

Institusionalisasi *Economic Analysis of Law* dan Kesejahteraan Rakyat

Satya Arinanto

Guru Besar dan Mantan Ketua Program Pascasarjana
Fakultas Hukum Universitas Indonesia

Jakarta
25 Maret 2021

Latar Belakang Pemikiran (1)



Latar Belakang Pemikiran (2)

- Pada tahun 1973, Richard A. Posner, seorang Hakim pada U.S. Court of Appeals for the Seventh Circuit dan Pengajar Senior pada University of Chicago Law School pertama kali menerbitkan sebuah buku yang diberi judul *Economic Analysis of Law*.
- Yang menjadi subyeknya pada saat itu adalah analisis terhadap aturan-aturan hukum dan lembaga-lembaga, atau yang lebih umum dikenal sebagai “law and economics”.
- Economic Analysis of Law (EAL) kemudian berkembang menjadi suatu bidang interdisipliner dalam bidang studi ilmu-ilmu hukum. Pemusatannya kepada pemahaman modern terhadap hukum kemudian didukung oleh berbagai jurnal yang didedikasikan kepada bidang ilmu tersebut, oleh sejumlah ensiklopedia yang meliputnya, dan juga oleh berbagai buku dan buku berseri yang menyelimutinya. Disamping itu juga banyak artikel yang menerapkan pendekatan EAL yang muncul di berbagai jurnal konvensional yang diedit oleh para mahasiswa.

Pengaruh EAL terhadap hukum (1)

- Dewasa ini EAL telah mempengaruhi berbagai bidang hukum, dan bahkan telah mengubah cara mengajarkan hukum. Hal ini harus dilakukan karena sangat kompleksnya permukaan dan dimensi hukum tersebut.
- Hukum terdiri dari berbagai bidang, dimana masing-masing bidang tersebut memiliki kompleksitasnya sendiri-sendiri. Masing-masing bidang tersebut dipelajari secara tradisional sebagai suatu bidang yang terisolasi antara bidang yang satu dengan bidang yang lain; dan dalam tiap-tiap bidang aturan-aturan yang ada juga cenderung untuk dipelajari sebagai sesuatu yang terpisah, bahkan seringkali sebagai suatu bidang pemikiran yang menempel sendiri.
- Jadi dia belum merupakan semacam suatu doktrin ekonomi yang sudah terdenggam – seperti pengambilan keputusan di bawah suatu ketidakpastian, biaya-biaya transaksi, *cost-benefit analysis* (CBA), keengganan risiko, dan eksternalitas yang bersifat positif dan negatif – dengan mengulang-ulang penerapan di bidang hukum dan aturan-aturan hukum; menggambarkan suatu sistem hukum yang besar, dan memungkinkan para mahasiswa untuk mengembangkan suatu rasa yang koheren terhadap sistem – untuk mendapatkan suatu hubungan terhadap bagian-bagiannya dan memahami kesatuan esensialnya; dan telah melakukan suatu hal untuk memahami secara kompeten terhadap isu-isu baru yang muncul.

Pengaruh EAL terhadap hukum (2)

- Dalam perkembangannya, EAL telah memiliki cakupan yang cukup luas, bahkan hampir mencakup seluruh bidang hukum, dengan penekanannya pada aturan-aturan hukum pada tingkah laku nonpasar; tidak hanya contoh-contoh yang dikenal seperti tindak pidana, kecelakaan, dan gugatan, namun juga mencakup hal-hal yang kurang begitu dikenal oleh para ekonom seperti:
 - kecanduan obat
 - pencurian benda-benda seni
 - peminjaman rahim untuk mendapatkan keturunan
 - penyelamatan di lautan
 - penodaan bendera
 - hukum internasional publik
 - pengampunan Presiden
 - teori demokrasi
 - terorisme; dan
 - ketaatan beragama

Pengaruh EAL terhadap hukum (3)

- Disamping berbagai hal yang kurang dikenal oleh para ekonom tersebut, EAL ini juga berbeda dalam pengorganisasiannya, dimana ia lebih terorganisir di sekitar bidang hukum daripada konsep-konsep ekonomi. Pendekatan ini memungkinkan hukum untuk dilihat, digenggam, dan dipelajari sebagai suatu sistem – dimana analisis ekonomi dapat menerangi, diungkapkan secara koheren, dan ditingkatkan.
- Dengan cara yang sama pendekatan ini memungkinkan ilmu ekonomi untuk dilihat sebagai suatu alat untuk memahami dan mereformasi praktek-praktek sosial, lebih daripada sekedar suatu sistem formal dari kompleksitas matematis yang menakutkan.

Perkembangan cakupan EAL dalam buku

- Kelanjutan perkembangan EAL yang sangat cepat sejak sekitar tahun 2010 terefleksikan dalam buku Richard A. Posner tersebut, di mana kemudian masuk beberapa bidang baru dalam bidang hak milik intelektual dan juga bidang perbandingan hukum dan hukum internasional.
- Disamping kedua bidang tersebut, buku tersebut juga mencakup bidang tingkah laku yudisial, yang dimodel dengan lebih realistis dan lebih dijelaskan dalam terminologi-terminologi ekonomi.
- Adapun jurnal-jurnal terkait yang sangat mendukung perkembangan EAL antara lain adalah sebagai berikut:
 - *Journal of Law and Economics*
 - *Journal of Legal Studies*
 - *Journal of Law, Economics, and Organization*
 - *American Law and Economics Review*
 - *Supreme Court Economic Review*
 - *European Journal of Law and Economics*
 - *International Review of Law and Economics*
 - *Review of Law and Economics*
 - *Research in Law and Economics*
 - *Law and Economic Yearly Review*
 - *Journal of Competition Law and Economics*
 - Dan sebagainya.

Sifat pemikiran ekonomi (1)

- Buku EAL tersebut disusun berdasarkan suatu keyakinan bahwa ilmu ekonomi merupakan suatu alat yang sangat kuat untuk menganalisis suatu cakupan yang luas dari permasalahan-permasalahan hukum; namun sebagian besar para ahli hukum dan para mahasiswa ilmu hukum menemui kesulitan untuk menghubungkan antara prinsip-prinsip ekonomi dengan berbagai permasalahan hukum.
- Pusat pemikiran EAL antara lain adalah asumsi yang lebih jauh bahwa seseorang selalu cenderung memaksimalkan utilitas rasional dalam segala bidang kehidupan; tidak hanya dalam hal-hal yang terkait dengan bidang “ekonomi” saja, yaitu tidak hanya jika mereka terlibat dalam kegiatan pembelian dan perdagangan dalam pasar yang senyatanya.

Sifat pemikiran ekonomi (2)

- Gagasan ini sangat vital bagi EAL karena sebagian besar hukum justru terkait dengan kebiasaan-kebiasaan yang bersifat nonpasar (seperti kejahatan, pernikahan dan perceraian, kecelakaan, dan warisan) – dimana hal itu dapat dikembalikan kepada pemikiran Jeremy Bentham pada abad ke-18 dan ke-19, namun hal-hal tersebut tidak mendapatkan perhatian yang memadai dari kalangan ekonomi hingga sekitar tahun 1950-an dan 1960-an.
- Berbagai proposisi yang adakemudian mengarahkan pada empat prinsip ekonomi fundamental yang mengatur EAL sebagai berikut:
 1. the Law of Demand
 2. opportunity cost
 3. the tendency of resources to gravitate toward their most valuable uses
 4. equilibrium

Perspektif sejarah

- Hingga tahun 1960-an, EAL merupakan sinonim virtual ilmu ekonomi antimonopoli, walaupun pada abad-abad sebelumnya sebenarnya telah ada EA dari hukum pajak (Henry Simons), hukum perusahaan (Henry Manne), hukum paten (Arnold Plant), hukum kontrak (Robert Hale), dan regulasi mengenai utilitas publik dan pengangkutan umum (Ronald Coase dan lain-lain). Dan dalam abad ke-18 dan ke-19 Jeremy Bentham telah menyelesaikan suatu kajian penting dalam bidang hukum pidana, walaupun hal tersebut telah banyak dilupakan.
- Namun demikian, tanda-tanda munculnya hukum dan ekonomi yang “baru” – hukum dan ekonomi yang muncul pada tahun 1960-an dan masih berlangsung dengan kuat – adalah penerapan ilmu ekonomi terhadap sistem hukum: misalnya terkait kerugian dalam bidang *common law*, kontrak, hak milik, hukum perusahaan dan keuangan, dan hukum pensiun; untuk pemulihan, misalnya perintah dan kerusakan; untuk teori dan praktek penghukuman; untuk hukum acara perdata, pidana, dan administrasi; untuk pembuktian; untuk teori perundang-undangan dan regulasi; untuk penegakan hukum dan tingkah laku yudisial dan administrasi; dan bahkan untuk hukum tata negara, hukum internasional dan perbandingan hukum, hukum primitif, hukum terkait kegiatan angkatan laut, hukum keluarga, dan ilmu hukum.

Perkembangan dan urgensi penerapannya di Indonesia

- Menurut pengamatan penulis, kajian hukum dan ekonomi sudah lama mendapatkan perhatian dalam penyelenggaraan perkuliahan di Fakultas Hukum Universitas Indonesia (FH-UI). Pada sekitar tahun 1970-an dan 1980-an misalnya di FH-UI juga sudah ada Pusat Studi Hukum dan Ekonomi.
- EAL pertama kali diberikan sebagai suatu mata kuliah di Fakultas Hukum Universitas Indonesia pada sekitar tahun 1990-an. Pada saat ini sudah banyak Fakultas Hukum di Indonesia yang memberikan mata kuliah terkait hal tersebut.
- Pada saat ini EAL semakin mendesak untuk diterapkan dalam penyusunan berbagai kebijakan di Indonesia. Dengan demikian EAL harus diterapkan dalam rangka mendukung pelaksanaan pembangunan nasional untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

Pengaturan dalam peraturan perundang-undangan (PPUU) (1)

- Semenjak tahun 2014, EAL semakin mendapatkan pengakuan dan penguatan dalam berbagai peraturan perundang-undangan (PPUU) di Indonesia. Hal ini antara lain juga berkat jasa Dr. Maria Soetopo beserta lembaga yang dipimpinnya yang sangat aktif dalam mensosialisasikan tentang EAL di Indonesia.
- Peraturan perundang-undangan yang dimaksud meliputi berbagai bentuk mulai dari Undang-Undang, Peraturan Presiden, Peraturan DPR, Peraturan Mahkamah Agung, Instruksi Presiden, Peraturan Menteri, Peraturan Sekretaris Kabinet, Peraturan Kejaksaan, dan sebagainya.
- Salah satu hal yang paling mendasar dalam pencantuman EAL dalam berbagai PPUU tersebut adalah pencantumannya sebagai materi muatan (substansi) dalam UU Nomor 15 Tahun 2019 tentang "Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang".

Pengaturan dalam peraturan perundang-undangan (PPUU) (2)

- Dalam Pasal 1 Angka 14 UU Nomor 15 Tahun 2019 dinyatakan sebagai berikut:
 - Pemantauan dan Peninjauan adalah kegiatan untuk mengamati, mencatat, dan menilai atas pelaksanaan Undang-Undang yang berlaku sehingga diketahui ketercapaian hasil yang direncanakan, dampak yang ditimbulkan, dan kemanfaatannya bagi Negara Kesatuan Republik Indonesia.
- Selanjutnya dalam Pasal 95A ditegaskan sebagai berikut:
 - 1) Pemantauan dan Peninjauan terhadap Undang-Undang dilakukan setelah Undang-Undang berlaku.
 - 2) Pemantauan dan Peninjauan terhadap Undang-Undang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan oleh DPR, DPD, dan Pemerintah.
 - 3) Pemantauan dan Peninjauan terhadap Undang-Undang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dikoordinasikan oleh DPR melalui alat kelengkapan yang khusus menangani bidang legislasi.
 - 4) Hasil dari Pemantauan dan Peninjauan terhadap Undang-Undang sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat menjadi usul dalam penyusunan Prolegnas.

Pengaturan dalam peraturan perundang-undangan (3)

- Terakhir dalam Pasal 96B dinyatakan sebagai berikut:
 1. Pemantauan dan Peninjauan terhadap Undang-Undang dilaksanakan dalam 3 (tiga) tahap sebagai berikut:
 - a. tahap perencanaan;
 - b. tahap pelaksanaan;
 - c. tahap tindak lanjut.
 2. Ketentuan lebih lanjut mengenai Pemantauan dan Peninjauan terhadap Undang-Undang diatur masing-masing dengan Peraturan DPR, Peraturan DPD, dan Peraturan Presiden.
- Pengaturan EAL dalam UU Nomor 15 Tahun 2019 merupakan suatu tonggak yang penting dan mendasar karena UU tersebut menjadi dasar dalam pembentukan berbagai peraturan perundang-undangan Indonesia. Dengan pemuatan materi tersebut diharapkan bahwa pada masa yad semua peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia akan memuat nilai-nilai EAL.

Pandemi covid-19 dan konsep negara kesejahteraan

- Dengan adanya pandemi Covid-19 yang sudah berlangsung di Indonesia lebih dari satu tahun ini; tantangan kehidupan ke masa depan akan semakin berat.
- Dalam teori tentang tipe negara, kita menjumpai adanya tipe negara kesejahteraan.
- Berbagai analisis yang mengemuka menunjukkan bahwa pandemi saat ini akan membuat konsep negara kesejahteraan mengalami transformasi.
- Di berbagai belahan dunia dan negara, banyak orang yang telah kehilangan mata pencaharian. Berbagai negara telah melakukan operasi penyelamatan dalam bidang perekonomian terhadap para warga negaranya agar mereka bisa tetap bertahan hidup di tengah-tengah kesulitan ekonomi dan ketiadaan pekerjaan.

Bantuan keuangan dan perlunya evaluasi terhadap komsepsi kontrak sosial

- Bahkan negara maju seperti Inggris juga telah mengucurkan bantuan keuangan yang disebut *British Government Furlough Scheme*, dan juga skema yang lebih besar lagi yang disebut Universal Basic Income (UBI).
- Pengeluaran-pengeluaran ini menyebabkan semakin banyak orang yang mendukung konsep negara kesejahteraan.
- Terjadinya krisis seperti perang dan kejatuhan ekonomi telah membuka aspek kelebihan-kelebihan dan kekurangan-kekurangan yang dimiliki oleh suatu masyarakat.
- Pandemi ini telah mendorong perlunya evaluasi terhadap konsep kontrak sosial yang dulu antara lain dicetuskan oleh filsuf Inggris John Locke; khususnya tentang bagaimana mereka harus membagi risiko diantara para individu, para pekerja dan negara.

Upaya-upaya pemerintah untuk menalangi warga negaranya

- Paket stimulus fiskal Covid-19 yang diberikan bahkan telah membuat intervensi-intervensi dari krisis finansial global menjadi tampak tidak berarti.
- Karena itu ekspansi negara kesejahteraan menjadi suatu hal terbaik yang patut diingat pada masa-masa yang akan datang.
- Upaya-upaya pemerintah – dan bukan bank-bank - untuk memberikan talangan kepada para warga negaranya dapat menjadi suatu bab baru dalam perspektif sejarah.

Terima kasih

- **Terima kasih**