatu kebijakan publik. Akhirnya, tulisan ini telah menunjukkan bagaimana analisis biaya-manfaat merupakan salah satu cara untuk memberdayakan masyarakat lokal dalam memonitor para pembuat kebijakan di daerahnya masing-masing, serta meningkatkan partisipasi publik dalam proses pembuatan peraturan daerah.

Daftar Pustaka

Henrard, K., 2002, *Minority Protection in Post-Apartheid Africa*, Greenwood.

'Hukumonline' [online] Dapat dilihat di http://hukumonline.com [1/10/2006]

Kompas, 9 Juni 2005, *Bukan Main Pendapatan Para Eksekutif Properti*

Kompas, 2 Maret 2006, *Hati-hati Minum di Jalan, Bisa Ditangkap*

'NCEDR Homepage' [online] Dapat dilihat di http://sunsite.utk.edu/ncedr [29/9/2006]

OECD, 2001, *Engaging Citizens in Policy-making: Information, Consultation and Public Participation*, Public Management Policy Brief No. 10, July 2001.

Peraturan Daerah Kota Tangerang nomor 8 tahun 2005.

Rancangan Peraturan Daerah Anti Maksiat Kota Depok, 2006.

Ray, D., 2003, *Desentralisasi, Reformasi Peraturan dan Iklim Usaha*, Partnership for Economic Growth – USAID

Sinombor, S., 2005, *Masak Iya Pemerintah Setega Itu?*. Artikel Kompas, 21 September 2005. Dapat dilihat di http://kompas.com [18/4/2006]

Settles D., Turner M., Martin K., 2005, *Dropping Out and Losing Out: The Costs of Dropping Out in Kentucky*, University of Kentucky.

Stiglitz, J. E., 2000, *Economics of the Public Sector*, W. W. Norton & Company Inc.

The Asia Foundation, 2003, *Indonesia Rapid Decentralization Appraisal: Laporan Ketiga*, The Asia Foundation.

The World Bank, 2005, *Village Justice in Indonesia.* The World Bank. Dapat dilihat di http://www.justiceforthepoor.or.id [18/4/2006]

Banyaknya peraturan daerah yang mengatur moralitas dan persoalan perempuan, menurut Ratna Batara Munti, tak lebih dari sekadar politisasi agama tertentu. Ini bisa terlihat di sejumlah daerah partai yang beraliran nasional macam Golkar juga mengusung moralitas ini sebagai isu yang perlu diatur. Ratna, direktur Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Apik, juga menilai adanya standar ganda rezim Susilo Bambang Yudhoyono sekarang terhadap peraturan daerah macam ini.

Ratna Batara Munti:

"Perda Moralitas Bentuk Politisasi Agama"

Bagaimana tanggapan Anda terhadap banyaknya peraturan daerah yang mengatur perempuan?

Saya melihat ini sebagai *trend* seiring adanya otonomi daerah yang memungkinkan daerah membuat peraturan sendiri. Kesempatan ini sebenarnya bisa dijadikan peluang untuk memberdayakan daerah mengatasi persoalan-persoalan riil yang dihadapi masyarakat seperti kemiskinan, pegangguran, perdagangan perempuan-anak, atau tingkat kematian ibu yang tinggi akibat gizi kurang. Ternyata bukan seperti yang kita bayangkan. Justru kondisi ini digunakan untuk politisasi tubuh perempuan oleh negara. Daerah, dalam hal ini, bisa disamakan dengan negara. Misalnya, prostitusi tidak dilihat dari contoh nyata akibat kemiskinan, keterbelakangan, namun diarahkan bagaimana menarik simpati publik. Yang ini malah makin menyudutkan korban. Karena cara berpikir yang tidak tepat itu, maka peraturan daerah yang dihasilkan akhirnya tidak menyelesaikan masalah di masyarakat.

Mengapa hal ini terjadi?

Saya kira sejak dulu negara ingin mengontrol hal ini. Pertama, bisa dilihat dari regulasi yang tidak memberikan perlindungan yang memadai. Artinya, negara mengabaikan kekerasan terhadap perempuan. Kedua, negara melakukan kontrol langsung, misalnya, lewat kontrol atas reproduksi perempuan. Kita bisa melihatnya dalam program Keluarga Berencana (KB) yang dalam prakteknya sangat diskriminatif terhadap perempuan. Dan sekarang, kecenderungannya tidak hanya negara tapi oleh masyarakat melalui regulasi di tingkat lokal. Parahnya, ini terkait dengan politisasi agama.

Di mana letak kelemahan peraturan daerah macam itu?

Pertama dari sisi cara pandang dan kedua dari sisi legal drafting. Bila dari drafting, sudah jelas dinyatakan dalam UU 10 tahun 2004 tentang Tata Cara Pembentukan Peraturan Perundang-undangan bahwa peraturan daerah harus merujuk konstitusi dan UU payung seperti UU Hak Asasi Manusia. Mereka mengabaikan. Sementara jika tak ada cara pandang, juga susah. Mereka cenderung akan mendasarkan pada emosional tanpa nilai-nilai yang melandasi. Bila tidak punya perspektif jender, maka peraturan yang mereka buat akan bias.

Apakah keberadaan peraturan daerah tersebut bisa dikatakan melanggar HAM?

Jelas. Negara ini sudah banyak meratifikasi pelbagai konvensi hak asasi manusia dan antidiskriminasi terhadap perempuan yang di dalamnya menyatakan tidak boleh memberikan perlakuan yang berbeda, pemenuhan hak asasi perempuan. Memang sekarang Indonesia belum meratifikasi *Optional Protocol Convention on the Elimination on All Forms of Discrimination Against Woman* (CEDAW), mekanisme internasional yang bisa membawa persoalan-persoalan yang tidak dapat ditangani dengan mekanisme nasional ke internasional. Intinya, mekanisme tersebut berusaha memaksimalkan mekanisme nasional. Kalau itu tidak efektif atau sering terjadi bisa dimungkinkan mekanisme internasional. Dengan catatan negara sudah meratifikasi protokol optional itu. Ini tanggung jawab internasional di mana kita sebagai bagian dari komunitasnya. Jadi pendekatannya tidak boleh partikularis dalam penyelesaian masalah ini.

Peraturan daerah berada di urutan bawah hierarki peraturan perundang-undangan yang ada, tapi banyak perda yang melanggar konstitusi atau UU. Pendapat Anda?

Ini menunjukkan lemahnya kontrol Departemen Dalam Negeri, selain menunjukkan kalau mereka tidak paham. Saya melihat memang ini bagian dari disain untuk membodohkan masyarakat. Kita jadi tidak kritis karena informasi yang kita terima juga meninabobokan.

Di daerah tertentu, peraturan daerah semacam ini selain didukung partai yang berbasis agama, juga didukung oleh partai yang berideologi nasionalis seperti Golkar?

Iya memang dan itu menunjukkan secara gamblang adanya politisasi terhadap agama tertentu yang pemeluknya mayoritas di Indonesia. Menurut saya, peran partai berbasis agama perlu meninggalkan cara-cara konvensional yang menonjolkan simbol-simbol keagamaan. Mereka perlu tampil bertarung lebih maju dengan mengaitkan nilai-nilai keagamaan dengan persoalan-persoalan sosial. Saya kira Partai Keadilan Sejahtera sudah memulai hal itu. Ini baik sekali. Menurut saya seharusnya nilai-nilai agama itu menjadi dasar merespon untuk mengatasi persoalan rakyat macam kemiskinan, imperialisme global, atau kerusakan alam.

Di mana letak kontrol *civil society* dalam hal ini?

Kami melakukan upaya mengkritisi peraturan daerah tersebut. Selain lewat kelembagaan, kami juga melakukan melalui jaringan seperti di Tangerang kita bikin KANTIP, koalisi anti perda diskriminatif. Kami juga mengampanyekan peraturan daerah yang tidak kondusif terhadap pemberdayaan perempuan yang implikasinya cenderung tidak manusiawi. Dan dari sisi legislasi tidak memenuhi syarat pembuatan peraturan daerah. Kami juga mengajukan *judicial review* Perda no 8 Kota Tangerang dengan harapan hasilnya positif dan dapat mempengaruhi peraturan yang lain.

Bagaimana dengan anggota parlemen perempuan terhadap isu kesetaraan perempuan?

Kita memang baru sebatas *affirmatif action*, tindakan afirmatif untuk mempercepat persamaan. Kita baru melangkah ke arah sana.

Tapi memang bila soal kualitas itu tidak mudah karena *start*-nya berbeda.

Banyak juga peraturan daerah soal pajak dan investasi yang dicabut, tapi mengapa tidak untuk persturan daerah yang mengatur moralitas ini?

Sebenarnya departemen dalam negeri punya kewenangan untuk mengevaluasi dan mencabut perda yang bertentangan dengan aturan di atasnya. Namun saya menangkap adanya standar ganda pemerintah dalam hal ini. Pemerintah sangat mengakomodasi liberalisasi ekonomi sebagai kebijakan atau politik ekonomi. Ini harusnya juga dievaluasi. Keterlibatan Indonesia dalam politik ekonomi makro justru terlihat makin mempurukkan perekonomian.

Kemungkinan-kemungkinan apa yang bisa dilakukan masyarakat sipil dengan kondisi seperti ini?

Masyarakat sipil harus lebih menyadarkan masyarakat atas hak-hak warga negara. Negara kita negara konstitusional. Kitab utama sebagai warga negara adalah konstitusi yang di dalamnya melindungi keberagaman dan tidak berlaku diskriminatif terhadap kelompok lain. Rakyat harus benar-benar mengerti itu dan tidak lagi seperti massa mengambang. Salah satu jalannya adalah lewat pendidikan kewarganegaraan sehingga mereka tahu apa yang harus melakukan dan hak-haknya. Kalau tidak, mereka akan jadi sekumpulan massa yang dimanfaatkan begitu saja demi kepentingan tertentu. Tidak ada kontrol.

Dengan alasan maraknya pelacuran di Kota Tangerang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD Kota Tangerang, mengesahkan Peraturan Daerah nomor 8 Kota Tangerang tentang Larangan Pelacuran. Krisna Gunata, ketua DPRD Kota Tangerang dari Partai Golkar, mengakui persoalan pelacuran memang tidak serta merta karena menyangkut moralitas semata. Ada juga motif ekonomi.

Krisna Gunata:

"Kami Sadar Hukum Baru Pasti Ada Masalah"

Bisa dijelaskan latar belakang pengesahan Perda nomor 8 Kota Tangerang?

Kota Tangerang merupakan daerah penyangga ibukota yang menerima imbasnya secara langsung. Tentunya kami selaku pemerintah daerah berupaya menciptakan masyarakat yang berakhlakul karimah. Kami perlu mengeliminasi hal-hal yang tidak baik. Jadi dalam rangka untuk mengurangi, kalau untuk menghapuskan tidak mungkin. Tapi paling tidak ini untuk mengeliminasi. Oleh karena itu, ketika pemerintah daerah punya keinginan, kita minta kemungkinan-kemungkinan masukan semua pihak untuk membuat dasar hukumnya.

Siapa inisiator pembentukan peraturan daerah ini?

Pemerintah daerah, tapi ketika pembahasan itu bersama.

Anda melihat soal pelacuran itu motifnya karena akhlak atau persoalan lain, persoalan ekonomi misalnya?

Memang motif ekonomi itu amat berpengaruh.

Dalam peraturan daerah menyebut secara eksplisit perempuan sebagai pelaku. Ini sangat bias.

Iya. tapi perlu diingat ini bukan semata-mata untuk merendahkan martabat wanita, malah sebaliknya. Bagaimana wanita itu dipandang positif dan untuk melakukan hal ini kita harus membangun akhlaknya. Dan terus terang saja, sebelum disahkan, kami sudah berkonsultasi dengan tokoh-tokoh masyarakat, tokoh semua agama yang ada di Kota Tangerang. Kami tanya apakah ada salah satu agama yang keberatan dengan rancangan ini? Alhamdulillah semua mengatakan tidak. Yang penting bagaimana menciptakan masyarakat yang berakhlakul karimah. Berakhlak baik.

Masalahnya kenapa harus perempuan? Apakah semua masalah yang terkait dengan pelacuran pelakunya selalu perempuan?

Masalah pelacuran kan perempuan, tapi aturan itu memasukkan wadam.

Apakah sebelumnya sudah dipikirkan impak dari penerapan peraturan ini yang ternyata diberitakan salah sasaran?

Kami memang sangat menyadari hal itu. Sebagai produk hukum yang baru pasti ada sedikit masalah. Ada yang tidak tahu. Awalnya ada anggapan yang berbeda-beda. Tapi itu teknis pelaksanaannya saja. Kita harus akui pada pelaksanaannya masih banyak kekurangan. Ini membuat *image* sebagian masyarakat yang terkena ketertiban, beranggapan ini sangat merugikan wanita. Tapi setelah dibaca, tidak ada yang mengurangi hak-hak wanita dan pelaksanaan penertiban itu merugikan.

Ini secara teknisnya. Bagaimana dengan disain aturan yang mengkriminalkan perempuan?

Ini yang tadi saya katakan sebagai aturan yang baru, mungkin ada hal yang kurang..

Jadi ada kemungkinan segera direvisi?

Ini sudah jadi produk. Kemungkinan-kemungkinan itu selalu ada. Tapi yang jelas, yang lain itu apriori saja. Memang sempat ada kekuatiran, tapi setelah diadakan evaluasi itu berjalan baik.

Apakah munculnya peraturan daerah itu mencontoh aturan serupa di daerah lain?

Kalau mencontoh persis tidak. Ketika kita dalam melakukan pembahasan itu, kita melakukan studi banding di daerah lain yang memang ada peraturan yang hampir sama dengan peraturan daerah itu.

Apakah motif penetapan perda ini karena politisasi agama tertentu?

Tidak. Munculnya perda ini benar-benar murni untuk masyarakat umum, walau masyarakat kita heterogen. Tidak mengenal minoritas dan mayoritas. Dari masyarakat apa pun kita punya kewajiban membangun akhlak yang baik.

Anda dari Partai Golkar, partai nasionalis. Munculnya peraturan daerah macam ini jadi isu yang diangkat partai nasionalis ini?

Kita tidak melihat ini dari kepentingan tertentu. Murni ini karena kepentingan masyarakat umum.

Bukankah aturan macam ini sudah diatur dalam KUHP dan UU Antidiskriminasi terhadap perempuan. Kenapa masih diatur?

UU kurang detail menyangkut kewenangan penegak hukum. Seringkali aparat penegak hukum kesulitan menegakkan aturan KUHP sehingga harus ada peraturan yang lebih spesifik yang menjadi dasar hukum peraturan ini.

Ada anggapan peraturan daerah seperti ini tidak jadi solusi riil masalah di masyarakat. Pendapat anda?

Terus terang saja kita sangat memperhatikan kebutuhan-kebutuhan dasar masyarakat. Kalau kita melihat realisasi APBD Kota Tangerang dari tahun ke tahun, masalah pendidikan saja, kita sangat maklum atas keluhan-keluhan orang tua murid soal biaya sekolah. Lewat tahun anggaran 2005, kami sudah membangun kurang lebih 221 buah sekolah untuk satu tahun anggaran.

Di kota tangerang ada peraturan daerah *Antitrafficking*?

Belum ada.

Mengapa?

Jujur kita baru dalam tahap mengkaji.

Syari'ah, Adat, dan Negara
Pendekatan *Rational Choice* dalam Pluralisme Hukum Indonesia

Ratno Lukito

ABSTRAK

Sejak awal kemerdekaan, kebijakan negara dalam menghadapi pluralisme hukum pada dasarnya tidak pernah berubah yakni senantiasa diarahkan pada penguatan institusi hukum negara (*state law*) sehingga eksistensi tradisi hukum di luar itu bergantung sepenuhnya kepada institusi negara itu sendiri. Strategi seperti ini sejatinya sekedar merefleksikan teori *state law pluralism*, di mana pluralisme hukum dalam suatu *nation-state* dimungkinkan hidup dengan tetap menjadikan negara sebagai institusi tunggal manajemennya. Menariknya, realisasi *state law pluralism* di Indonesia telah menghasilkan kebijakan negara yang secara konstan memberikan keuntungan pada hukum Islam ketimbang hukum adat. Selama lebih dari lima dekade, ada kecenderungan untuk terus menguatkan hukum Islam di tengah pelemahan hukum adat.[*]

Perilaku negara dalam menghadapi pluralisme hukum di Indonesia sejatinya tidak pernah berubah. Selama tidak kurang dari enam dekade kita telah terbawa pada satu kondisi di mana peran negara menjadi sangat dominan dalam pengaturan pluralisme dalam bidang hukum ini. Hal ini boleh jadi sekedar konsekuensi logis dari dogma sistem Hukum Kontinental (*civil law*) yang selama ini kita anut, mewarisi sistem Hukum Sipil Belanda (*Dutch Civil Law*), sebagaimana sistem Hukum Kontinental pada umumnya, yang lebih meletakkan institusi hukum sebagai institusi yang tidak terpisahkan dari negara

itu sendiri. Akibatnya, kreasi dan penciptaan hukum lebih dipahami sebagai suatu proses yang bisa terjadi dalam ruang legislasi negara saja, sementara proses-proses kreatif yang dimungkinkan terjadi di luar itu secara teoritis ditolak.

Walaupun dalam prakteknya dialog antara lembaga negara dengan masyarakat selalu diperlukan dalam proses penciptaan hukum itu, namun penentu kebijakan akhir selalu berada dalam institusi negara. Inilah yang kemudian dikenal dengan *state positivism* atau *statism*, yang secara teoritis menjadi dasar kebijakan pemerintah selama ini dalam menghadapi kenyataan pluralisme hukum di Indonesia. Sejauh apapun pluralisme itu dipertahankan, negaralah yang selalu berperan sebagai agen tunggal dalam proses katalisasi maupun legislasinya. Secara taxonomi, format inilah yang dalam teori pluralisme hukum disebut sebagai *state law pluralism* atau *weak legal pluralism*,[1] di mana kehidupan pluralisme hukum dalam satu *nation-state* dimungkinkan eksistensinya dengan tetap menjadikan institusi negara sebagai agen tunggal manajemennya.

Mengikuti arus kebijakan negara terhadap kehidupan pluralisme hukum di Tanah Air, tulisan ini berusaha memahami perilaku negara dalam menghadapi eksistensi hukum adat dan hukum Islam (sebagai dua tradisi besar hukum *non-state* yang tetap bertahan dalam kehidupan masyarakat). Analisis difokuskan pada kenyataan karakter perkembangan yang berbeda antara kedua tradisi hukum sebagai akibat dari kebijakan yang berbeda yang diberikan oleh negara terhadap keduanya. Pengadopsian strategi *state law pluralism* yang asertif, utamanya semenjak naiknya rejim Orde Baru pada era 1970an, telah terbukti membawa pada perilaku negara yang berbeda dalam menangani institusi hukum adat dan hukum Islam.

Pertanyaan berikutnya adalah apa sesungguhnya motif yang melatarbelakangi perilaku yang berbeda tersebut? Pertanyaan inilah yang ingin dijawab melalui tulisan ini. Untuk itu, dalam alur pembahasannya, tulisan ini akan memanfaatkan pendekatan historis dan sosio-politik hukum, di mana beberapa undang-undang dan regulasi yang disahkan

---

[1]Mengenai teori ini baca dalam John Griffiths, "What is Legal Pluralism?" (1986) 24 Journal of Legal Pluralism 1; Gordon R. Woodman, "The Idea of Legal Pluralism," editor Baudouin Dupret, Maurits Berger dan Laila al-Zwaini, *Legal Pluralism in the Arab World* (The Hague, London & Boston: Kluwer Law International, 1999) 3, terutama hal. 5.

oleh negara yang berhubungan dengan adat dan Islam akan menjadi sumber analisisnya.

Kontinuitas Strategi Pluralisme Hukum

Walaupun berbeda dalam detailnya, strategi pluralisme hukum yang ditampilkan oleh rejim-rejim yang berbeda di Indonesia, dapat dikatakan sebagai strategi kebijakan yang konstan. Sebagaimana disampaikan di muka, kekonstanan itu terletak pada prinsip dasar *state law pluralism* yang diadopsi oleh pemerintah (walaupun mungkin tanpa kesengajaan) sejak awal berdirinya negara ini. Prinsip dasar dari teori ini adalah penyerahan kekuasaan penciptaan hukum sepenuhnya hanya kepada lembaga negara, walaupun dalam prosesnya negara dimungkinkan untuk mengadopsi beberapa nilai hukum yang beragam dari masyarakat. Negara karenanya menjadi agen sentral dalam proses kreasi hukum itu, sementara tradisi-tradisi hukum yang berada di luarnya harus selalu dalam posisi periperal, dan tergantung sepenuhnya kepada kebijakan negara untuk keberlangsungannya, terlepas dari kenyataan bahwa tradisi-tradisi itu mungkin sudah lama berakar dalam kehidupan masyarakat. Pilihan pada ideologi semacam ini boleh jadi merupakan suatu keniscayaan karena sejak awalnya bentuk negara bangsa (*nation-state*) yang dikehendaki di Indonesia adalah negara kesatuan yang mampu mempersatukan pelbagai nilai budaya dan denominasi yang berbeda yang menjadi ciri dari masyarakat multikultural itu sendiri.

Dengan demikian, strategi pluralisme hukum yang berbeda dari masing-masing rejim sejak awal kemerdekaan hingga era reformasi saat ini pada dasarnya merupakan turunan dari ideologi besar yang sama yaitu ideologi *state positivism* atau *statism*. Dan karenanya sejauh apapun bentuk kebijakan yang diberikan terhadap praktek pluralisme hukum itu, negara tidaklah pernah melepaskan diri dari peran utamanya sebagai legitimator tradisi-tradisi hukum masyarakat tersebut. Dengan kata lain, *state law pluralism* itu sendiri sejatinya turunan dari *state positivism ideology* yang secara konstan diikuti oleh negara.[2]

[2]Penjelasan teoritis mengenai *state positivism* baca dalam Roscoe Pound, "Theories of Law," (1912) 22 Yale Law Journal 114, juga Jean Hampton, *Hobbes and the Social Contract Tradition* (Cambridge: Cambridge University Press, 1986), hal. 107-110 dan Samuel I. Shuman, *Legal Positivism: Its Scope and Limitations* (Detroit: Wayne State University Press, 1963), khususnya hal. 14-15.

Kita melihat rejim Orde Lama pada masa Soekarno tampak lebih hati-hati dalam menerapkan strategi *state law pluralism* ini. Kasus-kasus hukum yang menyangkut variasi tradisi hukum yang hidup dalam masyarakat cenderung didiamkan tanpa ada kreasi hukum baru, di samping kenyataan praktek hukum warisan Belanda yang masih kuat berlaku dalam masyarakat saat itu. Ambil contoh dalam kasus hukum perkawinan. Walaupun kebutuhan untuk terciptanya hukum perkawinan nasional sudah cukup mendesak, pemerintah masih tampak ragu-ragu untuk menciptakan keseragaman hukum dalam bidang ini. Walhasil, regulasi dan undang-undang yang dihasilkan lebih cenderung untuk menyentuh kulitnya saja, yaitu dengan menyeragamkan praktek registrasi dari perkawinan tersebut tanpa menyentuh aspek substansi perkawinan itu sendiri.[3] Artinya, praktek perkawinan itu dibiarkan beragam, walaupun institusi negara mengatur dalam hal prosedurnya secara seragam. Faktor *state* masih tampak bimbang disini untuk turun secara langsung mengatur detail substansi hukum perkawinan yang plural dalam masyarakat.

Menariknya, dalam hal hukum pertanahan (*agrarian law*), pemerintah saat itu dengan sangat asertif berani menciptakan hukum agraria nasional yang seragam sifatnya. Dengan Undang-Undang No. 5 tahun 1960 tentang Pokok-pokok Agraria, negara sejak awal sudah berani menyeragamkan praktek hukum tanah dalam masyarakat yang sebelumnya banyak didasarkan pada variasi hukum adat, di samping praktek hukum Belanda dalam beberapa aspek.

Sebagaimana diketahui, keberagaman hukum adat pada saat itu tentu tidak kurang dibanding keberagaman hukum perkawinan. Bahkan variabel keberagaman itu tidak hanya terletak dari tradisi dalam adat itu sendiri yang sangat bervarian tapi juga pengaruh hukum pertanahan Barat (Belanda) yang juga banyak mempengaruhi beberapa kelompok masyarakat.

Tingkat variasi yang begitu mendalam tentu bukan barang mudah bagi negara saat itu untuk melakukan tindakan penyeragaman lewat sebuah undang-undang. Dengan keluarnya undang-undang pertanahan

[3]Lihat beberapa undang-undang: UU No. 22 tahun 1946 dan UU No. 32 tahun 1954, yang pada dasarnya sekedar menguatkan peraturan Belanda yang terbit sejak 1895 melalui Staatsblad No. 198/1895.

nasional pada 1960 tersebut pemerintah tampaknya justru lebih memilih untuk menempuh resiko tantangan yang tidak kecil dari para protagonis hukum tanah adat, ketimbang misalnya tantangan yang akan diberikan oleh para agamawan (Islam khususnya) jika hukum perkawinan juga segera diseragamkan lewat undang-undang. Karenanya, sampai akhir dekade 60an pemerintah saat itu hanya berhasil menciptakan regulasi yang seragam dalam domain pertanahan saja tanpa menyentuh tradisi pluralisme hukum perkawinan atau hukum keluarga pada umumnya. Dalam hal yang terakhir, negara tampaknya baru berhasil mengatur sisi prosedurnya saja tanpa perubahan dari sisi substansinya.

Satu hal yang perlu diingat dengan diundangkannya hukum pertanahan nasional posisi hukum adat dalam konstelasi hukum nasional menjadi semakin tidak menentu. Sejak awalnya, negara memang senantiasa memandang sebelah mata terhadap eksistensi hukum adat ini. Persoalan utamanya memang terletak pada ketidaksesuaian antara filsafat hukum adat dengan cita-cita hukum nasional moderen yang ingin dibangun dalam negara kesatuan Indonesia. Walhasil, negara selalu bimbang dalam menghadapi eksistensi hukum adat ini. Di satu sisi, ada kehendak untuk membangun hukum nasional yang mandiri dan terjiwai oleh nilai kultur bangsa sendiri,[4] sementara di sisi lain kemajemukan dan ketidakpastian hukum tidak tertulis dari adat menjadi halangan dari banyak kalangan nasionalis untuk menjatuhkan pilihan kepada hukum adat. Hal ini tampak jelas dalam hukum pertanahan di atas, di mana hukum adat ditempatkan dalam posisinya yang tidak menentu: beberapa bagian awal dari Undang-Undang Pertanahan itu menyebut secara eksplisit peran penting dari hukum tanah adat sebagai salah satu sumber pembentukan hukum pertanahan nasional, akan tetapi pasal-pasal berikutnya justru menolak eksistensi hak ulayat yang merupakan inti dari adat itu sendiri.[5]

Sejatinya, usaha penghapusan eksistensi hukum adat itu tampak lebih vulgar ketika pemerintah Orde Lama lebih dahulu menghapuskan

---

[4]Ini bisa dilihat misalnya dalam Tap MPRS No. II/1960 yang menentukan hukum adat sebagai salah satu sumber pembangunan hukum nasional.

[5]Lebih jauh lagi lihat juga UU No. 5 Tahun 1967 tentang hukum kehutanan di Indonesia, di mana negara pada prinsipnya menguasai sepenuhnya hak ulayat adat dalam pengelolaan hutan di seluruh Tanah Air. Baca pada bahasan mengenai UU Kehutanan ini pada bagian berikutnya dari tulisan ini.

keberadaan lembaga peradilan adat jauh sebelum diundangkannya hukum pertanahan tersebut, yaitu melalui Undang-Undang No. 7 Tahun 1947 dan UU No. 23 Tahun 1947, yang diundangkan dengan alasan untuk memulai unifikasi lembaga peradilan di seluruh Nusantara. Tidak lama setelah itu, UU No. 19 tahun 1948 tentang *judicial system* muncul, yang intinya menentukan tiga lembaga peradilan saja (Peradilan Umum, Militer dan Tata Usaha Negara) tanpa menyebut sama sekali lembaga peradilan adat yang sudah lama eksis dalam masyarakat jauh sebelum *nation state* itu sendiri terbentuk.

Hal ini kontras sekali dengan kebijakan pemerintah terhadap institusi peradilan agama (Islam) yang juga tersebar di seluruh negeri. Terhadap lembaga keagamaan ini pemerintah tampak takut untuk melakukan hal yang sama dengan kebijakan yang mereka terapkan terhadap peradilan adat. Karenanya, walaupun mungkin banyak para juris nasionalis yang kurang suka terhadap keberadaan lembaga peradilan agama, negara tetap mempertahankannya, meskipun dengan konsesi yang tidak sama dibanding perlakuan mereka terhadap peradilan umum.

Berbeda dengan rejim Soekarno, Soeharto dengan Orde Barunya tampil lebih berani dalam menghadapi tradisi-tradisi hukum di luar negara. Setidaknya dilihat dari rentetan timing pengundangan beberapa undang-undang yang berhubungan dengan tradisi hukum adat maupun hukum Islam, Orde Baru tampak lebih asertif. Tujuan utamanya tentu sama yaitu penciptaan hukum nasional yang tunggal dan berlaku bagi seluruh rakyat Indonesia.

Kita mencatat di awal pemerintahannya, Orde Baru telah berani mengampanyekan hukum perkawinan nasional, walaupun untuk itu negara harus membayar mahal dengan menghadapi tantangan dan desakan yang tidak kecil dari kelompok-kelompok yang kontra dengan ide tersebut. Dalam hal ini kelompok Islam menjadi protagonis utama tindakan perlawanan terhadap draf undang-undang perkawinan. Walaupun mereka tidak sepenuhnya menolak ide nasionalisasi hukum perkawinan, perlawanan pada umumnya terfokus pada beberapa substansi draf undang-undang itu yang mereka anggap sebagai tindakan sekulerisasi terhadap lembaga perkawinan yang sakral. Dan inilah memang yang menjadi persoalan utama sejak rejim sebelumnya: bagaimana menciptakan hukum perkawinan nasional yang mampu mencakup pelbagai nilai budaya dan agama yang dianut secara luas oleh

masyarakat. Karenanya pertentangan antara kubu pro dan kontra tidak terhindarkan.

Walaupun demikian, hukum perkawinan nasional itu toh berhasil juga disahkan oleh pemerintah Orde Baru saat itu; dengan tentu saja didahului oleh pelbagai macam bentuk pendekatan dan upaya *win-win solution* dari dua kubu yang bertentangan. Kelompok nasionalis sekuler akhirnya mau mengalah dengan dihapuskannya beberapa pasal yang dianggap bertentangan dengan nilai-nilai Islam, sementara kelompok Islam juga menerima penghapusan beberapa pasal yang tidak diterima oleh kelompok sekuler. Poin penting dalam hal ini adalah keberhasilan kelompok agamawan untuk memasukkan faktor agama sebagai unsur pokok dalam lembaga perkawinan, yang karenanya tidak ada lagi di Indonesia perkawinan yang dilangsungkan tanpa mengikuti aturan agama tertentu, di samping penerimaan secara umum bahwa perkawinan adalah suatu tindakan hukum yang sakral dan bukannya sekedar hubungan perdata.[6]

Lagi-lagi, perilaku yang longgar terhadap hukum Islam ini juga tampak kontras dibanding perlakuan negara terhadap eksistensi hukum adat. Baru satu tahun naik tahta, Orde Baru saat itu sudah langsung mengesahkan undang-undang kehutanan melalui UU No. 5 tahun 1967 yang pada prinsipnya mengatur tentang penguasaan mutlak dari negara terhadap hak ulayat adat dalam pengelolaan hutan di seluruh Tanah Air. Undang-Undang ini tentu saja merupakan kelanjutan dari pemerintah Orde Lama yang tampak opresif terhadap hak umum masyarakat adat dalam hal kepemilikan tanah ulayat.[7] Tragisnya, UU No. 14 tahun 1970 tentang sistem judisial yang baru juga meneruskan pola lama yang tidak mengakui keberadaan lembaga peradilan adat (yang memang sudah lama mati), tapi justru lebih menguatkan keberadaan peradilan agama. Menurut undang-undang ini empat lembaga peradilan diakui hidup di Indonesia, yaitu: Peradilan Umum, Agama (Islam), Militer dan Tata Usaha Negara.[8]

---

[6]Secara detail mengenai karakter sistem hukum perkawinan ini baca kelengkapan dari Undang-undang Perkawinan No. 1 tahun 1974 tersebut, yaitu: PP No. 9 tahun 1975, Peraturan Menteri Agama No. 3 dan 4 Tahun 1975 dan Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 221a Tahun 1975.

[7]Baca lebih jauh Kallie Szczepanski, "Land Policy and Adat Law in Indonesia's Forest," (2002) 11 Pacific Rim Law & Policy Journal 231.

[8] Pasal 10 Undang-Undang No 14 tahun 1970.

Karakter utama dari pemerintahan Orde Baru terletak dari penekanannya yang sangat kuat terhadap peran lembaga eksekutif dalam proses kreasi hukum. Bahkan, banyak kalangan menilai bahwa peran lembaga legislatif saat itu hanya sekedar cap stempel dari eksekutif itu sendiri. Ini memang naif, karena penguatan sistem hukum moderen yang menjadi kehendak dari pemerintah Orde Baru itu sendiri menjadi kabur dengan tindakan campur tangan yang berlebihan dari institusi eksekutif dalam setiap proses penciptaan hukum.

Kita mencatat begitu banyaknya peraturan-peraturan penting saat itu justru lahir lewat Peraturan Pemerintah (PP) ketimbang Undang-Undang.[9] Tidak terlepas dari konstelasi politik seperti inilah kita melihat penguatan hukum Islam yang lebih mendalam lagi dalam ranah sistem hukum Indonesia selama era Orde Baru. Di awal pemerintahannya, Soeharto terus melanjutkan misi penguatan hukum Islam di Indonesia dengan menerbitkan PP No. 28 tahun 1977 yang meneguhkan kedudukan ajaran Islam tentang tanah wakaf dalam sistem hukum nasional. Penerbitan PP ini memang lebih difokuskan sebagai pelengkap peraturan tentang pertanahan yang sudah lama terbit sejak tahun 1960 (UU No. 5 tahun 1960).[10] Namun sejatinya banyak para pengamat melihat bahwa penetapan peraturan tentang wakaf tanah hak milik ini merupakan tanda yang cukup jelas betapa perkembangan hukum Islam di Tanah Air lebih menjanjikan, utamanya bila dibandingkan dengan sikap negara yang sangat kuat untuk menghapuskan substansi ajaran hak ulayat dari masyarakat adat.

Memang, fluktuasi hubungan Islam dan negara sangat mempengaruhi produk peraturan dan undang-undang yang berhubungan dengan hukum Islam. Kita mencatat di tengah masa pemerintahan Soeharto yang berlangsung tidak kurang dari tiga dekade, hubungan Islam dengan negara masih banyak dipengaruhi faktor pertentangan politik dan kecurigaan dari banyak kalangan nasionalis yang khawatir bahwa kelompok Islam masih bertahan dengan keinginannya untuk membentuk negara Islam.

Dalam ranah hukum, para juris nasionalis masih banyak yang phobi dengan problem Piagam Jakarta. Hampir semua dari mereka masih

---

[9] Misalnya data yang dikemukakan oleh Ramlan Surbakti, "Formal Political Institutions," diedit oleh Richard W. Baker, et al., *Indonesia: The Challenge of Change* (Singapore: Institute of Southeast Asian Studies, 1999) hal. 61

[10] Hubungan erat antara PP Wakaf Tanah Hak Milik dengan UU No. 5/1960 tentang pertanahan terbaca jelas dalam Penjelasan mengenai PP ini.

belum yakin bahwa pelaksanaan hukum Islam dalam negara Indonesia dapat dilakukan tanpa harus melepaskan diri dari koridor *state law pluralism* itu sendiri. Beberapa faktor tampaknya mempengaruhi hal ini, diantaranya: *Pertama*, hingga awal 1980an, pemerintahan Soeharto sendiri masih belum mampu merumuskan strategi yang kuat dalam menghadapi kenyataan pluralisme hukum di Indonesia. *Kedua*, konflik politik Piagam Jakarta bawaan sejak awal kemerdekaan belum mampu terhapus dari benak pelbagai kalangan nasionalis sekuler maupun kelompok Islam itu sendiri. Sebagai akibatnya, seberapa jauh penerimaan hukum Islam dalam sistem hukum negara masih sangat dipengaruhi oleh seberapa erat hubungan antara Islam dengan negara itu sendiri. Pada masa keemasan pemerintahan Orde Baru selama dekade 1980an, hubungan antara keduanya dapat dikatakan kurang harmonis. Soeharto saat itu tampaknya masih phobi dengan pengalaman perjuangan politik umat Islam yang tidak pernah pudar untuk mendirikan negara Islam. Dan ini pun sangat konkruen dengan perjuangan rejim Orde Baru untuk menjadikan Pancasila sebagai ideologi tunggal negara. Islam karenanya masih banyak dilihat sebagai batu sandungan dari ideologi Pancasila itu sendiri. Walhasil, pada kurun waktu ini pemerintahan Soeharto terlihat hati-hati sekali dalam menghadapi eksistensi hukum Islam. Karenanya, setelah lahirnya PP tentang tanah wakaf pada 1977 itu, aktivitas promulgasi atau pengesahan hukum Islam dapat dikatakan sepi.

Menariknya, "positivisasi"[11] hukum Islam tersebut muncul kembali seiring dengan mulai pudarnya pamor Soeharto sebagai penguasa Orde Baru semenjak akhir 1980an. Walaupun posisi Soeharto saat itu masih kuat, namun banyak kalangan menilai Soeharto sesungguhnya mulai kesepian di singgasana kekuasaannya. Untuk itulah, dia mulai melihat Islam sebagai alternatif yang cukup menjanjikan untuk memberikan dukungannya kepada eksekutif. Dalam konteks itulah kita melihat kemauan yang kuat dari Orde Baru untuk melahirkan UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Tak ayal, kelahiran undang-undang

[11]Terma "positivisasi" di atas pada dasarnya diartikan sebagai bentuk strategi adopsi negara terhadap tradisi hukum Islam dengan jalan memasukkannya ke dalam sistem hukum sekuler negara, karakter hukum Islam yang non-formal, variatif dan sakral dengan demikian diubah sebagaimana karakter hukum sipil negara yang formal dan homogen. Prosedur dan substansi hukum Islam karenanya mengikuti sifat-sifat hukum positif negara.

ini sangat mengejutkan pelbagai kalangan (utamanya para juris nasionalis) yang hingga paruh akhir 1980an masih menganggap bahwa kerenggangan hubungan antara Islam dan negara masih belum ada perubahan. Karena itu ekspektasi mereka memang masih belum berubah yaitu pemertahanan lembaga peradilan agama tanpa harus mengukuhkannya lebih lanjut sejajar dengan peradilan umum. Lagi-lagi kita melihat di sini bahwa faktor *state* tampil menjadi penentunya. Walaupun debat pro dan kontra mengenai draf undang-undang ini sangat kuat baik di dalam maupun di luar sidang parlemen, kemenangan akhirnya berada di pihak kalangan protagonis lembaga peradilan Islam ini. Yang jelas, persoalan utamanya memang bukan pada sejauh mana sebuah undang-undang itu layak dilahirkan, tapi lebih pada seberapa besarkah keuntungan dari promulgasi undang-undang tersebut dapat memberikan keuntungan yang maksimal kepada institusi negara itu sendiri.

Penguatan lebih lanjut lembaga peradilan Islam tersebut tidak berhenti dengan UU No. 7 tahun 1989 saja, pemerintah melalui Instruksi Presiden No. 1 tahun 1991 menetapkan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, yang pada dasarnya merupakan rujukan materi hukum keluarga Islam yang menjadi bahan para hakim agama di Peradilan Agama memutuskan perkara-perkara yang menjadi jurisdiksi peradilan tersebut. Penguatan institusi peradilan Islam ini dengan demikian tidak hanya mencakup faktor *institutional legal standing*-nya tetapi juga meliputi *content* jurisdiksinya. Lengkap sudah, dengan demikian, kekuatan lembaga peradilan ini. Dan gambar ini, tentu saja, menjadi sangat berbeda apabila dibandingkan dengan nasib lembaga peradilan adat yang sudah sejak awal kemerdekaan dihapus sementara substansi hukumnya diserahkan sepenuhnya kepada keberlakuannya di dalam masyarakat, tanpa campur tangan secara resmi oleh negara. Akomodasi negara terhadap kedua tradisi hukum Islam dan adat memang tampak beda disini. Ketimpangan perlakuan negara terhadap kedua tradisi hukum inipun menjadi semacam perilaku umum hingga akhir masa pemerintahan Orde Baru. Dan, menariknya, pola ini berlanjut hingga era paska kejatuhan Soeharto menjelang akhir tahun 90an.

Memang, banyak orang berharap orde reformasi bakal mampu mengubah banyak ketimpangan rejim-rejim sebelumnya, utamanya pada perilaku negara yang terlalu dominan dalam mengatur segala segi kehidupan masyarakat. Begitu pula dalam ranah hukum, semua

kalangan berharap paska kejatuhan Soeharto dominasi yang berlebihan dari lembaga eksekutif dapat dikurangi sehingga proses penciptaan hukum dapat dilakukan dengan lebih proporsional lagi dengan menempatkan lembaga legislatif sebagai lembaga yang semestinya berperan banyak. Namun tentu saja tidak mudah mengubah tradisi bernegara yang memang sudah terlanjur berakar dalam sistem kelembagaan negara kita.

Disamping itu, ketidakstabilan ekonomi dan politik yang menandai orde reformasi ini tampaknya berimbas dalam semua segi kehidupan negara. Perbaikan dalam bidang hukum karenanya belum banyak dirasakan positifnya oleh sebagian besar masyarakat. Walhasil, harapan bahwa reformasi bidang hukum dapat berimbas pada perlakuan negara yang lebih seimbang lagi terhadap kedua tradisi hukum Islam dan adat belum dapat diwujudkan. Artinya, reformasi semestinya berakibat positif terhadap perlakuan negara kepada semua tradisi hukum yang hidup dalam masyarakat, tanpa membedakan antara mereka, yang karenanya pertumbuhan pelbagai tradisi hukum tersebut dapat berjalan dengan lebih baik lagi. Sayangnya, harapan itu tampaknya belum dapat terealisir dengan sempurna. Bahkan dalam kenyataannya, posisi hukum adat yang sudah sedemikian termarjinalkan dalam sistem hukum nasional terus mengalami kemunduran seiring dengan pertumbuhan masyarakat yang semakin moderen, sementara kedudukan hukum Islam semakin menguat dalam tatanan hukum negara.

Perlakuan yang tidak seimbang dalam hal akomodasi negara terhadap tradisi hukum yang ada dalam masyarakat tersebut dengan demikian terus berlanjut hingga masa kekinian. Bahkan dari pelbagai undang-undang yang dilahirkan, kedudukan hukum Islam tampak senantiasa terkuatkan di tengah kemarjinalan hukum adat dalam kehidupan formal sistem hukum nasional. Dalam hal ini, dari beberapa rejim yang berkuasa pada era paska Soeharto, Habibie merupakan presiden yang paling fenomenal. Meskipun masa kepemimpinannya tidak panjang, pemerintahan Habibie tercatat paling banyak menghasilkan undang-undang yang memberikan penguatan lebih lanjut pada hukum Islam. Dalam konteks bahasan ini, setidaknya ada 5 undang-undang yang dapat ditampilkan disini sebagai contohnya. Dari kelimanya, 4 undang-undang dihasilkan pada masa Habibie, dan sisanya, satu undang-undang, dihasilkan pada masa pemerintahan terbaru saat ini, yaitu pemerintahan Susilo Bambang Yudhoyono. Empat undang-undang

yang dihasilkan pada masa pemerintahan Habibie tersebut adalah: UU No. 41 tahun 1999, yang merupakan amandemen undang-undang Kehutanan yang sudah dilahirkan sejak 1967, UU No. 17 tahun 1999, UU No. 38 tahun 1999, dan UU No. 35 tahun 1999. Undang-Undang yang pertama berhubungan secara langsung dengan masalah hak ulayat adat, sedangkan tiga undang-undang berikutnya berkenaan dengan substansi hukum Islam. Dan satu undang-undang yang paling baru dalam hal ini adalah UU No. 3 tahun 2006 yang merupakan amandemem terhadap UU No.7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

Dari segi jumlahnya saja, kita dapat secara cepat melihat betapa pola perlakuan negara dalam hal pluralisme hukum ini belum berubah. Kecenderungan perhatian masih diberikan kepada hukum Islam ketimbang pada hukum adat.

UU No. 41 tahun 1999 pada dasarnya merupakan amandemen UU No. 5 tahun 1967 tentang Pokok-pokok Hukum Kehutanan di Indonesia. Sejak awalnya, undang-undang kehutanan tahun 1967 sudah menentukan bahwa hak penggarapan hutan dikuasakan sepenuhnya kepada pemerintah pusat. Dengan demikian, hak-hak komunal tanah adat (hak ulayat) maupun pribadi yang menyangkut penggarapan hutan praktis dihapuskan. Walaupun dalam konsideran undang-undang itu disebutkan pemanfaatan hutan itu harus diperuntukkan sepenuhnya untuk kesejahteraan rakyat, dalam prakteknya penguasaan pemerintah itu menjadi justifikasi bagi negara untuk menguasai hak-hak rakyat turun temurun yang didasarkan pada hukum adat setempat. Perilaku seperti ini pada dasarnya tidak berubah, meskipun dengan UU baru tahun 1999 tersebut, negara sudah mulai mengurangi hak prerogatifnya untuk menggarap hutan. Menurut UU yang baru ini, penguasaan privat terhadap hutan diperbolehkan, meskipun pengawasan tetap hak mutlak pemerintah (Pasal 4). Menariknya, sebelumnya pada Pasal 1 disebutkan bahwa hutan adat adalah hutan yang dimiliki oleh negara meskipun terletak dalam tanah komunal adat. Karenanya, Pasal 4 (3) menyebutkan pengelolaan hutan-hutan tersebut harus menghormati hak adat, tetapi sejauh hak tersebut "masih ada" dan "diakui dan tidak bertentangan dengan kepentingan negara." Artinya jelas bahwa hak adat itu diakui ada tapi diletakkan di bawah kepentingan negara. Jadinya absurd, karena walaupun UU baru ini mengakui hak adat tapi pada kenyataannya di lapangan, hak-hak itu bisa saja diabaikan kalau

memang dipandang bertentangan dengan kemauan negara (pemerintah).

UU Kehutanan baru ini menjadi fakta jelas bahwa dalam hal substansi hukum tanah adat, perilaku negara pada dasarnya tidak berubah. Pengakuan dan akomodasi yang dilakukan lebih merupakan strategi basa-basi (*lip service*) karena pada dasarnya eksistensi negara selalu merasa terancam dengan adanya institusi penguasaan tanah lokal yang dianggap berada di luar garis jurisdiksi kekuasaan negara. Mempertahankan hak tanah adat boleh jadi diartikan sebagai tindakan menyaingi hak penguasaan negara atas tanah, air, bumi dan seisinya yang berada dalam batas wilayah negara itu sendiri.

Lebih menarik lagi, perilaku yang positif terhadap hukum Islam juga terus dipertahankan. Tiga undang-undang yang muncul pada masa pemerintahan Habibie dalam waktu yang hampir bersamaan menjadi indikasi kuat betapa negara cenderung mengakomodasi secara positif tradisi hukum Islam ini. Pertama, UU No. 17 tahun 1999 tentang manajemen ibadah haji. Undang-undang ini pada dasarnya memberikan peran kepada lembaga swasta untuk turut serta menangani pemberangkatan jamaah haji ke tanah suci. Ini kemajuan, karena sebelumnya penanganan ibadah haji tersebut menjadi monopoli negara, karenanya banyak kalangan Muslim yang sebelumnya mendesak pemerintah untuk memberikan peran swasta dalam hal ini. UU baru ini dengan demikian merupakan jawaban positif terhadap keinginan masyarakat Muslim tersebut.

Kedua, UU No. 38 tahun 1999 tentang Administrasi Zakat; UU ini pada dasarnya merupakan pengukuhan dari pemerintah akan pentingnya penataan praktek zakat dalam masyarakat Muslim. Pengesahan UU ini pun juga merupakan kejutan karena problem zakat yang sudah lama muncul pada masa Soeharto tidak pernah diresolusi lewat sebuah undang-undang, paling banter hanya berupa peraturan menteri. Terbitnya UU zakat ini dengan demikian merupakan pengakuan formal dari negara akan pentingnya zakat sebagai salah satu kewajiban masyarakat Muslim.

Sejalan dengan itu, UU No. 35 tahun 1999 juga penting untuk disebutkan di sini. UU ini merupakan amandemen UU No. 14 tahun 1970 tentang kekuasaan kehakiman. Yang menarik dari UU ini terletak pada *treatment*-nya yang berbeda dalam hal Peradilan Agama. Misi utama dari UU ini untuk menyatukan semua lembaga peradilan di bawah satu atap Mahkamah Agung untuk sementara tidak

diberlakukan terhadap lembaga Peradilan Agama (PA). Dalam hal ini PA tetap mengikuti prinsip kelembagaan ganda sesuai UU PA yang lama (UU No. 7 tahun 1989). Karenanya, berbeda dengan lembaga peradilan lain yang disatukan dalam satu wadah Mahkamah Agung, PA tetap berada di bawah koordinasi Departemen Agama dalam hal administrasi kepegawaiannya, sementara dalam hal judisialnya berada dalam lingkup Mahkamah Agung. Walaupun perlakuan khusus ini baru dihapus kemudian lewat UU No. 4 tahun 2004, perlakuan yang istimewa terhadap PA lewat UU No. 35 cukup memberikan gambaran betapa negara senantiasa bimbang menghadapi tekanan masyarakat Muslim dalam hal-hal yang berhubungan dengan hukum. Koordinasi yang ganda dari PA semata-mata merupakan konsesi yang diberikan oleh negara atas keinginan para tokoh Muslim yang senantiasa khawatir bahwa manajemen tunggal dari lembaga peradilan akan mempengaruhi kesakralan lembaga PA tersebut. Walaupun akhirnya terbit juga UU No.4 tahun 2004 yang mengukuhkan manajemen tunggal semua lembaga peradilan di bawah Mahkamah Agung, lima tahun sejatinya merupakan waktu yang terlalu panjang untuk pemerintah akhirnya memberanikan diri memberikan perlakuan yang sama terhadap semua lembaga peradilan di Tanah Air.

Namun tidak berarti sikap positif pemerintah terhadap lembaga PA itu surut. Era pemerintahan baru Susilo Bambang Yudhoyono kembali mengukuhkan lembaga keagamaan ini dengan menerbitkan UU No. 3 tahun 2006 yang mengamandemen UU PA No. 7 tahun 1989. Hal baru dari UU No.3 tahun 2006 ini pada dasarnya dimunculkan untuk mengakomodasi kepentingan umat Islam untuk mempraktekkan ajaran ekonomi syariah. Jurisdiksi PA melalui UU ini karenanya diperluas tidak hanya menyangkut kasus-kasus hukum keluarga Islam (perkawinan, perceraian, kewarisan, dan wakaf, dsb.) saja tapi juga mencakup problem-problem ekonomi syariah tersebut.[12]

---

[12]Bandingkan: Pasal 49 UU No. 7 tahun 1989 yang menyatakan bahwa jurisdiksi PA meliputi a) perkawinan; b) kewarisan, wasiat dan hibah, yang dilakukan berdasarkan hukum Islam; dan c) wakaf dan shadaqah, dengan Pasal 49 UU No. 3 tahun 2006 yang memperluas jurisdiksinya menjadi: perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, dan ekonomi syari'ah. Baca kedua Undang-Undang ini dalam Mahkamah Agung RI, *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama* (Jakarta: Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, Mahkamah Agung RI., 2006) hal. 20, 61.

Walaupun belum jelas bagaimana persiapan para hakim Peradilan Agama dalam menangani kasus-kasus ekonomi syariah itu nantinya, perluasan jurisdiksi PA untuk menangani kasus-kasus spesifik itu cukup menjadi tanda yang jelas betapa posisi hukum Islam dalam sistem hukum nasional sudah sangat kuat sekarang ini. Bahkan ada kesan bahwa negara sangat *generous* dalam kebijakan akomodasinya terhadap hukum Islam, walaupun mungkin tanpa melihat kesiapan yang matang dari umat Islam itu sendiri. Karenanya, kini tidak ada keraguan lagi bahwa negara sudah sedemikian baiknya mengadopsi substansi maupun institusi hukum Islam dalam sistem hukum nasional. Namun sayangnya ini tidak diikuti dengan peningkatan keseimbangan treatmen negara terhadap tradisi hukum adat yang juga hidup dalam masyarakat.

Lalu, motif apa sesungguhnya yang menjadi latar belakang dari perlakuan yang berbeda ini? Inilah yang akan kita analisis pada bagian berikutnya tulisan ini.

Rational Choice dan Strategi Pluralisme Hukum

Dari uraian di atas, kita bisa melihat betapa strategi *state law pluralism* yang diadopsi oleh negara justru memberikan manfaat yang positif pada tradisi hukum Islam, sementara hukum adat senantiasa berada dalam posisi yang kurang menguntungkan. Sebagaimana dikemukakan di muka, sejak masa pemerintahan Orde Lama, sikap *state* senantiasa tidak berubah: cenderung memberikan penguatan pada praktek hukum Islam dalam masyarakat, meskipun untuk itu karakter hukum agama ini sebagai tradisi hukum yang diderivasi dari nilai dan ajaran Islam yang sakral harus diubah menjadi hukum yang formal dan homogen sesuai dengan karakter hukum positif negara itu sendiri.

Inilah tampaknya yang menjadi konsekuensi logis dari proses positivisasi hukum Islam tersebut. Namun demikian, terlepas dari kenyataan perubahan karakternya, posisi hukum Islam tidak diragukan lagi lebih banyak mendapatkan keuntungan dari proses akomodasi negara yang telah berlangsung selama ini. Dan inilah kenyataan politik hukum yang ada. Persoalan berikutnya, apa sesungguhnya yang menjadi alasan dari negara untuk menentukan strategi pluralisme semacam itu. Adakah ini lebih disebabkan oleh rasionalisasi bentuk *statism* itu sendiri atau, lebih dari itu, ada motif spesifik yang menjadi latar belakang dari segala bentuk treatmen yang diberikan kepada

tradisi-tradisi hukum *non-state* tersebut?

Secara teoritis, pengadopsian strategi *state law pluralism* mampu memberikan efek positif terhadap eksistensi pelbagai tradisi hukum yang ada dalam masyarakat tertentu. Inilah sesungguhnya yang sudah sejak awal diteorikan dalam konsep Hukum Nasional kita, di mana yang menjadi tugas negara dalam proses pembangunan sistem hukum nasional tersebut adalah menyerap pelbagai nilai hukum yang hidup dalam masyarakat untuk diadopsi menjadi hukum formal negara. Persoalan berikutnya terletak pada kenyataan pengaruh politik hukum yang berjalan dalam sistem kenegaraan kita, karena pengadopsian tradisi hukum tertentu ternyata tidak hanya dipengaruhi oleh persoalan substantif tradisi hukum yang bersangkutan saja, tetapi juga faktor-faktor lain diluar hukum itu sendiri. Di sinilah pentingnya memahami perilaku dari institusi negara, disamping faktor-faktor luar yang mempengaruhi perilaku tersebut, yang karenanya motif dan alasan yang bisa menggerakkan perilaku tersebut dapat dipahami.

Dalam pandangan Max Weber, bentuk rekognisi dan inkorporasi dari negara terhadap institusi hukum di luar negara pada dasarnya merupakan konsekuensi logis dari rasionalisasi peran birokrasi negara itu sendiri.[13] Artinya, legitimasi yang diberikan oleh negara sesungguhnya sekedar bentuk validasi monopoli negara dalam proses penciptaan hukum, yang untuk itu negara perlu untuk mengamalgamasi pelbagai tradisi hukum yang ada dalam masyarakat.

Seperti terlihat dalam kasus Indonesia, rasionalisasi tersebut pada dasarnya dilakukan untuk semaksimalnya tidak mengganggu ideologi dasar negara sebagai pemegang hak tunggal penciptaan hukum. Karenanya

---

[13]Weber sendiri mendefinisikan negara sebagai: "A compulsory political association with continuous organization (*politischer Anstaltsbetrieb*)...if and in so far as its administrative staff successfully upholds a claim to the *monopoly* of the *legitimate* use of physical force in the enforcement of its order." Hal ini berbeda dengan apa yang ia sebut sebagai "gereja" (*Church*) dimana para staffnya dapat mengklaim akan monopoli penggunaan koersi yang "hierocratic". Baca Max Weber, *The Theory of Social and Economic Organization*, terj. A. M. Henderson and Talcott Parsons (New York: The Free Press, 1947) hal. 154, 156; juga Roger Cotterrell, "Legality and Political Legitimacy in the Sociology of Max Weber," diedit oleh David Sugarman, *Legality, Ideology and the State* (London: Academic Press, 1983) 69 hal. 73-81, terutama pada bahasan mengenai teori Weber tentang dominasi hukum dan relevansinya dengan negara moderen.

pelbagai bentuk strategi akomodasi yang dilakukan oleh rejim di Indonesia terhadap tradisi-tradisi hukum Islam dan adat, seperti misalnya sentralisasi, kodifikasi maupun (meminjam istilah Weber) "profanisasi",[14] pada dasarnya dipraktekkan untuk semata-mata menguatkan posisi negara itu sendiri. Dengan begitu, kebijakan inkorporasi terhadap pelbagai tradisi hukum itu dilihat bukan sebagai suatu langkah yang akan membahayakan ideologi *state legalism* tapi justru sebaliknya menguatkan ideologi tersebut.

Sejalan dengan pikiran Weber, Van Cott juga mengemukakan analisis serupa ketika ia mendeskripsikan fenomena sejenis yang terjadi di pelbagai negara Amerika Latin. Menurutnya alasan utama dari rekognisi negara tidak lain adalah kebutuhan dari institusi negara itu sendiri untuk tampil lebih meyakinkan ketika menghadapi masyarakat. Pelbagai bentuk akomodasi hukum pada dasarnya dilakukan untuk meningkatkan keotentikan dari sistem hukum negara, di samping alasan lainnya untuk meningkatkan kesesuaian hubungan antara negara dengan masyarakat.[15]

Karenanya dapatlah dipahami, untuk mencapai keotentikannya, negara senantiasa bersedia untuk mengadopsi tradisi hukum yang mendapatkan dukungan legitimasi secara umum dalam masyarakat. Hal ini dilakukan tentu dengan pelbagai bentuk harapan keuntungan yang bakal diberikan kepada institusi negara itu sendiri. Karenanya, alasan untuk itu bisa bermacam-macam, dari alasan klasik untuk menghindari

---

[14]Penggunaan terma "profanization" di sini dipengaruhi oleh logika Weber ketika ia menggunakan terma *profane* (*Alltag*) dan dikontraskan dengan hal yang sakral dalam eksplanasinya tentang *Charisma*. Baca Weber, *ibid.* hal 361. Weber menggunakan dua antitesis *Charisma* dan *Alltag* dalam dua arti: pertama, dalam artian temporer dan luar biasa sebagai kebalikan dari hal-hal keseharian dan rutin, dan kedua, sakral sebagai lawan dari yang profan. Istilah profanisasi dengan begitu dapat digunakan di sini sebagai usaha pemerintah untuk merubah tradisi hukum -*non-state* yang diderivasikan dari otoritas yang karismatik menjadi hukum profan dengan jalan memasukkan di dalamnya sifat-sifat keseharian (non-karismatik) karena hukum tersebut sekarang diturunkan dari otoritas rasional birokrasi negara. Dalam hal kodifikasi baca juga Max Rheinstein, ed., *Max Weber on Law in Economy and Society* (Cambridge: Harvard University Press, 1954) hal. 256-283.

[15]Donna Lee Van Cott, "A Political Analysis of Legal Pluralism in Bolivia and Colombia," (2000) 32 Jornal of Latin American Studies 207 hal. 210. Diskusi mengenai otentitas hukum, baca dalam hubungannya dengan perubahan hukum Islam di Malaysia, Donald L. Horowitz, "The Qur'an and the Common Law: Islamic Law Reform and the Theory of Legal Change II" (1994) 42 American Journal of Comparative Law 543.

situasi kekosongan hukum hingga keinginan dari *state* sendiri untuk melebarkan otoritasnya hingga ke seluruh pelosok negeri.

Memang, dari pengalaman pelbagai negara di belahan dunia, akomodasi pihak negara terhadap hukum-hukum *non-state* itu selalu merefleksikan ambisi pribadi dari negara bersangkutan untuk memperoleh dukungan politik dari rakyatnya, mengurangi potensi konflik dalam masyarakat maupun kepentingan politik negara di daerah-daerah periperal.[16] Di samping itu, akomodasi itu bisa juga dilakukan untuk meningkatkan partisipasi rakyat atau bahkan untuk mempertahankan kondisi plural dari kehidupan sosial masyarakatnya.[17] Oleh karena itu, tidaklah keliru jika dikatakan bahwa tindakan akomodasi itu dilakukan semata untuk menjawab kepentingan efisiensi atau kalkulasi untung rugi (*cost-benefit calculation* atau *rational choice*) negara itu sendiri.[18] Mengikuti alur pikir ini, maka kebijakan pluralisme hukum di Indonesia tidak lain adalah hasil dari perhitungan rasional negara dalam proses penciptaan hukum nasional dan bukannya sekedar kelanjutan dari model kebijakan

---

[16]Misalnya Jack Spence, "Institutionalizing Neighborhood Courts: Two Chilean Experiences," diedit oleh Richard L. Abel, *The Politics of Informal Justice*, vol. 2 (New York: Academic Press, 1982) 215 hal. 243-247; Boaventura de Sousa Santos, "Law and Revolution in Portugal: The Experience of Popular Justice after the 25th of April 1974," diedit oleh Richard L. Abel, *The Politics*, 251; Van Cott, *ibid.* hal. 210 ("Political elites... understand the urgency to provide a cheaper, more accessible, more face to face form of justice administration, particularly in rural areas, in order to legitimize the authority of the state and extend the presence of the rule of law throughout the territory."). Untuk memahami regoknisi negara terhadap lembaga-lembaga hukum non-formal baca Boaventura se Sousa Santos, "Law and Community: The Changing Nature of State Power in Late Capitalism," diedit oleh Richard L. Abel, *The Politics*, 249.

[17]Van Cott, *supra* note 14 hal 232 ("Most contemporary cases reflect the efforts of post-colonial or multiethnic states to accommodate the claims of sub-state groups in order to reduce inter-ethnic conflict, as well as to serve other state aims, such as extending the rule of law and state authority into peripheral areas."). Baca juga dalam kasus India, Susan Hoeber Rudolph dan Llyod Rudolph, "Living with Difference in India," diedit oleh David Marquand dan Ronald L. Nettler, *Religion and Democracy* (Oxford: Blackwell Publishers, 2000) 20 hal. 21-22.

[18] Dalam hal pilihan untung-rugi dalam pluralismc hukum baca John Griffiths, "Four Laws of Interaction in Circumstances of Legal Pluralism: First step Towards Explanatory Theory," diedit oleh Anthony Allot dan Gordon R. Woodman, *People's Law and State Law* (Dodrecht: Foris Publications, 1985) 217 hal. 219-222.

pemerintah penjajah. Dari itu bisa dipahami, mengapa sejak kemerdekaan kebijakan pluralisme hukum bangsa kita justru berbalik arah dari masa penjajahan. Utamanya dari treatmennya terhadap hukum Islam dan adat, pemerintah nasional kita sangat konsisten untuk semakin menguatkan posisi hukum Islam di tengah kemunduran yang berlanjut dari hukum adat tersebut.

Institusi negara dengan demikian tidak lain adalah aktor yang semata berpikir tentang dirinya sendiri (*self-interested actor*). Penguatan maupun pelemahan suatu tradisi hukum yang berjalan dalam satu negara karenanya hanya sekedar refleksi dari egoisme negara itu sendiri; dan dalam hal ini, proses penciptaan hukum yang dilakukan atas dasar perhitungan untung rugi senantiasa konsisten dengan kemauan dari rejim yang berkuasa.[19] Dengan kata lain, pelbagai kebijakan yang diberikan kepada hukum Islam maupun adat di Indonesia dan sejauh mana akomodasi itu bisa diberikan sepenuhnya merupakan ekspresi dari kalkulasi untung rugi para penguasa negara.[20] Pertimbangan mereka tentu saja tidak terikat hanya pada aspek strategi hukum saja, akan tetapi mencakup spektrum analisis yang lebih luas, seperti faktor sosial-politik dan keamanan negara; yang semua itu terkumpul menjadi satu tujuan yang sama yaitu untuk menghindari konflik yang mungkin muncul sebagai akibat dari situasi pluralisme hukum, di samping tentu saja perluasan

---

[19] Margaret Levi, *Of Rule and Revenue* (Berkeley: University of California Press, 1988), hal. 3 ("...all the actors who compose the polity, including the policymakers, are rational and self-interested. ...they calculate the costs and benefits of proposed actions and choose the course of action most consistent with their fixed preferences. ...that actors who compose the state have interests of their own, derived from and supported by institutional power.).

[20] Bahasan teoritis mengenai pertimbangan untung-rugi ini baca Richard Posner, *The Economics of Justice* (Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 1981) utamanya hal. 76 ("Another implication of the wealth-maximization approach, however, is that people who lack sufficient earning power to support even a minimum decent standard of living are entitled to no say in the allocation of resources unless they are part of the utility function of someone who has wealth.... If he happens to be born feeble-minded and his net social product is negative, he would have no right to the means of support even though there was nothing blameworthy in his ability to support himself."); juga secara umum Richard Posner, *Economic Analysis of Law* (Boston: Little Brown Company, 1986).

legitimasi penguasa di seluruh pelosok wilayah negara.[21]

Namun demikian, dalam perkembangannya, aplikasi strategi *rational choice* itu juga tidak statis. Ia senantiasa bergantung pada bentuk-bentuk kalkulasi yang berbeda sesuai dengan perubahan arah struktur politik dan hubungan negara-masyarakat yang ada.

Sehingga bisa dipahami bahwa perbedaan perilaku dari rejim yang berbeda dalam menghadapi hukum Islam maupun adat di Indonesia pada dasarnya sekedar refleksi dari strategi yang berbeda dari masing-masing rejim. Kecenderungan Orde Lama untuk bersikap lebih hati-hati dalam menghadapi hukum Islam, dibanding Orde Baru yang relatif lebih asertif, sejatinya hanya sekedar turunan dari kalkulasi untung-rugi yang berbeda dalam menghadapi pluralisme hukum yang hidup dalam masyarakat. Dan ini tentunya akibat dari situasi sosial politik yang berbeda antara kedua masa pemerintahan.

Pada masa pemerintahan Soekarno, transisi pemerintahan baru belumlah stabil sehingga perubahan yang sangat frontal dalam hal kehidupan hukum masyarakat dimungkinkan akan membahayakan kehidupan negara itu sendiri. Negara, karenanya, lebih cenderung hati-hati dalam menghadapi kenyataan pluralisme hukum itu; dan pemertahanan status quo mungkin dipandang lebih menguntungkan, khususnya terhadap tradisi hukum yang berhubungan dengan skope masyarakat yang luas. Dalam hal ini praktek hukum yang mengakar dalam masyarakat yang nasional sifatnya tentu akan membahayakan kestabilan institusi negara jika negara tergesa-gesa mengubahnya. Di sinilah letak kalkulasi untung-rugi itu; kecenderungan untuk diam dalam hal-hal yang sensitif mungkin justru lebih baik ketimbang mengorbankan program negara yang lebih penting yaitu kestabilan dan keutuhan negara yang masih muda tersebut.

---

[21] Dalam hal interes dari penguasa untuk memperluas legitimasinya dengan merekognisi pluralisme, utamanya melalui pembangunan system peradilan, baca Martin Shapiro, *Courts: A Comparative and Political Analysis* (Chicago: The University of Chicago Press, 1981) hal. 22-24. (hal. 22: "Conquerors use courts as one of their many instruments for holding and controlling conquered territories. And more generally, governing authorities seek to maintain or increase their legitimacy through the courts. Thus a major function of courts in many societies is a particular form of social control, the recruiting of support for the regime.").

Tidak mengherankan jika kemudian Orde Lama cenderung hati-hati mengesahkan undang-undang yang berhubungan dengan substansi hukum Islam. Peraturan yang dikeluarkan pun hanya sekedar menyentuh permukaannya saja dan lebih kentara sebagai tindakan pemertahanan status quo itu sendiri. Dalam hal hukum perkawinan seperti disebut di muka, pemerintah saat itu cenderung hanya mengatur proseduralnya saja, sementara substansinya tetap diserahkan kepada praktek pluralisme dalam masyarakat. Tetapi sebaliknya, dalam hal-hal yang bersangkutan dengan ide dasar kesatuan negara dan pemertahanan wilayah *nation-state* yang sedang dibangun, rejim Orde Lama pun sudah berani untuk bertindak tegas. Dalam hal ini hukum adat menjadi objeknya.

Karena itu, walaupun negara sangat membutuhkan dukungan politik dari masyarakat di samping kebutuhan untuk memperluas legitimasinya di semua lini wilayah negara, pemerintah tampaknya lebih memilih untuk mempertahankan kebersatuan dan keseragaman hukum di seluruh negeri. Di sinilah letak alasan negara untuk sejak awal berani menghapus keberadaan peradilan adat, walaupun tentu saja kebijakan ini sangat tidak populer di mata masyarakat. Karena peradilan adat bertentangan dengan prinsip kebersatuan dan keseragaman lembaga peradilan nasional –yang merupakan lambang kebersatuan negara—, eksistensi mereka tentu saja bertentangan dengan ide besar pembangunan sistem hukum nasional. Di samping itu, kelokalan dan keberagaman adat menjadi faktor yang detrimental pula, khususnya dalam hubungannya dengan ide pemusatan kreasi hukum yang formal dan uniform ke dalam institusi negara. Walhasil, proses nasionalisasi hukum mau tidak mau berakibat buruk terhadap institusi hukum adat yang sejak awal lahir dalam rahim masyarakat yang lokal dan plural. Dan ini tidak lain merupakan akibat langsung dari proses yang lebih besar dari kampanye uniformisme hukum nasional yang dipahami sebagai kunci utama menuju keutuhan bangsa. Dengan kata lain, karena adat yang lokal dan varian tersebut bertentangan dengan filsafat hukum nasional, maka tentu lebih menguntungkan bagi negara menghapuskannya dalam sistem hukum formal, kecuali hal-hal tertentu yang memang menyangkut praktek kehidupan masyarakat yang sulit

untuk dirubah.[22]

Strategi tersebut pada dasarnya tidak berubah meskipun terjadi pergantian rejim dari Orde Lama kepada Orde Baru. Kehidupan hukum adat tetaplah statis karena semua kebijakan hukum nasional masih difokuskan pada pembangunan sistem hukum yang homogen dan terpusat, walaupun dalam teorinya tradisi hukum adat tersebut diterima sebagai bahan pembangunan sistem hukum nasional.[23] Bahkan kecenderungan Orde Baru yang sangat sentralistis dalam manajemen pemerintahannya berakibat secara tidak langsung kepada hukum adat yang sejak awal menekankan sifat lokalisme dan warna daerah. Memang, sulit bagi pemerintah untuk mempertahankan lembaga adat yang sejak awal dipandang sebagai institusi yang mengancam ide modernisasi hukum maupun sistem kenegaraan yang dicitakan sejak awal oleh para pendiri bangsa ini. Karena itu, meskipun proyek sentralisasi dan penyeragaman lembaga hukum nasional itu memerlukan biaya yang jauh lebih besar ketimbang misalnya mempertahankan peradilan adat di setiap daerah, pemerintah akhirnya tetap memilih kebijakan yang berakibat buruk terhadap adat karena pertimbangan keuntungannya yang lebih besar terhadap pencapaian cita-cita hukum nasional. Dalam hal ini efisiensi biaya dikalahkan demi pencapaian kepentingan politik nasional yang dipandang lebih besar, yaitu tercapainya kebersatuan bangsa dan negara.

Tidak jauh berbeda dengan rasionalisasi sikap *state* terhadap lembaga peradilan adat sebagaimana di atas, pertimbangan yang sejenis bisa juga dikemukakan dalam memahami sikap negara terhadap lembaga peradilan Islam. Dalam hal ini walaupun alasan tersebut bisa saja berbeda namun tujuan utamanya tetaplah sama yaitu penguatan posisi negara di tengah kemajemukan dalam bidang hukum ini. Artinya apapun alasan dan rasionalisasi dari perilaku negara yang bisa dianalisiskan dalam hal ini, semuanya bermuara pada kepentingan *state*

---

[22] Lebih jauh analisis mengenai nasib hukum adat pada era paska kolonialisme baca Ratno Lukito, "Sacred and Secular Laws: A Study of Conflict and Resolution in Indonesia," (Doctoral Dissertation, McGill University, 2006) hal. 226-238.

[23] Contoh kasus perdata yang dapat menggambarkan tentang sejauh mana interaksi antara ide hukum nasional dan hukum adat dan bagaimana dominasi hukum nasional dalam hal ini baca John R. Bowen, *Islam, Law and Equality in Indonesia* (Cambridge: Cambridge University Press, 2003) hal. 53-54, 58-59.

untuk menjadi agen tunggal dalam penciptaan hukum. Menariknya, kampanye ini justru menguntungkan posisi hukum Islam. Sifat keseragaman dan skope nasional dari lembaga hukum agama ini, yang memang dibangun atas dasar satu nilai agama (Islam) mampu menjadi partner yang baik bagi ide nasionalisme dan uniformisme hukum nasional itu sendiri. Sebagai hasilnya, sejauh apapun keinginan negara untuk menguasai dan menyeragamkan lembaga hukum di seluruh Indonesia, eksistensi hukum Islam lebih banyak terselamatkan. Faktor utamanya memang karena sifat keberlakuan dari hukum Islam itu sendiri yang lebih menasional, dibanding misalnya hukum adat yang sangat lokal sifatnya sehingga sulit secara epistemologis untuk berdekatan dengan filosofi hukum nasional. Karenanya, berbeda dengan peradilan adat yang segera punah, peradilan Islam, walaupun terseok-seok, tetap mampu bertahan menghadapi gelombang sistem peradilan umum negara, bahkan semakin menguat pada saat ini.

Faktor lain yang mampu menjadi pendukung dari eksistensi hukum Islam tersebut adalah unsur skope keberlakuannya. Tentunya mudah dimaklumi di sini bahwa faktor pengikut tentu berpengaruh sangat kuat terhadap keberhasilan suatu tradisi untuk bertahan. Dan ini sudah dibuktikan dalam sejarah perkembangan hukum Islam di Indonesia. Keberlakuannya secara nasional dari sisi subjek atau pemeluknya mampu menjadi faktor yang sangat dominan dalam usaha pemertahan hukum Islam ini di tengah tantangan yang sangat kuat dari kampanye nasionalisme hukum negara yang sekuler. Dengan kata lain, dilihat dari posisinya sebagai hukum agama yang dianut mayoritas penduduk di negeri ini, tradisi hukum Islam tidak ayal mampu bertahan dalam kehidupan masyarakat, meskipun ia harus menghadapi tantangan yang tidak kecil dari dominasi tradisi hukum sekuler negara. Di sinilah letak posisi tawar (*bargaining position*) dari hukum Islam terhadap faktor negara itu sendiri: semakin banyak faktor pengikut tradisi hukum agama ini, tentu semakin kuat posisinya vis-à-vis hukum negara, dan ini tentu menjadi pertimbangan bagi rejim dalam proses penciptaan kebijakannya.

Dari sini pulalah kita bisa memahami mengapa hukum Islam justru semakin menguat posisinya di tengah gelombang kampanye hukum nasional tersebut. Secara sederhana, kita bisa mengatakan bahwa skope nasional dari sisi pemeluknya tentu menghasilkan kekuatan yang tidak kecil bagi institusi hukum Islam untuk berhadapan dengan negara.

Dari sisi negara itu sendiri, dengan perhitungan *cost-benefit* yang matang tentu beralasan baginya untuk mendukung perkembangan hukum Islam itu untuk masuk ke dalam wilayah hukum negara dan menjadikannya sebagai sumber inspirasi yang kuat dalam proses perkembangan hukum nasional. Oleh karena itu, mengingat kekuatan hukum Islam ini baik dari sisi jumlah maupun skope kenasionalan pemeluknya, maka kebijakan akomodasi yang positif dan suportif lah yang bakal mampu memberikan keuntungan bagi negara, walaupun untuk itu negara harus membayar dengan biaya yang mahal. Artinya, treatmen yang terbaik dalam menghadapi hukum Islam adalah dengan mempertahankannya, karena penghapusannya dalam sistem hukum nasional justru bakal membahayakan posisi negara itu sendiri. Dengan kata lain, penguatan hukum Islam tersebut akan meningkatkan legitimasi negara di hadapan masyarakat, dan ini pada gilirannya akan membantu menguatkan posisi negara itu sendiri.

Inilah tampaknya yang menjadi motif utama dari negara dalam menghadapi hukum Islam. Terutama sejak pemerintahan Habibie, motif utama dari pemerintah untuk memberikan kebijakan yang positif terhadap eksistensi hukum Islam kentara sekali difokuskan pada harapan dukungan timbal balik dari masyarakat Muslim terhadap eksistensi negara. Utamanya di saat situasi sosial-politik bangsa yang tidak begitu stabil selepas pemerintahan Soeharto pada 1998, dukungan kuat dari masyarakat Muslim yang nota bene mayoritas penduduk tentu akan membantu menguatkan posisi rejim dalam proses penstabilan negara. Kita memaklumi karenanya dalam waktu yang sangat singkat Habibie mampu menelorkan tiga undang-undang yang khusus memberikan penguatan terhadap tradisi hukum Islam ini. Disini tampak keberlakuan prinsip relasi timbal balik (*symbiosis mutualism*) antara negara dan masyarakat (Muslim) tersebut: negara memberikan akomodasi positif terhadap keberlakuan hukum Islam dalam hukum nasional, dan karenanya negara pun mendapatkan legitimasi yang kuat dari masyarakat Muslim. Artinya, sikap positif negara terhadap hukum Islam tersebut sejatinya didasari oleh perhitungan rasional dari negara itu sendiri yaitu perhitungan untung-rugi yang dikalkulasi bakal diterima oleh negara. Dan ini boleh jadi dibuat secara subjektif tanpa pertimbangan rasional dari sisi substantif hukum agama yang bersangkutan. Dengan kata lain, sejauh mana akomodasi itu dilakukan terhadap suatu tradisi hukum

masyarakat, faktor utamanya sejatinya terletak pada tingkat keuntungan yang bakal diperoleh negara melalui tindakan akomodasi tersebut, dan bukannya sekedar pertimbangan normatif dari kenyataan keberlakuannya dalam masyarakat. Di sinilah terjawab pertanyaan kenapa dibanding penguatan hukum Islam dalam konstelasi hukum nasional, hukum adat semakin termarjinalkan baik dalam domain institusi judisialnya maupun substansinya. Satu hal yang pasti: berbeda dengan hukum Islam yang menasional karakter keberlakuannya, hukum adat lebih sebagai hukum lokal yang terpisah-pisah dan tidak mungkin ternasionalkan. Dan ini berpengaruh terhadap perlakuan *state* yang berbeda terhadap keduanya.

Kesimpulan: Konsekuensi Teoritis

Uraian di atas pada dasarnya ingin mengemukakan bahwa pergantian rejim dalam perjalanan bangsa ini selama lebih dari tiga dekade tidak menghasilkan kebijakan yang secara mendasar berbeda dalam hal pluralisme hukum. Strategi *state law pluralism* yang barangkali diterapkan tanpa kesengajaan oleh pemerintah selama ini telah memberikan pola yang pada dasarnya sama, yaitu penguatan yang berlanjut dari tradisi hukum Islam di tengah pelemahan dan pengesampingan hukum adat dalam sistem hukum nasional. Pemilihan strategi pluralisme semacam ini terbukti pada dasarnya dihasilkan dari kalkulasi untung-rugi dari institusi *state* itu sendiri. Karenanya, sejauh mana akomodasi terhadap tradisi hukum masyarakat tersebut dilakukan semata diperhitungkan dari sisi keuntungan yang bakal diperoleh oleh negara.

Dalam hal perilaku *state* terhadap hukum *non-state*, beberapa faktor dapat dikemukakan: *pertama*, karakter normatif yang berbeda dari pelbagai tradisi hukum dalam masyarakat dapat memberikan pengaruh kepada sikap negara yang berbeda pula. Dari kasus hukum Islam dan adat di Indonesia, kita melihat bahwa walaupun mempunyai karakter yang sangat berlainan dari sisi fondasi penciptaan hukumnya, hukum Islam relatif dapat bersesuaian dengan karakter hukum negara yang homogen dan mempunyai jangkauan nasional. Tampak disini bahwa faktor kenasionalan hukum Islam yang didasarkan pada variabel kepemelukan agama Islam, dan bukannya atas dasar suku, bahasa atau kelokalan lainnya, dapat berdekatan dengan kenasionalan hukum

negara yang didasarkan pada variabel kewarganegaraan (*citizenship*). Sehingga meskipun kesakralan hukum Islam itu tidak pernah dapat disambungkan dengan hukum negara yang sifatnya sekuler, jangkauan subjeknya yang nasional dapat menjadi media bagi kedua hukum untuk saling berdekatan (*rapproachment*).

Ini berbeda dengan hukum adat, yang karena sejak awalnya dibangun sebagai tradisi hukum yang lokal dan heterogen, secara instrinsik berseberangan dengan hukum negara yang anti-lokalisme dan homogen. Memang, sangatlah tidak mungkin membawa hukum adat menjadi hukum yang berlaku secara nasional, walhasil pendekatan antara keduanya pun sulit dilakukan karena keberadaan yang satu meniscayakan yang lainnya.

Kedua, faktor derajat tantangan (*challenge*) yang diberikan oleh masyarakat pengikut tradisi hukum *non-state* tertentu kepada hukum negara juga mempengaruhi perilaku negara terhadap tradisi hukum bersangkutan. Di sini tingkat tantangan yang diberikan oleh para protagonis hukum Islam dan hukum adat pun berbeda. Kenasionalan hukum Islam dari sisi subjeknya memberikan hasil yang begitu besar dari segi posisi tawarnya dihadapan hukum negara. Karenanya, daya saingnya terhadap hukum negara pun juga menjadi sangat kuat. Hal ini berbeda dengan posisi hukum adat yang sejak awal bersifat kedaerahan, daya dukung para pengikutnya pun juga hanya terbatas pada tingkat lokal saja.

Sebagai hasilnya, tantangan yang diberikan oleh para protagonis hukum adat vis-à-vis negara menjadi sangat lemah; dan karenanya, posisi tawar hukum adat di hadapan hukum negara pun menjadi sangat lemah pula.

Dari kedua faktor di atas, kita bisa mengemukakan bahwa rekognisi negara terhadap tradisi hukum masyarakat pada intinya didasarkan pada, pertama, tingkat fleksibilitas hukum *non-state* tersebut untuk mendekatkan diri kepada hukum negara. Semakin dekat karakter tradisi hukum *non-state* dengan karakter hukum negara, maka akan semakin besar pula kecenderungan *state* mengadopsi hukum *non-state* tersebut ke dalam hukum nasional. Kedua, daya saing tradisi hukum *non-state* terhadap hukum negara itu sendiri. Semakin besar tantangan (*challenge*) yang diberikan akan semakin besar pula posibilitas negara mengadopsi hukum -*non-state* tersebut.

Dari kedua kesimpulan teoritis semacam ini kita bisa memahami mengapa posisi hukum Islam menjadi semakin menguat dalam konstalasi politik hukum nasional di Indonesia, sementara kedudukan adat menjadi semakin terpinggirkan. Disini tampak bahwa kecenderungan yang berlawanan dari kedua tradisi hukum tersebut tidak hanya diakibatkan oleh karakter negara yang cenderung memikirkan dirinya sendiri (*self-interested*), tetapi juga sejauh mana tradisi hukum *non-state* mampu secara proaktif melakukan pendekatan kepada hukum negara. Konsekuensi teoritis ini tentu saja memerlukan analisis yang lebih mendalam lagi.

Daftar Pustaka

Max Weber, *The Theory of Social and Economic Organization*, terj. A. M. Henderson and Talcott Parsons (New York: The Free Press, 1947)

Ramlan Surbakti, "Formal Political Institutions," diedit oleh Richard W. Baker, et al., *Indonesia: The Challenge of Change* (Singapore: Institute of Southeast Asian Studies, 1999).

Ratno Lukito, "Sacred and Secular Laws: A Study of Conflict and Resolution in Indonesia," (Doctoral Dissertation, McGill University, 2006).

Richard Posner, *Economic Analysis of Law* (Boston: Little Brown Company, 1986).

Richard Posner, *The Economics of Justice* (Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 1981)

Roger Cotterrell, "Legality and Political Legitimacy in the Sociology of Max Weber," diedit oleh David Sugarman, *Legality, Ideology and the State* (London: Academic Press, 1983) 69.

Roscoe Pound, "Theories of Law," (1912) 22 Yale Law Journal 114

Samuel I. Shuman, *Legal Positivism: Its Scope and Limitations* (Detroit: Wayne State University Press, 1963).

Susan Hoeber Rudolph dan Llyod Rudolph, "Living with Difference in India," diedit oleh David Marquand dan Ronald L. Nettler, *Religion and Democracy* (Oxford: Blackwell Publishers, 2000) 20.

UU Perlindungan Saksi dan Korban: Harapan atau Hambatan?

Anna Christina Sinaga

ABSTRAK

Undang-undang Perlindungan Saksi dan Korban akhirnya diundangkan menjadi UU Nomor 13 Tahun 2006. Undang-undang yang terdiri dari 46 pasal ini mengatur hal-hal krusial dalam usaha perlindungan saksi dan korban. Namun demikian, UU yang sudah ditunggu kehadirannya sejak tahun 2000 ini justru disambut dengan kritikan. Aturan-aturan dalam UU yang diharapkan bisa memberi kontribusi signifikan dan positif dalam penegakan hukum ini, ternyata memiliki banyak 'cacat bawaan'.[*]

Pendahuluan

Berhasil atau tidaknya suatu perkara hukum diselesaikan sangat dipengaruhi keterangan saksi yang dihadirkan dalam perkara yang bersangkutan.[1] Sedemikian pentingnya posisi saksi dalam suatu perkara sampai-sampai tidaklah mustahil kalau suatu perkara kandas di tengah jalan karena ketiadaan saksi yang mendukung.[2]

---

[1] Naskah Akademis RUU Perlindungan Saksi yang dirancang oleh Koalisi Perlindungan Saksi dan Korban, http://www.parlemen.net/site/ldetails.php?guid=f81725b431b1b4e6c317216c243504cb&docid=paper, diakses 2 Nopember 2006.

[2] *Ibid.*

Namun demikian, aturan hukum yang ada selama ini sepertinya tidak berpihak kepada saksi. Di Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) kita bisa menyimak timpangnya kondisi perlindungan dan jaminan haknya dibanding tersangka atau terdakwa. Tersangka atau terdakwa diberi hak mendapat pendampingan pengacara sejak proses penyelidikan sampai pembacaan putusan, bahkan sampai upaya hukum. Lain halnya saksi yang perlindungan hukumnya terbatas. Padahal sesuai aturan yuridis, keterangan saksi termasuk salah satu alat bukti.

Banyak saksi dalam kasus-kasus macam korupsi, pembalakan liar, sampai pelanggaran hak asasi manusia (HAM) berat yang takut karena tekanan kekuasaan, ditambah hukum yang kurang berpihak kepadanya, akhirnya memilih bungkam. Tak jarang mereka justru diubah statusnya jadi tersangka oleh aparat.

Kita bisa mencatat kasus yang menimpa Endin Wahyudin, seorang saksi pelapor penyuapan terhadap tiga hakim agung pada 1998. Awalnya, Endin mengadukan penyuapan ini pada tim gabungan pemberantasan korupsi kala itu. Namun dirinya justru dituduh balik telah melakukan fitnah dan divonis bersalah. Endin pun dihukum tiga bulan penjara.

Keadaan minor macam ini akhirnya direspon oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) dengan mengeluarkan Ketetapan (TAP) MPR No. VIII tahun 2001 tentang Rekomendasi Arah Kebijakan Pemberantasan dan Pencegahan Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme. Dalam ketetapan ini secara tegas dinyatakan perlunya suatu undang-undang yang mengatur tentang perlindungan saksi dan korban.[3]

Dengan demikian kehadiran UU tentang perlindungan saksi pada akhirnya menjadi sebuah keharusan.

Pembahasan RUU: Lama Dimulai namun Buru-buru Diselesaikan

Memang ide pembuatan aturan ini bukan hal baru. Sejak awal tahun 2000, Fakultas Hukum Universitas Indonesia beserta Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia (YLBHI) dan Indonesia Corruption Watch (ICW) sudah menyiapkan sebuah rancangan undang-undang

---

[3] Koalisi Perlindungan Saksi, *Pernyataan Pers: Pemerintah dan DPR Harus Segera Bahas RUU Perlindungan Saksi*, http://www.antikorupsi.org/mod.php?mod=publisher&op=viewarticle&artid=3943, diakses 12 Oktober 2006.

tentang perlindungan saksi dan korban. Harapannya, bisa disodorkan ke DPR.[4]

Usaha ini tampaknya semakin berarti setelah lahirnya TAP MPR No VIII tahun 2001 tadi. Ada dasar legitimasi yang kuat untuk segera mewujudkan perlindungan saksi.

Tanggal 27 Juni 2002, Badan Legislasi DPR RI secara resmi mengajukan RUU Perlindungan Saksi dan Korban sebagai RUU usul inisiatif yang ditandatangani 40 anggota DPR dari pelbagai fraksi. Setahun berikutnya, Indonesia bersama 94 negara lainnya meratifikasi konvensi PBB tentang Anti Korupsi. Konvensi ini mewajibkan tiap negara peratifikasi untuk menyediakan perlindungan bagi saksi dari intimidasi atau pembalasan dari pelaku tindak kejahatan.

Sehingga makin kuatlah dorongan agar DPR dan Pemerintah segera menerbitkan UU Perlindungan Saksi ini.

Ketika tekanan di luar makin menguat, keadaan sebaliknya yang terjadi di parlemen. DPR tak kunjung mulai membahas RUU Perlindungan Saksi seperti yang ditunggu-tunggu publik. Bahkan ketika Pemerintah menyusun Rencana Aksi Nasional Pemberantasan Korupsi (RAN-PK) yang menjadwalkan pembahasan RUU Perlindungan Saksi pada triwulan kedua 2005 (Juni 2005), pembahasan tidak juga dilakukan.

Nasib rancangan terlihat mulai terkatung-katung. DPR tidak merespon tekanan publik untuk segera membahasnya mengingat kehadiran aturan ini yang cukup mendesak. Kondisi kurang menggembirakan ini berlangsung sekira dua setengah tahun sampai akhirnya pada 1 Pebruari 2005, DPR menetapkan 284 RUU yang akan dibahas pada 2005-2009. Dari total itu, DPR dan Pemerintah menetapkan 55 RUU yang akan dibahas pada 2005. Salah satu di antaranya adalah RUU Perlindungan Saksi.

Kabar baik berikutnya pada 14 Juni 2005, saat Rapat Paripurna DPR menetapkan RUU Perlindungan Saksi dan Korban sebagai RUU usul inisiatif. Artinya alur perjuangan draft naik setingkat dari sekadar jadi usulan DPR. Masih di bulan yang sama, Pimpinan DPR menyampaikan RUU ini kepada Presiden Susilo Bambang Yudhoyono.

---

[4] Koalisi Perlindungan Saksi, *Jalan Panjang Menuju Perlindungan Saksi*, http://www.parlemen.net/site/ldetails.php?guid=895c84164c9ce9e155abf4ea68584bbd&docid=paper, diakses 12 Oktober 2006.

Dan presiden yang selalu menyatakan pemberantasan korupsi dalam janji kampanyenya ini menyambut dengan mengeluarkan Surat Presiden (Surpres) enam puluh hari kemudian. Isinya menunjuk wakil pemerintah untuk membahas rancangan, yaitu Menteri Hukum dan HAM, Hamid Awaluddin.

Ternyata, walaupun Surpres sudah diterima sejak Agustus 2005, baru pada awal 2006 Pemerintah menyerahkan Daftar Inventaris Masalah (DIM) kepada DPR. Begitu mendapatkannya, Komisi III DPR RI segera menyikapinya dengan membentuk Panitia Kerja (Panja) dan menyusun jadwal pembahasan. Tercatat dalam dokumentasi PSHK, rapat perdana pembahasan RUU ini dijadwalkan 14 Pebruari 2006 dan pembahasan direncanakan selesai pada akhir Maret 2006.

Dengan jangka waktu yang singkat, Komisi III dan Pemerintah mengambil inisiatif untuk mempercepat waktu pembahasan. Rapat perdana yang sedianya akan diadakan 14 Pebruari, akhirnya dimajukan menjadi 8 Pebruari.

Pembahasan RUU: Mengabaikan Partisipasi Publik

Melenceng dari apa yang sudah dijadwalkan, yaitu malam hari, ternyata rapat lebih banyak diadakan sore hari. Seolah mengukuhkan penyimpangan jadwal, rapat juga diadakan tidak pada tanggal-tanggal yang dijadwalkan. Akibatnya, para partisipan atau pemerhati RUU ini harus ambil inisiatif mendekati anggota-anggota Panitia Kerja (Panja) yang ikut serta membahas.

Namun, harus diakui, partisipasi masyarakat juga menjadi tidak relevan karena tidak ada ruang yang disediakan selama pembahasan tersebut. Bagaimana tidak? Begitu disepakati untuk dibahas, RUU ini langsung ditangani oleh Panja, yang rapat-rapatnya diadakan secara tertutup.[5] Alasannya, menurut anggota dewan, rapat kerja dan jaring aspirasi masyarakat sudah diadakan saat penyusunan RUU ini, jadi tidak perlu lagi ada rapat terbuka.

Klausul tentang sifat rapat Panja ini memang kerap menjadi dasar anggota dewan untuk melakukan rapat secara tertutup. Dalam hal ini seharusnya menggunakan logika sebaliknya mengingat ini adalah rapat

[5] Pasal 95 ayat (2) Peraturan Tata Tertib Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia.

yang bersinggungan dengan kepentingan publik, sehingga publik harus tahu tentang apa yang hendak dewan putuskan.

Prinsip yang dipakai idealnya rapat dinyatakan terbuka sampai ada ketentuan yang mengharuskan rapat dilakukan secara tertutup. Tentu ada ketentuan-ketentuan limitatif yang mengaturnya. Ini sesuai dengan prinsip dalam kebebasan informasi publik: *maximum access limited exemptions.*

Rapat Panja RUU yang tertutup menjadi satu hal yang disesalkan kalangan aktivis Ornop. Memang Koalisi sempat mengirimkan surat permohonan untuk berpartisipasi, namun Panja tidak pernah mengabulkannya. Pintu partisipasi tertutup buat publik. Akhirnya, untuk advokasi, mereka menggunakan jalur-jalur "gerilya".

Sepanjang pembahasan, Rapat Dengar Pendapat (RDP), menurut catatan PSHK, hanya sekali yakni dengan Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan dua orang pakar sistem perlindungan saksi, masing-masing dari Amerika dan Australia. Ditambah sekali Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU) dengan para pakar hukum pidana seperti Muladi, Arief Gosita, dan J.E. Sahetapy. Itupun hanya di awal dan di akhir pembahasan.

Substansi UU Perlindungan Saksi dan Korban

Juli 2006 lalu akhirnya rancangan disahkan dan mendapat nomor pengundangan 13. Sebagai salah satu alat memberantas kasus-kasus korupsi, UU ini mengandung banyak hal penting. Beberapa substansi yang cukup krusial yang termuat dalam UU Perlindungan Saksi dan Korban antara lain:

Definisi Saksi dan Korban

Dalam pembahasan RUU ini, DPR dan Pemerintah sepakat mendefinisikan saksi sebagai: *"orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri, dan/atau ia alami sendiri"*.[6] Sementara korban didefinisikan sebagai: *"seseorang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana"*.[7]

---

[6] Pasal 1 angka 1 UU Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

[7] Pasal 1 angka 2 UU Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

Hak Saksi dan Korban

Hak-hak yang diberikan kepada saksi dan korban dapat kita lihat di Pasal 5 ayat (1) UU ini. Hak-hak yang disediakan bagi saksi dan korban antara lain adalah:

a. memperoleh perlindungan atas keamanan pribadi, keluarga, dan harta bendanya, serta bebas dari ancaman yang berkenaan dengan kesaksian yang akan, sedang, atau telah diberikannya;
b. ikut serta dalam proses memilih dan menentukan bentuk perlindungan dan dukungan keamanan;
c. memberikan keterangan tanpa tekanan;
d. mendapat identitas baru;
e. mendapatkan kediaman baru;
f. memperoleh penggantian biaya transportasi sesuai dengan kebutuhan;
g. memperoleh bantuan biaya hidup sementara sampai batas waktu perlindungan berakhir.

Sementara, khusus bagi korban pelanggaran hak asasi manusia yang berat, Pasal 6 UU ini menyebutkan bahwa korban berhak pula mendapatkan:

a. bantuan medis; dan
b. bantuan rehabilitasi psiko-sosial

Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban

Selain mengatur mengenai apa dan bagaimana pemberian perlindungan terhadap saksi dan korban, UU Perlindungan Saksi dan Korban juga mengatur mengenai pembentukan Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK). Lembaga ini nantinya akan menjadi lembaga mandiri, memiliki kewenangan, dan kewajiban dalam menangani perlindungan saksi dan korban. Pengaturannya dalam UU ini cukup dominan. Ada tujuh belas pasal dari empat puluh enam pasal berbicara tentang keberadaan LPSK ini.

Kehadiran lembaga khusus ini menambah daftar lembaga negara independen yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan sepanjang delapan tahun terakhir. Mulanya kehadiran lembaga macam ini disebabkan lembaga negara konvensional, yang sudah ada sebelumnya, secara politis dikooptasi oleh negara.

Kewenangan yang dimiliki oleh LPSK yang tercantum dalam UU Perlindungan Saksi dan Korban antara lain:

(a) menerima permohonan perlindungan dari saksi atau korban;[8]

(b) menentukan hak-hak dan bentuk perlindungan yang akan diberikan kepada saksi atau korban;[9]

(c) menentukan masih perlu atau tidaknya saksi atau korban mendapatkan perlindungan berdasarkan bukti-bukti yang meyakinkan.[10]

Persyaratan Pemberian Perlindungan

Mengingat sifatnya yang sangat eksklusif dan membutuhkan biaya yang tidak sedikit, maka pemberian perlindungan kepada saksi dan korban sangat dibatasi dan harus memenuhi kriteria-kriteria tertentu. *Pertama*, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 5 ayat (2), perlindungan hanya akan diberikan kepada saksi atau korban "kasus-kasus tertentu" sesuai dengan keputusan LPSK. "Kasus-kasus tertentu" ini dijabarkan dalam penjelasan pasal yang bersangkutan mencakup tindak pidana korupsi, tindak pidana terorisme, tindak pidana narkotika/ psikotropika, dan tindak pidana lain yang mengakibatkan seorang saksi dan korban dihadapkan pada situasi yang sangat membahayakan jiwanya.

Kedua, sebagaimana diatur dalam Pasal 28, perjanjian perlindungan LPSK terhadap saksi dan korban diberikan berdasarkan persyaratan sebagai berikut:

a. sifat pentingnya keterangan saksi dan/atau korban;
b. tingkat ancaman yang membahayakan saksi dan/atau korban;
c. hasil analisis tim medis atau psikolog terhadap saksi dan/atau korban;
d. rekam jejak kejahatan yang pernah dilakukan oleh saksi dan/atau korban

---

[8] Pasal 29 UU Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

[9] Pasal 5 ayat (2) UU Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

[10] Pasal 32 ayat (1) huruf d UU Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

Melepaskan Saksi, Korban, atau Pelapor dari Tuntutan Pidana Maupun Perdata

Salah satu ketentuan krusial yang diatur oleh UU ini mengenai dilepaskannya seorang saksi, korban, ataupun pelapor dari tuntutan pidana maupun perdata atas laporan atau kesaksian yang diberikannya. Ketentuan yang diatur pada Pasal 10 ayat (1) UU ini memberikan kesempatan bagi seorang pelapor untuk menyampaikan suatu laporan berkenaan dengan suatu tindak pidana tanpa takut untuk dituntut balik oleh orang yang dilaporkan.

Akan tetapi, kebebasan tersebut tetap dibatasi oleh ayat (3) dari Pasal 10. Disana disebutkan hak yang diberikan oleh ayat (1) menjadi tidak berlaku, apabila saksi, korban, atau pelapor memberikan keterangan tidak dengan itikad baik. Penjelasan ayat (3) ini menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan "memberikan keterangan tidak dengan itikad baik" adalah apabila keterangan yang diberikan adalah palsu, saksi atau korban memberikan kesaksian palsu, atau keterangan diberikan berdasarkan permufakatan jahat.

Sarat akan Kelemahan

Sebagaimana ketika pembahasan, setelah disahkan, kritik terhadap substansi tetap saja mengalir menerpa UU ini. Koalisi Perlindungan Saksi, gabungan dari pelbagai Organisasi Non Pemerintah (Ornop) yang memberi perhatian khusus pada undang-undang ini, menyebut UU yang memiliki "cacat bawaan".[11] Alasannya, banyak kelemahan-kelemahan yang dikandung UU mulai soal definisi saksi yang sama persis dengan KUHAP. Bagi Koalisi, definisi ini tidak memadai karena tidak menyertakan pelapor di dalamnya.[12]

Pun sama halnya dengan keberadaan pendamping yang umumnya terdapat dalam kasus-kasus kekerasan terhadap perempuan. Ia tidak diakomodasi oleh UU, meski kenyataannya, pendamping ini juga sering mendapat ancaman (yang terkadang bisa sangat serius) ketika mendampingi korban.

Selain saksi dan korban, saksi ahli juga punya peran penting dalam penyelesaian kasus-kasus kejahatan. Dalam pandangan Koalisi, kesaksian

---

[11] Rilis Koalisi Perlindungan Saksi, *Perlu Upaya Maksimal untuk Mengimplementasikan UU Perlindungan Saksi dan Korban*, Jakarta, 20 Juli 2006, http://www.parlemen.net/site/ldetails.php?guid=8ac2551c457373fce24feca0912bd5a1&docid=paper, diakses pada 19 Oktober 2006.

[12] *Ibid.*

seorang saksi ahli bisa menjadi sangat krusial sehingga mereka perlu mendapat perlindungan. Dengan definisi saksi yang masih mengikuti pola KUHAP, maka keberadaan saksi ahli menjadi tidak termasuk dalam usaha melindungi saksi. Singkatnya, tak ada jaminan perlindungan saksi ahli ini dalam UU.

Mengenai hak-hak yang diberikan kepada saksi sebagaimana disebutkan pada Pasal 5 ayat (1), sangat disayangkan UU ini mencampuradukkan hak-hak bagi semua saksi tindak pidana dengan hak-hak bagi saksi-saksi tertentu (yang terancam atau terintimidasi). Apalagi, dalam ayat (2) disebutkan hak-hak sebagaimana diatur dalam ayat (1) diberikan berdasarkan keputusan LPSK. Hal ini tentunya bisa menjadi beban yang sangat berat untuk LPSK nantinya, karena ia juga harus menyediakan hak-hak saksi yang sebenarnya menjadi kewajiban aparat penegak hukum untuk menyediakannya.[13]

Hal lain yang penting untuk diperhatikan adalah perlunya koordinasi dalam menjalankan program perlindungan saksi. Anatomi dari Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), komisi yang sudah mempraktekkan upaya perlindungan saksi, mengungkapkan bahwa di lapangan, koordinasi antar departemen masih lemah.[14]

Menurut Benjamin Wagner, perwakilan dari Kejaksaan Amerika Serikat, dalam Rapat Dengar Pendapat (RDP) dengan Panja RUU Perlindungan Saksi dan Korban, program perlindungan saksi akan membutuhkan otoritas departemen-departemen terkait dalam melindungi saksi[15]. Tidak hanya Kejaksaan atau Kepolisian. Sekadar contoh: apabila saksi masuk dalam program perlindungan saksi dimana ia diharuskan mengubah identitasnya demi keselamatannya, maka program ini akan membutuhkan otorisasi setidaknya untuk pembuatan kartu identitas baru, paspor baru, lokasi tempat tinggal baru, ataupun pekerjaan baru.

---

[13] Widodo, Supriyadi, *Perlindungan Saksi, Belum Progresif*, Catatan Kritis Terhadap Hasil Pembahasan PANJA RUU Perlindungan Saksi dan Korban Antara Komisi III DPR & Pemerintah, Koalisi Perlindungan Saksi-ELSAM, 2006, hal. 17.

[14] Disampaikan oleh Anatomi (KPK) dalam diskusi publik ELSAM, 3 Agustus 2006.

[15] Sinaga, Anna Christina, *Saksi Pelapor, Lembaga Perlindungan Saksi, dan Ketertutupan Panja,* Laporan Pemantauan RUU Perlindungan Saksi dan Korban, Maret 2006, http://www.parlemen.net/site/ldetails.php?guid=53f2a56cd11c45159ec3e2f7eef3f3d4&docid=tulisanpshk, diakses 1 Nopember 2006.

Pemberian Perlindungan yang Tidak Konsisten

Secara keseluruhan undang-undang ini seringkali tidak konsisten dalam memberikan perlindungan. Ketidakkonsistenan UU ini mula-mula terlihat dalam menentukan siapa yang ingin dilindungi. Ifdhal Kasim, Direktur Hukum Reform Institute, berpendapat UU ini terkesan ambigu dalam memberikan perlindungan bagi saksi dan korban, khususnya dalam kasus pelanggaran HAM.[16]

Menurut Ifdhal, perlindungan yang diberikan kepada korban terkesan setengah-setengah. UU ini jelas sekali lebih banyak memberikan perlindungan kepada saksi. Karena itu Ifdhal berpendapat, seharusnya UU ini tidak perlu mengatur mengenai korban, cukup mengatur tentang saksi saja.

Ketidakkonsistenan juga terlihat pada mekanisme perlindungan dalam UU ini. Di satu sisi DPR dan Pemerintah ingin memberikan perlindungan kepada saksi dan korban melalui UU ini. Namun di sisi lain, terasa adanya keengganan untuk memberikan perlindungan yang maksimal, dari tingginya standarisasi dan banyaknya batasan yang diberikan dalam pemberian perlindungan. Salah satu contoh setidaknya terlihat pada aturan mengenai jangka waktu perlindungan saksi dan korban.

Dalam catatan monitoring parlemen yang dihasilkan Elsam-Koalisi Perlindungan Saksi, Supriyadi Widodo, salah seorang anggota Koalisi, menyoroti rumusan Pasal 1 nomor 6, Pasal 2, dan Pasal 5.[17] Pasal 1 nomor 6 dengan tegas menyatakan perlindungan yang dimaksud dalam UU ini menunjuk kepada *segala upaya pemenuhan hak dan pemberian hak untuk memberikan rasa aman kepada saksi dan korban sesuai dengan ketentuan UU ini.* Sementara Pasal 2 menyebutkan bahwa *perlindungan diberikan dalam semua proses peradilan pidana* dalam lingkungan peradilan. Pasal 5 mengatur bahwa seorang saksi berhak:

1. memperoleh perlindungan berkenaan dengan kesaksian yang akan, sedang, atau telah diberikannya (huruf a);
2. mendapat identitas baru (huruf i)
3. mendapatkan tempat kediaman baru (huruf j)

---

[16] Disampaikan dalam diskusi publik ELSAM, 3 Agustus 2006.

[17] Widodo, Supriyadi, *loc. cit.* hal. 15.

Lebih lanjut, penjelasan Pasal 5 huruf j ini menerangkan bahwa "tempat kediaman baru" yang dimaksud adalah tempat tertentu yang bersifat sementara dan dianggap aman.

Dari rumusan Pasal 2, sudah terlihat pembatasan jangka waktu pemberian perlindungan oleh UU ini, yakni: tahap penyelidikan sampai tahap penyampaian putusan yang final.[18] Padahal di Pasal 1 nomor 6 perlindungan sudah didefinisikan sebagai upaya untuk memberikan rasa aman kepada saksi dan korban, yang tentunya tidak terbatas pada proses peradilan pidana saja.

Masalahnya bagaimana bila ternyata ancaman tetap ada setelah putusan final sudah dibacakan dan terdakwa sudah dieksekusi? Hal yang sama berlaku bila kita kaitkan dengan Pasal 5 ayat (1) huruf a dan j. Tempat kediaman baru yang dijanjikan dalam UU ini juga ternyata sifatnya sementara, dan bila merujuk pada ketentuan pada Pasal 2 maka pemberian perlindungan dengan memberikan tempat kediaman baru ini diberikan hanya sampai pidana terhadap terdakwa dieksekusi.

Padahal, menurut Supriyadi, dalam praktek perlindungan saksi di luar negeri pemberian perlindungan diberikan sampai proses peradilan pidana selesai, bahkan sampai seumur hidup si saksi (permanen).[19]

Belum lagi kalau kita bicara tentang hak mendapat identitas baru sebagaimana disebutkan pada huruf i dari Pasal 5 ayat (1). Dalam bagian Penjelasan disebutkan bahwa:

Dalam berbagai kasus, terutama yang menyangkut kejahatan terorganisasi, saksi dan korban dapat terancam walaupun terdakwa sudah dihukum. Dalam kasus-kasus tertentu, saksi dan korban dapat diberi identitas baru.[20]

Melihat rumusan penjelasan Pasal 5 (2) huruf i tersebut di atas, pembuat UU menyadari adanya bahaya yang mungkin masih mengancam setelah proses peradilan pidana selesai, sehingga memberikan hak untuk bagi saksi dan korban untuk mendapat identitas

---

[18] *Ibid.*

[19] *Ibid.*

[20] Penjelasan Pasal 5 ayat (1) huruf I UU No. 13 Tahun 2006 tentang UU Perlindungan Saksi dan Korban

baru. Akan tetapi ketentuan ini menjadi janggal apabila 'dikawinkan' dengan ketentuan di bawahnya yang mengatur bahwa relokasi hanya bersifat sementara. Apakah ini artinya si saksi atau korban mendapatkan identitas baru namun tetap tinggal di lokasi yang sama?

Lalu Bagaimana?

Dari pemaparan di atas jelas terlihat UU ini tampaknya akan kesulitan untuk memenuhi harapan besar para pencari keadilan untuk bisa mendapatkan perlindungan yang memadai sebagai 'bayaran' yang setimpal dari kesaksian yang berharga yang diberikan oleh saksi atau korban mengingat perlindungan yang masih setengah hati.

Dalam hal ini, Koalisi Perlindungan Saksi menuding kurangnya partisipasi publik ini sebagai salah satu penyebab buruknya substansi UU Perlindungan Saksi dan Korban. Minimnya masukan yang memadai dari pihak-pihak yang terjun langsung dalam masalah-masalah perlindungan saksi tampaknya berpengaruh pada substansi UU ini. Sulitnya ikut berpartisipasi dalam pembahasan UU ini, mengakibatkan pemerhati masalah perlindungan saksi beberapa kali terpaksa memilih mendorong hal-hal tertentu yang mendesak untuk dimasukkan ke dalam UU, ketimbang menyodorkan suatu gambaran utuh tentang perlindungan terhadap saksi dan korban itu sendiri.

Keadaan itu diperparah oleh kondisi tarik-menarik kepentingan antara DPR dan Pemerintah dalam pembahasan. Masing-masing pihak berkeras dengan posisinya dan 'bermain' dalam tingkat rumusan. Sementara dari luar, pihak masyarakat yang melihat kejanggalan dalam naskah RUU PSK ikut mendesakkan rumusannya.

Akhirnya, sekali lagi masyarakat harus menerima keberadaan UU yang sarat akan 'cacat bawaan' ini. Namun demikian, kondisi ini seharusnya tidak membuat masyarakat hanya membuka tangan dan menerima dengan pasrah segala kelemahan yang ada dalam UU ini. Dengan kondisi perlindungan saksi yang 'serba pas-pasan', tentunya tetap ada yang bisa dilakukan, utamanya oleh Pemerintah.

Dalam sebuah konferensi pers yang digelar Koalisi Perlindungan Saksi untuk menyikapi disahkannya UU Perlindungan Saksi dan Korban, Koalisi menyerukan harapannya agar Pemerintah mengambil langkah-langkah antisipasi demi memaksimalkan kegunaan UU

tersebut.[21] Dalam rilis mereka, Koalisi merekomendasikan tiga hal yang bisa dilakukan oleh Pemerintah, yaitu:

1. Melakukan sosialisasi UU Perlindungan Saksi dan Korban ke masyarakat luas dan aparat penegak hukum;
2. Mempersiapkan perangkat hukum yang memadai untuk membentuk LPSK;
3. Mempersiapkan instansi-instansi Pemerintah yang nantinya akan menjadi partner LPSK dalam mengimplementasikan UU ini.

Keberadaan LPSK yang bersih dan berintegritas tentunya menjadi suatu kebutuhan mendesak setelah dikeluarkannya UU Perlindungan Saksi dan Korban ini. Sebagaimana isi UU-nya, LPSK memegang peranan yang penting dalam usaha perlindungan saksi atau korban dalam kasus-kasus yang pelik. Oleh karena itu, proses pemilihan anggota LPSK dan persiapan pembentukan LPSK ini pun wajib diadakan secara transparan dan akuntabel. Dengan kenyataan akan buruknya substansi UU dan tertutupnya proses pembuatan UU, maka sepertinya tidak ada alasan lagi untuk Pemerintah mengadakan proses pembentukan dan pemilihan anggota LPSK yang tertutup. Dan masyarakat, sekali lagi, harus menuntut haknya itu.

Daftar Pustaka

Undang-undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

Koalisi Perlindungan Saksi dan Korban, *Naskah Akademis RUU Perlindungan Saksi versi Koalisi Perlindungan Saksi dan Korban*, dapat diakses di: http://www.parlemen.net/site/ldetails.php?guid=f81725b431b1b4e6c317216c243504cb&docid=paper

Koalisi Perlindungan Saksi, *Pernyataan Pers: Pemerintah dan DPR Harus Segera Bahas RUU Perlindungan Saksi*, dapat diakses di: http://www.antikorupsi.org/mod.php?mod=publisher&op=viewarticle&artid=3943

[21] Rilis Koalisi Perlindungan Saksi, *loc.cit*,

Koalisi Perlindungan Saksi, *Jalan Panjang Menuju Perlindungan Saksi*, dapat diakses di: http://www.parlemen.net/site/ldetails.php?guid=895c84164c9ce9e155abf4ea68584bbd&docid=paper

Rilis Koalisi Perlindungan Saksi, *Perlu Upaya Maksimal untuk Mengimplementasikan UU Perlindungan Saksi dan Korban*, Jakarta, 20 Juli 2006, dapat diakses di: http://www.parlemen.net/site/ldetails.php?guid=8ac2551c457373fce24feca0912bd5a1&docid=paper

Sinaga, Anna Christina, *Saksi Pelapor, Lembaga Perlindungan Saksi, dan Ketertutupan Panja,* Laporan Pemantauan RUU Perlindungan Saksi dan Korban, Maret 2006, http://www.parlemen.net/site/ldetails.php?guid=53f2a56cd11c45159ec3e2f7eef3f3d4&docid=tulisanpshk

Tata Tertib Dewan Perwakilan Rakyat Indonesia.

Widodo, Supriyadi, *Perlindungan Saksi, Belum Progresif*, Catatan Kritis Terhadap Hasil Pembahasan PANJA RUU Perlindungan Saksi dan Korban Antara Komisi III DPR & Pemerintah, Koalisi Perlindungan Saksi-ELSAM, 2006.

Refleksi Perjalanan UU No. 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan

Dewi S. Tjakrawinata

ABSTRAK

Perjalanan perjuangan sekolompok perempuan yang merasa terdiskriminasi, berhasil masuk ke lingkungan parlemen dan meyakinkan anggota akan perlunya perubahan UU Kewarganegaraan Nomor 62 tahun 1958 Berhasil mempengaruhi Pansus untuk menjadikan rapat Pansus dan Panja menjadi rapat terbuka. Proses sebelum, selama dan sesudah UU Kewarganegaraan baru disahkan disampaikan secara kronologis dan menjadi dasar dari alur artikel.[*]

September 2002 lalu, sekelompok perempuan dari pelbagai bangsa yang terdiskriminasi dan terancam terpisah dari anak-anaknya, mengambil satu keputusan penting: membentuk suatu aliansi guna memperjuangkan haknya dan hak anak-anaknya. Perempuan-perempuan ini sebagian besar terikat atau pernah terikat dalam perkawinan campuran. Mereka adalah perempuan Indonesia yang kawin dengan laki-laki asing, dan perempuan asing yang kawin dengan laki-laki Indonesia. Ini sesuai dengan prinsip dalam UU nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyatakan perkawinan campuran merupakan perkawinan dua orang yang berbeda kewarganegaraan.

Berangkat dari kasus dan pengalaman, kelompok yang kemudian memilih nama Aliansi Pelangi Antar Bangsa (APAB) ini membuat

daftar masalah yang "biasa" mereka hadapi. Setelah dikaji, penyebabnya bermuara pada UU No. 62 tahun 1958 tentang Kewarganegaraan dan UU No. 9 tahun 1992 tentang Keimigrasian. Kedua aturan ini, menurut APAB, tidak akomodatif dan tidak sesuai dengan perkembangan zaman, sehingga perlu diubah.

Ide untuk mengubah UU Kewarganegaraan ini sudah ada sejak awal reformasi, masa pemerintahan Presiden BJ Habibie. Sejak awal inisiator perubahan adalah Badan Legislasi DPR-RI. Pada awal 2003, Badan Legislasi DPR menerima APAB dalam Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU). Di tengah kesan anti "asing" yang cukup tinggi, kami menerima komentar yang kurang menyenangkan, meski tidak sedikit yang bersimpati terhadap kami.

Mereka baru menyadari jika perkawinan campuran itu sebenarnya tidak melulu terjadi antar perempuan WNI dengan laki-laki "bule", tapi juga perempuan WNI dengan WNA lain yang berasal dari pelbagai bangsa dan warna kulit. Dan juga perempuan WNA dari pelbagai negara dan warna kulit dengan laki-laki WNI.

Kesadaran lain yang dapat kami angkat adalah perkawinan campuran saat ini sudah lintas kelas, agama, pendidikan, suku, jadi tidak lagi didominasi oleh *stereotyping* tertentu yang menyesatkan. Alhasil, setelah RDPU tersebut kami diminta menyiapkan semacam studi banding tentang UU Kewarganegaraan di negara lain.

Pada bulan Juni tahun yang sama, kami diterima kembali oleh Badan Legislasi DPR-RI untuk mempresentasikan hasil kajian yang mereka minta. Di laporan yang berjudul *Komparasi Hukum atau Undang-undang Tentang Kewarganegaraan yang Berlaku di Indonesia dan Negara-negara Lain,* kami membandingkan UU Kewarganegaraan Indonesia lama dengan aturan sejenis di 22 negara. Intinya, kami memandang dari sisi keluarga perkawinan campuran antar bangsa.

Setelah merasa puas dengan riset kami, pada kesempatan tersebut, Badan Legislasi langsung mengusulkan agar kami membuat sandingan atas RUU Kewarganegaraan versi Badan Legislasi yang kami selesaikan pada Oktober 2003.

Pada Maret 2004 usulan kami tentang RUU Kewarganegaraan mendapat sambutan positif Badan Legislasi. Usulan yang awalnya merupakan sandingan RUU Kewarganegeraan versi Badan Legislasi, telah diminta menjadi usulan tersendiri dan dijadikan bahan diskusi

di universitas-universitas di Sulawesi, Sumatera, dan NTB. Namun perjalanan ini agak terganggu mengingat saat itu memasuki masa persiapan pemilu 2004. Parlemen untuk sementara kosong. Mereka semua sibuk dengan segala macam kampanye.

Setelah terpilih anggota parlemen baru, presiden dan wakil presiden baru, kami mulai melakukan pendekatan ke parlemen dan eksekutif secara paralel. Meski ada pergantian komposisi anggota parlemen, sebagai akibat pemilu, namun kami beruntung masih banyak 'wajah lama' yang kami kenal. Ini penting sebagai bagian strategi pendekatan untuk menjembatani dengan anggota parlemen baru.

Selain fokus ke perkawinan campuran, kami juga memperluas perhatian pada diskriminasi yang menimpa sejumlah golongan macam buruh migran, warga keturunan yang tidak diakui sebagai WNI meski sudah lima generasi tinggal di Indonesia, atau anak adopsi.

APAB memutuskan bergabung dengan Jaringan Kerja Program Legislasi Nasional Pro Perempuan (JKP3) untuk advokasi pelbagai isu tadi. JKP3 merupakan sebuah lembaga informal untuk memperjuangkan kepentingan perempuan dalam program legislasi nasional agar mempunyai keberpihakan terhadap perempuan.

Dengan JKP3 kami berusaha mendesakkan diakuinya kewarganegaraan ganda. Ini biasa dialami pada anak yang diadopsi baik anak WNI diadopsi WNA atau anak WNA diadopsi WNI. Tujuannya melindungi anak-anak ini dari ekses *child trafficking*, dimana Indonesia menempati peringkat keempat kejahatan ini di dunia.

Kami juga berusaha memperjuangkan nasib sejumlah WNI yang tinggal bertahun-tahun di luar negeri seperti tenaga kerja Indonesia. Ada data yang menunjukkan ribuan buruh migran, terutama di Malaysia, yang terancam kehilangan kewarganegaraan. Menurut UU Kewarganegaraan lama, mereka harus melapor bila tinggal di luar selama lebih dari lima tahun. Namun buruh migran, biasanya kurang mengetahui hal ini. Kalau pun tahu, umumnya menganggap hal ini sebagai kendala.

Ini semua kami jadikan bahan presentasi di depan Badan Legislatif, Mei 2005. Di hadapan *law center*-nya DPR ini, intinya, kami mempresentasikan UU Kewarganegaraan dan UU Keimigrasian yang berpengaruh dalam kehidupan keluarga perkawinan campuran. Saat itu, Badan Legislatif tampak antusias.

Harian *Kompas*[1] meliputnya dengan bagus. Artikel di suratkabar terbesar di Indonesia ini menjadi titik awal terbukanya masalah keluarga perkawinan campuran di muka publik yang disajikan dengan pendekatan berbeda. Sebelumnya, kalaupun ada, artikel tentang keluarga perkawinan campuran lebih sering ditulis secara kasuistik dan seringkali justru membuat *negatif stereotyping*. Misalnya, kasus artis yang kawin dengan WNA dan terjadi perceraian. Media memberitakan perceraian ini secara bombastis dengan menempatkan selebritis sebagai karakter utama. Berita semacam ini biasanya bertujuan untuk "menaikkan sirkulasi" atau menambah ketenaran artisnya ketimbang membicarakan inti persoalan atau jalan keluarnya.

Dengan peliputan yang sedikit glamor, media menggambarkan seolah-olah kawin dengan WNA itu "lebih enak" daripada kawin dengan sesama WNI. Sehingga kesan yang didapat seolah perempuan Indonesia yang kawin dengan WNA adalah karena alasan materi.

Jarang masalah perkawinan campuran ini diberitakan oleh media dari sisi manusiawi bahwa seorang perempuan jatuh cinta dengan seorang laki-laki yang berbeda kewarganegaraan. Mereka—seperti pasangan lain yang berjodoh—ingin membina keluarga yang bahagia dan sejahtera. Mereka berusaha untuk mempertahankan keutuhan rumah tangga yang ternyata menjadi masalah yang luar biasa sulit ketika menyatakan ingin tinggal di Indonesia.

Bersama JKP3 kami menyiapkan poin-poin krusial dalam RUU Kewarganegaraan ditinjau dari sisi perempuan dan anak. Kami sebarkan ke pelbagai pihak sebagai bahan advokasi.

Kami ingat betul sebelum sidang paripurna DPR-MPR RI 21 Juni 2005 kami mendatangi dan melakukan pendekatan ke semua partai tanpa kecuali. Segala macam cara kami tempuh. Kalau tidak bisa menembus "ketua" atau orang penting di jajaran struktural partai, kami berdiskusi dengan staf ahli. Begitu seterusnya. Hasilnya, RUU Kewarganegeraan ditetapkan sebagai prioritas untuk dibahas pada periode 2005-2006. Padahal sebelumnya hanya masuk daftar RUU yang akan dibahas.

---

[1] Kompas, Senin 16 Mei 2005, Mengusulkan Amandemen UU Kewarganegaraan dan UU Keimigrasian.

Pada 7 September 2005, kami diterima DPR-RI dalam hal ini oleh Pansus RUU Kewarganegaraan dalam Rapat Dengar Pendapat Umum. Sampai saat itu tidak ada kelompok lain yang memperjuangkan keluarga perkawinan campuran, perempuan atau anak secara umum. Kami bekerjasama dengan jaringan dan Alida Center mengadakan diskusi publik, seminar dan workshop pada periode Oktober–Desember 2005. Dalam seminar-seminar tersebut kami mengundang pakar perundang-undangan maupun tokoh masyarakat seperti Prof Zulfa Djoko Basuki, Dr. Ramly Hutabarat, Prof. Azyumardi Azra, Dr. Ikrar Nusa Bakti, Dr. Satya Arinanto, Dr. Burhan Magenda, Prof. Paulus Wirutomo, Dr. Ninasapti Trisnawati. Secara umum semua narasumber di atas mengatakan sudah waktunya Indonesia mengadopsi paham kewarganegaraan ganda.[2]

Isu Kewarganegaraan dan Sensitivitas Anggota Parlemen

Ketika bersinggungan dengan parlemen, kesan awal kami sebenarnya cukup menyedihkan mengingat sedikitnya anggota yang betul-betul membela kepentingan rakyat. Mirisnya bahkan beberapa anggota parlemen perempuan yang tidak punya ketertarikan sama sekali terhadap isu perempuan dan anak.

Melihat kondisi buruk seperti itu, selama masa sidang kami melihat, mendengar, mendekati, dan bertemu dengan orang-orang yang masih punya hati nurani yang berpihak kepada yang lemah dan kelompok rentan, orang miskin, perempuan, anak atau kepada rakyat pada umumnya. Yang lebih mengharukan lagi orang-orang yang punya hati ini selain biasanya lebih pintar juga berani bicara sehingga membuat sidang terasa lebih demokratis dan memberi harapan. Kepada mereka kami menggantungkan harapan dan "bekerja". Kami menyiapkan bahan-bahan, artikel, perbandingan dengan hukum di negara lain, untuk membuktikan bahwa yang kami perjuangkan ada dasarnya dan tidak asal menuntut.

Sama seperti banyak hal lain, RUU Kewarganegaraan yang kemudian menjadi "primadona" dibanding dengan RUU yang digodok

---

[2] Workshop JKP3 tanggal 3 Oktober 2005 dan Seminar Alida Center, Asosiasi Pascasarjana Komunikasi UI, Aliansi Pelangi Antar Bangsa (APAB) dan LBH – APIK, 30 November 2005.

bersamaan, menarik banyak perhatian dan menjadi sangat "sexy" untuk para avonturir dan pengambil kesempatan. Tiba-tiba bermunculan individu maupun kelompok yang mamanfaatkan isu ini untuk kepentingan pribadi dan kelompok sendiri yang kami anggap mulanya sah-sah saja selama tidak "mengganggu" perjuangan kelompok lain.

Keputusan "revolusioner" dikeluarkan Pansus yang diketuai Slamet Effendi Yusuf, politikus kawakan dari Partai Golkar. Pada 1 Februari 2006, Sidang Pansus menyetujui kewarganegaraan ganda terbatas yakni sampai usia 18 tahun bagi anak-anak hasil perkawinan campuran dan anak-anak dari orang tua WNI yang dilahirkan di negara yang menganut *ius soli*.[3] Keputusan ini diliput oleh hampir seluruh media. Media massa seperti larut dalam *euphoria*. Hal ini justru membuat kami jadi prihatin luar biasa.

Bukankah seharusnya media massa menjadi "penengah"?

Pasca pengumuman "kewarganegaraan ganda terbatas" ini, tak banyak media yang mengambil sikap kritis dengan paling tidak bertanya dan mencari tahu "serevolusioner" apa sebetulnya keputusan yang sudah diambil. Atau mempertanyakan apakah betul keputusan tersebut akan menyelesaikan masalah yang sudah mengemuka, terus apakah keputusan tersebut dapat mengantisipasi masalah yang akan timbul nantinya? Atau lebih jauh lagi apakah keputusan "revolusioner" ini betul-betul dapat dimanfaatkan oleh semua golongan, semua warganegara baik mereka yang tinggal di Indonesia maupun yang tinggal di luar Indonesia, semua orang tua, bila memerlukan?

Dari sedikit media yang mencoba berdiri di tengah, misalnya, *Kompas*[4] menurunkan artikel yang mengugah dan mengangkat hal-hal lain di luar "masalah" keluarga perkawinan campuran misalnya masalah buruh migran yang kehilangan kewarganegaraan Indonesia hanya karena ketidaktahuannya.

Sementara situs berita *Hukumonline.com* mengangkat masalah Tristan Dowse, seorang anak Indonesia yang diadopsi dan ditelantarkan oleh orangtua yang berkewarganegaraan asing. Ketika

---

[3] Asas di mana kewarganegaraan didasarkan/ ditentukan oleh tempat di mana anak/ orang tersebut dilahirkan.

[4] *Kompas*, 11 Februari 2006, *Rancangan Undang Undang, Kemajuan dalam pembahasan RUU Kewarganegaraan.*

dipulangkan ke Indonesia, Dowse diperlakukan seperti orang asing karena memperoleh kewarganegaraan dari orangtua yang mengadopsinya.

Amat menyentuh.

Ketika Memasuki Pembahasan di Panja

Walaupun kecewa dan sedih karena perjalanan kami terasa semakin panjang, tapi kami harus tetap kukuh. Sebelum rapat Pansus terakhir, kami mulai me-*lobby* anggota Pansus agar rapat Panja (Pantia kerja) nantinya juga terbuka seperti rapat Pansus. Namun, sampai rapat Pansus terakhir 9 Februari, kami sama sekali tidak mendapat kepastian rapat panja akan terbuka atau tertutup.

Sepanjang pengalaman kami dalam advokasi pembahasan RUU, rapat Pansus lebih sering tertutup daripada terbuka. Ini membuat kami merasa pesimis rapat panja yang lebih khusus nantinya boleh kami ikuti. Toh kami datang juga pada rapat panja pertama yang berlangsung tanggal 22 Februari sambil terus berharap dan sekali lagi seperti setiap rapat pertama kami selalu "bersolo". Kelompok atau individu lain yang kerap nongol di media, tidak ada yang muncul pada rapat Panja pertama.

Dengan datang lebih awal, kami bermaksud mempengaruhi, memberi dukungan kepada anggota panja. Tak lupa kami meminta kepada Ketua dan wakil ketua agar rapat dibuka untuk umum sehingga kami dapat mengikuti jalannya rapat. Suatu saat ketika rapat akan segera dimulai, kami keluar ruangan. Sementara anggota sudah mulai berdatangan. Ruang rapat sudah mulai penuh. Di luar, sambil memikirkan langkah lebih lanjut, kami mencegat setiap anggota yang datang terlambat dan memberinya beberapa masukan materi..

Rasanya seperti mimpi ketika seseorang dari sekretariat keluar dan memberitahu kami bahwa rapat telah dinyatakan dibuka untuk umum. Kami pun dipersilakan masuk. Kami juga menerima sms dari beberapa anggota panja yang ada di dalam ruangan soal rapat terbuka ini. Saat itu hanya APAB bersama teman-teman JKP3 yang hadir. Ini bisa jadi catatan bersejarah mengingat rapat panja selalu tertutup.

Memang rapat panja sudah ditetapkan terbuka, namun masih banyak hal yang kurang memuaskan dan memprihatinkan. Dalam proses rapat ini, misalnya, yang sangat mengemuka adalah keinginan

sebagian besar anggota dan terutama pihak eksekutif untuk mempertahankan pasal represif tentang kehilangan kewarganegaraan (Pasal 23) dan juga memilih menempatkan hukum Indonesia tunduk terhadap hukum negara lain dalam masalah kehilangan kewarganegaraan bagi perempuan yang menikah dengan warga negara asing yang hukum di negara asal suaminya mengatakan bahwa warganegara istri mengikuti kewarganegaraan suami (Pasal 26 ayat 1).

Selain itu banyak sekali masalah yang "digantung" dan kemudian diputuskan untuk diserahkan ke Tim Perumus (Timus) atau Tim Sinkronisasi (Timsin) yang pasti tertutup untuk umum. Untuk mengantisipasi ini, kami sempat meminta audiensi khusus ke Ketua Pansus, pada 19 April, yang intinya meminta bila kewarganegaraan ganda tidak bisa seumur hidup agar batasan usia diperpanjang paling tidak sampai usia seorang anak lulus universitas. Usulan ini akhirnya diterima dan dinyatakan batas usia kewarganegraan ganda terbatas sampai berusia 18 tahun selanjutnya diberi waktu 3 tahun untuk menentukan pilihan.

Proses legislasi berikutnya adalah rapat timus yang dilakukan di Kopo (5-7 Mei dan 10-11 Juni) yang tertutup. Namun rapat ini dapat kami ikuti karena kebaikan sebagian anggota Timus yang selalu meng-*up date* lewat telpon atau sms. Rapat Timus ini dilanjutkan dengan rapat Timsin 19-20 dan 26 Juni. Sama seperti rapat timus, rapat ini pun tertutup.

Kami tidak pasif menunggu, namun kami juga aktif menjemput bola dan selalu menawarkan alternatif-alternatif bagi rumusan-rumusan pasal-pasal yang sedang digodok. Kami selalu siap dimintai informasi bila diperlukan. Bahkan sekretariat kami buka sampai tengah malam. Kami seolah-olah menjadi "staf ahli" bayangan.

Semua ini kami lakukan karena misi kita berupaya untuk memberi perlindungan kepada anak-anak dari ekses *child trafficking.*

Pada 28 Juni kami datang ke rapat dengan agenda utama laporan kepada ketua dan wakil ketua Panja atas capaian selama rapat Timsus dan Timsin. Karena keterbukan hati ketua dan wakil ketua lah, akhirnya kami diijinkan mengikuti jalannya rapat. Hanya kami dan teman-teman JKP3 yang hadir. Kami mencatat banyak kemajuan tapi kami tetap merasakan ketidakpuasan terhadap hasil Timus dan Timsin. Dengan persiapan minim, kami bikin konferensi pers 3 Juli 2006 sebagai upaya

untuk menarik perhatian khalayak. Utamanya para pengambil keputusan yaitu anggota pansus dan pemerintah agar memperhatikan pasal-pasal yang masih diskriminatif dan masih bias kelas. Kami membuat pernyataan pers di gedung DPR-MPR menyikapi Pasal 23 huruf (i) dan Pasal 26 ayat (1) dan (2) karena beberapa alasan, antara lain:

1. Bertentangan dengan UUD 1945 dan pelbagai UU lainnya.
   RUU Kewarganegaraan bertentangan dengan konstitusi (UUD 45), UU No. 7 tahun 1984 yang merupakan pengesahan dari Konvensi CEDAW (Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita) dan UU No.39 tahun 1999 tentang HAM. Pelbagai undang-undang tersebut menyebutkan setiap orang berhak atas status kewarganegaraan. Artinya, dia memiliki kebebasan memilih, mempertahankan, mengganti atau mendapatkan kembali status kewarganegaraannya itu sehingga tidak seorang pun dapat dicabut kewarganegaraannya begitu saja.
2. Mengancam hak kewarganegaraan karena kelalaian administrasi dan masalah keimigrasian.
   Status kewarganegaraan merupakan salah satu hak dasar manusia. Pada Pasal 23 (i) seseorang bisa kehilangan kewarganegaraannya bila berdomisili di luar negri selama 5 (lima) tahun terus-menerus dan tidak menyatakan keinginannya untuk tetap menjadi Warga Negara Indonesia. Bila Pasal 23 huruf (i) ini disahkan yang paling terancam oleh hilangnya status kewarganegaraan adalah buruh migran, yang karena kondisi kerja mereka (di mana surat identitasnya sering ditahan, tidak bebas bergerak, dan sering mengalami kekerasan serta praktek illegal lainnya), akan mengalami kesulitan dalam memenuhi persyaratan tersebut.
   Jangka waktu 5 tahun tersebut didasarkan pada jangka waktu berlakunya paspor padahal paspor hanyalah dokumen perjalanan dan bukan akte kewarganegaraan seseorang. Kalau seseorang tidak mempunyai paspor yang masih berlaku tidak bisa diartikan bahwa berakhir jugalah kewarganegaraan orang tersebut. Bila hal ini jadi diterapkan akan membuat seolah masalah kehilangan kewarganegaraan sebagai masalah keimigrasian semata.
3. Membuat hukum Indonesia tunduk terhadap hukum negara lain.
   Pada Pasal 26 ayat (1) dan (2) tentang perkawinan campuran dimana

hukum negara asal dari pasangan WNI mengharuskan WNI tersebut ikut kewarganegaraan pasangannya itu maka WNI harus mengikuti hukum asing tersebut, bahkan jika WNI tersebut tinggal di Indonesia sekalipun dia akan kehilangan status sebagai WNI. Hal ini mengindikasikan bahwa Indonesia tidak independen dan tidak mampu mempertahankan hak warga negaranya karena tunduk pada hukum negara lain. Artinya ini menempatkan UU negara lain menjadi lebih tinggi dari UU RI atas nasib warganegara Indonesia.

4. Bertentangan dengan RUU Kewarganegaraan itu sendiri.
   - Salah satu asas dalam RUU Kewarganegaraan adalah tidak mengenal *apatride* (tanpa kewarganegaraan) namun Pasal 23 (i) itu tidak mempedulikan apakah seseorang yang kehilangan kewarganegaraan-nya menjadi tanpa kewarganegaraannya atau tidak.
   - Pada Pasal 23 (a) RUU menyebutkan *Warga Negara Indonesia kehilangan kewarganegaraannya jika yang bersangkutan memperoleh kewarganegaraan lain atas kemauannya sendiri;* Bila pasal 26 RUU Kewarganegaraan disahkan akan membuat seseorang bisa kehilangan kewarganegaraan bukan atas keinginannya sendiri tapi karena harus mengikuti hukum negara asal pasangannya.

Melihat dan mempertimbangkan kelemahan-kelemahan tersebut maka kami menuntut:

1. Penghapusan pasal-pasal yang mengancam WNI kehilangan hak atas status kewarganegaraannya khususnya pasal-pasal yang diskriminatif terhadap perempuan, yaitu Pasal 23 (i) dan Pasal 26 ayat (1).
2. DPR untuk tidak mengesahkan RUU Kewarganegaraan sebelum mengakomodasi aspirasi masyarakat.

Pada konferensi pers yang juga dihadiri oleh wakil buruh migran tersebut dan diliput tak kurang dari 10 media massa dan elektronik adalah upaya kami untuk membuka "pintu hati" para pembuat kebijakan.

Pada rapat Pansus 5 Juli, yang diputuskan sebagai rapat pansus terakhir, suasana rapat "ramai" lagi sampai rapat harus diskors karena adanya kesenjangan pendapat yang kemudian harus diusahakan mencapai jalan tengah. Dengan segala keterbukaan, dengan segala

capaian yang diklaim "revolusioner" ternyata (R)UU ini masih banyak cacatnya tapi toh (R)UU ini akhirnya disahkan dalam sidang paripurna DPR-RI 11 Juli 2006.

Sejak itu berita tentang kehebatan UU ini gencar diseminarkan dan menjadi berita "hangat" di mana-mana. Kami justru sebaliknya, menarik diri dan berusaha untuk "menahan" gejolak ketidakpuasan di antara teman-teman di jaringan yang bersiap melakukan perlawanan. Lewat wawancara dengan suratkabar berbahasa Inggris terkemuka, *Jakarta Post*, kami mencoba mendudukan persoalan pada tempatnya.

Kami tetap tidak habis pikir bahwa para pembuat kebijakan tidak melihat yang bakal jadi korban akibat penerapan Pasal 23 huruf (i) ini adalah orang-orang yang tidak punya akses atas UU itu sendiri. Pasal ini "bias kelas". Adalah sebuah kenyataan ada ratusan ribu perempuan WNI menjadi buruh migran di luar negri dan kebanyakan dari mereka adalah pekerja di sektor domestik yang seringkali bahkan tidak memegang paspornya sendiri. MoU antara Pemerintah Malaysia dan Indonesia yang ditandatangani 13 Mei di Bali, merupakan bukti kuat soal ini. Dalam MoU itu disepakati paspor pekerja Indonesia yang bekerja di Malaysia, dipegang oleh majikan. Bukan pekerjanya.

Nini Carlina,[5] penyanyi dangdut yang menjadi duta besar International Labour Organisation (ILO)—sebuah badan khusus buruh PBB—untuk buruh migran mengkritik keras dengan mengatakan, "Pemerintah memperlakukan buruh migran sebagai sapi perah. Pemerintah menginginkan uang mereka tapi tidak mempedulikan nasib mereka".

Sekarang mari kita lihat apakah pasal lain terutama yang dianggap revolusioner itu sudah benar-benar menyelesaikan masalah yang ada dan apakah juga sudah dapat mengantisipasi masalah yang akan timbul?

Kewarganegaraan ganda terbatas bagi anak-anak memang terdengar "menyejukan," tapi masalahnya apakah anak-anak ini ketika mereka berusia 18 (+3) tahun sudah bukan lagi anak dari bapak dan ibunya sehingga mereka diharuskan memilih bapak atau ibunya? Buat mereka ini akan sama saja dengan makan buah simalakama: dimakan ibu mati tidak dimakan bapak, mati.

---

[5] *Jakarta Post*, October 14 2006, "Nini Carlina ILO's Ambassador for migrant workers".

Prinsip kewarganegaraan ganda terbatas bagi anak-anak yang dipakai dalam UU Kewarganegaraan baru, tetap tidak dapat menjamin atau melindungi seorang WNI yang telah menjadi warga dunia. Saatnya kita terbuka dan melihat kewarganegaraan ganda justru sebagai upaya untuk melindungi warganegara dan bukan justru menganggapnya sebagai ancaman.

Hal penting lain yang menjadi bahan keprihatinan kami adalah kita banyak sekali mempunyai UU yang bagus tapi ketika sampai pada taraf aplikasi di lapangan menjadi tidak effektif karena peraturan pelaksanaannya tidak sesuai dengan spirit UU-nya. Dan kami takut bahwa aura perlindungan maksimal bagi warganegara juga aura keterbukaan apalagi aura antidiskriminasi yang disepakati bersama selama proses perancangan UU Kewarganegaraan, akan mentah di tangan pembuat peraturan pelaksanaan, peraturan menteri, petunjuk pelaksanaan atau petunjuk teknis sehingga UU ini akan sulit diakses atau dimanfaatkan oleh yang memerlukan.

Kami berharap paling tidak UU Kewarganegaraan ini yang dengan segala kekurangan dalam pelaksanaannya nanti akan mudah diakses dan tidak akan membebani masyarakat yang memerlukan baik secara moral maupun material.

Daftar Pustaka

Kompas, Senin 16 Mei 2005, *Mengusulkan Amandemen UU Kewarganegaraan dan UU Keimigrasian.*

Kompas, 11 Februari 2006, *Rancangan Undang Undang, Kemajuan dalam pembahasan RUU Kewarganegaraan.*

Jakarta Post, October 14 2006, *Nini Carlina ILO's Ambassador for migrant workers.*

Melukiskan Hubungan Hukum Negara-Hukum Lokal

Bernadinus Steni

Judul Buku : Hukum Dalam Ruang Sosial
Penulis : Dr. Bernad L. Tanya
Penerbit : Srikandi, Surabaya
Tahun Terbit : 2006
Halaman : 326

Kekeringan kajian ilmu hukum selama ini sebagai akibat banyaknya karya cendekiawan hukum yang cenderung dogmatik hukum, kini dimeriahkan dengan munculnya buku berjudul *Hukum dalam Ruang Sosial.* Banyak hal menarik yang dikupas didalamnya. Mulai dari bentangan pustaka yang menjawab pertanyaan apakah benar hukum negara selalu bisa diterima begitu saja di tingkat lokal (suku, kampung, desa, lingkup adat) sampai bagaimana benturan bahkan 'perkelahian' hukum negara di level lokal?

Gugatan Paradigmatik

Bernad L. Tanya, penulis buku ini, memang berusaha keras memeriksa bagaimana hukum negara bekerja dalam satu ruang sosial tertentu. Dengan menggunakan pendekatan sosio-antropologi, buku ini meminjam kerangka teori beberapa sesepuh dalam bidang ini seperti Sally Falk Moore, Bohanan, dan Galanter. Tanya memulainya dengan satu pernyataan bahwa antara hukum (negara) dan kelembagaan normatif lokal, tak jarang justru saling bersaing, saling menekan bahkan saling menjauhi (hal. 19).

Untuk mengukuhkan pernyataan tersebut maka banyak penjelasan teoritik yang digelontorkan: ***Pertama***, hukum negara atau hukum formal membawa sejumlah ciri berupa prosedur yang rumit, berbelit-belit dan dikuasai hanya oleh para teknisi hukum yang sarjana, sehingga menaruh beban sosial dan ekonomi bagi komunitas lokal. Keadaan ini juga menebar benih kemunculan fakta lain yang bisa disebut sebagai "penghindaran", yakni arena-arena di luar hukum negara dipakai untuk memperpendek jalur penyelesaian kasus.

Sayang, arena yang diambil sebagai contoh dalam buku ini berada di luar mekanisme hukum formal, seperti studi Macauly tentang *businessman* di Amerika yang lebih akrab *Alternative Dispute Resolution* (ADR) daripada ke pengadilan. Contoh lainnya, sejumlah asosiasi yang cenderung menggunakan peraturannya sendiri seperti studi atas asosiasi perdagangan, manufaktur berat, tekstil, ekspedisi dan distribusi film dan sejumlah studi lainnya (hal. 20-21).

Studi-studi di atas memang menarik sebagai kajian sosial terhadap hukum. Tetapi, lebih menarik jika Tanya juga menukik pada akibat formalisme yang rumit terhadap hukum negara sendiri. Misalnya, bibit korupsi yang muncul dalam sindiran "kalau bisa diperumit mengapa harus dipermudah". Sehingga gambaran yang terbentuk di sana adalah hukum negara yang sulit dijangkau, sarat korupsi, atau sarang pemerasan. Kondisi ini merupakan salah satu penyebab terbentuknya sedemikian banyak peraturan eksklusif di pelbagai asosiasi.

Kedua, dalam kurun waktu yang lama, banyak anggapan yang menempatkan hukum negara sebagai superior, istimewa, eksklusif sehingga dianggap mampu mengatur segalanya dengan tertib. Menurut Tanya, anggapan tersebut merupakan ideologisasi ahistoris yang merupakan produk hegemoni kaum *legal centralism*. Kenyataan di lapangan, tertib hukum selalu berada dalam bayang-bayang non-hukum.

Sejumlah tatanan lokal beserta tertib sosial yang dibangunnya memiliki logika-dalam (*inner-logic*) yang bekerja dan dipatuhi oleh komunitasnya menurut cara mereka sendiri. Dengan meminjam hubungan negara-gereja di abad pertengahan, Tanya mengungkapkan fenomena hukum di tengah pelbagai tertib sosial masa itu sebagai kemajemukan tatanan normatif (hal. 23-24).

Pada tempat yang sama, Sally Falk-Moore dikutip untuk menegaskan bahwa dalam sebuah lingkungan sosial terbentang ruang

yang terisi oleh ragam-ragam hukum pribumi yang mirip belukar dan dalam banyak keadaan hukum negara tidak berlaku (hal. 27). Dalam sejumlah kasus, hukum negara gagal menghadirkan dirinya sebagai penetrasi norma yang bisa "terpasangkan" dengan hukum lokal.

Di sini, hukum negara kedodoran menangkap fenomena lokal yang plural dan spesifik sehingga kehadirannya justru mendatangkan persoalan baru. Tetapi sisi lain yang perlu dicatat adalah kekuatan hukum negara dalam hal paksaan membuat sejumlah aturan bisa tetap berlaku dengan segala pertikaian yang mengikutinya.

Pemikiran hukum modern yang selama ini berkembang biak, baik di kurikulum fakultas hukum maupun dalam praktek kehidupan bernegara, memang menimbulkan sejumlah soal yang sangat prinsipiil. Namun gugatan terhadap pemikiran itu terasa kurang manakala buku ini tidak banyak menyinggung soal pemikiran pluralisme hukum yang boleh dikatakan sebagai pikiran paling mendasar untuk menjelaskan mengenai hukum-hukum di wilayah sosial tertentu.

Memang terdapat sepotong kalimat dan istilah mengenai kemajemukan hukum atau hukum-hukum pribumi tetapi tidak ada konsentrasi khusus yang menerangkan gagasan tersebut untuk mendeskripsikan adanya hukum lain selain hukum negara. Sebagai konsekuensi dari ketiadaan penjelasan konsep tersebut, buku ini menyimpan sejumlah kebingungan.

Pertama, belum secara jelas menegaskan kategori hukum, hukum nasional, hukum negara, maupun hukum resmi. Tanpa ada penjelasan yang memadai, istilah hukum, hukum resmi dan tertib hukum dipakai begitu saja untuk menyebut hukum negara dan dalam kesempatan tertentu hukum nasional (hal. 3, 19, 21). Kesulitan terbesar dari luputnya kategorisasi seperti ini adalah paradigma hukum modern yang menempatkan hukum negara sebagai satu-satunya hukum belum bisa dibantah. Gambaran lama bahwa hukum non-negara adalah inferior, tidak resmi, informal yang kalah kelas dari hukum negara akan senantiasa terpelihara dengan istilah-istilah ini.

Tapi, jika berpegangan pada konsep pluralisme hukum, maka hukum negara hanyalah satu di antara banyak hukum yang terdapat dalam suatu wilayah sosial. Artinya, tidak ada yang statusnya harus lebih rendah atau lebih tinggi dari yang lain.

Kedua, terlewatkannya penjelasan mengenai pluralisme hukum membuat segala penjelasan mengenai lokal memang tidak begitu rumit karena semata-mata digeneralisasi dengan beberapa titik klaim pemberlakuan hukum yang tunggal dan homogen. Dengan mengambil *uku* (hukum adat Sabu) sebagai contoh kontestasi, Tanya menyoroti lokal sebagai wilayah yang tunggal secara struktural. Sabu merupakan nama sebuah komunitas yang hidup di Pulau Sabu, sebelah selatan gugus kepulauan yang membentuk Nusa Tenggara Timur.

Sehingga pemaknaan hukum pun sungguh merupakan monopoli *uku*. Hal ini nampak pada eksplorasi sebagian besar isi buku ini yang melulu mengangkat pertikaian antara *uku* dengan hukum negara yang pada giliran berikutnya dikunci oleh pilihan etis Tanya, si penulis, bahwa sebaiknya dalam kasus-kasus tersebut *uku*-lah yang berlaku.

Bila konsep pluralisme hukum yang bicara maka lokal adalah arena pertarungan yang tidak hanya mempertemukan hukum negara dan hukum lokal tetapi dengan pelbagai hukum lain seperti agama, hukum internasional, hukum para pemodal dan sebagainya. Artinya, lokal tidak lagi semata-mata sebuah tempat tatanan hukum tunggal bekerja tetapi arena berlakunya pelbagai tatanan hukum.

Ketiga, buku ini menjelaskan lokal dengan menggunakan kerangka berpikir fungsional-struktural yang percaya penuh dengan keniscayaan titik keseimbangan. Di sana keseimbangan sosial akan tercapai jika masing-masing unit bekerja menurut fungsinya (*as it is*). Namun, konstruksi ini sulit menangkap mozaik hubungan hukum lokal dan hukum lain yang tercecer dalam pelbagai karakter pertemuan.

Karakter tersebut menurut pluralisme hukum boleh jadi tumpang tindih, saling mendukung bahkan bertentangan satu sama lain. Artinya, yang satu tidak selalu fungsional bagi yang lain. Dalam hal ini, bisa jadi hukum lokal akan bekerja dengan sangat baik dengan hukum agama tapi pada bagian tertentu, ia tumpang tindih dengan hukum negara. Maka, menurut Gordon Woodman (HuMa, 2005), tidak ada sistem hukum tetapi cukup menyebut hukum-hukum karena sifatnya yang selalu terbuka dalam pelbagai warna relasi.

Kendala lain yang dihadapi ketika membaca untaian konsep sosio-antropologis yang dipakai dalam buku ini adalah kesan bahwa buku ini merupakan sapuan luas kutipan dari pelbagai teori yang dipakai begitu saja, satu di antara yang lain. Sulit untuk menemukan letak

teori utama yang dipakai oleh buku ini, sehingga deskripsi hubungan antara hukum negara dengan ruang budaya komunitas Sabu ibarat koleksi teori dari pelbagai titik yang berdiri sendiri. Terlepas satu sama lain.

Deskripsi Berdasarkan Pengamatan Lapangan

Dalam sejumlah temuan lapangan di komunitas Sabu, Bernad Tanya memperlihatkan bahwa hukum negara yang rasional, birokratis, imparsial, dan impersonal seringkali mendatangkan sejumlah ancaman, yang bisa diklasifikasikan dalam dua hal: ***pertama***, potensial menciptakan konflik horizontal. Sejumlah hal baru yang dikenalkan hukum negara macam sertifikat tanah menciptakan konflik antara argumen lokal yang berbasis hukum adat komunitas Sabu dengan argumen negara yang melihat sertifikat sebagai bukti purna kepemilikan. Konflik tersebut bisa menimbulkan perpecahan di dalam komunitas. Di situ, keabsahan paspor budaya hukum negara dalam konteks lokal patut dipertanyakan (hal 195). Paspor budaya disini merupakan analog atas artikulasi adat Sabu untuk mengukur apakah boleh atau tidak sebuah budaya baru masuk ke dalam relasi sosial orang Sabu.

Kedua, ancaman atas keberlanjutan sejumlah nilai seperti kewajiban pada leluhur, ikatan saling percaya dan sejumlah makna simbol yang perlahan-lahan dilangkahi karena kehadiran hukum negara.

Sumbangan yang berharga dari buku ini adalah deskripsinya yang cukup lugas tentang keseluruhan ruang hidup kultural komunitas Sabu. Namun sayang sekali, di tengah tuturan mengenai lokal yang sebetulnya sangat menarik untuk diungkap terutama per kasus, Tanya tiba-tiba berhenti untuk mengalokasikan energinya dengan menari-nari di atas kilau teori yang komposisinya jauh lebih banyak daripada deskripsi atas amatan kasus. Padahal hubungan hukum negara-hukum lokal hanya bisa terperiksa secara jelas jika menelusuri pertemuannya lewat penyelesaian sengketa tertentu.

Dari tuturan sepintas dalam buku ini (Bab V), Tanya kelihatannya berkesempatan untuk mengikuti momen berharga itu, yakni sengketa bukti antara warga yang menggunakan bukti formal hukum negara dengan warga yang memegang bukti kultural berdasarkan hukum adat Sabu (*uku*). Momen-momen seperti itu akan sangat berharga

sumbangannya bagi gambaran deskriptif hubungan hukum negara-hukum lokal. Pada titik tertentu, di situlah teori yang sesungguhnya hadir, dan karena itu untuk apa kita mencomot demikian banyak teori dari luar jika apa yang kita deskripsikan di dalam adalah akar teori itu sendiri.

Manfaat lain dari buku ini yakni menawarkan diskursus akademik dalam ilmu hukum, terasa sangat tepat. Kajian hukum di Indonesia memang kurang semarak seperti sejumlah pemikiran ilmu sosial yang sudah sangat maju.

Buku ini cukup berani memulai sesuatu yang baru bagi perkembangan pemikiran hukum. Namun, kesulitan teknis terbesar dalam upaya mendeskripsikan sebuah komunitas tertentu ke dalam sebuah tulisan yang dikonsumsi publik secara luas, sebagaimana ditemukan juga dalam buku ini, adalah pembaca terpaksa harus tekun mencatat arti istilah lokal agar tidak membolak-balik halaman buku untuk menemukan arti istilah itu pada halaman yang lain.

Dalam beberapa halaman, penulis buku ini juga—mungkin karena kekeliruan editing—lupa mencantumkan arti sebuah istilah lokal. Seperti istilah *rai* yang sudah disebut berulang-ulang dari halaman 82-107 namun maknanya baru diterangkan pada halaman 111.

Soal lain adalah kelupaan mencantumkan nama penganjur konsep dalam suatu kutipan. Konsep Bruhl misalnya, kemungkinan besar dikutip di antara halaman 176-179, namun karena namanya lupa dicantumkan maka ketika namanya tiba-tiba disebut di bagian penjelasan atas konsep tersebut, pada halaman 180, kita tidak bisa menemukan lagi, mana yang merupakan pendapat Bruhl.

Soal teknis seperti ini memang agak mengganggu kenikmatan membaca buku ini.

Sebagai penutup, penulis buku ini merekomendasikan sejumlah kerja praksis baik dalam ruang legislasi, otonomi daerah, pengembangan sumber daya manusia untuk belajar dan memetik pelajaran dari nilai, hukum dan keseluruhan komunitas. Rekomendasi ini tentu membutuhkan pencarian lebih lanjut, barangkali dalam penelitian-penelitian berikutnya.

Hukum Adat dan Ter Haar

Afdol

ABSTRAK

Barend ter Haar (1892 – 1941), seorang pengacara Belanda, datang ke pelosok Nusantara untuk mengamati dan menemukan hukum yang berlaku di Nusantara. Dia menemukan keberagaman masyarakat berikut hukum yang berlaku di dalamnya. Dia lantas tampil sebagai pembela hukum adat tatkala pemerintahnya mendesakkan pemberlakuan hukum formal. Dengan karyanya yang luar biasa itu, dia ditetapkan sebagai Bapak Hukum Adat—bersama van Vollenhoven, gurunya. Tulisan ini ingin menguraikan salah satu ajarannya tentang Keputusan (*Beslissingensleer*).[*]

Ter Haar mempunyai jasa besar dan amat berpengaruh terhadap perkembangan hukum di Indonesia, khususnya jasa dan pengaruhnya terhadap penemuan, dan pengembangan hukum adat sebagai satu disiplin ilmu hukum. Bersama dengan gurunya, van Vollenhoven, ter Haar menjadikan hukum adat penduduk pribumi Hindia Belanda sebagai disiplin ilmu pengetahuan hukum perdata adat yang mandiri yang ditempatkan dalam satu barisan dengan ilmu-ilmu pengetahuan hukum positif lainnya.

Pada mulanya studi hukum adat dititikberatkan sebagai studi yang bersifat etnografi dan etnologi. Dari studi ini kemudian berkembang menjadi studi yang mengkhususkan diri kepada etnografi dan etnologi hukumnya, dan dalam perkembangan terakhir—sampai dengan masa Perang Dunia Kedua—studi hukum adat tersebut mengarah kepada

studi ilmiah hukum dalam rangka ilmu hukum positif yang dijiwai oleh ilmu hukum Barat.

Sampai pada perkembangan yang terakhir inilah B. ter Haar bersama dengan van Vollenhoven menjadi aktor intelektualnya yang berjasa besar menjadikan hukum adat sebagai salah satu subsistem hukum yang mempunyai kedudukan dan peranan yang sederajat dengan subsistem hukum lainnya (subsistem Hukum Barat dan subsistem Hukum Islam).

Manakala van Vollenhoven dari belakang mimbarnya di Leiden berperan besar dalam menghidupkan ide tentang eksistensi dan potensi hukum adat untuk menjaga kesejahteraan hidup bangsa-bangsa pribumi, ter Haar yang "turun lapangan" di Tanah Hindia telah berhasil mengoperasikan hukum adat sebagai hukum yang terpakai dan yang dapat berfungsi dengan baik untuk menegakan kehidupan yang tertib di masyarakat-masyarakat otochton pribumi.[1]

Dengan tidak bermaksud untuk mengecilkan peranan dari para penerus van Vollenhoven dan ter Haar yang berasal dari kalangan bangsa sendiri seperti Soepomo, Djokosoetono, Hazairin, Djojodigoeno dan yang lainnya, mereka berdua—van Vollenhoven dan ter Haar—harus diakui dan dikenal sebagai penemu hukum adat alias bapak Hukum Adat Indonesia.

Beslissingensleer (Ajaran tentang Keputusan)

"Ilmu Pengetahuan Hukum Perdata Adat (mengenai) penduduk pribumi Hindia Belanda menginginkan bagi dirinya di muka bumi ini tiada lain dari suatu tempat dalam barisan ilmu-ilmu pengetahuan hukum positif."

Demikian ter Haar mengawali pidatonya yang berjudul *"Het Adatprivaatrecht van Nederlandsch Indie,in Wetenschap, praktijk en onderwijs"* yang diucapkannya pada hari ulang tahun ke-13 berdirinya Sekolah Tinggi Hukum di Batavia pada 28 Oktober 1937. Dalam pidato yang disampaikannya itu ter Haar menginginkan—dan itu memang yang menjadi perjuangannya selama ini—bahwa hukum adat sebagai hukum aslinya bangsa pribumi itu harus diletakkan dalam posisi yang sederajat

---

[1] Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional; Suatu Kajian Tentang Dinamika Sosial-Politik dalam Perkembangan Hukum Selama Satu Setengah Abad di Indonesia (1840-1990)*, (Jakarta:PT RajaGrafindo Persada) 1994, hal. 133.

dengan disiplin ilmu hukum lainnya yang telah berkembang lebih dahulu.

Hukum adat tidak dapat dan tidak boleh digolongkan ke dalam etnografi, etnologi hukum, pada sosiologi, pada sejarah hukum atau perbandingan hukum. Meskipun diakuinya bahwa jasa etnografi dan etnologi (hukum) atau yang sekarang menjadi ilmu antropologi itu tidak dapat dikesampingkan sebagai ilmu bantu dalam usaha penemuan terhadap hukum adat tersebut.

Arti dan peranan ter Haar bagi dan di dalam hukum adat terlihat jelas dalam banyak bidang, di antaranya di lapangan teori hukum adat, politik hukum adat, dan dalam bidang hukum acara. Dalam tulisan kali ini saya hanya ingin mengangkat satu dari sekian banyak jasa-jasa ter Haar tersebut dalam mempertahankan eksistensi hukum adat. Yaitu tentang ajaran beliau yang sangat terkenal dalam disiplin ilmu hukum adat yang disebut dengan *Beslissingensleer* atau ajaran tentang Keputusan.

Di lapangan teori hukum adat, dimulai dari van Vollenhoven yang membentangkan sistem hukum adat di dalam bukunya *"Het Adat-recht van Nederlandsch-Indie"* yang memberikan suatu dasar untuk menyelidiki lebih jauh hukum adat itu. Ter Haar—atas dasar tulisan van Vollenhoven tersebut—melakukan langkah pertamanya untuk melakukan penyelidikan dan pengkajian terhadap lembaga-lembaga hukum dan hubungan-hubungannya, faktor-faktor sosial yang mempengaruhinya, serta perkembangan dari hukum adat tersebut.

Hasil penyelidikan tersebut kemudian dituangkannya dalam pelbagai tulisannya, yang kemudian dihimpun menjadi sebuah buku dan diberi judul *" Beginselen en Stelsel van het Adatrecht"* yang terkenal itu. Buku tersebut kemudian pada 1948 diterjemahkan ke dalam bahasa Inggris oleh A.Arthur Schiller dan E. Adamson Hoebel yang diberi judul "Adat Law in Indonesia". Dan baru sekitar tahun 1960 cetakan pertama buku ter Haar yang telah diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia oleh K. Ng. Soebakti Poesponoto diterbitkan, dengan judul "Asas-asas dan Susunan Hukum Adat".

Pada fakultas hukum-fakultas hukum di perguruan tinggi di seluruh Indonesia, buku ter Haar tersebut dijadikan literatur wajib untuk pengajaran pada mata kuliah hukum adat, bahkan hingga sekarang ini.

Di dalam bukunya itu, ter Haar secara jelas dan sistematis menggambarkan bagaimanakah hukum adat itu sebenarnya. Mulai dari penggambaran tentang struktur dan susunan persekutuan hukum adat, mengenai masalah hukum pertanahan adat, hukum-hukum perjanjian, hukum perkawinan, tentang hukum kekeluargaan, hukum kewarisan dan lain sebagainya. Semua itu diuraikannya secara jelas dan sistimatis meskipun dengan susunan bahasa yang panjang-panjang, dan adakalanya sulit untuk dimengerti.

Dengan membaca karya itu, kita seolah-olah dibawa mengembara ke dalam suasana tradisionil masyarakat hukum adat yang ada di Indonesia untuk dapat menghayati keadaan riil masyarakat terkait dengan segala macam hubungan-hubungan hukum yang dilakukan dalam suasana *religio-magis* yang kental. Kita dapat memahami dan mengetahui norma-norma sosial dan norma-norma hukum dari pelbagai masyarakat hukum adat yang ada.

Sungguh karya ter Haar tersebut merupakan sumbangan yang sangat berharga bagi perkembangan hukum adat. Hingga sekarang ini kiranya, belum lagi ada satu karya ilmiah dalam bidang hukum adat yang mampu menyamai karya tersebut.

Perjuangan ter Haar tidak hanya terbatas pada keinginanya untuk mengangkat studi hukum adat menjadi salah satu bidang ilmu pengetahuan hukum positif yang disegani, yang mempunyai posisi yang terhormat dan sederajat dengan disiplin ilmu hukum positif lainnya. Penggambarannya terhadap asas-asas, sistem-sistem, lembaga-lembaga hukum dan hubungan-hubungan hukum dari masyarakat pribumi—yang jika dilihat dari kacamata yuridis pada saat itu merupakan sesuatu yang bersifat kacau balau—dan men-sistematisasikannya dalam suatu disiplin ilmu yang solid dan utuh.

Hal demikian memberikan semacam bahan dasar yang sangat baik bagi para hakim dalam mengambil suatu keputusan berkenaan dengan penyelesaian suatu sengketa di pengadilan, maupun bagi pejabat pemerintah dalam rangka pengambilan kebijakan yang berkenaan dengan orang-orang pribumi pada masa itu.

Sebagai seorang bangsa Eropah (Belanda) yang mempunyai latar belakang budaya tulisan, ter Haar terbiasa untuk melihat segala sesuatu itu—khususnya sesuatu yang berkaitan dengan aturan-aturan hukum—dalam bentuknya yang tertulis. Kepastian hukum pada tradisi hukum

eropah kontinental hanya dapat dicapai manakala suatu norma hukum itu telah lebih dahulu ada dan tertulis di dalam pasal-pasal perundang-undangan yang bersangkutan.

Dengan demikian maka seorang pencari keadilan (masyarakat) telah mengetahui lebih dahulu, perbuatan apa saja yang boleh atau yang tidak boleh dilakukan, hal apa saja yang harus dilakukan dan apa yang harus dihindarinya. Manakala ia melanggar norma-norma tersebut maka ia sudah mengetahuinya dan sadar sejak awalnya akan dijatuhkan sanksi berupa hukuman atas perbuatannya itu.

Pada tradisi eropah kontinental tersebut, hukum diartikan sebagai undang-undang, dan undang-undang selalu diberi bentuk tertulis. Hanya dengan sedemikian itu, maka kepastian hukum dapat dicapai. Hakim sebagai penegak hukum dalam menjalankan tugasnya, yaitu dalam memeriksa dan memberikan putusannya atas suatu perkara yang sedang ditanganinya harus mendasarkannya pada peraturan perundang-undangan yang ada.

Hakim tidak boleh menyimpang dari undang-undang, karena hukum sudah lengkap dan ada dalam undang-undang. Hakim hanya tinggal menjalankan isi undang-undang itu, sedang di luar undang-undang tidak ada hukum. Sebagai konsekuensi logisnya, maka undang-undang merupakan satu-satunya sumber hukum dan tidak ada sumber hukum lainnya di luar itu. Yurisprudensi (putusan hakim) dipandang bukan sebagai sumber hukum. Dari budaya hukum tertulis inilah kemudian muncul paham kodifikasi.

Hal yang berbeda terjadi sebaliknya pada budaya yang berkembang di Hindia Belanda waktu itu yang tidak menganut budaya tulisan sebagaimana yang dianut oleh bangsa eropah tersebut. Masyarakat Hindia menganut budaya lisan. Segala tingkah laku yang telah melembaga menjadi adat istiadat, misalnya—temasuk pengaturan mengenai norma-norma hukum—disampaikan melalui media lisan yang diteruskan secara turun-temurun kepada generasi selanjutnya.

Masyarakat Minangkabau, misalnya, mengenal istilah *warih nan dijawek* yang mengandung arti bahwa proses pelembagaan terhadap aturan-aturan tata-tertib kehidupan dalam masyarakatnya—termasuk misalnya, mengenai hak-hak dan kewajiban yang dipunyai oleh anggota masyarakatnya—dilakukan secara lisan (bertutur) dari satu angkatan manusia (generasi) kepada angkatan manusia lainnya (generasi

penerusnya).

Tidak dianutnya budaya tulisan dalam adat-istiadat dan juga tentunya dalam budaya hukum Hindia Belanda berpengaruh pada sistem hukum yang berlaku yang mengatur tentang tata-tertib masyarakat pada segala aspek kehidupan. Dalam arti bahwa masyarakat kita tidak menulis-tetapkan adat-istiadat yang mempunyai sifat hukum itu ke dalam bentuk peraturan tertulis dalam peraturan perundang-undangan dan yang kemudian dibukukan (kodifikasi).

Sebagai hukum yang dibentuk oleh dan di dalam masyarakat—meskipun tidak dalam bentuk tertulis—hukum adat senantiasa diketahui berlakunya, diikuti, dan ditaati oleh seluruh komponen masyarakat. Masyarakat dapat membedakan dan merasakan mana adat yang dikategorikan hanya sebagai adat istiadat semata, yang tidak mempunyai akibat hukum terhadap pelanggarannya, dan mana adat yang padanya telah dilekatkan sifat hukum sehingga terhadap pelanggarannya akan dijatuhkan sanksi yang tegas, kuat dan memaksa itu. Terhadap yang terakhir ini, adat dikategorikan telah mengandung sifat hukum yang selanjutnya disebut dengan Hukum Adat, terjemahan dari kata "Adatrecht".[2]

Kaidah-kaidah adat yang tidak mempunyai sanksi yang kuat atau tegas terhadap pelanggarannya—sehingga tidak termasuk ke dalam pengertian norma hukum—dan kaidah-kaidah adat yang mempunyai sanksi yang kuat terhadap pelanggarannya sehingga ia kemudian digolongkan ke dalam norma-norma hukum (*die rechtsgevolgen hebben*) tidaklah dapat secara terang dan kasat mata terlihat perbedaannya. Untuk kedua macam adat tersebut, masyarakat kita tidak memberikan penyebutan yang berbeda. Semuanya dinamai dengan "adat" saja.

Dengan demikian masyarakat kita memandang sebenarnya di dalam kata "adat" sudah mengandung makna adat sebagai adat istiadat

---

[2] Istilah *adatrecht* pertama kali diperkenalkan oleh Snouck Hurgronje dalam buku-bukunya *De Atjehers* dan *Het Gajoland en Zijne Bewoners*. Ia mengartikan hukum adat sebagai adat, *die rechtsgevolgen hebben* (artinya:adat-adat yang mempunyai akibat hukum). Sebelumnya orang-orang Belanda menyebut hukum adat itu dengan berbagai istilah seperti; godstdienstiege Wetten; Volksinstellingen en Gebruiken instellingen des Volks; dan lain sebagainya. Pemerintah Hindia Belanda secara resmi memakai istilah *Adatrecht* ini di dalam peraturan perundang-undangannya pada tahun 1920, yakni di dalam peraturan perguruan tinggi (stbl 1920 nomor 105).

maupun makna adat sebagai norma hukum. Terhadap seseorang yang telah melanggar norma adat (sebagai adat istiadat) dan seseorang yang telah melanggar adat (sebagai norma hukum) itu oleh masyarakat cukup dikatakan telah melanggar Adat, tanpa ada tambahan kata "hukum" di depan kata "Adat" meskipun sifat dan bentuk sanksi yang dijatuhkan amat berbeda.

Adat perkawinan pada masyarakat Jawa (masyarakat bilateral) yang mengenal prosesi *menginjak telur* misalnya, bilamana mempelai laki-lakinya menolak prosesi tersebut, maka tidak akan ada sanksi yang tegas yang dijatuhkan oleh masyarakatnya. Perkawinannya tetap sah adanya, dan kelak bilamana lahir anak-anak dari perkawinannya itu tetap dipandang sebagai anak-anak yang sah bagi kedua orang tuanya itu.

Namun tidak demikian halnya dengan adat perkawinan pada masyarakat patrilineal Batak misalnya, di mana adat mereka melarang adanya perkawinan antara orang-orang yang semarga. Manakala larangan ini dilanggar, maka kepada si pelakunya akan dijatuhkan sanksi yang sangat keras. Perkawinan mereka dianggap tidak sah dan tidak pernah ada dan pelakunya bisa dijatuhkan hukum buang atau dipecat sebagai anggota masyarakat hukum adatnya. Anak-anak yang lahir dari bentuk perkawinan itu akan dinyatakan sebagai anak yang tidak sah (anak haram), karena lahir dari hubungan yang sumbang atau *incest.*

Baik terhadap kasus yang petama maupun pada kasus yang kedua terdapat pelanggaran terhadap norma-norma adat, akan tetapi sanksi yang diberikan sangat berbeda. Pelanggaran adat pada kasus yang kedua mengakibatkan adanya sejumlah implikasi hukum yang harus ditanggung si pelaku. Sedangkan pada kasus yang pertama tidak ada implikasi hukumnya sama sekali, paling-paling secara moral hanya disesalkan karena tidak menghormati adat istiadat masyarakatnya.

Pada kondisi hukum adat sebagaimana dijelaskan tersebut di atas, orang-orang Barat (Belanda), sebagai orang eropah yang terbiasa dengan hukum yang tertulis, menganggap hukum adat orang pribumi itu serba tidak pasti, di mana pelanggaran terhadap norma-norma adat itu juga serba tidak jelas sanksinya. Seseorang yang berperilaku menyimpang dari adat istiadat tertentu dijatuhi sanksi yang sangat kuat, yang mengandung implikasi hukum yang luas terhadap diri pelaku

dan terhadap keabsahan perilakunya itu. Sementara pada kasus yang lain tidak demikian halnya. Seseorang tidak mengetahui sejak awal apakah terhadap suatu tindakannya itu ia akan dianggap telah melanggar adat dalam arti adat istiadat semata ataukah adat dalam artian hukum adat.

Berdasarkan atas penelitiannya terhadap asas-asas hukum, lembaga-lembaga, dan juga struktur dan susunan masyarakat hukum adat, ter Haar sampai pada satu kesimpulan, ternyata tidak semua kaidah-kaidah adat yang hidup dan yang selalu dipertahankan oleh masyarakat pribumi itu adalah hukum adat. Sebagian terbesar daripadanya malahan hanya dipandang sebagai adat istiadat semata yang tidak mempunyai sanksi hukum di dalamnya.

Menurut ter Haar tidak semua adat istiadat adalah hukum adat, tetapi sebaliknya hukum adat adalah bagian dari adat istiadat yang padanya telah ditambahkan sanksi, "*die rechtsgevolgen hebben* ".

Lebih lanjut menurut ter Haar untuk mengetahui bilamanakah adat itu menjadi hukum adat, maka harus dilihat bagaimanakah reaksi yang diberikan oleh masyarakat manakala terjadi penyimpangan yang dilakukan anggota masyarakat tersebut terhadap ketentuan-ketentuan adat yang telah disepakati. Apakah terhadap penyimpangan tersebut masyarakatnya memberikan reaksi dan menuntut pelaku untuk tidak melakukan perbuatan yang menyimpang itu.

Bila demikian halnya maka masyarakat menganggap bahwa norma adat yang akan dilanggar oleh pelaku itu norma adat istiadat yang berupa hukum adat, dan oleh karenanya tidak boleh disimpangi. Bilamana masyarakat ternyata tidak memberikan reaksi, maka berarti norma yang dilanggar pelaku tersebut bukan atau belum menjadi norma hukum, melainkan hanya merupakan norma adat istiadat semata.

Reaksi dari masyarakat hukum adat tersebut lazimnya diambil dalam satu rapat adat. Bentuk dari reaksi masyarakat itu bisa berupa suatu Keputusan atau mungkin hanya berupa Penetapan. Pada bentuk yang pertama, keputusan, berarti ada sengketa atau konflik yang melatarbelakanginya. Sedangkan pada bentuk yang kedua, berupa suatu penetapan, berarti putusan diambil di luar sengketa, yaitu atas dasar musyawarah mufakat.

Ter Haar[3] kemudian memberikan perumusan terhadap hukum adat itu dengan menyatakan bahwa, hukum adat adalah:

"...onstaat en onderhouden wordt door beslissingen, beslissingen der rechtsgenoten, vooral met gezag beklede beslissingen van bij rechtshandelingen medewerkende volkshoofden, of, bij botzende belangen, beslissingen van de van het geschil gesaisisseerde rechters, voorzover tenminste die beslissingen niet-als gevolg van willekeur of onkunde- met de rechtsovertuiging der bevolking strijden doch voorzover zij bij het rechtsbewust zijn aansluiten, daarvoor worden aanvaard, althans verdragen."

(terjemahan bebasnya : "... timbul dan dipelihara oleh keputusan-keputusan, keputusan dari warga-warga (masyarakat) hukum, terutama keputusan-keputusan yang berwibawa dari kepala-kepala rakyat yang ikut serta dalam perilaku hukum atau pada terjadinya pertentangan kepentingan, keputusan-keputusan dari hakim-hakim yang mengadili perkara, sepanjang keputusan-keputusan itu—sebagai akibat kesewenang-wenangan atau kebodohan—tidak bertentangan dengan keyakinan hukum masyarakat, tetapi sepanjang hal itu tercakup dalam kesadaran hukum sehingga diterima dan kemudian dipatuhi.")

Hal yang terpenting dari perumusan di atas ialah adanya suatu pernyataan, hukum adat timbul dan terpelihara oleh keputusan warga masyarakat dan keputusan pejabat atau fungsionaris hukum di dalam masyarakat tersebut. Selanjutnya di dalam bukunya *Beginselen en Stelsel van het Adatrecht*, ter Haar[4] kembali menegaskan:

" Er is geen enkele reden iets ander recht te noemen dan datgene, wat door de gemeenschaps –functionarissen, die aangewezen zijn in hun beslissingen te zeggen wat recht is..."

(terjemahan bebasnya: "Tidak ada suatu alasan untuk menyebut hal lain sebagai hukum, kecuali pernyataan-pernyataan atau keputusan-keputusan yang mengandung hukum, dari pejabat-pejabat hukum yang telah diangkat...")

Ajaran ter Haar tersebut di atas, dalam ilmu pengetahuan hukum dikenal dengan **ajaran tentang Keputusan (*Beslissingensleer*).** Bahwa untuk mengetahui mana-mana dari adat masyarakat pribumi itu yang merupakan kaidah hukum, maka haruslah dilihat apakah

---

[3] Soerjono Soekanto, *Kedudukan dan Peranan Hukum Adat di Indonesia* (Jakarta: PT Kurnia Esa, 1982) hal.29.

[4] Soerjono Soekanto, *Ibid.*hal 30.

terhadap penyimpangan yang dilakukan oleh anggota masyarakat hukum adat tersebut menimbulkan reaksi dari masyarakatnya, dan masyarakat hukum adat itu memberikan putusannya bahwa adat istiadat itu harus dituruti dan bersifat mengikat.

Adanya reaksi masyarakat itu menunjukkan bahwa adat istiadat itu adalah bersifat hukum (hukum adat). Menurut Soerjono Soekanto,[5] pandangan ter Haar tersebut di atas kemudian menimbulkan suatu teori yang baru dalam pengajaran hukum adat yaitu, teori mengenai saat timbulnya hukum adat dari adat istiadat.

Tingkah laku masyarakat yaitu dengan memberikan reaksi terhadap adanya suatu pelanggaran, menunjukkan adanya kesadaran hukum (*rechtsbewustzijn*) para anggota tersebut. Yang belum dimasukkan dalam keputusan penguasa hanyalah adat atau kesusilaan dan belum menjadi hukum adat. Sebaliknya, hanya hal-hal tertentu yang telah diputuskan saja yang menjadi hukum adat.

Meskipun terhadap ajaran tentang keputusan ini banyak para sarjana hukum adat lainnya, baik sarjana bangsa Belanda sendiri maupun dari kalangan bangsa sendiri, yang tidak sependapat dan menentangnya, namun ter Haar tetap konsisten dengan pandangannya tersebut.

F.D. Holleman misalnya, mengatakan bahwa ajaran ter Haar yang menyatakan bahwa hukum adat hanya dapat ditemukan pada keputusan-keputusan para pejabat hukum yang berwibawa adalah bersifat pembatasan terhadap hukum adat. Padahal dalam ilmu pengetahuan hukum adat yang hingga kini selalu berlaku diyakini hukum yang berlaku adalah semua yang dengan cara apapun—asal dapat dipercayai ilmu pengetahuan dan para hakim—sebagai bentuk norma-norma hukum diperoleh dari kenyataan hukum sesungguhnya. Kenyataan hukum sesungguhnya itu adalah tidak lain daripada kehidupan sehari-hari di mana norma-norma hukum dan norma-norma kehidupan biasa tidak terpisah satu sama lain, di mana norma hukum hanya merupakan aspek tertentu dari norma kehidupan yang dapat disadari oleh seorang ahli hukum.[6]

---

[5] Soerjono Soekanto, *Ibid.* hal 29.

[6] F.D. Holleman, "Hukum Perdata Adat Hindia Belanda dalam Ilmu Pengetahuan, Praktek dan Pengajaran", tulisan dalam *Hukum Adat Dalam Polemik Ilmiah*, B.Ter Haar, BZN terjemahan (Jakarta: Bharata, 1973) hal.51.

Lain pula halnya dengan Kusumadi Poedjosewojo yang menyatakan keputusan dari pejabat hukum atau para fungsionaris hukum itu tidaklah bersifat mutlak. Sifat hukum dari kaedah-kaedah adat baru ada pada saat ada keputusan. Pada hakekatnya sifat hukum dari kaedah adat itu sudah ada dan melekat pada adat istiadat tersebut, adanya keputusan hanya sekedar memberikan formalitas terhadap keberlakuan sifat hukum tersebut.[7]

Beslissingensleer dan tugas Hakim

Sebenarnya ajaran tentang Keputusan ter Haar itu sangatlah bertolak belakang dari tradisi hukum eropah kontinental—meski ter Haar berasal dari latar belakang tradisi itu—yang menganut hukum kodifikasi di mana hukum dikembangkan melalui undang-undang (hukum tertulis). Dalam hal ini ter Haar mengembangkan dan mempertahankan hukum adat itu melalui tradisi hukum Common Law Anglo Saxon yang memandang hukum adalah putusan hakim, *"All the Law is judge-made law"*.

Ter Haar di dalam ajaran tentang keputusan rupa-rupanya mengikuti teori yang pernah dikemukakan oleh seorang ahli hukum Inggris yang bernama John Chipman Gray. Dalam bukunya *The Nature and the Sources of Law*, Gray mengatakan:

'The Law of the State or of any organized body of men is composed of the rules which the courts, that is, the judicial organis of that body, lay down for the determination of legal rights and duties. The body of the rules that lay down is not the expression of preexisting law, but the law itself.[8]

Tentang kedudukan hakim Gray menyimpulkan:

"... The fact that the courts apply rules is what makes them law that there is no mysterious entity' the law' apart from these rules, and that the judges are rather the creators than discoverers of law".[9]

Selanjutnya dikatakan pula oleh Gray: *" It has been sometimes said that the law is composed of two part–legislative law and judge-made law, but in*

---

[7] Pendapat Kusumadi ini dalam literatur hukum adat dipandang sebagai bentuk penghalusan terhadap ajaran keputusannya ter Haar.

[8] E.Utrecht, Pengantar dalam *Hukum Indonesia*, disadur oleh Moh.Saleh Djindang, (Jakarta: Sinar Harapan, 1989) hal.232.

[9] E.Utrecht, *Ibid.*

truth all the law is judge-made law"[10]. Sesuatu peraturan barulah menjadi peraturan hukum apabila peraturan itu telah dimasukkan ke dalam keputusan hakim.

Alasan ter Haar memasukkan teori Gray ke dalam ilmu hukum adat adalah karena menurutnya sering terjadi penguasa masyarakat adat baru dapat menyebut suatu peraturan adat sebagai peraturan hukum adat, apabila peraturan yang bersangkutan telah dijadikan obyek nyata suatu keputusan.

E. Utrecht[11] mendukung pandangan ter Haar itu dengan mengatakan bahwa:

"... walaupun sesuatu perbuatan adat–yang belum dikenal dari keputusan penguasa masyarakat–oleh anggota masyarakat adat itu telah dilakukan berpuluh-puluh tahun lamanya dan rupanya sudah menjadi perbuatan, tingkah laku tetap, masih juga belum tentulah ada sanksi terhadap pelanggaran atas peraturan itu apabila penguasa belum pernah membuat keputusan tentang pelanggaran tersebut. Bilamana anggota masyarakat adat ditanya tentang suatu peraturan adat yang belum termasuk rentetan, himpunan, keputusan penguasa masyarakat adat tersebut, maka anggota tadi menjawab: tentang perkara itu belum pernah ada keputusan, maka kami tidak mengerti."

Di dalam pidatonya yang diucapkan pada 1937 dalam rangka hari ulang tahun Sekolah Tinggi Hukum di Batavia ter Haar mengatakan hakim perdata termasuk juga pegawai Pamong Praja dan Kepala Rakyat—sebagai instansi-instansi yang memberi keputusan—harus mengakui bertitik tolak dari pikiran bahwa fungsinya adalah untuk menyelesaikan sengketa-sengketa dengan mengadilinya menurut hukum, tetapi terlarang baginya untuk enggan mengadili atas dasar tidak ada peraturan hukumnya.

Demi kepentingan tata tertib masyarakat ia harus menentukan, apa yang harus berlaku antara para pihak. Ia berada di luar pihak dan bekerja untuk kesatuan sosial, yang menyediakan baginya kekuasaannya untuk dapat melaksanakan dengan paksa, apa yang ditentukan dalam keputusannya. Terhadap keputusan-keputusan hakim terdahulu itu, hakim yang sekarang mengadili terikat untuk

---

[10] E.Utrecht. *Ibid.*

[11] E.Utrecht. *loc.cit.* hal 233

mengikutinya atas dasar fakta-fakta sosial yang sama relevan. Karena suatu keputusan diambil pada hakekatnya merupakan suatu pengejawantahan dari tata tertib kesatuan sosial yang berlaku. Maka senantiasa termasuk dalam fungsi hakim, ialah bahwa dia—pada fakta-fakta yang sama relevan—harus mengambil keputusan yang sama pula.

Keputusan hakim yang bersifat formil itu mengenai suatu perkara yang kongkrit, tidak dapat tidak mengandung pertimbangan pada masa yang akan datang harus pula diputuskan demikian. Dengan demikian pertimbangannya itu selalu dipandang sebagai suatu kaidah (hukum), yang pada masa mendatang berlaku sebagai pegangan oleh hakim-hakim berikutnya dalam memutus suatu perkara yang sama akan memberikan putusan yang sama pula. Hanya karena alasan-alasan yang sangat kuatlah yang menyebabkan seorang hakim harus mengambil suatu keputusan yang berlainan.

Bilamana terhadap kasus itu belum lagi ada satu pun keputusan yang terdahulu yang dapat dijadikan pegangan, maka seorang hakim harus memutuskan perkara itu sesuai dengan hati nuraninya yang paling dalam. Ia terikat pada hukum yang ada yang merupakan norma-norma pergaulan hidup yang berlaku pada masyarakat di mana putusan itu akan diambilnya.

Bagi ter Haar, terikatnya hakim kepada sistem hukum adalah suatu hal yang mengenai inti pentingnya. Itulah ciri khas dari fungsi seorang hakim terhadap kebebasan yang jauh lebih besar daripada pembuat undang-undang seperti yang dipahami oleh tradisi hukum Barat yang modern.

Menurut ter Haar seorang hakim bukan hanya memiliki keterikatan atau kebebasan pada suatu peraturan, tapi selalu keduaduanya sekaligus, yaitu bahwa seorang hakim itu tidak saja terikat pada peraturan-peraturan yang telah terbentuk dalam kesatuan sosial pada masa lampau serta pada apa yang akan merupakan peraturan yang baik pada masa yang akan datang, tetapi juga memiliki kebebasan dalam penilaiannya yang kritis terhadap perubahan-perubahan sosial yang mungkin telah, sedang atau bahkan yang akan terjadi, yang pada gilirannya berpengaruh pula pada keputusan yang akan diambilnya itu.

Penutup

Hukum adat sebagai hukumnya masyarakat (bukan hukum yang dibuat oleh Negara) sebenarnya memiliki kekuatan bertahan terhadap usaha-usaha pihak tertentu untuk meniadakannya. Gagalnya usaha pemberlakuan hukum Barat terhadap bangsa pribumi atas seluruh lapangan kehidupan pada masa Hindia Belanda membuktikan kekuatan hukum adat tersebut.

Kekuatan hukum adat tersebut justru terletak pada bentuknya yang tidak tertulis yang dalam realitanya mengambil wujud sebagai pola perilaku (*pattern of behaviour*). Sebagai *pattern of behaviour*, maka usaha-usaha pengkodifikasian dan juga pengunifikasiannya terhadap norma-norma hukum adat itu akan selalu mengalami kegagalan dan kebuntuan.

Ter Haar dengan segala daya upayanya—khususnya dengan adanya ajaran tentang keputusannya itu—telah berhasil mempertahankan dan sekaligus memodernisasi hukum adat. Dia telah pula berhasil meletakkan dasar-dasar yang kuat bagi hukum adat sebagai hukum rakyat itu untuk masuk dalam suasana lingkungan masyarakat Negara. Modernisasi hukum adat yang dilakukan oleh ter Haar hanya dalam ihwal forum dan fungsinya, namun tetap menyerahkan modernisasi (dalam arti pemuktahiran nilai) substansinya pada pengalaman masyarakat itu sendiri.[12]

Politik hukum dualistis atas hukum adat dan hukum Barat yang pada zaman Hindia Belanda diterapkan, sejak awal era kemerdekaan tidak lagi dituruti. Sebagai organisasi kekuasaan yang tertinggi yang menganut paham hukum positivisme—di mana negara sebagai pencipta dunia hukum—Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) kemudian menerapkan kebijakan kodifikasi dan unifikasi hukum dalam segala bidang sesuai dengan tradisi hukum eropah kontinental.

Kebijakan negara ini tentunya sangat berdampak negatif pada eksistensi hukum adat. Konsekuensi logis dianutnya tradisi hukum ini mengharuskan pengembangan hukum adat selanjutnya melalui proses perundang-undangan. Dalam arti bahwa hukum adat yang sejatinya itu merupakan hukum yang tidak tertulis—yang justru disitulah letak kekuatannya—kemudian dipaksa atau terpaksa harus

[12] Soetandyo Wingjosoebroto, *loc.cit.* hal 135

diubah menjadi hukum tertulis. Norma-norma hukum adat itu kemudian harus ditulis-tetapkan ke dalam bentuk peraturan perundang-undangan oleh badan-badan legislatif. Padahal seperti apa yang selama ini diperjuangkan oleh ter Haar, bahwa hukum adat itu lebih tepat bila dikembangkan melalui putusan-putusan hakim (*judge made law*) sesuai dengan tradisi hukum *common law system.*

Manakala norma-norma hukum adat dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan maka berubahlah hakekat hukum adat sebagai hukumnya masyarakat. Hukum adat kemudian menjadi hukum Negara. Melalui cara demikian, hukum adat akan lenyap atau paling tidak akan terpinggirkan di dalam kerangka hukum nasional kita. Dalam praktek kenegaraan selanjutnya, dan juga pada badan-badan peradilan, hukum adat tidak lagi akan diperhitungkan sebagai salah satu dasar pertimbangan terhadap kebijakan pembangunan dan tidak lagi akan dijadikan sebagai dasar dari putusan-putan hakim.

Kondisi seperti demikian itu telah dan sedang kita alami dewasa ini. Diundangkannya undang-undang nomor 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yang lebih dikenal dengan sebutan Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) yang katanya mengambil prinsip-prinsip, asas-asas dari hukum tanah adat itu sebagai dasar pembentukannya, ternyata malahan mengakibatkan hukum tanah adat menjadi hapus. Demikian pula halnya dengan undang-undang perkawinan, undang-undang nomor 1 tahun 1974 menghapuskan keberagaman sistem kekeluargaan dan bentuk-bentuk perkawinan adat yang sebelumnya ada.

Penghapusan atau upaya pengingkaran terhadap hukum adat kiranya mencapai puncaknya pada saat diberlakukannya undang-undang nomor 5 tahun 1979 tentang Pemerintahan Desa. Masyarakat hukum adat yang menurut Soepomo disebut Persekutuan Hukum Adat, yang ada pada seantero nusantara dengan struktur dan susunan yang berbeda-beda itu dicoba untuk diseragamkan (atau lebih tepatnya dihapuskan) berlakunya.

Dengan dihapuskannya masyarakat hukum adat itu, maka aturan-aturan adat (hukum adat) yang dilahirkannya pun otomatis hapus pula. Sebagai gantinya maka berlakulah hukum perundang-undangan, sebagai hukum yang dibentuk oleh Negara yang bersifat kodifikasi dan unifikasi itu.

Benarlah kata orang bahwa pada dasarnya sejarah itu akan selalu berulang. Bilamana usaha penggantian dan penghapusan berlakunya hukum adat itu dan pemberlakuan hukum Barat (hukum Belanda) dilakukan oleh pemerintah Kolonial Belanda demi untuk kelanggengan kekuasaannya, sekarang ini di dalam alam kemerdekaan—khususnya pada saat rezim Orde Baru berkuasa—usaha yang sama juga dilakukan dan diteruskan oleh Negara Kesatuan Republik Indonesia. Meskipun pada era reformasi ini kebijakan yang ditempuh Negara terhadap hukum adat telah mulai mengalami pergeseran,[13] namun hukum adat tetap saja dipandang sebagai hukumnya masyarakat tradisional yang tidak dapat menjawab tantangan-tantangan global seperti sekarang ini.

Pengakuan dan penghormatan terhadap hukum adat cenderung hanya pada tataran teoritis dan belum bersifat praktis.

Mengamati posisi hukum adat yang semakin termarginalisasikan itu, tidak berlebihan kiranya kita mengharapkan munculnya tokoh-tokoh pembela hukum adat macam ter Haar dan juga van Vollenhoven sekarang ini. Sesuai dengan ajaran ter Haar tersebut maka lebih tepat kiranya hukum adat itu dikembangkan melalui putusan-putusan hakim (*judge made law*) dan bukannya melalui proses legislasi pada badan-badan pembuat undang-undang.

Mengapa? Karena hakimlah yang secara langsung bersinggungan dengan nilai-nilai adat dan budaya masyarakat di dalam pelaksanaan tugasnya. Apalagi bagaimana sempurnanya suatu undang-undang, ia tetap tidak akan dapat menampung semua kebutuhan masyarakat. Di situlah paling tidak hukum adat sebagai hukum yang tidak tertulis menjadi sangat penting eksistensinya.

Pada kondisi hukum kita seperti sekarang ini boleh jadi kita lebih membutuhkan adanya 'ter Haar'-'ter Haar' yang lain yang memiliki

---

[13] Diberlakukannya UU no. 22 tahun 1999 jo.UU no. 32 tahun 2004 tentang Pemerintahan Desa yang mencabut UU no. 5 tahun 1979. Sehingga kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat kembali hidup. Dan juga banyaknya peraturan perundang-undangan yang semakin memberikan pengakuan dan penghormatan pada hukum adat dan hak-hak tradisionil masyarakat hukum adat. Bahkan di dalam undang-undang tentang Mahkamah Konstitusi, masyarakat hukum adat dinyatakan sebagai subyek hukum yang dapat mengajukan yudicial review terhadap peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh Negara yang bertentangan dengan UUD 1945 yang merugikan kepentingan masyarakat hukum adat yang bersangkutan.

kecintaan yang sangat besar kepada hukum adat bangsa kita. Bahkan boleh jadi sekarang ini kita lebih membutuhkan adanya ter Haar itu daripada pada masa Hindia Belanda dulu.

Daftar Pustaka

Haar ter, Bzn. 1983. *Asas-Asas dan Susunan Hukum Adat* (terj. Beginselen en Stelsel van het Adatrecht). Jakarta: Pradnya Paramita.

_____, 1973. *Hukum Adat dalam Polemik Ilmiah.* Jakarta: PT. Bharata.

_____, 1973. *Arti Kontras antara Berpikir secara Partisipasi dan Berpikir secara Kritis serta Peradilan Menurut Hukum Adat.* Jakarta : PT.Bharata.

_____, 1972. Peradilan Pengadilan Negeri menurut Hukum tidak Tertulis. Jakarta : PT.Bharata.

Koesnoe, Muhammad,et al. 1993. "Tiga Model Pendekatan Studi Hukum Adat", suatu laporan penataran, Syiah Kuala University Press dan Pusat Studi Hukum Adat dan Islam FH Unsyiah.

Lev, S Daniel. 1990. *Hukum dan Politik di Indonesia Kesinambungan dan Perubahan.* Jakarta: LP3ES, cet. pertama

Muhammad, Bushar. 2002. *Asas-Asas Hukum Adat Suatu Pengantar.* Jakarta: PT. Pradnya Paramita, cet.kesebelas.

Soekanto. *Meninjau Hukum Adat Indonesia suatu pengantar untuk mempelajari Hukum Adat,* CV Rajawali

Soekanto, Soerjono. 1982. *Kedudukan Dan Peranan Hukum Adat di Indonesia.* PT Kurnia Esa,cet,pertama.

Soepomo dan R.DjokoSoetono. 1982. *Sejarah Politik Hukum Adat masa 1848-1928,* PT.Pradnya Paramita, jilid II.

Utrecht,U dan Moh Saleh Djindang. 1989. *Pengantar dalam Hukum Indonesia.* Jakarta: PT.Sinar Harapan, cet. kesebelas.

WignjoSoebroto, Soetandyo. 2002. *Hukum Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya.* Jakarta: Elsam,cet,pertama.

_____, 1994. *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional. Suatu kajian tentang dinamika sosial Politik dalam perkembangan Hukum selama satu setengah abad di Indonesia (1840-1990).* PT. Raja Grafindo Persada.

Kontributor

Dewi S. Tjakrawinata

Co-coordinator Aliansi Pelangi Antar Bangsa (APAB) sebuah perkumpulan dengan misi melakukan advokasi untuk mengubah peraturan dan kebijakan yang merugikan keluarga perkawinan campuran. Selain juga sebagai Lead Sector RUU Kewarganegaraan dan RUU Keimigrasian Jaringan Kerja Prolegnas (Program Legislasi Nasional) Pro Perempuan (JKP3). Koordinator isu Kewarganegaraan dalam *Cedaw Working Group Initiative.*

Afdol

Staf pengajar kelompok mata kuliah hukum adat pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia ini sempat mengikuti Summer Program pada University of Wisconsin USA atas biaya Elips Project, 1994. Dan pada Januari hingga Agustus 1996 mengikuti Visiting Professor Program di Harvard Law School juga atas biaya lembaga yang sama.

Rivandra Royono

Mahasiswa program master pada Magister Perencanaan dan Kebijakan Publik Universitas Indonesia. Juga sebagai direktur eksekutif Association for Critical Thinking.

Ratno Lukito

Pengajar Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Sunan Kalijaga Jogjakarta. Baru saja menyelesaikan studi doktornya pada the Institute of Comparative Law, Faculty of Law, McGill University, Montreal, Canada. Disertasinya berjudul "Sacred and Secular Laws: A Study of Conflict and Resolution in Indonesia" berisi tentang konflik dan resolusi antar tradisi hukum di Indonesia.

Syarif Hidayat

Peneliti pada Pusat Penelitian Ekonomi (P2E) Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia (LIPI). Mengikuti Program Master Leading to Ph.D (Februari 1994 sampai Februari 1999) pada the Department of Asian Studies, Flinders University, South Australia, dengan disertasi berjudul: *Decentralised Politics In A Centralised Political System: A Study of Local-State Power in West Java and West Sumatra in New Order Indonesia.* Karyanya yang dibukukan antara lain *Refleksi Realitas Otonomi Daerah dan Tantangan Ke Depan* dan *Regionalism in Post-Suharto Indonesia.*

Bernadinus Steni

Alumnus Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada (UGM) ini sekarang menjabat sebagai Program Officer Pengembangan Hukum Kritis pada Perkumpulan untuk Pembaruan Hukum Berbasis Masyarakat dan Ekologis (*HuMa*).

Agung Pambudhi

Menjabat sebagai sekretaris Komite Pemulihan Ekonomi Nasional, mendapat gelar master dari Program Magister Manajemen Universitas Atmajaya Jakarta. Salah satu penulis pada *Regional Autonomy And Socio-Economic Development In Indonesia – A Multidimensional Analysis* terbitan Institute of Developing Economics- Japan External Trade Organization (IDE_JETRO).

Anna Christina Sinaga

Peneliti pada Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia (PSHK) alumnus Faculty of Law Utrech University, Belanda. Di PSHK, Anna ikut memantau pembahasan sejumlah UU, termasuk UU Perlindungan Saksi dan Korban.

Pedoman Penulisan Jentera

Banyak yang mengatakan menulis jurnal itu kesannya seram. Penulisannya penuh disiplin, gaya bahasa harus ilmiah, metodologinya ketat diselingi kutipan sana-sini. Itu baru kesan masyarakat secara umum. Kehadiran jurnal hukum populer *Jentera* ingin mengurangi—pilihan untuk tidak menghilangkan—kesan seram tersebut.

Tujuan utama *Jentera* adalah memfasilitasi dan mendorong diskursus hukum dan kebijakan di Indonesia. Guna mencapai tujuan tersebut, sajian bahasa populer dan lugas adalah pilihan strategis kami. Kami percaya bahwa bahasa merupakan media komunikasi yang cukup ampuh. Bahasa yang diuraikan dalam tulisan *Jentera* diusahakan adalah bahasa yang lugas dan komunikatif, mudah diresapi baik para juris maupun masyarakat pembaca *Jentera*. Tiap kosakata asing harus dicetak miring disertai terjemahannya dalam Bahasa Indonesia. Begitu juga istilah akademik atau 'ilmiah' diharapkan disertai penjelasan atas maksudnya. Cara ini kami tempuh agar terjadi pemahaman utuh atas konteks masalah bagi masyarakat pembaca *Jentera*.

Misalnya, "komisi pemberantasan korupsi memiliki kewenangan retroaktif dalam menyelidiki kasus korupsi." Kata 'retroaktif' harus disertai penjelasan maknanya: berlaku surut terhitung dari tanggal diundangkannya. Atau, "tiap hakim berhak mengemukakan *dissenting opinion* dan wajib ditulis dalam amar putusan." Kata *dissenting opinion* harus disertakan terjemahannya dalam Bahasa Indonesia: pendapat berbeda.

Sebagai bagian dari format jurnal pada umumnya, kami menerima bentuk kutipan catatan kaki dan daftar pustaka. Kutipan hendaknya berisi keterangan sumber tulisan. Penulis, nama artikel atau buku, lengkap dengan letak halaman kutipan.

Contoh catatan kaki:

Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Erlangga, 1984), hlm. 12.

Contoh daftar pustaka:

Klitgaard, Robert, 2001. *Membasmi Korupsi*. Cetakan Kedua. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.

Untuk menjaga alur penulisan, kami membatasi pendek artikel 4.500 kata dan panjang maksimal 5.000 kata setara dengan 15-17 halaman kuarto spasi ganda. Diawali abstaksi, dilanjutkan dengan deskripsi masalah, rumusan masalah, pembahasan dan diakhiri dengan simpulan. Hendaknya di tiap penulisan, disertai juga teori atau doktrin ahli—tak harus dari hukum—yang jadi landasan pembahasan.

Kami menerima tulisan yang berbobot dan tak harus berkaitan dengan tema umum. Tema utama Jentera, merupakan hasil rumusan rapat redaksi berdasar masukan dari publik serta pertimbangan kontekstualisasi masalah yang sedang marak. Biasanya setelah tercapai rumusan tema utama *Jentera*, sudah jadi kewajiban kami untuk mengumumkannya pada publik guna memberi kesempatan berpartisipasi.

Naskah bisa dikirim ke Redaksi *Jentera*: Puri Imperium Office Plaza UG 11-12, Jalan Kuningan Madya Kav. 5-6 Kuningan, Jakarta atau format ke email: redaksi.jentera@pshk.org atau widiyanto@pshk.org selambat-lambatnya sebulan sebelum terbit. Tiap tulisan yang masuk akan diseleksi dan dibahas oleh dewan redaksi *Jentera*.

Mohon tulisan dilengkapi biodata dan nomor kontak yang dapat dihubungi.

FORMULIR BERLANGGANAN

Berlangganan JENTERA

Berarti turut merawat wacana hukum kritis bangsa

Saya tertarik untuk berlanganan jurnal JENTERA:

- 1 tahun, 4 edisi Rp. 90.000 untuk umum; dan Rp 80.000 untuk mahasiswa*
- 2 tahun, 8 edisi Rp.170.000 untuk umum; dan Rp 150.000 untuk mahasiswa*

Ditambah Ongkos Kirim untuk Luar Pulau Jawa : Rp 20.000,-

Mohon dikirim ke :
Nama : _____
Tempat, Tgl Lahir : _____
Alamat kirim : _____
_____
No Telepon/Fax : _____
E-mail : _____

Pembayaran dapat dilakukan dengan transfer via Lippo Bank cab. Gondangdia, a.n. Yayasan Studi Hukum & Kebijakan Indonesia **372 30000 145**. Bukti transfer beserta formulir berlangganan mohon di fax ke 021-83701810*. Pembayaran langsung dapat dilakukan di kantor Redaksi JENTERA, Puri Imperium Office Plaza, Upper Ground Floor, uint UG 11-12, Jl., Kuningan Madya Kav 5-6, Kuningan, Jakarta 12980, Indonesia.

* Disertai fotokopi Kartu Pelajar/Kartu Mahasiswa S-1