

# ARAH KEBIJAKAN PEMBANGUNAN HUKUM DI BIDANG PEREKONOMIAN DAN INVESTASI\*

*Oleh: Prof. Dr. Hikmahanto Juwana, S.H., LL.M.\*\**

## I. Pendahuluan

Dalam sebuah negara yang sedang mengalami masa transisi dari negara yang berbasis pada masyarakat agraris (tradisional) ke negara yang berbasis pada masyarakat industri (modern), peran hukum di bidang perekonomian dan investasi sangat penting. Indonesia bukan merupakan pengecualian.

Berbagai upaya telah dilakukan di Indonesia agar perangkat hukum dapat mendukung Indonesia sebagai sebuah negara modern, bahkan Indonesia yang menjadikan investasi sebagai salah satu pilar perekonomian telah banyak melakukan berbagai reformasi hukum.

Tulisan ini hendak menelaah lebih jauh apa yang menjadi arah kebijakan, pembangunan hukum di bidang perekonomian dan investasi. Tulisan ini tidak hanya membahas peraturan perundang-undangan semata tetapi jauh lebih penting bagaimana peraturan perundang-undangan tersebut berjalan di masyarakat. Satu hal yang pasti, peraturan perundang-undangan tidak berjalan sebagaimana yang diharapkan karena lemahnya penegakan hukum.

Penegakan hukum yang lemah telah menjadi sumber ketidakpastian bagi dunia usaha yang pada gilirannya telah mempengaruhi secara signifikan pertumbuhan perekonomian dan pembukaan lapangan kerja baru. Penegakan hukum yang lemah telah juga mempengaruhi minat investor asing untuk menanamkan modalnya di Indonesia.

Tulisan ini akan dibagi menjadi dua bagian. Pertama adalah apa yang menjadi politik hukum sebagai arah kebijakan pembangunan hukum di bidang perekonomian dan investasi di Indonesia. Kedua akan dibahas tentang penyebab lemahnya penegakan hukum di Indonesia dan fundamen solusi apa yang dapat ditawarkan.

\* Makalah disampaikan pada Seminar Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen diselenggarakan oleh BPHN Departemen Hukum dan HAM RI, Jakarta 29-31 Mei 2006.

\*\* Guru Besar dan Dekan pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Meraih gelar S.H. dari Universitas Indonesia (1987), LL.M. dari Keio University, Jepang (1992) dan Ph.D. dari University of Nottingham, Inggris (1997)

## II. Politik Hukum Pembangunan Hukum Di Bidang Perekonomian dan Investasi

Peraturan perundang-undangan (*legislation*) merupakan bagian dari hukum yang dibuat secara sengaja oleh institusi negara<sup>1</sup>. Dalam konteks demikian peraturan perundang-undangan tidak mungkin muncul secara tiba-tiba. Peraturan perundang-undangan dibuat dengan tujuan dan alasan tertentu.

Tujuan dan alasan dibentuknya peraturan perundang-undangan dapat beraneka ragam. Berbagai tujuan dan alasan dari dibentuknya suatu peraturan perundang-undangan disebut sebagai politik hukum (*legal policy*).

Politik hukum dapat dibedakan dalam dua dimensi. Dimensi pertama adalah politik hukum yang menjadi alasan dasar dari diadakannya suatu peraturan perundang-undangan. Dalam tulisan ini politik hukum dalam dimensi demikian disebut sebagai "Kebijakan Dasar" atau Yang dalam bahasa Inggris disebut sebagai *basic policy*. Di bidang hukum yang terkait dengan perekonomian, Kebijakan Dasar dari UU Hak Cipta adalah memberikan perlindungan bagi pencipta atas ciptaannya. Kebijakan Dasar UU Kepailitan bertujuan untuk membebaskan debitor yang sudah tidak mampu lagi membayar utangnya di samping memfasilitasi kreditor untuk mengambil kembali haknya dari debitor.

Dimensi kedua dari politik hukum adalah tujuan atau alasan yang muncul di balik pemberlakuan suatu peraturan perundang-undangan. Dalam tulisan ini politik hukum dalam dimensi ini, disebut sebagai "Kebijakan Pemberlakuan," atau yang dalam bahasa Inggris disebut sebagai *enactment policy*. Keberadaan Kebijakan Pemberlakuan sangat dominan di Negara Berkembang mengingat peraturan perundang-undangan kerap dijadikan instrumen politik oleh pemerintah atau penguasanya, baik untuk hal yang bersifat positif maupun negatif.<sup>2</sup>

Dalam suatu negara, institusi yang memiliki kekuasaan untuk membentuk UU merupakan pihak akhir yang menentukan apa yang

1. Pendefinisian hukum seperti ini untuk membedakan bentuk lain dari hukum Yang tidak dibuat secara sengaja dan tidak tertulis, yaitu hukum adat, dan juga pembentukan hukum Yang dibuat oleh institusi non negara seperti perjanjian antar subjek hukum perdata.
2. Hal positif dari penggunaan UU oleh pemerintah adalah dalam rangka memajukan kehidupan politik warga negara, memperbaiki perekonomian dan lain sebagainya. Sementara yang bersifat negatif terjadi pada Negara Berkembang yang menganut pemerintahan otoriter atau diktatorial. UU dalam konsep ini dijadikan semacam legitimasi bagi kekuasaan yang memunculkan istilah *Rule by Law* dalam pengertian negatif dan bukan *Rule of Law*.

menjadi Kebijakan Pemberlakuan suatu UU. Hanya saja dalam menetapkan Kebijakan Pemberlakuan institusi yang membentuk UU kerap dipengaruhi oleh berbagai faktor. Berbagai faktor ini dapat digolongkan dalam dua kategori. Pertama adalah faktor yang berasal dari dalam negeri (selanjutnya disebut "Faktor Internal") dan kedua adalah faktor yang berasal dari luar negeri (selanjutnya disebut "Faktor Eksternal").

Faktor Internal bisa berasal dari keinginan individu yang memegang kekuasaan membentuk UU, keinginan partai politik, keinginan lembaga swadaya masyarakat, bahkan keinginan masyarakat. Sementara Faktor Eksternal dapat berasal dari keinginan dari lembaga keuangan internasional, keinginan dari negara donor, bahkan kewajiban yang diatur dalam suatu perjanjian internasional.

## 1. Faktor Internal

Di Indonesia Kebijakan Pemberlakuan UU yang dipengaruhi oleh Faktor Internal kerap dijadikan alasan filosofis atau sosiologis dari pembentukan UU. Umumnya Kebijakan Pemberlakuan ini dapat dilihat secara eksplisit dalam konsiderans menimbang ataupun penjelasan umum.

Perumusan Kebijakan Pemberlakuan yang termaktub dalam konsiderans menimbang ataupun penjelasan umum dibuat dengan menggunakan kalimat yang sangat panjang dan berisi lebih dari satu pokok pikiran. Bahkan, perumusan kalimat bersifat hiperbolis dengan menggunakan kata-kata yang memiliki pengertian yang sangat luas dan abstrak.

### a. Mencapai Tujuan Pembangunan Nasional

Dalam UU Bidang Ekonomi yang diteliti hampir semua menyebutkan diberlakukan suatu UU adalah dalam rangka pembangunan nasional.<sup>3</sup> Berdasarkan penelitian yang dilakukan, penyebutan ini dimulai

<sup>3</sup> Dalam UU Perlindungan Konsumen, misalnya, disebutkan dalam penjelasan umum bahwa, "pembangunan nasional termasuk pembangunan hukum yang memberikan perlindungan terhadap konsumen adalah dalam rangka membangun manusia Indonesia seutuhnya yang berlandaskan pada falsafah kenegaraan Republik Indonesia yaitu dasar negara Pancasila dan konstitusi negara Undang-Undang Dasar 1945."; Demikian pula dengan UU Telekomunikasi yang dalam konsiderans menimbangnya mengungkap pembangunan nasional, "bahwa tujuan pembangunan nasional adalah untuk mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata materil dan spiritual berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945."; Hal serupa juga dapat dijumpai dalam UU Ketenagakerjaan yang menyebutkan, "Pembangunan ketenagakerjaan sebagai bagian integral dari pembangunan nasional berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dilaksanakan dalam rangka pembangunan manusia

sejak tahun 1980-an.<sup>4</sup> Pada tahun 1950 hingga permulaan tahun 1980-an penyebutan pemberlakuan UU Bidang Ekonomi karena pembangunan nasional hanya dilakukan apabila ada keterkaitan yang erat dengan apa yang hendak diatur, semisal UU Penanaman Modal Asing.<sup>5</sup>

Kebijakan Pemberlakuan berupa pembangunan nasional secara kritis dapat dipertanyakan. Apakah pencantuman pembangunan nasional dalam pembentukan UU Bidang Ekonomi merupakan suatu keharusan? Apakah penyebutan dilakukan karena Indonesia sebagai negara berkembang yang sedang dalam proses membangun? Apabila demikian bukankah tanpa pembangunan nasional sekalipun, Indonesia akan tetap membutuhkan UU? Selanjutnya, bukankah berbagai UU dapat dibentuk dengan alasan pembangunan nasional?

Berbagai pertanyaan ini pada akhirnya akan menjurus pada kesimpulan bahwa Kebijakan Pemberlakuan berupa pembangunan nasional dicantumkan tidak lain sebagai suatu formalitas belaka. Ini hampir sama seperti pada suatu ketika setiap UU yang dikeluarkan mencantumkan kata 'revolusi'.<sup>6</sup>

Sudah saatnya dalam pembentukan UU Bidang Ekonomi ke depan Kebijakan Pemberlakuan berupa pembangunan nasional tidak lagi dicantumkan. Ini untuk menghindari penyebutan pembangunan nasional sebagai sesuatu yang sakral meskipun tanpa makna. Terlebih lagi mengingat kebijakan pemberlakuan berupa pembangunan nasional tidak perlu dicerminkan dalam bentuk perumusan pasal.

---

Indonesia seutuhnya dan pembangunan masyarakat Indonesia seluruhnya untuk meningkatkan harkat, martabat, dan harga diri tenaga kerja serta mewujudkan masyarakat sejahtera, adil, makmur, dan merata, baik materiil maupun spiritual."

4 UU Perindustrian yang dikeluarkan pada tahun 1984 misalnya dalam konsiderans menimbang menyebutkan, "a. bahwa tujuan pembangunan nasional adalah untuk mewujudkan suatu masyarakat adil dan makmur yang merata materiil dan spiritual berdasarkan Pancasila, serta bahwa hakikat Pembangunan Nasional adalah Pembangunan Manusia Indonesia seutuhnya, maka landasan pelaksanaan Pembangunan Nasional adalah Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945; ..." Lihat Undang-undang Republik Indonesia, No. 5 Tahun 1984, Undang-undang tentang Perindustrian, 22 Lembaran Negara 1984.

5 Dalam konsiderans menimbang UU Penanaman Modal Asing disebutkan, "a. bahwa kekuatan ekonomi potensiil yang dengan kurnia Tuhan yang Maha Esa terdapat banyak di seluruh wilayah tanah air yang belum diolah untuk dijadikan kekuatan ekonomi, yang antara lain disebabkan oleh karena ketiadaan modal, pengalaman dan teknologi; b. bahwa Pancasila adalah landasan idiil dalam membina: sistem ekonomi Indonesia dan yang senantiasa harus tercermin dalam setiap kebijaksanaan ekonomi; c. bahwa pembangunan ekonomi berarti pengolahan kekuatan ekonomi potensiil menjadi kekuatan ekonomi riil melalui penanaman modal, penggunaan teknologi, penambahan pengetahuan, peningkatan keterampilan, penambahan kemampuan berorganisasi dan manajemen; ..." Lihat Undang-undang Republik Indonesia, No. 1 Tahun 1967, Undang-undang tentang Penanaman Modal Asing, Lembaran Negara 1967.

6 Ini sangat dominan dalam LTU yang dihasilkan pada tahun 1960-an.

## **b. Menggantikan Ketentuan yang Telah Usang**

Kebijakan Pemberlakuan yang berikutnya adalah dalam rangka mengganti ketentuan yang telah usang.<sup>7</sup> Penggantian ketentuan yang usang dilakukan baik terhadap ketentuan produk pemerintahan kolonial maupun ketentuan pasca Indonesia Merdeka.

Undang-undang Perseroan Terbatas, UU Arbitrase, UU Kepailitan, UU Hak Tanggungan, dan UU Fidusia merupakan UU Bidang Ekonomi yang bertujuan menggantikan UU produk kolonial. Sementara UU Pasar Modal, UU Bank Indonesia, UU Merek, UU Paten dan UU Hak Cipta merupakan UU yang bertujuan untuk menggantikan produk hukum pasca Indonesia merdeka.

Ketentuan usang yang digantikan dapat berbentuk UU, dapat pula berbentuk pasal dalam suatu UU. UU Pasar Modal tahun 1996 misalnya menggantikan UU Bursa tahun 1952.<sup>8</sup> Sementara UU Perseroan Terbatas menggantikan pasal 36 hingga 56 Kitab Undang-undang Hukum Dagang.

Usangnya ketentuan dapat disebabkan karena tidak sesuai dengan perkembangan yang ada, tetapi dapat juga karena perubahan mendasar dari suatu sistem yang berlaku. Undang-undang Arbitrase, UU Lalu Lintas Devisa, UU Merek, UU Migas, UU Kepailitan, UU Perseroan Terbatas, UU Pasar Modal dalam konsiderans menimbang dan penjelasan umumnya menyebutkan secara tegas diberlakukannya UU

7 Sebagai contoh, Kebijakan Pemberlakuan untuk mengganti ketentuan yang telah usang dalam beberapa UU Bidang Ekonomi disebutkan secara tegas. UU Perseroan Terbatas dalam Penjelasan Umum mengatakan, "bahwa peraturan tentang Perseroan Terbatas sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Dagang (Wetboek van Koophandel, Staatsblad 1847:23); sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan ekonomi dan dunia usaha yang semakin pesat baik secara nasional maupun internasional."; Hal serupa juga ditegaskan dalam konsiderans menimbang UU Dokumen Perusahaan, "bahwa salah satu faktor yang mengurangi efektivitas dan efisiensi perusahaan adalah ketentuan yang mewajibkan penyimpanan buku, catatan, dan neraca selama 30 (tiga puluh) tahun dan penyimpanan surat, surat kawat beserta tembusannya selama 10 (sepuluh) tahun sebagaimana diatur antara lain dalam Pasal 6 Kitab Undang-undang Hukum Dagang (Wetboek van Koophandel voor Indonesia, Staatsblad 1847 : 231), sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat khususnya di bidang ekonomi dan perdagangan."; UU Kepailitan yang mengamandemen banyak ketentuan UU Kepailitan 1905 menyebutkan, "bahwa penyelesaian utang piutang di kalangan dunia usaha, besar artinya dalam upaya pemulihan kegiatan usaha pada khususnya dan perkembangan perekonomian nasional pada umumnya, sedang Undang-undang tentang Kepailitan (Faillissements-Verordening Staatsblad 1905 No 217 juncto Staatsblad 1906 No. 348) sebagian besar tidak sesuai lagi dengan perkembangan keadaan, maka perlu dilakukan perubahan atas Undang-undang tentang Kepailitan tersebut."

8 Undang-undang Republik Indonesia No. 15 Tahun 1952, Undang-undang tentang Penetapan Undang-undang Darurat tentang "Bursa" sebagai Undang-undang.

tersebut karena alasan tidak sesuai dengan perkembangan.<sup>9</sup> Sementara UU Bank Indonesia masuk dalam kategori UU yang mengganti ketentuan sebelumnya karena perubahan mendasar dari sistem yang ada.<sup>10</sup>

Kebijakan Pemberlakuan berupa mengganti ketentuan yang usang sangat ter-refleksi dalam perumusan pasal berbagai UU Bidang Ekonomi.<sup>11</sup> Bila dibuat dalam bentuk matriks maka dapat dilihat secara jelas perbedaan antara ketentuan yang lama dengan ketentuan yang baru.

### **c. Merespon Kebutuhan Masyarakat**

Merespon kebutuhan masyarakat merupakan Kebijakan Pemberlakuan yang sering disebut dalam berbagai UU Bidang Ekonomi. Dalam konsiderans menimbang maupun penjelasan umum kebanyakan UU Bidang Ekonomi menyebutkan bahwa UU yang dibentuk bertujuan untuk merespon kebutuhan masyarakat atau dalam rangka mewujudkan suatu masyarakat adil dan makmur.<sup>12</sup> Sayangnya, Kebijakan Pemberlakuan ini terkesan sebagai formalitas belaka daripada, sungguh-sungguh merespon kebutuhan masyarakat. Kesan ini didasarkan pada beberapa indikasi.

- 9 Dalam konsiderans menimbang UU Pasar Modal disebutkan, "bahwa sejalan dengan hasil-hasil yang dicapai pembangunan nasional serta dalam rangka antisipasi atas globalisasi ekonomi, Undang-undang Nomor 15 Tahun 1952 tentang Penetapan Undang-undang Darurat tentang Bursa (Lembaran Negara Tahun 1951 Nomor 79) sebagai Undang-undang (Lembaran Negara Tahun 1952 Nomor 67) dipandang, sudah tidak sesuai lagi dengan keadaan;..." Demikian pula dalam UU Lalu Lintas Devisa Yang menyebutkan, "bahwa Undang-undang Nomor 32 Tahun 1964 tentang Peraturan Lalu Lintas Devisa sudah tidak sesuai lagi dengan tuntutan dan perkembangan keadaan, oleh karena itu perlu diadakan pembaruan; ..." Hal Yang sama juga dapat dijumpai dalam konsiderans menimbang UU Telekomunikasi yang menyebutkan, "bahwa sehubungan, dengan hal-hal tersebut di atas, maka, Undang-undang Nomor 3 Tahun 1989 tentang Telekomunikasi dipandang tidak sesuai lagi, sehingga perlu diganti."
- 10 Bank Indonesia sebelumnya tidak independen dari pemerintah. Setelah perubahan Bank Indonesia memiliki independensi dari pemerintah.
- 11 Dalam UU Perseroan Terbatas, misalnya, UU tidak membatasi berapa lama Perseroan Terbatas dapat didirikan (pasal 6) ini berbeda dengan ketentuan dalam KUHD di mana ditentukan paling lama untuk 75 tahun; Contoh lain dalam UU Bank Indonesia disebutkan tentang status Bank Indonesia yang independen dan bebas dari campur tangan pemerintah (pasal 4 (2)) yang jelas sangat berbeda dengan kedudukan Bank Sentral menurut UU No. 13 Tahun 1968 yang memberi kedudukan Bank Sentral sebagai bagian dari pemerintah yang menjalankan tugas pokoknya berdasarkan kebijaksanaan yang ditetapkan oleh pemerintah (pasal 8 (1)).
- 12 UU Rahasia dagang dalam konsiderans menimbangnya menyebutkan, "bahwa untuk memajukan industri yang mampu bersaing dalam lingkup perdagangan nasional dan internasional perlu diciptakan iklim yang mendorong kreasi dan inovasi masyarakat dengan memberikan perlindungan hukum terhadap Rahasia Dagang sebagai bagian dari sistem Hak Kekayaan Intelektual."; UU Migas menyebutkan, "bahwa minyak dan gas bumi merupakan, sumber daya alam strategis tidak terbarukan yang dikuasai oleh negara serta merupakan komoditas vital yang menguasai hajat hidup orang banyak dan mempunyai peranan penting dalam perekonomian nasional sehingga

Pertama, mayoritas masyarakat terkadang tidak merasa memiliki kebutuhan, yang demikian besar sehingga memerlukan suatu UU Bidang Ekonomi Bahkan, masyarakat mustahil dapat secara langsung menikmati berbagai keuntungan dari UU yang dibuat. Sebagai contoh dalam UU Rahasia Dagang meskipun di situ jelas-jelas disebut demi kepentingan masyarakat namun menjadi pertanyaan besar apakah masyarakat memang memerlukannya.

Kedua, penggunaan istilah "masyarakat" sangat kabur. Mungkin saja pembuat UU hanya memfokuskan pada, masyarakat yang jumlah tidaklah mayoritas. Ada kecenderungan pembuat UU bila memikirkan masyarakat, masyarakat yang mereka maksud terbatas pada masyarakat di Jakarta atau kota-kota besar.

Indikasi lain adalah dalam Kebijakan Pemberlakuan pada UU yang memiliki sensitifitas politik yang tinggi kerap ada pertentangan di masyarakat, tentang apa yang dimaksud dengan kebutuhan masyarakat. Undang-undang Ketenagakerjaan merupakan salah satu contohnya. Kaum pekerja berada pada posisi yang berhadap-hadapan dengan asosiasi pengusaha.<sup>13</sup> Dalam kondisi seperti ini, pemerintah berada pada posisi di tengah-tengah yang harus mengakomodasi dua kepentingan yang berbeda ekstrim. Konsekuensinya adalah UU dapat dianggap sebagai kompromi antara dua kepentingan berbeda atau UU tersebut ditolak keberadaannya. Dalam UU Ketenagakerjaan yang baru disahkan konsekuensi terakhirlah yang terjadi.

Dalam konteks ini yang menjadi pertanyaan adalah masyarakat mana yang dimaksud oleh UU Ketenagakerjaan?

Tantangan ke depan dalam Kebijakan Pemberlakuan berupa merespon kebutuhan masyarakat adalah penggunaan yang selektif atas istilah 'masyarakat. Dengan demikian, pencantuman merespon kebutuhan masyarakat tidak sekedar memenuhi formalitas belaka.

#### ***d. Memenuhi Keinginan Memiliki Hukum Modern***

Kebijakan Pemberlakuan UU Bidang Ekonomi selanjutnya adalah dalam rangka memenuhi keinginan Indonesia untuk memiliki hukum

pengelolaannya harus dapat secara maksimal memberikan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat."; UU Pasar Modal juga menyebutkan bahwa, "Pasar Modal bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemerataan, pertumbuhan, dan stabilitas ekonomi nasional ke arah peningkatan kesejahteraan rakyat."

<sup>13</sup> Hal ini berbeda dengan masa pemerintahan sebelumnya dimana pemerintah cenderung lebih berpihak pada pengusaha daripada tenaga kerja.

modern.<sup>14</sup> Kebijakan Pemberlakuan ini meskipun sekilas sama dengan mengganti ketentuan yang usang namun keduanya harus dibedakan. Mengganti ketentuan yang usang adalah keadaan di mana sudah ada ketentuan tetapi ketentuan tersebut dianggap tidak memadai lagi. Sementara, memenuhi hasrat memiliki hukum modern adalah suatu kondisi di mana sebelumnya belum ada pengaturan dibidang tersebut.

Harus diakui bahwa Hukum Modern tidak lain adalah hukum yang dikenal di AS ataupun di sejumlah negara Eropa. Hukum Modern bukanlah hukum yang sama sekali baru namun merupakan UU yang secara nyata dibutuhkan pada masyarakat industri.

Dalam masyarakat industri, kegiatan berupa perbankan, pasar modal, transaksi surat utang negara dan lain sebagainya mensyaratkan infrastruktur hukum yang khusus. Sebagai konsekuensinya semakin sebuah negara berorientasi pada industri maka semakin negara tersebut membutuhkan infrastruktur hukum yang modern.

Dalam konteks demikian, Indonesia yang sedang berproses menuju ke negara industri mau tidak mau membutuhkan berbagai hukum yang lebih dahulu dikenal di AS maupun Eropa. Harus diakui, sebagai akibat dan keinginan untuk memiliki hukum modern tidak terhindarkan proses transplantasi hukum dari AS dan Eropa ke alam Indonesia.

Kebijakan Pemberlakuan dari keinginan memiliki hukum modern diwujudkan dalam bentuk diberlakukannya suatu UU ataupun dimasukkannya ketentuan baru dalam bentuk pasal dari UU yang telah ada. Contoh dari UU Bidang Ekonomi yang sebelumnya tidak dikenal dalam hukum Indonesia, antara lain, adalah UU Perlindungan Konsumen, UU Persaingan Usaha, UU Jasa Konstruksi, UU Tindak Pidana Pencucian Uang, UU Surat Utang Negara. Sementara hukum modern dalam bentuk pasal, antara lain, adalah ketentuan tentang Perlindungan

14 Dalam konsiderans menimbang UU BI disebutkan bahwa, "bahwa guna mendukung terwujudnya perekonomian nasional sebagaimana tersebut di atas dan sejalan dengan tantangan perkembangan dan pembangunan ekonomi yang semakin kompleks, sistem keuangan yang semakin maju serta perekonomian internasional yang semakin kompetitif dan terintegrasi, kebijakan moneter harus dititikberatkan pada upaya untuk memelihara stabilitas nilai rupiah; ... bahwa untuk menjamin keberhasilan tujuan memelihara stabilitas nilai rupiah diperlukan Bank Sentral yang memiliki kedudukan yang independen."; Selanjutnya dalam UU Surat Utang Negara disebutkan bahwa, "para pemodal membutuhkan adanya kepastian hukum dan jaminan adanya pengelolaan pasar keuangan yang profesional dan berstandar internasional."; Ini terlihat pula dalam UU Dokumen Perusahaan yang mengatakan bahwa, "bahwa kemajuan teknologi telah memungkinkan catatan dan dokumen yang dibuat di atas kertas dialihkan ke dalam media elektronik atau dibuat secara langsung dalam media elektronik."

pemegang saham minoritas yang diatur dalam UU Perseroan Terbatas,<sup>15</sup> dokumen dalam wujud elektronik yang diatur dalam UU Dokumen Perusahaan,<sup>16</sup> pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase asing yang diatur dalam UU Arbitrase.<sup>17</sup>

#### e. *Menciptakan Alam Investasi yang Kondusif*

Bagi investor asing, hukum dan UU menjadi salah satu tolok ukur untuk menentukan kondusif tidaknya iklim investasi di suatu negara. Dalam tiga dekade belakangan ini, pelaku usaha yang menanamkan modalnya di negara berkembang sangat mempertimbangkan kondisi hukum di negara tersebut. Infrastruktur hukum bagi investor menjadi instrumen penting dalam menjamin investasi mereka. Hukum bagi mereka memberikan keamanan, *certainty* dan *predictability* atas investasi mereka. Semakin baik kondisi hukum dan UU yang melindungi investasi mereka semakin dianggap kondusif iklim investasi dari negara tersebut.

Pemerintah Indonesia sangat memahami apa yang menjadi perhatian dari penanam modal asing, oleh karenanya tidak sedikit UU Bidang Ekonomi yang diberlakukan untuk memenuhi harapan ini.<sup>18</sup> Upaya ini juga dilakukan untuk mengimbangi kompetisi dari negara tetangga yang melakukan reformasi hukum untuk menarik investor asing.

Dalam memenuhi harapan investor asing ada kesan pemerintah sangat mudah meluluskan keinginan mereka. Kesan ini bisa jadi benar mengingat investasi asing merupakan salah satu penyangga perekonomian nasional. Tanpa dipenuhinya berbagai permintaan investor

15 Salah satunya adalah ketentuan pasal 54 (2) UU Perseroan Terbatas yang menyebutkan bahwa, "Setiap pemegang saham berhak mengajukan gugatan terhadap perseroan ke Pengadilan Negeri, apabila dirugikan karena tindakan perseroan yang dianggap tidak adil dan tanpa alasan wajar sebagai akibat keputusan RUPS, Direksi atau Komisaris."

16 Pasal 1 angka (2) di mana disebutkan bahwa, "Dokumen perusahaan adalah data, catatan, dan atau keterangan yang dibuat dan atau diterima oleh perusahaan dalam rangka pelaksanaan kegiatannya, baik tertulis di atas kertas atau sarana lain maupun terekam dalam bentuk corak apapun yang dapat dilihat, dibaca, atau didengar."

17 Ketentuan mengenai hal ini diatur dalam Bab VI Bagian Kedua dari UU Arbitrase.

18 Sebagai contoh concern dan penanam modal diterjemahkan oleh Pemerintah dalam Kebijakan Pemberlakuan UU Arbitrase. Dalam penjelasan umum UU tersebut dikatakan bahwa, "Namun demikian penyelesaian sengketa melalui arbitrase masih lebih diminati daripada litigasi, terutama untuk kontrak bisnis bersifat internasional."; Sementara dalam UU Hak Cipta tercermin dalam konsiderans menimbang yang menyebutkan bahwa, "perkembangan di bidang perdagangan, industri, dan investasi telah sedemikian pesat sehingga memerlukan peningkatan perlindungan bagi Pencipta dan Pemilik Hak Terkait dengan tetap memperhatikan kepentingan masyarakat luas."

asing di bidang hukum, tentunya, berakibat pada keengganan untuk melakukan penanaman modal di Indonesia.

Kebijakan Pemberlakuan dalam menciptakan iklim investasi yang kondusif sangat terlihat dalam pasal-pasal, berbagai UU Bidang Ekonomi.<sup>19</sup> Pasal-pasal ini menjadi indikator bagi para investor asing untuk menentukan apakah iklim investasi di Indonesia kondusif atau tidak. Bahkan mereka mencermati pula bagaimana berbagai pasal ini dilaksanakan dalam tahap implementasi. Ini berbeda dengan sepuluh dua puluh tahun yang lalu di mana, investor akan terpuaskan bila Indonesia memiliki UU Bidang Ekonomi tertentu tanpa memperhatikan substansi bahkan pelaksanaannya.

#### **f. Menjawab Tantangan Era Globalisasi**

Menjawab tantangan era globalisasi merupakan Kebijakan Pemberlakuan UU bidang Ekonomi yang berikutnya. Tantangan globalisasi kerap disebut dalam UU Bidang Ekonomi yang dihasilkan dalam, kurun waktu 1990-an.<sup>20</sup> Pada masa itu sedang menjadi topik pembicaraan. Namun alasan globalisasi tidak terlalu disebut dalam UU Bidang Ekonomi yang dihasilkan setelah tahun 2000.

19 Sebagai contoh pemerintah membuka kesempatan bagi bank asing untuk bisa melakukan usaha perbankan di Indonesia melalui bank patungan (*joint venture*). Sebelumnya berdasarkan UU Perbankan No. 7 Tahun 1992 badan hukum asing tidak diperkenankan menjadi pendiri dari sebuah bank. Ini berbeda dengan UU No. 10 Tahun 1998 yang mengamandemen UU No. 7 dimana pasal 22 (1) huruf (b) menyebutkan bahwa, "Warga negara Indonesia dan atau badan hukum Indonesia dengan warga negara asing dan atau badan hukum asing secara kemitraan".

20 Sebagai contoh dalam UU Perseroan Terbatas disebutkan bahwa, "Perkembangan baru tersebut makin mengaitkan perekonomian Indonesia dengan perekonomian dunia, sehingga perekonomian Indonesia tidak dapat menutup diri terhadap pengaruh dan tuntutan globalisasi."; Demikian pula dalam UU Perlindungan Konsumen disebutkan bahwa salah satu tujuan diberikukannya UU ini menimbang "bahwa pembangunan perekonomian nasional pada era globalisasi harus dapat mendukung tumbuhnya dunia usaha." Selanjutnya dalam penjelasan disebutkan bahwa, "di samping itu, globalisasi dan perdagangan bebas yang didukung oleh kemajuan teknologi telekomunikasi dan informatika telah memperluas ruang gerak arus transaksi barang dan/atau jasa melintasi, batas-batas wilayah suatu negara, sehingga barang dan/atau jasa yang ditawarkan bervariasi baik produksi luar negeri maupun produksi dalam negeri."; Ini juga disebutkan dalam UU yang mengamandemenkan UU Perbankan 1992 dimana, "bahwa dalam memasuki era globalisasi dan dengan telah diratifikasinya beberapa perjanjian internasional di bidang, perdagangan barang dan jasa, diperlukan penyesuaian terhadap peraturan perundang-undangan di bidang perekonomian, khususnya sektor Perbankan."; Hal yang sama dapat dilihat dalam UU BI dimana disebutkan, di sisi lain, perkembangan ekonomi internasional mengalami perubahan yang cepat dan sangat mendasar menuju kepada sistem ekonomi global yang ditandai dengan semakin terintegrasinya pasar keuangan dunia.

Demikian pula dalam UU Persaingan Usaha yang menyebutkan bahwa, "Meskipun telah banyak kemajuan yang dicapai selama Pembangunan Jangka Panjang Pertama, yang ditunjukkan oleh pertumbuhan ekonomi yang tinggi, tetapi masih banyak pula tantangan atau persoalan, khususnya dalam pembangunan ekonomi yang belum terpecahkan, seiring dengan adanya kecenderungan

Kebijakan Pemberlakuan berupa menjawab tantangan era globalisasi dikonkretkan baik dalam bentuk pembuatan UU maupun perumusan pasal.

Kebijakan Pemberlakuan untuk menjawab tantangan globalisasi direfleksikan dalam dua bentuk. Pertama, adalah membuat UU atau ketentuan yang hampir sama dengan yang ada di negara maju. Di sini dapat dikatakan Kebijakan Pemberlakuan ini tidak berbeda dengan Kebijakan Pemberlakuan berupa mengganti ketentuan yang telah usang ataupun memiliki hukum modern.

Menjawab tantangan globalisasi tidak diterjemahkan sebagai menciptakan hukum yang sama sekali baru, melainkan mengadopsi hukum yang ada di masyarakat industri. Sebagai contoh dalam penjelasan umum UU Persaingan Usaha disebutkan bahwa UU tersebut dibutuhkan dalam era globalisasi,<sup>21</sup> padahal UU yang sama sudah sejak lama dikenal di AS dan Inggris.

Bentuk kedua adalah membuat UU ataupun merumuskan pasal yang memungkinkan pelaku usaha asing masuk ke pasar Indonesia.<sup>22</sup> Ini bisa disamakan dengan Kebijakan Pemberlakuan berupa membuka akses pasar Indonesia yang akan dijelaskan pada bagian lain, Perbedaan antara kedua. Kebijakan Pemberlakuan ini terletak pada perspektif. Menjawab tantangan era globalisasi merupakan perspektif Indonesia, sementara membuka akses pasar Indonesia yang lebih luas merupakan perspektif faktor eksternal.

#### **g. Pemenuhan Persyaratan Utang atau Hibah Luar Negeri**

Kebijakan Pemberlakuan berikutnya adalah dalam rangka memenuhi persyaratan utang atau hibah dari lembaga keuangan internasional, seperti *International Monetary Fund (IMF)*, *World Bank (WB)* dan *Asian Development Bank (ADB)*, atau negara donor. Adanya Kebijakan Pemberlakuan ini karena adanya ketergantungan perecono-

---

globalisasi perekonomian serta dinamika dan perkembangan usaha swasta sejak awal tahun 1990-an."

21 Dalam penjelasan umum UU Persaingan Usaha disebutkan, "Meskipun telah banyak kemajuan yang dicapai selama Pembangunan Jangka Panjang Pertama, yang ditunjukkan oleh pertumbuhan ekonomi yang tinggi, tetapi masih banyak pula tantangan atau persoalan, khususnya dalam pembangunan ekonomi yang belum terpecahkan, seiring dengan adanya kecenderungan globalisasi, perekonomian serta dinamika dan perkembangan usaha swasta sejak awal tahun 1990-an." Lihat Penjelasan Umum UU Persaingan Usaha.

22 Bidang perbankan, misalnya, telah memungkinkan bank asing untuk mendirikan bank patungan yang sebelumnya sama sekali tidak diperkenankan.

mian Indonesia pada utang dan hibah luar negeri. Ketergantungan ekonomi membuat pemerintah rentan untuk mengikuti apa yang dikehendaki oleh pemberi utang atau hibah. Penolakan untuk melakukan pembentukan UU berakibat pada ditundanya bahkan dibatalkannya utang atau hibah.

Utang harus dibedakan dengan hibah, utang didasarkan pada permintaan dari negara yang ingin berutang. Permintaan tersebut bila dikabulkan akan dikaitkan dengan sejumlah persyaratan. Salah satu persyaratan yang diminta adalah reformasi hukum.

Dalam krisis ekonomi selama lebih dari 5 tahun, yang dimulai sejak akhir 1997, banyak UU Bidang Ekonomi yang dikeluarkan. UU yang sangat jelas merupakan, persyaratan IMF adalah UU Kepailitan dan UU Persaingan Usaha. Dalam *Letter of Intent* jelas disebutkan bahwa UU Kepailitan dan UU Persaingan Usaha dijadikan syarat (*conditionality*) untuk mendapatkan dan pencairan utang.<sup>23</sup>

Sementara hibah merupakan uang yang dikucurkan dari negara pemberi hibah. Uang ini pada saat dikucurkan akan dikaitkan dengan persyaratan tertentu. Amerika Serikat (AS) sebagai salah satu negara donor Indonesia melalui *United States Agency for International Development (USAID)* akan memberi bantuan sepanjang terkait dengan penciptaan "*a conducive legal and regulatory framework*" dan "*open access to economic opportunity*,"<sup>24</sup> demikian juga, *Official Development Assistance (ODA)* dari Jepang misalnya memberikan bantuan dalam rangka untuk memperkenalkan ekonomi pasar (*introduced market economy*).<sup>25</sup>

Ekonomi pasar tentunya, membutuhkan infrastruktur hukum sebagaimana yang dikenal pada negara-negara maju atau pemberi

23 Amandemen terhadap UU Kepailitan merupakan salah satu syarat atas utang yang dikucurkan oleh IMF sebagaimana tertuang dalam *Supplementary Memorandum of Economic and Financial Policies*, Letter of Intent tertanggal 10 April 1998. Sementara UU Persaingan Usaha ada dalam Letter of Intent tertanggal 29 Juli 1998.

24 USAID, Activity Data Sheet, Indonesia, <http://www.usaid.gov/pubs/cbj2002/ane/id/497-011.html> (terakhir dikunjungi 2 September 2003).

25 Salah satu Principle of ODA Implementation yang tertuang dalam Revision of Japan's Official Development Assistance Charter, disebutkan bahwa, "Full attention should be paid to the situation regarding the protection of basic human rights and freedoms in the recipient country." Lihal Ministry of Foreign Affairs Japan, Revision of Japan's official Development Assistance Charter, 29 Agustus 2003 <http://www.mofa.go.jp/policy/oda/reform/revision0308.html> terakhir dikunjungi 1 September 2003.

hibah. Di samping itu Indonesia pernah menerima hibah dari ADB dengan syarat membentuk UU Anti Pencucian Uang.<sup>26</sup>

Persyaratan pemenuhan utang atau hibah tidak harus diartikan bahwa persyaratan tersebut murni muncul dari negara donor atau lembaga keuangan internasional. Dalam beberapa kesempatan persyaratan tersebut justru muncul dari luar pihak pemberi utang atau hibah. Kepentingan dari para pihak terakomodasi pada saat mereka diminta atau memberi masukkan kepada pihak pemberi utang atau hibah. Di sini keberadaan pemberi utang atau hibah dimanfaatkan untuk menjadi *entry point* oleh pihak-pihak tertentu untuk turut terlibat dalam masalah Indonesia.

Pihak yang mempengaruhi pemberi utang atau donor tidak harus diartikan sebagai pihak dari luar negeri. Kerap pihak dari dalam negeri pun memanfaatkan keberadaan pemberi utang atau donor untuk memaksa pemerintah melakukan suatu hal, Pihak dalam negeri sangat menyadari bahwa tanpa memanfaatkan keberadaan pemberi utang atau hibah apa yang menjadi keinginan mereka akan gagal dijadikan kebijakan oleh pemerintah.

Para pemberi utang ataupun hibah, dalam beberapa hal, di samping mendorong agar suatu UU Bidang Ekonomi dikeluarkan, juga kerap terlibat dalam perancangan UU tersebut. UU Kepailitan merupakan salah satu contoh dimana keterlibatan pemberi pinjaman dalam tahap perancangan terlihat sangat jelas. IMF menunjuk dan mendanai ahli kepailitan Belanda untuk merancang UU Kepailitan mendampingi tim dari Indonesia. Demikian pula UU Persaingan Usaha yang pada waktu masih dipersiapkan oleh Departemen Perdagangan memperoleh masukan dari para ahli dari AS dan pada saat dipersiapkan oleh DPR banyak mendapat masukan dari para ahli Jerman. Banyak lagi UU yang dalam tahap awalnya dirancang oleh para ahli dari luar negeri.

Kebijakan Pemberlakuan untuk memenuhi persyaratan utang atau hibah luar negeri tidak disebutkan secara eksplisit baik dalam konsiderans menimbang maupun penjelasan umum UU. Tentunya

<sup>26</sup> Pada tahun 2001 ADB memberitakan bahwa "under a \$650,000 regional technical assistance grant, ADB is facilitating the adoption and implementation; of measures against money laundering in Cook Islands, Fiji Islands., Indonesia, Marshall Islands, Nauru, Nepal, Philippines, Samoa, Thailand, and Vanuatu. The project will also promote regional collaboration against money laundering activities." Lihat [http://www.adb.org/Documents/Periodicals/ADB-Review/2002/vo134-1/dirty\\_money-asp](http://www.adb.org/Documents/Periodicals/ADB-Review/2002/vo134-1/dirty_money-asp)

akan terkesan buruk di masyarakat bila kebijakan ini dicerminkan dalam konsiderans menimbang atau penjelasan umum. Indikasi dari dipenuhinya Kebijakan Pemberlakuan ini adalah dengan adanya UU yang dikehendaki, di samping juga tercermin dalam perumusan pasal.

#### ***h. Pemenuhan Kewajiban Perjanjian Internasional***

Perjanjian internasional kerap digunakan oleh negara-negara maju untuk melakukan intervensi terhadap hukum nasional negara-negara berkembang. Ini bisa terjadi mengingat perjanjian internasional yang ditandatangani oleh suatu negara akan membawa konsekuensi bagi negara tersebut untuk mentransformasikan ketentuan dalam perjanjian internasional ke dalam hukum nasional mereka. Perjanjian internasional dalam konteks seperti ini telah dijadikan alat untuk melakukan intervensi. Memang dapat diargumentasikan bahwa negara yang menandatangani perjanjian internasional bila telah menandatangani berarti negara tersebut harus tunduk pada ketentuan yang telah digariskan. Hanya saja tidak sedikit negara berkembang yang merasa harus menandatangani perjanjian tersebut karena mendapat tekanan atau diberi pemanis berupa hibah dan lain sebagainya oleh negara maju.

Indonesia tidak merupakan pengecualian atas fenomena ini. Banyak perjanjian internasional yang ditandatangani yang membawa konsekuensi untuk ditransformasikan ke dalam hukum nasional. Hal ini merupakan Kebijakan Pemberlakuan berikutnya, yaitu dalam rangka memenuhi kewajiban perjanjian internasional. UU Bidang Ekonomi yang dominan karena keharusan ini adalah UU di bidang Hak Kekayaan Intelektual (sejantutnya disebut "UU Bidang HKI") dan UU Ketenagakerjaan.<sup>27</sup> Dua bidang ini mengingat Indonesia adalah peserta berbagai perjanjian internasional di bidang HKI, termasuk *Trade-Related aspects of Intellectual Property Rights (TRIPs)*, dan berbagai perjanjian internasional (*conventions*) yang dihasilkan oleh *International Labour Organisations (ILO)*.

27 Pemenuhan kewajiban perjanjian internasional dapat dilihat dalam konsiderans menimbang UU Hak Cipta yang menyebutkan, "bahwa Indonesia telah menjadi anggota berbagai konvensi/perjanjian internasional di bidang hak kekayaan intelektual pada umumnya dan Hak Cipta pada khususnya yang memerlukan pengejawantahan lebih lanjut dalam sistem hukum nasionalnya."; Selanjutnya dalam UU Ketenagakerjaan disebut bahwa, "Komitmen bangsa Indonesia terhadap penghargaan pada hak asasi manusia, di tempat kerja antara lain diwujudkan dengan meratifikasi kedelapan konvensi dasar tersebut. Sejalan dengan ratifikasi konvensi mengenai hak dasar tersebut, maka Undang-undang ketenagakerjaan yang disusun ini harus pula mencerminkan ketaatan dan penghargaan pada [ketujuh prinsip] dasar tersebut."

Wujud konkret dari Kebijakan Pemberlakuan ini adalah dalam bentuk UU maupun amandemen pasal dari UU yang telah ada. Contoh dalam bentuk UU adalah UU Rahasia Dagang, UU Desain Industri, UU Tata Letak Sirkuit Terpadu. Sementara dalam bentuk amandemen pasal adalah UU Paten, UU Merek dan UU Hak Cipta.

Dengan dipenuhinya kewajiban dalam perjanjian internasional, di atas kertas dalam masalah HKI Indonesia memiliki substansi UU Bidang HKI yang setaraf dengan negara maju, dan di bidang ketenagakerjaan memiliki UU yang selaras dengan norma internasional. Namun ini tidak berarti kemajuan tersebut tercermin dalam kenyataan mengingat Indonesia masih menghadapi masalah besar di bidang penegakan hukum.

### ***I. Memberi Dukungan pada Kekuasaan***

Sadar ataupun tidak UU sering digunakan oleh suatu pemerintahan untuk memberi dukungan tambahan bagi kekuasaan yang dipegangnya. Pemerintahan Soekarno mendapatkan dukungan tambahan dari rakyat dengan ambisinya untuk menghapus peraturan perundang-undangan produk kolonial. Sementara pemerintahan Soeharto berambisi untuk menghapus peraturan perundang-undangan produk kolonial dan produk pemerintahan Soekarno yang dilabel dengan "Orde Lama." Demikian pula pemerintahan Habibie juga berambisi untuk mengganti berbagai UU dengan program reformasi hukumnya.

Pada masa pemerintahan Soeharto terdapat kesan di kalangan para Menteri ataupun Direktur Jenderal untuk menghasilkan atau mengubah UU yang ada selama masa jabatannya. Ini dilakukan karena UU dianggap sebagai salah satu indikator keberhasilan dalam memimpin suatu instansi. Dalam konteks demikian, UU dibuat bukan untuk merespon kebutuhan riil melainkan sekedar merespon ego para pejabatnya.

Pada masa pemerintahan Habibie, kebijakan untuk memberlakukan Undang-undang Persaingan Usaha digunakan untuk mendapatkan dukungan pada pemerintahannya. Pemerintahan Habibie yang memerlukan legitimasi atas kekuasaannya melihat rakyat pada waktu itu muak terhadap monopoli yang dilakukan oleh para pengusaha yang dekat dengan elit kekuasaan.<sup>28</sup> Untuk mendapatkan dukungan dari

<sup>28</sup> Dalam penjelasan umum UU Persaingan Usaha disebutkan bahwa, "Para pengusaha yang dekat dengan elit kekuasaan mendapatkan kemudahan-kemudahan yang berlebihan sehingga berdampak kepada kesenjangan sosial. Munculnya konglomerasi dan sekelompok kecil

masyarakat maka pemerintahan Habibie melihat UU Persaingan Usaha sebagai jawabannya. Bahkan nama Rancangan UU yang dipersiapkan diubah dari "Persaingan Tidak Jujur" menjadi "Larangan Praktik Monopoli." Dengan demikian masyarakat akan berpikiran bahwa dengan UU, tersebut praktik monopoli akan dihapuskan. Sayangnya tindakan demikian telah membawa masyarakat pada pemahaman yang salah.

Undang-undang Persaingan Usaha dengan demikian tidak dibuat agar persaingan usaha di Indonesia semakin baik dan perekonomian semakin efisien, tetapi juga agar rakyat memberi dukungan lebih besar pada pemerintahan Habibie.

Kebijakan Pemberlakuan untuk memberi dukungan pada kekuasaan berdampak buruk pada pembangunan hukum nasional. Hal ini karena setiap kali ada pergantian pemerintahan, baik di tingkat Presiden, Menteri maupun Direktur Jenderal, akan terjadi perubahan terhadap UU. Padahal perubahan yang dilakukan sekedar memindahkan pendulum dari satu sisi ke sisi yang lainnya.

## 2. Faktor Eksternal

Faktor eksternal bisa mempengaruhi pembentuk UU karena adanya ketergantungan Indonesia secara ekonomi terhadap mereka. Semakin sebuah negara tergantung secara ekonomi pada negara lain, atau lembaga keuangan internasional maka semakin rentan negara tersebut untuk diintervensi.

Faktor eksternal mempengaruhi pembentuk UU melalui dua cara, Pertama dengan memberi insentif Insentif yang dimaksud berupa hibah atau keistimewaan tertentu (pemberian kuota dalam perdagangan internasional). Pemberian insentif ini kemudian dikaitkan dengan syarat untuk memberlakukan UU Bidang Ekonomi tertentu. Bila tidak, insentif akan dibatalkan atau ditunda.

Cara kedua adalah dengan menerapkan sanksi. Apabila pemerintah tidak memberlakukan UU Bidang Ekonomi yang diinginkan maka negara atau lembaga keuangan internasional terkait akan mengenakan sanksi. Sanksi dapat berupa penghentian fasilitas, ditundanya pemberian utang, bahkan memasukkan Indonesia ke dalam *black list* dan lain sebagainya. Cara terakhir ini sering dilakukan dalam kaitan dengan UU Bidang HKI.

---

pengusaha kuat yang tidak didukung oleh semangat kewirausahaan sejati merupakan salah satu faktor yang mengakibatkan ketahanan ekonomi menjadi sangat rapuh dan tidak mampu bersaing." Lihat Penjelasan Umum UU Persaingan Usaha.

### a. Melindungi Investor

Negara donor dan lembaga keuangan internasional mempengaruhi pemerintah Indonesia untuk memberlakukan UU Bidang Ekonomi dengan tujuan untuk melindungi investasi yang dilakukan oleh para pelaku usaha mereka. Hal ini merupakan suatu hal yang wajar mengingat perlindungan bagi investor asal negara donor didasarkan pada kewajiban setiap negara untuk melindungi individu dan badan hukum yang menjadi warga negaranya. Kewajiban ini muncul dalam konteks hukum internasional. Di samping itu, sebagai pembayar pajak para pelaku usaha berhak mendapat perlindungan dari negaranya.

Perlindungan terhadap investor dilakukan pada saat para investor tidak mempunyai posisi tawar (*bargaining position*) yang seimbang bila berhadapan dengan negara penerima investasi. Para investor biasanya akan menyampaikan keluhan mereka kepada negaranya dan negaralah yang kemudian berhadapan dengan negara penerima investasi.

Mengingat negara asal, investor umumnya adalah negara maju yang memiliki andil juga dalam lembaga keuangan internasional maka mereka dapat mempengaruhi pemerintah Indonesia secara langsung ataupun melalui lembaga keuangan internasional. Lembaga keuangan internasional kerap digunakan oleh negara maju untuk "memaksa" negara yang bergantung pada lembaga keuangan internasional untuk melakukan perlindungan bagi investor mereka.

Kebijakan Pemberlakuan ini biasanya tidak terungkap dalam konsiderans menimbang maupun penjelasan umum dalam UU. Kebijakan Pemberlakuan ini sangat tercermin dalam perumusan pasal UU.

Sebagai contoh, pasal-pasal dalam UU Kepailitan lebih condong melindungi kreditor daripada debitor. Bahkan tidak adanya pasal yang mensyaratkan pihak yang hendak dipailitkan harus dalam keadaan tidak sehat (*insolvent*) mengindikasikan UU Kepailitan lebih berpihak pada kreditor asing.<sup>29</sup>

Perlindungan kreditor asing tidak terlepas dari kenyataan bahwa pada saat krisis ekonomi yang dialami oleh Indonesia, kepentingan, kreditor asinglah yang menjadi perhatian utama dari negara pemberi utang maupun lembaga keuangan internasional. Perlindungan ini

<sup>29</sup> Undang-undang Kepailitan Indonesia terkesan aneh dengan tidak adanya persyaratan pihak yang hendak dipailitkan dalam keadaan tidak sehat mengingat Hukum Kepailitan justru mensyaratkan ketidakmampuan debitor untuk membayar utangnya.

diberikan mengingat di Indoensia tidak ada mekanisme yang efektif bagi proses kepailitan bila penyelesaian utang di luar pengadilan mengalami jalan buntu.

#### **b. Membuka Akses Pasar Indonesia Lebih Luas**

Bagi negara maju, negara berkembang adalah pasar yang sangat potensial bagi barang dan jasa yang dihasilkan oleh para pelaku usahanya. Tidak sedikit negara maju yang menggantungkan perekonomian nasionalnya pada investasi yang dilakukan oleh pelaku usahanya di luar negeri. Namun permasalahan yang sering dihadapi oleh pelaku usaha negara maju adalah pasar dari negara berkembang kerap sangat tertutup. Tertutupnya pasar negara berkembang bisa bermacam-macam, mulai dari alasan proteksi industri dalam negeri hingga pemberian keistimewaan bagi pelaku usaha lokal yang dekat dengan elit kekuasaan. Untuk itu sejumlah kiat dilakukan oleh negara maju untuk membuka akses pasar negara berkembang.

Salah satu dari kiat tersebut adalah mempengaruhi pemerintahan negara berkembang untuk membuat UU Bidang Ekonomi yang berorientasi pada pasar.<sup>30</sup> Orientasi demikian akan memberi peluang kepada pelaku usaha dari negara maju untuk memperoleh akses pasar negara berkembang.

Indonesia bukanlah merupakan pengecualian di mata negara maju, negara maju menghendaki agar akses pasar Indonesia yang relatif tertutup, dibuka lebih luas. Tertutupnya pasar Indonesia bukan karena proteksi industri dalam negeri, melainkan lebih karena pemberian keistimewaan oleh pemerintah kepada pelaku usaha lokal yang dekat dengannya. Keistimewaan yang didapat oleh para pelaku usaha tertentu ini dikuatkan dengan peraturan perundang-undangan.

Tidak heran bila negara donor ataupun lembaga keuangan internasional akan mempengaruhi pengambil keputusan di Indonesia untuk memberlakukan UU Bidang Ekonomi yang berorientasi pada ekonomi pasar.

Kebijakan Pemberlakuan ini biasanya tidak dicerminkan secara kasat mata, seperti dalam konsiderans menimbang maupun penjelasan

<sup>30</sup> Bagi AS, misalnya, "...foreign assistance has always had the two fold purpose of furthering America's foreign policy interests in expanding democracy and free markets while improving the lives of the citizens of the developing world." Lihat <http://www.usaid.gov/about-usaid/> (terakhir dikunjungi 2 September 2003).

umum UU. Kebijakan Pemberlakuan ini cukup diterjemahkan dalam pembentukan suatu UU dan perumusan pasal.

Sebagai contoh, di samping untuk mengefisienkan perekonomian Indonesia, sebenarnya UU Persaingan Usaha dimanfaatkan oleh para pelaku usaha asing untuk melakukan penetrasi pasar Indonesia. Dengan memperkenalkan UU Persaingan Usaha maka ini secara tidak langsung akan menghapuskan praktik monopoli yang diberikan oleh pemerintah pada segelintir pelaku usaha di Indonesia.

### **c. Melakukan Harmonisasi Hukum Indonesia**

Dari perspektif negara maju, harmonisasi hukum di negara berkembang merupakan suatu hal penting untuk dicapai. Harmonisasi yang menjurus pada keseragaman di bidang infrastruktur hukum akan berdampak pada kenyamanan untuk berinvestasi dari pelaku usaha negara maju di negara berkembang. Ini penting di era dunia yang tidak mengenal batas (*borderless world*) dan transaksi lintas batas yang memerlukan pengaturan hukum.

Keinginan untuk mengharmonisasikan hukum juga dituntut oleh negara maju dan lembaga keuangan internasional terhadap hukum Indonesia, utamanya yang terkait dengan masalah ekonomi. Substansi UU yang diberlakukan di Indonesia dengan demikian akan menyerupai apa yang ada di berbagai negara maju.

Ada dua cara agar Indonesia mau melakukan harmonisasi hukumnya. Pertama adalah Indonesia secara sukarela mengadopsi *model law* yang dikeluarkan oleh berbagai organisasi internasional. Sebagai contoh dalam penyusunan RUU Telematika yang segera akan dibahas oleh DPR digunakan *Model Law dari United Nations Committee, on International Trade Law (UNCITRAL)* yaitu *Electronic Commerce dan Electronic Signatures*.

Cara kedua adalah dengan pemanfaatan bantuan finansial dan ahli dari negara maju. Indonesia akan mendapat bantuan cuma-cuma dalam perancangan suatu UU yang diinginkan untuk terjadi harmonisasi. Para ahli asing biasanya akan bekerjasama dengan ahli Indonesia dalam menyiapkan rancangan UU. Rancangan UU ini yang diharapkan disahkan oleh pembentuk UU.

Dalam mempengaruhi pembentuk UU untuk menuju harmonisasi hukum Indonesia, kesan bahwa terjadi *westernisasi* hukum Indonesia

tidak dapat dihindari. Memang harmonisasi akan mengarah pada *westernisasi*. Namun demikian *westernisasi* hukum bukanlah hal baru mengingat *westernisasi* hukum sudah pernah dilakukan. Ini terjadi pada saat Eropa melakukan kolonialisme dan imperialisme terhadap negara-negara di benua Asia, Afrika, Amerika dan Australia. Sebagai akibat saat ini hampir tidak ada negara di dunia yang memiliki hukum tanpa pengaruh dari Eropa.

#### **d. Memastikan Pembayaran Utang**

Permintaan negara pemberi utang maupun lembaga keuangan internasional untuk memberlakukan UU Bidang Ekonomi juga dilakukan dalam rangka memastikan pembayaran utang Indonesia. Alasannya, infrastruktur hukum yang semakin ramah dengan investor (*investor friendly*) akan meningkatkan jumlah investasi asing dan mengefisienkan perekonomian Indonesia. Perekonomian Indonesia yang membaik dan stabil pada gilirannya akan berpengaruh pada pembayaran utang oleh Indonesia.

Negara donor dan lembaga keuangan internasional bertindak mirip seperti bank dalam memberikan fasilitas kredit kepada debitor. Bank biasanya tidak begitu saja memberi fasilitas kredit melainkan akan meminta proposal yang berisi rencana penggunaan uang sampai dengan bagaimana utang akan dicicil. Bank juga mempunyai hak untuk mengintervensi atas apa yang dilakukan oleh debitor. Dalam konteks inilah negara donor dan lembaga keuangan internasional kerap melibatkan diri dalam urusan Indonesia, termasuk dalam pembentukan UU dan substansi yang diatur dalam UU tersebut.

#### **e. Merespon Kebutuhan Masyarakat**

Dalam berbagai kesempatan negara donor ataupun lembaga keuangan internasional tidak akan secara terbuka mengungkapkan kepentingan sebenarnya dalam mempengaruhi pemerintah suatu negara untuk membentuk suatu UU. Mereka akan membungkus kepentingan tersebut dengan mengatakan bahwa apa yang dilakukan adalah demi kebaikan dan kebutuhan masyarakat dari negara tersebut.<sup>31</sup> Ini yang juga terjadi di Indonesia.

<sup>31</sup> Dalam website resmi USAID disebutkan bahwa bantuan yang diberikan kepada negara berkembang oleh USAID salah satunya adalah, "...improving the lives of the citizens of the developing world." Lihat [http://www.usaid.gov/about\\_usaid/](http://www.usaid.gov/about_usaid/) (terakhir dikunjungi 2 September 2003)

Dengan mengatakan perlunya membentuk suatu UU Bidang Ekonomi sebagai kebutuhan masyarakat negara donor maupun lembaga keuangan internasional berharap apa yang mereka kehendaki dapat diterima oleh pemerintah maupun rakyat Indonesia. Hanya saja belakangan ini justru sebaliknya yang terjadi. Bahkan keberadaan negara donor maupun lembaga keuangan internasional dijadikan platform kampanye oleh para politisi.

### **3. Konflik Penentuan Politik Hukum dalam Pembuatan UU**

Dalam menentukan politik hukum bagi pembangunan hukum di bidang ekonomi dan investasi adalah tidak tegasnya pembentuk UU dalam penentuan politik hukum yang berupa Kebijakan Pemberlakuan. Ini terjadi bila antara Presiden dan DPR terjadi ketidaksesuaian, bahkan sering pula terjadi di tingkat departemen pada saat rancangan UU dipersiapkan. Ketidaktegasan bisa juga terjadi pada tingkat fraksi yang ada dalam DPR.

Sulitnya menentukan politik hukum karena adanya perbedaan kepentingan. Contoh konkret adalah UU Ketenagakerjaan di mana terdapat pertentangan kepentingan yang berasal dari faktor internal dan faktor eksternal. Merespon kebutuhan masyarakat harus berbenturan dengan menciptakan iklim yang kondusif bagi investasi.

Dalam hal terjadi ketidaksesuaian dalam penentuan politik hukum maka pembentuk UU menyelesaikan melalui dua cara. Pertama adalah dengan cara penentuan pemenang. Apabila ketidaksesuaian terjadi antara Presiden dan DPR maka ini sangat bergantung dari tarik ulur antar dua lembaga ini. Siapa yang mendapat dukungan rakyat akan memenangkan tarik-ulur ini. Artinya rakyat menjadi tolok ukur untuk menentukan siapa yang akan keluar sebagai pemenang. Apabila ketidaksesuaian terjadi di lingkungan eksekutif maka penentuan Kebijakan Pemberlakuan akan diserahkan kepada Presiden. Sementara, ketidaksesuaian yang terjadi di tingkat fraksi, pemungutan suara yang akan menyelesaikan.

Cara kedua untuk mencapai kesepakatan pada suatu ketidaksesuaian adalah dengan membuat perumusan pasal yang menampung semua keinginan. Cara inilah yang sering berlaku dalam pembuatan UU dan perumusan pasalnya di Indonesia.

Penggunaan cara, kedua sebenarnya berdampak kurang baik dalam tahap implementasi. Pertama, pasal yang bersifat kompromistis

merupakan pasal yang mengambang pasal demikian sulit untuk dilaksanakan oleh aparat penegak hukum. Ujung-ujungnya pasal mengambang akan sangat ditentukan oleh penafsiran dari aparat penegak hukum di lapangan. Bila diserahkan kepada pelaksana UU ini akan berakibat pada tidak adanya kepastian hukum.

Pelaksana UU akan menafsirkan sesuai dengan kepentingannya. Bahkan bukan tidak mungkin ini dijadikan sarana untuk melakukan tindakan tidak terpuji, seperti pemerasan dan korupsi. Di samping itu perumusan pasal yang mengambang sangat tidak konsisten dengan sistem kodifikasi yang dianut oleh Indonesia. Sistem kodifikasi mensyaratkan perumusan pasal yang sangat elaboratif dan jelas sehingga tidak memerlukan interpretasi dari pelaksana UU.

Kedua kompromi juga dilakukan dengan cara menyerahkan pada peraturan perundang-undangan yang lebih rendah. Praktik ini seolah memberi cek kosong kepada Presiden untuk bebas menafsirkan keberlakuan suatu ketentuan dalam UU berdasarkan Peraturan Pemerintah atau Keputusan Presiden. Bahkan, penyerahan ke peraturan perundang-undangan yang lebih rendah bukannya menyelesaikan masalah tetapi menambah masalah mengingat Peraturan Pemerintah kadang membutuhkan waktu yang cukup lama untuk dikeluarkan.

Ketidaksesuaian juga dapat memunculkan tidak konsistennya antara politik hukum yang ditetapkan dan terjemahannya dalam bentuk perumusan pasal. Ini terjadi bila ada pertentangan antara Kebijakan Pemberlakuan yang dipengaruhi oleh faktor eksternal UU atau perumusan pasal memang dibuat tetapi UU tersebut tidak dimaksudkan untuk berlaku dalam kenyataan.

### **III. Penegakan Hukum dalam Pembangunan Hukum Di Bidang Perekonomian dan Investasi**

Dalam pembangunan hukum di bidang perekonomian dan investasi, penegakan hukum memiliki peran yang sangat penting. Sayangnya di Indonesia penegakan hukum tidak berjalan sebagaimana yang diharapkan. Dalam kaitan ini perlu dibahas secara mendasar apa yang menjadi penyebab lemahnya penegakan hukum. Hanya saja masalah penegakan hukum tidak dapat dilihat dalam perspektif hukum semata. Perspektif harus dilakukan secara luas mengingat penegakan hukum bukan sekedar masalah hukum.

## 1. Law and Development

Dalam studi hukum ada sebuah kajian yang disebut sebagai *Law and Development* yang merupakan kajian yang khas bagi permasalahan hukum di negara-negara yang baru merdeka. Kemunculan kajian *Law and Development* terkait fenomena transplantasi hukum di banyak negara yang baru merdeka dalam melakukan pembangunan (selanjutnya disebut "Negara Berkembang"). Di tahun 1960-an, banyak negara berkembang tidak menyia-nyiakan waktu untuk melakukan konsolidasi dan berupaya keras mengambil kebijakan untuk memakmurkan rakyatnya.

Elit politik dan pengambil kebijakan di negara berkembang berupaya untuk mensejajarkan negaranya dengan negara-negara bekas penjajahnya. Mereka menghendaki agar negara mereka menjadi negara modern.

Pada awalnya dalam melakukan proses pembangunan, keberadaan hukum, tidak terlalu diperhatikan. Banyak alasan yang dikemukakan. Mulai dari hukum sebagai penghambat pembangunan itu sendiri hingga peran hukum yang berbeda di negara berkembang dengan negara di Eropa atau negara yang memiliki tradisi Eropa (selanjutnya disebut "Negara Barat" atau "Negara Maju").

Namun kondisi ini lambat laun berubah. Pemerintahan dari banyak negara barat demi kepentingan ekonomi dan pelaku usahanya di negara berkembang, mendorong (bahkan menekan) agar pemerintahan negara berkembang memperhatikan keberadaan dan fungsi hukum yang dikenal di negara mereka.

Dari sini muncul upaya melakukan transplantasi atau pencangkokan peraturan perundang-undangan dan institusi hukum negara barat ke negara berkembang. Awalnya pemerintah Amerika Serikat sangat agresif dalam upaya ini.<sup>32</sup> Tidak heran bila ada yang mengatakan,

*"...the term Law and Development was first applied to the efforts to modernize newly independent states in Africa, Latin America, and Asia. These efforts were centered around efforts to export American-style law and legal institutions to these states on theory*

<sup>32</sup> John Henry Merryman, "Comparative Law and Social Change: On the Origins, Style, Decline & Revival of the Law and Development Movement", *American Journal of Comparative Law*: 457-473.

*that such laws and legal institutions were central to economic development.*<sup>33</sup>

Kajian *Law and Development* tumbuh secara pesat di Amerika Serikat pada tahun 1970an. Para ahli hukum ini banyak yang terlibat dalam proyek-proyek asistensi hukum (*legal assistance*) pemerintah Amerika Serikat ke negara berkembang.

Hanya saja banyak ahli *Law and Development* pada saat itu melupakan hubungan antara hukum dan masyarakat dengan mengasumsikan bahwa sistem hukum Amerika dapat diekspor secara telanjang ke negara berkembang, Di sinilah kegagalan mulai dirasakan dan para ahli mendapat kritikan.

Kritikan didasarkan pada argumentasi bahwa model sistem hukum Amerika yang bertumpu pada *rule of law* tidak dapat begitu saja diterapkan di negara berkembang. Belum lagi hukum Amerika bukanlah hukum yang ideal bagi banyak negara berkembang.<sup>34</sup>

Bila ditilik ke belakang, asistensi hukum yang diberikan oleh pemerintah Amerika Serikat saat itu telah menyimpang dari tujuan awal untuk memodernkan sistem hukum negara berkembang demi pembangunan ekonomi. Apa yang dilakukan justru meminta pemerintahan negara berkembang untuk mengadopsi bulat-bulat sistem hukum Amerika.<sup>35</sup>

Dalam perkembangannya kajian *Law and Development* telah kembali ke tujuan utamanya, sebagaimana yang diutarakan oleh Buscaglia dan Ratliff,

*"During the past ten years law and economics have focused on how laws and legal procedures affect economic growth and development in poor countries.*<sup>36</sup>

33 Joel M. Ngugi, "Policing Neo-Liberal Reforms: The Rule of Law as an Enabling and Restrictive Discourse," 26 U. Pa. J. Int'l Econ. L. Fall (2005): 599

34 David M. Trubek, "Toward a Social Theory of Law: An Essay on the Study of Law and Development": hal. 1-50.

35 Terkait dengan ini kritik yang dilontarkan pada pertengahan tahun 1970-an terhadap gerakan Law (111) (*Development* adalah gerakan ini sangat kolonialis. Merryman mengatakan, ~, "The law' and development movement has dedined because it was, for the most part an attempt to impose U.S. ideas and attitudes on the third world, it its rawest and most unsophisticated form, law and development meant enacting American statutes, translated into the national language." Ibid., Merryman, hal. 143.

36 Edgardo Buscaglia dan William Ratliff, *Law and Economics in Developing Countries*. (Stanford: Hoover Institution Press, 2000), vii-viii.

Bahkan kajian *Law and Development* sudah tidak lagi dimonopoli oleh para ahli, dari Amerika Serikat, tetapi diminati oleh para ahli banyak negara, baik negara maju maupun negara berkembang.

Di samping itu pihak yang berperan dalam asistensi hukum tidak hanya berasal dari pemerintah Amerika Serikat. Asistensi juga berasal dari Jepang, Uni Eropa dan Australia, di samping lembaga keuangan internasional, seperti *World Bank*, *Asian Development Bank* dan *International Monetary Fund*.

Di sejumlah universitas di berbagai belahan dunia, di samping terdapat para ahli *Law and Development* juga didirikan lembaga-lembaga yang mengkhususkan diri mengkaji berbagai masalah *Law and Development*.

Berbagai studi sebagai hasil penelitian telah dipublikasikan. Hasil studi ini yang kemudian ditindaklanjuti menjadi program-program untuk mereformasi hukum dari banyak negara berkembang.

Salah satu yang menarik adalah studi yang dilakukan oleh *Asian Development Bank* atas 6 negara Asia sehubungan dengan peran dari hukum dan institusi hukum pada pembangunan ekonomi.<sup>37</sup> Dalam kesimpulannya disebutkan bahwa,<sup>38</sup>

*"Law and legal institutions in Asia changed in response to economic policies. When economic policies were introduced that gave nonstate actors, a greater role in making allocative decisions, the law and its role in Asian economic development became increasingly similar to the West. Not only substantive laws, but also legal process and institutions responded to these changes..."*

Pernyataan terakhir dari kesimpulan ini bisa dipertanyakan dalam konteks Indonesia. Ini karena meskipun peraturan perundang-undangan (*substantive laws*) dan institusi hukum (*legal institutions*) telah merespons pada kebijakan ekonomi, namun mengapa penegakan hukum (*legal process*) tidak dapat merespons sebagaimana yang diharapkan?

37 Negara di Asia yang menjadi objek dari penelitian adalah RRC, India, Jepang, Korea Selatan, Malaysia dan Taiwan.

38 Katharina Pistor dan Philip A. Wellons, *The Rule of Law and Legal Institutions in Asian Economic Development 1460-1995*. (Hong Kong: Oxford University Press (China) Ltd., 1998), 18, Negara di Asia yang menjadi objek dari penelitian adalah RRC, India, Jepang, Korea Selatan, Malaysia dan Taiwan.

Di sinilah perlunya penelitian yang mengkaji tentang penegakan hukum. Kajian *Law and Development* selain ini tidak menyentuh masalah penegakan hukum.<sup>39</sup> Kebanyakan isu yang mendapat bahasan adalah hal-hal yang terkait dengan peraturan perundang-undangan dan institusi hukum. Pengalaman Indonesia menunjukkan bila peraturan perundang-undangan telah direformasi dan institusi hukum telah dibentuk, hukum bisa tidak berfungsi bila penegakan hukum sangat lemah.

## 2. Arti Penting Penegakan Hukum

Bagi masyarakat Indonesia, lemah kuatnya penegakan hukum oleh aparat akan menentukan persepsi ada tidaknya hukum. Bila penegakan hukum oleh aparat lemah, masyarakat akan mempersepsikan hukum sebagai tidak ada dalil seolah mereka berada dalam hutan rimba. Sebaliknya, bila penegakan hukum oleh aparat kuat dan dilakukan secara konsisten, barulah masyarakat mempersepsikan hukum ada dan akan tunduk.

Dalam konteks demikian masyarakat Indonesia masih dalam taraf masyarakat yang 'takut' Pada (aparat penegak) hukum dan belum dapat dikategorikan sebagai masyarakat yang taat pada hukum. Pada masyarakat yang takut pada hukum, masyarakat tidak akan tunduk pada hukum bila penegakan hukum lemah, inkonsisten dan tidak dapat dipercaya.

Oleh karenanya penegakan, hukum yang tegas dan berwibawa dalam kehidupan hukum masyarakat Indonesia sangat diperlukan.

Ada dua ilustrasi sederhana yang dapat dikemukakan untuk membedakan masyarakat yang taat pada hukum dengan masyarakat yang takut pada hukum terkait dengan masalah lalu lintas.

Pertama, sikap pengendara terhadap lampu lalu lintas (yang merupakan wujud paling konkret dari hukum) di jalan raya pada saat jam menunjukkan pukul satu pagi. Bila lampu lalu lintas menyala merah dan pengendara berhenti maka pengendara tersebut dikategorikan

<sup>39</sup> Kerap kajian *Law and Development* mendapat kritik karena tidak memperhatikan faktor lain bagi beroperasinya hukum di suatu negara. Sebagai contoh Lindsey nien-kritik sebagai berikut, "Ironically although its proponents paid scant attention to legal culture, a consequence of the fall from grace of 'Law and Development' has been tainting of legal culture' as legitimate field of enquiry, both for scholars and law reformers." Lihat: Tim Lindsey, "History Always Repeats? Corruption, Culture, and 'Asian Values'" dalam: Tim Lindsey dan Howard Dick, *Corruption in Asia Rethinkingp. Governance Paradigm*. (Sydney: Federation Press, 2002),6.

sebagai individu yang taat pada hukum. Namun bila pengendara tersebut tidak berhenti meskipun ia tahu tidak ada ancaman apapun maka pengendara tersebut dikategorikan sebagai individu yang takut pada hukum.

Pengendara dikategorikan sebagai takut pada hukum karena ia tahu di pagi buta tidak akan ada polisi lalu lintas yang akan menegakkan aturan lalu lintas, paling tidak kekhawatiran akan denda damai saat melanggar. Bagi pengendara yang takut dengan hukum, lampu lalu lintas dipersepsikan bukan hukum yang harus ditaati melainkan sekedar benda mati.

Ilustrasi kedua terkait dengan kewajiban menggunakan sabuk keselamatan. Dalam UU Lalu Lintas yang diundangkan pada tahun 1992 terdapat ketentuan tentang penggunaan sabuk keselamatan.<sup>40</sup> Namun dalam kenyataannya di Jakarta baru pada tahun 2004 Polisi lalu lintas menegakkan aturan ini sehingga masyarakat menggunakan sabuk keselamatan.

Menjadi pertanyaan apakah sikap masyarakat menggunakan sabuk keselamatan karena taat pada UU Lalu Lintas ataukah karena takut pada polisi lalu lintas, bahkan takut akan mahalnnya denda damai yang akan dikenakan? Jawaban dari pertanyaan ini tentunya yang terakhir.

Dua ilustrasi di atas merupakan cermin dari sikap kebanyakan individu di Indonesia. Masyarakat yang takut pada hukum, bukan masyarakat yang patuh pada hukum.

Patuh pada hukum bukanlah tataran yang tertinggi. Tataran tertinggi adalah bila setiap individu dalam masyarakat bersikap di bawah alam sadarnya sesuai dengan tujuan hukum. Di sini hukum terinternalisasi dalam perilaku individu.

Misalnya saja seorang warga negara Inggris yang datang ke Indonesia akan segera menggunakan sabuk keselamatan bila masuk mobil dan menempati tempat duduk di samping pengemudi. Ia

<sup>40</sup> Pasal 23 ayat 1 (e) jo. Pasal 61 ayat 2 Undang Undang No. 14 Tahun 1992 Tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan yang menentukan, "Barangsiapa tidak menggunakan sabuk keselamatan pada waktu mengemudikan kendaraan bermotor roda empat atau lebih, atau tidak (... dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) bulan atau denda setinggi-tingginya Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah)", dan ayat 3 "Barangsiapa tidak memakai sabuk keselamatan pada waktu duduk di samping pengemudi kendaraan bermotor roda empat atau lebih, atau tidak ... dipidana dengan pidana kurungan paling lama 1 (satu) bulan atau denda setinggi-tingginya Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah)."

menggunakan sabuk keselamatan bukan lantaran takut dengan polisi lalu lintas, bukan juga karena dia tahu bahwa ada ketentuan yang mewajibkan, ia menggunakan sabuk keselamatan karena ia tahu tujuannya, di samping sudah terbiasa.

Sayang pada saat ini masyarakat Indonesia masih jauh untuk dapat dikategorikan sebagai masyarakat di mana hukum telah terinternalisasi dalam sikap individu. Bila masyarakat demikian terwujud, penegakan hukum tidak perlu diltakutkan setiap saat dan di setiap sudut.

Realitas saat ini adalah penegakan hukum berfungsi dan difungsikan sebagai instrumen untuk membuat masyarakat takut pada hukum yang pada gilirannya diharapkan masyarakat menjadi tunduk pada hukum.

Hanya saja penegakan hukum sebagai instrumen telah dihindangi berbagai problem yang Akut Problem inilah yang menyebabkan penegakan hukum menjadi lemah dan pada gilirannya hukum dipersepsikan sebagai telah mati.

### **3. Penyebab Lemahnya Penegakan Hukum**

Di Indonesia, secara tradisional institusi hukum yang melakukan penegakan hukum adalah Kepolisian, Kejaksaan, Badan Peradilan dan Advokat. Di luar institusi tersebut masih ada, di antaranya, Direktorat Jenderal Bea Cukai, Direktorat Jenderal Pajak, Direktorat Jenderal Imigrasi.

Problem dalam penegakan hukum yang dihadapi oleh Indonesia perlu untuk dipotret dan dipetakan. Tujuannya agar para pengambil kebijakan dapat mengupayakan jalan keluar. Berikut adalah sejumlah problem penegakan hukum yang dihadapi oleh Indonesia yang sebenarnya telah banyak disampaikan oleh para ahli, pakar, birokrat di berbagai forum.

#### **a. Problem pada Pembuatan Peraturan Perundang-undangan**

Sulitnya penegakan hukum di Indonesia berawal sejak peraturan perundang-undangan dibuat. Paling tidak ada dua alasan untuk mendukung pernyataan ini.

Pertama, pembuat peraturan perundang-undangan tidak memberi perhatian yang cukup apakah aturan yang dibuat nantinya bisa dijalankan

atau tidak. Pembuat peraturan perundang-undangan sadar ataupun tidak telah mengambil asumsi aturan yang dibuat akan dengan sendirinya dapat berjalan. Di tingkat nasional, misalnya, UU dibuat tanpa memperhatikan adanya jurang untuk melaksanakan UU antara satu daerah dengan daerah lain. Kerap UU dibuat dengan merujuk pada kondisi penegakan hukum di Jakarta atau kota besar. Konsekuensinya UU demikian tidak dapat ditegakkan di kebanyakan daerah di Indonesia dan bahkan menjadi UU mati.

Keadaan diperparah karena dalam pembuatan peraturan perundang-undangan dengan tidak diperhatikan infrastruktur hukum yang berbeda di berbagai wilayah di Indonesia. Padahal infrastruktur hukum dalam penegakan hukum sangat penting. Tanpa infrastuktur hukum yang memadai tidak mungkin peraturan perundang-undangan ditegakkan seperti yang diharapkan oleh pembuat peraturan perundang-undangan.

Kedua, peraturan perundang-undangan kerap dibuat secara tidak realistis. Ini terjadi terhadap pembuatan peraturan perundang-undangan yang merupakan pesanan dari elit politik, negara asing maupun lembaga keuangan internasional. Di sini peraturan perundang-undangan dianggap sebagai komoditas.

Elit politik dapat menentukan agar suatu peraturan perundang-undangan dibuat, bukan karena kebutuhan masyarakat, melainkan agar Indonesia memiliki peraturan perundang-undangan yang sebanding (*comparable*) dengan negara industri. Sementara negara asing ataupun lembaga keuangan internasional dapat meminta Indonesia membuat peraturan perundang-undangan tertentu sebagai syarat Indonesia mendapatkan pinjaman atau hibah luar negeri.

Peraturan perundang-undangan yang menjadi komoditas, biasanya kurang memperhatikan isu penegakan hukum. Sepanjang *trade off* dari pembuatan peraturan perundang-undangan telah didapat maka penegakan hukum bukan hal penting. Bahkan peraturan perundang-undangan seperti ini tidak realistis untuk ditegakkan karena dibuat dengan cara mengadopsi langsung peraturan perundang-undangan dari negara lain yang notabene memiliki infrastruktur hukum yang jauh berbeda dengan Indonesia.

Dua alasan di atas mengindikasikan peraturan perundang-undangan sejak awal dilahirkan tanpa ada, keinginan kuat untuk dapat ditegakkan dan karenanya hanya memiliki makna simbolik (*symbolic meaning*).

### ***b. Masyarakat Pencari Kemenangan bukan Keadilan***

Masyarakat Indonesia terutama yang berada di kota-kota besar bila mereka berhadapan dengan proses hukum akan melakukan berbagai upaya agar tidak dikalahkan atau terhindar dari hukuman. Kenyataan ini mengindikasikan masyarakat di Indonesia sebagai masyarakat pencari kemenangan, bukan pencari keadilan. Sebagai pencari kemenangan, tidak heran bila semua upaya akan dilakukan, baik yang sah maupun yang tidak, semata-mata untuk mendapat kemenangan.

Tipologi masyarakat pencari kemenangan merupakan problem bagi penegakan hukum, terutama bila aparat penegak hukum kurang berintegritas dan rentan disuap. Masyarakat pencari kemenangan akan memanfaatkan kekuasaan dan uang agar memperoleh kemenangan atau terhindar dari hukuman.

Tipologi masyarakat seperti ini tentunya berpengaruh secara signifikan terhadap lemahnya penegakan hukum. Hukum tidak bisa tegak selama masyarakat mencari kemenangan.

### ***c. Uang yang mewarnai Penegakan Hukum***

Problem selanjutnya sebagai penyebab, lemahnya penegakan hukum adalah pengaruh uang. Di setiap lini penegakan hukum, aparat dan pendukung aparat penegak hukum, sangat rentan dan terbuka peluang bagi praktik korupsi atau suap.

Uang dapat berpengaruh pada saat polisi melakukan penyidikan perkara. Dengan uang, pasal sebagai dasar sangkaan dapat diubah sesuai jumlah uang yang ditawarkan. Pada tingkat penuntutan, uang bisa berpengaruh terhadap diteruskan tidaknya penuntutan oleh penuntut umum. Apabila penuntutan diteruskan, uang dapat berpengaruh pada seberapa berat tuntutan yang akan dikenakan.

Di institusi peradilan dari yang terendah hingga tertinggi, uang berpengaruh pada putusan yang akan diterbitkan oleh hakim. Uang dapat melepaskan atau membebaskan seorang terdakwa. Bila terdakwa dinyatakan bersalah dengan uang hukuman bisa diatur agar serendah dan ringan mungkin. Bahkan di lembaga pemasyarakatan uang juga berpengaruh. Bagi mereka yang memiliki uang maka akan mendapat perlakuan yang lebih baik dan manusiawi.

Gambaran di atas menunjukkan sudut-sudut di mana uang bisa berpengaruh pada proses penegakan hukum. Bahkan penegakan hukum

yang terkena pengaruh uang dapat diperluas ke wilayah keimigrasian, kepabeanan, perpajakan dan lain sebagainya.

#### **d. Penegakan Hukum sebagai Komoditas Politik**

Penegakan hukum di Indonesia telah menjadi komoditas politik meskipun belakangan ini semakin berkurang intensitasnya. Pada masa pemerintahan Soeharto penegakan hukum sebagai komoditas politik sangat merajalela. Penegakan hukum bisa diatur karena kekuasaan menghendaki. Aparat penegak hukum didikte oleh kekuasaan, bahkan diintervensi dalam menegakkan hukum.

Penegakan hukum akan dilakukan secara tegas karena penguasa memerlukan alasan sah untuk melawan kekuatan pro demokrasi atau pihak-pihak yang membela kepentingan rakyat. Tetapi penegakan hukum akan dibuat lemah oleh kekuasaan bila pemerintah atau elit-elit politik yang menjadi pesakitan.

Penegakan hukum sebagai komoditas politik ini menjadi sumber tidak dipercayanya penegakan hukum di Indonesia.

#### **e. Penegakan Hukum yang Diskriminatif elan Ewuh Pakewuh**

Problem lain dari lemahnya penegakan hukum adalah penegakan hukum dilakukan diskriminatif tersangka koruptor dan tersangka pencuri sandal akan mendapat perlakuan dan sanksi yang berbeda. Tersangka yang mempunyai status sosial yang tinggi di tengah-tengah masyarakat akan diperlakukan secara istimewa.

Penegakan hukum seolah hanya berpihak, pada si kaya tetapi tidak pada si miskin. Bahkan hukum berpihak pada mereka yang memiliki jabatan dan koneksi dari para pejabat hukum atau akses terhadap keadilan.

Ini semua karena mentalitas aparat penegak hukum yang lebih melihat kedudukan seseorang di masyarakat atau status sosialnya daripada apa yang diperbuat oleh orang yang menghadapi proses hukum.

Belum lagi dalam mentalitas aparat penegak hukum ada perasaan *ewuh pakewuh* terhadap mereka yang memiliki pangkat dan jabatan. Status sosial seolah menjadi penting bagi mereka yang menghadapi proses hukum. Semakin tinggi status sosial semakin tinggi rasa sungkan dari aparat penegak hukum.

Sebaliknya semakin seseorang memiliki status sosial yang rendah semakin mudah aparat penegak hukum melakukan tindakan tidak terpuji, seperti pemukulan atau dibiarkannya penayangan muka dan pengakuan di depan kamera televisi. Bahkan, dalam proses tertangkapnya penjahat kelas teri polisi kerap membiarkan penjahat untuk dipukuli oleh masyarakat. Setelah babak belur, baru polisi mengambil tindakan melindungi.

#### **f. Lemahnya Kualitas dan Integritas Sumber Daya Manusia**

Di awal kemerdekaan institusi hukum, terutama Badan Peradilan dan Kejaksaan diisi oleh sumber daya manusia yang terbaik kala itu. Tidak sedikit dari hakim ataupun jaksa menjadi guru besar di berbagai fakultas hukum universitas ternama. Profesi hakim dan jaksa sangat dihormati.

Penghasilan profesi hakim dan jaksa ketika itu sangat baik bila dibandingkan dengan advokat. Para hakim ataupun jaksa dalam masa aktifnya tidak akan menyeberang menjadi advokat kecuali bila mereka telah pensiun.

Namun pada tahun 1970-an, setelah dibukanya investasi asing, dunia keadvokatan mengalami perubahan yang sangat mendasar. Berbagai kantor hukum bermunculan yang tidak hanya menangani perkara-perkara di hadapan pengadilan, tetapi membantu klien dalam merancang kontrak.

Kantor hukum ini mirip dengan kantor hukum yang ada di Amerika Serikat. Bahkan cara pembayaran *fee* tidak jauh berbeda. Pengenaan *fee* juga sama, dalam bentuk dolar dengan tarif yang sama dengan para advokat di Amerika Serikat.

Kompensasi yang didapat sebagai advokat jauh melebihi hakim dan jaksa. Pendapatan mereka yang baru lulus untuk menjadi advokat dapat 5 kali lipat dari seorang hakim ataupun jaksa yang telah berkarir 10 tahun. Dalam suatu penelitian, *tesh graduate* sarjana hukum yang memilih profesi sebagai advokat mendapatkan kompensasi sekitar Rp 8-14 juta, sedangkan yang menduduki jabatan senior *lawyer* mendapat kompensasi Rp 15-30 juta.<sup>41</sup>

41 Laporan Penelitian "Penilaian Kebutuhan Pengadilan Niaga Jakarta", oleh PT Nagadi Ekasakti, 19 JUH 2004, hal. 51.

Akibatnya, para lulusan terbaik dari universitas ternama cenderung ingin menjadi advokat dan menjauhkan diri dari profesi hakim dan jaksa. Ini berarti banyak sumber daya manusia yang baik dan memiliki integritas lebih memilih bekerja di sektor swasta. Sementara sumber daya manusia yang biasa-biasa dari segi kemampuan dan integritas akan memasuki sektor publik. Keengganan para lulusan terbaik dari universitas ternama juga dikarenakan proses rekrutmen terindikasi suap dan korupsi.

Kalaupun ada mahasiswa dari perguruan tinggi terkemuka yang mau memilih karir sebagai hakim ataupun jaksa, pilihan tersebut lebih karena alasan idealisme, profesi yang turun temurun dan kenyataan tidak diterima di kantor hukum ternama.

Bila sektor publik gagal menarik para individu yang memiliki ilmu dan integritas, bahkan rekrutmen terindikasi suap dan korupsi maka penegakan hukum akan terus lemah dan akan terus terlanggengkan peranan uang dalam penegakan hukum. Ini semua akan bermuara pada peluang terjadinya mafia peradilan.

#### ***g. Advokat Tahu Hukum versus Advokat Tahu Koneksi***

Dunia advokat pun tidak terbebas dari masalah penegakan hukum. Dalam dunia advokat menurut Amir Syamsudin dapat dibedakan antara advokat yang idil dan advokat yang nekat.<sup>42</sup> istilah lain bisa digunakan yaitu advokat yang tahu hukum dan advokat yang tahu hakim, jaksa, polisi, pendeknya advokat yang memiliki koneksi.

Mengingat tipologi masyarakat di Indonesia sebagai pencari kemenangan maka bila berhadapan dengan hukum mereka lebih suka dengan advokat yang tahu koneksi daripada advokat yang tahu hukum. Ini karena mereka ingin menang dan tidak ingin memperoleh keadilan. Dalam kondisi seperti ini menang perkara bisa ditentukan siapa yang dikenal di jajaran pejabat penegak hukum.

Advokat yang tahu koneksi kerap menjadi makelar perkara. Bahkan mereka berani, menjanjikan kemenangan bila klien bersedia memberi sejumlah uang yang menurutnya untuk para aparat penegak hukum. Advokat yang tahu koneksi tidak jarang membuat jaringan di lingkungan Kepolisian, Kejaksaan hingga Badan Peradilan.

<sup>42</sup> Amir Syamsudin, "Antara Pengacara Nekat dan Sukses", Kompas. hal. 10 dapat diakses di <http://www.kompas.com/kompas-cetak/0512/05/opini/2267269-htm>

Kadang advokat yang merangkap sebagai makelar perkara demikian tidak memiliki etika sama sekali. Untuk kepentingannya sendiri ia berani menjual nama para pejabat hukum untuk mendapat uang dari klien. Padahal para pejabat hukum sama sekali tidak memintanya.

Tidak heran bila pejabat penegak hukum bersih pun akhirnya terindikasi menerima suap ataupun terlibat dalam korupsi. Dalam berita di media massa terungkap pencari keadilan yang melempar sepatu atau mengadu kepada pers karena merasa telah memberi sejumlah uang kepada hakim namun hakim tetap memutus hukuman yang berat. Dalam kasus seperti ini bisa jadi advokatliah yang bermain di tengah-tengah ketidaktahuan hakim dan pencari keadilan.

Advokat dan para makelar kasus pun kerap melakukan pembinaan terhadap para aparat penegak hukum dalam jangka panjang. Hubungan baik dijalin, bahkan mereka bersedia untuk menyekolahkan dan menyiapkan kebutuhan yang tidak terkait langsung dengan perkara. Ini dilakukan sehingga aparat penegak hukum memiliki ketergantungan. Ketergantungan inilah pada suatu saat akan dimanfaatkan.

#### ***h. Keterbatasan Anggaran***

Problem lain dari lemahnya penegakan hukum adalah keterbatasan anggaran. Penganggaran bagi infrastruktur hukum oleh negara tidak dialokasikan secara memadai.

Institusi pengadilan yang seharusnya menunjukkan kewibawaan melalui bangunannya masih banyak yang memprihatinkan, bahkan dalam ukuran yang tidak sebanding dengan keangkerannya. Ruang-ruang sidang jauh dari kesan nyaman sehingga tidak memungkinkan orang mengikuti secara cermat proses persidangan.

Lebih menyedihkan lagi para hakim dalam memeriksa dan memutus perkara harus menggunakan peraturan perundang-undangan yang mereka beli sendiri. Padahal, peraturan perundang-undangan ini seharusnya merupakan kewajiban dan disediakan oleh negara. Perpustakaan di kebanyakan pengadilan sangat miskin literatur sehingga tidak mungkin dijadikan rujukan untuk membuat putusan hakim.

Pengalokasian anggaran bagi polisi dan jaksa dalam menangani suatu kasus jauh dari memadai. Padahal kasus yang harus dipecahkan atau disiapkan untuk dituntut sangat kompleks.

Dalam kondisi keterbatasan anggaran, kerap pihak yang melapor kejahatan justru harus mengeluarkan biaya. Tidak heran bila ada anekdot

seorang yang kehilangan kambing bila melapor ke polisi dapat kehilangan rumah.

Keterbatasan anggaran kerap disiasati oleh aparat penegak hukum. Polisi lalu lintas, misalnya, untuk menyiasati keterbatasan anggaran menggunakan patung polisi ataupun gambar mobil polisi pada sebuah tripleks. Ini karena negara belum dapat mengganggu personil polisi atau mobil polisi yang bertugas selama dua puluh empat jam. Patung dan gambar polisi berfungsi sebagai alat untuk menakut-nakuti pengendara yang bermental takut pada hukum.

Pendeknya keterbatasan anggaran telah membuat penegakan hukum lemah, tidak efektif dan kurang bergigi.

#### ***i. Penegakan Hukum yang Dipicu oleh Media Massa***

Dalam beberapa tahun terakhir masalah penegakan hukum mendapat tempat tersendiri di berbagai media massa. Penegakan hukum yang diberitakan pun tidak yang umum-umum, melainkan penegakan hukum yang melibatkan orang yang menjabat di institusi hukum.

Disadari ataupun tidak penegakan hukum di Indonesia belakangan ini telah memasuki situasi yang dipicu oleh pers (*press driven law enforcement*). Penegakan hukum yang disorot oleh pers tentu sangat positif karena penegakan hukum akan secara serius dilakukan. Mungkin saja tanpa ditempatkan sebagai berita utama berbagai penegakan hukum akan dilakukan biasa-biasa saja.

Hanya saja yang perlu diperhatikan adalah dampak sesaatnya. Timbul tenggelamnya penegakan hukum terhadap suatu kasus seolah bergantung pada media massa. Bila media massa mau menempatkan suatu kasus pada berita utama dan berhari-hari maka institusi hukum akan bekerja secara cepat dan responsif namun bila kasus yang sama surut diberitakan di media massa maka surutlah penegakan hukum oleh berbagai institusi hukum.

Dalam situasi demikian, kesinisan muncul karena solusi bagi mereka yang terkena kasus yang mendapat perhatian media massa adalah harapan adanya kasus hukum lain yang lebih mendapat perhatian.

Di sini tidak dapat dihindari kesan bahwa penegakan hukum yang dilakukan oleh institusi hukum sebatas apa yang diselerakan oleh media massa. Adalah bukan suatu harapan bila penegakan hukum sekedar dikendalikan oleh pers (*press controlled law enforcement*).

Ekses dari penegakan hukum yang dipicu oleh pers dapat berakibat fatal. Aparat penegak hukum berada dalam kondisi panik dan pihak-pihak yang tidak seharusnya menghadapi proses hukum bisa dijadikan pesakitan.

Kondisi yang mengarah pada penegakan hukum yang dipicu oleh pers telah memunculkan kekhawatiran yang berlebihan dari pihak-pihak tertentu. Di instansi pemerintah, pegawai tidak mau ditunjuk sebagai pimpinan proyek karena jabatan tersebut rentan dituduh melakukan korupsi dan menerima suap. Di Bank pemerintah, pegawai yang mengurus kredit akan sangat ekstra hati-hati dalam menyetujui pinjaman agar tidak mudah dijadikan pesakitan tindak pidana korupsi bila kredit macet, polisi dan tentara tidak berani mengambil tindakan tegas karena khawatir dituduh melakukan pelanggaran HAM. Bahkan dokter tidak berani melakukan tindakan medis seperlunya karena khawatir terjat mal praktik.

#### **4. Fundamen Bagi Solusi Pembetulan**

Setelah dipaparkan berbagai problem penegakan hukum di Indonesia, tibalah saatnya untuk menawarkan solusi.

Secara faktual telah banyak solusi yang dilontarkan oleh berbagai pihak dan kalangan. Bahkan, berbagai solusi tersebut telah diakomodasi sebagai kebijakan oleh pemerintah.

Hanya saja solusi yang diberikan terkadang tidak komprehensif dan hanya memadai untuk sesaat. Kelemahan lain adalah solusi yang diberikan tidak terlalu memperhatikan konsekuensi ikutan. Bahkan solusi diberikan sekedar untuk memenuhi suatu kebutuhan, semisal proyek asistensi hukum negara donor atau lembaga keuangan internasional, Ada pula solusi yang diadopsi sekedar agar pemerintah mendapat dukungan publik.

Pada akhirnya berbagai solusi yang dilontarkan dan telah diadopsi bukanlah solusi. Bisa jadi dengan berjalannya waktu justru berbagai solusi tersebut menjadi problem tersendiri.

Pada saat ini diperlukan solusi yang lebih komprehensif yang memperhatikan berbagai konsekuensi ikutan. Hanya saja pada kesempatan ini tidak akan disampaikan solusi yang berbentuk program-program konkret yang dapat segera dijalankan. Adapun yang hendak disampaikan adalah dasar atau fundamen bagi sejumlah solusi yang lebih konkret.

### **a. Menerima dan Tidak Menyangkal**

Fundamen terpenting dan utama adalah para pengambil kebijakan harus dalam posisi dapat menerima (*accept*) berbagai problem penegakan hukum. Pengambil kebijakan tidak seharusnya dalam posisi menyangkal (*denial*) berbagai problem yang ada. Penyangkalan sama saja menaifkan adanya problem dan dalam kondisi demikian apapun solusi menjadi tidak relevan.

Pada masa lampau pengambil kebijakan kerap menyangkal bahwa Indonesia menghadapi berbagai problem penegakan hukum. Penyangkalan tersebut berakibat pada terakumulasinya berbagai permasalahan. Seandainya problem penegakan hukum terselesaikan pada saat awal kemunculannya mungkin problem penegakan hukum tidak terlampaui parah seperti sekarang. Saat ini akumulasi masalah telah membuat problema yang dihadapi menjadi kompleks. Masalah yang satu terkait dengan masalah yang lain. Akibatnya, apapun solusi yang ditawarkan seolah tidak menjadi jawaban manjur karena permasalahan telah menjadi lingkaran setan.

### **b. Perlu Kesabaran karena Tidak Ada Quick Solution**

Dalam pembenahan problem penegakan hukum diperlukan kesabaran yang tinggi karena harus disadari bahwa tidak ada *quick solution* atau solusi instan. Sekali lagi problem penegakan hukum yang saat ini terjadi di Indonesia merupakan problem yang kompleks. Solusi atas permasalahan ini tidak mungkin dilakukan secara sederhana.

Sayangnya pengambil kebijakan ataupun pakar hukum kerap menyederhanakan jalan keluar. Penyederhanaan solusi dilakukan dengan cara membuat peraturan perundang-undangan dengan substansi 'anti' dari masalah yang dihadapi. Dalam kenyataannya solusi demikian tidak memberikan hasil. Bahkan penyederhanaan, dan ketidaksabaran menjerumuskan pada pengambilan kebijakan yang tidak dibenarkan menurut hukum dan ilmu pengetahuan hukum.

Solusi instan terkadang tidak menjadi jalan keluar, tetapi justru memunculkan problem baru bagi penegakan hukum.

### **c. Pendekatan Multi Disiplin**

Problem penegakan hukum yang dihadapi oleh Indonesia harus diakui dan diterima oleh komunitas hukum, sebagai problem yang tidak secara eksklusif dapat diselesaikan dengan pendekatan ilmu hukum.

Bahkan komunitas hukum, harus mengakui solusi berdasarkan pendekatan ilmu hukum tidak akan memadai.

Problem penegakan hukum harus dicarikan solusi dalam konteks kajian *Law and Development* yang membuka kesempatan berbagai disiplin ilmu untuk berperan. Bahkan para ahli hukum yang terlibat dalam mencari solusi atas problem penegakan hukum harus memiliki pengetahuan lain selain hukum, khususnya ilmu sosial mengingat.

"...while *Law and Development* research can include textual, doctrinal, and historical analyses of law, it must also adopt a broader perspective in which law and legal process are seen in the context of the larger social, political and economic system in which, they operate."<sup>43</sup>

Namun sayangnya para pakar, ahli dan mahasiswa program doktor hukum merasa bahwa studi yang terkait dengan *Law and Development* dapat mereka bahas tanpa memperhatikan kelemahan mereka dalam ilmu sosial. Padahal "... *legal scholars engaged in Law and Development research should have some exposure to the theory and methods of the social sciences* ..." <sup>44</sup>

Perkembangan di Indonesia akhir-akhir ini cukup menggembirakan karena, banyak pihak yang tidak berlatar belakang pendidikan hukum telah turut berwacana atas berbagai problem penegakan hukum. Perkembangan ini perlu ditindaklanjuti dengan mendorong para ahli non hukum untuk dapat berinteraksi dan berdiskusi secara intens dengan para ahli hukum *Law and Development* dalam memunculkan solusi konkret.

#### **d. Mengedepankan Kesejahteraan**

Kesejahteraan aparat penegak hukum harus mendapat perhatian yang khusus dari pengambil kebijakan. Mengedepankan kesejahteraan aparat penegak hukum harus dilihat sebagai fundamen dari solusi dan tidak sekedar program.

Mengedepankan kesejahteraan dimaksudkan untuk dua tujuan: Pertama, agar pengaruh uang dalam penegakan hukum dapat diperkecil. Kedua, untuk menarik minat lulusan fakultas hukum yang berkualitas

43 Ibid., 22

44 Ibid.

dan berintegritas dari berbagai universitas ternama dalam penegakan hukum di sektor publik.

Kesejahteraan di sini harus diterjemahkan dalam konteks kemampuan secara finansial bagi aparat penegak hukum untuk mendapatkan perumahan yang layak, transportasi, kesehatan dan pendidikan bagi anak.

Sebagai gambaran, gaji pokok di lingkungan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat untuk jabatan hakim berdasarkan Peraturan Pemerintah No. 12 tahun 2003 sekitar Rp 4,2 juta - 6,8 juta, sementara pengeluaran per bulan yang wajar mencapai Rp 14 juta.<sup>45</sup> Dari sini terlihat bahwa penghasilan hakim saat ini tidak memadai untuk memenuhi kebutuhan hidupnya secara layak. Oleh karena itu, dalam suatu penelitian penghasilan hakim diusulkan berkisar antara Rp 10,8 juta - Rp 20,5 juta.<sup>46</sup>

### **c. Menjaga Konsistensi**

Sebagaimana telah diuraikan dalam problem penegakan hukum, penegakan hukum di Indonesia sangat diwarnai oleh uang, perlakuan yang diskriminatif dan perasaan sungkan dari para aparat penegak hukum. Belum lagi penegakan hukum dijadikan komoditas politik. Sebagai akibat dari semua ini tidak terlalu aneh bila persepsi muncul di masyarakat yang mengatakan penegakan hukum dilakukan secara tebang pilih.

Untuk menghindari kesan tebang pilih dalam melakukan penegakan hukum perlu meletakkan fundamen yang kuat agar aparat penegak hukum dalam menjalankan tugasnya dapat menjaga konsistensi, paling tidak semua pihak, termasuk pemerintah, dapat menciptakan suasana kondusif agar penegakan hukum dilakukan secara konsisten.

Menjadi pertanyaan apa yang dijadikan acuan untuk menjaga konsistensi ini? Sebagai acuan tentunya bukan kekuasaan, uang ataupun variabel-variabel lain. Sebagai acuan adalah hukum, khususnya peraturan perundang-undangan. Memang harus diakui terkadang peraturan perundang-undangan di Indonesia tidak dapat dijadikan acuan kuat karena adanya tumpang tindih antara satu peraturan perundang-

45 Jumlah yang disebutkan dapat membengkak bila melihat kenyataan di Indonesia keluarga besar aparat, pejabat atau pejabat penegak hukum akan membebani mulai dari meminta dan meminjam uang hingga menipiskan kerabatnya untuk dipekerjakan.

46 Laporan penelitian. Ibid, 43) dan Lampiran V dan VI butir 4. Penilaian dilakukan berdasarkan Survei biaya hidup tahun 1996.

undangan dengan peraturan perundang-undangan lain, bahkan ketentuan yang diatur sangat kabur sehingga perlu dilakukan tafsir. Kelemahan ini tentu harus diatasi namun aparat penegak hukum perlu untuk didorong agar konsisten dengan hukum dalam menjalankan tugasnya.

#### **f. Pembersihan Internal**

Pada saat ini sedang dilakukan upaya untuk membersihkan institusi hukum dari personil nakal dan bermasalah. Banyak pihak mengandaikan, bila hendak bersih-bersih ruangan maka sapu harus bersih terlebih dahulu. Oleh karenanya upaya pembersihan internal dalam institusi hukum harus dilakukan dan perlu terus mendapat dukungan.

Dalam konteks ini, para pengambil kebijakan harus memahami bahwa mentalitas aparat penegak hukum di Indonesia masih seperti layaknya masyarakat di Indonesia. Mereka takut pada hukum dan bukan taat pada hukum. Oleh karena itu, perlu diciptakan penegakan hukum yang tegas bagi para pejabat hukum yang melakukan penyelewengan jabatan. Mekanisme yang diciptakan haruslah mekanisme yang memang dapat bekerja (*workable*) sehingga betul-betul dapat menjerat personil yang bersalah dan dapat dipercaya (*reliable*) oleh masyarakat. Pembersihan internal perlu dilakukan secara intensif pada saat pengambil kebijakan telah memutuskan untuk mengedepankan kesejahteraan. Ini untuk memilah mereka yang menyelewengkan jabatan karena untuk sekedar bisa *survive* hidup dengan mereka yang bermotivasi 'tamak' mengkomersialkan jabatannya. Sebelum negara dapat memberikan kesejahteraan yang memadai akan sulit bila dilakukan pembersihan internal secara ekstensif dan tegas.

#### **g. Pendekatan Manusiawi dan Mengantisipasi Perlawanan**

Pembenahan atas penegakkan hukum, terutama pada institusi hukum, harus dipahami sebagai pembenahan yang terkait dengan manusia. Manusia yang menjadi objek pembenahan pun tidak terbatas pada individu yang ada dalam institusi hukum, tetapi juga manusia yang berada di sekeliling individu tersebut, termasuk keluarga.

Pembenahan terhadap manusia hukum harus dilakukan secara manusiawi. Pembenahan sedapat mungkin tidak menyinggung harga diri, bahkan merendahkan diri mereka yang terkena kebijakan.

Di samping itu, kompleksitas membenahi manusia juga harus dipahami. Bila dibandingkan dengan reformasi peraturan perundang-undangan, reformasi sumber daya manusia sangat rumit. Pembenahan manusia menyangkut sikap tindak (*mindset*). Sikap tindak yang telah lama berakar akan sulit untuk diubah dalam sekejap. Bagi mereka yang tidak sabar solusi termudah adalah mengganti seluruh manusia yang ada di suatu institusi hukum. Namun ini tidak akan menyelesaikan masalah secara tuntas.

Bila pembenahan manusia hukum tidak dilakukan secara manusiawi dapat dipastikan akan ada perlawanan. Perlawanan akan menjadikan proses pembenahan semakin rumit dan panjang. Oleh karenanya fundamen dari solusi yang dicari adalah pembenahan yang seminimal mungkin dapat menekan rasa dendam atau perlawanan. Namun demikian bila pembenahan terhadap manusia dan institusi hukum sudah memasuki proses hukum maka penegakan hukum harus dilakukan secara tegas.

#### **h. Partisipasi Publik**

Dalam pembenahan penegakan hukum, penting untuk disadarkan dan diintensifkan partisipasi publik. Partisipasi publik tidak sekedar melibatkan lembaga swadaya masyarakat, tetapi para individu yang ada dalam masyarakat.

Semua pihak mempunyai peran dalam pembenahan penegakan hukum di Indonesia. Setiap individu Indonesia akan memiliki peran dan kontribusi besar. Banyak yang bisa dilakukan. Mulai dari hal kecil, seperti setiap individu tunduk pada hukum bukan karena takut tetapi karena taat. Orang tua yang mengarahkan kepada anak agar mematuhi aturan sejak usia belia. Bahkan, individu yang terkena proses hukum dapat menahan diri untuk tidak melakukan tindakan-tindakan yang dapat melemahkan penegakan hukum.

Hanya saja dalam menggerakkan partisipasi publik sedapat mungkin tidak dilakukan melalui gerakan-gerakan formal. Gerakan harus dilakukan secara *bottom up* dan bukan *top down*. Bahkan bila perlu partisipasi publik dilakukan secara virtual dan tidak dirasakan.

#### IV. Penutup

Politik dan penegakan hukum merupakan dua hal penting dalam meletakkan arah kebijakan pembangunan hukum, di bidang perekonomian dan investasi.

Politik hukum yang tidak jelas dan tegas telah berakibat fatal. Berbagai peraturan perundang-undangan seolah tidak memiliki roh. Sementara penegakan hukum yang lemah telah berakibat pada ketidakpastian bagi dunia usaha dan investasi. Penanam modal enggan melakukan investasi karena tidak menentunya peraturan perundang-undangan dan tidak adanya kepastian dalam penegakan hukum. Mereka tidak dapat melakukan prediksi apakah bisa menuai keuntungan atau tidak.

Berbagai masalah yang dimunculkan dari politik dan penegakan hukum telah bermuara pada tidak akan berkembangnya perekonomian maupun investasi di Indonesia. Sudah saatnya berbagai komponen bangsa, terutama para pengambil kebijakan dan mereka yang memiliki kekuasaan untuk dapat melakukan pembenahan.

