

Tafsir Sempit Akuntabilitas dan Sisi Bisnis Yayasan

Ibrahim Assegaf dan Eryanto Nugroho

Yayasan dan bisnis. Kedua kata ini selintas paradoksial, saling bertentangan secara diametral. Yayasan adalah organisasi yang didirikan untuk tujuan sosial, sementara bisnis berarti usaha dagang, komersial.¹ Pertentangan ini muncul dan berkembang mulai saat pembahasan UU No.16 /2001 Tentang Yayasan, yang memungkinkan yayasan berusaha/berbisnis, walau dengan beberapa pembatasan. Banyak yang menentangnya, bahkan menganggapnya bertujuan melegitimasi penyelewengan yayasan sebagai kendaraan bisnis semata. Sebaliknya, pihak lain justru menilai bisnis sebagai alternatif penggalangan dana bagi yayasan, ketimbang menggantungkan nasib pada donatur individual maupun institusional.²

Sepintas pertentangan ini terasa dangkal. Namun, jika ditelisik lebih dalam akan bermuara pada rangkaian persoalan mendasar. Yang paling utama adalah soal akuntabilitas kegiatan filantropi, termasuk yayasan. UU Yayasan mencoba memastikan “yayasan berfungsi sesuai dengan maksud dan tujuannya berdasarkan prinsip keterbukaan dan akuntabilitas kepada masyarakat”.³ Walau ada beberapa pengaturan yang cukup baik, UU Yayasan justru mengedepankan aturannya yang melanggengkan negara sebagai penjaga gawang yang memonopoli pengartian dan pelaksanaan akuntabilitas.

Ujung pangkalnya adalah motivasi, titik tolak pembentukan UU Yayasan yang keliru. Alih-alih mendorong kegiatan filantropi, UU Yayasan terlalu

¹ Lihat Kamus Besar Bahasa Indonesia, Ed. 2, Cet. 4, Jakarta, Balai Pustaka.

² Lihat misalnya *Yayasan Berbisnis Pemerintah Mengintervensi*, Majalah Forum Keadilan No. 15, 15 Juli 2001, hal. 14.

³ Lihat UU Yayasan, menimbang, huruf c, alinea 6 Penjelasan umum, Penjelasan Pasal-pasal 49(2) dan 52(2)

menghamba pada usaha menanggulangi penyelewengan bentuk hukum yayasan untuk kegiatan usaha atau kegiatan ilegal lainnya.

Dimulai dengan uraian tentang filantropi pada umumnya dan yayasan dalam hukum Indonesia sebagai konteks lahirnya UU Yayasan, tulisan ini terbagi dalam dua bagian. Bagian pertama mencoba mencari format dan mekanisme akuntabilitas bagi yayasan. Sedang bagian kedua, mencoba berargumentasi bahwa yayasan harus diberi keleluasaan untuk berusaha demi keberlanjutannya, sembari menawarkan formulasi syarat serta pengaturannya.

Usaha atau kegiatan, apapun nama atau labelnya, untuk kepentingan sesama dan bukan untuk kepentingan pribadi semata selalu ada dan berjalan seiring sejarah manusia. Namun, ternyata cukup sulit untuk merumuskan definisinya. Ratusan tahun masyarakat di banyak bangsa berusaha untuk mendefinisikan kegiatan sejenis, baik dengan label sosial, kedermawanan (*charity*), kemanusiaan, karitatif, *lillahi ta'ala*, atau filantropi.⁴ Agar mudah dan lengkap, tulisan ini menggunakan terminologi filantropi. Diambil dari bahasa Inggris *philanthropy*, filantropi adalah sudut pandang terluas, merangkum semua aktivitas nirlaba atau non-profit yang beranekaragam. Terminologi dan definisinya ini sesuai dengan konteks Indonesia, di mana kegiatan filantropi memperjuangkan beragam tujuan, mulai dari yang murni sosial atau kedermawanan (*charity*), karitatif seperti memajukan agama, sosial (seperti pengentasan kemiskinan, peningkatan kemampuan ekonomi, kesehatan), kemanusiaan (bantuan hukum misalnya), hingga bidang yang menyerempet politik seperti pembelaan hak asasi manusia. Terlebih lagi, yayasan menjadi pilihan utama bentuk hukum untuk hampir semua kegiatan itu. Otomatis lahirnya UU Yayasan jelas berdampak sangat besar terhadap gerakan filantropi di Indonesia.

Yayasan dalam Hukum Indonesia

UU Yayasan ini sebenarnya tidak lahir tiba-tiba. Departemen Kehakiman telah memiliki rancangannya sejak tahun 1976.⁵ Setelah 25 tahun terpendam, baru pada masa 2000-2001 realitas ekonomi-politik jualah yang mendorongnya

⁴ Lihat misalnya Chatamarrasjid, *Badan Hukum Yayasan, Suatu Analisis mengenai Yayasan Sebagai Suatu Badan Hukum Sosial* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2002), hal. 45-47.

⁵ Chatamarrasjid, *Tujuan Sosial Yayasan dan Kegiatan Usaha Bertujuan Laba*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hal.7. Menurut Chatamarrasjid, tidak banyak perubahan antara UU Yayasan dan rancangan-rancangan sebelumnya – lihat *Badan Hukum Yayasan, Suatu Analisis mengenai Yayasan Sebagai Suatu Badan Hukum Sosial* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2002), hal. 169.

untuk disahkan. Ada banyak asumsi mengenai hal bangkitnya rancangan undang-undang tersebut.

Setidaknya terdapat dua peristiwa politik penting sehubungan dengan yayasan. Pertama, tuntutan masyarakat, yang sebagian diikuti proses hukum, atas penyelewengan bentuk dan fungsi hukum yayasan sebagai lembaga sosial menjadi sekedar kedok bagi kegiatan bisnis atau kegiatan ilegal lainnya seperti pencucian uang. Ini terjadi misalnya terhadap puluhan yayasan yang didirikan mantan Presiden Soeharto, yayasan yang didirikan oleh militer atau lembaga pemerintahan/negara sebagai alat penggalangan dana non-bujeter.⁶ Atau yang paling mutakhir adalah rekayasa yayasan Raudhatul Jannah dalam penyaluran bantuan kemanusiaan oleh Akbar Tandjung.

Kedua, pernyataan pemerintah Indonesia dalam *Letter of Intent* untuk kepentingan pinjaman dari *International Monetary Funds* (IMF).⁷ Pemerintah mengakui bahwa banyak anggaran negara (atau Anggaran Pembangunan dan Biaya Negara – APBN) berasal dari kegiatan yayasan. Karena di luar APBN (alias non-bujeter), asal dan penggunaan anggaran ini luput dari pemeriksaan oleh BPK. UU Yayasan bertujuan memberikan wewenang pada Badan Pemeriksa Keuangan untuk memeriksa, mengaudit yayasan ini. Ironisnya, tujuan ini justru tidak tercapai. UU Yayasan mengharuskan keuangan yayasan untuk diaudit oleh akuntan publik (Pasal 52 ayat (3) UU Yayasan), dan dengan demikian meniadakan wewenang BPK untuk mengaudit yayasan-yayasan tersebut.

Dilihat dari sudut pandang hukum formal, aturan main yayasan di Indonesia seringkali dianggap kurang jelas. Bentuk hukum yayasan di Indonesia sebelum 2001 memang hanya merujuk kepada beberapa yurisprudensi.⁸ Memang kata “yayasan” bertaburan dalam berbagai ketentuan peraturan perundang-undangan jaman kolonial maupun pasca kemerdekaan. Namun

⁶ *Pencucian Uang di Balik Pendirian Yayasan* dan Mesin uang dengan Kekayaan Besar, Majalah Forum Keadilan, *loc.cit.*, hal. 18-21. Lihat juga http://www.hukumonline.com/artikel_detail.asp?id=455

⁷ *Letter of Intent*, tanggal 20 Januari 2000, *Memorandum of Economic and Financial Policies Medium-Term Strategy and Policies for 1999/2000 and 2000, Section IV. Structural Reform, Article 32.*

⁸ Antara lain: (i) putusan *Hoogerechtshof* tahun 1884; (ii) putusan Mahkamah Agung No. 152 K/Sip/1969, tanggal 26 November 1969; dan (iii) putusan Mahkamah Agung No.124/Sip/1973, tanggal 27 Juni 1973. Putusan terakhir, misalnya, mengakui yayasan sebagai badan hukum yang terpisah dari pendirinya, sehingga dapat memiliki harta sendiri dan pengurusnya berwenang mewakili yayasan dihadapan pengadilan. (lihat Chidir Ali, *Badan Hukum*, Cet.2 (Bandung: Alumni, 1999), hal. 91).

mereka sekedar mengatur peran yayasan dalam bidang tertentu atau perlakuan berbeda bagi yayasan dan tidak mengatur tentang yayasan itu sendiri.

Tidak adanya aturan hukum yang jelas dan menyeluruh ternyata tidak mengurangi semangat untuk membentuk yayasan. Memang tidak ada angka definitif, namun yayasan yang terdaftar di Departemen Kehakiman HAM hingga 1990 berjumlah lebih dari 3.000⁹, sedang lembaga swadaya masyarakat yang tercatat sejumlah 13.400¹⁰, yang sebagian besar mungkin berbentuk hukum yayasan. Status sebagai badan hukum sangat penting bagi organisasi filantropi, yang karena sifatnya dan demi akuntabilitasnya, harus memisahkan harta organisasi dari pendirinya. Secara praktis, yayasan sebagai suatu konstruksi badan hukum menjadi pilihan utama bagi kegiatan filantropi.

Hipotesa sementara kami, pilihan itu banyak didorong oleh kebutuhan pragmatis dalam segala keterbatasan. Pilihan bentuk badan hukum yang diakui oleh negara minim, misalnya koperasi, perseroan terbatas, perkumpulan atau organisasi masyarakat. Kedua bentuk awal tidak cocok karena berorientasi profit; badan hukum untuk mencari keuntungan bagi anggota atau pemegang saham. Perkumpulan, walau diatur dalam peraturan perundang-undangan dan bernuansa filantropi tidak dikenal luas oleh khalayak. Organisasi profesi hukum, misalnya, yang notabene (seharusnya) hanya beranggotakan orang-orang yang melek hukum, justru berbentuk ormas dan bukan yayasan, walau yang terakhir paling tepat. Selain itu, bentuk ormas mengharuskan perijinan dari lembaga pemerintah, yang selain rumit dan makan waktu, juga bak memberi cek kosong pada kontrol negara.¹¹ Karenanya, sebagian besar kegiatan filantropi, terutama lembaga swadaya masyarakat yang bergerak dalam bidang aktivisme, mengelak dengan memilih beryayasan. Kesimpangsiuran ini kemungkinan besar juga disebabkan pula oleh *ignorance*, tidak cakupnya notaris, sebagai perantara (*intermediary*) yang lazim terlibat atau dilibatkan dalam pembentukan badan hukum berperan cukup besar. Tidak sedikit notaris yang menyarankan untuk memilih yayasan saja, karena lebih “jelas” (dibanding perkumpulan, misalnya, yang sebenarnya justru sudah diatur formal).¹²

⁹ Chatamarrasjid, *Badan Hukum...*, *op.cit.*, hal. 3.

¹⁰ Wawancara DR. Kastorius Sinaga, *Info Bisnis* Edisi 96/Tahun VI/ September 2001, hal. 20.

¹¹ UU No. 8 tahun 1985 tentang Organisasi Masyarakat. Lihat juga T. Mulya Lubis, *In Search of Human Rights*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama: 1994, hal. 214, dikutip dalam Silk, *op. cit.*, hal. 15.

¹² *Stb.* 1870-64, tanggal 28 Maret 1870 tentang Perkumpulan-Perkumpulan Berbadan Hukum (*Rechtspersoonlijke van Vereenigingen*).

Tidak jelasnya aturan main yayasan dianggap pembuat undang-undang (UU Yayasan) sebagai penyebab utama banyaknya yayasan didirikan bukan untuk kegiatan filantropi, namun untuk berbagai kegiatan bisnis terselubung yang berkedok kegiatan sosial, bahkan untuk aktifitas pencucian uang (*money laundering*), ataupun korupsi. Dan penindakan hukum atas penyimpangan itu hanya dapat dilakukan jika ada aturan hukum formal.¹³ Memang ini patologi umum upaya perubahan hukum di Indonesia. Jika suatu persoalan hukum timbul, ketiadaan aturan formal menjadi kambing hitam, alasan tak terbantahkan untuk membuatnya. Padahal, masalahnya sangat kompleks, misalnya penegakan hukum yang lemah, institusi politik dan hukum yang carut marut.¹⁴ Mari kita ambil satu contoh, penggunaan yayasan untuk memperkaya pendiri, pengurus atau pembina. Walau berdasar yurisprudensi, yayasan telah diakui sebagai badan hukum, harta kekayaannya terpisah dari pendiri (maupun organ lainnya). Umumnya, dalam sistem hukum manapun, pertanggungjawaban timbul dari *fiduciary duty* atau *statutory duty*, yang pertama berdasar konsep umum tentang itikad baik, sedang yang kedua berdasarkan ketentuan peraturan perundangan khusus. Walau UU Yayasan belum ada, jika organ yayasan menyalahgunakan wewenangnya, maka mereka telah melanggar *fiduciary duty* dan oleh karenanya bertanggungjawab baik perdata maupun pidana secara pribadi. Meski prinsip ini lebih dulu dikenal bagi perseroan terbatas (baik secara formal atau tidak), tapi dapat diberlakukan bagi yayasan.

Selain itu, pembuat undang-undang konon menemukan “fakta yang menunjukkan kecenderungan masyarakat untuk mendirikan Yayasan dengan maksud untuk berlindung di balik status badan hukum yayasan”. Kesimpulan ini sangat menyesatkan. Namun begitu, penyimpangan jauh lebih banyak terjadi pada yayasan yang didirikan/dikuasai oleh negara atau penguasa, baik itu yayasan bisnis militer, lembaga pemerintah maupun individual, misalnya Suharto atau Akbar Tanjung. Penyimpangan yayasan sebenarnya instrumen praktek koruptif negara/penguasa dan bukan masyarakat umum. Dan penyimpangan ini berlanjut semata karena monopoli dalam penegakan hukum (terutama pidana) memungkinkan negara untuk menutupinya dengan tak kunjung memulai atau menyelesaikan proses hukum. Hal ini terlihat jelas dalam pembahasan UU

¹³ Lihat Penjelasan Umum alinea 1 UU Yayasan.

¹⁴ RUU Yayasan: Langkah Baik dengan Dasar Pemikiran Tidak Tepat, [www.hukumonline.com]

Yayasan, di mana ada usulan yang memungkinkan yayasan yang menyimpang untuk tetap menjalankan bisnis ilegalnya.¹⁵

Ironisnya, UU Yayasan tetap memberi peluang kepada negara/penguasa untuk terus mendirikan yayasan. Walau pendiri/organ yayasan (yaitu negara atau penguasa) secara formal dilarang untuk mengambil keuntungan dari yayasan, penegakan hukum yang selektif selama ini – yang notabene dimonopoli oleh negara – memungkinkan praktek lama itu berlanjut. Di sisi lain, yayasan (atau lebih luas lagi filantropi), seharusnya murni arena masyarakat madani (*civil society*), non-pemerintah/negara.¹⁶ Peran negara dalam bidang sosial misalnya bukanlah kegiatan filantropi, sukarela sebagai “dermawan” (melalui yayasan atau bukan). Tapi menjalankan tugas, fungsi utamanya sebagai organisasi dengan tujuan akhir menyejahterakan masyarakat pada umumnya.

Akuntabilitas Yayasan: Tafsir Sempit dan Inkonsistensi UU Yayasan

Pertanyaan berikutnya apa peran, sejauh mana wewenang negara dalam mengatur organisasi dalam arena masyarakat madani, termasuk filantropi. Persoalan ini adalah pertanyaan kunci dan sumber inspirasi konsep akuntabilitas. Tulisan ini tidak bermaksud memberi definisi rinci, namun mengajak pembaca mencari bersama konsep akuntabilitas bagi yayasan.

Akuntabilitas adalah salah satu konsep baru yang populer dalam literatur serta perbincangan politik dan hukum Indonesia pasca Soeharto. Untuk membahas konsep yang telah digunakan dalam banyak hal tersebut, tulisan ini mengkaitkannya dengan konsep “*governance*” yang tumbuh cepat dalam khasanah politik selama dua puluh tahun terakhir.

Istilah *governance* pada dasarnya menunjuk pada “tindakan, fakta, atau tingkah laku *governing*, yaitu mengarahkan atau mengendalikan, atau mempengaruhi masalah publik dalam satu negeri.”¹⁷ Kajian dan perbincangan mengenai *governance* sebagian besar merupakan respon atas kegagalan model

¹⁵ Pasal 74 RUU Yayasan yang mengenyampingkan batasan berusaha bagi yayasan yang telah berdiri setidaknya dua tahun sebelum UU Yayasan berlaku. Aturan ini jelas bermaksud melegitimasi kegiatan yayasan yang menyimpang. Lihat Forum Keadilan, Yayasan Berbisnis..., *loc.cit.*, hal. 14. Untuk teks RUU Yayasan tersebut, lihat Chatamarrasjid, Badan Hukum..., *op.cit.*, hal. 232.

¹⁶ Bdk. Chatamarrasjid, Badan Hukum..., *op.cit.* hal. 126-128.

¹⁷ M.M Billah, “Good Governance dan Kontrol Sosial: Realitas dan Prospek,” *Prisma* 8, Agustus 1996, hlm. 40. Cetak tebal sesuai kutipan.

negara “tangan besi” dan kekecewaan terhadap model pasar yang anarkis.¹⁸ Ia tidak lagi menempatkan negara dan para aparatusnya sebagai pihak yang memonopoli pengendalian semua aktivitas yang berkaitan dengan kemaslahatan bersama; atau sebaliknya, sama sekali menghilangkan perannya dalam hal itu – kecuali sebagai “penjaga malam” – lantas menyerahkannya secara total kepada para pelaku pasar. Dengan begitu aktor-aktor yang bekerja dalam tujuan kemaslahatan bersama itupun menjadi semakin luas dan beragam; termasuk kalangan yang bergcrak di bidang filantropi.

Governance mensyaratkan tidak adanya dominasi antara satu aktor dengan aktor yang lain dalam aktivitasnya, tapi justru menganjurkan agar otonomi masing-masing aktor yang saling interdependen bisa terus terjaga, sehingga model *governance* sebagai pengorganisasian-sendiri (*self-organization*) yang bersifat refleksif bisa terus berlangsung.¹⁹ Otonomi yang kemudian berkembang adalah dalam makna bebas dari dominasi politik dan dampak ketergantungan pendanaan. Namun seiring dengan tuntutan otonomi itu konsep akuntabilitas kemudian muncul. Ia dianggap sebagai mekanisme yang mampu menjaga sifat keotonomian itu sendiri agar tidak tergelincir menjadi anarkis seperti halnya pasar. Dengan begitu prasyarat akuntabilitas yang penting untuk diperhatikan adalah; (i) tidak dalam kerangka dominasi politik dan birokrasi, dan (ii) bertujuan untuk menjaga kelestarian dan “kesucian” para aktor yang terlibat.

Namun reduksi atas konsep akuntabilitas ini tampaknya juga berlangsung dengan cepat. Dalam lapangan politik misalnya, akuntabilitas dianggap terpenuhi dengan pembentukan lembaga formal yang “independen” untuk mengawasi atau mengambil alih fungsi lembaga negara yang ada. Keterbukaan, salah satu elemen penting akuntabilitas, diterjemahkan sebatas kewajiban membuat laporan dan mengumumkannya dalam media massa. Demikian pula dengan partisipasi masyarakat yang melalui sangkar emas bab khusus dalam peraturan hanya diberi kesempatan berbicara, memberi masukan secara formal. Pola ini terlihat pula dalam UU Yayasan; fitur akuntabilitasnya masih banci, belum lepas sepenuhnya dari cara pandang lama yang menempatkan negara dalam posisi dominasi terhadap masyarakat.

¹⁸ Untuk diskusi menarik mengenai sejarah kelahiran konsep ‘*governance*’ lihat Bob Jessop, “*The Rise Of Governance and The Risks of Failure: The Case of Economic Development*,” International Social Science Journal Mar 1998, Vol. 50 Issue 155.

¹⁹ Bdk. Bob Jessop, “*Governance and Metagovernance: On Reflexivity, Requisite Variety, and Requisite Irony*,” dikutip dari <http://www.comp.lancs.ac.uk/sociology/soc108rj.htm>

Untuk membedah isu ini, harus diperjelas dahulu bentuk dan mekanisme akuntabilitas yayasan atau kegiatan filantropi umumnya. Ada beberapa ketegangan mendasar di sini, antara lain: (i) kemudahan mendirikan organisasi filantropi versus jaminan akuntabilitas organisasi itu sendiri bagi masyarakat; dan (ii) jaminan ruang gerak bagi masyarakat untuk mengatur dirinya sendiri versus peran negara atas nama kepentingan umum untuk memastikan standar minimal. Ketegangan ini mewarnai seluruh pembahasan tentang akuntabilitas.

Akuntabilitas dapat dikategorikan sebagai akuntabilitas internal dan eksternal secara bersama-sama, bukan terpisah. Keduanya harus menjawab pertanyaan-pertanyaan *kepada siapa?* dan *untuk apa?* kegiatan filantropi tersebut (lihat rumusan filantropi di awal tulisan). Substansi akuntabilitas utama dari keduanya relatif sama, yaitu pelaksanaan kegiatan yayasan dengan baik sesuai dengan maksud dan tujuannya serta tugas masing-masing organ yayasan sesuai dengan anggaran dasarnya.

Sebenarnya UU Yayasan mulai dengan pernyataan yang tepat, ia bermaksud memastikan “yayasan berfungsi sesuai dengan maksud dan tujuannya berdasarkan prinsip keterbukaan dan akuntabilitas kepada masyarakat”. Sayangnya, seperti dalam lapangan politik, UU Yayasan dalam beberapa hal menafsirkannya secara sempit, sekedar dilembagakan secara formal dan kaku. Akibatnya, dominasi negara kembali menonjol dan malah mematikan esensi akuntabilitas itu sendiri.

Akuntabilitas Internal

Akuntabilitas internal, antara organ yayasan dan donor/donatur (baik pendiri maupun donatur yayasan lainnya), yaitu antara pengurus kepada organ yayasan lainnya dan seluruh organ yayasan (sesuai tugas dan fungsi masing-masing) kepada donor/donatur. Ada dua model utama mekanisme akuntabilitas internal, yaitu penganturan rinci struktur organ yayasan baku yang cenderung kaku atau aturan umum, yang kadang tidak dibakukan dalam hukum formal, berdasarkan itikad baik (*fiduciary duty*) dan kemampuan serta kehati-hatian (*skill and care*). Kedua prinsip terakhir ini, walau secara formal baru diakui pada periode 90-an sebenarnya dikenal dalam sistim hukum Indonesia. Keuntungannya dibanding pengaturan rinci adalah masing-masing yayasan dapat membuat struktur dan mekanisme sesuai dengan kebutuhannya sendiri.

UU Yayasan mengatur mekanisme akuntabilitas internal yayasan dengan merinci secara kaku hubungan internal organisasi (*internal governance*) yayasan. UU Yayasan mewajibkan struktur baku organ-organ yayasan (trilogi/trinitas)

pembina, pengurus, dan pengawas, mencontek struktur perseroan terbatas, yaitu direksi, komisaris, dan rapat umum pemegang saham). UU Yayasan juga merinci syarat dan prosedur pengangkatan, pemberhentian, penggantian anggota organ tersebut, hingga kuorum dan penentuan keputusan (syarat hak suara) dalam rapat-rapat mereka.

UU Yayasan seperti membabi buta menyamaratakan tingkat kecanggihan (*sophistication*) seluruh yayasan. Struktur baku ini berpotensi menghambat perkembangan yayasan kecil-menengah.²⁰ Seharusnya UU Yayasan cukup mewajibkan fungsi esensial, seperti pengelolaan dan pengawasan yayasan. Sedang hal lainnya diserahkan pada yayasan untuk menentukannya sendiri dalam anggaran dasarnya.

Akuntabilitas Eksternal

Dibanding internal, untuk merumuskan akuntabilitas eksternal lebih pelik. Intinya, yayasan harus mempertanggungjawabkan bahwa kegiatannya berjalan sesuai dengan maksud dan tujuan yang dinyatakan dalam anggaran dasarnya secara langgeng, berkelanjutan. Pertanyaan kepada siapa lebih sulit dijawab; akuntabilitas pada dasarnya kepada masyarakat, namun apa dan bagaimana peran negara di dalamnya? Ada beberapa simpul penting, yaitu: (i) pembentukan badan hukum, (ii) penggalangan dana (*fundraising*) dan fasilitas/insentif, (ii) keterbukaan, transparansi dalam bentuk akses pada informasi, pelaporan dan pemeriksaan serta (iv) pengawasan dan pembubaran. Bagian ini terlebih dahulu membahas ringkas ketiga simpul pertama karena sudah banyak diulas. Sedang simpul terakhir akan dibahas terpisah di bagian berikutnya; bukan karena tidak pernah diulas, namun kami merasa sebagian besar melihat dari kaca mata yang salah.

Simpul akuntabilitas eksternal dalam UU Yayasan ada yang baik, namun ada pula yang buruk. Dalam hal keterbukaan informasi (lihat Bab VII, Pasal 48-51), UU Yayasan cukup maju. UU ini mewajibkan organ yayasan untuk menyusun laporan tahunan tertulis yang terdiri dari laporan keadaan atau kegiatan serta pencapaian yayasan dan laporan keuangan. UU Yayasan mencoba menjamin akses masyarakat pada laporan tersebut dengan mewajibkan mengumumkan ringkasan laporan di kantor yayasan atau, bagi yayasan menengah-besar, di surat kabar. Selain itu, keuangan

²⁰ Eryanto Nugroho, "Mengkritisi Undang-Undang Yayasan" (Makalah disampaikan pada Seminar "Menyoal UU Yayasan Yang Buruk" yang diadakan oleh CSIS, CETRO, dan Yayasan Tifa, Jakarta 16 Mei 2002 di CSIS, Jakarta), hal. 6.

yayasan menengah-besar tersebut juga wajib di diaudit oleh akuntan publik, yang harus disampaikan kepada Menteri Kehakiman dan lembaga pemerintah terkait.

Demikian pula dalam hal pemeriksaan (lihat Bab VIII, Pasal 53-56), UU Yayasan menjamin hak pihak yang berkepentingan untuk meminta pengadilan memerintahkan pemeriksaan terhadap yayasan jika organnya melakukan perbuatan melawan hukum atau bertentangan dengan Anggaran Dasar, lalai dalam melaksanakan tugasnya atau melakukan perbuatan yang merugikan Yayasan atau pihak ketiga. Selain itu, Kejaksaan dapat memohon pemeriksaan jika organ yayasan melakukan perbuatan yang merugikan Negara.

Yang menarik dari kedua hal di atas adalah persepsi keliru tentang peran negara dalam menjamin akses pada informasi. Elemen pendaftaran dan pengumuman informasi tentang yayasan adalah salah satu prinsip utama keterbukaan dalam rangka akuntabilitas yayasan ke masyarakat. Namun negara malah cuci tangan. Negara malah tidak bertanggungjawab, misalnya dengan menjamin secara eksplisit akses masyarakat atas daftar maupun pengumuman anggaran dasar yayasan. Negara seharusnya berperan mengatur administrasi akses ini dengan mewajibkan penyampaian laporan pada lembaga pemerintah yang wajib memberikan akses dan pelayanan cepat dan murah kepada masyarakat umum untuk mencari dan mendapatkan salinan laporan tersebut. Pengumuman melalui surat kabar, misalnya, selain mahal biayanya, juga sama sekali tidak menjamin kebutuhan akses, yang timbul sewaktu-waktu. Selain itu, UU Yayasan tidak menjamin akses masyarakat terhadap dokumen hasil pemeriksaan di Pengadilan, atau memastikan salinannya disampaikan pada instansi di atas.

Kedua kemajuan di atas sayanginya dinodai oleh pengaturan tentang pengesahan dan pembubaran. Dalam pendirian yayasan, UU Yayasan menerjemahkan akuntabilitas sebagai kewajiban memperoleh ijin, legitimasi dari negara. Dalam pembubaran paksa yayasan, negara (melalui Kejaksaan) atas nama ketertiban umum (lihat Pasal 62(c)(1) dan Bab VII) meminta pengadilan untuk membubarkan paksa yayasan. Akibat utamanya, potensi dan nuansa kontrol serta intervensi negara (yang ironisnya adalah penyeleweng utama bentuk hukum yayasan) justru mengemuka.

UU Yayasan mensyaratkan pendirian yayasan dilakukan dengan akta notaris. Akta pendirian ini (juga setiap perubahan anggaran dasar) harus mendapat pengesahan dari Menteri Kehakiman dan HAM, yang dapat

meminta pertimbangan dari instansi terkait (Pasal 11(3)).²¹ Proses pengesahan ini tentunya membuka peluang intervensi dan kontrol eksekutif negara terhadap kelembagaan dan pada gilirannya aktifitas filantropi. UU Yayasan misalnya tidak memberikan pedoman, kriteria pengesahan pendirian (atau penolakannya) oleh Menkeh HAM maupun pertimbangan dari instansi pemerintah terkait.

Dalam pembahasan UU Yayasan, permasalahan ini menuai kritik pedas banyak kalangan, terutama lembaga swadaya masyarakat. Sebagai alternatif, diusulkan mekanisme pendaftaran akta pendirian/anggaran dasar serta pengumumannya yang juga dipakai di banyak negara,²² termasuk barometer hukum Indonesia, Belanda.²³ Peran negara dalam menilai pemenuhan (*compliance*) akta dengan hukum yang berlaku, dapat diemban oleh notaris, seorang pejabat publik. Prinsip keterbukaan, sebagai salah satu syarat utama akuntabilitas, dapat dipenuhi dengan pembukaan akses pada daftar yayasan dan pengumuman pada masyarakat luas. Model ini ditolak semata karena pembuat undang-undang, dengan kaca mata kuda, berkeyakinan pembuatan badan hukum mewajibkan intervensi negara.²⁴

Keduanya justru mengentalkan cara pandang lama yang telah basi; negara, atas nama kepentingan umum (atau lazimnya *public policy*), memonopoli interpretasi dan penilaian “akuntabilitas pada masyarakat”.

UU Yayasan Menghambat Penggalangan Dana

Penafsiran akuntabilitas yang sempit dan kaku ini berimbas lebih jauh pada aspek akuntabilitas lainnya, yaitu kelanggenan, keberlanjutan (*sustainability*)

²¹ Sebelum UU Yayasan, pendirian yayasan cukup dilakukan dengan pembuatan akta pendirian yayasan dihadapan notaris, dan terkadang mendaftarkannya pada Pengadilan Negeri dengan yurisdiksi domisili yayasan.

²² Termasuk negara yang menganut sistim hukum eropa-kontinental (*civil law*), seperti Bolivia, Brazil, Italia (lihat The International Center for Non Profit Law, *Handbook on Good Practices For Law Relating To Non Governmental Organizations (discussion draft)*, (World Bank, 1997), hlm. 26.

²³ *Wet op Stichtingen*, Stb.327 tanggal 31 Mei 1956. Lihat Ali Rido, *Badan Hukum dan Kedudukan Badan Hukum Perseroan, Perkumpulan, Koperasi, Yayasan, Wakaf*, cct.IV (Bandung: Alumn, 1986), hal. 117.

²⁴ Sebenarnya dikenal dua doktrin tentang dasar status badan hukum sebagai subyek hukum, yaitu sistim tertutup dan terbuka. Sistim tertutup berpendirian bahwa badan perbuatan perdata semata tidak dapat menjadikan suatu organisasi menjadi badan hukum, namun harus dengan atau berdasarkan undang-undang. Sedangkan sistim terbuka memungkinkan yurisprudensi, kebiasaan dan doktrin menjadi acuan/dasar pembentukan badan hukum (lihat Chatamarasjid, LSM Sebagai Organisasi Nirlaba dalam Hubungan Dengan UU Yayasan, makalah dipresentasikan dalam seminar Mencari Badan Hukum Alternatif bagi LSM, PIRAC, Jakarta, 30 April 2002).

kegiatan filantropi yayasan, yang bergantung pada penggalangan dana (*fundraising*). Karena terlalu membabibuta mencegah penyimpangan yayasan, UU Yayasan justru UU Yayasan sama sekali tidak memfasilitasi (atau sama sekali tidak bertujuan untuk itu) gerakan filantropi dan berpotensi mematakannya. Hal ini jelas terlihat dalam konteks penggalangan dana, antara lain sumber eksternal, misalnya tiadanya fasilitas pajak bagi donasi, dan internal, seperti batasan kegiatan berusaha yayasan.

Fasilitas Pajak

Salah satu insentif atau fasilitas bagi kegiatan filantropi yang lazim adalah pajak, dalam bentuk pengecualian pajak bagi lembaga filantropi (*tax exemption*) atau pengurangan pajak bagi donatur/dermawan (*tax deduction*). Walau didesak banyak kalangan, pembuat undang-undang menolak pemberian insentif pajak dengan alasan sumir, aturan pajak adalah muatan aturan perpajakan, bukan yayasan. Alasan ini sama sekali tidak dapat dapat diterima; benar pengaturan detail tentang mekanisme perpajakan yayasan harus diatur dalam aturan perpajakan, namun pemberian fasilitas perpajakan, jika memang akan diberikan, seharusnya diatur dalam UU Yayasan. Penanaman modal, primadona retorika politik kita misalnya, mendapatkan fasilitas pajak berupa penundaan dan pembebasan pajak, yang dijamin dalam peraturan perundangan penanaman modal. Terlihat pembuat undang-undang sama sekali tidak mempertimbangkan UU Yayasan sebagai instrumen untuk memfasilitasi, menumbuhkembangkan kegiatan filantropi.

Akuntabilitas Bisnis Yayasan: Antara Penyalahgunaan dan Kehati-hatian

Sesuai dengan maksud utamanya, ada beberapa ketentuan dalam UU Yayasan yang secara langsung berkaitan atau mengatur permasalahan kegiatan usaha yayasan dan kemungkinan penyalahgunaannya. Secara umum UU Yayasan secara tegas menyatakan bahwa yayasan dapat melakukan kegiatan usaha dengan catatan, kegiatan usaha tersebut antara lain:²⁵ (i) menunjang pencapaian (Pasal 3(1)), atau sesuai dengan maksud dan tujuan (Pasal 7(1), 8) yayasan tersebut;²⁶

²⁵ Syarat lain adalah kegiatan usaha tersebut tidak bertentangan dengan ketertiban umum, kesusilaan, dan/atau peraturan perundang-undangan yang berlaku (Pasal 8).

²⁶ UU Yayasan tidak membedakan 'menunjang pencapaian' dan 'sesuai dengan maksud dan tujuan'. Dengan kaca mata teknis-formal, ini dapat menimbulkan kerancuan; batasan nominal investasi tidak mencakup kegiatan usaha untuk menunjang pencapaian maksud dan tujuannya.

dan (ii) dilakukan dengan cara: (a) mendirikan badan usaha (baru) (Pasal 3(1), 7(1)), atau (b) penyertaan dalam badan usaha (yang sudah ada) yang menguntungkan (prospektif) selama tidak lebih dari 25% dari total kekayaan yayasan (Pasal 3(1) dan 7(2)).

Sedangkan mengenai kemungkinan penyalahgunaan, UU Yayasan mencoba “memagarinya” dengan beberapa ketentuan: (i) melarang organ yayasan, yaitu pembina, pengawas atau pengurus²⁷ untuk menerima (atau sebaliknya melarang yayasan untuk) mengalihkan atau membagikan secara langsung atau tidak kekayaan yayasan (Pasal 5), termasuk jika yayasan dibubarkan dan dilikuidasi (Pasal 68);²⁸ (ii) melarang organ yayasan untuk menjabat sebagai direksi atau komisaris pada badan usaha; dan (iii) melarang organ yayasan untuk menerima imbalan.

Ada tiga pertanyaan yang timbul dari pengaturan di atas: (i) apakah yayasan (sendiri) dapat berusaha, atau harus melalui badan usaha lain yang terpisah; (ii) apakah seluruh kegiatan usaha yayasan harus sesuai dengan maksud dan tujuan tanpa pengecualian; dan (iii) apakah maksud batasan penyertaan 25% adalah untuk meminimalisir resiko (dan bukan untuk mencegah penyalahgunaan). Jika demikian, mengapa batasan itu hanya untuk penyertaan di badan usaha lain dan tidak berlaku bagi penyertaan di badan usaha sendiri?

Pertama, jika kita telaah konstruksi pengaturan di atas, selain konteks lahirnya, terlihat UU Yayasan memang bermaksud membatasi kegiatan yayasan dalam berusaha. Yayasan itu sendiri hanya dapat melakukan kegiatan filantropi dan tidak dapat melakukan kegiatan usaha, kecuali dengan mendirikan badan usaha baru atau penyertaan dalam badan usaha yang ada.²⁹

Aturan ini jika diberlakukan hitam-putih jelas akan berdampak buruk terhadap kegiatan filantropi yang sangat beragam. Batasan kegiatan usaha dan pelayanan sosial sering kali beririsan dan sulit dipisahkan secara umum satu

²⁷ Di dalamnya termasuk pendiri karena setelah mendirikan yayasan, asumsinya seluruh atau sebagian pendiri menjabat dalam salah satu organ ini dan pendiri tidak lagi memiliki peran dalam yayasan.

²⁸ Pasal 68 UU Yayasan mewajibkan kekayaan sisa hasil likuidasi untuk diserahkan kepada yayasan lain yang mempunyai maksud dan tujuan yang sama dengan yayasan yang dibubarkan atau diserahkan kepada Negara dan penggunaannya dilakukan sesuai dengan maksud dan tujuan yayasan yang dibubarkan.

²⁹ Kami tidak melakukan interpretasi historis dari maksud pembentuk undang-undang, namun dari penggunaan atau definisi terminologi badan usaha dalam peraturan perundangan dapat disimpulkan badan usaha berarti suatu organisasi untuk mencari keuntungan yang terpisah dari pemiliknya (lihat Kamus Istilah Menurut Peraturan Perundangan-undangan RI, Jakarta: PT Tatanusa, Cet. 1, 1999).

sama lain. Misalnya jasa pelayanan kesehatan oleh klinik kecil berupa puskesmas atau rumah sakit besar dan mewah. Atau jasa pendidikan semisal madrasah lokal atau perguruan tinggi dengan gedung megah. Hampir semua jasa pelayanan ini dilakukan dibawah kendali langsung dari yayasan, bukan sebagai badan terpisah. Lembaga-lembaga ini didirikan dengan maksud filantropi dengan derajat berbeda. Semua mengutip biaya; beberapa lembaga kadang membebaskan golongan tidak mampu, namun tidak sedikit lainnya mewajibkan pembayaran tanpa pandang bulu. Yang terakhir bersiteguh pelayanan mereka bersifat sosial, karena tidak semata mencari untung seperti layanan komersial lain dan mereka berdalil tanpa pertimbangan dan praktik bisnis, keberlanjutan lembaga terancam. UU Yayasan juga tidak memberi pengertian atau pedoman apapun tentang kegiatan sebagai maksud dan tujuan yayasan, selain bersifat sosial, keagamaan, dan kemanusiaan (Penjelasan Pasal 3(2)). Ironisnya, UU Yayasan malah menjamin luasnya cakupan dan memberi beberapa contoh kegiatan usaha – namun bukan definisi (Penjelasan Pasal 8). Karenanya, irisan atau perbedaan antara kegiatan usaha dan kegiatan filantropi juga sulit ditarik. Akibatnya, jika yayasan sendiri dilarang berusaha, maka kelangsungan kegiatan sosialnya menjadi terancam.

Selain itu, skala kegiatan berusaha yayasan sangat beragam, bergantung pada jenis dan kegiatan yayasan. Bagi yayasan yang bergerak dalam pendidikan dan perlindungan konsumen kerap mengadakan pelatihan atau penerbitan buku, sebagai usaha penggalangan dana. Tentunya kegiatan ini berskala kecil yang tidak membutuhkan badan usaha tersendiri.

Kedua, Ketentuan yang membatasi pendirian badan usaha yayasan sendiri harus sesuai dengan maksud dan tujuan yayasan sangat restriktif. Mari kita ambil contoh sebuah yayasan yang bertujuan membantu anak cacat. Yayasan ini dapat berusaha dalam bidang pembuatan kaki buatan atau konseling bagi anak yang cacat, namun tidak dapat misalnya berbisnis peternakan ayam untuk memanfaatkan lahan tidur yang dimilikinya. Jika bisnis itu mampu mendatangkan keuntungan dan jika yayasan memerlukan tambahan dana operasional, seharusnya yayasan itu diperbolehkan berusaha peternakan ayam. Tentunya fleksibilitas ini tidak boleh mengakibat yayasan melupakan kegiatan filantropinya.

Syarat *ketiga* harus dibahas lebih jauh, karena pengaturan dalam UU Yayasan tidak jelas dan tidak konsisten. UU Yayasan hanya membatasi jumlah penyertaan 25% dari total kekayaan yayasan³⁰ di badan usaha lain, dan tidak

³⁰ Tidak jelas kekayaan seperti apa yang dimaksud, bersih atau kotor. Lihat RUU Yayasan: Langkah Baik dengan Dasar Pemikiran Tidak Tepat, *loc. cit.*

membatasi kegiatan usaha melalui badan usaha milik yayasan itu sendiri sepenuhnya. Banyak pihak menyimpulkan bahwa batasan jumlah penyertaan di badan usaha lain yang dapat dilakukan yayasan juga bertujuan untuk memagari kemungkinan penyalahgunaan.³¹ Padahal justru keunginan penyalahgunaan lebih tinggi jika penyertaan pada badan usaha yayasan sendiri tidak dibatasi.

Logikanya, setiap individu atau lembaga berusaha untuk mendapatkan keuntungan (kembali) dari usaha tersebut. Bentuk keuntungan ini beragam, sesuai dengan badan usaha – misalnya *private* yang paling primitif hingga dividen dalam perseroan terbatas. Sesuai sifat filantropis yayasan, maka seluruh keuntungan yang didapat yayasan dari kegiatan usahanya menjadi kekayaan yayasan tersebut, dan pendiri atau organ yayasan tidak akan atau dilarang menerima bagian. Setidaknya dalam teori, berapa pun kekayaan yayasan yang diinvestasikan dan berapapun hasil dari investasi itu, organ yayasan tidak akan menerima sepeserpun. Dengan demikian, secara logika tidak ada korelasi batasan penyertaan untuk meminimalisir penyalahgunaan.

Jika demikian, apa sebenarnya maksud pembuat UU Yayasan dengan batasan penyertaan? Logikanya, batasan ini mencoba untuk meminimalisir kemungkinan yayasan untuk merugi akibat pemusatan kegiatan usaha/ penyertaan. Setiap kegiatan usaha pasti mengandung resiko; besar resiko lazimnya berbanding lurus dengan keuntungan yang mungkin diperoleh. Namun, sebagai bentuk akuntabilitasnya pada masyarakat yayasan wajib mengelola kekayaannya secara hati-hati.

Jika esensi batasan penyertaan 25% adalah kehati-hatian, maka kita perlu perbandingan dengan prinsip yang sama oleh lembaga lain, misalnya dana pensiun, yang mengelola kekayaan pihak lain dan sangat mementingkan prinsip kehati-hatian. Ada dua hal yang dapat dibahas, jumlah total investasi (dibanding asset misalnya) dan instrumen investasi itu sendiri, keduanya secara umum bertujuan meminimalisir resiko.

Aturan dana pensiun membenarkan dana pensiun untuk menginvestasikan (dalam arti luas, bukan sekedar penyertaan) sebagian besar kekayaan lembaga.³² Sedangkan instrumen/model investasinya, dikenal adanya arahan investasi, kebijakan yang ditetapkan oleh pendiri (atau bersama-sama dewan pengawas), yang harus dijadikan pedoman bagi pengurus dana pensiun

³¹ Lihat misalnya komentar Paul S. Baut, Ketua Pansus RUU Yayasan, dalam Yayasan Berbisnis... Forum Keadilan, *loc.cit.* hal 14.

³² Lihat Pasal I ayat (1) Keputusan Menteri Keuangan No.45/KMK.017/2001.

dalam melaksanakan investasi.³³ Arahan ini antara lain memuat batasan-batasan kualitatif atau jenis investasi yang diperbolehkan atau dilarang dan batasan kuantitatif, batas maksimum setiap jenis dan pihaknya.³⁴ Misalnya penyertaan langsung pada saham/surat pengakuan hutang maksimal 20% dari total investasi, atau saham, obligasi atau surat berharga lain yang tercatat di bursa maksimal 20%.³⁵

Menurut kami, UU Yayasan harus ditafsirkan memperbolehkan yayasan itu sendiri boleh melakukan kegiatan usaha, tanpa harus mendirikan badan usaha terpisah. Tentunya dengan beberapa kondisi. Kekayaan yang diperoleh yayasan digunakan untuk mencapai tujuan yayasan tersebut. Ini tidak berarti kegiatan usaha yayasan harus sesuai dengan maksud dan tujuan (meski taruhlah sesuai, tentu lebih baik karena sumberdaya yayasan lebih terfokus). Yayasan dapat saja berusaha dalam bidang yang berbeda dengan maksud dan tujuannya selama kegiatan usaha itu tidak mengakibatkan yayasan meninggalkan kegiatan filantropinya atau usaha itu diperlukan untuk survival yayasan itu. Terakhir, pengelolaan kekayaan yayasan pada umumnya dan kegiatan usaha yayasan khususnya harus dilakukan secara hati-hati. Batasan penyertaan 25% dari total kekayaan yayasan pada badan usaha lain dapat diterima, selama yayasan dapat tetap mengelola kekayaan selebihnya melalui instrumen lain untuk meminimalisir resiko. Batasan penyertaan ini harus berlaku pula bagi penyertaan dalam badan usaha yayasan sendiri.

Filantropi Bukan Mengemis

Memang sulit menemukan arti dan bentuk akuntabilitas. Mungkin terlalu lama dicekoki cara pandang formal-struktural, di mana semua ada dalam hubungan mengawasi-diaawasi, mengatur-diatur. Karenanya sulit membayangkan otonomi masing-masing aktor yang saling interdependen, baik itu otonomi politik maupun keuangan. Penerapan akuntabilitas dalam UU Yayasan yang melenceng adalah pelajaran berharga bagi masyarakat. Untuk sedini mungkin menyikapi banyak lagi usaha negara untuk mengatur dan memastikan (atau memaksakan?) akuntabilitas terhadap bentuk-bentuk lain organisasi masyarakat.

³³ Pasal 1 Ayat (2) Keputusan Menteri Keuangan No.296/KMK.017/2000

³⁴ Soemarjono Rahardjo, *"Pengembangan Dana Pensiun Pada Amal Usaha Muhammadiyah"*, (Jakarta: DAPERSI, 2001), hal. 5.

³⁵ Keputusan Menteri Keuangan No.296/KMK.017/2000 dan No.45/KMK.017/2001

Otonomi keuangan tidak boleh dipandang sebelah mata. Walau kegiatan filantropi bersifat sukarela, tidak berarti jatuh-bangunnya serta merta lepas dari akuntabilitas pada masyarakat/ *stakeholder*-nya. Karena tidak jarang filantropi bukan lagi suplemen, tapi justru inti dari pelayanan, usaha untuk memajukan masyarakat. Dan oleh karenanya, kegiatan filantropi harus memastikan keberlanjutannya. Salah satu cara yang dapat dilakukan sendiri oleh yayasan (baca: masyarakat) adalah dengan berusaha. Tanpanya, yayasan atau kegiatan filantropi lain akhirnya menjadi tidak lebih dari pengemis, mengiba belas kasihan donatur sembari mengorbankan stakeholder. []