

ILMU LEMBAGA — DAN — PRANATA HUKUM

(Sebuah Pencarian)



Buku ini menguraikan pertautan secara fungsional antara pranata hukum dengan variabel sosial lainnya sehingga tampak dinamika hukum dalam seluruh hubungan sosial dalam masyarakat yang terus mengalami perkembangan. Selain itu, diuraikan pula bagaimana lembaga-lembaga formal dalam hukum seperti peradilan, kepolisian, dan birokrasi maupun lembaga hukum yang informal seperti pedagang kakilima mengalami dinamika untuk terus mempertahankan eksistensinya. Buku ini hadir bagi siapa saja pembelajar hukum yang berkeinginan melihat bagaimana hukum memanifestasikan dirinya secara utuh.



Prof. Dr. Zudan Arif Fakrulloh, S.H., M.H. adalah Guru Besar Termuda dalam komunitas intelektual Ilmu Hukum Indonesia. Menjadi Guru Besar Bidang Ilmu Lembaga dan Pranata Hukum sejak tahun 2004 dalam usia 35 tahun. Menyelesaikan S1 FH UNS 1992, S2 dan S3 Ilmu Hukum UNDIP 1995 dan 2001 yang keseluruhannya didapat dari beasiswa. Karir akademis Dosen Teladan Kopertis VII tahun 1998 ini diawali menjadi dosen di FH Universitas Wijaya Kusuma Surabaya dan Universitas Tujuh Belas Agustus Surabaya hingga menjadi Guru Besar. Selain mengajar/membimbing di Pascasarjana Universitas Indonesia, UNDIP, Universitas Sebelas Maret, Universitas Tanjung Pura, Universitas Jayabaya, Universitas Borobudur, STIH IBLAM dan Universitas Nusa Bangsa serta Institut Pemerintahan Dalam Negeri (IPDN), saat ini ia lebih banyak mengaktualisasikan ilmu pengetahuannya di Departemen Dalam Negeri. Tulisannya tersebar di berbagai media massa dan jurnal ilmiah.



PT RajaGrafindo Persada

Jl. Pelicah Hijau IV Blok TN 1 No. 14-15
Kelapa Gading Permai Jakarta 14240
Telp. 021-4520951 Fax. 021-452 9409
Email: rajapers@rajagrafindo.com
www.rajagrafindo.com

RAJAWALI PERS
DIVISI BUKU PERGURUAN TINGGI
978-979-769-282-7



ILMU LEMBAGA DAN PRANATA HUKUM

Prof. Dr. Zudan Arif Fakrulloh, S.H., M.H.



ILMU LEMBAGA — DAN — PRANATA HUKUM

(Sebuah Pencarian)

Prof. Dr. Zudan Arif Fakrulloh, S.H., M.H.

ILMU LEMBAGA DAN PRANATA HUKUM (Sebuah Pencarian)



PROF. DR. ZUDAN ARIF FAKRULLOH, S.H., M.H.



Rajagrafindo Persada

Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT)

Fakrulloh, Zudan Arif

Ilmu Lembaga dan Pranata Hukum (Sebuah Pencarian)/

Zudan Arif Fakrulloh—

Ed. 2,—2.—Jakarta: Rajawali Pers, 2011.

xiv, 258 hlm., 21 cm.

Bibliografi: hlm. 251

ISBN 978-979-769-282-7

1. Lembaga Hukum.

I. Judul.

346.066

Hak cipta 2009, pada penulis

Dilarang mengutip sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apa pun, termasuk dengan cara penggunaan mesin fotokopi, tanpa izin sah dari penerbit

2009.1067 RAJ

Prof. Dr. Zudan Arif Fakrulloh, S.H.,M.H.

ILMU LEMBAGA DAN PRANATA HUKUM

(Sebuah Pencarian)

Cetakan ke-2 Januari 2011

Hak penerbitan pada PT RajaGrafindo Persada, Jakarta

Desain cover oleh fajargr@fika

Dicetak di Kharisma Putra Utama Offset

PT RAJAGRAFINDO PERSADA

Kantor Pusat:

Jl. Janur Kuning I, Blok WF I No. I, Kelapa Gading Permai, Jakarta 14240

Tel/Fax : (021) 4520951 – 45847329

E-mail : rajapers@rajagrafindo.com <http://www.rajagrafindo.com>

Perwakilan:

Bandung-40243 Jl. H. Kurdi Selatan I No. 18 Komplek Kurdi Telp. (022) 5206202. **Yogyakarta**-Pondok Soragan Indah Blok A-1, Jl. Soragan, Ngestiharjo, Kasihan Bantul, Telp. (0274) 625093. **Surabaya**-60118, Jl. Rungkut Harapan Blok A No. 9, Telp. (031) 8700819. **Palembang**-30137, Jl. Kumbang III No. 4459 Rt. 78, Kel. Demang Lebar Daun Telp. (0711) 445062. **Pekanbaru**-28294, Perum. De'Diandra Land Blok. C1/01 Jl. Kartama, Marpoyan Damai, Telp. (0761) 65807. **Medan**-20215, Jl. Amaliun No. 34/68, Telp. (061) 7323082. **Makasar**-90221, Jl. ST. Alauddin Blok A 9/3, Komp. Perum Bumi Permata Hijau, Telp. (0411) 861618. **Banjarmasin**-70114, Jl. Bali No. 31 Rt. 9, Telp. (0511) 3352060. **Denpasar**, Jl. Trengguli No. 80 Penatih, Telp. (0361) 8607995.

PRAKATA

Bismillahirrahmaanirrahiim, Assalamu'alaikum Warahmatullaahi Wabarakaatuh.

Alhamdulillah, puji syukur ke hadirat Allah Swt. yang telah memberikan karunia dan nikmat-Nya yang tak terhingga. Sungguh tidak ada lagi nikmat dan karunia Allah Swt. yang dapat didustakan. Dari tempat yang paling utama dalam hati saya, rasa syukur tak henti-hentinya saya ungkapkan. Shalawat dan salam senantiasa tercurahkan untuk Rasulullah Saw. beserta keluarga, sahabat, dan pengikutnya yang tetap istiqomah dalam sunnahnya hingga akhir zaman. Semoga kita semua termasuk di dalamnya. terselesaikannya penulisan buku ini sesungguhnya tidak terlepas dari seluruh karunia, hidayah, dan barokah dari Allah Swt. Untuk itu buku ini saya persembahkan kepada para pembaca yang budiman sebagai konkretisasi rasa syukur atas semua nikmat yang sudah tercurahkan kepada kami sekeluarga.

Saya mengenal Ilmu Lembaga dan Pranata Hukum dari Prof Dr. IS. Susanto, S.H., yang mengajarkan mata kuliah tersebut pada Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro mulai September 1993. Dalam kurun waktu itu pula, saya mengikuti perkuliahan mata kuliah Sosiologi Hukum, Aspek-Aspek Pengubah Hukum dan Teori Hukum dari Prof. Dr. Satjipto Rahardjo. Ketika mengikuti seluruh perkuliahan-perkuliahan tersebut terbersit kesan bahwa materi perkuliahan ini bukan seperti materi hukum yang pernah dipelajari di Fakultas Hukum seperti umumnya. Kita tidak lagi hanya belajar dengan teks perundang-undangan, namun lebih dari itu diajak untuk

memahami keberadaan hukum dalam perspektif yang utuh. Ibaratnya tidak hanya melihat manusia dari kerangka tulang belulanganya saja, namun melihat manusia secara utuh dengan kulit, daging, pembuluh darah bahkan dengan sifat-sifat dan perilakunya. Hukum pun dilihat demikian pula, kita diajak untuk mempelajari hukum dengan seluruh variabel sosial yang melingkupinya.

Saya sangat berterima kasih kepada Prof. Dr. IS. Susanto, S.H., dan Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H., yang telah memberikan cara pandang baru untuk melihat, mengkaji, dan memahami hukum. Secara khusus kepada Prof. Tjip, —demikian biasanya murid-murid beliau memanggil Prof. Dr. Satjipto Rahardjo,— tidak hanya ungkapan terima kasih yang saya haturkan, namun juga pintu maaf harus pula saya mohonkan pada beliau karena secara sadar maupun tidak sadar saya telah banyak sekali mengutip dan menggunakan pendapat-pendapat beliau tanpa saya bisa menyebutkan dari buku yang mana, karena saya peroleh secara langsung dari beliau melalui perkuliahan, diskusi, dan bimbingan intensif pada saat penyusunan tesis dan disertasi pada saat saya mengikuti program S2 maupun S3 di UNDIP pada kurun waktu 1993 sampai dengan 2001. Kalaupun ada akademisi yang mengikuti pemikiran Hans Kelsen menyebut dirinya kaum Kelsenian, saya adalah salah satu dari akademisi yang mengikuti cara berpikir Prof. Tjip, yang akan dengan senang hati disebut kaum Tjipian.

Buku ini ditulis sebagai sebuah pencarian untuk menemukan apakah sesungguhnya Ilmu Lembaga dan Pranata Hukum itu dan meliputi apa saja teba telaahnya. Dalam buku ini penulis menguraikan pertautan secara fungsional antara pranata hukum dengan variabel sosial lainnya sehingga tampak adanya dinamika hukum dalam seluruh hubungan sosial dalam masyarakat yang terus mengalami perkembangan. Selain itu, penulis menguraikan

pula bagaimana lembaga-lembaga formal dalam hukum seperti peradilan, kepolisian, dan birokrasi maupun lembaga hukum yang informal seperti pedagang kakilima mengalami dinamika untuk terus mempertahankan eksistensinya. Harapan penulis, buku ini akan memberikan manfaat bagi para pembelajar hukum yang berkeinginan melihat bagaimana hukum memanifestasikan dirinya secara utuh. Namun demikian, penulis menyadari bahwa buku ini jauh dari sempurna apabila dilihat dari sisi kedalaman substansi maupun keluasan teorisasinya. Oleh karena itu, penulis akan menerima dengan senang hati berbagai kritikan dan masukan untuk penyempurnaan buku ini.

Pada kesempatan ini saya mengucapkan terima kasih kepada penerbit PT RajaGrafindo Persada yang telah berkenan menerbitkan buku ini dan kepada anak-anakku Akbar, Afa, Zida, dan istriku Ninuk Triyanti, terima kasih banyak atas seluruh keceriaan, motivasi, dan keikhlasan kalian untuk berkurangnya waktu bagi kebersamaan kita.

Wassalaamu'alaikum Warahmatullaahi Wabarakaatuh.

Jakarta, 1 Oktober 2009

Prof. Dr. Zudan Arif Fakrulloh, S.H., M.H.

KATA PENGANTAR

EDISI KEDUA

Kami sangat berbahagia ketika buku *“Ilmu Lembaga dan Pranata Hukum, Sebuah Pencarian”* ini berkesempatan untuk cetak ulang edisi kedua karena pada cetakan pertama sudah habis. Sejak buku ini diedarkan pertama kali pada bulan Oktober 2009, kami banyak mendapat tanggapan dan komentar dari para pembaca, khususnya dari para mahasiswa, dosen, birokrat, praktisi hukum dan para pemerhati hukum yang Insya Allah akan penulis gunakan untuk penyempurnaan pada edisi ketiga yang akan datang.

Pada kesempatan ini kami mengucapkan banyak terima kasih kepada seluruh pembaca yang telah memberikan perhatian dan pendapatnya terhadap buku ini, dan khususnya kepada Penerbit PT RajaGrafindo Persada yang berkenan untuk mencetak edisi kedua dan dapat menyebarluaskan ke seluruh penjuru tanah air. Mudah-mudahan, penerbitan edisi kedua ini akan dapat memberikan kemanfaatan yang lebih besar bagi pengembangan ilmu hukum, khususnya Ilmu Lembaga dan Pranata Hukum.

Jakarta, Januari 2011

Penulis

Prof. Dr. Zudan Arif Fakrulloh, S.H.,M.H.

DAFTAR ISI

PRAKATA	v
KATA PENGANTAR EDISI KEDUA	ix
BAB I PENDAHULUAN	1
BAB II HUKUM HUMANIS PARTISIPATORIS: TIPE HUKUM UNTUK STRUKTUR SOSIAL INDONESIA DI MASA DEPAN	7
A. Pendahuluan	7
B. Masyarakat Madani Indonesia: Gambaran Ideal Struktur Sosial Indonesia di Masa Depan	10
C. Teorisasi Tipe Hukum Humanis Partisipatoris	15
D. Penutup	20
BAB III MEMAHAMI HUKUM MELALUI TIPOLOGI PENELITIAN HUKUM	23
A. Pendahuluan	23
B. Asal-Usul Tipologi Penelitian Hukum	26
C. Penutup	41
BAB IV PERKEMBANGAN ILMU HUKUM DALAM PERSPEKTIF PERKEMBANGAN SAINS GLOBAL	43
A. Pendahuluan	43
B. Pengaruh Perkembangan Sains Global Terhadap Perkembangan Ilmu Hukum	46
C. Penutup	53
	xi

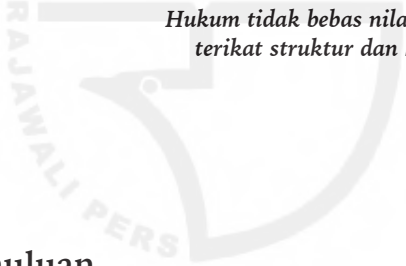
BAB V	PERGESERAN PARADIGMA DALAM PEMBANGUNAN SISTEM HUKUM INDONESIA	55
A.	Pendahuluan	55
B.	Periodisasi Pembangunan Sistem Hukum	56
C.	Paradigma dan Jatidiri Hukum Nasional Dalam Struktur Global Hukum Dunia	71
D.	Penutup	73
BAB VI	KONSTRUKSI DAN IMPLEMENTASI OTONOMI DAERAH DALAM NEGARA KESATUAN REPUBLIK INDONESIA	75
A.	Konstruksi Penyelenggaraan Otonomi Daerah	75
B.	Pemahaman Dasar tentang Otonomi Daerah	84
C.	Implementasi Otonomi Daerah	89
D.	Faktor-faktor yang Memengaruhi Keberhasilan Otonomi Daerah	103
E.	Harmonisasi Implementasi Penyerahan Urusan Pemerintahan	106
F.	Penutup	113
BAB VII	TRANSFORMASI PERILAKU KE DALAM PERATURAN DAERAH	115
A.	Pendahuluan	115
B.	Dasar-dasar Membentuk Perda: Dari Politik Hukum sampai dengan Merumuskan Pasal-pasal	118
C.	Landasan Hukum	130
D.	Materi Muatan Peraturan Daerah Dalam Perspektif Pencapaian Tujuan Otonomi Daerah	133

E.	Asas-asas Hukum Umum, dan Asas Pembentukan dan Materi Muatan	134
F.	Penutup	137
BAB VIII BIROKRASI DALAM PEMERINTAHAN YANG SEDANG BERUBAH		
		139
A.	Pendahuluan	139
B.	Internalisasi Tata Nilai Birokrasi untuk Mewujudkan <i>Good Governance</i>	142
C.	Etika Penyelenggara Negara Sebagai Landasan Mewujudkan <i>Good Governance</i>	149
D.	Penutup	158
BAB IX BEKERJANYA HUKUM DALAM LEMBAGA PERADILAN		
		161
A.	Pendahuluan	161
B.	Beberapa Variabel Sosiologis yang Memengaruhi Putusan Hakim	165
C.	Pengaruh Legal-Positivistik/Aliran Normatif-Dogmatik	169
D.	Sumber Wibawa Pengadilan	174
E.	Mitos Hukum yang Menyesatkan Pencari Keadilan	177
F.	Penutup	179
BAB X PEMOLISIAN DALAM MASYARAKAT TRANSISI		
		183
A.	Pendahuluan	183
B.	Penyidikan Ilmiah untuk Membangun Citra Polisi	184
C.	Pemolisian Berbasis Moralitas dan Keadilan	188

D.	Mendekonstruksi Paradigma Polisi Indonesia	191
E.	Penutup	193
 BAB XI	 DOMINASI NEGARA TERHADAP SEKTOR INFORMAL PEDAGANG KAKILIMA	 195
A.	Pendahuluan	195
B.	Posisi Pedagang Kakilima dalam Kehidupan Hukum Indonesia	200
C.	Pedagang Kakilima dalam Bingkai Dominasi Pemerintah Kota	202
D.	Eksistensi Sektor Informal	207
E.	Hak-hak Ekonomi Pedagang di Sektor Informal: Pengalaman Indonesia	211
F.	Penutup	222
 BAB XII	 PEMBUDAYAAN PERILAKU ANTIKORUPSI	 225
A.	Pengantar	225
B.	Potret Korupsi dan Penyimpangan Pengelolaan Keuangan Negara	227
C.	Pemahaman Dasar Tindak Pidana Korupsi	231
D.	Gambaran Upaya Pemberantasan Korupsi Sejak 1967	236
E.	Membudayakan Perilaku Antikorupsi dan Komitmen Moral Melalui Pakta Integritas	239
F.	Penutup	249
 DAFTAR PUSTAKA		 251

BAB II

HUKUM HUMANIS PARTISIPATORIS: TIPE HUKUM UNTUK STRUKTUR SOSIAL INDONESIA DI MASA DEPAN



*Hukum tidak bebas nilai dan akan selalu
terikat struktur dan kultur bangsanya*

A. Pendahuluan

Di Indonesia, pembangunan hukum merupakan problema yang teramat rumit dan sulit karena adanya keragaman geografis dan etnografis². Kerumitan ini makin bertambah dengan adanya keharusan untuk selalu menjadikan Pancasila, wawasan kebangsaan, dan wawasan nusantara, serta UUD 1945 sebagai basis dan acuan pokok. Kompleksitas ini akan terus mengemuka karena mulai timbulnya kesadaran bahwa pembangunan hukum

²Adanya asas hukum yang berbunyi “Setiap orang dianggap tahu akan hukumnya” tentu saja dalam realitas empiris akan berbenturan dengan keragaman tersebut. Mau tidak mau, perlu kearifan dari pemerintah (negara) untuk menghormati adanya keragaman yang secara faktual benar-benar mewujud.

tidaklah dilaksanakan dalam “ruangan hampa” atau berada dalam “tabung kosong”, melainkan berada di tengah-tengah masyarakat yang sudah lebih dahulu “kental” dengan dan memiliki hukum-hukum lokal yang berupa adat istiadat maupun kebiasaan.

Melalui pembangunan hukum, negara dengan hegemoninya³ berkehendak untuk memberlakukan hukum yang sama bagi setiap warga negaranya. Produk hukum, yang secara riil - dalam kacamata kaum legal-positivistik- berupa peraturan perundang-undangan tertulis digunakan oleh aparat penegak hukum sebagai “mesin” untuk memperoleh kepastian hukum, yang sering bertentangan dengan rasa keadilan dan kemanfaatan sosial. Hal ini dapat terjadi karena aparat penegak hukum menafikan faktor geografis, struktur sosial, keanekaragaman budaya, dan berbagai faktor sosial lainnya yang melingkupi bekerjanya hukum. Oleh karena itu, pencapaian tujuan dan fungsi hukum baru dapat terwujud apabila negara menghormati keberagaman dan kultur lokal.⁴

Melalui pengamatan secara empirik yang kritis dapat diketahui bahwa proses pembangunan hukum nasional yang

³Konsep “hegemoni” digunakan oleh Antonio Gramsci untuk menggambarkan suatu kemenangan yang diperoleh melalui konsensus/ kesepakatan. Konsensus dapat diperoleh melalui berbagai cara misalnya dengan menghadirkan lembaga yang di dalam masyarakat tersebut dapat memengaruhi struktur pikir masyarakat sehingga dapat diarahkan untuk memandang sebuah persoalan sesuai dengan kerangka yang sudah dibuat/ ditentukan itu (Walter L. Adamson, *Hegemony and Revolution: A Study of Antonio Gramsci's Political and Culture Theory*, Berkeley, University of California Press, 1980, hlm. 172)

⁴Secara empirik, pemberian “perhatian” terhadap kedua hal tersebut, khususnya di Indonesia, mau tidak mau harus segera dilakukan. Otonomi Daerah yang efektif diberlakukan mulai 1 Januari 2001, memintakan perhatian terhadap dua hal tersebut. Secara teoretik, gerakan Postmodernisme yang terus menggelinding, memberikan tekanan adanya “penghargaan” bagi adanya pluralisme/keberagaman itu sendiri (I Bambang Sugiharto, *Postmodernisme, Tantangan bagi Filsafat*, Yogyakarta: Pustaka Filsafat, tahun 1996; hlm. 200).

sering kali menggunakan “Logika Jakarta”⁵ menghasilkan produk hukum yang tidak mudah untuk diimplementasikan bagi komunitas Indonesia yang jauh lebih beragam bila hanya dibandingkan dengan “aktornya” yang “Jakarta sentris”.

Dalam tataran normatif pembangunan hukum beserta segala proses dan siklusnya di atas, tampak sebagai bangunan yang teratur dengan logika Ilmu Pasti dan seolah-olah selalu tepat. Persoalannya akan menjadi berbeda apabila dihadapkan dengan perspektif Sosiologi Hukum.⁶ Dengan perspektif ini akan tampak bahwa pembangunan hukum masih menyisakan “lubang-lubang” kosong, apabila dibawa ke aras empirik dengan tipe-tipe peristiwa hukum tertentu.

⁵Yang dimaksud dengan “Logika Jakarta” Jakarta adalah proses pembuatan hukum yang lebih banyak berporos pada pola pikir para pembuatnya (anggota DPR dan Pemerintah) yang tidak memahami secara utuh pluralisme yang ada. Pikiran yang sering muncul adalah berasumsi bahwa persoalan-persoalan yang secara konkret dihadapi oleh masyarakat yang sangat plural itu, disimplifikasikan dengan pemahaman seperti yang ada di Jakarta.

⁶Sosiologi Hukum memberikan bantuan yang signifikan untuk memahami bekerjanya hukum di dalam masyarakat. Secara tepat Yap Thiam Hien – yang kemudian dikutip oleh Satjipto Rahardjo- mengatakan “... kita advokat sudah berjuang puluhan tahun lamanya, tetapi hasilnya masih saja kurang memuaskan, penyebabnya tidak lain karena kita kurang mempunyai pengetahuan Sosiologi Hukum”. Sebenarnya apa yang disebut oleh Yap Thiam Hien dengan Sosiologi Hukum adalah usaha untuk memahami karakteristik sosial masyarakat Indonesia. (Satjipto Rahardjo, *Permasalahan Hukum di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1983, hlm. 158), lihat pula tulisan AAG Peters dan Koesriani Siswosoebroto, *Hukum dan Perkembangan Sosial, Buku III*, (Jakarta: Sinar Harapan, 1990, hlm. 16) yang menyatakan bahwa “Sosiologi Hukum merupakan studi tentang munculnya nilai-nilai hukum dan dari realisasinya dalam kehidupan sosial. Secara lebih khusus sebagai studi empiris sebagai sumbangan dari hukum untuk mengkaji perkembangan hukum di masyarakat yang rasional, berperikemanusiaan dan adil.

B. Masyarakat Madani Indonesia: Gambaran Ideal Struktur Sosial Indonesia di Masa Depan

Seperti apakah gambaran Indonesia di masa depan? Apabila merujuk pada tujuan negara yang termaktub dalam pembukaan UUD 1945, maka tergambar dengan jelas bentuk ideal struktur sosial Indonesia. Apakah ini hanya merupakan khayalan atau negeri utopia? tidak! Apabila kita menggali lebih dalam, dan Pancasila sebagai dasar negara dibongkar isinya, maka di dalamnya dapat diperoleh makna model masyarakat madani Indonesia. Dari sila-sila yang ada, dapat dikonstruksikan bahwa Masyarakat Madani Indonesia merupakan komunitas yang hidup dalam negara yang bermoral religius dalam tatanan yang secara totalitas memberikan penghargaan pada martabat kemanusiaan dalam bingkai negara kesatuan Indonesia yang demokratis dan berkeadilan sosial. Gambaran inilah yang sebenarnya sering disebut oleh para ahli sebagai *Civil Society*. Istilah *Civil Society* mendapatkan banyak padanan dalam bahasa Indonesia dengan istilah yang berbeda-beda, seperti “masyarakat sipil”, “masyarakat warga” (Satjipto Rahardjo), “masyarakat madani” (Emil Salim), “masyarakat utama” (Al-Farabi). Model masyarakat madani yang diinginkan adalah masyarakat madani Indonesia, bukan masyarakat madani dengan *setting* Dunia Barat yang ditandai dengan bangkitnya masyarakat kelas menengah dan kaum intelektual. Perbedaan dalam tataran demografis, geografis, antropologis, sosiologis antara Indonesia dengan Dunia Barat, memberikan konsekuensi untuk melakukan pencarian model/desain masyarakat madani Indonesia yang belum tentu sama dengan Dunia Barat.

Berbagai konsep tentang masyarakat madani (*civil society*) berkembang sebagai hasil abstraksi pemikiran dengan dasar masyarakat tertentu. Konsep Hegel tentang masyarakat madani

misalnya, dipandang suatu masyarakat borjuis yang terdiri dari individu-individu yang telah meninggalkan satuan-satuan keluarga dan memasuki persaingan ekonomi. Hegel melihat dalam masyarakat ini terdapat berbagai kepentingan sempit yang saling bertentangan dan saling memecah belah sehingga masyarakat ini ada kecenderungan menghancurkan dirinya sendiri. Dalam hal ini negara diperlukan sebagai pelestari dan pemelihara kepentingan masyarakat yang universal. Pandangan Hegel ini bertentangan dan merupakan reaksi dari pandangan kaum liberal yang diwakili oleh Locke (1632-1704), Rousseau (1712-1778), dan Adam Smith (1723-1790).

Menurut pandangan mereka, dalam masyarakat madani terkandung suatu rasionalitas yang mampu mengatur dirinya sendiri. Masyarakat itu jika dibiarkan akan bekerja seperti alam yang mampu mengatur dirinya sendiri. Menurut John Locke dan Rousseau masyarakat mengatur dirinya melalui kontrak sosial dan melalui proses ini, terbentuk masyarakat sipil. Sedangkan Adam Smith mempercayai bahwa pasarlah yang akan mengatur kebutuhan masyarakat. Apabila dibiarkan berjalan sendiri, kepentingan individu dalam masyarakat akan menjelma menjadi kepentingan umum dan mendatangkan kebaikan bagi seluruh masyarakat.

Berbeda dengan konsep di atas, Al-Farabi seorang filsuf muslim pada abad pertengahan mengedepankan konsep masyarakat dan negara yang ideal dengan nama "*Al-Madinah Al-Fadilah*" atau konsep negara utama, yaitu sebuah model negara yang mewujudkan segala keutamaan hidup atas dasar Ketuhanan Yang Maha Esa. Masyarakat utama sebagai bagian dari negara itu berjalan paralel dengan etos yang hidup dan diyakini dalam kehidupan bernegara. Gambaran negara dan masyarakat utama ini merupakan sebuah proses suatu masyarakat sejak zaman nomaden dan primitif, kemudian memasuki masa peralihan dan

akhirnya sampai pada tahap kematangan. Di lingkungan kaum cendekiawan muslim, gagasan Al-Farabi yang dikenalkan oleh Abidin Ahmad (1979) dan Umar Amin Husin (1964) kurang begitu dikenal. Konsep masyarakat ideal yang populer bagi cendekiawan muslim adalah yang tertuang dalam Al-Qur'an surah Saba' ayat 15, yaitu konsep masyarakat *Baldatun Tayyibatun wa Rabbun Ghafur*.

Konsep masyarakat sebagaimana surah Saba' ayat 15 tersebut merupakan gambaran masyarakat yang paling ideal dan dicoba ditransformasikan ke dalam masyarakat Indonesia yang terkristal dalam tujuan pembangunan nasional yang hendak mewujudkan masyarakat adil makmur merata materiil dan spiritual berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

Sedangkan wujud masyarakat madani versi Bung Karno adalah masyarakat yang adil tanpa ada kaum tertindas. Konsep yang populer adalah Sosio-Nasionalisme dan Sosio-Demokrasi⁷.

Sebenarnya gagasan Al-Farabi tentang Masyarakat Utama dan Negara Utama, bersumber dari konsep-konsep dalam Al-Qur'an sebagaimana surah Saba' ayat 15 di atas. Masyarakat Utama ini adalah masyarakat yang sudah tinggi tingkat perkembangannya, yaitu suatu masyarakat yang memiliki sistem kelembagaan dan mekanisme yang menjamin berlakunya upaya-upaya masyarakat untuk melakukan fungsi *amar makruf nahi munkar* dan memelihara iman.

Barangkali untuk lebih memahami konsep Masyarakat Utama ini kita dapat menggunakan konsep masyarakat sipil di satu pihak dan negara di lain pihak. Negara adalah suatu organisasi politik atau badan kekuasaan yang memiliki hak memerintah atas suatu wilayah dan kelompok masyarakat tertentu dan mendapat legitimasi menghimpun media kekerasan

⁷Soekarno, *Di Bawah Bendera Revolusi*, tahun 1964, hlm.175.

guna mempertahankan kekuasaan, sedangkan Masyarakat Sipil adalah masyarakat yang terorganisasikan secara rapi dalam sistem kelembagaan yang terdiri atas individu yang memiliki, sadar, dan memperjuangkan aspirasinya.

Untuk membangun masyarakat yang ideal (madani) Bung Karno mengedepankan sistem ekonomi yang mengedepankan demokrasi ekonomi dan Sosio-Nasionalisme. Konsep dan ide dasar Soekarno adalah: “memperbaiki keadaan dalam masyarakat sehingga keadaan yang pincang itu menjadi keadaan yang sempurna, tidak ada kaum tertindas, tidak ada kaum yang cilaka, tidak ada kaum yang papa sengsara, ... jadi yang dicari adalah keberhasilan politik dan keberhasilan ekonomi, keberhasilan negeri, dan keberhasilan rezeki.”⁸

Soekarno sangat menyadari adanya kepincangan yang menyolok dalam struktur sosial di mana rakyat hidup dalam stelsel yang eksploitatif. Soekarno berpendapat bahwa kemerdekaan bukan untuk kepentingan kemerdekaan itu sendiri, tetapi kemerdekaan adalah syarat untuk melakukan koreksi yang fundamental dalam tatanan sosial dan tatanan hubungan ekonomi di dalam masyarakat. Pikiran-pikiran Soekarno yang populis tampak sekali mewarnai konsep sistem ekonomi yang ada dalam UUD 1945.

Undang-Undang Dasar 1945 dalam Pembukaannya menegaskan bahwa tujuan negara Republik Indonesia adalah membentuk Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, serta ikut serta dalam usaha perdamaian dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial. Rumusan ini mengandung penugasan aktif kepada negara untuk mewujudkannya. Dalam perekonomian

⁸Soekarno, *Ibid.*

nasional, penugasan aktif ini dijabarkan ke dalam Pasal 33 UUD 1945 beserta semua perundang-undangan yang mendasarkan pada pasal tersebut. Penjabaran ini pada hakikatnya adalah pelaksanaan dari amanat Proklamasi dan UUD 1945 mengenai perekonomian nasional yang berdasarkan Pancasila, yaitu suatu susunan perekonomian Indonesia yang pusatnya adalah kemakmuran rakyat.

Apabila kita mengikuti pemikiran Bung Hatta, maka perekonomian Indonesia harus ditumbuhkan atas dasar kehidupan kooperatif, dan bentuk Koperasi merupakan alat yang efektif untuk membangun ekonomi rakyat yang terbelakang. Koperasi bergerak di semua lapangan baik produksi maupun distribusi. Koperasi dapat dikembangkan sehingga dapat mengelola sektor-sektor usaha yang besar seperti pertambangan, perkebunan, dan lain-lain. Menumbuhkan ekonomi di atas landasan kehidupan kooperatif akan melenyapkan kapitalisme, karena koperasi menentang sendi individualisme secara fundamental. Dari ketentuan-ketentuan dasar Pasal 33 di atas kita akan mengetahui bahwa keseluruhan perekonomian Nasional Indonesia dibangun dari landasan pelaku ekonomi yang terbagi dalam tiga sektor yaitu: sektor koperasi, sektor negara atau BUMN, dan sektor swasta. Dari urutannya dapat disimpulkan bahwa bangun yang menjadi dasar dan diutamakan adalah koperasi sebagai landasan yang bekerja dari bawah serta mendasar yang selanjutnya disambung oleh usaha negara/BUMN yang justru bekerja dari atas ke bawah. Kedua pelaku ekonomi di atas dilengkapi oleh usaha swasta, yang tidak dibedakan antara swasta asing ataupun swasta domestik, ataupun kerja sama di antara keduanya.⁹

⁹Zudan Arif Fakrulloh & Hadi Wuryan, *Hukum Ekonomi Buku kesatu*, (Surabaya: Karya Abaditama, tahun 1997), hlm. 27.

C. Teorisasi Tipe Hukum Humanis Partisipatoris

Sebuah teori dapat dilahirkan melalui berbagai cara, misalnya melalui lonjakan paradigmatik ala Kuhn¹⁰, melalui model falsifikasinya Popper¹¹, atau melalui model “sabuk penelitiannya” Lakatos. Dari semua model yang ada, ternyata terdapat kesamaan pemikiran, terutama dalam Ilmu Sosial, bahwa setiap teori selalu lahir dari latar sosial tertentu. Hampir tidak ada teori sosial yang lahir tanpa dipengaruhi oleh latar sosial tertentu. Oleh karena setiap teori dalam Ilmu Sosial selalu “terikat” konteks walaupun derajat keterikatannya sangat kecil. Teori yang demikian itu merupakan teori yang sudah berada dalam taraf *grand theory*.

Model hukum yang humanis partisipatoris dibangun sebagai hasil dialektika terhadap fungsi-fungsi hukum sebagai sarana rekayasa dan kontrol sosial (Roscoe Pound) maupun sebagai sarana mekanisme integrasi (Parsons dan Bredemeier). Ketiga fungsi hukum tersebut sangat memengaruhi kebijakan pemerintah Indonesia dalam segala aspek kehidupan. Hukum, kemudian diarahkan sebagai sarana dalam pembangunan dan menjadi “hukum pembangunan”. Artinya adalah bahwa hukum diarahkan sepenuhnya sebagai sarana untuk mendukung pembangunan. Sikap kritis terhadap pembangunan dianggap sebagai sesuatu yang tidak loyal terhadap pemerintah dan akhirnya dianggap menentang dan melanggar hukum. Yang terjadi kemudian adalah munculnya pembangunanisme, yaitu pembangunan justru menjadi tujuan. Padahal yang seharusnya adalah pembangunan hanyalah sarana untuk meningkatkan martabat kemanusiaan.

¹⁰Thomas Kuhn, *The Structure of Scientific Revolutions*, (Chicago: University Press, 1962).

¹¹Karl Popper, *The Logic of Scientific Discovery*, (New York: Harper Torch, 1968).

dan kesejahteraan umat manusia yang notabene adalah subjek dalam pembangunan itu sendiri. Fungsi hukum yang demikian menjadi sangat teknokratis struktural, yaitu hanya menjadi alat atau teknologi yang dijalan seperti mesin oleh aparat/struktur birokrasi pemerintahan dan aparat penegak hukum.

Dalam model hukum yang teknokratis struktural setiap entitas hukum, ia merupakan bagian sekaligus sasaran dari hukum negara yang dikehendaki untuk diberlakukan secara utuh, seragam, serta menyeluruh pada wilayah dan waktu yang telah ditetapkan. Hukum negara tidak “menyediakan” tempat bagi adanya “perbedaan” karena semua orang dianggap sama di hadapan hukum¹² dan dianggap tahu akan hukumnya.¹³ Tentu saja, bingkai yang secara normatif sangat idealis ini kurang mendapatkan “apresiasi” ketika sampai pada aras empirik komunitas lokal yang sarat dengan keanekaragaman.¹⁴

Hukum nasional dengan sifatnya yang umum dan universal, dapat menjadi dilema bagi banyak komunitas lokal dalam menjalankan aktivitas ekonominya. Pada satu sisi, penghindaran terhadap hukum yang berlaku, merupakan pelanggaran hukum

¹²Lihat doktrin “*equality before the law*”.

¹³Inilah yang disebut dengan fiksi hukum. Fiksi hukum adalah kita diajak untuk menerima sesuatu yang tidak benar sebagai sesuatu yang benar atau dengan istilah lain kita diajak untuk menerima apa yang sebenarnya tidak ada sebagai sesuatu yang ada (Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1978, hlm. 419).

¹⁴Satjipto Rahardjo yang mengutip pendapat Chamblis dan Seidman berpendapat bahwa dalam kacamata Sosiologis, UU, aturan, doktrin dan fiksi hukum itu sering dianggap sebagai mitos-mitos dalam hukum, yang dibuktikan kebohongannya dalam kehidupan hukum sehari-hari. Yang dimaksud sebagai mitos di sini adalah pendapat orang yang menganggap bahwa hukum itu dilaksanakan persis seperti yang tertulis dalam UU, padahal dalam kenyataannya antara yang tertulis itu dengan realitasnya sering terdapat perbedaan yang besar. Oleh karena itu, pengkajian hukum yang cermat dan seksama tidak dapat mengabaikan faktor manusianya (Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum*, (Bandung: Sinar Baru, tt, hlm. 6).

dan berdampak akan adanya akibat-akibat hukum yang secara normatif sudah dituangkan dalam peraturan perundang-undangan. Namun pada sisi yang lain, kepatuhan yang mutlak pada hukum dapat memberikan akibat adanya beban sosial dan ongkos yang harus dikeluarkan oleh setiap entitas hukum.

Menurut penulis, rezim developmentalist yang berkuasa selama Orde Baru benar-benar mengarahkan hukum agar secara efektif mampu menjadi "penjaga" pembangunan. Hukum diarahkan sebagai bagian dari "mesin" pembangunan sehingga hukum yang ada menjadi bersifat teknokratis dan struktural. Artinya fungsi-fungsi hukum yang ada menjadi sarana yang bersifat teknologis untuk "mendesain" masyarakat atau bahkan mendesain "manusia". Fungsi hukum sebagai kontrol sosial sangatlah strukturalis, karena memberikan posisi pada pemerintah untuk mendefinisikan hukum sebagai *government social control*. Fungsi rekayasa sosial mereduksi manusia seolah-olah menjadi "mesin" atau "hanya bahan" yang dapat direkayasa, dengan menghilangkan sifat-sifat kodrati manusia yang lekat dengan cipta, rasa, dan karsa.

Model hukum yang teknokratis struktural penulis anggap sudah tidak mencukupi lagi untuk membawa Indonesia ke masa depan dengan struktur sosial yang beragam dan pelapisan sosial yang beragam pula. Keragaman yang dimiliki Indonesia tidak cukup apabila hanya "dijembatani" dengan regulasi negara yang sifatnya sentralistik. Sudah saatnya kita melakukan pergeseran paradigma hukum dari yang teknokratis struktural ke arah yang humanis partisipatoris.

Dalam konteks ini penulis hendak menawarkan model hukum yang humanis partisipatoris.¹⁵ Dalam perspektif

¹⁵Dalam pidato pengukuhan sebagai Guru Besar, Esmi Warassih memberikan pernyataan yang menarik bahwa pemberdayaan masyarakat hanya dapat dilakukan melalui proses partisipasi. Pemberdayaan itu sendiri

studi ini, model humanis-partisipatoris adalah model yang memberikan tempat kepada hukum-hukum lokal dan partisipasi masyarakat dalam pembangunan hukum. Fungsi hukum yang humanis partisipatoris merupakan perwujudan dari hukum yang mendasarkan pada martabat manusia dan nilai-nilai kemanusiaan melalui pemberian prakarsa dan kesempatan kepada masyarakat dalam proses pengambilan keputusan untuk memenuhi kebutuhan hidup masyarakat. Proses ini dimulai dari perencanaan hukum sampai pada pendayagunaan hukum.

Wajah hukum yang humanis-partisipatoris ini baru akan menampakkan wujudnya apabila negara memberikan perhatian pada aspek dan dimensi manusiawi sebagai tujuan utama pembangunan, yang memberikan akses kepada warga negara untuk ikut serta dalam pengambilan keputusan dalam berbagai bidang kehidupan. Konsep yang diperlukan adalah bagaimana hukum mampu memberikan daya/kekuatan tawar menawar kepada warga negara sehingga mampu menempatkan posisinya secara mandiri. Apabila kondisi yang demikian ini terwujud, maka arah pemberdayaan sosial mulai menampakkan titik terang. Fungsi hukum sebagai sarana pemberdayaan sosial pada hakikatnya adalah memberikan alokasi wewenang yang lebih besar kepada warga negara untuk menentukan realisasi dirinya sebagai subjek dalam kehidupan. Bukan sebagai objek

diberi makna sebagai suatu kekuatan untuk mendapatkan akses terhadap sumber-sumber daya yang ada dan merupakan pembagian kekuasaan yang adil sehingga dapat meningkatkan kesadaran masyarakat akan eksistensinya (*Pemberdayaan Masyarakat Dalam Mewujudkan Tujuan Hukum Proses Penegakan Hukum dan Persoalan Keadilan*, Pidato Pengukuhan Guru Besar di UNDIP, 14 April 2001, hlm. 28). Dalam konteks tulisan ini fungsi hukum yang humanis partisipatoris merupakan fungsi hukum sebagai sarana “Pemberdayaan Sosial”. Dalam pemberdayaan sosial, dimensi “manusiawi” harus mendapatkan tekanan utama. Model *participation action research (PAR)* sebagai model totalitas keterlibatan manusia dalam sebuah proses perlu untuk mendapatkan perhatian (Lukman Sutrisno, *Menuju Masyarakat Partisipatif*, Yogyakarta: Kanisius, 1995, hlm. 9)

yang hendak “dibentuk” atau “dikontrol” oleh subjek lain yang dominan. Fungsi hukum sebagai sarana pemberdayaan sosial inilah yang penulis namakan dengan hukum yang humanis-partisipatoris.

Model hukum yang humanis partisipatoris ini dibangun melalui enam proposisi dasar yang diperoleh melalui pengamatan (model induktif). Keenam proposisi tersebut adalah:

1. peran negara dalam manajemen nasional;
2. partisipasi masyarakat dalam setiap aspek kehidupan;
3. asumsi terhadap terbentuknya masyarakat;
4. model pembagian kewenangan antara negara dengan masyarakat;
5. posisi negara terhadap masyarakat;
6. tipe hukumnya.

Di bawah ini akan dipaparkan perbedaan ancangan antara hukum yang humanis-partisipatoris dengan fungsi hukum yang teknokratis-struktural.

Bagan 1.1.
Perbedaan Ancangan Hukum Teknokratis Struktural
dan Humanis Partisipatoris

FUNGSI ISI	TEKNOKRATIS- STRUKTURAL (TS)	HUMANIS- PARTISIPATORIS (HP)	KETERANGAN
Peran Negara	Pelaku Utama	Melayani	TS = Besar HP= Kecil
Partisipasi Masyarakat	Menunggu Arahan dari Negara	Mengambil inisiatif	TS = Kecil HP= Besar
Asumsi Terhadap Masyarakat	Masyarakat dapat dibentuk/direkayasa	Masyarakat tumbuh dari ide masyarakat sendiri (<i>Self Developing</i>)	
Model Pembagian Kewenangan Antara Negara-Masyarakat	Sentralistik	Desentralistik	
Posisi Negara-Masyarakat	Dominasi Negara terhadap Warga Masyarakat	Kesejajaran antara negara dengan warga masyarakat	
Tipe Hukum	Represif	Responsif	

D. Penutup

Model hukum yang humanis partisipatoris memberikan tempat yang utama kepada fungsi hukum sebagai sarana pemberdayaan sosial (*social empowerment*). Untuk konteks dan latar sosial Indonesia, fungsi hukum sebagai kontrol sosial, rekayasa sosial, dan mekanisme integrasi sudah tidak mencukupi lagi. Fungsi hukum harus sudah saatnya digeserkan ke arah pemberdayaan sosial bagi masyarakatnya.

Pergeseran paradigma ini harus dimulai dari proses hukum yang paling awal karena terdapat hubungan yang erat antara perencanaan hukum, penyusunan hukum, penegakan hukum, dan pendayagunaan hukum, sehingga hukum benar-benar dapat berfungsi sebagai sarana pemberdayaan sosial.

Perencanaan dan Penyusunan Hukum (UU) merupakan prasyarat yang penting bagi pendayagunaan hukum. Dalam penyusunan UU tersebut dapat dimasukkan “fasilitas-fasilitas” yang memungkinkan hukum dapat berdaya guna secara optimal.

Sementara itu, penegakan hukum¹⁶ bagai upaya untuk mewujudkan ide-ide yang ada dalam UU akan tampak nyata dalam “*action-nya*”. Namun demikian, pewujudan ide-ide tersebut masih menekankan pada terpenuhinya kewajiban-kewajiban tertentu, di mana apabila kewajiban tersebut tidak dijalankan akan dilakukan suatu penegakan hukum. Dengan demikian, penegakan hukum tersebut berkesan terjadi pelanggaran terhadap hukum itu.

Pendayagunaan hukum merupakan tahapan terakhir dari rangkaian proses perencanaan hukum, penyusunan, dan pembentukan hukum, penegakan hukum dan terakhir pendayagunaan hukum. Pendayagunaan hukum¹⁷ lebih condong pada optimalisasi fasilitas-fasilitas yang sudah tersedia dalam substansi hukumnya. Dengan demikian, pendayagunaan hukum merupakan suatu upaya yang dijalankan oleh birokrasi dan masyarakat yang dikenai hukum tersebut secara

¹⁶Satjipto Rahardjo, *Masalah...., Op.cit.*, 24, mengartikan penegakan hukum sebagai proses untuk mewujudkan keinginan hukum menjadi kenyataan.

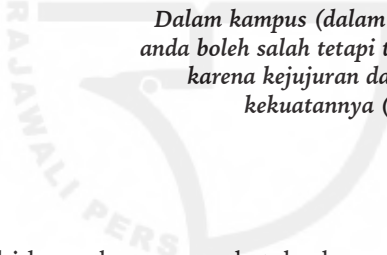
¹⁷Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, pendayagunaan diartikan sebagai pengusahaan agar mampu menjalankan tugas dengan baik (KBBI, hlm. 188). Oleh karena itu, secara longgar penulis mengartikan pendayagunaan hukum sebagai pengusahaan agar hukum mampu menjalankan tugas dan fungsinya secara baik.

bersama-sama memfungsionalkan hukum secara optimal. Penekanannya adalah memberikan yang sebesar-besarnya hak pada masyarakat, yaitu hak untuk menerima, menjalankan, dan mengoptimalkan fasilitas-fasilitas yang ada dalam UU. Dalam konteks ini, pendayagunaan hukum yang diharapkan, adalah untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat, sehingga orientasi hukumnya adalah hukum untuk kesejahteraan rakyat, bukan hukum untuk hukum itu sendiri yang berarti manusia sebagai pembuat hukum justru dikekang secara normatif oleh hukum itu sendiri. Mata rantai yang demikian itulah yang akan menjadi pijakan bagi model hukum yang Humanis Partisipatoris dengan fungsi hukum sebagai sarana pemberdayaan sosial.



BAB I

PENDAHULUAN



*Dalam kampus (dalam ilmu pengetahuan)
anda boleh salah tetapi tidak boleh bohong,
karena kejujuran dan kebenaran itulah
kekuatannya (Satjipto Rahardjo)*

Dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara selalu diwarnai dengan adanya berbagai pranata dan lembaga yang terbentuk melalui serangkaian interaksi antarumat manusia untuk mewujudkan tujuannya baik dalam bidang sosial, ekonomi, hukum, politik maupun pemerintahan. Pranata dan lembaga terbentuk sebagai manifestasi pemikiran manusia dalam rangka memenuhi kebutuhan hidup dan menyelesaikan masalah yang dihadapi pada saat ini dan masa yang akan datang. Oleh karena itu, setiap pranata dan lembaga yang dibentuk hanya akan dapat bertahan lama apabila secara terus-menerus mampu menjaga pemenuhan kebutuhan masyarakatnya sekaligus memberikan arah dan alternatif dalam menyelesaikan masalah-masalah yang secara konkret dihadapi masyarakat. Oleh karena itu, fungsi

dan kemampuan *predictability* menjadi faktor penentu bagi keberlanjutan pranata dan lembaga tersebut.

Pranata merupakan sistem tingkah laku sosial yang bersifat resmi serta adat istiadat dan norma yang mengatur tingkah laku itu dan seluruh perlengkapannya guna memenuhi kebutuhan manusia dalam kehidupannya.¹ Dengan dimensinya yang demikian luas, maka untuk memenuhi kebutuhan manusia tersebut diciptakanlah pranata hukum, pranata sosial, pranata politik, pranata ekonomi, dan pranata negara lainnya. Setiap pranata mempunyai karakteristik dan fungsi yang berbeda antara satu dengan yang lainnya, namun mempunyai beberapa kesamaan ciri, misalnya:

1. mempunyai tujuan tertentu;
2. mempunyai simbol-simbol;
3. mempunyai alat-alat perlengkapan;
4. memerlukan aktor dan lembaga sebagai sarana penggerakannya;
5. memiliki tingkat kekekalan tertentu; dan
6. mempunyai tradisi tertentu.

Pranata hukum sebagai salah satu pranata utama dalam kehidupan bermasyarakat sesungguhnya terbentuk sebagai reaksi sistematis ketika norma agama, norma kesopanan, dan norma kesusilaan tidak dapat dipaksakan keberlakuannya secara eksternal oleh negara untuk melindungi tertib sosial yang menjadi dambaan masyarakat. Sebagai pranata utama dalam masyarakat, maka keberadaan pranata hukum akan melingkupi seluruh perilaku manusia sejak lahir sampai mati, dari bangun tidur sampai menjelang tidur. Pendek kata, setiap apa yang terjadi dalam hidup manusia tidak dapat melepaskan diri

¹M. Dahlan Yacub Al-Barry, *Kamus Sosiologi Antropologi*, (Surabaya: Penerbit Indah, 2000), hlm. 259.

dari dimensi-dimensi pranata hukum, melalui konsep-konsep peristiwa hukum, hubungan hukum, perbuatan hukum, dan akibat hukum yang secara sadar maupun tidak sadar tercipta. Pranata hukum hanya akan dapat dipahami secara utuh manakala hukum dipandang sebagai institusi sosial yang tidak otonom dan tidak esoterik melalui pendekatan fungsional dengan seluruh subsistem yang ada.

Pranata hukum merupakan sistem yang terbentuk dari empat subsistem dasar, yaitu subsistem aturan, subsistem aparaturnya, subsistem penegak hukum, subsistem masyarakat yang menjadi sasaran hukum, dan subsistem pendukung yaitu ketersediaan sarana prasarana. Secara faktual, sebagai sebuah sistem, maka pranata hukum merupakan serangkaian aturan baik yang bersifat tertulis maupun yang berupa tradisi dan adat istiadat yang terbentuk melalui pengakuan dalam masyarakat atau yang secara sengaja dilembagakan oleh otoritas yang berwenang melalui proses positivisasi hukum dengan ancaman sanksi bagi para pelanggarnya.

Dari sisi sumber atau asal pranata hukum, para ahli menyepakati bahwa terdapat dua sumber utama pranata hukum, yaitu sumber internal, yaitu yang berasal dari tradisi dan adat istiadat yang merupakan hukum asli sebuah bangsa, baik yang masih berupa tradisi dan adat istiadat maupun yang sudah terlembagakan ke dalam aturan yang bersifat tertulis. Selain sumber internal, terdapat pula sumber eksternal, yaitu pranata hukum bangsa lain yang diadopsi melalui proses transplantasi hukum. Sebagai bekas bangsa jajahan, Indonesia menggunakan proses transplantasi hukum ini untuk mengadopsi pranata dan lembaga hukum yang berasal dari Prancis dan Belanda. Namun demikian, dalam kerangka modernisasi dan pembangunan hukum Indonesia, proses transplantasi hukum harus dilakukan secara cermat agar tetap dapat sesuai dengan jiwa bangsa dan cita

hukum bangsa Indonesia. Transplantasi hukum ini apabila tidak dilakukan melalui pengkajian yang cermat dapat menyebabkan terjadi benturan budaya sehingga akan berakibat pada penerapan hukumnya.

Pranata hukum dibentuk sebagai instrumen untuk mewujudkan dan mendorong terciptanya ketentraman dalam masyarakat sehingga setiap individu warga negara dapat merasakan kebahagiaan karena terpenuhinya standar hidup sebagai masyarakat yang sejahtera. Oleh karena itu, pranata hukum mempunyai keterkaitan yang erat dengan penciptaan kesejahteraan. Oleh karena itu pula, salah satu ciri pranata hukum yang baik adalah mampu mendorong percepatan terwujudnya negara kesejahteraan Indonesia. Dalam konteks inilah, pranata hukum diciptakan untuk memberikan pedoman dalam rangka mewujudkan kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan sosial dalam seluruh dimensi kehidupan manusia. Manifestasi dari tujuan hukum tersebut dalam sistem hukum modern kemudian melahirkan pranata hukum dalam bentuk sistem perundang-undangan. Sistem perundang-undangan yang ada saat ini terwujud dalam bentuk undang-undang, peraturan pemerintah pengganti undang-undang, peraturan pemerintah, peraturan presiden, dan peraturan daerah serta peraturan pelaksanaan lainnya seperti peraturan menteri, peraturan gubernur, dan peraturan bupati/walikota.

Pranata hukum dapat terbentuk dan terlembagakan melalui lembaga-lembaga hukum baik yang bersifat formal maupun informal. Lembaga hukum adalah institusi yang dibentuk untuk mewujudkan tujuan tertentu yang di dalamnya terdapat pola perilaku, sistem dan prosedur, dan sistem aturan yang mapan sehingga terjadi interaksi sosial yang terstruktur dalam kerangka tata nilai yang relevan.

Pelembagaan hukum antara lain terbentuk melalui struktur ketatanegaraan dalam badan-badan eksekutif, yudikatif, dan legislatif yang terwujud dalam lembaga-lembaga formal antara lain:

1. lembaga birokrasi pemerintah pusat dan pemerintah daerah;
2. lembaga kepresidenan;
3. MPR, DPR, DPD;
4. DPRD;
5. Mahkamah Agung dan lembaga pengadilan;
6. Mahkamah Konstitusi;
7. Badan Pemeriksa Keuangan;
8. Kejaksaan;
9. Kepolisian;
10. Komisi-komisi negara seperti Komisi Pemberantasan Korupsi, Komisi Yudisial, Komisi Kepolisian, Komisi Kejaksaan, Komisi Pemilihan Umum.

Namun demikian, pelembagaan pranata hukum tidak hanya terjadi melalui lembaga-lembaga formal di atas, namun dapat pula terjadi melalui lembaga-lembaga yang bersifat abstrak seperti lembaga perkawinan maupun lembaga yang bersifat nonformal seperti sektor informal pedagang kakilima. Sektor informal pedagang kakilima merupakan lembaga yang unik. Sebagai sebuah komunitas, subkultur pedagang kakilima mempunyai struktur sosial dan hidup dalam suatu kultur tertentu yang berbeda dengan kultur besar masyarakat kota. Pedagang kakilima memiliki pola-pola dan pranata-pranata hukum informal tertentu untuk melanggengkan kehidupan ekonomi mereka. Dalam konteks yang demikian itu, maka ketika pembangunan hukum nasional dilaksanakan dengan semua

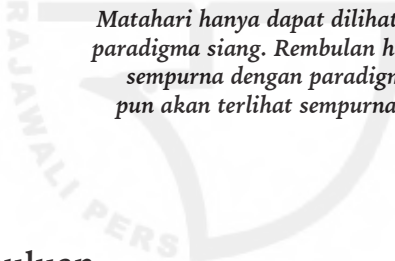
produknya, akan terjadi persinggungan dengan pranata hukum informal yang terbentuk melalui perilaku pedagang kakilima. Apabila persinggungan ini tidak berjalan dengan harmonis, maka akan terjadi benturan antara pranata hukum yang formal dengan yang informal yang dapat mengakibatkan terjadi proses alienasi hukum.

Bekerja pranata dan lembaga hukum dalam masyarakat hanya dapat dibaca dan dipahami secara utuh dengan menggunakan pendekatan yang tepat, sehingga akan diperoleh wujud hukum yang sesungguhnya. Tulisan-tulisan pada bab-bab berikut ini akan mengajak para pembaca untuk mencoba menangkap gambaran hukum secara lebih utuh.



BAB III

MEMAHAMI HUKUM MELALUI TIPOLOGI PENELITIAN HUKUM



Matahari hanya dapat dilihat sempurna dengan paradigma siang. Rembulan hanya dapat dilihat sempurna dengan paradigma malam. Hukum pun akan terlihat sempurna dalam paradigma masing-masing.

A. Pendahuluan

Kajian tentang penelitian hukum dalam dua puluh tahun terakhir ini tidaklah sepesat perkembangan kajian hukum substantif. Hukum yang substantif, dalam hal ini semacam Hukum Perdata, Hukum Pidana, Hukum Administrasi ataupun Hukum Ekonomi, terdapat perkembangan kajian yang tolok ukurnya dapat diikuti secara jelas. Berbeda halnya dengan hukum yang substantif, penelitian hukum sebagai bagian dari tiga pilar ilmu yang khusus mengkaji tentang aspek epistemologi, tidak banyak mendapatkan perhatian dalam kajian ataupun diskursus para pemerhati hukum. Salah satu indikatornya adalah sangat

sedikitnya terbitan buku atau jurnal yang khusus membahas tentang hal tersebut.¹⁸

Pengkajian tentang metode penelitian hukum menjadi semakin penting karena dalam perkembangan ilmu pengetahuan, tidak akan dapat dilepaskan dari tiga pilar pokok dalam ilmu yaitu aspek ontologi,¹⁹ aksiologi,²⁰ dan epistemologi.²¹

Metode penelitian hukum merupakan aspek epistemologi dalam ilmu hukum. Dari segi epistemologi, model pencarian kebenaran dalam ilmu hukum dengan menggunakan analisis deduksi dan induksi. Analisis Deduksi mendapatkan tempat yang utama dalam metode penelitian hukum normatif dan induksi

¹⁸Salah satu yang secara serius membahas perkembangan penelitian hukum adalah Prof. Dr. Sunaryati Hartono dalam bukunya *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke-20* diterbitkan oleh Alumni Bandung tahun 1994. Buku ini memang secara khusus mengkaji penelitian hukum di Indonesia yang sudah dilakukan oleh para Pakar Hukum di UNPAD, UNDIP, UI, UGM. Selain Sunaryati, ada beberapa pakar hukum yang menulis tentang metode penelitian hukum dalam bentuk buku teks, misalnya Prof. Soerjono Soekanto menulis *Pengantar Penelitian Hukum* (1986), Prof. Ronny Hanitijo Soemitra menulis tentang *Metodologi Penelitian Hukum* dan *Yurimetri* (1990), dan Prof. Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji menulis tentang *Penelitian Hukum Normatif* (1985). Generasi yang lebih muda adalah Bambang Waluyo yang menulis tentang *Penelitian Hukum dalam Praktik* (1991).

¹⁹Ontologi adalah bagian dari filsafat ilmu yang menanyakan apa objek atau teba telaah dari ilmu, bagaimana wujud yang hakiki dari objek tersebut, serta bagaimana hubungan antara objek tadi dengan daya tangkap manusia (paparan yang lengkap dapat dilihat pada Jujun Suriasumantri, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Sinar Harapan, 1985 hlm. 33)

²⁰Aspek aksiologi mempertanyakan untuk apa pengetahuan yang berupa ilmu tersebut dipergunakan, bagaimana kaitan antara cara penggunaan tersebut dengan kaidah moral, bagaimana penentuan objek yang ditelaah berdasarkan pilihan moral, bagaimana kaitan antara teknik prosedural yang merupakan operasionalisasi metode ilmiah dengan norma moral/profesional (Jujun Suriasumantri, *Ibid*, hlm. 33-35).

²¹Aspek epistemologis mempertanyakan bagaimana proses yang memungkinkan terjadinya pengetahuan yang berupa ilmu itu, bagaimana prosedurnya, hal apa saja yang harus diperhatikan agar dapat diperoleh pengetahuan yang benar, apa yang disebut kebenaran itu, apa kriterianya (Jujun Suriasumantri, *Ibid*, hlm. 33).

merupakan model analisis yang utama dalam metode penelitian hukum yang Sosiologis. Kedua model ini, baik yang Normatif maupun yang Sosiologis, tampaknya sudah disepakati menjadi “induk” dalam penelitian hukum yang kemudian berkembang dalam “turunan-turunan” (derivasi) yang lain.

Walaupun secara umum kedua model tersebut dapat diterima di dalam institusi pendidikan hukum (Fakultas Hukum), tetapi tidak semua pakar hukum dapat menerima kedua model penelitian tersebut secara sama. Kaum Positivist²² yang sangat kukuh memegang pendapat bahwa “hukum hanyalah aturan tertulis saja”, mengklaim bahwa penelitian hukum yang benar hanyalah yang normatif, penelitian sosiologis mereka nafikan dan dianggap sebagai bagian dari ilmu sosial, bukan ilmu hukum.. Sedangkan yang beraliran sosiologis, walaupun mau menerima yang normatif, tetap menganggap bahwa penelitian hukum yang Empirik/Sosiologis akan lebih dapat memberikan gambaran hukum yang utuh dan sebenarnya (*the truth about law*).²³

²²Kaum positivist adalah sebutan untuk mereka yang menganut paham atau pengikut dari Aliran Positivisme Hukum (Hans Kelsen, Austin) yang menyatakan bahwa yang disebut sebagai hukum adalah apa yang termuat dalam UU. Hakim hanyalah corong dari UU belaka.

²³Klaim mereka yang menyatakan bahwa hanya model keilmuannya sajalah yang tepat justru menunjukkan kepicikan ilmunya. Kaum positivist yang bersikukuh bahwa hanya penelitian Normatif saja yang merupakan penelitian hukum dan menganggap bahwa penelitian sosiologis bukanlah penelitian hukum, perlu untuk menguak kembali persoalan dasar dalam filsafat ilmu yang hendaknya memahami karakteristik berpikir secara filsafati yaitu *menyeluruh dan mendasar*. Dalam banyak hal kita sering melihat ilmuwan yang picik. Ahli fisika memandang rendah ahli ilmu sosial. Lulusan IPA merasa lebih hebat dari lulusan Bahasa. Bahkan yang lebih menyedihkan adanya ilmuwan yang menganggap rendah ilmu pengetahuan yang lain. Dalam kalangan hukum ada yang menganggap bahwa penelitian hukum normatif adalah yang benar sedangkan penelitian hukum sosiologis bukanlah penelitian dalam hukum dan merupakan penelitian ilmu sosial. Para ahli yang terkungkung dalam “tempurung” disiplin keilmuannya masing-masing sebaiknya tengadah ke langit dan berserulah “oh.. ternyata masih ada bulan dan bintang di luar tempurung saya.” Dan mulailah

Kerasnya pertentangan antarkubu dalam hukum ini membawa dampak pada penonjolan model pendekatan tertentu di masing-masing fakultas hukum. Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada lebih condong dengan penelitian hukum yang normatif, demikian pula dengan fakultas hukum Universitas Airlangga. Sedangkan di fakultas hukum Universitas Diponegoro, Universitas Indonesia, dan Universitas Padjajaran, lebih menonjol model penelitian hukum yang Sosiologis atau bahkan interdisipliner.²⁴

Masing-masing penganut model penelitian hukum, baik yang normatif maupun yang sosiologis tersebut meyakini bahwa model yang diikuti adalah model yang terbaik, dan mereka mempunyai argumentasi yang logis dalam perspektif paradigma-paradigma tertentu. Paradigma inilah yang memberikan landasan berpikir sehingga mereka bersikukuh bahwa metode penelitian yang mereka anut itulah yang tepat.

Persoalan munculnya perbedaan dalam pendekatan/model penelitian hukum, baik itu yang Normatif ataupun Sosiologis, sebenarnya adalah hal yang biasa. Perbedaan *masalah, paradigma, dan teori* akan memberikan konsekuensi pada pemilihan metode yang tepat, yang tentu saja dapat Normatif atau bahkan Sosiologis.

B. Asal-Usul Tipologi Penelitian Hukum

Kemunculan dua model penelitian hukum sebenarnya tidak muncul begitu saja, tetapi dapat dilacak asal mulanya. Apabila ditelusuri dari segi strukturnya, maka hukum dapat dilihat sebagai sebuah disiplin atau sistem ajaran. Disiplin hukum

menyadari “kebodohan” sendiri seraya berujar dengan penuh kerendahan hati seperti Socrates “ternyata saya tak tahu apa-apa”.

²⁴Lihat Sunaryati Hartono, *Op.cit.*, 1994.

atau struktur hukum (istilah penulis) dapat dibagi menjadi tiga bagian yaitu Ilmu Hukum, Teori Hukum atau Politik Hukum dan Filsafat Hukum

Upaya sistematisasi terhadap hukum dilakukan karena banyak ilmuwan yang mempelajari hukum sebagai sebuah objek studi dengan sudut pandang masing-masing. Meuwissen misalnya, menggunakan istilah *rechtsbeoefening* (pengembangan hukum) untuk menunjuk pada semua kegiatan manusia yang berkenaan dengan adanya dan berlakunya hukum di tengah-tengah masyarakat.²⁵ Pengembangan hukum ini dibedakan menjadi pengembangan hukum praktis dan pengembangan hukum teoretis. Pengembangan hukum praktis adalah semua kegiatan manusia berkenaan dengan hal mewujudkan hukum dalam kenyataan sehari-hari. Pengembangan hukum praktis meliputi: pembentukan hukum, penemuan hukum, dan bantuan hukum.

Pengembangan Hukum Teoretis menunjuk pada refleksi teoretis terhadap hukum, yaitu kegiatan akal budi untuk memperoleh penguasaan intelektual atau pemahaman hukum secara ilmiah atau secara metodis sistematis-logis rasional yang terdiri atas sejumlah disiplin hukum. Meuwissen menata berbagai disiplin hukum itu berdasarkan tataran analisisnya atau tingkat abstraksinya. Berdasarkan tingkat abstraksinya tersebut, dibedakan tiga tingkatan abstraksi yaitu:

1. Tataran Ilmu Positif yang disebut Ilmu Hukum, yang terdiri atas: a. Dogmatika Hukum (Ilmu Hukum dalam arti sempit), b. Sejarah Hukum c. Perbandingan Hukum, d. Sosiologi Hukum, e. Psikologi Hukum
2. Tataran yang lebih abstrak disebut Teori Hukum
3. Filsafat Hukum

²⁵Bernard Arif Sidarta, *Op.cit.*, hlm. 117-118.

Bruggink menggunakan istilah “Teori Hukum dalam arti luas” untuk istilah “pengembangan hukum teoretis” sebagaimana dimaksudkan oleh Meuwissen. Teori Hukum dalam arti luas didefinisikan sebagai “keseluruhan pernyataan yang saling berkaitan berkenaan dengan sistem konseptual aturan-aturan hukum dan putusan-putusan hukum, sistem tersebut untuk sebagian yang penting dpositifkan.”²⁶ Teori Hukum dalam arti luas ini terdiri atas Sosiologi Hukum, Dogmatika Hukum, Teori Hukum dalam arti sempit dan Filsafat Hukum. Bruggink mengemukakan bahwa istilah “Ilmu Hukum” dapat bermakna ganda karena Ilmu Hukum dalam arti sempit dapat berarti Dogmatika Hukum, sedangkan Ilmu Hukum dalam arti luas adalah setiap ilmu yang objek telaaahnya adalah hukum sejauh memenuhi syarat untuk dikualifikasikan sebagai ilmu.²⁷

Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto²⁸, membagi disiplin hukum ke dalam tiga bagian besar yaitu: 1). Ilmu Hukum, 2). Politik Hukum, dan 3). Filsafat hukum. Selanjutnya Purnadi dan Soerjono memaparkan bahwa Ilmu Hukum terdiri atas tiga cabang ilmu pengetahuan, yaitu:

1. Ilmu tentang Kaidah atau *Normwissenschaft* atau *Sollenwissenschaft*, yaitu ilmu yang menelaah hukum sebagai kaidah atau sistem kaidah, dengan dogmatik hukum dan sistematika hukum.
2. Ilmu Pengertian Hukum, yakni ilmu tentang pengertian-pengertian pokok dalam hukum, misalnya Subjek Hukum, Peristiwa Hukum, Objek Hukum, Hak dan Kewajiban.

²⁶JJH Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum*, Alih bahasa Arif Sidarta, 1996, hlm. 4.

²⁷JJH Bruggink, *Ibid*, 1996, hlm. 161.

²⁸Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Perihal Kaedah Hukum*, cet. VI, (Bandung: Ahunni, 1993), hlm. 1-3.

3. Ilmu tentang Kenyataan Hukum atau *Tatsachenwissenschaft* atau *Seinwissenschaft* yang menyoroti hukum sebagai perikelakuan atau sikap tindak. Ilmu tentang kenyataan hukum terdiri dari Sosiologi Hukum, Antropologi Hukum, Psikologi Hukum, Perbandingan Hukum, dan Sejarah Hukum.

Satjipto Rahardjo tidak menggunakan istilah disiplin hukum melainkan menggunakan istilah “bidang-bidang studi hukum”²⁹ yang mencakup Ilmu Hukum,³⁰ Sosiologi Hukum, Antropologi Hukum, Sejarah Hukum, Perbandingan Hukum, Psikologi Hukum, Politik Hukum, dan Filsafat Hukum.

Untuk memudahkan pemahaman kita terhadap pendapat para pakar hukum di atas, di bawah ini disistematiskan disiplin hukum/struktur hukum dalam tabel 2.1. sebagai berikut: (lihat halaman berikut ini).

²⁹Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, 1991, hlm. 325-361.

³⁰Satjipto Rahardjo, *Ibid*, 1991, hlm. 10-12.

Tabel 2.1.
Skematisasi Disiplin Hukum para Pakar

MEUWISSEN ³¹	BRUGGINK ³²	PURNADI PURBACARAKA ³³	SATJIPTO RAHARDJO ³⁴	LEVEL ABSTRAKSI ³⁵
ILMU HUKUM (Ilmu Positif): 1. Dogmatika Hukum (Ilmu Hukum dalam arti sempit) 2. Sejarah Hukum 3. Perbandingan Hukum 4. Sosiologi Hukum 5. Psikologi Hukum	TEORI HUKUM ARTI LUAS: 1. Sosiologi Hukum 2. Dogmatika Hukum 3. Teori Hukum arti sempit 4. Filsafat Hukum	ILMU HUKUM 1. Ilmu Kaidah 2. Ilmu Penger-tian 3. Ilmu Kenyataan a. Sosiologi Hukum b. Antropologi Hukum c. Perbanding-an Hukum d. Sejarah Hukum e. Psikologi Hukum	1. Ilmu Hukum 2. Sosiologi Hukum 3. Antropologi Hukum 4. Sejarah Hukum 5. Perbandingan Hukum 6. Psikologi Hukum	I
TEORI HUKUM	-----	POLITIK HUKUM	POLITIK HUKUM	II
FILSAFAT HUKUM	-----	FILSAFAT HUKUM	FILSAFAT HUKUM	III

Sedangkan gambaran tentang struktur ilmu hukum dapat dilihat secara skematis pada bagan di bawah ini:

³¹Bernard Arif Sidarta, *Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum*, Mandar Maju, 1999.

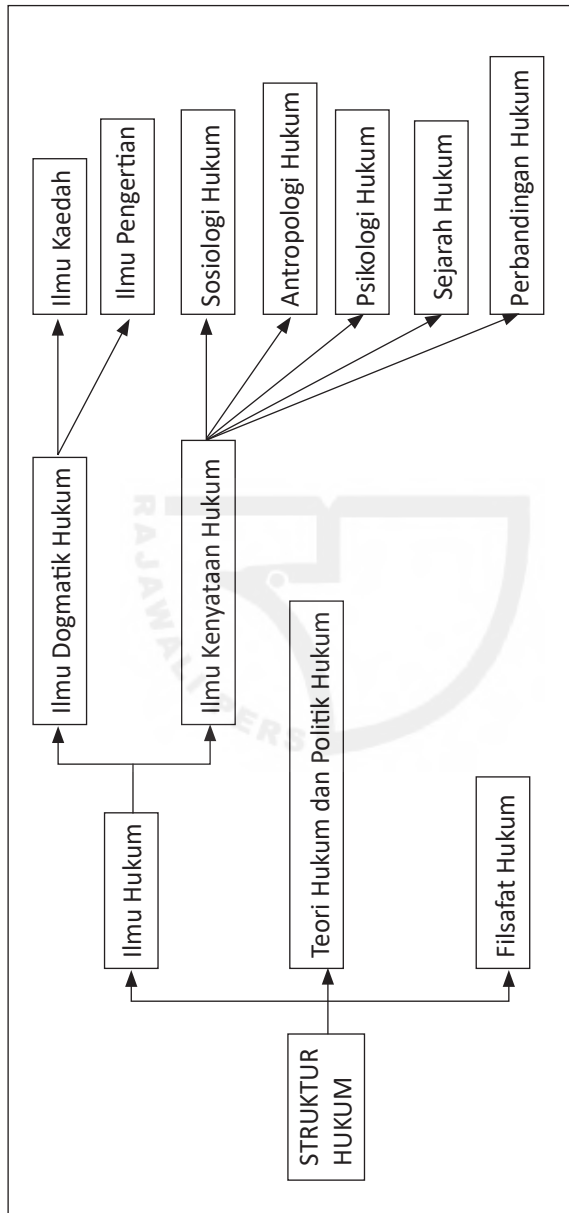
³²JJH Bruggink, *Refleksi tentang Hukum*, alih bahasa Arif Sidarta, 1991.

³³Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Perihal Kaedah Hukum*, 1993.

³⁴Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, 1991

³⁵Kolom level menunjukkan tinggi rendahnya tingkat abstraksi. Level abstraksi I mempunyai tingkat abstraksi paling rendah . Level II mempunyai tingkat abstraksi menengah dan Level III mempunyai tingkat abstraksi yang tertinggi.

Bagan 2.1.
Struktur Hukum



Dari struktur hukum di atas, dapat diklasifikasikan tipologi penelitian hukumnya. Dogmatika Hukum, yang di dalamnya meliputi Ilmu Tentang Kaedah (*Normwissenschaft*) dan Ilmu tentang Pengertian Hukum (*Begriffenwissenschaft*) pencarian kebenarannya dengan menggunakan Metode Penelitian Normatif.³⁶ Sedangkan Ilmu tentang Kenyataan Hukum menggunakan metode penelitian Sosiologis atau Nondoktrinal³⁷ untuk metode pencarian kebenarannya.

Soerjono Soekanto mengonstatasikan yang termasuk ke dalam lingkup penelitian hukum normatif adalah:³⁸

1. Penelitian terhadap asas-asas hukum;
2. Penelitian terhadap sistematika hukum;
3. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi hukum;
4. Penelitian sejarah hukum;
5. Penelitian perbandingan hukum.

Berbeda dengan Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, Ronny Hanitijo Soemitro³⁹, membagi penelitian hukum normatif sebagai berikut:

1. Penelitian inventarisasi hukum positif
2. Penelitian terhadap asas-asas hukum

³⁶Penulis berpendapat bahwa penelitian Hukum Normatif adalah penelitian yang menggunakan objek kajian utamanya atau teba telaahnya (ontologi) adalah norma atau kaidah atau UU. Dalam konteks aliran positivisme hukum, objeknya adalah hukum positif. Dalam hal ini yang dilihat adalah apa yang tertulis dalam UU yang menjadi kaidah bagi perilaku, jadi mengedepankan aspek idealita. Bersifat doktrinal-normlogik.

³⁷Sedangkan penelitian sosiologis menggunakan teba telaah utama adalah realitas hukum atau apa yang senyatanya terjadi (empirik). Aspek yang dikedepankan bukan lagi idealita yang ada dalam UU tetapi adalah realita yang mewujudkan melalui perilaku-perilaku. Bersifat nondoktrinal-nomologik.

³⁸Lihat Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, 1986. Lihat pula dalam Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1985), hlm. 15.

³⁹Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, 1988, hlm. 12

3. Penelitian untuk menemukan hukum *in Concreto*
4. Penelitian terhadap sistematis hukum'
5. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal

Berlainan dengan pendapat Soerjono Soekanto, Ronny Hanitijo tidak memasukkan Penelitian Sejarah Hukum dan Perbandingan Hukum ke dalam Penelitian Hukum Normatif. Keduanya, menurut Ronny Hanitijo, lebih tepat dimasukkan ke dalam tipe penelitian hukum sosiologis.

Pakar metodologi penelitian dari Unair, Soetandyo Wignyosoebroto⁴⁰ mengonstatiskan penelitian Hukum Normatif ke dalam tiga tipe kajian, yaitu:

1. Tipe kajian filsafat hukum yang bertolak dari pandangan bahwa hukum adalah asas-asas kebenaran dan keadilan yang bersifat universal dan kodrati. Tipe kajian ini berorientasi kefilosofatan dan menggunakan metode logika deduksi yang bertolak dari premis normatif yang diyakini bersifat *self-eviden*.
2. Tipe kajian hukum murni yang mengkaji *Law what it is wrtten in the books*, yang bertolak dari pandangan bahwa hukum adalah norma positif di dalam sistem perundang-undangan hukum nasional. Orientasinya positivistik dengan menggunakan logika deduksi. Metodenya adalah doktrinal.
3. Tipe kajian *American Sociological Jurisprudence* yang mengkaji tentang *law as it is decided by judges through judicial processes*, yang bertolak dari pandangan bahwa hukum adalah

⁴⁰lihat Soetandyo Wignyosoebroto, Penelitian Hukum, Sebuah Tipologi dalam Jurnal Masyarakat Indonesia, tahun I no. 2 tahun 1974 hlm. 89-98. Juga dapat dilihat dalam Soetandyo Wignyosoebroto, Konsep Hukum, Tipe Kajian dan Metode Penelitiannya, Makalah yang diberikan dalam Kuliah Program Doktor Ilmu Hukum di UNDIP tahun 1996.

apa yang diputuskan secara *in concreto* oleh hakim dan tersistematisasikan dalam Putusan Hakim. Berorientasi “*behavioral*” dan sosiologik serta menggunakan metode doktrinal dan doktrinal yang bersaranakan metode induksi untuk mengkaji “*court behaviours*”.

Menurut penulis, tipe kajian yang ketiga ini merupakan tengah-tengah antara penelitian Doktrinal dan Non Doktrinal atau Sosiologis. Penelitian yang berorientasi pada putusan hakim, mencari hukum *inconcreto* dapat dikategorikan dalam penelitian hukum Normatif/Doktrinal. Sedangkan penelitian yang berorientasi pada aspek “*behavioral*” atau perilaku hakim di pengadilan yang berada di luar ranah aturan hukum positif dapat dikategorikan ke dalam penelitian Nondoktrinal atau Sosiologis.

Tipologi penelitian hukum yang teba telaah utamanya adalah kenyataan hukum dikualifikasikan sebagai metode penelitian hukum Sosiologis/Nondoktrinal dengan bersaranakan metode induksi sebagai sarana pencarian kebenarannya.

Tipe kajian hukum yang Sosiologis menurut Soetandyo ⁴¹ terdiri atas:

1. Tipe kajian sosiologi hukum yang mengkaji *law it is in society*, yang bertolak dari pandangan bahwa hukum adalah pola perilaku sosial yang terlembaga dan eksis sebagai variabel sosial yang empirik. Berorientasi struktural dan menggunakan metode Sosiologis/Nondoktrinal dengan pendekatan struktural/makro dan umumnya kuantitatif.
2. Tipe kajian Sosiologi dan/atau Antropologi Hukum yang mengkaji *law it is in (human) actions*, yang bertolak dari pandangan bahwa hukum adalah manifestasi makna-makna simbolik pelaku sosial sebagai tampak dalam

⁴¹Soetandyo W, *Ibid*.

interaksi antarmereka. Berorientasi simbolik interaksionis dan menggunakan metode sosial/nondoktrinal dengan pendekatan interaksional/mikro dengan analisis kualitatif.

Menurut penulis, terdapat dua tipologi besar dalam penelitian ilmu hukum, yaitu yang Normatif dan Sosiologis. Tipologi Normatif mendasarkan kajiannya pada aspek norma (aturan tertulis), dengan sumber datanya berasal dari “bahan hukum” dan menggunakan metode deduksi. Termasuk dalam tipologi penelitian Normatif adalah penelitian asas-asas hukum, sistematika hukum, inventarisasi hukum, taraf sinkronisasi, dan penemuan hukum konkrit.

Tipologi penelitian Sosiologis mendasarkan kajiannya pada aspek perilaku (*behaviour*) hukum, dengan orientasi pada struktur. Sumber data utamanya adalah data primer dengan metode Induksi. Tipologi penelitian Sosiologis untuk mencari kebenaran bagi ilmu tentang kenyataan hukum yang terdiri atas: Sosiologi Hukum, Antropologi Hukum, Psikologi Hukum, Perbandingan Hukum dan Sejarah Hukum

Dari uraian di atas, dapat disimpulkan tipologi penelitian hukum dalam dua model besar, yaitu tipologi yang Normatif dan Sosiologis. Tabel 2.2 di bawah ini akan mensistematisasikan kedua model besar tersebut: (lihat halaman berikut ini)

Tabel 2.2.
Tipologi Penelitian Hukum Normatif dan Sosiologis

	Soetandyo Wignyosoebroto	Soerjono Soekanto	Ronny Hanitijo	Penulis
TIPOLOGI NORMATIF	1. Penelitian asas hukum 2. Penelitian Hukum Positif 3. Penelitian Putusan Hakim (<i>Judges made law</i>)	1. Penelitian asas-asas hukum 2. Penelitian sistematika hukum 3. Penelitian sinkronisasi hukum 4. Penelitian sejarah hukum 5. Penelitian perbandingan hukum	1. Penelitian Inventarisasi hukum positif 2. Penelitian asas-asas hukum 3. Penelitian hukum in Concreto 4. Penelitian sistematik hukum' 5. Penelitian sinkronisasi hukum	1. Penelitian asas hukum 2. Penelitian Inventarisasi hukum 3. Penelitian sistematika hukum 4. Penelitian Penemuan Hukum konkrit 5. Penelitian sinkronisasi hukum
TIPOLOGI SOSIOLOGIS	1. Sosiologi Hukum. Struktural-Makro 2. Sosiologi/ Antropologi. Interaksional-Mikro	1. Penelitian Identifikasi hukum tak tertulis 2. Penelitian efektivitas Hukum	-	Penelitian terhadap realitas hukum yang bersumber dari kaidah hukum tertulis dan tidak tertulis; ⁴² 1. Sosiologi Hukum 2. Antropologi Hukum 3. Psikologi Hukum 4. Sejarah Hukum 5. Perbandingan Hukum

⁴²Klasifikasi ini didasarkan pada isi Ilmu Kenyataan Hukum. (lihat Struktur Ilmu Hukum di atas)

Adanya perbedaan pada dua tipologi di atas, membawa konsekuensi pada karakteristik pendekatan yang berbeda. Kedua tipologi ini mempunyai perbedaan yang tajam. Sosiologi Hukum dalam mengkaji realitas empirik dapat dilakukan dalam level analisis Makro, maupun Mikro. Sosiologi Hukum dengan level analisis Makro melihat hukum dengan/sebagai paradigma fakta sosial. Sedangkan teori yang dapat digunakan sebagai “pisau” analisis terbagi dalam tiga varian, yaitu teori Struktural Fungsional, teori Konflik, dan teori Sistem.⁴³

Sosiologi hukum dengan level analisis Mikro melihat hukum sebagai Paradigma Definisi Sosial. Sedangkan teori yang ada dalam lingkup paradigma definisi, sosial adalah teori Aksi (*Action theory*), teori Interaksionis Simbolik, dan Fenomenologi.⁴⁴

Apabila dibandingkan antara pendekatan normatif, sosiologi makro dan mikro, akan diperoleh perbedaan yang sangat jelas. Dari segi *fokus*, pendekatan normatif memfokuskan pengamatan pada peraturan perundang-undangan (*rules*) sehingga diasumsikan kasus yang ada selalu konstan, dengan proses yang selalu dianggap logik (dengan menggunakan logika). Sosiologi Mikro lebih menitikberatkan pada aspek makna aksi dan perilaku. Sedangkan Sosiologi Makro lebih menitikberatkan pada aspek struktur. Dari sudut pandang peneliti, dalam pendekatan normatif karena bertujuan untuk pengambilan keputusan, maka peneliti terlibat (*attached*), sedangkan pada model Sosiologi Mikro, peneliti merupakan pengamat yang berupaya memperoleh kedalaman data dengan cara pengamatan terlibat (*participant observer*) yang tetap menjaga “kemurnian” situs penelitiannya, sehingga dapat memberikan penjelasan yang objektif terhadap subjek studi/kajian. Sedangkan dalam sosiologi

⁴³George Ritzer, *Sosiologi Ilmu Pengetahuan Berparadigma Ganda*, penyadur Alimandan, Jakarta: Rajawali Pers, cet. ke-2, 1992, hlm. 15-39.

⁴⁴George Ritzer, *Ibid*, hlm. 43-74.

makro, peneliti berusaha mengambil jarak, dan hanya bersifat mengamati dari “jarak jauh”, dalam arti tidak memandang subjek penelitian secara internal. Perspektif dalam Sosiologi Makro adalah eksternal. Di bawah ini penulis sajikan perbandingan karakteristik ketiga model pendekatan tersebut.

Tabel 2.3.
Perbandingan Model Pendekatan Normatif, Sosiologi Mikro dan Makro⁴⁵

Jenis Perbandingan	Pendekatan Normatif	Pendekatan Sosiologi Mikro	Pendekatan Sosiologi Makro
1. Fokus	Aturan (<i>rules</i>)	Makna (<i>meanings</i>)	Struktur
2. Proses	Logika	Interaksi	Perilaku
3. Lingkup	Universal	Fenomena	Variabel
4. Kedekatan Peneliti dengan Objek	Terlibat	<i>Participant Observation (internal)</i>	Pengamat/jaga jarak (eksternal)
5. Kegunaan	Praktis	Ilmiah	Ilmiah
6. Tujuan	Pengambilan Keputusan	<i>Verstehen</i> /memahami	<i>Explaining</i> /menjelaskan
7. Subjek	<i>Lawyers</i>	Ilmuwan/akademisi	Ilmuwan/Akademisi

Dari uraian di atas, dapat diketahui bahwa metode pencarian kebenaran dalam ilmu hukum mengikuti model penelitian Hukum Normatif dan Sosiologis. Namun demikian, dalam tataran yang lebih ideal lagi, kita perlu melakukan pencarian yang lebih mendalam, untuk menelusuri dan mencari rujukan bagi dua model penelitian hukum tersebut dalam filsafat sains.

Dalam filsafat sains dikenal ada tiga teori kebenaran⁴⁶ yaitu teori Korespondensi, teori Koherensi, dan teori Pragmatik. Teori Korespondensi memandang bahwa suatu pernyataan adalah benar bila sesuai atau sebanding dengan kenyataan yang menjadi

⁴⁵Gambar ini dikembangkan dari pendapat Donald Black, *Sociological Justice*, 1989, hlm. 21.

⁴⁶Sugijanto Darmadi, *Kedudukan Ilmu Hukum dalam Ilmu dan Filsafat*, (Bandung: Mandar Maju, 1998), hlm. 22-23.

objeknya. Teori Koherensi berpendapat bahwa suatu pernyataan adalah benar apabila sesuai dengan pernyataan sebelumnya. Sedangkan teori Pragmatik menyatakan bahwa suatu pernyataan itu benar bila berguna bagi kehidupan praktis.⁴⁷

Sejalan dengan teori-teori kebenaran tersebut. Filsafat sains mengenal empat aliran besar dalam pencarian kebenaran ilmu, yaitu aliran Empirisme, Rasionalisme Kritis, Paradigma Kuhn, dan Hermeneutik. Empat metode ilmu dalam khazanah filsafat ilmu ini dapat dijelaskan sebagai berikut:⁴⁸ *Pertama*, aliran Empirisme.⁴⁹ Aliran ini berkeyakinan bahwa hanya ilmu yang dapat memberikan pengetahuan yang sah dan pengetahuan ilmiah itu harus bersifat empiris. Artinya bahwa hanya kenyataan yang dapat diobservasi panca indralah yang dapat dijadikan objek ilmu. Hal-hal lain yang tidak empiris dan objektif tidak dapat dijadikan sebagai objek ilmu karena tidak dapat diuji kebenarannya. Untuk menguji kebenarannya digunakan model verifikasi. Dengan model ini, maka putusan ilmiah adalah benar apabila dapat diverifikasi secara empiris, yakni dapat diuji pada kenyataan. Metode untuk memperoleh pengetahuan ilmiah adalah dengan cara induksi. Teori kebenaran yang dianut adalah teori Korespondensi.

Kedua, aliran Rasionalisme Kritis. Aliran ini meyakini bahwa pengetahuan ilmiah harus objektif dan teoretikal dan pada analisis terakhir merupakan penggambaran dunia yang dapat

⁴⁷Sugijanto Darmadi, *Ibid*, hlm. 23.

⁴⁸Penguraian secara singkat dari empat metode pencarian kebenaran ini (epistemologi ilmu) diperoleh dari berbagai sumber yaitu dari Like Wilardjo, *Realita...*, *Op.cit.*, Bernard Arif Sidharta, *Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum...*, *Op.cit.*, Bruggink, *Refleksi...*, *Op.cit.*, dan Sigijanto Darmadi, *Op.cit.*

⁴⁹Aliran ini disebut juga dengan positivisme logikal dan dimotori oleh Kelompok Wina (Wiener Kreis) seperti Moritz Schlick, logikus Rudolf Carnap, Matematikus Phillip Frank, histrokus Viktor Kraft, Herbert Feigl, Hans Hahn, dan Otto Neurath.

diobservasi. Aliran ini menganut teori Korespondensi tentang kebenaran. Bagi aliran ini putusan ilmiah yang sesuai kenyataan dan teramati hanya menghasilkan pengetahuan yang *mungkin benar (probable)* dan karena itu hanya dipandang mungkin benar sampai dibuktikan sebaliknya. Inilah makna *falsifikasi* dari Karl R. Popper. Oleh karena itu, aliran ini menolak metode Induksi (yang merupakan ciri khas Empirisme). Metode ilmiah yang tepat baginya adalah deduksi (Hipotetiko-Dedukto-Validatif). Aliran ini menganggap verifikasi tidak cukup untuk membenarkan sebuah teori ilmiah dan digunakanlah falsifikasi.

Ketiga, aliran Paradigma⁵⁰ Thomas Kuhn. Aliran ini mendekati ilmu secara eksternal, yaitu bahwa kegiatan ilmiah terletak dan ditentukan oleh paradigma yang dianut. Setiap kegiatan ilmiah hendaknya didasari pada paradigma tertentu dan paradigma tersebut dijabarkan melalui pemilihan masalah, metode, dan menjelaskan posisi ilmuwan itu sendiri dalam memandang sebuah fenomena.

Kuhn membedakan adanya dua tahap dalam setiap ilmu, yaitu tahap praparadigmatik dan periode ilmu normal. Pada tahap praparadigmatik ini terdapat sejumlah aliran pemikiran yang saling bersaing, tetapi tidak ada satu pun aliran yang dapat diterima secara umum. Namun perlahan-lahan, salah satu aliran mulai mendapatkan penerimaan secara umum sehingga paradigma pertama mulai terbentuk. Dengan terbentuknya paradigma itu, kegiatan ilmiah dalam sebuah disiplin memasuki periode ilmu normal (*normal science*). Kuhn menyebut ilmu normal sebagai kegiatan penelitian yang secara kukuh berdasarkan satu

⁵⁰Inti tesis Kuhn adalah bahwa perkembangan ilmu pengetahuan terjadi melalui revolusi, tidak terjadi melalui kumulasi. Revolusi keilmuan disebut oleh Kuhn sebagai Lompatan Paradigmatik. Pergerakan ilmu dijelaskan melalui lima konsep: pra paradigmatik, paradigma, ilmu normal, anomali dan revolusi ilmu (*The Structure of Scientific Revolution*, Chicago ;University of Chicago, 1970).

atau lebih pencapaian ilmiah di masa lalu, yakni pencapaian yang oleh komunitas atau masyarakat ilmiah bidang tertentu pada suatu masa tertentu dinyatakan sebagai pemberi landasan untuk praktik selanjutnya.

Aliran *keempat*, aliran Hermeneutik. Aliran ini mendasarkan pada “segala sesuatu” yang ada di balik data-data atau gejala yang teramati. Hermeneutik sendiri dapat diartikan sebagai penafsiran atau interpretasi.⁵¹ Aliran ini berasumsi bahwa antara fakta yang terlihat dengan makna yang terkandung di dalamnya adalah tidak sama. Sehingga untuk memperoleh “sesuatu yang sebenarnya” harus dilakukan melalui penafsiran. Pada awalnya, Hermeneutik dikembangkan sebagai metode atau seni untuk menafsirkan naskah kuno. Kemudian melalui karya Schleiermacher, Wilhelm Dilthey mengembangkan dan menggunakan Hermeneutik sebagai metode untuk Ilmu-ilmu Manusia khususnya ilmu sejarah. Dan akhirnya lewat karya Hegel dan Heidegger, Gadamer mengembangkannya sebagai landasan kefilosofatan ilmu-ilmu manusia.

Dengan mengikuti empat pemikiran epistemologi di atas, maka penemuan kebenaran dalam ilmu hukum melalui pendekatan Normatif/Legal-Dogmatik tidak dikenal dalam khazanah Filsafat Ilmu.

C. Penutup

Perkembangan Ilmu Hukum ternyata tidak dapat dilepaskan dari perkembangan filsafat sains pada umumnya. Metode pencarian kebenaran dalam Ilmu Hukum bertaut erat dengan teori-teori kebenaran yang sudah diterima dalam khazanah ilmu.

Dari Struktur hukum yang terurai di atas, terberikan pemahaman bahwa hukum dapat didekati dari berbagai sisi

⁵¹B. Arif Sidharta, *Op.cit.*, hlm. 95.

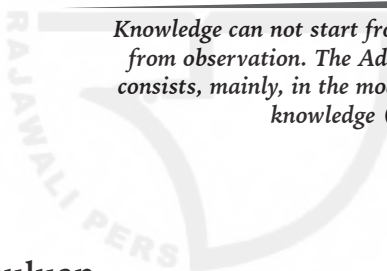
dengan sudut pandang yang berbeda. Sisi hukum sebagai norma/kaidah dan pengertian hukum memberikan arah kepada penelitian hukum Normatif. Sisi hukum sebagai perilaku atau realitas sosial memberikan arah kepada penelitian hukum Sosiologis. Sedangkan penampakan hukum sebagai nilai-nilai atau ide hukum dikaji secara reflektif dalam filsafat hukum.

Pilihan terhadap metode tersebut secara sadar dikaitkan dengan kualitas *masalah, teori, dan paradigma yang relevan*, sehingga masing-masing tipologi penelitian hukum berada pada tingkatan teori kebenarannya masing-masing. Oleh karena itu, sudah selayaknya para penganut masing-masing aliran—baik yang normatif maupun sosiologis—untuk membuka diri dan menatap ke langit seraya berujar “*oh ternyata masih ada bintang-bintang dan rembulan, selain atap/ tempurung yang menutup kepala (pikiran) saya*”.

Penggunaan kedua tipologi tersebut secara bersamaan dapat memberikan gambaran yang lebih utuh terhadap penampakan hukum itu sendiri. Langkah yang digunakan dapat diawali dengan penggunaan metode Normatif sebagai akses untuk memahami realitas empirik dari hukum yang mewujud dalam perilaku masyarakatnya.

BAB IV

PERKEMBANGAN ILMU HUKUM DALAM PERSPEKTIF PERKEMBANGAN SAINS GLOBAL



Knowledge can not start from nothing, nor yet from observation. The Advance of knowledge consists, mainly, in the modification of earlier knowledge (Karl. R. Popper).

A. Pendahuluan

Jauh sebelum Alvin Toffler mengedepankan konsep globalisasi yang di dalamnya berisi skenario tentang perkembangan ilmu dan teknologi, di dalam bidang ilmu pengetahuan telah terjadi “globalisasi” yang bermakna sebagai keterpengaruhan. Dalam bidang Hukum, sudah terjadi keterpengaruhan dan persinggungan di antara sistem hukum yang ada. Baik sistem hukum Anglo Saxon, Kontinental, Sosialis, maupun Sistem Hukum Timur Tengah dan Timur Jauh, tidak lagi berdiri sebagai sistem hukum yang otonom dan terlepas dari yang lainnya. Tidak ada lagi sebuah negara yang mengklaim menganut salah satu sistem hukum tersebut secara absolut. Adanya project ELLIPS,

merupakan salah satu fakta adanya upaya untuk memasukkan pengaruh unsur-unsur dalam sistem Anglo Saxon ke dalam sistem Kontinental yang diyakini dianut oleh Indonesia.

Apabila dianalogikan,⁵² perkembangan ilmu pengetahuan dapat diibaratkan sebagai susunan batu bata yang membentuk sebuah bangunan. Batu-bata yang terpasang kemudian (di atasnya), mestilah merekat pada batu-bata di bawahnya, demikian seterusnya sampai menjadi sebuah bangunan. Proses perkembangan ilmu sebagaimana dikatakan oleh Karl Popper tidaklah dimulai dari sesuatu yang nihil/kosong, tetapi perkembangan ilmu pengetahuan tersebut mendasarkan pada pengetahuan yang lebih dahulu ada. Proses ini oleh Hegel disebut sebagai Dialektika yang diawali dengan tesa kemudian sintesa dan menghasilkan tesa baru yang disebut sebagai Antitesa. Sedangkan Bergson menyebutnya sebagai evolusi yang kreatif (*creative evolution*).⁵³ Dengan memberikan perhatian pada aspek destruksi yang konstruktif.⁵⁴

Thomas Kuhn menyebut proses itu sebagai *Scientific Revolution*, sedangkan Karl Popper dengan titik berat pada aspek testabilitas yang ketat, proses itu disebutnya sebagai proses penyingkiran kesalahan (falsifikasi).⁵⁵

⁵²Bagan mengenai aspek ragam yang dikembangkan oleh Marius Stafleu berasal dari pemikiran Herman Doojewerd. Pemahaman terhadap aspek ragam yang terdiri dari aspek ragam numeris, spasial, kinematik, fisis, biotik, psikis, sosial budaya, dilakukan melalui proses analogi antisipasi (melihat aspek ragam yang lebih tinggi) maupun retrosipasi (melihat ke aspek ragam yang lebih rendah) (MD Stafleu, *Time and Again*, 1980).

⁵³Bergson menyebut Evolusi yang Kreatif adalah pertumbuhan ilmu sebagai suatu proses koreksi yang berkesinambungan yang menghubungkan masa lalu dengan masa kini dari mana suatu gejala kekinian dapat dipahami melalui pemahaman terhadap gejala yang mendahuluinya (Saxe Commins and Robert N Linscott, *The Philosophers of Science*, 1954, hlm. 278).

⁵⁴Thomas Kuhn, *Peranan Paradigma Dalam Revolusi Sains*, 1989, hlm. 72.

⁵⁵Alvons Taryadi, *Epistemologi Pemecahan Masalah Menurut Karl. R. Popper*, 1989, hlm. 140. Lihat pula dalam Thomas Kuhn, *Op.cit.*, hlm. 157.

Pada bagian ini penulis hendak menukikkan persoalan pada pengaruh sains global terhadap perkembangan ilmu hukum, didasarkan pada beberapa pemikiran sebagai berikut: *pertama*, tidak banyak ahli hukum yang memberikan perhatian pada masalah-masalah hukum yang bersifat konseptual. Bagian terbesar dari ahli hukum cenderung memberikan perhatian yang lebih besar pada sisi praksis-pragmatis. Persoalan ini terjadi karena adanya desakan kebutuhan. Hal ini merupakan akibat langsung dari kesenjangan yang disebabkan terbatasnya ahli hukum dengan persoalan praktis dalam hukum bisnis yang semakin global maupun dalam kehidupan sehari-hari yang masih sederhana sifatnya. *Kedua*, di antara para ahli yang menaruh perhatian pada hal yang konseptual ini, masih terdapat perbedaan yang mendasar tentang persepsi hukum sebagai sistem atau nonsistem.⁵⁶

Masalah yang kedua ini terjadi karena adanya pengaruh sains global terhadap perkembangan ilmu hukum dan pengaruh

⁵⁶Sebagian besar ahli hukum meyakini hukum sebagai sebuah sistem. Misalnya Prof. Soepomo dalam karyanya yang berjudul *Sistem Hukum* (1977), Prof. Sunaryati Hartono memahami sistem hukum sebagai sesuatu yang terdiri dari sejumlah unsur yang terkait satu dengan yang lainnya (1991:56), Prof. Dr. Lili Rasjidi juga meyakini hukum adalah sebuah sistem (*Hukum Sebagai Sistem*, 1993:104) dan memberikan pengertian sistem hukum sebagai satu kesatuan sistem besar yang tersusun di atas subsistem yang lebih kecil, yaitu subsistem pendidikan, pembentukan hukum, penerapan hukum, budaya hukum, masyarakat hukum, dan lain-lain yang pada hakikatnya merupakan sistem tersendiri dengan proses yang tersendiri pula. Prof. Satjipto Rahardjo ketika membicarakan "*Model Sistemik Administrasi Pengadilan*" (1983:35) menekankan pentingnya pendekatan sistem yang bertolak belakang dari kepentingan terdakwa dari efisiensi administrasi. Tokoh yang lain seperti Hart, Raz, Harris, Parsons memandang hukum sebagai sistem. Pandangan-pandangan di atas mendapat bandingan atau bahkan kritik keras dari Charles Samford yang secara tegas mengatakan "*despite the orthodoxy of the view that law forms a system, what is meant by "system" in the various theories is not always either clear or uniform*" (1989:13), yang kemudian ditekankan lagi oleh Samford bahwa suatu masyarakat tempat hidup dari hukum itu adalah "*as essentially disordered and unsystematic*" (1989:149).

perbedaan pemikiran yang berkembang dalam aliran-aliran hukum yang berkembang bersamaan dengan sains global. Masalah ketiga berasal dari faktor internal dan eksternal. Masalah internal yang terjadi adalah merupakan kelanjutan dari perbedaan pemikiran hukum yang bersifat sektoral yang masih berkembang dan berlanjut terus dalam ilmu hukum. Masalah ini juga didukung oleh kondisi eksternal, yaitu besarnya intervensi cabang-cabang ilmu lain terhadap ilmu hukum. Saat ini hukum tidak saja menjadi objek dari ilmu hukum, melainkan juga diakui sebagai objek ilmu sosial (Sosiologi Hukum), Antropologi maupun Ilmu Politik. Masalah eksternal lainnya adalah adanya heterogenitas kondisi sosial budaya masyarakat yang mempunyai ciri khas berbeda satu dengan yang lain, termasuk di dalamnya adalah tingkat pendidikan dan tingkat sosial ekonomi yang tidak merata.⁵⁷

B. Pengaruh Perkembangan Sains Global Terhadap Perkembangan Ilmu Hukum

Pertengahan abad ke-20 merupakan periode penting bagi perkembangan filsafat ilmu dan sains modern.⁵⁸ Periode ini ditandai dengan bangkitnya kesadaran manusia terhadap kelemahan yang terkandung dalam formulasi sains modern.

⁵⁷Made Widnyana, ed, *Bunga Rampai Pembangunan Hukum Indonesia*, 1995, hlm. 253-254.

⁵⁸Secara etimologis, kata sains berasal dari science yang berarti ilmu pengetahuan. Untuk memperoleh takrif sains yang tepat dapat digunakan rumus *terminus definiendum* = *genus proximum* + *diferencia specific* (lihat Liek Wilardjo, *Realita dan Desiderata*, 1990:26). Dengan rumus tersebut maka sains atau ilmu pengetahuan adalah pengetahuan (*knowledge*) yang memiliki karakter keilmuan (*scientific*). Takrif ini dapat diperluas dengan berbagai cara sesuai dengan disiplin ilmu yang menerbitkan takrif tersebut. Secara umum, ilmu sering ditakrifkan sebagai pengetahuan yang tersusun secara sistematis, objektif dan metodologis atau pengetahuan yang memenuhi syarat-syarat ontologi, epistemologi dan aksiologi.

Formulasi sains modern yang dibangun di atas logika murni oleh Rene' Descartes telah membawa akibat buruk yang luas ke alam dimensi ontologi, aksiologi dan epistemologi ilmu pengetahuan. Menurut logika Cartes (Cartesian) pengertian ilmu hanyalah terbatas pada cabang-cabang ilmu alam (*natural science*) saja. Cabang-cabang ilmu pengetahuan yang tidak berobjek benda-benda alam dan tidak menggunakan metode eksperimental dianggap bukan sains. Penegasan ontologi ilmu pengetahuan dilakukan dengan menggunakan kriteria ilmu alam dan penegasan mengenai epistemologi dilakukan dengan menggunakan batasan metode eksperimental.

Akibat menonjolnya pengaruh filsafat Cartesian ini adalah mengaburnya status ilmiah cabang-cabang ilmu pengetahuan yang tidak berontologi benda alam, seperti ilmu sosial, ilmu hukum, ilmu kebudayaan, dan ilmu yang berobjek manusia (*human sciences*) lainnya. Pengaruh ini ternyata berimbas pula ke dalam perilaku para ahli ilmu alam yang menganggap bahwa sains di luar ilmu alam adalah tidak ilmiah. Sikap ini berjalan seiring dengan sikap yang mengkultuskan metode eksperimental dan benda alam sebagai objek ilmu pengetahuan yang sudah berkembang sejak abad ke-16. Hakikat objektivitas kebenaran sains mereka tempatkan pada dapat tidaknya suatu objek diuji secara eksperimental, bukan pada ukuran seberapa banyak suatu metode mampu mengungkap kelengkapan karakteristik objek.⁵⁹

Menghadapi sikap para ahli ilmu alam yang cenderung mengagungkan bidang ilmunya, di kalangan ahli ilmu sosial dan kemanusiaan timbul reaksi untuk membuktikan sifat saintifik

⁵⁹Poedjawijatna mengkritik pemikiran penganut Cartesian ini dengan memberikan bandingan bahwa kebenaran objek terletak pada seberapa jauh suatu metode dapat mengungkap kelengkapan karakteristik objeknya, bukan pada seberapa jauh suatu objek dapat dikaji ulang (Poejawijatna, *Tahu dan Pengetahuan*, 1983, hlm. 24).

bidang ilmunya. Reaksi yang muncul ini dapat dikategorikan ke dalam dua bagian, yaitu mereka yang membuktikan sifat saintifik ilmu sosial dengan menggunakan metode-metode yang sesuai dengan objek cabang Ilmu Sosial dan mereka membuktikan dengan cara menerapkan metode Ilmu Alam ke dalam Ilmu Sosial dan Kemanusiaan. Cara yang kedua ini meluas ke hampir semua cabang Ilmu Sosial dan Kemanusiaan.⁶⁰ Walaupun secara absolut tidak salah, namun cara pendekatan dengan menggunakan metode Ilmu Alam ke dalam Ilmu Sosial ini cenderung mengaburkan sifat atau keutuhan karakteristik manusia, yang akhirnya cenderung memekaniskan manusia.

Ilmu Hukum sebagai bagian dari sains global tidak dapat melepaskan diri dari pengaruh perkembangan di atas. Pengaruh yang menonjol dari proses perkembangan sains global adalah terjadinya dominasi pendekatan mekanistik analitis dalam epistemologi ilmu hukum, yang berakibat menguatnya posisi teori-teori normatif dalam ilmu hukum. Adanya dominasi teori normatif ini menimbulkan eksese yang memunculkan hukum dalam persepsi sebagai sistem norma belaka. Dalam konteks ini, makna hukum yang utuh menjadi kabur. Pada dimensi ilmu hukum, terjadinya pereduksian hukum ke dalam perspektif normatif saja, atau meminjam istilah Prof. Satjipto Rahardjo sebagai Pemositipan Hukum, telah mengakibatkan hukum tak bisa lagi tampil sebagai gambaran yang utuh. Sisi hukum sebagai *the truth about law*⁶¹ tidak

⁶⁰Alan Ryan, *The Philosophy of Social Explanation*, 1978, hlm. 1-14.

⁶¹Gambaran hukum yang utuh tidaklah mungkin terlihat secara sempurna apabila hanya menggunakan pendekatan normatif saja. Pendekatan hukum yang memadukan antara aspek normatif dengan sosiologis telah terbukti memberikan gambaran bekerjanya hukum secara lebih utuh dan mendekati kenyataan. Karya Stewart Macaulay yang berjudul "*An Empirical View of Contract*" maupun "*Non Contractual Relation in Business: A Preliminary Study*" dan karya Marc Galanter yang berjudul "*Why The Haves Come Out Ahead: Speculation on the Limit of Legal Change*" adalah beberapa karya yang berhasil memotret *the truth about law*.

mewujud apabila hukum hanya dipersepsikan sebagai sistem normatif saja.

Apabila ditelusuri sejarahnya, perkembangan ilmu pengetahuan dipandang mengalami perkembangan sejak abad ke-6 SM, yaitu ketika manusia dari peradaban Asia Kecil mulai bertanya tentang hakikat alam. Ciri utama perkembangan awal ini adalah:

1. Orientasi pengetahuan adalah objek yang bersifat kosmologis, yaitu objek pengetahuan yang berhubungan dengan hal-hal religius.
2. Pengembangan pengetahuan merupakan proses pendidikan yang sakral sehingga melibatkan kalangan pendeta saja.
3. Perkembangan pengetahuan hanya didasarkan pada usaha untuk menggali jawaban, tidak ada perdebatan kritis di antara para ahlinya, sebagaimana dinyatakan oleh Hawton⁶²:

"The search started, not merely for information, but for understanding"

Inti perkembangan ilmu pengetahuan pada awal perkembangan adalah penempatan Tuhan⁶³ dan alam sebagai orientasi utama penjelajahan ide manusia. Ciri ini sangat mewarnai pemikiran dari Heraclitus (504 SM), Thales dan Anaximander (661-574 SM), Pythagoras (571-497) dan Democritus yang berasal dari abad pertengahan ke-5 pra Yunani. Pemikiran mereka berkisar pada cara kerja alam semesta, penciptaan, dan unsur-unsur alam

⁶²Hector Hawton, *Philosophy for Pleasure and Adventure Ideas*, 1956, hlm. 9.

⁶³Menurut August Comte, sejarah perkembangan ilmu menuju ke tahap kedewasaan melalui tiga tahap yaitu Teologis, Metafisik, dan Positif. Awal perkembangan ilmu disebut sebagai tahap Teologis, yaitu segala sesuatunya dipandang sebagai bernyawa dan memiliki kemauan. Tahap ini pada awalnya bercorak animistik, kemudian politeistik dan akhirnya menjadi monoteistik (L. Wilardjo, *Op.cit.*, hlm.183).

semesta. Perkembangan ini kemudian dilanjutkan oleh Socrates, Plato, dan Aristoteles. Plato adalah orang yang mula-mula menggunakan teori-teori logika dalam mencetuskan konsepsi-konsepsi pengetahuan. Sedangkan Aristoteles mengembangkan konsep rasionalitas yang berperan penting bagi perkembangan ilmu pengetahuan pada abad ke-16 dan 17.

Di samping merupakan kelanjutan dari perkembangan sebelumnya, abad ke-16 dan 17 telah menjadi puncak dari dominasi rasio dalam perkembangan ilmu pengetahuan. Tokoh-tokoh yang menonjol dalam era ini adalah Galileo, Newton, dan Descartes. Dengan amat meyakinkan, Galileo menyatakan bahwa dunia dapat diselidiki dengan menggunakan rasio. Newton menghadirkan gambaran dunia yang mekanistik dengan mekanika Newton-nya. Galileo adalah orang pertama yang menggunakan metode eksperimental untuk menyelidiki alam yang kemudian dilanjutkan oleh Newton. Kedua orang inilah yang mengembangkan metode eksperimental, dengan penekanan bahwa segala sesuatunya dapat diuji melalui percobaan. Hal inilah yang kemudian mereka sebut dengan *science*, yang sekaligus diyakini sebagai awal pengaburan hakikat sains itu sendiri. Proses pengaburan ini ternyata berlanjut melalui Descartes yang melakukan pemisahan antara benda dan jiwa, *res cogitan* dan *res extensa*. Masalah menjadi semakin fatal manakala manusia yang dijadikan objek penelitian dianggap sebagai benda sehingga kehilangan sisi humanisnya. Akibat terburuk dari filsafat Cartesian adalah pengabaian terhadap unsur sistem kemasyarakatan, yang justru hal ini harus diperhatikan kualitas objektivitasnya untuk mencapai kebenaran. Di sinilah kita dapat menemukan kelemahan metode eksperimental dalam bidang Ilmu Sosial, sekaligus menunjukkan kelemahan filsafat Cartesian dalam aplikasi ilmu Kemasyarakatan.

Bersamaan dengan berkembangnya metode eksperimental dan filsafat Cartesian ini, berkembang pula Ilmu Fisika yang berorientasi pada ruang, waktu, dan benda. Ciri sains yang berkembang pada abad ke-18 dan 19 ini adalah penggunaan pendekatan yang cenderung analitis-mekanistik menggantikan pendekatan rasionalistik atau filosofis-analitis pada periode sebelumnya. Pengaruh filsafat Cartesian ini mengimbas pula ke dalam Ilmu Hukum, yaitu dengan lahirnya teori hukum mekanistik dari aliran Hukum Positif. Aliran ini menerapkan metode analitis-mekanistik terhadap hukum. Tokoh-tokoh yang menonjol adalah David Hume, Locke, Comte, Spencer, Hans Kelsen, Jellinek, dan Paul Laband.

Peta perkembangan ilmu hukum tampak paralel dan berjalan seiring dengan perkembangan sains global. Hal ini dapat terjadi karena terdapat pemikir-pemikir yang sama dari Ilmu Alam dan Ilmu Kemasyarakatan (*Behavioral Science*) pada awal perkembangan ilmu. Seperti Plato pada masa Yunani, Sokrates ketika berbicara tentang hukum maupun ketika Pythagoras berbicara mengenai keadilan sebagai suatu perimbangan alamiah. Paralelisasi orientasi penjelajahan ide manusia pada dunia hukum ini terus berlanjut pada abad setelah masehi melalui aliran Hukum Alam yang berorientasi pada universalitas (Aliran Hukum Alam Irrasional) sampai pada aliran Hukum Alam yang didominasi oleh rasio (Aliran Hukum Alam Rasional) melalui pemikiran dari Thomas Hobbes, Kant, Locke. Bahkan John Locke adalah tokoh yang mengawali Empirisme sedangkan Kant adalah tokoh yang menengahi pertentangan antara Rasionalisme dengan Empirisme. Pengaruh pendekatan Mekanistik-Analitis dapat dilihat pada Kelsen ketika merumuskan teorinya, sementara pengaruh pendekatan Organik dapat dilihat pada cara kalangan Pragmatisme Hukum dalam merumuskan teorinya. Dari perspektif sejarah sains ini tampaknya bahwa hukum adalah bagian dan terpengaruh

oleh sains global. Demikian pula terjadinya pemosisipan hukum dapat dilihat dari pendekatan analitis-mekanis yang dilakukan oleh pemikir-pemikir mazhab Hukum Positif. Secara ringkas perkembangan Ilmu Hukum dalam perspektif sains global dapat digambarkan dalam bagan berikut ini.⁶⁴

Bagan 3.1.
Perkembangan Ilmu Hukum Dalam Perspektif Sains Global

ORIENTASI	BENTUK PEN-JELAJAHAN	METODE	ALIRAN ILMU HUKUM	ABAD	TOKOH
Alam-Tuhan	Universalitas	Filosofis-Instinktif	Hukum Alam Irrasional	5-15	Thomas Aquinas, Hegel, Dante
Pikiran	Rasionalitas	Filosofis-Analitis	Hukum Alam Rasional	16-17	Hobbes, Kant
Benda-Ruang-Waktu	Fisika	Analitis-Mekanis	Positivisme	18-19	Kelsen, Hume, Austin
Manusia	Sosial	Analitis-Organis	Utilitarianism <i>Mazhab Historis Pracmatic Legal Realism</i>	19	Bentham, Mill, Jhering, Savigny, Holmes, Pound, Jerome Frank
Kemelimpahan Materi	Ekonomi	Analitis-Mekanis	Utilitarianism Positivistik	20	Austin, Bentham, Holmes, Pound,

Bagan di atas tampak bahwa ketika penjelajahan pengetahuan berorientasi kepada Alam dan Tuhan, dan ketika pendekatan atau metode Filosofis Instinktif berkembang, maka dalam bidang hukum berkembanglah aliran Hukum Alam Irrasional. Ketika orientasi penjelajahan berkembang ke arah penjelajahan pikiran dengan metode Filosofis Analitis, berkembanglah Hukum Alam Rasional. Pada saat orientasi penjelajahan mengarah

⁶⁴Bandingkan dengan Lili Rasjidi, *Hukum Sebagai Sistem*, hlm. 24, lihat pula Made Widnyana, *Op.cit.*, hlm. 366.

pada benda, ruang, dan waktu dengan metode Analitis-Mekanis, maka berkembanglah Aliran Positivisme, dan ketika orientasi penjelajahan mengarah pada perilaku manusia maka berkembanglah aliran Utilitarian, aliran Sejarah, dan hukum Pragmatis.

Paparan di atas menggambarkan bahwa hukum sebagai bagian dari sains global, juga mendapat pengaruh yang kuat dari perkembangan sains global itu sendiri. Akibat perkembangan sains yang mengimbas pada hukum—terjadinya reduksi normatif/pemositipan hukum—merupakan gejala historis yang terjadi secara alamiah. Dialektika teoretis yang berlangsung dengan sangat ketat di dalam perkembangan ilmu hukum merupakan akibat dari kombinasi antara aplikasi metode sains global dengan segala penyesuaiannya, dengan sifat khas dari hukum sebagai objek ilmu hukum. Dialektika internal ini menghasilkan perbedaan pendekatan dan hasil-hasil pendekatan yang satu sama lain sangat menyerupai teori Seleksi Ketat-nya Popper atau Teori Evolusi Kreatifnya Bergson.⁶⁵

C. Penutup

Pengaruh sains global terhadap perkembangan ilmu hukum menyebabkan ilmu hukum dalam perkembangannya mengalami reduksi normatif/pemositipan hukum. Akibat yang ditimbulkan dari adanya pemositipan hukum ini adalah *pertama*, menguatnya kesan normatif dari hukum, *kedua*, menyempitnya penampakan hukum, *ketiga*, terputusnya hubungan hukum dengan kenyataan sosial, *keempat*, menyempitnya ruang kajian hukum, *kelima*, terarahnya hukum semata-mata untuk memenuhi kebutuhan profesional, dan *keenam*, terjadinya pergeseran nilai aksiologi hukum.

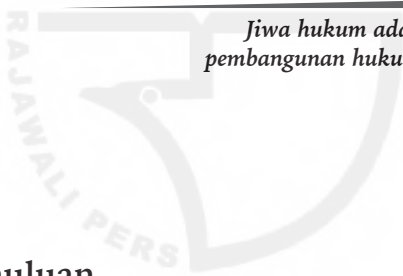
⁶⁵Made Widnyana, et.al, *Op.cit.*, hlm. 367.

Akibat-akibat di atas pada hakikatnya merupakan refleksi dari mendesaknya kebutuhan terhadap suatu teori baru yang mampu membebaskan hukum dari kesan normatifnya, sehingga mampu menggambarkan hukum secara utuh (*the truth about law*). Oleh karena itu, kajian-kajian hukum kritis (*Critical Legal Studies*) perlu diberi tempat untuk berkembang dan memberikan pencerahan dalam ilmu hukum.



BAB V

PERGESERAN PARADIGMA DALAM PEMBANGUNAN SISTEM HUKUM INDONESIA



*Jiwa hukum adalah penentu arah
pembangunan hukum sebuah bangsa.*

A. Pendahuluan

Pembangunan sistem hukum nasional merupakan satu wacana yang tidak pernah selesai. Wacana tersebut berkisar pada beberapa persoalan seperti benarkah hukum nasional Indonesia mempunyai sistem tertentu, benarkah sistem hukum nasional tersebut sudah terbentuk, apakah pilihan terhadap sistem hukum nasional tersebut dilakukan secara sadar, akan berlandaskan paradigma apakah sistem hukum nasional Indonesia hendak dibangun. Materi yang terakhir inilah yang secara singkat akan dibahas dalam bab ini.

B. Periodisasi Pembangunan Sistem Hukum

Dalam pembahasan ini, dibagi tiga periodisasi, yaitu masa penjajahan (1840-1945), masa orde lama (1945-1966), dan masa orde baru (1967-1998) serta orde reformasi (1998-sekarang). Walaupun pembagian periodisasi tersebut lebih bermakna politis, namun dapat digunakan pula untuk menelaah perkembangan sistem hukumnya.

1. Periode Penjajahan 1840-1945

Apabila ada orang berbicara tentang hukum, kadang-kadang pikiran kita akan langsung tertuju pada undang-undang, perundang-undangan atau peraturan tertulis lainnya. Padahal sesungguhnya hukum mempunyai aspek yang amat banyak dan terdiri dari komponen yang jauh lebih banyak daripada sekadar hanya undang-undang saja. Komponen atau unsur tersebut adalah filsafat hukum, sumber hukum, kaidah hukum, yurisprudensi, hukum kebiasaan, penegakan hukum, lembaga hukum, pranata hukum, mekanisme hukum, hukum acara, pendidikan hukum, perilaku masyarakat maupun pejabat, perilaku profesi, dan lain-lain. Dari komponen-komponen tersebut bersinergi membentuk sistem (Sunaryati Hartono, dalam Analisis CSIS, tahun XXII no. 1).

Apabila ditelusuri, maka hukum "Indonesia Asli" sudah berkembang sebelum kolonial Belanda menginjakkan kakinya di bumi Indonesia. Hukum Asli tersebut mewujud dalam Hukum Adat yang berkembang dalam kukuban-kukuban hukum. Sampai abad ke-14 penduduk di kepulauan Indonesia hidup dalam suasana hukum adat masing-masing. Misalnya, orang Banjar memiliki sistem hukum adatnya sendiri dengan asas dan falsafah yang diakui dan dianggap benar untuk daerah tersebut. Asas dan falsafah tersebut tentu saja tidak selalu sama dengan asas dan falsafah hukum adat yang berlaku di Minangkabau atau di

Jawa Timur (Majapahit). Berbeda pula asas dan falsafah hukum adat yang berlaku di Sulawesi Selatan, Bali, Flores, Aceh, Solor, Irian Jaya, atau Mentawai. Walaupun demikian, ada sifat atau karakteristik khas yang sama dari asas dan falsafah hukum adat tersebut, seperti "Komunal, Kontan, Konkret" dan tidak tertulis. Dari karakteristik hukum adat tersebut terlihat bahwa hukum adat/hukum asli bangsa Indonesia sudah mempunyai paradigma sendiri yang terwujud dalam karakteristik tersebut. Walaupun belum ada penamaan secara resmi—disebut apa paradigmanya—tetapi secara sosiologis paradigma tersebut telah ada.

Setelah agama Hindu dan Buddha masuk ke Indonesia, ada sistem hukum adat yang mentransplantasikan asas-asas dan nilai agama Hindu dan Buddha tersebut ke dalam Hukum Adatnya, seperti terjadi di Jawa Tengah dan Bali. Mungkin saja asas Kekeluargaan dan asas Keserasian yang kita anut sekarang ini berasal dari agama Hindu dan Buddha yang sudah diresepsi. Dengan masuknya agama Islam ke kepulauan Indonesia maka banyak daerah yang meresepi unsur agama Islam ke dalam Hukum Adatnya seperti Aceh, Banten, Sulawesi Selatan, Lombok. Adapula daerah yang tetap mempertahankan keasliannya seperti Nias dan Mentawai, Toraja, Asmat dan tetap ada yang bertahan dengan adat dan agama Hindu seperti di Bali dan Jawa Tengah. Dengan diterimanya/diresepsinya asas-asas dalam agama Hindu, Buddha, dan Islam ke dalam hukum adat berarti telah terjadi percampuran asas dan falsafah antara keduanya. Secara hipotetis dapat dikatakan bahwa dengan diterimanya asas-asas dalam agama Hindu, Buddha, dan Islam ke dalam hukum adat, berarti pula telah ada paradigma baru, yaitu Paradigma Ideologi yang mendampingi paradigma dalam hukum adat. Paradigma Ideologi dapat ditakrifkan sebagai *"a set of believe and assumption about values to justify and make legitimate the action and purpose the institutions"*.

Ketika pada abad ke-17 bangsa Portugis dan Belanda datang ke “Indonesia”, suasana kehidupan hukum yang ada tidaklah vakum. Sudah ada hukum adat yang masih asli dan ada hukum adat yang sudah meresepsi hukum-hukum/asas-asas dalam agama. Portugis dan Belanda datang ke Indonesia disertai pula dengan membawa norma-norma hukumnya sendiri. Khususnya Belanda, mulai mencengkeramkan kekuasaannya sejak abad XVI melalui badan usahanya yang disebut VOC. Setelah hampir dua ratus tahun VOC mengalami kejayaan, maka sejak 1840 terjadi penataan daerah kolonial yang menjadi babakan baru kebijakan kolonial di Indonesia. Politik Eksploitasi yang kasar dengan ditandai monopoli-monopoli (VOC) mengalami kritik tajam, dan akhirnya dinyatakan bubar. Pada tahun-tahun itu pula kekuatan politik liberal di negeri Belanda mencoba mengupayakan perubahan-perubahan mendasar dalam tata hukum kolonial. Kebijakan untuk membina tata hukum secara sadar ini berefek di satu pihak mengontrol kekuasaan dan kewenangan raja dan aparat eksekutif di daerah jajahan dan di lain pihak akan ikut mengupayakan diperolehnya perlindungan hukum yang lebih pasti bagi seluruh lapisan penduduk yang bermukim di daerah tertentu dan/atau di daerah jajahan (Wignyosoebroto, 1994:19).

Upaya kontrol sosial yang hendak dilakukan oleh pemerintah kolonial tampaknya tidak dapat dilaksanakan secara baik apabila di daerah jajahan tetap berlaku hukum asli (hukum adat) yang notabeneanya tidak tertulis. Bagi pemerintah kolonial, sifat tidak tertulis dari hukum adat ini tidak memberikan kepastian hukum, sehingga tidak dapat melindungi kepentingannya di daerah jajahan.

Untuk melindungi kepentingannya dan mengontrol kehidupan pribumi, eksekutif pribumi dan pimpinan adat, pemerintah kolonial memberlakukan Kitab Undang-Undang

Hukum Pidana, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, dan Kitab Undang-Undang Hukum Dagang pada 1948 dengan asas konkordansi dari KUHP, KUH Perdata, KUH Dagang Belanda yang di Belanda sudah mulai berlaku sejak 1938. Hukum-hukum yang dibawa oleh Belanda ini mempunyai paradigma yang berbeda dengan hukum asli penduduk Indonesia.

Hukum Belanda tersebut dalam hukum publik terutama KUH Pidana lebih menonjolkan paradigma kontrol sosial, dengan ciri-ciri sebagai berikut:

- a. rakyat menerima dan mematuhi pemegang kekuasaan;
- b. bebas nilai;
- c. sasaran dari peraturan tersebut adalah rakyat;
- d. adanya konformitas antara rakyat dengan hukum;
- e. penekannannya pada derajat kepatuhan rakyat terhadap penguasa.

Sementara, KUH Dagang dan KUH Perdata lebih menampilkan wujud paradigmanya sebagai paradigma liberal, yaitu memberikan kebebasan pada individu untuk berkreasi dengan jaminan kepastian hukum. Asas-doktrin dan pengertian-pengertian dalam bidang Perdata sangat berciri liberal (Satjipto Rahardjo, Analisis CSIS, tahun XXII, no. 1, hlm. 70). Ciri liberal tersebut tampak antara lain pada adanya pengakuan kuat akan hak individu dan penegakan hukum yang sama antara warga negara.

Upaya pemerintah Hindia Belanda untuk mendesakkan hukum yang mereka bawa terus berlanjut dengan penciptaan perundang-undangan yang amat liberal untuk membangun ekonomi pertanian di Hindia Belanda. Periodisasinya terjadi pada 1860-1890. Oleh Soetandyo, periode ini disebut dengan periode eksperimentasi dengan hukum perundang-undangan (Wignyosoebroto, 1993:80). Perundang-undangan yang ada seperti Cultuur Wet, Agrarisch Wet dan peraturan tenaga

kerja (*Koeli Ordonantie*) dipaksakan berlaku untuk mendorong perkembangan besar-besaran dalam bidang ekonomi pertanian.

Kebijakan untuk mentransplantasikan Hukum Belanda secara utuh untuk tanah jajahan, sedikit banyak mendapat tentangan dari Van Vollenhoven. Vollenhoven menentang keras upaya untuk mendudukkan bangsa Indonesia ke dalam bangunan hukum yang dibangun dengan landasan keadilan versi tatanan Belanda. Akhirnya tercapailah kompromi bahwa hukum adat hanya dapat digantikan oleh hukum Eropa apabila dalam kehidupan sehari-harinya rakyat Indonesia memang benar-benar memerlukan hukum itu. Kompromi ini melambangkan kemenangan eksponen yang berpaham perlunya modifikasi hukum barat untuk orang Indonesia. Kompromi ini di satu pihak juga melambangkan kekalahan eksponen lainnya yang memperjuangkan agar secepatnya orang Indonesia dimasukkan ke dalam peradaban Eropa demi kepentingan Indonesia sendiri. Upaya Vollenhoven ini mampu menunjukkan bahwa kebutuhan hukum orang Indonesia itu berbeda dengan kebutuhan hukum orang Eropa. Oleh karena itu, penerapan hukum Eropa secara sepihak hanya akan mengamburkan tatanan hukum orang Indonesia Asli (Hukum Adat) yang sudah terbina. Upaya-upaya yang dilakukan Vollenhoven dan kemudian Ter Haar berlangsung terus sampai kurang lebih tahun 1942.

Secara global dapat dilihat bahwa dalam periode kolonial ini, penataan secara sadar hukum Indonesia sejak 1840 mengalami perubahan-perubahan paradigmatis, yaitu dari Paradigma Harmoni (dalam hukum adat) kemudian Paradigma Kontrol Sosial dan Paradigma Liberal yang tercermin dalam perundang-undangan Belanda.

2. Pembangunan Sistem Hukum pada Masa Indonesia Merdeka

a. Masa Orde Lama (1945-1966)

Pembangunan Sistem Hukum Indonesia dalam masa Indonesia merdeka banyak diwarnai oleh hukum-hukum dengan paradigma kontrol sosial. Perundang-undangan dengan paradigma kontrol sosial ini merupakan ciri khas dari suatu negara berkembang.

Pada awal berdirinya negara Indonesia, para pendiri negara berkeyakinan akan mampu mengangkat hukum Indonesia dari substansi hukum adat, sehingga hukum nasional Indonesia adalah benar-benar berasal dari bumi Indonesia sendiri. Ternyata praksisnya berbeda. Upaya tersebut sulit untuk direalisasikan karena sistem hukum adat tidak terumuskan secara eksplisit, sedangkan hukum Belanda sudah begitu lama eksis dan mewujud dalam peraturan tertulis yang amat eksplisit. Hal ini tentu saja menjadi warisan dari kolonial yang tidak dapat diganti begitu saja dalam waktu singkat. Menjadi suatu hal yang tidak mungkin untuk membangun hukum nasional dari konfigurasi yang baru sama sekali atau membangun tatanan hukum dari nol. Secara sosiologis hal ini tidak akan mungkin terjadi. Bagaimanapun juga seluruh alur sistem hukum di Indonesia telah tertata dan mengikuti prinsip-prinsip yang digariskan oleh kaum kolonial sebelum mereka ditumbangkan. Oleh karena itu, dapat dipahami bahwa hukum yang berkembang pada awal berdirinya republik ini masih kental mengandung paradigma kontrol sosial dan paradigma liberal.

Paradigma kontrol sosial yang kemudian dalam hukum dikonstruksikan sebagai fungsi hukum untuk sarana merekayasa masyarakat, memperoleh porsi yang besar. Hal ini bertolak dari paham yang dikatakan oleh Roscoe Pound tentang perlunya

memfungsikan “*law as a tool of social engineering*”. Prof. Mochtar Kusumaatmadja berargumentasi bahwa pendayagunaan hukum sebagai sarana untuk merekayasa masyarakat menurut skenario kebijaksanaan pemerintah amatlah diperlukan bagi negara berkembang seperti Indonesia (Mochtar Kusumaatmadja, 1973).

b. Masa Orde Baru (1967-1998)

Saat ini pembangunan hukum masih dirasakan sebagai salah satu medan pembangunan yang diwarnai oleh suasana keprihatinan yang sifatnya meluas dan mendasar. Ada rasa ketidakpercayaan dan keraguan apakah pembangunan hukum nasional dapat dilaksanakan. Keprihatinan ini sifatnya menyeluruh dalam arti menyentuh semua faktor yang memengaruhi bekerjanya hukum. Secara enumeratif, dapat dirinci mulai dari aspek pembentukan hukum, implementasi, dan penegakan hukumnya, aspek substansi hukumnya, aspek prosedural, kelembagaan, dan mentalitas aparat, serta SDM dan penyediaan sarana maupun prasarananya.

Masyarakat juga mempertanyakan sejauh mana pemerintah juga telah melaksanakan amanat UUD 1945 yang menegaskan bahwa negara kita adalah negara yang berdasar atas hukum, bukan kekuasaan semata-mata. Persoalan ini terkait dengan menguatnya aspirasi masyarakat yang menginginkan perubahan, keterbukaan, kemajuan, keadilan, dan demokratisasi.

Persoalan lain yang mengemuka adalah adanya hukum positif yang sudah usang dan ketinggalan zaman. Pada prinsipnya, kelemahan substansi hukum tersebut diatasi dengan aparat hukum yang berintegritas mulia, namun dalam kenyataannya aparat hukum yang ada rapuh dalam menegakkan hukum. Penegakan hukum sering kali dipandang sebagai sumber penyakit dalam pembangunan hukum. Artinya, kasus-kasus kolusi di

pengadilan, akan menghancurkan wibawa hukum, dan dalam jangka panjang akan menghambat proses pembangunan hukum yang sedang dilaksanakan. Merosotnya wibawa hukum terjadi karena masyarakat sudah tidak lagi mempercayai hukum sebagai norma-norma yang menata hidup bermasyarakat. Terjadilah situasi yang “anomie” di mana masyarakat kehilangan nilai-nilai yang harus dianutnya.

Pembangunan hukum nasional pada masa Orde Baru ini dirasakan begitu urgen dengan alasan *pertama*, perkembangan yang terjadi akhir-akhir ini menunjukkan munculnya budaya kebringasan massa, pelanggaran hukum di semua lapisan masyarakat sehingga menimbulkan kesan merosotnya wibawa hukum. *Kedua*, hukum merupakan jaminan yang inheren di dalam pembangunan nasional karena hukum mampu melekat dalam semua aspek ipoleksosbudhankam. *Ketiga*, sebagai norma dan nilai, hukum akan memberikan rambu-rambu dalam tata pergaulan masyarakat sehingga hukum akan menjadi cermin utama kehidupan yang beradab. *Keempat*, terkait dengan era perdagangan bebas pada tahun 2020, hukum akan menjadi bagian yang semakin penting sebagai salah satu wujud jatidiri bangsa dalam suasana global yang cenderung liberal.

Dalam kerangka pembangunan hukum ini, terdapat tiga hal mendasar yang harus menjadi perhatian yaitu:

1) Pentingnya Kemerdekaan Berpikir

Apabila kita mempelajari sejarah dunia, khususnya sejarah Indonesia, pada hakikatnya adalah sejarah dominasi bangsa-bangsa dunia Barat atas bangsa Timur dalam berbagai bidang seperti politik, ekonomi, hukum, dan demokrasi. Dalam kasus yang lebih spesifik adalah dominasi Belanda atas Indonesia. Hal ini ternyata berdampak sangat panjang. Masih tersisa sampai sekarang, pembelajaran di kampus-kampus (Fak. Hukum) yang

menekankan konsep-konsep *rule of law*, demokrasi, *equality before the law*, *freedom of speech* yang kesemuanya ternyata lebih mendasarkan pada PARADIGMA LIBERAL.

Sebagai penyeimbang kita bisa berpikir merdeka bagaimana bila sejarah dunia terjadi yang sebaliknya, bukan dominasi Barat atas Timur tetapi dominasi bangsa Timur atas bangsa-bangsa Eropa? Mungkin akan banyak muncul konsep-konsep ketimuran yang akan menjadi "*pattern*" di dunia. Akan berkembang konsep-konsep musyawarah, tidak mencari perkara/berperkara di pengadilan (sesuai dengan konsep Jawa *ngalah iku duwur wekasane*), konsep *Rule of Morality* dan lain-lain. Hal ini penulis kemukakan agar kita tidak terpaku pada "*pattern-pattern*" Barat yang sepertinya sudah baku padahal belum tentu sesuai dengan sistem hukum Pancasila. Di sinilah tampak pentingnya untuk memperkenalkan PANCASILA sebagai PARADIGMA baru.

Langkah penting yang sangat diperlukan dalam membangun hukum nasional adalah membebaskan pikiran dari belenggu-belenggu normatif dan dogmatis. Kita harus berpikir merdeka. Sistem hukum Eropa/Barat (khususnya Belanda) bukanlah satu-satunya sistem hukum yang ideal. Kita perlu untuk menengok ke sistem hukum lain yang lebih sesuai dengan nilai-nilai bangsa Timur, misalnya Jepang, Korea, atau Thailand.

Membangun hukum agar sesuai dengan sistem hukum Pancasila (Berparadigma Pancasila) membutuhkan sikap kritis, berpikir merdeka, serta terbuka karena dalam struktur yang ada saat ini banyak nilai-nilai yang tidak mudah untuk ditampung dalam sistem Pancasila. Realitas yang ada di Indonesia saat ini adalah adanya missinkronisasi antara nilai-nilai dengan norma yang berlaku. Antara nilai-nilai dan norma-norma yang ada tidak harmonis. Nilai-nilai yang ingin dimunculkan adalah nilai-nilai budaya Indonesia, tetapi norma-norma yang muncul adalah norma-norma Eropa yang notabenenya adalah liberal kapitalis.

Contoh menguatnya konglomerasi, monopoli, buruh yang digaji di bawah UMR, dan lain-lain. Ini semua adalah gambaran-gambaran belum sinkronnya antara nilai-nilai yang dikehendaki dengan norma-norma yang muncul. Apabila hal ini tidak disadari, maka bangsa kita akan menjadi bangsa dengan "kepribadian terbelah", di mana terjadi ketimpangan antara nilai-nilai yang dikehendaki dengan struktur dan normanya.

Sebaiknya penggunaan Hukum Eropa hanyalah untuk dapat "duduk sama rendah, berdiri sama tinggi" dengan bangsa Eropa. Sehingga kita dapat mengejar ketinggalan dan setara dengan mereka, tetapi bukan untuk menundukkan diri pada pikiran-pikiran dan konsep-konsep yang liberal.

2) Menerjemahkan Hukum Barat Bukanlah Langkah Ideal

Pada saat ini kondisi hukum nasional Indonesia dapat dipilah ke dalam dua bagian besar, yaitu hukum nasional "asli" dan hukum peninggalan kolonial. Hukum peninggalan kolonial pada hakikatnya terdiri dari berbagai peraturan perundangan yang merupakan warisan Belanda. Sebenarnya berlakunya hukum peninggalan kolonial ini tidak mutlak diharamkan, karena UUD 1945 memberikan legitimasi. Pasal I aturan Peralihan UUD 1945 menyatakan bahwa segala peraturan perundang-undangan yang ada masih berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini. Permasalahan yang mendasar adalah pada saat ini terdapat kurang lebih 400 produk hukum kolonial yang sudah kuno dan ketinggalan zaman. Jelas tak sesuai lagi dengan keadaan sekarang. Dari jumlah itu 90 di antaranya sudah diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia. Wujud produk hukum ini berupa UU, doktrin, teori, serta yurisprudensi. Menurut hemat penulis, yang paling utama dalam pembangunan hukum adalah mengganti "jiwa/Paradigma" hukum itu sendiri. Dalam

membangun hukum haruslah benar-benar dari dasar sehingga secara kualitatif berbeda dengan yang sebelumnya. Kita ketahui bersama bahwa peraturan perundangan peninggalan kolonial adalah berjiwa liberal kapitalis, sedangkan kita mendambakan hukum sesuai dengan jiwa bangsa dan sistem hukum Indonesia yaitu Pancasila. Apabila hanya menerjemahkan saja produk hukum peninggalan kolonial, "jiwa/paradigma" hukum nasional akan menjadi liberal kapitalis sesuai dengan asal hukumnya. Perombakan mutlak diperlukan, sehingga pembangunan hukum dimulai dari "pondasinya" dan "jiwa/paradigma" bangsa Indonesia, atau kalau meminjam istilah Hans Kelsen sesuai dengan "*Grundnormnya*" yaitu Pancasila.

Dalam kondisi yang berbeda, hukum yang dibuat setelah Indonesia Merdeka banyak yang sudah ketinggalan zaman, tidak ada peraturan pelaksanaannya, tidak sinkron baik secara vertikal maupun horizontal. Kenyataan ini membawa dampak yang sangat luas yaitu: *Pertama*, adanya hukum yang mati, yaitu peraturan hukumnya ada, tetapi tidak pernah dilaksanakan (*dead letter law*), *kedua*, timbulnya penegakan hukum yang ragu-ragu, tidak ada kepastian dalam menindak perbuatan yang sama-sama melawan hukum (*defensive law enforcement*), *ketiga*, adalah timbulnya budaya diskresi, yaitu pengembangan kebijaksanaan yang disesuaikan dengan selera penegak hukumnya. Diskresi ini akan berarti positif apabila dapat menjadi umpan balik kepada legislatif untuk perbaikan undang-undang. Sebaliknya, diskresi akan menimbulkan efek negatif apabila timbul penyelewengan yang meluas, *keempat* adalah timbulnya budaya pragmatisme. Pragmatisme merupakan pengambilan keputusan yang hanya didasarkan pada pertimbangan praktis dan sifatnya hanya sesaat dan berjangka pendek.

3) Adanya Kendala

Dalam membangun hukum nasional, kita masih menghadapi banyak kendala. *Pertama*, secara institusional, mekanisme pembuatan undang-undang di Indonesia belum mantap. DPR sebagai tempat menggodok produk hukum belum bisa berperan secara optimal. Hal ini terjadi karena pemilihan anggota DPR lebih bersifat politis daripada berdasarkan kemampuan intelektual. *Kedua*, adalah terbatasnya sumber daya manusia, di mana tenaga yang benar-benar ahli dapat dibilang langka. *Ketiga*, adalah belum adanya politik hukum yang jelas bahwa peraturan perundang-undangan yang dibuat itu sebagai instrumen untuk mewujudkan tujuan yang termaktub dalam Rencana Pembangunan Jangka Menengah (RPJM) dan Rencana Pembangunan Jangka Panjang (RPJP). Apabila kendala-kendala ini dapat diatasi, maka dapat diharapkan Indonesia akan dapat membangun hukum nasionalnya secara mantap. Hukum nasional yang baik haruslah mengacu pada ideologi nasional, menyesuaikan pada kondisi alam, budaya masyarakatnya dan terbuka dengan kecenderungan internasional (*international trends*).

Salah satu hal yang sangat mendasar dalam pembangunan hukum dalam periodisasi Orde Baru ini adalah dengan dijadikannya Bidang Hukum sebagai bidang pembangunan tersendiri sejak 1993.

c. Masa Reformasi (1998 – Sekarang)

Pembangunan hukum pada periode ini ditandai dengan semangat yang luar biasa untuk melakukan penataan kembali dalam aspek pranata dan lembaga hukum terkait dengan adanya euforia demokratisasi pasca jatuhnya Presiden Soeharto. Pada periode ini terlihat sekali adanya dorongan untuk menghindari hal-hal yang "berbau" Orde Baru. Orde Baru sebagai sebuah tatanan sosial dan tatanan hukum dianggap tidak berhasil dalam

mewujudkan pemerintahan yang demokratis, bersih, transparan, dan akuntabel.

Perubahan yang mendasar dalam periode ini adalah adanya pemikiran yang berani untuk membongkar konstitusi melalui empat kali amandemen, yaitu pada 1999, 2000, 2001, dan 2002. Amandemen UUD 1945 yang telah dilakukan membawa perubahan besar dalam seluruh struktur ketatanegaraan negara Republik Indonesia untuk memasuki kehidupan kenegaraan yang baru berbeda dengan masa sebelumnya.

Dalam Sidang Umum MPR 1999 seluruh fraksi di MPR membuat kesepakatan, yaitu:

1. tidak mengubah pembukaan UUD 1945;
2. mempertahankan bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia;
3. mempertahankan sistem presidensial (dalam pengertian sekaligus menyempurnakan agar betul-betul memenuhi ciri-ciri umum sistem presidensial);
4. memindahkan hal-hal normatif yang ada dalam Penjelasan UUD 1945 ke dalam pasal-pasal UUD 1945; dan
5. menempuh cara adendum dalam melakukan amandemen terhadap UUD 1945.

Menurut Jimly Asshiddiqie dalam kuliah umum di Program S 3 Undip tanggal 5 Juli 2007 dalam makalahnya yang berjudul *Perubahan UUD 1945 dan Pembangunan Hukum Nasional*, dikemukakan bahwa:

1. perubahan pertama terhadap UUD 1945 dilakukan pada 1999 dengan arah perubahan membatasi kekuasaan presiden dan memperkuat kedudukan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) sebagai lembaga legislatif;
2. perubahan kedua terhadap UUD 1945 dilakukan pada 2000 dengan arah perubahan pada masalah wilayah negara

dan pembagian pemerintahan daerah, menyempurnakan perubahan pertama dalam hal memperkuat kedudukan DPR dan ketentuan yang terperinci tentang Hak Asasi Manusia;

3. perubahan ketiga terhadap UUD 1945 dilakukan pada 2000 dengan arah perubahan pada asas-asas landasan bernegara, kelembagaan negara, dan hubungan antarlembaga negara dan ketentuan tentang Pemilihan Umum;
4. perubahan keempat terhadap UUD 1945 dilakukan pada 2000 dengan arah perubahan pada ketentuan tentang kelembagaan negara dan hubungan antarlembaga negara, penghapusan Dewan Pertimbangan Agung (DPA), ketentuan tentang pendidikan dan kebudayaan, perekonomian, dan kesejahteraan sosial, dan aturan peralihan serta aturan tambahan.

Perubahan UUD 1945 telah membawa perubahan besar yang selanjutnya harus diikuti pula dengan implementasi dari perubahan tersebut. Pelaksanaan UUD 1945 hasil amandemen hanya dapat berjalan dengan baik apabila dilakukan secara sistematis dengan menata kembali (konsolidasi) norma-norma hukum sampai ke dalam praktik penyelenggaraan kehidupan berbangsa dan bernegara. UUD 1945 menjadi hukum dasar yang dipedomani sehingga dapat menjadi benar-benar hidup dan berkembang dalam seluruh praktik penyelenggaraan ketatanegaraan dan kemasyarakatan (*the living constitution*).

Dengan adanya amandemen UUD 1945, maka sejak 2002 seluruh pranata dan lembaga hukum di Indonesia harus menyesuaikan diri. Lahirnya berbagai peraturan perundang-undangan baru dan lembaga-lembaga negara yang baru adalah "anak kandung" dari perubahan konstitusi tersebut. Sebagai contoh, lahirnya UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang merupakan pengganti UU Nomor

22 Tahun 1999 merupakan penjabaran semangat desentralisasi yang terdapat dalam Pasal 18, 18 A, 18 B, dan 18 C UUD 1945. Pelaksanaan desentralisasi dan pemilihan presiden secara langsung merupakan salah satu hasil nyata amandemen UUD 1945.

Setelah amandemen UUD 1945, Dewan Pertimbangan Agung (DPA) dibubarkan dan dibentuk pula beberapa lembaga negara yang baru. Lahirnya lembaga negara tersebut maupun komisi-komisi merupakan implementasi dari perubahan UUD 1945, misalnya:

1. Mahkamah Konstitusi;
2. Komisi Pemberantasan Korupsi;
3. Komisi Yudisial;
4. Komisi Kejaksaan; dan
5. Komisi Kepolisian.

Dari sisi proses pembangunan pranata hukum, pada 1999-2004 pelaksanaan pembangunan hukum dimuat dalam Program Pembangunan Nasional yang di dalamnya terdapat program pembentukan undang-undang. Rancangan undang-undang yang tidak selesai dalam Program Pembangunan Nasional (Propenas) menjadi prioritas Program Legislasi Nasional (Prolegnas) 2004-2009. Program Legislasi Nasional merupakan instrumen perencanaan program pembentukan undang-undang yang disusun secara berencana, terpadu, dan sistematis. Melalui Prolegnas diharapkan dapat dibangun sistem hukum nasional yang lebih baik dan lebih terpadu.

Dalam Prolegnas 2004-2009 terdapat 284 naskah RUU yang ditargetkan dapat ditetapkan menjadi UU dalam periode lima tahun tersebut. Namun, dalam pelaksanaan target tersebut tidak dapat dipenuhi. Dalam kurun waktu 5 tahun tersebut hanya dapat diselesaikan 172 RUU menjadi UU.

C. Paradigma dan Jatidiri Hukum Nasional Dalam Struktur Global Hukum Dunia

Globalisasi yang diskenariokan oleh Alvin Toffler sebagai gelombang ketiga dengan ditandai adanya kemajuan pesat di bidang transportasi, komunikasi, dan informatika modern, merupakan variabel penting yang harus mendapat perhatian dalam pembangunan hukum nasional. Globalisasi mengandung makna yang dalam dan terjadi di segala aspek kehidupan seperti ekonomi, sosial budaya, politik, ilmu pengetahuan dan teknologi, hukum, dan sebagainya. Globalisasi yang ditandai dengan revolusi informasi menuntut nilai-nilai dan norma-norma baru dalam kehidupan skala nasional maupun internasional (Muladi, tt,4). Di bidang ekonomi, pendorong utama globalisasi adalah meningkatnya arus informasi, uang, dan barang melalui perusahaan multinasional. Namun demikian, globalisasi tidak hanya bersifat ekonomi saja (dengan terbentuknya AFTA tahun 2003, Liberalisasi Perdagangan tahun 2020, APEC, NAFTA) tetapi juga berdimensi lebih luas seperti globalisasi dalam bidang politik yang mewujudkan ke dalam menguatnya tuntutan demokratisasi, transparansi HAM, dan lain-lain. Dalam bidang hukum, globalisasi ditandai dengan hilangnya batas-batas kenegaraan dan tidak ada lagi negara yang mengklaim bahwa negara tersebut menganut satu sistem hukum secara absolut. Sudah terjadi percampuran dan penetrasi satu sistem hukum ke sistem hukum lainnya. Di antara keluarga hukum, baik sistem Anglo Saxon, Kontinental, Sosialis maupun sistem hukum Timur Tengah dan Timur Jauh telah saling mengadopsi dan terjadi percampuran hukum (*mixed*). Mengenai fenomena globalisasi, Lodge (1995;18) dengan amat tepat mengatakan bahwa: *“Globalization is the process where the world’s people are becoming increasingly interconnected in al facets of their lives-cultural, economic, political, technological, and environmental. A major impetus*

to globalization is the ever increasing flow of information, money, and goods through Multinational Corporation.”

Fenomena globalisasi menyiratkan adanya interdependensi antarbangsa yang semakin meningkat. Salah satu bentuknya adalah berlakunya standar-standar baku internasional di berbagai bidang kehidupan serta melemahnya ikatan primordial, nasional, dan melemahnya etnosentrisme.

Dalam era global ini, hukum nasional tidak hanya berisi atribut karakteristik lokal saja seperti konstitusi, ideologi, alam maupun adat-istiadat, tetapi mau tidak mau juga harus beradaptasi dengan berbagai trends internasional (*global trends*) yang diakui oleh bangsa-bangsa yang beradab di dunia. Kecenderungan tersebut tersirat dan tersurat dalam berbagai instrumen internasional seperti: konvensi, deklarasi, resolusi, “*guidelines, code of conduct, standard minimum rules*” (Muladi, tt;13).

Fenomena globalisasi hukum ini pun telah melanda Indonesia. Dalam konteks ini wacana mengenai pembangunan hukum di Indonesia menjadi menarik untuk dicermati, karena selain terpengaruh oleh globalisasi, Indonesia juga sedang mengalami transformasi dari negara agraris ke negara industri. Transformasi ini mengimbas pula dalam kehidupan atau pembentukan hukum modern Indonesia. Pendek kata, saat ini masyarakat Indonesia sedang berada dalam situasi perubahan baik dalam dimensi penggunaan teknologi, struktur pemerintahan, dan kehidupan politik maupun dalam cara-cara produksi yang kemudian lebih mengedepankan konsep efisiensi, terjadi pergeseran dari konsep padat karya ke arah konsep padat modal sebagai konsekuensi dari perkembangan industrialisasi.

In Concreto, pembangunan hukum merupakan kegiatan yang berupa siklus yang dimulai dari perencanaan hukum, pembentukan hukum, penerapan, dan pelayanan hukum, penegakan hukum, pengembangan hukum secara akademis, penelitian

hukum dan kembali lagi ke perencanaan hukum. (Anton Djawamaku,1993: 18).

Pembangunan hukum nasional dalam era global dirasakan begitu urgen dengan alasan *pertama*, bahwa fenomena globalisasi yang masuk ke Indonesia tidak dapat dibiarkan berkembang tanpa aturan. *Kedua*, hukum merupakan jaminan yang inheren di dalam pembangunan nasional karena hukum sebagaimana dikatakan oleh Parson (1977;20-21) mampu melekat dalam semua aspek dalam ipoleksosbudhankam. Profesor Muladi dalam makalahnya yang berjudul “Menjamin Kepastian, Ketertiban, Penegakan dan Perlindungan Hukum Dalam Era Globalisasi” (hlm. 6-7) menyatakan bahwa hukum harus tampil sebagai mekanisme pengintegrasi yang dapat mempersatukan berbagai kepentingan yaitu kepentingan internal bangsa, antara kepentingan nasional dan internasional dan antarsektor kehidupan nasional. *Ketiga*, sebagai norma, hukum akan memberikan rambu-rambu dalam tata pergaulan masyarakat sehingga hukum akan menjadi cermin utama kehidupan yang beradab. *Keempat*, terkait dengan AFTA di tahun 2003 dan era perdagangan bebas di tahun 2020, hukum akan menjadi bagian yang semakin penting sebagai salah satu wujud jatidiri bangsa dalam suasana global yang cenderung liberal.

D. Penutup

Pembangunan sistem hukum Indonesia sejak masa kolonial Belanda hingga masa merdeka selalu mengalami perubahan-perubahan paradigmatis sejalan dengan perubahan konfigurasi politik saat itu. Setidaknya tercatat beberapa paradigma yang menonjol dalam pembangunan sistem hukum tersebut. Pada awalnya, sebelum kedatangan bangsa Barat, paradigma yang menonjol dalam hukum adat adalah Paradigma Harmoni yang mengedepankan pada aspek keserasian dan

keselarasan dalam hidup bermasyarakat. Kedatangan bangsa Belanda mengakibatkan terjadinya perubahan paradigma, yaitu mengedepannya paradigma kontrol sosial dan paradigma liberal. Kedua paradigma ini bertahan terus sampai jauh setelah Indonesia merdeka. Dalam ranah hukum publik, paradigma kontrol sosial yang lebih menonjol. Sedangkan dalam ranah hukum privat, paradigma liberal lebih menonjol.

Pembangunan hukum bukanlah proses yang “instant”, bukanlah proses yang sekali jadi. Dibutuhkan waktu yang lama, pemikiran yang mendalam dan berproses secara terus-menerus sesuai dengan dinamika yang dialami oleh bangsa itu sendiri. Hal yang utama dalam membangun hukum adalah menentukan “jiwa/paradigma” dan memerdekakan pikiran dari belenggu-belenggu dan dogma-dogma normatif. Pertanyaan besar yang sampai saat ini masih menggantung adalah kapankah pembangunan sistem hukum nasional Indonesia akan berlandaskan pada PARADIGMA PANCASILA. Kapan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila akan internalized dalam sistem hukum nasional Indonesia.

Pada era globalisasi ini pembangunan dan pembinaan hukum nasional yang sesuai dengan trends internasional terasa semakin mendesak. Urgensi hukum nasional dalam pembinaannya harus memerhatikan unsur-unsur politis, sosiologis, filosofis, yuridis, dan praktis-adaptif.

BAB VI

KONSTRUKSI DAN IMPLEMENTASI OTONOMI DAERAH DALAM NEGARA KESATUAN REPUBLIK INDONESIA⁶⁶

*Desentralisasi adalah alat untuk mewujudkan
kesejahteraan rakyat secara demokratis*

A. Konstruksi Penyelenggaraan Otonomi Daerah

Konstruksi penyelenggaraan pemerintahan daerah dan otonomi daerah di Indonesia diatur dalam UUD 1945 di dalam Bab VI yang terdiri dari Pasal 18, 18A dan 18B⁶⁷. Pengaturan

⁶⁶Makalah disampaikan dalam Seminar Nasional Kerja Sama Mahkamah Konstitusi dengan Program Doktor Ilmu Hukum UNDIP, hari Kamis 5 Juli 2007 di Semarang.

⁶⁷Bunyi selengkapnya Bab VI tentang Pemerintahan Daerah:

Pasal 18

- (1) Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang.

dalam pasal-pasal tersebut merupakan satu kesatuan pengaturan yang meliputi susunan pemerintahan, pengakuan terhadap keanekaragaman dan keistimewaan daerah, dan kerangka sistem otonomi.

-
- (2) Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan.
 - (3) Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota memiliki Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang anggota-anggotanya dipilih melalui pemilihan umum.
 - (4) Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis.
 - (5) Pemerintahan daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan Pemerintah Pusat.
 - (6) Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan.
 - (7) Susunan dan tata cara penyelenggaraan pemerintahan daerah diatur dalam undang-undang.

Pasal 18A

- (1) Hubungan wewenang antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah provinsi, kabupaten, dan kota, atau antara provinsi dan kabupaten dan kota, diatur dengan undang-undang dengan memerhatikan kekhususan dan keragaman daerah.
- (2) Hubungan keuangan, pelayanan umum, pemanfaatan sumber daya alam dan sumber daya lainnya antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah diatur dan dilaksanakan secara adil dan selaras berdasarkan undang-undang.

Pasal 18B

- (1) Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang.
- (2) Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.

Berdasarkan konstruksi dalam UUD 1945 tersebut, maka untuk penyelenggaraan pemerintahan dalam negara kesatuan Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi, dan provinsi dibagi lagi menjadi daerah-daerah kabupaten dan kota. Setiap daerah provinsi, kabupaten dan kota merupakan pemerintah daerah yang diberi kewenangan mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan yang berdasarkan pada asas otonomi luas, nyata, dan bertanggung jawab.

Dalam UUD 1945 terdapat dua nilai dasar yang dikembangkan yakni nilai unitaris dan nilai desentralisasi. Nilai dasar unitaris diwujudkan dalam pandangan bahwa Indonesia tidak akan mempunyai kesatuan pemerintahan lain di dalamnya yang bersifat negara. Artinya, kedaulatan yang melekat pada rakyat, bangsa dan negara Republik Indonesia tidak akan terbagi di dalam kesatuan pemerintahan lokal ataupun regional.

Berdasarkan dua nilai dasar dalam konstitusi tersebut, penyelenggaraan otonomi daerah di Indonesia sangat terkait dengan pola pembagian kewenangan antara pemerintah pusat dengan pemerintah daerah. Daerah-daerah otonom diadakan guna menyangga tatanan Negara Kesatuan. Dasar kesatuan ini amat penting dalam mendudukkannya dengan dasar otonomi seluas-luasnya. Otonomi seluas-luasnya tentu tidak boleh bertentangan dengan dasar kesatuan, dan dasar kesatuan sebaliknya tidak boleh meniadakan wujud dari otonomi seluas-luasnya. Oleh karena itu, dalam konteks ini perlu dicari sebuah metode untuk menyeimbangkan antara *dasar kesatuan* dan *dasar otonomi*. Negara Kesatuan tidak dapat meniadakan Otonomi Daerah, namun betapapun luas kewenangan Otonomi Daerah, tidaklah dapat meniadakan wadah Negara Kesatuan. Dengan demikian, pembentukan daerah otonom dalam rangka desentralisasi di Indonesia bercirikan pada karakteristik sebagai berikut:

1. Daerah otonom tidak memiliki kedaulatan.
2. Desentralisasi dimanifestasikan dalam bentuk penyerahan atau pengakuan atas urusan pemerintahan.
3. Penyerahan atau pengakuan atas urusan tersebut didasarkan pada pengaturan dan pengurusan kepentingan masyarakat setempat.

Berdasarkan UUD 1945 ciri-ciri umum penyelenggaraan desentralisasi di Indonesia adalah sebagai berikut:

- a. Pemerintah daerah terbentuk karena dibentuk oleh pemerintah sehingga dapat dihapus oleh pemerintah melalui proses hukum.
- b. Di wilayah Indonesia dibentuk provinsi dan di wilayah provinsi dibentuk kabupaten dan kota sebagai daerah otonom.
- c. Pembentukan wilayah di atas mempunyai konsekuensi bahwa kebijakan desentralisasi dibuat oleh pemerintah sedangkan penyelenggaraan otonomi daerah dilaksanakan oleh Pemerintah Daerah dan DPRD serta masyarakat sebagai cerminan pemerintahan yang demokratis.
- d. Hubungan antara pemerintah pusat dengan daerah otonom (provinsi, kabupaten, dan kota) adalah bersifat tergantung bawahan (*dependent and subordinate*). Prinsip ini berbeda dengan hubungan antara negara bagian dengan pemerintah federal yang menganut prinsip federalisme yang sifatnya independen dan koordinatif.
- e. Adanya pembagian dan penyerahan urusan kepada daerah otonom.
- f. Gubernur merupakan wakil pemerintah yang ada di daerah untuk melaksanakan urusan pusat yang ada di daerah.

- g. Terdapatnya perbedaan sumber daya alam dan sumber daya manusia pada masing-masing daerah, maka perimbangan keuangan antara pemerintah pusat dan daerah menjadi sangat penting bagi terciptanya penyelenggaraan otonomi daerah dalam kerangka negara kesatuan.

Dari konstruksi yang terdapat dalam Pasal 18, Pasal 18A, dan Pasal 18B UUD 1945 maka hak, kewenangan, dan kewajiban untuk mengatur dan mengurus rumah tangga daerah lebih diarahkan pada pemenuhan kepentingan masyarakat. Berdasarkan hal tersebut maka Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 menggariskan bahwa maksud dan tujuan pemberian otonomi daerah adalah memacu kesejahteraan, pemerataan pembangunan dan hasil-hasilnya serta meningkatkan pendayagunaan potensi daerah secara optimal dan terpadu dalam rangka meningkatkan kesejahteraan rakyat; menggalakkan prakarsa dan peran serta aktif masyarakat dalam penyelenggaraan otonomi daerah secara luas, nyata, dan bertanggung jawab, serta memperkuat persatuan dan kesatuan bangsa, peningkatan pelayanan publik dan daya saing daerah.

Berdasarkan UU No. 32 Tahun 2004, pemberian otonomi diarahkan pada beberapa hal yaitu: *Pertama*, dari aspek politik pemberian otonomi daerah bertujuan untuk mengikutsertakan dan menyalurkan aspirasi masyarakat ke dalam program-program pembangunan baik untuk kepentingan daerah sendiri maupun untuk mendukung kebijakan nasional tentang demokarsi. *Kedua*, dari aspek manajemen pemerintahan, pemberian otonomi daerah bertujuan meningkatkan daya guna penyelenggaraan pemerintahan terutama memberikan pelayanan dalam berbagai kebutuhan masyarakat. *Ketiga*, dari aspek kemasyarakatan, pemberian otonomi daerah bertujuan meningkatkan partisipasi serta menumbuhkembangkan kemandirian masyarakat untuk tidak perlu banyak bergantung kepada pemberian pemerintah

dalam proses pertumbuhan daerahnya sehingga daerah memiliki daya saing yang kuat. *Keempat*, dari aspek ekonomi pembangunan, pemberian otonomi daerah bertujuan menyukseskan pelaksanaan program pembangunan guna tercapainya kesejahteraan rakyat yang makin meningkat.

Otonomi daerah yang dilaksanakan sejak 1999 menggunakan filosofi “keanekaragaman dalam kesatuan”, sebagai kontra-konsep dari filosofi “keseragaman” yang digunakan oleh UU No. 5 Tahun 1974. Dalam UU No. 32 Tahun 2004 ditekankan perlunya peningkatan efisiensi dan efektivitas penyelenggaraan pemerintahan daerah dengan lebih memerhatikan aspek hubungan antarsusunan pemerintahan dan antarpemerintahan daerah, potensi dan keanekaragaman daerah, peluang, dan tantangan persaingan global dengan memberikan kewenangan yang seluas-luasnya kepada daerah disertai dengan pemberian hak dan kewajiban menyelenggarakan otonomi daerah dalam kesatuan sistem penyelenggara pemerintahan negara. Dengan demikian, daerah otonom diberi keleluasaan yang besar untuk mengatur dan mengurus kepentingan daerah dan masyarakatnya sesuai kebutuhan dan kemampuan masing-masing, namun harus tetap dalam sistem NKRI.

Di samping itu, empat paradigma yang mewarnai batang tubuh UU No. 22 Tahun 1999, yakni kedaulatan rakyat, demokrasi, pemberdayaan masyarakatnya sesuai kebutuhan, dan potensi atau kemampuan masing-masing, pada Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 lebih ditekankan dan diarahkan untuk mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat melalui peningkatan pelayanan, pemberdayaan, peran serta masyarakat, serta peningkatan daya saing daerah dengan memerhatikan prinsip-prinsip demokrasi, pemerataan, keadilan, keistimewaan, dan kekhususan suatu daerah dari sistem negara NKRI.

Dengan mencermati praktik penyelenggaraan pemerintahan daerah, maka terdapat tujuh elemen dasar dalam pemerintahan daerah tersebut, yaitu:⁶⁸

1. Kewenangan Daerah

Urusan yang menjadi kewenangan daerah, meliputi urusan wajib dan urusan pilihan. Urusan wajib adalah suatu urusan pemerintahan yang berkaitan dengan pelayanan dasar seperti pendidikan dasar, kesehatan, pemenuhan kebutuhan hidup minimal, prasarana lingkungan dasar; sedangkan urusan pemerintahan yang bersifat pilihan terkait erat dengan potensi unggulan dan kekhasan daerah.

2. Kelembagaan Daerah

Pemerintahan daerah adalah pelaksanaan fungsi-fungsi pemerintahan daerah yang dilakukan oleh lembaga pemerintahan daerah, yaitu Kepala Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD). Dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah, kepala daerah dibantu oleh perangkat daerah. Dasar utama penyusunan perangkat daerah dalam bentuk suatu organisasi adalah adanya urusan pemerintahan yang perlu ditangani. Namun, tidak berarti bahwa setiap penanganan urusan pemerintahan harus dibentuk ke dalam organisasi tersendiri. Besaran organisasi perangkat daerah sekurang-kurangnya mempertimbangkan faktor kemampuan keuangan; kebutuhan daerah; cakupan tugas yang meliputi sasaran tugas yang harus diwujudkan, jenis dan banyaknya tugas; luas wilayah kerja dan kondisi geografis; jumlah dan kepadatan penduduk; potensi daerah yang bertalian dengan urusan yang akan ditangani; sarana dan prasarana penunjang tugas. Oleh karena itu, kebutuhan

⁶⁸Lihat pula dalam Zudan Arif Fakrulloh, *Kebijakan Otonomi di Persimpangan*, CV Cipruy, 2005.

akan organisasi perangkat daerah bagi masing-masing daerah tidak senantiasa sama atau seragam.

3. Kepegawaian Daerah

Kepegawaian daerah adalah suatu sistem dan prosedur yang diatur dalam peraturan perundang-undangan sekurang-kurangnya meliputi perencanaan, persyaratan, pengangkatan, penempatan, pendidikan dan pelatihan, penggajian, pemberhentian, pensiun, pembinaan, kedudukan, hak, kewajiban, tanggung jawab, larangan, sanksi, dan penghargaan merupakan sub-sistem dari sistem kepegawaian secara nasional. Dengan demikian, kepegawaian daerah merupakan suatu kesatuan jaringan birokrasi dalam kepegawaian nasional.

Sistem manajemen pegawai yang sesuai dengan kondisi pemerintahan saat ini, tidak murni menggunakan *unified system* namun sebagai konsekuensi digunakannya kebijakan desentralisasi maka dalam hal ini menggunakan gabungan antara *unified system* dan *separated system*, artinya ada bagian-bagian kewenangan yang tetap menjadi kewenangan pemerintah, dan ada bagian-bagian kewenangan yang diserahkan kepada daerah untuk selanjutnya dilaksanakan oleh pembina kepegawaian daerah. Prinsip lain yang dianut adalah memberikan suatu kejelasan dan ketegasan bahwa ada pemisahan antara pejabat politik dan pejabat karier baik mengenai tata cara rekrutmennya maupun kedudukan, tugas, wewenang, fungsi, dan pembinaannya. Berdasarkan prinsip dimaksud maka pembina kepegawaian daerah adalah pejabat karier tertinggi pada pemerintah daerah.

Penempatan pegawai untuk jabatan dengan kualifikasi umum menjadi kewenangan masing-masing tingkatan pemerintahan sesuai dengan peraturan perundang-undangan, sedangkan untuk pengisian jabatan tertentu

yang memerlukan kualifikasi khusus seperti tenaga ahli di bidang tertentu, pengalaman kerja tertentu di kabupaten atau kota, maka pembina kepegawaian tingkat provinsi dan/atau pemerintah dapat memberikan fasilitasi. Hal ini dalam rangka melakukan pemerataan tenaga-tenaga pegawai tertentu dan penempatan pegawai yang tetap serta sesuai dengan kualifikasi jabatan yang diperlukan di seluruh daerah.

4. Keuangan Daerah

Penyelenggaraan fungsi pemerintahan daerah akan terlaksana secara optimal apabila penyelenggaraan urusan pemerintahan diikuti dengan pemberian sumber-sumber penerimaan yang cukup kepada daerah, dengan mengacu kepada Undang-Undang tentang Perimbangan Keuangan antara Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah, di mana besarnya disesuaikan dan diselaraskan dengan pembagian kewenangan antara pemerintahan dan daerah. Semua sumber keuangan yang melekat pada setiap urusan pemerintah yang diserahkan kepada daerah menjadi sumber keuangan daerah.

Daerah diberikan hak untuk mendapatkan sumber keuangan yang antara lain berupa: kepastian tersedianya pendanaan dari pemerintah yang diserahkan; kewenangan memungut dan mendayagunakan pajak dan retribusi daerah dan hak untuk mendapatkan bagi hasil dari sumber-sumber daya nasional yang berada di daerah dan dana perimbangan lainnya; hak untuk mengelola kekayaan daerah dan mendapatkan sumber-sumber pendapatan lain yang sah serta sumber-sumber pembiayaan. Dengan pengaturan tersebut, dalam hal ini pada dasarnya pemerintah menerapkan prinsip “uang mengikuti fungsi”.

5. Perwakilan

Gubernur sebagai kepala daerah provinsi berfungsi sebagai wakil pemerintah di daerah dalam pengertian untuk menjembatani dan memperpendek rentang kendali pelaksanaan tugas dan fungsi pemerintah termasuk dalam pembinaan dan pengawasan terhadap penyelenggaraan urusan pemerintahan kabupaten dan kota. Selain itu, unsur perwakilan meliputi pula posisi DPRD sebagai bentuk perwakilan rakyat dalam penyelenggaraan pemerintahan.

6. Pelayanan Publik

Otonomi daerah pada dasarnya dimaksudkan untuk meningkatkan pelayanan publik guna mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat. Sesuai dengan misi utama dari otonomi daerah untuk terwujudnya kesejahteraan masyarakat, maka pemerintahan daerah harus menyediakan pelayanan dasar (*Basic Services*) dan mengembangkan sektor unggulan (*Core Competences*) dengan cara-cara yang demokratis.

7. Pengawasan

Pengawasan atas penyelenggaraan pemerintahan daerah adalah proses kegiatan yang ditujukan untuk menjamin agar pemerintah daerah berjalan sesuai dengan rencana dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

B. Pemahaman Dasar tentang Otonomi Daerah

Realitas penyelenggaraan otonomi di Indonesia, mempunyai dinamika yang tinggi dan telah berkali-kali terjadi perubahan peraturan perundang-undangan yang menjadi basis legalitasnya. Perubahan ini merupakan hal yang wajar karena setiap peraturan perundang-undangan memuat konsep otonomi daerah yang

berbeda-beda sesuai dengan dinamika sosial politik, budaya dan ekonomi yang terjadi pada masa itu. Secara terinci, peraturan yang digunakan sebagai dasar pelaksanaan otonomi daerah setelah Indonesia merdeka adalah sebagai berikut: UU No. 1 Tahun 1945, UU No. 22 Tahun 1948, UU No. 1 Tahun 1957, Penetapan Presiden No. 6 Tahun 1959, UU No. 18 Tahun 1965, UU No. 5 Tahun 1974, dan UU No. 22 Tahun 1999 dan UU No. 32 Tahun 2004.

Desentralisasi sebagai asas penyelenggaraan pemerintahan negara kesatuan, menurut **Van Der Pot** adalah dalam arti **desentralisasi teritorial** dan **desentralisasi fungsional**.⁶⁹ Desentralisasi teritorial menjelma dalam bentuk badan yang didasarkan pada wilayah dan berbentuk otonom, sedangkan desentralisasi fungsional menjelma dalam bentuk badan-badan yang didasarkan pada tujuan tertentu. Otonomi mengandung arti kemandirian untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri, sedangkan tugas pembantuan adalah tugas untuk membantu apabila diperlukan.

Selain itu, desentralisasi dibedakan pula dalam bentuk desentralisasi teritorial, fungsional, dan administratif. Desentralisasi teritorial dan fungsional pengertiannya tidak berbeda sebagaimana yang dikemukakan **Van Der Pot**, sedangkan desentralisasi administratif terjadi apabila pemerintah melimpahkan sebagian dari wewenangnya kepada alat perlengkapan atau organ pemerintahan sendiri di daerah, yaitu pejabat pemerintah yang ada di daerah untuk dilaksanakan.

Desentralisasi adalah bentuk dari susunan organisasi negara yang terdiri atas satuan-satuan pemerintah dan satuan-satuan pemerintahan yang lebih rendah yang dibentuk baik berdasarkan

⁶⁹Bagir Manan, *Hubungan Antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1994), hlm. 21.

teritorial atau fungsi pemerintahan tertentu. Kesatuan pemerintahan yang lebih rendah tersebut melaksanakan sebagian dari urusan pemerintahan negara.

Dalam empiris pelaksanaan desentralisasi berdasarkan Pasal 18 UUD 1945 yang dinormativisasi dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 pada Pasal 1 huruf b, desentralisasi hanya diartikan sebagai desentralisasi teritorial, sedangkan pada Pasal 1 angka 7 UU No. 32 Tahun 2004, desentralisasi diartikan dengan desentralisasi teritorial dan desentralisasi fungsional.

Dalam UU No. 32 Tahun 2004 ditegaskan bahwa penyelenggaraan pemerintahan daerah didasarkan pada otonomi luas, nyata dan bertanggung jawab yang dititikberatkan pada daerah kabupaten/kota. Dengan demikian, implikasinya adalah besar dan banyaknya urusan pemerintahan yang diatur dan diurus oleh masing-masing pemerintah daerah.

Dalam pelaksanaan urusan rumah tangga daerah dikenal sistem rumah tangga formal, materiil dan nyata. Sistem rumah tangga formal memberikan keleluasaan yang seluas-luasnya kepada daerah untuk mengatur dan mengurus pemerintahan dan menjadikan urusan tersebut sebagai urusan rumah tangga daerah.⁷⁰ Sistem rumah tangga materiil adalah pembagian wewenang, tugas, dan tanggung jawab yang dirinci antara pemerintah dengan pemerintah daerah. Sistem rumah tangga nyata, mengandung ciri sistem rumah tangga formal dan materiil. Namun demikian, sistem rumah tangga yang memiliki ciri-ciri khas yang membedakan antara sistem rumah tangga formal dan materiil sehingga diharapkan dapat mengatasi kesulitan dalam penerapan sistem rumah tangga formal dan materiil.⁷¹

⁷⁰*Ibid.*, hlm. 26.

⁷¹*Ibid.*, hlm. 32.

Dalam sistem pembagian kekuasaan berlaku prinsip bahwa setiap kekuasaan harus dipertanggungjawabkan. Karena itu, setiap pemberian kekuasaan harus dipikirkan beban tanggung jawab bagi setiap penerima kekuasaan. Beban tanggung jawab dan bentuknya ditentukan oleh cara kekuasaan itu diperoleh. Pada dasarnya pemberian kekuasaan dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu: **atributif** dan **derivatif**.⁷²

Kekuasaan atributif bersifat asli, kekuasaan yang timbul karena pembentukan dari yang belum ada, dan dapat dilihat dalam konstitusi dan undang-undang. Kekuasaan derivatif/pelimpahan artinya kekuasaan yang telah ada dan dialihkan kepada pihak lain dalam bentuk delegasi atau mandat.

Penerapan asas desentralisasi dalam penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia adalah melalui pembentukan daerah-daerah otonom. Istilah otonomi sendiri berasal dari dua kata bahasa Yunani, yaitu *autos* (sendiri), dan *nomos* (peraturan) atau 'undang-undang'. Oleh karena itu, otonomi berarti peraturan itu sendiri, selanjutnya berkembang menjadi pemerintahan sendiri (Dharma Setiawan, 2002: 81). Selain itu otonomi daerah dapat diberikan beberapa pengertian, yaitu:

- a. Kebebasan untuk memelihara dan mengajukan kepentingan khusus sederaah dengan keuangan sendiri, menentukan hukum sendiri, dan pemerintahan sendiri.
- b. Pendewasaan politik rakyat lokal dan proses menyejahterakan rakyat.
- c. Adanya pemerintahan lebih atas memberikan atau menyerahkan sebagian rumah tangganya kepada pemerintahan bawahannya. Sebaliknya pemerintahan bawahan yang

⁷²Irawan Soejito, *Hubungan Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah*, (Jakarta: Bina Aksara, 1984), hlm. 39.

menerima sebagian urusan tersebut telah mampu melaksanakan urusan tersebut.

- d. Pemberian hak, wewenang, dan kewajiban kepada daerah memungkinkan daerah tersebut dapat mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri untuk meningkatkan daya guna dan hasil guna penyelenggaraan pemerintahan dalam rangka pelayanan terhadap masyarakat dan pelaksanaan pembangunan (Dharma Setiawan, 2002: 81-82).

Sedangkan daerah otonom dapat diberikan beberapa pengertian yang meliputi:

- a. Daerah yang mempunyai kehidupan sendiri yang tidak bergantung pada satuan organisasi lain.
- b. Daerah yang mengemban misi tertentu, yaitu dalam rangka meningkatkan keefektifan dan efisiensi penyelenggaraan pemerintah di daerah di mana untuk melaksanakan tugas dan kewajiban itu daerah diberi hak dan kewenangan tertentu.
- c. Daerah yang memiliki atribut, mempunyai urusan tertentu (urusan rumah tangga daerah) yang diserahkan oleh pemerintahan pusat; memiliki sumber keuangan sendiri.

Dari beberapa pengertian, mengenai otonomi, otonomi daerah, dan daerah otonomi di atas, disimpulkan beberapa hal sebagai berikut:

1. Tujuan yang hendak dicapai dalam pemberian otonomi kepada daerah adalah meningkatkan daya guna dan hasil guna penyelenggaraan pemerintah pusat kepada daerah mengandung konsekuensi yang berupa hak, wewenang, dan kewajiban bagi rumah tangganya sendiri sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam hal ini, daerah benar-benar dituntut agar mandiri dalam arti dapat menunjukkan kemampuannya sehingga secara

berangsur-angsur semakin kecil ketergantungannya kepada pemerintah pusat.

2. Dalam penyerahan otonomi kepada daerah, harus dilihat kemampuan riil daerah tersebut atau dengan kata lain setiap penambahan urusan kepada daerah (pengemban otonomi daerah secara horizontal) harus mampu memperhitungkan sumber-sumber pembiayaan atau kemampuan riil daerah.
3. Bahwa dalam mengatur dan menyelenggarakan urusan rumah tangga daerah, pada prinsipnya daerah harus mampu membiayai sendiri kebutuhannya dengan mengandalkan kemampuan sendiri atau mengurangi ketergantungan kepada pemerintahan pusat.
4. Pada dasarnya otonomi daerah adalah urusan pemerintahan yang diserahkan kepada daerah untuk diselenggarakan menjadi urusan rumah tangga daerah.
5. Bahwa desentralisasi merupakan suatu sistem pemerintahan di mana urusan-urusan pemerintah pusat diserahkan penyelenggaraannya kepada satuan-satuan organisasi pemerintahan di daerah-daerah yang disebut dengan otonom.

C. Implementasi Otonomi Daerah

Dalam implementasi kebijakan desentralisasi selalu terjadi adanya persebaran urusan pemerintahan kepada daerah otonom sebagai badan hukum publik. Urusan pemerintahan yang didistribusikan hanyalah merupakan urusan pemerintahan yang menjadi kompetensi pemerintah dan tidak mencakup urusan yang menjadi kompetensi lembaga negara yang membidangi legislatif atau lembaga pembentuk UU dan Yudikatif ataupun lembaga negara lainnya yang berwenang mengawasi keuangan negara. Walaupun DPRD diberi wewenang untuk mengatur

urusan daerah bersama kepala daerah, namun tidak dapat mengintervensi ke dalam wilayah-wilayah yang tidak berada dalam kompetensi pemerintah.

Belajar dari perbandingan otonomi daerah di berbagai negara, terdapat dua pola besar dalam merumuskan hukum yang terkait dengan pembagian urusan pemerintahan, yaitu dengan pola:

1. Otonomi luas (*general competence*)
2. Otonomi terbatas (*ultra vires*)

Dalam pola otonomi luas, urusan-urusan yang dilakukan oleh pemerintah pusat bersifat limitatif dan sisanya menjadi kewenangan pemerintah daerah (Teori Residu). Sedangkan dalam pola otonomi terbatas, urusan-urusan daerahlah yang dirumuskan secara limitatif dan sisanya menjadi kewenangan pemerintah pusat.

Lahirnya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah yang kemudian diganti dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menandai dianutnya paradigma baru dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah, yang mengutamakan pelaksanaan asas desentralisasi. Sebelumnya, pengaturan desentralisasi dibatasi dan peranan pemerintah pusat dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah sangat besar.

Pemerintah daerah menjalani otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan pemerintah (Pasal 18 ayat (5) UUD 1945). Daerah dalam melaksanakan pemerintahan menganut asas desentralisasi, dekonsentrasi, dan tugas pembantuan (Pasal 1 UU No. 32 Tahun 2004).

Dalam negara yang menggunakan prinsip desentralisasi, maka makna dan tujuan pembangunan tersebut juga menjadi

landasan pelaksanaan desentralisasi. Secara teoretis, desentralisasi menjanjikan banyak hal bagi kemajuan daerah dan kesejahteraan masyarakat pada tingkat lokal. Dengan pemahaman itu, maka desentralisasi dan otonomi daerah memberikan kesempatan yang sangat besar kepada pemerintah dan masyarakat daerah untuk mengatur dan melayani pemenuhan kebutuhan mereka dalam rangka hidup bermasyarakat.

Pada dasarnya desentralisasi dan otonomi daerah mempunyai makna besar bagi kepentingan masyarakat daerah untuk menjadi pengambil manfaat dari setiap pengaturan dan pelayanan pemerintahan. Pandangan ini menyiratkan suatu keharusan bahwa dengan otonomi daerah, kepentingan, kebutuhan, dan kondisi masyarakat merupakan inspirasi utama dalam setiap langkah kegiatan pemerintah daerah. Artinya setidaknya ada tiga aspek penting yang tidak boleh diabaikan oleh pemerintahan daerah dalam berproses sebagai kepanjangan tangan pemerintahan nasional maupun daerah, yaitu harus mewujudkan harapan masyarakat, menuntaskan masalah yang dihadapi masyarakat, dan meningkatkan sumber daya yang dimiliki oleh masyarakat.

Pada hakikatnya sentralisasi dan desentralisasi adalah sebuah kontinum bukan sebuah dikotomis. Sebagai sebuah kontinum sentralisasi dan desentralisasi tidak berada dalam ruang yang vakum atau ruang yang kosong. Sentralisasi dan desentralisasi selalu bergerak dari satu titik pendulum ke titik pendulum yang lain. Hal yang sama terjadi dalam konteks negara. Penyelenggaraan pemerintahan merupakan kombinasi kekuatan yang bersifat sentripetal (sentralisasi) dan kekuatan sentrifugal (desentralisasi) secara bersamaan. Tidak ada negara yang hanya diselenggarakan secara sentralisasi, sekalipun selalu terdapat beberapa kewenangan yang hanya diselenggarakan secara sentralisasi saja. Dan sebaliknya tidak ada satu negara

yang menyelenggarakan pemerintahannya secara desentralisasi saja, sehingga tidak terdapat pengaturan yang bersifat sentral nasional.

Pembagian kekuasaan pemerintahan secara vertikal yang melahirkan desentralisasi dan otonomi daerah pada hakikatnya merupakan komplementer (pelengkap) dari pembagian kekuasaan secara horizontal yang melahirkan kekuasaan eksekutif, yudikatif, dan legislatif. Secara horizontal pembagian kekuasaan bertujuan untuk menciptakan keseimbangan (*Balance of Power*) dalam penyelenggaraan negara antara organ yang membuat Undang-Undang dan Peraturan Perundang-undangan lainnya (Legislatif), organ yang melaksanakan undang-undang (Eksekutif) dan organ yang menjadi pengawas kesesuaian antara Undang-Undang terhadap Konstitusi dan pengawas dalam pelaksanaan undang-undang. Sedangkan pembagian kekuasaan secara vertikal adalah konsensus untuk menciptakan keseimbangan antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah.

Dalam praktiknya, terdapat dua macam bentuk negara dalam kaitannya dengan pembagian kekuasaan secara vertikal, yaitu negara kesatuan dan negara federal. Kedua bentuk negara ini dapat dibedakan satu sama lain berdasarkan kepada dimensi:

- a. Karakter dasar yang dimiliki oleh struktur pemerintahan regional/lokalnya.
- b. Proses pembentukan struktur pemerintahan regionalnya
- c. Sifat hubungan antara struktur pusat dan struktur regional.
- d. Keberadaan Konstitusi.
- e. Derajat kemandirian yang dimiliki oleh struktur regional (Eko Prasajo, dkk, 2006: 3).

Dalam dimensi karakter dasar yang dimiliki, pemerintah daerah dalam negara kesatuan tidak memiliki karakter *soverenitas* (kedaulatan), sedangkan negara bagian dalam negara federal merupakan struktur asli yang memiliki karakter kedaulatan. Dalam dimensi proses pembentukan struktur pemerintahan, pemerintahan daerah di negara kesatuan dibentuk oleh pemerintah pusat melalui undang-undang, dan dapat dimekarkan, diciutkan dan/atau dibubarkan kembali melalui undang-undang pemerintahan daerah di negara kesatuan adalah bentukan pusat. Sebaliknya, di negara federal, pemerintahan negara bagian merupakan struktur asli yang telah ada sebelum struktur federal terbentuk. Bahkan pembentukan struktur federal merupakan kesepakatan yang terjadi antara negara-negara bagian. Dapat dikatakan bahwa struktur federal di dalam negara federal dibentuk oleh negara-negara bagian melalui konstitusi.

Sifat hubungan antara struktur pusat dan struktur regional/daerah dalam negara kesatuan adalah subordinatif sedangkan dalam negara federal bersifat koordinatif. Subordinatif dalam pengertian bahwa pemerintahan daerah adalah bentukan dan bawahan dari pemerintahan pusat. Sedangkan sifat koordinatif antara struktur negara bagian dan struktur federal dalam negara federal menunjukkan kedudukan yang sama. Oleh karena pemerintahan daerah dalam negara kesatuan dibentuk oleh pemerintah pusat dan menjadi subordinasi, maka derajat kemandirian yang dimiliki oleh pemerintahan daerah sangat terbatas. Bila pemerintah pusat menghendaki penarikan kewenangan yang sudah diserahkan kepada satu pemerintahan daerah, maka hal tersebut dapat dengan mudah dilakukan. Sebaliknya derajat kemandirian negara bagian dalam negara federal dapat dikatakan sangat besar, karena kedudukannya dijamin dalam konstitusi. Bahkan di beberapa negara federal, perbuatan hukum struktur federal terhadap satu struktur negara

bagian sering kali diputuskan oleh mekanisme *double majority* (mayoritas ganda) melalui persetujuan seluruh masyarakat dalam sebuah negara bagian yang persetujuan seluruh negara bagian yang ada.

Sering kali dalam perkembangannya batas penyelenggaraan pemerintahan daerah antara negara kesatuan dan negara federal juga tidak terlalu jelas. Hal ini karena faktor-faktor yang memengaruhi hubungan antara pemerintah pusat dan pemerintahan negara bagian/pemerintahan daerah juga mengalami pergeseran dari satu kontinum ke kontinum yang lain. Ada beberapa hipotesis mengapa hal ini terjadi. Di negara-negara kesatuan arah pergeserannya menuju ke kontinum desentralisasi karena ternyata secara sosial politik daerah-daerah tidak siap lagi hidup dalam keseragaman (*uniformitas*). Tuntutannya adalah ruang diskresi dan partisipasi yang lebih besar dalam penyelenggaraan pemerintahan. Maka hal ini melahirkan penguatan gerakan sentrifugal berbentuk program desentralisasi yang seluas-luasnya. Sebaliknya di negara federal, arah pergeserannya menuju ke kontinum sentralisasi. Secara sosial-ekonomi masyarakat dalam negara federal tidak lagi siap hidup dalam standar pelayanan yang berbeda. Dibutuhkan intervensi struktur federal untuk mengatur standardisasi pembangunan dan pemerintahan. Pada hakikatnya intervensi struktur federal adalah gerakan sentripetal yang semakin menyebabkan defisit *soverenitas* dan kemandirian negara-negara bagian. Dua gerakan ini (sentrifugal dan sentripetal) terjadi secara bersamaan baik di dalam negara-negara federal maupun negara kesatuan. Tanpa disadari, terdapat paradoks antara apa yang terjadi di negara kesatuan dan negara federal.

Dalam kaitannya dengan pemerintahan daerah, sentralisasi dibutuhkan untuk mempermudah dan memperkuat koordinasi antara level pemerintah. Tidak tergantung bentuk negara, apakah

negara federal atau di negara kesatuan, sentralisasi selalu ada dalam derajat yang berbeda-beda. Semakin banyak kewenangan yang bersifat mengatur dan mengurus yang dilaksanakan sendiri oleh pemerintah pusat, maka semakin sentralistis sebuah negara. Sebaliknya, jika pemerintah pusat hanya membuat undang-undang, peraturan umum, kebijakan, dan pedoman, sehingga masih terdapat ruang untuk melakukan improvisasi dan diskresi bagi pemerintah daerah, maka derajat desentralisasi akan semakin besar.

Ada sejumlah kewenangan yang harus dilaksanakan secara sentralisasi saja oleh pemerintah pusat. Kewenangan ini lazimnya disebut sebagai kewenangan klasik, yaitu politik luar negeri, pertahanan, keamanan, justisi, moneter, dan fiskal. Bahkan di negara federal sekalipun kewenangan klasik ini masih dilakukan oleh pemerintah pusat, baik kewenangan yang bersifat mengatur maupun yang bersifat mengurus. Kewenangan ini juga disebut kewenangan yang tabu untuk didesentralisasikan. Alasan untuk melakukan sentralisasi saja terhadap kewenangan klasik tersebut adalah bahwa tingkat dampak yang ditimbulkan oleh kewenangan tersebut berskala nasional. Di samping itu juga memiliki efek stabilisasi secara nasional. Sehingga dengan demikian, kewenangan-kewenangan tersebut tidak mungkin diserahkan kepada pemerintahan daerah.

Kewenangan klasik dalam asas sentralisasi tersebut dilaksanakan oleh pemerintah pusat dalam hal ini presiden dan para pembantunya. Presiden dan para pembantunya memiliki kewenangan yang bersifat mengatur (membuat kebijakan) dan yang bersifat mengurus (melaksanakan kebijakan). Pelaksanaan tugas-tugas dalam asas sentralisasi dibiayai oleh Anggaran Pendapatan dan Belanja Nasional (APBN) dan dilaksanakan oleh aparat dan instansi pemerintah pusat.

Di berbagai negara yang mempunyai wilayah yang luas, hampir tidak ada kebijakan sentralisasi yang dapat berjalan secara efektif. Hal ini mengisyaratkan bahwa dalam wilayah negara yang luas diperlukan pola-pola penyerahan/pelimpahan sebagian kewenangan dari pemerintah pusat kepada pemerintah daerah melalui otonomi daerah. Oleh karena itu, otonomi daerah dapat dianggap sebagai refleksi dari distribusi kewenangan dari pemerintah pusat kepada pemerintah daerah.

Dalam distribusi kewenangan tersebut, Rondinelli berpendapat bahwa desentralisasi dalam arti luas mencakup setiap penyerahan kewenangan dari pemerintah pusat kepada pemerintah daerah maupun kepada pejabat pemerintah pusat yang ditugaskan ke daerah. Dalam hal kewenangan diserahkan kepada pemerintah daerah, kebijakan tersebut disebut devolusi. Sedangkan kalau kewenangan dilimpahkan kepada pejabat-pejabat pusat yang ditugaskan di daerah, maka hal tersebut masuk dalam kategori kebijakan dekonsentrasi.

Sebagai model pertama pelaksanaan devolusi diwujudkan dengan pembentukan daerah otonom dan pemberian otonomi serta dibentuknya lembaga daerah seperti pemerintah daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. Sedangkan lembaga yang dibentuk dengan kebijakan dekonsentrasi sebagai model kedua, disebut instansi vertikal dan wilayah kerjanya disebut wilayah administrasi yang dapat mencakup satu atau lebih wilayah daerah otonom.

Model ketiga dari kebijakan desentralisasi dalam arti luas adalah adanya kebijakan delegasi (*delegation*) pemerintah pusat dapat mendelegasikan pelaksanaan suatu tugas tertentu kepada suatu lembaga atau unit pemerintah yang khusus dibentuk untuk keperluan tersebut. Pemerintah Indonesia sebagai contoh membentuk Badan Usaha Milik Negara (BUMN) untuk menyelenggarakan kegiatan ekonomi tertentu oleh negara

seperti penerbangan oleh Garuda, perminyakan oleh Pertamina, listrik oleh PLN, pembentukan Otorita Batam, pembentukan kawasan khusus lainnya, untuk menyelenggarakan fungsi-fungsi pemerintahan tertentu yang bersifat khusus dan/atau berskala nasional.

Pemerintah dapat menetapkan kawasan khusus di daerah otonom untuk menyelenggarakan fungsi-fungsi pemerintah tertentu yang bersifat khusus dan untuk kepentingan nasional/berskala nasional, misalnya dalam bentuk kawasan cagar budaya, taman nasional, pengembangan industri strategis, pengembangan teknologi tinggi seperti pengembangan tenaga nuklir, peluncuran peluru kendali, pengembangan prasarana komunikasi, telekomunikasi, transportasi, pelabuhan, dan daerah perdagangan bebas, pangkalan militer, serta wilayah eksploitasi, konservasi bahan galian strategis, penelitian dan pengembangan sumber daya nasional, laboratorium sosial, lembaga pemasyarakatan spesifik. Pemerintah wajib mengikutsertakan pemerintah daerah dalam pembentukan kawasan khusus tersebut.

Model keempat dari kebijakan desentralisasi adalah melalui kebijakan privatisasi. Pemerintah untuk kepentingan efisiensi, yaitu mengurangi beban penyediaan pelayanan publik bisa menyerahkan pelayanan tersebut kepada swasta murni dengan pemberian izin dan pengendalian dalam batas tertentu, seperti pembentukan sekolah swasta, rumah sakit swasta, pasar swasta (Mall), jalan swasta (*toll road*) dan lain-lainnya. Pemerintah baik pusat maupun daerah dapat juga mengadakan kerja sama dengan swasta (*public private partnership*) melalui bentuk-bentuk kemitraan BOT (*Build Operate Transfer*), BOO (*Build Operate Own*), BTO (*Build Transfer Operate*), *Management Contracting Out* dan lain-lainnya.

Apakah pelimpahan wewenang akan lebih menitikberatkan pada pilihan devolusi, dekonsentrasi, delegasi bahkan privatisasi,

hal tersebut tergantung dari para pengambil keputusan politik di negara yang bersangkutan. Di banyak negara, keempat bentuk tersebut sering diterapkan bersama oleh pemerintah, walaupun salah satu bentuk mungkin mendapatkan prioritas dibandingkan bentuk-bentuk lainnya (Rondinelli & Cheema, 1983).

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 pembagian urusan pemerintahan diatur dalam empat model urusan pemerintahan, yaitu:

1. Urusan absolut yang secara mutlak menjadi urusan pemerintahan pusat (Pasal 10 ayat (3) UU 32 Tahun 2004)
2. Urusan Bersama, yaitu urusan yang dapat dilakukan secara bersama-sama antara pemerintah pusat, provinsi, dan kabupaten kota.
3. Urusan Wajib pemerintah daerah. Urusan wajib provinsi diatur dalam Pasal 13 Undang-Undang⁷³ Nomor 32 Tahun

⁷³Pasal 13 UU Nomor 32 Tahun 2004 mengatur urusan wajib yang menjadi kewenangan pemerintahan daerah provinsi merupakan urusan dalam skala provinsi yang meliputi:

- a. perencanaan dan pengendalian pembangunan;
- b. perencanaan, pemanfaatan, dan pengawasan tata ruang;
- c. penyelenggaraan ketertiban umum dan ketentraman masyarakat;
- d. penyediaan sarana dan prasarana umum;
- e. penanganan bidang kesehatan;
- f. penyelenggaraan pendidikan dan alokasi sumber daya manusia potensial;
- g. penanggulangan masalah sosial lintas kabupaten/kota;
- h. pelayanan bidang ketenagakerjaan lintas kabupaten/kota;
- i. fasilitasi pengembangan koperasi, usaha kecil, dan menengah termasuk lintas kabupaten/kota;
- j. pengendalian lingkungan hidup;
- k. pelayanan pertanahan termasuk lintas kabupaten/kota;
- l. pelayanan kependudukan, dan catatan sipil;
- m. pelayanan administrasi umum pemerintahan;
- n. pelayanan administrasi penanaman modal termasuk lintas kabupaten/kota;
- o. penyelenggaraan pelayanan dasar lainnya yang belum dapat dilaksanakan oleh kabupaten/kota; dan

2004 dan urusan wajib kabupaten kota diatur dalam Pasal 14⁷⁴ tahun 2004.

4. Urusan Pilihan pemerintah daerah. Urusan pilihan meliputi urusan pemerintahan yang secara nyata ada dan berpotensi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat sesuai dengan kondisi dan potensi unggulan daerah (Pasal 13 ayat (2) dan Pasal 14 ayat (2) UU No. 32 Tahun 2004).

-
- p. urusan wajib lainnya yang diamanatkan oleh peraturan perundang-undangan.

Urusan pemerintahan provinsi yang bersifat pilihan meliputi urusan pemerintahan yang secara nyata ada dan berpotensi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat sesuai dengan kondisi, kekhasan, dan potensi unggulan daerah yang bersangkutan.

⁷⁴Pasal 14 UU Nomor 32 Tahun 2004 mengatur urusan wajib yang menjadi kewenangan pemerintahan daerah untuk kabupaten/kota merupakan urusan yang berskala kabupaten/kota meliputi:

- a. perencanaan dan pengendalian pembangunan;
- b. perencanaan, pemanfaatan, dan pengawasan tata ruang;
- c. penyelenggaraan ketertiban umum dan ketentraman masyarakat;
- d. penyediaan sarana dan prasarana umum;
- e. penanganan bidang kesehatan;
- f. penyelenggaraan pendidikan;
- g. penanggulangan masalah sosial;
- h. pelayanan bidang ketenagakerjaan;
- i. fasilitasi pengembangan koperasi, usaha kecil dan menengah;
- j. pengendalian lingkungan hidup;
- k. pelayanan pertanahan;
- l. pelayanan kependudukan, dan catatan sipil;
- m. pelayanan administrasi umum pemerintahan;
- n. pelayanan administrasi penanaman modal;
- o. penyelenggaraan pelayanan dasar lainnya; dan
- p. urusan wajib lainnya yang diamanatkan oleh peraturan perundang-undangan.

Urusan pemerintahan kabupaten/kota yang bersifat pilihan meliputi urusan pemerintahan yang secara nyata ada dan berpotensi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat sesuai dengan kondisi, kekhasan, dan potensi unggulan daerah yang bersangkutan.

Urusan absolut sebagaimana Pasal 10 UU Nomor 32 Tahun 2004 didasarkan pada pemikiran bahwa selalu terdapat berbagai urusan pemerintahan yang sepenuhnya/tetap menjadi kewenangan pemerintah. Urusan pemerintahan tersebut menyangkut terjaminnya kelangsungan hidup bangsa dan negara secara keseluruhan. Urusan pemerintahan dimaksud meliputi:

1. *Politik luar negeri* dalam arti mengangkat pejabat diplomatik dan menunjuk warga negara untuk duduk dalam jabatan lembaga internasional, menetapkan kebijakan luar negeri melakukan perjanjian dengan negara lain, menetapkan kebijakan perdagangan luar negeri, dan sebagainya.
2. *Pertahanan* misalnya mendirikan dan membentuk angkatan bersenjata, menyatakan damai dan perang, menyatakan negara atau sebagian wilayah negara dalam keadaan bahaya, membangun dan mengembangkan sistem pertanian negara dan persenjataan, menetapkan kebijakan untuk wajib militer, bela negara bagi setiap warga negara dan sebagainya.
3. *Keamanan*, misalnya mendirikan dan membentuk kepolisian negara, menetapkan kebijakan keamanan nasional, menindak setiap orang yang melanggar hukum negara, menindak kelompok atau organisasi yang kegiatannya mengganggu keamanan negara dan sebagainya.
4. *Moneter*, misalnya mencetak uang dan menentukan nilai mata uang, menetapkan kebijakan moneter, mengendalikan peredaran uang dan sebagainya;
5. *Yustisi*, misalnya mendirikan lembaga peradilan, mengangkat hakim dan jaksa, mendirikan lembaga pemasyarakatan, menetapkan kebijakan kehakiman dan keimigrasian, memberikan grasi, amnesti, abolisi, membentuk undang-undang, peraturan pemerintah pengganti undang-undang,

peraturan pemerintah, dan peraturan lain yang berskala nasional, dan lain sebagainya.

6. *Agama*, misalnya menetapkan hari libur keagamaan yang berlaku secara nasional, memberikan pengakuan terhadap keberadaan suatu agama, menetapkan kebijakan dalam penyelenggaraan kehidupan keagamaan dan sebagainya, dan bagian tertentu urusan pemerintah lainnya yang berskala nasional tidak diserahkan kepada daerah.

Di samping itu, terdapat bagian urusan pemerintah yang bersifat *concurrent* artinya urusan pemerintahan yang penanganannya dalam bagian atau bidang tertentu dapat dilaksanakan bersama antara pemerintah dan pemerintah daerah. Dengan demikian, setiap urusan yang bersifat *concurrent* senantiasa ada bagian urusan yang menjadi kewenangan pemerintah, ada bagian urusan yang diserahkan kepada provinsi dan ada bagian urusan yang diserahkan kepada kabupaten/kota.

Untuk mewujudkan pembagian kewenangan yang *concurrent* secara proporsional antara pemerintah, daerah provinsi, daerah kabupaten/kota, maka disusun kriteria yang meliputi:

1. Kriteria Eksternalitas, adalah pendekatan dalam pembagian urusan pemerintah dengan mempertimbangkan dampak/akibat yang ditimbulkan dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan tersebut. Apabila dampak yang ditimbulkan bersifat lokal, maka urusan pemerintahan tersebut menjadi kewenangan kabupaten/kota, apabila regional menjadi kewenangan provinsi dan apabila nasional menjadi kewenangan pemerintah.
2. Kriteria akuntabilitas adalah pendekatan dalam pembagian urusan pemerintahan dengan pertimbangan bahwa tingkat pemerintahan yang menangani sesuatu bagian urusan adalah tingkat pemerintahan yang lebih langsung/dekat dengan dampak/akibat dari urusan yang ditangani tersebut.

Dengan demikian, akuntabilitas penyelenggaraan bagian urusan pemerintahan tersebut kepada masyarakat akan lebih terjamin.

3. Kriteria efisiensi adalah pendekatan dalam pembagian urusan pemerintahan dengan mempertimbangkan tersedianya sumber daya (personil, dana, dan peralatan) untuk mendapatkan ketepatan, kepastian, dan kecepatan hasil yang harus dicapai dalam penyelenggaraan bagian urusan. Artinya apabila suatu bagian urusan dalam penanganannya dipastikan akan lebih berdayaguna dan berhasilguna dilaksanakan oleh daerah kabupaten/kota dibandingkan apabila ditangani oleh pemerintah, maka bagian urusan tersebut diserahkan kepada daerah provinsi dan/daerah kabupaten/kota. Sebaiknya apabila suatu bagian urusan akan lebih berdayaguna dan berhasil guna bila ditangani oleh pemerintah, maka bagian urusan tersebut tetap ditangani oleh pemerintah. Untuk itu pembagian bagian urusan harus disesuaikan dengan memerhatikan ruang lingkup wilayah beroperasinya bagian urusan pemerintahan tersebut. Ukuran daya guna dan hasil guna tersebut dilihat dari besarnya manfaat yang dirasakan oleh masyarakat dan besar kecilnya risiko yang harus dihadapi.

Beberapa hal yang perlu diperhatikan oleh pemerintah daerah dalam mengelola kewenangan sebagai berikut:

- a. Bahwa pemahaman Otonomi Daerah harus secara utuh dan tidak semata-mata didasarkan atas pendekatan pembagian kekuasaan yang cenderung dimaknai kedaulatan, akan tetapi harus diperhatikan dan dipahami melalui pendekatan kesejahteraan untuk rakyat daerah dan semakin baiknya penyelenggaraan fungsi-fungsi pemerintahan di daerah serta dalam mendukung integritas dan eksistensi Negara Kesatuan Republik Indonesia.

- b. Dengan pendekatan kesejahteraan, kewenangan dapat dikelola antara lain untuk meningkatkan pelayanan melalui upaya menciptakan iklim yang kondusif untuk kesempatan berusaha, mengembangkan, dan menarik investasi, menciptakan lapangan kerja dan kesempatan kerja, serta terciptanya suasana tenteram, tertib hukum, dan adanya kepastian hukum.
- c. Dalam mengelola kewenangan yang diakomodasi melalui Perda, Keputusan Kepala Daerah dan kebijakan pelaksanaannya kiranya tidak ditujukan semata-mata untuk kepentingan pemerintah daerah, namun harus sebesar-besarnya ditujukan untuk kepentingan masyarakat luas dan kelangsungan berjalannya kegiatan dan kebijakan Pemerintahan Nasional.
- d. Apabila Daerah telah menetapkan kebijakan yang bertentangan dengan kepentingan umum dan peraturan yang lebih tinggi segera mengkaji dan meninjau kembali atau dilakukan *judicial review* yang disesuaikan dengan kepentingan umum yang lebih luas dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

D. Faktor-faktor yang Memengaruhi Keberhasilan Otonomi Daerah

Banyak faktor dan variabel yang memengaruhi keberhasilan pelaksanaan otonomi daerah. Tidak sedikit pula pakar yang mengidentifikasi faktor-faktor dan variabel-variabel yang memengaruhi keberhasilan pelaksanaan otonomi daerah. Di samping terdapat perbedaan-perbedaan dalam mengidentifikasi faktor-faktor dan variabel-variabel itu, persamaan di antara mereka jauh lebih besar. Bahkan tidak sedikit di antara para pakar itu yang melengkapi pendapatnya satu sama lain.

Menurut Dharma Setiawan (2002: 94-95) faktor-faktor dan variabel-variabel yang memengaruhi keberhasilan pelaksanaan otonomi daerah adalah kemampuan sumber daya manusia (aparatur maupun masyarakat). Sumber daya alam, kemampuan keuangan (finansial), kemampuan manajemen, kondisi sosial budaya masyarakat, dan karakteristik ekologis, meskipun setiap pakar itu meletakkan tata urutan nomornya sering berlainan. Dalam hal ini, ada beberapa pakar yang mengidentifikasi faktor-faktor dan/atau variabel-variabel yang memengaruhi keberhasilan otonomi daerah.

Sedangkan Widjaya (1992: 39) mengatakan, ada tiga variabel yang jadi tolak ukur kemampuan daerah otonom, yaitu:

1. Variabel pokok, yang terdiri dari kemampuan pendapatan asli daerah/keuangan, kemampuan aparatur, kemampuan aspirasi masyarakat, kemampuan ekonomi, kemampuan demografi, serta kemampuan organisasi dan administrasi.
2. Variabel penunjang, yang terdiri dari faktor geografi dan faktor sosial budaya.
3. Variabel khusus yang terdiri dari sosial politik, pertahanan dan keamanan, serta penghayatan agama.

Dengan bahasa yang berbeda, Riwu Kaho (1991:60 dan 246), mengidentifikasi faktor-faktor yang memengaruhi dan sangat menentukan penyelenggaraan otonomi daerah antara lain dengan:

1. Sumber daya manusia dan kemampuan aparatur serta partisipasi masyarakat.
2. Keuangan yang stabil, terutama pendapatan asli daerah.
3. Peralatan yang lengkap.
4. Organisasi dan manajemen yang baik.

Paramitha (1977: 16-17) membagi variabel yang memengaruhi keefektifan organisasi ke dalam dua kelompok. *Pertama*, kelompok variabel sumber daya yang terdiri dari variabel besarnya organisasi dan pembagian kerja. *Kedua*, kelompok variabel struktur yang terdiri dari variabel besarnya organisasi dan pembagian kerja. *Ketiga*, kelompok variabel struktur yang terdiri dari variabel sentralisasi, kerumitan, formalisasi, komunikasi, dan koordinasi.

Penelitian Universitas Gadjah Mada bekerja sama dengan Badan Pelatihan dan Pengembangan Departemen Dalam Negeri (1991: 35) berhasil mengidentifikasi lima variabel pokok untuk mengukur kemampuan penyelenggaraan otonomi daerah kabupaten/kota, yaitu kemampuan ekonomi daerah (PDRB), kemampuan kondisi demografi, dan kemampuan partisipasi masyarakat.

Menurut Smith (1979: 214-222), faktor yang dapat memprediksi keberhasilan pelaksanaan otonomi daerah adalah fungsi atau tugas pemerintahan, kemampuan pemungutan pajak daerah, bidang-bidang tugas administrasi, jumlah pelimpahan wewenang, besarnya anggaran belanja, wilayah, ketergantungan keuangan, dan personil. Selain itu, Iglesias (1976: 25) menyatakan bahwa *resources* (sumber daya), *structure* (struktur), *technology* (teknologi), *support* (dukungan), dan *leadership* merupakan faktor-faktor yang dapat memprediksi keberhasilan pemerintah daerah dalam melaksanakan otonominya.

Fernandez (1992: 28-29) menyatakan bahwa tugas atau fungsi manajerial, institusi, pembiayaan atau keuangan, dan kemampuan aparat pemerintah daerah merupakan faktor-faktor yang memengaruhi keberhasilan otonomi daerah.

Secara variabel luas Steers (1981 : 7-10), mengemukakan empat variabel yang akan memengaruhi keberhasilan suatu organisasi, yaitu karakteristik organisasi, karakteristik

lingkungan, karakteristik pekerja, karakteristik kebijakan dan praktik kebijakan dan praktik manajemen. Karakteristik organisasi terdiri dari variabel struktur organisasi (desentralisasi, spesialisasi, formalisasi, rentang kendali, besarnya organisasi dan besarnya unit kerja). Karakteristik lingkungan terdiri dari variabel lingkungan yang ekstern (kekompleksitasan, kestabilan, dan ketidaktauhan) dan variabel lingkungan intern (orientasi pada karya, pekerja sentris, keamanan versus risiko dan keterbukaan versus pertahanan). Karakteristik pekerja terdiri dari variabel kerikatan (kemantapan kerja dan keikatan) dan variabel prestasi kerja (motivasi, tujuan, kebutuhan, dan kemampuan). Karakteristik keberhasilan dan praktik manajemen terdiri dari variabel sumber daya, proses-proses komunikasi, kepemimpinan dan pengambilan keputusan, serta variabel inovasi dan adaptasi organisasi.

E. Harmonisasi Implementasi Penyerahan Urusan Pemerintahan

“Urusan pemerintahan”⁷⁵ sebagai salah satu unsur utama dalam penyelenggaraan pemerintahan merupakan isu paling krusial yang dapat memengaruhi unsur-unsur penyelenggaraan pemerintahan lainnya.⁷⁶ Dalam sistem pemerintahan yang desentralistik, *power sharing* antartata susunan pemerintahan pada hakikatnya adalah membagi urusan pemerintahan antar-lembaga pemerintahan yang ada. Kelancaran aliran urusan pemerintahan dari pusat ke daerah maupun pada lembaga penyelenggara pemerintahan dalam jalur Dekonsentrasi, sangat

⁷⁵Sejalan dengan amandemen Pasal 17 dan Pasal 18 UUD 1945, istilah baku yang digunakan adalah “urusan pemerintahan” bukan “kewenangan”.

⁷⁶Apabila dicermati, unsur utama penyelenggaraan Pemda sesuai dengan UU 32 Tahun 2004 tentang Pemda adalah Urusan pemerintahan, kelembagaan, kepegawaian, keuangan daerah, manajemen aset, pelayanan publik, unsur perwakilan/DPRD, dan monitoring, pengawasan, evaluasi.

tergantung pada kesiapan struktur/lembaga pemerintahan sebagai urat nadinya.

Secara normatif, urusan pemerintahan sudah dipetakan dalam UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.⁷⁷ Sebagai alat bantu untuk memudahkan implementasi urusan pemerintahan, digunakanlah kriteria eksternalitas, akuntabilitas, efisiensi, dan harmonisasi hubungan antarsusunan pemerintahan. Namun demikian, peta normatif urusan pemerintahan yang sudah diamanatkan di atas masih menuai permasalahan ketika dihadapkan pada aras yang selevel dalam undang-undang sektoral misalnya UU Kehutanan, UU Minyak dan Gas Bumi, UU Sumber Daya Air, UU BUMN dan lain-lain. Apabila dalam aras *law in books* sudah terjadi pertentangan ide dasar urusan pemerintahan, maka dapat dipastikan akan terjadi friksi-friksi dalam aras implementasinya. Secara enumeratif, friksi yang ada dapat dikategorikan sebagai berikut:

1. Friksi antara UU Nomor 32 Tahun 2004 dengan UU Sektoral
2. Friksi antara Pemerintah Pusat dengan Provinsi
3. Friksi antara Pemerintah Pusat dengan Kabupaten/Kota
4. Friksi antara Provinsi dengan Kabupaten/Kota

Dalam kerangka meminimalkan friksi-friksi di atas, harmonisasi hubungan antara pusat dan daerah merupakan langkah yang sangat penting karena antara pusat dan daerah akan selalu terjadi tarik menarik kepentingan (*spanning of interest*).

⁷⁷Urusan pemerintahan dapat dibagi menjadi dua, yaitu *absolute function* dan *concurrent function*. *Absolute Function* adalah urusan pemerintahan yang mutlak dipegang oleh pemerintah pusat, yaitu urusan luar negeri, agama, peradilan, pertahanan, keamanan, dan moneter. *Concurrent Function* adalah urusan pemerintahan yang dapat dikerjakan bersama antara pemerintah pusat, provinsi, dan kabupaten/kota sebagaimana diatur dalam Pasal 13 dan 14 UU Nomor 32 Tahun 2004.

Perubahan paradigma dari penyelenggaraan pemerintahan yang sentralistik ke arah pemerintahan yang desentralistik menghadapi permasalahan yang tidak bisa dianggap sederhana. Problematika itu muncul seiring perubahan paradigma pemerintahan daerah yang sangat dramatis, namun kurang diimbangi dengan “persiapan” serta “kesiapan” yang cukup di berbagai *stakeholders* pelaksana otonomi daerah. Secara umum masalah tersebut dapat diidentifikasi sebagai berikut:

1. Pusat dan Daerah
 - a. Masalah kewenangan pertanahan antara pusat dengan kabupaten/kota ditandai dengan adanya Dinas Pertanahan milik daerah dan Kantor Pertanahan yang masih menginduk ke pusat.
 - b. Masalah kewenangan Pelabuhan Laut, Pelabuhan Udara, Otorita (kasus batam), Kehutanan, Perkebunan (PTP), Pertambangan dan Kewenangan Pengelolaan Sumber Daya Nasional yang ada di daerah yang bersangkutan pengelolaan kawasan khusus untuk pemasyarakatan seperti Pulau Nusakambangan.
 - c. Masalah kewenangan Tenaga Kerja Asing.
2. Kabupaten/Kota dengan Provinsi
 - a. Masalah kewenangan atas izin HPH Hutan, Penambangan Pasir Laut, Izin Pengadaan Garam (kasus di Sambas Kalbar), Pertambangan.
 - b. Masalah hubungan antara Kabupaten/Kota dengan Provinsi.
3. Kabupaten/Kota dengan Kabupaten/Kota
 - a. Masalah batas laut yang menimbulkan bentrok dan penangkapan ikan.

- b. Masalah pelarangan pendatang tanpa tujuan jelas (kasus Batam).

Saat ini banyak daerah otonom yang keliru dalam menerapkan desentralisasi dengan menganggap bahwa seluruh daerah/kawasan yang berada dalam wilayah administratifnya selalu menjadi milik daerahnya. Contoh kasus, dalam pengelolaan Pulau Nusakambangan, friksi antara Kabupaten Cilacap dengan Pemerintah Pusat dalam hal ini Departemen Hukum dan HAM mulai muncul seiring dengan pelaksanaan desentralisasi berdasarkan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah.

Riwayat pengelolaan Pulau Nusakambangan harus ditelusuri sejak zaman Hindia Belanda. Berdasarkan Ordonansi Staatblad Nomor 25 tanggal 10 Agustus 1912, status Pulau Nusakambangan ditetapkan sebagai *Poelaoe Boei* (Pulau Penjara) untuk tempat menghukum orang-orang yang dijatuhi hukuman dan mencadangkannya untuk mempekerjakan orang-orang yang terkena hukuman. Berdasarkan peraturan tersebut, Pulau Nusakambangan menjadi "pulau tertutup" bagi masyarakat umum. Berdasarkan Staatblad Nomor 32 tanggal 8 Juni 1937, kewenangan pengelolaan dan pengawasan Pulau Nusakambangan diberikan kepada Departemen Van Justitie (Departemen Kehakiman)⁷⁸. Perkembangan selanjutnya pada 1974 status Pulau Nusakambangan sebagai pulau tertutup dicabut, namun tanggung jawabnya tetap berada di Departemen Kehakiman (Keppres Nomor 38 Tahun 1974).

Sampai saat ini pengelolaan Pulau Nusakambangan masih dilakukan oleh Departemen Hukum dan HAM sebagai tempat pembinaan narapidana. Berdasarkan Keputusan Menteri Kehakiman Nomor M.01.PR.07.03 Tahun 1985 tanggal 26

⁷⁸Sekarang Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia.

Februari dioperasikan empat lembaga pemasyarakatan (Lapas), yaitu Lapas Batu, Lapas Besi, Lapas Kembang Kuning dan Lapas Permisan. Departemen Hukum dan HAM saat ini telah membangun tiga lapas baru di Nusakambangan, yaitu Lapas Super Maximum Security, Lapas Narkotika, dan Lapas Terbuka. Dalam kerangka pembinaan narapidana, Departemen Hukum dan HAM melakukan pengelolaan keseluruhan Pulau Nusakambangan dengan melakukan kerja sama dengan Pemda Provinsi Jawa Tengah untuk pengelolaan bersama objek wisata khusus Pulau Nusakambangan, dengan CV Hasil Bumi Semesta untuk penghijauan, pengelolaan gula kelapa, dan pengelolaan tanaman karet, dengan PT Holcim untuk melakukan penambangan batu kapur bahan baku pembuatan semen.

Seiring dengan menguatnya implementasi desentralisasi, Pemda Kabupaten Cilacap mulai mempersoalkan ekstensi pengelolaan Pulau Nusakambangan yang dilakukan oleh Departemen Hukum dan HAM yang mulai mengarah pada sengketa/friksi kewenangan antarlembaga pemerintahan. Pemda Cilacap dengan berdasarkan pada Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, khususnya dalam pembagian urusan pemerintahan mulai mempersoalkan eksistensi pengelolaan Pulau Nusakambangan yang dilakukan oleh Departemen Hukum dan HAM. Alas hak yang digunakan oleh Kabupaten Cilacap untuk *mereclaim* Pulau Nusakambangan adalah Pasal 10 maupun Pasal 14 UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Pasal 10 tersebut menyatakan bahwa *"Pemerintah Daerah menyelenggarakan urusan pemerintahan yang menjadi kewenangannya kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ini ditentukan menjadi urusan pemerintah yaitu Politik luar negeri, Pertahanan, Keamanan, Yustisi, Moneter, Fiskal Nasional dan Agama dengan menjalankan otonomi yang seluas-luasnya untuk*

mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan yang meliputi urusan wajib dan urusan pilihan.”

Dengan pembagian urusan pemerintahan sebagaimana di atas, maka lahirilah kewenangan yang berasal dari undang-undang bagi pemerintah kabupaten dan kota untuk mengelola urusan pemerintahan tersebut. Kewenangan tersebut mempunyai kedudukan yang kuat dan bersifat pasif. Kedudukan yang kuat dapat diartikan bahwa kewenangan tersebut akan melekat kepada subjek hukum yang diberikan kewenangan dan tidak dapat diganggu gugat. Bersifat pasif berarti kewenangan tersebut dapat langsung diaplikasikan tanpa upaya-upaya secara aktif dan secara terus-menerus akan melekat pada pihak yang mendapatkan kewenangan sampai dengan undang-undang yang menjadi dasarnya dicabut.

Departemen Hukum dan HAM maupun Kabupaten Cilacap dengan berdasarkan peraturan perundangan yang ada menganggap mempunyai kewenangan untuk mengelola Pulau Nusakambangan. Dengan klaim masing-masing, maka konflik dalam implementasi urusan pemerintahan ini akan menguat dan perlu dicarikan solusinya dalam perspektif ketatanegaraan yang harmonis.

Pola penyelesaian konflik kewenangan antarlembaga pemerintahan ini dapat diselesaikan melalui dua jalur, yaitu melalui persidangan di Mahkamah Konstitusi dan melalui Koordinasi Pemerintahan melalui menteri terkait atau jalur sidang kabinet.

Penuntasan konflik pengelolaan Pulau Nusakambangan apabila diselesaikan melalui jalur persidangan Mahkamah Konstitusi walaupun secara yuridis dibenarkan dalam tatanan hukum, namun akan membawa lembaga pengelola urusan pemerintahan tersebut berada dalam posisi diametral berparadigma konflik. Dalam penyelenggaraan pemerintahan dan

administrasi negara, konflik antarlembaga pengelola urusan pemerintahan harus dihindari agar kinerja lembaga tersebut tidak justru berbalik secara kontraproduktif.

Penyelesaian konflik tersebut dapat secara harmonis dilakukan melalui jalur koordinasi pemerintahan. Jembatan untuk jalur koordinasi adalah adanya urusan bersama yang dapat dikelola antara pemerintah dan Kabupaten Cilacap. Dalam hal ini Pulau Nusakambangan dikoordinasikan pengelolaannya oleh Menteri Dalam Negeri dengan Menteri Hukum dan HAM bersama Gubernur Jawa Tengah dan Bupati Cilacap. Pulau Nusakambangan dikelola bersama dengan mempertimbangkan ketentuan Pasal 9 UU Nomor 32 Tahun 2004, khususnya mengenai kawasan khusus.

Departemen Hukum dan HAM dengan berdasarkan UU Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan tetap menggunakan Pulau Nusakambangan sebagai fungsi pembinaan narapidana yang meliputi lembaga-lembaga pemasyarakatannya, sedangkan kawasan selebihnya dikelola oleh Kabupaten Cilacap. Dengan mendasarkan filosofi otonomi dengan berbasiskan NKRI, maka urusan pemasyarakatan sebagai bagian dari fungsi Yustisi harus dihormati walaupun keberadaannya berada di wilayah administratif kabupaten. Departemen Hukum dan HAM serta Kabupaten Cilacap harus mengembangkan hubungan timbal balik untuk saling menghormati kewenangan masing-masing yang dilahirkan dari dua undang-undang yang berbeda. Kabupaten Cilacap mendapatkan delegasi pengelolaan urusan pemerintahan berdasarkan Pasal 10 dan Pasal 14 UU Nomor 32 Tahun 2004, sedangkan Departemen Hukum dan HAM mendapatkan fungsi dekonsentrasi melalui urusan pemerintah bidang Yustisi pada Pasal 10 UU Nomor 32 Tahun 2004 dan UU Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan.

F. Penutup

Otonomi daerah merupakan salah satu gagasan besar untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat melalui cara-cara yang demokratis. Proses otonomi daerah membutuhkan waktu yang panjang agar dapat tercipta persepsi yang sama antara semua penyelenggara negara, masyarakat, dan dunia usaha swasta. Antara para penyelenggara negara sendiri, yaitu para pemerintah pusat dan pemerintah daerah yang harus menyamakan persepsi terlebih dahulu tentang isi otonomi daerah yang meliputi masalah; kewenangan, aset, kelembagaan, personil, keuangan, unsur perwakilan (DPRD) dan manajemen pelayanan publik. Keberhasilan otonomi daerah juga sangat tergantung pada niat baik para penyelenggara negara, aparatur birokrasi di pusat maupun di daerah untuk bersama-sama menjaga keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia dan menciptakan kesejahteraan rakyat dengan cara yang demokratis.

Pengelolaan urusan pemerintahan akan berjalan harmonis apabila di dalam implementasinya senantiasa memerhatikan beberapa hal sebagai berikut:

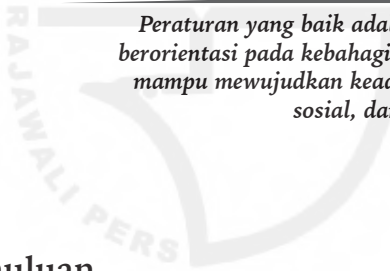
- a. Bahwa pemahaman Otonomi Daerah harus secara utuh dan tidak semata-mata didasarkan atas pendekatan pembagian kekuasaan yang cenderung dimaknai kedaulatan, akan tetapi harus diperhatikan dan dipahami melalui pendekatan kesejahteraan untuk rakyat daerah dan semakin baiknya penyelenggaraan fungsi-fungsi pemerintahan di daerah serta dalam mendukung integritas dan eksistensi Negara Kesatuan Republik Indonesia.
- b. Dengan pendekatan kesejahteraan, kewenangan dapat dikelola antara lain untuk meningkatkan pelayanan melalui upaya menciptakan iklim yang kondusif untuk kesempatan berusaha, mengembangkan dan menarik investasi,

menciptakan lapangan kerja dan kesempatan kerja, serta terciptanya suasana tentram, tertib hukum dan adanya kepastian hukum. Dalam mengelola kewenangan yang diakomodasi melalui Perda, Keputusan Kepala Daerah dan kebijakan pelaksanaannya kiranya tidak ditujukan semata-mata untuk kepentingan pemerintah daerah, namun harus sebesar-besarnya ditujukan untuk kepentingan masyarakat luas dan kelangsungan berjalannya kegiatan dan kebijakan Pemerintahan Nasional.



BAB VII

TRANSFORMASI PERILAKU KE DALAM PERATURAN DAERAH



Peraturan yang baik adalah peraturan yang berorientasi pada kebahagiaan rakyatnya dan mampu mewujudkan keadilan, kemanfaatan sosial, dan kepastian hukum

A. Pendahuluan

Pembentukan Peraturan Daerah bukanlah sebuah proses yang semata-mata hanya menyusun pasal-pasal dan ayat-ayat sehingga menjadi sebuah peraturan, melainkan satu pekerjaan yang rumit dan penuh pemikiran yang mendalam untuk merancang sebuah keadaan pada masa yang akan datang melalui seperangkat aturan sekaligus memprediksikan segala sesuatu sumber daya yang dibutuhkan untuk efektivitas pencapaian tujuan pengaturan tersebut.

Pada saat kita sedang menyusun peraturan perundang-undangan, termasuk di dalamnya adalah menyusun perda, Prof. Dr. Satjipto Rahardjo mengingatkan pada kita semua

bahwa hukum tidak berawal dari hukum itu sendiri, melainkan berawal dari manusia dan kemanusiaan.⁷⁹ Dengan demikian, yang menentukan karya kita di bidang legislasi, yudikasi, dan penegakannya adalah determinasi bahwa “hukum adalah untuk manusia”. Artinya adalah bahwa manusia dan kemanusiaan menjadi wacana yang utama dalam proses-proses tersebut.

Pada sisi lain, apabila kita tidak menggunakan paradigma ini, maka hukum yang akan menjadi wacana pokok dan kemanusiaan hanya akan menjadi asesories belaka. Peraturan perundang-undangan haruslah dimaknai lebih daripada sekadar hukum yang tertulis, tetapi haruslah menjadi hukum yang hidup dan berhati nurani. Peraturan perundang-undangan tidak berada dalam ruang hampa, tidak bersifat esoterik, melainkan berada dalam ruang kehidupan sosial yang penuh pergulatan kemanusiaan dan kemasyarakatan dalam lingkungan geopolitik dan geostrategis yang dinamis.

Pada hakikatnya pembuatan perda adalah sebuah proses memberi bentuk terhadap sejumlah keinginan dan pemberian bentuk tersebut dirumuskan melalui bahasa ke dalam norma yang tertulis. Perumusan melalui bahasa ke dalam norma adalah tahap akhir dari suatu proses panjang penyusunan perda. Proses ini dapat disebut sebagai proses transformasi.

Tahap *pertama* dari proses tersebut adalah memberi bentuk terhadap berbagai kepentingan yang bersimpang siur dan mengubahnya menjadi harapan dan keinginan. Tahap *kedua* diusahakan agar keinginan perorangan menjadi keinginan suatu golongan atau kategori sosial. Tahap *ketiga* menjadikan keinginan perorangan yang sudah menjadi keinginan umum itu menjadi urusan pemerintah. Hal ini adalah tahap untuk menjadikan

⁷⁹Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, *Hukum Dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, 2006, hlm. 55.

keinginan umum tersebut sebagai problem. Tahap *keempat* adalah pengakuan golongan-golongan politik, bahwa problem tersebut adalah urusan yang membutuhkan campur tangan pemerintah. Tahap *kelima* adalah menempatkan problem tersebut dalam agenda pembuatan peraturan perundang-undangan. Tahap *keenam* adalah proses pembuatan/perumusan peraturan perundang-undangan.⁸⁰

Dalam proses transformasi inilah maka sering terjadi kesenjangan antara apa yang dipikirkan dengan apa yang muncul dalam tulisan/norma. Pertanyaan mendasarnya adalah apakah “bahasa dan norma yang dituliskan itu mampu mewadahi keseluruhan pikiran dan perilaku yang ingin kita sampaikan?”

Menurut pendapat saya, bahasa dan norma yang dituliskan tersebut selalu akan berpotensi menuai kegagalan karena adanya berbagai keterbatasan baik karena ketidakutuhan saat perumusan maupun karena tidak tertampungnya seluruh makna, pikiran, dan perilaku ke dalam bahasa dan norma. Oleh karena itu, menurut saya secara akademis tidak tepat apabila sebuah peraturan perundang-undangan dianggap selalu sudah jelas. Selalu ada ruang-ruang bagi lahirnya perda yang tidak sempurna atau terdapat pasal-pasal yang tidak mampu mengakomodasi seluruh kepentingan para *stakeholders*

Dalam pembentukan Peraturan Daerah, terdapat beberapa pertanyaan penting yang harus diajukan sebagai arah untuk memfokuskan pembentukan peraturan tersebut. Pertanyaan itu adalah:

- a. Apakah sudah diketahui gambaran ideal kondisi yang akan diatur?
- b. Mengapa kita perlu mengatur?
- c. Apakah tujuan kita mengatur?

⁸⁰D’Anjau dalam Satjipto Rahardjo, *Ibid*, hlm. 81.

- d. Apakah fungsi aturan tersebut?
- e. Apakah dengan pengaturan tersebut masalah yang ada dapat diselesaikan?

Pertanyaan yang pertama bersifat futuristis, pertanyaan kedua bersifat filosofis, dan pertanyaan yang ketiga, keempat, dan kelima lebih bersifat praktis. Pembentukan Peraturan Daerah dalam arti sebagai norma hukum positif pada hakikatnya merupakan norma pelengkap dari norma-norma yang sudah ada, yaitu norma agama, norma kesopanan, dan norma kesusilaan. Norma hukum dibutuhkan untuk melengkapi tiga norma yang lain karena norma hukum ini dapat memberikan sanksi yang bisa dipaksakan oleh negara, bersifat eksternal, dan dapat menimbulkan efek jera. Sedangkan sanksi dari norma agama, norma kesopanan, dan norma kesusilaan bersifat individual, tergantung pada derajat masing-masing individu, dan tidak dapat dipaksakan oleh negara.

B. Dasar-dasar Membentuk Perda: Dari Politik Hukum sampai dengan Merumuskan Pasal-pasal

Secara harfiah pengertian politik hukum adalah kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk maupun isi hukum yang akan dibentuk, dan dilaksanakan atau diterapkan oleh suatu pemerintahan negara.

Dalam penyelenggaraan pemerintahan, hukum bukan merupakan tujuan namun hanya digunakan sebagai salah satu sarana untuk mencapai ide yang dicita-citakan oleh negara tersebut. Untuk itu perlu diketahui terlebih dahulu masyarakat yang bagaimana yang ingin diwujudkan oleh suatu negara. Setelah diketahui masyarakat yang bagaimana yang dicita-citakan oleh suatu negara, dapatlah dicari sistem hukum yang dapat

membawa rakyat ke arah masyarakat yang dicita-citakan, dan sekaligus dapat ditentukan politik hukum yang bagaimana yang dapat menciptakan sistem hukum yang dikehendaki tersebut.

Demikian pula bagi Indonesia, politik hukum yang dipilih diarahkan untuk membawa rakyat Indonesia ke arah masyarakat yang dicita-citakan oleh bangsa Indonesia seperti yang diamanatkan oleh pembukaan UUD 1945, yaitu untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial.

Untuk mencapai tujuan penyelenggaraan tersebut di atas, maka disusunlah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia sebagai aturan dasar dengan berdasar kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Dengan kata lain tujuan ini harus dicapai berdasarkan falsafah Pancasila.

Menurut Bagir Manan, politik hukum ada yang bersifat tetap (permanen) dan ada yang bersifat temporer. Politik hukum yang tetap adalah yang berkaitan dengan sikap hukum yang akan selalu menjadi dasar kebijaksanaan pembentukan dan penegakan hukum. Politik hukum yang tetap bagi Indonesia, antara lain:

1. Ada satu kesatuan sistem hukum Indonesia;
2. Sistem hukum nasional dibangun berdasarkan dan untuk memperkokoh sendi-sendi Pancasila dan UUD 1945;
3. Tidak ada hukum yang memberikan hak-hak istimewa pada warga negara tertentu berdasarkan suku, ras atau agama.

Kalaupun ada perbedaan semata-mata didasarkan pada kepentingan nasional dalam rangka kesatuan dan persatuan bangsa;

4. Pembentukan hukum memerhatikan kemajemukan masyarakat;
5. Hukum adat dan hukum tidak tertulis lainnya diakui sebagai subsistem hukum nasional sepanjang nyata-nyata hidup dan dipertahankan dalam pergaulan masyarakat;
6. Pembentukan hukum sepenuhnya didasarkan pada partisipasi masyarakat;
7. Hukum dibentuk dan ditegakkan demi kesejahteraan umum (keadilan sosial bagi seluruh rakyat), terwujudnya masyarakat Indonesia yang demokratis dan mandiri serta terlaksananya negara berdasarkan atas hukum dan berkonstitusi.

Politik hukum temporer adalah kebijakan yang ditetapkan dari waktu ke waktu sesuai dengan kebutuhan. Termasuk dalam kategori ini misalnya penentuan prioritas pembentukan peraturan daerah, pembaruan peraturan perundang-undangan yang menunjang pembangunan nasional dan sebagainya.

Setidak-tidaknya, menurut Bagir Manan, ada dua lingkup utama politik hukum, yaitu:

1. Politik pembentukan hukum, yaitu kebijaksanaan yang bersangkutan dengan penciptaan, pembaruan, dan pengembangan hukum. Politik pembentukan hukum ini mencakup:
 - a. kebijaksanaan (pembentukan) perundang-undangan;
 - b. kebijaksanaan (pembentukan) hukum yurisprudensi atau putusan hakim;
 - c. kebijaksanaan terhadap peraturan tidak tertulis lainnya.

2. Politik penegakan hukum, yaitu kebijaksanaan yang bersangkutan dengan:
 - a. kebijaksanaan di bidang peradilan; dan
 - b. kebijaksanaan di bidang pelayanan umum.

Antara kedua aspek politik hukum tersebut, sekadar dibedakan, tetapi tidak dapat dipisahkan karena:

1. keberhasilan suatu Peraturan Daerah tergantung pada penerapannya;
2. putusan-putusan dalam rangka penegakan hukum merupakan instrumen kontrol bagi ketepatan atau kekurangan suatu Peraturan;
3. penegakan hukum merupakan dinamisor peraturan melalui putusan dalam rangka penegakan hukum.

Dalam pelaksanaannya, politik hukum juga tidak dapat dipisahkan dari aspek-aspek kebijaksanaan yang ada di dalam negeri, misalnya aspek realitas sosial, ekonomi, dan politik maupun perkembangan hukum internasional karena Indonesia merupakan bagian dari dunia internasional.

Berdasarkan uraian yang telah dijelaskan di atas dapat disimpulkan bahwa pada dasarnya politik hukum nasional adalah kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk maupun isi hukum yang akan dibentuk dan diterapkan di Indonesia, maka sebenarnya politik hukum dalam pembentukan Peraturan Daerah (politik perundang-undangan) dapat dibaca sebagai segala sesuatu yang berada di balik sebuah Peraturan Daerah antara lain berupa tujuan, fungsi, paradigma, kehendak politik negara, maupun ideologi hukum.

Sejak tanggal 1 November 2004 telah diberlakukan Undang-Undang tentang Pembentukan Peraturan Daerah yang kemudian dikenal dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Daerah.

Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 ini maka dinyatakan tidak berlaku lagi:

- a. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1950 tentang Jenis dan Bentuk Peraturan yang dikeluarkan oleh Pemerintah Pusat.
- b. Ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1950 tentang Menetapkan Undang-Undang Darurat tentang Penerbitan Lembaran Negara dan Berita Negara Republik Indonesia Serikat dan tentang Mengeluarkan, Mengumumkan dan Mulai Berlakunya Undang-Undang Federal (Lembaran Negara Tahun 1950 Nomor 1), sepanjang yang telah diatur dalam undang-undang ini.
- c. Peraturan perundangan lain yang ketentuannya telah diatur dalam undang-undang ini.

Dalam teori maupun praktik hukum, dikenal adanya tiga bentuk penguasaan keputusan norma hukum, yaitu (a) keputusan yang bersifat mengatur/*regeling* yang menghasilkan produk peraturan (*regels*), (b) keputusan hukum yang bersifat menentukan atau menetapkan secara administrasi menghasilkan keputusan administrasi negara (*beschikkings*), dan (c) keputusan yang bersifat menghakimi sebagai hasil dari proses peradilan menghasilkan putusan (*vonnis*). Di samping itu, ada pula yang dinamakan *beleidregels* atau aturan kebijakan (*policy rules*) yang sering juga disebut dengan quasi peraturan, misalnya petunjuk pelaksanaan, surat edaran, instruksi dan sebagainya yang tidak dapat dikategorikan sebagai peraturan, tetapi isinya bersifat mengatur juga.⁸¹

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 pada dasarnya dimaksudkan untuk membentuk suatu ketentuan yang baku mengenai tata cara pembentukan peraturan perundang-

⁸¹Lihat dalam Jimly Asshiddiqie, *Pokok-pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, tahun 2007, hlm. 209.

undangan sekaligus mengatur secara lengkap dan terpadu mengenai sistem, asas, jenis, dan materi muatan, persiapan, pembahasan, pengesahan, pengundangan, dan penyebarluasan maupun partisipasi masyarakat.

Dengan demikian, undang-undang ini akan menjadi arah dan politik hukum dalam pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia baik di tingkat pusat maupun di daerah. Secara normatif, jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia telah diamanatkan dalam ketentuan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, yaitu:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
3. Peraturan Pemerintah;
4. Peraturan Presiden;
5. Peraturan Daerah.

Peraturan daerah sebagaimana dimaksud pada Pasal 7 ayat (1) huruf e meliputi:

- a. Peraturan daerah provinsi dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah provinsi bersama dengan gubernur;
- b. Peraturan daerah kabupaten/kota dibuat oleh dewan perwakilan rakyat daerah kabupaten/kota bersama bupati/walikota;
- c. Peraturan desa/peraturan yang setingkat, dibuat oleh badan perwakilan desa atau nama lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya.

Jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud pada Pasal 7 ayat (1), diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi. Jenis

peraturan perundang-undangan selain dalam ketentuan ini, antara lain, peraturan yang dikeluarkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat dan Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Bank Indonesia, Menteri, kepala badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk oleh undang-undang atau peraturan pemerintah atas perintah undang-undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

Kekuatan hukum peraturan perundang-undangan adalah sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada Pasal 7 ayat (1) UU Nomor 10 Tahun 2004. Dalam hal ini yang dimaksud dengan “hierarki” adalah penjenjangan setiap jenis peraturan perundang-undangan yang didasarkan pada asas bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Secara umum pembentukan peraturan daerah harus sejalan dengan jiwa dan asas-asas yang ada dalam:

1. Pancasila
2. UUD 1945
3. UU No. 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara
4. UU No. 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara
5. UU No. 25 Tahun 2004 tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional
6. UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah
7. UU No. 33 Tahun 2004 tentang Perimbangan Keuangan
8. UU No. 17 Tahun 2007 tentang RPJP 2005-2025
9. Peraturan Perundang-undangan sektoral lainnya

Dalam pembentukan peraturan daerah, Pancasila harus menjadi ruhnya. Pancasila adalah *grundnorm*, norma dasar tertinggi sehingga seluruh peraturan daerah yang kita buat harus mengacu pada nilai-nilai yang terkandung dalam sila-sila Pancasila. Nilai-nilai dasar tersebut adalah:

1. Nilai dasar moral religius
2. Nilai dasar Kemanusiaan
3. Nilai dasar Kebangsaan
4. Nilai dasar Demokrasi
5. Nilai dasar Keadilan sosial

Dalam pembentukan Peraturan Daerah maka kita harus memerhatikan semangat dan konstruksi yang ada dalam UUD 1945 dan penjabarannya dalam berbagai peraturan perundangan. Konstruksi penyelenggaraan pemerintahan daerah dan otonomi daerah di Indonesia diatur dalam UUD 1945 di dalam Bab VI yang terdiri dari Pasal 18, 18A, dan 18B⁸². Pengaturan dalam

⁸²Bunyi selengkapnya Bab VI tentang Pemerintahan Daerah:

Pasal 18

- (1) Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang.
- (2) Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan.
- (3) Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota memiliki Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang anggota-anggotanya dipilih melalui pemilihan umum.
- (4) Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis.
- (5) Pemerintahan daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan Pemerintah Pusat.
- (6) Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan.

pasal-pasal tersebut merupakan satu kesatuan pengaturan yang meliputi susunan pemerintahan, pengakuan terhadap keanekaragaman dan keistimewaan daerah, dan kerangka sistem otonomi.

Berdasarkan konstruksi dalam UUD 1945 tersebut, maka untuk penyelenggaraan pemerintahan dalam negara kesatuan Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi, dan provinsi dibagi lagi menjadi daerah-daerah kabupaten dan kota. Setiap daerah provinsi, kabupaten dan kota merupakan pemerintah daerah yang diberi kewenangan mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan berdasarkan pada asas otonomi luas, nyata, dan bertanggung jawab.

1. Berdasarkan UUD 1945 ciri-ciri umum penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia adalah sebagai berikut:
2. Pemerintah daerah terbentuk karena dibentuk oleh pemerintah sehingga dapat dihapus oleh pemerintah melalui proses hukum.

-
- (7) Susunan dan tata cara penyelenggaraan pemerintahan daerah diatur dalam undang-undang.

Pasal 18A

- (1) Hubungan wewenang antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah provinsi, kabupaten, dan kota, atau antara provinsi dan kabupaten dan kota, diatur dengan undang-undang dengan memerhatikan kekhususan dan keragaman daerah.
- (2) Hubungan keuangan, pelayanan umum, pemanfaatan sumber daya alam dan sumber daya lainnya antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah diatur dan dilaksanakan secara adil dan selaras berdasarkan undang-undang.

Pasal 18B

- (1) Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan undang-undang.
- (2) Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.

3. Di wilayah Indonesia dibentuk provinsi dan di wilayah provinsi dibentuk kabupaten dan kota sebagai daerah otonom.
4. Pembentukan wilayah di atas mempunyai konsekuensi bahwa kebijakan desentralisasi dibuat oleh pemerintah sedangkan penyelenggaraan otonomi daerah dilaksanakan oleh Pemerintah Daerah dan DPRD serta masyarakat sebagai cerminan pemerintahan yang demokratis.
5. Hubungan antara pemerintah pusat dengan daerah otonom (provinsi, kabupaten, dan kota) adalah bersifat tergantung dan bawahan (*dependent and subordinate*). Prinsip ini berbeda dengan hubungan antara negara bagian dengan pemerintah federal yang menganut prinsip federalisme yang sifatnya independen dan koordinatif.
6. Adanya pembagian dan penyerahan urusan kepada daerah otonom.
7. Gubernur merupakan wakil pemerintah yang ada di daerah untuk melaksanakan urusan Pusat yang ada di daerah.
8. Terdapatnya perbedaan sumber daya alam dan sumber daya manusia pada masing-masing daerah, maka pertimbangan keuangan antara pemerintah pusat dan daerah menjadi sangat penting bagi terciptanya penyelenggaraan otonomi daerah dalam kerangka negara keatuan.

Dari konstruksi yang terdapat dalam Pasal 18, Pasal 18A dan Pasal 18B UUD 1945 maka hak, kewenangan dan kewajiban untuk mengatur dan mengurus rumah tangga daerah lebih diarahkan pada pemenuhan kepentingan masyarakat. Sebagai penjabaran Pasal 18, 18A, dan 18B, maka Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 menggariskan bahwa maksud dan tujuan pemberian otonomi daerah adalah memacu kesejahteraan, pemerataan pembangunan dan hasil-hasilnya serta meningkatkan

pendayagunaan potensi daerah secara optimal dan terpadu dalam rangka meningkatkan kesejahteraan rakyat; menggalakkan prakarsa dan peran serta aktif masyarakat dalam penyelenggaraan otonomi daerah secara luas, nyata, dan bertanggung jawab, serta memperkuat persatuan dan kesatuan bangsa, peningkatan pelayanan publik dan daya saing daerah.

RPJP nasional merupakan arah pembangunan nasional yang harus dijadikan patokan oleh pemerintah daerah dalam menyusun RPJP Daerah dan RPJM Daerah. Dalam wujud konkret, peraturan daerah merupakan instrumen yang secara sadar dibuat dalam rangka mewujudkan tujuan RPJPD dan RPJMD. Oleh karena itu, salah satu tolok ukur perda yang baik adalah mengacu pada RPJPD dan RPJMD.

Dalam pembentukan peraturan daerah, pada hakikatnya pemda sedang melakukan perancangan terhadap sebuah situasi sosial tertentu di masa depan. Di dalam perancangan tersebut, pemda harus mampu membangun keseimbangan (*homeostasis*) kepentingan para pihak yang menjadi sasaran peraturan tersebut. Mengapa keseimbangan itu sangat penting, karena hal ini menyangkut dua sifat dasar manusia, yaitu manusia sebagai *Homo Economicus* dan manusia sebagai *Homo Juridicus*.

Sebagai *Homo Economicus*, manusia dalam hidupnya selalu menggunakan prinsip-prinsip ekonomi. Manusia ingin mendapatkan keuntungan yang banyak dengan modal yang sedikit, atau ingin mendapatkan keuntungan yang besar dengan modal tertentu. Dari sudut ini, manusia dalam kehidupannya memang akan berusaha untuk mendapatkan hasil yang sebanyak-banyaknya dengan mengeluarkan pengorbanan yang seminimal mungkin. Oleh karena itu, apabila ada warga masyarakat yang tidak membayar pajak, pengusaha menghindari membayar retribusi, dapat dipahami bahwa dimensi *homo economicus*-nya yang menonjol.

Sebagai *Homo Juridicus*, manusia dalam hidupnya selalu menggunakan prinsip-prinsip hukum. Manusia ingin mendapatkan ketentraman, ketenangan, dan kepastian terhadap hak dan kewajibannya sebagai warga negara. Dari sudut ini, manusia dalam kehidupannya akan selalu memenuhi kewajiban-kewajiban yang dibebankan kepada dirinya dalam rangka pemenuhan segala sesuatu yang menjadi haknya. Manusia mematuhi aturan agar dirinya memperoleh kepastian perwujudan apa yang menjadi hak dan kewajibannya.

Oleh karena itu, pada saat negara mengatur, haruslah dapat menciptakan **keseimbangan kedudukan manusia sebagai homo economicus dan juridicus**. Apabila negara gagal dalam mewujudkan keseimbangan, maka efektivitas pengaturannya akan diragukan. Upaya-upaya yang dilakukan oleh manusia dalam rangka mempertahankan kepentingannya tersebut dapat menimbulkan kendala-kendala dalam implementasi Peraturan Daerah. Sedini mungkin, semua kendala ini harus sudah dapat diprediksikan sehingga aparat penegak hukum mampu menyiapkan antisipasinya pada saat implementasi.

Salah satu faktor yang perlu diperhatikan dalam mengantisipasi kegagalan implementasi peraturan daerah adalah dihindari adanya pengaturan yang bersifat **kriminogenik dan viktimogenik**. Peraturan yang bersifat kriminogenik adalah peraturan yang berpeluang/berpotensi menimbulkan kejahatan. Misalnya dibuat peraturan-peraturan daerah yang bersifat koruptif dalam arti ketika diterapkan akan menimbulkan kerugian keuangan negara. Apabila peraturan daerah sudah bersifat kriminogenik, maka peluang untuk bersifat viktimogenik juga besar. Peraturan yang bersifat viktimogenik adalah peraturan yang berpeluang/berpotensi menimbulkan korban. Korban yang dimaksudkan di sini bisa manusia, lingkungan hidup, kemandekan investasi dan lain-lain. Misalnya pemma membuat

Peraturan Perda tentang pengelolaan bahan tambang galian C, maka apabila pengaturannya tidak memerhatikan konservasi dan pemulihan lingkungan, maka lingkungan hidup di sekitar kawasan pertambangan akan rusak dan dalam konteks ini lingkungan telah menjadi korban.

Dalam setiap pembentukan peraturan daerah, tidak dapat melepaskan diri dari apakah tujuan kita mengatur. Setiap peraturan daerah yang dibuat harus mampu mewujudkan tujuan pengaturan itu sendiri, antara lain:

- a. menciptakan kepastian hukum;
- b. mewujudkan keadilan;
- c. memberikan kemanfaatan sosial.

Untuk mewujudkan tujuan pengaturan tersebut di atas, peraturan daerah harus dapat berfungsi sebagai:

- a. alat kontrol sosial;
- b. alat rekayasa sosial;
- c. mekanisme integrasi;
- d. alat pemberdayaan sosial.

C. Landasan Hukum

Agar peraturan daerah dapat berfungsi secara optimal dalam kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara sebagaimana yang diharapkan oleh pembentuknya, ada beberapa landasan yang harus diperhatikan sebelum menyusunnya, yaitu:

1. landasan filosofis

Landasan filosofis adalah landasan yang berkaitan dengan dasar atau ideologi negara. Setiap masyarakat mengharapkan agar hukum itu dapat menciptakan keadilan, ketertiban, dan kesejahteraan. Hal ini disebut juga dengan cita hukum, yaitu berkaitan dengan baik dan buruk, adil atau tidak. Hukum diharapkan mencerminkan nilai-nilai yang tumbuh dan dirasa adil dalam masyarakat. Dalam kaitan ini, penyusunan

peraturan daerah harus memerhatikan secara sungguh-sungguh nilai-nilai (cita hukum) yang terkandung dalam Pancasila.

2. landasan yuridis

Landasan yuridis sangat penting dalam penyusunan peraturan daerah, dalam hal ini berkaitan dengan:

Pertama, keharusan adanya kewenangan dari pembuat peraturan daerah. Hal ini mengandung makna bahwa setiap Peraturan Daerah harus dibuat oleh badan atau pejabat yang berwenang. Apabila dibuat oleh badan atau pejabat yang tidak berwenang akan mengakibatkan peraturan daerah tersebut batal demi hukum, artinya peraturan daerah tersebut dianggap tidak pernah ada, begitu juga dengan segala akibat hukumnya. Secara mudah dapat dikatakan bahwa batal demi hukum di sini adalah mati dengan sendirinya, tidak perlu ada suatu tindakan apa pun. Namun, dalam praktik yang namanya batal demi hukum ini tidak pernah terjadi, karena peraturan daerah tersebut nyatanya tidak mati (batal) dengan sendirinya tetapi perlu ada suatu tindakan. Apabila ada suatu tindakan, maka berarti dibatalkan, bukan batal demi hukum.

Kedua, keharusan adanya kesesuaian antara jenis dan materi muatan peraturan daerah. Ketidaksesuaian jenis ini dapat menjadi alasan untuk membatalkan peraturan daerah tersebut. Misalnya, Pasal 23 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 menyatakan “segala pajak diatur dengan undang-undang”. Hal ini jelas bahwa masalah pajak hanya merupakan materi muatan undang-undang, tidak bisa menjadi materi muatan jenis peraturan daerah yang lain selain undang-undang. Jadi, jika ada masalah pajak diatur dengan Keputusan Menteri, maka Keputusan Menteri tersebut dapat dibatalkan.

Ketiga, keharusan mengikuti tata cara atau prosedur tertentu. Jika tata cara atau prosedur tersebut tidak ditaati, maka peraturan daerah tersebut kemungkinan batal demi hukum dan/atau tidak mempunyai kekuatan mengikat. *Keempat*, keharusan tidak bertentangan dengan peraturan daerah yang lebih tinggi tingkatannya. Sebagai contoh misalnya Peraturan Menteri Dalam Negeri tidak boleh bertentangan dengan Peraturan Daerah yang lebih tinggi.

3. landasan sosiologis

Landasan sosiologis adalah landasan yang berkaitan dengan kondisi atau kenyataan empiris yang hidup dalam masyarakat. Kondisi atau kenyataan ini dapat berupa kebutuhan atau tuntutan yang dihadapi oleh masyarakat, kecenderungan dan harapan masyarakat. Dengan memerhatikan kondisi semacam ini peraturan daerah diharapkan dapat diterima oleh masyarakat dan mempunyai daya laku secara efektif (*living law*). Sebagai contoh, peraturan daerah harus memerhatikan struktur dan budaya masyarakat.

4. landasan ekonomis

Landasan ekonomis maksudnya adalah agar peraturan daerah yang dibentuk oleh lembaga yang berwenang tidaklah menimbulkan beban ekonomi yang sangat tinggi sehingga mengganggu perekonomian negara secara keseluruhan.

5. landasan politis

Landasan politis maksudnya adalah agar peraturan daerah yang diterbitkan dapat berjalan sesuai dengan tujuan tanpa menimbulkan gejala di tengah-tengah masyarakat yang dapat mengganggu ketertiban, ketenteraman, dan keamanan umum.

D. Materi Muatan Peraturan Daerah Dalam Perspektif Pencapaian Tujuan Otonomi Daerah

Menurut Pasal 12 UU Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, materi muatan peraturan daerah adalah seluruh materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan dan menampung kondisi khusus daerah serta penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Sejalan dengan ketentuan di atas, Pasal 136 ayat (3) UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah memberikan ruang lingkup materi muatan perda sebagai penjabaran peraturan yang lebih tinggi dengan memerhatikan ciri khas daerah. Perda dilarang bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi (Ayat 4). Dalam konteks ini yang dimaksudkan dengan bertentangan dengan kepentingan umum adalah kebijakan yang mengakibatkan terganggunya kerukunan warga, terganggunya pelayanan umum, dan terganggunya ketertiban/ ketentraman masyarakat serta kebijakan/peraturan daerah yang bersifat diskriminatif serta berorientasi pada kebutuhan masyarakat.

Ketentuan di atas menjadi dasar bagi pemerintah untuk melakukan pengawasan preventif dan represif terhadap perda. Pengawasan tersebut dimaksudkan agar perda tetap berada dalam kesatuan hukum nasional. Dari segi hierarki peraturan perundang-undangan, materi muatan perda tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi. Proses harmonisasi vertikal menjadi sangat penting dalam proses pembentukan perda sehingga materi muatannya dapat sejalan dengan asas hukum *lex superiori derogat lex inferiori*.

Peraturan daerah sebagai kebijakan publik yang membingkai penyelenggaraan otonomi daerah sudah selayaknya apabila

dibentuk selaras atau dalam kerangka mewujudkan tujuan otonomi daerah. Tujuan otonomi daerah tersebut antara lain:

1. peningkatan kesejahteraan masyarakat;
2. peningkatan daya saing daerah;
3. peningkatan pelayanan publik;
4. peningkatan demokratisasi.

E. Asas-asas Hukum Umum, dan Asas Pembentukan dan Materi Muatan

Terdapat beberapa asas hukum penting yang perlu dicermati dalam merancang peraturan daerah, antara lain:

1. Dalam setiap peraturan daerah harus dapat ditunjukkan secara jelas peraturan tertentu yang menjadi landasannya/dasarnya (dasar hukum).
2. Hanya peraturan yang sederajat atau lebih tinggi yang dapat dijadikan dasar hukum terbentuknya peraturan daerah.
3. Peraturan yang sederajat atau yang lebih tinggi dapat menghapuskan kekuatan mengikat dari peraturan lain yang sederajat atau yang lebih rendah. Prinsip ini mengandung beberapa asas lain, yaitu asas *lex posteori derogat legi priori*, asas *lex superiori derogat legi inferiori*, dan asas *lex specialis derogat legi generalis*.
4. Pentingnya kesesuaian antara jenis produk hukum dan materi muatan dari produk hukum tersebut.

Ada beberapa asas umum maupun khusus yang juga harus diperhatikan dalam pembentukan Peraturan Daerah agar pada saat peraturan daerah tersebut diimplementasikan dapat berfungsi secara maksimal dalam mendukung terwujudnya otonomi daerah dan tidak menimbulkan permasalahan di kemudian hari. Adapun asas-asas tersebut antara lain:

- a. Asas pembentukan peraturan daerah yang baik, meliputi:
 - 1) kejelasan tujuan;
 - 2) kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat;
 - 3) kesesuaian antara jenis dan materi muatan;
 - 4) dapat dilaksanakan;
 - 5) kedayagunaan dan kehasilgunaan;
 - 6) kejelasan rumusan;
 - 7) keterbukaan.
- b. Asas khusus yang harus terkandung dalam materi muatan peraturan daerah, meliputi:
 - 1) asas pengayoman;
 - 2) asas kemanusiaan;
 - 3) asas kebangsaan;
 - 4) asas kekeluargaan;
 - 5) asas kenusantaraan;
 - 6) asas bhineka tunggal ika;
 - 7) asas keadilan;
 - 8) asas kesamaan dalam hukum dan pemerintahan;
 - 9) asas ketertiban dan kepastian hukum;
 - 10) asas keseimbangan, keserasian dan keselarasan;
 - 11) asas lain sesuai dengan bidang hukum peraturan daerah yang bersangkutan.
- c. Asas umum pemerintahan yang layak, meliputi:
 - 1) asas kepastian hukum;
 - 2) asas bertindak cermat
 - 3) asas perlakuan yang jujur
 - 4) asas keadilan
 - 5) asas motivasi
 - 6) asas kebijaksanaan
 - 7) asas persamaan
 - 8) asas kepercayaan

- 9) asas penyelenggaraan kepentingan umum
 - 10) asas larangan mencampurkan kepentingan
 - 11) asas perlindungan atas pandangan hidup
 - 12) asas menanggapi pengharapan secara wajar
 - 13) asas keseimbangan
- d. Asas/nilai dasar dalam *good governance*, meliputi:
- 1) kesetaraan
 - 2) pengawasan
 - 3) penegakan hukum
 - 4) daya tanggap
 - 5) efisiensi & efektivitas
 - 6) partisipasi
 - 7) profesionalisme
 - 8) akuntabilitas
 - 9) wawasan ke depan
 - 10) transparansi.

Pertimbangan lain yang harus diperhatikan agar peraturan daerah tersebut memang benar-benar dibutuhkan dalam rangka menyelenggarakan pemerintahan maka terlebih dahulu dilakukan pemetaan terhadap kebutuhan dan skala prioritas dalam pembentukan peraturan daerah. Pemetaan tersebut dilakukan melalui kegiatan analisis kebutuhan pranata hukum. Kegiatan analisis kebutuhan ini merupakan kajian awal mengenai tingkat kebutuhan terhadap kehadiran sebuah peraturan.

Analisis kebutuhan merupakan tahap awal dalam siklus “kehidupan” peraturan yang terdiri dari:

- a. formulasi peraturan
- b. implementasi peraturan
- c. monitoring peraturan
- d. evaluasi peraturan

Agar analisis kebutuhan dan pembentukan peraturan daerah dapat dilaksanakan secara berkelanjutan haruslah ditetapkan ke dalam program legislasi daerah. Program legislasi daerah adalah instrumen perencanaan program pembentukan peraturan daerah yang disusun secara sistematis, terpadu, dan terencana.

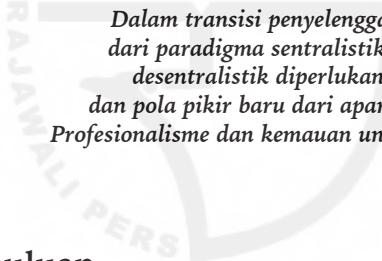
Masyarakat dan seluruh aparaturnya berhak memberikan masukan, pendapat dan saran dalam rangka penyusunan program legislasi daerah tersebut. Masukan, pendapat, dan saran masyarakat serta aparaturnya tersebut dapat dilakukan secara lisan maupun tertulis.

G. Penutup

Dalam rangka membentuk peraturan daerah yang baik diperlukan beberapa langkah awal, yaitu: *pertama*, pembentukan visi bersama tentang bentuk ideal kondisi yang akan dituju. *Kedua*, skala prioritas pengaturan mana yang akan didahulukan sebagai batu penjuruk dan memayungi pengaturan lainnya. *Ketiga*, proses harmonisasi vertikal dan horizontal agar dapat dilakukan pengaturan secara utuh dan lengkap serta selaras dan serasi dengan peraturan lain yang sederajat maupun yang mempunyai kedudukan lebih tinggi serta sejalan dengan asas-asas hukum. *Keempat*, pengaturan tersebut harus mampu mengarah pada pencapaian sasaran pembangunan dalam RPJP/RPJPD dan RPJM/RPJMD. *Kelima*, pengaturan tersebut harus mampu menyelesaikan masalah yang ada. *Keenam*, pengaturan harus dilakukan dalam batas kewenangan.

BAB VIII

BIROKRASI DALAM PEMERINTAHAN YANG SEDANG BERUBAH



Dalam transisi penyelenggaraan pemerintahan dari paradigma sentralistik menuju paradigma desentralistik diperlukan cara pandang baru dan pola pikir baru dari aparatur pemerintahan. Profesionalisme dan kemauan untuk berubah adalah kunci utamanya.

A. Pendahuluan

Keinginan mewujudkan *good governance* dalam kehidupan pemerintahan telah lama dinyatakan oleh para pejabat pemerintah pusat, provinsi, dan kabupaten/kota. Presiden Susilo Bambang Yudhoyono (SBY) bertekad menjadikan *good governance* sebagai bagian terpenting dari pemerintah ketika dilantik sebagai presiden dengan memberikan instruksi kepada semua menteri untuk memberantas KKN dan mewujudkan pemerintah yang bersih. Para walikota/bupati serta sejumlah kalangan di luar pemerintahan juga banyak yang menyatakan ingin mewujudkan *good governance* menjadi praktik tata-pemerintahan sehari-hari di lingkungan mereka.

Pertanyaannya adalah, bagaimana mewujudkan *good governance* di dalam pemerintahan kita? Strategi apa yang sebaiknya dilakukan untuk mewujudkan *good governance*? Pertanyaan tersebut, tentu tidak mudah untuk menjawabnya karena sejauh ini konsep *good governance* sendiri memiliki arti yang luas dan sering dipahami secara berbeda-beda. Banyak orang menjelaskan *good governance* secara berbeda karena tergantung pada konteksnya. Dalam konteks pemberantasan KKN, *good governance* sering diartikan sebagai pemerintahan yang bersih dari praktik KKN. *Good governance* dinilai terwujud jika pemerintah yang berkuasa mampu menjadikan dirinya sebagai pemerintah yang bersih dari praktik KKN.

Dalam proses demokratisasi, *good governance* sering mengilhami para aktivis untuk mewujudkan pemerintahan yang memberi ruang partisipasi yang luas bagi aktor dan lembaga di luar pemerintah sehingga ada pembagian peran dan kekuasaan yang seimbang antara negara, masyarakat sipil, dan mekanisme pasar. Adanya pembagian peran yang seimbang dan saling melengkapi antartetiga unsur tersebut bukan hanya memungkinkan adanya *check and balance*, tetapi juga menghasilkan sinergi yang baik dalam mewujudkan kesejahteraan bersama.

Good governance sebagai sebuah gerakan juga didorong oleh kepentingan berbagai lembaga donor dan keuangan internasional⁸³ untuk memperkuat institusi yang ada di negara dunia ketiga dalam melaksanakan berbagai kegiatan yang dibiayai oleh berbagai lembaga itu. Mereka menilai bahwa, kegagalan-kegagalan proyek yang mereka biayai merupakan akibat lemahnya institusi pelaksana di negara-negara dunia

⁸³Di antara lembaga keuangan internasional yang secara aktif mendorong pengembangan *good governance* adalah Bank Dunia dan Bank Pembangunan Asia, serta sejumlah lembaga donor seperti CIDA, USAID, dan JICA.

ketiga yang disebabkan oleh praktik *bad governance* seperti tidak transparan, rendahnya partisipasi warga, rendahnya daya tanggap terhadap kebutuhan warga, diskriminasi terhadap *stakeholders* yang berbeda, dan inefisiensi. Karena itu, lembaga keuangan internasional dan donor sering mengaitkan pembiayaan proyek-proyek mereka dengan kondisi atau ciri-ciri *good governance* dari lembaga pelaksana.

Dengan banyaknya perspektif yang berbeda dalam menjelaskan konsep *good governance*, maka tidak mengherankan kalau kemudian terdapat banyak pemahaman yang berbeda-beda mengenai *good governance*. Namun, secara umum ada beberapa karakteristik dan nilai yang melekat dalam praktik *governance* yang baik. **Pertama**, praktik *governance* yang baik harus memberi ruang kepada aktor lembaga non-pemerintah untuk berperan serta secara optimal dalam kegiatan pemerintahan sehingga memungkinkan adanya sinergi di antara aktor dan lembaga pemerintah dengan non-pemerintah seperti masyarakat sipil dan mekanisme pasar. **Kedua**, dalam praktik *governance* yang baik terkandung nilai-nilai yang membuat pemerintah dapat lebih efektif bekerja untuk mewujudkan kesejahteraan bersama. Nilai-nilai seperti efisiensi, keadilan, dan daya tanggap menjadi nilai yang penting. **Ketiga**, praktik *governance* yang baik adalah praktik pemerintahan yang bersih dan bebas dari praktik KKN dan berorientasi pada kepentingan publik. Karena itu, praktik pemerintahan dinilai baik jika mampu mewujudkan transparansi, penegakan hukum, dan akuntabilitas publik.

Tantangan utama dalam mewujudkan *good governance* adalah bagaimana mewujudkan ketiga karakteristik tersebut dalam praktik pemerintahan sehari-hari. Tentu bukan pekerjaan yang mudah untuk mewujudkan ketiga hal itu dalam praktik pemerintahan sehari-hari di Indonesia. Tradisi pemerintahan yang ada sekarang ini masih sangat jauh dari ciri-ciri yang dijelaskan di

atas. Pembagian peran antara pemerintah dan lembaga non-pemerintah masih sangat timpang dan kurang proporsional sehingga sinergi belum optimal. Kemampuan pemerintah melaksanakan kegiatan secara efisien, berkeadilan, dan bersikap responsif terhadap kebutuhan masyarakat masih sangat terbatas. Praktik KKN masih terus menggurita dalam kehidupan semua lembaga pemerintahan baik yang berada di pusat ataupun di daerah.

Strategi jitu perlu diambil oleh pemerintah dalam mengembangkan praktik *governance* yang baik. Luasnya cakupan persoalan yang dihadapi, kompleksitas dari setiap persoalan yang ada, serta keterbatasan sumber daya dan kapasitas pemerintah dan juga non-pemerintah untuk melakukan pembaruan praktik *governance* mengharuskan pemerintah mengambil pilihan yang strategis dalam memulai pengembangan praktik *governance* yang baik. Pembaruan praktik *governance*, dalam banyak hal masih mencirikan *bad governance* menuju pada praktik *governance* yang baik, dapat dilakukan secara bertahap sesuai dengan kapasitas pemerintah, masyarakat sipil, dan mekanisme pasar, sejauh perubahan tersebut secara konsisten mengarah pada perwujudan ketiga karakteristik praktik pemerintahan sebagaimana telah dijelaskan di atas.

B. Internalisasi Tata Nilai Birokrasi untuk Mewujudkan *Good Governance*

Dalam penyelenggaraan pemerintahan, subsistem aparatur memegang peranan yang strategis. Keberhasilan ataupun kegagalan penyelenggaraan pemerintahan akan sangat tergantung kepada kualitas aparatur yang menjalankan roda pemerintahan. Dalam suasana transisi dan perubahan yang cepat dalam sistem penyelenggaraan pemerintahan, aparatur sebagai motor penggerak birokrasi dihadapkan pada tuntutan yang tinggi

dari masyarakat. Masyarakat menaruh harapan yang tinggi agar aparaturnya pemerintah meningkatkan kualitas pelayanan publik, transparansi, dan akuntabilitas.

Tugas aparaturnya pemerintahan akan semakin kompleks apabila dikaitkan dengan tugas pemerintahan, yaitu peningkatan kesejahteraan, peningkatan daya saing daerah, dan peningkatan pelayanan publik. Kata kunci yang perlu diperhatikan oleh aparaturnya adalah **"profesionalisme dan kemauan untuk berubah"**. Oleh karena itu, dalam kondisi perubahan dan transisi penyelenggaraan pemerintahan dari paradigma sentralistik menuju paradigma desentralistik diperlukan **cara pandang baru dan pola pikir baru** dari aparaturnya pemerintahan.

Pelaksanaan otonomi daerah harus diakui belum mampu memberikan peningkatan kesejahteraan masyarakat, daya saing daerah, dan pelayanan publik. Disadari sepenuhnya, untuk mencapai tujuan otonomi daerah tersebut, kinerja birokrasi menjadi isu yang strategis, karena mempunyai implikasi yang luas dalam kehidupan ekonomi dan politik. Dalam kehidupan ekonomi, selain karena faktor kepastian hukum dan keamanan nasional, sumber daya aparaturnya yang berkualitas dan diikuti dengan perbaikan kinerja birokrasi dapat memperbaiki iklim investasi. Sementara itu, dalam kehidupan politik, perbaikan kinerja birokrasi akan memberikan implikasi terhadap meningkatnya kepercayaan masyarakat kepada pemerintah. Dengan demikian, faktor yang menentukan keberhasilan pembangunan, bukanlah hanya pada ketersediaan faktor produksi melainkan juga terletak pada sumber daya aparaturnya (Suparmoko, 2002:106, Agus Dwiyanto, 2002; v-vi).

Dari pengamatan penulis, dapat diperoleh kesimpulan secara umum bahwa terdapat kecenderungan aparaturnya birokrasi mempunyai kinerja rendah. Rendahnya kinerja ini dipengaruhi kuatnya orientasi aparaturnya pada kekuasaan daripada pelayanan,

menempatkan diri sebagai penguasa dan memperlakukan masyarakat sebagai objek yang membutuhkan bantuan.

Selain itu, rendahnya kinerja birokrasi juga disebabkan oleh sistem pembagian kewenangan dan kekuasaan yang lebih memusat pada pimpinan sehingga staf/bawahan yang berhadapan langsung dengan masyarakat tidak diberikan wewenang yang memadai untuk merespons dinamika yang berkembang dalam penyelenggaraan pemerintahan.

Perkembangan birokrasi tidak dapat dilepaskan dari tujuh karakteristik utama, yaitu:

1. Pembagian tugas dan spesialisasi kerja
2. Hubungan dalam organisasi bersifat impersonal (kedinasan), bukanlah bersifat perorangan/pribadi.
3. Hierarki kewenangan, artinya setiap bagian yang lebih rendah selalu berada di bawah kewenangan dan supervisi dari bagian di atasnya.
4. Manajemen selalu didasarkan pada dokumen tertulis
5. Sistem karier dan orientasi pembinaan pegawai, artinya bahwa pengembangan karier dilakukan secara profesional sehingga keahlian dan kompetensi menjadi acuan utama.
6. Efisiensi yang maksimal, sehingga setiap tindakan yang diambil selalu diukur dengan kemanfaatannya bagi organisasi.
7. Sistem aturan dan diskresi (bandingkan dengan Doli D Siregar, 2004;408).

Mencermati tujuh karakteristik di atas, apabila karakteristik tersebut dilaksanakan dengan benar maka wajah aparatur dan birokrasi Indonesia tidak akan seperti saat ini. Wajah birokrasi Indonesia digambarkan sebagai lamban, bodoh, korup, tidak peka dan sebagainya. Ungkapan "kalau bisa dipersulit mengapa

harus dipermudah” dan ”lebih susah memecat PNS daripada mengangkat menjadi PNS” merupakan sindiran yang sangat tajam, tetapi dianggap bahan lelucon oleh aparatur birokrasi sendiri. Kondisi ketidaknyamanan dalam bekerja, gaji yang rendah, ketidakjelasan kewenangan, sistem pengawasan yang tidak terukur, korupsi yang dianggap budaya dijadikan alasan pembenar bahwa aparatur dapat bekerja secara ”*semau gue*”.

Birokrasi mengandung pengertian adanya pengaturan agar sumber daya yang ada dapat dimanfaatkan secara efektif dan efisien untuk mencapai tujuan tertentu. Birokrasi, sebagaimana dikemukakan oleh Weber, merupakan sistem dalam organisasi. Sebagai sebuah sistem dalam organisasi, birokrasi haruslah diatur secara rasional, *impersonal* (kedinasan), bebas prasangka dan tidak memihak. Dengan pengaturan tersebut, diharapkan organisasi akan dapat memanfaatkan sumber daya manusia/ aparatur secara maksimal untuk mencapai tujuan yang telah ditetapkan. Dalam konteks yang demikian, birokrasi sebenarnya bermakna positif, tidak seperti yang dikenal secara umum seperti saat ini, bahwa birokrasi selalu dimaknai negatif dengan proses yang berbelit-belit, panjang, penuh formalitas, feodal, dan sebagainya. Paham birokrasi dikemukakan oleh Weber pada tahun 1890 justru untuk menumbangkan paham feodalisme yang masih kuat dengan sistem kekeluargaan (Doli D. Siregar, 2004: 407).

Birokrasi Indonesia dapat diibaratkan dengan sebuah bangunan yang mempunyai enam pilar utama, yaitu:

1. individu aparatur
2. kepemimpinan
3. struktur dan institusi
4. sistem dan prosedur
5. budaya masyarakat
6. kesejahteraan

Namun demikian, apabila dicermati satu persatu, pilar-pilar tersebut rapuh dan tidak akan mampu menopang bagi terciptanya birokrasi yang profesional. Individu Aparatur mempunyai kelemahan mendasar, yaitu kurangnya kompetensi, lemahnya internalisasi nilai-nilai dan etos kerja, bekerja lebih banyak berdasarkan perintah daripada inisiatif dan inovasi. Hal ini dapat terjadi karena rendahnya tingkat kesejahteraan aparatur. Sistem dan prosedur birokrasi mempunyai kelemahan yang mendasar, yaitu kurangnya sistem pemantauan, pengendalian, pengawasan, dan penilaian aparatur yang terukur, sistem karier yang tidak pasti, prosedur mutasi yang tidak transparan. Dari aspek Struktur dan Institusi, terdapat kelemahan yang mendasar, yaitu strukturnya yang besar dengan jenjang kewenangan yang tidak fokus. Institusi yang ada terjadi tumpang tindih ruang lingkup pekerjaan, kurang koordinasi, dan terjadi ego institusi yang tinggi. Budaya masyarakat masih bertumpu pada beberapa kebiasaan lama, misalnya memberi uang sogok agar urusannya dipercepat, tidak mau melaporkan bila ada penyimpangan dan lain-lain. Dari pilar-pilar tersebut, yang tidak kalah pentingnya adalah pilar kepemimpinan. Kepemimpinan yang kuat, jujur, dan dapat dipercaya merupakan faktor yang memegang peranan kunci. Kepemimpinan yang memberikan teladan, tidak memberikan arahan yang melanggar prosedur dan aturan akan sangat membantu dalam membangun birokrasi yang profesional.

Setiap organisasi birokrasi di mana pun selalu mempunyai nilai-nilai dasar yang menjadi pedoman aparaturnya dalam bekerja. Tata nilai yang ada dalam birokrasi tersebut menjadi acuan, ukuran, dan standar moral dalam menunaikan hak dan kewajibannya. Pertanyaannya adalah untuk birokrasi Indonesia, apakah nilai-nilai dasar yang harus dianut oleh aparatur yang ada di dalamnya? Nilai-nilai dasar apakah yang diajarkan kepada aparatur saat memasuki dunia kerja? Bagaimanakah proses internalisasi nilai-nilai tersebut ke dalam diri aparatur?

Pertanyaan ini perlu kita jawab bersama-sama karena dalam kondisi perubahan seperti saat ini nilai-nilai dasar tersebut mempunyai peran strategis untuk membangun perilaku dan pola pikir baru aparatur birokrasi.

Menurut pengamatan penulis, **ada delapan nilai dasar birokrasi Indonesia** yang harus dijadikan budaya kerja, yaitu:

1. kejujuran
2. menghargai waktu
3. nikmat berkreasi
4. keteladanan
5. tanggung jawab kepada tugas
6. keutamaan kesabaran
7. kemauan untuk berubah
8. keluhuran budi

Nilai-nilai dasar di atas merupakan pemandu dan pedoman bagi setiap aparatur birokrasi di dalam melaksanakan tugas dan fungsinya. Nilai-nilai tersebut akan menjadi "*inner motivation*" yang akan memberikan dorongan terhadap setiap perilaku aparatur birokrasi. Namun demikian, dalam sebuah institusi akan selalu terjadi interaksi antara "*inner motivation*" dengan "*outer motivation*" yang sering kali justru menjadi faktor eksternal yang sangat dominan dalam pencapaian tujuan institusi. Di dalam institusi birokrasi terdapat berbagai faktor penentu profesionalisme aparatur yang secara kumulatif dapat membangun kualitas institusi. Interaksi antara nilai-nilai dasar birokrasi dan faktor penentu profesionalisme aparatur akan menghasilkan kinerja institusi. Oleh karena itu, kedua tata nilai tersebut harus dapat dikembangkan secara paralel sebagai strategi birokrasi untuk mewujudkan *good governance*. Faktor penentu profesionalisme aparatur terdiri dari berbagai faktor yang saling terkait dan sifatnya berkelanjutan. Apabila salah satu faktor yang ada bersifat negatif, maka dapat diprediksikan akan

terjadi distorsi terhadap profesionalisme dan kinerja aparatur. Oleh karena itu, semua faktor penentu profesionalisme haruslah dipandang sebagai sebuah sistem.

Faktor-faktor penentu profesionalisme aparatur tersebut adalah:

1. kepemimpinan dan keteladanan
2. pendidikan berkelanjutan
3. kejelasan delegasi dan kewenangan
4. kesejahteraan pegawai
5. komunikasi harmonis antarstrata jabatan
6. kejelasan sistem karier
7. kemauan untuk berubah, dan
8. lingkungan yang kondusif

Untuk mewujudkan aparatur yang profesional, selain adanya kejelasan tata nilai yang dipedomani juga dipengaruhi oleh faktor-faktor penentu profesionalisme sebagaimana diuraikan di atas dan setiap aparatur harus mampu menggeser paradigma berpikir sehingga terwujud pergeseran nilai-nilai lama menuju nilai-nilai baru. Pergeseran nilai-nilai lama menuju nilai-nilai baru dapat dilihat pada tabel di bawah ini:

Tabel 7.1
PERGESERAN NILAI-NILAI MENUJU PROFESIONALISME APARATUR

NO.	NILAI LAMA	NILAI BARU
1.	Orientasi Lokal	Orientasi Lokal dan Global
2.	Bekerja Individual	Aliansi dan Jaringan
3.	Orientasi Teknis	Orientasi Masyarakat/pasar
4.	Fokus Pada Hasil	Fokus Pada Nilai Tambah
5.	Reaktif dan Pasif	Proaktif dan Inovatif
6.	Orientasi Jumlah	Orientasi Etika dan Profesionalisme
7.	Pemenuhan kebutuhan diri	Pemenuhan kebutuhan pelanggan/masyarakat
8.	Menghabiskan anggaran	Efisien
9.	Orientasi pada pimpinan	Orientasi pada pekerjaan

C. Etika Penyelenggara Negara Sebagai Landasan Mewujudkan *Good Governance*

Good Governance sebagai sebuah *grand design* pemerintahan modern sarat dengan nilai-nilai yang dapat dijadikan benih-benih etika penyelenggara negara. Untuk mewujudkan pemerintahan yang baik, bersih, dan berwibawa, terdapat tata nilai yang harus diimplementasikan yaitu:

1. **KESETARAAN:** memberi peluang yang sama bagi setiap anggota masyarakat untuk meningkatkan kesejahteraannya (*EQUITY: to provide equal opportunities for all citizens to increase their welfare*).
2. **PENGAWASAN:** meningkatkan upaya pengawasan terhadap penyelenggara pemerintahan dan pembangunan dengan mengusahakan keterlibatan swasta dan masyarakat luas (*SUPERVISION: to enforce strict control and supervision over public administration and development activities by involving the public as well as community organizations*). Melakukan kontrol dan supervisi terhadap administrasi publik, dan mengembangkan aktivitas dengan melibatkan masyarakat dan organisasi-organisasi kemasyarakatan.
3. **PENEGAKAN HUKUM:** mewujudkan adanya penegakan hukum yang adil bagi semua pihak tanpa pengecualian, menjunjung tinggi HAM dan memerhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat (*LAW ENFORCEMENT: to assure that law enforcement and legal security are fair and impartial (non-discriminating) and support human rights by taking account of the values prevalent in society*). Memastikan bahwa penegakan dan perlindungan hukum dilakukan secara adil dan tanpa diskriminasi, dan mendukung hak asasi manusia dengan memerhatikan nilai-nilai yang berlaku di masyarakat.

4. **DAYA TANGGAP:** meningkatkan kepekaan para penyelenggara pemerintahan terhadap aspirasi masyarakat, tanpa kecuali (*RESPONSIVENESS: to increase the responsiveness of government administrators to complaints, problems, and aspiration of the people*). Meningkatkan respons dari aparat pemerintahan untuk mengatasi masalah, komplain, dan aspirasi dari masyarakat, untuk mencari solusi yang bermanfaat bagi masyarakat banyak.
5. **EFISIENSI DAN EFEKTIVITAS:** menjamin terselenggaranya pelayanan kepada masyarakat dengan menggunakan sumber daya yang tersedia secara optimal dan bertanggung jawab (*EFFECTIVENESS AND EFFICIENCY: to provide services meeting the needs of the general public by utilizing all resources optimal and wise*). Memberikan pelayanan yang dibutuhkan oleh masyarakat luas, dengan memanfaatkan sumber daya yang tersedia secara optimal dan bijaksana.
6. **PARTISIPASI:** mendorong setiap warga untuk mempergunakan hak dalam menyampaikan pendapat dalam proses pengambilan keputusan, yang menyangkut kepentingan masyarakat, baik secara langsung maupun tidak langsung (*PARTICIPATION: to encourage all citizens to exercise their right to express, directly or indirectly, their opinion in decision making processes*). Memberi dorongan bagi warga untuk menyampaikan pendapat, secara langsung atau tidak langsung, dalam proses pengambilan keputusan untuk memberi manfaat yang sebesar-besarnya bagi masyarakat luas.
7. **PROFESIONALISME:** meningkatkan kemampuan dan moral penyelenggara pemerintahan agar mampu memberi pelayanan yang mudah, cepat, tepat dengan biaya yang terjangkau (*PROFESSIONALISM: to increase the capacity, skills and morals of the government administrators, so that they*

will have the empathy to provide accessible, fast, accurate, and affordable services). Meningkatkan kapasitas, keterampilan, dan moral dari administrasi pemerintah, sehingga mereka akan memperoleh empati dalam memberikan pelayanan yang dapat diakses, cepat, akurat, dan terjangkau.

8. **AKUNTABILITAS:** Meningkatkan tanggung jawab dan tanggung gugat para pengambil keputusan dalam segala bidang yang menyangkut kepentingan masyarakat luas (*ACCOUNTABILITY: to enhance public accountability of decision-makers in government, the private sector and community organization in all areas – political, fiscal, budgetary*). Meningkatkan akuntabilitas terhadap proses pengambilan keputusan di pemerintahan, sektor swasta, dan organisasi kemasyarakatan dalam semua hal (politik, fiskal, anggaran).
9. **WAWASAN KE DEPAN:** Membangun daerah berdasarkan visi dan strategi yang jelas dan mengikutsertakan warga dalam seluruh proses pembangunan, sehingga warga merasa memiliki dan ikut bertanggung jawab terhadap kemajuan daerahnya (*STRATEGIC VISION: to formulate an urban strategy, supported by an adequate budgeting system, so that city residents have a feeling of ownership and sense of responsibility for the further progress of their city*). Kemampuan untuk memformulasikan suatu strategi yang didukung oleh sistem anggaran yang menunjang, sehingga warga merasa ikut memiliki dan bertanggung jawab untuk terus meningkatkan pembangunan.
10. **TRANSPARANSI:** menciptakan kepercayaan timbal balik antara pemerintah dan masyarakat melalui penyediaan informasi dan menjamin kemudahan di dalam memperoleh informasi yang akurat dan memadai (*TRANSPARENCY: to build a mutual trust between the government and the public, the government administrator must provide adequate information to*

the public and easy access to accurate information when needed).

Keterbukaan menjadi sangat penting untuk membangun kepercayaan bersama antara pemerintah dan masyarakat. Pengelola pemerintahan harus mampu memberikan cukup informasi bagi masyarakat, dan memudahkan akses informasi yang akurat jika dibutuhkan publik.

Apabila ditelusuri lebih lanjut dalam sistem norma yang berlaku sudah terdapat nilai-nilai yang layak dijadikan kode etik bagi penyelenggaraan negara. Sistem norma yang menonjolkan nilai-nilai etika tersebut antara lain Ketetapan MPR No IV/MPR/2001 tentang Etika Kehidupan Berbangsa dan UU Nomor 43 Tahun 1999 sebagai perubahan UU Nomor 8 Tahun 1974 tentang Kepegawaian.

Di dalam Ketetapan MPR Nomor VI Tahun 2001 tentang Etika Kehidupan Berbangsa dirumuskan bahwa Etika Kehidupan Berbangsa adalah rumusan yang besumber dari ajaran agama, khususnya yang bersifat universal dan nilai-nilai luhur budaya bangsa yang tercermin dalam Pancasila sebagai acuan dasar dalam berpikir, bersikap, dan bertindak laku dalam kehidupan berbangsa. Pokok-pokok etika kehidupan berbangsa mengedepankan kejujuran, amanah, keteladanan, sportivitas, disiplin, etos kerja, kemandirian, sikap toleransi, rasa malu, tanggung jawab, menjaga kehormatan serta martabat diri sebagai warga bangsa, beretika sosial dan budaya, beretika politik dan pemerintahan, beretika ekonomi dan bisnis, beretika penegakan hukum yang berkeadilan, beretika keilmuan, dan beretika lingkungan. Etika ini dapat dijabarkan secara rinci sebagai berikut:

- 1) **Etika sosial dan budaya** (jujur, peduli, saling memahami, menghargai, mencintai, menolong, dan keteladanan).
- 2) **Etika politik dan pemerintahan** (menuju pemerintahan yang bersih, efisien, dan efektif ditandai keterbukaan, tanggung jawab, tanggap, aspiratif, menghargai perbedaan,

jujur dalam persaingan, kesediaan menerima pendapat orang lain, menjunjung tinggi hak asasi manusia, peduli, siap mundur apabila dirinya melanggar kaidah dan sistem nilai atau tidak mampu melaksanakan tugas, mendahulukan kepentingan umum, harus bersikap jujur, amanah, sportif, siap melayani, berjiwa besar, rendah hati, dan menjadi teladan, toleransi tinggi, tidak pura-pura, tidak arogan, jauh dari munafik, tidak melakukan kebohongan publik, tidak manipulatif, dan menghindari tindakan tidak terpuji).

- 3) **Etika ekonomi dan bisnis** (berjiwa wirausaha, mendorong berkembangnya etos kerja ekonomi, mendorong pemberdayaan ekonomi, menghindari KKN, tidak diskriminasi, dan berusaha mengentaskan kemiskinan, berpandangan global).
- 4) **Etika penegakan hukum yang berkeadilan** (tenang, teratur, taat dan tertib hukum, kepastian hukum, berusaha bertindak adil dan tidak diskriminatif),
- 5) **Etika keilmuan** (menjunjung tinggi nilai kemanusiaan, berimtaq dan beriptek, berbudaya kerja produktif, mewujudkan karsa, cipta dan karya yang tercermin dalam perilaku kreatif, inovatif, inventif, komunikatif, mendorong budaya baca-tulis-teliti-karya dan berpandangan global).
- 6) **Etika lingkungan** (kesadaran menghargai dan melestarikan lingkungan hidup, penataan ruang, berkelanjutan, berkesinambungan, dan berwawasan lingkungan (*sustainable development*)).

UU Nomor 43 Tahun 1999 yang merupakan perubahan UU No. 8 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Kepegawaian, mengatur tentang profesionalitas dan netralitas PNS serta membangun manajemen kepegawaian berbasis kinerja. Di dalam manajemen ini dikenal kedudukan, kewajiban, hak, manajemen

PNS, kebijaksanaan manajemen, formasi, penilaian prestasi kerja, perpindahan jabatan, pengangkatan pemindahan, pemberhentian PNS, jiwa korps, kode etik, pendidikan dan pelatihan, kompetensi, produktivitas, netralitas, dan kesejahteraan. Unsur-unsur ini terkandung dalam nilai-nilai dasar budaya kerja aparat negara yang dikenal sebagai 17 (tujuhbelas) pasang nilai-nilai dasar budaya kerja aparat negara.

Budaya Kerja adalah sikap dan perilaku individu dan kelompok aparatur negara yang didasari atas nilai-nilai yang diyakini kebenarannya dan telah menjadi sifat serta kebiasaan dalam melaksanakan tugas dan pekerjaan sehari-hari. Budaya kerja diharapkan bermanfaat bagi pribadi aparat negara maupun unit kerjanya, di mana secara pribadi memberi kesempatan berperan, berprestasi dan aktualisasi diri, dan dalam kelompok bisa meningkatkan kualitas kinerja kelompok. Sasaran yang ingin dicapai dalam penerapan dan pengembangan budaya kerja adalah bertumbuhkembangnya nilai-nilai moral dan budaya kerja produktif aparat negara, meningkatnya persepsi, pola pikir, pola sikap, pola tindak, dan perilaku aparat negara sehingga terhindar dari perbuatan KKN, meningkatnya kinerja aparat negara, dan terbentuknya citra aparat negara dan kepercayaan masyarakat (*trust*). **Ada 17 (tujuhbelas) pasang nilai-nilai dasar budaya kerja** yang diharapkan dapat diterapkan dalam pelaksanaan pekerjaan dan kehidupan sehari-hari aparat negara. Jika nilai-nilai dasar budaya kerja ini diterapkan, dilaksanakan, dan diamalkan, niscaya penyelenggaraan pemerintahan dan pembangunan tidak mustahil segera mencapai tata pemerintahan yang baik, tercipta pemerintah yang bersih dan bebas KKN. Sejalan dengan itu, pola pikir, pola sikap, dan pola tindak, *mind-set*, *culture-set*, *management beliefs* dan *values*, menemukan karakter dan jati diri masing-masing individu, terus diupayakan pemahaman dan pengamalannya.

Menurut Prof. Drs. Komarudin, M.Si. Staf Ahli Menpan Bidang Sistem Manajemen, **Tujuhbelas Pasang Nilai-nilai Dasar Budaya Kerja Aparatur Negara** (Kepmenpan Nomor 25 Tahun 2002), yang dapat digunakan sebagai dasar etika adalah sebagai berikut:

1. Komitmen dan Konsisten terhadap Visi, Misi, dan Tujuan Organisasi, dalam Pelaksanaan Kegiatan Pemerintahan dan Pembangunan:
 - a. Keteguhan hati, tekad yang mantap untuk melakukan dan mewujudkan sesuatu yang diyakini.
 - b. Ketetapan, kesesuaian, ketaatan, kemantapan dalam bertindak sesuai visi dan misi.
2. Wewenang dan Tanggung Jawab
 - a. Wewenang: Hak dan kekuasaan untuk melakukan sesuatu.
 - b. Tanggung jawab: kesediaan menanggung sesuatu. Jika salah, wajib memperbaiki atau dapat dituntut/diperkarakan.
3. Keikhlasan dan Kejujuran
 - a. Keikhlasan: Rela sepenuh hati, datang dari lubuk hati, tidak mengharap imbalan atau balas jasa, semata-mata karena menjalankan tugas/amanah demi Tuhan.
 - b. Kejujuran: Benar dalam kata dan perbuatan, berani menolak/melawan kebatilan.
4. Integritas dan Profesionalisme/Profesionalitas
 - a. Integritas: Menyatu dengan unit kerja/sistem yang ada.
 - b. Profesionalisme: Terampil, andal, kompeten, dan bertanggung jawab.

5. Kreativitas dan Kepekaan (Sensitivitas) terhadap lingkungan tugas
 - a. Kreativitas: Ide spontan, inovasi, adopsi, dan difusi.
 - b. Kepekaan: Responsif dan proaktif/reaktif.
6. Kepemimpinan dan Keteladanan
 - a. Kepemimpinan: Mengarahkan, membimbing, memotivasi, konsisten, dan komunikatif.
 - b. Keteladanan: Tindakan yang segera memicu/mendorong pihak lain, berbuat/bertindak agar ditiru, antara lain: iman, takwa, beriptek, budaya baca-tulis, belajar terus, integritas, adil, arif, tegas, bertanggung jawab, ramah, rendah hati, toleran, gembira, silih asah-asih-asuh, sabar, periang dan tersenyum.
7. Kebersamaan dan Dinamika Kelompok Kerja
 - a. Kebersamaan: Suasana hati bersama, untuk kepentingan bersama.
 - b. Dinamika Kelompok Kerja: Tidak bekerja sendiri, tidak egois, dan bekerja terintegrasi.
8. Ketepatan (Keakurasian) dan Kecepatan
 - a. Ketepatan: Mengenai sasaran, mencapai tujuan, teliti, dan bebas kesalahan.
 - b. Kecepatan: Penggunaan waktu lebih singkat dan pendek.
9. Rasionalitas dan Kecerdasan Emosi
 - a. Rasionalitas: Berpikir cerdas, objektif, logis, sistematis, ilmiah, dan intelektual.
 - b. Kecerdasan Emosi: Spontan, kreatif, inovatif, holistik, integratif, dan kooperatif.

10. Keteguhan dan Ketegasan
 - a. Keteguhan: Kuat dalam berpegang pada aturan, nilai moral, dan prinsip manajemen.
 - b. Ketegasan: Sifat, watak, dan tindakan yang jelas dan tidak ragu-ragu.
11. Disiplin dan Keteraturan Bekerja
 - a. Disiplin: Taat aturan, norma, dan prinsip.
 - b. Keteraturan Bekerja: Perilaku konsisten mengikuti ketentuan/prosedur.
12. Keberanian dan Kearifan dalam Mengambil Keputusan dan Menangani Konflik
 - a. Keberanian: Berani menanggung risiko atas perbuatan yang dilakukan.
 - b. Kearifan: Menuju pada hal-hal yang benar/baik.
13. Dedikasi dan Loyalitas
 - a. Dedikasi: Rela berkorban, mau menyatu dengan lingkungan.
 - b. Loyalitas: Mau dan patuh pada tindakan/anjuran atasan.
14. Semangat dan Motivasi
 - a. Semangat: Daya/energi yang mendorong perilaku ke tingkat tertinggi.
 - b. Motivasi: Merujuk pada tujuan untuk memenuhi kebutuhan.
15. Ketekunan dan Kesabaran
 - a. Teliti, rajin, konsisten, berkelanjutan, dan tidak cepat ke tingkat tertinggi.
 - b. Merujuk pada tujuan untuk memenuhi kebutuhan.

16. Keadilan dan Keterbukaan

- a. Keadilan: Bekerja sesuai tugas, fungsi, dan wewenang, dapat membedakan hak dan kewajiban, dan tidak memihak.
- b. Keterbukaan: Tidak ada yang ditutupi (pada norma tertentu), bebas memperoleh informasi dan menyampaikan pendapat.

17. Penguasaan Ilmu Pengetahuan dan Teknologi

- a. Penguasaan Ilmu Pengetahuan: Ilmu murni/terapan yang mengajak berbuat objektif, tidak tahyul, dan menuju keteraturan.
- b. Teknologi: Cara melaksanakan pekerjaan yang efisien dan efektif, cepat-tepat-pasti, baik dengan cara sederhana maupun canggih.

D. Penutup

Dari serangkaian tata nilai dan norma yang saya kemukakan di atas dapat dijadikan sebagai kode etik dalam penyelenggaraan negara. Kode etik akan menjadi “*profesional standards*”, atau “*right rules of conduct*” (aturan berperilaku yang benar) yang seharusnya dipatuhi oleh penyelenggara negara atau administrator publik. Kode etik berisi atau mengatur hal-hal yang “baik” yang harus dilakukan atau sebaliknya yang “tidak baik” agar dihindarkan atau merupakan tuntunan perilaku (*rules of conduct*).

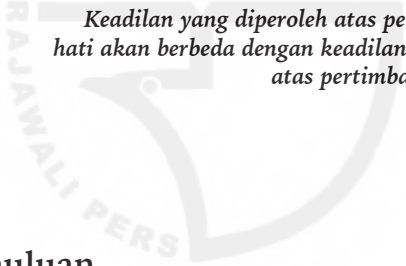
Untuk memperoleh kualitas aparatur yang profesional, diperlukan Audit Birokrasi, yaitu langkah untuk menilai kembali semua performa masing-masing aparatur. Apabila tidak memenuhi standar minimal, maka harus ada langkah amputasi berupa *Golden Shakehand*, baik berupa pensiun dini maupun *cut off* birokrasi.. Langkah ini memang tidak populer dan merupakan pilihan pahit apabila Indonesia akan membangun wajah birokrasi

yang baru. Untuk mewujudkan aparatur yang mempunyai pola pikir dan paradigma baru birokrasi Indonesia, harus dilakukan pembenahan secara sistematis dengan mengadopsi seluruh tata nilai dan norma yang melingkupi bekerjanya institusi birokrasi sebagaimana dipaparkan di atas.



BAB IX

BEKERJANYA HUKUM DALAM LEMBAGA PERADILAN



*Keadilan yang diperoleh atas pertimbangan mata
hati akan berbeda dengan keadilan yang didasarkan
atas pertimbangan mata uang.*

A. Pendahuluan

Keinginan untuk memiliki dan membentuk hukum yang berwibawa merupakan hal yang umum terjadi di negara berkembang yang sedang "demam" memodernisasi hukum. Dalam beberapa kesempatan, Prof. Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa pada hakikatnya, apa pun yang kita harapkan dari hukum, pada akhirnya akan dikembalikan pada kita-kita juga. Artinya, pada akhirnya yang menentukan adalah bagaimana kita menerima, memperlakukan, dan menjalankan hukum itu. Oleh karena itu, setiap kali orang memuji kerapian sistem hukum, maka kita masih bisa mempertanyakan "apakah itu sudah berarti semuanya?". Apakah kerapian sistem hukum sudah merupakan akhir dari perjalanan hukum?

Hal ini pernah pula dikemukakan oleh Lawrence Friedman (*On Legal Development*, 1969) manakala membicarakan modernisasi hukum. Dalam pandangannya, memodernisasi hukum harus membedakan unsur-unsur sistem hukum, yang meliputi struktur (lembaga pengadilan), substansi (hukumnya sendiri) dan kultur hukum masyarakatnya.

Pada saat ini dunia peradilan di Indonesia menjadi perhatian utama dari masyarakat. Hampir setiap hari kita dapat menemukan berita, informasi laporan atau ulasan yang berhubungan dengan peradilan di Indonesia. Salah satu permasalahan yang perlu mendapatkan perhatian adalah merosotnya rasa hormat masyarakat terhadap pengadilan.⁸⁴

Apabila kita merunut ke belakang pada beberapa tahun silam, akan terlihat beberapa fenomena di dalam sidang pengadilan yang dapat membuat kita prihatin. Fenomena yang *pertama* adalah kasus Nyonya Mimi yang mencopot sepatunya dan kemudian melemparkan pada hakim Abdul Razak di PN Jakarta Pusat pada 1987. *Kedua*, para pengunjung yang mengipas-ngipaskan uangnya di PN Surabaya pada 1993. *Ketiga*, dilemparinya hakim di PN Bandung dengan telur oleh terdakwa Coky pada 1995. *Keempat*, fenomena penggunaan suporter dalam pemeriksaan di pengadilan pada akhir-akhir ini sehingga ruangan sidang dapat dikatakan sebagai arena pertandingan yang riuh rendah dengan tepuk tangan para suporter. Fenomena-fenomena tersebut sebenarnya hanyalah simbol-simbol yang dapat diberikan makna atau interpretasi bahwa rasa hormat

⁸⁴Pernyataan yang bersifat kualitatif ini memang sulit untuk diukur, tetapi dapat dilihat adanya indikasi atau kecenderungan yang menuju ke arah itu. Ilustrasi yang penulis gunakan kiranya dapat mewakili gambaran tersebut. Selain itu apabila kita rajin membuka-buka Majalah *Forum Keadilan* dalam rubrik “Menggapai Keadilan” akan tersurat fenomena tersebut secara nyata.

masyarakat terhadap wibawa pengadilan sudah berada pada titik yang terendah.⁸⁵

Menurunnya rasa hormat masyarakat terhadap wibawa pengadilan mempunyai korelasi yang signifikan dengan putusan-putusan hakim yang tidak mencerminkan rasa keadilan. Putusan hakim sebagai *output* pengadilan merupakan cermin yang jujur sebagai awal membangun wibawa pengadilan atau justru sebagai awal bobroknya pengadilan. Rasa keadilan masyarakat menjadi terganggu manakala hakim menjatuhkan putusan yang bertentangan dengan rasa keadilan. Kasus majalah *Tempo*, Kasus Kedungombo, Kasus Tanah Keret di Irian, Kasus Marsinah, Kasus Muchtar Pakpahan dan Kasus 27 Juli, Kasus Prita di PN Tangerang adalah contoh-contoh faktual yang dapat dijadikan dasar penilaian oleh masyarakat terhadap sebuah putusan hakim.

Dari kasus-kasus di atas terlihat bahwa putusan hakim yang tidak mencerminkan kemandirian hakim dan kemerdekaan lembaga peradilan serta adanya intervensi negara, akan menyebabkan putusan tersebut lebih bernuansa politis daripada yuridis. Dari kasus-kasus yang sudah diputus oleh Mahkamah Agung (misalnya kasus *Tempo*, Kedungombo, Tanah Keret) menunjukkan pada kita bagaimana peran hakim/mahkamah agung dalam membangun bangsa melalui putusan-putusan yang berkualitas. Kita masih menaruh harapan yang tinggi pada hakim-hakim yang berintegritas dan profesional sebagai “penjaga” keadilan dan “pengawal” hukum di tanah air ini.

Apabila kita telusuri jauh ke belakang, mulai dari proses peradilan sampai pada produknya (putusan) banyak menimbulkan

⁸⁵Hal ini pernah penulis utarakan beberapa tahun yang silam di media massa (lihat Zudan Arif Fakrulloh, Kualitas Aparat Hukum dan Penegakan Kewibawaan Pengadilan, dalam *Kedaulatan Rakyat*, 22 Agustus 1995 dan lihat pula dalam Zudan Arif Fakrulloh, Menyoal Pengaruh Variabel Sosial Dalam Putusan Hakim, dalam *Kedaulatan Rakyat*, 29 November 1995).

kontroversi. Kasus Sengkon dan Karta beberapa tahun yang silam dan diskursus yang berkembang seputar kasus Marsinah, kasus Kedungombo, kasus tanah Keret di Irian, putusan kasasi Tempo, kasus KKN di tubuh Mahkamah Agung, serta PK jaksa dalam kasus Muchtar Pakpahan adalah gambaran faktual bahwa masyarakat kita sudah sangat kritis dalam menyoroti setiap putusan pengadilan.

Bagaimanapun juga masyarakat tetap menghormati putusan-putusan yang telah dibuat oleh pengadilan. Meskipun demikian sah-sah juga kiranya apabila masyarakat mempunyai penilaian tersendiri terhadap putusan tersebut. Adanya penilaian dari masyarakat ini menunjukkan bahwa hukum/pengadilan tidak dapat melepaskan diri dari struktur sosial masyarakatnya. Hukum tidaklah steril dari perilaku-perilaku sosial lingkungannya. Oleh karena itu, wajar kiranya apabila masyarakat mempunyai opini tersendiri setiap ada putusan pengadilan yang dipandang bertentangan dengan nilai-nilai keadilan yang hidup dan tumbuh di tengah-tengah masyarakat.

Persoalannya tidak akan berhenti hanya sebatas munculnya opini publik, melainkan berdampak sangat luas, yaitu merosotnya citra lembaga peradilan di mata masyarakat. Kepercayaan masyarakat akan luntur dan mendorong munculnya situasi anomie. Masyarakat kebingungan menyikapi nilai-nilai mana yang benar dan mana yang salah.

Secara Sosiologis dapat dilihat bahwa struktur pengadilan tidak dapat dilepaskan dari struktur sosial masyarakatnya. Bekerjanya pengadilan tidaklah berada di dalam ruangan hampa. Tidak berada dalam kawasan yang isoteris dan otonom⁸⁶. Di

⁸⁶Mengenai konsep hukum yang tidak otonom dan isoteris dapat dibaca penjelasan Achmad Ali dalam menjelajahi Kajian Empiris tentang Hukum, tahun 1998, hlm. 49-73. Dalam tesisnya, Achmad Ali menyatakan adanya fenomena-fenomena sosial yang menyebabkan hukum menjadi tidak otonom.

dalamnya ada intervensi negara, rasa keadilan masyarakat, integritas hakim, suap-menyuap, KKN dan sejumlah fenomena sosial yang selalu berinteraksi dalam setiap persidangan. Oleh karena itu, dengan segala variabel sosial di dalamnya, pengadilan mempunyai ‘kehidupan’ sendiri yang unik dan spesifik.

Adanya penilaian masyarakat terhadap putusan hakim dapat diartikan sebagai adanya kontrol sosial masyarakat terhadap lembaga ini. Persinggungan ini atau lebih tepatnya interaksi antara lembaga peradilan dengan masyarakat di mana lingkungan peradilan itu berada akan senantiasa terjadi. Implikasi penilaian masyarakat terhadap putusan hakim tersebut mengandung makna bahwa pengadilan bukanlah lembaga yang terisolir dari masyarakatnya. Pengadilan hendaknya tidak memalingkan muka dari rasa keadilan dan nilai-nilai hukum yang hidup di lingkungannya. Para hakim senantiasa dituntut untuk menggali dan memahami hukum yang hidup dan berkembang di masyarakatnya.

B. Beberapa Variabel Sosiologis yang Memengaruhi Putusan Hakim

Putusan hakim sebagai proses akhir dalam penegakan hukum merupakan kegiatan yang paling problematis, dilematis, dan mempunyai tingkat kontroversi yang tinggi. Upaya untuk mencari, menemukan, dan menerapkan hukum inilah yang kerap kali menimbulkan rasa tidak puas di kalangan masyarakat pencari keadilan.

Putusan hakim merupakan salah satu indikator kinerja pengadilan. Dalam kehidupan hukum, pengadilan merupakan “pusat kegiatan hukum”. Dalam “pusat kegiatan hukum” inilah hakim memegang peranan yang sentral. Apabila kita melihat bekerjanya hukum sebagai pranata, maka perlu memasukkan satu faktor yang menjadi aktor yang memungkinkan terjadinya penerapan norma hukum. Aktor tersebut adalah hakim.

Bekerjanya aktor ini berada dalam lingkup pengadilan yang tidak dapat dilepaskan dari struktur sosial masyarakatnya.

Dalam dimensi yang *legal* positivistik, proses bekerjanya hukum dalam hubungannya dengan proses peradilan hanya akan melibatkan kekuasaan kehakiman dan tata aturan prosedural dalam perkara. Titik beratnya pada penyelesaian sengketa secara tertib berdasarkan prosedur formal yang telah ditentukan dalam KUHAP atau HIR.

Keadaan ini menjadi berbeda apabila penyelesaian sengketa dilihat sebagai fungsi kehidupan sosial dan bekerjanya hukum di pengadilan sebagai pranata yang melayani kehidupan sosial. Dalam konteks ini pengadilan tidak dapat lagi dinyatakan sebagai lembaga yang otonom. Hakim-hakim yang berada di dalam institusi tersebut merupakan salah satu faktor penyebab tidak otonomnya pengadilan. Pengertian otonom di sini adalah bahwa hukum itu terkena imbas faktor-faktor sosiologis (faktor di luar hukum). Akumulasi variabel sosiologis ini melekat pada pribadi hakim.

Beberapa variabel sosiologis yang penting adalah⁸⁷: *pertama*, bagaimana cara-cara kasus/perkara sampai di pengadilan. Masuknya perkara di pengadilan bukanlah hasil dari kegiatan hakim. Perkara yang diterima pengadilan merupakan kegiatan para pihak (perkara perdata) dan kejaksaan dan kepolisian (dalam kasus pidana). Dengan demikian, hakim hanya menerima perkara yang sudah setengah jadi. Kelengkapan data, kejujuran dalam mengisi berita acara pemeriksaan (BAP), kejelasan surat dakwaan, kelengkapan alat bukti, kejujuran dalam pembuktian, memberikan kontribusi yang besar terhadap kualitas putusan hakim. Dapat terjadi misalnya, seorang yang jelas-jelas mem-

⁸⁷Bandingkan dengan Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum*, (Jakarta: BPHN, tt), hlm. 73-94.

perkosa dan membunuh dapat divonis bebas oleh hakim karena ketidaklengkapan alat bukti dan kecurangan polisi dalam menyusun BAP dan ketidakakuratan jaksa dalam membuat surat dakwaan.

Kedua, adalah kemampuan profesional hakim (bagaimana teori dan pengetahuan yang diperoleh dapat diolah dan disinergikan). Kemampuan hakim yang terkait dengan pendidikan dan kursus-kursus yang pernah diikuti oleh hakim akan memberikan “warna” dalam putusannya. Kemampuan hakim ini terlihat nyata dalam pertimbangan hukum yang menjadi dasar putusan.

Suasana globalisasi dan kemajuan teknologi seperti sekarang ini menjadi “batu ujian” bagi para hakim. Kejahatan yang semakin canggih dan banyaknya delik-delik baru membuat hakim harus meningkatkan ilmu pengetahuannya. Delik-delik yang rumit seperti kejahatan dalam *corporate banking*, *price fixing conspiracy* (persekongkolan penetapan harga), kejahatan melalui teknologi informasi, kejahatan alih teknologi, kejahatan melalui teknologi rekayasa genetika, merupakan bentuk-bentuk delik yang konstruksi hukumnya sering tidak dipahami secara baik oleh para hakim. *Ketiga*, adalah atribut pribadi hakim. Bagaimana pengadilan menjalankan fungsinya tidak dapat dilepaskan dari faktor manusianya. Hakim akan menjadi penentu bekerjanya hukum di pengadilan secara optimal. Yang menjadi atribut pribadi hakim adalah tingkat keimanan (religiusitas), latar belakang sosial, pendidikan, keluarga, serta hal-hal yang konkret terjadi sebelum hakim memutus perkara. Misalnya apakah hakimnya disuap atau tidak⁸⁸, ada tekanan terhadap keluarga

⁸⁸Bagaimana pengaruh uang dalam proses persidangan dapat diikuti dalam Marc Galanter ‘*Why The Have Come Out Ahead*’. Orang yang kaya akan cenderung menang dalam berperkar. Tidak hanya kaya dalam masalah finansial, tetapi masalah kekuasaan juga memegang pengaruh penting. Dan harap diingat, bahwa uang dapat menjadi sumber dari kekuasaan.

atau tidak, adakah ancaman/teror terhadap anak-anaknya, dan lain-lain. Semua ini akan memengaruhi putusan hakim. Sampai saat ini, di Indonesia belum banyak kajian terhadap atribut pribadi hakim.

Keempat, adalah sosialisasi profesi hakim. Satjipto Rahardjo menengarai bahwa kebebasan berpikir yang dimiliki oleh hakim saat ini jauh berkurang apabila dibandingkan dengan keadaan sistem hukum yang belum seformal dan sebirokratis sekarang ini. Bentuk ketidakbebasan berpikir ini terjadi karena para hakim sudah terbelenggu dengan acuan, konsep, dan konstruksi hukum yang harus sudah dikuasai sebelum ia menjalankan profesinya. Pendidikan sebagai salah satu unsur dalam sosialisasi profesi hakim akan menentukan kerangka berpikir, paradigma, ide-ide hukum, yang akan digunakan dalam pengambilan keputusan.

Kelima, adalah tekanan/godaan (finansial) dalam kehidupan hakim. Tekanan terhadap hakim ini terjadi karena ia hidup di tengah-tengah masyarakat. Godaan terhadap keinginan untuk memiliki tingkat perekonomian yang lebih baik, tekanan psiko-sosial, pemberitaan media massa terhadap kasus yang ditangani dapat memengaruhi putusan hakim. Karena adanya struktur sosial tertentu ini maka tugas dan pekerjaan hakim dalam kesehariannya akan selalu dilingkupi oleh harapan serta tuntutan dari anggota masyarakat di sekitar tempat tinggal hakim.

Julius Stone, yang mengikuti pendapat Talcot Parson, menyebutkan adanya *expected reaction* yang datang dari masyarakat⁸⁹. Seorang hakim tidak dapat bertindak mengikuti kemauan sendiri, melainkan didisiplinkan oleh sistem *expected reaction* tersebut.

⁸⁹Julius Stone, *Law and the Social Sciences in the Second Half of Century*, (Minneapolis: University of Minnesota Press), tahun 1966), hlm. 32.

Dalam pengkajian mengenai para hakim di Amerika, Chambliss dan Seidman menghubungkan sikap konservatif hakim dengan tekanan keadaan yang menimpa mereka dalam bekerja. Seperti kaum profesional lainnya, hakim juga menginginkan status, kekuasaan, dan kedudukan istimewa di masyarakat. Untuk memenuhi keinginannya itu, hakim akan memandang ke atas pada hakim yang lebih tinggi. Mereka menyadari bahwa putusan yang mereka buat akan menjadi kredit poin yang penting sebagai jalan untuk naik pangkat. Oleh karena itu, sangat mungkin hakim membuat putusan sebagai upaya untuk membangun karier pribadinya.⁹⁰

C. Pengaruh Legal-Positivistik/Aliran Normatif-Dogmatik

Selain variabel sosiologis seperti yang telah penulis uraikan di atas, masih terdapat variabel sosiologis lainnya yang secara khusus akan penulis kupas di bawah ini. Penjabaran secara khusus ini dikarenakan variabel ini berada pada aras (level) alam pikiran para hakim atau yuris di Indonesia. Dalam aras alam pikir yang demikian itu, maka variabel sosiologis ini sangatlah abstrak dan sulit ditangkap dengan pancaindra. Pemahaman terhadapnya baru dapat dilakukan dengan pemaknaan atau Hermeneutik. Dalam hal ini yang penulis maksudkan sebagai variabel sosiologis yang abstrak ini adalah aliran dalam hukum yang sangat memengaruhi kinerja hakim. Uraian singkat di bawah ini akan menjelaskan hal tersebut.

Secara garis besar terdapat dua pandangan yang secara sadar ataupun tidak sadar dianut oleh para hakim di Indonesia.

⁹⁰Dalam membangun kariernya, hakim di tingkat yang lebih rendah akan membuat putusan yang sekiranya dapat diterima oleh hakim di pengadilan yang lebih tinggi. Bandingkan dengan pikiran Chambliss dan Seidman dalam *Law, Order and Power*, Addison-Wesley Publishing Company, Reading Massachusetts, 1971, hlm. 100.

Pertama, adalah pandangan legal positivistik⁹¹ dan yang kedua adalah pandangan yang kritis fungsional.⁹²

Pandangan Legal-positivistik mempunyai pengaruh yang sangat besar dewasa ini. Dalam tesisnya, aliran legal positivistik mengatakan bahwa penggarapan hukum dilakukan dengan telaah undang-undang, yurisprudensi maupun literatur hukum semata-mata. Dalam pandangan yang legalistik ini, pembabaran hukum dan keadilan adalah identik dengan pasal-pasal yang tertulis dalam undang-undang. Dengan demikian, hakim hanyalah corong dari undang-undang. Baginya, yang menjadi hukum adalah apa yang menjadi bunyi dari undang-undang tersebut.⁹³

Bagi masyarakat yang sudah maju dan berkembang, pandangan yang legal positivistik ini akan mendapat banyak tentangan. Dalam praktiknya akan mudah terjadi ketidakcocokan (diskrepansi) antara kenyataan yang terjadi di masyarakat dengan hukum yang ada dalam undang-undang karena hanya menitikberatkan pada aspek kepastian hukum.⁹⁴

⁹¹Penganut aliran ini menganut paham bahwa yang menjadi hukum adalah apa yang tertulis dalam UU. Secara sadar ataupun tidak sadar mereka adalah Kesenian (Penganut Kelsen) yang memegang secara kukuh "*the pure theory of law*" dalam setiap telaah hukumnya.

⁹²Pandangan hukum yang Kritis Fungsional mendapatkan tempat dalam Gerakan Studi Hukum Kritis (*Critical Legal Studies*). Gerakan ini mencoba mendekonstruksi hukum sehingga lebih sesuai dengan perkembangan masyarakatnya. Hukum menyediakan kerangka (*frame work*), tidak bersifat final dan menjadi sistem terbuka yang dapat bersifat interdisipliner. Wacana tentang gerakan Studi Hukum Kritis dapat diikuti dalam Roberto Mangabera Unger, *Gerakan Studi Hukum Kritis*, terjemahan Ifdal Kasim, 1999, Allan Hutchinson, *Critical Legal Studies*, 1989, Alan Hunt, *The Sociological Movement In Law*, 1978, Andrew Altman, *Critical Legal Studies, a Liberal Critique*, 1989.

⁹³Lihat dalam Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, (Jakarta: Candra Pratama, 1996), hlm. 276-277.

⁹⁴Mengenai perkembangan masyarakat dan tipologi hukum yang sesuai dengan perkembangan tersebut dapat dibaca pada tulisan Nonetz dan Selznick, *Law and Society in Transition, Toward Responsive Law*, Harper Colophon Books, 1978.

Satjipto Rahardjo berpendapat bahwa pada abad kedua puluh satu sekarang ini terjadi pergeseran dalam metode pembelajaran hukum. Hukum tidak lagi dilihat sebagai sesuatu yang otonom dan independen melainkan dipahami secara fungsional dan senantiasa berada dalam kaitan dengan bidang-bidang yang lain dalam masyarakat seperti politik, ekonomi, kultural.⁹⁵

Melalui pendekatan yang fungsional, hukum menjadi satu sistem yang terkait dengan sistem yang lain di luar hukum. Dengan demikian, pasal-pasal yang ada dalam undang-undang tidak hanya dianggap sebagai pasal yang mati dan memang demikian itu seharusnya. Akan tetapi, pasal tersebut hendaknya dipahami sebagai satu rumusan yang senantiasa dapat dijabarkan untuk mewujudkan kehendak dari undang-undang itu sendiri. Bahkan apabila hukum dilihat sebagai suatu sistem tertentu, maka rumusan pasal-pasal yang ada haruslah dilihat sebagai wahana untuk mewujudkan tujuan tersebut.

Apabila terjadi pertentangan antara kepastian hukum dengan keadilan dan kemanfaatan masyarakat, maka dikembalikan pada keadaan yang senyatanya dan dikehendaki oleh masyarakat. Pada dasarnya pendekatan yang fungsional senantiasa mengukur norma hukum dengan mendasarkan pada efektivitasnya dan bagaimana bekerjanya hukum dalam masyarakat.

Cara berpikir fungsional adalah cara berpikir dalam kasus dan tidak semata-mata hanya mendasarkan pada satu tatanan yang menghendaki status quo. Oleh karena itu, maka keadilan dan kemanfaatan sosial masyarakat selalu dikedepankan. Dengan demikian, dalam penegakan hukum rumusan undang-undang tidak hanya dipahami sebatas bunyi undang-undang.

⁹⁵Satjipto Rahardjo, *Masalah-masalah Hukum di Indonesia*, tahun 1983, hlm.16.

Dalam kenyataannya, proses mengadili bukanlah proses yuridis saja. Proses peradilan bukan hanya proses menerapkan pasal-pasal dan bunyi undang-undang melainkan melibatkan perilaku-perilaku masyarakat dan berlangsung dalam suatu struktur sosial tertentu. Penelitian yang dilakukan oleh Marc Galanter⁹⁶ di Amerika menunjukkan bahwa putusan hakim ibaratnya hanyalah pengesahan saja dari kesepakatan yang telah dibuat para pihak. Dalam perspektif ini peranan para pihaklah yang lebih besar. Hakim hanya tinggal mengesahkan saja apa yang telah disepakati. Dalam perspektif sosiologis, lembaga peradilan merupakan lembaga yang multifungsi dan merupakan tempat untuk “*record keeping, site of administrative processing, ceremonial changes of status, settlement negotiations, mediation and arbitration and warfare*”.

Variabel sosial yang diuraikan di atas terakumulasi dan melekat dalam pribadi hakim ketika memutus perkara. Penggambaran bekerjanya hukum di pengadilan secara utuh haruslah melihat pula pengaruh variabel-variabel sosiologis yang ada. Gambaran pembuatan putusan hakim sebagai pekerjaan yuridis –dalam arti menerapkan pasal-pasal saja- bukanlah gambaran yang utuh tentang pekerjaan hakim. Dari sinilah kita dapat mengetahui bahwa bekerjanya hukum di pengadilan bukanlah proses yuridis semata, melainkan suatu proses sosial yang lebih besar.

Putusan hakim sebagai output dari kinerja pengadilan walaupun dilingkupi oleh variabel sosiologis, tetap diharapkan untuk senantiasa mengedepankan aspek keadilan. Akan sangat ideal apabila aspek keadilan dan kepastian hukum dapat berjalan seiring dalam sebuah putusan hakim. Namun bila ada benturan di antara keduanya, maka aspek kemanfaatan sosial akan

⁹⁶Marc Galanter dalam *Justice in Many Rooms*, tahun 1981.

menjadi jalan tengahnya. Bagaimana kemanfaatan sosial putusan tersebut bagi masyarakatnya akan menjadi tolok ukur kualitas putusan hakim tersebut. Dengan semua variabel sosial yang melingkupinya, sebuah putusan hakim hendaknya mampu untuk menjadi lokomotif dalam mewujudkan paradigma baru dalam hukum, yaitu “hukum untuk kesejahteraan rakyat”. Paradigma lama yang bersandarkan pada tesis *law and order* (hukum dan ketertiban) sudah harus diubah dengan paradigma yang baru yaitu *law, order, and justice* (hukum, ketertiban, dan ketentraman/keadilan)⁹⁷. Dimensi keadilan dan ketentraman merupakan manifestasi bekerjanya lembaga peradilan yang berorientasi pada kesejahteraan, akan mendekatkan pada cita-cita pengadilan sebagai lembaga pengayom masyarakat.

Untuk mewujudkan cita-cita tersebut, peranan hakim sangatlah sentral. Baik atau buruknya citra pengadilan akan sangat tergantung pada putusan yang dibuat oleh para hakim. Oleh karena itu, kesemua variabel sosiologis yang melekat pada diri hakim, baik variabel yang bersifat internal (berasal dari dalam diri hakim) ataupun variabel sosial yang bersifat eksternal (berasal atau intervensi dari luar diri hakim) harus disinergikan secara positif menjadi putusan hakim yang berbobot, mencerminkan profesionalisme dan integritas hakim. Variabel sosiologis ini meyakinkan pada kita semua bahwa pekerjaan hakim dalam memutus perkara bukanlah pekerjaan yang bersifat yuridis saja, melainkan kental dengan variabel-variabel yang amat kompleks.

⁹⁷Tentang masalah keadilan, Hart mengontantasikan dalam bentuk keadilan dan moralitas serta hukum dan moral (HLA Hart, *The Concept of Law*), 1978, hlm. 151-195.

D. Sumber Wibawa Pengadilan

Dalam pikiran para yuris, proses peradilan sering hanya diterjemahkan sebagai suatu proses memeriksa dan mengadili secara penuh dengan berdasarkan hukum positif semata-mata. Pandangan yang formal legistis ini mendominasi pemikiran para penegak hukum, sehingga apa yang menjadi bunyi undang-undang, itulah yang akan menjadi hukumnya.

Kelemahan utama pandangan ini adalah terjadinya penegakan hukum yang kaku, tidak ada diskresi dan cenderung mengabaikan rasa keadilan masyarakat karena lebih mengutamakan kepastian hukum. Proses mengadili - dalam kenyataannya - bukanlah proses yuridis semata. Proses peradilan bukan hanya proses menerapkan pasal-pasal dan bunyi undang-undang, melainkan proses yang melibatkan perilaku-perilaku masyarakat dan berlangsung dalam suatu struktur sosial tertentu. Penelitian yang telah dilakukan oleh Marc Galanter di Amerika dapat menunjukkan bahwa suatu putusan hakim ibaratnya hanyalah pengesahan saja dari kesepakatan yang telah dicapai oleh para pihak. Dalam perspektif ini peranan para pihak sangatlah besar, dan hakim tinggal mengesahkan saja apa yang telah mereka sepakati.

Dalam perspektif sosiologis, lembaga pengadilan merupakan lembaga yang multifungsi dan merupakan tempat untuk “record keeping”, “site of administrative processing”, “ceremonial changes of status” ,”settlement negotiation”, “mediations and arbitration” dan warfare (Marc Galanter, *Justice In Many Rooms*: 1981) . Produk dari pengadilan adalah putusan hakim. Dari sinilah awal dapat dibangunnya wibawa pengadilan. Dalam putusan hakim, wibawa pengadilan dipertaruhkan. Para petinggi hukum tidak perlu berteriak-teriak minta kepada masyarakat agar menghormati pengadilan. Cukuplah apabila pengadilan di tingkat PN, PT ataupun MA membuat putusan yang bermutu tinggi, maka rasa hormat itu akan datang dengan sendirinya.

Kiranya masyarakat dapat memberikan penilaian tersendiri terhadap mutu putusan para hakim. Putusan yang mendapat perhatian luas di masyarakat dan dianggap berbobot adalah putusan kasasi Kasus Kedungombo. Dalam putusan ini, hakim tidak yakin telah terjadi kesepakatan atas dasar musyawarah. Alasannya sederhana saja, tidak mungkin musyawarah dapat berjalan dengan "fair" apabila rakyat mendapat tekanan psikis karena ditunggui oleh aparat keamanan. Dalam putusannya pula MA memberikan penafsiran secara konstruktif tentang apa, kapan, dan bagaimana orang dapat dikatakan telah bermusyawarah. Hal ini merupakan dasar bagi terselenggaranya musyawarah dengan benar. Putusan lain yang dinilai masyarakat mempunyai bobot yang tinggi adalah putusan PTUN yang memenangkan gugatan Gunawan Muhammad (*Tempo*) dan Putusan Mahkamah Agung yang membebaskan terdakwa pembunuh Marsinah.

Haruslah disadari benar bahwa menegakkan wibawa pengadilan tidaklah semudah membalik telapak tangan. Sistem peradilan di Indonesia yang merupakan warisan kolonial Belanda sedikit banyak menyulitkan dalam praktiknya. Sisa-sisa perilaku sebagai bangsa terjajah masih tampak di kalangan para hakim. Sebagai contoh, sampai saat ini kita masih bisa melihat digunakannya *Osterman Arrest dari Hogeraad* Belanda sebagai contoh tentang Perbuatan Melawan Hukum (PMH). Dari sisi ini setidaknya kita dapat melihat adanya tiga hal, yaitu: *pertama*, hakim-hakim kita tidak mempunyai kepercayaan diri untuk mengutip yurisprudensi dari Mahkamah Agung Indonesia. *Kedua*, kemungkinan memang tidak ada putusan hakim (MA) yang dapat dianggap berkualitas untuk kasus itu. *Ketiga*, menganggap yurisprudensi asing selalu lebih valid dan bermutu. Pengadilan Sebagai Pengayom. Munculnya kritik-kritik terhadap keberadaan lembaga peradilan tidak lain karena peradilan kita tidak dapat memberikan pengayoman kepada warga masyarakat. Putusan

pengadilan yang diharapkan dapat mengembalikan keseimbangan masyarakat yang terganggu tidak dapat terpenuhi. Adanya isu mafia peradilan, keadilan dapat dibeli, munculnya bahasa-bahasa yang sangat sarkastis dengan plesetan HAKIM (Hubungi Aku Kalau Ingin Menang), KUHAP diplesetkan sebagai Kurang Uang Hukuman Penjara, tidaklah muncul begitu saja. Kesemuanya ini merupakan "produk sampingan" dari pengadilan itu sendiri.

Ungkapan-ungkapan ini merupakan reaksi dari rasa keadilan masyarakat yang terkoyak karena putusan hakim/ putusan pengadilan yang semata-mata hanya berlandaskan pada aspek yuridis. Berlakunya hukum di tengah-tengah masyarakat, mengemban tujuan untuk mewujudkan keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan sosial bagi masyarakatnya. Untuk menuju pada cita-cita pengadilan sebagai pengayom masyarakat, maka pengadilan harus senantiasa mengedepankan keadilan dalam setiap putusan yang dibuatnya. Tidak dipungkiri memang, apabila keadilan yang lebih ditonjolkan, maka sisi kepastian hukum akan sedikit tertinggal. Apabila terjadi benturan antara keadilan dan kepastian hukum, maka dapatlah dilihat bagaimana kemanfaatan putusan itu bagi masyarakat.

Hal ini sejalan dengan apa yang menjadi dasar berpijaknya hukum yaitu "hukum untuk kesejahteraan masyarakat". Sehingga pada akhirnya tidak hanya dikatakan sebagai *Law and Order* (Hukum dan Ketertiban), tetapi telah berubah menjadi *Law, Order and Justice* (Hukum, Ketertiban, dan Ketentraman). Adanya dimensi keadilan dan ketentraman yang merupakan manifestasi bekerjanya lembaga pengadilan, akan semakin mendekatkan cita-cita pengadilan sebagai pengayom masyarakat. Tanpa mengingkari betapa pentingnya kualitas perundang-undangan, sarana dan prasarana pendukung serta budaya hukum masyarakat, haruslah diyakini bahwa kualitas sumber daya aparat penegak hukum akan merupakan "*basic component*" yang akan menimbulkan rasa

hormat dan rasa segan yang kesemuanya akan bermuara pada tumbuhnya kewibawaan pengadilan. Ketika Pak Soerjono masih menjabat sebagai Ketua MA, ia pernah melontarkan pernyataan yang sangat simpatik yang dapat dianggap sebagai "mulainya" Mahkamah Agung membuka diri. Dilontarkan di berbagai forum, agar masyarakat dapat menunjukkan peta permasalahan pokok yang dihadapi oleh lembaga peradilan, diagnosa dan terapi yang dibutuhkan untuk membangun kembali citra lembaga peradilan yang merosot. Persoalan merosotnya wibawa lembaga peradilan, sedikit banyak terjadi karena "ulah" para aktor di lembaga peradilan itu sendiri. Munculnya kritik-kritik dari masyarakat tidak lain karena lembaga peradilan kita tidak dapat memberikan putusan yang melindungi dan mengayomi kepentingan warga masyarakat. Putusan pengadilan yang diharapkan dapat mengembalikan keseimbangan masyarakat yang terganggu tidak dapat terpenuhi.

Dari berbagai kasus yang menimpa lembaga peradilan, setidaknya terdapat tiga kritik bagi lembaga peradilan kita. *Pertama*, adalah lemahnya moral dan profesionalisme. *Kedua*, adalah lemahnya budaya hukum masyarakat yang menyangkut persepsi masyarakat terhadap pola penegakan hukum dan *ketiga*, adalah lemahnya kemandirian dan kebebasan hakim (lemahnya sistem peradilan).

E. Mitos Hukum yang Menyesatkan Pencari Keadilan

"The myth of the operation of the law is given the lie daily". Hukum itu hanyalah mitos yang setiap hari dibuktikan kebohongannya, demikian Chamblis dan Seidman (1971:3) berhasil menggambarkan bekerjanya hukum dengan sangat tepat.

Bagi para yuris yang berpandangan normatif legistis, akan sulit menerima ungkapan di atas. Hal ini terjadi karena yang dijadikan titik tolak pemikiran Chamblis dan Seidman di atas adalah kesahihan empiris dari pernyataan-pernyataan tertulis dalam undang-undang. Dengan demikian, unsur perilaku menjadi variabel yang penting. Pandangan normatif legistis pada hakikatnya menganggap apa yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan sebagai deskripsi yang sesungguhnya. Kita seyogianya mengamati kenyataan bagaimana sesungguhnya pesan-pesan, janji-janji, serta kemauan hukum itu dijalankan. Jangan hendaknya peraturan hukum itu diterima sebagai deskripsi dari kenyataan. Apabila yang demikian ini terjadi maka sesungguhnya kita telah membuat mitos tentang hukum.

Mitos tentang hukum ini terjadi karena adanya harapan yang terlalu tinggi terhadap hukum. Misalkan saja mitos tentang *"equality before the law"*. Benarkah setiap orang mempunyai kedudukan yang sama di hadapan hukum dan pengadilan? Dengan telaah sosiologis kita akan dapat mengatakan belum tentu. Doktrinnya memang mengatakan demikian, tetapi praktiknya belum tentu. Deskripsi di lapangan akan terlihat bahwa orang yang kaya, baik kaya harta maupun kaya kekuasaan akan lebih "mendapatkan tempat" di dalam hukum dan pengadilan dibandingkan dengan rakyat jelata yang miskin harta dan kekuasaan. Hal ini terjadi karena bekerjanya hukum di dalam struktur pengadilan akan melibatkan perilaku-perilaku sosial. Oleh karena itu, pasti akan ada pengaruh dari perilaku-perilaku tersebut terhadap hukum yang akan digunakan. Realitas di lapangan dengan jelas menunjukkan, terdapat perlakuan yang berbeda antara kasus Soeharto, dengan kasus Endin, misalnya.

Mitos yang lain misalnya MA adalah benteng terakhir keadilan. Sekarang siapa yang dapat menjamin bahwa hakim-hakim MA akan selalu bertindak adil? tidak ada. Fakta yang

terjadi justru menunjukkan ketidakadilan itu sering muncul dari Mahkamah Agung itu sendiri. Putusan PK kasus Kedungombo, surat sakti Ketua MA yang membatalkan eksekusi tanah Keret di Irian, hasil pemeriksaan Korwasus tentang kolusi di tubuh MA, putusan PK Muchtar Pakpahan adalah bukti-bukti faktual bahwa MA sendiri dapat berbuat *unjustice*.

Harus dipahami bahwa hakim-hakim agung itu pun manusia biasa, sehingga dapat membuat putusan yang tidak adil. Mereka tidak dapat melepaskan diri dari pengaruh variabel sosial yang melingkupinya. Tingkat keimanan, pendidikan, lingkungan keluarga, pengaruh kekuasaan dan uang merupakan variabel sosial yang memberikan pengaruh kuat dalam diri seorang hakim. Adanya mitos-mitos yang pada hakikatnya merupakan pengharapan terhadap hukum, membuat citra peradilan mudah runtuh manakala para hakim berbuat kesalahan.

F. Penutup

Haruslah disadari benar bahwa upaya membangun citra peradilan tidaklah semudah membalik telapak tangan. Kejadian-kejadian yang sekarang menimpa lembaga peradilan hanyalah satu proses untuk menuju lembaga peradilan yang berwibawa. Sikap mawas diri dan menjauhkan diri dari sikap arogan merupakan langkah terpuji yang seyogianya dibarengi dengan upaya-upaya yang bersifat sistemik. Lembaga peradilan, mulai dari tingkat PN, PT, sampai Mahkamah Agung sudah saatnya melakukan: *pertama*, evaluasi berkesinambungan atas semua program dan kebijaksanaan yang sudah dicanangkan, agar dapat mengurangi kendala yang dihadapi, *kedua*, klarifikasi kasus-kasus besar yang diputus oleh MA, sehingga masyarakat mengetahui secara jelas pertimbangan hukum dan dasar-dasar hukum yang digunakan. *Ketiga*, adalah reorientasi visi dan misi lembaga peradilan agar mengutamakan keadilan substansial.

Para hakim perlu reorientasi untuk mengedepankan aspek keadilan dalam setiap putusan yang dibuatnya. Memang tidak dapat dipungkiri apabila putusan hakim hanya berorientasi pada aspek keadilan semata-mata, maka aspek kepastian hukum akan tertinggal. Kompromi dari benturan kedua aspek tersebut adalah pada nilai kemanfaatan bagi masyarakatnya. Semakin besar kemanfaatan putusan hakim bagi masyarakat, maka aspek keadilannya relatif dapat terpenuhi. Muara dari semua ini adalah terwujudnya ketentraman dan keselarasan dalam masyarakat. Situasi yang demikian ini merupakan awal dari terwujudnya cita-cita pembentukan lembaga peradilan yang berwibawa.

Dengan menggunakan pendekatan sistemik, akan tampak bahwa kualitas aparat penegak hukum dan hakim khususnya merupakan modal yang sangat utama dalam mewujudkan lembaga peradilan yang berwibawa. Secara lebih eksplisit Stallybrass (dalam *A Comparison of General Principles of Criminal Law in England*) menyatakan bahwa semua ketentuan hukum yang bagus-bagus itu tergantung sepenuhnya pada aparaturnya pelaksanaannya. Sebagai pengamat hukum ia dapat menggambarkan dengan baik bahwa orang-orang (di Inggris) kurang memercayai undang-undang. Mereka lebih menitikberatkan pada praktik-praktik peradilan dan cenderung berkata “*show me the law in action, show me over the prison*”. Walaupun memerhatikan teori dan peraturan perundang-undangannya, mereka lebih mementingkan polisi, jaksa, pengacara, dan hakim yang jujur, berdisiplin dan cakap. Pendek kata, mereka lebih mementingkan aparat penegak hukum yang mempunyai integritas moral tinggi.

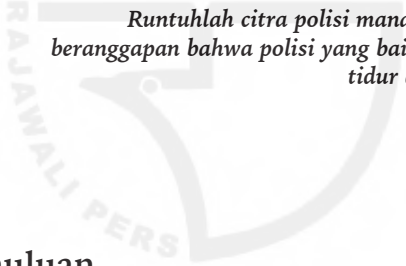
Oleh karena itu, peningkatan kualitas sumber daya manusia di bidang hukum mutlak perlu. Di dalam era global seperti sekarang ini, dengan perubahan sosial yang begitu cepat, aparat penegak hukum harus tanggap dan melakukan penyesuaian diri dengan meningkatkan kemampuan. Adanya perbedaan penafsiran

bunyi suatu pasal, seharusnya tidak perlu terjadi. Pemahaman yang sama terhadap suatu konstruksi hukum akan sangat mendukung keberhasilan proses penegakan hukum. Koordinasi dan penyamaan persepsi antaraparatur penegak hukum (polisi, jaksa, hakim, dan pengacara) harus dikembangkan sejak dini. Pembentukan paling dini dapat dimulai dari sistem rekrutmennya. Seperti yang kita ketahui, rekrutmen untuk jabatan-jabatan inti dalam hukum seperti hakim, jaksa, maupun advokat berasal dari populasi sarjana hukum yang sangat bervariasi mutunya. Pada umumnya dapat dikatakan bahwa mereka yang melamar untuk jabatan hakim, maupun jaksa bukanlah lulusan yang terbaik. Seleksi pelamar terutama yang menyangkut tentang kemahiran, pengetahuan, dan kemampuan hukum tidaklah ketat.

Di negara maju, untuk seleksi jabatan hakim, jaksa dan advokat benar-benar memerhatikan mutu pengetahuan, kemahiran, dan kemampuan hukum. Seleksi untuk memperoleh jabatan inti ini sangat ketat. Di Jepang, hakim, jaksa dan advokat harus mengikuti pendidikan khusus setelah mereka lulus dari fakultas hukum. Sedangkan Malaysia dan Singapura melakukan seleksi untuk jabatan inti dengan cara kerja sama yang erat antara pendidikan tinggi hukum dengan institusi hukum. Institusi hukum ini hanya mau menerima lulusan-lulusan terbaik saja. Kiranya kita dapat belajar dari negara-negara tetangga yang telah memelopori peningkatan kualitas sumber daya manusia di bidang hukum.

BAB X

PEMOLISIAN DALAM MASYARAKAT TRANSISI



*Runtuhlah citra polisi manakala masyarakat
beranggapan bahwa polisi yang baik hanyalah polisi
tidur dan patung polisi*

A. Pendahuluan

Lembaga Kepolisian yang dianggap sebagai lembaga penegak hukum yang terdepan, dari waktu ke waktu kian dihadapkan pada tugas dan tantangan yang semakin berat dan kompleks. Tantangan tersebut tercermin dalam bentuk *pertama*, meningkatnya kuantitas kejahatan jenis baru sebagai akibat dari kehidupan masyarakat. *Kedua*, meningkatnya kejahatan konvensional dengan cara yang semakin canggih, sejalan dengan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi. *Ketiga*, tumbuhnya kejahatan di bidang ekonomi melalui sarana dan dukungan korporasi yang dikenal sebagai kejahatan korporasi. *Keempat*, kejahatan di lingkungan profesi. *Kelima*, kejahatan yang

berlingkup internasional seperti narkoba, uang palsu, terorisme, sabotase, dan kejahatan lain yang terorganisasi secara rapi.

Bagi sebagian warga masyarakat, polisi masih dipandang sebagai sosok yang ditakuti. Stigma polisi sebagai sosok yang ditakuti berkembang di tengah masyarakat karena polisi dianggap identik dengan adanya pelanggaran dan kejahatan. Setiap kali ada polisi, di situ pula masyarakat melihat adanya hukum yang perlu ditegakkan. Stigma sebagai sosok yang menakutkan ini merupakan kendala bagi polisi untuk menjalankan tugasnya dengan baik. Disadari sepenuhnya bahwa tugas polisi terkait erat dengan masyarakat, dengan kata lain, polisi dapat bertugas dengan baik apabila mendapat dukungan penuh warga masyarakatnya.

B. Penyidikan Ilmiah untuk Membangun Citra Polisi

Akhir-akhir ini sorotan terhadap kinerja polisi mencapai titik klimaks. Berbagai kasus penyidikan yang tidak ilmiah dan diwarnai dengan penggunaan kekerasan menyebabkan citra polisi merosot. Beberapa kasus yang mencuat, seperti kasus matinya tersangka Tjetje Tadjudin dan kasus Fuad Syafrudin wartawan Harian *Bernas* merupakan fakta empiris bahwa polisi harus meningkatkan profesionalismenya agar dapat menunjang keberhasilan penegakan hukum.

Apabila kita runut ke belakang, pola penggunaan kekerasan ini ternyata sudah cukup lama terjadi. Kasus Sengkon dan Karta (terdakwa pembunuh Sulaiman dan Siti Haya), yang divonis salah oleh hakim PN Bekasi tanggal 10 Oktober 1977 merupakan salah satu contoh lembaran hitam dalam dunia peradilan di Indonesia. Pemerasan pengakuan terhadap terdakwa dengan menggunakan kekerasan dapat menyebabkan terjadinya peradilan sesat. Belakangan muncul Gunel bin Kuru Cs yang

mengaku sebagai pembunuh, padahal Sengkon dan Karta telah menjalani hukuman 12 dan 7 tahun sebagaimana putusan hakim PN Bekasi.

Kasus Tjetje maupun Fuad Syafrudin tersebut telah menambah panjang daftar penggunaan kekerasan terhadap tersangka. Pada umumnya, penggunaan kekerasan terjadi dalam kasus yang pelik dan mendapat perhatian luas dari masyarakat. Kasus Marsinah yang terjadi beberapa tahun silam, sampai sekarang pun masih tetap buram. Semua tersangka mencabut keterangan mereka dalam BAP. Mereka terpaksa mengikuti keinginan penyidik karena tidak tahan disiksa. Dalam persidangan, mereka mencabut semua keterangan yang ada dalam BAP. Tersangka pembunuh Marsinah ini akhirnya dibebaskan dalam pemeriksaan Kasasi. Bahkan Komnas HAM memberikan masukan bahwa terdapat tersangka lain dalam kasus Marsinah.

Dalam kerangka sistem peradilan pidana, polisi merupakan penegak hukum terdepan. Keberhasilan investigasi dan penyidikan yang dilakukan oleh polisi akan sangat berpengaruh bagi kelancaran proses peradilan pidana dalam tahap berikutnya.

Dalam upaya mengungkap kasus yang dihadapi, polisi menghadapi berbagai karakter manusia yang berbeda antara satu dengan yang lainnya. Dari konteks ini timbul dua asumsi dasar tentang fenomena penggunaan kekerasan oleh polisi dalam proses penyidikan. Asumsi pertama adalah ketidakmampuan polisi dalam memahami asas-asas hukum dan lemahnya kemampuan investigasi. Asumsi kedua adalah pengaruh doktrin militer dalam tubuh polisi.

Keterbatasan tingkat pendidikan dan kurangnya kemampuan investigasi menyebabkan polisi mengambil jalan pintas dengan menggunakan kekerasan untuk memaksa saksi atau tersangka mengikuti kemauan polisi. Penggunaan kekerasan ini ternyata

merupakan alat yang ampuh, terbukti banyak yang karena takut mengikuti saja kemauan polisi. Dalam BAP kemudian ditulis oleh polisi sebagai keterangan tersangka. Persoalan kemudian timbul adalah dicabutnya BAP oleh terdakwa dalam persidangan. Penggunaan cara-cara yang tidak ilmiah dalam penyidikan ini terkait erat dengan kurikulum dalam Sekolah Polisi Negara yang kurang menekankan pada pemahaman asas-asas Ilmu Hukum (PIH), melainkan langsung mempelajari tentang Hukum Pidana dan Hukum Acara Pidana. Pemberian materi asas-asas Ilmu Hukum akan dapat membantu memberikan pemahaman pada polisi tentang roh dari hukum. Kurikulum yang lebih komprehensif sebenarnya telah diberikan di AKPOL. Namun demikian, efek dari kurikulum tersebut belum sampai ke tingkat bawah, yang notabene adalah lulusan Sekolah Polisi Negara (SPN), dan merekalah yang secara riil menjalankan penyidikan. Keterbatasan kemampuan ini menyebabkan mereka menjalankan penyidikan sebagai satu rutinitas kerja.

Untuk mengurangi penggunaan kekerasan oleh polisi dalam proses penyidikan, kurikulum di SPN harus dibenahi dengan memberikan dasar-dasar/asas-asas ilmu hukum yang lebih mendalam dan perlunya mengedepankan doktrin polisi yang lebih manusiawi.

Upaya pengilmiahan penyidikan harus dimulai dari lembaga pendidikan polisi. Pengembangan kurikulum mutlak untuk dilaksanakan. Proses untuk memperkaya Ilmu Kepolisian dengan ilmu-ilmu lainnya ataupun kerja sama dengan berbagai universitas merupakan jembatan ke arah profesionalisme. Pengembangan *Police Studies* (Pengkajian tentang Kepolisian), dan pemberian mata kuliah Sosiologi Polisi, Kriminologi, Viktimologi, Kriminalistik, Penegakan Hukum (*Law Enforcement*), Penegakan Hukum dan Perbaikan Administrasi (*Law Enforcement and Correctional Administration*), *Police Science and Investigation*

Technique, akan sangat membantu untuk mewujudkan penyidikan yang ilmiah. Tidak dapat ditinggalkan adalah materi tentang Filsafat, serta Moralitas dan Keadilan.

Terkait dengan pemahaman konstruksi hukum tentang pembuktian, satu hal yang perlu digarisbawahi adalah bahwa keterangan tersangka yang diberikan pada saat penyidikan sebenarnya bukanlah alat bukti sebagaimana diatur dalam Pasal 184 KUHAP. Dengan pengakuan tersangka saja, belumlah dapat digunakan sebagai alat bukti yang cukup untuk menahan tersangka. Karena pengakuan tersangka memang bukanlah alat bukti. Alat bukti yang sah sebagaimana Pasal 184 KUHAP adalah: keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, keterangan terdakwa.

Asumsi yang kedua sifatnya lebih hipotetis. Kemungkinan, penggunaan kekerasan ini dipengaruhi oleh doktrin militer (ABRI) yang di dalamnya terkandung sifat-sifat disiplin, keras dan "cenderung enggan dibantah". Gaya militer tampaknya mendominasi pola pikir dan gaya kerja dalam penyidikan. Dengan demikian, penyidik memandang tersangka itu mempunyai kedudukan yang lebih rendah dibandingkan dengan dirinya. Sehingga untuk mendapatkan pengakuan tersangka, penyidik dapat berbuat semaunya, termasuk di dalamnya adalah penggunaan kekerasan. Persoalan yang menarik sebagai bahan komparasi adalah mengapa dalam penyidik pegawai negeri sipil tidak pernah terdengar adanya penggunaan kekerasan?

Sebagai salah satu komponen lembaga penegakan hukum, polisi berhadapan langsung dengan masyarakat pengguna jasa hukum dan oleh karenanya polisilah yang paling merasakan adanya dinamika perubahan kehidupan masyarakat. Oleh karena itu, evaluasi kelembagaan dipandang mendesak untuk dilakukan. Pertimbangannya adalah untuk pengembangan kemampuan profesional anggotanya demi terwujudnya citra polisi yang

bersih, berwibawa, ramah, intelek, dan disayangi oleh segenap lapisan masyarakat.

Belajar dari kasus-kasus yang telah terjadi, kiranya polisi Indonesia perlu mawas diri untuk mengkaji ulang performa yang selama ini dikedepankan pada masyarakatnya. Saat ini merupakan waktu yang tepat bagi polisi Indonesia untuk mengubah gaya pemolisian mekanis yang mendasarkan pada hukum semata-mata ke arah pemolisian yang lebih manusiawi.

Memang, perubahan gaya pemolisian ini menuntut polisi mempunyai kemampuan lebih, yaitu lebih sabar, berani, bermoral, dan mempunyai komitmen kerakyatan. Polisi modern Indonesia tidak hanya polisi yang berotot (kuat), berotak (cerdas) melainkan juga polisi yang berhati nurani dan penuh kearifan. Meminjam istilah August Vollmer, pendekar profesionalisasi polisi di AS (Tom Bowden, *Beyond The Limit of The Law*, 1978), polisi dituntut untuk mempunyai kearifan Nabi Sulaiman, keberanian Nabi Daud, kekuatan Samson, kepemimpinan Nabi Musa, keramahan orang Samaritan, keterampilan strategik ala Raja Iskandar Zulkarnain, dan kemampuan diplomasi seperti Lincoln, serta memahami pengetahuan dalam bidang ilmu-ilmu alam, maupun ilmu-ilmu sosial. Pendek kata, polisi Indonesia dituntut untuk menjadi polisi pengayom dan pelindung bagi masyarakatnya.

C. Pemolisian Berbasis Moralitas dan Keadilan

Profesi Kepolisian di Indonesia termasuk profesi yang baru tumbuh. Banyak anggota polisi yang sedang berada dalam posisi pergeseran, dari petugas polisi menjadi anggota suatu profesi kepolisian. Pergeseran ini merupakan upaya untuk membangun profesionalisme polisi. Berkaca dari polisi Jerman, upaya profesionalisasi dilakukan oleh Hans Gross

dengan membentuk anggota Kepolisian yang berpengetahuan profesional dalam bidang penyidikan, yaitu dengan meletakkan dasar-dasar penyidikan kejahatan secara ilmiah (Harsja W. Bachtiar, 1994:5).

Profesionalisasi polisi di Amerika Serikat tidak dapat dilepaskan dari August Vollmer (Bapak Pelaksanaan Tugas Kepolisian Modern secara Profesional di AS). Menurut Vollmer, pembentukan polisi yang profesional dapat didekati dengan empat kriteria, yaitu *pertama*, pelaksanaan tugas kepolisian secara ilmiah. *Kedua*, petugas polisi haruslah terpelajar. *Ketiga*, mempunyai integritas profesional, dan *keempat* adalah pemusatan pelayanan kepolisian dan konsolidasi satuan kepolisian sebagai unsur utama peningkatan efektivitas.

Fungsi polisi adalah menjalankan kontrol sosial dalam masyarakat baik preventif maupun represif. Fungsi kontrol sosial polisi terhadap kejahatan terwadahi dalam kerangka sistem peradilan pidana. Dalam menjalankan fungsi ini polisi terikat dengan aturan main dan tidak dapat bertindak bebas di luar "arsitektur yuridis" yang dituangkan dalam UU No. 8 Tahun 1981 tentang UU Hukum Acara Pidana. Arsitektur yuridis ini mengharuskan polisi juga bertanggung jawab kepada hukum dan wajib menjunjung tinggi hukum yang berlaku (Satjipto Rahardjo, 1996: 7).

Sebagai aparat penegak hukum, kerja polisi diarahkan secara ketat oleh hukum dan ia hanya menjalankan perintah undang-undang, oleh karena itu ia bertanggung jawab sepenuhnya kepada hukum. Sedangkan sebagai penjaga ketertiban, polisi bertanggung jawab kepada masyarakatnya. Yang dimaksudkan bertanggung jawab kepada masyarakat adalah bahwa masyarakat itu hanya mengetahui apabila tugas polisi hanyalah mengejar penjahat, menangkap penjahat, menjaga ketertiban masyarakat. Dan uniknya, masyarakat tidak mau tahu bahwa dalam

menjalankan tugasnya ini polisi menghadapi kendala dan terikat pada ketentuan hukum yang berlaku.

Belajar dari kasus-kasus yang terjadi, kiranya polisi perlu melakukan mawas diri untuk mengkaji ulang performa yang selama ini dikedepankan pada masyarakatnya. Kehendak untuk menempatkan polisi sebagai "aparatur penegak hukum" saja, dapat menempatkan polisi pada kedudukan sebagai penjaga status quo semata. Kehadiran polisi di tengah masyarakat hanya untuk menjalankan dan menerapkan hukum. Polisi tidak punya "panggilan" lain kecuali menegakkan hukum. Apabila ia telah mampu membuktikan bahwa semua perintah hukum telah dilaksanakan maka selesai dan sempurnalah tugasnya. Polisi yang menjalankan tugas demikian itu laksana "sebuah robot" yang berjalan secara mekanis dan cenderung kehilangan hati nuraninya. Gaya polisi yang robotik ini memosisikan dirinya berhadapan dengan rakyat, sehingga dapat kehilangan sifat pengayom dan pelindung rakyat. Padahal, sifat pengayom dan pelindung inilah yang seharusnya menonjol pada diri seorang polisi. Saat ini merupakan waktu yang tepat bagi polisi Indonesia untuk mengubah gaya pemolisian mekanistik yang berdasarkan pada hukum semata-mata ke arah pemolisian yang lebih manusiawi. Memang, perubahan gaya pemolisian ini menuntut polisi mempunyai kemampuan lebih, yaitu lebih sabar, berani, bermoral, dan mempunyai komitmen kerakyatan. Polisi modern Indonesia tidak hanya polisi yang berotot (kuat), berotak (cerdas) melainkan juga polisi yang berhati nurani (Zudan Arif Fakrulloh, dalam *Harian Bernas*, 21-9-1996).

Sorotan masyarakat terhadap kinerja polisi menunjukkan bahwa pelaksanaan fungsi dan tugas utama polisi tidak dapat dilepaskan dari struktur sosial masyarakatnya. Dalam konteks ini tampaklah bahwa kerja polisi tidak otonom dan steril. Untuk menunjang keberhasilan tugas polisi, dibutuhkan pengertian

dari masyarakat akan kompleksitas pekerjaan polisi. Suatu masyarakat yang "mengerti tentang polisi" (*informed society in police matter*) sangat penting dikembangkan. Di sisi yang berbeda, polisi dituntut untuk tidak menganggap dirinya otonom, seakan-akan pekerjaannya terlepas dari masyarakat dan tidak perlu dipertanggungjawabkan kepada masyarakat. Polisi dan masyarakat ibarat "ikan dengan air", sehingga dibutuhkan sikap komplementaritas di antara keduanya.

D. Mendekonstruksi Paradigma Polisi Indonesia

Saat ini, institusi Polri tengah menghadapi persoalan besar karena terjadinya dua perubahan sosial. Perubahan sosial yang *pertama* berasal dari sisi internal, yaitu pemisahan Kepolisian dari tubuh ABRI dan *kedua* adalah adanya reformasi sosial kemasyarakatan yang menuntut adanya perubahan pendekatan dalam perpolisian. Dalam tataran praktis, kedua hal di atas menghendaki adanya perubahan dan pembenahan secara sistematis dan berkelanjutan di tubuh Polri.

Namun demikian, tampaknya sulit untuk dipungkiri bahwa Polri masih terseok-seok dan "keteteran" dalam mengantisipasi perubahan sosial yang terjadi. Kelambanan antisipasi ini terjadi karena ada problem dilematis dalam tugas dan fungsi perpolisian akibat diciptakannya paradigma yang secara institusional justru membelenggu. Dilema ini terjadi karena adanya paradigma ganda dalam institusi Kepolisian, yang oleh Prof. Satjipto Rahardjo, disebut sebagai " (1) *the strong hand of society*" dan "(2) *the soft hand of society*". Kedua paradigma tersebut inheren dalam tugas-tugas polisi.

Paradigma yang *pertama* identik dengan kekuasaan. Paradigma ini memosisikan polisi berhadapan dengan rakyat. Dengan kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang, Polisi

mempunyai kewenangan yang tidak dimiliki oleh lembaga lain, misalnya kewenangan untuk menangkap, menggeledah, menahan, melarang seseorang untuk tetap tinggal di tempat, dan lain-lain. Dengan demikian, hubungan polisi dengan rakyatnya terjadi secara vertikal, sehingga polisi mempunyai hak untuk memaksa dan rakyat wajib mematuhi. Dengan kewenangan yang dimiliki polisi cenderung untuk represif. Implikasi dari penerapan paradigma ini adalah munculnya persepsi masyarakat yang negatif tentang polisi. Berhubungan dengan polisi, identik dengan masalah kekerasan dan kejahatan. Persepsi yang negatif ini mendorong terjadinya perilaku masyarakat yang cenderung negatif pula.

Paradigma yang *kedua* adalah kemitraan. Dalam konteks ini polisi dan rakyat berada dalam level yang sama dan berhubungan secara horizontal. Polisi diberi tugas oleh undang-undang untuk mengayomi, melindungi, membimbing, dan melayani rakyat. Dalam doktrin Polisi Amerika terkenal dengan istilah *"to protect and service"*. Implementasi tugas di atas dapat berupa mendamaikan perselisihan antarwarga, mencegah dan menanggulangi penyakit sosial, membantu memelihara keselamatan harta benda masyarakat, melindungi jiwa raga, dan lain-lain.

Kedua paradigma di atas memberikan ciri yang amat berbeda dalam tataran praktis. Masyarakat sendiri lebih banyak mempersepsikan polisi dalam paradigma yang pertama. Oleh karena itu, yang tampak adalah wajah polisi yang penuh dengan kekerasan, sifat represif, sehingga layak menjadi sarana katarsis dan tumpahan kebencian masyarakat.

Perilaku dan perlakuan masyarakat yang tidak tepat terhadap polisi ini terjadi karena polisi kurang mengedepankan paradigma kemitraan. Fungsi-fungsi perlindungan dan pelayanan yang sebenarnya secara preventif dan pre-emptif dapat mencegah

kriminalitas tidak didayagunakan secara optimal. Sehingga yang ada dalam benak masyarakat hanyalah persepsi negatif bahwa polisi adalah aparat yang represif. Akumulasi dari persepsi negatif tersebut termanifestasikan dalam pemberian stigma buruk terhadap polisi dan yang lebih parah adalah adanya amuk massa dengan sasaran kantor-kantor polisi.

Seiring dengan arus reformasi yang terjadi di negara kita, menguat pula tuntutan dari masyarakat agar polisi tidak hanya memberantas kejahatan saja melainkan juga menjadi panutan anggota masyarakat tentang bagaimana seharusnya berperilaku yang baik. Tuntutan ini adalah sesuatu yang wajar dan tidak mustahil untuk dipenuhi. Pemberian teladan perilaku yang baik akan mengurangi dilema dalam tugas polisi, yang dalam jangka panjang akan sangat membantu dalam membangun citranya.

Sebuah ilustrasi yang mengesankan tentang polisi, dikemukakan oleh William Ken Muir Jr, dalam bukunya "*POLICE,- Street Corner Politicians*". Dalam buku tersebut diuraikan dengan sangat baik bagaimana polisi berinteraksi dengan anak-anak muda yang menjadi gelandangan. Polisi tidak memperlakukan anak-anak tersebut sebagai objek perpolisian yang harus ditindak, melainkan diperlakukan sebagai manusia secara utuh yang harus diperhatikan masa depannya. Yang muncul kemudian adalah perilaku dan tindakan polisi yang penuh dengan nuansa humanistik. Akan sangat indah apabila perilaku dan tindakan polisi kita merupakan kristalisasi "dialog" antara nurani, dan pikirannya. Dengan demikian, dalam setiap tugasnya, polisi selalu memasukkan pertimbangan etika dan moral.

E. Penutup

Belajar dari kasus-kasus yang pernah menimpa polisi, seperti pembakaran Mapolsek, kiranya polisi perlu melakukan mawas diri untuk mengkaji ulang performa yang selama ini

dikedepankan pada masyarakatnya. Kehendak untuk menempatkan polisi sebagai "aparatus penegak hukum" saja, dapat menempatkan polisi pada kedudukan sebagai penjaga status quo semata. Kehadiran polisi di tengah masyarakat hanya untuk menjalankan dan menerapkan hukum. Oleh karena itu, polisi tidak punya "panggilan" lain kecuali menegakkan hukum. Apabila ia telah mampu membuktikan bahwa semua perintah hukum telah dilaksanakan, maka selesai dan sempurnalah tugasnya. Polisi yang menjalankan tugas demikian itu laksana "sebuah mesin" yang berjalan secara mekanis dan cenderung kehilangan hati nuraninya. Gaya polisi yang mekanistik ini memosisikan dirinya berhadapan dengan rakyat, sehingga dapat kehilangan sifat pengayom dan pelindung rakyat. Padahal, sifat pengayom dan pelindung inilah yang seharusnya menonjol pada diri seorang polisi.

Masyarakat kita sebenarnya mempunyai harapan yang begitu tinggi terhadap polisi. Sayangnya figur ideal polisi ini belum menjelma secara utuh. Secara institusional masyarakat sangat berharap bahwa polisi tidak lagi berjalan ibarat mesin undang-undang dengan paradigma kekuasaan. Gaya pemolisian mekanistik mestinya sedikit demi sedikit diubah ke arah yang lebih humanistik. Memang, perubahan gaya pemolisian ini menuntut polisi mempunyai kemampuan lebih, yaitu lebih sabar, berani, bermoral, dan mempunyai komitmen kerakyatan. Polisi harapan masyarakat tidak hanya polisi yang berotot (kuat), berotak (cerdas), melainkan juga polisi yang berhati nurani. Dipisahkannya institusi kepolisian dari tubuh ABRI merupakan momentum yang tepat untuk mendekonstruksi paradigma Polri, sehingga di masa mendatang Polri mampu membangun citra sesuai dengan jati diri dan perubahan sosial masyarakatnya.

BAB XI

DOMINASI NEGARA TERHADAP SEKTOR INFORMAL PEDAGANG KAKILIMA

Pola hubungan baru antara sektor informal pedagang kakilima dengan pemerintah perlu dibentuk karena hakikatnya pedagang kakilima mempunyai harapan besar agar aktivitas ekonominya diakui dalam kebijakan pemerintah sebagai sektor ekonomi yang bermartabat

A. Pendahuluan

Kebijakan pembangunan nasional di Indonesia sejak Orde Baru bertumpu pada strategi Trilogi Pembangunan⁹⁸ dengan pertumbuhan ekonomi sebagai basis utamanya. Strategi pembangunan ini memerlukan syarat utama, yaitu ketersediaan modal dan teknologi. Kedua faktor tersebut menjadi kunci pada proses produksi yang mengedepankan efisiensi untuk

⁹⁸Strategi pembangunan sejak awal Orde Baru berbasiskan pada Trilogi Pembangunan dengan prioritas pencapaian yang berbeda-beda, mulai dari tercapainya stabilitas nasional, pertumbuhan ekonomi, pemerataan hasil-hasil pembangunan. Pada saat ini sudah sepatutnya prioritas pencapaian Trilogi Pembangunan diutamakan pada pemerataan hasil-hasil pembangunan, stabilitas yang mantap, dan pertumbuhan ekonomi yang tinggi.

memperoleh keuntungan yang setinggi-tingginya. Kegiatan produksi yang padat modal dan teknologi diharapkan akan memberikan hasil yang maksimal dalam kerangka pertumbuhan ekonomi. Namun demikian, pelaksanaan strategi pembangunan ini kurang memberikan perhatian pada masalah-masalah sosial seperti penyerapan tenaga kerja, kemiskinan, distribusi pendapatan dan kekayaan serta dampak teknologi yang digunakan dalam proses produksi.⁹⁹

Pemikiran yang melandasi strategi pembangunan ini mempostulasikan bahwa di dalam masyarakat akan terjadi suatu proses yang harmonis yang akan menyebarkan manfaat pertumbuhan ekonomi ke seluruh strata masyarakat melalui mekanisme “tetesan ke bawah” (*trickle-down mechanism*). Mekanisme ini dipercayai akan terjadi dalam situasi kelembagaan yang ada, struktur sosial yang ada dan daya beli masyarakat yang ada. Realitas yang ada menunjukkan bahwa strategi ini tidak terwujud,¹⁰⁰ sehingga yang terjadi adalah sebaliknya, hasil-hasil pembangunan justru banyak “menetes” ke atas.

Kebijakan industrialisasi yang dimaksudkan untuk mengejar pertumbuhan ekonomi dalam situasi melimpahnya penawaran tenaga kerja, jelas tidak tepat dalam kaitannya dengan usaha penyerapan tenaga kerja. Selain itu, terdapat kecenderungan

⁹⁹Bandingkan dengan Revrisond Baswir, et.al, *Pembangunan Tanpa Perasaan, Evolusi Pemenuhan Hak Ekonomi Sosial Budaya Orde Baru*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar), 1999, hlm. 257-259.

¹⁰⁰Mekanisme tetesan ke bawah sulit terealisasi karena kultur kapitalisme senantiasa akan menumpuk modal/kapital untuk memperluas imperium bisnisnya. Oleh karena itu, dalam kultur tersebut mekanisme ini tidak akan terwujud. Hal ini dapat penulis ibaratkan dengan gelas yang diisi dengan air terus-menerus, maka gelas akan penuh dan air akan meluber. Namun, yang terjadi adalah bahwa semakin diisi air, ternyata dinding gelas juga bertambah tinggi, sehingga air yang ada tidak meluber juga. (bandingkan dengan Sritua Arif, *Pembangunanisme dan Pembangunan Ekonomi, Zaman*, Jakarta, 1997, hlm. 225-226).

bahwa berbagai industri kecil dan kerajinan tangan bersaing secara langsung dan sebagian terpaksa gulung tikar. Di luar itu, mekanisasi di bidang pertanian mengakibatkan banyak tenaga kerja yang terhempas. Tenaga kerja yang terhempas dari dunia pertanian bermigrasi ke kota untuk mencari pekerjaan, namun tidak terserap dalam industri yang lebih padat modal, sehingga mereka mencari jalur alternatif untuk bertahan hidup dengan memasuki sektor informal.

Dengan strategi pertumbuhan ekonomi yang selama ini digunakan ternyata tidak mampu menyerap tenaga kerja dalam jumlah massal di sektor formal (industri). Sektor formal ini tidak mampu menampung seluruh angkatan kerja, sehingga jumlah angkatan kerja yang tidak memperoleh pekerjaan (menganggur) bertambah. Sebagian dari angkatan kerja ini meluber ke sektor informal berupa usaha-usaha kecil yang dikelola secara mandiri dan mempunyai kebebasan penuh dalam menjalankan usahanya. Kegiatan ekonomi sektor informal ini biasanya bergerak dalam bidang industri rumah tangga, angkutan, buruh bangunan, pedagang kaki lima dan jasa.¹⁰¹

Sektor formal dengan basis industrinya, ternyata tidak mampu mengatasi masalah pengangguran. Problema ini ternyata tidak mampu mengubah orientasi dan kecenderungan kebijakan pemerintah dalam perekonomian yang tetap mengedepankan sektor formal. Sementara itu, sektor informal¹⁰² yang mampu

¹⁰¹Bandingkan sektor-sektor tersebut dengan tulisan Hernando de Soto dalam *"Masih Ada Jalan Lain Revolusi Tersembunyi di Negara Dunia Ketiga"* yang mengambil setting sektor informal di Negara Peru, Yayasan Obor, tahun 1992.

¹⁰²Istilah sektor informal digunakan pertama kali oleh Keith Hart dalam tulisannya yang berjudul *"Informal income opportunities and Urban employment in Ghana"* dalam *Journal of Modern African Studies*, Vol. 11 tahun 1973. Istilah lain yang juga biasa digunakan untuk menyebut sektor informal adalah *"Underground Economy"*. Misalnya digunakan oleh C.S Carson *"Underground Economy: An Introduction"* dalam *Survey of current Bussines*, May 1984 dan Larry

menampung banyak tenaga kerja justru terabaikan.¹⁰³ Walaupun demikian, dalam tataran sosiologis eksistensi sektor informal dalam suasana perekonomian global tetap memegang peran penting dalam perekonomian nasional di negara-negara berkembang¹⁰⁴. Sektor ini mampu menyangga kehidupan masyarakat yang tidak dapat/tidak mempunyai akses di sektor formal. Fenomena di atas, terjadi pula di berbagai kota besar di Indonesia seperti Jakarta, Bandung, Semarang, Surabaya, Medan, Makassar, dan Yogyakarta.

Eksistensi sektor informal khususnya pedagang kakilima tampak pula dalam mekanisme produksi dan distribusi suatu kegiatan ekonomi. Pedagang kakilima mempunyai peran penting sebagai saluran distribusi dari produsen ke konsumen. Arus barang dari produsen ke konsumen, acapkali harus melalui berbagai “saluran” seperti grosir, distributor ataupun pedagang eceran. Pedagang kakilima menjadi saluran bagi produsen untuk “menyampaikan” barang produksinya kepada konsumen melalui

L. Bucket dalam “*How to Proper in the Underground Economy: a completely Legal Guide to Hidden. Multibillion-Dollar Cash Economy*” New York, 1982.

¹⁰³Pada 1990 dari total pekerja sebanyak 71,6 juta orang, hanya sekitar 29,57 % yang bekerja pada sektor formal dan selebihnya, yaitu 70, 43 % bekerja pada sektor informal. Pada 1995, dengan total pekerja 80,1 juta orang, yang terserap ke dalam sektor formal hanya sekitar 31,38% dan sebesar 68,62 % masih menggantungkan hidupnya pada sektor informal (Laporan Perekonomian Indonesia, BPS, 1997, hlm. 34).

¹⁰⁴Mengenai peran sektor informal di berbagai negara dapat dilihat pada tulisan Hernando de Soto, *Op.cit.*, Lihat pula tulisan Victor E. Tokman, *Competition between the Informal Sector and Formal Sectors in Retailing: The Case of Santiago*, World Development, Vol. 6 nomor 9/10, hlm. 1187-1198, tahun 1978 Pergamon Press. Lihat Pula Ray Bromley, *Organization, Regulation and Exploitation in the so-Called ‘Urban Informal Sector’: The Street traders of Cali Columbia*, World Development tahun 1978, Vol. 6 nomor 9/10 hlm. 1161-1171. Lihat pula Chris Birkbeck, *Self-Employed Proletarians In Informal Factory, The Case of Cali’s Garbage Dump*, World Development, 1978, Vol. 6. No. 9/10 hlm. 1173-1185. Lihat pula dalam S.V. Sethuraman, *The Urban Informal Sector in Africa*, ILO, no. 3 November-Desember, 1977, hlm. 343-352.

mekanisme jual beli. Dengan demikian, sektor ini mempunyai kontribusi dalam menentukan kelangsungan hidup usaha produsen.

Dengan segala eksistensi yang dimiliki, ternyata pertumbuhan pedagang kakilima di berbagai kota besar di Indonesia tidak dapat diantisipasi oleh pemerintah kota secara sistemik. Yang terjadi adalah justru paradoks, karena sektor ini dianggap sebagai sumber masalah kebersihan, ketertiban, dan kemacetan lalu-lintas. Dengan membangun persepsi dan konstruksi sosial yang demikian itu, maka tindakan yang diambil oleh pemerintah kota adalah melakukan penataan yang justru lebih berorientasi sebagai upaya pembersihan dan penertiban.

Oleh karena itu, untuk mengintegrasikan kepentingan pemerintah kota, masyarakat dan sektor informal pedagang kakilima diperlukan kebijakan yang sistemik baik secara internal maupun secara struktural. Persoalan pedagang kakilima yang selama ini lebih banyak dilihat dari sisi internalnya saja, padahal karena posisi strukturalnya yang tidak menguntungkan menyebabkan sektor ini tidak berkembang.¹⁰⁵ Dengan demikian, pembenahannya tidak bisa apabila hanya dengan menyempurnakan struktur internalnya saja, melainkan harus mengintegrasikan dengan struktur luarnya secara makro seperti hukum, politik dan ekonomi.

¹⁰⁵Didik J. Rachbini dan Abdul Hamid, *Ekonomi Informal Perkotaan*, 1994:6-7, mengidentifikasi struktur internal pedagang kakilima adalah modal, keterampilan dan pendidikan. Sedangkan masalah struktur dapat diidentifikasi sebagai: masalah perbandingan jumlah penduduk dengan luas tanah, buruknya pola pemilikan tanah, pengangguran, kuatnya birokrasi negara yang feodalistik dan nepotik, monopoli golongan minoritas, dualisme dalam hukum, sosial, ekonomi, dan teknologi.

B. Posisi Pedagang Kakilima dalam Kehidupan Hukum Indonesia

Dalam kebijakan makro nasional sekarang ini, belum tampak adanya upaya untuk mengintegrasikan struktur luar dengan pedagang kakilima. Pemerintah masih “menganakemaskan” sektor formal sebagai penghela pembangunan di Indonesia, sehingga hampir semua perangkat hukum (yang merupakan struktur luar) diarahkan betul-betul untuk memenuhi kepentingan sektor formal tersebut. Indikator dari hal tersebut adalah dengan cepatnya diterbitkan berbagai deregulasi seperti deregulasi dalam industri otomotif, deregulasi dalam ekspor-impor, deregulasi di bidang perbankan, deregulasi dalam penanaman modal asing, yang kesemuanya itu bertujuan untuk menggairahkan investasi (industrialisasi).

Dalam konteks ini tampak bahwa “arus utama” dalam pembangunan di Indonesia adalah sektor formal. Sedangkan sektor informal, khususnya pedagang kakilima akan tetap berada dalam “arus pinggiran”. Pilihan pemerintah ini secara tidak langsung memberikan dampak pada sektor informal sehingga sektor ini tidak mendapatkan perhatian yang utuh, sehingga wajah pembangunan di negara kita menampakkan adanya ketidakadilan.¹⁰⁶ Padahal pembangunan yang berkeadilan mengandung justifikasi teoretis.¹⁰⁷

¹⁰⁶Sepaham dengan Johns Rawls, ketidakadilan ini terjadi karena dalam situasi ketidaksamaan diterapkan prinsip-prinsip yang sama untuk setiap individu. Seharusnya dikedepankan prinsip ketidaksamaan sehingga dalam situasi ketidaksamaan tersebut dapat diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan bagi masyarakat yang lemah. Situasi ketidaksamaan ini menjamin “*maximum minimorum*” bagi golongan yang lemah. Artinya, dalam masyarakat harus diciptakan situasi sehingga dapat dihasilkan untung yang paling tinggi yang mungkin dihasilkan bagi golongan orang-orang kecil (Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, hlm. 200).

¹⁰⁷Sritua Arif, *Op.cit.*, hlm. 237.

Dalam bidang hukum, wajah ketidakadilan ini tampak sekali pada pemberian berbagai fasilitas yang lebih memberi tempat pada sektor formal dibanding dengan sektor informal. Dalam proses legislasi nasional, belum tampak adanya pemikiran untuk memberikan tempat bagi sektor informal ke dalam hukum secara integratif. Artinya belum ada perencanaan hukum, pembentukan hukum, serta model pendayagunaannya, yang dapat dijadikan sebagai arah pembinaannya. Kalaupun ada ketentuan yang mengatur sektor informal khususnya pedagang kakilima, biasanya masih berupa peraturan daerah yang sering kali tidak terkait secara sistemik dengan ketentuan lain baik secara vertikal maupun horizontal.

Melalui pembangunan hukum, negara dengan hegemoninya berkehendak untuk memberlakukan hukum yang sama bagi setiap warga negaranya. Produk hukum, yang secara riil -dalam kacamata kaum positivist hukum- berupa peraturan perundang-undangan tertulis, digunakan oleh aparat penegak hukum sebagai “mesin” untuk memperoleh kepastian hukum, yang sering bertentangan dengan rasa keadilan. Pemberlakuan dan penegakan hukum yang demikian itu terjadi karena aparat penegak hukum menafikan variabel geografis, struktur sosial, keanekaragaman budaya, dan berbagai variabel sosial lainnya yang melingkupi bekerjanya hukum. Oleh karena itu, pencapaian tujuan dan fungsi hukum baru dapat terwujud apabila negara menghormati keberagaman dan kultur lokal.¹⁰⁸

¹⁰⁸Secara empirik, pemberian “perhatian” terhadap kedua hal tersebut, khususnya di Indonesia, mau tidak mau harus segera dilakukan. Otonomi Daerah yang efektif hendak diberlakukan mulai 1 Januari tahun 2000, memintakan perhatian terhadap dua hal tersebut. Secara teoretik, gerakan Postmodernisme yang terus mengelinding, memberikan tekanan adanya “penghargaan” bagi adanya pluralisme /keberagaman itu sendiri (I Bambang Sugiharto, *Postmodernisme, Tantangan bagi Filsafat*, 1996;200)

Sebagai sebuah komunitas lokal, subkultur pedagang kakilima mempunyai struktur sosial¹⁰⁹ dan hidup dalam suatu kultur tertentu yang berbeda dengan kultur besar masyarakat kota. Dengan demikian, mereka (pedagang kakilima) memiliki pola-pola tertentu dan norma-norma untuk melanggengkan kegiatan ekonomi mereka. Dalam konteks yang demikian itu, ketika pembangunan hukum nasional dengan semua produknya memasuki kawasan subkultur tersebut, maka akan terjadi persinggungan antara norma asli yang terbentuk dari perilaku pedagang kakilima dengan norma hukum nasional yang berasal dari luar struktur mereka. Apabila persinggungan ini tidak berjalan dengan harmonis, maka akan terjadi “benturan” dan eksekus selanjutnya adalah terjadi penolakan terhadap hukum nasional oleh subkultur tersebut. Apabila hal ini terjadi maka pembangunan hukum nasional justru tidak memberikan perlindungan terhadap hak-hak ekonomi pedagang kakilima, tetapi lebih jauh dari itu pembangunan hukum nasional beserta segala produknya justru akan membuat pedagang kakilima mengalami keterasingan (*alienation*) dalam siklus bekerjanya hukum sehingga mereka membentuk hukumnya sendiri melalui perilaku yang otonom.

C. Pedagang Kakilima dalam Bingkai Dominasi Pemerintah Kota

Dalam realitas keseharian, para pedagang kakilima selalu berada dalam pola hubungan yang telah dan terus diciptakan oleh pemerintah kota sebagai hubungan yang senantiasa

¹⁰⁹Evann-Pritchard mengemukakan bahwa struktur sosial adalah konfigurasi kelompok-kelompok yang mantap, atau dalam istilah Radcliffe Brown, struktur sosial dapat dipahami sebagai pengaturan yang kontinyu atas orang-orang dalam kaitan hubungan yang ditentukan atau dikendalikan oleh institusi, yakni norma atau pola perilaku yang dimapankan secara sosial (Kaplan & Manners, *Teori Budaya*), 1999, 139.

“tergantung”. Kehidupan pedagang kakilima mau tidak mau selalu harus disandarkan pada “kebaikan” pemerintah kota yang dalam kacamata pemerintah kota, sektor ini sudah diberi tempat dan harus selalu taat pada ideologi yang hendak ditanamkan. Pemerintah dengan segala kekuatan dan kekuasaannya mempunyai dominasi untuk mengatur perilaku ekonomi pedagang kakilima. Pemerintah kota mempunyai wewenang menentukan ideologi seperti “Yogyakarta Berhati Nyaman”, “Solo Berseri”, “Jakarta Beriman” yang tentu saja mengharuskan para pedagang kakilima ikut dalam bingkai ideologi tersebut. Pedagang kakilima tidak saja harus menjaga ketertiban, melainkan pula dalam perilakunya diharuskan menciptakan kebersihan, lingkungan yang sehat, indah, dan nyaman.

Legitimasi pemerintah kota dalam menentukan ideologi yang dibarengi dengan kekuasaan untuk membuat peraturan perundang-undangan menciptakan kekuatan yang dominan untuk membentuk konstruksi sosial tentang pedagang kakilima.

Realitas sehari-hari, dalam menghadapi kelompok yang mempunyai dominasi khususnya pemerintah kota, para pedagang kakilima menciptakan strategi untuk bertahan hidup dalam aktivitas ekonominya.

Dalam upaya mewujudkan konstruksi sosial tersebut menjadi kenyataan, pemerintah kota menggunakan pendekatan normatif yang memaksa pedagang kakilima mematuhi peraturan yang ditetapkan oleh pemerintah. Pemerintah kota sebagai perpanjangan tangan negara cenderung memonopoli konstruksi budaya atau penampilan kota yang berbeda dengan penampilan budaya pedagang kakilima yang “pinggiran”. Penampilan kota dilegitimasi dengan berbagai macam kebijakan dan peraturan yang memaksa setiap warga masyarakat untuk mematuhi. Masyarakat kota yang mendukung pembangunan kota secara sadar ataupun tidak sadar cenderung mendukung

kebijakan tersebut dan lambat laun tercipta persepsi yang sama dengan pemerintah bahwa pedagang kakilima adalah sumber ketidaktertiban sehingga perlu disingkirkan. Pedagang kakilima yang tidak mempunyai akses besar dan modal kuat untuk membentuk kawasan perdagangan yang bersih dan teratur, serta tertib dan aman menjadi semakin terpinggirkan dalam kebijakan pemerintah. Bagaimana upaya pemerintah kota Yogyakarta untuk memindahkan kawasan pedagang kakilima di Malioboro yang dianggap kotor, dan semrawut merupakan satu contoh nyata bahwa pembuatan kebijakan ini lebih diorientasikan untuk kepentingan pemerintah dan masyarakat kota, bukan untuk pedagang kakilima itu sendiri.

Memang terlihat nyata bahwa pedagang kakilima di Malioboro yang mulai tidak menata diri menimbulkan gangguan bagi pembangunan kota modern yang membutuhkan prasyarat seperti kebersihan, keamanan, keseragaman, kestabilan, mengisyaratkan adanya usaha-usaha pemerintah untuk mengontrol ruang publik dalam memacu pertumbuhan ekonomi. Kemacetan lalu lintas yang terjadi, sering kali dikaitkan dengan keberadaan pedagang kakilima, padahal kemacetan lalu lintas banyak terjadi setelah dibangunnya Malioboro Plaza pada awal 1990-an. Sebelum tahun tersebut, kawasan Malioboro selalu lancar situasi lalu lintasnya.

Pandangan tersebut membawa efek bahwa aktivitas ekonomi pedagang kakilima tersebut berbeda dengan konstruksi kehidupan yang “resmi” sehingga harus ditata kembali dan didisiplinkan sesuai dengan gaya kehidupan masyarakat kota. Budaya “pinggiran” tidak mempunyai tempat dalam perspektif budaya kota dan pembangunan modern.

Oleh karena selalu berada dalam konstruksi sosial yang dicitrakan negatif, pedagang kakilima melakukan perlawanan sebagai strategi bertahan hidup. Strategi ini berupa perilaku-

perilaku yang (seolah-olah) taat membayar retribusi, penolakan terhadap ideologi pemerintah kota, maupun perlawanan frontal dalam bentuk demonstrasi.

Strategi yang (seolah-olah) taat membayar retribusi ataupun Pajak Pembangunan I dianggap dapat menguntungkan pedagang kakilima, karena dengan demikian mereka mempunyai kekuatan tawar-menawar apabila hendak digusur. Pada sisi yang lain, penarikan retribusi yang teratur akan memberikan efek yang lain, yaitu hubungan kedekatan antara pemungut retribusi dengan pedagang kakilima, sehingga apabila akan ada “operasi garukan”, pedagang kakilima sudah mendapatkan informasi lebih dahulu dari para pemungut retribusi. Pada era masih dilombakannya piala Adipura, operasi penertiban kerap kali menimpa pedagang kakilima, tetapi setelah tidak ada lagi Lomba Adipura, dan memasuki era reformasi, operasi penertiban sudah jarang dilakukan.

Dalam menyiasati ideologi pemerintah kota pedagang kakilima menyiasati dengan berdagang dalam kotak-kotak dan gerobak dorong yang setiap saat bisa dipindahkan. Pada waktu Golkar masih memegang kekuasaan mayoritas, pedagang kakilima mengecat kotak dan gerobak dorongnya dengan warna kuning. Dalam persepsi mereka, karena partisipan Golkar, maka mereka tidak akan kena gusur.

Dalam menempati lokasi dagangnya, pedagang kakilima amat tergantung pada solidaritas teman-temannya sesama kelompok pedagang. Semakin banyak jumlah pedagang, maka semakin kuat mereka, dan petugas Satuan Polisi Pamongpraja tidak akan mudah menggusur sebagaimana mereka yang jumlahnya sedikit. Untuk menempati area yang kosong, acapkali pedagang kakilima yang baru tidak minta izin kepada pemerintah kota, melainkan meminta izin kepada pedagang kakilima yang berada di sekitar lokasi tersebut yang sudah berjualan lebih

dahulu. Semakin lama, lokasi yang sudah ramai tersebut menjadi kawasan yang mahal, sehingga dapat disewakan atau dijualbelikan. Secara normatif, pemerintah mewajibkan pedagang kakilima untuk mengurus izin dagangnya/untuk menempati lokasi kepada pemerintah kota, dan diberikan nomor lokasi. Lokasi ini tidak boleh dipindahtangankan baik melalui sewa-menyewa maupun jual beli. Pedagang kakilima yang sudah tidak menempati lokasi dagangnya selama tiga bulan berturut-turut dianggap sudah kehilangan hak atas izin lokasi tersebut.

Namun demikian, dalam tataran empirik, para pedagang kakilima banyak yang tidak mengurus izin karena dianggap birokrasinya panjang dan berbelit-belit. Di sisi lain, kawasan yang produktif seperti Malioboro, Yogyakarta atau Glodok Jakarta acap diperjualbelikan dan/atau disewakan kepada pedagang yang lain dengan tarif sampai Rp 3 juta per tahun.

Terjadinya kesepakatan-kesepakatan dalam pendakuan tempat, perizinan maupun transaksi pemindahan hak atas izin lokasi, dalam pandangan pedagang kakilima merupakan upaya agar tetap hidup sebagai strategi untuk “meliuk” dan menerobos terhadap ketentuan hukum formal yang tidak dapat mereka akses secara leluasa.

Hukum-hukum informal ini dapat dipertahankan dalam suasana subkultur yang solid karena adanya tekanan terus-menerus dari budaya dominan pemerintah kota dan masyarakat kota. Mereka –pedagang kakilima- memperkuat subkultur mereka untuk menciptakan pola hubungan baru dengan pemerintah kota.

Pola hubungan baru dengan pemerintah kota perlu dibentuk karena hakikatnya pedagang kakilima mempunyai harapan besar agar aktivitas ekonominya diakui oleh pemerintah kota (yang tercermin dalam kebijakan pemerintah) sebagai sektor ekonomi yang bermartabat. Pengakuan ini menjadi penting karena selama

ini para pedagang kakilima berada dalam situasi terasing pada proses-proses sosial kemasyarakatan dan pembangunan.

Terutama sekali dalam proses-proses pencapaian fungsi-fungsi atau bekerjanya hukum, pedagang kakilima mengalami keterasingan yang ditandai dengan hilangnya relasi (hubungan), hilangnya rasa partisipasi dan kehilangan kemampuan untuk mengendalikan proses-proses kehidupan hukum yang terjadi. Proses keterasingan ini terjadi ditandai dengan munculnya perasaan tidak berdaya dalam perilaku sehari-hari. Pedagang kakilima mulai merasa pesimis dan merasa tidak mampu mengubah realitas keseharian. Setelah itu, terjadi ketidakjelasan norma hukum dan aturan yang mereka anut. Dalam pikiran mereka timbul anomie, dan dalam persepsi mereka terbentuk keyakinan bahwa hukum mulai menjauhi rasa keadilan. Puncak dari itu semua adalah terciptanya perasaan terisolasi dari proses-proses pokok dalam kemasyarakatan. Akhirnya mereka menarik diri, acuh tak acuh, skeptis, apatis, namun menyimpan bara perlawanan yang dapat setiap saat meledak.

D. Eksistensi Sektor Informal

Pengkajian terhadap sektor informal makin hari makin terasa penting. Pentingnya sektor informal tampak nyata dengan terinventarisasikan eksistensinya, yaitu sebagai:

1. Katup Pengaman Masalah Ketenagakerjaan

Hernando De Soto dalam buku *Masih Ada Jalan Lain, Revolusi Tersembunyi di Negara Dunia Ketiga* (1992:14) berhasil menunjukkan peran sektor informal di Peru selama empat puluh tahun terakhir ini. Sektor informal telah menjadi ajang pergulatan 48% penduduk Peru yang giat dalam perekonomian dan 61,2% jam kerja diabdikan pada kegiatan-kegiatan informal yang memberikan kontribusi sebesar 38,9% pada Produk

Domestik Bruto (PDB) yang tercatat dalam neraca pendapatan negara. Diestimasikan kegiatan sektor informal akan terus berkembang, dan pada 2000 akan menghasilkan 61,3% dari PDB yang tercatat dalam neraca pendapatan.

Hampir dapat dipastikan bahwa kebanyakan ahli ekonomi berpendapat bahwa pertumbuhan ekonomi yang pesat selalu diikuti oleh perubahan struktur ekonomi. Peranan sektor industri dan jasa semakin berkembang, sedangkan peranan sektor pertanian secara relatif terus menurun. Pergeseran struktur ini dicerminkan dalam penyerapan tenaga kerja sektoral. Dalam kenyataannya, laju pertumbuhan ekonomi tidak mampu mengimbangi laju pertumbuhan angkatan kerja yang semakin membengkak. Pengangguran terbuka tidak menampakkan tanda-tanda penurunan.

Rendahnya mobilitas antarsektor dan kekenyalan daya serap sektor informal, menyebabkan sektor ini hampir selalu dapat menampung luberan tenaga kerja. Tidak adanya syarat yang sifatnya formal menjadi daya tarik bagi pencari kerja yang tidak tertampung pada sektor formal, untuk terjun ke sektor informal.

Pertumbuhan sektor informal di perkotaan lebih disebabkan oleh ketidakmampuan sektor formal dalam menyerap lebih banyak tenaga kerja yang semakin bertambah dengan adanya migran dari desa ke kota. Perpindahan orang desa ke kota ini mempunyai motivasi utama untuk peningkatan kehidupan ekonomi, yaitu memperoleh pendapatan yang lebih tinggi dan harapan memperoleh pekerjaan yang lebih baik.

Dengan segala kelebihanannya sebagai media alternatif, ternyata keberadaan sektor informal ini tidak selamanya dalam keadaan nyaman. Sebagian masyarakat menganggapnya sebagai sumber gangguan yang harus segera dicarikan pemecahan

yang terbaik. Posisi yang dilematis ini muncul karena telah terinventarisasi fakta-fakta sebagai berikut:

- a. Sektor informal mempunyai daya serap tenaga kerja yang besar.
- b. Pengembangan sektor informal berarti pemerataan pembangunan dan hasil-hasilnya.
- c. Sektor informal dapat menampung sejumlah urban
- d. Sektor informal dapat mengembangkan sistem kerja kekeluargaan dan kemandirian.
- e. Sektor informal dapat memberikan kontribusi bagi pendapatan nasional dan regional.
- f. Sektor informal mempunyai akses bagi berkembangnya proses difusi teknologi dari luar (Laporan Diskusi Sektor Informal, April 1992)

Hasil studi di berbagai tempat menunjukkan bahwa daya serap kesempatan kerja tertinggi terjadi di sektor perdagangan dan jasa (Hidayat, 1980). Dengan demikian, maka tidak begitu mengherankan apabila fungsi yang menonjol dari sektor informal dalam perekonomian Indonesia adalah kemampuannya sebagai "employer of last resort", sebagai penyedia lapangan kerja terakhir setelah sektor formal gagal menampungnya (Hidayat, 1983). Selain fungsi tersebut, fungsi sektor informal adalah penyangga pendapatan regional perkotaan yang bervariasi antara 20-30%. Sektor informal di Jakarta menyumbangkan kurang lebih 30% pendapatan yang diperoleh di Jakarta (Sethuraman, 1981). Apabila dilihat dari jenis usahanya, terdapat angka yang bervariasi. Perdagangan informal 95,65%, industri pengolahan 3,07%, jasa 1,27%

Pertumbuhan kota secara cepat dalam kurun 15 tahun terakhir bukan saja merupakan beban berat bagi penduduk kota dalam hal pembagian dan pemanfaatan sumber daya

yang ada, namun juga membuat para birokrat kesulitan dalam menyediakan pekerjaan bagi penduduk.

Pertumbuhan penduduk di kota-kota di Indonesia lebih cepat dibandingkan dengan di desa. Dalam tahun 1971-1980 saja penduduk kota tumbuh rata-rata 5,4% per tahun, lebih tinggi bila dibandingkan dengan pertumbuhan penduduk di desa yang hanya 1,6% per tahun (Rusli Ramli, 1992:19). Pertumbuhan penduduk kota yang pesat ini tidak hanya disebabkan oleh neonatalitas saja, melainkan juga karena urbanisasi dan pemekaran kota. Kondisi ini menyebabkan perluasan kesempatan kerja di perkotaan dalam sektor formal tidak bisa menampung seluruh angkatan kerja yang ada. Akibatnya, angkatan kerja yang ada meluber, dan mengalir ke sektor informal.

2. Sektor Informal Sebagai Katup Pengaman Ekonomi Perkotaan

Teori Dualisme yang kebanyakan menjadi titik tolak para peneliti di bidang perkotaan, khususnya di negara berkembang tidak perlu lagi dihubungkan dengan usaha untuk menghilangkan secara bertahap perbedaan antara sektor modern perkotaan yang dinamis dengan sektor tradisional yang statis, tetapi lebih harus diarahkan pada upaya untuk menghilangkan gangguan struktural dalam keseluruhan ekonomi dan masyarakat. Adanya sektor informal bukan hanya sekadar karena kurangnya lapangan kerja, apalagi menampung lapangan kerja yang terbuang dari sektor formal, tetapi sektor informal tersebut sebagai pilar bagi keseluruhan ekonomi (Sri Edi Swasono, 1986).

Sektor formal dapat membayar upah buruh secara murah. Selanjutnya upah yang rendah ini dapat diterima dan digunakan oleh buruh karena ada sektor informal yang dapat menyediakan kehidupan yang murah bagi buruh yang berupah rendah ini. Ini menunjukkan bahwa sektor informal telah mensubsidi sektor

formal (mampu membuat sektor formal hidup) di samping sektor informal sebagai sektor yang efisien karena mampu menyediakan kehidupan yang murah.

Kekhilafan secara kultural yang melihat sektor informal sebagai sektor sampingan, di samping telah menyebabkan belum dipandanginya sektor ini sebagai bagian perekonomian secara integratif, menyebabkan pula kebijaksanaan dan penanganan sektor informal lebih bersifat "penertiban" bukan pembangunan. Jika sektor informal dibangun atau sedikitnya dibina, dengan sendirinya kosakata penertiban akan lebih sedikit terdengar. Keadaan ini di samping sering munculnya penertiban yang dilakukan oleh Pemda, juga dikarenakan adanya pernyataan yang saling bertentangan dari para pejabat dalam menginterpretasikan kebijaksanaan dalam sektor informal tersebut. Kurangnya upaya-upaya yang mengarah pada pembangunan dan pembinaan, telah menyebabkan sektor ini membangun dirinya di luar sistem dan pola perencanaan resmi, baik yang bersifat makro perkotaan maupun mikro sektoral.

Munculnya resesi ekonomi tahun 1985 yang menggoncangkan sektor formal, telah menyebabkan perhatian terhadap sektor informal menjadi bertambah, karena kemampuan sektor ini untuk tetap eksis bahkan mampu tetap menyediakan lapangan pekerjaan. Sektor informal dipandang sebagai katup pengaman dalam perekonomian perkotaan (Rusli Ramli, 1992; 25-26).

E. Hak-hak Ekonomi Pedagang di Sektor Informal: Pengalaman Indonesia

Hak asasi manusia sebagai gagasan, paradigma, dan kerangka konseptual telah ada jauh sebelum *Universal Declaration of Human Rights* 10 Desember 1948. Dalam perspektif historis, akan lebih tepat apabila Deklarasi tersebut dikatakan sebagai titik puncak perjuangan umat manusia di seluruh belahan dunia

dan pengakuan secara formal terhadap penghormatan hak asasi serta martabat kemanusiaan.

Deklarasi HAM 1948 di atas isinya sarat dengan hak-hak yuridis dan politik, sehingga hal tersebut merupakan ciri khas *Declaration of Human Right* yang dalam pembabakan perkembangan konsepsi dasar HAM disebut sebagai "Generasi I HAM".

Pada awal tahun 1960-an ada upaya dari komisi HAM PBB untuk merekonseptualisasikan dan mereaktualisasikan HAM ke dalam bidang ekonomi, sosial dan budaya. Tahun 1966 PBB mengesahkan *Covenant on economic, social, and cultural rights* dan *international covenant on sipil and political rights* serta sebuah protokol tambahan yang mengatur hak sipil dan politik. Dua kovenan inilah yang menjadi dokumen dasar "Generasi II HAM". Dalam konsepsi "Generasi II HAM", hak-hak di bidang ekonomi, sosial, dan budaya mendapatkan perhatian yang besar. Dalam deklarasi tahun 1966 tersebut terdapat suatu kewajiban bagi pemerintah untuk mewujudkan terciptanya suasana dan kondisi di mana setiap orang dapat merealisasikan hak-hak tersebut.

Perkembangan HAM selanjutnya adalah yang disebut dengan "Generasi III HAM" yaitu "*The Righths to Development*" / Hak-hak Atas Pembangunan. Generasi III HAM ini merupakan konsepsi yang lebih luas dari HAM Generasi I dan II.

Dalam tataran konseptual dan teoretik, gagasan dan paradigma HAM dalam ketiga generasi tersebut mengandung aspek universalitas, namun dalam tataran aplikasinya tentunya akan berhadapan dengan aspek lokalitas. Aspek lokalitas ini dapat berupa konstitusi, peraturan perundang-undangan ataupun budaya setempat.

Tulisan ini akan ditukikkan pada aplikasi dari Generasi II dan III HAM yang khususnya menyangkut Hak Ekonomi dan Hak Atas Pembangunan, sebagaimana yang tertuang dalam

Pasal 27 ayat (2) bahwa "Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan". Namun demikian, apabila ditelusuri secara lebih mendalam akan terdapat dualisme dalam aplikasi Ham Generasi II dan III serta Pasal 27 tersebut. Persoalan akan tampak jelas apabila ditelaah dengan landasan teori dualisme untuk memandang dua sektor besar yang berperan dan pembangunan di Indonesia, yaitu sektor formal dan sektor informal.

Pembangunan ekonomi Indonesia secara terencana dan mendasar yang dimulai sejak Orde Baru, tidak hanya telah menghasilkan dan menumbuhkan industri besar serta program-program resmi dari pemerintah yang terwadahi dalam istilah sektor ekonomi formal, akan tetapi juga telah menumbuhkan usaha-usaha kecil yang dikelola secara mandiri dan mempunyai kebebasan penuh dalam menjalankan usahanya. Usaha yang efektif dalam melayani kebutuhan rakyat kecil ini ditampung dalam sebuah wadah yang bernama sektor informal.

Kadang-kadang, kehadiran sektor informal ini tidak begitu disukai oleh pemerintah dan juga golongan tertentu dari masyarakat. Banyak dalih yang dikemukakan untuk membenarkan argumentasi penolakan ini, mulai dari mengganggu kelancaran lalu lintas, memperburuk wajah kota, mengganggu ketertiban dan lain-lain. Dalam pandangan yang paling sarkastis, sektor informal dianggap sebagai "sampah kota" yang bersifat parasit. Dikatakan demikian karena biasanya sektor informal ini menempel di emper-emper toko, berjejal-jejal di pojok pasar, berkerumun di tepi jalan, dan tempat-tempat umum lainnya. Sistem "gusur dan usir demi ketertiban dan keindahan kota merupakan cara efektif untuk menyingkirkan pelaku sektor informal ini.

Pemindahan lokasi dagang yang bertujuan untuk menertibkan pedagang informal dan mewujudkan keindahan kota sering menimbulkan ketidakserasian hubungan antara aparat

pemerintah daerah dengan pedagang. Sekadar contoh, kasus protes yang dilakukan oleh pedagang informal ke UGM karena lokasinya dipindahkan ke dalam halaman parkir RSUD Sardjito Yogyakarta merupakan gambaran nyata adanya perbedaan visi dalam menata perdagangan informal (Bernas, 22-23 Mei 1995).

Keinginan untuk mempertahankan tempat usaha yang strategis sering kali mengabaikan kepentingan umum. Karena itu, perdagangan informal sebagai bagian dari sistem perekonomian kota dianggap sebagai penyebab timbulnya berbagai ketidaktertiban seperti semrawutnya lalu-lintas, merusak dan mengotori kebersihan kota. Apabila keadaan seperti ini berlanjut terus, timbul benturan kepentingan antara pemerintah yang menghendaki terwujudnya ketertiban dan keindahan kota dengan pedagang informal yang mempertahankan lokasi usahanya yang strategis. Namun demikian, upaya untuk mempertahankan lokasi usahanya yang strategis tersebut sering mendapat tentangan ekstern yang sifatnya struktural. Tentangan struktural ini menunjukkan betapa rentannya sektor informal. Karena ada kegiatan tertentu, para pedagang informal diminta tidak berdagang dengan harapan kegiatan yang akan dilaksanakan terlihat bersih dan rapi, bebas dari pedagang yang sering kali menyodor-nyodorkan dagangannya kepada pembeli.

Permasalahan yang ada bertambah kompleks karena jumlah pedagang informal kian bertambah, menyebabkan pemerintah kerepotan dalam melakukan penataan perdagangan informal. Usaha penertiban pedagang informal tidak dapat dilakukan dengan kekerasan atau dengan menggusur dan membatasi ruang gerak mereka. Kalau hal ini terjadi, sama saja dengan memunculkan kerawanan sosial yang dapat menjadi penyebab meningkatnya kriminalitas.

Penataan dan pengembangan perdagangan informal membutuhkan penanganan yang seksama dan sistemik. Di tingkat pusat, "*political will*" pemerintah untuk membina sektor informal ini tampak dari pernyataan yang secara politis melegakan, namun kurang dalam aplikasi di tingkat bawah. Misalnya saja dengan gerakan "Esok Penuh Harapan" yang dicanangkan oleh Sudomo, tidak ada kelanjutannya dan surut bersamaan dengan tidak menjabatnya Sudomo sebagai Menteri Tenaga Kerja.

Keberadaan sektor informal menjadi semakin menarik ketika sektor ini dipandang secara struktural. Persoalan sektor informal selama ini lebih banyak dilihat dari sisi internal, padahal karena posisi strukturalnya yang kurang menguntungkan menyebabkan sektor ini sulit berkembang. Oleh karena itu, pembenahannya tidak bisa dilakukan apabila hanya dengan menyempurnakan struktur internal saja, melainkan harus juga terintegrasi dengan struktur luarnya secara makro (seperti politik, hukum, dan ekonomi).

Namun demikian, upaya untuk membangun sektor informal dengan cara mengintegrasikan struktur luarnya, hukum misalnya, masih membutuhkan waktu yang amat panjang. Tampaknya, pemerintah masih "menganakemaskan" sektor formal sebagai penghela pembangunan di Indonesia, sehingga semua perangkat hukum diarahkan untuk memenuhi kepentingan sektor formal tersebut. Hal ini dapat dibuktikan dengan dikeluarkannya beberapa Paket Deregulasi seperti deregulasi dalam industri otomotif, deregulasi dalam ekspor impor, deregulasi dalam bidang perbankan, deregulasi dalam penanaman modal asing, yang kesemuanya itu bertujuan untuk menggairahkan investasi. Apabila melihat pengaturan-pengaturan di atas, tampaknya bahwa strategi pembangunan ekonomi Indonesia benar-benar hanya akan bertumpu pada sektor formal saja. Keberadaan sektor formal benar-benar didukung oleh pemerintah dengan

mendapatkan berbagai fasilitas yang dilegitimasikan dengan berbagai peraturan perundang-undangan.

Pengakomodasian Hak-hak Ekonomi Pedagang di Sektor Informal ke dalam hukum sebagai upaya pengembangan sektor informal merupakan salah satu cara yang ideal untuk mengarahkan pembangunan ekonomi agar dapat memberikan kesempatan berusaha dan kesempatan berkembang bagi sektor informal pada umumnya dan perdagangan informal pada khususnya. Rekayasa hukum dapat diwujudkan dengan serangkaian peraturan perundang-undangan dan kebijaksanaan pemerintah dan ketentuan lain yang mendukung ke arah tersebut (Toha, 1992:9). Arahan yang paling fundamental untuk mewujudkan pemerataan kesempatan berusaha dan kesempatan untuk berkembang tersebut tertuang secara khidmat dalam Sila Kelima Pancasila "Keadilan Sosial bagi Seluruh Rakyat Indonesia". Arahan selanjutnya tertuang pula dalam Pasal 27 ayat (2) yang menyebutkan bahwa "Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan". Dan Pasal 33 ayat (1) yang menyatakan bahwa perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Berdasarkan arahan yang sangat fundamental dari Pancasila dan UUD 1945 tersebut, dapat disimpulkan bahwa semua warga negara mempunyai hak dan dijamin oleh undang-undang untuk bekerja yang sesuai dengan harkat kemanusiaan dan tujuan kegiatan usaha tidak semata-mata ditujukan untuk mencari keuntungan pribadi saja melainkan lebih diarahkan pada kemanfaatan yang lebih luas, yaitu kemakmuran dan kesejahteraan seluruh bangsa.

Walaupun Hukum Dasar Indonesia telah memberikan arahan yang jelas agar semua sektor usaha dijamin keberadaannya, namun perdagangan informal dan sektor informal lainnya belum mendapatkan tempat yang layak dalam sistem ekonomi nasional.

Untuk mengangkat eksistensinya agar dapat mempunyai tempat yang sejajar dengan sektor lain dalam sistem ekonomi nasional, maka sektor informal khususnya perdagangan informal perlu diberdayakan. Pemberdayaan ini dapat dilakukan dengan sarana hukum. Hukum merupakan sarana yang efektif untuk mengembangkan perdagangan informal. Dengan sarana hukum akan dapat disediakan "fasilitas-fasilitas" yang sangat diperlukan sebagai modal dasar bagi berkembangnya sektor informal. Namun demikian, "fasilitas-fasilitas" yang disediakan oleh "substansi hukum" baru dapat berjalan dengan sempurna apabila didukung oleh faktor-faktor lain, yaitu faktor birokrasi (struktur) dan faktor budaya hukum pedagang informal.

Namun demikian, sebelum sampai titik final tentang rekayasa sosial dengan sarana hukum itu sendiri, kita harus dapat menentukan terlebih dahulu kondisi ideal bagaimana yang hendak dicapai dengan rekayasa ini (Lubis, 110:1992). Penentuan kondisi ideal ini sebenarnya merupakan langkah pokok yang harus dijabarkan terlebih dahulu.

Apabila kita kembalikan pada hukum tertinggi di negara kita, yaitu Pancasila dan UUD 1945, maka secara implisit dapat dikatakan bahwa Sila "Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia" dan Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 merupakan satu kondisi paling ideal apabila rekayasa sosial melalui hukum memang dapat menjangkaunya.

Tampaknya, persoalan "kondisi ideal" dan penyediaan "fasilitas" oleh hukum, berkenaan dengan pengembangan perdagangan informal terdapat suatu kaitan yang erat. Tersedianya "fasilitas" yang dilegitimasi dalam bentuk hukum pada dasarnya sudah merupakan kondisi ideal yang diharapkan (khususnya oleh pedagang informal) dapat dicapai melalui rekayasa hukum.

Berkenaan dengan pengembangan perdagangan informal, maka "fasilitas-fasilitas" yang sebenarnya dapat disediakan oleh hukum dapat berupa:

1. Fasilitas untuk Mewujudkan Rasa Tenteram dalam Berusaha

Adanya jaminan untuk dapat berusaha secara tenteram merupakan dambaan para pedagang informal. Ketenteraman berusaha, bagi para pedagang informal merupakan modal awal untuk aktivitas dagang. Ketenteraman berusaha bukan hanya satu kondisi yang anti penggusuran dan penertiban, melainkan juga kondisi yang di dalamnya terdapat norma-norma sosial yang dijunjung tinggi sehingga tidak ada lagi tempat untuk pemerasan, premanisme, dan segala bentuk kriminalitas lainnya.

Upaya untuk mewujudkan ketenteraman berusaha baru dapat direalisasikan apabila ditunjang oleh faktor tempat usaha dan faktor keamanan.

a. Faktor Tempat

Persoalan tempat bagi pedagang informal berkaitan erat dengan tata ruang kota. Di satu pihak, pedagang informal mendambakan tempat yang strategis untuk aktivitasnya, namun di pihak lain, pemerintah daerah terikat dengan ketentuan tentang Tata Ruang yang pada prinsipnya tidak mengizinkan tempat-tempat tertentu dijadikan lokasi berdagang. Upaya penataan perdagangan informal ini menghadapi kendala pokok, yaitu masih terdapatnya perbedaan visi antara pemerintah daerah dengan para pedagang. Bagi pemerintah daerah, hal terpenting yang harus dilakukan adalah menertibkan para pedagang sesuai dengan ketentuan. Upaya penertiban yang dilakukan oleh Satuan Polisi Pamongpraja, Bagian Tata Pemerintahan Kotamadya, identik dengan penggusuran dan pengusiran dari

lokasi berdagang yang strategis. Sedangkan bagi para pedagang, lokasi yang strategis merupakan modal awal untuk keberhasilan usahanya, sehingga dengan berbagai cara ditempuhnya untuk mempertahankan lokasi yang dipilih.

Memberikan tempat yang layak bagi para pedagang sekaligus melakukan upaya penataan merupakan jalan tengah yang paling akomodatif. Pemberian tempat berdagang bagi para pedagang informal khususnya pedagang makanan di dalam lokasi Kampus Gadjah Mada pada saat Prof. Koesnadi Hardjasoemantri menjabat Rektor, merupakan pemecahan yang ideal. Dengan mendapatkan tempat berdagang, mereka dapat berusaha dengan tenteram dan tidak perlu lagi "kucing-kucingan" dengan petugas. Sedangkan bagi Kampus UGM, penataan ini memberikan keuntungan, yaitu lokasi kampus menjadi bersih dari pedagang makanan yang berkeliling dan bersih pula dari limbah-limbah makanan. Hal ini dapat terjadi karena dengan diberikan tempat yang layak, para pedagang hanya dibebani kewajiban untuk menjaga kebersihan lokasi saja. Jelaslah bahwa suatu pemecahan yang akomodatif dapat menuntaskan persoalan dan menguntungkan kedua belah pihak.

b. Faktor Keamanan

Selain faktor lokasi/tempat usaha, faktor keamanan merupakan salah satu faktor yang perlu mendapatkan perhatian dalam mewujudkan ketenteraman berusaha. Lokasi perdagangan informal idealnya bebas dari segala bentuk ancaman kriminalitas. Bentuk-bentuk kejahatan seperti penodongan, pemerasan, pencopetan harus hilang sehingga terbina rasa aman di kalangan pembeli dan pedagangnya. Langkah-langkah preventif maupun represif perlu dilakukan oleh aparat yang berwenang. Cara yang ditempuh pun dapat bermacam-macam. Belajar dari pengalaman di Kotamadya Yogyakarta, pihak yang berwenang bekerja sama

dengan para pedagang dan koperasinya (PPKLY, Koperasi Tri Darma). Mereka bahu membahu untuk mengamankan lokasi usaha mereka. Pihak yang berwenang memberikan kepercayaan kepada mereka bahwa mereka mampu menjaga keamanannya.

2. Fasilitas yang Memberikan Kemudahan

Fasilitas yang memberikan kemudahan ini dalam implementasinya membutuhkan "*political will*" yang tinggi dari pemerintah dan seluruh jajarannya. Dalam pernyataan-pernyataan pemerintah di tingkat pusat, memang selalu didengungkan untuk memberikan kemudahan dan perhatian yang khusus kepada pengembangan sektor informal. Pembentukan Yayasan Esok Penuh Harapan yang dicetuskan oleh Menaker Sudomo pada waktu itu sebenarnya merupakan langkah awal yang bagus untuk memberikan pembinaan yang dapat diwujudkan dalam bentuk permodalan dan kewiraswastaan. Koperasi merupakan model pembangunan alternatif bagi pengembangan perdagangan informal dengan mendasarkan pada gerakan swadaya.

3. Fasilitas yang Menciptakan Hubungan Kemitraan

Bagaimanapun juga, subsektor perdagangan informal tidak akan dapat berdiri sendiri. Sebagai bagian dari sistem ekonomi, subsektor perdagangan informal akan selalu terpengaruh oleh unsur-unsur ekonomi lainnya. Agar pengaruh unsur lain tersebut tidak merugikan, perlu dikembangkan hubungan kemitraan. Penciptaan hubungan kemitraan antara unsur-unsur kegiatan ekonomi merupakan indikasi penting bagi terwujudnya pemerataan kesempatan berusaha. Hubungan kemitraan ini perlu dikedepankan karena pada saat ini timbul kecenderungan masuknya bisnis modern industri ke kawasan perdagangan informal. Bisnis industri modern ini membuka jaringan bisnisnya

secara terang-terangan dengan menggunakan sepeda motor atau mobil terbuka yang dimodifikasi.

Sampai saat ini, sebagian besar pedagang informal menganut sistem *cash and carry* untuk pengadaan barangnya, sehingga hal ini membuatnya sulit bersaing dengan harga di pasar swalayan atau toko besar lainnya. Pengecer besar bisa mendapatkan barang dengan harga sampai 10% di bawah daftar harga, sedangkan pedagang informal jarang yang bisa mendapatkan seperti itu. Belum lagi dengan penataan lokasi yang dilakukan oleh pemda yang tidak tepat, di mana bisnis swalayan (super market) dicampur dengan perdagangan informal.

Untuk mengantisipasi hal ini, pemerintah perlu membantu terciptanya hubungan kemitraan. Pedagang informal dapat dijumpai oleh koperasi persatuan pedagang kakilima maupun organisasi lainnya seperti Asosiasi Pedagang Kakilima Seluruh Indonesia untuk membangun hubungan kemitraan dengan dunia usaha swasta, maupun BUMN. Hubungan kemitraan ini juga untuk mewujudkan kondisi yang kondusif serta terwujudnya tata ruang perkotaan yang tertib, aman, bersih, dan indah. Sebagai langkah awal kemitraan, kiranya perlu dipikirkan untuk melarang industri besar melalui sistem retail memasuki kawasan perdagangan informal dan pasar tradisional.

Dalam aplikasinya di Indonesia Generasi II dan III HAM khususnya yang menyangkut sektor informal belum menunjukkan hasil yang menggembirakan. Fakta empirik menggambarkan bahwa sektor informal belumlah terakomodasikan secara baik ke dalam hukum, hal ini jauh berbeda dengan sektor formal yang sudah mantap legitimasinya di dalam hukum. Oleh karena itu, pemenuhan hak ekonomi dan hak atas pembangunan yang sudah termaktub dalam Pasal 27 ayat (2) UUD 1945 bagi kaum wirausahawan di sektor informal masih memerlukan tahapan dan perjuangan yang panjang.

F. Penutup

Upaya perlawanan yang dilakukan oleh pedagang kakilima terhadap pemerintah kota/negara melalui aksi-aksi yang frontal seperti melawan petugas tramtib atau yang bersifat resistensif melalui “ketaatan-ketaatan semu” dalam pembayaran retribusi hanyalah sebagian upaya pedagang kakilima untuk tetap dapat survive dalam mempertahankan aktivitas ekonominya. Dalam tataran yang lebih dalam, sebenarnya dapat diberikan adanya makna bahwa pada posisi tertentu mereka menegaskan peran negara dalam mengurus sektor-sektor privat yang terkait langsung dengan pasar.

Kondisi yang demikian ini terjadi karena adanya persepsi dan konstruksi sosial yang tercipta (atau sengaja diciptakan) agar pedagang kakilima selalu dikonfrontasikan dengan negara. Pedagang kakilima dalam posisi sektor yang “liar” dan ilegal versus negara yang hendak menegakkan aturan. Apabila pandangan ini dianut terus-menerus oleh pemerintah kota, maka yang terjadi adalah upaya penertiban terus-menerus terhadap pedagang kakilima. Efeknya adalah akan selalu terjadi benturan kepentingan antara keduanya.

Agar kepentingan antara pedagang kakilima dan pemerintah kota dapat disandingkan secara harmonis, maka harus dibangun tata hubungan yang baru antara keduanya. Pemahaman secara utuh terhadap tugas pemerintah kota beserta seluruh kebijakan publik yang harus dijalankan oleh pedagang kakilima serta pemahaman pemerintah kota terhadap kehidupan pedagang kakilima akan menjadi akses utama dalam membangun tata hubungan baru tersebut.

Tata hubungan baru yang hendak dibentuk ini harus dimulai dengan menciptakan kesadaran terhadap birokrasi pemerintahan bahwa tugas negara adalah melayani untuk mensejahterakan

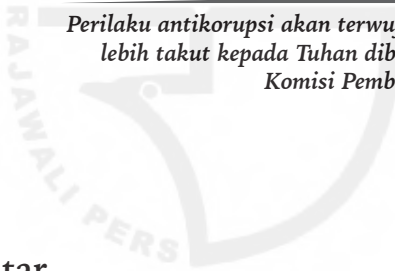
rakyatnya. Dalam suasana penciptaan lapangan kerja yang sulit dan kegagalan negara menciptakan lapangan kerja baru, maka pedagang kakilima dapat ditumbuhkan sebagai alternatif lapangan kerja yang sama martabatnya dengan lapangan kerja di sektor formal. Pemberdayaan pedagang kakilima merupakan langkah yang paling bijaksana untuk dilakukan oleh pemerintah kota pada saat ini.

Dalam upaya itu hukum akan memegang peran yang penting untuk “menjaga” tata hubungan baru antara negara dengan pedagang kakilima tersebut tetap harmonis. Hukum dapat menjalankan fungsinya sebagai mekanisme pengintegrasian atau mekanisme penyeimbang (*balancing system*).



BAB XII

PEMBUDAYAAN PERILAKU ANTI KORUPSI



*Perilaku antikorupsi akan terwujud manakala kita
lebih takut kepada Tuhan dibandingkan kepada
Komisi Pemberantasan Korupsi*

A. Pengantar

Sejak zaman dahulu kala perbuatan koruptif telah terjadi dalam kehidupan manusia. Hasil temuan Tim Arkeologi Belanda telah menemukan sekitar 150 prasasti "Cunaiform" di Ridka Syria, yang menunjukkan bahwa situs tersebut adalah pusat administrasi peradaban Syria pada abad ke-13 SM. Dalam situs tersebut ditemukan sebuah arsip milik lembaga setara dengan lembaga modern "Kementerian Dalam Negeri" yang berisi nama-nama pegawai yang menerima suap termasuk nama-nama pejabat tinggi dan nama seorang putri Assyria (dikutip dari buku panduan Transparency International, 2002).

Label korupsi tidak semata-mata diperuntukkan bagi Pegawai Negeri Sipil, Anggota TNI dan Polri, Pegawai BUMN/ BUMD atau Anggota Parlemen Pusat dan Daerah, atau Pejabat dan Pelaku Fungsi Yudikatif atau konglomerat dan badan usaha swasta, namun juga dapat ditempelkan pada semua lembaga dan anggota masyarakat dengan pekerjaan tertentu yang secara langsung atau tidak langsung berhubungan dengan kepentingan publik, seperti misalnya Pengacara, Akuntan Publik, Notaris, dan lain-lain.

Hal inilah yang menyebabkan munculnya sinisme bahwa korupsi sudah menjadi budaya, sehingga dikatakan korupsi itu "hal yang biasa", karena terjadi nyaris di semua sektor dan lapisan masyarakat. Perbuatan korupsi menimbulkan inefisiensi dan pemborosan dalam ekonomi, karena dampaknya pada alokasi dana pada produksi, konsumsi, sehingga keuntungan yang diperoleh dari korupsi sudah pasti digunakan untuk keuntungan/ kekayaan pribadi.

Pada awalnya penyebab korupsi adalah kemiskinan, sehingga kemiskinan menjadi akar dari masalah korupsi. Hal ini terlihat dari ketidakseimbangan pendapatan dan pengeluaran konsumtif dari para penyelenggara negara. Namun, paradigma tersebut telah bergeser karena ternyata perbuatan korupsi itu sendiri telah mengarah pada sektor swasta (konglomerat) dan birokrat tinggi yang level kehidupannya telah bergelimang dengan kekayaan.

Penegakan hukum sebagai pusat dari seluruh "aktivitas kehidupan" hukum yang dimulai dari perencanaan hukum, pembentukan hukum, penerapan hukum, dan evaluasi hukum. Penegakan hukum pada hakikatnya merupakan interaksi antara berbagai perilaku manusia yang mewakili kepentingan-kepentingan yang berbeda dalam bingkai aturan yang telah disepakati bersama. Oleh karena itu, penegakan hukum tidak

dapat semata-mata dianggap sebagai proses menerapkan hukum sebagaimana pendapat kaum legalistik. Namun, proses penegakan hukum mempunyai dimensi yang lebih luas daripada pendapat tersebut, karena dalam penegakan hukum akan melibatkan dimensi perilaku manusia. Dengan pemahaman tersebut maka kita dapat mengetahui bahwa problema-problema hukum yang akan selalu menonjol adalah problema “*law in action*” bukan pada “*law in the books*”.

Pada saat ini kita dapat mengamati, melihat, dan merasakan bahwa penegakan hukum berada dalam posisi yang tidak menggembirakan. Masyarakat mempertanyakan kinerja aparat penegak hukum dalam pemberantasan korupsi, merebaknya mafia peradilan, pelanggaran hukum dalam pengelolaan APBN dan APBD di kalangan birokrasi.

B. Potret Korupsi dan Penyimpangan Pengelolaan Keuangan Negara

Beberapa contoh potret korupsi yang terjadi di Indonesia, antara lain penggelembungan anggaran (*mark up*), penyusutan kualifikasi (*bestek*), penyalahgunaan prosedur tender, manipulasi dalam proses perencanaan anggaran, penggunaan anggaran tidak sesuai dengan pos belanja, penganggaran tidak tepat sasaran, munculnya berbagai pos siluman, penyimpangan berbagai jenis anggaran akibat kurang kontrol publik, biaya tambahan dalam pengurusan KTP, SIM, sertifikat tanah, surat pemberitahuan pajak tahunan (SPPT), perizinan, kecurangan dalam pelaksanaan tender, proyek fiktif, kwitansi fiktif, kegiatan fiktif, honorarium fiktif, perjalanan dinas fiktif dan tidak sesuai dengan penugasan, dan perbuatan sejenisnya.

Korupsi dengan segala bentuknya di Indonesia saat ini sudah menyerang seluruh sistem sosial sedemikian rupa sehingga yang terjangkit adalah sistem secara total. Nyaris tiada

sejengkal ruangpun ketika berhubungan dengan penyelenggaraan pemerintahan yang terbebas dari perbuatan koruptif. Dalam kondisi seperti ini, maka menurut Syed Hussein Alatas, akan terjadi apa yang disebut pengaruh korupsi yang menular (*metastatic*).¹¹⁰ Dia menekankan bahwa masalah korupsi itu bersifat lintas-sistemik. Karenanya, korupsi melekat pada semua sistem sosial. Entah itu Feodalisme, Kapitalisme, Komunisme, bahkan Sosialisme.¹¹¹ Pada akhir 1960, David H. Bayley pernah menegaskan dalam tulisannya yang diberi judul "*The Effect of Corruption in a Developing Nation*", bahwa korupsi terdapat dalam bentuk, cara dan jumlah yang tidak terhitung ragamnya. Jumlah dalih untuk melakukan korupsi sama banyaknya dengan jumlah cara pengaruh pemerintahan pada perorangan-perorangan dalam masyarakat. Kesempatan untuk melakukan korupsi sama banyaknya dengan jumlah peranan yang dapat dijalankan dalam pemerintahan. Dicontohkannya, korupsi bisa terjadi pada pembagian lisensi ekspor, keputusan untuk mengadakan penyelidikan kasus-kasus kriminal, usaha mendapatkan berkas laporan suatu perkara pengadilan, penerimaan calon-calon mahasiswa di suatu universitas, pemilihan calon-calon jabatan pemerintahan, dan persetujuan kontrak serta pelaksanaan segala sesuatu.¹¹²

Awal dari terjadinya korupsi adalah adanya penyimpangan-penyimpangan yang dimulai dari perencanaan anggaran sampai dengan pertanggungjawaban anggaran. Bentuk-bentuk penyimpangan dapat bermacam-macam, baik yang berupa penyimpangan administrasi maupun yang berindikasi pidana. **Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)** mendefinisikan

¹¹⁰S.H. Alatas, *Corruption; Its Nature, Causes and Functions*, Terjemahan oleh: Nirwono, (Jakarta: LP3ES, 1987), hlm. xiii.

¹¹¹*Ibid.*, hlm. xxiv.

¹¹²Baca dalam: *Bunga Rampai Korupsi*, Penyunting: Mochtar Lubis dan James C. Scott, (Jakarta: LP3ES, Cetakan Ketiga, 1995), hlm. 95-96.

penyimpangan berarti proses, cara, perbuatan menyimpang atau menyimpangkan. BPK menyatakan penyimpangan keuangan sebagai segala sesuatu yang menimbulkan perbedaan antara yang seharusnya dengan realisasi angka yang ada dalam laporan keuangan. Pengertian lain, "penyimpangan adalah suatu perbuatan yang tidak wajar yang disengaja dengan maksud memengaruhi kepercayaan orang lain untuk menyerahkan beberapa hal yang berharga."

Jenis-jenis Penyimpangan yang terjadi antara lain: (a) penyimpangan terhadap ketertiban dan ketaatan pada peraturan perundang-undangan; (b) penyimpangan terhadap kehematan dan efisiensi; dan (c) penyimpangan terhadap efektivitas. Penyimpangan pada proses pengelolaan keuangan daerah, antara lain pada berbagai kegiatan musrenbang. Titik rawan penyimpangan, antara lain dalam tahap perencanaan (penyusunan anggaran), tahap pembahasan, tahap pelaksanaan, tahap pengawasan, dan evaluasi. Panduan Praktis Monitoring Keuangan merupakan salah satu alat atau instrumen pemantauan keuangan. Korupsi sulit diberantas jika sistem pengelolaan keuangan masih belum diubah/diperbaiki. Akuntabilitas dan transparansi harus menjadi "roh" untuk melakukan perubahan dalam pengelolaan keuangan, menuju *good governance* dan *clean government*.

Eksistensi UU Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, UU Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara, UU Nomor 25 Tahun 2004 tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional, dan UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah harus dipahami dan dicermati dalam kaitannya dengan penyelenggaraan pemerintahan dan pembangunan di pusat dan daerah. Beberapa kelemahan sistem pengelolaan keuangan pemerintah selama ini adalah masalah peraturan perundang-undangan, perencanaan dan penganggaran, perbendaharaan, dan auditing. Keberadaan beberapa undang-

undang ini diharapkan dapat mengubah dan memperbaiki infrastruktur perencanaan dan penganggaran dan pengelolaan keuangan negara, antara lain perencanaan dan penganggaran pemerintah, penyatuan anggaran dan penerapan *medium term expenditure framework* dalam penyusunan anggaran, pelaksanaan sistem penganggaran berbasis kinerja, perubahan klasifikasi anggaran, penegasan peran lembaga legislatif dan pemerintah dalam proses penyusunan dan penetapan anggaran, dan penegasan pengaturan kekuasaan atas pengelolaan keuangan negara. Sasaran akhir adalah perwujudan *good governance* dan *clean government*.

Secara riil, terhadap fenomena korupsi di Indonesia dapat digambarkan potret sebagai berikut:

1. **Indeks Persepsi Korupsi (IPK) Indonesia dari 2003 ke 2004 dan 2005 menunjukkan perbaikan**, yaitu dari 1,9 ke 2,0 dan 2,2. Urutan berubah dari 12 ke 10 dan 20, sedangkan berdasarkan kelompok negara-negara terkorup beranjak naik menjadi ke-5 dan ke-6. Pada 2005, IPK Indonesia berada pada urutan 137 dari 159 negara dengan skor IPK 2,2. Tahun 2004 tercatat 1,9 dan tahun 2002 tercatat 1,9. Jika IPK dianggap nilai, maka perolehan **nilai kita** saat ini masih **MERAH** atau **E**. **IPK dari *Transparency International* (TI) di Berlin merupakan peringkat negara-negara yang disurvei berdasarkan tingkat korupsi yang melibatkan pejabat publik dan politisi**. IPK merupakan indeks gabungan, menggambarkan aneka data tentang korupsi berdasarkan survei yang dilakukan oleh berbagai institusi terpercaya. Survei ini mencerminkan persepsi masyarakat (pebisnis) dan analis dari seluruh dunia, termasuk para pakar yang tinggal di negara-negara yang dievaluasi.

2. **Lembaga yang harus dibersihkan lebih dahulu pertama ditujukan kepada pembersihan lembaga peradilan,** diikuti instansi pajak, polisi dan DPRD. Ini menunjukkan harapan terbesar pebisnis dalam memberantas korupsi dalam penegakan hukum. Artinya, kalau lembaga peradilan bersih, maka di mata responden, penegakan hukum, dan pemberantasan korupsi dapat berjalan dengan baik, dan hal itu akan mengurangi korupsi. Pengawasan DPRD juga penting, sehingga pembersihan DPRD dari situasi korup merupakan prioritas yang harus dilakukan (Survai TII, 2004).

C. Pemahaman Dasar Tindak Pidana Korupsi

Secara umum dan sederhana korupsi dapat diartikan sebagai penyalahgunaan kekuasaan/kepercayaan untuk keuntungan pribadi. Pengertian korupsi juga mencakup perilaku pejabat-pejabat sektor publik, baik politisi maupun pegawai negeri, yang memperkaya diri mereka secara tidak pantas dan melanggar hukum, atau orang-orang yang dekat dengan pejabat birokrasi dengan menyalahgunakan kekuasaan yang dipercayakan kepada mereka.

Kehidupan korupsi dalam konteks pelayanan publik ini merupakan perbuatan "korupsi administrasi" dengan fokus pada perbuatan perorangan yang memegang kontrol dalam kedudukannya sebagai pejabat publik, sebagai pembuat kebijakan atau sebagai pegawai birokrasi pemerintah, atas berbagai kegiatan dan keputusan.

Dengan makin meluasnya proyek swastanisasi perusahaan negara dan pengalihan kegiatan yang selama ini dipandang masuk dalam lingkup tugas pemerintah ke sektor swasta, dan monopoli penuh atau setengah penuh penyediaan barang publik oleh sektor swasta (misalnya air, listrik, telkom), maka perbuatan korupsi telah merambah juga pada sektor swasta di luar dan

di dalam hubungan kerja sektor swasta dengan sektor publik, sehingga perbuatan korupsi kedua sektor ini membawa dampak negatif terhadap kepentingan publik.

Dalam UU Nomor 31 Tahun 1999, pengertian korupsi tidak secara tegas dinyatakan, namun diberi istilah "penyimpangan keuangan negara atau perekonomian negara" sehingga meliputi perbuatan-perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi secara "Melawan Hukum" dalam pengertian formal dan materiil, sehingga mencakup perbuatan tercela yang menurut perasaan keadilan masyarakat harus dituntut dan dipidana walau tidak diatur sebagai perbuatan kejahatan dalam suatu perundang-undangan. Wujud perbuatan korupsi dalam UU Nomor 31 Tahun 1999 terlihat dalam Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 3 s.d. Pasal 16, Pasal 21 s.d. Pasal 24.

Kesulitan yang acap kali muncul ketika menyangkut atau menghadapi unsur "secara melawan hukum" (*wederrechtelijk*). Mengenai unsur "melawan hukum", Penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Antikorupsi menegaskan bahwa:

"Yang dimaksud dengan 'secara melawan hukum' dalam pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum, dalam arti formal maupun dalam arti materiil, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun apabila perbuatan tersebut dianggap tercela karena tidak sesuai dengan rasa keadilan atau norma-norma kehidupan sosial dalam masyarakat, maka perbuatan tersebut dapat dipidana....."

Penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Antikorupsi tersebut telah dinyatakan "tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat oleh Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi melalui Putusannya Nomor 003/PUU-IV/2006 yang diputuskan pada hari Senin, 24 Juli 2006, di antaranya memutuskan bahwa:

Menyatakan Penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1999, tentang

Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 134, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4150) sepanjang frasa yang berbunyi, *“Yang dimaksud dengan ‘secara melawan hukum’ dalam pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formal maupun dalam arti materiil, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun apabila perbuatan tersebut dianggap tercela karena tidak sesuai dengan rasa keadilan atau norma-norma kehidupan sosial dalam masyarakat, maka perbuatan tersebut dapat dipidana”* **bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;**

Menyatakan Penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1999, tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999, tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 134, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4150) sepanjang frasa yang berbunyi, *“Yang dimaksud dengan ‘secara melawan hukum’ dalam pasal ini mencakup perbuatan melawan hukum dalam arti formal maupun dalam arti materiil, yakni meskipun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun apabila perbuatan tersebut dianggap tercela, karena tidak sesuai dengan rasa keadilan atau norma-norma kehidupan sosial dalam masyarakat, maka perbuatan tersebut dapat dipidana”* **tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.**

Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut hanya mencabut Penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Antikorupsi, yang pada dasarnya merupakan dasar dapat diterapkannya sifat melawan hukum dalam arti materiil positif. Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut sama sekali tidak menyinggung berlakunya sifat melawan

hukum dalam pengertian materiil negatif, yang telah menjadi yurisprudensi Mahkamah Agung. Berdasarkan hal tersebut, maka berlakunya sifat melawan hukum dalam arti materiil negatif terhadap tindak pidana korupsi juga problematis.

Secara teoretis atau dalam doktrin hukum pidana, di samping dibedakan antara sifat melawan hukum formal (*formele wederrechtelijkheid*) dan materiil (*materiele wederrechtelijkheid*), juga dibedakan antara sifat melawan hukum dalam pengertian materiil yang negatif dan positif. Dianutnya sifat melawan hukum materiil berarti melibatkan penilaian berdasarkan “perasaan hukum” warga masyarakat, di samping secara formal memenuhi semua unsur yang tercantum dalam rumusan tindak pidana. “Perasaan hukum” masyarakat yang dimaksud adalah anggapan masyarakat perbuatan tersebut sebagai perbuatan yang tercela karena menimbulkan kerugian negara dan masyarakat (fungsi positif) atau sebaliknya perbuatan tersebut dianggap memberi manfaat pada masyarakat (salah satu kategori fungsi negatif).

Sifat melawan hukum dalam pengertian materiil yang negatif, berarti apabila secara materiil perbuatan tersebut tidak bertentangan dengan hukum (kendati perbuatan tersebut masuk dalam perumusan undang-undang). Sebaliknya, sifat melawan hukum dalam pengertian materiil yang positif berarti, tidak dilarang oleh undang-undang, tetapi berdasarkan “perasaan hukum” masyarakat perbuatan tersebut dianggap keliru. Rumusan UU Antikorupsi yang semula mengesankan dianutnya ajaran sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang positif dan dengan demikian memberi ruang interpretasi yang lebih luas lagi, yang memunculkan kekhawatiran membahayakan kepastian hukum, kini tidak lagi setelah muncul Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 tersebut.

Ini berarti ruang yang semula longgar bagi penyidik, penuntut umum, dan hakim kembali dipersempit oleh Mahkamah

Konstitusi. Sebaliknya, sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang negatif masih terbuka untuk dipakai oleh terdakwa sebagai alasan pembenar. Artinya, sifat melawan hukum materiil yang dianut oleh UU Antikorupsi dimaknai dalam sifatnya yang negatif, di samping **sifat melawan hukum dalam pengertian formal**.

Dalam UU Nomor 20 Tahun 2001, paradigma pengertian korupsi bergeser kepada: pemberian suap (gratifikasi); yang menerima suap; perbuatan curang dari pemborong/ahli bangunan yang membahayakan keamanan orang. Sedangkan Modus Tindak Pidana Korupsi dapat berupa penggunaan anggaran yang tidak sesuai peruntukan; *mark-up* pembiayaan anggaran; pemalsuan anggaran/fiktif; gratifikasi; dan pemberian hadiah.

UU Nomor 20 Tahun 2001 secara spesifik mengatur tindak pidana korupsi dalam bentuk:

1. Setiap orang yang memberi atau menjanjikan kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara (Pasal 1 sub a).
2. PNS/Penyelenggara Negara yang menerima pemberian (Pasal 1 sub a2).
3. Setiap orang yang memberi atau menjanjikan kepada hakim/advokat (Pasal 6 ayat 1 sub a).
4. Hakim/advokat yang menerima pemberian (Pasal 6 ayat 2).
5. Perbuatan curang oleh pemborong/ahli bangunan (Pasal 7 ayat 1 sub a,b,c).
6. Setiap orang yang menerima perbuatan curang (Pasal 17 ayat 2).
7. PNS/orang lain yang menggelapkan uang atau surat berharga yang disimpan karena jabatannya (Pasal 8).

8. PNS atau orang lain yang dengan sengaja memalsukan buku-buku atau daftar khusus untuk pemeriksaan administrasi (Pasal 9).
9. PNS atau orang lain yang menggelapkan, menghancurkan, merusak barang, akta, surat atau daftar yang dipakai untuk pembuktian (Pasal 10 sub a,b,c).
10. PNS/Penyelenggara Negara yang menerima hadiah yang berhubungan dengan kekuasaan dan jabatannya (Pasal 11).

D. Gambaran Upaya Pemberantasan Korupsi Sejak 1967

Pada 1967, Soeharto yang baru menjadi Presiden RI, membentuk Tim Pemberantas Korupsi dipimpin Mayjen Sutopo Juwono. Sejak saat itu, berbagai lembaga sejenis silih berganti. Tim Pemberantas Korupsi yang dibentuk berdasarkan Keppres Nomor 228 Tahun 1967 tanggal 2 Desember 1967 dan UU 24/1960, Ketua Tim Sugiharto Jaksa Agung, Penasihat Menkeh dan Panglima ABRI, bertugas membantu pemerintah memberantas korupsi dengan tindakan preventif dan represif. Komisi Empat yang dibentuk berdasarkan Keppres Nomor 12 Tahun 1970, 31 Januari 1970, terdiri atas Wilopo, Kasimo, Anwar Tjokroaminoto, Johannes, serta Sutopo Juwono, bertugas menghubungi pejabat atau instansi pemerintah, swasta, sipil, dan militer, memeriksa dokumen administrasi pemerintahan, menangani kasus Pertamina, penebangan hutan, defisit Bulog tahun 1971, menyederhanakan struktur administrasi negara, dan menyarankan agar atasan memberi contoh penegakan hukum. Komite Anti Korupsi (KAK) 1970, diisi Angkatan 66 (Akbar Tanjung, Mishael Setiawan, Thoby Muis, Jacob Kendang, Imam Waluyo, Tutu TW, Soerowijono, Agus Jun Batuta, M. Surachman, Alwi Nurdin, Lucas Luntungan, Asmara Nababan, Sjahrir, Amir

Karamoy, E. Pesik, Vitue, Mengadang Napitupulu, dan Chaidir Makarim). KAK diskusi dengan presiden membahas masalah penanganan korupsi. OPSTIB dan Inpres 9/1977, Menpan sebagai koordinator tingkat pusat, operasional Pangkopkamtib, Kapolri, Jaksa Agung, para Irjen, Laksusda, Kadapol, dan Kejati, menangani pungutan liar, uang siluman di pelabuhan, aparat pemerintahan, penanganan kasus korupsi di Mabes Polri, kasus Pluit Endang Wijaya, dan kasus Arthaloka. Tim Pemberantas Korupsi pada 1982 dihidupkan lagi (anggotanya terdiri atas Sumarlin, Sudomo, Mudjono, Ali Said, Ismail Saleh, Awaludin Djamin). Tim Gabungan Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (TGTPK), UU 28/1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas dari KKN, dilanjutkan dengan UU 31/1999, dan UU 20/2001, kemudian ditetapkan Perpu 19/2000, Ketua Adi Andojo, Soetjipto, didukung 25 anggota Kejaksaan dan Kepolisian. Beberapa dokumen terkait dihasilkan, antara lain tata cara pemeriksaan kekayaan penyelenggara negara (PP 65/1999), tata cara pelaksanaan peran serta masyarakat dalam penyelenggaraan negara (PP 68/1999), dan tim gabungan pemberantasan tindak pidana korupsi (PP 19/2000). Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggara Negara (KPKPN) 1999, yang diketuai oleh Jusuf Sjakir dan anggota, rekrutmennya diproses melalui DPR. Lembaga ini melebur ke KPTPK/KPK berdasarkan UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPTPK. Lahirnya KPK, 27 Desember 2003 (UU 30/2002) membawa segudang harapan masyarakat. Ketua KPK (Taufiequrachman Ruki) dibantu para Wakilnya (Erry Ryana Hardjapamekas, Tumpak H., Panggabean, Sjahruddin Rasul, Amien Sunaryadi) dan jajarannya diharapkan berperan nyata dalam pemberantasan korupsi di atas Rp 1 miliar.

Menindaklanjuti Inpres Nomor 5 Tahun 2004 tentang Percepatan Pemberantasan Korupsi pada semua tingkatan dan

wilayah pemerintahan, instansi pemerintah pusat dan daerah (tertentu) menerima sepuluh instruksi umum dan sebelas instruksi khusus kepada pejabat instansi tertentu. Instruksi Umum meliputi kewajiban membuat laporan harta kekayaan penyelenggara negara (LHKPN), membantu KPK dalam pelaporan dan pemeriksaan LHKPN, membuat penetapan kinerja, meningkatkan kualitas pelayanan publik, menetapkan program dan wilayah bebas korupsi (dituangkan ke dalam pakta integritas), melaksanakan Keppres 80/2003 tentang pengadaan barang/peralatan pemerintah (penerapan *e-procurement*, *e-government*), menerapkan kesederhanaan hidup, memberikan dukungan maksimal terhadap penindakan korupsi oleh penegak hukum, kerja sama dengan KPK dalam pengkajian sistem yang berpotensi korupsi, dan meningkatkan pengawasan dan pembinaan aparatur untuk meniadakan perilaku koruptif. Selain itu presiden juga memberikan Instruksi Khusus yang berisi: kajian dan uji coba penerapan *e-Procurement* (Menko Perekonomian, Menkeu, MenPPN/Kepala Bappenas), pengawasan perpajakan, kepabeanan dan cukai, PNBP (Penerimaan Negara Bukan Pajak), dan anggaran, untuk menghilangkan kebocoran (Menkeu), Rencana Aksi Nasional Pemberantasan Korupsi atau RAN-PK (MenPPN/Kepala Bappenas), kebijakan peningkatan kualitas pelayanan publik, penetapan kinerja, penerapan prinsip-prinsip tata pemerintahan yang baik, pengkajian sistem kepegawaian negara, dan koordinasi-monitoring-evaluasi Inpres ini (Menpan), menyusun amandemen undang-undang pemberantasan korupsi, menyusun peraturan perundang-undangan yang terkait dengan pemberantasan tindak pidana korupsi (Menhukham), implementasi prinsip tata kelola perusahaan yang baik (MenBUMN), pendidikan substansi semangat dan perilaku antikorupsi (Mendiknas), sosialisasi pendidikan antikorupsi dan kampanye antikorupsi (Menkominfo), mengoptimalkan

penyidikan, sanksi tegas, dan kerja sama penegakan hukum dan pengembalian kerugian keuangan negara akibat tindak pidana korupsi (Jaksa Agung dan Kapolri), serta menerapkan prinsip-prinsip tata pemerintahan yang baik, pelayanan publik, meniadakan pungutan liar, dan bersama DPRD melakukan pencegahan kebocoran keuangan negara, APBN/APBD (Gubernur dan Bupati/Walikota). Sejalan dengan itu, tingkatkan akuntabilitas, transparansi, jangan menyalahgunakan wewenang, tegakkan hukum, hilangkan kesempatan dan niat berbuat korupsi.

E. Membudayakan Perilaku Antikorupsi dan Komitmen Moral Melalui Pakta Integritas

Dalam 10 tahun terakhir, gelombang perubahan yang menakjubkan telah terjadi di Indonesia. Pemerintah telah memilih jalan untuk melaksanakan program desentralisasi secara besar-besaran dan telah melaksanakan pemilihan umum secara langsung untuk memilih presiden, gubernur, bupati, dan walikota. Hal ini haruslah dilihat sebagai proses transisi secara damai dari rezim otoriter kepada rezim demokrasi yang diikuti pula dengan perubahan-perubahan kelembagaan dan transformasi regulasi.

Dalam konteks inilah masalah korupsi di Indonesia perlu untuk dikaji. Korupsi bukanlah sesuatu yang khas Indonesia.¹¹³ Hampir di kebanyakan negara korupsi selalu terjadi. Korupsi merebak hampir di semua negara di dunia baik negara industri maupun negara berkembang. Survei yang dilakukan oleh Transparansi Internasional menunjukkan bahwa Indonesia merupakan salah satu negara terkorup di dunia. Dalam bidang pemberantasan korupsi, skor Indonesia hanya sejajar dengan

¹¹³World Bank, *Memerangi Korupsi di Indonesia, Memperkuat Akuntabilitas Untuk Kemajuan*, 2004, hlm. 17.

Nigeria dan Bangladesh dan tertinggal jauh apabila dibandingkan dengan Filipina maupun Malaysia.¹¹⁴

Hasil survei ini mencerminkan transparansi yang lebih besar mengenai korupsi di Indonesia dan menunjukkan bahwa masyarakat Indonesia menjadi salah satu masyarakat yang terbuka. Masyarakat mengakui bahwa Korupsi secara objektif terjadi di berbagai sektor dan masyarakat juga berpendapat bahwa korupsi merupakan kejahatan yang harus dibasmi. Korupsi merupakan ancaman yang besar bagi transisi politik dan ekonomi di Indonesia karena korupsi melemahkan kemampuan negara untuk menyediakan barang-barang publik dan mengurangi kredibilitas negara di mata rakyat. Dalam jangka panjang korupsi merupakan ancaman bagi keberlangsungan demokrasi.

Survei nasional yang dilaksanakan oleh *Partnership For Governance Reform in Indonesia* menyajikan sumber informasi yang kaya tentang persepsi 2.300 rumah tangga, pejabat publik dan pengusaha. Hasil survei mengungkapkan bahwa 75% responden berpendapat bahwa korupsi sangat lazim di sektor publik. Di samping itu, 65% rumah tangga melaporkan telah mengalami secara langsung dan 70% responden melihat korupsi sebagai “penyakit yang harus diberantas.” Survei juga mengungkapkan tingkat kemarahan publik dan kemuakan terhadap korupsi. 80% responden menghendaki agar pejabat-pejabat yang korup dipenjarakan dan disita kekayaannya. Sebagian kecil dari responden menghendaki pejabat tersebut dipermalukan di depan umum. Nyaris tidak ada dukungan untuk memberikan amnesti atau pengampunan bagi pelaku korupsi di masa lalu.¹¹⁵

¹¹⁴World Bank, *Ibid*, hlm. 44-45.

¹¹⁵World Bank, *Ibid* hlm. 47. *Partnership Fir Governance Reform in Indonesia, A National Survey of Corruption in Indonesia, Final Report, 2001.*

Survei tersebut menawarkan tiga temuan yang signifikan. *Pertama*, orang tidak terlalu percaya pada lembaga-lembaga negara. Lembaga-lembaga yang dianggap paling korup termasuk di sektor peradilan (Kepolisian, Pengadilan, Kejaksaan, dan Departemen Kehakiman), instansi-instansi pendapatan (dinas pabean dan instansi perpajakan), Departemen Pekerjaan Umum dan Bank Indonesia. *Kedua*, lembaga-lembaga yang diranking paling korup juga dianggap kurang efisien dalam penyampaian jasa. *Ketiga*, survei tersebut memberi wawasan terhadap penyebab-penyebab aktual dari korupsi di Indonesia. Walaupun hasil survei menunjukkan kepercayaan yang kuat bahwa korupsi disebabkan oleh gaji pegawai yang rendah, rendahnya moral perorangan, serta tidak adanya pengendali-pengendali dan akuntabilitas, namun analisis data yang cermat menunjukkan bahwa empat variabel tersebut berkorelasi dengan manajemen bermutu tinggi, nilai-nilai organisasi yang anti korupsi, manajemen kepegawaian bermutu tinggi, dan manajemen pengadaan barang bermutu tinggi.¹¹⁶

Sebagai warisan yang sudah berkembang sejak zaman VOC, pemberantasan korupsi diyakini akan sulit dilakukan karena akan menentang kepentingan-kepentingan kelompok yang kuat, terorganisasi secara rapi dalam kelompok-kelompok yang saling menguntungkan. Terjadinya distorsi-distorsi secara sistematis dalam struktur yang menghalalkan sistem insentif tidak resmi (komisi, suap, uang pelicin) telah memungkinkan korupsi tumbuh dengan subur. Untuk membangun budaya antikorupsi, diperlukan penataan ulang struktur-struktur dan sistem insentif sehingga mampu mengubah cara pengambilan keputusan masyarakat sehingga mengubah pula perilaku masyarakat dan aparatur birokrasi. Dalam suatu masyarakat yang bebas korupsi akan tergambar suasana sebagai berikut:

¹¹⁶World Bank, *Ibid*, hlm. 47-48.

1. Birokrasi sebagai pelayan publik merasa bertanggung jawab atas pelayanan mereka, merasa takut untuk memungut biaya tidak resmi dan akan mendapatkan insentif resmi karena bertindak jujur.
2. Masyarakat menganggap aturan-aturan akan ditaati sehingga masyarakat memosisikan perilakunya dalam kerangka peraturan tersebut.
3. Masyarakat tidak perlu membayar insentif tidak resmi (komisi, suap, uang pelicin) karena mengetahui bahwa tanpa membayar pun akan dilindungi hak-haknya untuk mendapatkan pelayanan publik yang berkualitas.

Pengalaman di negara maju menunjukkan bahwa upaya untuk membangun perilaku antikorupsi memerlukan waktu yang lama dan komitmen yang kuat dari para pemimpinnya serta pengawasan terus-menerus dari masyarakat dan media massa. Oleh karena itu, mengharapakan Indonesia mampu memberantas korupsi dan membudayakan perilaku antikorupsi dalam waktu singkat, adalah harapan yang berlebihan. Dibutuhkan waktu yang lama melalui proses yang disebut oleh Peter L. Berger sebagai proses internalisasi yang dimulai dari bangku-bangku sekolah dasar.

Indonesia menemukan momentum untuk memulai perang melawan korupsi dengan dilakukan perubahan mendasar dalam bidang ketatanegaraan yang memungkinkan dilaksanakannya pemilihan umum yang jujur, bebas, adil, dan pemilihan langsung presiden pada 2004. Hal ini membuat presiden dan anggota parlemen lebih bertanggung jawab kepada rakyat. Pemilihan kepala daerah secara langsung sebagai amanat UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah akan meningkatkan akuntabilitas di tingkat lokal. Pergeseran ini diyakini akan membuat para pemegang kekuasaan publik lebih berhati-hati karena masyarakat menuntut akuntabilitas yang lebih besar

sebagai imbalan dari suara yang diberikan pada saat pemilihan kepala negara dan kepala daerah.

Pergeseran dalam pemilihan kepala daerah di Indonesia haruslah dilihat sebagai peluang untuk membangun perilaku baru dalam penciptaan keadilan dan pemberantasan korupsi melalui kontrak politik antara calon kepala daerah dan konstituennya. Dari 2005 sampai dengan 2009 akan terjadi pemilihan 33 Gubernur, 349 Bupati, dan 91 Walikota.¹¹⁷ Oleh karena itu, perubahan sistem ketatanegaraan ini haruslah dijadikan sebagai momentum untuk membangun peningkatan akuntabilitas publik.

Perubahan dalam kerangka akuntabilitas juga tercermin dalam kelengkapan pranata hukum yang disiapkan oleh pemerintah untuk memerangi korupsi dan membangun perilaku antikorupsi. Pranata hukum ini bersumber dari Ketetapan MPR bulan Oktober tahun 1999 yang menetapkan sebagai tujuan reformasi, yaitu suatu aparat negara yang berfungsi dalam penyelenggaraan jasa kepada rakyat yang profesional, efisien, produktif, transparan, dan bebas dari kolusi, korupsi, dan nepotisme. Pranata hukum lainnya adalah UU Nomor 28 Tahun 1999 tentang Pemerintahan yang Bersih dan Bebas KKN yang mengharuskan pejabat-pejabat publik mengumumkan harta kekayaannya dan menyetujui audit secara berkala, UU Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang mendefinisikan secara lebih luas tentang pidana korupsi dan menetapkan gugatan dan prosedur penuntutan, dan amandemen UU tersebut melalui UU Nomor 20 Tahun 2001 yang meletakkan beban pembuktian kepada terdakwa. Selain itu, juga sudah diundangkan UU tentang Pencucian Uang dan UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Anti Korupsi. Dari

¹¹⁷*Harian Kompas*, 29 September 2004, hlm. 8.

segi pengelolaan Keuangan Negara telah pula diundangkan UU Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara, UU Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara dan UU Nomor 15 Tahun 2004 tentang Tata Cara Pemeriksaan dan Pertanggungjawaban Keuangan Negara. Dari uraian di atas, dapat diketahui bahwa pranata hukum di Indonesia sudah cukup memadai untuk melakukan pemberantasan korupsi dan membangun perilaku anti korupsi.

Dari segi kelembagaan, selain lembaga-lembaga konvensional dalam penegakan hukum seperti Kejaksaan dan Kepolisian, telah pula dibentuk Komisi Ombusman Nasional yang bertugas menangani pengaduan-pengaduan, Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) yang bertugas secara khusus untuk menangkap dan memeriksa pelaku korupsi dan Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK) yang bertugas untuk memantau transaksi yang mencurigakan dan melaporkan transaksi tersebut kepada Jaksa Agung.

Upaya untuk mencegah tindak pidana korupsi di berbagai Departemen dan Lembaga Pemerintah Non-Departemen dibangun melalui proses pembudayaan perilaku antikorupsi yang di "bungkus" melalui Pakta Integritas. Pakta Integritas merupakan Keinginan Bersama menciptakan pemerintahan yang baik, bersih, dan berwibawa, mendambakan penegakan hukum, pelaksanaan reformasi birokrasi menyeluruh, pelaksanaan prinsip-prinsip *good governance*, dan meningkatnya pelayanan publik ke arah pelayanan prima. Banyak faktor penyebab korupsi, antara lain tingkat kesejahteraan pegawai masih rendah, sistem pemberantasan KKN belum sempurna, komitmen semua pihak belum kuat, penanganan masih diskriminatif, sanksi tidak tegas, budaya malu makin menipis, dan kepedulian masyarakat rendah.

Tujuan, strategi pelaksanaan dan langkah-langkah pelaksanaan Pakta Integritas adalah sebagai berikut:¹¹⁸

1. **Tujuan:** (a) memperkuat komitmen bersama dalam pencegahan dan pemberantasan korupsi melalui langkah-langkah yang efektif; (b) menjadikan Kementerian PAN sebagai *Role Model* pemberantasan korupsi di lingkungan lembaga pemerintah; dan (c) memberikan kontribusi terhadap upaya peningkatan Indeks Persepsi Korupsi (IPK) Indonesia, mencapai 5,0 pada 2010.
2. **Strategi:** (a) meningkatkan disiplin dan melaksanakan kode etik, sumpah jabatan, serta sumpah dan janji PNS yang dilakukan secara bertahap dimulai dari hal-hal yang sederhana; (b) menurunkan perilaku koruptif melalui perbaikan berbagai sistem secara bertahap; dan (c) memfungsikan forum pemantau independen.
3. **Inventarisasi perilaku** dan sistem yang menimbulkan peluang korupsi.
4. **Peningkatan disiplin pegawai** (absensi, pakaian seragam, penggunaan prasarana dan sarana kerja, pengelolaan anggaran, pengadaan barang dan jasa pemerintah, dan tidak memberi/menerima uang di luar aturan yang berlaku).
5. **Pembenahan sistem** (sistem dan prosedur, pengadaan barang dan jasa, manajemen SDM, sanksi dan penghargaan, pengelolaan keuangan, akuntabilitas, pengawasan, pelayanan, dan kebijakan).
6. **Pembentukan Forum Independen Pemantau Pelaksanaan Pakta Integritas** atau Forum untuk Keberhasilan Pakta Integritas (FKPI), bersama dengan TI Indonesia, ICW, dan MTI.

¹¹⁸Versi Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara.

7. **Rencana Aksi** (jangka pendek, aksi nyata: perumusan modul, penerbitan SE Menpan agar tidak memberi/menerima sesuatu dalam berurusan dengan Kementerian PAN, penerbitan Permenpan tentang berlaku efektifnya Pakta Integritas Kementerian PAN, 1 April 2006, pencetakan dan penempatan atribut Pakta Integritas di tempat strategis Kempan, pengoperasian kotak suara/saran Pakta Integritas dan penyediaan formulir dukungan pelaksanaan Pakta Integritas) dan jangka panjang (menuju birokrasi yang bersih, jujur, akuntabel, transparan, dan pelayanan prima). Rencana Aksi Pakta Integritas dapat menggunakan Rencana Aksi Nasional Pemberantasan Korupsi (RAN-PK) yang dibuat Bappenas berkoordinasi dengan lembaga terkait, sebagai acuan atau referensi.

Selain Kementerian Pendayagunaan Aparatur Negara, Departemen yang juga sudah membangun Pakta Integritas adalah Departemen Keuangan. Departemen Keuangan memberi nama dengan **"KONSEP PULAU INTEGRITAS DEPARTEMEN KEUANGAN"** yang di dalam mengandung prinsip-prinsip:¹¹⁹

- a. Prinsip *Konvensi Zero Corruption* dengan membangun *Performance of Public Official*, melalui: (1) pemetaan area korupsi berdasarkan risiko tinggi setiap kegiatan (*a risk map*); (2) perencanaan pemberantasan korupsi pada setiap area yang berisiko (*an anti corruption public agenda*); (3) keterbukaan agenda kegiatan pejabat secara langsung oleh masyarakat (*an online public agenda* – perangkat elektronik); (4) *data base* yang dapat diakses oleh masyarakat (*data base for public officers* – keleluasaan mengetahui performance pejabat pemerintah); (5) *website* atas informasi pajak yang

¹¹⁹Komarudin, Etika PNS, Bahan Ajar Diklat Pengembangan Perilaku Dalam Mencegah Kerugian Keuangan Negara, Badan Diklat Depdagri, tahun 2006.

lebih transparan (*website on tax transparency*); (6) program akses informasi dan aplikasi (*a program on access to information and application*); dan (7) penegakan hukum kepada pegawai. Penting, transparansi, dan tanggung jawab setiap pejabat kepada masyarakat secara permanen.

- b. Harus disusun rencana aksi pulau integritas yang terintegrasi setiap departemen. Area Depkeu adalah anggaran, perbendaharaan, pajak, dan bea cukai. Perlu perhatian mulai perencanaan, penganggaran, implementasi budget, pengawasan, dan pengendalian dan diupayakan pencairan anggaran lebih banyak di semester I (*front loading spending*).
- c. Pulau Integritas Departemen Keuangan difokuskan pada:
 - 1) Penyusunan peta kegiatan rawan korupsi oleh masing-masing unit kerja, kemudian dibuat rencana tindak menyeluruh.
 - 2) Perbaikan sistem informasi teknologi yang terintegrasi dengan koordinasi terpusat, sehingga informasi terbuka.
 - 3) Penerapan pakta integritas dilakukan bertahap, mulai pejabat/pegawai tertentu yang melakukan hubungan kerja dengan masyarakat, antara lain pengurus keuangan instansi, wajib pajak, dan importir. Peran dan fungsi pengawas intern sangat menentukan dalam pengembangan dan penerapan kegiatan anti-korupsi. Aparat dan kondisi lingkungan pengawasan yang bersih, merupakan prasyarat utama berjalannya upaya pemberantasan korupsi.

Upaya membangun Pakta Integritas juga sudah berkembang sampai ke tingkat Pemerintah Daerah. Salah satu pemda yang dengan cepat mengadopsi konsep tersebut adalah

Kabupaten Solok. **Pakta Integritas Pemerintah Kabupaten Solok** dikembangkan dengan diawali identifikasi masalah, faktor penyebab KKN, akibat KKN, solusi berupa komitmen Pemda, komitmen swasta dalam pengadaan barang dan jasa pemerintah, pemantauan pelaksanaan pengadaan barang dan jasa pemerintah yang bersendikan pakta integritas, mekanisme pengaduan, resolusi konflik, dan perlindungan saksi, insentif dan penerapannya, penerapan sanksi.

Gamawan Fauzi saat menjadi Bupati Solok **mengidentifikasi penyebab KKN** antara lain, yaitu gaji dan tingkat kesejahteraan masih rendah, sistem pemberantasan KKN belum terbangun dengan sempurna, belum ada kesungguhan komitmen yang kuat untuk memberantas KKN, sanksi atas pelanggaran masih ringan, budaya malu makin menipis, dan kepedulian masyarakat atas penegakan hukum masih rendah. **Akibat dari KKN** antara lain yaitu: motivasi kerja rendah, "ada meja mata air dan air mata", sumpah jabatan hanya ucapan, disiplin, dan tanggung jawab rendah, tidak bermoral, diskriminatif, tidak ada niat berprestasi, hilangnya kejujuran, sulit mendapatkan aparat potensial, tidak ada penegakan hukum, tidak transparan, dan tidak ada lagi kepercayaan terhadap pimpinan. Muncul kejadian-kejadian aturan yang diperjualbelikan, pengusaha memengaruhi pejabat, pemanfaatan kekuasaan, kesenjangan, ketidakadilan, pembenaran terhadap pelanggaran dan penyimpangan, hilangnya ketaatan, panutan, dan keteladanan, masyarakat sulit diatur dan diarahkan, partisipasi masyarakat rendah, ketidakjelasan hak dan kewajiban, kesadaran dan tanggung jawab berbangsa rendah, sistem, mekanisme, dan prosedur tidak jalan, adanya mafia kecil-kecilan, aturan tidak dilaksanakan, aturan hanya formalitas dan diskriminatif, karakter, dan jatidiri hancur.

Pakta Integritas Pejabat Pemerintah Daerah Kabupaten Solok berisi komitmen-komitmen untuk tidak melakukan

praktik KKN, tidak meminta/menerima/memberi sesuatu yang bersangkutan dengan jabatan dan pekerjaan, tidak memberi/menjanjikan akan memberikan sesuatu berkaitan dengan jabatan/pekerjaan, menjamin tidak melakukan pelanggaran atas aturan, menegakkan transparansi, menciptakan lingkungan kondusif, tidak diskriminatif, memberikan informasi selengkap mungkin, memberikan bantuan/dukungan atas upaya pengungkapan praktik suap dan KKN, dan membangkitkan sikap dan perilaku bersih dan anti KKN. Contoh lainnya, Pakta Integritas pengadaan barang dan jasa pemerintah, sosialisasi internal dan eksternal, dan ajakan kepada semua pihak untuk jujur, adil, akuntabel, transparan, dan tidak melakukan perbuatan tindak pidana.¹²⁰

F. Penutup

Korupsi diyakini secara sungguh-sungguh oleh seluruh bangsa di dunia sebagai penyakit yang harus dihadapi bersama. Upaya pencegahan dan pemberantasan korupsi harus dilakukan secara sistematis, menyeluruh, melibatkan seluruh masyarakat dengan membangun budaya malu apabila melakukan korupsi.

Secara konsep, norma dan rencana, pemerintah telah mempunyai perangkat yang cukup untuk mencegah dan memberantas korupsi. Karena telah menjalar ke dalam seluruh sektor kehidupan, kita semua meyakini bahwa memberantas korupsi pasti akan menghadapi hambatan. Namun demikian, agar kehidupan bangsa ini dapat menjadi lebih sejahtera, tidak ada lagi alasan untuk menerima perilaku yang koruptif. Sudah saatnya kita memulai dari diri sendiri untuk tidak berbuat korupsi dan mari kita niat mulai hari ini: **"SAYA TIDAK AKAN KORUPSI LAGI"**.

¹²⁰Komarudin, *Ibid.*

DAFTAR PUSTAKA

- Abdurrahman, *Perkembangan Pemikiran tentang Pembinaan Hukum Nasional*, Jakarta: Akademika Presindo, 1989.
- Agus Dwiyanto, *Reformasi Birokrasi Publik di Indonesia*, Pusat Studi Kependudukan dan Kebijakan UGM, Yogyakarta, 2002.
- Arief Sidharta, Bernard, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Bandung: Mandar Maju, 1999.
- Adamson, Walter L. *Hegemony and Revolution: A Study of Antonio Gramsci's Political and Culture Theory*, Berkeley, University of California Press, 1980.
- Ali, Achmad, *Menguak Tabir Hukum*, Jakarta: Candra Pratama, 1996.
- , *Menjelajahi Kajian Empiris Tentang Hukum*, Jakarta: Yarsif Watampone, 1998.
- Altman, Andrew, *Critical Legal Studies, a Liberal Critique*, New Jersey: Princeton University Press, 1990.
- Arif, Sritua, *Pembangunanisme dan Pembangunan Ekonomi*, Penerbit Zaman, Yakarta, 1997.
- Bank Dunia, *Memerangi Korupsi di Indonesia Memperkuat Akuntabilitas Untuk kemajuan*, World Bank Office, Oktober 2003.
- Baswir Revrisound, et.al, *Pembangunan Tanpa Perasaan, Evolusi Pemenuhan Hak Ekonomi Sosial Budaya Orde Baru*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1999.
- B. Hestu Cipto Handoyo, *Prinsip-prinsip Legal Drafting dan Desain Naskah Akademik*, Universitas Atmajaya Yogyakarta, 2008.

- Bertens, K., *Etika. Seri Filsafat Atma Jaya: 15*, Jakarta: Penerbit PT Gramedia Pustaka Utama.
- Bromley, Ray, *Organization, Regulation and Eksploitation in the so called "Urban Informal Sector": the street traders in Cali Columbia*, World Development, Vol.6 nomor 9/10 tahun 1978.
- Bruggink, JJH, *Refleksi Tentang Hukum*, alih bahasa oleh Arief Sidharta, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 1996.
- Chambliss, William and Robert Seidman, *Law, Order and Power*, Massachuset: Addison Wesley Publishing Company, 1971.
- Darmadi, Sugijanto, *Kedudukan Ilmu Hukum dalam Ilmu dan Filsafat*, Bandung: Mandar Maju, 1998.
- De Soto, Hernando, *Masih Ada Jalan Lain, Revolusi Tersembunyi di Negara Dunia Ketiga*, Jakarta: YOI, 1992.
- Dharma Putera, Eka, *Pancasila, Identitas dan Modernitas*, Jakarta: BPK Gunung Mulia, 1997.
- Friedman, Lawrence, *On Legal Development*, tahun 1969.
- Friedmann, Wolfgang, *Legal Theory*, London: Stevens and Sons Ltd, 1975.
- Galanter, Marc, *Justice in Many Rooms*, tahun 1981.
- , *Why The "Haves" Come Out Ahead: Speculations on the Limit of Legal Change*, dalam Jurnal Law and Society, 1974.
- Hart, HLA, *The Concept of Law*, Oxford at the Clarendon Press, 1978.
- Hartono, Sunaryati. 1993, *Kebijakan Pembangunan Hukum Menuju Sistem Hukum Nasional*, Analisis CSIS, tahun XXII no. 1
- , *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke-20*, Bandung: Alumni, 1994.
- Hactor, Hawton, *Philosophy for Pleasure An Adventure in Ideas*, Fawcett World Library, 1956.

- Hart, Keith, *Informal Income Opportunities and Urban Employment in Ghana*, dalam Journal of Modern African Studies vol. 11 tahun 1973.
- Hatta, Moh, *Menuju Negara Hukum*, Jakarta: Yayasan Idayu, 1975.
- Huijbers, Theo, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta: Kanisius, 1988.
- Hunt, Alan, *The Sociological Movement in Law*, The Macmillan Press Ltd, 1978.
- Hutchinson, Allan C, *Critical Legal Studies*, Rowman & Littlefield Publisher Ltd. 1989.
- Jawamaku, Anton, *Cita-cita Hukum dan Langkah Strategis Pembangunan Hukum*, Analisis CSIS no. 1 Bulan Januari-Februari 1993.
- Jimly Asshiddiqie, *Pokok-pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, Jakarta: BIP, 2007.
- Kansil, CST, *Hukum Antar Tata Pemerintahan*, Jakarta: Erlangga, 1987.
- Kapplan dan Manners, *Teori Budaya*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1999.
- Keban, Yeremias, *Good Governance Dalam Penyelenggaraan Otonomi Daerah di Indonesia*, Bahan Ajar Pada Diklat Departemen Dalam Negeri, 2003.
- Koirudin, *Sketsa Kebijakan Desentralisasi*, Averoes Press, 2005
- Komarudin, *Etika PNS*, Modul Diklat Pengembangan Perilaku Dalam Mencegah Kerugian Negara, Badan Diklat Depdagri, 2006.
- Kuhn, Thomas, *The Structur of Scientifc Revolutions*, University of Chicago Press, 1970.

- Kusumaatmaja, Mochtar, *"The Role of Law in Development: The Need for Reform of Legal Education in Developing Countries"* dalam *The Role of Law in Asian Society* Jilid II, Papers for Special Congress Session dalam 28th Unternational Congress of Orientalist, 1973.
- Lodge, George C., *Managing Globalization in the Age of Interdependence*, San Diego: Pfeifer & Company, 1995.
- Luhman, Niklas, *A Sociological Theory Of Law*, London: Routledge & Kegan Paul, 1985.
- Maria Farida, *Ilmu Perundang-Undangan buku 1 dan 2*, Yogyakarta: penerbit Kanisius, 2007.
- Mertokusumo, Sudikno, *Mengenal Hukum*, Yogyakarta: Liberty, 1991.
- Muladi, tt, *Penegakan Hukum dan Peningkatan Demokrasi di Indonesia*, Pidato Dies Lemhanas ke-32.
- , *Menjamin Kepastian, Ketertiban, Penegakan dan Perlindungan Hukum Dalam Era Globalisasi*, Makalah, tanpa tahun.
- Nonet, Phillippe dan Philip Selznick, *Law In Transition, Toward To Responsive Law*, Harper Colophon Books, 1978.
- Oentarto dkk, *Menggagas Format Otonomi Daerah Masa Depan*, Jakarta: Samitra Media Utama, 2004.
- Parson, Talcott, *The Evolution of Societies*, New Jersey: Prentice Hall, 1977.
- Peursen, Van, *Susunan Ilmu Pengetahuan*, Jakarta: Gramedia, 1993.
- Poedjawijatna. *Tahu dan Pengetahuan*, Jakarta: Bina Aksara, 1983.
- Pujirahayu, Esmi Warassih, *Pemberdayaan Masyarakat Dalam Mewujudkan Tujuan Hukum. Proses Penegakan Hukum dan Persoalan Keadilan*, Pidato Pengukuhan Guru Besar, UNDIP 14 April 2001.

- Purbacaraka, Purnadi, dan Soerjono Soekanto, *Perihal Kaedah Hukum*, Bandung: Alumni, 1982.
- , *Sendi-Sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*, Jakarta: Citra Aditia Bhakti, 1989.
- Purnadi Purbacaraka & M Chidir Ali, *Disiplin Hukum*, Bandung: Alumni, 1986.
- Rasjidi, Lili dan IB. Wyasa, *Hukum Sebagai Sistem*, Bandung: Remadja Rosda Karya, 1993.
- Rahardjo, Satjipto, *Hukum dan Perubahan Sosial*, Bandung: Alumni, 1979.
- , *Tinjauan Kritis terhadap Pembangunan Hukum Indonesia*, Analisis CSIS, tahun XXII no. 1, 1993.
- , *Masalah Penegakan Hukum*, Jakarta: BPHN, tt.
- , *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2000.
- , *Polisi Sipil dalam Perubahan Sosial di Indonesia*, Jakarta: Kompas, 2002.
- , *Hukum Dalam Jagat Ketertiban*, Jakarta: UKI Press, 2006.
- , *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas, 2006.
- , *Mendudukan Undang-Undang Dasar*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2007.
- , *Lapisan-lapisan dalam Studi Hukum*, Malang: Bayumedia Publishing, 2008.
- , *Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009.
- , *Hukum Progresif, Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009.
- Rachbini, Didik & Abdul Hamid, *Ekonomi Informal Perkotaan*, Jakarta: LP3ES, 1994.

- Redman A, Deborah, *Economics and The Philosophy of Science*, Oxford University Press, 1991.
- Ritzer, George, *Sosiologi Ilmu Pengetahuan Berparadigma Ganda*, Jakarta: Rajawali, 1992.
- Ryan, Allan, *The Philosophy of Explanations*, Oxford University Press, 1978.
- Salam, Darma Setyawan, *Manajemen Pemerintahan Indonesia*, Jakarta: Penerbit Djambatan, 2002.
- Samford, Charles, *The Disorder of Law. a Critique of Legal Theory*, Oxford: Basil Blackwell ltd, 1989.
- Scott, James C, *Senjatanya Orang-orang Kalah* (terjemahan *Weapons of the Weak*), Jakarta: YOI, 2000.
- Schubert, Glendon. *Human Jurisprudence*, Honolulu: The University Press of Hawai, 1975.
- Sethuraman, SV, *The Urban Informal Sector in Africa*, ILO, no. 3 bulan November-Desember, 1977.
- Siregar, Doli D, *Manajemen Aset*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2004.
- Soemitro, Ronny Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990.
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, 1986.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Jakarta: Rajawali Press, 1985.
- Sudarto, *Hakim dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, 1977.
- Sugiharto, Bambang, *Posmodernisme, Tantangan bagi Filsafat*, Yogyakarta: Kanisius, 1996.
- Sunggono, Bambang, *Hukum dan Kebijakan Publik*, Jakarta: Sinar Grafika, 1994.

- Supardan Modeong dan Zudan Arif Fakrulloh, *Legal Drafting Berporos Hukum Humanis Partisipatoris*, Jakarta: PT Perca, 2005.
- Suparmoko, M, *Ekonomi Publik*, Andi, Yogyakarta, 2002.
- Suriasumantri, Jujun, *Filsafat Ilmu Sebuah Pengantar Populer*, Jakarta: Sinar Harapan, 1985.
- Sutrisno, Lukman, *Menuju Masyarakat Partisipatif*, Yogyakarta: Kanisius, 1995.
- Taryadi, Alvons, *Epistemologi Pemecahan Masalah*, Jakarta: Gramedia, 1989.
- Trubek, David M, *Toward a Social Theory of Law: an Essay on the Study of Law and Development*, dalam *The Yale Law Journal*, Vol. 82 no. 1 November 1972.
- Unger, Roberto Mangabera, *Gerakan Studi Hukum Kritis*, terjemahan Ifdal Kasim, Jakarta: Elsam, 1999.
- Unger, Roberto Mangabeira, *Law in Modern Society*, New York: The Free Press, 1976.
- Widnyana, Made, et. al, *Bunga Rampai Pembangunan Hukum Indonesia*, Bandung: Eresco, 1995.
- Wignyosoebroto, Soetandyo, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional*, Jakarta: Rajawali Press, 1993.
- , *Konsep Hukum dan Tipe Kajiannya*, Makalah Pada Kuliah Program Doktor Ilmu Hukum UNDIP, 1996.
- Zudan Arif Fakrulloh & Hadi Wuryan, *Hukum Ekonomi Buku Kesatu*, Surabaya: Karya Abditama, 1997.
- Zudan Arif Fakrulloh, *Kualitas Aparat Hukum dan Penegakan Kewibawaan Pengadilan*, harian Kedaulatan Rakyat, 22 Agustus 1995.

- , *Pendayagunaan Hukum Untuk Pengembangan Ekonomi Sektor Informal*, Tesis di Program Magister Ilmu Hukum UNDIP, 1995.
- , *Menyoal Pengaruh Variabel Sosial Dalam Putusan Hakim*, harian Kedaulatan Rakyat, 29 November 1995.
- , *Polisi*, harian Bernas, 21 September 1996.
- , *Penyidikan Ilmiah Untuk Membangun Citra Polisi*, harian Kedaulatan Rakyat Yogyakarta, 22 Januari 1997.
- , *Distorsi Polisi dalam Penegakan Hukum*, harian Bernas, 24 Agustus 1999.
- , *Pergeseran Paradigma Polri*, harian Bernas, 9 Oktober 1999.
- , *Menjaga Kepercayaan Rakyat terhadap Hukum*, Program Pascasarjana UNTAG Surabaya, 2002.
- , *Kebijakan Otonomi di Persimpangan*, Jakarta: CV Cipruy, 2004.
- , *Internalisasi Nilai-nilai Birokrasi Sebagai Prasyarat Merubah Pola Pikir Aparatur dalam Menunjang Pelayanan Publik*, Majalah Swara Diklat Jatim, Edisi 17 tahun 2006.