

**RUMUSAN DEMOKRASI DAN NEGARA HUKUM DALAM NORMA
PASAL 1 AYAT (2) DAN PASAL 1 AYAT (3) UUD 1945 PASCA
PERUBAHAN**

TESIS



Disusun Oleh:

NAMA : Armawan, S.H.

NIM : 14912062

BKU : HTN/HAN

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**

2016



**RUMUSAN DEMOKRASI DAN NEGARA HUKUM DALAM NORMA
PASAL 1 AYAT (2) DAN PASAL 1 AYAT (3) UUD 1945 PASCA
PERUBAHAN**

Oleh:

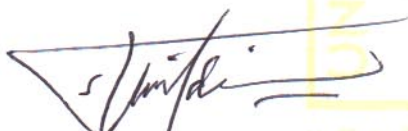
NAMA : Armawan, S.H.

NIM : 14912062

BKU : HTN/HAN

Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan Kepada
Tim Penguji dalam Ujian Proposal Tesis

Pembimbing



Dr. Saifudin, S.H., M.Hum

Yogyakarta, 29 November 2016

Mengetahui Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum

Universitas Islam Indonesia



Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.



**RUMUSAN DEMOKRASI DAN NEGARA HUKUM DALAM NORMA
PASAL 1 AYAT (2) DAN PASAL 1 AYAT (3) UUD 1945 PASCA
PERUBAHAN**

Oleh:

NAMA : Armawan, S.H.

NIM : 14912062

BKU : HTN/HAN

Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis dan dinyatakan
LULUS pada 16 Desember 2016 Program Magister (S-2) Ilmu Hukum

PEMBIMBING

Dr. Syaifuddin, SH., M.Hum.

Anggota Penguji I

Yogyakarta, 16 Desember 2016

Prof. Dr. Ni'matul Huda, SH., M.Hum

Anggota Penguji II

Yogyakarta, 16 Desember 2016

Dr. Drs. Muntoha, SH., M.Ag.

Yogyakarta, 16 Desember 2016

Mengetahui
Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia



Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

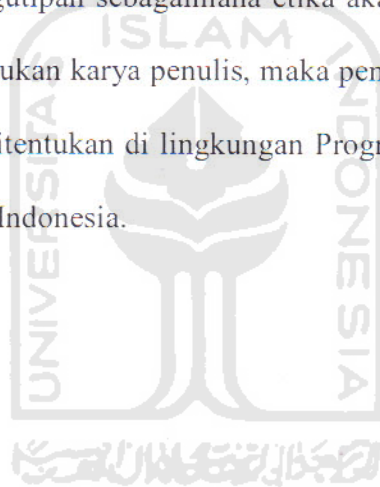
*Kupersembahkan Tesis ini untuk almamaterku tercinta,
Program Studi Magister Ilmu Hukum,
Program Pascasarjana Fakultas Hukum,
Universitas Islam Indonesia Yogyakarta, dan
Rasa hormatku dan terima kasihku kepada para keluargaku
tercinta Ayahanda La Ode dan Ibunda Piani;
Sudaraku Roni Irfana, Mukramin, dan Tulus;
Serta para keponakanku, La Ode Muhammad Ali Muksidin
Faiz, La Ode Muhammad Abdurahman, dan La Ode
Muhammad Abdullah Malik al Quddus.
Persembahkan khusus kepada makhluk mulia,
Yang dengan mengingatnya, pikiranku menjadi jernih;
mendengar suaranya, hatiku terharu;
Mendapat kasih sayung darinya, membuatku setegar batu
karang;
Merekalah Ayah dan Ibuku
Aku menyadari seberapapun jauhnya aku melangka
menempu pendidikan, ENGGKAU berdua adalah Madrasa
pertama bagiku.*

PERNYATAAN ORISINALITAS

Tesis Dengan Judul :

RUMUSAN DEMOKRASI DAN NEGARA HUKUM DALAM NORMA PASAL 1 AYAT (2) DAN PASAL 1 AYAT (3) UUD 1945 PASCA PERUBAHAN

Benar-benar hasil karya penulis, kecuali bagian-bagian tertentu yang telah diberikan keterangan pengutipan sebagaimana etika akademis yang berlaku. Jika terbukti bahwa karya ini bukan karya penulis, maka penulis siap menerima sanksi sebagaimana yang telah ditentukan di lingkungan Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.



Yogyakarta 29 November 2016



Armawan, SH.
Armawan, SH.

KATA PENGANTAR

Alhamdulillah, puji syukur Penulis panjatkan kehadirat Allah SWT, Yang Maha pengasih lagi Maha Penyayang, karena berkat rahmat-Nya sehingga Penulis dapat menyelesaikan penulisan tesis ini dengan baik dan penuh kebanggaan. Tesis dengan judul: “RUMUSAN DEMOKRASI DAN NEGARA HUKUM DALAM NORMA PASAL 1 AYAT (2) DAN PASAL 1 AYAT (3) UUD 1945 PASCA PERUBAHAN”, disusun dalam rangka melengkapi salah satu persyaratan akademik untuk mencapai derajat S2/Magister pada Program Pascasarjana Fakultas Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia (UII) Yogyakarta, dengan konsentrasi HTN/HAN.

Tesis ini dapat diselesaikan karena banyaknya dukungan dan doa dari berbagai pihak. Karena itu, pada kesempatan ini penulis menyampaikan rasa terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada:

1. Ayahanda tercinta “La Ode” dan Ibunda yang tercinta “Piani” yang telah membesarkan serta mendidik penulis dengan penuh kelembutan kasih sayang, kehangatan cinta, dan ketulusan doa. Karena doa, keringat dan kesabaran kalian Ayah, Ibu sehingga penulis sampai pada titik ini. Terima kasih Ayah, terima kasih Ibu.
2. Yang terhormat Bapak Dr. Ir. Harsoyo, M.Sc. selaku Rektor Universitas Islam Indonesia., dan Dr. Aunur Rahim Faqih. Selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah berkenaan memberikan kesempatan

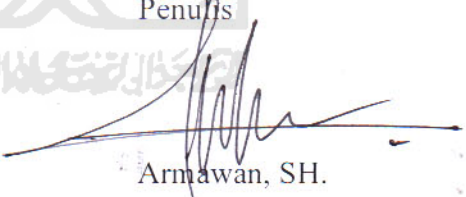
kepada penulis untuk menempuh Program Magister Ilmu Hukum pada Program Pascasarjana Ilmu Hukum UII

3. Yang terhormat Bapak Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D. selaku Ketua Pengelola Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (UII) Yogyakarta, yang telah berkenaan menerima penulis untuk menempuh studi pada program pascasarjana Ilmu Hukum UII
4. Yang terhormat Bapak Dr. Syaifuddin, S.H., M.Hum. selaku Pembimbing yang di tengah-tengah kesibukannya, Beliau senantiasa meluangkan waktu bagi penulis untuk memberikan kontribusi gagasan, dan bimbingannya yang amat berharga dalam penulisan karya ilmiah ini. Semoga ketulusan dan keiklasan Beliau dalam membimbing penulis selama penelitian ini berlangsung, menjadi ilmu yang berkah dan menjadi amal jariyah serta mendapat pahala yang berlipat dari Allah SWT. Amiin.
5. Yang Terhormat Ibu Prof. Dr. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum., selaku Penguji I, dan Bapak Dr. Drs. Muntoha, S.H., M. Hum., selaku Penguji II, yang telah dengan cermat mengkritisi, memberi bimbingan, dan masukan yang konstruktif demi perbaikan dan kelayakan Tesis ini. Semoga menjadi amal jariyah serta mendapat ganjaran pahala yang berlipat dari Allah SWT. Amiin.
6. Yang terhormat Bapak dan Ibu staf pengajar Program Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia yang tidak bisa penulis sebutkan namanya satu persatu, semoga bekal ilmu yang bapak/ibu berikan menjadi amal jariyah serta mendapat pahala yang berlipat dari Allah SWT. Amiin.

7. Seluruh Staf administrasi Program Pascasarjana Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia yang tulus memberikan pelayanan sehingga penulis selalu merasa nyaman apabila berada di kampus.
8. Sahabat-sahabat Penulis, Angkatan XXXIII Program Magister Ilmu Hukum, terima kasih sudah bersedia menjadi teman dalam berdiskusi, maupun bersuka ria, senasib seperjuangan yang senantiasa saling memberi motivasi, karena kalian semua Penulis menjadi nyaman ada diperantauan.
9. Khusus kepada kakak-kakak penulis Roni Irfana, S.Pd, dan Mukramin serta Adik Penulis Tulus Ode, terima kasih atas dukungan morilnya.

Akhirnya penulis berharap semoga Tesis ini bermanfaat bagi ilmu pengetahuan pada umumnya dan khususnya pengembangan ilmu dibidang ilmu-ilmu hukum.

Yogyakarta, 20 November 2016
Penulis



Armawan, SH.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN	iv
PERNYATAAN ORISINALITAS.....	v
KATA PENGANTAR.....	vi
DAFTAR ISI	ix
ABSTRAK	xi
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	19
C. Tujuan Penelitian	20
D. Orisinilitas Penelitian	20
E. Kerangka Pemikiran Teoritik dan Konseptual	21
1 Teori Konstitusi.....	22
2 Teori Demokrasi.....	33
3 Teori Negara Hukum.....	38

F. Metode Penelitian.....	46
G. Sistematika Penulisan	51

**BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG TEORI KONSTITUSI, DEMOKRASI
DAN NEGARA HUKUM**

A. KONSTITUSI.....	53
1 Konstitusionalisme	53
2 Pengertian Konstitusi	55
3 Fungsi Konstitusi	77
4 Materi Muatan Konstitusi	86
5 Klasifikasi Konstitusi	91
6 Perubahan Konstitusi	100
7 Cita Negara dalam Konstitusi	105
B. DEMOKRASI.....	110
1 Pengertian Demokrasi	110
2 Demokrasi dan Kedaulatan Rakyat	115
3 Beberapa Karakteristik Demokrasi	122
4 Demokrasi Menurut Fase Pertumbuhannya	125
a) Demokrasi Klasik	126
b) Demokrasi Perlindungan	126
c) Demokrasi Pembangunan	129
d) Demokrasi Rakyat	131
5 Model-Model Demokrasi	132
a) Demokrasi Liberal	134

1) Pluralisme	135
2) Elitisme	138
3) Korporatisme	141
4) Kanan Baru	143
5) Demokrasi Kosmopolitan	144
b) Marxisme	146
c) <i>Syura</i>	150
1) Penegertian <i>Syura</i>	151
2) Praktik <i>Syura</i>	153
3) <i>Syura</i> dan Pemilihan Umum	156
4) Batasan <i>Syura</i>	160
C. Negara Hukum	161
1 Pengertian Negara Hukum	163
2 Prinsip-Prinsip Negara Hukum	167
3 Negara Hukum Formal dan Negara Hukum Materil	174
a) Negara Hukum Formal	175
b) Negara Hukum Materil	176
4 Tradisi Negara Hukum	178
a) Tradisi Anglo Saxon	179
b) Tradisi Eropa Kontinental	180
c) Tradisi Amerika	182
5 <i>Nomocracy</i> Islam	184

**BAB III KONSEPSI DEMOKRASI DAN NEGARA HUKUM INDONESIA
SEBELUM PERUBAHAN UUD 1945**

A. Cita Negara Indonesia	188
1 Usul Mr. Mohammad Yamin	190
2 Usul Soepomo	192
3 Usul Soekarno	197
a) Usul Tentang Dasar Kebangsaan	198
b) Usul Tentang Dasar Internasionalisme	200
c) Usul Tentang Dasar Mufakat, Perwakilan, Permusyawaratan	201
d) Usul Tentang Dasar Kesejahteraan	202
e) Usul Tentang Dasar Negara Ketuhanan	204
4 Usul Susanto Tritoprojo	205
5 Lahirnya Piagam Jakarta	209
6 Perubahan Piagam Jakarta	211
7 Hasil Akhir Sebagai Cita Negara	212
B. UUD 1945 Sebelum Perubahan	217
1 UUD 1945 Sebagai <i>Revolutie Grondwet</i>	217
2 UUD 1945 Konstitusi Minim Konstitutionalisme	220
C. Demokrasi dan Negara Hukum Sebelum Amandemen UUD 1945	221
1 Konsepsi Demokrasi	221
2 MPR Penjelmaan Kedaulatan Rakyat	222
3 Konsep Negara Hukum	224

BAB IV PENYAJIAN BAHAN HUKUM DAN ANALISIS

A. Perubahan UUD 1945	226
1 Desain Perubahan	226
2 Kesepakatan-Kesepakatan Dalam Perubahan	227
B. Rumusan Kedaulatan rakyat dan Kedaulatan Hukum dalam Pasal 1	
 UUD 1945 Perubahan	229
1 Pembahasan Mengenai Kedaulatan Rakyat	229
a) Pembahasan Pada Masa Perubahan Pertama	229
b) Pembahasan Pada Masa Perubahan Kedua	239
c) Pembahasan Pada Masa Perubahan Ketiga	262
2 Pembahasan Mengenai Negara Hukum	283
a) Pembahasan Pada Masa Perubahan Pertama	283
b) Pembahasan Pada Masa Perubahan Kedua	292
c) Pembahasan Pada Masa Perubahan Ketiga	294
3 Lokus Perdebatan Pasal 1 ayat (2) Tentang Kedaulatan Rakyat	325
4 Mendekonstruksi Paradigma Kedaulatan Rakyat Indonesia	333
5 Lokus Perdebatan Dasar Negara Hukum	336
6 Menegaskan Prinsip Hukum yang Demokratis	337
7 Sebagai Payung (<i>Umbrella</i>) atas Pasal-Pasal yang Lain	340
8 Korelasi Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayat (3)	342

C. Perkembangan Demokrasi dan Negara Hukum Dalam Putusan

Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-VIII/2015 dan Putusan Nomor 51/PUU-VIII/2015

- 1 Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-VIII/2015 Tentang Politik Dinasti 344
- 2 Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 51/PUU-VIII/2015 Tentang Pembatasan Jumlah Selisih Suara Sebagai Syarat pengajuan sengketa PHPUD..... 352

BAB V PENUTUP

A. KESIMPULAN 360

1. Rumusan Demokrasi dan Kedaulatan dalam Pasal 1 UUD 1945 Perubahan 360
2. Perkembangan Demokrasi dan Negara Hukum Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-VIII/2015 dan Putusan Nomor 51/PUU-VIII/2015 362

B. SARAN 363

Daftar Pustaka 365

Daftar Riwayat Hidup

RUMUSAN DEMOKRASI DAN NEGARA HUKUM DALAM NORMA PASAL 1 AYAT (2) DAN PASAL 1 AYAT (3) UUD 1945 PASCA PERUBAHAN

ABSTRAK
Armawan, SH.

Tujuan penelitian adalah mengetahui latar belakang historis mengapa kedaulatan rakyat dan kedaulatan hukum diletakkan dalam Pasal 1 UUD 1945. Termasuk di dalamnya adalah berupaya mengetahui perubahan rumusan pada pasal 1 ayat (2) dan masuknya ketentuan negara hukum pada pasal 1 ayat (3) UUD 1945 khususnya berkaitan dengan penegakkan prinsip demokrasi dan negara hukum. Lebih *elaborative* penelitian ini juga mencoba mengambil beberapa putusan Mahkamah Konstitusi yang menurut peneliti relevan untuk dikaji dalam rangka menilai kecenderungan putusan ditinjau dari aspek demokrasi dan negara hukum.

Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum normatif atau penelitian hukum doktrinal dengan cara meneliti bahan-bahan pustaka atau bahan hukum sekunder. Adapun pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan konseptual, historis dan pendekatan kasus, dengan menggunakan metode analisis preskriptif kualitatif.

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa Pembahasan Pasal 1 ayat (2) lebih menekankan isu kedaulatan rakyat, operasionalisasi kedaulatan rakyat dan pemberdayaan lembaga negara pelaksana kedaulatan rakyat. Pembahasan Pasal 1 ayat (2) juga hanya fokus pada perubahan frasa “sepenuhnya dilaksanakan oleh MPR”. Perubahan tersebut sekaligus mengubah konsepsi filsafat demokrasi yang diinginkan oleh para *founding father* dari demokrasi permusyawaratan ke demokrasi liberal. Berbeda dengan Pasal 1 ayat (2), masuknya Pasal 1 ayat (3) lebih pada komitmen untuk menegaskan prinsip negara hukum yang selama ini hanya diatur dalam penjelasan yang menurut kesepakatan fraksi akan diangkat kedalam Pasal. Disamping keinginan untuk menegaskan prinsip negara hukum, ditempatkannya pada Pasal 1 ayat (3), karena prinsip negara hukum dianggap sebagai prinsip dasar yang akan menjiwai atau menjadi payung pasal-pasal selanjutnya. Namun sebagaimana perdebatan perubahan ketiga, di dalam pengertian negara hukum tersebut terkandung pemahaman negara hukum yang demokratis, supremasi hukum, pembatasan kekuasaan, perlindungan terhadap HAM, dan persamaan di hadapan hukum, dengan demikian negara hukum tidaklah bertentangan dengan demokrasi. Lebih jauh perkembangan demokrasi dan negara hukum dalam putusan 33/PUU-VIII/2015 dan 51/PUU-VIII/2015 masing-masing memiliki kecenderungan. Putusan 33/PUU-VIII/2015 lebih menekankan pada perlindungan demokrasi dan negara hukum kaitannya dengan *right to be candidate* (hak individual), sedangkan pada putusan 51/PUU-VIII/2015 cenderung mengabaikan prinsip negara hukum kaitannya dengan *access to justice*. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa perkembangan demokrasi dan negara hukum dalam putusan MK relative berubah-ubah dan cenderung tidak mempunyai parameter yang jelas.

Kata Kunci: *Kedaulatan Rakyat, Demokrasi, dan Negara Hukum.*

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG MASALAH

Demokrasi dan negara hukum adalah dunia isu maha penting dalam perkembangan kenegaraan dewasa ini. Hemat penulis pentingnya demokrasi dan negara hukum karena tiga hal pokok: *Pertama*, elemen-elemen demokrasi dan negara hukum dapat dianggap sebagai materi yang paling dominan yang diatur oleh konstitusi suatu negara modern. Barangkali tidak berlebihan jika penulis mengemukakan bahwa mungkin tidak satupun negara di dunia dewasa ini yang tidak memiliki konstitusi, baik itu konstitusi tertulis (*written constitution*) maupun konstitusi tidak tertulis (*unwritten constitution*) yang di dalamnya tidak menganut prinsip negara hukum dan demokrasi, kedadipun konsepsi demokrasi dan negara hukum pada masing-masing negara dapat berbeda.¹ *Kedua*, demokrasi dan negara hukum telah melalui suatu fase evolusi sejarah yang sangat panjang dan relatif telah diterima sebagai dua gagasan yang paling ideal bagi negara-negara modern. Fase evolusi yang panjang tersebut menjadi salah satu bukti bahwa demokrasi dan negara hukum relatif lebih mampu untuk tetap bertahan serta menyesuaikan pada setiap fase perubahan, dan *ketiga*, baik demokrasi dan negara hukum sama-sama saling

¹ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Edisi Revisi, Cetakan Keempat (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2009), hlm 105-106.

interdependensi, sehingga menempatkan demokrasi dan negara hukum ibarat dua sisi dari sekeping mata uang yang tidak dapat dipisahkan, artinya demokrasi menjadi prasyarat bagi lahirnya negara hukum yang berkeadilan dan begitu pula sebaliknya negara hukum menjadi prasyarat bagi lahirnya demokrasi yang sehat. Kesadaran bahwa demokrasi tidak mungkin dipisahkan dari hukum begitu pula sebaliknya bahwa hukum tidak bisa dipisahkan dari demokrasi hadir setelah menyaksikan praktek-praktek kengaraan yang terjadi di berbagai negara serta pada fase sejarah yang berbeda dan dengan berbagai karakter autoritanisme. Lebih lanjut dinamika dan perkembangan demokrasi dan negara hukum dalam suatu negara juga dituntut untuk dapat lebih aspiratif secara konfrehensif berimbang, baik itu terhadap aspirasi internasional sebagai konsekuensi dari globalisasi, aspirasi akademik maupun aspirasi lokal yang berbasis pada nilai-nilai budaya dan keyakinan masyarakat, yang semuanya harus dapat diartikulasikan secara harmonis.

Demokrasi dan negara hukum sendiri pada dasarnya sudah menjadi bahasan sejak zaman Yunani kuno, baik demokrasi maupun negara hukum telah mendapat porsi dalam diskusi-diskusi para filosof terkemuka pada saat itu. Catatan sejarah menunjukkan bahwa Plato salah seorang filusuf Yunani kuno yang menaruh perhatian pada urusan-urusan pemerintahan dan juga secara khusus menulis tentang negara hukum, demikian itu ditunjukkan dengan karya ketiganya yang berjudul *nomoi*. Pada *nomoi* inilah gagasan utama Plato tentang pentingnya kekuasaan diatur oleh hukum dituangkan. Berbeda dengan *nomoi* (hukum), terkait demokrasi, Plato justru berpandangan bahwa demokrasi (*government by the people*) adalah sistem

yang mengabaikan mereka yang terdidik,² serta demokrasi dianggap plato dapat memicu deklinasi yang selanjutnya disebut anarki.³ Sikap Plato ini disebut oleh Robert Dahl sebagai sikap anti democrat.⁴ Sebaliknya Plato lebih mengidealkan kepemimpinan orang-orang terdidik, pandai dan kaya (*aristocrat*). Jadi dalam pandangan Plato kualitas menjadi prasyarat dalam suatu kepemimpinan dan bukan kuantitas atau legitimasi politis semata. Kritik Plato diatas menunjukkan bahwa demokrasi lebih dulu ada dan Plato mengemukakan *nomoi* sebagai alternatif bagi intrumen pelaksanaan pemerintahan negara (*polis state*). Abu Bakar Ebyhara dengan mengutip pendapat Terence Ball dan Richard Dagger, mengemukakan bahwa istilah demokrasi mungkin telah dipergunakan untuk mengantikan ungkapan yang menyangkut “iso” atau “sama”, seperti terdapat dalam *isonomia* atau persamaan di hadapan hukum.⁵ Robert Dahl mengemukakan bahwa bahwa persamaan dalam jenis tertentu menjadi hal yang disenangi dalam sistem politik Yunani, misalnya dalam *isegoria* dan *isonomia*.⁶ Aristoteles yang juga merupakan murid Plato adalah salah seorang eksponen terkemuka tentang negara hukum, mengemukakan melalui karyanya yang diberi judul *politeia* (*the politics*) atau politik menempatkan keadilan sebagai elemen kunci dan mengklasifikasi konstitusi dengan melakukan perluasan

² Abu Bakar Ebyhara, *Pengantar Ilmu Politik* (Yogyakarta: Ar Ruzz Media, 2010), hlm. 264.

³ Pudja Pramana KA, *Ilmu Negara* (Yogyakarta: Graha Ilmu, 2009), hlm 42.

⁴ Robert Dahl, *Demokrasi dan Para Pengkritiknya* (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, Tanpa Tahun), hlm 6.

⁵ Abu Bakar, *op. cit.*, hlm 262.

⁶ Dahl, *op. cit.*, hlm 5.

terhadap makna keadilan ideal dan persamaan kelas.⁷ Terkait demokrasi Aristoteles disebut oleh Robert Dahl sebagai pengkritik demokrasi yang moderat, oleh karena Aristoteles tidak senang bila pemerintahan diserahkan pada si miskin.⁸ Perihal kritik demokrasi Yunani juga dikemukakan oleh David Held yang mengemukakan bahwa Yunani kuno tidak membedakan mana negara dan rakyat. Warga negara mempunyai peran ganda di samping sebagai subyek kekuasaan juga berfungsi sebagai pembuat peraturan.⁹ Atas dasar peran ganda masyarakat inilah sehingga sulit untuk mengidentifikasi secara pasti mana institusi kenegaraan dan mana rakyat. Terlepas dan keseluruhan diskursus tentang demokrasi dan negara hukum, pada akhirnya harus diakui bahwa keduanya telah sukses memikat para ilmuwan untuk terus mengembangkan dan menyempurnakan konsepsi tersebut.

Sempat mengalami kemunduran, karena faktor kelahiran kerajaan-kerajaan, negara-negara yang lebih kuat dengan ciri seperti Roma Republik,¹⁰ gagasan demokrasi kemudian kembali muncul pada abad ke XVII melalui karya monumental Machiavelli yang berjudul *discourses*, dalam perbincangan tentang revolusi Prancis dan juga muncul dalam tulisan-tulisan J.J. Rousseau.¹¹ Hampir serupa dengan konsep negara hukum, yang juga baru kembali mulai populer pada abad ke XVIII yang lahir

⁷ Margarito Kamis, *Kekuasaan Presiden Indonesia. Sejarah Kekuasaan Presiden, Sejak Merdeka Hingga Reformasi Politik* (Malang: Setara Press, 2014), hlm 1.

⁸ Dahl, *op. cit.*, hlm 6.

⁹ Abu Bakar, *op. cit.*, hlm 264.

¹⁰ David Held, *Demokrasi & Tatanan Global, Dari Negara Modern Hingga Pemerintahan Kosmopolitan*, Cetakan I (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004), Hlm. 7.

¹¹ Abu Bakar, *op. cit.*, hlm 264.

akbiat kesewenang-wenangan masa lampau.¹² Patut diinsyafi bahwa demokrasi dan negara hukum berangkat dari dua konsepsi kedaulatan yang sama sekali berbeda. Jika demokrasi berangkat dari gagasan kedaulatan rakyat yang menempatkan rakyat sebagai elemen maha terpentingnya sedangkan negara hukum berpijak di atas supremasi hukum (latin = *superanus*/kedaulatan hukum) yang menempatkan hukum itu sendiri sebagai elemen utamanya, namun dalam perkembangan dan praktiknya keduanya memiliki hubungan yang sangat erat kaitannya. Selanjutnya kedua gagasan tersebut secara beriringan mengglobal dan dipromosikan sebagai konsep dwi tunggal yang ideal yang selanjutnya diterjemahkan menjadi konsep *constitutional democratic* (demokrasi konstitusional). Penggandengan dua kedaulatan ini dalam satu Pasal UUD 1 Pasal UUD pasca perubahan melahirkan satu pernyataan filosofis yang sangat fundamental lagi penting. Pertanyaan itu berkaitan dengan pengertian kedaulatan sebagai kekuasaan tertinggi (*superiority*), maka akan melahirkan pertanyaan mengenai kedaulatan apakah yang dianut oleh UUD 1945 pasca perubahan, atau manakah yang lebih berdaulat antara rakyat dan hukum? Lebih jauh bila dikaitkan dengan rumusan norma Pasal 29 UUD 1945, lantas manakah yang lebih berdaulat, di antara tiga kedaulatan, yaitu kedaulatan rakyat (Pasal 1 ayat (2)), kedaulatan hukum (Pasal 1 ayat (3)) ataukah Pasal 29 kedaulatan Tuhan. Pertanyaan-pertanyaan filosofis fundamental tersebut harus dijawab secara cermat dan bijaksana agar tidak

¹² Ni'Matul Huda, *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: FH UII Press, 2011), hlm 1.

menimbulkan salah persepsi bagi masyarakat secara umum termasuk para pelajar dan akademisi.

Di Indonesia semula konsepsi kedaulatan rakyat diatur dalam Undang-Undang Dasar 1945 sebelum amandemen (UUD 1945). Pasal 1 ayat (2) mengemukakan bahwa kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilaksanakan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat. Majelis Permusyawaratan Rakyat itu akan tersusun atas anggota-anggota Dewan Perwakilan Rakyat ditambah dengan utusan dari daerah-daerah dan golongan-golongan menurut aturan yang ditetapkan dengan undang-undang (Pasal 2). Dalam penjelasan disebutkan bahwa kekuasaan tertinggi adalah di tangan Majelis Permusyawaratan Rakyat, yang dianggap sebagai penjelmaan seluruh rakyat Indonesia.¹³ Berbeda dengan asas demokrasi yang secara tegas diatur dalam batang tubuh UUD 1945 sebelum amandemen, gagasan negara hukum justru tidak secara tegas diatur dalam batang UUD 1945, melainkan baru muncul melalui penjelasan yang ditulis secara terpisah oleh Soepomo yang selanjutnya diakui sebagai penjelasan UUD 1945. Dalam penjelasan disebutkan bahwa “Indonesia berdasar atas hukum (*rechtsstaat*) tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*)”. Berkaitan dengan prinsip negara hukum, dalam penjelasan UUD 1945 sebelum amandemen juga ditemukan tentang pemerintahan menurut konstitusi, disebutkan bahwa “pemerintah berdasar atas sistem konstitusi, tidak bersifat absolutism. Ni’matul Huda, mengemukakan bahwa makna “pemerintahan berdasar

¹³ Ismail Suny, *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif. Suatu Penyelidikan Dalam Hukum Tata Negara* (Jakarta: Aksara Baru, 1986), hlm 14.

atas sistem konstitusi.. “artinya terdapat asas pembagian dan pembatasan kekuasaan di dalamnya”.¹⁴

Berkaitan dengan prinsip negara hukum dalam UUD 1945, Ismail Sunny mengemukakan bahwa *rule of law* merupakan anti tesa dari *rule by decree*.¹⁵ Ditegaskan Jimly Asshidiqie bahwa cita negara hukum merupakan salah satu warisan penting para *founding leaders* kepada generasi penerus yang diletakan diatas dasar Pancasila dan UUD 1945.¹⁶ Sementara Yusril Ihza Mahendra mengemukakan bahwa pasal-pasal UUD 1945 di dalamnya terkandung nilai-nilai filosofis yang sebelumnya telah dirumuskan dalam pembukaan UUD 1945¹⁷. Namun harus diakui pula jika UUD 1945 itu bersifat sementara, sampai dirumuskan suatu konstitusi baru yang bersifat permanen oleh MPR hasil Pemilihan Umum.¹⁸ Sesungguhnya ketika PM Djuanda Kartawinata mengusulkan kepada Konstituante agar kembali ke UUD 1945, telah mulai terdengar kekhawatiran akan potensi kediktatoran yang dapat di timbulkan oleh UUD 1945, antara lain Buya Hamka mengatakan bahwa kembali ke UUD 1945 bukanlah *shirat al-mustaqim*, melainkan *shirat al jahim*.¹⁹ Alhasil apa yang menjadi ketakutan tersebut terjadi di bawah rezim orde lama dan orde baru, demokrasi di bajak dan negara hukum dipasung, sedangkan UUD 1945 tidak lebih

¹⁴ Ni'matul Huda, *op. cit.*, hlm 17.

¹⁵ Ismail Sunny, *Mekanisme Demokrasi Pancasila* (Jakarta: Aksara Baru, 1984), hlm. 10.

¹⁶ Jimly Asshidiqie, “*Negara Hukum Indonesia*”. Makalah disampaikan dalam Ceramah Umum Dalam Rangka Pelantikan DPP Ikatan Alumni Universitas Jayabaya, di Jakarta, sabtu, 23 Januari 2010, hlm 1.

¹⁷ Yusril Ihza Mahendra, “*Praktek Ketatanegaraan Kita Kedepan*” Makalah disampaikan pada Seminar “Roadmap System Ketatanegaraan Indonesia: Kemanakah Arah Praktek Bernegara Kita? Akses 2 Januari 2013.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*

dari teks mati yang tafsirnya dimonopoli oleh kekuasaan dan dijaga melalui suatu pendekatan kemanan dan militeristik (*security and military approach*).

Krisis multi dimensi menggulirkan reformasi 1998 yang menghasilkan empat tahap perubahan UUD 1945 kurun waktu 1999-2002, yang dalam bidang ketatanegaraan, telah sungguh-sungguh mengubah secara fundamental wajah ketatanegaraan Indonesia melalui empat tahapan amandemen UUD 1945.²⁰ Melalui perubahan tersebut kedudukan lembaga negara kembali ditata dan yang memegang kewenangan yang sangat dominan di *share* kewenangannya dengan lembaga lain dan/atau dihilangkan. MPR yang dimasa berlakunya UUD 1945 sebelum amandemen memegang predikat sebagai lembaga tertinggi negara sekaligus penjelmaan seluruh rakyat Indonesia, melalui perubahan UUD 1945 dirombak dan kewenangannya dikurangi sekaligus model pengisiannya keanggotaannya diubah. Singkatnya penulis ingin menyampaikan bahwa reformasi dan perubahan UUD 1945 telah mengantarkan Indonesia pada fase baru sejarah ketatanegaraan Indonesia. Pasca perubahan kehidupan demokrasi di anggap jauh lebih baik, meskipun dengan segala problem yang di hadapi, bagitu juga dengan kehadiran lembaga-lembaga baru seperti Mahkamah Konstitusi, sangat berkontribusi dalam penyelesaian polemik atas tafsir konstitusionalitas UU sekaligus sebagai *checking* atas pelaksanaan kewenangan legislatif DPR dan Presiden, penyelesaian sengketa Pemilu, penyelesaian sengketa kewenangan antara lembaga negara, meskipun tetap ada kritik terhadap Mahkamah

²⁰ Yusril Ihza Mahendra, “*Kerumitan Politik Hukum Di bidang Ketatanegaraan Pasca Amandemen UUD 1945*” Makalah disampaikan pada Seminar “Membangun Indonesia Melalui Pembangunan Hukum Nasional” di Hotel Darmawangsa, Jakarta, 8 desember 2011, hlm 1.

Konstitusi atas putusan-putusannya, tetapi semua itu merupakan bagian dari kemajuan demokrasi dan negara hukum yang hendak di bangun. Melalui perubahan empat tahap tersebut politik ketatanegaraan kembali ditata dengan mengupayakan terwujudnya *check and balances system* antara sesama cabang kekuasaan negara, namun meskipun sedemikian luasnya perubahan terhadap UUD 1945 kurun waktu 1999-2002 tersebut di atas, nilai simbolik dan filosofis yang terkandung dalam Pembukaan UUD 1945 tetap coba untuk dipertahankan, alasannya karena memuat landasan falsafah bernegara bangsa Indonesia, yang menjadi *the soul of the nation*, yang menjadi kesepakatan luhur para pendiri bangsa (*gentlemnt agreement of the founding fathers*) serta memuat cita berbangsa bernegara serta janji kemerdekaan yang menjiwai seluruh pasal-pasal UUD 1945.

Berkaitan dengan prinsip demokrasi dan negara hukum dalam UUD 1945 pasca perubahan mengalami pergeseran konsepsional. Demokrasi Indonesia yang semula dikonstruksi oleh para pendiri bangsa (*founding fathers*) melalui institusionalisasi demokrasi (demokrasi structural /demokrasi perwakilan) melalui MPR dirombak menjadi demokrasi liberal. Konsepsi ini ditandai dengan perubahan rumusan norma Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 dari “ Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan sepenuhnya oleh monejelis permuasyawaratan rakyat” diubah menjadi “kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut undang-undang dasar”. Selanjutnya diikuti dengan perubahan Pasal 6 tentang pemilihan Presiden dan Wakil Presiden, Pasal 22 UUD 1945 yang mengatur tentang pemilihan umum yang sebelumnya tidak pernah diatur sama sekali dalam UUD 1945 sebelum

perubahan, termaksud juga sekaligus mendekonstruksi kewenangan MPR yang diatur dalam Pasal 3 UUD 1945, yang semula berdasarkan penjelasan UUD 1945 sebelum perubahan dipersepsikan sebagai penjelamaan seluruh rakyat Indonesia, yang memegang kekuasaan negara yang tertinggi.²¹ Pengaturan demokrasi juga dilakukan hingga ketingkat lokal melalui perubahan Pasal 18 UUD 1945. Terhadap rekayasa ulang (*re-engineering*) konsep kedaulatan rakyat ini Yusril Ihza Mahendra berpendapat bahwa asas “kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan” kini telah sirna setelah mengubah pasal-pasal UUD 1945 khususnya berkaitan dengan posisi dan kewenangan MPR.²² Yusril Ihza Mahendra juga menambahkan bahwa semula demokrasi itu dikembangkan berdasarkan konsep masyarakat adat suku-suku bangsa Indonesia dan sudah mendapat pengaruh ajaran Islam, menekankan pada prinsip musyawarah untuk mufakat, kini telah berganti menjadi demokrasi ala Eropa dan Amerika, baik dari segi filsafat maupun penerapannya dalam struktur ketatanegaraan.²³ Lebih lanjut Yusril Ihza Mahendra mengemukakan bahwa kekacauan dalam sistem ketatanegaraan pasca perubahan juga berkaitan ketidakjelasan lembaga yang memainkan peran sebagai pelaksanaan kedaulatan rakyat. UUD 1945 yang mengemukakan kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD, juga dianggap sebagai rumusan yang tidak lazim dalam norma konstitusi di berbagai negara, sementara di sisi lain

²¹ Ismail Suny, *Pergeseran...*, *op. cit.*, hlm 14.

²² Yusril Ihza Mahendra, *Kerumitan politik...* *loc. cit.*

²³ *Ibid.*

pasal-pasal UUD juga tidak jelas merumuskan bagaimana kedaulatan rakyat itu dilaksanakan.²⁴

Berbeda dengan konsepsi demokrasi, sebagaimana juga telah dikemukakan diatas, konsepsi negara hukum sebelum perubahan UUD 1945 hanya terdapat dalam penjelasan UUD 1945, dan baru dimasukan menjadi norma konstitusi melalui perubahan UUD 1945. Jika ditelaah lebih mendalam gagasan negara hukum juga berkaitan erat dengan penataan kelembagaan negara beserta fungsi dan mekanisme kerja kelembagaan (*separation of power, distribution of power*), perlindungan HAM (*protection of human right*) dan penguatan lembaga peradilan termaksud didalam gagasan konstitusionalisme atau pembatasan kekuasaan. Keputusan untuk memasukan penjelasan tersebut sekaligus meletakkan secara berdampingan dua kedaulatan sekaligus, yaitu kedaulatan rakyat dan kedaulatan hukum dalam UUD 1945.

Patut diinsyafi bahwa dalam sejarah perkembangan gagasan negara hukum, konstruksi dan praktinya di masing-masing negara tidak selalu sebangun antara satu tradisi hukum dan tradisi hukum yang lain, bahkan antara negara-negara dengan tradisi hukum yang sama sekalipun memiliki corak yang berbeda dalam praktik negara hukumnya. Tahir Azhary, dalam desertasinya menunjukkan bahwa negara hukum adalah *genus begrip* (barangkali hal serupa juga dapat dipersamakan dengan term demokrasi) yang setidaknya memiliki lima spesies negara hukum, yaitu, nomokrasi Islam, *rechtsstaat*, *rule of law*, *social legality* dan negara hukum

²⁴ *Ibid.*

Pancasila.²⁵ Kelima spesies negara hukum yang dikemukakan oleh Tahir Azhary tersebut mempunyai karakternya masing-masing, walaupun sesungguhnya pemilaaan menjadi lima spesies tersebut oleh sebagian kalangan dianggap sudah tidak relevan. Dalam konteks Indonesia gagasan negara hukum semestinya berdasar pada Pancasila sebagai landasan falsafah bernegara dan UUD 1945, yang khas Indonesia dan merupakan proyeksi dari kemajemukan dan kepribadian bangsa Indonesia, namun pada kenyataannya gagasan negara hukum Indonesia yang mengacu pada Pancasila dan UUD 1945 oleh Jimly Asshidiqie disebut semakin hari semakin menjauh.²⁶ Apa yang dikemukakan oleh Jimly Asshidiqie sepertinya mulai mendapat pemberanan faktual, oleh karena konstruksi negara hukum dan demokrasi yang dibangun pasca perubahan UUD 1945 tersebut mulai membawah masyarakat pada falsafah materialime individual, demokrasi dan negara hukum pancasila mulai berganti menjadi demokrasi dan negara hukum liberal yang melahirkan banyak ketidakadilan sosial, konflik horosontal maupun vertical, baik yang terjadi karena *impac* dari ketidakadilan sosial termaksud penegakan hukum, maupun karena perbedaan pandangan politik, lain daripada itu kenyataan menunjukkan bahwa disparitas sosial kelas atas dan kelas bawah semakin jauh dan ini menunjukkan bahwa gagasan demokrasi dan negara hukum pancasila yang berkarakter *religious social welfare* masih jauh dari harapan. Keadaan yang kontradiktif antara gagasan ideal dan praktik

²⁵ Mohammad Tahir Azhari, *Negara Hukum. Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini*, Cetakan ke-5 (Jakarta: Prenada Media Group, 2015), hlm. 83-84.

²⁶ Jimly Asshidiqie, *Negara Hukum*, *loc. cit.*

demokrasi dan negara hukum tersebut, baik disadari atau tidak, telah melahirkan semacam kurang percaya publik terhadap pemerintahan dan penegakan hukum. Dari uraian tersebut dapat dimunculkan sebuah pertanyaan fundamental yaitu, apakah konstruksi demokrasi dan negara hukum sebagaimana yang diatur dalam rumusan norma Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 tersebut masih berdasar pada nilai-nilai falsafah bernegara yaitu Pancasila atau tidak?

Penulis sendiri sering mengemukakan bahwa terkadang terjadi bias pemahaman tentang negara hukum dan demokrasi di Indonesia, yang seolah-olah itu mesti sama dengan konstruksi gagasan demokrasi dan negara hukum di negara lain atau tradisi hukum lain, sehingga menimbulkan persepsi bahwa praktek negara hukum dan demokrasi di Indonesia harus sebangun dengan praktik negara hukum dan demokrasi di negara lain, termaksud yang telah diadopsi dalam berbagai konvensi internasional, yang akibatnya sering sekali menimbulkan perdebatan di kalangan para intelektual (*intellectual discourse*). Pemahaman seperti ini jamak ditemukan dalam diskusi-diskusi sekitar masalah demokrasi dan negara hukum. Terlebih suasana politik pasca empat tahapan perubahan sudah sangat liberal yang ditopang oleh arus globalisme sehingga memungkinkan hadirnya pemikiran-pemikiran baru di bidang hukum dan demokrasi yang potensial menggeser filosofi bernegara, berbangsa yang terkandung dalam pembukaan UUD 1945 yang menjadi *the philosophy of law* dan *the philosophy of democracy* bangsa Indonesia.

Terhadap hal tersebut Jimly Asshidiqie, mengemukakan perlunya untuk menjabarkan cita negara yang diamanatkan oleh UUD 1945 menjadi kebijakan-

kebijakan hukum yang jelas, terarah menuju peta jalan yang seharusnya dalam pelaksanaannya di lapangan.²⁷ Dalam menafsirkan demokrasi dan negara hukum tersebut, kiranya relevan pendapat yang dikemukakan oleh Hamid Attamimi, dengan merujuk pada pendapat Rudolf Stammler (1856-1939) seorang ahli filsafat hukum beraliran neo kantinian, yang mengemukakan bahwa cita hukum (termaksud cita demokrasi) berfungsi sebagai bintang pemandu (*leitstern*) berbaga dan bernegara bagi terciptanya cita-cita masyarakat.²⁸ Atas dasar itu maka upaya penafsiran atas demokrasi dan negara hukum harus senafas dengan nilai-nilai Pancasila sebagai *staatsidee* negara Republik Indonesia.

Jimly Asshiddiqie juga yang mengemukakan bahwa dalam penyusunan suatu naskah konstitusi tertulis, nilai-nilai serta norma yang hidup dalam masyarakat turut mempengaruhi perumusan norma ke dalam konstitusi, atas dasar itu suasana kebatinan (*geistlichen hintergrund*) yang menjadi latar belakang filosofis, sosiologis, politis dan historis perumusan yuridis suatu ketentuan konstitusi perlu dipahami dengan seksama untuk dapat dimengerti dengan tepat setiap ketentuan dalam konstitusi.²⁹ Untuk sungguh-sungguh dapat memahami suatu konstitusi, maka perlu memahami konteks filosofis, sosio-historis, sosio politis, sosio juridis dan bahkan sosio-ekonomis yang melatari perumusannya.³⁰ Jimly Asshiddiqie juga mengemukakan bahwa seiring dengan perjalanan waktu pemahaman terhadap

²⁷ Jimly Asshiddiqie, *op. cit.*, hlm 2.

²⁸ A Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara*. Desertasi Pada FH UI 1990 hlm 309. (*unpublished*)

²⁹ RM. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945* (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm vi.

³⁰ *Ibid.*

konstitusi juga dapat berubah, hal tersebut dapat dipengaruhi oleh medan pengalaman (*field of experience*). Hemat penulis medan pengalaman tersebut dapat dalam arti perubahan pada kultur politik, hukum karena pengaruh dinamika yang terus berkembang di lapangan termaksud pengaruh globalisasi (*cross of politics and legal culture*). Berkaitan dengan globalisme yang tidak mungkin lagi di hindari Achmad Ali & Wiwie Heyani, mengemukakan bahwa benturan kultur dialam globalisasi tidak mungkin lagi dielakan sepenuhnya, namun tidak berarti bahwa tembok-tembok antar kultur sudah tidak ada sama sekali.³¹ Khususnya di bidang hukum, harus super hati-hati dalam melakukan seleksi hukum yang akan diberlakukan, karena belum tentu hukum negara maju cocok diterapkan di Indonesia, namun sebaliknya belum tentu asas hukum, kaidah hukum dan aturan hukum asli Indonesia, juga masih cocok dengan kebutuhan hukum masyarakat Indonesia dewasa ini.³² Pendapat tersebut di atas juga relevan untuk ditarik dalam konteks adopsi sistem politik demokrasi termaksud korelasi diantara demokrasi dan hukum, pilihan penuh kehatian-hatian harus dilakukan ketika hendak mendesain konsep demokrasi yang hendak diberlakukan di Indonesia, karena tidak seluruhnya falsafah demokrasi yang diambil dari negara-negara maju sejalan dengan budaya masyarakat Indonesia secara umum yang masih menjunjung nilai-nilai agama dan budaya.

Atas dasar itu penulis berpandangan perlu kiranya suatu pengkajian secara mendalam perubahan UUD 1945 yang telah berhasil merekayasa ulang

³¹ Achmad Ali & Wiwie Heyani, *Menjelajahi Kajian Empiris Terhadap Hukum*, cetakan ke-2 (Jakarta: Kencana, 2013), hlm 227.

³² *Ibid.*

(*reengineering*) sistem demokrasi dan negara hukum Indonesia. Pengkajian secara mendalam tersebut adalah upaya untuk memahami secara sungguh-sungguh makna demokrasi dan negara hukum, memahami latar belakang perubahan, makna perubahan dan serta cita-cita yang ingin dicapai oleh para perumus perubahan UUD 1945. Pengkajian juga meliputi formulasi kedaulatan rakyat dan kedaulatan hukum yang diletakan dalam satu Pasal serta makna esensial dari formulasi tersebut. Pengkajian ini menjadi penting untuk membantu memperjelas titik keseimbangan (*equilibrium point*) antara demokrasi dan negara hukum yang hendak dibangun. Lebih dari itu juga pengkajian itu dapat membantu memahami dan mampu memetakan anatomi konflik demokrasi dan negara hukum yang dalam praktik seringkali saling bertabrakan antara satu dengan yang lain. Konflik demokrasi dan negara hukum sering sekali muncul berkaitan dengan proses penegakan hukum yang kerap kali dipengaruhi oleh persepsi publik, sehingga mau tidak mau terkadang proses hukum menjadi tidak berjalan, dan akibatnya cita-cita ketertiban sosial dan keadilan (*social order dan justice*) dalam konsep negara hukum tidak berjalan. Contoh yang paling nyata di lapangan hukum pidana adalah penghentian (*deponer/seponer*) kasus pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi Candra Hamzah dan Bibit Samad Rianto. Belakng juga kasus pimpinan KPK Abraham Samad dan Bambang Wijayanto. Praktik seperti ini selain melegitimasi ketidakpercayaan publik terhadap lembaga penegak hukum juga menunjukkan betapa lemahnya penegakkan hukum di Indonesia yang bisa di intervensi oleh opini publik. Praktik yang hampir sama juga sering terjadi di lapangan hukum tata negara (*constitutional law*) adalah

perihal perubahan-perubahan pemaknaan konstitusi melalui tafsir konstitusi dan praktek yang terjadi di Indonesia, Mahkamah Konstitusi telah menciptakan sejumlah preseden terkait dan menunjukkan bahwa suatu norma konstitusi dapat dimaknai secara berbeda pada waktu yang berbeda, sehingga keadaan tersebut sangat memungkinkan mengubah arah politik hukum bahkan terhadap suatu norma yang sudah pernah ditafsirkan sendiri oleh Mahkamah Konstitusi. Misalnya Mahkamah Konstitusi telah memperluas wewenangnya dalam Pasal 24C UUD 1945 dengan menyatakan berwenang untuk menguji Perpu. Selain itu banyak pula putusan-putusan Mahkamah yang mendapat apresiasi publik antara lain misalnya membuka calon kepala daerah perseorangan, termasuk juga dalam praktik syarat keterpilihan anggota DPR berdasarkan sistem suara terbanyak serta hak pilih pada Pilpres dengan hanya menggunakan KTP.

Pro kontra terhadap demokrasi dan negara hukum juga sering muncul berkaitan dengan tafsir mahkamah konstitusi yang dianggap *debatable* seperti Mahkamah Konstitusi pernah menafsirkan politik legislasi yang berupaya untuk mencegah praktik politik dinasti yang mulai marak di Indonesia sebagai suatu yang inkonstitusional.³³ Preseden semacam ini jelas berbeda makna demokratisnya bila di hadap-hadapkan dengan putusan mahkamah konstitusi yang menolak permohonan terkait syarat minimum selisih jumlah surat yang harus dipenuhi pemohon sebagai

³³ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-VIII/2015 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 Tentang Perubahan Atas UU No 1 Tahun 2015 Tentang Penetapan Perpu Nomor 1 Tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang

syarat mengajukan PHPUD di Mahkamah Konstitusi.³⁴ Dua isu yang dibawah ke Mahkamah Konstitusi tersebut prinsipnya adalah “membatasi”. Isu pertama adalah membatasi calon kepala daerah yang memiliki hubungan kekerabatan dengan petahana, sedangkan isu kedua adalah membatatasi “pencari keadilan dalam hal ini calon kepala daerah” dengan syarat minimum selisih jumlah suara. Terkait dengan dua isu tersebut diatas, dalam putusannya Mahkamah Konstitusi membatalkan pengaturan terhadap isu pertama dan menguatkan pengaturan isu kedua. Dua putusan terakhir yaitu yang berkaitan dengan “politik dinasti” dan “syarat selisih jumlah perolehan suara sebagai syarat mengajukan PHPUD di MK”, yang akan penulis angkat pada rumusan masalah kedua untuk melengkapi kajian ini.

Terhadap hal demikian sedikit banyaknya juga memunculkan banyak pertanyaan publik mengenai kesatuan cita-cita demokrasi dan negara hukum yang hendak di capai. Disatu sisi ada keinginan untuk menciptakan praktik demokrasi dan negara hukum yang lebih sehat dengan memperhatikan faktor sosio-cultural, namun disisi lain juga terdapat sejumlah resistensi yang juga berdasar pada suatu argumentasi akademis, sehingga ada jurang pemisah yang sangat dalam (*deep gap*) antara keinginan untuk menjadi negara hukum demokratis yang berdasar Pancasila dan UUD 1945 dan praktik yang senyatanya terjadi. Belum jelasnya pemahaman terhadap hubungan demokrasi dan negara hukum atau penulis dapat menyebutnya

³⁴ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 51/PUU/XIII/2015 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 Tentang Perubahan Atas UU No 1 Tahun 2015 Tentang Penetapan Perpu Nomor 1 Tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang

dengan masih belum terciptanya konsepsi yang sama di antara seluruh elemen bangsa mengenai rancang bangun demokrasi dan negara hukum, serta korelasi di antara keduanya dalam penegakan prinsip demokrasi dan negara hukum berakibat pada ketidakharmonisan konsepsi dan praktik negara hukum dan demokrasi.

Atas dasar pertimbangan tersebut sehingga dalam penelitian ini selain meneliti historis perubahan Pasal 1 ayat (2) dan munculnya Pasal 1 ayat (3) serta hubungan keduanya, penulis juga bermaksud untuk melakukan suatu pengkajian terhadap 2 (dua) putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia yang relevan, berkaitan dengan demokrasi dan negara hukum di Indonesia.

B. RUMUSAN MASALAH

Untuk lebih menfokuskan penelitian ini maka penulis merumuskan permasalahan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Mengapa kedaulatan rakyat dan kedaulatan hukum dalam Undang Undang Dasar 1945 diletakan secara berdampingan?
2. Bagaimana Perkembangan Demokrasi dan Negara Hukum Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-VIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 51/PUU-VIII/2015?

C. Tujuan Penelitian

1. Tujuan Umum

Tujuan umum penelitian adalah untuk mengetahui, mengkaji, dan menganalisa bagaimana sejarah perumusan Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 kurun waktu 1999-2002, untuk mengetahui apakah perubahan tersebut mempunyai hubungan antara satu dengan yang lain serta apakah perubahan tersebut parallel dengan rumusan yang dicita-citakan para founding fathers, dan untuk mengetahui bagaiman praktiknya dalam putusan Mahkamah Konstitusi.

2. Tujuan Khusus

Adapaun tujuan khusus dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Mengetahuai latar, makna dan tujuan perumusan norma Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayata (3) Undang Undang Dasar 1945 diletakan secara berdampingan.
- b. Mengetahui Perkembangan Demokrasi dan Negara Hukum Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-VIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 51/PUU-VIII/2015.

D. Orisinalitas Penelitian

Sejauh yang penulis amati dan telusuri, penulis belum menemukan penelitian yang serupa dengan judul penelitian yang penulis ajukan. Banyak tulisan yang secara khusus telah membahas masalah demokrasi dan negara hukum, namun bahasan-basan itu bersifat terpisah dan tidak menunjukkan secara spesifik korelasi antara keduanya berdasarkan suatu kejian dari aspek sejarah hukum dan filsafat yang melatarinya. Umumnya kajian-kajian antara demokrasi dan negara hukum hanya

berangkat dari gagasan-gagasan konseptual. Atas dasar itu penulis meyakini bahwa penelitian yang sama persis dengan penelitian ini belum pernah diteliti dan penulis juga meyakini serta berkomitmen bahwa penelitian ini akan bersifat asli (*original*) dalam mengkaji perdebatan isu pada saat mengubah rumusan norma Pasal 1 ayat (2) dan keputusan untuk memasukan prinsip negara hukum dalam UUD 1945, serta dinamikanya dalam putusan Mahkamah Konstitusi.

E. Kerangka Pemikiran Teoritik dan Konseptual

Kerangka pemikiran dan konseptual yang akan penulis gunakan dalam penelitian adalah (1) Konstitusi ; (2) Demokrasi (3) Negara Hukum. Ketiga konsep tersebut penulis akan gunakan untuk memecahkan permasalahan dalam penelitian ini, dengan komposisi penggunaan sebagai berikut. Teori negara hukum dan teori demokrasi akan penulis gunakan untuk menggambarkan secara utuh konsep demokrasi dan negara hukum secara teoritik, beserta perkembangan-perkembangannya pada instrumen-instrumen internasional, sedangkan teori konstitusi yang di panduan dengan cita negara dan cita hukum akan penulis gunakan untuk mencoba membedah kedudukan norma yang di atur konstitusi yang berkaitan dengan demokrasi dan negara hukum yang juga akan di kaitkan dengan doktrin cita negara. Lebih lanjut teori negara hukum juga akan penulis elaborasi dengan gagasan *judicial review* untuk menelaah dinamikan perkembangan demokrasi dan negara hukum melalui putusan-putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia sebagai *the sole and final interpreter of the constitution*. Penggunaan *judicial review* dalam

tidak terpisah dari penegakkan prinsip negara hukum melalui *court of law* yaitu Mahkamah Konstitusi.

1. Teori Konstitusi

K.C Wheare mengemukakan bahwa dalam wacana politik kata “konstitusi” biasayanya digunakan paling tidak dalam dua pengertian. Pertama, kata konstitusi digunakan untuk menggambarkan seluruh sistem ketatanegaraan suatu negara, kumpulan berbagai peraturan yang membentuk dan mengatur atau mengarahkan pemerintahan. Peraturan ini sebagai bersifat legal dan sebagai bersifat non legal. Kedua, kata konstitusi hanya dimaknai dalam pengertian yang sempit yaitu kumpulan peraturan yang biasanya dihimpun dalam satu dokumen atau dalam beberapa dokumen yang berkaitan erat.³⁵ Sementara itu C.F.Strong mendefenisikan konstitusi sebagai suatu kerangka masyarakat politik (Negara) yang diorganisir dengan dan melalui hukum; hukum menetapkan adanya lembaga-lembaga permanen dengan fungsi yang telah diakui dan hak-hak yang telah ditetapkan.³⁶

Lebih lanjut Richard Holder Williams sebagaimana dikutip Denny Indrayana mengatakan bahwa “ .. *constitution is a legal document which contains “ the rules of political game”*.”³⁷ Lebih lanjut sebagaimana dikutip

³⁵ K.C.Where, *Konstitusi-Konstitusi Modern*, (Bandung, Nusamedia, 2011), hlm 1-2.

³⁶ C.F.Strong, *Konstitusi-Konstitusi Politik Modern*, (Bandung Nusamedia, 2011) hlm 21-22.

³⁷ Denny Indrayana, *Indonesian Constitutional Reform, 1999-2002 An Evaluation Constitution Making In Transition*, (Jakarta, Kompas, 2008), hlm 29.

Denny Indrayana, S.E. Finer, Vernon Bogdanor dan Bernard Rudden mengetakan:

*Constitution are code s of norms which aspire to regulate the allocation of functions, powers and duties among the various agencies and offices of government, and to define the relationship between these and the public.*³⁸

Brian Thomson mengartikan *Contitution* sebagai *a constitution is a document which contains the rules for the operation of an organization*".³⁹

J.T.C. Simorangkir,⁴⁰ mendefenisikan konstitusi sebagai aturan-aturan pokok dan dasar tentang Negara, bangunan Negara dan tata Negara, demikian pula aturan-aturan dasar lainnya yang mengatur peri hidup sesuatu bangsa di dalam persekutuan hukum Negara.

Gagasan mengenai konstitusionalisme adalah gagasan tentang pembatasan kekuasaan. Pembatasan kekuasaan tersebut dilakukan melalui rumusan norma konstitusi sebagai hukum tertinggi dalam sebuah Negara. Di dunia barat konstitusi dimaksudkan untuk batas wewenang penguasa, menjamin hak rakyat dan mengatur jalannya pemerintahan.⁴¹ Dalam perkembangannya konstitusi tidak hanya memuat aturan-aturan hukum tetapi

³⁸ Denny Indrayana, *Indonesian Constitutional Reform, 1999-2002 An Evaluation Constitution Making In Transition*, (Jakarta: Kompas, 2008), hlm 30.

³⁹ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm 16.

⁴⁰ J.T.C. Simorangkir, *Hukum dan Konstitusi Indonesia*, (Jakarta: Gunung Agung, 1987), hlm 2.

⁴¹ Dahlan Thaib, Ni'matul Huda dan Jazim Hamidi, *Teori dan Hukum Konstitusi* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2012), hlm 17.

juga merumuskan atau menyimpulkan prinsip-prinsip hukum, haluan Negara, dan patokan kebijaksanaan yang kesemuanya mengikat penguasa.⁴²

Dalam Negara yang mendasarkan dirinya pada demokrasi kontitutional, konstitusi mempunyai fungsi yang khas yaitu mengatur sedemikian rupa kewenangan yang dimiliki oleh penguasa agar tidak melahirkan kesewenang-wenangan terhadap rakyat. Gagasan inilah yang dikenal dengan faham konstitusionalisme.⁴³ Dengan demikian konstitusionalism dapat disimpulkan sebagai sebuah faham pembatasan atas kewenangan-kewenangan Negara yang dituangkan dalam dokumen hukum tertinggi dalam suatu Negara, yaitu konstitusi atau UUD Negara.

Dalam sejarah Islam telah dikenal dokumen *Al Shahifah* sebagai nama yang disebutkan dalam dokumen ini dan diartikan secara beragam oleh para ahli, ada yang menyebut Al Shahifah sebagai konstitusi, piagam, perjanjian, dan adapula yang menyebutnya dengan sebutan asli sebagaimana disebutkan dalam dokumen tersebut.⁴⁴

Jimly Asshiddiqie mengemukakan bahwa Piagam madinah dapat disejajarkan dengan konstitusi dalam arti modern.⁴⁵ Hal tersebut tentu tidak terlepas materi muatan piagama madinah tersebut. Piagam madinah yang merupakan hasil konsensus penduduk Yastrib yang sangat heterogen pada

⁴² Ibid., hlm 17.

⁴³ Ibid., hlm 18.

⁴⁴ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi ... op.cit.*, hlm 13-14.

⁴⁵ Ibid., hlm 13.

masa kehidupan Rasulullah Muhammad SAW mengatur mengenai sendi-sendi tatanan kehidupan bersama yang akan menjadi pedoman dalam bermasyarakat dibawah kepemimpinan Muhammad SAW, meskipun demikian materi muatan Piagam Madinah belum sekompleks materi muatan konstitusi seperti yang kita kenal masa kini.

Apabila ditinjau dari perpektif jaminan kepastian tentu keberadaan piagam madinah jauh lebih memberikan kepastian akan jaminan hak-hak warga Negara disamping tanggung jawab sebagaimana diatur dalam piagam madinah. Hal demikian tentu berbeda jauh dengan tradisi yang hidup sebelum kehadiran Islam, dimana hak dan kewajiban didasarkan pada status sosial, yaitu semakin tinggi status social seseorang maka semakin banyak pula haknya dan semakin sedikit pula tanggung jawabnya, begitu pula sebaliknya, semakin rendah status social seseorang maka hak-haknya semakin sedikit dan semakin banyak tanggung jawabnya.

Williams G Andrews, sebagaimana dikutip oleh Jimly mengemukakan bahwa, faham konstitusionalisme modern bersandar pada tiga elemen kesepakatan, yaitu:

- a. Kesepakatan tentang tujuan atau cita-cita bersama;
- b. Kesepakatan tentang *the rule of law* sebagai landasan pemerintahan atau penyelenggaraan Negara;

c. Kesepakatan tentang bentuk institusi dan prosedur ketatanegaraan.⁴⁶

Selain daripada konstitusi itu sendiri sebagai norma tertinggi sesungguhnya masih dapat ditelusuri sumber hukum konstitusi, spirit serta jiwa konstitusi itu. Sumber dari segala sumber tersebut dalam stufenbau des recht Hans Kelsen disebut dengan *Grunnorm* yang berada di puncak piramida. *Grunnorm* bukanlah norma tetapi meta norma. Atas dasar itu selain konstitusi ada nilai yang menjadi sumber pelengkap konstitusi di samping juga perilaku penyelenggara negara sendiri, dan nilai inilah yang hendak di diskusikan dalam lanjutan pembahasan mengenai konstitusi ini, yaitu mengenai cita negara.

a. **Cita Negara sebagai Pelengkap Konstitusi**

Dalam kajian hukum tata negara, pembahasan mengenai cita negara menduduki suatu posisi yang sangat penting, karena konsep negara, pandangan tentang negara, hakikat negara dan susunan mempunyai pengaruh besar dalam perumusan juga penafsiran norma-norma hukum, serta membantu memberi pengertian yang lebih tepat pada apa yang telah dirumuskan secara tertulis.⁴⁷ Dalam konteks hukum di dapati istilah seperti “cita hukum” terjamahan dari *rechtsidee*.⁴⁸ Dalam kaitannya dengan pembangunan hukum maka

⁴⁶ *Ibid.*, hlm 21

⁴⁷ Ni'matul Huda, *UUD 1945 dan Gagasan Amandemen Ulang* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2008), hlm 51.

⁴⁸ *Ibid.*, hlm 308.

cita hukum akan selalu menjadi rujukan utama bagi suatu bangsa atau entitas politik. Peletakan *rechtsidee* umumnya disepakati oleh para *founding fathers* dari sebuah bangsa. *Rechtsidee* berkedudukan sebagai sumber nilai dalam realisasi *normative* dan praksis dalam kehidupan kenegaraan dan kebangsaan. Dalam konteks itu maka *rechtsidee* berkedudukan sebagai *das sollen* bagi suatu bangsa, sehingga seluruh derivasi *normative* dan praksisnya harus berbasis pada nilai-nilai yang terkandung dalam *rechtsidee* yang dianutnya.⁴⁹ Cita hukum bukanlah norma hukum konkrit yang mudah di aplikasikan kedalam peristiwa konkrit melainkan merupakan ide abstrak. *Rechtsidee* menurut Rudolf Stammler (1856-1939) adalah konstruksi berfikir yang merupakan keharusan yang mengarahkan kepada cita-cita yang di inginkan masyarakatnya.⁵⁰ Masih menurut Rudilf Stammler (1856-1939) Ide hukum (*rechtsidee*) lahir dari masyarakat yang terdiri dari orang-orang yang merdeka yang ingin hidup bersama.⁵¹ Lebih lanjut dikemukakan bahwa cita hukum mengandung dua sisi, yaitu: dengan cita hukum, hukum positif dapat diuji, dan dengan cita hukum, hukum positif sebagai upaya menuju sesuatu yang adil (*rechtiges recht*) dengan

⁴⁹ *Ibid.*, hlm 309.

⁵⁰ A Hamid S. Attamimi, *loc. cit.*

⁵¹ H. Juniarso Ridwan dan Achmad Sodik. *Tokoh-Tokoh Ahli Pikir Negara & Hukum. Dari zaman Yunani Kuno Sampai Abad ke-20*, Cetakan-1 (Bandung: Nuansa, 2010), hlm 246.

paksaan dapat diarahkan (*zwang-versuch zum richtigen*).⁵² Ditambahkan oleh Notonagoro bahwa cita hukum berkedudukan sebagai *staatsfundamentalnorn*.⁵³

Gustav Radburch (1878-1949) juga seorang ahli filsafat beraliran neo-kantinian namun bermazhab Baden atau mazhab Jerman barat daya, mengemukakan bahwa cita hukum tidak hanya berfungsi sebagai tolak ukur yang bersifat regulatif, yaitu yang menguji apakah apakah suatu hukum positif adil atau tidak, melainkan juga berfungsi sebagai dasar yang bersifat konstruktif yang menentukan bahwa hukum tanpa cita hukum akan kehilangan maknanya sebagai hukum.⁵⁴ Lebih lanjut Radburch berupaya untuk menjembatani dualism antara *das sollen* dan *das sein* dengan mengkonstruksikan lingkup ketiga, yaitu kebudayaan (*die kultur*) yang berada diantara kenyataan alami dan suasana nilai-nilai mutlak yang tidak dapat dibatasi oleh waktu.⁵⁵ Lebih lanjut logika berpikir seperti yang diuraikan diatas juga dapat digunakan untuk membantu memahami cita demokrasi (*democratieidee*) yang bersumber dan berpangkal pada Pancasila.

Cita negara (*staatsidee*) ini dalam pembahasan selanjutnya akan penulis gunakan sebagai salah satu instrumen analisis (pisau

⁵² A Hamid S. Attamimi, *loc. cit.*

⁵³ Kaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila. Kultural, Historis, Filosofis, Yuridis, dan Aktualisasinya* (Yogyakarta: Paradigma, 2013), hlm 465.

⁵⁴ A Hamid S. Attamimi, *loc. cit.*

⁵⁵ *Ibid.*, hlm 309.

analisis) untuk membedah konstruksi dan konsepsi demokrasi dan negara hukum pasca perubahan UUD 1945. Pentingnya menggunakan *staatsidee* sebagai pisau analisis, karena *staatsidee* merupakan hakekat yang paling dalam dari negara (*de staats diepste wezen*) yang menentukan bentuk negara⁵⁶ serta sangat mempengaruhi kebijakan-kebijakan negara.⁵⁷

b. *Judicial review* sebagai instrumen pengawal konstitusi

Kelahiran konsep *judicial review* atau *constitutional review* atas suatu undang-undang merupakan suatu kontribusi maha penting dalam perkembangan hukum dan ketatanegaraa. Preseden yang diciptakan oleh John Marshall tersebut pada akhirnya telah diterima secara luas di berbagai negara tidak terkecuali oleh Indonesia, melalui perubahan UUD 1945. Putusan brilliant John Marshall tersebut dilandasi oleh tiga alasan, yaitu:⁵⁸

- 1) Hakim bersumpah untuk menjunjung tinggi konstitusi, sehingga jika ada UU yang bertentangan dengan konstitusi ia harus melakukan uji materi;

⁵⁶ *Ibid.*, hlm 50.

⁵⁷ Ni'matul Huda, UUD1945 dan ... *loc. cit.*

⁵⁸ Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2011), hlm 127.

- 2) Konstitusi adalah *the supreme law of the land*, sehingga harus ada pengujian terhadap peraturan di bawahnya agar *the supreme law of the land* tidak dilangkahi;
- 3) Hakim tidak boleh menolak perkara, sehingga jika ada yang mengajukan perkaranya ke pengadilan, maka harus tetap diperiksa.

Lebih lanjut Mahfud mengemukakan satu tambahan lagi yaitu, karena hukum adalah produk politik.⁵⁹ Sebagai produk politik UU dapat saja berisi hal-hal yang bertentangan dengan konstitusi. Mahfud mengemukakan bahwa ada dua hal yang dapat menyebabkan UU memuat hal yang tidak sesuai dengan konstitusi, yaitu:⁶⁰

- 1) Pemerintah dan DPR sebagai lembaga legislative yang membuat UU atas dasar kepentingan politik mereka sendiri atau kelompok yang dominan di dalamnya. Sebagai produk politik, UU tidak lain merupakan kristalisasi (legislasi) atas kehendak-kehendak politik yang saling bersaing yang bisa saja produknya bertentangan dengan konstitusi. Dalam konteks inilah diperlukan judicial review untuk membersihkan

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ *Ibid.*, hlm 127-128

UU dari unsur kepentingan politik yang bertentangan dengan UUD atau konstitusi;

- 2) Pemerintah dan DPR sebagai lembaga politik, dalam fakta lebih banyak diisi oleh orang-orang yang bukan ahli hukum atau kurang biasa berpikir menurut logika hukum. Mereka direkrut atas dasar ketokohan dan berhasil meraih dukungan politik tanpa pertimbangan keahlian dibidang hukum. Dengan fakta seperti ini sangat memungkinkan para politisi dilembag legislative membuat UU yang isinya bertentangan dengan UUD atau konstitusi akibat ketidakpahaman mereka. Itulah sebabnya diperlukan *judicial review* oleh lembaga kehakiman diperlukan untuk membersihkan UU dari berbagai isi yang bertentangan dengan UUD atau konstitusi.

Dalam sejarah ketatanegaraan Indonesia, gagasan mengenai *judicial review* bukan tidak pernah muncul sama sekali. Semasa sidang BPUPKI Mohammad Yamin pernah melontarkan ide dimasukkannya *judicial review* atas peraturan perundang-undangan yang kewenangan itu diberikan kepada MA. Yamin mengemukakan bahwa materi UU harus diuji dengan (1) Syariat Islam; (2) hukum adat; dan (3) UUD 1945, namun ide tersebut ditolak oleh Soepomo, dengan alasan bahwa UUD 1945 menganut asas supremasi parlemen, sehingga ide

yang dilontarkan oleh Yamin tersebut dianggap tidak relevan.⁶¹ Lebih lanjut praktik *judicial review* juga masih dipraktikkan di bawah UU No 14 Tahun 1970, namun hanya untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang yang pelaksanaannya diberikan pada Mahkamah Agung.

Berkaitan dengan pengujian oleh Mahkamah Konstitusi baru pada perubahan ketiga UUD 1945, tepatnya pada 9 september 2003, sekaligus menjadi tonggak sejarah baru sejarah ketatanegaraan Indonesia khususnya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman dua puncak. Mahkamah Konstitusi sebagai pengadilan konstitusi tidak membawahi pengadilan lain, Mahkamah Konstitusi bersifat tunggal, sebagai benteng pertahanan konstitusi dalam rangka menjaga marwah konstitusi berdasarkan prinsip negara hukum dan demokrasi.

Dimasukkannya konsepsi *judicial review* tidak terlepas karena kesadaran penulis akan peran Mahkamah Konstitusi dalam menafsirkan konstitusi, khususnya mengenai demokrasi dan negara hukum. Atas dasar itu penulis merasa penting untuk mempertimbangkan perkembangan perkembangan tafsir konstitusi melalui putusan-putusan pengadilan, khususnya mengenai demokrasi dan negara hukum lebih spesifik tentang HAM. Menelusuri dinamikan

⁶¹ Soimin dan Mashuriyanto, *Mahkamah Konstitusi Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia* (Yogyakarta: UII Press, 2013), hlm 61.

demokrasi dan negara hukum melalui putusan Mahkamah Konstitusi menjadi sangat penting, karena sebagaimana dikemukakan oleh K.C Wheare bahwa perubahan konstitusi dapat dilakukan melalui penafsiran oleh pengadilan (*judicial interpretation*).⁶² Atas dasar itu maka relevan untuk juga memperhatikan perkembangan demokrasi dan negara hukum melalui putusan-putusan Mahkamah Konstitusi.

2. Teori Demokrasi

Demokrasi adalah pemerintahan rakyat atau rakyat yang memerintah. Pengertian tentang demokrasi yang paling populer adalah pengertian yang dikemukakan oleh mantan presiden ke-16 Amerika Serikat yaitu Abraham Lincoln (1808-1865), yang berbunyi “*Democracy are the government from the people, by the people and for the people*”. Istilah demokrasi yang menurut asal kata berarti rakyat berkuasa atau *government by the people* (kata Yunani *demos* berarti rakyat, *kratos/kratein* berarti kekuasaan/berkuasa).⁶³ Menurut Abdul Aziz Hakim, demokrasi adalah suatu pola pemerintahan dimana kekuasaan untuk memerintah berasal dari mereka yang diperintah. Atau demokrasi adalah pola pemerintah yang mengikut sertakan secara aktif semua

⁶² K. C Wheare, *Modern Constitution*, Terjemah, Imam Baehaqie, Konstitusi Konstitusi Modern, Cetakan Ke-1 (Bandung: Nusamedia, 2011), hlm 151.

⁶³ Miriam Budiardjo, *op. cit.*, hlm 105

anggota masyarakat dalam keputusan yang diambil oleh mereka yang diberi wewenang.⁶⁴

Demokrasi dalam sejarah peradaban dianggap sudah mulai muncul sejak zaman Yunani kuno. Capaian praktis dari pemikiran demokrasi Yunani adalah munculnya apa yang disebut “negara kota (*polis*)”. *Polis* adalah bentuk demokrasi pertama. Pericles dalam bukunya yang terkenal, *feuneral oration*, menyatakan bahwa pemerintah Athena disebut demokrasi karena administrasinya berada ditangan banyak pihak.⁶⁵

Pasca perang dunia ke II gejala bahwa secara formal demokrasi merupakan dasar dari kebanyakan negara di dunia. Menurut suatu penelitian yang diselenggarakan oleh UNESCO dalam tahun 1949 maka, mungkin untuk pertama kali dalam sejarah demokrasi dinyatakan sebagai nama yang paling baik dan wajar untuk semua sistem organisasi politik dan sosial yang diperjuangkan oleh pendukung-pendukung yang berpengaruh (*probably for the first times in history democracy is claimed as the proper ideal description of all system of political and social organization advocated by influential proponents*).⁶⁶

Schumpeter, menambahkan bahwa filsafat demokrasi dari abad ke-18 dapat dituliskan sebagai, metode demokratis adalah bahwa pengaturan

⁶⁴ Abdul Aziz Hakim, *Negara Hukum Dan Demokrasi di Indonesia*. (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011) hlm 174.

⁶⁵ Abu Bakar, *op. cit.*, hlm 261.

⁶⁶ Miriam Budiardjo, *op. cit.*, hlm 105.

kelembagaan untuk sampai pada keputusan-keputusan politik yang menyadari kebaikan umum dengan membuat masyarakat memutuskan masalah-masalahnya sendiri-sendiri melalui pemilihan individu-individu untuk berkumpul dalam rangka melaksanakan kehendaknya.⁶⁷

Demokrasi adalah sistem politik yang dapat dikatakan sebagai system yang paling sukses diseluruh dunia. Sistem ini dianggap sebagai sistem yang paling ideal untuk dijalankan dalam suatu negara. Demokrasi tidak hanya sukses dalam arti teoritik namun juga sukses dalam arti praktis dimana demokrasi juga mampu membius semua negara untuk mengadopsi sistem ini sebagai sistem politik dalam menjalankan pemerintahanya. Lebih lanjut demokrasi juga sangat berkaitan dengan pemilihan umum, karena pemilihan umum adalah salah satu sarana dalam mekanisme demokrasi, dan sebagian ahli berpandangan bahwa pemilihan umum merupakan konsekuensi logis dianutnya prinsip kedaulatan rakyat dalam kehidupan berbangsa dan bernegara dengan mengemukakan bahwa prinsip dasar kehidupan kenegaraan yang demokratis adalah setiap warga negara ikut dalam proses politik. Adapun tujuan utama menjalankan kehidupan bernegara, tiada lain adalah untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat, *common well-being*, yang diwujudkan utamanya melalui pertumbuhan dan pemerataan ekonomi. Dewasa ini diyakini, bahwa untuk mencapai cita-cita kesejahteraan itu, maka

⁶⁷ Joseph A. Schumpeter, *Capitalism, Socialism & Democracy*, Cetakan ke I. (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013), hlm 411.

jalan demokrasi merupakan pilihan yang paling tepat, meskipun praktek demokrasi itu sendiri sering menghadirkan berbagai tantangan dan permasalahan.⁶⁸

Konsepsi demokrasi selalu menempatkan rakyat pada posisi yang sangat strategis dalam sistem ketatanegaraan, walaupun pada tataran implementasinya terjadi perbedaan antara negara yang satu dengan negara yang lain dan oleh karena berbagai varian dalam implementasi demokrasi tersebut, maka di dalam literatur kenegaraan dikenal beberapa istilah demokrasi yaitu demokrasi konstitusional, demokrasi parlementer, demokrasi terpimpin, demokrasi Pancasila, demokrasi rakyat, demokrasi soviet, demokrasi nasional.⁶⁹ Di Indonesia, praktek demokrasi juga tidak selalu memiliki bangunan yang seragam, terdapat beberapa daerah dengan kekhususan dalam praktek demokrasinya, yaitu:

1. Penetapan Gubernur untuk Daerah Istimewa Yogyakarta sebagaimana diatur dalam UU Nomor 13 Tahun 2012 tentang Keistimewaan Daerah Istimewa Yogyakarta;
2. Penunjukan pada kepala adat tertentu untuk duduk dikursi DPRD di Papua, termaksud pembentukan Partai Politik lokal sebagaimana

⁶⁸ Djoko Suyanto, *Evaluasi Pemiluakada dari Perspektif Ketahanan Nasional* (Demokrasi Lokal Evaluasi Pemiluakada di Indonesia) Jakarta: Konstitusi Press, 2013), Hlm 21.

⁶⁹ Moh. Koesnardi dan Bintan R. Saragih. *Ilmu Negara* (Jakarta: Gaya Media Pratam, 2008), hlm. 71.

diatur dalam UU Nomor 21 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Papua;

3. Penunjukan walikota oleh gubernur sebagai mana dipraktekan di DKI Jakarta, sebagaimana diatur dalam UU Nomor 29 Tahun 2007 tentang Pemerintahan Provinsi Daerah Khusus Ibu Kota Jakarta sebagai Ibu Kota Negara Kesatuan Republik Indonesia;
4. Di Nangroe Aceh Darusalam, juga diakui pembentukan Perda Syariah (*conun/Perda Syari'ah*), di bidang peradilan di kenal pula mahkamah syariah serta dewan wali nagroe dan Partai Politik Lokal berdasarkan UU No 11 tahun 2006 Tentang Pemerintahan Aceh.

Kenyataan tersebut menunjukan bahwa demokrasi yang berlaku di Indonesia di dasarkan pada nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat sendiri serta memperhatikan aspek kepentingan sosial. Inilah idealnya tipikal demokrasi Pancasila, yaitu demokrasi yang pada satu waktu dapat dilaksanakan secara simetris, seperti dalam pemilihan umum presiden, DPR dan DPD, termaksud DPRD, Gubernur, Bupati dan Wali Kota, namun pada waktu yang lain dapat menjadi demokrasi asimetris berdasarkan peraturan perundang-undangan yang bersifat khusus, dan tetap menjunjung tinggi prinsip *majority rules and minority right*.

Dalam penelitian ini demokrasi juga memiliki dua fungsi yaitu, untuk menggambarkan secara umum konsepsi mengenai demokrasi dan sekaligus

menjadi pembanding konsepsi demokrasi pancasila. Pemilihan demokrasi sebagai pembanding karena kajian ini pada dasarnya merupakan kajian tentang demokrasi namun lebih fokus pada demokrasi ala Indonesia yang dibangun di atas falsafah pancasila, tujuannya adalah untuk dapat menunjukkan letak perbedaan fundamental antara demokrasi yang difahami secara global dan demokrasi yang dikembangkan di Indonesia.

3. Negara Hukum

Pemikiran tentang negara hukum sebenarnya jauh lebih tua dari ilmu negara hukum pertama kali dikemukakan oleh plato. Ide berawal dari keprihatinan plato melihat negaranya dipimpin oleh orang yang haus akan harta dan kekuasaan. Atas dasar keprihatinan itu Plato kemudian mengemukakan pendapatnya tentang negara ideal adalah penyelenggaraan pemerintahan yang oleh hukum. Pendapat Plato kemudian di dukung oleh Aristoteles yang juga mengemukakan bahwa, suatu negara yang baik adalah Negara diperintah dengan konstitusi dan berkedaulatan hukum. Bagi aristoteles yang memerintah dalam negara bukanlah manusia melainkan pikiran yang adil, dan kesusilaan yang menentukan baik dan buruknya hukum.⁷⁰

Gagasan tentang konsepsi negara hukum kemudia terus bergulir sejalan dengan arus perkembangan sejarah, mulai dari konsepsi negara hukum

⁷⁰ Riri Nazriyah. *MPR RI, Kajian Terhadap Produk Hukum dan Prospek di Masa Depan* (Yogyakarta: FH UII Press, 2007), hlm 1.

liberal (*nachwachter staat*/negara sebagai penjaga malam) ke negara hukum formal (*formele rechtsstaat*) kemudian menjadi negara hukum materiil (*materiele rechtsstaat*) hingga pada ide negara kemakmuran (*welvarstaat*) atau negara yang mengabdikan kepada kepentingan umum (*social service state* atau *sociale verzorgingsstaat*). Dalam perkembangan yang begitu pesat pengertian negara hukum harus dapat dibedakan dengan pengertian kedaulatan hukum, yang antara lain dianut oleh Krabbe, yang berarti bahwa kedaulatan atau kekuasaan tertinggi, yaitu kekuasaan dalam taraf terakhir dan tertinggi berwenang memberikan putusan adalah hukum.

Jimly Asshidiqie menerangkan bahwa gagasan, cita, atau ide negara hukum selain terkait dengan konsep '*rechtsstaat*' dan '*the rule of law*', juga berkaitan dengan konsep '*nomocracy*' yang berasal dari perkataan '*nomos*' dan '*cratos*'. Perkataan nomokrasi itu dapat dibandingkan dengan '*demos*' dan '*cratos*' atau '*kratien*' dalam demokrasi. '*nomos*' berarti norma, sedangkan '*cratos*' adalah kekuasaan yang dibayangkan faktor penentu dalam penyelenggaraan kekuasaan adalah norma atau hukum. Karena itu, istilah nomokrasi itu berkaitan erat dengan ide kedaulatan hukum atau prinsip hukum sebagai kekuasaan tertinggi.⁷¹

Berkaitan dengan kondisi negara polis merupakan Aristoteles mengemukakan negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan bagi warga negaranya. Keadilan merupakan syarat utama bagi terciptanya

⁷¹ Jimly Asshidiqie, *op. cit.*, hlm 7.

kebahagiaan bagi hidup bagi warga negaranya, hukum bersumber pada keadilan. Menurut Imanuel Kant Negara Hukum dalam arti formal atau dalam arti sempit mengandung perlindungan terhadap hak asasi manusia dan pemisahan kekuasaan.

Lebih lanjut dalam perkembangannya konsepsi negara hukum terus mengalami perkembangan hingga sampai pada suatu titik kompromis antara konsepsi negara hukum, dan konsepsi negara demokrasi sebagai suatu hasil pemikiran mendalam mengenai bagaimana sejatinya negara harus dikelola. Konsep negara hukum memberikan suatu jaminan kepastian akan hak-hak warga negara serta mengatur relasi antara warga Negara dan rakyatnya, sedangkan demokrasi adalah sebuah sistem politik yang mensyaratkan partisipasi rakyat. Akulturasi inilah yang belakangan melahirkan gagasan ini kemudian melahirkan suatu ide negara demokrasi konstitusional.

Mengenai konsep dan gagasan Negara hukum, terdapat beberapa varian, sebagaimana dikemukakan oleh Tahir Azhary dalam disertasinya, yaitu:

- a. Negara hukum menurut Al-Qur'an dan As-Sunnah. Konsep ini dikenal dengan istilah nomokrasi Islam.
- b. Negara hukum menurut konsep Eropa continental yang dinamakan *rechtsstaats*. Model Negara hukum ini diterapkan misalnya di Belanda, Jerman dan Prancis.
- c. Konsep *rule of law* yang diterapkan di Negara-Negara anglo-saxon, antara lain Inggris dan Amerika Serikat.
- d. Suatu konsep yang disebut *socialist legality* yang diterapkan antara lain di Uni Soviet sebagai Negara komunis.

e. Konsep Negara hukum pancasila.⁷²

Adapun beberapa elemen negara hukum dikemukakan oleh beberapa ahli sebagai berikut:

- a. Mohammad Tahir Azhari, sebagaimana diuraikan dalam disertasinya, mengemukakan pendapatnya tentang prinsip-prinsip negara hukum yang didasarkan pada ajaran Islam dan disebutnya sebagai nomokrasi

Islam adalah sebagai berikut:

- 1) Kekuasaan sebagai amanah;
- 2) Musyawarah;
- 3) Keadilan;
- 4) Persamaan;
- 5) Perlindungan HAM;
- 6) Peradilan bebas;
- 7) Perdamaian;
- 8) Kesejahteraan;
- 9) Ketaatan rakyat.⁷³

- b. Scheltema, mengemukakan prinsip-prinsip negara hukum *rechtsstaat* adalah sebagai berikut:

- 1) Kepastian hukum;
- 2) Persamaan;
- 3) Demokrasi;
- 4) Pemerintahan yang melayani kepentingan umum.⁷⁴

- c. A. V. Dicey dalam bukunya *Introduction To The Study Of The Law Of The Constitution*, menguraikan adanya tiga ciri penting dalam setiap

⁷² Tahir Azhary, *op. cit.*, hlm 83-84.

⁷³ Tahir Azhary, *op. cit.*, hlm 85-86.

⁷⁴ *Ibid.*, hlm 90.

Negara Hukum yang disebutnya dengan istilah “*The Rule of Law*”,

yaitu:

- 1) *Supremacy of Law*;
- 2) *Equality before the law*;
- 3) *Due Process of Law*.⁷⁵

d. Julius Stahl, mengemukakan ciri-cirinya adalah:

- 1) Perlindungan terhadap HAM;
- 2) *Trias politica*;
- 3) Pemerintahan berdasar atas hukum (*legality principle*);
- 4) Adanya peradilan *administrasi yang mandiri*.⁷⁶

Keempat prinsip ‘*rechtsstaat*’ yang dikembangkan oleh Julius Stahl tersebut diatas pada pokoknya dapat digabungkan dengan ketiga prinsip ‘*Rule of Law*’ yang dikembangkan oleh A.V. Dicey untuk menandai ciri-ciri negara hukum modern di zaman sekarang. Bahkan, oleh “*The International Commission of Jurist*”, prinsip-prinsip Negara Hukum itu ditambah lagi dengan prinsip peradilan bebas dan tidak memihak (*independence and impartiality of judiciary*) yang di zaman sekarang makin dirasakan mutlak diperlukan dalam setiap negara demokrasi. Prinsip-prinsip yang dianggap ciri penting Negara Hukum menurut “*The International Commission of Jurists*” itu adalah:

- 1) Negara harus tunduk pada hukum.
- 2) Pemerintah menghormati hak-hak individu.
- 3) Peradilan yang bebas dan tidak memihak.

⁷⁵ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar ... op. cit.*, hlm 113.

⁷⁶ Nomensen Sinamo, *Hukum Tata Negara, Suatu Kajian Kritis Tentang Kelembagaan Negara* (Jakarta: Jala Permata Aksara, 2010), hlm 36.

Jimly Asshidiqie mengemukakan bahwa gagasan Negara Hukum itu dibangun dengan mengembangkan perangkat hukum itu sendiri sebagai suatu sistem yang fungsional dan berkeadilan, dikembangkan dengan menata supra struktur dan infrastruktur kelembagaan politik, ekonomi dan social yang tertib dan teratur, serta dibina dengan membangun budaya dan kesadaran hukum yang rasional dan impersonal dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Untuk itu, sistem hukum itu perlu dibangun (*law making*) dan ditegakkan (*law enforcing*) sebagaimana mestinya, dimulai dengan konstitusi sebagai hukum yang paling tinggi kedudukannya. Untuk menjamin tegaknya konstitusi itu sebagai hukum dasar yang berkedudukan tertinggi (*the supreme law of the land*), dibentuk pula sebuah Mahkamah Konstitusi yang berfungsi sebagai ‘*the guardian*’ dan sekaligus ‘*the ultimate interpreter of the constitution*’.⁷⁷

Utrecht sebagaimana dikutip oleh Jimly Asshidiqie membedakan antara negara hukum formil atau negara hukum klasik, dan negara hukum material atau negara hukum modern. Negara Hukum Formil menyangkut pengertian hukum yang bersifat formil dan sempit, yaitu dalam arti peraturan perundang-undangan tertulis. Sedangkan yang kedua, yaitu Negara Hukum

⁷⁷ Jimly Asshidiqie., *op. cit.*, hlm 6.

Materiel yang lebih mutakhir mencakup pula pengertian keadilan di dalamnya.⁷⁸

Brian Tamanaha, seperti dikutip oleh Marjanne Termoshuizen Artz dalam Jurnal Hukum Jentera, membagi konsep ‘*rule of law*’ dalam dua kategori, “*formal and substantive*”. Setiap kategori, yaitu “*rule of law*” dalam arti formal dan “*rule of law*” dalam arti substantif, masing-masing mempunyai tiga bentuk, sehingga konsep Negara Hukum atau “*Rule of Law*” itu sendiri menurutnya mempunyai 6 bentuk sebagai berikut:

- 1) *Rule by Law (not rule of law)*, dimana hukum hanya difungsikan sebagai “*instrument of government action*”. Hukum hanya dipahami dan difungsikan sebagai alat kekuasaan belaka, tetapi derajat kepastian dan prediktabilitasnya sangat tinggi, serta sangat disukai oleh para penguasa sendiri, baik yang menguasai modal maupun yang menguasai proses-proses pengambilan keputusan politik.
- 2) *Formal Legality*, yang mencakup ciri-ciri yang bersifat (i) prinsip prospektivitas (*rule written in advance*) dan tidak boleh bersifat retroaktif, (ii) bersifat umum dalam arti berlaku untuk semua orang, (iii) jelas (*clear*), (iv) public, dan (v) relative stabil. Artinya, dalam bentuk yang ‘*formal legality*’ itu, diidealkan bahwa prediktabilitas hukum sangat diutamakan.

⁷⁸ *Ibid.*, hlm 8.

- 3) *Democracy and Legality*. Demokrasi yang dinamis diimbangi oleh hukum yang menjamin kepastian. Tetapi, menurut Brian Tamanaha, sebagai “*a procedural mode of legitimation*” demokrasi juga mengandung keterbatasan-keterbatasan yang serupa dengan “*formal legality*”. Seperti dalam “*formal legality*”, rezim demokrasi juga dapat menghasilkan hukum yang buruk dan tidak adil. Karena itu, dalam suatu sistem demokrasi yang berdasar atas hukum dalam arti formal atau *rule of law* dalam arti formal sekali pun, tetap dapat juga timbul ketidakpastian hukum. Jika nilai kepastian dan prediktabilitas itulah yang diutamakan, maka praktek demokrasi itu dapat saja dianggap menjadi lebih buruk daripada rezim otoriter yang lebih menjamin stabilitas dan kepastian.
- 4) “*Substantive Views*” yang menjamin “*Individual Rights*”.
- 5) *Rights of Dignity and/or Justice*;
- 6) *Social Welfare, substantive equality, welfare, preservation of community*.⁷⁹

Konsepsi negara hukum sebagai teori umum digunakan untuk membantu penulis menggambarkan konstruksi negara hukum dalam beberapa tipe dan perkembangan, sekaligus akan menjadi tolak ukur atau pembanding dengan konsepsi negara hukum yang kehendaki oleh pendiri bangsa (*founding*

⁷⁹ *Ibid.*, hlm 11-12.

fathers). Alasan penggunaan teori negara hukum karena elemen-elemen negara hukum tersebut merupakan materi yang paling dominan yang diatur dalam suatu konstitusi, bahkan Scheltema, memandang jika demokrasi merupakan salah satu elemen negara hukum.⁸⁰

F. Metode Penelitian

1. Jenis dan Pendekatan Penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum normatif atau penelitian hukum doktrinal dengan cara meneliti bahan-bahan pustaka atau bahan hukum sekunder.⁸¹ Dalam penelitian hukum normatif yang menjadi ruang lingkup penelitiannya adalah filsafat hukum, asas-asas hukum, sistematika hukum, taraf sinkronisasi hukum, sejarah hukum, dan perbandingan hukum. Dalam penelitian ini penulis akan menekankan pada penelitian terhadap filsafat hukum dan sejarah hukum, sekaligus mencoba mengambil beberapa putusan pengadilan sebagai contoh untuk melengkapi penelitian ini.

Penelitian tentang filsafat hukum dilakukan terhadap kaidah-kaidah yang merupakan patokan-patokan berperilaku. Penelitian ini mencakup perenungan dan telaah atas nilai-nilai serta asas-asas hukum yang terdapat dalam UUD 1945.⁸²

⁸⁰ Ni'matul Huda, *Dinamika Ketatanegaraan ... op, cit.*, hlm 14-15.

⁸¹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), hlm 13-14

⁸² Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: UI Press, 1986), hlm 44-45. Lihat juga Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), hlm 130.

- a. Pendekatan konseptual-filosofis (*conceptual- philosophy approach*). Pendekatan konseptual-filosofis beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam demokrasi dan negara hukum. Pendekatan ini menjadi penting sebab pemahaman terhadap pandangan atau doktrin yang berkembang serta filsafat yang mendasarinya dapat menjadi pijakan untuk membangun argumentasi ketika menyelesaikan isu hukum yang dihadapi. Doktrin dan akar filsafatnya akan memperjelas ide-ide, konsep, maupun asas yang relevan dengan permasalahan dilakukan untuk menangkap nilai-nilai yang terkandung dalam peraturan perundang-undangan.
- b. Pendekatan Historis (*historical Approach*). Pendekatan ini dilakukan dalam kerangka untuk memahami filosofi aturan hukum dari waktu ke waktu, serta memahami perubahan dan perkembangan filosofi yang melandasi aturan hukum tersebut. Cara pendekatan ini dilakukan dengan menelaah latar belakang dan perkembangan pengaturan mengenai isu hukum yang dihadapi.
- c. Pendekatan kasus (*case approach*). Pendekatan ini dilakukan dengan melakukan telaah pada kasus-kasus yang berkaitan permasalahan dalam penelitian. Kasus-kasus yang ditelaah merupakan kasus yang telah memperoleh putusan pengadilan berkekuatan hukum tetap. Hal pokok yang dikaji pada setiap putusan tersebut adalah pertimbangan hakim untuk

sampai pada suatu keputusan sehingga dapat digunakan sebagai argumentasi dalam memecahkan isu hukum yang dihadapi.

2. Obyek Penelitian

Adapun obyek penelitian ini adalah terkait “**Rumusan Demokrasi Dan Negara Hukum (*Democratic Rechtsstaat*) Dalam Rumusan Norma Pasal 1 Ayat (2) Dan Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945 Pasca Perubahan**”.

Obyek kajian dari penelitian hukum normatif umumnya bersumber dari sistem norma yang seluruh bahannya “dianggap” telah tersedia, sehingga tidak perlu lagi mencari informasi tambahan yang bukan dari sumber tersebut.⁸³

3. Bahan Hukum

Dalam penelitian ini penulis menggunakan bahan hukum yang mendukung. Bahan hukum tersebut dibedakan sebagai berikut:

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer adalah semua aturan hukum yang dibentuk dan/atau dibuat secara resmi oleh suatu lembaga negara, dan/atau badan-badan pemerintahan, yang demi tegaknya akan diupayakan berdasarkan daya paksa yang dilakukan secara resmi pula oleh aparat negara.⁸⁴ Adapun bahan hukum Primer terdiri dari:

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

⁸³ Mukhti Fajar ND dan Yulianto Achmad. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), hlm 40.

⁸⁴ Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum Konsep dan Metode*, Cetakan Pertama (Malang: Setara Press), hlm 67.

- 2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Mahkamah Konstitusi;
- 3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Mahkamah Konstitusi;

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah seluruh informasi tentang hukum yang berlaku atau pernah berlaku di suatu negeri, tetapi berbeda dengan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder secara formal tidak dapat disebut sebagai hukum positif. Bahan hukum sekunder hanya berupa informasi tentang hukum meskipun sarat dengan materi hukum, namun karena tidak pernah diformalisasi sebagai hukum, maka ketaatan terhadapnya tidak pernah terjamin.⁸⁵

Bahan hukum sekunder ini antara lain, buku-buku teks, laporan penelitian hukum, jurnal hukum, notulen seminar, memori yang memuat opini hukum, monograf-monoprap, buletin, dan risalah-
risalah sidang.⁸⁶

c. Bahan Hukum Tertier

Bahan hukum tertier adalah bahan-bahan yang termuat dalam kamus-kamus hukum, berbagai terbitan yang memuat indeks hukum,

⁸⁵ *Ibid.*, hlm. 68-69

⁸⁶ *Ibid.*, hlm. 69

ensiklopedia, bibliografi, daftar pustaka, katalog terbitan, buku sitasi dan sebagainya.⁸⁷

4. Metode Pengumpulan Bahan Hukum

Pengumpulan bahan hukum akan penulis lakukan dengan cara penelitian kepustakaan, atau disebut *library research*. Bahan hukum yang telah penulis kumpulkan selanjutnya akan dipilah, untuk selanjutnya disajikan secara deskriptif.

5. Metode analisis

Penelitian yuridis normatif yang bersifat kualitatif adalah penelitian yang mengacu pada norma hukum yang terdapat dalam berbagai peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan.⁸⁸ Penelitian ini menggunakan metode analisis preskriptif kualitatif, yaitu berupa interpretasi mendalam tentang tentang bahan-bahan hukum sebagaimana lazimnya penelitian hukum normatif. Selanjutnya hasil analisis tersebut akan penulis hubungkan dengan permasalahan dalam penelitian ini untuk menghasilkan suatu penilaian obyektif guna menilai sekaligus menjawab permasalahan dalam penelitian ini.

⁸⁷ *Ibid.*, hlm 70.

⁸⁸ Zainudin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, cetakan ketiga (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm

G. Sistematika Penulisan

Penulisan penelitian ilmiah (tesis) ini dibagi dalam empat bab yang terdiri atas beberapa sub bab sesuai pembahasan dan materi yang diteliti, yaitu:

Bab I Pendahuluan yang memuat 1. Latar Belakang Masalah. Pada latar belakang akan diuraikan sekilas tentang perkembangan konsepsi demokrasi dan negara hukum, sekaligus mencoba memotret problem filosofis, teoritik, yuridis dan sosiologis; 2. Rumusan Masalah. Pada rumusan masalah, penulis akan merumuskan permasalahan yang akan menjadi fokus utama dalam penelitian ini; 3. Tujuan Penelitian mengemukakan maksud dari penelitian ini; 4. Kerangka Konseptual dan Teori mengemukakan teori yang akan menjadi pisau analisis dalam penelitian ini dan Metode Penelitian.

Bab II Penulis akan menguraikan tinjauan teoritik tentang konstitusi, demokrasi dan negara hukum. Penguraian tiga konsep tersebut berkaitan dengan materi yang akan menjadi kajian dalam penelitian ini yang berkaitan dengan norma konstitusi yang menyangkut sendi fundamental negara yaitu konsep demokrasi dan negara hukum dalam bangunan UUD 1945.

Bab III akan menguraikan tentang rancang bangun demokrasi dan negara hukum dalam UUD 1945 sebelum perubahan. Tujuannya untuk mempermudah memahami dan memotret perkembangan negara hukum dan demokrasi sebelum perubahan UUD 1945.

Bab IV Pada bab ini penulisan akan fokus pada setiap rumusan masalah yang hendak dijawab dalam penelitian ini, kemudian dilakukan suatu analisis

secara sistematis dan komprehensif terhadap keseluruhan data dan informasi yang diperoleh untuk mengurai dan menjawab setiap rumusan masalah dalam penelitian.

Bab V Penutup, yang berisikan Kesimpulan dan Saran penelitian.



BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG TEORI KONSTITUSI, DEMOKRASI DAN NEGARA HUKUM

A. KONSTITUSI

1. Konstitusionalisme

Konstitusionalisme adalah gagasan tentang pembatasan kekuasaan (*the limited powers*) atau faham yang menghendaki pembatasan terhadap kekuasaan, sehingga penyelenggaraan kekuasaan tidak bersifat sewenang-wenang. Konsep ini selanjutnya di lembagakan pada suatu dokumen yang disebut konstitusi yang di dalamnya memuat beragam hal sebagai upaya untuk membatasi kekuasaan. Carl J. Friedrich melalui bukunya *Constitutional Government And Democracy* mengartikan konstitusionalisme sebagai:⁸⁹

A set of activities organized by and operated on behalf of the people, but subject to a series of restraints which attempt to ensure that the power which is needed for such governance is not abused by those who are called upon to do governing. (Suatu kumpulan kegiatan yang di selenggarakan oleh dan atas nama rakyat, tetapi yang dikenakan beberapa pembatasan yang diharapkan akan menjamin bahwa kekuasaan yang diperlukan untuk pemerintahan itu tidak disalahgunakan oleh mereka yang mendapat tugas untuk memerintah).

Lebih lanjut, Richard S. Kay menghubungkan konstitusionalisme dengan *rule of law*. Richard mengatakan *constitutionalism implements the rule of law*.

⁸⁹ Carl Friedrich, *Constitutional Government And Democracy*. Dikutip Dari Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar ... op. cit.* hlm 171.

Lebih lanjut diaktakan bahwa *its bring about predictability and security in the relations of individuals and the government by defining in advance the power and limit of that government*, atau itu dapat membawah rasa aman, karena adanya pembatasan dan penentuan kewenangan terlebih dahulu.⁹⁰ Heywood mengartikan konstitusionalisme dalam dua pengertian, yang pertama bahwa pemerintahan di batasi oleh hukum, dan yang kedua adalah refleksi aspiratif dari rakyat tentang kehendak untuk melindungi kebebasan individu, atas dasar itu pemerintah di batasi.⁹¹ Walter F. Murphy menegaskan bahwa konstitusionalisme menempatkan penghormatan terhadap martabat manusia sebagai elemen utamanya.⁹²

Selanjutnya Hilaire Barnett mengemukakan bahwa doktrin konstitusionalisme setidaknya-tidaknya menyoroti beberapa hal, yaitu:⁹³

- a. Pelaksanaan kekuasaan harus dalam batas-batas ketentuan undang-undang terhadap mereka yang di beri kekuasaan itu dan mereka yang melaksanakan kekuasaan itu bertanggung jawab kepada hukum;
- b. Pelaksanaan kekuasaan harus sesuai dengan gagasan penghormatan terhadap individu dan hak-hak perseorangan warga negara;

⁹⁰ Larry Alexander (ed) *Constitutionalism, Philosophical Foundation*, (Cambridge: Cambridge University Press, 1998), hlm 4.

⁹¹ Andrew Heywood, *Politics*. Dikutip dari Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar ... op. cit.* hlm 172.

⁹² Walter F. Murphy, *Constitutions, Constitutionalism, and Democracy*. Dikutip dari Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar ... Ibid*, hlm 172.

⁹³ Hilaire Barnett. *Constitutional And Administrative Law*. I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional. Constitutional Complaint. Upaya Hukum Terhadap Pelanggaran Hak-Hak Konstitusional Warga Negara*. Cetakan Pertama (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hlm 27.

- c. Kekuasaan yang diberikan kepada lembaga-lembega dalam suatu negara harus tersebar dengan tepat diantara berbagai macam lembaga negara untuk menghindari penyalagunaan kekuasaan;
- d. Pemerintahn dalam merusmukan kebijakan bersama badan legislative bertanggung jawab keada rakyat.

2. Pengertian Konstitusi

Salah satu karakter dasar negara konstitusional modern adalah keberadaan sebuah konstitusi tertulis yang memiliki superioritas hukum.⁹⁴ Jimly Asshiddiqie mengemukakan bahwa “konstitusi” pada mulanya berasal dari bahasa latin “*constitutio*” yang berkaitan erat dengan “*jus*” atau “*ius*” yang berarti “hukum atau prinsip”.⁹⁵ Dalam bahasa latin tersebut, *constitutuion* juga dapat dipahami secara bahasa, yaitu dari kata “*cume*” yang berarti “bersama dengan ...” dan “*statuere*” yang berasal dari kata “*sta*” yang membentuk kata kerja pokok “*stare*” yang berarti “berdiri”. Berangkat dari pemahaman demikian, maka *statuere* dapat diartikan sebagai “sesuatu agar berdiri atau mendirikan/menetapkan”, sehingga dalam *constitutio* (arti tunggal) berarti “menetapkan sesutu secara bersama” dan *constituciones* (arti jamak) berarti segala sesutu yang telah ditetapkan.⁹⁶

⁹⁴ Francois Venter. *Constitution Making and The Legitimacy of The Constitution' in antero Jyangki (ed), National Constitution in the Era of Integration* (1998) 18. Dalam Denny Indrayana, *Indonesian Constitutional Reform, 1999-2002 An Evaluation Constitution Making In Transition* (Jakarta: Kompas, 2008), hlm 27.

⁹⁵ Jimly Asshiddiqie. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Cetakan ke-3 (Jakarta: Rajawali Press, 2009), hlm 95.

⁹⁶ Dahlan Thaib, dkk. *Teori dan Hukum Konstitusi* (Jakarta: Rajawali Press, 2012), hlm 7.

Dewasa ini pembahasan mengenai konstitusi juga merujuk dalam berbagai pengertian lintas sistem hukum, seperti Inggris, Prancis, Jerman, Belanda, Italia. Misalnya di Belanda yang membedakan istilah *constitutie* dan *grondwet*, dalam bahasa Jerman juga dibedakan antara istilah *verfassung* dan *grundgesetz*, termaksud juga dalam bahasa Belanda dibedakan antara *grondrecht* dan *grondwet*.⁹⁷ Dalam bahasa Prancis dibedakan antara *droit constitutionnelle* dan *loi constitutionnelle*. Istilah pertama identik dengan pengertian konstitusi sedangkan yang kedua identik dengan Undang-Undang Dasar tertulis. Di Belanda untuk pengertian konstitusi dalam arti undang-undang dasar, pernah digunakan istilah *staatsregeling*, selanjutnya atas prakarsa Gijsbert Karel van Hogendorp pada 1813 maka istilah *staatsregeling* digantikan dengan istilah *grondwet*.⁹⁸ Berbeda dengan penjelasan di atas Wirjono Prodjodikoro mengemukakan bahwa “Konstitusi” berarti “pembentukan” yang berasal dari kata kerja “*constituer*” dalam bahasa Prancis berarti membentuk. Maksud dari membentuk tersebut adalah membentuk negara, sehingga konstitusi juga dapat dipahami sebagai permulaan dari segala peraturan perundang-undangan.⁹⁹ Pengertian gramatikal sebagaimana dikemukakan oleh Wirjono Prodjodikoro tersebut adalah pengertian yang jamak dan lazim ditemui. Masih menurut Wirjono Prodjodikoro, Konstitusi

⁹⁷ Jimly Asshiddiqie. *Pengantar ... Op. Cit.*, hlm 27.

⁹⁸ Jimly Asshiddiqie. *Pengantar ... Ibid*, hlm 95-96.

⁹⁹ Wirjono Prodjodikoro. *Azaz-Azaz Hukum Tata Negara Indonesia*, Cetakan kelima (Tanpa Kota Penerbit: Dian Rakyat, 1983), hlm 10.

memuat suatu aturan pokok (fundamental) mengenai soko guru atau sendi-sendi pertama untuk menegakkan bangunan besar yang bernama negara.¹⁰⁰

Dalam kajian Fiqh Siyasa, “konstitusi” disebut dengan istilah “*dustur*”.¹⁰¹ Istilah “*dustur*” sendiri berasal dari bahasa Persia, yang berkaitan dengan seseorang yang memiliki otoritas dalam politik agama.¹⁰² Dalam bahasa Arab “*dustur*” berarti “asas atau dasar”, sedangkan dari segi istilah “*dustur*” berarti sekumpulan kaidah yang mengatur dasar dan hubungan kerjasama antara sesama anggota masyarakat dalam sebuah negara.¹⁰³ Berbeda dari penjelasan tersebut, Subhi Rajab menjelaskan bahwa “*dustur*” hanya berarti himpunan undang-undang, dan dalam pengertian menurut Subhi Rajab inilah Kesultanan Utsmaniyah menyebut himpunan undang-undangnya, sedangkan untuk Undang-Undang Dasar, Kesultanan Utsmaniyah menggunakan kata “*al-Masyuritiyah*”, karena pembatasan kekuasaan sultan dengan syarat-syarat tertentu diatur didalamnya.¹⁰⁴ Penyebutan “*dustur*” sebagai undang-undang dasar barulah dimulai pada permulaan abad ini.¹⁰⁵

Dalam Oxford Advanced Learner’s Dictionary, International Student’s Edition, 8 th edition disebutkan “*the system of laws and basic principle tha a state, a country or an organization is governed by: your right to vote under*

¹⁰⁰ Wirjono Prodjodikoro. *Azaz-Azaz ... Ibid.* hlm 10. Lihat Juga Mahfud MD, *Dasar Dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia* (Yogyakarta: UII Press, 1993) hlm 80.

¹⁰¹ Ahmad Sukardja. *Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara Dalam Perspektif Fikih Siyasa*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012) hlm 67.

¹⁰² Ahmad Sukardja. *Hukum Tata Negara ... Ibid.* hlm 67.

¹⁰³ Ahmad Sukardja. *Hukum Tata Negara ... Ibid.* hlm 67.

¹⁰⁴ Astim Riyanto. *Teori Konstitusi* (Bandung: YAPEMDO, 2000), hlm 19.

¹⁰⁵ Astim Riyanto. *Teori ... Ibid.* Hlm 19.

constitution ...”.¹⁰⁶ Berbeda dengan pengertian tersebut dalam Oxford Dictionary of Law yang dikutip oleh Jimly Asshiddiqie, menjelaskan

“the rule and practices that determine the composition and function of the organ of the central and local government in a state and regulate the relationship between individual and state”.¹⁰⁷

K.C Wheare mengemukakan bahwa dalam wacana politik kata “konstitusi” biasanya digunakan paling tidak dalam dua pengertian. *Pertama*, kata konstitusi digunakan untuk menggambarkan seluruh sistem ketatanegaraan suatu Negara, kumpulan berbagai peraturan yang membentuk dan mengatur atau mengarahkan pemerintahan. Peraturan ini sebagai bersifat legal dan sebagai bersifat non legal. *Kedua*, kata konstitusi hanya dimaknai dalam pengertian yang sempit yaitu kumpulan peraturan yang biasanya dihimpun dalam satu dokumen atau dalam beberapa dokumen yang berkaitan erat.¹⁰⁸ C.F.Strong mendefenisikan konstitusi sebagai suatu kerangka masyarakat politik (negara) yang diorganisir dengan dan melalui hukum; hukum menetapkan adanya lembaga-lembaga permanen dengan fungsi yang telah diakui dan hak-hak yang telah ditetapkan.¹⁰⁹ Lebih lanjut Denny Indrayana mengutip Richard Holder Williams, mengatakan bahwa “ .. *constitution is a legal document which contains “ the rules of political*

¹⁰⁶ Oxford Advanced Learner’s Dictionary, 8 th edition, Intenational Student’s Edition (Oxford: Oxford University Press, 2010), hlm 311.

¹⁰⁷ Oxford Dictionary of Law, Fifth Edition (Oxford University Press) Hlm 108. Dalam Jimly Asshiddiqie, *Pengantar ... Op. Cit.* hlm 96.

¹⁰⁸ K.C.Where. *Konstitusi-Konstitusi Modern* (Bandung: Nusa Media, 2011), hlm 1-2.

¹⁰⁹ C.F.Strong. *Konstitusi-Konstitusi Politik Modern, Cetakan ke-06* (Bandung: Nusa Media, 2011), hlm 21-22.

game".¹¹⁰ Pengertian terakhir ini adalah pengertian konstitusi dalam arti politik yang hampir serupa dengan yang dikemukakan oleh Brian Thomson sebagaimana dikutip Jimly Asshiddiqie mengartikan *Contitution* sebagai *a constitution is a document which contains the rules for the operation of an organization*",¹¹¹ selain itu Denny Indrayana juga mengutip pendapat S.E. Finer, Vernon Bogdanor dan Bernard Rudden mengetakan:

*Constitution are code s of norms which aspire to regulate the allocation of functions, powers and duties among the various agencies and offices of government, and to define the relationship between these and the public.*¹¹²

Philip Hood dan Jackson menyebut konstitusi sebagai

*a body of law, custom and convention that difine the composition and power of the organs of the state and that regulate the relation of the various state organ to one another and to the private citizen.*¹¹³

Mahkamah Agung Amerika juga perna menegaskan konstitusi sebagai:

*The constitution is a law for rules and people, equally in war and in peace, and covers with the shield of its protection all classes of men at all times and under all circumstances.*¹¹⁴

Ivo D. Duchacek, sebagaimana dikutip oleh Venon Bagdanor, mengartikan konstitusi sebagai *"identify the sources, purposes, uses, restraints of*

¹¹⁰ Denny Indrayana. *Indonesian ... Op. Cit.* hlm 29.

¹¹¹ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi Dan Konstitusionalisme Di Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm 16.

¹¹² Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* hlm 30.

¹¹³ O Philip Hood. *Constitutional and Administrative Law*. Dalam Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 17.

¹¹⁴ Edward S. Greenberg. *The American Political System, a Radical Approach. Third Edition* (Boston: Little, Brown and Company), hlm 57.

public power”.¹¹⁵ J.T.C. Simorangkir, mendefinisikan konstitusi sebagai aturan-aturan pokok dan dasar tentang Negara, bangunan Negara dan tata Negara, demikian pula aturan-aturan dasar lainnya yang mengatur peri hidup sesuatu bangsa di dalam persekutuan hukum Negara.¹¹⁶ De Smith dan Brazier, mengemukakan “*the constitution can be understood as a central feature, but not the sole feature of the rules regulating the system of government.*”¹¹⁷ Giovanni Sartori, mengemukakan bahwa “*a Constitution is a technical document which shows: how political power is limited, and how individual and societal right are protected*”.¹¹⁸ Pendapat Sartori tersebut selanjutnya diubah sebagai berikut:

“... *a constitution without declaration of rights is still a constitution, whereas a constitution whose core and centerpiece is not a frame of government is a constitution ... So, constitutions are, first and above all, instruments of government which limit, restrain and allow for control of the exercise of political power*”.¹¹⁹

Pengertian lain yang juga jamak dirujuk adalah pengertian yang dikemukakan oleh E.C.S. Wade dalam bukunya *Constitutional Law*, Wade mengemukakan bahwa:

¹¹⁵ Ivo D. Duchacek, *Constitution/Constitutionalism*, Dalam Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... loc. Cit.*

¹¹⁶ J.T.C. Simorangkir. *Hukum Dan Konstitusi Indonesia* (Jakarta: Gunung Agung, 1987). Hlm 2.

¹¹⁷ De Smith dan Brazier. *Constitutional and Administrative Law, Sixth Edition* (England: Penguin Books, 1989). Hlm 4.

¹¹⁸ Giovanni Sartori. *Constitutionalism: A Preliminary Discussion* (1962) LVI: 4 *American Political Science Review* 862. Dalam Denny Indrayana. *Indonesian ...op. cit.* Hlm 28.

¹¹⁹ Denny Indrayana. *Indonesian ... Ibid.* Hlm 28.

*Constitution is a document which set out the framework and principal function of the organ of government of state and declare the principles governing the operation of those organs.*¹²⁰

Hans Kelsen menempatkan Konstitusi sebagai norma dasar. Konstitusi sebagai norma dasar tersebut menempati kedudukan sebagai hukum tertinggi. Pandangan Hans Kelsen ini bertumpu pada *Stufenbau des Recht Theory* yang diperkenalkan oleh Hans Kelsen. Dalam pandangan Kelsen, konstitusi dipahami menjadi dua, yaitu dalam arti materil dan dalam arti formil. Konstitusi dalam arti formil, dipahami sebagai sebuah dokumen resmi, seperangkat norma hukum yang hanya dapat diubah dibawah pengawasan khusus, yang bertujuan untuk menjadikan perubahan-perubahan konstitusi tersebut menjadi sulit. Sedangkan konstitusi dalam arti materil terdiri atas peraturan-peraturan yang mengatur pembentukan norma-norma hukum yang bersifat umum, terutama pembentukan undang-undang.¹²¹ Konstitusi dalam arti formil khususnya berkaitan dengan ketentuan perubahan yang harus lebih sulit dari peraturan lain, hanya mungkin terjadi jika konstitusi itu berkarakter *statuta* (tertulis).¹²² Berbeda dari konstitusi formil yang menyaratkan karakter *statute*, konstitusi dalam arti materil dapat berkarakter *statute* dapat pula berkarakter kebiasaan.¹²³ Djokosutono melakukan pengklasifikasian terhadap konstitusi, yaitu, (1) konstitusi dalam arti materil (*constitutie in material zen*), (2) konstitusi dalam arti formil (*constitutie in*

¹²⁰ Miriam Budiarmo. Dasar-Dasar Ilmu Politik. Edisi Revisi. Cetakan Keempat (Jakarta: PT Greamedia Pustaka Utama, 2009) Hlm. 170

¹²¹ Hans Kelsen. Teori Umum Tentang Hukum dan Negara. Cetakan VII (Bandung: Nusa Media, 2011) Hlm. 180.

¹²² Hans Kelsen. Teori Umum ... Ibid. Hlm 181.

¹²³ Hans Kelsen. Teori Umum ... Ibid. hlm 181.

formele zen) (3) konstitusi dalam arti yang didokumentasikan untuk kepentingan pembuktian dan kesatuan rujukan (*constitutie in gedocumenteerd voor bewijsbaar en stabiliteit*).¹²⁴

Berkaitan dengan konstitusi beberapa ahli memiliki sudut pandang yang beragam, diantaranya Aristoteles, Leon Diguít, Ferdinand Lasalle, Hermann Heller, Carl Schmitt. Adapaun pandangan sejumlah ahli tersebut yaitu:

a. Aristoteles

Aristoteles merupakan salah seorang filosof Yunani kuno yang perhatian terhadap hukum, sehingga tidak keliru bila Aristoteles disebut sebagai salah satu eksponen terkemuka tentang negara hukum, juga merupakan sorang peneliti tentang konstitusi. Dalam catatan sejarah kurun waktu 624-404 M, Athena telah memiliki tidak kurang dari 11 konstitusi, dan Aristoteles telah mengumpulkan sebanyak 158 konstitusi dari sejumlah negara.¹²⁵ Berkaitan dengan konstitusi, Aristoteles mengaitkannya dengan “*in sense the life of the city*”.¹²⁶ Aristoteles dalam Politics mengemukakan:

“*A constitution (or polity) may be difined as “ the organization of a polis, in respect of its offices generally, but especially in respect of that particular office which is sovereign in all issues”*.”¹²⁷

Lebih lanjut dikemukakan:

¹²⁴ Jimly Asshiddiqie. Pengantar ... loc cit hlm 96.

¹²⁵ Dahlan Thaib, dkk. Teori ... op. cit. Hlm 2.

¹²⁶ Ernest Barker (ed and trans). The Politics Of Aristotle. Dalam Jimly Asshiddiqie. Konstitusi ... op. cit. Hlm 6.

¹²⁷ Jimly Asshiddiqie. Konstitusi ... Ibid. Hlm 6.

“The civic body (the politeuma, or body of person established in power by the polity) is everywhere is sovereign of the state; in fact the civic body is the polity (or constitution) it self”.

Klasifikasi konstitusi dalam pandangan Aristoteles dipengaruhi oleh dua hal, yaitu: (1) *The end persued by states*, and; (2) *The kind of authority exercised by their government*. Selanjutnya berdasarkan pada tujuan negara untuk mewujudkan *good life* selanjutnya konstitusi dibagi menjadi dua antara *right constitution* jika konstitusi tersebut bertujuan untuk mewujudkan *good life* dan *wrong constitution* jika konstitusi justru bersifat sebaliknya. Konstitusi yang benar (*right constitution*) terletak pada prinsip *“political rule, by virtue of its specific nature, is essentially for the benefit of the ruled”*. *Wrong constitution*, tujuannya adalah semata-mata untuk kepentingan penguasa sehingga konstitusi dibuat sedemikian rupa untuk memenuhi kepentingan penguasa (*the selfish interest of the ruling authority*) sehingga *wrong constitution* dapat juga disebut sebagai *perveted constitution*,¹²⁸ namun perlu juga dipertegas bahwa pada masa itu konstitusi barulah dimaknai sebagai kumpulan aturan dan adat kebiasaan belaka.

b. Leon Diguit

Leon Diguit yang sejumlah karyanya cukup terkenal di bidang sosiologi hukum berpandangan melalui bukunya *Traite de Droit*

¹²⁸ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ...* Ibid. hlm 6.

Constitutionnel yang melihat negara dari fungsi sosialnya. Menurut pandangan Diguit, hukum merupakan jelmaan *de facto* dari ikatan solidaritas sosial yang nyata. Hans Kelsen mengemukakan bahwa bagi Diguit dan pengikutnya “*the true i.e. the ‘obyektive’ law (droit objectif) is implied by the social solidarity*”. *Solidariteit* atau *solidarite sociale* mencakup (1) *onderling hulpbetoon* atau *solidarismus*, yang merupakan gejala kegotongroyongan dalam bekerja untu kepentingan umum tanpa mengharapkan ibal jasa; (2) *wederkerige hulpbetoon* atau mutualismus juga merupakan gejala kegotongroyongan dalam berkeja saling menolong antar sesame dengan harapan kelak akan memperoleh balasan.¹²⁹ Lebih lanjut Diguit berpandangan bahwa yang sesungguhnya berdaulat bukanlah hukum yang tercantum dalam teks undang-undang, tetapi apa yang terjelman dalam *sociale solidariteit (solidarite sociale)*. Merujuk pada pandangan Diguit tersebut, Hans Kelsen mengemukakan:

“*Consequently, any act or fact the result of which is positive law-be it legislation or custome-is not true creation of law but a declaratory of statement (constatation) or mere evidence of the rule of law previously created by social solidarity*”.¹³⁰

Lebih lanjut dikemukakan bahwa doktrin Diguit lah yang akhirnya mempengaruhi rumusan norma Pasal 38 *Statuta Permanent Court of International Justice*, yang memberikan kewenangan kepada pengadilan

¹²⁹ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ...* Ibid. Hlm 97.

¹³⁰ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ...* Ibid. Hlm 97.

untuk menggunakan *costomary intenational law*.¹³¹ Masih menurut pandangan Duguit, yang harus diaati adalah *droit sociale* bukan undang-undang yang hanya mencerminkan kehendak dari mayoritas yang berkuasa. Di bidang legislasi pun Duguit berpandangan bahwa badan legislasi tidaklah sebagai pembentuk hukum, tetapi hanya menyusun atau menormakan hukum yang sebelumnya sudah ada dalam masyarakat (*living law*). Berdasarkan pandangan-pandangan tersebut Leon Duguit berkesimpulan bahwa konstitusi mestinya tidak hanya memuat norma dasar mengenai struktur ketatanegaraan, tapi yang fundamental adalah bahwa struktur ketatanegaraan tersebut sungguh-sungguh terdapat dalam kenyataan peri kehidupan masyarakat sebagai *de riele machtfactoren* atau faktor-faktor riil yang nyata hidup dalam masyarakatnya.¹³²

c. Ferdinand Laselle

Ferdinand Lasalle (1825-1864) dalam bukunya *Uber Verfassungswessen* (1862). Laselle adalah seorang tokoh sosialis yang terbilang modernis, karena lebih menenakankan perubahan dengan cara evolutif, daripada dengan cara revolusi. Laselle juga berperan mendirikan serikat-serikar buruh di Prancis dalam rangka evolusi untuk memperkuat

¹³¹ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ...* Ibid. Hlm 98

¹³² Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ...* Ibid. Hlm 98.

kaum buruh dalam struktur parlemen. Laselle membagi konstitsi dalam dua pengertian, yaitu:¹³³

1) Pengertian sosiologis dan politis (*socioligische* dan *politische begrip*)

Dalam pengertian sosiologis-politis, konstitusi dilihat sebagai sintesis antara berbagai faktor politik yang hidup dalam masyarakat (*de riele machtsfactoren*). Dinamakan dan kompromi diantara berbagai kekuatan politik yang ada dalam masyarakat itulah yang dipahami sebagai konstitusi.

2) Pengertian yuridis (*Juridische begrip*)

Dalam pengertian ini, konstitusi difahami sebagai suatu naska hukum yang mengatur tentang pokok-pokok atau sendi-sendi ketatanegaraan.

Pasca membagi konstitusi dalam dua pengertian Ferdinand Lasalle menekankan pentingnya konstitusi dalam arti yuridis, disamping dalam arti sosiologis-politis. Dalam pandangan Ferdinand Lasalle, konstitusi adalah apa yang tertulis diatas naskah yang mengatur dasar mengenai lembaga negara, prinsip dan sendi-sendi dasar kehidupan ketatanegaraan.¹³⁴

d. Hermann Heller

¹³³ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 98-99. Lihat Juga Moh. Kusnardi Dan Bintang R. Saragih. *Ilmu Negara*. Cetakan Ketuju (Jakarta: Gaya Media Pratama Jakarta, 2008) Hlm 140-141.

¹³⁴ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 99.

Hermann Heller dalam bukunya *verfassunglehre/staatsrecht*, mengemukakan tiga pengertian konstitusi, yaitu:¹³⁵

- 1) *Die politische verfassung als gesellschaftlich wirklichkeit*, yaitu konstitusi sebagai cermin kehidupan sosial politik yang hidup dalam masyarakat. Konstitusi sosial politik. Pada tingkat pertama konstitusi lahir dalam pengertian sosial politik. Ide konstitusional dikembangkan karena memang mencerminkan keadaan sosial politik dalam masyarakat yang bersangkutan. Pada tahapan ini, konstitusi baru berupa kesepakatan-kesepakatan sosial politik yang belum terdokumentasikan atau dituliskan dalam suatu naskah, melainkan hanya hidup dalam praktik sosial masyarakat sebagai kesepakatan-kesepakatan politik kolektif masyarakat.
- 2) *Die verselbstandigte rechtsverfassung*, yaitu konstitusi sebagai seperangkat kaidah hukum yang hidup dalam masyarakat. Konstitusi dalam pengertian hukum. Pada tahap kedua ini, konstitusi telah dituangkan dalam bentuk tertentu sehingga secara normatif menuntut adanya suatu pemberlakuan yang dapat dipaksakan. Pada tahapan ini pula sistem sanksi mulai diberlakukan terhadap setiap pelanggaran.

¹³⁵ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 99-100. Lihat Juga Moh. Kusnardi Dan Bintang R. Saragih. *Ilmu Negara ... Ibid.* Hlm 142.

3) *Die geschreiben verfassung*, yaitu konstitusi yang tertulis dalam satu naskah undang-undang dasar sebagai hukum yang tertinggi yang berlaku dalam suatu negara. Konstitusi dalam pengertian peraturan tertulis. Tahapan ketiga ini merupakan tahapan yang paling tinggi dalam perkembangan pengertian *rechtsverfassung* yang muncul sebagai akibat dari pengaruh kodifikasi yang menghendaki agar berbagai aturan hukum dapat dituliskan dalam naskah yang bersifat resmi. Tujuannya adalah untuk mencapai kesatuan hukum atau unifikasi hukum (*rechtseineheid*), kesederhanaan hukum (*rechtsvereenvoudiging*), dan kepastian hukum (*rechtszekerheid*)

Hermann Heller berpandangan bahwa undang-undang dasar yang tertulis dalam satu naskah yang bersifat politis, sosiologis dan yuridis hanyalah sebagian dari bentuk konstitusi dalam pengertian luas, yaitu konstitusi yang hidup di tengah-tengah masyarakat. Artinya, disamping konstitusi tertulis, segala nilai normative yang hidup dalam kesadaran masyarakat juga termaksud dalam pengertian konstitusi dalam arti luas.¹³⁶

Lebih lanjut Hermann Heller berpandangan bahwa konstitusi tidak dapat dimaknai hanya sebatas pada undang-undang dasar tertulis atau konstitusi dalam arti tertulis (*written constitution*) sebagaimana lazimnya

¹³⁶ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 99-100.

dalam aliran kodifikasi, sebab selain konstitusi dalam arti tertulis (*written constitution*) juga terdapat konstitusi yang tidak tertulis (*unwritten constitution*) yang hidup dalam kesadaran hukum masyarakat.

e. Carl Scmitt

Lebih variatif dari pandangan sebelumnya, Carl Scmitt membagi konstitusi dalam empat pengertian, yaitu:¹³⁷

1) Konstitusi dalam arti absolut (*absoluter verfassungsbegriff*)

Dalam arti absolut, (*absoluter verfassungsbegriff*) konstitusi dibagi menjadi empat model pengertian, yaitu:

a) Konstitusi sebagai cermin dari *de reale machtsfactoren*

Konstitusi dalam pengertian *de reale machtsfactoren* hampir sama dengan yang dikemukakan oleh Ferdinand Lasalle, yaitu bahwa konstitusi merupakan hasil kompromi dari berbagai aliran kepentingan dan kekuatan politik yang nyata hidup dalam masyarakat.

b) Konstitusi sebagai *forma formarum (vorm der normen)*

Dalam pengertian konstitusi sebagai *forma formarum (vorm der normen)*, konstitusi dilihat sebagai vorm atau bentuk dalam arti mengandung ide tentang bentuk negara, yaitu bentuk yang melahirkan bentuk lainnya atau *vorm der vormen, forma*

¹³⁷ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 100. Lihat Juga Moh. Kusnardi Dan Bintang R. Saragih. *Ilmu Negara ... op.cit.* Hlm 142-143.

formarum. Bentuk negara yang dimaksud adalah negara dalam arti keseluruhan (*sein ganzheit*) yang dapat berbentuk demokrasi atau monarki. Lebih lanjut dalam kaitan ini, terdapat tiga asas (*staatsprincipe*) dalam pengertian tersebut yaitu (1) *principe van de staatsvorm* (asas bentuk negara) (2) *principe van en uit de staatsvorm* (asas yang timbul dari bentuk negara) dan (3) *regeringprincipe* (asas pemerintahan).

c) Konstitusi sebagai *factor de integratie*

Rudolf Smed mengemukakan bahwa pengertian konstitusi dapat ditempatkan sebagai faktor integrasi atau pemersatu. Secara teoritik, integrasi dapat dibedakan menjadi tiga macam, yaitu (1) *persoonlijke integratie*; (2) *zakelijke integratie*; dan (3) *functioneele integratie*.

d) Konstitusi sebagai *norma normarum* (*norm der normen*)

Dengan merujuk pada teori *stufenbau des recht* yang dipelopori oleh Hans Kelsen, Carl Schmitt mengemukakan bahwa norma dasar (*grund norm*) sebagai landasan bagi lahirnya norma hukum yang lain. Dalam pandangan *stufenbau des recht*, suatu norma berlaku karena berdasarkan pada norma yang lebih tinggi dan begitu seterusnya, sampai pada puncak yang disebut sebagai *grundnorm* atau disebut juga *ursprungnorm* atau norma asal.

2) Konstitusi dalam arti relatif (*relative verfassungsbegriff*)

Konstitusi dalam arti relatif (*relative verfassungsbegriff*) dapat dibagi lagi menjadi dua model pengertian, yaitu:

a) Konstitusi dalam arti materil (*constitutie in materiele zin*)

Konstitusi dalam arti relatif-material berkaitan dengan berbagai kepentingan golongan yang ada dalam masyarakat. Golongan ini utamanya adalah para elit atau kaum borjuis yang menghendaki adanya suatu jaminan atas sejumlah hak yang dimiliki, agar tidak dilanggar oleh penguasa. Jaminan terhadap hak kaum borjuis tersebut dituangkan dalam sebuah naskah undang-undang dasar, agar mudah diketahui dan juga dapat menjadi alat bukti. Jimly Asshiddiqie, selanjutnya membagi lagi pengertian konstitusi relatif dalam arti material ini menjadi (1) konstitusi sebagai tuntutan dari borjuasi liberal agar hak-haknya dilindungi; (2) konstitusi dalam arti formil atau tertulis.

b) Konstitusi dalam arti formil (*constitutie in formele zin*)

Konstitusi dalam arti formil merujuk pada bentuk penyusunan yang diatur sedemikian rupa agar mampu dibedakan dengan peraturan yang lain. Dalam pengertian formil, konstitusi tidak selalu menuntut bentuk tertulis, melainkan hanya mensyaratkan kekhususan dalam penyusunan sebagai sebuah keniscayaan sebagai sebuah dokumen yang penting dan

mendasar yang menentukan peri kehidupan berbangsa dan bernegara, sehingga proses pembentukan dan perubahannya harus dilakukan melalui prosedur yang tidak mudah.

3) Konstitusi dalam arti positif (*der positive verfassungsbegriff*)

Konstitusi dalam arti positif dikaitkan dengan doktrin deizionismus atau teori keputusan. Dalam arti positif, konstitusi dimakani sebagai keputusan politik tertinggi. Pandangan Schmitt tersebut berkaitan dengan pembentukan konstitusi Weimar pada tahun 1919 yang sangat menentukan bagi rakyat Jerman karena melalui konstitusi Weimar inilah kehidupan ketetaneeraan Jerman direformasi dari model monarki absolut ke model parlementer.

4) Konstitusi dalam arti ideal (*idealbegriff der verfassung*)

Terakhir Carl Schmitt mengemukakan konstitusi dalam pengertian yang ideal oleh karena konstitusi diidealkan oleh kaum borjuasi liberal untuk melindungi hak-hak mereka. Konstitusi dalam arti ini muncul pasca revolusi Prancis, yang menghendaki agar penguasa tidak lagi melakukan kesewenang-wenangan terhadap rakyat.

Pengalaman-pengalaman yang dapat menunjukan tahap-tahap perkembangan konstitusi memang sangat banyak dan beragam, disamping itu penggunaan istilah konstitusi sendiri tidak selalu sama dengan pengertian yang kini banyak difahami. Sebagai bahan pengayaan misalnya di zaman kekaisaran romawi kata “*constitution*” mula-mula digunakan untuk istilah-istilah teknis

untuk menyebut *the acts of legislation by the emperor*.¹³⁸ Lebih lanjut istilah konstitusi juga digunakan untuk menyebut peraturan-peraturan eklesiastik yang berlaku diseluruh gereja atau yang berlaku di beberapa gereja tertentu. Hal tersebut terjadi dikarenakan adanya peminjaman istilah teknis hukum romawi ke sistem hukum gereja (kanonik).¹³⁹ Lebih lanjut pada pertengahan abad ke 17, dokumen tertulis yang memuat tentang prinsip organisasi pemerintahan disebut “*convenants*”, “*instruments*”, “*agreements*” dan “*fundamental laws*”.¹⁴⁰

Dalam sejarah Islam pernah terdapat sebuah dokumen tertulis yang disebut “*al-Shahifah*” yang berisi perjanjian antara nabi Muhammad SAW dengan penduduk Madina. Dokumen tersebut oleh Montgomery Watt sebagai *Constitution of Madina*. Berbeda dari Montgomery Watt, Philip K. Hitti menyebut dokumen tersebut sebagai “*agreement*”, Majid Khadduri menyebutnya sebagai “*Treaty*”, Nicholson menyebut dokumen tersebut sebagai “*Charter*”. Berbeda dari sebutan diatas, Zainal Abidin Ahmad menyebut al-Shahifah sebagai “Piagam”, dan pengertian terakhir ini lebih populer dikalangan intelektual Indonesia.

Di Inggris, peraturan yang pertama kali dikaitkan dengan konstitusi adalah *Constitution of Clarendon 1164* yang oleh Henry II disebut sebagai

¹³⁸ Charles Howard McIlwain. *Constitutionalism: Ancien and Modern*. Dalam Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 2. Lihat Juga Denny Indrayana. *Indonesian ... op. cit.* Hlm 27-28.

¹³⁹ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 2.

¹⁴⁰ Giovanni Sartori. *Comparative Constitutional Engineering: An Inquiry Into Structure, Incentives and outcomes*. Dalam Denny Indrayana, *Indonesian ... Op. Cit.* Hlm 28.

*constitution, aviate constitution of leges, a recordation vel recognition.*¹⁴¹ Dalam perkembangan selanjutnya *constitution* juga dengan istilah *lex* atau *edictum* untuk mendeskripsikan berbagai *secular administrative enactment*.¹⁴² Glanvil menggunakan kata *constitution* untuk menyebut *royal edict*. Lebih lanjut Glanvil juga menyebut *Henry II's writ creating the remedy by grand assize as legalis ista constitution*, dan menyebut “*the assize of novel disseisin sebagai a recognition sekaligus sebagai constitution*”.¹⁴³ Pasca diberlakukannya Undang-Undang Merton 1236, Bracton kemudian menulis dengan merujuk pada Undang-Undang Merton tersebut dengan menyebut bagian tertentu sebagai *new constitution* serta dikaitkan dengan Magna Charta yang kembali dikeluarkan pada 1225 sebagai *constitution libertatis*.

Dalam kurun waktu yang tidak begitu sama namun masih sezaman dengan perkembangan di Inggris, kerajaan Prancis pun sudah mulai mengenal istilah *constitution*. Beaumanoir menyebut “*the remedy in novel disseisin sebagai une nouvele constitution*” yang dibuat oleh para raja. Semenjak saat itu dan setelahnya kata *constitution* diartikan sebagai *a particular administrative enactment much as it had meant to the Roman Lawyer*. Istilah *constitution* ini digunakan untuk membedakan antara *particular enactment* dari *consuetudo* atau *ancient custom*.¹⁴⁴

¹⁴¹ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Loc. Cit.* Hlm 2.

¹⁴² Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 2.

¹⁴³ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 3.

¹⁴⁴ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 3.

Pierre Gregoire Tholosano dalam *de Republica* (1578) ketika menjelaskan konstitusi merujuk pada istilah yang lebih tua yaitu *status reipublicae*. Jimly Asshiddiqie mengemukakan bahwa pada umumnya pengertiannya yang diberikan oleh Tholosano hampir mirip dengan pengertian yang sekarang berkembang, namun lebih luas oleh karena penggunaan istilah *status reipublicae*. Dalam pengertian yang lebih tua ini selanjutnya pengertian *constitution* dirujuk pada pengertian yang diberikan oleh Sir James Whitelocke pada tahun-tahun yang hampir sama, yaitu “*the natural frame and constitution of the policy of this kingdom, which is jus publicum regni*”.¹⁴⁵ Dalam pengertian tersebut dapat dipahami konstitusi dalam dua pengertian. Pertama, konstitusi sebagai “*a natural frame of the state*” yang apabila di tarik jauh mundur kebelakang dapat dikaitkan dengan politeia dalam tradisi Yunani kuno. Kedua, konstitusi dalam arti “*jus publicum regni*” yaitu “*the public law of the realm*”. Dalam pengertian yang kedua tersebut diatas, maka Cicero dapat disebut sebagai eksponen pertama yang memperkenalkannya melalui *de Re Publica*.

Thomas Paine mengemukakan bahwa *a constitution is not the act of government but of the people constituting a government*.¹⁴⁶ Dalam pengertian bahwa konstitusi mendahului bukan karena urutan waktunya, melainkan karena sifatnya yang superior dan kewenangannya untuk mengikat. Atas dasar itu Charles McIlwain mengemukakan:

¹⁴⁵ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ...* Ibid. hlm 3.

¹⁴⁶ Charles Howard McIlwain. Dalam Deny Indrayana. *Indonesia ...* Op. Cit. hlm 28.

“In fact, the traditional notion of constitutionalism before the late eighteenth century was of a set of principle embodied in the institutions of a nation and neither external to these nor in existence prior to them”.¹⁴⁷

Terlepas dari kenyataan begitu beragamnya pengertian yang diberikan oleh para ahli, termaksud juga sejarah evolusi panjang konstitusi, yang penting untuk ditekankan disini adalah pada karakter yang telah jamak diketahui dewasa ini, bahwa konstitusi merupakan instrumen pembatasan kekuasaan (*limited government*), yang selanjutnya dikenal istilah konstitusionalisme atau faham tentang pembatasan kekuasaan melalui sebuah instrument yang disebut konstitusi. Karakter yang juga penting untuk dikaitkan dengan konstitusi adalah karakter derajat tinggi yang dimiliki oleh sebuah konstitusi. Artinya bahwa konstitusi menempati hierarki tertinggi dari hukum-hukum lain, serta menjadi sumber rujukan utama dan pertama dalam penyusunan hukum-hukum dibawahnya. Istilah konstitusi sendiri dalam pengertian seperti sekarang ini, yaitu sebagai hukum yang mengatur prinsip-prinsip dasar ketatanegaraan baru digunakan ketika bangsa Amerika pada 1787 memproklamirkan konstitusi, menyatakan *“we the people of United States ... do ordain and establish this constitution for the united states of America”*.¹⁴⁸ Di banyak negara, kecuali di Inggris, Canada,¹⁴⁹ New Zeland dan Israel, umumnya kata konstitusi dirujuk dalam pengertian sebagai sekumpulan

¹⁴⁷ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... op. cit.*, Hlm 5.

¹⁴⁸ K.C. Wheare. *Konstitusi ... op. cit.*, Hlm 3.

¹⁴⁹ Mahfud MD. *Dasar-Dasar ... op. cit.*, hlm 80-81.

dokumen yang mengatur pemerintahan negara yang bersangkutan dan hukum yang sudah dikumpulkan menjadi sebuah dokumen tertulis.¹⁵⁰

3. Fungsi Konstitusi

Menjelaskan fungsi konstitusi adalah bicara mengenai faham konsitusi yang lazim disebut konstitusionalisme¹⁵¹ yang secara esensial juga telah disinggung diatas adalah perihal pembatasan kekuasaan. Pembatasan-pembatasan tersebut baik langsung maupun tidak langsung melalui distribusi kewenangan pada organ negara (*organ of state*). Wiliam G. Andrews mengemukakan bahwa fungsi konstitusi sebagai (1) *Impose restrains on government*, (2) *Legitimizes the power of the government*, (3) *Instrument for transfer of authority from residual holder to the organs of state power*.¹⁵² Thomas Paine, mengemukakan bahwa fungsi konstitusi sebagai *nation symbol*.¹⁵³ Hampir serupa dengan pernyataan terakhir ini juga dikemukakan oleh Thomas Paine, yang mengemukakan bahwa:¹⁵⁴

It may serve instead of the king in that ceremonial function of exemplifying the unity and majesty of the nation. Or it may exist alongside the monarch, embodying capacity that constitutions are trundled about the country in shiny aluminium railroad trains under armed guard and exhibited to all comers.

¹⁵⁰ Wheare. *Konstitusi ... Op. Cit.* hlm 19.

¹⁵¹ Bagir Manan dan Susi Dwi Harjati. *Memahami Konstitusi. Makna dan Aktualisasi* (Jakarta: Rajawali Press, 2014) Hlm. 184.

¹⁵² Wiliam G. Andrews. *Constitution And Constitutionalism*, Dalam Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... op. cit.* Hlm 24.

¹⁵³ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... ibid.* Hlm 24.

¹⁵⁴ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... ibid.* Hlm 24.

Merujuk pada pendapat tersebut diatas, selanjutnya Jimly Asshiddiqie merinci fungsi konstitusi menjadi sepuluh, yaitu:¹⁵⁵

- a. Fungsi penentu dan pembatas organ negara;
- b. Fungsi pengatur hubungan kekuasaan antar organ negara;
- c. Fungsi pengatur antara kekuasaan organ negara dengan warga negara;
- d. Fungsi pemberi atau legitimasi terhadap kekuasaan negara ataupun kegiatan penyelenggaraan kekuasaan negara;
- e. Fungsi penyalur atau pengalih kewenangan dari sumber kekuasaan yang asli kepada organ negara;
- f. Fungsi simbolik sebagai pusat upacara;
- g. Fungsi sebagai sarana pengendalian masyarakat;
- h. Fungsi sebagai sarana perekayasa dan pembaruan masyarakat.

Mohammad Kusnardi dan Bintang R. Saragih, secara garis besar membagi dua fungsi konstitusi, yaitu:

- a. Membagi kekuasaan dalam negara

Negara sebagai kekuasaan dan organisasi kekuasaan maka konstitusi merupakan asas yang menetapkan bagaimana kekuasaan dibagi di antara beberapa lembaga negara. dalam pengertian ini fungsi konstitusi juga menentukan cara-cara bagaimana pusat kekuasaan itu bekerjasama dan menyesuaikan satu sama lain. Pembagian kekuasaan negara dapat dibagi

¹⁵⁵ Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi ... ibid.* Hlm 28.

menjadi dua, yaitu pembagian secara vertical dan pembagian secara horizontal.

1) Pembagian secara vertical

Pembagian secara vertical adalah pembagian kekuasaan menurut tingkatnya atau antar tingkat pemerintahan. Carl J. Friederich menggunakan istilah pembagian kekuasaan secara teritorial (*territorial division power*). Pembagian kekuasaan secara vertical dapat dilihat dalam bentuk negara kesatuan, federal serta konfederasi. Bersumber dari pembagian kekuasaan secara vertical inilah sehingga melahirkan pembagian konstitusi menurut jenisnya, yaitu:

a) Konstitusi unitaris

Dalam konstitusi unitaris, pembagian kekuasaan antara pemerintah pusat dan daerah tidak sama dan tidak sederajat. Malinkan kekuasaan pusat lebih kuat, sedangkan kekuasaan daerah hanya merupakan derivative dari kekuasaan pemerintah pusat. Dalam konstitusi unitaris, lokus kedaulatan tetap berada di pusat, dan terdapat suatu otoritas sebagai penjelmaan kedaulatan rakyat yang bersifat superior yang berada di pusat (parlemen).

b) Konstitusi federalistis

Pembagian kekuasaan dalam konstitusi federalis adalah kebalikan dari konstitusi unitaris. Dalam konstitusi federalis, lokus kedaulatan berada di negara bagian, sedangkan pemerintah federal

hanya menerima kekuasaan residu yang diberikan oleh negara bagian. Dalam konstitusi federal, pusat tidak dapat melakukan intervensi terhadap urusan pemerintahan negara bagian diluar dari kewenangan yang diberikan oleh konstitusi, begitupula antara satu negara bagian dengan negara bagian yang lain. Menurut Wolhoof bahwa dalam konstitusi federalistis, pembagian kekuasaan bersifat *enumerative*, artinya hal-hal yang termaksud lingkungan kekuasaan pemerintah federal disebutkan satu demi satu, dan semua hal yang tidak termaksud urusan pemerintah federal menjadi kewenangan masing-masing pemerintah negara bagian atau sebaliknya.

2) Pembagian secara horizontal

Pembagian kekuasaan secara horizontal adalah pembagian kekuasaan menurut fungsinya. Pembagian kekuasaan menurut fungsinya secara umum dibagi atas fungsi eksekutif, legislative dan yudikatif. Pembagian kekuasaan secara horizontal, secara esensial mengandung arti pembatasan kekuasaan.

b. Membatasi kekuasaan pemerintah atau penguasa dalam negara.

Terkait dengan pembatasan kekuasaan pemerintahan atau penguasa dalam dalam negara lebih erat kaitannya dengan faham konstitusionalisme, yang menghendaki agar adanya pembatasan kekuasaan dalam rangka mencegah kesewenangan-wenangan pemerintah. Dalam negara yang mendasarkan

dirinya pada praktik demokrasi konstitusional, maka ide pembatasan kekuasaan telah menjadi marwah konstitusi. Gagasan konstitusionalisme juga telah menjadi bahan pembahasan ketika menyusun konstitusi Amerika, sebagaimana tertulis dalam federalis peper nomor 51, Madison mengemukakan:

Apakah pemerintahan itu sendiri kalau bukan perenungan paling besar atas hakikat kemanusiaan? Jika manusia adalah malaikat, maka tidak ada pemerintah yang diperlukan. Jika malaikat-malaikat tersebut harus memerintah manusia, tidak ada control eksternal maupun internal atas pemerintahan yang diperlukan. Dalam membuat pemerintahan yang harus diterapkan oleh manusia atas manusia, ada kesulutitan besar dalam hal ini: pertama anda harus memungkinkan pemerintah untuk mengendalikan yang diperintah; dan pada tahap berikutnya mengharuskan pemerintah untuk mengontrol dirinya sendiri.¹⁵⁶

Dalam konteks ini nampak jelas bahwa para penulis federalis peper bermaksud untuk mencari model yang ideal bagi pemerintah untuk menjalankan pemerintahan namun disaat yang bersamaan juga pemerintahan itu harus dapat dikontrol. Lebih lanjut bahwa pada saat yang bersamaan embrio tentang perlunya sistem *check and balances* dalam pemerintahan, dan itu mesti dituangkan dalam konstitusi, dan itu akan terbagambar dalam model pembagian kekuasaan dalam negara itu, yang tujuannya agar kekuasaan tidak menumpuk pada satu lembaga tertentu.

¹⁵⁶ Charles F. Andrain. *Kehidupan Politik dan Perubahan Sosial*. Cetakan Pertama. (Yogyakarta: PT. Tiara Wacana Yogya, 1992). Hlm 129.

Abu Daud Busroh saat menjelaskan pengertian konstitusi menurut Maurice Hauriou, menyebutkan tujuan konstitusi adalah untuk menjaga keseimbangan antara:¹⁵⁷

- a. Ketertiban (*de orde*);
- b. Kekuasaan (*het gezag*) dan
- c. Kebebasan (*de vrijheid*).

Selain fungsi-fungsi tersebut, fungsi konstitusi juga sesungguhnya dapat dibagi menjadi tiga, yaitu fungsi politik, etik dan fungsi sosial. Secara politik konstitusi berfungsi sebagai *the rule of political game*.

Pertama, pengertian fungsi politik ini merujuk pada pengertian konstitusi politik, dimana konstitusi hanya mengatur naskah hukum mengenai pengorganisasian kekuasaan politik, pengisian jabatan politik, serta batasan-batasannya. Lazimnya dalam sebuah konstitusi politik, pembukaan, preambule atau mukaddimah tidak memiliki suatu implikasi yuridis dalam memahami teks-teks konstitusi. Konstitusi politik ini lazim di praktikan di Inggris dan negara-negara jajahannya, kecuali Amerika Serikat, pembukaannya merupakan spirit yang menjiwai teks-teks konstitusinya.

Kedua, fungsi sosial, yang berarti bahwa konstitusi juga sejatinya untuk menjamin bahwa tiap-tiap warga negara harus mendapatkan kesejahteraan yang layak. Fungsi sosial ini merujuk pada pengertian konstitusi sosial, dimana materi

¹⁵⁷ Abu Daud Busroh. Ilmu Negara. Cetakan Pertama (Jakarta: Bumi Aksara, 1990). Hlm 99.

muatan tidak hanya berkaitan dengan pengorganisasian kekuasaan politik, tetapi juga mengatur ideology, aspirasi dan cita-cita politik, pernyataan-pernyataan pokok mengenai gagasan bernegara, pengakuan terhadap keyakinan dan prinsip-prinsip dasar yang dianut oleh suatu negara. Fungsi sosial konstitusi ini memberikan kewajiban bagi suatu negara untuk aktif mengupayakan terwujudnya cita-cita dan tujuan bernegara. Indonesia adalah salah satu negara yang konstitusi mengatur ketentuan-ketentuan mengenai fungsi sosial.

Ketiga, adalah fungsi etik, yaitu bahwa konstitusi mempunyai peran penting dalam fungsi-fungsi pemerintahan baik untuk menata urusan-urusan politik maupun dalam rangka untuk mewujudkan cita-cita dan tujuan negara agar tidak menyelewengkan kekuasaan demi kepentingan pribadi atau kelompok tertentu. Mengingat bahwa materi muatan konstitusi yang lazimnya cukup singkat dan hanya mengatur hal-hal yang bersifat fundamental, maka sangat mungkin bagi para penyelenggara negara untuk menyelewengkan kekuasaan ketika menciptakan aturan-aturan yang lebih rendah, dan itu sangat mungkin terjadi. Dalam konteks inilah fungsi etik konstitusi itu dimaknai. Lebih jauh konstitusi juga mempunyai fungsi sebagai sumber hukum formil tertinggi, sekaligus sebagai sumber politik hukum dalam arti luas, yaitu menyangkut pengelolaan ekonomi, sosial, budaya, agama, termaksud juga menjadi pedoman bagi penyelenggara negara untuk membawah negara dalam pergaulan internasional. Pengertian seperti yang penulis kemukakan terakhir ini nampaknya memang belum begitu mendapat

perhatian, sehingga lazimnya tujuan konstitusi hanya dimaknai dalam pengertian klasik.

International Institute for Democracy and Electoral Assistance

(International IDEA) dalam publikasinya mengemukakan beberapa fungsi konstitusi sebagai berikut:¹⁵⁸

- a. *Constitutions can declare and define the boundaries of the political community* (Konstitusi dapat menyatakan dan menentukan batas-batas dari masyarakat politik);
- b. *Constitutions can declare and define the nature and authority of the political community. They often declare the state's fundamental principles and assumptions, as well as where its sovereignty lies;* (Konstitusi dapat menyatakan dan mendefinisikan sifat dan otoritas dari komunitas politik. Mereka sering menyatakan prinsip-prinsip dasar negara dan asumsi, serta di mana kedaulatan terletak)
- c. *Constitutions can express the identity and values of a national community. As nation building instruments;* (Konstitusi dapat mengungkapkan identitas dan nilai-nilai dari komunitas nasional. Sebagai instrumen pembangunan bangsa);
- d. *Constitutions can declare and define the rights and duties of citizens;* (Konstitusi dapat menyatakan dan mendefinisikan hak dan kewajiban warga negara);
- e. *Constitutions can establish and regulate the political institutions of the community-defining the various institutions of government; prescribing their composition, powers and functions; and regulating the relations between them;* (Konstitusi dapat membangun dan mengatur lembaga-lembaga politik masyarakat terdefinisi berbagai lembaga pemerintahan; resep komposisi mereka, kekuatan dan fungsi; dan mengatur hubungan antara mereka)
- f. *Constitutions can divide or share power between different layers of government or sub-state communities* (Konstitusi dapat membagi atau berbagi kekuasaan antara berbagai lapisan masyarakat pemerintah atau sub-negara);

¹⁵⁸ International Institute for democracy and electoral assistance, *What Is a Constitution? Principles and Concepts*, 2014, hlm 2. Dalam <http://www.constitutionnet.org>, di unduh pada 1 agustus 2016.

- g. *Constitutions can declare the official religious identity of the state and demarcate relationships between sacred and secular authorities* (Konstitusi dapat menyatakan identitas agama resmi negara dan membatasi hubungan antara otoritas sakral dan sekuler);
- h. *Constitutions can commit states to particular social, economic or developmental goals* (Konstitusi dapat memberi komitmen pada negara untuk tujuan sosial, ekonomi atau perkembangan tertentu)

Selain mengemukakan fungsi tersebut International IDEA, juga mengemukakan bahwa konstitusi sebagai sebuah dokumen hukum, sosial dan politik sekaligus. Sebagai titik pertemuan (*intersection*) hukum, sosial dan kehidupan politik, dapat dijelaskan sebagai berikut:¹⁵⁹

- a. *Constitutions as legal instruments: A constitution 'marries power with justice (Lutz 2006:17), it makes the operation of power procedurally predictable, upholds the rule of law, and places limits on the arbitrariness of power;*
(Konstitusi sebagai instrumen hukum: Sebuah konstitusi 'mengawinkan kekuasaan dengan keadilan (Lutz 2006: 17) - itu membuat prosedur pelaksanaan kekuasaan dapat diprediksi, menjunjung tinggi supremasi hukum, dan memberi batasan pada kesewenang-wenangan kekuasaan);
- b. *Constitutions as social declarations: Constitutions often attempt, to varying degrees, to reflect and shape society. for example, by expressing the common identity and aspirations of the people, or by proclaiming shared values and ideals.*
(Konstitusi sebagai deklarasi sosial: konstitusi sering mencoba, dalam berbagai tingkatan, merefleksikan bentuk masyarakat. Misalnya, dengan mengekspresikan identitas dan aspirasi masyarakat umum, atau dengan menyatakan nilai-nilai dan cita-cita bersama);
- c. *Constitutions as political instruments: The constitution prescribes a country's decision-making institutions: constitutions 'identify the supreme power', 'distribute power in a way that leads to effective decision making'*

¹⁵⁹ International Institute for democracy and electoral assistance, What Is a Constitution? Principles and Concepts, 2014, hlm 3. Dalam <http://www.constitutionnet.org>, di unduh pada 1 agustus 2016.

and 'provide a framework for continuing political struggle' (Lutz 2006: 17).

(Konstitusi sebagai instrumen politik: Konstitusi mengatur lembaga pengambilan keputusan suatu negara: konstitusi 'mengidentifikasi kekuasaan tertinggi', 'mendistribusikan kekuasaan dengan cara yang mengarah ke pengambilan keputusan yang efektif' dan 'memberikan kerangka untuk melanjutkan perjuangan politik' (Lutz 2006: 17)).

4. Materi Muatan Konstitusi

Istilah materi muatan berasal dari bahasa Belanda "*het onderwerp*" yang berarti "isi kandungan" atau substansi peraturan perundang-undangan.¹⁶⁰ Sementara itu di Indonesia istilah "materi muatan" diperkenalkan oleh Hamid Attamimi, dan istilah itu kini telah resmi digunakan baik oleh pemerintah, kalangan akademisi, maupun praktisi hukum. Terkait materi muatan ini, ada dua tipe teori yang, yakni tipe teori ideal dan teori real. Teori materi muatan konstitusi yang ideal dikemukakan oleh Podsnap, yang mengemukakan bahwa materi muatan konstitusi meliputi:¹⁶¹

- a. *A short of manifesto;*
- b. *A confession of faith;*
- c. *A statemen of ideals;*
- d. *A charter of the land;*

Kelsen mengemukakan bahwa materi muatan konstitusi yang real meliputi:¹⁶²

¹⁶⁰ I Dewa Gede Atmadja, dkk. Teori Konstitusi dan Konsep Negara Hukum (Malang: Setara Press, 2015) Hlm 63.

¹⁶¹ K. C. Wheare, Konstitusi ... op.cit. Hlm 49.

¹⁶² I Dewa Gede Atmadja, dkk. Teori ... op. cit. Hlm 64.

a. Preambule (pembukaan/mukadimah)

Pembukaan bukanlah norma hukum, pembukaan merupakan pernyataan cita-cita dan filsafat hidup sebuah negara. pembukaan bersifat meta-juridis, dan berada di pucuk teratas hierarkis peraturan perundang-undangan.

b. Menentukan materi muatan yang harus diatur dalam UU yang akan dibentuk;

c. Menentukan UU yang bertentangan dengan konstitusi;

d. Larangan-larangan konstitusi;

e. Pengaturan HAM dalam pasal-pasal sebagai ciri konstitusi modern; dan

f. Jaminan-jaminan konstitusi.

Studi yang dilakukan oleh Henc van Maarseveen dan Ger van der Tang terhadap konstitusi-konstitusi di dunia dan dituangkan dalam buku *Written Constitution*, mengemukakan bahwa materi muatan konstitusi adalah:¹⁶³

a. *Constitution a means of forming the states own political and legal system;*

b. *Constitution as a ntional document and as a birth certificate and as a sigh of adulthood and independent.*

Ni'Matul Huda mengemukakan bahwa menurut kedua ahli hukum belanda tersebut, konstitusi disamping sebagai dokumen nasional juga berfungsi sebagai

¹⁶³ Ni'matul Huda, *UUD 1945 Dan Gagasan Amandemen Ulang*. (Jakarta: Rajawali Press, 2008) Hlm 22.

intrumen untuk membentuk sistem politik dan sistem hukum suatu negara.¹⁶⁴

Lebih jauh merujuk pada pendapat A. A. H. Struycken yang mengemukakan bahwa konstitusi sebagai dokumen formal berisi:¹⁶⁵

- a. Hasil perjuangan politik suatu bangsa dimasa yang lampau;
- b. Tingkat-tingkat tertinggi perkembangan ketatanegaraan suatu negara;
- c. Pandangan para pendiri bangsa yang hendak diwujudkan baik sekarang maupun untuk masa yang akan datang;
- d. Suatu kehendak mengenai bagaimana suatu ketatanegaraan hendak dijalankan.

Merujuk pada pendapat K. C. Wheare tentang konstitusi, maka Wheare mencoba membagi konstitusi dalam dua pengertian. Jika merujuk pada pengertian pertama sebagaimana telah diuraikan pada bagian awal pembahasan bab ini, maka konstitusi hanya berisi dokumen hukum biasa, sedangkan jika merujuk pada pengertian kedua maka materi muatan konstitusi dapat lebih luas daripada sekedar norma hukum biasa. Ia bisa memuat prinsip, cita-cita atau nilai-nilai yang hendak dibangun atau dipelihara oleh negara itu.

Dalam pengertian yang kedua inilah UUD 1945 dipahami baik sebelum maupun sesudah perubahan. Selanjutnya Wheare juga tidak merinci secara tegas, materi muatan konstitusi baik dalam arti pertama maupun kedua, tapi Wheare mengemukakan bahwa idealnya materi muatan suatu konstitusi itu *the very*

¹⁶⁴ Ni'matul Huda, UUD 1945 ... Ibid. hlm 23.

¹⁶⁵ Ni'matul Huda, UUD 1945 ... Ibid. hlm 23.

minimum, and that minimum to be rule of law. Berikut Wheare mencoba mengemukakan bahwa konstitusi minimal harus berisi:¹⁶⁶

- a. Konstitusi sebagai hukum tertinggi mengatur struktur lembaga legislative, eksekutif dan yudisial;
- b. Hubungan antar lembaga negara;
- c. Hubungan antara lembaga negara dan komunitasnya;
- d. Pernyataan perlindungan HAM;
- e. Tujuan dan cita-cita suatu bangsa.

Sri Soemantri mengemukakan bahwa materi muata konstitusi meliputi:¹⁶⁷

- a. Susunan ketatanegaraan yang bersifat fundamental;
- b. Pembagian dan pembatasan tugas-tugas kekuasaan negara yang bersifat fundamental;
- c. Serta penegasan jaminan perlindungan terhadap hak asasi manusia.

Dengan demikian sejalan dengan dengan apa yang dikemukakan oleh Strong, yaitu bahwa *constitution is collection of principles to which the power of the govermnet, the right of the governed, and the relations between the are adjusted.* Selain tiga materi tersebut, Bagir Manan dan Kuntana Magnar bahwa konstitusi juga mengatur mengenai hal-hal yang menyangkut identitas negara,

¹⁶⁶ I Dewa Gede Atmadja, dkk. op. cit. hlm 65

¹⁶⁷ Sri Soemantri. Hukum Tata Negara Indonesia. Pemikiran dan Pandangan. Cetakan Pertama. (Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 2014) Hlm 87.

seperti bendera dan bahasa nasional.¹⁶⁸ Lebih lanjut dengan merujuk pada konstitusi Amerika, maka Jaome Banker Hames dan Yvonne Ekern mengemukakan sistematika dan materi muatan konstitusi sebagai berikut:¹⁶⁹

- a. *Article I The Organization of powers of the legislative branch;*
- b. *Article II Selection and duties of the president;*
- c. *Article III Function of the supreme court;*
- d. *Article IV Responsibility of one state to another;*
- e. *Article V Requirement for amending the constitution;*
- f. *Article VI Supremacy of the constitution;*
- g. *Article VII Procedure for ratification of the constitution.*

Merujuk pada sejumlah pendapat mengenai materi muatan knstitusi, UUD 1945 lebih dekat pada materi muatan yang dikemukakan oleh Hans Kelsen, dan jika di komparasikan antara UUD 1945 dan Konstitusi Amerika, maka keduanya mempunyai kesamaan, yaitu pada pengaruh preambule dalam penyelenggaraan kehidupan bernegaranya. International Institute for democracy and electoral assistance (International IDEA) mengemukakan bahwa:¹⁷⁰

a constitution is a set of fundamental legal-political rules that: are binding on everyone in the state, including ordinary lawmaking institutions; concern the structure and operation of the institutions of government, political principles and the rights of citizens; are based on widepread public legitimacy; are harder to change than ordinary laws (e.g. a two-thirds majority vote or or a referendum is needed); as a minimum, meet the internationally recognized criteria for a democratic system in terms of representation and human rights.

¹⁶⁸ Ellydar Chaidir dan Sudi Fahmi. Hukum Perbandingan Konstitusi (Yogyakarta: Totalmedia, 2010) Hlm 34.

¹⁶⁹ I Dewa Gede Atmadja, dkk. Teori ... op. cit hlm 68.

¹⁷⁰ International Institute for Democracy and Electoral Assistance. What ... Op. Cit. Hlm 2.

5. Klasifikasi Konstitusi

Dalam beberapa literature ditemukan pengklasifikasian konstitusi menurut beberapa bentuk. Terdapat filosof dan ahli yang melakukan klasifikasi konstitusi, yaitu:

a. Aristoteles

Aristoteles seorang filosof Yunani membagi konstitusi menjadi dua kelompok, antara yang *good constitution* dan *bad constitution*. Klasifikasi Aristoteles ini didasarkan pada kuantitas atau jumlah yang memerintah. Dari khalsifikasi tersebut lahir tiga tipe konstitusi dari kualitas pemerintahannya, yaitu:¹⁷¹

- 1) Tipe konstitusi dengan pemerintahan oleh satu orang (1 orang). Apabila tipe ini melahirkan pemerintahan yang baik (*good*), maka disebut “monarki”. Sebaliknya jika tipe pemerintahan ini melahirkan pemerintahan yang buruk kualitas pemerintahannya (*bad*) maka disebut dengan “*tiran*” atau “*despotis*”.
- 2) Tipe konstitusi dengan pemerintahan oleh beberapa orang bangsawan (*government by the few*). Apabila tipe ini melahirkan pemerintahan yang baik (*good*), maka disebut “*aristocrat*”. Sebaliknya jika pemerintahannya buruk, disebut “oligarki”.
- 3) Tipe konstitusi dengan pemerintahan oleh banyak orang (*government by the many*). Apabila tipe ini melahirkan pemerintahan yang baik

¹⁷¹ Aristoteles. Politik. Cetakan Pertama (Yogyakarta: Bentang Budaya, 2004) Hlm 118-120.

(*good*) maka disebut “polity”. Sebaliknya jika melahirkan pemerintahan yang buruk (*bad*) disebut “*demokrasi*”.

b. C.F. Strong

Strong melakukan pengklasifikasian dengan menggunakan metode sejarah dan perbandingan. Dalam klasifikasinya Strong mendasarkan pada struktur modern suatu negara. Dalam struktur kekuasaan negara konstitusional memiliki tiga cabang kekuasaan, yaitu: eksekutif, legislative dan yudikatif. Selanjutnya Strong membuat dasar pengklasifikasian negara harus ditemukan dalam lima bagian, yaitu:¹⁷²

1) Bentuk negara tempat konstitusi itu berlaku

Berdasarkan bentuk negara tempat konstitusi itu berlaku maka konstitusi dapat dibagi menjadi dua, yaitu konstitusi negara kesatuan (*unitary*) dan konstitusi negara federal (*federal*).¹⁷³

2) Bentuk konstitusi itu sendiri

Menurut bentuknya konstitusi dibagi menjadi dua bagian. Pertama, konstitusi konstitusi terdokumentasi dan konstitusi tidak terdokumentasi. Strong tidak sepenuhnya sependapat dengan pembagian tertulis dan tidak tertulis. Argumetasinya karena tidak sepenuhnya benar jika konstitusi seluruhnya tertulis, atau seluruhnya

¹⁷² C. F. Strong. Konstitusi ... Op. Cit. Hlm 84.

¹⁷³ C. F. Strong. Konstitusi ... Ibid. Hlm 85-88.

tidak tertulis. Kedua, didasarkan pada cara perubahan konstitusi tersebut, yaitu: konstitusi fleksibel dan konstitusi kaku.¹⁷⁴

3) Bentuk lembaga legislative

Menurut bentuk lembaga legislative konstitusi dibagi menjadi dua, yaitu konstitusi unicameral (konstitusi badan perwakilan satu kamar) dan konstitusi bicameral (konstitusi badan perwakilan dua kamar).¹⁷⁵

Dari dua model konstitusi menurut bentuk lembaga perwakilannya tersebut, akan melahirkan beberapa model atau varian pemilihan, yaitu:

- a) Jenis hak suara pemilih yang terbagi atas pemilih dewasa baik laki-laki maupun perempuan, atau hanya pemilih laki-laki sedangkan perempuan tidak mempunyai hak pilih (memilih dan dipilih);¹⁷⁶
- b) Pengisian kamar pada lembaga perwakilan, meliputi kamar kedua atau mejelis tinggi (kongres) dipilih (*elective*) atau tidak dipilih (*non elective*).¹⁷⁷
- c) Sistem pemilihan yang meliputi sistem pemilihan proporsional atau sistem pemilihan distrit.¹⁷⁸

4) Bentuk lembaga eksekutif

¹⁷⁴ C. F. Strong. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 88-92.

¹⁷⁵ C. F. Strong. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 92.

¹⁷⁶ C. F. Strong. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 93-95.

¹⁷⁷ C. F. Strong. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 95-96.

¹⁷⁸ C. F. Strong. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 96-97.

Menurut lembaga eksekutif konstitusi dibagi menjadi dua yaitu konstitusi parlementer dan konstitusi non parlementer atau eksekutif tetap (*fixed executive*).¹⁷⁹

5) Bentuk lembaga yudikatif.

Menurut bentuk lembaga yudikatif konstitusi dibagi menjadi dua yaitu konstitusi rule of law (*common law states*) dan konstitusi administrative law (*prerogative states*).¹⁸⁰

c. **K.C. Wheare**

Klasifikasi yang juga populer dirujuk adalah klasifikasi yang dilakukan oleh K.C. Wheare. Dalam klasifikasinya Wheare membuat lima kriteria klasifikasi konstitusi, yaitu:¹⁸¹

- 1) Konstitusi menurut bentuknya dibagi menjadi *written constitution and un-written constitution*;
- 2) Konstitusi menurut perubahannya dibagi menjadi *flexible constitution and rigid constitution*;
- 3) Konstitusi menurut kedudukannya dibagi menjadi *supreme constitution and not supreme constitution*;
- 4) Konstitusi menurut pendistribusian kekuasaan antara pemerintah pusat dan daerah/negara bagian dibagi menjadi *federal constitution and unitary constitution*;

¹⁷⁹ C. F. Strong. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 97-100.

¹⁸⁰ C. F. Strong. *Konstitusi ... Ibid.* Hlm 100-102.

¹⁸¹ K.C. Wheare. *Konstitusi ... Op.Cit* Hlm 21-48.

- 5) Konstitusi menurut doktrin pemisahan kekuasaan dibagi menjadi *presidential constitution and parliamentary constitution*.

d. Leslie Wolf-Philips

Klasifikasi konstitusi juga dikemukakan oleh Leslie Wolf-Philips dikutip oleh Mr. H. J.F. van Maarseveen dan Mr. G.F.M. van der Tang yang dikutip oleh Sri Soemantri yaitu:¹⁸²

- 1) *Structural and quantitative classifications*, meliputi:
 - a) *Written-unwritten, codified-uncodified and related classification*;
 - b) *Rigid-flexible, conditional-unconditional, and related classification*;
 - c) *Federal-unitary classification*;
 - d) *Presidential-executive and parliamentary-executive classification*;
 - e) *Monarchie-republican classification*.
- 2) *Qualitative classification*, meliputi:
 - a) *Normative-nominal, stable-fragile and related classification*;
 - b) *Public-private, political-activity-factor and related-classification*, yang terbagi atas:
 - *Programmatic-confirmatory*;
 - *Competitive-consolidatory*;
 - *Ideological-legal*;

¹⁸² Padmo Wahyono (himpunan). Masalah Ketatanegaraan Indonesia Dewasa Ini, hlm 11

Mencermati beberapa klasifikasi yang diberikan oleh ahli tersebut diatas, perlu kiranya untuk dijelaskan secara detail mengenai beberapa pengertian dari klasifikasi tersebut, misalnya klasifikasi berdasarkan konstitusi tertulis dan konstitusi tidak tertulis. Mahfud MD, menjelaskan bahwa arti tertulis mempunyai pengertian khusus, yaitu ditetapkan oleh lembaga yang bawenang. Dengan demikian tidak termasuk konstitusi tertulis jika ketentuan tersebut hanya sekedar dimuat dalam bentuk publikasi, artikel dan buku.¹⁸³ Dahlan Thaib dkk, mengemukakan bahwa arti tertulis adalah tertuang dalam dokumen atau beberapa dokumen formal, sebaliknya konstitusi tidak tertulis tidak termuat dalam dokumen formal, contoh Israel, New Zeland dan Inggris.¹⁸⁴ Pengertian terakhir ini sejalanannya dengan pengertian yang diberikan oleh Strong.

Selanjutnya adalah pengertian *rigid* dan *flexible*. James Bryce menggunakan dua kata tersebut dalam arti luas. Artinya konstitusi dapat dikategorikan *rigid* jika cara dan prosedur perubahannya sulit. Sebaliknya konstitusi akan disebut *flexible* jika cara dan prosedur perubahannya mudah. Bryce mengemukakan ciri konstitusi yang *flexible* sebagai berikut:¹⁸⁵ (a) elastis; dan (b) perubahannya sama dengan proses legislasi biasa (artinya sama dengan perubahan undang-undang biasa). Sebaliknya Bryce mengemukakan ciri konstitusi *rigid* sebagai berikut: (a) mempunyai derajat tinggi (artinya konstitusi

¹⁸³ Mahfud MD, *Dasar ... Op. Cit.* Hlm 81.

¹⁸⁴ Dahlan Thaib, dkk., *Teori ... Op. Cit.* Hlm 25.

¹⁸⁵ Dahlan Thaib dkk., *Ibid* hlm 25.

itu lebih tinggi kedudukannya dari hukum lain); dan (b) perubahannya dilakukan dengan cara yang khusus atau istimewa dengan persyaratan yang berat. Pemabagian menjadi rigid dan flexible dengan unsur-unsur yang telah dikemukakan tersebut sesungguhnya hanya secara teoritik, karena dalam praktik perubahan konstitusi selalu dipengaruhi oleh situasi politik, ekonomi, sosial, budaya dan keamanan. Robert A. Goldwin dan Art Kaufman disebut sebagai momentum luar biasa,¹⁸⁶ dan momentum luar biasa ini oleh Elster sebagai situasi krisis yang membutuhkan tindakan luarbiasa yang dramatis.¹⁸⁷ Dengan demikian soal rigid atau flexible itu dalam kenyataannya sangat bergantung pada situasi politik. Termaksud juga tidak tepat jika mengemukakan bahwa konstitusi dapat disebut flexible jika perubahannya sama dengan perubahan undang-undang biasa, karena ciri konstitusi modern adalah bersifat tertulis dan derajat tinggi.

K.C Wheare mengemukakan beberapa alasan mengapa perubahan atas konstitusi dipersulit, yaitu:¹⁸⁸

- a. Agar perubahan konstitusi dilakukan dengan pertimbangan yang masak, penuh dengan kehati-hatian dan atas suatu kesadaran baik;
- b. Agar tersedia kesempatan bagi rakyat untuk mengemukakan pendapatnya sebelum perubahan atas konstitusi dilakukan;

¹⁸⁶ Denny Indrayana, *Amandmen UUD 1945 Antara Mitos Dan Pembongkaran*, Cetakan I (Bandung: Mizan, 2007), hlm 79.

¹⁸⁷ Denny Indrayana, *Amandmen UUD ... Ibid*, hlm 79.

¹⁸⁸ K.C.Wheare, *Konstitusi ... op. cit*, hlm

- c. Dalam konteks negara serikat agar kekuasaan di antara negara serikat dan negara bagian tidak diubah semata-mata oleh perbuatan masing-masing pihak secara tersendiri;
- d. Agar kelompok-kelompok minoritas dalam negara itu mendapatkan jaminan.

Klasifikasi berikutnya adalah konstitusi derajat tinggi dan tidak derajat tinggi. Klasifikasi ini jika dirujuk pada teori jenjang hukum Hans Kelsen tepatlah jika konstitusi disebut derajat tinggi dan memang lazimnya konstitusi memiliki kedudukan yang lebih tinggi dan perubahannya relatif sulit. Sebaliknya *Stufenbau des recht* tidak bisa membantu klasifikasi jika kedudukan konstitusi sama dengan undang-undang biasa. Dalam situasi seperti ini dimana tidak ditemukan hukum yang tertinggi (*supreme law of the land*) maka cara untuk membedakan konstitusi dari aturan hukum yang sederajat adalah berdasarkan materi muatannya. Materi muatanlah yang akan membedakan konstitusi dengan peraturan perundang-undangan lainnya yang sederajat.

Berikutnya adalah klasifikasi konstitusi menurut bentuk negara. Secara teoritik bentuk negara sangat berpengaruh pada distribusi kekuasaan serta otoritas kekuasaan. Dalam negara federal, lokus kedaulatan berada di negara bagian sedangkan negara federal hanya menerima wewenang residu dari negara-negara bagian. Artinya komitmen negara-negara bagianlah yang membentuk negara federal. Sebaliknya dalam negara kesatuan, lokus kedaulatan berada pada pemerintah pusat, sedangkan pemerintahan daerah hanya menjalankan wewenang

yang dimiliki oleh pemerintah pusat melalui asas otonomi. Asas otonomi dalam negara kesatuan tidak sama dengan otonomi yang dimiliki oleh negara bagian. Jika otonomi yang dimiliki oleh negara bagian bersifat original, sedangkan otonomi dalam negara kesatuan adalah non original atau bersifat penyerahan/pelimpahan (tidak asli, karena wewenang yang dilaksanakan tersebut merupakan wewenang pemerintah pusat yang diberikan kepada daerah), dengan demikian maka materi muatan konstitusi sedemikian rupa akan dipengaruhi oleh bentuk negara.

Terakhir klasifikasi menurut sistem pemerintahan atau menurut hubungan antara eksekutif dan parlemen atau konstitusi presidensial atau konstitusi parlementer. Suatu konstitusi disebut konstitusi presidensial jika materi muatannya memenuhi ciri-ciri sebagai berikut:

- a. Tidak ada perbedaan antara kepala negara (*head of state*) dan kepala pemerintahan (*head of government*);
- b. Presiden dipilih langsung oleh rakyat, dengan demikian presiden bertanggung jawab langsung kepada rakyat;
- c. Presiden tidak termasuk pemegang kekuasaan *legislative*;
- d. Presiden tidak bisa membubarkan parlemen;
- e. Presiden tidak dapat dijatuhkan secara politik dalam masa jabatannya.

Sebaliknya konstitusi dapat disebut sebagai konstitusi sistem pemerintahan parlementer, jika memenuhi ciri-ciri sistem pemerintahan parlementer. Adapun ciri sistem pemerintahan parlementer adalah sebagai berikut:

- a. Perdana menteri dipilih oleh dan bertanggung jawab pada parlemen;
- b. Anggota cabinet dapat dari anggota parlemen;
- c. Jabatan kepala negara terpisah dari jabatan kepala pemerintahan;
- d. Kepala negara dapat membubarkan parlemen, sekaligus memerintahkan pemungutan suara ulang.

6. Perubahan Konstitusi

Denny Indrayana yang mengutip pendapat Venter, mengemukakan bahwa konsep konstitusi itu bersifat dinamis.¹⁸⁹ Lebih lanjut dengan mengutip John P. Wheeler, Jr, Denny juga mengemukakan bahwa perubahan konstitusi merupakan sebuah keniscayaan.¹⁹⁰ Romano Prodi bahwa menegaskan bahwa konstitusi yang tidak dapat dilakukan perubahan merupakan konstitusi yang lemah, karena tidak akan mampu menyesuaikan dengan realitas. Padahal konstitusi diharapkan mampu untuk selalu menyesuaikan dengan realitas yang begitu dinamis.¹⁹¹

Masih dengan kutipan Denny Indrayana, Brannon P. Denning mengemukakan bahwa sebuah mekanisme perubahan konstitusi amat diperlukan

¹⁸⁹ Denny Indrayana, *Amandemen UUD ... op. cit*, hlm 71

¹⁹⁰ Denny Indrayana, *Amandemen UUD ... ibid* hlm 71

¹⁹¹ Denny Indrayana, *Amandemen UUD ... ibid*, hlm 71

untuk menjamin kelangsungan pemerintahan generasi yang akan datang.¹⁹² Venter juga menegaskan bahwa:

Konstitusi yang final itu tidak ada, karena konstitusi nasional itu sama hidupnya dengan negara, terdiri dari begitu banyak manusia yang berfikir, yang untuknyalah konstitusi itu ada. Ide tentang sebuah konstitusi yang tidak bisa diganggu gugat tidak mungkin konsisten dengan dalil-dalil negara konstitusional modern.¹⁹³

Hal serupa juga dikemukakan oleh Thomas Jafferson bahwa:

... Hukum-hukum dan lembaga-lembaga harus seiring sejalan dengan perkembangan pemikiran manusia. Ketika pemikiran manusia menjadi lebih maju, lebih tercerahkan, ketika temuan-temuan baru dibuat, kebenaran-kebenaran baru ditemukan dan sikap-sikap serta pendapat-pendapat berubah, sejalan dengan berubahnya situasi dan kondisi, lembaga-lembaga pun harus ikut maju agar tidak ketinggalan zaman.¹⁹⁴

Pasca diberlakukannya konstitusi Amerika untuk pertama kali, James Madison juga mengemukakan bahwa penulis bukanlah salah satu dari banyak orang jika memang ada yang berfikir bahwa konstitusi yang baru saja diberlakukan ini sebagai karya tanpa cacat.¹⁹⁵ Hampir senada dengan itu setelah 28 tahun Gubernur Morris menulis bahwa segala yang manusiawi tidak mungkin sempurna.¹⁹⁶ Berdasarkan hasil penelitian Taufiqurrahman Syahuri terdapat 7 (tujuh) istilah yang digunakan untuk yang mempunyai arti yang sama dengan perubahan konstitusi, yaitu:¹⁹⁷ (1) Amendment digunakan oleh 69 negara, (2) Alteration digunakan oleh 2 negara, (3) Revision digunakan oleh 23 negara, (4)

¹⁹² Denny Indrayana, *Amandemen UUD ... ibid*, hlm 71

¹⁹³ Denny Indrayana, *Amandemen UUD ... ibid*, hlm 71-72.

¹⁹⁴ Denny Indrayana, *Amandemen UUD ... ibid*, hlm 72.

¹⁹⁵ Denny Indrayana, *Amandemen UUD ... ibid*, hlm 72.

¹⁹⁶ Denny Indrayana, *Amandemen UUD ... ibid*, hlm 71.

¹⁹⁷ Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi. Proses dan Prosedur Perubahan UUD Di Indonesia 1945-2002* (Bogor: Ghalia Indonesia, 2004), hlm. 63-73.

Change digunakan oleh 1 negara yaitu Macedonia, (5) Modified digunakan oleh 1 negara yaitu Elsalvador, (6) Review digunakan oleh 1 negara yaitu Syiria dan (7) Revision sekaligus Amandement digunakan oleh 2 negara yaitu Filipina dan Rwanda.

Wheeler membedakan antara *amandement* dan *revision*. *Amandement* dimaknai sebagai perubahan yang bersifat terbatas oleh konstitusi itu sendiri, sedangkan *revision* dimaknai sebagai menimbang ulang baik sebagian atau keseluruhan sebuah konstitusi.¹⁹⁸ Berbeda dari Wheeler, Venter mengemukakan bahwa *constitution-making* mencakup baik *amendment* maupun *revision*.¹⁹⁹ Berkaitan dengan cara perubahan konstitusi dapat dilakukan dalam berbagai cara. K.C. Wheare mengemukakan perubahan konstitusi dapat dilakukan melalui:²⁰⁰

- a. *Some primary force;*
- b. *Formal amendment;*
- c. *Judicial interpretation;*
- d. *Usage and convention.*

C.F. Strong mengemukakan beberapa cara dalam perubahan konstitusi, yaitu:²⁰¹

¹⁹⁸ Denny Indrayana, *Amandemen UUD ... op.cit*, hlm 73.

¹⁹⁹ Denny Indrayana, *Amandemen UUD ... ibid*, hlm 73.

²⁰⁰ K. C. Wheare, *Konstitusi ... op. cit*, hlm

²⁰¹ C. F. Strong, *Konstitusi ... op. cit*, hlm 207-211.

- a. Perubahan yang dilakukan oleh kekuasaan legislative dengan pembatasan tertentu;

Perubahan pertama dapat terjadi dengan tiga kemungkinan, yaitu:

- 1) Ketentuan kuorum baik untuk jumlah peserta yang hadir maupun untuk sahnyanya keputusan bagi sidang lembaga legislative yang akan melakukan perubahan;
- 2) Pembaharuan lembaga legislative, yaitu dengan cara membubarkan lembaga legislative yang ada kemudian melakukan pemilihan umum untuk memilih anggota legislative yang baru yang akan melakukan perubahan;
- 3) Dalam hal menggunakan sistem dua kamar, maka kedua kamar tersebut harus melakukan sidang gabungan dengan syarat-syarat seperti cara pertama yang berwenang mengubah konstitusi.

- b. Perubahan konstitusi yang dilakukan oleh rakyat melalui suatu mekanisme referendum;

Apabila ada kehendak untuk mengubah konstitusi, maka lembaga yang diberi wewenang untuk itu mengajukan usul perubahan kepada rakyat dalam suatu referendum atau publisit. Usul perubahan disiapkan terlebih dahulu oleh badan yang berwenang. Dalam referendum atau publisit rakyat menyampaikan pendapatnya dengan jalan menerima atau menolak usul perubahan yang telah disampaikan kepada mereka. Penentuan diterima atau ditolaknya suatu usul perubahan diatur dalam konstitusi;

- c. Dalam negara serikat dilakukan oleh sejumlah negara-negara bagian;

Dalam konteks negara serikat, konstitusi juga dipahami sebagai perjanjian antar negara bagian, sehingga persetujuan perubahannya harus melibatkan negara bagian. Usul perubahan dapat saja diusulkan oleh negara serikat dalam hal ini senat akan tetapi keputusan persetujuannya ada pada negara-negara bagian dengan ketentuan kuorum.

- d. Perubahan konstitusi melalui suatu konvensi atau lembaga khusus yang secara khusus dibentuk untuk perubahan konstitusi.

Apabila ada kehendak perubahan konstitusi, maka sesuai dengan ketentuan dibentuklah lembaga khusus yang tugas dan kewenangannya hanya untuk mengubah konstitusi. Pembentukan lembaga tersebut dapat dilakukan melalui suatu pemilihan umum, maupun dibentuk oleh organ legislative atau eksekutif maupun oleh keduanya.

Selain yang dikemukakan diatas, secara keseluruhan, perubahan konstitusi dapat dilakukan dengan persetujuan lembaga, yaitu:²⁰²

- a. Parlemen (46 negara);
- b. Negara bagian dan parlemen (2 negara);
- c. Lembaga khusus (1 negara);
- d. Parlemen dan pemerintah (9 negara);
- e. Parlemen dan referendum (13 negara);

²⁰² Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi ... op. cit*, hlm 85

- f. Parlemen, negara provinsi dan presiden (1 negara);
- g. Parlemen dan pemilu (1 negara);
- h. Parlemen, referendum dan presiden (1 negara);
- i. Referendum dan presiden (1 negara);
- j. Pemerintah, perdana menteri, presiden atau raja (17 negara).

Terlepas dari sejumlah hal yang telah penulis kemukakan diatas, yang terpenting dari perubahan maupun pembuatan konstitusi adalah bahwa keseluruhan tindakan tersebut adalah tindakan politik yang dilakukan sejumlah elit. Ini sejalan dengan pernyataan Bonime-Blanc yang mengemukakan bahwa pembuatan konstitusi adalah suatu pembuatan kebijakan dimana elit politik menentukan batas kekuasaan beserta hak dan kewajiban warga negara.²⁰³ Gabriel L. Negretto juga menyebut pembuatan konstitusi sebagai tindakan temporer yang bersifat terbatas, untuk mengatur proses pemerintahan.²⁰⁴

7. Cita Negara Dalam Konstitusi

Sebelum lebih jauh membahas mengenai cita negara (*staatsidee*) terlebih dahulu penulis hendak mengemukakan pengertian mengenai cita negara (*staatsidee*). Seperti dikutip dalam Hamid Attamimi, bahwa meskipun telah banyak para ahli hukum yang menyinggung mengenai cita negara, seperti Jellinek, Schaper, Zippelius, termaksud Openheim ketika menyampaikan pidato

²⁰³ Denny Indrayan, *Amandmen UUD ... op. cit*, hlm 74

²⁰⁴ Denny Indrayan, *Amandmen UUD ... Ibid*, hlm 74

pengukuhannya sebagai Guru Besar pada Universitas Laiden, namun diantara jejeran nama-nama tersebut hanya Openheim yang memberi pengertian tentang *staatsidee* sebagai hakikat negara yang paling dalam yang dapat memberi petunjuk pada negara, atau hakekat negara yang menetapkan.²⁰⁵

Penjelasan lebih jauh terkait *staatsidee*, umumnya para ahli hukum di Indonesia merujuk pada penjelasan Bierens de Han seorang ahli hukum Belanda yang paling penting memberi kontribusi akademis terhadap bahasan ini.²⁰⁶ Bierens de Han menggunakan istilah *staatsidee* yang oleh Soepomo diterjemahkan dengan istilah “ pengertian dasar negara” atau “aliran pikiran negara”. Selanjutnya Hamid Attamimi mempopulerkan istilah “cita negara” sebagai terjemahan dari “*staatsidee*” untuk menggantikan terjemahan Soepomo.²⁰⁷

Bierens de Haan mengemukakan bahwa negara pada hakikatnya adalah suatu organisasi yang terdiri atas kesatuan-kesatuan masyarakat yang lahir karena adanya kehendak tertentu, dan adanya masyarakat itu terjadi secara alamiah karena secara fitrah manusia itu memiliki watak sosial. Sifat sosial manusia ini juga dikemukakan oleh Ibnu Taimiyah bahwa manusia memiliki kebutuhan untuk bergabung, bekerjasama dan menikmati berbagai manfaat kepemimpinan tanpa

²⁰⁵ Hamid A. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden, op.cit.*, hlm 49-50.

²⁰⁶ Yusril Ihza Mahendra, *Dinamika Tatanegara Indonesia. Kompilasi Aktual Masalah Konstitusi, Dewan Perwakilan Dan System Kepartaian*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm 3

²⁰⁷ Yusril Ihza Mahendra, *Dinamika Tatanegara ... Ibid.*, hlm 4. Lihat juga Hamid Attamimi, *Peran Keputusan Presiden, op.cit* hlm 48-49.

peduli apakah mereka menganut suatu agama atau tidak.²⁰⁸ Seperti dikemukakan oleh Aristoteles bahwa manusia tidak mungkin dapat hidup sendiri, namun bila itu terjadi maka yang bersangkutan kemungkinan adalah seekor hewan atau seorang dewa.²⁰⁹

Berbeda dari proses terbentuknya masyarakat yang terjadi secara alamiah, negara justru lahir karena adanya kehendak-kehendak tertentu dan kehendak itu diwujudkan dalam suatu yang oleh Bierens de Han disebut sebagai “suatu cita” (*een idee*) yang dapat menghubungkan segala rupa kehendak masyarakat yang beragam itu. Dengan demikian terjadi transformasi dari *volksgeemenschapsidee* selanjutnya ke cita negara (*staatsidee*) sebagai titik konvergensi dari berbagai ide dalam masyarakat yang membentuk negara tersebut. Bierens de Han mengemukakan bahwa negara adalah peningkatan lebih tinggi dari *idee* yang hidup dalam kesatuan masyarakat yang telah lebih dulu ada sebelum masyarakat membentuk negara.²¹⁰ Atas pemahaman yang senada dengan penjelasan Bierens tersebut sehingga Soepomo mengemukakan arti penting daripada dasar pikiran negara atau alam pikiran negara dalam pembentukan sebuah negara.²¹¹

Ide Soepomo membicarakan arti penting daripada dasar pemikiran negara tersebut tidak lain agar negara yang akan lahir kemudian adalah tidak lain membawahi ide orisinil dari bangsa itu sendiri, yaitu berupa kebudayaan dan

²⁰⁸ Muhammad Alim, *Demokrasi dan Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Madina dan UUD 1945*, Cetakan I, (Yogyakarta: UII Press), hlm 16.

²⁰⁹ Deliar Noer, *Pemikiran Politik di Negeri Barat*. Dalam Muhammad Alim, *Demokrasi ... Ibid*, hlm 16.

²¹⁰ Yusril Ihza Mahendra, *Dinamika tata negara ... op. cit*, hlm 4.

²¹¹ Yusril Ihza Mahendra, *Dinamika tata negara ... Ibid*, hlm 4.

filsafat hidup yang telah hidup dan diyakini oleh masyarakatnya jauh sebelum negara itu terbentuk. Schaper dalam bukunya yang berjudul *Tussen Machtsstaat en Rechtsstaat*, sebagaimana dikutip oleh Hamid Attamimi, mengemukakan delapan cita negara, yaitu:²¹²

- a. Negara kekuasaan (*machtsstaat*) dengan tokoh utamanya Nicolo Macchiavelli;
- b. Negara berdasar atas hukum (*rechtsstaat*) dengan tokoh utamanya John Lock;
- c. Negara kerakyataan (*volksstaat*) dengan tokoh utamanya Jean-Jacques Rousseau;
- d. Negara kelas (*klassestaat*) dengan tokoh utamanya Karl Max;
- e. Negara liberal (*kiberale staat*) dengan tokoh utamanya John Stuart Mill
- f. Negara totaliter kanan (*totaliteire staat van rechts*) dengan tokoh utamanya Hitler dan Musollini;
- g. Negara totaliter kiri (*totaliteire staat van links*) dengan tokoh utamanya Karl Max, Engenl, dan Lenin; dan
- h. Negara kemakmuran (*welvaartsstaat*) dengan tokoh utamanya para pemimpin negara-negara yang bangkit pasca perang dunia ke II.

²¹² A Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden ... op. cit*, hlm 51—52.

Lebih lanjut berkaitan dengan sejarah cita hukum, Zipelius dalam *Geschichte der Staatideen*, sebagaimana dikutip oleh Hamid Attamimi, membaginya dalam empat tahapan besar, yaitu:²¹³

- a. Zaman lama, di dalamnya tergolong Plato, Aristoteles, Epicurus;
- b. Zaman sejak Agustinus sampai Calvin, di dalamnya termaksud permulaan perkembangan agama Kristen ke dunia antik, yaitu zaman Thomas Aquinas, Marsilius dari Padua, Dante Alighieri, Luther, Zwingli;
- c. Zaman sejak terbentuknya negara-negara yang berdaulat sampai revolusi Prancis, yang di dalamnya termaksud Thomas Morus, Machiavelli, Jean Bodin, Thomas Hobbes, Althusius, Spinoza, Rousseau, Locke, Montesquieu, Grotius, Pufendorf, Thomasius, Leibniz, dan Wolff;
- d. Zaman filsafat negara dan filsafat hukum, sejak Kant, termaksud Fichte, Hegel, Comte, Max Weber dan lain-lain.

Dengan merujuk pada pemahaman teoritik mengenai *staatsidee*, maka dapat disimpulkan bahwa pada setiap negara mempunyai *staatsidee* yang menjiwai negara tersebut. Menjiwai dalam arti sebagai landasan filosofis berbangsa dan bernegara bangsa yang darinya dapat di jumpai ide orsinil dari beridirinya bangsa itu. Selanjutnya pada *staatsidee* itulah bangsa itu mengambil filsafat dalam pembangunan kenegaraannya, seperti sosial, politik, budaya, ekonomi dan hukum.

²¹³ A Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden ... Ibid.*, hlm 52.

B. DEMOKRASI

1. Pengertian Demokrasi

Demokrasi adalah pemerintahan rakyat atau rakyat yang memerintah. Pengertian tentang demokrasi yang paling populer adalah pengertian yang dikemukakan oleh mantan Presiden ke-16 Amerika Serikat Abraham Lincoln (1808-1865), yaitu “*Democracy is the government from the people, by the people and for the people*”. Istilah demokrasi yang menurut asal kata berarti rakyat berkuasa atau *government by the people* (kata Yunani *demos* berarti rakyat, *kratos/kratein* berarti kekuasaan/berkuasa).²¹⁴ Mac Gregor Burns, dalam *Government by the People* (1989), memberikan pengertian demokrasi, sebagai, “*government by the people, not government by one person or government by the few*”.²¹⁵ Dijelaskan lebih lanjut bahwa “*democracy is a way of life, a form of government, a way of governing, a type of nation, a state of mind and a variety of processes*”.²¹⁶

Franc Michelman mengawali tulisannya yang berjudul “*democracy And Positive Liberty*” dengan mengutip editor’s note Joshua Kohen, mendefenisikan demokrasi dengan:²¹⁷

“... *simply a matter of process, a peaceful way of making collective decisions through regular elections with competing parties and candidates*”.

²¹⁴ Miriam Budiarjo, *Dasar-Dasar ... op. cit.*, hlm 105.

²¹⁵ Marthen Napang, *Pemilihan Presiden Amerika Serikat*, Cetakan Pertama (Makassar: Yusticia Press, 2008) hlm 33.

²¹⁶ Marthen Napang, *Pemilihan ... Ibid*, hlm 33.

²¹⁷ Tom Campbell and Adriene Stones (ed), *Law and Democracy* (England: Dartmouth Publishing, 2003) hlm 1.

"... hanya masalah proses, cara damai untuk membuat keputusan kolektif melalui pemilihan teratur dengan persaingan partai dan kandidat".

Henry B. Mayo dalam *An Introduction to Democratic Theory*, memberikan pengertian demokrasi, sebagai:²¹⁸

"A democratic political system is one in which public policies are made on majority basis, by representatives subject to effective popular control at periodic elections which are conducted on the principle of political equality and under conditions of political freedom".

"Sebuah sistem politik yang demokratis adalah suatu sistem dimana kebijakan publik dibuat secara mayoritas, oleh perwakilan yang tunduk pada kontrol efektif rakyat pada pemilihan umum berkala yang dilakukan atas prinsip kesetaraan politik dan dalam kondisi kebebasan politik".

Harris G. Warrant, dalam *Our Democracy at Work*, memberikan pengertian demokrasi sebagai, *a government of the people, by the people, for the people*.²¹⁹ Suatu pengertian yang sangat mirip dengan pengertian yang di berikan oleh Abraham Lincoln. Dalam *Black's Law* demokrasi di artikan sebagai *government by the people, either directly or through representatives*.²²⁰ Demikian pula oleh Robert A. Dahl dalam *On Democracy*, mengemukakan bahwa:

"democracy provides opportunities for effective participation; equality in voting; gaining enlightened understanding; exercising final control over the agenda; inclusion of adults".²²¹

²¹⁸ Miriam Budirdjo, *Dasar-Dasar ...*, op. cit., hlm 117.

²¹⁹ Harris G. Warren, *at.al*, *Our Democracy at Work*, Englewood Cliffs, (USA: Printice Hall Inc, 1963). Hlm 2.

²²⁰ Bryan A. Garner, (ed), *Black's Law Dictionary, Seventh Edition*, St. Paul, Minn.: West Group, 1999, hlm 444.

²²¹ Robert A. Dahl, *On Democracy*, (USA; Yale University Press, 1998), hlm 38. Lihat juga Robert A. Dahl, *Dilema Demokrasi Pluralis*, (Jakarta: Rajawali Press, 1985), hlm 10.

"Demokrasi memberikan kesempatan bagi partisipasi yang efektif; kesetaraan dalam voting; mendapatkan pemahaman; kontrol akhir atas agenda; melibatkan semua orang dewasa".

Jimly Asshiddiqie dengan simple mengemukakan bahwa dalam demokrasi kekuasaan tertinggi ada ditangan rakyat, dimana kekuasaan itu meliputi bidang politik, ekonomi dan sosial.²²² Sebagai catatan penjelas bahwa yang dimaksud dengan kekuasaan tertinggi ada ditangan rakyat, adalah kekuasaan dalam arti yang positif, artinya bukan anarkisme maupun *tirany majority*. Mencermati sejumlah pengertian diatas, secara umum demokrasi selalu di asosiasikan dengan mekanisme partisipasi dalam pengisian jabatan, pengambilan kebijakan, termaksud control pemerintahan. Kesimpulan yang penulis kemukakan tersebut berkaitan erat dengan kepentingan publik atau hajat hidup orang banyak, sehingga perlu kiranya memperhatikan aspirasi dan partisipasi dari rakyat.

Secara historis Yunani kuno adalah sumber mata air demokrasi yang hari ini mengalir deras ke seluruh dunia (kecuali bagi negara-negara non demokratis). Sistem ini di praktikkan sekitar abad ke-4 SM sampai sekitar abad ke-6 M.²²³ Capaian praktis dari pemikiran demokrasi Yunani adalah munculnya apa yang disebut “negara kota (*polis*)” sebagai bentuk demokrasi pertama yang bersifat langsung (*direct democracy*). Faktor luas wilayah dengan jumlah penduduk lebih

²²² Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi* (Jakarta: PT. Kompas Media Nusantara), hlm 371.

²²³ Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi Indonesia. Studi Tentang Interaksi Politik Dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Cetakan Kedua (Jakarta: PT Rineka Cipta, 2003), hlm 20.

kurang 300.000²²⁴ orang adalah satu hal yang mengakibatkan terlaksananya model demokrasi langsung ini. Alasan lain yang juga menjadi faktor pendukungnya adalah rakyat yang terlibat dalam sistem ini hanya laki-laki dewasa warga polis dan bukan budak yang dapat ikut dalam mejelis. Diperkirakan terdapat budak antara 60.000 sampai dengan 80.000 yang berada di Athena.²²⁵ Pericles dalam bukunya yang terkenal, *feuneral oration*, menyatakan bahwa pemerintah Athena disebut demokrasi karena admnistrasinya berada ditangan banyak pihak.²²⁶ Ball mengungkapkan Istilah ini mungkin telah dikenal menggantikan ungkapan-ungkapan yang lama yang menyangkut *iso* atau “sama”, seperti terdapat dalam *isonomia* atau persamaan didepan hukum. Kata-kata *demokratia* mungkin telah diciptakan oleh para pengkritik konstitusi Athena.²²⁷

Sesudah perang dunia ke II kita melihat gejala bahwa secara formal demokrasi merupakan dasar dari kebanyakan negara di dunia. Menurut suatu penelitian yang diselenggarakan oleh UNESCO dalam tahun 1949 maka untuk pertama kali dalam sejarah demokrasi dinyatakan sebagai nama yang paling baik dan wajar untuk semua sistem organisasi politik dan sosial yang diperjuangkan oleh pendukung-pendukung yang berpengaruh (*probably for the first times in*

²²⁴ Angka lebih kurang 300.000 orang penduduk penulis rujuk dari Mahfud MD, *Demokrasi ... Ibid*, hlm 21. Lihat juga Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar ... op. cit* hlm 109. Dan Soehino, *Ilmu Negara*, Edisi ketiga, Cetakan Kedua (Yogyakarta: Liberty, 1999) hlm 209.

²²⁵ Desmon Lee, Tranlator: *Introduction. Plato. The Republic*, dalam Margarito Kamis, *Kekuasaan Presiden Indonesia*, Cetakan Pertama (Malang: Setara Press, 2014) hlm 44.

²²⁶ Abu Bakar Ebyhara, *Pengantar ... op. cit*, hlm 261.

²²⁷ Abu Bakar Ebyhara, *Pengantar ... Ibid*, hlm 262.

*history democracy is claimed as the proper ideal description of all system of political and social organization advocated by influential proponents).*²²⁸

Schumpeter, bahwa filsafat demokrasi dari abad ke-18 dapat dituliskan sebagai berikut, metode demokratis adalah bahwa pengaturan kelembagaan untuk sampai pada keputusan-keputusan politik yang menyadari kebaikan umum dengan membuat masyarakat memutuskan masalah-masalahnya sendiri-sendiri melalui pemilihan individu-individu untuk berkumpul dalam rangka melaksanakan kehendaknya.²²⁹ Demokrasi adalah sistem politik yang dapat dikatakan sebagai system yang paling sukses diseluruh dunia. Sistem ini dianggap sebagai sistem yang paling ideal untuk di jalankan dalam suatu negara. Tidak hanya sukses dalam arti teoritik namun juga sukses dalam arti praktis dimana demokrasi juga mampu membius semua negara beradab untuk mengadopsi sistem ini sebagai sistem politik dalam menjalankan pemerintahanya.

Samuel Huntington dalam bukunya *Gelombang Demokratisasi Ketiga*, melihat demokrasi dalam tiga pendekatan umum yaitu:²³⁰ (1) Sumber wewenang bagi pemerintah; (2) Tujuan yang dilayani oleh pemerintah; dan (3) Prosedur untuk membentuk pemerintahan. Bryan A. Garner (1999: 444) dalam *Black's Law Dictionary*, memberikan arti demokrasi sebagai *government by the people, either directly or through representatives*.

²²⁸ Miriam Budiarjo, *Dasar-Dasar ... Op. Cit*, hlm 105.

²²⁹ Joseph A. Schumpeter, *Capitalims, Socialism & Democracy*, Cetakan I (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013), hlm 411.

²³⁰ Samuel Huntington, *Gelombang Demokratisasi Ketiga*. Cetakan Pertama (Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti, 1995), hlm 4.

Larry Diamond juga menggambarkan lebih rinci kriteria demokrasi dalam sistem pemerintahan. Pertama, adanya kompetisi antar-individu dan kelompok (terutama partai-partai politik) yang meluas dan bermakna serta tidak menggunakan daya paksa untuk memperebutkan jabatan-jabatan pemerintahan regular. Kedua, adanya partisipasi politik yang tinggi dalam memilih pemimpin dan kebijakan-kebijakan minimal melalui pemilihan yang fair dan berkala serta tidak ada kelompok tertentu yang dikucilkan atau dikecualikan. Ketiga, adanya kebebasan sipil dan politik, antara lain: kebebasan berpendapat, kebebasan pers, dan kebebasan berserikat yang cukup menjamin integrasi kompetisi dan partisipasi politik.²³¹

2. Demokrasi dan Kedaulatan Rakyat

Dua istilah tersebut lazim di temukan dalam kajian-kajian ilmu politik dan ilmu hukum khususnya bidang ketatanegaraan. Dalam praktik kedua istilah ini umumnya di samakan pengertiannya. Maksud dari disamakan tersebut adalah secara konseptual masyarakat terdidik umumnya meyakini bahwa negara yang demokratis adalah negara yang menganut konsep kedaulatan rakyat, dan sebaliknya negara yang menganut konsep kedaulatan rakyat adalah negara yang demokratis.

Dalam penjelasan ini penulis hendak menjelaskan pengertian keduanya dari segi konseptual agar diperoleh pemahaman dan argumentasi yang lebih baik

²³¹ Mochtar Mas' oed, *Negara Kapital Dan Demokrasi* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1991), hlm 12.

dari hanya sekedar penerimaan yang bersifat apriori. Kata demokrasi seperti telah disebutkan diatas adalah berasal dari bahasa Yunani “*demos/kratos*”. Kata demokrasi jelas jauh lebih tua jika di lihat dari segi penggunaan. Berbeda dengan istilah demokrasi, istilah kedaulatan di terjemahkan dari istilah latin *soverain* dan *superanus*, selanjutnya di populerkan melalui terjamahan inggris yaitu *souveregnty* yang merujuk pada kekuasaan tertinggi. Dalam kajian filsafat politik dan hukum, kedaulatan dilihat dari konsep perkembangannya dapat di kategorikan menjadi dua konsep, yaitu konsep yang bersifat *absolut* dan konsep yang tidak *absolut*, dengan demikian pemahaman terhadap keduanya juga akan sangat berbeda ketika di kembalikan dalam konteks negara.

a. Pandangan absolut

Dalam kepustakaan filsafat politik dan hukum istilah kedaulatan baru muncul sekitar abad ke-16 melalui Jean Bodin (1530-1596). Bodin lah yang mendapatkan pengakuan sebagai tokoh yang pertama kali mendiskusikan mengenai konsep kekuasaan tertinggi. Terkait dengan konsep kedaulatan yang di bahas oleh Jean Bodin, melauai bukunya *Six Livres de la Republique* (1575) memperkenalkan istilah “*maiestas*” yang sepadang dengan istilah “*majesty*” dalam bahasa Inggris. Selain istilah *maiestas* Bodin juga memperkenalkan istilah “*summa potestas*” juga untuk merujuk pada pengertian kedaulatan. Setelah Bodin adalah Hugo Grotius melalui bukunya *de Iure Belle at Pacis* (1625) yang juga menggunakan

istilah “*summa potestas*” termaksud mengintrodusir istilah “*summa imperium*”.

Thomas Hobbes dalam *De Cive* menyebut *summa potestassive summum imperium sive dominium*. Berkaitan dengan istilah *souveregnty* (kedaulatan) sendiri di populerkan oleh Thomas Hobbes melalui *Leviathan* (1651). Dalam pandangan Hobbes, *summa potestas* atau *souveregnty* bukan sekedar atribut negara, tetapi merupakan fungsi esensial negara, karena pada *summa potestas* inilah negara mampu di bedakan dari organisasi lainnya. Dari penjelasan tersebut dapat dikemukakan bahwa “kedaulatan/*summa potestas/majesty*” adalah ciri khas yang hanya ada pada negara. Bodin menjelaskan bahwa *summa potestas* itu sifatnya *the most hight, absolute, and perpetual power over the citizens and subjects in a cammonweal*.²³² Dengan demikian kedaulatan tersebut bersifat: pertama tunggal (tak terbagi), mutlak, abadi, tertinggi; kedua, kedaulatan berkaitan dengan pembuatan hukum (legislasi); ketiga, hukum merupakan perintah dari yang berdaulat.²³³ Pengertian kedaulatan sebagai yang tertinggi tersebut juga masih dapat ditemui dalam sejumlah referensi, meskipun beberapa pandangan baru

²³² Jimly Asshidiqie, *Konstitusi dan ... Op. Cit*, hlm 101.

²³³ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi dan ... Ibid*, hlm 101.

telah mengemukakan pergeseran dari pemahaman tersebut. Bodin yang mewakili konsep klasik menjelaskan ciri-ciri kedaulatan itu meliputi:²³⁴

- 1) Bersifat tertinggi (*superanus*) dan tidak ada lagi yang menyamainya;
- 2) Asli tidak bersumber dari kekuasaan lain yang lebih tinggi;
- 3) Mutlak dan sempurana yaitu tidak terbatas oleh kekuasaan lain;
- 4) Utuh, bulat dan abadi yaitu tidak terbagi atau tidak terpecah.

J. Jackues Rousseau (1712-1778) mengemukakan ciri-ciri kedaulatan sebagai berikut:²³⁵

- 1) Kesatuan (*unite*), bersifat monistis;
- 2) Bulat dan tidak terbagi (*indivisibilite*);
- 3) Tidak dapat dialihkan (*inalienabilite*);
- 4) Tidak dapat berubah (*imprescriptibilite*).

Adapun John Austin mengemukakan bahwa suatu kedaulatan haruslah:²³⁶

- 1) *Non-sumbordinate*, artinya:
 - a) *Souverein power cannot be conferred by a law; and*
 - b) *The legislative power cannot be revoked by law.*
- 2) *Illimitable*, artinya:

²³⁴ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi dan ... Ibid*, hlm 104.

²³⁵ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi dan ... Ibid*, hlm 104-105.

²³⁶ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi dan ... Ibid*, hlm 106.

- a) *The sovereign legislative power legally illimitable, is to the power to legislative and law whatsoever;*
 - b) *The sovereign cannot be made subject to legal duties om the exercise of his legislative power.*
- 3) *Unique, for every legal system there is one and only one non-
sumborinate and illimitable legislative power;*
- 4) *Inited, this legislative power is in the hand of one person or one
body of persons.*

John Austin berpandangan bahwa di satu pihak kedaulatan sebagai sumber kepatuhan dan pada lain pihak kedaulatan tidak patuh pada apa dan siapapun.²³⁷

b. Pandangan yang tidak absolut

Pandangan yang mengemukakan bahwa kedaulatan tidak bersifat absolut seperti model pemikiran yang diwaliki oleh Bodin dkk, dapat ditelusuri dari berbagai pandangan, antara lain dari pandangan Montesquieu (1681-1755) yang berpandangan bahwa kedaulatan yang tidak terpecah hanyalah sebuah mitos, karena untuk mencegah penyalagunaan kekuasaan, maka kekuasaan itu sendiri harus di pecah, sehingga tidak terkonsentrasi pada satu kekuasaan. Dengan pemecahan kekuasaan dalam cabang-cabang kekuasaan yang saling mengawasi

²³⁷ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi dan ... Ibid*, hlm 106.

tersebut maka penyimpangan terhadap kekuasaan itu dapat dihindari. Konsep pemisahan kekuasaan ini kelak diberi nama oleh Imanuel Kant dengan *trias politica*, dan merupakan pengembangan dari gagasan John Locke tentang ide pemisahan kekuasaan.²³⁸

Jimly Asshidiqie mengemukakan tiga hal berkaitan dengan ketidakmungkinan mempertahankan konsep klasik yang absolut diatas, yaitu:²³⁹

- 1) Dalam perkembangan negara yang semakin kompleks kita telah mengenal sejumlah bentuk negara seperti kesatuan, federalism, konfederalism maupun juga dalam perkembangan terakhir adalah terbentuknya uni (uni eropa). Dalam praktik negara federal misalnya, kedaulatan itu berada di negara bagian. Masing-masing negara bagian mempunyai konstitusi. Contoh lain juga dalam suatu konfederasi yang negara-negara anggotanya terikat dalam hubungan yang longgar, kedaulatan justru berada di negara bagian. Sebagai contoh konfederasi Switzerland jelas menandakan bahwa bahwa negara bagianlah yang berdaulat, sedangkan konfederasi di rumuskan dalam konstitusi secara terbatas. Terakhir dengan terbentuknya uni eropa (*european union*) yang membentuk struktur yang hampir menyerupai bentuk federalism, mempunyai lembaga keuangan, parlemen, termasuk pengadilan

²³⁸ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi dan ... Ibid*, hlm 107-110.

²³⁹ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi dan ... Ibid*, hlm 101.

termaksud pimpinan, dimana kebijakan-kebijakannya turut mempengaruhi kebijakannegara-negara anggotanya, adalah hal yang reaktif baru dan belum pernah ada contohnya dalam sejarah. Kesemua praktik diatas menunjukkan bahwa kedaulatan tidak bersifat monistik (satu dan tak terbagi) melainkan dapat terbagi bahkan lebih dari satu.

- 2) Berkaitan dengan paham pembagian kekuasaan diantara badan-badan kekuasaan negara. Lahirnya paham moderne democratische rechtsstaat, membawa dampak pada persepsi terhadap negara. Artinya bahwa paham ini mensyaratkan adanya pembagian kekuasaan yang rasional, jelas dan terukur.
- 3) Lahirnya dua perkembangan baru di bidang HAM dan perumaaan terhadap hukum internasional sebagai salah satu instrument untuk menyelesaikan permasalahan domestick. Afrika selatan misalnya, membolehkan merujuk pada konstitusi negara lain dalam memutuskan sengketa sejauh belum diatur dalam konstitusinya, termaksud Filipina dalam kasus tertentu menerima hukum internasional sebagai instrument pemecahan masalah.

Atas dasar pertimbangan-pertimbangan tersebut maka, konsep kedaulatan dalam pandangan modern tidak lagi di pandang secara absolut, tertinggi dan tak terbagi-bagi. Merujuk pada pengertian tentang kedaulatan, baik absolut maupun yang tidak absolut dan di hubungkan dengan frasa “rakyat” maka dapat

disimpulkan bahwa kedaulatan rakyat adalah ekspresi tertinggi dari kekuasaan rakyat atau yang juga disebut dengan demokrasi. Perlu juga untuk di ketahui bahwa dalam kepustakaan tidak hanya di kenal satu bentuk kedaulatan tetapi beberapa jenis kedaulatan yang secara berurutan dapat disebutkan sebagai berikut, kedaulatan tuhan, kedaulatan raja, kedaulatan negara, kedaulatan raja (embrio demokrasi) dan kedaulatan hukum (embrio faham negara hukum), dan keseluruhan jenis kedaulatan tersebut lahir sebagai upaya untuk mencari dasar pembenaran (legitimasi) bagi subyek tertentu untuk melakukan suatu tindakan tertentu.

3. Beberapa karakteristik demokrasi

Konsep demokrasi memang konsep yang multi perspektif, dan semakin jauh pembahasannya, juga akan semakin banyak menghasilkan sudut pandang yang berbeda, cenderung rumit dan debatetable. Atas dasar itu pada sub bagian ini, penulis akan mencoba mendiktekan beberapa elemen demokrasi, yaitu:

Parameter demokrasi menurut Affan Ghafar sebagaimana dikutip oleh Syukron Kamil adalah sebagai berikut:²⁴⁰

- a. Akuntabilitas (pertanggungjawaban),
- b. Rotasi kekuasaan tertaur dan damai,
- c. Rekrutmen politik yang terbuka,

²⁴⁰ Syukron Kamil, *Pemikiran Politik Islam Tematik. Agama dan Negara, Demokrasi, Civil Society, SYariah dan HAM, Fundamentalism, dan Antikorupsi*, cetakan ke-1 (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013), hlm 86.

- d. Pemilu yang luber dan jurdil, dan
- e. Rakyat dapat menikmati hak-hak dasarnya.

John T, Ishiyama dkk, mengutip pendapat Robert A. Dahl, mengemukakan kriteria poliarki sebagai berikut, yaitu:²⁴¹

- a. Kontrol atas keputusan pemerintah diberikan kepada pejabat terpilih berdasarkan konstitusi;
- b. Pejabat dipilih melalui pemilihan umum;
- c. Semua orang dewasa berhak memilih dalam pemilu;
- d. Semua orang dewasa berhak mencalonkan diri dalam pemilu;
- e. Kebebasan politik warga negara;
- f. Sumber informasi alternatif yang tersedia;
- g. Kebebasan membentuk partai, kelompok penekan, serta asosiasi lain yang independen.

Menurut Thomas R. Dye dan Harmon Zeilgler gagasan dasar dari demokrasi merefleksikan empat hal, yaitu:²⁴²

- b. Partisipasi rakyat di dalam keputusan yang membentuk kehidupan individu-individu dalam suatu masyarakat;

²⁴¹ John T, Ishiyama & Marijke Breuning (ed), *Ilmu Politik, Dalam Paradigma Abad ke-21*, Jilid 1 (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013), hlm 443-444.

²⁴² Thomas R. Dye dan Harmon Zeilgler. *The Irony of Democracy Uncommon Introduction to American Politic* (California: Wardsworth Publishing Company, 1996), hlm 7.

- c. Pemerintahan yang dipimpin oleh mayoritas dengan pengakuan hak-hak minoritas, yaitu hak kebebasan berbicara, berserikat, berkumpul, mendapatkan informasi, membentuk partai oposisi, dan menjalankan jabatan-jabatan publik;
- d. Komitmen untuk menghargai martabat individu dan menjamin nilai-nilai kehidupan yaitu, kebebasan dan kepemilikan;
- e. Komitmen untuk memberikan kesempatan yang sama bagi setiap orang untuk mengembangkan kemampuan dirinya.

Adam Przeworski mengemukakan bahwa demokrasi sebagai sebuah sistem pemrosesan dan pengakhiran konflik-konflik antar kelompok, mempunyai karakteristik sebagai berikut, yaitu:

- a. Kehadiran dan pengorganisasian kepentingan-kepentingan yang bersaing secara eksplisit dikenali sebagai ciri politik yang permanen, yang secara permanen berimplikasi sebagai berikut:
 - 1) Beragam kelompok dapat diorganisir untuk promosi kepentingannya;
 - 2) Adanya akses yang dijamin secara institusional dan politik;
 - 3) Mereka yang kalah sesuai dengan *rule of game* tidak di cabut hak-haknya untuk terus ikut bermain.

- b. Konflik diproses dan diakhir sesuai aturan yang di tentukan sebelumnya a priori, eksplisit, dikenal oleh semua partisan dan hanya dapat berubah melalui aturan. Aturan-aturan tersebut meliputi:
 - 1) Syarat untuk diakomodir sebagai partisan politik;
 - 2) Alur atau strategi yang dapat diterima;
 - 3) Kriteria dan melalui apa konflik di selesaikan.
- c. Sejumlah alur tindakan yang dikecualikan sebagai strategi yang diterima.
- d. Konflik di organisir secara spesifik dan hasilnya memiliki hubungan dengan kombinasi strategi yang di jalankan oleh partisan, dan setiap strategi yang di terapkan memiliki konsekuensi;
- e. Kaum kapitalis tidak selalu menang dalam konflik yang di proses secara demokratis. Lebih lanjut dalam sistem demokrasi kedudukan saat ini secara khusus tidak menjadi penentu dalam sistim demokrasi, bahkan jabatan dapat memberi keuntungan dalam sistim elektoal tetapi tetap tidak dapat menjamin keterpilihan kembali;
- f. Konflik yang tidak dapat di prediksi secara pasti dan distribusi probabilitas sebagai perwujudan kepentingan spesifik (ekonomi, ideologis, dll) untuk di perjuangkan.

4. Demokrasi Menurut Fase Pertumbuhannya

Terdapat beberapa model pengklasifikasian dalam demokrasi yang akan coba penulis uraikan pada bahasan-bahasan selanjutnya, namun pertama-tama penulis ingin mengemukakan menguraikan model demokrasi menurut Andrew

Heywood, yang merumuskan titik tekan demokrasi menurut fase perkembangannya, yaitu:

a. Demokrasi Klasik

Elemen kunci dari demokrasi klasik menurut pandangan Andrew Heywood adalah “polis” atau “negara kota” yang di praktikkan di Yunani kuno. Praktik Yunani kuno merupakan gambaran ideal bagi demokrasi partisipatif, yang mengembangkan satu jenis kekuasaan rakyat yang sangat spesifik, yaitu sistem pemerintahan rakyat yang memiliki aplikasi yang sangat terbatas di dunia modern. Demokrasi model ini merupakan bentuk pemerintahan oleh pertemuan rakyat.²⁴³ Demokrasi Athena menjadi sangat terkenal karena tingkat aktivitas politik dari warganya, yang tidak hanya aktif pada tingkatan majelis tetapi juga dalam kesiapan dalam memikul tanggung jawab dalam jabatan publik dan pengambilan keputusan.²⁴⁴

b. Demokrasi Perlindungan

Kelahiran kembali demokrasi pada abad ke-17 dan ke-18 mengambil bentuk yang sama sekali berbeda dengan demokrasi klasik yang di praktikkan di Yunani kuno. Pada fase ini demokrasi tidak dilihat sebagai instrumen partisipasi politik warga negara, tetapi demokrasi dilihat sebagai instrumen untuk melindungi warga negara dari kesewenang-wenangan penguasa. Jadi pikiran para liberalis permulaan adalah tentang kebebasan atau bagaimana

²⁴³ Andrew Heywood, *Politik*, Edisi Keempat, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014) hlm 159.

²⁴⁴ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 159.

alam kemerdekaan individu. Suatu hasrat untuk melindungi individu dari kesewenang-wenangan penguasa.²⁴⁵

John Locke pada abad ke-17 adalah salah seorang yang mengemukakan mengenai hak alamia termaksud hak kepemilikan, dan berangkat dari doktrin tentang hak alamia dan kepemilikan inilah ia mengintrodusir pentingnya hak memilih, dengan logika bahwa jika pemerintah memiliki kekuasaan untuk merampas kepemilikan, maka warga mempunyai hak untuk melindungi diri dengan mengotrol susunan dari dari perancang perpajakan, dalam hal ini adalah badan perwakilan. Pada masa ini, demokrasi mulai di fahami sebagai suatu konsensus bersama yang berjalan melalui lembaga perwakilan.²⁴⁶

Pada abad ke-18 setahap mengenai demokrasi di perluas dalam pengertian hak pilih universal. Tokohnya adalah Jeremmy Bentham dan James Mill melalui faham Utilitarism tentang demokrasi yang menekankan pada kebutuhan untuk melindungi atau memajukan kepentingan-kepentingan individu. Bentham mengemukakan bahwa karena semua orang menghendaki kesenangan, sebaliknya menghindari kesusahan, maka hak pilih universal adalah satu-satunya cara mencapai kebahagiaan bagi sebanyak mungkin individu (*the great happiness of the great number*). Konsekusensi memahami demokrasi sebagai demokrasi perlindungan adalah penyediaan dukungan yang

²⁴⁵ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 162-163.

²⁴⁶ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 163-164.

sifatnya terbatas pada kekuasaan atau dengan kata lain, demokrasi perlindungan sama dengan demokratis terbatas atau demokrasi tidak langsung. Konsep kesetaraan politik yang berkembang pada masa ini juga difahami pada konteks yang lebih teknis yaitu kesetaraan dalam memilih.²⁴⁷

Pada fase yang hampir sama yaitu sekitar abad ke-18 (1780-an) ini di Belanda dan Belgia, demokrasi dan aristokrasi sudah mulai di pahami untuk menggambarkan struktur gerakan sosial pada saat itu yang saling berhadapan hadapan sebagai rival dalam dalam gerakan sosial.²⁴⁸ Jadi pada saat itu terjadi ketidaksetaraan dalam struktur sosial masyarakat yang di persepsikan sebagai aristocrat di satu pihak dan demokrasi di lain pihak di Belanda dan Belgia, dimana kelompok aristokrat menghendaki atau lebih mempertahankan adanya suatu tatanan sosial yang yang bersifat hierarkis dan di perintah oleh Tuhan. Bagi kelompok ini yang jamak dikemukakan adalah perihal kolektivitas yang menjadi elemen sentral dalam pengaturan masyarakat,²⁴⁹ yang itu ditentang oleh masyarakat democrat dan meminta agar pemerintah aristocrat agar menurunkan pemerintahan mereka melalui kontrak dengan masyarakat yang diperintah atau bentuk lain dimana dapat memungkinkan terjadinya suatu penunjukan pemerintahan diantara masyarakat yang di perintah.²⁵⁰ Perlu penulis jelaskan bahwa maksud kolektivitas yang menjadi elemen sentral dari

²⁴⁷ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 164.

²⁴⁸ John Markoff, *Gelombang Demokrasi Dunia. Gerakan Sosial Dan Perubahan Politik*. Cetakan 1 (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2002), hlm. 4.

²⁴⁹ John Markoff, *Gelombang Demokrasi ... Ibid*, hlm 4.

²⁵⁰ John Markoff, *Gelombang Demokrasi ... Ibid*, hlm 5.

suatu masyarakat dimana pengaturan sosial diikuti oleh pembagian rencana adalah suatu pengertian tentang absolutism yang di diminasi oleh gereja pada masa itu, yang tidak melihat manusia secara equal. Atas dasar itu konsepsi kolektivisme yang disebutkan oleh John Markoff disini akan berbeda dengan konsep kolektivisme ketika membahas model demokrasi pembangunan dalam pandangan Andrew Heywood. Pada periode demokrasi perkembangan ini pula lahir gagasan untuk mulai muncul gagasan demokrasi konstitusional, dalam rangka untuk membatasi kekuasaan. Hak memilih dipersepsikan sebagai sarana untuk membela keerdekaan individu maka kemerdekaan itu sendiri mesti dijamin pula dengan pemisahan kekuasaan dan pemeliharaan hak-hak kebebasan dasar.

Demokrasi perlindungan bertumpuh pada upaya untuk memberi rakyat seluas mungkin menjalani kehidupan sesuai dengan pilihan mereka, karenanya konsep ini cocok sekali dengan konsep konsep kapitalisme laissez-faire yang menghendaki agar individu bertanggung jawan sendiri atas perekonomiannya sendiri.²⁵¹

c. Demokrasi Pembangunan

Meskipun demokrasi tetap menekankan pada upaya untuk melindungi hak-hak individu, namun demokrasi juga mulai meluas fokusnya ke gagasan alternative yaitu gagasan untuk membangun individu dan komunitas.²⁵² J.J.

²⁵¹ Andrew Heywood, *Op. Cit*, hlm 164.

²⁵² Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 165.

Rousseau (1712-1778) adalah salah seorang eksponen yang sangat berpengaruh dalam perkembangan ini. Rousseau melihat bahwa demokrasi adalah sepenuhnya merupakan sarana melalui mana manusia dapat mencapai kebebasan, atau otonomi dalam arti kepatuhan terhadap hukum yang menjadi konsensus bersama. Artinya warga mencapai kebebasan hanya ketika berpartisipasi secara langsung dan berkelanjutan dalam membentuk kehidupan dari komunitas mereka. Gagasan yang kemukakan oleh Rousseau tersebut jelas jauh dari gagasan konvensional tentang demokrasi electoral, dan memberikan dukungan terhadap demokrasi langsung.²⁵³

Pada kesempatan ini juga Rousseau mengkritik praktik demokrasi elektoral di Inggris. Rousseau mengemukakan bahwa, keyakinan bahwa rakyat Inggris bebas adalah sesuatu hal yang keliru. Kenyataannya kebebasan itu hanya pada saat pemilihan anggota perlemennya, setelah itu rakyat kembali di perbudak. Kebebasan itu sangat singkat hanya pada momen pemilu lantas setelah itu menghilang.²⁵⁴ Rousseau mengemukakan bahwa demokrasi adalah kepatuhan pada kehendak umum. Filsafat Rousseau meyakini bahwa kehendak umum (*volonte generale*) adalah kehendak sejati dari tiap-tiap warga yang berbeda dengan kehendak pribadi yang egois dan bersifat individual, sehingga dengan mematuhi kehendak umum berarti warga telah mematuhi kehendak sejati. Dalam pandangan Rousseau sebuah sistem demokrasi

²⁵³ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 165-166.

²⁵⁴ Jean Jacques Rousseau, *Du Contract Social*. Dalam Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 113.

perkembangan yang radikal membutuhkan tidak hanya kesetaraan politik, tetapi juga sebuah tingkat kesetaraan ekonomi yang relatif tinggi.²⁵⁵ Pandangan Rousseau tentang kepentingan umum ini telah membantu pembentukan ide modern mengenai demokrasi partisipasi. Melalui partisipasi, masyarakat dapat mengembangkan kehidupannya. Disamping itu Mill yang juga pemikirannya berpengaruh pada periode perlindungan juga menolak gagasan kesetaraan politik formal. Atas dasar itu Mill mengusulkan gagasan voting plural. Gagasan tersebut terilhami oleh ketakutan yang oleh Tocqueville disebut sebagai tirani mayoritas atau dengan kata lain bahwa dibalik demokrasi itu tersembunyi kemungkinan terjadi pelanggaran hak-hak minoritas atas nama demokrasi. Sederhananya adalah bahwa kehendak mayoritas tidak selalu benar, kebajikan tidak dapat ditentukan berdasarkan jumlah angka, dengan demikian gagasan dari Mill lebih condong pada demokrasi deliberatif.

d. Demokrasi Rakyat

Terminology demokrasi rakyat lazim di kaitkan dengan rezim komunis ortodoks gaya Soviet pasca perang dunia ke II. Terlepas dari pandangan tersebut Andrew Heywood menggunakan istilah ini untuk mendeskripsikan perkembangan demokrasi yang di pengaruhi oleh ajaran Marxis. Dalam pandangan kaum marxis, demokrasi liberal atau parlementer merupakan demokrasi borjuis/kapitalis. Kaum marxis melihat demokrasi sebagai

²⁵⁵ Adrew Heywood, Ibid, hlm 166.

kesetaraan sosial ekonomi (demokrasi sosial). Dalam pandangan kaum Marxis untuk dapat mewujudkan kesetaraan sosial ekonomi tersebut, maka terlebih dahulu kapitalisme harus di hapuskan. Proses penghapusan kapitalisme ini disebut sebagai masa transisi menuju komunisme, sedangkan transisi itu sendiri berbentuk dictator proletariat.

Pada abad ke-20 ide komunisme lebih banyak merujuk pada pandangan Lenin yang kemudian mengubah Soviet (dewan pekerja, terntara dan nelayan), menjadi Partai Komunis yang semula berasal dari Partai Bolsevik. Lenin mengemukakan bahwa partai yang merupakan garda terdepan dari kelas pekerja, yang di pesenjatai dengan Marxis-lah yang memahami murni dari proletariat. Pandangan inilah yang selanjutnya menjadi ke-khasan demokrasi leninisme.²⁵⁶

5. Model-Model Demokrasi

Secara umum dalam berbagai kepustakaan lazim di jumpai pembagian model demokrasi berdasarkan tipologi maupun kecenderungan politisnya, namun pembagian yang mendasar sesungguhnya adalah pembagian dari segi dasar filasat yang melatarinya. Selebihnya pembagian hanya merupakan pengembangan atau varian dari model demokrasi yang sudah ada. Logemann seorang ahli hukum Belanda adalah satu diantara sekian banyak yang mencoba membuat klasifikasi demokrasi, yaitu, (1) Demokrasi barat yaitu demokrasi yang lebih menekankan

²⁵⁶ Andrew Heywood, Ibid, hlm 168-170.

pada liberalism seperti di kemukakan oleh Hans Kelsen; (2) Demokrasi Timur yaitu faham demokrasi yang mengedepankan persamaan, seperti di kemukakan oleh Snetleage; (3) Demokrasi sederhana yaitu model demokrasi yang hidup dalam desa-desa yang masih tradisional, yang pengambilan keputusannya belum berjalan seperti model demokrasi modern, melainkan dengan cara yang khas, seperti musyawarah; (4) Dictator seperti nazisme dan fasisme, yang dianggap sebagai eksponen rakyat dan tindakannya mencerminkan kehendak rakyat. Pemimpin dalam rezim seperti ini juga sering dianggap sebagai *primus inter pares* (yang utama diantara rakyat). Logemann berpandangan bahwa pemimpin yang terpilih berdasarkan keputusan orang banyak adalah gambaran demokrasi, karena telah mencerminkan kehendak rakyat, namun dalam pelaksanaan kekuasaan dengan cara nazisme atau fasisme tetap bukanlah demokrasi. Sebagian para filosof Jerman melihat dictator sebagai perkembangan selanjutnya bagi demokrasi. Artinya pada mulanya dapat saja menggunakan cara dan prosedur demokrasi dan kemudian berubah menjadi dictator. Dalam perkembangan selanjutnya, klasifikasi demokrasi jenis Logemann ini kurang begitu banyak di rujuk.²⁵⁷ Dalam diskusi ini penulis tidak akan merujuk pada pendapat Logemann, tetapi lebih tertarik untuk mengambil dua aliran utama dalam demokrasi yang pernah *vis a vis* di Barat serta satu konsep demokrasi menurut Islam, yang masing-masing mempunyai dasar filsafat yang berbeda. Adapun model utama demokrasi

²⁵⁷ Hendra Nurtjahjo, Filsafat Demokrasi. Cetakan pertama (Jakarta: Bumi Aksara, 2006) hlm 57.

menurut dasar filsafatnya dapat di bagi menjadi tiga, yaitu: demokrasi liberal, demokrasi marxis (demokrasi sosialis) dan *syuro* (sistem pengambilan keputusan dalam Islam). Adapun pembahasan ketiganya adalah sebagai berikut:

a. Demokrasi Liberal

Demokrasi liberal adalah demokrasi yang paling tua usianya jika di lihat dari awal kemunculannya di eropa pada masa *renaissance*. Demokrasi liberal mendasarkan filsafatnya pada individualism. Demokrasi liberal di dorong oleh situasi sosial yang di hegemoni diantaranya oleh Gereja katolik pada saat itu. Situasi ini kemudian melahirkan banyak upaya untuk melepaskan diri dari kekuasaan absolut yang sewenang-wenang dan tidak menghormati kemanusiaan manusia. Dalam sejumlah literature disebutkan bahwa para pemikir penyokong demokrasi liberal ini antara lain John Locke, Jeremiy Bentham, James Mill, John Stuart Mill, Thomas Jefferson termakud juga oleh Hans Kelsen, Paul Kohen dan sebagainya. Model demokrasi liberal ini menghendaki agar pemerintahan melindungi kebebasan warga negara negara dalam proses politik.

Dalam konteks kekinian debat tentang demokrasi telah tidak hanya mencakup bentuk, artinya tidak hanya untuk menjawab pertanyaan, bentuk demokrasi seperti apa yang paling tepat atau yang di kehendaki, tetapi perdebatan juga mencakup pertanyaan bagaimana demokrasi itu bekerja dan bagaimana implikasinya. Sejalan dengan itu maka Andrew Heywood

mengemukakan bahwa demokrasi liberal merupakan ciri yang paling dominan yang muncul di seluruh dunia yang dapat di lihat dengan ciri-ciri:²⁵⁸

- 1) Demokrasi liberal adalah bentuk demokrasi yang bersifat tidak langsung dan perwakilan, di mana jabatan diperoleh melalui pemilihan berkala yang diselenggarakan berdasarkan prinsip kesetaraan politik;
- 2) Demokrasi liberal condong pada kompetisi dan pilihan electoral, yang di capai melalui pluralism politik, toleransi dan filsafat yang berbeda serta kompetisi partai politik;
- 3) Adanya pembedaan antara negara dan sipil. Ini di pelihara melalui adanya kelompok dan kepentingan yang bersifat otonom serta organisasi pasar dalam bidang ekonomi;
- 4) Adanya perlindungan bagi individu dan kelompok minoritas, terutama melalui pemberian hak-hak dasar yang melindungi dari kehendak mayoritas.

Selanjutnya dalam praktinya, demokrasi liberal tersebut berkembang dengan beberapa varian atau penafsiran, antara lain yaitu:

1) **Pluralism**

Filsafat politik liberal dapat di telusuri dari permikiran politik John Locke dan Montesquieu. Perkembangan sistematisnya antara lain oleh James Madison yang dapat ditelusuri melalui federalis peper. Dalam

²⁵⁸ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 170-171.

upaya untuk membentuk negara serikat, kekhawatiran Madison utamanya pada kemungkinan terbentuknya faksi. Madison berpandangan bahwa kekuasaan demokratis yang tidak terkontrol akan menimbulkan mayoritarianisme, penghancuran hak-hak individu dan perampasan kepemilikan atas nama rakyat. Pikiran Madison mengenai perlunya hak-hak politik berupa suara politik demi untuk menjaga stabilitas dan tatanan, terilhami kenyataan bahwa Amerika adalah sebuah negara yang sangat beragam. Pikiran bahwa ketiadaan suara politik akan menyebabkan sulitnya menjaga stabilitas dan tatanan, akhirnya mendorong Madison untuk mengembangkan ide pemisahan kekuasaan. Pilihan-pilihan seperti bicameralism dan federalism masing-masing menawarkan akses bagi kelompok-kelompok kepentingan yang saling bersaing. Upaya atas pengeakuan terhadap kenyataan keberagaman inilah yang umumnya disebut dengan “demokrasi madisonian” atau cikal bakal “demokrasi pluralis”.²⁵⁹

Salah satu tokoh yang terkenal dengan gagasan demokrasi plural ini adalah Robert Dahl, yang dalam deskripsinya dalam *who governs? democracy and power in an american city* (1961) tentang hasil studinya di New Haven, Connecticut, USA, menyimpulkan bahwa walaupun kelompok yang memiliki keistimewaan politik dan kekuatan ekonomi memiliki kekuasaan yang lebih besar dari pada kelompok warga biasa,

²⁵⁹ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 173.

tidak ada elit berkuasa yang mampu mendominasi proses politik, dan Dahl menjadikan New Heaven sebagai contoh dari sebuah sistem demokrasi dengan segala kekurangannya.²⁶⁰

Charles Lindblom mengintroduksi istilah Poliarki untuk menunjuka pada kekuasaan oleh banyak warga, yang berbeda dari kekuasaan semua warga. Terdapat beberapa ciri dari demokrasi pluralis, yaitu:²⁶¹

- a) Adanya kompetisi dari partai-partai pada saat pemilihan;
- b) Kemampuan dari kelompok kepentingan dalam mengartikulasikan gagasan secara bebas;
- c) Terdapat hubungan kuat antara pemerintah dan yang di perintah;
- d) Terdapat saluran komunikasi untuk menjebantani pemerintah dan yang di perintah;
- e) Adanya jaminan akuntabilitas, dan tingkat respon yang mencukupi untuk tetap disebut demokratis.

Demokrasi plural, khususnya yang merujuk pada pandangan Madisonian hakikatnya adalah untuk membatasi demokrasi dan melindungi kepemilikan, dengan demikian pada saat sama juga agak sulit untuk memastikan pluralis dan terus begandengan dengan demokrasi. Kemungkinan-kemungkinan lain juga adalah mencakup “stagnansi pluralis” saat kelompok-kelompok minoritas menguat dan menciptakan

²⁶⁰ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 172.

²⁶¹ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 172-173.

logjam (kemandekan/kemacetan), yang dapat mengakibatkan over beban pemerintahan, dan dalam situasi demikian sistem pluralis menjadi tidak dapat menjamin dapat di kelola. Problem lain juga di kemukakan oleh Dahl melalui “*a preface of economic democracy*” adalah berkaitan dengan distribusi penguasaan sumber daya yang tidak merata, atau penguasaan sumber daya yang lebih besar kepada yang sedikit, cenderung akan menggeser yang mayoritas dari kekuasaan. Kritik terkahir Dahl ini linear dengan kritik Marx atas demokrasi pluralis, yang kemudian melahirkan neo-pluralisme.²⁶²

2) Elitisme

Pandangan elitis lahir sebagai respon atas ide-ide egaliter seperti demokrasi dan sosialisme. Pandangan elitisme menekankan pada fakta tentang kekuasaan elit sebagai sebuah ciri yang tidak terelakan dan di harapkan dari kehidupan sosial atau sebagai sebuah ciri yang buruk yang disesalkan. Secara umum ide elitisme di bagi menjadi dua, yaitu: elitisme klasik dan elitisme modern.²⁶³

Elitisme klasik di motori oleh beberapa tokohnya seperti Welfredo Pareto (1848-1923), Gaetano Mosca (1857-1941) dan Robert Michels (1878-1936) yang cenderung memandang bahwa elitisme adalah sebuah fakta yang di kehendaki dari kehidupan sosial. Sejumlah eksponen

²⁶² Andrew Heywood, *Ibid.*

²⁶³ Andrew Heywood, *Ibid.*, hlm 174.

tersebut diatas memandang demokrasi sebagai sebuah kebohongan dan khayalan bodoh, karena kekuasaan politik selalu di jalankan oleh minoritas yang teristimewa atau sebuah elit. Mosca misalnya dalam *The Ruling Class* mengatakan bahwa dalam suatu masyarakat akan lahir dua kelas masyarakat, yaitu satu kelas yang berkuasa dan satu kelas yang di kuasai. Pareto mengemukakan bahwa kualitas yang di perlukan untuk memimpin adalah salah satu dari dua jenis psikologi, yaitu para “ruba” yang berkuasa dengan kelecikan yang mampu memanipulasi persetujuan rakyat, dan para “singa” yang dominasinya secara khas dicapai melalui pemaksaan dan kekerasan. Berbeda dari kedua pandangan sebelumnya Michels lebih mengembangkan suatu garis argumentasi alternative yang di dasarkan pada kecenderungan pada semua organisasi yang betapapun brand demokratisnya, namun tetap saja kepemimpinan akan jatuh di tangan sekelompok kecil dari fugur yang dominan yang mampu mengoganisir dan membuat keputusan, dan Michels menyebutnya sebagai hukum besi oligark. Keseluruhan argumentasi elitis klasik tersebut lantas mengantarkan mereka pada kesimpulan jika demokrasi hanyalah sebuah mitos belaka.²⁶⁴

Berbeda dari pandangan klasik, ide elitisme modern justru lebih menyoroti pada sejauh mana sistem politik mendekati cita-cita demokrasi. Pandangan C. Wright Mills tentang struktur kekuasaan di Amerika dalam

²⁶⁴ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 174.

bukunya *The power elite* (1956) di dapat di kualifikasi sebagai salah satu sumber rujukan dalam penelusuran tentang ide elitisme modern. Dalam bukunya tersebut Wright Mills memberikan sebuah gambaran tentang Amerika Serikat yang di dominasi oleh jalinan rumit dari kelompok-kelompok terkemuka. Elit ini adalah tiga serangkai, yaitu perusahaan besar, militer dan klik-klik politik yang mengelilingi presiden. Elitisme modern dibagi menjadi dua model, yaitu: pertama, model elit kekuasaan yang menggambarkan elit sebagai sebuah badan yang kohesif yang disatukan oleh kepentingan yang sama, dan kedua model elitisme kompetitif yang lebih menekankan pada persaingan elit. Model elitisme kompetitif ini juga lazim disebut dengan istilah “demokrasi realistis” yang juga di kemukakan oleh Schumpeter. Elitisme berupaya meyakinkan bahwa meskipun electorat dapat menentukan yang akan berkuasa, tetapi tidak akan mengubah kenyataan kekuasaan akan selalu di jalankan oleh sebuah elit.²⁶⁵

Pada perkembangan selanjutnya model elitisme kompetitif oleh Anthony Dawns (1957) di kembangkan menjadi teori “demokrasi ekonomi”. Pandangan demokrasi ekonomi ini mengemukakan jika pemilu menciptakan pasar politik, dimana para elit bertindak sebagai pengusaha untuk merebut kekuasaan dan para pemilih sebagai konsumen,

²⁶⁵ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 174-175.

yaitu memilih parati atau kandidat yang paling mendekati kepentingan mereka.²⁶⁶

Dawn berargumen bahwa pemilihan yang terbuka dan kompetitif dapat menjadi kekuasaan yang demokratis karena ia meletakkan pemerintahan di tangan dari partai yang filosofi, nilai-nilai dan kebijakannya paling dekat dengan pemilih terbesar. Hal itu senanada dengan pendapat Schumpeter yang menyatakan jika demokrasi adalah sebuah kekuasaan dari sang politisi. Atas dasar itu elitisme kompetitif paling tidak mempunyai kebaikan karena hampir parallel dengan konsep demokrasi liberal, meskipun hanya sebatas pada memberi gambaran mengenai proses bekerjanya demokrasi dan bukan untuk merusmukan nilai-nilai, prinsip-prinsip demokrasi dan seterusnya.²⁶⁷

3) Korporatisme

Gagasan korporatisme adalah gagasan yang di kembangkan di Italia dalam rangka merangkul kekuatan sosial kelas atas, para meneger dan pekerja untuk masuk di lingkungan pemerintahan. Tujuannya adalah untuk membangun negara korporat. Selanjutnya oleh para teoritikus korporat mengarahkan konsep ini pada neo-korporatisme atau korporatisme liberal. Korporatisme liberal di cirikan oleh pemerintahan tripartite, yang memungkinkan pemerintah, kelompok penguasaha dan

²⁶⁶ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 176.

²⁶⁷ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 176-177.

pekerja untuk membuat kesepakatan langsung. Konsep ini meluas dan pada periode 1945 dapat di temukan beberapa negara seperti Swedia, Norwegia, Belanda dan Austria, sebagai konsekuensi dari kecenderungan ke arah manajemen dan intervensi ekonomi. Model korporatisme ini selanjutnya mulai menurun ketika kesadaran akan penyediaan layan-layanan publik yang lebih luas, sehingga memerlukan kekuatan-kekuatan ekonomi utama, dan seiring waktu menguat ke arah liberalism pasar bebas, utamanya pada 1979 di Inggris.²⁶⁸

Di kaitkan dengan proses demokrasi, misalnya di Inggris melalui para sosialis pekerja mengemukakan bahwa korporatisme memungkinkan adanya suatu bentuk perwakilan fungsional, dimana aspirasi individu dapat di kolektifkan dalam badan-badan dimana mereka individu menjadi anggotanya, daripada model demokrasi kompetitif. Korporatisme plural atau model tripartit juga menyiapkan mekanisme bagi kelompok utama untuk bersaing mempengaruhi kebijakan pemerintahan. Walaupun demikian korporatisme juga di pandang sebagai sebuah ancaman, oleh beberapa alasan, misalnya:²⁶⁹

- a) Korporatisme hanya menguntungkan kelompok yang mempunyai akses terhadap pemerintahan;

²⁶⁸ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 177.

²⁶⁹ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 177-178.

- b) Korporatisme juga hanya menguntungkan negara daripada kepentingan ekonomi utama, dimana orang-orang yang di pilih melalui asosiasi-asosiasi untuk bekerjasama justru digunakan sebagai alat untuk menyingkirkan tuntutan-tuntutan radikal;
- c) Korporatisme juga bersifat antagonis atas demokrasi electoral atau parlementer.

Terakhir yang menjadi kelemahan korporatisme adalah bahwa dalam situasi seperti yang di kehendaki korporatisme maka akan muncul kelompok-kelompok yang berpengaruh dalam pemerintahan seperti kelompok penekan meskipun mereka tidak pernah memegang legitimasi rakyat.

4) Kana Baru

1970-an adalah periode baru atas kritik khas terhadap demokrasi. Ke khsasan kritik ini karena berfokus pada tidak terkendalinya demokrasi karena tekanan electoral dan kelompok yang mengakibatkan demokrasi *overcapacity* (kelebihan beban). Pandangan kanan baru termaksud penyokong pasar bebas. Dalam pandangan kanan baru, kelebihan beban merupakan konsekuensi dari *electoral*. Brittan (1977) menyebutnya sebagai konsekuensi ekonomi atas demokrasi. Maksud dari konsekuensi electoral adalah karena terlampau banyaknya janji-janji hendak mewujudkan sesuatu meskipun tidak realistis. Brittan mengemukakan

bahwa konsekuensi ekonomi dari praktik elektorat yang sedemikian dapat mendorong inflasi yang disebabkan oleh pinjaman publik dan tingginya beban pajak yang merusak dunia usaha dan pertumbuhan ekonomi.²⁷⁰

Marquand (1988) mengemukakan bahwa pandangan kanan baru adalah demokrasi bagi orang dewasa adalah seperti coklat bagi anak-anak. Godaan yang tiada habisnya, tidak merusak dalam dosis yang rendah namun menyebabkan sakit jika berlebihan. Pandangan kanan baru lebih menekankan demokrasi dari sudut pandang perlindungan, dan secara esensial dianggap sebagai sebuah sarana pertahanan melawan kezaliman dari kekuasaan, tanpa lebih jauh memikirkan upaya transformasi sosial dalam pemerintahan.²⁷¹

5) **Demokrasi Kosmopolitan**

Arus globalisasi adalah kepastian yang tidak satu negara pun di dunia yang dapat lari dari kenyataan proses integrasi global yang memaksa para teoritikus negara untuk merekonstruksi atau paling tidak mengelaborasi pemikiran-pemikirannya. Rekonstruksi yang penulis maksud paling tidak dalam beberapa hal utama, seperti konsep kedaulatan, nasionalisme, batas-batas negara, maupun konstitusionalisme itu sendiri, yang pada gilirannya kesemua hal tersebut akan saling bertemu dalam panggung global. Dalam situasi global seperti ini tentu konsep-konsep

²⁷⁰ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 178-179.

²⁷¹ Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 178.

klasik yang umumnya bersifat kaku harus dilakukan re-interpretasi dan *re-engineering*.²⁷²

Gagasan demokrasi kosmopolitan adalah salah gejala integrasi global. Paling tidak terdapat dua model demokrasi kosmopolitan, yaitu:²⁷³

- a. Mendorong terbentuknya parlemen dunia untuk mendorong kesadaran dan keterbukaan yang lebih luas terhadap proses pembuatan keputusan-keputusan global serta untuk mengawasi organisasi-organisasi internasional yang telah mapan, seperti PBB, IMF, WTO dan sebagainya;
- b. Pembentukan sistem pemerintahan multi-level tanpa harus ada otoritas pamungkas.

David Held (1995) termaksud yang mendukung ide gagasan pembentukan parlemen global, termaksud upaya reformasi terhadap organisasi-organisasi global agar lebih akuntabel. Monbiot (2004) juga termaksud pendukung parlemen global. Secara prinsipil gagasan tentang demokrasi kosmopolitan lebih dekat kepada upaya untuk memperkuat masyarakat sipil global, sekaligus juga mendorong agar NGOs agar dapat mengkonfigurasi kekuasaan global sebagai alternative bagi globalisasi

²⁷² Andrew Heywood, *Ibid*, hlm 181.

²⁷³ Andrew Heywood, *Ibid*.

korporat yang bersifat *top-down*, dan mengarahkan ke tatanan sipil yang bersifat *bottom-up* (supremasi sipil).²⁷⁴

b. *Marxisme*

Terlepas dari apakah marxisme itu dapat disebut sebagai demokrasi atau tidak seperti penolakan *International Commission of Jurists*, namun dalam diskusi ini penulis akan memasukannya sebagai bentuk demokrasi dengan dasar filsafat yang berbeda yaitu *collectivism*. Jika merujuk pada buku Andrew Heywood yang berjudul *Politics, Marxism* justru di kelompokkan dalam varian demokrasi liberal, namun dalam diskusi ini penulis memilih untuk memisahkannya dari varian demokrasi liberal seperti yang di kemukakan Heywood.

Demokrasi marxis atau juga di kenal dengan banyak sebutan lain seperti demokrasi rakyat,²⁷⁵ demokrasi proletar dan demokrasi soviet,²⁷⁶ atau demokrasi nasionalis²⁷⁷ yang secara keseluruhan mengacu pada pemikiran Karl Marx atau pemikiran Marxisme yang di tafsirkan oleh Lenin (Marxism-Leninism). Seperti halnya demokrasi yang mengambil spirit perjuangannya dari pembebasan terhadap absolutime kekuasaan dan penghormatan terhadap harkat dan martabat manusia, Marxisme juag mengambil spirit perjuangannya dari upaya perlindungan terhadap kaum buruh yang di eksploitasi dengan

²⁷⁴ Andrew Heywood, *Ibid.*

²⁷⁵ Istilah demokrasi rakyat di pakai oleh negara-negara eropa timur pasca PD II.

²⁷⁶ Seperti yang perna di praktikkan di Uni Soviet

²⁷⁷ Istilah ini di gunakan pada decade limapuluhan di Asia dan Afrika

upah yang rendah, jam kerja yang panjang, belum lagi kurangnya jaminan kesehatan dan keamanan bagi para pekerja industri di eropa barat pada abad ke-19.

Mula-mula situasi tersebut di respon oleh para pemikir seperti Robert Owen (1771-1858) dari inggris, kemudian Fourier (1772-1837) dan Saint Simon (1760-1825) dari Prancis, namun respon dari ketiga tokoh tersebut hanya respon karena simpati kemanusiaan dan tidaklah diikuti oleh suatu tindakan-tindakan maupun konsepsi yang nyata, mengenai bagaimana mestinya situasi tersebut diubah, dengan demikian sebagian kalangan tokoh-tokoh ini disebut sebagai para sosialis utopia. Mirip seperti para filosof yang hanya rajin menafsirkan dunia. Berbeda dari ketiga tokoh tersebut diatas, Karl Marx (1818-1883) seorang berkebangsaan Jerman mengintroduksi gagasannya untuk merespon situasi sosial ekonomi di Jerman pada masa itu. Gagasan yang di intridusir oleh Marx adalah sebuah gagasan yang bersifat revolusioner. Marx berpandangan bahwa perbaikan terhadap masyarakat harus dilakukan secara holitik bukan tambal sulam, dengan demikian Marx mengusulkan untuk meruntuhkan sistem yang sudah ada dan menggantikannya dengan sistem dan yang baru. Untuk mendukung gagasannya Marx mencetuskan sebuah teori sosial yang di dasarkan pada dalil-dalil ilmiah dan ia menyebut idenya tersebut dengan *scientific socialism*. Tidak hanya sampai disitu Marx tidak hanya terkenal sebagai seorang filosof tetapi juga seorang aktivis radikal, sempat di usir dari Jerman kemudian

menetap di Inggris dan menulis beberapa karyanya bersama Friederich Engel antara lain yang terkenal yaitu Manifesto Komunis dan Das Kapital. Tidak sampai disitu gagasan Marx harus di telusuri juga dalam analisa historisnya tentang ekonomi dengan meminjam instrument dialektis dari Hegel. Dalam perkembangan selanjutnya pemikiran-pemikiran Marx berkembang melalui intepretasi-interpretasi dari Marxian (para pengikut pikiran marx), seperti di Uni Soviet berkembang Marxism-Leninism dan di China Marxsm-Maonism dengan interpretasi yang berbeda.

Kembali pada persoalan pokok, bahwa dalam pandangan kaum marxis demokrasi marxis bertumpu pada perjuangan kelas. Kaum marxis menolak faham tentang politik yang di lihat hanya dari aspek electoral, kesetaraan kelompok dalam mengartikulasikan kepentingannya dengan berbagai atribut dan sarana yang tersedia. Kaum marxis melihat politik lebih pada persoalan distribusi kekuasaan ekonomi dan ketidaksetaraan dalam kepemilikan faktor produksi. Kritik Marxis pada demokrasi liberal adalah berkaitan dengan kesejangan sosial yang di hasilkan akibat dari sistem *free market* yang menjadi ciri kapitalisme. *Free fight liberalism* inilah yang dianggap sebagai penyebab kesenjangan sosial, dan pada akhirnya memunculkan stigma jika demokrasi liberal sama dengan demokrasi borjuis yang di kendalikan oleh elit borjuasi. Marxis juga mengkritik konsep pluralism tentang distribusi kekuasaan yang merata dalam masyarakat. Marxis berpandangan bahwa

selama kekuasaan kelas belum terdistribusi secara merata, maka konsep pluralis tidak akan bekerja.

Banyak hal sesungguhnya telah di lupakan dalam sejarah Marxism, khususnya berkaitan dengan konsep perubahan revolusioner dengan jalan kekerasan yang paling menonjol dan mengemuka. Sungguhpun benar adanya demikian tapi itu hanya merupakan satu varian Marxism yang di rujuk pada tafsir Lenin. Lenin sendiri menafsirkan sifat revolusioner dengan jalan kekerasan tersebut merujuk pada Manifesto Komunis yang menyatakan bahwa "... yang berkuasa tidak akan menyerahkan kedudukan istimewahnya secara damai"²⁷⁸ atas dasar itu secara *a contrario* Lenin berpandangan bahwa peralihan ke sosialisme dengan jalan mengambil paksa kekuasaan melalui jalan revolusi dengan kekerasan.²⁷⁹ Lenin tidak pernah percaya jika kekuasaan dapat di peroleh dari kaum kapitalis dengan jalan damai atau selain revolusi dengan kekerasan. Hal tersebut telah disampaikan oleh Lenin pada Kautsky ketika Kautsky menanyakan mengapa Lenin tidak menunggu sampai memperoleh dukungan rakyat?, dan tegas Lenin menjawab bahwa kita tidak akan pernah mendapat dukungan mayoritas jika kekuasaan itu tidak di rampas.²⁸⁰ Dasar pikiran ini yang mengilhami Lenin dalam membangun konsepnya tentang Partai Pelopor yang itu berarti elit minoritas yang

²⁷⁸ Arif Budiawan, *Jalan Demokratis Ke Sosialisme. Pengalaman Chili Di bawah Allende*, Cetakan Pertama (Jakarta: PT New Aqua Press, 1987), hlm 19.

²⁷⁹ Arif Budiawan, *Jalan Demokratis ... Ibid.*, hlm 19.

²⁸⁰ Arghiri Emmanuel, *The State in the transitional Period. New Left Review*. Dikuti dari Arif Budiawan, *Jalan Demokratis ... Ibid.*, hlm 19.

memimpin masa revolusioner, karena hanya kelompok elit inilah yang dapat memahami arah perubahan secara lebih terperinci.²⁸¹ Dalam konsep Lenin ini Partai menjadi sangat penting, selanjutnya peran di bagi dimana elit bertindak sebagai pemimpin dan masa sebagai pengikut.²⁸²

Selanjutnya *history* yang di lupakan dalam rangkaian pemikiran *Marxism* adalah pandangan Engels. Engels mengemukakan bahwa dalam situasi tertentu sangat mungkin terjadi suatu evolusi damai dari tatanan lama ke tatanan baru. Pandangan Engels ini yang disetujui oleh Kautsky yang lebih condong untuk memanfaatkan instrumen Pemilu, memperluas lembaga perwakilan, kebebasan sipil, oposisi politik, keanekaragaman ideology serta menciptakan kekuatan untuk memenangkan kekuasaan.²⁸³ Hal lain yang juga di kemukakan oleh Engels adalah perihal keikutsertaan rakyat secara demokratis dalam proses perubahan, sebagai jawaban atas konsep partai pelopor.²⁸⁴

c. *Syura*

Lazimnya ketika membahas demokrasi dalam perpektif Islam, maka kita akan menemukan istilah *syuro* sebagai term (istilah) yang umumnya di padankan dengan istilah demokrasi dalam arti modern, namun sebelum jauh masuk ke arah pembahasan tentang *syura*, maka

²⁸¹ Arif Budi Aman, *Jalan Demokratis ... Ibid.*, hlm 19.

²⁸² Arif Budi Aman, *Jalan Demokratis ... Ibid.*, hlm 19.

²⁸³ Carl Boggs, *Eurocomunism: The State and The Crisis of Legitimation*, dikutip dari Arif Budi Aman, *Jalan Demokratis ... Ibid.*, hlm 19.

²⁸⁴ Arif Budi Aman, *Jalan Demokratis ... Ibid.*, hlm 19.

perlu kiranya memahami asas penting dan paling fundamental dalam Islam, yaitu Tauhid. Pendapat demikian di kemukakan oleh Al Maududi, dan di amini oleh Amin Rais,²⁸⁵ dan konsep tauhid “*laa ilaha illah, Muhammad Rasulullah*” menjadi credo maha penting dalam ajaran Islam, karena pintu masuk Agama Islam adalah melalui melalui kalimat tersebut.

a. Pengertian *syura*

Menurut Hussain bin Muhammad bin Ali Jabir, Syuro adalah mengeluarkan berbagai pendapat tentang suatu masalah untuk dikaji dan di ketahui berbagai aspeknya sehingga dapat di peroleh suatu kebaikan dan terhindar dari keburukan.²⁸⁶ Al mu'jam al wasith mengemukakan bahwa memusyarakan sesuatu artinya mengemukakannya untuk memperoleh kebaikan yang terdapat di dalamnya.²⁸⁷ Pendapat ini di tunjukan oleh As-Suyuthi dalam Al-Qur'an, surat Al-Imran ayat 159 yang menyatakan “ ... *dan bermusyawarahlah dengan mereka dalam urusan itu ...*”. Dalam kitab tafsir Al-Jalalain di artikan dengan “*mintalah pendapat-pendapat mereka*”.²⁸⁸

Secara bahasa *syuro* berarti “*meminta keluaran*”. “*Syara al-asala yasyuruhu syauran*” yang berarti, mengeluarkan madu dari sarangnya.²⁸⁹

²⁸⁵ Amin Rais, *di Kutip dari Kata Pengantar buku, Abul A'la Al Maududi, Khilafah dan Kerajaan*, Cetakan ke-VII, (Bandung: Mizan, 1998), hlm 13.

²⁸⁶ Hussain Bin Muhammad Bin Ali Jabir, *Menuju Jamaatul Muslimin. Telaah Sistim Jama'ah Dalam Gerakan Islam*, (Jakarta: Robbani Press, 2011), hlm 69.

²⁸⁷ Hussain Bin Muhammad Bin Ali Jabir, *Menuju ... Ibid*, hlm 69.

²⁸⁸ Hussain Bin Muhammad Bin Ali Jabir, *Menuju ... Ibid*, hlm 70.

²⁸⁹ Hussain Bin Muhammad Bin Ali Jabir, *Menuju ... Ibid*, hlm 70.

Syuro secara bahasa juga berarti menguji sesuatu untuk mengetahui ikhwalnya.²⁹⁰ Al-Qurtubhi mengemukakan “*al-istisyarah*” diambil dari bahasa Arab, “*syurtu ad-dabbata wa syawwartuha*” yang artinya menguji binatang untuk mengetahui larinya atau lainnya. Ibnu Munzhur mengemukakan bahwa *syurtu ad-dabbata yasyuruha* artinya melatih binatang atau meninggalkannya ketika di tawarkan kepada pembelinya untuk di ketahui ikhwalnya.²⁹¹ Penulis al-Munjid menyebutkan bahwa mejelis *syura* adalah majelis yang di bentuk untuk membahas urusan-urusan negara.²⁹²

M. Hasbi Amiruddin mengatakan jika “*syuro*” berasal dari kata kerja “*syawara-yusyawiru*” yang di artikan “menjelaskan, menyatakan atau mengajukan dan mengambil sesuatu”.²⁹³ Bentuk lain dari kata *syuro* adalah “*tasyawara*”, artinya berunding, saling bertukar pendapat. *Syawir* artinya meminta pendapat atau musyawarah. Louis Ma’luf mengartikan *syura* secara etimologis sebagai nasihat, konsultasi, perundingan, pikiran atau konsideran permufakatan.²⁹⁴ Sedangkan secara terminologis Louis Ma’luf mengartikan *syura* sebagai majelis yang di bentuk untuk mendengarkan saran dan ide yang yang mestinya terorganisir dalam

²⁹⁰ Hussain Bin Muhammad Bin Ali Jabir, *Menuju ... Ibid*, hlm 70.

²⁹¹ Hussain Bin Muhammad Bin Ali Jabir, *Menuju ... Ibid*, hlm 70.

²⁹² Hussain Bin Muhammad Bin Ali Jabir, *Menuju ... Ibid*, hlm 70.

²⁹³ M Hasbi Amiruddin, *Konsep Negara Islam Menurut Fazlur Rahman*, hlm. 124.

²⁹⁴ M Hasbi Amiruddin, *Konsep ... Ibid*, hlm 124.

ikhwal kenegaraan.²⁹⁵ beberapa penggunaannya misalnya *syawartuhu fi kodza wa istasyartuhu*: aku berdialog dengannya untuk mengetahui pendapatnya mengenai perkara itu.²⁹⁶ atau *asyara'alayya bi kodza*: memperlihatkan kepadaku mengenai pendapatnya yang mempunyai maslahat tentang itu, sehingga menjadi isyarat yang baik.²⁹⁷

b. Praktik *syura*

Bernad Lewis mengemukakan bahwa gagasan *syura* atau musyawarah sudah ada sejak awal-awal Islam. Lewis juga merujuk pada surat al-Imran ayat 153-159 dan surat Ah-Shura ayat 36-38, yang telah dianggap sebagai dasar tuntutan bagi para penguasa untuk melakukan musyawarah.²⁹⁸ *Syura* sendiri pada prinsipnya sudah menjadi tradisi dalam masyarakat Arab. Istilah “*majlis*” dan “*mala*”, telah di kenal oleh masyarakat arab kuno. Hal tersebut di perkuat dengan keterangan inskripsi kuno di Arabia selatan. Jadi masyarakat Arab pra-Islam pun sudah menjalankan praktik *syuro*.²⁹⁹

Syuro atau musyawarah (*mushwara/mushawara*) laizmnya di pertentangkan dengan dengan sistem pemerintahan perseorangan secara sewenang-wenang (*istibdad*), dan mausyawah mendapat lebih banyak

²⁹⁵ M Hasbi Amiruddin, *Konsep ... Ibid*, hlm 124.

²⁹⁶ Muhammad Abdul Qadir Abu Faris, *Hakikat System Politik Islam. Suatu Telaah Mendalam Tentang Tata Hukum, Keadilan, Ketaatan, Syura*. Cetakan Pertama, (Yogyakarta: PLP2M, 1987), hlm 98.

²⁹⁷ Muhammad Abdul Qadir Abu Faris, *Hakikat ... Ibid*, hlm 98.

²⁹⁸ Bernard Lewis, *Bahasa Politik Islam*, (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1994), hlm 194.

²⁹⁹ Bernad Lewis, *Bahasa ... Ibid*, hlm 194.

dukungan, baik dari segi pembenaran keagamaan maupun para intelektual dan ulama-ulama. Meskipun demikian, apa yang menjadi anjuran tersebut tidak kemudian tegas diwajibkan, dan yang keduanya juga tidak tegas di haramkan. Dalam penelusuran H. A. R. Gibb mengemukakan bahwa ia tidak mendapati suatu dokumen resmi yang dapat menunjukkan bahwa praktik muasyawarah Khalifah Umar sebagai tindakan formil, pula juga tidak jumpai suatu dokumen bahwa di Madina Umar telah membentuk semacam komite permusyawaratan maupun kabinet.³⁰⁰ Bentuk yang paling mendekati dari sebuah majelis permusyawaratan adalah komite yang di bentuk oleh Khalifah Umar menjelang wafatnya untuk bermusyawarah memilih pemimpin, dan dalam tradisi kepemimpinan awal Bani Umayyah muasyawarah di teruskan dari tradisi Arab kuno dengan para tetua suku melalui pendelegasian yang disebut *wufud*.³⁰¹ Walaupun demikian model musyawarah juga di praktikan, namun seiring dengan membesarnya kekuasaan, kekuasaan perseroangan juga semakin menguat. Meskipun musyawarah tetap mendapat dukungan dari segi konseptual, namun dalam praktik sering menimbulkan anarki dan bersifat destruktif. Atas pengalaman kejatuhan dinasti Umayyah di Cordoba Ibn Hazm seorang ulama keturunan Arab di Spanyol yang hidup pada abad ke-11, akhirnya mengemukakan bahwa dalam pergantian pemimpin melalui

³⁰⁰ Bernad Lewis, *Bahasa ... Ibid*, hlm 195.

³⁰¹ Bernad Lewis, *Bahasa ... Ibid*, hlm 195.

permufakatan (*ijma*) atau melalui sebuah komite (*syura*) dapat mengakibatkan munculnya anarki. Qalqashandi juga meberkomentar perihal kota Sis di Anatolia bahwa di kota itu pemerintahan lebih bersifat konsultatif (*mashwara*), penduduk menjadi anarkis dan kemampuan pemerintahan menjadi melemah. Ibn Fadlan juga pernah mengunjungi Turki Bulgaria di Voga pada 309 H, juga menyaksikan sistem pemerintahan yang bersifat konsultatif, yaitu adanya suatu forum permusyawaratan, namun begitu ia memprotes forum itu, karena meskipun telah tercapai suatu keputusan, seringkali keputusan itu diingkari oleh oknum-oknum yang licik.³⁰²

Secara formal-reguler badan-badan permusyawaratan itu baru mulai ada setelah Turkey melakukan invansi ke timur tengah. Tradisi ini merujuk pada tradisi yang berkembang di Persia yang disebut “*divani-I buzuruq*”, maupun dewan kesukuan Mongol yang disebut “*kurultay*”. Dewan permusyawaratan tetap di pertahankan penguasa Persia pasca mongol, dan dikenal dengan sebutan “*jangi*” sebuah istilah dari mongol.³⁰³ Dewan tinggi negara juga sudah di praktikkan di Mesir di bawah kepemimpinan Mamluk-Bahri, yang beranggotakan para amir terkemuka,

³⁰² Bernad Lewis, *Bahasa ... Ibid*, hlm 197.

³⁰³ Bernad Lewis, *Bahasa ... Ibid*, hlm 197

kemudian dewan ini memudar setelah berkuasanya Mamluk berdarah kaukasus (*circassian*).³⁰⁴

Dari uraian singkat tersebut dapatlah di lihat praktik musyawarah adalah sebuah tradisi kuno yang telah mendapat suatu *legitimasi* (pembenaran) secara transeden melalui ajaran agama islam. Praktik musyawarah pun terus di laksanakan oleh masyarakat islam sebagai suatu forum konsultatif dan bersifat informal. Sementara untuk badan permusyawaratan dalam arti formil baru mulai di bentuk di masa kesultanan utsmaniyah. Praktik ini menunjukkan bahwa dalam konteks kepemimpinan umat islam klasik, *syuro* sendiri masih di pahami dalam pengertian klasik yaitu sebagai kewajiban individu maupun tradisi bagi sebagian kelompok.

c. *Syuro* dan Pemilihan Umum

Ali Muhammad Ash-Shallabi mengemukakan bahwa *syuro* atau musyawarah adalah merujuk pada lembaga perwakilan untuk mendiskusikan hal-hal yang tidak memiliki teks syariat yang jelas untuk mencapai yang terbaik dan bermanfaat bagi umat.³⁰⁵ Merujuk pada Surat Ash-Shura ayat 38 yang mengatakan “ sedang urusan di putuskan dengan musyawarah di antara mereka” dan surat Al-Imran ayat 59 yang memerintahkan Rasulullah untuk bermuasyawarah. Ali Muhammad Ash-Shalabi kemudian mengemukakan bahwa Syuro adalah asas penting

³⁰⁴ Bernad Lewis, *Bahasa ... Ibid*, hlm 198

³⁰⁵ Ali Muhammad Ash-Shallabi, *Parlemen di Negara Islam Modern. Hukum Demokrasi, Pemilu Dan Golput*, (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2016) hlm 123.

dalam Islam.³⁰⁶ Ali juga mengemukakan bahwa Surah As-Shura ayat 38 tersebut bersifat universal, tanpa di batasi karakter maupun bentuk. Atas dasar itu maka pemilihan juga termaksud salah satu bentuk pelaksanaan surah.³⁰⁷ Pendapat Shallabi menyangkut keluasan makna syuro tersebut juga di kemukakan oleh Taufiq Asy-Syawi yang mengatakan bahwa syura tidaklah berbentuk khusus. Syura merupakan hak fitrih dari setiap individu untuk untuk ikut serta menghasilkan ketetapan kolektif. Kebebasan dan kemerdekaan adalah hak bagi setiap mukalaf dan bagi mereka terdapat hukum untuk menggunakannya.³⁰⁸

Merujuk Muhammad Fathih Utsman bahwa ulama sepakat (*ijma*) membolehkan Pemilu hanya sebatas pada anggota legislative dengan syarat bahwa yang di pilih tersebut adalah berpengetahuan, berkeadilan, memiliki ketajaman pandangan.³⁰⁹ Demikian itu selanjutnya disebut sebagai Ahl Al-Hall wa Al-Aqd karena mereka mereka dapat mengangkat pemimpin, membaiaat pejabat dan memberhentikannya.³¹⁰

Lebih lanjut Ash-Shallabi mencoba merumuskan perbedaan antara syuro dan pemilihan umum, yaitu:³¹¹

³⁰⁶ Ali Muhammad Ash-Shallabi, *Parlemen ... Ibid*, hlm 124.

³⁰⁷ Ali Muhammad Ash-Shallabi, *Parlemen ... Ibid*, hlm 124.

³⁰⁸ Taufiq Asy-Syawi, *Syuro Bukan Demokrasi, Cetakan Pertama* (Jakarta: Gema Insani Press, 1997) hlm 26.

³⁰⁹ Muhammad Fathi Utsman, *Min Ushul Al-Fikir Al-Islami*. Dalam Muhammad Ash-Shallabi, *Parlemen ... Ibid*, hlm 125.

³¹⁰ Muhammad Ash-Shallabi, *Parlemen ... Ibid*, hlm 125.

³¹¹ Muhammad Ash-Shallabi, *Parlemen ... Ibid*, hlm 125.

- 1) Pemilihan umum adalah sebuah sarana untuk mencapai kekuasaan. Sedangkan syuro merupakan sarana untuk mengetahui pendapat yang benar.
- 2) Pemilihan umum dilakukan untuk memilih beberapa orang atau menyelesaikan sejumlah permasalahan. Dalam konteks ini peran konstituen terbatas pada pemilihan calon, atau dalam hal pengambilan keputusan hanya sebatas menyetujui atau menolak. Adapun syuro adalah dialog dan perdebatan serta pengajuan permasalahan secara penuh untuk mendapat persetujuan, penolakan atau koreksi.
- 3) Pemilihan umum hanya menyangkut urusan publik kekuasaan sedangkan syuro bersifat menyeluruh.

Al Mawardi ketika membahas bab tentang pengangkatan kepala negara tidak terlalu detail membahas soal proses.³¹² Hal ini dapat difahami oleh karena sejumlah kemungkinan. *Pertama*, pada masa itu, kepemimpinan umat islam sudah *establish* dan praktik yang berjalan juga dengan menggunakan model monarki. Atas dasar itu sangat mungkin Mawardi hanya menteoritisasi praktik dan pengalaman yang pernah dipraktikkan oleh kaum muslim. Kemungkinan *kedua*, yang juga dapat terjadi karena situasi yang tidak memungkinkan untuk membuat suatu

³¹² Imam Al Mawardi, *Hukum Tata Negara dan Kepemimpinan dalam takaran Islam* (Jakarta: Gema Insani Press, 2000), hlm 15-47.

terobosan politik, sehingga Mawardi membatasi diri pada pengalaman yang ada saja. Mawardi sendiri adalah seorang pejabat pada dinasti Abasiyah sempat menjabat sebagai hakim di beberapa kota kemudian kembali ke Baghdad dan mendapat jabatan dari khalifah Qadir.³¹³ Dalam pembahasan Mawardi mengenai pengangkatan kepala negara, difokuskan pada dua hal pokok, yaitu syarat pemilih dan syarat untuk dipilih.³¹⁴ Terkait tata cara pengangkatan kepala negara yang di kemukakan dua bentuk, yaitu: (1) Dipilih oleh ahlul halli wal-aqdi; atau (2) Dengan penyerahan mandate dari kepala negara sebelumnya.³¹⁵ Dua cara yang disebut oleh Mawardi ini memang pernah di praktikkan pada masa sahabat. Abu Bakar dan Utsman di angkat melalui *syuro* yang kalau boleh penulis sebut sebagai *ahlul halli wal-aqdi* generasi pertama (klasik), sedangkan Umar diangkat melalui penyerahan mandat (*transfer of authority*). Al-Thabari menggolongkan *syuro* sebagai salah satu dari *aza'im al-ahkam* yaitu prinsip fundamental syariat.³¹⁶ Pendapat tersebut juga di dukung oleh Ibn Taimiyah yang mengatakan perintah kepada rasul untuk bermusyawarah, otomatis juga mempertegas bagi generasi muslim selanjutnya dalam hal *syuro*.³¹⁷ Muhammad Abdu justru lebih

³¹³ H. Munawir Sjadzali, *Islam Dan Tata Negara. Ajaran, Sejarah Dan Pemikiran*, Edisi Kelima, (Jakarta: UI Press, 1993), Hlm 58.

³¹⁴ Imam Al Mawardi, *Hukum ... Op. Cit* hlm 16-18.

³¹⁵ Imam Al Mawardi, *Hukum ... Ibid*, hlm 19.

³¹⁶ Mohammad Hashim Kamali, *Kebebasan Berpendapat Dalam Islam*, Cetakan I (Bandung: Mizan, 1994), hlm 62.

³¹⁷ Mohammad Hashim Kamali, *Kebebasan ... Ibid*, hlm 62.

menekankan pada kepala negara agar senantiasa melaksanakan *syuro* dalam urusan pemerintahan.³¹⁸

d. Batasan dalam *Syuro*

Konsep Ibnu Taimiyah tentang *syuro* sama luasnya dengan konsep yang dikemukakannya tentang *bai'at*.³¹⁹ Hanya saja Ibnu Taimiyah mengemukakan batasan-batasan mengenai *syuro* yang di dasarkan pada materi *syuro* itu sendiri. Artinya terhadap ajaran-ajaran agama yang pokok dan sudah jelas maka tidak perlu lagi di musyawarakan.³²⁰ Ibnu Taimiyah membatasi materi *syuro* pada hal-hal yang tidak di jelaskan oleh wahyu. Ibnu Taimiyah juga mengemukakan, andai sesuatu yang di mintakan nasehat dalam *syuro* tersebut jelas bertentangan dengan syariat, maka harus di tolak tanpa menghiraukan akibat apapun yang muncul.³²¹ Pendapat serupa juga di kemukakan oleh Maududi bahwa hanya di bidang mu'amalah upaya elaborative dapat dilakukan, tetapi untuk wilayah ibadah tidak boleh sama sekali. Selanjutnya Maududi mengemukakan bahwa dalam untuk wilayah mu'amalah maka dapat dilakukan suatu upaya legislasi yang meliputi: (1) tafsir; (2) analogi; (3) inferensi dan ijtihad; dan (4) legislasi baru.³²² Terhadap Mashali Mursalah Maududi

³¹⁸ Mohammad Hashim Kamali, *Kebebasan ... Ibid*, hlm 63.

³¹⁹ Khalid Ibrahim Jindan, *Teori Politik Islam, Telaah Kritis Ibnu Taimiyah Tentang Pemerintahan Islam*, Cetakan ketiga, Edisi Revisi, (Surabaya: Risalah Gusti, 1999), hlm 101.

³²⁰ Khalid Ibrahim Jindan, *Teori Politik Islam ... Ibid*, hlm 102.

³²¹ Khalid Ibrahim Jindan, *Teori Politik Islam ... Ibid*, hlm 103.

³²² Abul A'la Al-Maududi, *Hukum Dan Konstitusi, System Politik Islam*, Cetakan Pertama (Bandung: Mizan, 1990), hlm 107.

merujuk pada pendapat Syatibi, bahwa Mashali Mursalah tidak sepenuhnya mandiri dan dapat diganggu gugat. Adapun beberapa syarat yang mesti di penuhi adalah (1) legislasinya harus sesuai syariat; (2) mudah dipahami dan dapat diterima; (3) dibuat untuk memenuhi kebutuhan yang nyata dan murni atau meniadakan suatu kesukaran.³²³

C. NEGARA HUKUM

Jauh sebelum bangsa eropa mempopulerkan gagasan negara hukum, dalam sejumlah literature filsafat klasik telah ditemukan diskusi-diskusi mengenai embrio gagasan negara hukum modern. Plato dan Aristoteles misalnya, kerap kali disebut sebagai dua orang guru dan murid yang telah mengitrodusir arti penting keberadaan hukum dalam pemerintahan. Plato kerap disebut melalui karyanya ketiganya yang disebut *nomoi* yang mengidealkan hukum sebagai pemimpin (*superanus*). Menurut Plato penyelenggaraan pemerintahan yang baik ialah oleh keadilan.³²⁴ Aristoteles adalah murid Plato yang juga berbicara hal serupa. Kelebihan Aristoteles atas Plato, bahwa Aristoteles sudah sampai pada tahap yang lebih praktis, meneliti konstitusi dan mengklasifikasikan konstitusi³²⁵ ketika hendak membicarakan ide negara berdasar atas hukum atau sistem konstitusi. Bagi Aristoteles, yang memerintah dalam sebuah negara bukanlah manusia melainkan pikiran adil, dan kesusilaan yang menentukan baik buruknya suatu kaum. Apabila suatu keadaan seperti itu telah terbentuk maka

³²³ Abul A'la Al-Maududi, *Hukum ... Ibid*, hlm 108.

³²⁴ Plato Pada Buku Ke-Ii Republik Secara Keseluruhan Dialognya Berisi Tentang Posisi Keadilan. Republik, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Bentang Budaya, 2002), hlm 52-98.

³²⁵ Aristoteles, *Politik*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Bentang Budaya, 2004) hlm 115.

terciptalah negara hukum, karena tujuan negara adalah kesempurnaan yang berdasar atas keadilan.³²⁶ Dalam perkembangannya dewasa ini konsep Negara hukum ini telah bertumpu pada konstitusi sebagai bentuk artikulasi dari kehendak rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi yang dijalankan secara demokratis.

Merujuk pada hasil penelitian Tahir Azhary yang mengemukakan bahwa terdapat sekurang-kurangnya 5 varian negara hukum, yaitu:³²⁷

- 1 Negara hukum menurut Al-Qur'an dan As-Sunnah yang di kenal dengan istilah nomokrasi islam.
- 2 Negara hukum menurut konsep eropa kontinental yang di namakan *rechtsstaats*. Model negara hukum ini di terapkan misalnya di Belanda, Jerman dan Prancis.
- 3 Konsep *rule of law* yang diterapkan di negara-negara *anglo-saxon*, antara lain Inggris dan Amerika Serikat.
- 4 Suatu konsep yang disebut *socialist legality* yang diterapkan antara lain di Uni Soviet sebagai negara komunis.
- 5 Konsep negara hukum Pancasila.

Kendatipun demikian, dalam praktik dewasa ini, tidak lagi mengenal pembagian seperti yang dilakukan oleh Tahir Azhari tersebut. Istilah *rechtsstaats* yang berkembang di lingkungan tradisi hukum *continental* juga umumnya telah di persamakan dengan istila *rule of law* yang hidup dan berkembang di negara-negara

³²⁶ Ni'matul Huda, *Dinamika loc cit.*

³²⁷ Mohammad Tahir Azhari, *Negara Hukum ... loc. Cit.*

dengan tradisi hukum *anglo-saxon*, meskipun sesungguhnya terdapat sejumlah perbedaan yang barangkali perlu singgung dalam pengantar sub judul ini sebagai perluasan khasanah ilmu pengetahuan. Perbedaan *rechtsstaat* dan *rule of law* di kemukakan oleh Philipus M. Hadjon sebagai berikut: (1) dari segi kelahirannya *rechtsstaat* lahir atas perjuangan melawan absolutism, sehingga *rechtsstaat* bersifat revolusioner, sebaliknya *rule of law* berkembang secara evolusioner; (2) dari segi tradisi atau sistem hukum, *rechtsstaat* lahir dari rahim sistem hukum *civil law* atau *modern roman law*, sedangkan *rule of law* lahir dari rahim sistem hukum common law; (3) karakteristik *rechtsstaat* dari *civil law* adalah administrative sedangkan sedangkan karakteristik *rule of law* dari common law adalah judicial.³²⁸

Atas dasar itu dalam tulisan ini juga tidak akan begitu memisahkan antara istilah *rule of law* dan *rechtsstaats* sebagai dua pengertian yang mempunyai akar kultural yang berbeda, tetapi berkaitan dengan nomocrasi islam akan penulis singgung secara khusus pada bagian akhir, oleh karena secara fundamental mempunyai ciri transedental yang membuatnya khas dari gagasan negara hukum pada umumnya.

1. Pengertian

Beberapa istilah seperti *rechtsstaats*, *rule of law* dan *etat de droit* yang dapat diartikan secara identik yang berarti kedaulatan atau supremasi hukum atas

³²⁸ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia. Sebuah Studi Tentang Prinsipnya, Penanganannya Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum Dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Cetakan Pertama (Jakarta: Sekretarian Jenderal Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2009), hlm 72.

orang-orang dan pemerintah terikat oleh hukum.³²⁹ Ajaran neegara hukum menekankan pada prinsip supremasi hukum atas setiap orang bahwa pemerintahan terikat dan tunduk pada hukum. Dalam kehidupan kenegaraan konsep negara hukum di pahami bahwa setiap kekuasaan negara harus di defenisikan dengan hukum sehingga dapat di ketahui batas-batasnya. Pendefinisian kekuasaan negara melalui hukum juga mengikat pemerintah. Hukum tertinggi di negara yang menganut faham negara hukum adalah konstitusi. Prinsip ini selanjutnya disebut dengan prinsip konstitusionalisme.³³⁰

Meskipun negara hukum sebagai sebuah konsep mungkin telah muncul jauh sebelum eropa mulai keluar dari kukungan kediktatoran, namun negara hukum sendiri sebagai sebuah istilah barulah muncul melalui seorang Guru Besar dan ahli hukum di Berlin, Jerman Rudolf von Gneis (1816-1859) yang memberi perhatian hukum pada ketatanegaraan inggris. Tulisannya di tuangkan dalam sebuah buku yang berjudul: “das Englische Verwalttungrecht” pada 1857, dan melalui karya inilah ia memperkenalkan istilah negara hukum (*rechtsstaat*) untuk ketatanegaraan Inggris.³³¹ Demikian itu juga di pertegas oleh Dicey bahwa pengamat asing yang pertama menyebut inggris di perintah oleh hukum adalah Rudolf von Gneis. Willem van Der Vlugt juga mengemukakan bahwa penghargaan mestinya di berikan kepada Gneis, dan kurang tepat jika diberikan

³²⁹ I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional*, *op. cit*, hlm 23.

³³⁰ I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional ... Ibid*, hlm 26.

³³¹ I Gede Dewa Atmaja, *Teori ... op. cit*, hlm 123.

kepada Montesquieu yang menyebut tata negara Inggris sebagai *rechtsstaat* yang hidup.³³²

T. D. Welden mengemukakan pendapatnya bahwa elemen kunci dari negara hukum adalah “keadilan” (*justice*) bukan pada peradilan. Sejauhmana rakyat dapat menikmati keadilan baik dari rakyat yang lain maupun dari pemerintah, maka itulah negara hukum, namun sebaliknya, negara hukum tanpa keadilan hanyalah sebuah slogan propagandis.³³³ Hampir senada dengan itu Andrin Berdner mengemukakan bahwa negara hukum secara esensial memiliki dua fungsi pokok, yaitu: melindungi warga negara dari kekuasaan yang sewenang-wenangan, dan melindungi rakyat dari rakyat yang lain.³³⁴

Ronal Dworkin mengemukakan bahwa gagasan negara hukum adalah gagasan tentang hak-hak, yang di kemukakan sebagai berikut:³³⁵

I shall call the second conception of the rule of law the “rights” conception ... it assumes that citizens have moral rights and duties with respect to one another, and political rights against the state as a whole.

Albert Venn Dicey juga mengemukakan pendapatnya jika negara hukum (*rule of law*) menjadi ciri khas konstitusi Inggris.³³⁶ Artinya bahwa hak-hak yang kemudian diakui melalui hukum positif, bukanlah pemberian dari hukum positif tersebut, melainkan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari hukum positif

³³² I Gede Dewa Atmaja, Teori ... Ibid, hlm 124.

³³³ T. D. Welden, *The Vocabulary Politics*. Dikutip Dari I Gede Dewa Atmaja, Teori ... Ibid, hlm 124-125.

³³⁴ I Dewa Gede Atmaja, Teori ... Ibid, hlm 125.

³³⁵ I Dewa Gede Palguna, Pengaduan ... Op. Cit, hlm 29.

³³⁶ Albert Venn Dicey, *Introduction To The Study Of The Law Of The Constitution*. Pengantar Studi Hukum Konstitusi, Cetakan ke IV (Bandung: Nusa Media, 2014), hlm 254.

yang dapat di tegakkan melalui putusan pengadilan.³³⁷ Atas dasar itu Ronald Dworkin membedakan cara penafsiran konstitusi menurut moral reading dan menurut original intent. Moral reading dalam penafsiran konstitusi artinya menafsir menurut apa yang hendak di tuangkan, bukan apa yang hendak diterapkan dengan kata-kata mereka.³³⁸ Dengan demikian harus dapat dibedakan antara kesetiaan kepada konstitusi (*fidelity to the constitution*) dan kesetiaan pada naskah konstitusi (*fidelity to its text*).³³⁹ Meskipun demikian teks tetap diperlukan sebagai upaya untuk menafsirkan konstitusi secara luas.³⁴⁰

Bockenforde mengemukakan bahwa *rechtsstaat* secara prinsipil memiliki pengertian yang lebih luar dari hanya di makani sebagai *a government of law*. *Rechtsstaat* sejak awal perkembangannya pada sekitar abad ke-19 di makani sebagai “suatu negara yang diatur dengan hukum nalar” (*a state governed by the law of reason*), suatu konsep yang menekankan kebebasan, persamaan, dan otonomi individu dalam kerangka tertib hukum yang atur dalam undang-undang dan dijalankan oleh pengadilan yang independen.³⁴¹ Dalam pengertian tersebut *rechtsstaat* juga menekankan adanya kepastian hukum.³⁴² Marjane Termorshizen membedakan pengertian negara hukum dalam arti sempit dan dalam arti luar, yaitu:

³³⁷ Ronald Dworking, *Taking Right Seriously*. Dikutip Dari I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan ... op. cit*, hlm 29.

³³⁸ I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan ... Ibid*, hlm 29.

³³⁹ I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan ... Ibid*, hlm 29-30.

³⁴⁰ I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan ... Ibid*, hlm 30.

³⁴¹ I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan ... Ibid*, hlm 80.

³⁴² I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan ... Ibid*, hlm 80.

- a. Dalam pengertian sempit (*rule of law in the narrow sense*) negara hukum dimaknai bahwa penyelenggaraan negara di batasi oleh hukum tertulis atau peraturan perundang-undangan;
- b. Dalam pengertian luar (*rule of law in the broad sense*) negara hukum dimaknai sebagai negara yang idealnya menyelenggarakan pemerintahan yang adil, di tekankan pada konstutusi dan *judicial review*.

2. Prinsip-Prinsip Negara Hukum

Lazimnya dalam berbagai kajian selalu di dapati upaya untuk menyederhanan gagasan dan konsep negara hukum, dengan cara memformulasikannya menjadi poin-poin yang mudah di pahami sebagai elemen fundamental dari negara hukum. Adapun dari beberapat sebagai berikut:³⁴³

- a. Menurut Barry M. Hager, sebuah negara dapat dikatakan sebagai negara hukum jika memenuhi sembilan prinsip hukum, yaitu:
 - 1) *Constitutionalism*;
 - 2) *Law govern the government*;
 - 3) *An independent judiciary*;
 - 4) *Law must be fairly and consistenly applied*;
 - 5) *Law is transparent and accessible to all*;
 - 6) *Application of law is efficient and timely*;
 - 7) *Property and economic rights are protected including contract*;
 - 8) *Human and intellectual rights are protected*;

³⁴³ I Dewa Gede Palguna, Pengaduan ... Ibid, hlm 30-34.

- 9) *Law can be change by an established process which itset is transparent and accessible to all.*
- b. Julius Stahl mengemukakan empat prinsip negara hukum yang belakang di sebut sebagai elemen negara hukum formil, yaitu:³⁴⁴
- 1) Pengakuan dan perlindungan terhadap HAM;
 - 2) Negara yang di dasarkan pada trias politica atau pemisahan kekuasaan;
 - 3) Pemerintahan berdasarkan undang-undang (*wetmatig bestuur*); dan
 - 4) Adanya peradilan administrative untuk menilai perbuatan melanggar hukum oleh pemerintah (*onrechtmatige overheidsdaad*).
- c. Scheltema mengemukakan prinsip rechtsstaat adalah sebagai berikut:³⁴⁵
- 1) Permasamaan (*equality*);
 - 2) Demokrasi; dan
 - 3) Pemerintahan yang melayani kepentingan umum.
- d. Albert Venn Dicey memperkenalkan gagasan negara hukum dengan istilah *rule of law*, merumuskan prinsip negara hukum sebagai berikut:³⁴⁶
- 1) *Supremacy fo law*;
 - 2) *Equality before the law*;
 - 3) *Due process of law*.
- e. Carl Schmitt mengemukakan bahwa tujuan rechtsstaat untuk melindungi masyarakat dari kesewenang-wenangan negara sebagai konsepsi

³⁴⁴ Muhammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... op. cit, hlm 98.

³⁴⁵ Muhammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 99.

³⁴⁶ Albert Venn Dicey, Introduction ... op. cit, hlm 264-266.

rechtsstaat yang liberal, selanjutnya oleh Carl Schmitt diberikan batasan sekaligus menjadi prinsip rechtstaat, yaitu:³⁴⁷

- 1) Campur tangan negara dalam urusan-urusan individu dilakukan berdasarkan undang-undang;
- 2) Seluruh aktivitas negara tercakup dalam seperangkat kewenangan yang batasannya di tentukan secara pasti;
- 3) Independensi atau kemerdekaan hakim.

Di latari oleh pemikiran tersebut diatas, selanjutnya Carl Scmitt merumuskan dua prinsip utama konstitusi, yaitu prinsip distribusi (*distribution principle*) artinya bahwa kebebasan individu sebagai sesuatu yang ada mendahului negara pada dasarnya tidak di batasi, sedangkan wewenang negara untuk campur tangan dalam urusan-urusan individu harus dibatasi dan prinsip organisasional (*organizational principle*) artinya bahwa pembatasan terhadap kekuasaan untuk ikut campur dalam urusan individu tercakup dalam sistem pembatasan kekuasaan.³⁴⁸

Pandangan Schmitt tersebut disebut liberal karena sejalan dengan pandangan filosofis liberal klasik yang menyatakan bahwa individu yang bebas tidaklah tunduk pada aturan yang dibuat oleh pribadi lainnya, melainkan hanya tunduk pada nalar.³⁴⁹

³⁴⁷ I Dewa Gede Palguna, Pengaduan ... op. cit, hlm 81.

³⁴⁸ I Dewa Gede Palguna, Pengaduan ... Ibid, hlm 82.

³⁴⁹ I Dewa Gede Palguna, Pengaduan ... Ibid, hlm 82.

- d. J.B.J.M. ten Berge mengemukakan prinsip-prinsip negara hukum adalah sebagai berikut:³⁵⁰
- 1) Asas legalitas artinya bahwa pembatasan kebebasan warga negara harus berdasar hukum;
 - 2) Pelindungan HAM;
 - 3) Pemerintah terikat pada hukum;
 - 4) Monopoli paksaan pemerintah untuk menegakkan hukum;
 - 5) Pengawasan oleh hakim yang merdeka;
- e. H.D. van Wijk/Willem Konijnnebelt juga mengemukakan hal yang hampir serupa dengan ten Berge, sebagai berikut:³⁵¹
- 1) Pemerintah berdasar undang-undang;
 - 2) Penghormatan terhadap HAM;
 - 3) Pembagian kekuasaan; dan
 - 4) Pengawasan lembaga kehakiman.
- f. *The Internation commission of jurists* pada 1965 di Bangkok yang menekankan pada aspek sosial, ekonomi, edukasi dan kultural membuat ciri negara hukum sebagai berikut:³⁵²
- 1) Kemanan harus terjamin;

³⁵⁰ Ridwan HR, Hukum Administasi Negara, Edisi Revisi, Cetakan Keenam (Jakarta: Rajawali Press, 2011), hlm 9.

³⁵¹ Ridwan HR, Hukum Administasi ... Ibid, hlm 10-11.

³⁵² Ismail Suny, Pembagian Kekuasaan Negara. Dikuti Dari Margarito Kamis, Kekuasaan Presiden Indonesia, Cetakan Pertama (Malang: Setara Press, 2014), hlm 59.

- 2) Tidak ada hak fundamental yang dapat diingkari dengan alasan apapun;
 - 3) Setiap orang harus dijamin kebebasan menyatakan pendapatnya;
 - 4) Kehidupan pribadi seseorang tidak bisa dilanggar;
 - 5) Kebebasan beragama harus dijamin;
 - 6) Hak untuk mendapat pengajaran harus dijamin;
 - 7) Kebebasan berserikat dan berkumpul;
 - 8) Hak untuk mengambil bagian secara langsung atau melalui wakil-wakil yang di pilih;
 - 9) Pengakuan terhadap hak menentukan nasib sendiri;
 - 10) Keadilan menghendaki seseorang atau kelompok tidak akan ditiadakan hak-hak alamianya.
- g. Jimly Asshiddiqie mengemukakan 12 pilar utama penyangga negara hukum berdasarkan hasil elaborasinya, yaitu:³⁵³
- 1) Supremasi hukum;
 - 2) Persamaan dalam hukum;
 - 3) Asas legalitas;
 - 4) Pembatasan kekuasaan;
 - 5) Organ-organ pemerintahan yang independent;
 - 6) Peradilan bebas dan tidak memihak;

³⁵³ Jimly Asshiddiqie, Menuju Negara Hukum Yang Demokratis (Jakarta: Sekretariat Jendral Dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi), hlm 182-185.

- 7) Peradilan tata usaha negara;
- 8) Peradilan tata negara;
- 9) Perlindungan HAM
- 10) Bersifat demokratis;
- 11) Berfungsi sebagai instrumen mewujudkan tujuan benegara;
- 12) Tranparansi dan control sosial.

Selain beberapa yang telah penulis kemukakan tersebut teoritikus Amerika berpengaruh seperti Josep Raz juga mengemukakan *the basic intuition underlying the doctrine of the rule of law ti be that the law must be capable of guiding the behavior of its subjecls*. Dari pernyataan tersebut, selanjutnya merusumkan prinsip negara hukum, yaitu: (1) prospektif, (2) umum, (3) jelas, (4) sebuah pengadilan yang independen, (5) *open and fair hearing without bias*, (6) *limited view of legislative and administrative officials*, dan (7) pembatasan terhadap *discretion of the police*.³⁵⁴ Termaksud juga Soetandyo Wignyosoebroto mengemukakan sekurang-kurangnya 3 karakter konsep *rechtsstaat* dalam kehidupan bernegara bangsa antara lain *Pertama* ialah, bahwa apa yang disebut hukum itu harus dibentuk dalam wujudnya yang positif. *Kedua*, apa yang disebut hokum harus merupakan hasil proses kesepakatan melalui suatu proses yang disebut proses legislasi. *Ketiga*, hukum yang telah diwujudkan dalam bentuk undang-undang (berikut undang-undang yang paling dasar yang disebut Undang-Undang Dasar) dan bersifat kontraktual yang akan mengikat seluruh warga

³⁵⁴ Susi Dwi Harijanti, dalam Negara Hukum yang berkeadilan. Kumpulan pemikiran dalam rangka purna bakti, Prof. Dr. Bagir Manan, SH.,M.CL. hlm 87.

bangsa secara mutlak.³⁵⁵ Richard H. Fallon, menggolongkan negara hukum ke dalam empat tipe negara hukum, yakni tipe negara hukum *historis*, *formalis*, *prosedural*, dan *substantif*.³⁵⁶

- 1) Konsepsi negara hukum historis memaknai “*the Rule of Law with rule by norms laid down by legitimate authorities prior to their application to particular cases*”. Artinya, negara hukum tipe historis lebih menekankan pada makna orisinal hukum sebagaimana yang dimaksudkan oleh para pembuatnya;
- 2) Konsepsi negara hukum formalis terungkap dalam ungkapan Hakim Antonin Scalia yang mengatakan “*The Rule of Law as a Law of Rules*” (Negara Hukum adalah hukum dari aturan-aturan). Konsepsi negara hukum formalis ini menekankan pada “aturan” yang menyediakan “*maximally effective guides to behaviour and ensure that judges, as much as other officials, are bound by law*”. Konsepsi negara hukum formal ini sangat memusatkan pada penegakan aturan hukum tertulis, khususnya aturan perundang-undangan, dengan tujuan terutama untuk kepastian hukum;
- 3) Konsepsi negara hukum prosedural menekankan pada gabungan dari: (i) *procedural fairness in the development and application of legal norms*, (ii) *an (assumed) internal connection between notions of law and reasonableness*, (iii) *reasoned elaboration of the connection between recognized, pre-existing sources of legal authority and the determination of rights and responsibilities in particular cases*, and (iv) *judicial review as a guarantor of procedural fairness and rational deliberation by legislative, executive, and administrative decisionmakers*. Intinya, negara hukum prosedural menekankan pada pemaknaan hukum sebagai produk dari proses deliberasi yang rasional;
- 4) Konsepsi negara hukum substantif memaknai “*the Rule of Law implies the intelligibility of law as a morally authoritative guide to human conduct.*” Jadi, tipe substantif tidak memandang negara hukum semata-mata penegakan aturan tertulis, maksud dari pembentuk hukum, atau proses deliberatif yang rasional, melainkan lebih menekankan pada aspek etis atau moralitas dari hukum, seperti keadilan dan HAM.

³⁵⁵ Wignyosoebroto, Soetandyo, Makalah Bahan Diskusi, *Memperbincangkan Hukum dari Perspektif Filsafat: Paradigma Hukum dan Pergeserannya Dalam Sejarah*, dikases dari <http://soetandyo.wordpress.com/>.

³⁵⁶ Ria Casmi Arrsa, *Jurnal Konstitusi*, Volume 10, Nomor 3, September 2013, hlm

3. Negara Hukum Formal dan Negara Hukum Materil

Kajian tentang negara hukum dari segi perkembangan juga di bagi menjadi dua, yaitu konsep negara hukum formal dan konsep negara hukum materil yang masing-masing mempunyai ke khasannya. *Rechtsstaat* sebagai gagasan pemikiran yang berkembang dikawasan Eropa dengan tradisi hukum *civil law system*. Pada konteks tersebut perkembangan hukum di Eropa tidak terlepas dari pengaruh budaya dan sains yang mulai berkembang di Barat sekitar abad XVI dan ditandai dengan masa *Renaissance*.³⁵⁷ Pada masa Republik Weimar, konsep *Formal Rechtsstaat* ini berkembang menjadi totalitarian yang hanya menekankan pada prinsip legalitas dan karenanya menolak adanya pengujian atas Undang-Undang (*Gesetz*). Setelah Perang Dunia II muncul kesadaran baru ke arah *Rechtsstaat* yang lebih substantif sekalipun tetap mempertahankan aspek formalnya yang kemudian melahirkan konsep *Sozialen Rechtsstaat* (Negara Hukum Sosial). Konsep *Sozialen Rechtsstaat* diterima pada Pasal 28 ayat (1) Hukum Dasar Jerman Barat 1949 yang berbunyi: “*Die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern muß den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Sinne dieses Grundgesetzes entsprechen.*” Konsep terakhir ini memadukan antara perlindungan hak-hak fundamental dan peran negara yang secara aktif mempromosikan kesejahteraan warga negara.³⁵⁸

³⁵⁷ Nur Rachmi, *Humanisme Renaissance*, Makalah diunduh dari <http://www.rumahkiri.org>, diakses pada tanggal 12 April 2012. 2005 h 1-3

³⁵⁸ Caldwell, (1997); Schmitt, (2008); Hayek, (2011), dalam Aidul Fitriadi Azhari, *Pancasila dan Arsitektur Negara Hukum Indonesia: Upaya Dekolonisasi dan Rekonstruksi Tradisi*, Disajikan dalam Konferensi dan Dialog Nasional Negara Hukum 2012 pada tanggal 9-10 Oktober 2012 di Hotel Bidakara Jakarta. hlm 5.

a. Negara Hukum Formil

Semula dalam konsepsi *legal state* terdapat prinsip *staatsonthounding* atau pembatasan peranan negara dan pemerintahan. Pembatasan pembatasan tersebut meliputi bidang politik dengan adagiumnya yang populer yaitu *the least government is the best government* dan terdapat prinsip *laissez fare, laissez aller*.³⁵⁹ Dalam bidang ekonomi negara dilarang untuk mencampuri urusan perekonomian masyarakat (*staatsbemoeienis*).³⁶⁰ Konsep negara jaga malam ini di sokong oleh dua pemikir besar, yaitu Imanuel Kant dan Fichte, yang menyatakan larangan keras bagi negara untuk ikut campur dalam urusan sosial dan ekonomi. Konsep Kant tersebut dituangkan dalam *Methaphysiche Ansfangsgrunde der Rechtslehre* yang di motori oleh kaum borjuis liberal agar hak-hak kebebasan pribadi tidak terganggu, tidak dirugikan dan kaum borjuis liberal menginginkan agar adanya kebebasan dalam mengurus ekonomi dan negara jangan ikut campur.³⁶¹ Kehendak para borjuis liberal agar negara tidak ikut campur hanya menyangkut *Wohlfart Polizei*, sedangkan *Secherheit Polizei* tetap di laksanakan oleh negara.³⁶² Demikian Kant mulanya menolak *Polizei Staat*, namun masih kompromistis sejauh polisi tersebut di dasarkan atas hukum³⁶³ dan mereka mempertahankan

³⁵⁹ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Edisi Revisi, Cetakan Ke-6 (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2011), hlm 14.

³⁶⁰ Ridwan HR, *Hukum Administrasi ...* Ibid, hlm 14.

³⁶¹ Azhary, *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-Unsurnya* (Jakarta: UP Press, 1995), 45.

³⁶² Azhary, *Negara Hukum ...* Ibid, hlm 45.

³⁶³ Azhary, *Negara Hukum ...* Ibid, hlm 56.

sepenuhnya pemisahan antara negara dan masyarakat. Utrech berkomentar bahwa dalam negara (*rechtsstaat in enere zin*) seperti itu, tugas negara hanya membuat dan mempertahankan hukum, atau dengan kata lain hanya menjaga keamanan dalam arti sempit (keamanan senjata).³⁶⁴ Atas pembatasan-pembatasan ini akhirnya pemerintah menjadi pasif dan karenanya disebut sebagai negara penjaga malam (*nachtwakerstaat/etat gendarme*).

Akibat dari negara yang pasif akhirnya melahirkan kesenjangan sosial, disparitas ekonomi kelas atas dan kelas bawah yang puncaknya melahirkan krisis sosial dan kegagalan bagi perkembangan negara pejaga malam (*nachtwakerstaat*). Mencemati situasi dan kelemahan-kelemahan sistem ini, pemikir Jerman lain yaitu Julius Stahl mengajukan perbaikan-perbaikan atas pandangan-pandangan Kant. Melalui tulisannya yang diberi judul *Philosophie Des Rechts* (1878) Stahl mengemukakan prinsip-prinsip negara hukum, meskipun demikian Stahl juga tidak menyentuh aspek yang lebih substantif atau material. Stahl hanya focus pada hal-hal formil, seperti *Wetmatig Bestuur* dan peradilan administrasi sebagai kontrol terhadap tindakan pemerintahan.³⁶⁵

b. Negara Hukum Materiil

Kegagalan negara jaga malam pada akhirnya melahirkan kontra pemikiran atas prinsip-prinsip yang dianut oleh negara penjaga malam.

³⁶⁴ Utrech, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1986), hlm 26.

³⁶⁵ Azhary, Negara Hukum ... op. cit, hlm 46-47.

Apabila dalam konsep negara jaga malam, posisi pemerintah atau negara pasif, maka dalam konsepsi baru selanjutnya, masyarakat menghendaki agar negara ikut terlibat dalam urusan kesejahteraan sosial di samping tugas untuk menjaga ketertiban. Konsep ini selanjutnya dikenal dengan konsep negara kesejahteraan atau *welfare state* atau negara hukum materil. Ajaran *welfare state* lahir di eropa barat pada akhir abad ke-19 dan awal abad ke-20. Dalam gagasan *welfare state* ini lapangan pekerjaan pemerintah menjadi sangatlah luas³⁶⁶ dan praktis juga berimplikasi pada *authority* yang dipegang oleh pemerintah menjadi sangat besar, sehingga pada bidang Hukum Administrasi Negara, melahirkan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) sebagai alat control bagi tindakan pemerintahan. Di negeri Belanda Scheltema merupakan salah satu tokoh pelopor dalam perkembangan negara hukum materil ini. Dalam kongres yang dilaksanakan di Fakultas Hukum Rijksuniversiteit di Groningen Scheltema telah menguraikan panjang lebar mengenai pandangannya tentang negara hukum, yang unsur-unsurnya utamanya telah di kemukakan diatas, singkatnya Scheltema mengemukakan karena perkembangan masyarakat sudah sedemikian jauh, maka tidak cukup lagi jika hanya diatur secara formil dengan asas legalitas.³⁶⁷ Struycken mengemukakan bahwa pada abad ke XX tampilan negara telah berubah,

³⁶⁶ Utrecht, Pengantar Hukum Administrasi ... op. cit hlm 27.

³⁶⁷ Azhary, Negara Hukum ... Op. cit, hlm 51.

dimana negara aktif membantu memenuhi kebutuhan-kebutuhan rakyatnya.³⁶⁸ Untuk memenuhi kebutuhan-kebutuhan rakyat, maka pemerintah di berikan *freies ermessen* untuk mewujudkan kesejahteraan.³⁶⁹ Atas dasar itu maka di mulailah pergeseran dari *wetmatigheid van het bestuur ke rechtmatigheid van het bestuur*. Pada tahap ini *justice* pun mulai di suarakan, dan memaksa pemerintah membedakan perlakuan terhadap masyarakat kelompok tertentu, yaitu yang berpenghasilan tinggi untu tidak lagi memperoleh subsidi. Pergeseran konsep dari pemerintahan menurut undang-undang ke pemerintahan menurut hukum sekaligus menandai pola hubungan antara masyarakat dengan pemerintah seperti nampak di awal-awal lahirnya negara hukum dengan spirit membatasi absolutism kekuasaan ke arah partnership antara pemerintah dan rakyat.³⁷⁰ Konsep ini oleh Lemaire di sebut dengan *bestuurszorg* atau penyelenggara kesejahteraan umum yang dilakukan pemerintah, dan itu meliputi seluruh aspek kehidupan masyarakat yang oleh negara di anggap perlu untuk terlibat.³⁷¹

4. Tradisi negara hukum

Negara hukum *genus bergrip* mempunyai tradisi atau ke-khasan di tiap-tiap negara, bergantung pada tradisi hukum yang berkembang di negara yang bersangkutan. Sebagai perbandingan, tradisi negara hukum di Inggris berbeda

³⁶⁸ Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 51.

³⁶⁹ Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 55.

³⁷⁰ Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 56.

³⁷¹ Utrecht, Pengantar Hukum Administrasi ... op. cit, hlm 29.

dengan tradisi negara hukum Amerika, meskipun embrio negara hukum amerika berasal dari negara Inggris, namun dalam perkembangan selanjutnya masing-masing negara mengembangkan tradisi khasnya masing-masing.

a. Tradisi Anglo Saxon

A.V. Decey adalah eksponen terkuma negara hukum yang melakukan penelitian tentang negara hukum di Inggris. Dari risetnya tersebut Dicey mengemukakan tiga elemen penting negara hukum yang meliputi *supremacy of law, equality before the law* dan *due process of law*.³⁷² Tiga elemen negara hukum diatas meripakah ciri khas praktik negara hukum inggris. Atas doktrin tersebut pula Dicey diserang oleh banyak ahli dengan membatah pandangan Dicey mengenai hukum yang relative jelas dan bersifat tetap.³⁷³ Sebagaimana diketahui bahwa praktik negara hukum dalam tradisi Anglo Saxon betumpuh pada kewibawaan kekuasaan kehakiman. Hukum lebih utama berkembang melalui putusan pengadilan (*judge made law*) dibandingkan melalui *statute* atau *act*. Berbeda dengan tradisi *rechtsstaat* dimana hukum lebih utama melalui *statute, act*. Negara ideal yang mempraktikan tradisi Anglo Saxon ini adalah Inggris, yang juga diikuti oleh sejumlah negara bekas jajahan atau yang terpengaruh dengan tradisi hukum Inggris.

³⁷² Loc.cit.

³⁷³ Susi Dwi Harijanti, Negara Hukum dalam Undang-Undang Dasar 1945, dalam Negara Hukum yang Berkeadilan. Kumpulan Pemikiran dalam Rangka Purna Bakti Prof. Dr. H. Bagir Manan, SH., M.CL. (Bandung: PSKHTN UNPAD, 2011), hlm 83.

b. Tradisi Eropa Kontinental

Merujuk pada pandangan Simon Chesterman yang menyatakan perbedaan para ahli hukum eropa kontinental dan anglo saxon dalam menempatkan peran hukum dalam masyarakat. Para ahli hukum eropa continental lebih menitikberatkan pada isu negara, sedangkan para juris dari anglo saxon lebih menekankan pada pengadilan. Hal tersebut dapat reflektif dari istilah-istilah seperti *rechtsstaat*, *Etat de droit*, *Stato di diritto*, *Estado de derecho*, dan lain-lain. Tradisi Kontinental dipenguri oleh pikiran Immanuel Kant, Kelsen dan lain yang lebih menekankan pada statute yang menekankan prinsip legalitas. Ciri minimum formal legality demikian dapat dilihat antara lain di Jerman sebelum masa perang dunia ke II, namun setelah konstitusi 1949 Jerman memperluas cakupan praktik nergara hukum yang meliputi pemisahan kekuasaan, pengujian oleh badan peradilan, asas legalitas, prosedur yang adil, kepastian hukum dan prinsip proporsionalitas.

Dalam berbagai kepastakaan istilah *rechtsstaat* yang pertama kali digunakan oleh Johan Wilhelm Placidus,³⁷⁴ mewakili tradisi continental secara umum. Istilah tersebut selanjutnya dipopulerkan oleh Robert von Mohl yang mengemukakan bahwa esensi *rechtsstaat* adalah *organizing the living together of the people in such a manner that each member of it will be*

³⁷⁴ Johan Wilhelm Placidus memperkenalkan istilah *rechtsstaat* melalui literature der staatslehre, Ein Versuch pada tahun 1798.

supported and fostered, to the highest degree possible, in the free and comprehensive exercise and use of his strengths.

Prancis juga mengikuti tradisi *rechtsstaat* meskipun tidak ada padanan istilah yang tepat untuk *rechtsstaat* dalam bahasa Prancis. Istilah *Etat de droit* adalah istilah yang diperkenalkan Leon Duguit pada 1907 hanya merupakan terjemahan literal *rechtsstaat*. Selanjutnya Raymond Carre de Malberg secara ekstensif melakukan usaha-usaha untuk mengadaptasi konsep *rechtsstaat* berdasar kebutuhan Prancis. Selain itu, konstitusionalisme tidak mengakar kuat dalam tradisi pemerintahan Prancis. Sepanjang praktik ketatanegaraan pun, bentuk pemerintahan pun kerap berubah-ubah dari monarki konstitusional, republic, dikatator dan restorasi kerajaan. Serta dari 1814-1875 setiap terjadi eskalasi politik dan memuncak, akan menghasilkan konstitusi baru yang baik struktur dan nilainya berbeda secara signifikan.

Dari segi sejarah revolusi, Praktik revolusi Prancis berbeda dengan Revolusi Amerika. Revolusi Amerika dilatari oleh perlawanan terhadap kesewenang-wenangan publik, sedangkan revolusi Prancis adalah bentuk perlawanan terhadap feodalisme yang keseluruhannya dilindungi oleh kekuasaan Judicial, aristocrat dan Gereja. Perbedaan tersebut menunjukkan bahwa problem yang melatari revolusi Prancis mempunyai kompleksitas permasalahan lebih besar dari revolusi Amerika. Dari sudut pandang lain kegagalan menjalankan supremasi konstitusional juga dikarenakan oleh suprmasi parlemen yang melarang undang-undang untuk diuji, dan

ketidakpercayaan pada kekuasaan kehakiman. Para Jusris dari Anglo saxon juga melihat konsep *rechtsstaat* berbeda dengan konsep *rule of law* dalam arti konsep *rechtsstaat* lebih merujuk pada *the rule by law*.

c. Tradisi Amerika

Konstitusi Amerika tidaklah secara tegas menyebutkan mengenai *rule of law* dalam pasal-pasalannya, namun oleh George P. Fletcher dikemukakan bahwa komitmen Amerika atas *rule of law* dapat dilihat pada larangan pencabutan atau perampasan *life, liberty of property without due process of law*.³⁷⁵ *Due Process Of Law Principle* inilah yang menjadi elemen atau prinsip fundamental perlindungan HAM di Amerika. Dalam kepustakaan Amerika dikenal istilah “*four themes of liberty*” sebagai jawaban atas *trade-off* antara *order* dan *liberty*, yaitu:³⁷⁶

- 1) *Political liberty* atau *self rules* artinya bahwa kebebasan seseorang tetap ada sepanjang hukum yang diciptakan merupakan hukum yang demokratis. Jadi istilah “dari rakyat untuk rakyat” (*self rules*) included dalam pengertian ini.
- 2) *Legal liberty* dapat dipersamakan dengan istilah *rechtmatigheid van bestur* bahwa tindakan pemerintahan harus di dasarkan pada hukum yang sudah terlebih dahulu ada sehingga memiliki kepastian.

³⁷⁵ George P. Fletcher dalam Marjanne Termorshuizen, The Concept Of Rule of Law, Jurnal Hukum Jantera, Edisi 3, Tahun II, November 2004, hlm 96.

³⁷⁶ Brian Z. Tamanaha, Rule Of Law in The United State. Dalam Susi Dwi Harijanti, Negara Hukum dalam Undang-Undang Dasar 1945, dalam Negara Hukum yang Berkeadilan. Kumpulan Pemikiran dalam Rangka Purna Bakti Prof. Dr. H. Bagir Manan, SH., M.CL. (Bandung: PSKHTN UNPAD, 2011), hl 86-87.

- 3) *Private Liberty* bahwa tindakan pemerintah tidak boleh mengekang kebebasan pribadi. Ketentuan ini diatur dalam bill of right.
- 4) *Institutionalized liberty* terkait dengan pimisahan kekuasaan untuk menjamin kekuasaan tidak diselenggarakan untuk mengekang kebebasan, tetapi sebaliknya untuk meningkatkan kebebasan.

Di Amerika sendiri, konsep negara hukum dibagi menjadi dua yaitu *formal* dan *subtative*. Konsep negara hukum formal lebih banyak dipengaruhi oleh pemikiran Josep Raz, Lon Fuller dan Robert Summers, namun Raz diketahui sebagai yang paling berpengaruh. Senada dengan pandang Friedrich Hayek, Raz berpandangan bahwa *the basic institution underlying the doctrine of the rule of law to be that the law must be capable of guiding the behavior of its subjects.*³⁷⁷ Raz menambahkan beberapa mekanisme untuk mendukung pandangannya yaitu *an independent judiciary, open and fair hearing withaout bias, limited view of legislative and administrative official, and limited discretion of the police.*³⁷⁸ Kelebihan dari konsep formal adalah neutrality, umum, pasti dan jelas. sedangkan kelemahan dari konsepsi formal ini, ia tidaklah menjelaskan mengenai kriteria “*the good law*” atau “*just*”.³⁷⁹

Konsep kedua adalah konsep negara hukum substantive banyak dipengaruhi oleh Ronal Dworkin. Negara hukum substantive mengandung

³⁷⁷ Kumpulan Pemikiran ... hlm 87.

³⁷⁸ Kumpulan Pemikiran ... hlm 87.

³⁷⁹ Kumpulan Pemikiran ... hlm 88.

semua elemen negara hukum formil ditambah dengan beberapa elemen lain yang bersifat kombinatif. Dworkin mengemukakan,³⁸⁰

I shall call the second conception of the rule of law “the right conception”. It is in several ways more ambitious than the rule-book conception. It assumes that citizen have moral rights and duties with respect to one another, and political right against the state as a whole. It insist that these moral and political rights be recognize of positive law, so that they may be enforced upon the demand of individual citizen through court or other judicial institution ... the rule of law on this conception is ideal distinguish, as the rule-book conception does, between the rule of law and substantive justice ...

Dworkin berpandangan jika hak-hak tersebut tidaklah diberikan oleh hukum positif, melalui telah ada dan menjadi aspek integral hukum positif.³⁸¹

Sekilas dari pandangan Dworkin tersebut, jelas bahwa Dworkin menempatkan hakim sebagai actor hukum yang sangat menentukan.

5. *Nomocracy* Islam

Terkait dengan penggunaan istilah *nomocracy* dan bukan *theocracy*, dalam penjelasannya Tahir Azhary telah mengemukakan bahwa istilah *theocracy* pertama kali di rumuskan oleh Ryder Smith untuk menggambarkan suatu negara yang di perintah Tuhan. Sebagai penguasa³⁸² Majid Khudduri mengemukakan bahwa Flavius Josephus (sekitar 37-10 Masehi) telah menggunakan istilah *theocracy* untuk menyebut negara Israel pada permulaan era Kristen. Josephus

³⁸⁰ Kumpulan Pemikiran ... hlm 88.

³⁸¹ Kumpulan Pemikiran ...

³⁸² Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... op. cit. hlm 86.

ketika itu memasukan Israel dalam kategori *theocracy*.³⁸³ Selanjutnya penggunaan istilah *theocracy* di adopsi oleh J. Wellhausen untuk menyebut negara arab (Islam).³⁸⁴ Selanjutnya dikemukakan oleh Tahir Azhary bahwa penggunaan istilah *theocracy* atas konsep negara menurut islam jelas tidak tepat.³⁸⁵ Predikat *theocracy* tepatnya jika dialamatkan kepada Vatikan sebagai lembaga kekuasaan rohani yang di pimpin oleh Paus.

H.M. Rasjidi mengemukakan bahwa dalam Islam tidak ditemukan konsep kepemimpinan seperti Vatikan, bahkan hidup sebagai pendeta yang tidak menikah juga bukan merupakan ajaran Islam.³⁸⁶ Islam juga tidak mengenal hierarki kependetaan.³⁸⁷ Sebaliknya Islam justru mengajarkan persamaan dianta pemeluk-pemeluknya.³⁸⁸ Atas dasar itu sangat tidak mungkin ada dalam Islam satu kelompok tertentu mengklaim diri sebagai wakil dari Tuhan sehingga mereka dapat berkuasa atas yang lain.³⁸⁹ Louis Gardet mengemukakan bahwa konsep negara dalam Islam suatu negara yang penguasa-penguasannya adalah orang-orang biasa yang bukan merupakan lembaga kekuasaan rohani, dengan ciri menonjol berupa egalitarianism yang berarti persamaan hak diantara penduduk, baik dia memahami agama maupun tidak, dan baik muslim maupun yang non

³⁸³ Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 86.

³⁸⁴ Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 87.

³⁸⁵ Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 87.

³⁸⁶ Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 87.

³⁸⁷ Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 87.

³⁸⁸ Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 87.

³⁸⁹ Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 87.

muslim.³⁹⁰ Atas dasar itu maka istilah yang tepat adalah *nomocracy* Islam, artinya pemerintahan yang di dasarkan pada hukum-hukum menurut Al-Qur'an dan As-Sunnah.³⁹¹

Selanjutnya Mohammad Tahir Azhary yang menggunakan istilah *nomocracy* Islam untuk mendeskripsikan konsep negara hukum menurut konsep al-Qur'an dan As-Sunnah. Mohammad Tahir Azhari, sebagaimana di uraikan dalam disertasinya, mengemukakan pendapatnya tentang prinsip-prinsip negara hukum yang di dasarkan pada ajaran Islam dan disebutnya sebagai *nomocrasi* Islam adalah sebagai berikut:³⁹²

- 10) Kekuasaan sebagai amanah (Surat an-Nisa 4:58, Surat Al-Hujarat 49:13);
- 11) Musyawarah (Surat Al-Syura 42:38, Ali-Imran 3: 59);
- 12) Keadilan (Surat An-Nisa 4:135, Al-Maidah 5:38, An-Nahl 16:90, As-Syura 42:15, Surat Al-An'am 6:160);
- 13) Persamaan (Surat Al-Hujarat 49:13);
- 14) Perlindungan HAM (Surat Al-Isra 17:70,73, Al Maidah 5:32);
- 15) Peradilan bebas;
- 16) Perdamaian;
- 17) Kesejahteraan;
- 18) Ketaatan rakyat.

Konsep *nomocracy* merujuk pada dimensi kehidupan yang bersifat transendental mengingat bahwa gagasan pemikirannya bersumber dari Al-Qur'an dan As-Sunnah yang menempatkan Ketauhidan sebagai elemen sentral dalam setiap basis pembahasannya. Konsep Tauhid sendiri merupakan konsep utama yang di bawah oleh para nabi dan rasul ke bumi, dengan demikian basis

³⁹⁰ Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 87.

³⁹¹ Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 87.

³⁹² Mohammad Tahir Azhary, Negara Hukum ... Ibid, hlm 85-86

argumentasi kenabian (*prophetic*) sejatinya akan selalu bermuara pada ketauhidan, dan itu sejatinya juga selaras dengan konsep *nomocracy* islam yang di dasarkan pada Al-Qur'an dan As-Sunnah.

Secara historis dikemukakan oleh N. Bellah bahwa Negara Madinah pimpinan Nabi Muhammad SAW adalah model ideal bagi hubungan antara agama dan negara dalam Islam. Perihal ini diperkuat oleh Mohammad Arkoun bahwa, Piagam Madinah telah menyajikan kepada umat manusia contoh tatanan sosial politik yang luhur dan penuh toleransi.³⁹³ Dalam pelaksanaannya *nomocracy* islam mempunyai tujuan yang disebut dengan *al-dlaruriyyat* antara lain memelihara agama (*Hifdz al-din*), memelihara jiwa, (*Hifdz al-nafs*), memelihara akal (*Hifdz al-aql*), memelihara keturunan dan kehormatan (*Hifdz al-irdl*), memelihara harta (*Hifdz al-mal*).³⁹⁴

³⁹³ Muhammad, Iqbal, *Fiqh Siyasa Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, (Jakarta: Gaya Media Pratama. 2007), hlm ix.

³⁹⁴ Abdul, Shomad, *Hukum Islam (Penormaan Prinsip Syariah Dalam Hukum Indonesia)*, (Jakarta: Prenada Media Group. 2010), hlm 73.

BAB III

KONSEPSI DEMOKRASI DAN NEGARA HUKUM INDONESIA SEBELUM PERUBAHAN UUD 1945

Hukum tata negara suatu negara dapat di lihat dalam naskah konstitusi negara yang bersagkutan atau dalam arti bahwa hukum tata negara suatu negara tidak identik hukum tata negara dalam arti teoritik konseptual. Dengan demikian maka hukum tata negara suatu negara atau dapat penulis sebut hukum tata negara positif suatu negara dapat saja berbeda dengan teksbook sebagaimana sering di ajarkan di ruang-ruang kelas perkuliahan. Dengan demikian seberapapun buruknya suatu konstitusi yang di bentuk jika di bedah dari optik teoritik, namun konstitusi tersebut haruslah selalu menjadi rujukan utama dalam bidang ketatanegaraan ketatanegaraan. Atas dasar itu tepatlah sebuah adagium yang mengatakan bahwa “selama hukum positif (konstitusi) masih berlaku, maka pendapat ahli tidak dapat mengesampingkannya”, dengan demikian untuk memahami sistem ketatanegaraan Indonesia maka rujukan pertama dan utamanya adalah konstitusi, dalam hal ini UUD 1945 serta kebiasaan ketatanegaraan (konvensi ketatanegaraan).

A. Cita Negara Indonesia

Pembahasan mengenai konsep mengenai cita negara telah dahulu penulis diskusikan pada bab sebelumnya. Dalam kesempatan ini diskusi akan mengerah kepada upaya untuk mencari cita negara Indonesia, menuju pada suatu hal yang

lebih konkrit tentang cita negara Indonesia, sebagai peningkatan lebih tinggi dari cita masyarakat (*community*) yang telah lebih dulu ada mendahului lahirnya cita negara.

Merujuk pada uraian bab sebelumnya yang merujuk pada pendapat Bierens de Han menyatakan bahwa cita negara merupakan peningkatan lebih tinggi dari cita masyarakat (*volksgeemenschapsidee*) yang sudah terlebih dahulu ada sebelum negara itu terbentuk. Atas dasar itu maka relevan jika Soepomo dalam pidatonya 31 Mei 1945 di hadapan sidang BPUPKI untuk menjawab pertanyaan Radjiman tentang mengenai *philosofische grondslag* Indonesia merdeka. Dalam kesempatan yang sama juga berpidato antara lain Mohammad Yamin, dan Ir Soekarno yang dapat disebut sebagai tokoh yang sering disebut dalam sejumlah kepustakaan sebagai yang paling gagasannya dalam sejarah ketatanegaraan Indonesia, namun demikian tidaklah juga boleh mengabaikan pandangan tokoh-tokoh lain. Dalam pembahasan ini, akan penulis akan merujuk pada tiga³⁹⁵ pembicara utama, yaitu: Yamin yang pertama berpidato pada 29 Mei 1945, Soepomo yang tampil pada 31 Mei 1945 dan Soekarno pada 1 Juni 1945, selanjutnya akan penulis elaborasi dengan pokok-pokok pikiran beberapa tokoh lain yang sempat terekam oleh notulen rapat BPUPK dan di hubungkan dengan kelahiran piagam Jakarta sebagai *gentlemen agreement* beserta perubahannya pada 18 Agustus 1945, sehari setelah proklamasi kemerdekaan.

³⁹⁵ Sejatinya pikiran-pikiran Hatta juga perlu di elaborasi dalam tulisan ini, sayangnya naskah pidato Hatta pada 30 Mei 1945 belum di temukan. Lihat R.M. A.B. Kusuma, Sejarah ... op. cit., hlm 118.

1. Usul Mr. Mohammad Yamin

Pada hari pertama sidang BPUPK 29 Mei 1945 di agendakan 12 pembicara yang di mulai dengan Mr. Mohammad Yamin selanjutnya penulis sebut dengan Yamin. Dalam Pidatonya pada 29 Mei tersebut Yamin mengemukakan beberapa hal penting yang di susun dalam angka dan angka romawi yang masing-masing poinnya mempunyai penelasan.³⁹⁶ Poin kesatu angka romawi (I) diberi judul “*E’tat nation = nationale staat = negara kebangsaan*”.³⁹⁷ Poin kedua angka romawi (II) diberi judul, “tujuan kemerdekaan: dasar kemanusiaan (internationalisme), kedaulatan rakyat dan kedaulatan negara”.³⁹⁸ Ketiga angka romawi (III) diberi judul “ketuhanan” disertai penjelasan, “peradaban Indonesia mempunyai Ketuhanan Yang Maha Esa”.³⁹⁹ Empat angka romawi (IV) Yamin memberi judul: “dasar-dasar yang tiga” yaitu: (1) Permusyawaratan (qur’an) – mufakat (adat), (2) Perwakilan (adat) dan (3) Kebijaksanaan (*rationalism*). Lima angka romawi. Setelah itu Yamin membahas tentang negara rakyat Indonesia, yang terdiri dari 10 poin di tulis dalam angka romawi, namun poin pertama sampai sembilan tidak memiliki relevansi

³⁹⁶ Lihat RM. AB Kusuma, Lahirnya UUD ... op. cit., hlm 98-99 yang memuat laporan notulis pidato Yamin 29 Mei 1945. Perlu penulis garis bawah bahwa rujukan yang di pakai adalah yang di muat dalam buku AB Kusuma, dan tidak menggunakan naskah sebagaimana yang di muat dalam buku Yamin, karena oleh sebagian kalangan dianggap tidak otentik.

³⁹⁷ Ibid., hlm 98.

³⁹⁸ Ibid, hlm 98.

³⁹⁹ Ibid., hlm 98.

dengan cita negara, kecuali pada poin kesepuluh yang di beri judul kesejahteraan rakyat.⁴⁰⁰

Berdarkan keterangan bahwa Yamin tidak menyerahkan rancangan UUD sebagaimana disebutkan dalam naskah persiapan UUD 1945, 1959 yang di susun Yamin. Andaipun penulis mengabaikan pendapat selain yang di kemukakan dalam risalah yang di muat oleh RM.AB. Kusuma, kiranya dari pidato 29 mei tersbut sudah dapat dilihat beberapa poin yang relevan untuk menangkap pikiran Yamin dalam pembahasan mengenai *philosophische gronslag*. Pokok-pokok pikiran Yamin dalam pidatonya tersebut, dapat penulis rumuskan sebagai berikut, yaitu:⁴⁰¹

- a. Kebangsaan
- b. Kemanusiaan (internasionalisme), kedaulatan rakyat dan kedaulatan negara
- c. Ketuhanan
- d. Permusyaratan (qur'an), mufakat (adat), perwakilan (adat) dan kebijaksanaan (rasionalisme).
- e. Kesejahteraan rakyat.

Patut diakui jika Yamin berbicara terlampau luas, berbeda dengan Soepomo yang materi pidatonya hanya focus pada pembahasan mengenai cita negara, namun kendati demikian pandangan Yamin tidak boleh

⁴⁰⁰ Ibid., hlm 99.

⁴⁰¹ Bandingkan dengan Risalah yang dimuat dalam terbitan Sekretariat negara Republik Indonesia, Jakarta, 1998 hlm 11.

dinafikan begitu saja, terlebih Yamin tampil sebagai pembicara pertama, yang pastilah memiliki banyak kekurangan-kekurangan serta pandangan-pandangannya dapat ikut mempengaruhi pembicara-pembicara selanjutnya.

2. Usul Soepomo

Soepomo dalam pidatonya di BPUPK 31 Mei 1945 mengemukakan tentang *staatsidee*⁴⁰² ini dengan mengemukakan “oleh karena segala pembentukan susunan negara itu tergantung daripada dasar pengertian negara (*staatsidee*) tadi”.⁴⁰³ Dilanjutkan lagi dengan kata-kata “... maka sekarang saya hendak membicarakan dasarnya indonesia merdeka. Negara menurut dasar pengertian (*staatsidee*) apa?”.⁴⁰⁴ Dalam pidatonya itu Soepomo mengemukakan tiga teori negara, yaitu:⁴⁰⁵

- a. Teori negara perseorangan (individualis) yang diajarkankan oleh Thomas Hobbes, J.J. Rousseau, Herbert Spencer, H.J. Laski. Dalam pandangan teori individual negara adalah masyarakat umum (*legal society*) yang disusun atas kontrak sosial (*social*

⁴⁰² Semulah *staatsidee* diterjemahkan oleh sopomo dengan istilah “dasar pengertian negara” atau “aliran pikiran negara” yang selanjutnya Hamid Attamimi mempopulerkan istilah “*cita negara*” untuk mengganti terjemahan soepomo yang dianggap kurang tepat. Lihat Yusril Ihza Mahendra, *Dinamika Tata Negara Indonesia. Kompilasi Aktual Masalah Konstitusi, Dewan Perwakilan Dan System Kepartaian* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm 3-4.

⁴⁰³ Ni'matul Huda, *UUD 1945 ... op., cit.*, hlm 52.

⁴⁰⁴ *Risalah Sidang BPUPKI, PPKI 28 Mei 1945-22 Agustus 1945* (Jakarta: Sekretariat Negara Republik Indonesia, 1998), hlm 51.

⁴⁰⁵ *Risalah Sidang BPUPKI ... Ibid.*, hlm 51.

contract). Gagasan ini lebih banyak di adopsi di Eropa dan Amerika;

- b. Paham negara kelas (*class theory*) atau teori golongan. Teori ini diperkenalkan oleh Marx, Engel, dan Lenin. Teori ini berpandangan bahwa negara adalah alat dari suatu golongan (suatu *klasse*) untuk menindas kelas lain. Negara kapitalis adalah alat bagi kaum *bourgeoisie*, atas dasar itu marxisme menganjurkan agar kaum buruh dapat meraih kekuasaan dan berbalik menindas kaum *bourgeoisie*;
- c. Paham negara integralistik, yang tokoh-tokoh utamanya adalah Spinoza, dan Adam Muller Hegel. Paham integralistik mengemukakan bahwa negara bukanlah untuk menjamin perseorangan atau golongan tertentu akan tetapi menjamin kepentingan kolektif sebagai suatu kesatuan. Dalam pandangan ini, negara adalah kesatuan organis yang saling berkaitan karena negara adalah suatu susunan yang itegral, dan negara tidak memihak pada golongan tertentu.

Selanjutnya Soepomo mengemukakan bahwa struktur sosial Indonesia tidak alain adalah ciptaan kebudayaan Indonesia sendiri, ialah buat aliran fikiran atau semangat kebatinan bangsa Indonesia.⁴⁰⁶ Menurut Soepomo struktur kerohanian bangsa Indonesia itu bercita-cita pesatuan

⁴⁰⁶ *Risalah Sidang BPUPKI ... Ibid.*, hlm 54.

hidup.⁴⁰⁷ Persatuan antara kawulo dan gusti, yaitu persatuan antara yang mikrokosmos dan makrokosmos, serta antara rakyat dan pemimpin-pemimpinnya.⁴⁰⁸ Jadi dalam pandangan Soepomo, bahwa dalam struktur sosial Indonesia yang asli adalah bersifat saling terkait antara yang lahir dan batin. Jadi tidak ada pemisahan secara diametral antara negara dengan rakyat. Inilah yang disebut sebagai faham totaliter atau integralistik yang di kemukakan oleh Soepomo. Pada kesempatan ini juga Soepomo mengemukakan bahwa praktik dalam tata negara Indonesia pun ketika masih menunjukkan bahwa antara pemimpin dan rakyat itu “bersatu jiwa” dan para pejabat memegang teguh keseimbangan dalam masyarakat.⁴⁰⁹ Lebih lanjut Soepomo juga mengemukakan bahwa teori totaliter yang di kemukakannya tidak berarti bahwa negara akan mengabaikan golongan sebagai golongan atau tidak akan memperhatikan manusia sebagai manusia, tetapi negara tetap akan mengormati golongan-golongan, akan tetapi segala golongann itu mengetahui kedudukannya sebagai bagian organic dan negara seluruhnya, wajib meneguhkan persatuan dan harmoni antara bagian-bagian itu.⁴¹⁰ Dalam pidatonya Soepomo menghendaki agar susunan kenegaraan Indonesia di kaitkan dengan riwayat hukum (*rechtsgeschiedte*) serta *sociale sturctuur*

⁴⁰⁷ *Risalah Sidang BPUPKI ... Ibid.*, hlm. 55.

⁴⁰⁸ *Risalah Sidang BPUPKI ... Ibid.*, hlm 55.

⁴⁰⁹ *Risalah Sidang BPUPKI ... Ibid.*, hlm 55.

⁴¹⁰ *Risalah Sidang BPUPKI ... Ibid.*, hlm 56.

Indonesia.⁴¹¹ pada kesempatan yang sama juga Soepomo mencontohkan negara-negara eropa sebagai negara yang mengalami krisis rohani, dan uni soviet yang menjelma sebagai dictator proletariat, dan itu bertentangan dengan sifat masyarakat Indonesia asli.

Perlu juga penulis kemukakan bahwa banyak hal yang di lupakan terkait pandangan integralistik Soepomo, yang hampir semuanya merujuk pada pidato 31 mei, sedangkan pidato Sopomo khususnya pidatonya pada 15 agustus 1945, jarang sekali di rujuk sebagai pandangan hasil kompromi antara golongan kebangsaan dan golongan islam. Dalam Pidato 15 agustus tersebut nampak Soepomo tidak lagi bersikukuh dengan gagasan integralistiknya, yang dapat di telusuri pada pokok pikiran yang ketiga, yaitu tentang kedaulatan rakyat. Pokok pikiran yang ketiga yang di kemukakan oleh Soepomo adalah menyangkut faham kedaulatan rakyat, seperti di kemukakan oleh Soepomo dalam lima pokok pikiran pembukaan, yaitu:⁴¹²

- a. Pokok pikiran pertama, negara, yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpa darah Indonesia dengan berdasar persatuan, dengan mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia. Atas dasar itu maka Indonesia menolak bentukan

⁴¹¹ R.M. AB. Kusuma, Lahirnya ... Op. cit., hlm 125.

⁴¹² R.M. AB. Kusuma, Lahirnya ... Ibid ., hlm 358.

negara yang berdasar pada individualisme dan juga menolak bentuk *klasse-staat*.

- b. Pokok pikiran kedua, “negara berdasar atas hidup kekeluargaan, ... jadi dengan ini kita akan membentuk negara yang berdasar atas kekeluargaan”.
- c. Pokok pikiran pembukaan yang ketiga, sebagai berikut:

“ pokok yang ketiga yang terkandung dalam “pembukaan” ialah nnegara berkedaulatan rakyat, berdasar atas kerakyatan dan permusyawaratan/perwakilan. Oleh karena itu sistim negara yang di bentuk dalam undang-undang dasar harus berdasar atas kedaulatan rakyat dan dan berdasar permusyawaratan perwakilan ”.

- d. Pokok pikiran yang ke-4 yang di kemukakan oleh Soepomo ialah:⁴¹³

“ ... negara berdasar atas ke-Tuhanan, menurut dasar kemanusiaan yang adil dan beradab. Oleh karena itu undang-undang dasar harus mengandung isi yang mewajibkan pemerintah dan lain-lain penyelenggara negara, untuk memelihara budi pekerti kemanusiaan yang luhur dan mengatur cita-cita moral rakyat yang luhur”.

- e. Pokok pikiran pembukaan yang ke-5 ialah:⁴¹⁴

“Negara indonesia memperhatikan keistimewaan penduduk yang terbesar dalam lingkungan daerahnya, ialah penduduk yang beragama islam”.

negara .⁴¹⁵

⁴¹³ R.M. AB. Kusuma, Lahirnya ... Ibid ., hlm 358.

⁴¹⁴ R.M. AB. Kusuma, Lahirnya ... Ibid ., hlm 358. *Selanjutnya dalam penjelasan UUD 1945 pokok-pokok pikiran ke-5 di hapuskan. Pokok pikiran yang ke-5 juga tidak di muat oleh Ni'matul Huda, Hukum Tata Negara Indonesia, edisi revisi, cetakan ke-6, (Jakarta: Rajawali Press, 2011), hlm 71-73 sebagaimana di rujuk pada Azhari, Pancasila dan UUD 1945, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985), hlm 20-21.*

Penjelasan Soepomo tersebut menunjukkan jika Soepomo telah sedikit lebih lunak jika di banding dengan isi pidatonya pada 31 mei 1945. Dalam pidatonya tersebut Soepomo tidak lagi menggunakan istilah integralistik seperti pada pidato 31 mei 1945. Selanjutnya pada pokok pikiran yang ke-3 Soepomo juga telah akomodatif dengan faham kedaulatan rakyat sebagai embrio demokrasi, sedangkan pada pokok pikiran yang ke-4 dan ke-5 menunjukkan Soepomo telah menerima aspirasi dari golongan islam sebagai yang mayoritas, yang itu bertentangan dengan pidato 31 mei yang menghedaki negara bersatu dengan rakyat dan mengatasi segala faham golongan dalam lapangan apapun. Dari uraian tersebut Nampak jelas jika Soepomo sesungguhnya telah lunak atau bahkan kompromis dan tidak memaksakan faham integralistik seperti di kemukakan pada 31 mei 1945.

3. Usul Soekarno

Dalam risalah sidang BPUPK Soekarno pertama kali berpidato pada 1 Juni 1945. Pada 1 juni tersebut terdapat empat pembicara pada sesi pertama, yaitu Baswedan, Muzakir, Otto Iskandardinata, dan Ir. Soekarno sebagai pembicara ke-4, namun yang dapat di temukan hanya pidato Soekarno. Adapun usulan dasar filsafat negara yang di kemukakan oleh Soekarno pada 1 juni 1945 tersebut secara berurutan adalah sebagai berikut:

⁴¹⁵ R.M. AB. Kusuma, Lahirnya ... ibid., hlm 358.

a. Usul Tentang Dasar Kebangsaan

Dalam pidatonya pada 1 juni 1945, sekaligus sebagai pidato terkahir sebelum memasuki masa reses 2 juni sampai dengan 9 juli 1945, Soekarno mengemukakan banyak hal tentang seluk beluk pembentukan negara, dasar negara dengan mengambil perbandingan pada sejumlah negara.

Mula-mula dalam pidatonya Soekarno mengkritisi beberapa pandangan sebelumnya yang di nilainya sebagai tidak relevan dengan pernyataan ketua sidang BPUPK yang dalam bahasa Belanda di sebut *philosofiche gronslag*, yang di artikan sebagai *fundamen* atau dasar filsafat, pikiran yang sedalam-dalamnya, jiwa hasrat yang sedalam-dalamnya, untuk di atasnya di dirikan gedung Indonesia yang kekal dan abadi.⁴¹⁶ Dalam pidatonya pada 1 juni Soekarno mengemukakan suatu pernyataan yang bersifat tanda tanya, yaitu: “apakah kita hendak mendirikan Indonesia merdeka untuk sesuatu orang, untuk sesuatu golongan?”,⁴¹⁷ pertanyaan itu di jawab sendiri oleh Soekarno “sudah tentu tidak!”. Soekarno menyambung pidatonya dan mengatakan:⁴¹⁸

“Baik saudara-saudara yang dinamakan kaum kebangsaan yang di sini, maupun saudara-saudara yang dinamakan kaum Islam semuanya telah mufakat bahwa bukan negara demikian itulah kita

⁴¹⁶ R.M. AB. Kusuma, Lahirnya ... Ibid., hlm 150.

⁴¹⁷ Pidato Soekarno pada 1 juni ... Ibid., hlm 156.

⁴¹⁸ Pidato Soekarno pada 1 juni ... Ibid., hlm 156.

punya tujuan. Kita hendak mendirikan suatu negara “semua buat semua”. Bukan golongan yang kaya,-tetapi “semua buat semua”.

Selanjutnya Soekarno mengemukakan bahwa “dasar pertama yang baik dijadikan dasar buat negara Indonesia ialah dasar kebangsaan”.⁴¹⁹ Kemudian ditegaskan kembali “Kita mendirikan suatu negara kebangsaan Indonesia”.⁴²⁰ Pernyataan Soekarno tersebut di ikuti suatu permohonan maaf kepada beberapa tokoh Islam, dengan penggunaan istilah kebangsaan tersebut. Soekarno lebih lanjut menjelaskan jika pengertian kebangsaan dimaksud bukanlah kebangsaan dalam pengertian yang sempit, namun di kemukakan Soekarno bermaksud mewujudkan suatu “*nationale state*”.⁴²¹

Dalam penjelasan selanjutnya pengertian frasa “bangsa” di rujuk pada pendapat Ernest Renan yang mengatakan jika syarat suatu bangsa adalah “kehendak akan bersatu”. Orang-orangnya merasa diri bersatu dan mau bersatu.⁴²² Masih menurut Ernest Renan, syarat bangsa adalah “*le desir d’etre ensemble*” yaitu kehendak akan bersatu.⁴²³ Pengertian lain yang juga di rujuk Soekarno adalah pengertian menurut Otto Bauer dalam bukunya “*Die nationalitaten frage*”, yang menyatakan “*was ist eine nation?*” di jawab “*charakter*

⁴¹⁹ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 156.

⁴²⁰ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 156.

⁴²¹ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 157.

⁴²² Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 157.

⁴²³ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 157.

gemeinschaft” (bangsa adalah satu persatuan perangai yang timbul karena persatuan nasib).⁴²⁴ Meskipun demikian pengertian *natie* yang di maksud Soekarno yang lebih luas adalah juga tidak terbatas pada *le desir d’etre ensemble* pula tidak cukup dengan pengertian *schiksals gemeinschaft erwachsene karakter gemeinschaft*, bukanlah satu kesatuan kecil, tetapi *natie* Indonesia adalah keseluruhan manusia yang menurut geopolitik, yang tinggal dari ujung Sumatera sampai sampai ke Irian seluruhnya.⁴²⁵ Di jelaskan pula oleh Soekarno bahwa kebangsaan Indonesia bukanlah kebangsaan menyendiri bukan *chauvinism* seperti semboyan Deutschland uber alles yang di kobarkan di Eropa, bukan pula seperti bangsa Jerman yang menganggap ras Arya lebih baik dari manusia lain di seluruh dunia.⁴²⁶ Kebangsaan yang di inginkan oleh Soekarno ialah nasionalisme yang menuju kekeluargaan bangsa-bangsa.⁴²⁷ Demikian secara ringkas maksud kebangsaan Indonesia yang di kehendaki oleh Soekarno.

b. Usul Tentang Dasar Internasionalisme

Selanjutnya usulan kedua Soekarno, *filosofische principle* adalah “internasionalisme”, namun bukan interansionalisme seperti yang di kehendaki oleh kosmopolitisme yang tidak mengakui

⁴²⁴ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 157.

⁴²⁵ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 157.

⁴²⁶ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 160.

⁴²⁷ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 160.

kebangsaan-kebangsaan. Menurut Soekarno internasionalisme tidak dapat tumbuh subur kalau tidak berakar dalam nasionalisme dan nasionalisme tidak dapat hidup jika tidak hidup dalam sarinya internasionalisme. Jadi prinsip 1 dan 2 mempunyai hubungan yang sangat erat.⁴²⁸

c. Usul Tentang Dasar Mufakat, Perwakilan, Permusyawaratan

Seperti juga telah di kemukakan pada awal pidatonya sebelum mengusulkan mengenai dasar kebangsaan, dalam usulan ketiganya Soekarno kembali menyetir kalimat,

“Negara Indonesia bukan satu negara untuk satu orang, bukan satu negara untuk satu golongan walaupun golongan kaya”. Tetapi kita mendirikan negara “semua buat semua”, semua buat satu.⁴²⁹

Selanjutnya Soekarno mengemukakan “saya yakin, bahwa syarat yang mutlak untuk kuatnya negara Indonesia ialah pemusyawaratan, perwakilan”.⁴³⁰ Soekarno dalam penjelasan lanjutannya memproyeksikan akan adanya sebuah badan perwakilan sebagai wadah candradimuka sebagai tempat mengemukakan tuntutan-tuntutan baik bagi golongan islam maupun bagi golongan selain Islam. Dalam pidatonya tersebut Soekarno juga telah memberi suatu signal

⁴²⁸ Dasar internasionalisme tidak mendapat begitu banyak porsi penjelasan dalam pidato Soekarno tersebut, berbeda dengan penjelasannya mengenai dasar kebangsaan (natie), Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 160.

⁴²⁹ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 160.

⁴³⁰ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 160.

kuat bahwa akan adanya suatu mekanisme dalam pengisian badan perwakilan atau pemilu. Signal demikian itu dapat di tangkap dari ucapan Soekarno sebagai berikut,

“ ... jikalau kita rakyat islam, marilah kita bekerja sehebat-hebatnya agar supaya sebagaimana yang terbesar daripada kursi-kursi badan perwakilan rakyat yang kita adakan, di duduki oleh utusan-utusan Islam., ... kalau misalnya orang Kristen ingin bahwa tiap-tiap letter di dalam peraturan-peraturan negara Indonesia harus menurut injil, bekerjalah matian-matian agar sebagian besar dari utusan-utusan yang masuk badan perwakilan Indonesia ialah orang Kristen. Itu adil, *fair play*”.⁴³¹

d. Usul Tentang Dasar Kesejahteraan

Prinsip kesejahteraan dimaksudkan agar tidak ada kemiskinan di Indonesia. dalam pidatonya tersebut Soekarno juga sempat menyetir prinsip *San Min Chu I* yaitu, *Mintsu, Min Chuan, Min Cheng* atau *nationalism, democracy and socialism*. Pokok pikiran dasar kesejahteraan adalah tidak dihindaknya kaum kapital merajalela. Soekarno beranggapan jika badan perwakilan saja tidak cukup untuk menjamin kesejahteraan. Soekarno merujuk pada praktik di Eropa dan Amerika, suatu praktik *parliemantaire democratie* yang hanya merujuk pada *fransche revolutie* yang demokrasiya hanya sebatas pada *politieke democratie* dan tidak ada *sociale rechhvaardigheid*, tidak ada keadilan soal tidak ada *economische democratie* dalam

⁴³¹ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 161.

parliemantaire democratie. Soekarno dengan jelas mengemukakan dalam pidatonya,

“kalau kita mencari demokrasi, hendaknya bukan demokrasi barat, tetapi permusyawaratan yang memberi hidup, yakni “*politiek economische democratie*” yang mampu mendatangkan kesejahteraan sosial. Rakyat Indonesia sudah lama bicara tentang hal ini. Apakah yang di maksud dengan ratu adil? yang dimaksud dengan faham Ratu Adil, ialah *sociale rechhvaardigheid*, rakyat ingin sejahtera. Rakyat yang tadinya kurang merasa dirinya kurang makan, kurang pakaian, menciptakan dunia baru yang di dalamnya da keadilan, dibawah pimpinan Ratu Adil. Maka oleh karena itu jikalau kita betul-betul mengerti, mengingat, mencintai rakyat Indonesia, marilah kita terima prinsip hal *sociale rechhvaardigheid* ini, yaitu bukan saja persamaan politik, saudara-saudara, tetapi pun diatas di atas lapangan ekonomi kita harus mengadakan persamaan, artinya kesejahteraan bersama yang sebaik-baiknya.⁴³²

Soekarno juga mengemukakan jika badan perwakilan yang akan di bentuk bukannya hanya badan perwakilan demokrasi politik, tetapi suatu badan dimana dengannya masyarakat dapat mewujudkan dua prinsip sekaligus yaitu *politiek rechhvaardigheid* dan *sociale rechhvaardigheid*.⁴³³ Pada penghabisan pembahasan tentang dasar negara kesejahteraan Soekarno juga menyatakan menolak bentuk negara monarki.⁴³⁴

⁴³² Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 162-163

⁴³³ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 163.

⁴³⁴ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 163.

e. Usul Tentang Dasar Negara Ketuhanan

Soekarno memulai dengan menyebutkan frasa “ prinsip Indonesia merdeka dengan bertaqwa kepada Tuhan yang Maha Esa”,⁴³⁵ selanjutnya dikemukakan oleh Soekarno:⁴³⁶

“ prinsip ketuhanan! bukan saja ber-Tuhan tetapi masing-masing orang Indonesia hendaknya ber-Tuhan. Tuhannya sendiri. Yang Kristen menyembah tuhan menurut petunjuk Isa al Masih, yang Islam menurut petunjuk Nabi Muhammad s.a.w. Orang Budha menjalankan ibadatnya menurut kitab-kitanya yang ada padanya. Tetapi marilah kita semuanya ber-Tuhan. Hendaknya negara Indonesia ialah negara yang tiap-tiap orangnya dapat menyembah Tuhannya dengan cara yang leluasa. Secara kebudayaan, yakni dengan tiada “egoisme-agama”. Dengan hendaknya negara Indonesia satu negara yang bertuhan”.

Pikiran Soekarno tersebut mencerminkan suatu kesadaran akan pluralitas masyarakat Indonesia, bukan hanya dari segi etnis, suku, dan budaya tetapi juga dari segi agama. Terhadap lima dasar yang diusulkan tersebut Soekarno memberinya nama Panca Sila. Selain daripada hal tersebut diatas, Soekarno juga memberi opsi kepada segenap anggota kiranya lima dasar tersebut tidak di sepakati, maka soekarno menawarkan kemungkinan panca sila untuk di jadikan menjadi tri sila yaitu: *Socio-Nationalism*, *Socio Democratie*, dan ke-

⁴³⁵ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 163.

⁴³⁶ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 163.

Tuhanan, dan apabila tidak berkenan dengan yang Tri Sila tersebut maka dapat di peras lagi menjadi Eka Sila yaitu “Gotong Royong”.⁴³⁷

Pidato Soekarno tersebut jika di telusuri lebih jauh ke belakang, sesungguhnya empat usulan dasar sebelumnya telah di kemukakan dalam konferensi Partindo (Partai Indonesia) di Mataram pada juli 1933. Soekarno mengemukakan, bagi kaum Marhaen asas itu adalah kebangsaan atau kemarhenanan (marhanisme).⁴³⁸ Dalam ayat 1 putusan konferensi tersebut menyebutkan bahwa Marhaenisme adalah sosio nasionalisme, dan sosio demokrasi.⁴³⁹ Sosio nasionalisme terdiri dari internasionalisme dan nasionalisme sedangkan sosio demokrasi terdiri dari demokrasi dan keadilan sosial.⁴⁴⁰ Atas dasar itu dapat di simpulan jika pidato 1 juni Soekarno hanya pengulangan dari gagasan yang telah di kemukakannya pada 1933 di tambah dengan faham ketuhanan.

4. Usul Soesanto Tirtoprojo

Selain daripada Yamin, Soepomo dan Soekarno terdapat beberapa pidatonya yang juga telah di kemukakan dalam sidang BPUPK yang menurut penulis relevan untuk di cermati, diantaranya adalah usul dari

⁴³⁷ Pidato Soekarno pada 1 juni ... *Ibid.*, hlm 164-165.

⁴³⁸ Marhaen adalah pergaulan hidup yang sebagian besar terdiri dari kaum tani kecil, buruh kecil, kaum pegagang kecil, kaum pelajar kecil. Di kutip dari H. Endang Siafuddin Anshari, Piagam Jakarta, 22 Juni 1945, Sebuah Konsensus Nasional Tentang Dasar Negara Republik Indonesia (1945-1949), (Jakarta: Gema Insani Press, 1997), hlm 19.

⁴³⁹ Soekarno, *Dibawah Bendera Revolusi*, Jidil Pertama, hlm 253.

⁴⁴⁰ Soekarno, *Lahirnya Pancasila*, hlm 23.

Soesanto Tirtoprojo. Dalam pidatonya pada 29 Mei 1945 sebagai pidato pertama pada sesi kedua sidang BPUPK, Soesanto mengandaikan bangunan negara seperti rumah-gedung yang selain harus indah, tapi juga harus kuat, terus berdiri tegak meskipun terserang oleh angin. Atas dasar itu maka Soesanto mengemukakan tiga hal sebagai titik pangkal pembahasannya, yaitu:⁴⁴¹

- a. Dasar atau fundamennya;
- b. Soko-gurunya;
- c. Atap-payongnya.

Selanjutnya diajukan Soesanto dasar fundamennya tersusun daripada (1) semangat kebangsaan, (2) hasrat persatuan, dan (3) rasa kekeluargaan. Semangat kebangsaan dalam pandangan Soesanto berkaitan dengan kepentingan negara yang berkaitan dengan pembelaan-pembelaan terhadap negara. Atas dasar itu konsekuensinya adalah bahwa dalam tata negara Indonesia penduduk hanya terdiri dari dua bagian, yaitu bangsa Indonesia dan bangsa asing. Di jelaskan bahwa bangsa Indonesia adalah orang-orang yang lazim disebut sebagai orang Indonesia dan penduduk lainnya apabila mereka secara sungguh-sungguh merasa berbangsa Indonesia dan satu persatu secara individu menyatakan dengan tegas pernyataan itu, dan tidaklah termaksud bangsa Indonesia yang hanya merasa Indonesia sebagai tanah airnya, atau hanya merasa sebagai “putra

⁴⁴¹ Laporan stenografis dalam R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... ibid, hlm 110.

angkat” dari ibu Indonesia⁴⁴² Dasar fondamen yang kedua yang di usulkan adalah “hasrat persatuan”. Dengan hasrat persatuan hakekatnya adalah untuk mengatasi tabiat egoisme, kepentingan pribadi dan golongan yang melemahkan bangsa dan negara. atas dasar itu Soesanto juga mengusulkan bentuk negara *unitaristis*.⁴⁴³ Dasar fundamen yang ketiga yang di kemukakan oleh Soesanto adalah “rasa kekeluargaan”. Artinya agar dalam pemerintahan dan kehidupan sehari-hari masyarakat diliputi oleh perasaan menjadi anggota dari stu keluarga, dan pemimpin hendaknya merasa sebagai ayah-ibu.⁴⁴⁴

Selanjutnya Soesanto mengusulkan soko-guru dari negara Indonesia merdeka, yaitu:⁴⁴⁵

- a. Pemerintahan yang sesuai dengan kehendak rakyat. Ini berarti harus ada Badan Perwakilan Rakyat atau parlement.
- b. Badan kehakiman yang satu untuk segenap penduduk dan bebs dari pengaruh badan-badan pemerintahan.
- c. Perekonomian yang teratur dan terbatas menurut kebutuhan masyarakat ini berarti membuang pendirian “liberalism”.
- d. Pendidikan rohani dam jasmani seluas-luasnya dengan menjauhkan sifat-sifat “intellectualisme” dan materialisme”.

Kemudia Soesanto mengemukakan atap pengayom Indonesia merdeka yang meliputi:

⁴⁴² Laporan stenografis dalam R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... ibid, hlm 111.

⁴⁴³ Laporan stenografis dalam R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... Ibid, hlm 111.

⁴⁴⁴ Laporan stenografis dalam R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... Ibid, hlm 111.

⁴⁴⁵ Laporan stenografis dalam R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... Ibid, hlm 112.

- a. Rasa ke-agamaan, rasa bertaqwa pada tuhan yang maha esa, pengakuan bahwa segala sesuatu di dunia ini hanya dapat timbul atau tenggelam atas kehendak tuhan.
- b. Ke-insyafan, bahwa menurut kodrat alam, sebagai bangsa dan negara Indonesia tidak dapat terlepas dari kekeluargaan asia timur raya ...”.

Berdasarkan pidato tersebut diatas, dapat di cermati bahwa ide-ide seperti kebangsaan, persatuan, kekeluargaan, demokrasi politik, demokrasi ekonomi serta prinsip ketuhanan sudah menjadi pembahasan sejak wal-awal masa sidang BPUPK 29 mei 1945. Itupun belum termaksud naskah-naskah pidato yang masih belum di temukan. Hal yang hampir mirip juga di kemukakan oleh Winatakoesoema dalam pidatonya yang mengemukakan pentingnya kemakmuran, dan prinsip ketuhanan.⁴⁴⁶ Gagasan lain yang juga dapat di perhatikan adalah A. Rachim Pratalykrama sebagaimana laporan notulis berupa usulan pemilihan umum bagi kepala negara dan badan perwakilan rakyat.⁴⁴⁷ Sementara Abdul Kadir mengusulkan persatuan, pendidikan rakyat dan pembangunan untuk memajukan ekonomi yang sehat sebagai dasar pembentukan negara.⁴⁴⁸ Dalam kesempatan lain Ki Bagoes Hadikoesoemo berpidato dengan mendasarkan gagasannya pada Islam. Dalam pidatonya itu Ki Bagoes Hadikoesoemo lebih banyak menguraikan ajaran Islam misalnya tentang

⁴⁴⁶ Lihat laporan stenografis tentang pidato Winatakoesoema dalam sidang BPUPK, dalam R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... ibid, hlm 100-102.

⁴⁴⁷ Laporan Notulen BPUPK, dalam R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... Ibid, hlm 120.

⁴⁴⁸ Laporan Notulen BPUPK, dalam R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... Ibid, hlm 122.

persatuan, permusyawaratan, akhlak, keadilan, kebebasan, serta mengusulkan agar negara berdasar atas agama Islam.⁴⁴⁹

5. Lahirnya Piagam Jakarta

Setelah pidato Soekarno 1 Juni 1945, ketua BPUPK, Dr. Radjiman memutuskan untuk membentuk panitia kecil dengan tugas menyusun rumusan dasar negara yang dapat disetujui oleh golongan nasionalis religious dan Islam nasionalis dengan pidato Ir. Soekarno sebagai bahan utama ditambah usul dari semua anggota BPUPK. Tugas harus diselesaikan pada masa sidang kedua BPUPK. Namun atas prakasarsa Soekarno untuk menyelesaikan pada 22 Juni 1945 yang menghasilkan Mukaddimah/Piagam Jakarta/*Gentlemen's Agreement*.

Atas dasar itu Soekarno menyampaikan permohonan maafnya karena pekerjaannya yang tidak sesuai dengan formalitas, dan hasilnya diterima oleh sidang BPUPK tanggal 10 Juli 1945. Panitia kecil yang dibentuk oleh BPUPK terdiri dari 8 orang yang terdiri atas: Ir. Soekarno, Drs. H. M. Hatta, Mr. M. Yamin, M. Soetardjo Kartohadikoesoemo, R. Otto Iskandardinata, Mr. A. Maramis, Ki Bagoes Hadikoesoemo dan KH. Wachid Hasjim, sedangkan panitia kecil yang tidak resmi terdiri atas 9 orang, yaitu: Ir. Soekarno, Drs. H. M. Hatta, Mr. M. Yamin, Mr. A.

⁴⁴⁹ Pidato Ki Bagoes Hadikoesoemo merupakan kutipan dari buku "Ki Bagoes Hadikoesoemo" yang diterbitkan oleh Departemen Pendidikan dan Kebudayaan tahun 1982, sebagaimana telah dikutip oleh R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... Ibid., hlm 136-148.

Maramis, Mr. A. Soebarjod, K. H. Wachid Hasjim, K. H. Kahar Muzakkir, H. Agus Salim dan R. Abikoesno Tjokrosoejoso.⁴⁵⁰

Seperti telah di kemukakan oleh Soepomo bahwa dalam sidang BPUPK terdapat dua golongan yaitu golongan Islam dan golongan kebangsaan. Berdasarkan hasil pembahasan panitian yang terdiri dari sembilan orang tersebut diatas akhirnya tercapai suatu *modus vivendi* (kesepakatan luhur). Pada 10 juli 1945 di hadapan sidang BPUPK Soekarno mengemukakan betapa sulitnya untuk mencapai kesepakatan tersebut. Kesulitan tersebut khususnya mengenai hubungan antara negara dan agama. Selanjutnya Soekarno membacakan kesepakatan sembilan tokoh dari perwakilan golongan nasionalis kebangsaan dan nasionalis Islam disepakati akan menjadi preabule UUD 1945. Selanjutnya Soekano membacakan kesepakatan tersebut.⁴⁵¹

“Pembukaan: Bahwa sesungguhnya kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa, dan oleh sebab itu maka penjajahan di atas dunia harus dihapuskan, karena tidak sesuai dengan peri kemanusiaan dan peri keadilan. Dan perjuangan pergerakan Indonesia telah sampailah kepada saat yang berbahagia, dengan selamat sentosa mengantarkan rakyat Indonesia ke depan pintu gerbang negara Indonesia, yang merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur. Atas berkat rahmat Allah yang maha kuasa, dan dengan di dorongkan oleh keinginan luhur, supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas, maka rakyat Indonesia menyatakan dengan ini kemerdekaannya. Kemudian daripada itu, untuk membentuk untuk membentuk suatu pemerintah negara Indonesia merdeka yang

⁴⁵⁰ Ditulis setelah catatan kaki dalam R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... Ibid., hlm 167.

⁴⁵¹ R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... Ibid., hlm 213-214. Lihat juga dalam H. Endang Saifuddin Anshari, Piagam Jakarta 22 juni 1945 sebuah consensus nasional tentang dasar negara republic Indonesia (1945-1949), (Jakarta: Gema Insani Press, 1997), hlm 29.

melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu susunan negara republik Indonesia, yang berkedaulaan rakyat, dengan berdasar kepada: Ketuhanan, dengan kewajiban menjalankan syariat islam bagi pemeluk-pemeluknya, menurut dasar kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang di pimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan-perwakilan serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”.

Soekarno menambahkan jika dalam preambule tersebut telah

masuk di dalamnya pokok-pokok pikiran yang mengisi dada sebagian besar anggota BPUPK. Masuk di dalamnya prinsip ketuhanan, teruma sekali kewajiban umat islam untuk menjalankan syariat islam masuk di dalamnya. Kebulatan nasionalisme Indonesia, persatuan Indonesia masuk ke dalamnya, kemanusiaan atau Indonesia merdeka di dalamnya susunan perikemanusiaan dunia di dalamnya, keadilan sosial. Atas dasar itu Soekarno berkeyakinan bahwa preambule tersebut dapat menghubungkan segala kepentingan yang ada.⁴⁵²

6. Perubahan Piagam Jakarta

Pada tanggal 18 agustus 1945 sehari setelah proklamasi kemerdekaan dilakukan perubahan terhadap piagam Jakarta. Hatta adalah yang berbicara menyuarakan aspirasi perubahan tersebut, dan paling substansial dari perubahan ini penghapusan frasa “kewajiban menjalankan syariat islam bagi pemeluk-pemeluknya”, di ikuti dengan beberapa pasal

⁴⁵² H. Endang Saifuddin Anshari, Piagam Jakarta ... ibid, hlm 30.

dalam rancangan UUD yang berkaitan dengan itu, misalnya Pasal 6 tentang syarat presiden dan 29 UUD 1945. Jika di telusuri lebih mendalam sesungguhnya perubahan yang terjadi pada 18 agustus 1945 tersebut adalah murni untuk menghilangkan anasir-anasir Islam dalam Pembukaan dan UUD 1945, dan dalam risalah sidang perubahan tersebut, yang mewakili dari pihak nasionalis Islam hanya satu orang yaitu Ki Bagoes Hadikoesoemo.⁴⁵³

7. Hasil akhir sebagai cita negara

Meskipun piagam Jakarta telah mengalami perubahan pada 18 agustus 1945, namun yang menarik untuk di lihat adalah substansi dari hasil perubahan tersebut yang masih tetap menggambarkan hasil kompromi antara golongan kebangsaan dan golongan Islam. Hasil kompromi tersebut, bila dianalisis dalam konteks tesis Bierens de Han tentang cita negara, maka dapat di simpulkan hasil kompromi 18 agustus 1945 tersebut sebagai *staatsidee* dari negara republik Indonesia yang merupakan peningkatan lebih tinggi dari ide masyarakat (*volksgeemenschapsidee*) atau aliran-aliran pemikiran dalam masyarakat yang menjadi ide pembentukan negara, yang menjiwai dan menjadi dasar filsafat negara.

Pandangannya yang menyebutkan bahwa cita negara Indonesia adalah cita negara integralistik usulan Soepomo adalah sesuatu pandangan

⁴⁵³ R.M. A.B. Kusuma, Lahirnya ... op. cit., hlm 468-475.

yang sepihak tanpa menelusuri dan memperhatikan dinamika yang berkembang dalam persidangan beserta keputusan-keputusan yang sudah dihasilkan, meskipun demikian pikiran-pikiran Soepomo juga turut mempengaruhi kesepakatan akhir tentang dasar filsafat negara. Lagipula antara pidato 31 mei dan 15 juli Soepomo menunjukkan perbedaan yang sangat jauh. Pada 31 mei Soepomo jelas sekali menolak bentuk demokrasi, menolak pula untuk memperhatikan keistimewaan golongan Islam yang mayoritas. Cara pandang demikian selain di rujuknya pada praktik Jerman dan Jepang juga jelas terpengaruh oleh filsafat kepemimpinan jawa yang menghendaki suatu otoritas yang berwibawah yang menegaskan tuntutan hak-hak individu maupun kelompok tertentu yang itu jelas ditentang oleh Mohammad Hatta dan Mohammad Yamin saat membahas mengenai hak-hak warga negara. Pandangan-pandangan yang menyatakan bahwa cita negara Indonesia adalah integralistik Soepomo secara historis baru muncul setelah pergantian rezim dari orde lama ke orde baru dan umumnya berakar dari keinginan untuk mencari dasar legitimasi filosofis atas tindakan-tindakan rezim orde baru. Hal demikian di ungkapkan oleh Marsillam Simanjuntak yang merujuk pada *academic appraisal* (kolonel) Abdul Kadir Besar dalam rangka menyusun suatu tatip MPR 1968.⁴⁵⁴

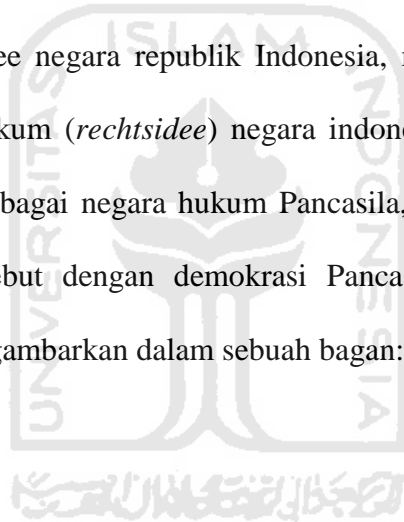
⁴⁵⁴ Lihat Marsillam Simanjuntak, *Pandangan Negara Integralistik*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Grafiti, 1994), hlm 52-54.

Begitu pula halnya dengan gagasan Soekarno yang disebutnya sebagai Pancasila, haruslah diartikan sebagai suatu usulan yang kemudian menjadi rujukan dalam perumusan dasar filsafat negara dengan memperhatikan aspirasi anggota-anggota yang lain, khususnya golongan Islam. Dengan demikian Pancasila sebagai cita negara Indonesia, bukanlah Pancasila seperti yang dikemukakan oleh Notonagoro yang memahami Pancasila murni sebagai karya dan alam pikir Soekarno yang digali dari pengalaman sejarah dan kebudayaan di nusantara yang sudah hidup dari sejak jauh hingga zaman Majapahit. Pikiran-pikiran demikian juga di ikuti oleh Kaelan yang kecenderungannya menolak sila pertama sebagai hasil konsensus politik antara golongan Islam dan Golongan kebangsaan. Pemahaman demikian itu tentu saja mengembalikan makna sila pertama itu menjadi makna yang di netralkan yang juga bermuatan politis, dan konsekuensinya jelas tidaklah mungkin di jadikan sebagai pijakan politik kelompok islam untuk mengklaim hak-hak keistimewaan sebagai golongan mayoritas. Jika mencermati sejumlah perdebatan mengenai cita negara, maka relevan apa yang di kemukakan oleh Yusril Ihza Mahendra bahwa perdebatan itu lebih banyak dipengaruhi oleh motif politik daripada sekedar perdebatan akademis.⁴⁵⁵

Pemahaman Pancasila sebagai cita negara, harus difahami dalam konteks piagam Jakarta plus perubahannya pada 18 agustus 1945, dan

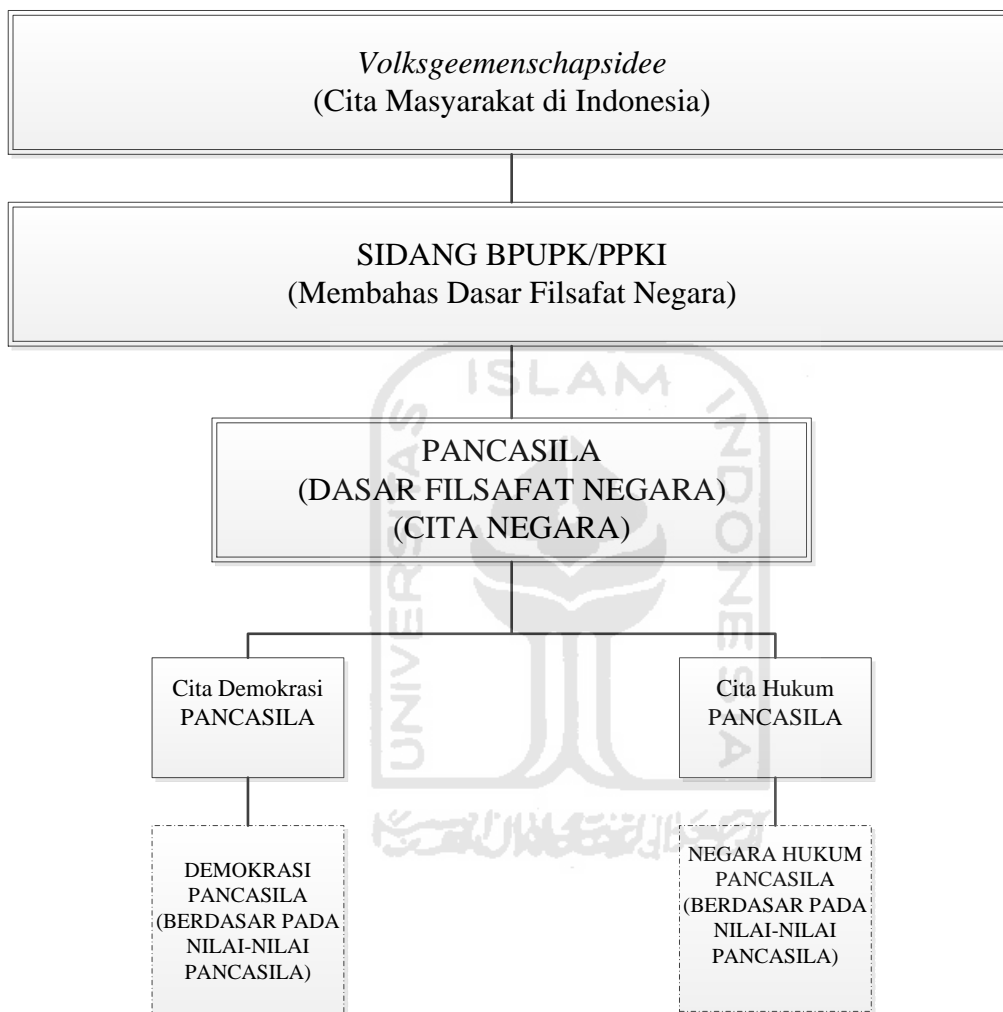
⁴⁵⁵ Yusril Ihza Mahendra, *Dinamika ... op.cit.*, hlm 21.

pada 1959 Soekarno kembali menegaskan jika Piagam Jakarta menjiwai UUD 1945. Dengan demikian maka sila pertama dapat dilihat sebagai langka kompromis antara golongan nasionalis kebangsaan yang menghendaki dasar negara kebangsaan dan nasional islam yang menghendaki Islam sebagai dasar negara. Terhadap kesimpulan tersebut kiranya cukuplah mewakili semua kepentingan dalam menentukan cita negara yang terkandung dalam UUD 1945. Dengan kesimpulan Pancasila sebagai staatsidee negara republik Indonesia, maka dapatlah diturunkan menjadi cita hukum (*rechtsidee*) negara indonesia, yaitu Pancasila yang dapat disebut sebagai negara hukum Pancasila, dan dalam sistem politik dapat pula disebut dengan demokrasi Pancasila. Terkait cita negara, berikut penulis gambarkan dalam sebuah bagan:



Bagan 3. 1

Alur terbentuknya Cita Negara, Cita Hukum dan Cita Demokrasi Indonesia



Bagan tersebut menjelaskan secara ringkas proses terbentuknya cita negara yang selanjutnya melahirkan cita hukum dan cita demokrasi Indonesia. Dasar pijakan dalam konstruksi pikir tersebut adalah pandangan Bierens de Han seperti telah beberapa kali disinggung dalam pembahasan-pembahasan awal, yaitu mulai dari *volksgeemenschapsidee* sebagai ide orisinal yang hidup

dalam suatu komunitas masyarakat yang terbentuk secara alami karena watak sosial manusia. Selanjutnya muncul suatu pemikiran untuk membentuk negara maka pemikiran tersebut diwujudkan ke dalam suatu cita (*enn idee*) yang dapat menjembatani setiap kepentingan masyarakat yang memiliki *volksgeemenschapsidee* sebagai ide orinisl masyarakat yang bersangkutan. Setelah terjadi kesatuan ide dari masyarakat tersebut maka *volksgeemenschapsidee* berubah menjadi *staatsidee*. Selanjutnya dari *staatsidee* itulah memancar spirit dan dasar falsafah negara yang harus di transformasi dalam berbagai sendi dan konsepsi bernegara, baik sendi dan konsepsi politik, mapun sendi konsepsi hukum.

B. UUD 1945 Sebelum perubahan

1. UUD 1945 sebagai *revolutie grondwet*

Sebelum amandemen UUD 1945 masih relevan untuk disebut sebagai konstitusi revolusi atau konstitusi sementara. Suatu konstitusi yang dibuat dalam waktu yang relatif singkat untuk keperluan pemerintahan pasca kemerdekaan. Pidato Soekarno di hadapan sidang PPKI 18 agustus 1945 yang mengatakan:

“ Tuan-tuan semuanya tentu mengerti bahwa undang-undang dasar yang kita buat sekarang ini adalah undang-undang dasar sementara. Kalau boleh saya memakai perkataan “ ini adalah undang-undang dasar kilat” nanti kalau kita telah bernegara dalam suasana yang lebih tenang, kita tentu akan mengumpulkan kembali MPR yang dapat

membuat undang-undang dasar yang lebih lengkap dan sempurna. .
⁴⁵⁶

Dalam sidang pelantikan anggota Konstituante 10 november 1956, Soekarno kembali mengulangi pernyataannya hampir senada sebagai berikut:

Kita bukan tidak punya konstitusi, malahan dengan konstitusi yang berlaku sekarang, kita sudah mempunyai tiga konstitusi. Tapi semua konstitusi itu adalah bersifat sementara. Semua konstitusi itu bukanlah hasil permusyawaratan antara anggota-anggota sesuatu konstituante yang dipilih langsung oleh rakyat dalam pemilihan umum yang bebas dan rahasia. Semua konstitusi itu adalah buatan sarjana konstitusi, atas amanat pemerintah. Tapi semua Negara hukum yang demokratis, menghendaki sebagai syarat mutlak sebuah konstitusi yang dibuat oleh tangan rakyat sendiri.⁴⁵⁷

Secara yuridis sifat konstitusi yang sementara itu dituangkan dalam UUD 1945. Dalam ayat (2) aturan tambahan UUD 1945 ditegaskan, “dalam enam bulan sesudah majelis permusyawaratan rakyat dibentuk, majelis itu bersidang untuk menetapkan Undang-Undang Dasar. Dengan demikian maka UUD 1945 bukanlah sesuatu yang perlu dipandang sacral atau di “keramatkan”, dan praktiknya memang selama kurun waktu 1945 sampai dengan 1959 terdapat tiga konstitusi yang pernah di gunakan, yaitu UUD 1945, Konstitusi RIS dan UUDS 1950. Upaya kearah pembuatan konstitusi sudah dilakukan oleh Konstituante pada kurun waktu 1956-1959 tetapi tidak selesai karena Soekarno membubarkan Konstituante dan memberlakukan UUD 1945. Sejak peristiwa itu sampai dari berakhirnya kekuasaan Soeharto tidak ada lagi

⁴⁵⁶ Ni'matul Huda, Politik Ketatanegaraan Indonesia, kajian terhadap dinamikan perubahan UUD 1945. (Yogyakarta, FH UII Press, 2004), hlm 4.

⁴⁵⁷ Saldi Isra, Pergeseran fungsi legislasi. Menguatnya model legislasi parlementer dalam sistem presidensial Indonesia, (Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, 2010), hlm 154.

upaya untuk mengubah UUD 1945.⁴⁵⁸ Mencermati dinamika yang terjadi dimasa orde lama mengenai pergantian konstitusi negara, jelas terlihat bahwa politik sangat *powerfull* di bandingkan dengan hukum (konstitusi), sehingga menyebabkan kebekuan atas Pasal 37 UUD 1945 sebagai *article of amendement* yang disiapkan sebagai jalan perubahan konstitusi.

Pergantian rezim, dari orde lama ke orde baru (1965-1966) sejatinya tidak lagi mengulang pengalaman dimasa orde lama, apalagi pada masa orde baru, suasana politik mulai memasuki keadaan yang jauh lebih kondusif dibanding awal-awal masa kemerdekaan dan lebih dari itu rezim orde baru memegang kendali kekuasaan yang cukup lama sampai dengan 21 mei 1998, “sebuah rentang waktu yang cukup panjang untuk melakukan pembenahan terhadap sistem ketatanegaraan”. Dalam perkembangan kekuasaan rezim orde baru, alih-alih membenahi sistem ketatanegaraan melalui amandemen konstitusi, rezim orde baru justru memanfaatkan kekaburan (pasal multi tafsir) dalam UUD 1945 untuk melanggengkan kekuasaan dan menyingkirkan lawan politik dengan menggunakan atribut negara. Keadaan demikian itu menjadi suatu duka mendalam dalam sejarah perkembangan ketatanegaraan, sekaligus menegaskan bahwa kekuasaan memang cenderung untuk disalahgunakan tidak peduli ditangan sipil ataupun militer, oleh karena prinsip konstitusi harus mampu mencerminkan konstitusionalisme agar potensi *abuse of power* dapat diminimalisir.

⁴⁵⁸ Saldi Isra, *Pergeseran ... Ibid.*, hlm 154-155.

2. UUD 1945 Konstitusi Minim Konstitusionalisme

Dalam pandangan beberapa ahli hukum, UUD 1945 di pandangan sebagai sebuah konstitusi yang minim konstitusionalisme. Dalam arti bahwa UUD 1945 tersebut potensial menimbulkan kediktatorial. Hamka salah seorang tokoh Masyumi saat di sidang majelis konstitutante sudah mengingatkan bahaya kembali ke UUD 1945. Bagi Hamka kembali pada UUD 1945 bukanlah jalan baik (*shirat al mutsqim*), tetapi suatu jalan menuju kesewang-wenangan penguasa (*shirat al jahim*).⁴⁵⁹ Pandangan demikian itu tentu saja mempunyai dasar historis. Sebagaimana diketahui jika sebulan setelah UUD 1945 resmi di jalankan sistem pemerintahan Indonesia secara resmi beralih dari sistem pemerintahan presidensial ke sistem parlementer dengan Sutan Syahrir sebagai perdana menterinya. Suatu hal yang tidak pernah ada pijakan konstitusionalnya dalam UUD 1945. Pernyataan Hamka tersebut selanjutnya mendapat pembenaran setelah Soekarno mengeluarkan dekrit presiden 5 juli 1959 yang secara resmi membubarkan majelis konstituante dan memberlakukan kembali UUD 1945. Alhasil pasca peristiwa dekrit presiden tersebut Soekarno tampil sebagai kekuatan tunggal yang hampir dapat disebut sebagai tanpa kontrol sama sekali.

UUD 1945 sebelum perubahan mempunyai banyak kelemahan-kelemahan yang dapat menjadi pintu kesewenang-wenangan penguasa dibawah UUD 1945.

⁴⁵⁹ Yusril Ihza Mahendra, *Praktek Ketatanegaraan ... loc.cit.*

C. Demokrasi dan Negara Hukum sebelum Amandemen UUD 1945

1. Konsepsi Demokrasi

Sebelum amandemen UUD 1945, rumusan kedaulatan rakyat dapat dijumpai pada Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi “kedaulatan berada ditangan rakyat, dilaksanakan sepenuhnya oleh MPR”. Rumusan kedaulatan rakyat tersebut berkaitan erat dengan Pasal 3 UUD 1945 tentang kedudukan MPR sebagai lembaga tertinggi negara. Dalam penjelasan disebutkan bahwa kekuasaan tertinggi adalah di tangan Majelis Permusyawaratan Rakyat, yang dianggap sebagai penjelmaan seluruh rakyat Indonesia.⁴⁶⁰ Hazairin berpandangan jika rumusan Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 3 UUD 1945 merupakan peningkatan ketaraf negara dari kedaulatan masyarakat hukum adat.⁴⁶¹ Namun diakui pula oleh Hazairin bahwa *voting* yang diatur dalam Pasal 2 ayat (3) bukanlah berasal dari adat, sebab dalam praktiknya dewan adat senantiasa mencari suara bulat, dan itu memang tidak mungkin lagi dalam konteks kenegaraan yang memiliki permasalahan-permasalahan yang kompleks⁴⁶² Selain mengemukakan juga demokrasi adat yang dijelmakan melalui MPR, Hazairin juga mengemukakan mengenai dasar demokrasi ekonomi dalam UUD 1945 yaitu berkaitan Pasal 33. Pasal 33 sebagai dasar ekonomi demokrasi tidak mengatur siapa yang hendak merumuskan

⁴⁶⁰ Ismail Suny, *Pergeseran ... loc. cit.*

⁴⁶¹ Hazairin, *Demokrasi Pancasila*, cetakan keenam (Jakarta: PT Rineka Cipta, 1990), hlm 55.

⁴⁶² Hazairin, *Demokrasi ...*, *ibid.*, hlm 56.

demokrasi ekonomi tersebut, maka dengan merujuk pada Pasal 1 ayat (2) Hazairin berpandangan jika MPR lah yang akan membuat garis-garis besar demokrasi ekonomi, selanjutnya diserahkan kepada presiden sebagai kepala pemerintahan (Pasal 4 ayat (1)). Presiden dalam memegang pemerintahan memerhatikan prinsip permusyawaratan. Pasal 5 menentukan presiden sebagai pemegang kekuasaan legislative, wajib membuat undang-undang untuk mendistribusikan kekuasaan ke daerah. Pendapat itu di dasarkan pada Pasal 18 UUD 1945 tentang pemerintah daerah.⁴⁶³ Terkait frasa “sepenuhnya dilaksanakan oleh MPR” di jelaskan tidaklah bersifat absolut. Melainkan dalam rangka pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam pembukaan UUD 1945, dan bila di cermati UUD 1945 juga membagi kekuasaan pada badan-badan lain. Dalam disertasi Jimly Asshiddiqie perihal kedaulatan yang terkandung dalam UUD 1945, yang merujuk pada pendapat Ismail Suny mengemukakan bahwa UUD 1945 tidaklah menganut satu faham kedaulatan, tetapi secara bersama-sama dalam UUD 1945 itu terkandung faham kedaulatan Tuhan, Kedaulatan Rakyat dan Kedaulatan Hukum.⁴⁶⁴

2. MPR Penjelmaan Kedaulatan Rakyat

Sebelum perubahan MPR merupakan wujud penjelmaan kedaulatan rakyat berdasarkan Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 sebelum amandemen yang menyatakan bahwa “kedaulatan berada ditangan rakyat dan dilaksanakan

⁴⁶³ Hazairin, *Demokrasi ...*, Ibid., hlm 58-60.

⁴⁶⁴ Jimly Asshiddiqie, *Gagasan ... op.*, cit, hlm 59-62.

sepenuhnya oleh MPR”. Atas dasar itu MPR disebut sebagai lembaga tertinggi negara. Kedudukan MPR sebagai penjelmaan daulat rakyat berimplikasi pada presiden yang harus mempertanggung jawabkan seluruh tugas-tugas kenegaraannya kepada MPR.⁴⁶⁵ Dalam penjelasan UUD 1945 sebelum amandemen dikatakan bahwa “presiden bertunduk dan bertanggung jawab kepada MPR.⁴⁶⁶ Supomo dalam pembahsan RUUD di BPUPKI menjelaskan bahwa kedudukan MPR sebagai penjelmaan seluruh rakyat karena seluruh daerah dan seluruh golongan mempunyai wakil dalam MPR, atas dasar itulah MPR dapat disebut sebagai penjelmaan rakyat.⁴⁶⁷ Kedudukan MPR sebagai penjelmaan seluruh rakyat, tidak terlepas dari pengaruh kearifan lokal bangsa Indonesia, khususnya jika dikaitkan dengan sila keempat “permusyawaratan yang di pimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan. Selanjutnya dituangkan dalam batang tubuh Pasal 1 ayat (2) dan dibentuklah MPR pada pasal 3 sebagai wujud institusionalisasi faham kedaulatan rakyat. Dengan demikian dalam desain demokrasi Indonesia sebelum perubahan UUD 1945, presiden tidaklah berjalan sendiri, tidaklah bekerja menurut kehendaknya sendiri melainkan bekerja menurut garis-garis besar haluan negara yang telah dibuat oleh MPR.

⁴⁶⁵ Jimly Asshidiqie, *Perihal Undang-Undang*, (Jakarta, rajwali press, 2010), hlm, 33

⁴⁶⁶ Jimly Asshidiqie, *Perihal ...* Ibid, hlm 33.

⁴⁶⁷ Naskah Konprehensif perubahan UUD NRI 1945, latar belakang, proses dan hasil pembahasan, 1999-2002, Buku ke III lembaga permusyawaratan dan perwakilan, Jilid 1, edisi revisi, Sekretarian jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010, hal 29

3. Konsep Negara Hukum

Terkait faham negara hukum yang terkandung dalam UUD 1945 hampir secara keseluruhan merujuk pada penjelasan UUD 1945 yang menyatakan “Indonesia berdasar atas hukum (*rechtsstaat*) tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*)”. Selain itu juga dalam penejelasan disebutkan bahwa “pemerintah berdasar atas sistem konstitusi, tidak bersifat absolutism. Artinya bahwa UUD 1945 implisit di dalamnya faham negara hukum dan konstitusionalisme yang harus menjadi pedoman dalam penyelenggaraan negara. Soetandyo Wignyosoebroto mengutarakan bahwa konsep Negara hukum di Indonesia merupakan cita-cita bangsa Indonesia bukanlah asli dari bangsa Indonesia. Negara hukum Indonesia merupakan produk yang diimport atau suatu bangunan yang dipaksakan dari luar “*imposed from outside*” yang sebagian ditransplantasikan atau dipinjam (*borrowing*) melalui politik *konkordansi* kolonial Belanda.⁴⁶⁸ Satjipto Rahardjo bahwa, Negara Republik Indonesia yang berdasarkan atas hukum adalah suatu bangunan yang belum selesai disusun dan masih dalam proses pembentukannya yang intensif.⁴⁶⁹ Jika memperhatikan materi UUD 1945 sebelum amandemen meskipun tidak secara eksplisit merumuskan konsep negara hukum dalam batang tubuh, namun dalam pengaturannya sudah memasukan aspek-aspek yang berkaitan dengan prinsip negara hukum

⁴⁶⁸ Wignyosoebroto Soetandyo, *Hukum Dalam Masyarakat (Perkembangan dan Masalah) Sebuah Pengantar ke Arah Sosiologi Hukum*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2007), hlm 97

⁴⁶⁹ Satjipto, Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, (Jakarta: Kompas Group, 2007), hlm 45.

khususnya negara hukum materil. Selain itu juga gagasan negara hukum itu juga dapat dilihat dari upaya pembagian kekuasaan yang dilakukan oleh para perumus UUD 1945, jaminan perlindungan hak asasi warga negara dan pembatasan kekuasaan presiden, namun mengutip kembali yang dikemukakan oleh Sadjipto Rahardjo bahwa konsep negara hukum bukanlah konsep yang final, melainkan harus terus dikembangkan.



BAB IV

PENYAJIAN BAHAN HUKUM DAN ANALISIS

D. Perubahan Undang-Undang Dasar 1945

Perubahan UUD 1945 kurun waktu 1999-2002, yang dalam bidang ketatanegaraan, telah sungguh-sungguh mengubah secara fundamental wajah ketatanegaraan Indonesia melalui empat tahapan amandemen UUD 1945.⁴⁷⁰ Secara khusus berkaitan dengan konstruksi kedaulatan dan negara hukum mengalami perubahan yang signifikan dari bentuk yang di kehendaki oleh para founding fathers, khususnya menyangkut dasar filsafat dan institusionalisasi faham kedaulatan rakyat. Perubahan itu ditandai dengan perubahan rumusan norma Pasal 1 ayat (2) Pasal 3 dan munculnya Pasal 6A sebagai satu paket yang saling mempengaruhi. Selanjutnya diikuti dengan penegasan prinsip negara hukum yang diangkat dari penjelasan ke batang tubuh dan disisipkan menjadi Pasal 1 ayat (3).

1. Desaian Perubahan UUD 1945

Pembukaan UUD 1945 yang disahkan pada 18 agustus 1945 adalah *grunnorm* dalam pengertian seperti dikemukakan oleh Hans Kelsen. Pembukaan menjadi sumber materil filosofis konstitutif peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Hal tersebut dapat ditelusuri dalam risalah rapat-rapat BPUPK serta undang-undang nomor 10 Tahun 2004 dan

⁴⁷⁰ Yusril Ihza Mahendra, “Kerumitan ... *loc.cit.*”

UU nomo 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Kedudukan pembukaan sebagai dasar filsafat negara yang bersifat meta yuridis hasil kompromi politik para *founding fathers* juga diikuti oleh para penggagas perubahan UUD 1945 kurun waktu 1999-2002. Artinya perihal pembukaan UUD 1945 sudah bersifat final dalam pengertian politis dan tidak lagi dipersoalkan, meskipun pada perubahan 1999-2002 masih fraksi yang menghendaki agar frasa yang pernah dihapus dalam piagam Jakarta itu dikembalikan, namun hal itu akhirnya mencapai titik kompromi ketika pembahasan Pasal 29 yang berkaitan dengan agama dan Pasal 31 tentang pendidikan dan kebudayaan.⁴⁷¹

2. Kesepakatan-Kesepakatan Dalam Perubahan

Sebelum dilakukan perubahan terhadap UUD 1945 fraksi-fraksi di MPR terlebih dahulu membuat kesepakatan-kesepakatan di antara fraksi-fraksi dan disepakati beberapa kesepakatan yang ditegaskan oleh pimpinan rapat Harun Kamil, Kamis, 7 Oktober 1999, sebagai berikut:⁴⁷²

Jadi kesimpulan sementara, hasil pembahasan tentang amandemen Undang-Undang Dasar 1945 pada rapat PAH III Badan Pekerja MPR ke-1, Kamis, 7 Oktober 1999:

Pertama (I), Perubahan Undang-Undang Dasar 1945. Semua fraksi sepakat untuk melakukan amandemen atau perubahan UUD 1945.

⁴⁷¹ Valina Singka Subekti, *Menyusun Konstitusi Transisi, Pergulatan Kepentingan dan Pemikiran Dalam Proses Perubahan Undang-Undang Dasar 1945*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2008), hlm.

⁴⁷² Naskah Konprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Latar Belakang Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002, Buku II Sendi-Sendi / Fundamental Negara, Edisi Revisi (Jakarta: Sekretarian Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010), hlm 78.

Kedua (II), Ruang lingkup, pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 tidak diubah. Yang kedua yang diubah adalah batang tubuh dan penjelasan Undang-Undang Dasar 1945; Ketiga, jika ada hal-hal yang bersifat nromatif dalam Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 dimasukan kedalam batang tubuh Undang-Undang Dasar 1945. Contohnya, mengenai masalah pengertian negara hukum itu di pasal-pasal ndak ada, itu sebaiknya dimasukan di pasal-pasal;

Ketiga (III), Prioritas, semua fraksi sepakat Badan Pekerja MPR melakukan amandemen atau perubahan Undang-undang Dasar 1945 dengan prioritas pada hal yang mendesak sesuai dengan kesepakatan semua fraksi.

Hasil pembahasan PAH III dilaporkan pada pleno BP MPR RI Ke-3, 14 oktober 1999 yang di pimpin oleh Amin Rais. Harun Kamil menyampaikan sebagai berikut, yaitu:⁴⁷³

- a. Amandemen/Perubahan UUD 1945
- b. Ruang Lingkup
 - 1) Pembukaan UUD 1945 tidak diubah;
 - 2) Yang diubah adalah batang tubuh dan penghapusan penjelasan UUD 1945;
 - 3) Mempertahankan sistim presidensiil;
 - 4) Jika ada hal-hal yang bersifat normative dalam penjelasan UUD 1945, dimasukkan kedalam batang tubuh UUD 1945.

Termasuk usula Tubagus Haryono dari F-PG pada masa sidang pertama yang tampil sebagai pembicara pertama dari F-PG menyampaikan pandangannya sebagai berikut:⁴⁷⁴

“Pertama, bahwa amandmen hendaknya mempunyai batasan, yakni hanya berlaku pada batang tubuh dan penjelasan UUD 1945. ...”

“Kedua, dilakukan dengan cara membuat lampiran pada akhir naskah UUD 1945. Jadi UUD 1945 hendaknya dibuat utuh”.

⁴⁷³ Naskah Konprehensif ... Ibid., hlm 79.

⁴⁷⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid., hlm 256.

Dari pengertian tersebut jelas bahwa selain ruang lingkup perubahan hanya menyangkut batang tubuh dan dan penjelasan, Tubagus Haryono juga mengusulkan agar perubahan UUD 1945 dilakukan secara “*addendum*”, namun dalam laporan Harun Kamil tersebut diatas, perubahan secara *addendum* tidaklah masuk. Hal senada juga disampaikan oleh Gregorius Seto Harianto dari fraksi Partai Demokrasi Kasih Bangsa yang bersepakat dengan perubahan secara *Addendum*.

B. Rumusan Kedaulatan Rakyat dan Kedaulatan Hukum dalam Pasal 1 UUD 1945 perubahan

1. Pembahasan Mengenai Kedaulatan Rakyat

a. Pembahasan pada masa perubahan pertama

Perihal kedaulatan rakyat yang terkandung dalam UUD 1945 mulai disinggung oleh para anggota MPR sejak masa pembahasan perubahan pertama. Dalam rapat BP MPR ke-2 dengan agenda sidang pemandangan Umum Fraksi tentang materi sidang umum MPR pada 6 oktober 1999 yang dipimpin oleh Amin Rais. diantara sekian banyak pandangan umum tersebut Fraksi PG, Fraksi KKI, Fraksi PDU dan Fraksi PPP, telah mulai menyinggung perihal kedaulatan rakyat, namun dalam pemandangan umum tersebut, barulah sekilas disinggung perihal kedaulatan rakyat. Dalam pandangan umum tersebut 4 fraksi masing-masing pembicara menyinggung kedaulatan rakyat dalam pemahaman yang berbeda, namun FPDU dalam kesempatan tersebut langsung menghubungkan perihal kedaulatan rakyat dan

pemilu,⁴⁷⁵ sedangkan dari Fraksi PPP, yang diwakili oleh Lukman Hakim Syaifuddin selain membicarakan kedaulatan rakyat dan pentingan perimbangan kekuasaan legislative, eksekutif dan yudikatif, agar struktur kekuasaan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara lebih demokratis.⁴⁷⁶ Pada sidang 7 oktober 1999 Harun Kamil sebagai a pimpinan rapat menyampaikan latar belakang perlunya perubahan, yaitu sebagai berikut:⁴⁷⁷

“... Kemudian, juga ada pengaturan tentang masalah-masalah lembaga tinggi negara dan banyak hal mengenai masalah HAM yang perlu diperluas yang membuat latar belakang dan tujuannya adalah bagaimana supaya nanti dapat tercipta suatu sistem politik demokratis yang kuat dan memberikan kesempatan adanya kedaulatan rakyat, dan wujud demokrasi, dan juga supremasi hukum dan terselenggaranya pemerintahan yang baik untuk mewujudkan cita-cita kita untuk menuju masyarakat yang adil dan makmur”.

Dalam pembahasan lanjutan, Fraksi PDIP yang diwakili oleh Aberson Marle Sihaloho menyoal penjelasan Pasal 3 yang menyatakan “oleh karena majelis ini memegang kedaulatan negara maka kekuasaannya tidak terbatas”. Aberson mengusulkan agar penjelasan tersebut diubah.⁴⁷⁸ Harun Kamil sebagai ketua rapat juga mempertanyakan sistem Undang-Undang Dasar 1945 kita ini, apakah murni *trias politica*, apakah *trias politica* dengan plus? Mengingat bahwa MPR adalah merupakan penjelmaan tertinggi daripada kedaulatan rakyat. Sebetulnya dengan MPR sebagai pemegang kekuasaan

⁴⁷⁵ Naskah Konprehensif ... *Ibid.*, hlm 256-257.

⁴⁷⁶ Naskah Konprehensif ... *Ibid.*, hlm 258.

⁴⁷⁷ Naskah Konprehensif ... *Ibid.*, hlm 258.

⁴⁷⁸ Naskah Konprehensif ... *Ibid.*, hlm 259.

tertinggi dia mendistribusikan kewenangannya terhadap tiga, legislative, eksekutif dan yudikatif.⁴⁷⁹ Aberson Marle Sihaloho, dari F-PDI Perjuangan, melanjutkan dengan menyampaikan pandangannya bahwa semua kekuasaan negara harus dibentuk oleh rakyat.⁴⁸⁰ Pembentukan kekuasaan itu bisa dilakukan baik dengan mekanisme langsung dan tidak langsung. Sementara itu, Khofifah Indar Parawansa dari F-KB menyatakan bahwa Presiden bukanlah mandataris. Jadi mandat tertinggi rakyat itu berhenti kepada MPR.⁴⁸¹ Perihal kedaulatan rakyat F-Reformasi yang diwakili Patrialis Akbar lebih menekankan pada perlunya penegasan terhadap wewenang MPR agar mau membagi kekuasaan kepada lembaga-lembaga lain,⁴⁸² sementara Anthonius Rahail dari F-KKI mengusulkan agar pimpinan lembaga tinggi negara harus dipilih oleh MPR, mengingat kedaulatan tertinggi adalah pada rakyat yang terjelma dalam MPR.⁴⁸³ Gregorius Seto Harianto dari F-PDKB mengusulkan pembatasan wewenang MPR, dengan alasan bahwa mestinya dalam negara demokrasi kedaulatan rakyat terjelma dalam pemilihan umum, dan menurut Harianto batasan terhadap MPR itu adalah hasil pemilihan umum.⁴⁸⁴ Lebih luas dari Harianto, Valina Singka dari F-UG, mengusulkan

⁴⁷⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 259.

⁴⁸⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 260.

⁴⁸¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 260.

⁴⁸² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 260.

⁴⁸³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 261.

⁴⁸⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 261-262.

perlunya untuk meninjau rumusan Pasal 1 ayat (2) yang dinilainya bahwa kedaulatan itu tidak hanya dilakukan oleh MPR. Berikut pernyataan Valina:⁴⁸⁵

Kami mengusulkan, tadi Bapak tadi mengatakan, bahwa MPR itu adalah seolah-olah menjadi kekuasaan tertinggi di atas segala-galanya yang merepresentasikannya kedaulatan rakyat. Oleh karena Presiden sudah dipilih langsung melalui pemilu. DPR dipilih dan MPR pun demikian. Maka Pasal 1 Ayat (2) menurut kami juga perlu ditinjau kembali bahwa kedaulatan rakyat itu dilaksanakan tidak hanya oleh MPR, tapi juga oleh pemerintah dan DPR secara bersama-sama. Ini juga sekaligus untuk memberi peringatan kepada Presiden dan pemerintah yang dipilih melalui pemilu bahwa mereka itu betul-betul melaksanakan fungsi dan tugasnya sesuai dengan yang diaspirasikan oleh rakyat.

Pada Rapat PAH III BP MPR Ke-2 1999 yang dilaksanakan pada 8 Oktober 1999 yang di pimpin oleh Slamet Effendy Yusuf. Dalam pengantar rapat, pimpinan telah mengemukakan agenda prioritas Perubahan UUD 1945 yang telah disepakati. Pada urutan pertama adalah pembahasan tentang kedaulatan rakyat dan MPR.⁴⁸⁶ usulan yang lebih konkrit terkaita perubahan rumusan Pasal 1 ayat (2) disampaikan Asnawi Latief dari F-PDU yang mengusulkan penghapusan kata “*sepenuhnya*” dalam Pasal 1 Ayat (2).⁴⁸⁷ Usul yang dikemukakan oleh Asnawi Latief tersebut sejalan dengan apa yang telah dikemukakan oleh Valina dan Gregorius yang mempertanyakan kedudukan MPR sebagai pelaksana kedaulatan rakyat.⁴⁸⁸ Berbeda dengan Asnawi, F-Reformasi yang diwakili oleh M. Hatta Rajasa mengusulkan agar

⁴⁸⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 262.

⁴⁸⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 262-263.

⁴⁸⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 264.

⁴⁸⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 264,

ketentuan Pasal 1 ayat (2) tetap dipertahankan, sekaligus mengusulkan penambahan ayat yang berkaitan dengan pembagian kedaulatan pada lembaga-lembaga lain.⁴⁸⁹ Pendapat tersebut di dukung oleh Patrialis Akbar dari F-Reformasi.⁴⁹⁰ Berbeda dari pembicara sebelumnya, Antonius Rahail dari F-KKI mengusulkan penguatan atas kedudukan MPR.⁴⁹¹

Pada Rapat PAH III BP MPR RI ke-2 Valina Singka Subekti dari F-UG ingin mempertahankan Pasal 1 ayat (2). Valina berpandangan jika realitas dari praktek *trias politica* yang mengedepankan *checks and balances* itu ada pada Pasal 1 ayat (2).⁴⁹² Valina juga mengemukakan bahwa nantinya juga akan mengusulkan agar MPR bisa lebih fungsional dengan melakukan evaluasi secara sistematis minimal satu tahun sekali untuk menilai kinerja dari Presiden.⁴⁹³ Lebih konsisten ditunjukkan Gregorius Seto Harianto dari F-PDKB yang mengusulkan perubahan dan penambahan ketentuan mengenai kedaulatan rakyat. Usul Harianto tersebut adalah "... (2) kami sempurnakan menjadi berbunyi, "Kedaulatan negara adalah di tangan rakyat." Dan Ayat (3), "Kedaulatan rakyat dapat dilakukan langsung melalui pemilu dan melalui MPR".⁴⁹⁴ Harianto memberikan alasannya sebagai berikut:⁴⁹⁵

⁴⁸⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 264.

⁴⁹⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 264.

⁴⁹¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 265.

⁴⁹² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 265

⁴⁹³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 265

⁴⁹⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 265-266

⁴⁹⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 265-266

Itu sebagai pengganti daripada kata “seungguhnya” yang tidak begitu jelas. Jadi, artinya kedaulatan rakyat itu adalah dapat dilakukan langsung oleh rakyat itu melalui pemilu dan dapat juga melalui MPR. Kalau rakyat yang berdaulat tentunya semua kekuasaan negara harus dibentuk oleh rakyat yang mekanisme pembentukannya bisa langsung dan bisa tidak langsung.

Pendapat Harianto didukung Aberson M. Sihalohe dari F-PDI Perjuangan, namun redaksi ayat (2) yang diusulkan Aberson adalah “Kedaulatan negara adalah di tangan rakyat”, adapun ayat (3) sama dengan usulan Harianto.⁴⁹⁶ Dalam rapat yang dipimpin oleh Slamet Effendy tersebut pandangan mengerucut menjadi dua, antara diubah atau tidak. Dalam kesempatan itu juga dikemukakan oleh Slamet Effendy perihal belum tercapainya kesepakatan berkaitan dengan frasa “seungguhnya”, apakah hendak dilakukan perubahan atau tidak.⁴⁹⁷

Pada Rapat Lobi PAH III BP MPR, 11 Oktober 1999 yang dipimpin Slamet Effendy Yusuf, Agun Gunandjar Sudarsa dari F-PG mengemukakan bahwa Bab I, Pasal 1 sebagai esensi tata negara, sehingga Agun meminta agar pembahasannya jangan terburu, karena perlunya menampung banyak aspirasi.⁴⁹⁸ Hamdan Zoelva dari F-PBB mengusulkan agar kedaulatan rakyat diatur secara bersama-sama dengan kedaulatan hukum dalam Pasal 1. Berikut pernyataannya:⁴⁹⁹

⁴⁹⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 266

⁴⁹⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 267

⁴⁹⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 269

⁴⁹⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 270

Kemudian yang kedua, sebenarnya tidak ada salah kalau negara hukum ini dicantumkan dalam Bab I ini, karena kitapun berfikir bahwa negara itu di samping kedaulatan rakyat juga kita inginkan negara ini adalah negara yang berdasarkan kedaulatan hukum itu sendiri. Inilah esensi dari supremasi hukum dalam negara hukum yang kita istilahkan selama ini. Jadi, tidak salah kita tempatkan negara berdasarkan hukum ini ke dalam pasal ini, *toh* kita artikan juga ke dalam kedaulatan itu ada dalam kedaulatan hukum di samping kedaulatan rakyat itu sendiri. Antara kedaulatan rakyat dengan kedaulatan hukum tidak ada yang bertentangan antara dua kedaulatan di sini, karena justru semuanya kembali kepada supremasi hukum itu sendiri. Makanya, kami dari Fraksi Partai Bulan Bintang tetap menginginkan ada penambahan dalam pasal ini dan kami setuju yang diusulkan oleh Fraksi PDIP tadi, kita hilangkan saja “dan”-nya biar sambung kalimatnya:

”Negara Indonesia adalah negara kesatuan yang berbentuk republik berdasarkan hukum.”

Asnawi Latief mengemukakan pengertiannya bahwa kedaulatan rakyat adalah demokrasi, sedangkan demokrasi intinya adalah hukum.⁵⁰⁰ Valina Singka dari F-UG mengemukakan pandangan yang hampir sama bahwa “... Pasal 1 Ayat (2), kedaulatan ada di tangan rakyat, itu sudah mengandung juga esensi supremasi hukum di situ”.⁵⁰¹ Berikut pernyataan Valina:⁵⁰²

“... Karena kalau kedaulatan rakyat itu berada ada di tangan rakyat, artinya rakyat itulah, yang berkuasa. Kalau rakyat yang berkuasa artinya memang prinsip-prinsip hukum itu akan tegak. Karena demokrasi itu *kan* dasarnya hukum. Jadi, sebetulnya secara implisit semangat itu sudah ada, baik dalam Penjelasan maupun di dalam ayat, Pasal 1. *Cuma* memang secara eksplisit itu belum tercantum.

Nah, sekarang masalah timbul. Bagaimana untuk memasukan kata-kata hukum ini di dalam Pasal 1 ini?

Beberapa alternatif kemarin dikemukakan. Lalu, dengan niat baik juga kami mengemukakan alternatif ketiga kemarin, yang itu mungkin bisa menjadi bahan pertimbangan kita semua. Oleh karena di situ kami mencantumkan kalimat bahwa

⁵⁰⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 271

⁵⁰¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 271-272

⁵⁰² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 271-272

Indonesia itu adalah negara hukum. Jadi, negara hukum itu adalah negara yang bertumpu pada kedaulatan rakyat.

Pada Rapat Lobi PAH III BP MPR RI, 12 Oktober 1999 yang dipimpin Amin Aryoso dari F-PDIP, Valina juga menegaskan jika DPR sebagai pelaksana kedaulatan rakyat karena DPR juga di pilih melalui Pemilu.⁵⁰³ Dalam Rapat (Lanjutan Ke-1) PAH III BP MPR Ke-7, 13 Oktober 1999, Sri Soemantri menyampaikan pandangannya perihal Pasal 1 ayat (2):⁵⁰⁴

Mengenai Majelis, saya kira perlu kita soroti yang tercantum di dalam Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Dasar. Kalau tidak salah berbunyi: “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat.” Ini dua hal yang saya kira perlu kita renungkan bersama. Apa makna Pasal 1 Ayat (2)? Yang jelas dari anak kalimat yang pertama, kita dapat membaca bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat. Karena rakyat yang berjumlah, mungkin sekarang ini sudah berjumlah 210 juta, tidak mungkin lagi secara hari-hari melaksanakan kedaulatan rakyat maka hal itu diberikan atau dilaksanakan oleh sebuah lembaga negara yang bernama Majelis Permusyawaratan Rakyat. Sepenuhnya menurut pendapat saya ini, MPR merupakan satu-satunya lembaga negara yang melakukan kedaulatan rakyat.

Berbeda dengan, umpamanya di dalam Undang-Undang Dasar Sementara tahun 1950. Kedaulatan rakyat itu dilakukan oleh Pemerintah bersama-sama dengan Dewan Perwakilan Rakyat, yang produknya itu adalah undang-undang. Dan oleh karena itu, di dalam sistem Undang-Undang Sementara, undang-undang tidak dapat diganggu gugat. Tidak dapat undang-undang itu diuji secara materiil. Jadi, ini yang saya kira perlu... *Nah*, yang menjadi pertanyaan, apakah dengan adanya Pasal 1 Ayat (2), kedaulatan rakyat itu beralih kepada MPR? Ini yang harus kita perhatikan. Saya kira kedaulatan tetap berada di tangan rakyat.

⁵⁰³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 272

⁵⁰⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 273

Mengenai kedaulatan rakyat, Khofifah Indar Parawansa dari F-KB mengemukakan:⁵⁰⁵

Di dalam Pasal 1 Ayat (2), kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat. Kemarin, tidak ada perubahan yang cukup signifikan terhadap Ayat (2) ini. Jika misalnya, kemudian Presiden itu dipilih langsung oleh rakyat, pemegang kedaulatan rakyat. Ini apa kemudian terbagi? Atau tetap di tangan MPR? Karena yang berkembang di dalam pembahasan amendemen ini, ada keinginan untuk memberdayakan masing-masing lembaga tinggi negara, sehingga ada *balancing power*.

Rumusan sementara dan tanggapan yang dikemukakan oleh anggota merupakan bahan kompilasi yang dibicarakan pada rapat selanjutnya. Namun mengenai rancangan perubahan Pasal 1 Ayat (2) belum ada pembahasan lebih lanjut hingga hasil kerja PAH III dilaporkan kepada BP MPR.⁵⁰⁶

Dalam Rapat Paripurna (Lanjutan) Sidang Umum MPR Ke-9, 16 Oktober 1999 yang dipimpin oleh M. Amien Rais, I Ketut Astawa dari F-TNI/Polri menyinggung tentang kedaulatan rakyat:⁵⁰⁷

Langkah-langkah ke arah penegakan kedaulatan rakyat telah penunjukan bentuk-bentuk kongkrit, antara lain, berupa perwujudan kemerdekaan menyampaikan pendapat di muka umum, kemerdekaan pers, dan pemberdayaan rakyat di daerah melalui otonomi daerah. Hal ini menunjukkan kesadaran pemerintah akan pentingnya kedaulatan rakyat yang harus ditopang dari peraturan perundang-undangan yang memberikan ruang gerak lebih luas bagi partisipasi masyarakat.

Dalam Rapat Paripurna Sidang Umum MPR Ke-10, 16 Oktober 1999 yang dipimpin oleh Kwik Kian Gie, dari F-PDIP mengharapkan agar proses pembaharuan sistem politik nasional dilaksanakan agar tercipta pemerintahan

⁵⁰⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 274

⁵⁰⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 274

⁵⁰⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 275

yang demokratis dan berkedaulatan rakyat. Imanuel E. Blegur dari F-Partai Golkar mengemukakan perihal kedaulatan rakyat berkaitan dengan perlunya meberdayakan DPR pembatasan kekuasaan Presiden.⁵⁰⁸ Hal senada juga disampaikan oleh Suryadharma Ali dari F-PPP juga mengangkat persoalan kedaulatan rakyat berkenaan dengan pemberdayaan lembaga-lembaga negara pengemban kedaulatan rakyat dan sekaligus membuat keseimbangan di antara lembaga kepresidenan/pemerintahan.⁵⁰⁹ Pandangan yang berbeda disampaikan oleh Syarif Muhammad Alaydrus dari F-KB yang mengemukakan dari segi filosofis bahwa pentingnya dilakukan suatu perubahan terhadap UUD 1945, satu diantaranya karena UUD 1945 dirumuskan dengan mencampuradukan antara faham integralistik dan faham kedaulatan rakyat.⁵¹⁰ Asnawi Latief dari F-PDU melihat perlunya amandemen sebagai upaya terwujudnya penguatan kedaulatan rakyat dan lembaga perwakilan secara nyata melalui pemilihan umum yang luber dan jurdil.⁵¹¹

Pembicaraan tentang kedaulatan rakyat juga masih terus disuarakan dalam Rapat Paripurna Sidang Umum MPR Ke-10, 16 Oktober 1999 yang dipimpin oleh Amien Rais, dimana Chodidjah H.M. Saleh dari F-PPP menyatakan:⁵¹²

⁵⁰⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 275

⁵⁰⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 276

⁵¹⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 276

⁵¹¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 276

⁵¹² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 276-277

Dalam susunan negara yang berkedaulatan rakyat maka kedaulatan harus benar-benar di tangan rakyat. Oleh karena itu, kedaulatan rakyat harus kita tegakkan. Mekanisme kepemimpinan nasional yang bertumpuk di tangan Presiden/Panglima Tertinggi ABRI/Mandataris MPRS/ Pemimpin Besar Revolusi pada zaman Orde Lama dan di tangan Presiden/Panglima Tertinggi ABRI/ Mandataris MPR/Bapak Pembangunan Nasional di masa Orde Baru, tidak boleh terulang lagi dan harus dikikis habis. Sudah waktunya dikembangkan kedaulatan rakyat sejati yang didukung oleh mayoritas rakyat Indonesia.

Majelis Permusyawaratan Rakyat adalah lembaga kedaulatan rakyat yang seluruh anggotanya harus dipilih oleh rakyat. Oleh karena itu, MPR harus ditempatkan pada posisi yang sebenarnya dan diberdayakan, bukan hanya untuk menetapkan, mengubah, dan menyempurnakan undang-undang dasar negara, serta menetapkan GBHN, tetapi juga untuk mengawasi pelaksanaan amanat yang ditugaskan kepada Presiden. Oleh karena itu, Badan Pekerja yang merupakan alat kelengkapan Majelis Permusyawaratan Rakyat harus bekerja selama lima tahun terus menerus untuk memperhatikan perkembangan kehidupan masyarakat di segala bidang.

Dalam Rapat Paripurna Sidang Umum MPR Ke-16, 21 Oktober 1999 yang dipimpin oleh Amien Rais, disebutkan bahwa kedaulatan rakyat merupakan salah satu makna yang dituju dari upaya perubahan UUD 1945:⁵¹³

Hal itu sebagai salah satu ikhtiar untuk memulihkan dan membangun kembali tatanan kehidupan menuju Indonesia baru yang bertumpu pada terealisasinya makna kedaulatan rakyat dalam arti yang sesungguhnya-sungguhnya.⁵⁴ Untuk melanjutkan pembahasan Perubahan UUD 1945, SU MPR 1999 menugasi BP MPR RI untuk melanjutkan Perubahan UUD 1945 dengan mempersiapkan rancangan Perubahan UUD 1945 yang harus sudah siap untuk disahkan pada ST MPR 2000 pada 18 Agustus 2000 melalui Ketetapan MPR Nomor IX/MPR/ 1999.

b. Pembahasan pada masa perubahan kedua

Panitia yang bertugas menyiapkan Perubahan Kedua UUD 1945 adalah PAH I BP MPR. PAH I bersidang antara 1999 sampai dengan 2000 dan mengadakan sidang selama 51 kali. Pembahasan materi perubahan UUD

⁵¹³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 277

1945 mulai dilakukan pada Rapat PAH I ke-3 yang dilaksanakan pada 6 Desember 1999 dipimpin oleh Jakob Tobing dengan agenda Pengantar Musyawarah Fraksi.⁵¹⁴

Menyinggung masalah kedaulatan rakyat, Agun Gunandjar Sudarsa dari F-PG menegaskan kembali kedaulatan rakyat dalam susunan pemerintahan negara sebagai berikut:⁵¹⁵

Demikian halnya susunan pemerintahan negara yang terlampau kuat pada lembaga kepresidenan, sementara diabaikannya prinsip-prinsip kedaulatan rakyat juga harus kita kembalikan sebagaimana yang diamanatkan Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, yakni suatu susunan negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat.

... 3. Peningkatan peranan lembaga tinggi negara DPR. Sejalan dengan penegakan prinsip-prinsip kedaulatan rakyat, prinsip checks and balances maka Presiden harus memperhatikan sungguh-sungguh suara DPR dalam hal fungsi legislasi, fungsi pengawasan terhadap jalannya pemerintahan dan fungsi Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara...

F-PBB melalui juru bicaranya, Hamdan Zoelva, mengusulkan agar MPR sebagai lembaga yang menjalankan kedaulatan rakyat, anggotanya haruslah dipilih oleh rakyat.⁵¹⁶ Agenda Pengantar Fraksi pada 7 Desember 1999 A. M. Luthfi dari fraksi reformasi mengusulkan agar dirumuskan hubungan tata kerja MPR sebagai lembaga tertinggi dengan lembaga tinggi negara lainnya. F-PDKB dengan juru bicara Gregorius Seto Harianto mengusulkan peninjauan pengertian Pasal 1 Ayat (2), “Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh MPR.”. Harianto menyoal frasa

⁵¹⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 278

⁵¹⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 278

⁵¹⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 278

“sepenuhnya”. Frasa sepenuhnya menurut Harianto harus diartikan tidak terbagi dengan lembaga lain.⁵¹⁷ Harianto juga mengemukakan mengenai pengaturan susunan dan kedudukan MPR yang tidak tepat sebagai lembaga tertinggi diatur dengan Undang-Undang.⁵¹⁸ Pernyataan kedua Harianto tersebut juga kembali diulangi oleh Valina Singka Subekti.⁵¹⁹ Pada 10 Desember 1999 Valina Singka mengingatkan kembali penting dan strategisnya kedaulatan rakyat dalam perubahan UUD 1945.⁵²⁰

Namun demikian, sebelum sampai kepada tanggapan fraksi, kami sekali lagi ingin mengingatkan mengenai tujuan utama disusunnya konstitusi yaitu, untuk membatasi kekuasaan mereka yang memerintah, sehingga rakyat tetap menjadi sumber utama dari kekuasaan, bukan pemerintah ataupun penguasa. Konstitusi harus dapat menjamin bahwa aspek kedaulatan rakyat itu tidak akan terdistorsi oleh praktek penyelenggaraan kekuasaan/pemerintahan yang ada.

Rapat PAH I BP MPR ke-7 pada 13 Desember 1999 yang dipimpin oleh Jakob Tobing dilakukan dengar pendapat dengan para pakar. Pakar yang hadir pada saat itu adalah Roeslan Abdulgani, Pranarka, dan Dahlan Ranuwihardjo. Dalam kesempatan tersebut Dahlan memberikan pendapatnya sebagai berikut:⁵²¹

“... Sebetulnya ide pikiran dasar dari MPR itu adalah, kaitannya dengan kedaulatan rakyat yang ditransformasi menjadi kedaulatan negara dan kedaulatan negara itu diemban, dilaksanakan sehari-hari

⁵¹⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 279-280.

⁵¹⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 280.

⁵¹⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 280-281

⁵²⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 281.

⁵²¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 281

oleh tiga kekuasaan negara menurut teori *trias politica*, yaitu Badan Legislatif, Eksekutif dan Yudikatif.

Sri Soemantri menjelaskan perihal desaian kedaulatan rakyat dalam UUD sebelum amandemen adalah sebagai berikut:⁵²²

Para pendiri negara juga menyadari bahwa paham demokrasi, paham negara hukum dan *ya* mungkin ada paham yang lain, itu menjadi pertimbangan di dalam upaya untuk menyusun Undang-Undang Dasar itu. Oleh karena itu, pertama-tama yang dibicarakan itu adalah paham kedaulatan rakyat atau demokrasi. Yang menjadi persoalan tentunya karena negara yang akan dibentuk itu sangat luas dengan jumlah penduduk yang relatif banyak, timbul pertanyaan bagaimana melaksanakan kedaulatan rakyat itu? Inilah yang menjadi landasan para pendiri negara itu untuk membentuk lembaga negara kemudian diberi nama lembaga negara kemudian diberi nama Majelis Permusyawaratan Rakyat dan Dewan Perwakilan Rakyat.

...Dan kepada majelis ini diberi atau menurut Undang-Undang Dasar Pasal 1 Ayat (1) atau Pasal 1 Ayat (2); yang melaksanakan sepenuhnya kedaulatan rakyat. Jadi kedaulatan kekuasaan tertinggi yang ada pada rakyat, itu dilaksanakan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat.

Sedangkan Ismail Suny menyampaikan pendapatnya yang terkait dengan kedudukan MPR sebagai berikut:⁵²³

MPR itu dia mempunyai seperti Undang-Undang Dasar menyebut kekuasaan yang tertinggi di tangan dia. Jadi, konsep *supremacy of parlement* di Inggris itu dilaksanakan oleh MPR kita. Jadi, karena itu saya menyatakan selain apa-apa yang disebutkan tadi menjadi tugas MPR itu, kalau sudah ditetapkan oleh MPR tidak ada satu badan lain di negara ini yang mengatakan itu tidak sah.

Nah, itu *no other authority* yang bisa menyatakan bahwa Keputusan MPR itu tidak sah.

Pada 14 Desember 1999 yang diharapkan dapat merumuskan daftar inventarisasi masalah, M. Hatta Mustafa dari F-PG mengemukakan jika presiden akan dipilih artinya kedaulatan dipegang langsung oleh rakyat tanpa

⁵²² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 282

⁵²³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 282-283.

perwakilan, sedangkan bila kedaulatan dipegang oleh wakil rakyat, maka presiden tidak bisa dipilih langsung, karena bisa dua kali dipilih.⁵²⁴ Andi Mattalatta dari F-PG mengemukakan, jika hendak membangun demokrasi maka hendaknya menepatkan rakyat, eksistensi rakyat dalam negara.⁵²⁵ Apakah rakyat itu memegang kedaulatan atau dilimpahkan sebagian, tapi sebagiannya tetap dipegang rakyat untuk mengakomodir aspirasi pemilihan langsung.⁵²⁶ Dalam kesimpulannya Agun Gunajar mengemukakan perlunya mengatur eksistensi rakyat dalam sistem penyelenggaraan negara. jika rakyat pemegang kedaulatan, diserahkan ke mana kedaulatan itu, diserahkan sepenuhnya atau sebagian dia pegang.⁵²⁷ Dari F-PDIP yang diwakili oleh Pataniari Siahaan menghubungkan keberadaan MPR dengan kemajemukan Indonesia dalam hal ini keiatannya dengan *representativeness*. Jadi menurut Siahaan, masalahnya bukan pada pemilihan tapi pada representasi.⁵²⁸ Harjono juga fraksi PDIP mengusulkan untuk meninjau ulang pengertian kedaulatan rakyat, karena daulat rakyat itu sudah dimulai sejak pemilu, sehingga frasa “sepenuhnya” (vide pasal 1 ayat (2)) harus diubah.⁵²⁹ Pada Rapat PAH I BP MPR ke-9, 16 Desember 1999 kembali dilakukan dengar pendapat dengan pakar Yusril Ihza Mahendra, Bagir Manan, dan Philipus M. Hadjon, Ichlasul

⁵²⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 283.

⁵²⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 284

⁵²⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 284

⁵²⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 284

⁵²⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 284

⁵²⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 284-285.

Amal dan I Dewa Gede Atmadja.⁵³⁰ Dimulai dari Bagir Manan yang berbicara tentang demokrasi dan kedaulatan rakyat sebagai berikut:⁵³¹

Ini berkaitan dengan paham demokrasi, kait kan dengan paham kedaulatan rakyat. Karena undang-undang itu sudah dibuat oleh parlemen dalam ini *staten general* sebagai berdaulat dan ini dianggap sebagai kehendak rakyat. Kehendak rakyat itulah yang menentukan. Sehingga artinya memang ada satu proses dinamik yang terjadi dalam masyarakat menghendaki adanya pengaturan baru yang mungkin tidak sesuai dengan Undang-Undang Dasar, itu bisa terjadi.

... teori kedaulatan negara bukanlah teori kedaulatan rakyat, dua hal yang bertentangan sekali, *gitu*. Kedaulatan negara itu menimbulkan negara totaliter, sedangkan kedaulatan rakyat itu harus melahirkan demokrasi, jadi itu hal yang aneh. Kemudian dikatakan “MPR kekuasaannya tak terbatas”.

Philipus M. Hadjon mengemukakan pendapat tentang eksistensi MPR sebagai berikut.⁵³²

Ada beberapa hal yang menarik, kesatu, pertama kalau saya secara fundamental sebetulnya dengan saya mohon maaf kepada anggota Dewan yang terhormat, ini berpikir murni hukum tata negara. Saya katakan eksistensi MPR kita, kalau didekati secara fungsional sebetulnya kita akan pertanyakan, apakah kita membutuhkan suatu lembaga yang namanya MPR, atau apa? Kalau kita kaji dari teori-teori ketatanegaraan sebetulnya lembaga seperti MPR itu, dulu barangkali bisa kita cari pendasarannya pada teori elit. Sekarang dengan perkembangan, kecerdasan bangsa yang sekian itu, sebetulnya itu tadi, *iya toh*, fungsi-fungsi yang harusnya ditangani oleh MPR itu, sudah bisa dilakukan oleh rakyat. Misalnya pemilihan Presiden dan sebagainya. Sehingga dengan di situ kita pertanyakan, apakah masih dibutuhkan suatu fungsi yang ditangani khusus oleh MPR? Ini barangkali suatu hal yang mendasar sekali untuk didiskusikan.

Dalam Rapat PAH I BP MPR RI Ke 11, 4 Februari 2000 dengan agenda Laporan Hasil Kunjungan Kerja Ke Daerah yang dipimpin oleh Jakob

⁵³⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 285.

⁵³¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 285-286.

⁵³² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 286.

Tobing, Andi Mattalatta (F-PG) menyampaikan perihal Pasal 1 Ayat (2) tentang MPR sebagai pelaksana kedaulatan rakyat, kata-kata “seungguhnya” supaya dihilangkan, jadi MPR pelaksana kedaulatan tapi sebagian juga masih tetap sama rakyat.⁵³³ Sutjipno menjelaskan kedaulatan rakyat agar dapat operasional, maka memerlukan negara.⁵³⁴ Bambang Widjojanto dari YLBHI mengemukakan jika negara mengadopsi paham kedaulatan rakyat, mestinya semua terbuka untuk dikontrol rakyat termasuk MA.⁵³⁵ Dalam agenda dengar pendapat dengan Universitas Jember, usulan perubahan Pasal 1 Ayat (2): ”Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan oleh MPR”, jadi seungguhnya dihapus..⁵³⁶ Hendi Tjaswadi dari F-TNI/Polri mempertanyakan penerapan makna kedaulatan rakyat pada lembaga tinggi negara seperti Presiden, DPR, dan MA, apakah lembaga tersebut menjalankan kedaulatan rakyat atau tidak.⁵³⁷ Pataniari Siahaan dari F-PDI Perjuangan memberikan tanggapan tentang kedaulatan MPR sebagai berikut:⁵³⁸

Yang kedua, mengenai masalah peran dan fungsi lembaga-lembaga negara. Sebetulnya di Undang-Undang Dasar tidak pernah, disebutkan MPR lembaga tertinggi Pak, tidak ada kata-kata itu. Tapi dibuat tafsir seolah-olah dia merupakan lembaga tertinggi. *Nah*, sekarang dalam pengertian bahwa tertinggi adalah kedaulatan rakyat, menggunakan asumsi kedaulatan disalurkan melalui pemilihan umum.

⁵³³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 287

⁵³⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 289

⁵³⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 289-290.

⁵³⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 290.

⁵³⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 290

⁵³⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 291-292

Apakah bapak sependapat bahwa kedaulatan rakyat melalui pemilihan umum itulah yang didistribusikan kepada lembaga-lembaga negara begitu...

Nah, kalau seperti itu sebetulnya, apakah Bapak setuju tetap ada kayak piramida MPR tertinggi, ada lembaga-lembaga dibawahnya? Ataukah sebagai sistem, sebetulnya penguraian fungsi tugas masing-masing lembaga sudah akan terjadi *checks and balances*, sehingga ada suatu sistem yang *built in control* dalam sistem tersebut.

Dalam kerangka ini, kami ingin menanyakan juga, menurut Bapak apa sebetulnya jadinya fungsi dan wewenang MPR itu sendiri Pak? Apakah tiga tugas yang sekarang itu, masih bisa menjawab permasalahan ke depan, seandainya lembaga-lembaga ini, nanti tidak ada sistem piramida atau sistem kerucut, tapi semua itu sesuai dengan fungsi dan tugasnya.

Berbeda dengan Siahaan, Harjono yang juga dari F-PDI Perjuangan menanggapi usulan dari hasil RDP dengan Universitas Jember sebagai berikut:⁵³⁹

Saya hanya menekankan ada satu persoalan, pada saat teman-teman di Jember merumuskan ketentuan mengenai MPR, itu satu kata yang sudah tidak dicantumkan lagi di dalam konsep perubahannya adalah kata-kata “dan dilakukan sepenuhnya oleh MPR”. Jadi itu sudah hilang dari naskah asli, kemudian menjadi naskah yang diusulkan. Pertanyaan saya, apakah menghilangkan beberapa kata ini mempunyai makna yang lebih operasional? Kalau itu mempunyai makna operasional, kira-kira di mana operasionalisasi dari menghilangkan kata “sepenuhnya”. Saya belum melihat dengan adanya perubahan itu, berpengaruh terhadap usulan-usulan berikutnya. Ini yang saya mohon barangkali bisa ada suatu klarifikasi.

Tanggapan Harjono tersebut langsung dijawab pihak Universitas Jember yang diwakili oleh Suharsono mengemukakan sebagai berikut.⁵⁴⁰

Yang selanjutnya, mengenai kata ”sepenuhnya”. Kalau MPR itu melaksanakan kedaulatan rakyat sepenuhnya lantas seperti ini sewaktu *adagium* di Inggris, Parlemen itu sebagai anu, lembaga pelaksana kedaulatan rakyat sepenuhnya, sehingga berbuat apa saja, kecuali

⁵³⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 292.

⁵⁴⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 292

membuat pria jadi wanita dan wanita jadi pria. Tetapi *toh* ini tidak realistis.

Sebab kalau MPR itu melaksanakan sepenuh-penuhnya kedaulatan rakyat, berarti dia bisa berbuat apa saja, bisa berbuat yang merugikan kepentingan rakyat, kepentingan bangsa, kepentingan negara, dan rakyat tidak boleh berbuat apa-apa, tidak boleh mengawasi, tidak boleh menegur dan sebagainya. Sehingga rakyat itu tidak punya apa-apa lagi, sudah habis dilaksanakan sepenuhnya.

Oleh karena itu, mesti ada yang tersisa pada rakyat, paling tidak sisa itu adalah mengawasi MPR. Sebab MPR itu juga perlu diawasi, termasuk Pak Jakob Tobing perlu juga diawasi, ini maaf Pak, ini cuma..., jadi bukan serius Pak. Tapi memang betul, rakyat mempunyai kekuasaan untuk mengawasi MPR itu. Sehingga kata "sepenuhnya" tidak perlu dicantumkan.

Kalau kedaulatan itu di tangan rakyat, jadi kekuasaan itu pada rakyat. Jadi kalau pembentukan rakyat itu secara langsung oleh seluruh rakyat, itu logikanya adalah tertinggi kedudukannya.⁹⁰

Pada Rapat PAH I BP MPR RI Ke-22 Guswin Agus dari ITB mencoba

menjelaskan mengenai kedaulatan rakyat.⁵⁴¹

Jadi pengertian tentang kedaulatan rakyat bahwa kata demokrasi itu mempunyai banyak arti. Jadi kalau kita lihat dan cenderung diartikan sesuai kemauan yang berkuasa, jadi kita lihat di sini saya kutip dari pustaka, misalnya Demokrasi Organik Spanyol di bawah Franco, Demokrasi Terpimpin Indonesia di dalam era Bung Karno, Demokrasi Baru, Demokrasi Tinggi di Afrika, di Burma, Demokrasi Sosialis di negara-negara Rusia Komunis, kemudian Demokrasi Pancasila Orde Baru Soeharto. Jadi barangkali kita sepakat, kalau demokrasi itu ditambah "sesuatu", sesuatu itu membatasi demokrasi. Jadi saya berharap, anggota-anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat yang sangat arif dan bijaksana untuk mempertimbangkan hal ini, bahwa yang kita butuhkan adalah demokrasi. Titik. Bukan demokrasi yang lain.

Kata demokrasi berasal dari kata Yunani, *demos cratia*. Bapak-Bapak sudah lebih lebih tahu dari saya semuanya, *demos* rakyat, *cratia* pemerintahan. Pengertian yang benar dari demokrasi adalah sistem pemerintahan, di mana kedaulatan berada di tangan rakyat, baik secara langsung dalam masyarakat atau rakyat yang jumlahnya kecil, ataupun

⁵⁴¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 294-295.

melalui perwakilan yang dipilih melalui suatu sistem pemilihan yang dilakukan secara teratur dengan kebebasan memilih.

Wakil dari F-UG, Valina Singka Subekti juga mengemukakan Aspek

kedaulatan rakyat itu bisa dikedepankan kalau pemimpin-pemimpin kita itu bisa dipilih langsung oleh rakyat.⁵⁴² Pada Rapat PAH I BP MPR ke-23, 29 Februari 2000, dilakukan dengar pendapat dengan PGI, KWI, MUI, NU, dan Muhammadiyah. Dari KWI, A. Djoko Wiyono menyampaikan pokok-pokok pikirannya:⁵⁴³

... Keempat, agar kedaulatan rakyat dapat dijalankan secara optimal maka harus ada pemilihan umum yang dilaksanakan secara adil.

Lima, agar kedaulatan rakyat dapat dilaksanakan secara maksimum maka rakyat harus menjadi cerdas. Untuk itu diperlukan sistem pendidikan yang membebaskan pula.

Enam, pendidikan kedaulatan rakyat itu tidak hanya terjadi di dalam ruang kelas, untuk itu diperlukan contoh-contoh kehidupan yang nyata, aktor-aktor yang dapat diteladani tanpa mengembangkan sikap-sikap anti demokrasi seperti feodalisme atau kultus individu.

...kami lebih sepakat untuk Presiden dan Wakil Presiden dipilih langsung oleh rakyat agar kedaulatan rakyat betul-betul tercermin di sana.

Ahmad Bagja dari PB NU mengusulkan agar kata “sepenuhnya”,

dihilangkan, agar lebih memberi keleluasaan. Selanjutnya berkaitan dengan

keanggotaan Ahmad Bagja berpendapat agar MPR dipilih secara langsung.⁵⁴⁴

Rully Chairul Azwar dari F-PG mengusulkan agar kata “sepenuhnya”

dihapuskan.⁵⁴⁵ Rapat PAH I BP MPR ke-24, 1 Maret 2000, dengan agenda

⁵⁴² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 295-296

⁵⁴³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 296.

⁵⁴⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 296-297

⁵⁴⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 297-298.

dengar pendapat dengan Walubi dan Parisadha Hindu, Ida Bagus Gunadha mewakili Parisadha Hindu mengusulkan:⁵⁴⁶

Pasal 1 Ayat (2):

“Kedaulatan adalah di tangan rakyat yang dilakukan melalui pelaksanaan pemilihan umum yang jujur dan adil setiap lima tahun sekali.”

Atas usulan tersebut, Slamet Effendy Yusuf dari F-PG mempertanyakan usulan tersebut dengan mengatakan, jika kedaulatan dilaksanakan melalui pemilu, lantas dalam rentan sebelum pemilu kedaulatan dilaksanakan oleh siapa.⁵⁴⁷ Ali Hardi Kiaidemak juga mempertanyakan rumusan demikian, dengan mempertanyakan hubungan kedaulatan dengan MPR dan DPR jika kedaulatan hanya wujud dalam pemilu lima tahun.⁵⁴⁸ Pada Rapat PAH I BP MPR ke-25, 2 Maret 2000, Abdul Khaliq Ahmad dari F-KB mengajukan pertanyaan terkait kedaulatan rakyat dan pemilihan presiden. Dalam pertanyaannya Khaliq Ahmad bertanya sebagai berikut:⁵⁴⁹

“ Persoalan kita memang apakah kadar kedaulatan rakyat itu akan berkurang, kalau pemilihan Presiden dilakukan dengan cara perwakilan seperti sekarang ini?

Pataniari Siahaan dari F-PDIP juga mengajukan pertanyaan terkait keberadaan MPR. Dalam pertanyaan Siahaan menyampaikan:⁵⁵⁰

...apakah MPR itu menjadi pembagi kedaulatan rakyat? Ataukah MPR itu lembaganya atau hasilnya sebetulnya yang tertinggi? Sebab kalau kami tafsirkan kedaulatan rakyat inilah bagian pada sila keempat:

⁵⁴⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 298.

⁵⁴⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 299.

⁵⁴⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 299.

⁵⁴⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 299-300.

⁵⁵⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 300.

”kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan.” Selama ini sebenarnya lembaganya itu yang tertinggi soalnya kan, sebetulnya kan produknya diharapkan tertinggi.

Irma Alamsyah dari Kowani juga turut mempertanyakan ikhwal kedaulatan rakyat, sebagai berikut:⁵⁵¹

a. Kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilakukan oleh MPR, ketentuan ini menimbulkan penafsiran hanya MPR yang melakukan kedaulatan rakyat sehingga ketentuan DPR yang juga merupakan wakil rakyat dipandang tidak melakukan kedaulatan.

Pertanyaan Irma Alamsyah tersebut langsung direspon oleh Hendi Tjaswadi dari F-TNI/Polri, yang menyatakan:⁵⁵²

Pasal 1 Ayat (2) kedaulatan, ini pokok pikiran Ibu ada ini, kedaulatan jangan dilaksanakan oleh MPR karena DPR juga melaksanakan kedaulatan saya kira betul Bu, cuma barangkali Pasal 1 Ayat (2) ini kata sepenuhnya bagaimana menurut 189 Perubahan UUD 1945 Ibu? Karena sepenuhnya ini seolah-olah menjadi haknya MPR saja kedaulatan yang lainnya tidak boleh, padahal menurut pokok pikiran Ibu kan tidak, barangkali bagaimana tanggapan Ibu?

Irma Alamsyah dari Kowani menanggapi beberapa respon yang muncul mengenai peran kedaulatan rakyat dengan mengemukakan:⁵⁵³

Kemudian, kedaulatan rakyat seperti dipertanyakan tadi. Apakah perlu DPR, apakah kedaulatan rakyat hanya di MPR saja. Inilah selama ini diartikan kedaulatan rakyat hanya di MPR sedangkan DPR ini yang mengawasi. Kedaulatan pengawasan itu sebenarnya pengawasan terhadap pelaksanaan kedaulatan itu sebenarnya DPR. Jadi makanya selama ini DPR tidak berfungsi, karena yang berfungsi hanya MPR, kita hanya *koak-koak* saja. Jadi menurut hemat kami memang ini dicantumkan Dewan Perwakilan Rakyat ini, kalau perlu MPR ini tidak

⁵⁵¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 300.

⁵⁵² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 301.

⁵⁵³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 301.

perlu DPR semua itu baru demokrasi, ini kalau kita mengkaji ke dalam.

Pada Rapat PAH I BP MPR ke-28, 8 Maret 2000, dilakukan dengar pendapat dengan pakar, yaitu A. S. Tambunan dan Affan Gafar. Dalam kesempatan tersebut, A. S. Tambunan berpendapat:⁵⁵⁴

Undang-Undang Dasar negara kita menganut pengertian kedaulatan yang lain daripada negara lain. Sampai sekarang masih banyak orang yang menganggap bahwa kita menganut pengertian kedaulatan rakyat seperti yang pernah diajarkan oleh Rousseau. Padahal pengertian kita mengenai kedaulatan rakyat adalah sama sekali lain. Undang-Undang Dasar 1945 menganut kedaulatan rakyat berdasarkan Pancasila sebagaimana dirumuskan dalam Pembukaan, yang saya namakan itu sebagai ajaran kedaulatan yang terpadu. Yang kemudian dijabarkan dalam pasal-pasalnya dan Penjelasan Undang-Undang Dasar. Dalam Pasal 1 Ayat (2) disebutkan kedaulatan rakyat tetapi dalam Penjelasan Pasal 1 disebut kedaulatan negara.

Dalam perbincangan tersebut Andi Mattalatta mencoba memperjelas kedaulatan rakyat yang dimaksud:⁵⁵⁵

Menurut konstitusi kita banyak kedaulatannya, tetapi yang menonjol kedaulatan rakyat dan dilaksanakan oleh MPR. Artinya urusan MPR itu urusan kedaulatan dan yang namanya kedaulatan itu adalah kekuasaan yang tertinggi dalam sebuah negara menyangkut masalah-masalah mendasar dan tidak dilakukan setiap saat, itulah kedaulatan. Kalau kekuasaan mengangkat pegawai, saya kira bukan kedaulatan pak. Kekuasaan menghukum orang bukan kedaulatan. Karena itu kedaulatan itu adalah kekuasaan yang tertinggi menyangkut masalah negara. Mungkin perubahan konstitusi, pemilihan Presiden, menetapkan haluan negara, mungkin juga barangkali merubah wilayah, itu adalah bagian dari kedaulatan. Jadi bukan *daily activity*, bukan aktivitas sehari-hari. Yang aktivitas sehari-hari itu urusannya DPR, urusannya Presiden.

⁵⁵⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 301

⁵⁵⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 302

Soetjipno dari F-PDI Perjuangan kembali menyoal perihal kata “sepenuhnya” yang di khawatirkan menimbulkan kesewang-wenangan.⁵⁵⁶ Selanjutnya pakar A.S. Tambunan menanggapi Andi Mattalatta dengan mengemukakan:⁵⁵⁷

Pertama, mengenai pertanyaan Pak Andi Mattalatta. Mengenai masalah kedaulatan menurut Undang-Undang Dasar 1945. Saya katakan tadi bahwa Undang-Undang Dasar 1945 itu yang terpenting, yang pokok itu adalah

Pembukaannya. Pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam Pembukaan itu kemudian demikian untuk Penjelasannya, kemudian dijabarkan atau diterjemahkan dalam pasal-pasalnya dan dalam Penjelasan. Begitulah mengenai kedaulatan ini. Dalam Pembukaan dikatakan bahwa kita menganut kedaulatan rakyat berdasarkan rumusan Pancasila. Jadi kedaulatan rakyat berdasarkan Pancasila.

Penjabarannya pertama kelihatan dalam Pasal 1 Ayat (2). Banyak orang mengkhawatirkan karena ada kata sepenuhnya di situ:

“Kedaulatan rakyat berada di tangan rakyat yang kemudian sepenuhnya dilakukan oleh MPR”.

Sehingga ada kekhawatiran karena sepenuhnya beralih sehingga rakyat kosong tangannya. Jadi kedaulatan rakyat itu tidak lagi berada di tangan rakyat. Ini sebetulnya kalau hanya Pasal 1 saja dilihat terlepas dari konteksnya, memang benar demikian. Tapi sebagaimana saya katakan, Undang-Undang Dasar kita berangkat dari Pembukaan. Pembukaannya itu yang menjadi pokok. Pasal 1 Ayat (2) dalam hal ini adalah penjabaran pertama kedaulatan rakyat. Sehingga dengan demikian dalam Penjelasan Pasal 1 kita lihat bahwa kedaulatan rakyat sudah disebut kedaulatan negara.

Penjabaran kedua dari Pembukaan yang mengatakan kedaulatan rakyat berdasarkan Pancasila. Pertama, itu ada kedaulatan rakyat. Kedua, kedaulatan negara.

Jadi begini, MPR tugasnya adalah mempunyai kekuasaan membuat Undang-Undang Dasar dan membuat Garis-garis Besar daripada Haluan Negara, begitu menurut Undang-Undang Dasar. Jadi kalau yang dimaksud demikian, MPR membuat bahan muatan undang-undang, bukan ini. Jadi itu yang dimaksud melanggar. Dalam hal ini

⁵⁵⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 302.

⁵⁵⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 302-304.

saya kira, kalau MPR melanggar siapa pengawas MPR, itu maksudnya. Ini terserah para anggota MPR yang terhormat itu sendiri. Kalau MPR mau merubah negara ini bisa saja. Mau merombak Undang-Undang Dasar bisa. Jadi kalau dikatakan melanggar, saya tidak dapat mengatakan itu karena kalau MPR berhak merubah Undang-Undang Dasar, dia berhak membuat semuanya, membuat apapun, tergantung kepada MPR sendiri apakah menghormati haluan-haluan yang telah dibuat oleh Undang-Undang Dasar dengan MPR sendiri, kalau MPR tidak menghormati ya itu terserah MPR.

Kemudian Pak Soetjipno. Apakah Undang-Undang Dasar 1945 menganut demokrasi yang dicita-citakan tersebut, ini kepada Pak Affan, bukan saya. Karena masalah demokrasi perlu kiranya, kalau ini boleh saya buat komentar, tidak ada yang sama demokrasi negara-negara. Demokrasi yang dijalankan di Inggris dan di Perancis berbeda. Demokrasi yang dijalankan di Amerika Serikat dan Inggris berbeda. Sudah saya katakan tadi, sistem negara-negara di dunia ini berbeda-beda, tidak ada yang sama, tapi ada persamaan memang betul.

Apakah kedaulatan sepenuhnya di tangan MPR? Maksudnya bagaimana manajemennya, apa betul begitu catatan ini, Pak Soetjipno. Kedaulatan sepenuhnya dari Pasal 1 Ayat (2) ini, inilah yang mengganggu banyak orang. Saya katakan ini adalah salah satu penjabaran daripada kedaulatan yang disebut dalam Pembukaan. Jadi sepenuhnya dalam arti ini kedaulatan negara berada di tangan MPR, begitulah menurut Penjelasan.¹¹⁵

Pada 17 Mei 2000 dilakukan Rapat PAH I BP MPR ke-32 dengan agenda Mendengarkan Usulan Fraksi Mengenai Perubahan Bab I UUD 1945.

Harjono mengemukakan usulan terkait dengan konsep kedaulatan rakyat dan kedudukan MPR sebagai berikut.⁵⁵⁸

Ayat (3). Kedaulatan ada di tangan rakyat yang dilaksanakan menurut ketentuan Undang-Undang Dasar. Ini mengubah bunyi yang ada pada Pasal 1 Ayat (2) lama...

...Pertama, adalah persoalan kedaulatan rakyat. Kami berpikir bahwa kedaulatan rakyat tidak lagi sebagaimana yang lama sepenuhnya oleh MPR karena di dalam praktek memang kedaulatan sudah dimulai pada saat kita melaksanakan pemilu. Oleh karena itu kalau sepenuhnya dilaksanakan oleh MPR, melupakan keadaan nyata bahwa kedaulatan

⁵⁵⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 305-306.

rakyat sudah mulai dilaksanakan pada saat dilaksanakan pemilu. Oleh karena itu, kata sepenuhnya oleh MPR ini kita ubah...

...maka apa yang kita pahami sampai saat sekarang bahwa MPR adalah merupakan lembaga tertinggi negara, maka hal itu akan kita tinggalkan. Karena kedaulatan tidak lagi dilaksanakan dan diurut secara linear, tetapi kedaulatan didistribusikan tidak hanya ke MPR tetapi juga lembaga-lembaga negara yang lain. Contohnya pada saat kita membuat perjanjian internasional yang dilakukan oleh Presiden bersama DPR. Sebetulnya Presiden dengan DPR sudah melaksanakan juga kedaulatan atas negara, yaitu pada saat melakukan penandatanganan persetujuan dengan negara lain. Jadi maksudnya lembaga tinggi negara. Tertinggi negara tidak kena lagi, kemudian kedaulatan itu di distribusikan kepada lembaga negara yang lain.

Oleh karena itu bagaimana pelaksanaan distribusi kedaulatan rakyat itu, kita baru bisa mengetahui kalau lengkap Undang-Undang Dasar ini. Kita pahami yang kita ajukan itu, oleh karena itu bunyinya tadi "Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut ketentuan Undang-Undang Dasar ini".

M. Hatta Mustafa, dari F-PG mengusulkan perubahan kedudukan

MPR sebagai berikut.⁵⁵⁹

Kemudian kedaulatan tetap kami ambil dari judul, yaitu kedaulatan rakyat yang dilaksanakan oleh Majelis pada Ayat (2) yang lama.

Kemudian yang kelima adalah Ayat (5), "Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat," kata sepenuhnya memang telah kami hapuskan, dan ada tambahan Ayat (6) yang ini tentu ada kaitan dengan usul Partai Golkar pada sesi nantinya Bab II dan seterusnya, "Majelis Permusyawaratan rakyat terdiri dari Dewan Perwakilan Rakyat dan Dewan Utusan Daerah." Nah, inilah Ayat (6) yang kami usulkan sehingga secara keseluruhan Fraksi Partai Golkar mengusulkan Bab I Pasal 1 ini terdiri dari enam ayat dan dengan pengubahan judul menjadi Bentuk, Dasar, Wilayah, dan Kedaulatan.

F-PPP dengan juru bicara Lukman Hakim Saefuddin mengusulkan rumusan Pasal 1 Ayat (2) menjadi, "Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat", sebagai berikut:⁵⁶⁰

⁵⁵⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 306

Ayat (2) berbunyi: "Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat." Bila dibandingkan dengan Ayat (2) pada Undang-Undang Dasar yang berlaku selama ini maka di situ kami menghapus atau menghilangkan kata sepenuhnya. Jadi kedaulatan itu tetap di tangan rakyat dan dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat. Kata sepenuhnya ini kami usulkan dihapus dengan pertimbangan bahwa ke depan nanti juga berkaitan dengan bab atau pasal-pasal yang lain, menurut kami tidak sepenuhnya kedaulatan rakyat itu dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat.

Usulan yang ketiga, atau Ayat (3) adalah: "Kedaulatan rakyat diwujudkan dalam perwakilan yang dipilih melalui pemilihan umum yang jujur dan adil serta langsung, umum, bebas dan rahasia." Di sini substansi yang ingin kami usulkan adalah perlunya dicantumkan pemilu yang merupakan perwujudan dari kedaulatan rakyat itu. Jadi kedaulatan rakyat itu tetap dalam perwakilan, tapi itu diwujudkan melalui pemilihan umum di mana pemilihan umum itu dilakukan secara jujur dan adil serta langsung, bebas, dan rahasia.

F-KB melalui juru bicara Abdul Khaliq Ahmad mengusulkan perubahan Bab I menjadi dua bab. Bab II mengatur kedaulatan dengan usulan sebagai berikut:⁵⁶¹

Bab II, Kedaulatan. Pasal 2 Ayat (1): "Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat." Pasal 2 Ayat (2): "Kedaulatan dilakukan melalui mekanisme pemilihan umum."

F-Reformasi melalui juru bicaranya, Patrialis Akbar mengusulkan rumusan kedaulatan dengan menghilangkan kata "*sepenuhnya*" pada pasal tentang kedaulatan karena rakyat tidak melimpahkan semua kedaulatannya kepada MPR.⁵⁶² Hamdan Zoelva dari PBB mengemukakan:⁵⁶³

Kemudian masalah pelaksanaan kedaulatan negara mendudukkan posisi MPR sebagai lembaga parlemen yang melaksanakan fungsi

⁵⁶⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 306-307.

⁵⁶¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 307.

⁵⁶² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 307.

⁵⁶³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 308.

legislasi, fungsi kontrol, dan fungsi *budgetting* dalam rangka pelaksanaan *checks and balances*. Jadi, tidak menempatkan Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai lembaga tertinggi merupakan kekuasaan yang *supreme* yang paling tinggi di negara ini, tidak pada MPR. Jadi, kalau dilihat dalam rumusan aslinya bahwa kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilaksanakan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat. Jadi, seluruh kekuasaan itu sebenarnya ada pada MPR dan MPR mendistribusikan kepada lembaga-lembaga negara yang lain. Ini menurut pengertian Undang-Undang Dasar kita yang ada sekarang ini.

Oleh karena itu, kami setuju supremasi kekuasaan MPR ini kita pangkas dan kita distribusikan dalam konstitusi ini kekuasaan itu secara tegas kepada badan-badan negara yang lain. Jadi, nanti akan mempengaruhi juga mengenai tugas-tugas dan wewenang MPR yang diatur dalam pasal-pasal yang lain. Oleh karena itu, kami setuju bahwa kedaulatan di tangan rakyat dan dilaksanakan sepenuhnya oleh MPR itu kita hapuskan dan kita rumuskan dalam bentuk rumusan yang lain. ...persoalan mendasar dalam meninjau keberadaan MPR adalah kedudukannya sebagai lembaga tertinggi negara yang dianggap sepenuhnya melakukan kedaulatan rakyat. Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Dasar yang menyatakan bahwa kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat...

...Dengan pertimbangan-pertimbangan itu maka kami, fraksi kami, mengusulkan Bab I "Bentuk dan Kedaulatan." Pasal 1, "Negara Indonesia adalah negara kesatuan berdasar atas hukum yang berbentuk republik." Pasal 2, "Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan dengan sistem perwakilan yang dipilih melalui proses pemilihan umum yang diadakan satu kali dalam lima tahun." Jadi usulan perubahan terhadap pasal ini adalah dalam Pasal 1 ditambah berdasarkan atas hukum. Kemudian di Pasal 2 kita hilangkan "kedaulatan dilaksanakan sepenuhnya oleh MPR," dan diganti dengan suatu usulan baru yaitu "kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan dengan sistem perwakilan yang dipilih melalui proses pemilihan umum yang diadakan satu kali dalam lima tahun."

F-PDU dengan juru bicara Asnawi Latief mengusulkan hal yang sama dengan F-Remormasi menghapus kata sepenuhnya. Seto Harianto mengusulkan agar kedaulatan tetap ditangan rakyat, namun dijalankan oleh

MPR, DPR, DPD, BPK dan MA. Dengan demikian usulan Harianto tersebut berbunyi: "... Ayat (3) menjadi: Kedaulatan adalah ditangan rakyat dan dijalankan oleh MPR, DPR, DPD, BPK dan MA".⁵⁶⁴ TNI/Polri melalui juru bicara Hendy Tjaswadi juga mengusulkan penghapusan kata "sepenuhnya".⁵⁶⁵ Penghapusan kata "sepenuhnya" juga di dukung oleh Valina Singka Subekti yang mengemukakan:⁵⁶⁶

Lalu Pasal 1 Ayat (3) adalah "kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat", ini diubah menjadi: "Kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat".

Ali Hardi Kiaidemak sebagai juru bicara F-PPP mengajukan tanggapan tentang kedaulatan sebagai berikut:⁵⁶⁷

...saya kira semua berpendapat kedaulatan rakyat itu tidak seluruhnya diserahkan pada MPR banyak juga teori tentang itu tetapi Pemilu perlu secara eksplisit kita sebutkan supaya bagaimana wujud implementasi daripada kedaulatan rakyat itu melalui Pemilu itu sendiri dan menghasilkan MPR.

Harjono menegaskan pandangannya bahwa karena cakupan kedaulatan rakyat itu sangat luas, maka hendaknya pelaksanaannya mengikuti konfigurasi UUD. Pada kesempatan yang sama Harjono juga menjelaskan usulan yang dikemukakan yang memasukkan kalimat "dilaksanakan menurut ketentuan Undang-Undang Dasar," sebagai berikut:⁵⁶⁸

⁵⁶⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 309.

⁵⁶⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 309-310.

⁵⁶⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 310.

⁵⁶⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 314.

⁵⁶⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 315-316.

Oleh karena itu untuk menampung hal-hal seperti itulah, kami jelaskan bahwa kedaulatan rakyat adalah kedaulatan di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang dasar ini. Satu persoalan yang harus kita pertimbangkan adalah dengan kita pilihnya sistem Undang-Undang Dasar, maka kita sudah secara otomatis menganut adanya faham konstitualisme, faham konstitualisme adalah satu faham yang membatasi kewenangan-kewenangan itu, ini yang juga terimplaid dalam pengertian bahwa kedaulatan di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut ketentuan Undang-Undang Dasar.

Jadi dengan cara ini sebetulnya kami berpendapat bahwa tidak akan ada lagi penyebutan bahwa tentang lembaga tertinggi negara, tapi terdistribusikan dalam fungsi-fungsi dan di dalam konfigurasi fungsi-fungsi itulah kita akan berbicara tentang *distribution* sekaligus *checks and balances*. Ini yang kami pikirkan pada saat merumuskan Pasal 1 Ayat (3).

Pembahasan mengenai kedaulatan rakyat kemudian di lanjutkan dalam

Rapat Lobi PAH I BP MPR 17 Mei 2000 Gregorius Seto Harianto dari F-

PDKB kembali menegaskan sikap fraksinya:⁵⁶⁹

Semula terpikir kedaulatan adalah ditangan rakyat dan dijalankan oleh lembaga-lembaga perwakilan rakyat. Tetapi lalu nanti ada tuntutan untuk menjelaskan lembaga perwakilan rakyat itu apa saja. Karena itu saya lebih mengusulkan kita perjelas saja sekaligus. Dengan demikian juga sekaligus memberikan suatu kepastian lembaga negara mana saja yang kita sepakati sebagai pengejawantahan dari kedaulatan rakyat itu.

Hamdan Zoelva dari F-PBB agar rumusan kedaulatan berbunyi

“kedaulatan berada ditangan rakyat”.⁵⁷⁰ Selanjutnya ditambahkan dengan

mekanisme pelaksanaannya melalui pemilu.⁵⁷¹ Abdul Khaliq Ahmad dari F-

KB sepakat dengan penghapusan kata sepenuhnya.⁵⁷² Penghapusan kata

sepenuhnya juga disetujui oleh Siahaan, namun mengusulkan agar

⁵⁶⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 318.

⁵⁷⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 319.

⁵⁷¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 319-320.

⁵⁷² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 320.

pelaksanaannya dilaksanakan sesuai ketentuan UUD.⁵⁷³ Patrialis Akbar dari F-Refomasi tidak sependapat dengan usulan PDIP, karena alasan kedaulatan itu akan sangat terbatas sekali. Alasan Patrialis juga di dukung oleh Ali Maskur Musa yang menghendaki agar MPR masih tetap ada. Lukman Hakim Saefuddin mencoba mengerucutkan dua usulan yang muncul yaitu:⁵⁷⁴

...Yang pertama, itu kedaulatan di tangan rakyat dan dilakukan oleh MPR. Kalau yang kedua, kedaulatan di tangan rakyat dan dilakukan menurut ketentuan Undang-Undang Dasar ini.

Sikap Lukman tersebut didukung Asnawi Latief dari F-PDU. Rapat PAH I BP MPR ke-33 pada 19 Mei 2000, Ali Masykur Musa mengemukakan pada pengantar rapat:⁵⁷⁵

...Kemudian kedaulatan rakyat juga ada dua alternatif.¹⁶⁵ Kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilaksanakan sepenuhnya oleh... Alternatif kedua, kedaulatan adalah di tangan rakyat, dan dilaksanakan menurut ketentuan Undang-Undang Dasar. Dilaksanakan atau dilakukan ?

Menanggapi hal tersebut Asnawi Latief (F-PDU), “Dilakukan. Umumnya menghapus sepenuhnya”.⁵⁷⁶ Hatta Mustafa (F-PG) juga menyampaikan “Sepenuhnya itu yang dihapuskan, lalu dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat”.⁵⁷⁷ Pada Rapat PAH I BP MPR ke-33 pada 22 Mei 2000 dalam tanggapan fraksi, F-PDIP melalui Sutjipno menegaskan usulannya. Selain dari F-PDIP tidak ada lagi fraksi yang mengusulkan alternatif, melainkan lebih banyak berbicara mengenai keinginan untuk

⁵⁷³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 320.

⁵⁷⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 324.

⁵⁷⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 325.

⁵⁷⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 325.

⁵⁷⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 325-326.

mempertahankan kedudukan MPR, namun dengan usulan agar lebih fungsional. Hal tersebut di pertegas Slamet Effendy Yusuf selaku pimpinan rapat yang menyatakan: “bahwa semua fraksi setuju eskistensi MPR tetap dipertahankan, terlepas disebut lembaga tertinggi atau tidak”.⁵⁷⁸

Pada 29 Juli 2000, dilakukan Rapat PAH I BP MPR ke-51 dengan agenda Mendengarkan Pandangan Akhir Fraksi yang dipimpin oleh Jakob Tobing. F-PDI Perjuangan dengan juru bicara Soetjipno menyampaikan pandangan tentang kedaulatan yang selama ini diperdebatkan di masyarakat, terutama dalam memahami Pasal 1 Ayat (2) sebagai berikut.⁵⁷⁹

Hal lain yang sering diperdebatkan dalam masyarakat adalah pemahaman mengenai kedaulatan rakyat Berdasarkan ketentuan Pasal 1 Ayat (2):

”Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh MPR”.

Adanya kata sepenuhnya dalam ayat dan pasal ini telah menimbulkan berbagai penafsiran sehingga MPR disebut sebagai lembaga negara tertinggi dan penjelmaan seluruh rakyat. Bahkan ada yang mengatakan bahwa MPR *lah* yang menjalankan kedaulatan negara yang kekuasaannya tidak terbatas dan dapat melakukan apa saja.

Fraksi kami berpendapat bahwa pemahaman kedaulatan rakyat tidak bisa terlepas dari falsafah Pancasila. Dan kedaulatan rakyat itu tidak hanya dilakukan oleh MPR tetapi juga dilakukan oleh lembaga-lembaga negara lainnya yaitu Presiden, DPR, Mahkamah Agung dan oleh rakyat itu sendiri seperti di dalam pemilihan umum, referendum, dan lain-lain. Dalam hubungan inilah kami sepakat dengan fraksi-fraksi yang lain untuk tidak menggunakan kata sepenuhnya agar tidak terjadi penafsiran yang berbeda-beda dan kedudukan MPR dalam menjalankan kedaulatan rakyat itu berada pada posisi yang tepat.

⁵⁷⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 330.

⁵⁷⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 334

F-KB dengan juru bicara Ali Masykur Musa kembali mengulangi persetujuan mengenai MPR tidak lagi sepenuhnya menjadi dan menjalankan kedaulatan rakyat itu. Hamdan Zoelva menyampaikan menegaskan usulan sebagai berikut: “Kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh MPR”, diubah menjadi: “Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan oleh MPR”.⁵⁸⁰

Pada Rapat Paripurna MPR RI ke-5, 10 Agustus 2000, dengan agenda Pandangan Umum Fraksi terhadap Hasil BP MPR, Valina Singka Subekti dari F-UG mengingatkan pentingnya semangat pembatasan kekuasaan (konstitusionalisme), dan kembali menegaskan kata ”sepenuhnya dihilangkan”.⁵⁸¹

**MATERI RANCANGAN
PERUBAHAN UNDANG-UNDANG DASAR
NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945
HASIL BADAN PEKERJA MPR RI TAHUN 1999-2000
BAB I
BENTUK, (DASAR), DAN KEDAULATAN
Pasal 1**

- ...
- (3) Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat.

Pada Rapat PAH I BP MPR RI ke-7, 23 Januari 2001 yang dipimpin Jakob Tobing dengan agenda pendapat fraksi tentang program kerja PAH I,

⁵⁸⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 336

⁵⁸¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 346

Abdul Khaliq Ahmad dari F-KB mengusulkan agar dibentuk tim ahli untuk menilai semua usulan yang sudah ada. Berkaitan dengan kedaulatan rakyat, disampaikan oleh Jimly Asshiddiqie sebagai berikut:⁵⁸²

Bab I Undang-Undang Dasar kita dengan judul “Bentuk Dasar dan Kedaulatan.” Kami usulkan berisi tiga, satu pasal tiga ayat Ayat (1) itu berbicara mengenai: “Dasar negara Pancasila” sebagaimana dirumuskan dalam pembukaan Undang-Undang Dasar. Ayat (2) menentukan mengenai: “Bentuk negara kesatuan dan bentuk pemerintahan republik”. Sedangkan Ayat (3), menentukan mengenai negara hukum: “Negara Indonesia adalah negara hukum yang berkedaulatan rakyat”. Ini mengenai Bab I.

c. Pembahasan pada masa perubahan ketiga

Jimly Asshiddiqie sebagai salah satu Tim Ahli dalam Rapat PAH I BP MPR ke-14, 10 Mei 2001 menyampaikan:⁵⁸³

Kemudian Ayat (3) mengenai kedaulatan. Semula “kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat”. Begitu rumusan Undang-Undang Dasar kita yang asli. Di dalam rangka perubahan pertama, kedua dan kemudian dalam rangka perubahan yang ketiga, ada pikiran untuk mengubah prinsip berpikir kita tentang kedaulatan rakyat, prinsip pemisahan dan pembagian kekuasaan, dan prinsip penjelmaan kedaulatan rakyat itu dalam Majelis Permusyawaratan Rakyat. Oleh karena itu, diusulkan kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Dasar.

Dengan demikian, bisa diwadahi berbagai kemungkinan, termasuk ide pemilihan Presiden langsung, meskipun belum diputuskan, tapi bisa mewadahi kemungkinan itu. Kemudian tetap juga bisa menampung ide untuk menjelmakan prinsip kedaulatan rakyat itu di dalam sistem demokrasi perwakilan, baik itu Dewan Perwakilan Rakyat saja, atau Dewan Perwakilan Rakyat dan Dewan Perwakilan Daerah. Dengan demikian, diusulkan rumusannya menjadi lebih fleksibel, yaitu

⁵⁸² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 347

⁵⁸³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 348

“Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Dasar”.

Atas usulan Jimly tersebut, yang sesungguhnya ide originalnya dari Harjono tersebut Patrialis Akbar (F-Reformasi) mencoba meminta penjelasan yang substansinya sama dengan pernyataannya pada sidang kedua yang meminta penjelasan atas usulan Harjono dari FPDIP, yang pada pokoknya mempertanyakan apakah UUD dapat mengakomodir semua kedaulatan rakyat yang lingkungannya sangat luas?⁵⁸⁴ Hobbes Sinaga dari F-PDI Perjuangan menyampaikan bahwa apa yang dikemukakan oleh tim ahli, merupakan usulan FPDIP sebelumnya.⁵⁸⁵

Pada 5 Juli 2001 dilakukan rapat PAH I BP MPR ke-20 dengan agenda mendengarkan pandangan fraksi terhadap hasil Tim Ahli. Fraksi yang menyampaikan masalah kedaulatan adalah F-PDI Perjuangan melalui Katin Subiantoro menyampaikan pandangan sebagai berikut:⁵⁸⁶

...

2. Tentang Kedudukan, Kekuasaan dan Tugas MPR

Di dalam Rancangan Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, telah disepakati bahwa “Kedaulatan adalah di tangan rakyat, dan dilakukan oleh MPR”, dengan menghapuskan kata ”sepenuhnya” dari ketentuan Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 yang asli.

Dengan menghapus kata ”sepenuhnya” tersebut, kami berpendapat bahwa MPR tetap berkedudukan sebagai lembaga pelaksana kedaulatan rakyat yang bersifat permanen.

Pada 17 Juli 2001 dilakukan rapat PAH I BP MPR ke-22 Tim Ahli mengajukan rumusan Pasal 1 Ayat (3) “Kedaulatan berada di tangan rakyat

⁵⁸⁴ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

⁵⁸⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 349-350

⁵⁸⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 353

dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar” usulan tersebut langsung direspon Sutjipto dari F-UG dengan mengemukakan.⁵⁸⁷

Lalu di dalam Ayat (3), kami juga bisa mengerti bahwa masukan kita sebenarnya bahwa “Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan oleh MPR”. Tapi karena masalah bikameral di sini masih belum final jadi bagaimana nanti kedudukan MPR, jadi rasanya secara *systemic* kami bisa mengerti apa yang, dan juga menyetujui kalau di dalam Tim Ahli hanya ada satu rumusan menurut Undang-Undang Dasar karena di sini tidak mengurangi substansi apabila kata MPR diganti dengan Undang-Undang Dasar.

Usulan Tim Ahli juga direspon oleh Hamdan Zoelva dari F-PBB yang mengemukakan pandangannya sebagai berikut.⁵⁸⁸

Kemudian yang terakhir adalah mengenai rumusan kedaulatan rakyat. Kami melihat bahwa apa yang dirumuskan oleh Tim Ahli ini memang sesuai dengan sistematis pada rumusan selanjutnya, yaitu mengenai adanya bikameral, dan tidak menempatkan MPR itu sebagai supreme institusi yang tertinggi. Dia hanyalah *joint session* yang kita istilahkan. Oleh karena itu memang wajar, kedaulatan dilaksanakan oleh MPR itu dihilangkan.

Dan kami, dalam kerangka pikiran kami yang dari awal sejak masa persidangan yang lalu, kami sependapat dengan rumusan Tim Ahli, bahwa MPR itu hanyalah *joint session* antara DPR dengan DPD. Dan kedaulatan rakyat itu, kedaulatan yang ada di tangan rakyat itu dilaksanakan oleh lembaga-lembaga negara yang ada sesuai dengan tugas dan kewenangannya yang diatur dalam Undang-Undang Dasar ini. Di sinilah arti *checks and balances* dalam pelaksanaan kedaulatan rakyat oleh lembaga-lembaga negara yang sekarang ini. Kalau dalam kedudukan MPR sebagai lembaga negara yang tertinggi maka *checks and balances* itu memang tidak ada. Pada prinsipnya karena semua diambil, semua dalam kedudukan yang tertinggi dilaksanakan oleh MPR.

Frans F.H. Matruty dari F-PDI Perjuangan memberi tanggapan sebagai berikut.⁵⁸⁹

⁵⁸⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 354-355

⁵⁸⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 355

Yang kedua, kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar. Saya ingin berbicara mengenai kedaulatan ini. Dalam hukum positif, kedaulatan itu sebenarnya kekuasaan yang tertinggi. Prof. Ismail Suny saya harap kalau saya keliru Bapak koreksi saya karena itu Bapak punya visi atau Bapak punya ceramah dalam mekanisme demokrasi Pancasila. Jadi apakah kekuasaan tertinggi dalam negara itu bisa dibagi-bagi. Ataukah kekuasaan tertinggi dalam negara itu diletakkan di dalam satu badan yang merupakan penjelmaan daripada seluruh rakyat Indonesia?

Kalau kita sepakat maka saya belum melihat urgensi menghilangkan Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai suatu lembaga yang mempunyai kekuasaan yang melebihi lembaga-lembaga tinggi negara yang lain. Ini perlu dikaji ulang.

Affandy dari F-TNI/Polri menyetujui usulan rumusan dari Tim Ahli

dengan menyatakan:⁵⁹⁰

“Kami sepaham bahwa kedaulatan rakyat di tangan rakyat diatur apa, di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar. Kami setuju dengan itu sebagaimana yang kita cantumkan dalam pendapat kami terdahulu. Oleh karena pada hakekatnya kedaulatan rakyat itu kan proses, sistem. Jadi struktur mekanisme proses di dalam bangsa dan negara sudah jelas yaitu ada di dalam. Oleh karena itu saya setuju dengan alternatif yang disampaikan, “Kedaulatan berada ditangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar”.

Lebih lanjut Anggota Tim Ahli, Jimly Asshiddiqie, memberikan penjelasan mengenai latar belakang pemikiran rumusan kedaulatan tersebut.

Dalam kesempatan itu Jimly memberikan penjelasan sebagai berikut:⁵⁹¹

Kemudian mengenai negara kedaulatan rakyat itu tadi. Jadi kedaulatan rakyat berdasar atas hukum. Jadi pada akhirnya diskusi berkenaan dengan kedaulatan ya, apa sesungguhnya yang berdaulat dalam setiap negara itu? Siapa sih pemegang kedaulatan kekuasaan tertinggi itu? Perdebatannya adalah apakah rakyat, apa hukum? *Nah* ini persis perdebatan filosofi, filsafat hukum antara demokrasi atau nomokrasi.

⁵⁸⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 355-356

⁵⁹⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 356

⁵⁹¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 356-357

Nah ketemunya adalah di dalam konsep yang dua tadi, yang satu demokratis secara *rechtsstaat*, yang satu lagi *contitutional democracy*. Yang kalau kita gabung inginnya dua-duanya itu dianut di dalam Undang-Undang Dasar kita. Dan memang kalau kita baca, pelajari perdebatan sejak tahun 1930-an memang dua-duanya itu dianut oleh *the founding fathers*. Itu sebabnya ada istilah sistem konstitusional, yang tadi dijelaskan di dalam rumusan yang dibuat oleh Supomo itu, sistem konstitusional untuk menggambarkan ada *constitutional democracy*.

Nah ketika kita harus memperbaiki rumusan mengenai MPR, adanya MPR itu, kenapa kita tidak masukkan di dalamnya? Jadi kita rumuskan di sini, “Kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar,”. Begitu kira-kira. Jadi jalan pikirannya antara nomokrasi dan demokrasi kita, apa namanya itu, kita jadikan dia sebagai dua sisi dari mata uang yang sama, kira-kira begitu. Jadi negara hukum itu harus demokratis, sebaliknya negara demokrasi itu kalau mau lengkap ya berdasar atas hukum, kira-kira begitu.

Dalam Rapat PAH I BP MPR Ke-23 lanjutan, 4 September 2001,

Lukman Hakim Saefuddin menyetujui usulan tim ahli yang dianggap lebih obyektif dan antisipatif. Soedijarto dari F-UG tetap memilih kesepakatan Panitia Ad Hoc I “Kedaulatan di tangan rakyat dan dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat”. Alasannya menjadi sangat semantis karena dalam pandangan Soedijarto yang dirumuskan adalah UUD, maka tidak logis bila UUD merujuk lagi pada UUD.⁵⁹² Lebih lanjut Soedijarto menjelaskan sebagai berikut:⁵⁹³

Kami ingin tetap, ingin MPR lembaga tertinggi negara. Yang suasana kawan-kawan tidak lagi lembaga tertinggi negara. Ini *kan* prinsipil dan ini jiwa Undang-Undang Dasar 1945. Bahwa Majelis Permusyawaratan Rakyat itu merupakan satu perwujudan rakyat yang memegang kekuasaan tertinggi negara, memegang kedaulatan negara.

⁵⁹² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 358

⁵⁹³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 358

Misalkan bagi kami, di samping DPR, DPD itu rapat utusan golongan mula-mula kan ada TNI. Itu masih ada Utusan Golongan. Jadi *kan* berbeda Pak, sedangkan *you* sebagai orang partai menganggap *ndak* apa-apa dua saja. itu hanya *versamlung* saja, hanya *assamble* tapi bukan satu *powerfull body*. Jadi *kan* prinsipil bedanya, karena anda ragu-ragu, karena *mecah-mecah* itu kalau tidak ragu, tidak akan dipecah MPR itu. Kita tetap lembaga tertinggi negara. *Nah*, ini supaya ini jadi bagian masyarakat supaya masyarakat tahu bahwa di dalam pertemuan kita ini ada yang ingin *defiet* dari jiwa Undang-Undang Dasar 1945. Betul, karena ini yang dikatakan *concern political parties*.

Dari rumusan tim ahli tersebut, nampaknya hanya dari utusan golongan yang belum setuju, selebihnya fraksi lain sudah dapat menerima.

Selanjutnya Pembahasan PAH I mengenai Bab I dilanjutkan pada Rapat PAH I BP MPR Ke-24, 5 September 2001, Zain Badjeber dari F-PPP menyampaikan setuju dengan usulan tim ahli, namun juga setuju dengan kesepakatan awal perihal hanya mencoret kata “sepenuhnya”.⁵⁹⁴ Gregorius Seto Harianto dari F-PDKB mengemukakan alasan persetujuannya atas usul tim ahli sebagai berikut:⁵⁹⁵

Dan yang kedua, menyangkut soal Ayat (3) Kedaulatan berada di tangan rakyat dan seterusnya. Kami melihat bahwa usulan dari Tim Ahli sebagaimana tadi disampaikan juga oleh Fraksi PPP, kami juga mendukung nampaknya memang lebih bagus andaikata kita memilih rumusan dari Tim Ahli bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.

Dengan demikian, dia membuka peluang terhadap penataan yang lebih luwes di dalam undang-undang, *eh*, di dalam pasal-pasal, karena kalau tidak nanti akan berkaitan kalau dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, padahal nanti kita berhadapan persoalan Majelis Permusyawaratan Rakyat itu masih merupakan lembaga tersendiri dan sebagainya. Apakah bikameral dan sebagainya.

⁵⁹⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 364

⁵⁹⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 365

Nantinya berubah lagi. Jadi rumusan Tim Ahli ini, menurut saya lebih luwes. Sehingga saya mendukung rumusan Tim Ahli.

Pada 5 September 2001 Soetjipno dari F-PDIP mencoba menyegarkan kembali pembicaraan mengenai kedaulatan rakyat:⁵⁹⁶

...menyangkut masalah kedaulatan rakyat. *Nah*, di sana sudah timbul atau memang kita timbulkan dua alternatif, yang prinsipnya sangat-sangat berbeda. Alternatif pertama, menyebut eksplisit MPR sebagai subyek. Jadi sudah eksis sebagai *institution* dia. Kemudian alternatif dua, adalah kedaulatan rakyat dilaksanakan menurut undang-undang, Undang-Undang Dasar, *sorry*. Berarti kaitannya nanti adanya bikameral yang tidak *strong*. Tadi berarti ada dua institusi di situ, yaitu nanti bahwa MPR sekedar satu *versammlung institution* daripada DPR dan DPD. Jadi kalau di Jerman kita kenal *Bundestag* dan *Bundesrat* menjadi *Bundesversammlung* begitu, maka apakah kita ke sana? Apakah akan kita ke sana, tapi di sana dasarnya adalah negara federal, beda dengan kita negara kesatuan. Jadi dua alternatif ini mempunyai konsep yang berbeda. Kalau kita pakai yang pertama, MPR sebagai subyek berarti distributor kedaulatan, saya ulangi, distributor kedaulatan kepada lembaga-lembaga di bawahnya, itu melalui institusi MPR. Sedangkan kalau yang kedua dilaksanakan oleh Undang-Undang Dasar maka yang mendistribusikan adalah rakyat langsung, *gitu*. Jadi rakyat mendistribusikan kedaulatannya kepada institusi MPR, DPR, ini, itu dan lain-lain. 271

Mengenai kedaulatan rakyat, Katin Subiantoro (F-PDIP) mencoba menambahkan:⁵⁹⁷

Nah, pada dasarnya kita sepakat bahwa kedaulatan itu ada di tangan rakyat yang dilakukan oleh perwakilan. Dalam Undang-Undang Dasar kita dan di dalam Pembukaan dijelaskan yang melakukan itu siapa? Itulah yang disebut Majelis Permusyawaratan Rakyat.

Lukman Hakim Saefuddin dari F-PPP mengingatkan kembali soal dua pendapat mengenai kedaulatan rakyat:⁵⁹⁸

⁵⁹⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 365-366

⁵⁹⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 366

⁵⁹⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 366

Jadi ada yang menghendaki kedaulatan rakyat itu dilaksanakan oleh MPR, tapi sebagian fraksi termasuk fraksi kami, lebih menghendaki kedaulatan rakyat itu dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar ini.

Yusuf Muhammad dari F-KB kembali menyampaikan pandangan

fraksinya soal kedaulatan rakyat:⁵⁹⁹

...kedaulatan rakyat sudah terbaca maka dua yang terpilih terakhir itu dibawa ke MPR. Dipilih. Jadi lebih pantas MPR yang dipaksa oleh rakyat daripada MPR yang memaksa rakyat. Rumus ini menurut saya menjadi penting. Sehingga usulan dimana MPR memilih dua paket dikirimkan kepada rakyat, itu saya kira justru bisa menyakitkan.

Harun Kamil dari F-UG menyampaikan pandangan fraksinya tentang

pelaksanaan kedaulatan rakyat:⁶⁰⁰

Kalau berangkat bahwa harus berdasarkan itu harus ada penjelmaan seluruh rakyat yang mengatur. Saya kira MPR itulah yang tepat jadi wadahnya. Jadi kalau menurut kami, dia adalah satu lembaga tertinggi dan badan yang permanen. Jadi, kalau lembaga tertinggi, dia ada pendistribusian wewenang kepada lembaga tinggi lainnya yang bisa langsung maupun tidak langsung. Yang langsung dari rakyat mungkin kan kepada lembaga tinggi. Ada juga yang di-*delegir* oleh MPR kepada lembaga tinggi lainnya.

Pendapat F-UG tentang kedaulatan rakyat kembali ditambahkan

Ahmad Zacky Siradj:⁶⁰¹

Bagi Fraksi Utusan Golongan, saya kira memang masih tetap di dalam pendiriannya untuk bagaimana agar ada dua tahapan yang baik dari melalui pemilu lewat pemilihan langsung maupun MPR. Namun demikian, tidak menutup kemungkinan kalau ini berkembang kearah memperluas partisipasi rakyat yang secara demokratis dengan pertimbangan-pertimbangan tentu saja, seberapa jauh kita juga memikirkan demokratis dan *legitimate* dan kedaulatan rakyat itu sebagai sesuatu variabel yang perlu diperhitungkan.

⁵⁹⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 366-367

⁶⁰⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 367

⁶⁰¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 367

Patrialis Akbar mewakili F-Reformasi menyampaikan pendapatnya tentang kedaulatan rakyat hubungannya dengan lembaga pelaksana kedaulatan rakyat:⁶⁰²

Bagi kami apabila Majelis Permusyawaratan Rakyat itu sebagai suatu lembaga yang permanen bukan berarti kedaulatan rakyat dirampas oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat. Karena kedaulatan rakyat sesungguhnya yang kita laksanakan sekarang ini atau sesuai dengan konsep kami itu ada masih sesuai dengan Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 khususnya alinea keempat yang menyatakan bahwa: “kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan”. ...Oleh karena itu, kedaulatan di tangan rakyat yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat atau yang dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar, kemudian dilakukan juga oleh Presiden, kami kira itu juga sudah merupakan satu perwujudan nyata terhadap kedaulatan rakyat.

Pimpinan rapat, Slamet Effendi Yusuf, menyampaikan bahwa tetap ada dua alternatif sebagai berikut.⁶⁰³

Dari pendapat yang ada ini kita tetap pada 2 alternatif itu. Kita ternyata tidak bisa menyatukan. *Oh, iya* betul-betul. Sebenarnya tidak hanya Tim Ahli di sini. Sudah didiskusikan dulu di sini, apakah lembaga tertinggi atau bukan atau sebuah *joint session*. Sebenarnya sebelum Tim Ahli berbicara kita sudah *ok*, 2 alternatif saja.

Dalam Rapat PAH I Ke-28 BP MPR, 12 September 2001 Yang dipimpin Harun Kamil, Asnawi Latief dari F-PDU menyampaikan:⁶⁰⁴

...mengenai kedaulatan rakyat. Kita tahu bahwa negara berkedaulatan rakyat itu adalah cirinya merupakan ciri demokrasi adalah kedaulatan yang berada di tangan rakyat. Artinya, penyelenggara negara dari rakyat oleh rakyat dan untuk rakyat. 280

Pembicaraan mengenai kedaulatan rakyat terus menjadi topik termasuk dalam Rapat PAH I BP MPR Ke-32, 12 September 2001 yang

⁶⁰² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 367-368

⁶⁰³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 368

⁶⁰⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 368

dipimpin Slamet effendy Yusuf, dimana, Soedijarto dari F-UG mengemukakan:⁶⁰⁵

Pasal 1 Ayat (2) yang mengatakan kedaulatan ada di tangan rakyat hanya bedanya ada yang dilaksanakan oleh, ada yang sesuai dengan Undang-Undang Dasar. Jadi yang berdaulat itu rakyat. Jadi kalau ada 2 (dua) dewan, 1 (satu) Dewan Perwakilan Rakyat maka jelas yang lebih berdaulat itu Perwakilan Rakyat bukan Perwakilan Daerah sama dengan Perwakilan Rakyat sebenarnya itu.

281
Pada Rapat Pleno BP MPR RI ke-4, 2 Oktober 2001, yang dipimpin oleh M. Amien Rais tentang laporan perkembangan pelaksanaan tugas PAH BP MPR, Jakob Tobing melaporkan mengenai Pasal 1 Ayat (1) sebagai berikut.⁶⁰⁶

Sampai saat ini Panitia Ad Hoc I telah berhasil menyelesaikan pembahasan dan perumusan terhadap Bab I s.d. Bab IX...

BAB I

Alternatif 1 :

BENTUK DAN KEDAULATAN

Alternatif 2 :

BENTUK, DASAR, DAN KEDAULATAN

Pasal 1...

(3) Alternatif 1 :

Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat.

Alternatif 2 :

Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang Undang Dasar.

Laporan yang sama juga dilaporkan dalam Rapat Pleno BP MPR RI ke-5, 23 Oktober 2001. Pada Rapat Komisi A ST MPR RI ke-2 Tahun 2001, 5 November 2001, Agun Gunandjar Sudarsa dari F-PG mengemukakan

⁶⁰⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 368

⁶⁰⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 369

persetujuannya sebagai berikut. “...untuk Ayat (3)-nya itu sudah kami dapat menyepakati, menerima alternatif yang ke-2 ...”. Demikian pula Amru al-Mu’tashim dari F-KB, Ishak Latuconsina dari F-TNI/Polri menyetujui alternatif 2.⁶⁰⁷ F-KKI yang diwakili F.X. Sumitro menolak kedua usulan yang sudah ada, dengan mengemukakan sebagai berikut:⁶⁰⁸

...bentuk dari pada negara kita adalah negara kesatuan yang berbentuk Republik, kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya, jangan dikurangi sepenuhnya itu. Karena apa?

MPR adalah penjelmaan daripada rakyat, oleh karena itu MPR dibentuk anggota DPR, Utusan Daerah dan Utusan Golongan maksudnya supaya seluruh rakyat itu diwakili termasuk golongan-golongan yang mempunyai kepentingan itu, dan MPR adalah penyelenggara negara tertinggi tidak ada lain. Oleh karena itu saya tetap berpegang pada rumusan yang diberikan oleh *the founding fathers* berikut penjelasannya penuh. Ya kan? Sehingga menurut saya rumusan yang ada di sini apakah alternatif 1, apakah alternatif 2, menurut hemat kami adalah keluar daripada koridor pokok-pokok pikiran dan undang..., apa itu? Dari Pembukaan.

Selanjutnya, Abdullah Ali maupun Imam Addaruqutni dari F-

Reformasi memilih alternatif 1. Berikut pernyataan Abdullah:⁶⁰⁹

Kemudian saya ingin membahas Pasal 3 itu yaitu Kedaulatan. Ada dua alternatif itu. Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan oleh MPR, yang satu. Dan kedua adalah kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan oleh undang-undang.

Menurut hemat saya rakyat ini mempunyai kedaulatan tertinggi di negara demokrasi dan inilah yang kita tuju, jadi kemudian kedaulatan rakyat yang tertinggi ini dilaksanakan oleh MPR. MPR kerjanya membuat Undang-Undang Dasar dan kemudian juga memiliki kedaulatan artinya melaksanakan kedaulatan rakyat dan kemudian lalu memantau apakah kedaulatan rakyat itu dilaksanakan, mengevaluasi

⁶⁰⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 371-372

⁶⁰⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 372.

⁶⁰⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 373

apakah Undang-Undang Dasar itu dilaksanakan, sedangkan di dalam Undang-Undang Dasar itu juga ada GBHN.

GBHN itu adalah juga perlu di evaluasi, diperbaiki, dipantau.

Jadi, dengan demikian maka jelas bahwa kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan oleh MPR oleh karenanya saya juga turut memilih alternatif satu daripada Ayat (3) Pasal 1 dari pada bentuk dan kedaulatan negara ini,

Selanjutnya Imam Addaruqutni dari F-Reformasi menyampaikan pandangannya sebagai berikut:⁶¹⁰

Usul saya pada Bab I itu tetap, kemudian Ayat (1)-nya alternatif, Ayat (3) itu alternatifnya alternatif 1, kemudian Ayat (4)-nya itu alternatif 2. Bab II ini, kita sudah ada dalam modal fraksi. Nanti akan dikemukakan. Kemudian pada Pasal 3 ini Bab II, alternatif 1, Ayat (1)-nya alternatif 1, kemudian Ayat (2)-nya alternatif 2 dan Ayat (3)-nya adalah alternatif 2...

Kemudian, masalah Kedaulatan pada Ayat (3). Kedaulatan adalah di tangan rakyat dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat. Mengapa pilihan ini pada alternatif 1? Karena kalau dinyatakan dalam bentuk misalnya dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar, kita lantas ada perubahan dalam pemikiran atau *mind set* kita. Tiba-tiba bahwa negara itu mengatur rakyat, bukan sebaliknya. Jadi kalau misalnya dinyatakan dalam misalnya dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar, maka tiba-tiba negara itu menjadi leviathan. Menguasai rakyat. Ini inti masalah dan substansinya. Maka itu, dalam konteks demokrasi yang sedang kita gagas ini, justru harus dinyatakan dengan cara yang terbuka, bahwa Majelis Permusyawaratan Rakyat itu. Jadi pada pilihan 1.

Pembicara selanjutnya adalah I Dewa Gede Palguna dari F-PDI

Perjuangan yang menyampaikan pendapat mengenai prinsip kedaulatan rakyat. Hal itu dikemukakan sebagai berikut.⁶¹¹

Saya hendak menegaskan bahwa prinsip yang kita anut sekarang adalah prinsip kedaulatan di tangan rakyat. Kalau dilihat dengan rancangan ini pertanyaannya kemudian apakah betul bahwa MPR itu masih sepenuhnya melaksanakan kedaulatan rakyat? Bahwa dia

⁶¹⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 374-374

⁶¹¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 374-375

menjadi salah satu dari unsur pelaksana kedaulatan rakyat, bahkan juga bahwa dia menjadi salah satu unsur pelaksana kedaulatan rakyat yang terbesar, barangkali ya.

Tetapi dengan pemilihan Presiden langsung misalnya, kalau nanti kita sudah sampai pada pembahasan itu, saya kira itu rakyat melaksanakan kedaulatan rakyat sendiri untuk soal itu.

Oleh karena itu, maka menjadi tidak logis kalau kemudian karena pilihan yang kita ambil itu adalah MPR yang melaksanakan kedaulatan itu karena ada badan-badan lain bahkan rakyat sendiri yang melaksanakan kedaulatan itu. Oleh karena pilihannya makanya menurut saya itu adalah sudah lebih baik seperti yang tercantum di dalam rancangan ini yaitu memang kedaulatan memang di tangan rakyat, tetapi pelaksanaannya adalah sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Dasar.

Jadi, kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.

Kemudian yang kedua. Jangan lupa bahwa paham pemusatan kekuasaan seperti itu sesungguhnya adalah paham dari otokrasi, paham dari etatisme. Oleh karena itu, kita mau menuju ke paham demokrasi dengan penegasan bahwa kita negara hukum. Oleh karena itu supaya tidak terjadi pertentangan di dalam satu gagasan maka kita perlu menyesuaikan soal-soal yang demikian itu.

Berbeda dengan Palguna, Achmad Aries Munandar dari F-PDIP memilih rumusan :⁶¹² “kedaulatan adalah di tangan rakyat yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat”. Nursyahbani Katjasungkana dari F-UG memilih alternatif 2 dari Pasal 1 Ayat (2), dengan alasan bahwa kedaulatan itu tidak semata-mata dilaksanakan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, tetapi juga oleh lembaga-lembaga lain baik judikatif, eksekutif dan legislatif. Sutjipto dari F-UG yang sebelumnya menolak alternatif, akhirnya

⁶¹² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 375

memilih alternatif 2.⁶¹³ Pilihan Sutjipto juga di dukung oleh Laden Mering dari F-PG yang menyatakan:⁶¹⁴

“... Sekarang ini isu yang muncul masyarakat adalah mengenai kedaulatan rakyat, dan saya berpendapat bahwa kedaulatan rakyat ini memang harus diatur untuk Undang-Undang Dasar. Oleh karena itu saya memilih alternatif kedua di Ayat (3) yaitu kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.

Alternatif 2 juga mendapat dukungan dari Asnawi Latief dari F-PDU dan F-PBB.⁶¹⁵ Berbeda dari sebelumnya, Patrialis dari F-Reformasi lebih memilih alternatif 1, sesuai kesepakatan membuang kata “sepenuhnya”. Berikut pernyataannya:⁶¹⁶

Sedangkan Pasal 1 Ayat (3) kami memilih alternatif 1, kenapa kedaulatan di tangan rakyat dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat kami pilih, adalah di sini sesungguhnya kalimat, anak kalimat “sepenuhnya” sudah kita buang.

Jadi, dari rumusan semula yang ada kalimat “sepenuhnya” kita buang. Apalagi jika kita kaitkan dengan perkembangan demokrasi kita ke depan bahwa kita akan memilih Pemilihan Presiden secara langsung, tentunya jika pemilihan Presiden langsung maka hak-hak MPR tentu juga akan berkurang. Itu kita akui. Akan tetapi bukan berarti tidak semua kedaulatan itu akan tidak dilaksanakan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat.

Apabila kedaulatan itu hanya kita cantumkan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar, maka semua kedaulatan-kedaulatan yang ada di dalam kita berdemokrasi ini harus secara keseluruhan dan utuh. Kita masukkan di dalam batang tubuh, padahal kita sadar betul rumusan kita tidak memuat secara seluruh dan komprehensif terhadap kedaulatan rakyat yang dimaksudkan di dalam Undang-Undang Dasar kita.

...Kemudian berdasarkan Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 bahwa kita sepakat itu kita angkat substansinya, mengatakan bahwa

⁶¹³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 375.

⁶¹⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 376.

⁶¹⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 376.

⁶¹⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 376-377.

kedaulatan dipegang oleh suatu badan bernama Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai penjelmaan seluruh rakyat Indonesia. Jadi substansi dari Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945

Lukman Hakim Saefuddin F-PPP menerima alternatif 2 dengan alasan sebagai berikut:⁶¹⁷

Selanjutnya pada Ayat (3) masih pada Pasal 1 ini, kami berpandangan bahwa memang untuk ke depan kedaulatan rakyat, kedaulatan yang hakekatnya di tangan rakyat itu tidak lagi dilakukan sepenuhnya oleh Majelis. Jadi kedaulatan itu harus dilakukan menurut Undang-Undang Dasar kita. Apalagi kita sudah satu pemahaman bahwa ke depan bahwa rakyat memiliki kedaulatannya dalam hal memilih Presiden dan Wakil Presiden, jadi itu sudah tidak dilakukan oleh Majelis lagi.

Oleh karenanya rumusan alternatif 2 pada Ayat (3) ini, bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar, menurut fraksi kami merupakan rumusan yang terbaik.

Pilihan terhadap alternatif 2 juga disampaikan oleh Agun Gunandjar

Sudarsa sebagai berikut:⁶¹⁸

Sikap Fraksi Partai Golkar untuk Ayat (3) ini pada alternatif yang ke-2. Mengapa? Karena dalam paham kedaulatan rakyat, sesungguhnya penyelenggaraan pemerintahan itu berasal bersumber dan untuk rakyat. Oleh karena itu tidak mungkin ada sebuah proses penyelenggaraan bernegara yang tanpa persetujuan rakyat.

Rakyatlah yang memilih, rakyatlah yang menentukan segalanya. Oleh karena itu kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat timbul persoalan-persoalan, timbul pertanyaan. Karena pada hakekatnya, yang melaksanakan kedaulatan rakyat, itu tidak serta merta hanya Majelis Permusyawaratan Rakyat, karena hakekatnya penyelenggaraan pemerintahan, eksekutif pun Presiden itu adalah organ yang juga melaksanakan kedaulatan rakyat.

Begitu pula Dewan Perwakilan Rakyat. Oleh karena itu rumusan alternatif kedua, kami berpikir bahwa pada hakekatnya, walaupun ada kedaulatan yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat kelak kalau itupun akan kita bahas pada Bab II ini. Itu sudah ter-cover

⁶¹⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 377

⁶¹⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 377-378

dalam alternatif yang kedua, yaitu kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.

Soewarno dari F-PDIP menyampaikan persetujuannya terhadap alternatif 2 sebagai berikut:⁶¹⁹

Kemudian Ayat (2) :

“Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.”

Kami memang menyetujui urusan pengaturan ini menurut Undang-Undang Dasar. Soalnya kedaulatan ini disamping ada yang tetap di tangan rakyat misalnya pemilihan umum, referendum yang menyangkut Pembukaan, referendum yang menyangkut kedaulatan negara, referendum yang menyangkut wilayah yang nanti juga kami tambahkan referendum yang menyangkut dasar negara, itu tidak di MPR. Sehingga semua akan diatur dalam Undang-Undang Dasar, lalu kami menyetujui bahwa Ayat (2) itu berbunyi:

“Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.”

Soedijarto sebagai juru bicara F-UG memilih rumusan alternate ke-

1.⁶²⁰ Sedangkan Yusuf Muhammad sebagai juru bicara F-KB memilih alternatif 2. Demikian juga F-TNI/Polri melalui juru bicaranya Affandy, memilih alternative 2. Dalam penjelasannya Affandy menyampaikan:⁶²¹

Alasannya dalam realitasnya kedaulatan rakyat tidak bisa dan tidak mungkin di otonomi oleh satu lembaga saja dan implementasinya didistribusikan kepada beberapa lembaga negara secara proposional, sesuai dengan fungsi masing-masing serta berinteraksi dalam proses politik secara *checks and balances* dan bahkan untuk beberapa hal dilaksanakan langsung oleh rakyat misalnya pemilihan Presiden.

Alasan yang kedua, apapun status MPR di masa mendatang apakah sebagai lembaga formal atautkah *joint session* itu tidak menjadi masalah. Yang penting *checks and balances* secara fundamental.

Kemudian jelas MPR itu fungsi peran dan tugas wewenangnya secara esensial. Jadi tidak.... Kedaulatan rakyat ada di tangan rakyat dan

⁶¹⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 378-379.

⁶²⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 379.

⁶²¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 379-380.

dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar. Kami memilih yang itu.³⁰⁴

F.X. Sumitro dari F-KKI mempertahankan pandangannya untuk tetap pada alternative 1 sebagai berikut:⁶²²

Kemudian Ayat (3) alternatif 1 :

“Kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat.”

Di awal kami tadi mengatakan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat. Ini adalah ciri daripada demokrasi Indonesia, karena kedaulatan di tangan rakyat dan permusyawaratan perwakilan. Ini ciri. Kalau tidak dihilangi kata “sepenuhnya” juga Majelis juga dan di situ juga tidak dibatasi. Tidak ada pembatasannya. Karena hal ini sudah pasti dipikirkan mengapa kita harus menggunakan istilah itu.

Jadi, kami tetap berpegang pada kedaulatan ada di alternatif 1, tapi dengan penambahan kata “sepenuhnya.”

Tentang kedaulatan yang berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar alternatif ke-2 yang menjadi dasar hukum negara, bukan hanya yang tertulis itu disebut Undang-Undang Dasar, yang tidak tertulis pun ada. Jadi kalau Undang-Undang Dasar ini hanya hukum dasar yang tertulis saja, sedangkan kedaulatan rakyat itu harus didasarkan kepada Undang-Undang Dasar maupun Undang-Undang Hukum Dasar yang tidak tertulis, karena Undang-Undang Dasar itu hanya merupakan hukum dasar yang tertulis. Sehingga kami tidak menggunakan ini, karena cukup kedaulatan sudah dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat.

Gregorius Seto Harianto dari F-PDKB memilih alternative 2 dengan

alasan sebagai berikut:⁶²³

Pada Ayat (3), kami tetap memilih alternatif kedua:

”Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.”

Karena alternatif satu ini juga sangat bisa menimbulkan sumir juga. Pemahaman yang sumir karena kalau kedaulatan di tangan rakyat dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat maka jang-jangan DPR/DPRD bukan wadah kedaulatan rakyat.

⁶²² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 380.

⁶²³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 380-381.

Pada Rapat Komisi A ST MPR RI ke-5 Tahun 2001, 8 November 2001, pimpinan rapat, Jakob Tobing menyampaikan hasil Tim Perumus untuk ketentuan kedaulatan rakyat adalah seperti dirumuskan dalam alternatif 2, yaitu “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar” .⁶²⁴ Berkenaan dengan kedaulatan rakyat, I Dewa Gede Palguna dari F-PDIP menyampaikan:⁶²⁵

...

3. Kesepakatan kita bahwa kedaulatan rakyat harus dihormati, demokrasi harus dikembangkan, dan untuk itu mekanisme *checks and balances* harus ditegakkan membawa konsekuensi pada suatu pemikiran bahwa kedaulatan rakyat tidak hanya dijalankan oleh MPR, tetapi juga oleh lembaga negara lainnya, atau bahkan oleh rakyat secara langsung melalui sistem pemilihan umum. Oleh karena itu kami menyetujui rumusan:

“Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD” (Pasal 1 Ayat (2) rancangan perubahan UUD 1945).

Dengan demikian, kedaulatan rakyat dilakukan oleh MPR, seluruh lembaga-lembaga negara, dan oleh rakyat sendiri sebagaimana diatur dalam UUD.

F-PG, melalui juru bicara T.M. Nurlif, menyampaikan tanggapan akhir sebagai berikut.⁶²⁶

Berkenaan dengan Perubahan Ketiga Undang-Undang Dasar 1945, Fraksi Partai Golkar menyambut baik oleh karena beberapa bagian penting dan strategis dalam mewujudkan prinsip-prinsip demokrasi dan tegaknya asas kedaulatan rakyat telah dapat dicapai kesepakatan.

Beberapa prinsip dasar yang sejak dua tahun terakhir ini menjadi gagasan dan cita-cita Partai Golkar telah dapat terformalisasi dalam perubahan ketiga UUD 1945. Paham kenegaraan yang dikandung dalam Perubahan ketiga UUD 1945, bahwa Indonesia menganut paham negara kesatuan yang berbentuk republik, serta menganut

⁶²⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 381.

⁶²⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 381

⁶²⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 381-382.

paham kedaulatan rakyat, dan paham negara hukum, telah terumuskan dalam Bab I tentang Bentuk dan Kedaulatan.

Dari F-PPP, melalui juru bicara Mohammad Thahir Saimima, menyatakan pendapat akhirnya sebagai berikut.⁶²⁷

Berpegang kepada amanat Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, khususnya kalimat, “susunan negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat”, maka Fraksi Partai Persatuan Pembangunan berpendapat rakyatlah yang harus menentukan susunan negara ini.

Setelah selama beberapa dekade Majelis Permusyawaratan Rakyat Indonesia menjadi agen tunggal kedaulatan rakyat sudah tiba saatnya untuk mengembalikan kedaulatan kepada rakyat. Rakyat harus benar-benar berdaulat dalam menentukan susunan pemerintahan negara yang antara lain dicerminkan dengan keikutsertaan mereka didalam pemilihan Presiden dan Wakil Presiden secara langsung. Fraksi Partai Persatuan Pembangunan meyakini, rakyat telah sangat cerdas dan mampu memilih pemimpinnya sendiri.

Jika Presiden dan Wakil Presiden telah dipilih langsung oleh rakyat tentu tidak relevan jika masih ada wakil rakyat yang masuk ke gedung rakyat yang terhormat ini tanpa melalui proses pemilihan umum. Inilah makna hakiki dari susunan negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat.

Erman Suparno mewakili F-KB mengemukakan pendapat akhirnya sebagai berikut.⁶²⁸

Fraksi Kebangkitan Bangsa berpandangan bahwa keyakinan politik konstitusi yang berbunyi, “Maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia yang terbentuk dalam suatu Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat”. Sekali lagi berkedaulatan rakyat.

Seharusnya diwujudkan secara sungguh-sungguh, tidak tanggung-tanggung, tanpa ragu-ragu sudah sampai saatnya kita memberikan kedaulatan ini secara penuh dengan menghormati dan memberikan rakyat sebagai pemilik sah kedaulatan. Pemilihan Presiden secara langsung, selangsung-langsungnya, akan merupakan keputusan dan pilihan politik yang sangat tepat dan akan menjadi catatan sejarah yang monumental bagi perubahan sistem ketatanegaraan. Di sisi lain,

⁶²⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 382-383.

⁶²⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 383.

Majelis Permusyawaratan Rakyat akan menghindarkan dari anggapan melakukan distorsi dan reduksi terhadap kedaulatan rakyat yang telah sekian lama direnggut oleh sistem dan elit politik.

Pandangan F-TNI/ POLRI yang dibacakan oleh Ishak Latuconsina menyampaikan pendapat akhirnya sebagai berikut.⁶²⁹

Jadi, negara mengatasi paham golongan, mengatasi segala macam perseorangan. Negara-negara menghadapi persatuan meliputi bangsa Indonesia seluruhnya, sistem negara yang dibentuk dalam Undang-Undang Dasar atas dasar kedaulatan rakyat dan berdasar atas permusyawaratan perwakilan. Akhir-akhir ini, sesuai dengan sifat masyarakat Indonesia, Majelis Permusyawaratan Rakyat merupakan penjelmaan seluruh rakyat Indonesia. Sejalan dengan itu, maka seluruh rakyat, seluruh golongan, seluruh daerah harus mempunyai wakil dalam Majelis.

Dengan demikian, Majelis akan betul-betul dapat diambil sebagai penjelmaan rakyat. Di pihak lain, dalam realitas kehidupan politik, tidak semua aspirasi politik rakyat tersalurkan dari partai politik. Oleh karena itu, keberadaan Utusan Golongan di Majelis merupakan sudah sesuai dengan pokok-pokok pikiran dan sistem pemerintah negara, sebagaimana penjelasan Undang-Undang Dasar 1945. Dari uraian tersebut jelaslah kalau Fraksi TNI/ POLRI menyetujui tetap adanya Utusan Golongan di Majelis hanyalah semata-mata agar Majelis merupakan penjelmaan seluruh rakyat yang sesuai dengan sifat masyarakat Indonesia.

F-PBB, dengan juru bicara Hamdan Zoelva, mengemukakan pendapat akhirnya sebagai berikut.⁶³⁰

Fraksi Partai Bulan Bintang berpendapat bahwa rumusan negara hukum dalam rancangan perubahan ini adalah langkah maju dalam perubahan Undang-Undang Dasar kita, di mana prinsip-prinsip negara hukum sudah termuat amat jelas dalam Undang-Undang Dasar ini, yaitu proses demokrasi telah membentuk hukum yang tercermin dalam mekanisme pembuatan undang-undang dan pengaturan perlindungan HAM yang sangat mendasar bagi semua negara hukum modern.

Perubahan struktur Majelis terdiri dari DPR dan DPD, di mana semua anggota dipilih dalam pemilihan umum adalah sebuah sistem yang

⁶²⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 383-384

⁶³⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 384

ideal yang hendak kita bangun. Majelis tidak lagi memiliki *supreme power*. Kedaulatan tertinggi yang sangat elitis dan moralistik bermuara kepada negara yang integralistik dan sesuai dengan perkembangan masyarakat kita dewasa ini.

Penataan kembali sistem ketatanegaraan dalam Rancangan Perubahan Undang-Undang Dasar ini adalah jalan keluar dan cara terbaik yang paling damai yang kita tempuh untuk mengatasi kemungkinan masalah ketatanegaraan kita ke depan karena tidak lagi lembaga negara memiliki superior dari lembaga negara yang lain, tidak ada penguasa yang dapat dengan mudah memanfaatkan Undang-Undang Dasar ini untuk melanggengkan kekuasaannya. Bagi fraksi kami, yang superior itu adalah hukum dan itu sebabnya kami setuju dengan perumusan negara hukum itu.³¹⁴

Gregorius Seto Haryanto, atas nama F-PDKB, menyampaikan pendapat akhir fraksinya sebagai berikut.⁶³¹

Fraksi PDKB menghargai rekan-rekan anggota Majelis yang bersedia untuk meletakkan dasar-dasar bagi terwujudnya kedaulatan rakyat melalui ketetapan bahwa setiap Anggota Lembaga Perwakilan Rakyat dipilih langsung oleh rakyat melalui pemilihan umum. Fraksi PDKB juga menghargai tekad bersama bahwa Presiden dan Wakil Presiden dipilih langsung oleh rakyat sebagai satu pasangan melalui pemilihan umum.

Hasil rumusan tersebut menjadi bagian dari Perubahan Ketiga UUD 1945 yang disahkan pada Rapat Paripurna MPR RI dalam ST MPR RI Tahun 2001, 9 November 2001:⁶³²

Pasal 1 ayat (2)

(2) Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.

⁶³¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 386

⁶³² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 386

2. Pembahasan Mengenai Negara Hukum

a. Pembahasan Pada Masa Perubahan Pertama

Pembahasan pada perubahan pertama diawali oleh pandangan umum oleh masing-masing fraksi di MPR. Dalam pandangan tersebut disepakati perubahan UUD 1945 seperti telah dikemukakan pada bagian awal bab ini. Beberapa hal terakait kedaulata rakyat dan negara berdasar atas hukum telah disinggung sejak awal pandangan umum fraksi, namun dari keseluruhan pandangan tersebut belum terdapat usul yang bersifat spesifik.

Jika ditelusuri dari rapat-rapat masa sidang perubahan pertama UUD 1945, adalah Yusuf Muhammad dari F-KB dalam rapat PAH III BP MPR ke-2 yang mengusulkan secara konkrit penambahan ayat (3) pada Pasal 1 yang berbunyi, “Indonesia adalah negara hukum”.⁶³³ Maksud Yusuf Muhammad tersebut adalah dalam rangka menegaskan hal-hal yang bersifat sangat substansial dan pokok.⁶³⁴ Berikut pernyataan Yusuf Muhammad tersebut:⁶³⁵

Pertama menyangkut Pasal 1 ada tambahan, ada tambahan Ayat (3). Kalau di dalam rumusan yang terdahulu hanya 2 kami tambahkan satu ayat yang ke-3, Ayat (3) berbunyi “Indonesia adalah negara hukum”. Ini dimaksudkan agar ada pernyataan yang eksplisit tentang komitmen kita terhadap hukum sehingga akan menjadi pijakan kuat, bagi upaya-upaya penegakan hukum di negeri ini sebagai jawaban terhadap kondisi dimana hukum menjadi permainan dari kekuasaan.

⁶³³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 390

⁶³⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 390

⁶³⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 390

Hamdan Zoelva dari F-PBB mendukung usulan dari Yusuf Muhammad tersebut, namun disini PBB menambahkan prinsip demokrasi. Sehingga kalimatnya berbunyi “ Negara Indonesia adalah negara yang berpegang teguh pada hukum dan prinsip demokrasi. Slamet Effendy sebagai pemimpin rapat mengulang kembali beberapa pembahasan sebelumnya, dan menyinggung perihal negara hukum, yaitu:⁶³⁶

...untuk Pasal 1 itu Ayat (1) hampir seluruhnya sebenarnya menginginkan tetap, tetapi ada penyempurnaan sedikit untuk mengangkat sebuah substansi yang ada di dalam Penjelasan yang kalau nanti Penjelasan itu seperti kesepakatan kita kemarin itu bisa diangkat karena dia punya aspek normatif yang diperlukan untuk tata negara itu diangkat di situ. Tadi dari PKB dan PBB serta Reformasi mengusulkan tentang substansi negara hukum, itu tercermin di dalam kaitannya mengenai sistem negara ini. Karena itu Pasal 1 ada yang usul untuk Ayat (1) nya juga di tambah memang ada rumusan lain yaitu penambahan ayat sendiri dari PKB tetapi intinya sama. Oleh karena itu, andaikata misalnya kita bunyikan misalnya Pasal 1: “Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk Republik dan berdasarkan hukum”. Itu kita tidak merubah apa-apa dari apa yang selama ini berjalan. Bahkan lebih menegaskan bahwa negara kesatuan ini adalah negara demokrasi karena Republik itu. Artinya *respublica*, kembali kepada rakyat dan kemudian berdasarkan hukum artinya apa-apa yang harus kita lakukan harus menempatkan hukum sebagai sesuatu yang *supreme*. Jadi supremasi adalah hukum.

Andaikata rumusan ini bisa diterima kita barangkali sudah menyepakati suatu yang baik. Kemudian yang kedua mengenai Pasal 1 Ayat (2) itu tadi, ada usul-usul yang sifatnya meminta yang ini tetap, tetapi ada usul-usul yang meminta agar supaya di sini ditegaskan mengenai proses sampai kedaulatan rakyat dilakukan oleh MPR, yaitu di situ dimasukkan unsur pemilu. Masalahnya sekarang adalah apakah itu perlu dimasukkan sebagai sesuatu yang menjadi kesatuan bunyi atau dimasukkan di dalam sesuatu yang nanti diatur di dalam misalnya pada Bab II Pasal 2 Ayat (1) yaitu yang terdiri dari DPR dan Utusan Daerah atau Utusan Golongan nanti yang itu baru dilakukan melalui pemilu?

⁶³⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 390-391.

Jadi menurut kami, Pasal 1 ini adalah pasal yang menjadi payung keseluruhannya, dimana rincian-rinciannya termasuk nanti mengenai tugas dan wewenang itu kami letakan pada pasal-pasal selanjutnya. Jadi itu kesimpulan yang bisa kami ambil sebagai Pimpinan di dalam masalah Pasal 1.

Pernyataan Slamet Effendy Yusuf tersebut sesungguhnya telah menggambarkan hakekat mengapa gagasan kedaulatan rakyat, demokrasi dan negara hukum diletakkan dalam satu Pasal UUD 1945, namun tidak sampai disitu perdebatan tentang negara hukum masih terus berlanjut pada sidang-sidang berikutnya. Pada 11 Oktober, 1999, rapat dipimpin oleh Slamet Effendy Yusuf menyampaikan masalah Bab I termasuk persoalan negara hukum sebagai bahan bahasan:⁶³⁷

Selanjutnya Ibu-Ibu dan Bapak-Bapak sekalian masih ada lagi satu bahan pembicaraan kita yaitu mengenai Bab 1 Bentuk dan Kedaulatan. Pada naskah asli UUD 1945, Bab I Bentuk dan Kedaulatan, Pasal 1 itu berbunyi Ayat (1):

”Negara Indonesia ialah negara kesatuan, yang berbentuk Republik.”

Kemudian pada naskah hasil kompilasi Bab I, Bentuk dan Kedaulatan, Pasal 1

alternatif 1:

”Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk Republik dan berdasarkan hukum.”

Alternatif 2, Ayat (1):

”Negara Indonesia ialah negara hukum dan negara kesatuan yang berbentuk Republik.”

Kami persilakan kalau ada yang mau membahas...

Julius Usman dari F-PDIP menyetujui alternatif satu dalam naskah kompilasi yang disampaikan Slamet Effendy, hanya saja Julius meminta agar

⁶³⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 394

kata “dan” dihapuskan sehingga berbunyi: Negara Indonesia adalah negara kesatuan yang berbentuk Republik berdasarkan hukum.⁶³⁸ Hamdan Zoelva dari F-PBB juga menekankan perlunya prinsip negara berdasar hukum diangkat dari penjelasan ke batang tubuh, dan menyarankan agar prinsip kedaulatan hukum tersebut diletakkan pada Bab 1.⁶³⁹ Hamdan Zoelva mengemukakan sebagai berikut:⁶⁴⁰

Kemudian yang kedua, sebenarnya tidak ada salah kalau negara hukum ini dicantumkan dalam Bab I ini, karena kitapun berfikir bahwa negara itu di samping kedaulatan rakyat juga kita inginkan negara ini adalah negara yang berdasarkan kedaulatan hukum itu sendiri. Inilah esensi dari supremasi hukum dalam negara hukum yang kita istilahkan selama ini. Jadi, tidak salah kita tempatkan negara berdasarkan hukum ini ke dalam pasal ini, toh kita artikan juga ke dalam kedaulatan itu ada dalam kedaulatan hukum di samping kedaulatan rakyat itu sendiri. Antara kedaulatan rakyat dengan kedaulatan hukum tidak ada yang bertentangan antara dua kedaulatan di sini, karena justru semuanya kembali kepada supremasi hukum itu sendiri. Makanya, kami dari Fraksi Partai Bulan Bintang tetap menginginkan ada penambahan dalam pasal ini dan kami setuju yang diusulkan oleh Fraksi PDIP tadi, kita hilangkan saja dan-nya biar sambung kalimatnya: “Negara Indonesia adalah negara kesatuan yang berbentuk Republik berdasarkan hukum.”

Jadi mudah-mudahan dengan masuknya berdasarkan hukum dalam batang tubuh ini, hukum menjadi panglima di belakang hari. Tidak selama ini dimana hukum itu ditempatkan di bawah kekuasaan. Kami pikir demikian keterangan kami dan kami setuju pasal ini diubah seperti ini.

Pikiran yang agak berbeda namun secara esensial sama dengan apa

yang dikemukakan oleh Hamdan juga dikemukakan oleh Khofifah Indar

Parawansa dari F-KB yang menyampaikan bahwa F-KB menginginkan aspek

⁶³⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 394

⁶³⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 395

⁶⁴⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 395-396.

negara hukum agar dapat dimuat dalam Pasal 1. Menurut Khofifah yang terpenting ialah bagaimana supremasi hukum itu bisa diakui secara eksplisit, hak *equality before the law* bisa diciptakan dan terjamin tercantum dalam pasal-pasal UUD 1945.⁶⁴¹

Berbeda dari Hamdan Zueva dan Khififah, Harjono dari Fraksi PDIP mendukung pembahsan Pasal 1 mengenai bentuk dan kedaulatan, namun terkait negara hukum, Harjono berpendapat bahwa kaitan langsung negara hukum adalah persoalan hak asasi. Jadi pembahasan mengenai negara hukum mestinya tidak dibahas di Pasal 1, tetapi dibahas saat telah memasuki pembahasan tentang HAM. Berikut pernyataan Harjono:⁶⁴²

Jadi begini. Saya sangat setuju sekali kalau Pasal 1 itu memang membicarakan tentang kedaulatan dan bentuk. Tapi persoalan negara hukum, kita lihat saja, sebetulnya kaitan langsung persoalan negara hukum adalah persoalan hak asasi. Oleh karena itu tempatnya nanti adalah saya bayangkan sebelum kita bicara tentang hak asasi. Oleh karena itu jangan di sini. Pada saat kita bicara hak asasi yang penting adalah persoalan *supremacy of law*, itu sebetulnya adalah perlindungan manusia. Yang penting antara negara dan warga negara dan penduduk. Oleh karena itu tempatnya saya bayangkan di sana.

Pendapat Harjono tersebut dikuatkan oleh Gregorius Seto Harianto dari F-PDKB. Harianto berpandangan bahwa pentingnya supremasi hukum adalah dalam rangka melindungi HAM. Dalam rapat Harianto menyatakan sebagai berikut:⁶⁴³

⁶⁴¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 396-397.

⁶⁴² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 399

⁶⁴³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 400

Saya kira kalau kita mengikuti apa yang dilakukan selama 32 tahun yang lalu, dalam hal Undang-Undang Dasar 1945, maka selama Orde Baru kita tahu bahwa rezim Orde Baru yang paling berkehendak dan berkeyakinan bahwa Penjelasan itu merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari batang tubuh. Dan kita tahu bahwa di dalam Penjelasan justru dalam sistem pemerintahan negara kunci yang pertama adalah Indonesia ialah negara berdasarkan hukum. Artinya, sebetulnya Orde Baru itu sangat menempatkan supremasi hukum karena dia begitu mengagung-agungkan Penjelasan. Tapi kenyataannya kita rasakan, kita alami lain. Saya mau mengatakan bahwa dengan demikian memang ada dua kemungkinan.

Yang pertama, bahwa karena itu di dalam Penjelasan menjadi kurang penting meskipun dikatakan tidak terpisahkan. Atau yang kedua, memang persoalan watak, persoalan perilaku, persoalan semangat penyelenggaraan negara. *Nah*, karena itu saya sangat mendukung upaya untuk memindahkan prinsip negara hukum yang selama Orde Baru ditempatkan menjadi kunci pertama, tapi tidak dilakukan, masuk ke dalam batang tubuh. Hanya saya lebih mendukung usulan dari Pak Harjono bahwa memang sangat sulit untuk menempatkan itu pada Pasal 1. Tapi mungkin lebih benar lebih tepat ditempatkan pada saat kita membicarakan Pasal 27 bahwa:

“Segala warga negara bersamaan kedudukannya di depan hukum dan pemerintahan.”

Dalam persoalan itu kita menekankan pentingnya supremasi hukum di dalam kerangka melindungi hak-hak warga negara dan penduduk. Soal waktunya, saya terus terang tidak ingin mengecewakan Pak Harun. Kalau memang Pak Harun mendesak mau dibicarakan, mari kita bicarakan.

Pada 12 Oktober 1999 dilaksanakan rapat PAH III BP MPR ke-6 yang dipimpin oleh Amin Aryoso dari F-PDI Perjuangan dengan agenda antara lain membahas Pasal 1 Undang-Undang Dasar 1945, Pasal 2, Pasal 3. Amin Aryoso kemudian membacakan tiga alternatif rumusan Pasal 1 Ayat (1).⁶⁴⁴

Bab I.

Bab I ini, naskah Undang-Undang Dasar 1945 berbunyi sebagai berikut: Bab I Bentuk dan Kedaulatan. Pasal 1 Ayat (1):

“Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk Republik.”

⁶⁴⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 401-402

Dari naskah hasil kompilasi, ada tiga alternatif. Ada pun mengenai Bab tetap sama, judul juga sama. Judulnya tetap, Bentuk dan Kedaulatan.

Pasal 1 alternatif satu untuk Ayat (1) bunyinya sebagai berikut:

“Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk Republik dan berdasarkan hukum.”

Alternatif 2:

“Negara Indonesia ialah negara kesatuan berbentuk Republik yang berdasar hukum.”

Alternatif 3:

“Negara Indonesia ialah negara hukum merupakan negara kesatuan yang berbentuk Republik.”

Ini semua sebetulnya latar belakangnya ialah bahwa yang substansial di dalam Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 yaitu negara hukum hendak dimasukkan di dalam Pasal 1 Ayat (1), tetapi formulasinya terdapat tiga alternatif.

Menanggapi hal tersebut M. Hatta Mustafa dari F-PG justru mengusulkan redaksi baru yaitu “ Negara Kesatuan Republik Indonesia ialah negara hukum”.⁶⁴⁵ Zain Badjeber dari F-PPP menyampaikan tidak keberatan jika negara huku diangkat dalam pasal, karena secara prinsip tidak ada penolakan bahwa selama ini Indonesia adalah negara hukum, namun oleh Zain disulkan agar itu menjadi ayat tersendiri.⁶⁴⁶ Berbeda dari sebelumnya, Lukman Hakim dari PPP juga mengasumsikan jika negara hukum masuk dalam sistem pemerintahan. Atas dasar itu Lukman berpendapat sebaiknya bab I bentuk dan kedaulatan, ditambahkan dengan sistim pemerintahan.⁶⁴⁷ Berbeda dari Lukman Hakim, Hamdan Justru tidak menyoal lagi penempatan negara hukum dalam Pasal, sebab menurut hamdan penempatan itu tidak

⁶⁴⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 403-404.

⁶⁴⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 405.

⁶⁴⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 406.

mengurangi bentuk dan kedaulatan, sehingga Hamdan menyetujui baik alternative 1 maupun alternative 2.⁶⁴⁸ Fraksi PDKB yang semula menghendaki agar Pasal 1 atetap, akhirnya luluh, dalam tanggapannya yang diwakilkan oleh Gregorius Seto Harianto justru mengkhawatirkan jika rumusan “*berdasarkan hukum*” hanya dalam pengertian formal. Artinya, berdasarkan ‘hukum formal’. Sebaliknya, kalau digunakan istilah negara hukum, tidak tertutup kemungkinan muncul kekhawatiran bahwa negara diktator.⁶⁴⁹ Andi Mattalatta dari F-PG menyimpulkan bahwa hampir semua pendapat yang telah disampaikan menekankan perlunya supremasi hukum. Dalam pernyataannya Andi Mattalatta menyampaikan sesuatu hal yang sangat mendasar berkaitan dengan Pasal 1 dan negara hukum. Andi Mattalatta menyampaikan:⁶⁵⁰

Kalau kita mendengarkan seluruh pembicaraan, tak satu pun di antara kita yang mengingkari perlunya penegakan supremasi hukum. Saya kira semua kita sama dalam semangat itu. Hanya bagaimana menuangkannya dalam undang-undang itu menjadi persoalan.

Saya lihat di sini ada berapa pertanyaan-pertanyaan. Yang pertama, *apakah negara hukum atau negara yang berdasarkan hukum, itu merupakan bagian dari bentuk negara atau bukan?*

Pertanyaan yang kedua, apakah negara hukum atau negara yang berdasarkan hukum itu bagian dari sistem penyelenggaraan negara?

Yang ketiga, apakah negara hukum atau negara yang berdasarkan hukum itu bagian dari sistem penyelenggaraan pemerintahan?

Dan yang keempat, apakah negara hukum atau negara yang berdasarkan hukum itu bagian dari sistem sosial atau kehidupan kemasyarakatan?

⁶⁴⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 406-407.

⁶⁴⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 409-410

⁶⁵⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 412-413

Kalau jawabannya dia merupakan bentuk negara, dia di Pasal 1. Kalau jawabannya merupakan bagian dari sistem penyelenggaraan negara, mungkin tempatnya di Bab I, hanya judul Bab I-nya yang perlu ditambah. Bentuk, Kedaulatan dan Penyelenggaraan Negara.

Setelah rapat sempit di skors, selanjutnya dilanjutkan kembali, pimpinan kembali membacakan alternative yang sudah ada di dalam naskah kompilasi.⁶⁵¹ Menanggapi alternative usulan yang sudah ada itu Andi Mattalatta dari F-PG tetap pada pertanyaannya yang belum sempat terjawab. Andi menyampaikan:⁶⁵²

Lalu menjadi pertanyaan kalau itu kita mau angkat ke batang tubuh tempatnya di mana? Apakah prinsip negara hukum itu merupakan bagian dari bentuk negara, sehingga tempatnya di Pasal 1? Atau bagian dari sistem penyelenggaraan negara yang belum ada babnya, atau bagian dari sistem pemerintahan negara sehingga ditempatkan di situ atau bagian dari sistem kehidupan sosial, sehingga ditempatkan di bab mengenai kesejahteraan sosial? Ini *multiple choice*. Tolong jawab salah satu di antaranya.

Dalam rapat PAH III BP MPR Ke-7 (Lanjutan), 13 Oktober 1999 yang diketuai Amin Aryoso, Sri Soemantri mencoba menjawab pertanyaan Patrialis tentang rumusan negara hukum.⁶⁵³

Memang ini ada seorang teman yang membedakan dua istilah itu. Yaitu, almarhum Profesor Hamid S Atamimi. Sebetulnya menurut saya, negara Indonesia berdasarkan atas hukum atau negara Indonesia adalah negara hukum itu, menurut saya sama saja. Oleh karena itu, saya mempunyai catatan terhadap rumusan Panitia *Ad Hoc* ini, yaitu ada tujuh alternatif, barangkali saya bisa menambahkan alternatif yang ke delapan. Sebaiknya dipisah *aja* sekaligus daripada nanti rumusannya berbeda-beda mulai dari alternatif pertama sampai ke tujuh.

⁶⁵¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 414-415

⁶⁵² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 415-416

⁶⁵³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 416

Pertama, negara Indonesia adalah negara hukum. Apakah mau ditambah yang berintikan keadilan dan kebenaran.

Kemudian ayat yang keduanya, negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk republik. *Dus*, dua ayat, tapi merupakan bagian dari satu pasal sebab ini kelihatannya *cuma* rumusan yang berbeda-beda mulai dari alternatif yang pertama.

Hasil pembahasan dalam rapat PAH I dilaporkan kepada rapat BP MPR ke-3, 14 Oktober 1999. Namun, dalam laporan tersebut tidak disinggung mengenai ketentuan negara hukum, hanya disebut sebagai pasal yang menjadi pokok-pokok materi yang menjadi prioritas untuk dilakukan perubahan.⁶⁵⁴

b. Pembahasan pada masa perubahan kedua

Pada masa pembahasan perubahan kedua rapat PAH I BP MPR ke-3, 6 Desember 1999, yang dipimpin oleh Jakob Tobing, fraksi-fraksi menyampaikan pengantar musyawarahnya. Dalam pengantarnya hanya F-PPP dan F-PBB yang kembali menyinggung prinsip negara hukum. Lukman Hakim Saefuddin, juru bicara F-PPP menyampaikan materi negara hukum yang semula terdapat dalam Penjelasan akan diangkat ke pasal-pasal. Berikut ini pernyataannya.⁶⁵⁵

Pada persidangan yang lalu, Panitia *Ad Hoc* III yang kini berganti menjadi Panitia *Ad Hoc* I, Badan Pekerja MPR, sudah mulai membahas perubahan pada Pasal 1 Bab I tentang Negara Hukum sebagai materi muatan Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 yang akan diangkat ke Batang Tubuh Undang-Undang Dasar. Demikian pula perlu pemikiran adanya pembaharuan mengenai sendi-sendi bernegara dengan membedakan antara sendi filosofis dan sendi-sendi politik. Sendi filosofis bernegara adalah Pancasila, sedangkan sendi politik bernegara mencakup sendi-sendi demokrasi, sendi negara

⁶⁵⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 417.

⁶⁵⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 418-419.

berdasarkan atas hukum, sendi keadilan sosial dan lain-lain. Sendi-sendi ini perlu dicermati untuk dimuat secara tegas dalam Batang Tubuh Undang-Undang Dasar, tidak hanya dimuat dalam Pembukaan. Terhadap sendi-sendi ini dapat ditentukan sebagai sesuatu yang tidak akan menjadi objek perubahan atau objek amendemen di kemudian hari.

Pengantar dari F-PBB dikemukakan oleh Hamdan Zoelva sebagai berikut.⁶⁵⁶

Menurut pandangan kami, untuk mendeteksi dan mengetahui hal-hal mendasar yang menjadi kebutuhan negara dan bangsa kita pada saat ini, paling tidak dapat dipandang dari dua segi yaitu; Pertama, pengalaman-pengalaman buruk bangsa kita yang telah kita lalui pada tiga periode pemerintahan yang lalu, termasuk pengalaman pada awal pemerintahan sekarang ini yang perlu kita perbaiki bersama. Dalam hal ini dapat dicatat antara lain masalah susunan Majelis Permusyawaratan Rakyat, masalah kepresidenan, masalah negara hukum dan supremasi hukum termasuk masalah hak-hak asasi manusia serta hubungan antara lembaga tinggi dan tertinggi negara...

Pada Rapat PAH I BP MPR Ke-4, 7 Desember 1999, Valina Singka Subekti yang mewakili F-UG menyampaikan adanya penegasan terhadap penegakan hukum sebagai wujud dari negara hukum.⁶⁵⁷

...

Penegasan tentang penegakan hukum di negara kita sangat penting sebagai perwujudan dari negara hukum dan supremasi hukum seperti yang diamanatkan oleh Pembukaan UUD 1945. Seperti kita ketahui supremasi hukum adalah dasar dari tegaknya demokrasi. Penegakan hukum hendaknya dilakukan bersama-sama oleh pengadilan, kejaksaan, kepolisian dan badan-badan lain yang nantinya diatur oleh UU.

Setelah rapat tersebut, tidak ada lagi pembahasan mengenai negara hukum, baik dalam rapat PAH, BP, komisi, maupun dalam rapat Paripurna Majelis dalam Sidang Tahunan MPR Tahun 2000. Selain Perubahan Kedua

⁶⁵⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 419.

⁶⁵⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 419

UUD 1945 yang disahkan pada 18 Agustus 2000, MPR juga memutuskan Ketetapan MPR Nomor IX/MPR/2000 mengenai Penugasan Badan Pekerja MPR RI untuk Mempersiapkan Rancangan Perubahan Undang-Undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam Ketetapan tersebut terdapat lampiran mengenai rancangan materi perubahan tentang negara hukum adalah sebagai berikut.⁶⁵⁸

BAB I
BENTUK, (DASAR), DAN KEDAULATAN

Pasal 1

(4) Negara Indonesia adalah negara hukum.

c. Pembahasan pada masa perubahan ketiga

Setelah tidak mendapat ruang dalam masa pembahasan perubahan kedua, Pembahasan mengenai negara hukum dilanjutkan pada masa perubahan ketiga. Pada masa perubahan ketiga, Sutjipno adalah peserta pertama yang menyinggung perihal negara hukum dalam Rapat PAH I BP MPR ke-7, 13 Desember 2000, yang diketuai Jakob Tobing. Dalam kesempatan tersebut Sutjipno menyampaikan sebagai berikut.⁶⁵⁹

Maka menurut rumus daripada *democratiche rechtsstaat*, maka demokrasi itu sendiri adalah merupakan *staatssvorm*, sedangkan *rechtsstaat* asas negara hukum yang membatasi demokrasi agar tidak menjadi anarki. Maka atas dasar itulah maka rumusan negara kita sebaiknya dia menganut *democratiche rechtsstaat*...”

⁶⁵⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 420

⁶⁵⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 420

Pernyataan Sutjipno tersebut disetujui oleh seorang tim pakar, Dahlan Ranuwihardjo. Dahlan menyetujui dengan kembali menguraikan elemen-elemen negara hukum seperti yang yang dikemukakan oleh Julius Stahl.⁶⁶⁰ Pada Rapat PAH I BP MPR ke-8, 14 Desember 2000, , Zain Badjeber dari F-PPP kembali membicarakan penempatan posisi negara hukum jika hendak diangkat dari penjelasan ke batang tubuh. Pendapat senada juga dikemukakan oleh Harun Kamil.⁶⁶¹ Dari perwakilan Wantannas, Ahfas Mufti Pada Rapat PAH I BP MPR Ke-15, 17 Februari 2000 mengemukakan, jika negara Indonesia adalah negara hukum, dan mengusulkan agar prinsip negara hukum tersebut disisipkan pada Pasal 1 ayat (1). Tidak ada alasan mengapa atas saran tersebut. Lain halnya dengan Purnomo Yusgiantoro dari Lemhannas yang mengemukakan jika prinsip negara hukum itu sudah tercover dalam sistem pemerintahan negara.⁶⁶² Luhut MP Pangaribuan dari PBHI justru menegaskan bahwa UUD 1945 sudah menganut rule of law, hanya saja dalam penjabaran pasal-pasalnya tidak tercermin, khususnya mengenai kemandirian kekuasaan kehakiman.⁶⁶³ Pada Rapat PAH I BP MPR Ke-24 1 Maret 2000, ketua rapat, Jakob Tobing kembali mengulas beberapa kesepakatan yang lalu termasuk soal negara hukum: Disepakati pula bahwa

⁶⁶⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 421

⁶⁶¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 421-422

⁶⁶² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 422.

⁶⁶³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 423.

kita adalah negara hukum.⁶⁶⁴ Dalam Rapat PAH I BP MPR Ke-32 17 Mei 2000, Harjono dari F-PDIP yang mengusulkan Pasal 1 ayat (4) yang berbunyi “ negara republik Indonesia adalah negara hukum yang menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia.⁶⁶⁵ Dari usulan tersebut, Harjono mulai menyepakati jika prinsip negara hukum diatur dalam Pasal 1. Hanya saja diberi penegasan tentang HAM. Hamdan Zoelva pada prinsipnya tetap konsisten pada pernyataannya sejak awal. Hamdan Zoelva menyampaikan.⁶⁶⁶

...dan masalah Indonesia sebagai negara hukum bisa dicantumkan dalam bab ini dengan beberapa perubahan mengenai kedudukan MPR.

...Yang kedua, mengenai masalah negara hukum. Ini penting kita muat dalam Pasal 1 karena kita menginginkan sebuah negara Indonesia adalah negara sebagai negara hukum, tidak berdasarkan atas kekuasaan, dan sekaligus kita mengangkat norma yang ada dalam Penjelasan ke dalam Undang-Undang Dasar Pasal 1 ini. Dengan pertimbangan-pertimbangan itu maka kami, fraksi kami, mengusulkan Bab I ”Bentuk dan Kedaulatan.” Pasal 1, ”Negara Indonesia adalah negara kesatuan berdasar atas hukum yang berbentuk republik.” Pasal 2, ”Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan dengan sistem perwakilan yang dipilih melalui proses pemilihan umum yang diadakan satu kali dalam lima

Gregorius Seto Harianto menyampaikan usulannya tentang negara hukum sebagai berikut: “... Adalah prinsip utama sistem Pemerintahan negara, a. Negara Indonesia berdasar atas hukum.⁶⁶⁷ Usulan Harianto tersebut tidak dirinci akan diletakkan pada Bab berapa atau Pasal berapa UUD 1945. Valina menegaskan perlunya menegaskan prinsip negara hukum yang selama

⁶⁶⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 424.

⁶⁶⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 424.

⁶⁶⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 426.

⁶⁶⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 426.

ini hanya berada pada penjelasan, agar tidak lagi menjadi persoalan.⁶⁶⁸

Hamdan Zoelva (F-PBB) memberikan penjelasannya sebagai berikut:⁶⁶⁹

Kemudian yang ketiga, masalah negara hukum sebagai dasar negara, negara hukum sebagai dasar negara mengandung arti bahwa pelaksanaan kekuasaan pemerintahan negara didasarkan pada hukum dan konstitusi, tidak ada satupun tindakan pelaksanaan kekuasaan negara yang tidak berdasarkan atas hukum, jadi inilah yang dimaksud dengan negara Indonesia berdasar dengan negara hukum yang dimaksud dalam substansi yang kami usulkan dan juga diusulkan oleh Fraksi PDI Perjuangan. Jadi negara dalam pelaksanaan kekuasaan pemerintahan negara harus selalu didasarkan pada hukum dan untuk menghindari jangan sampai hukum ini diterjemahkan sedemikian rupa sesuai dengan keinginan pemerintah atau penguasa, maka saya setuju dengan usulan dari PDI-Perjuangan yang membatasi hukum itu dengan pelaksanaan hak-hak asasi manusia. Jadi itu membatasi kekuasaan negara yang mengatur hukumnya menurut negara atau menurut pemerintah. Ini yang berlaku juga di negara-negara komunis, negara-negara Soviet mereka mendasarkan pada hukum tapi hukum diatur oleh mereka dengan mengenyampingkan hak-hak asasi manusia. Oleh karena itu kami setuju dengan usulan F-PDIP ini bahwa perlu kita batasi yang dimaksud dengan negara hukum itu adalah negara hukum yang benar-benar menghormati hak-hak asasi manusia dan itu perlu dicantum di bagian dasar negara ini, walaupun nanti *break downnya* dalam bab lain nanti dimuat juga di sana.

Patrialis Akbar dari fraksi reformasi mengusulkan agar negara hukum tidak diletakkan pada Pasal 1, tetapi pada pelaksanaan pemerintahan, sehingga Patrialis Akbar mengusulkan diatur dalam bab tersendiri. Harjono kembali menegaskan bahwa sudah ada kesepakatan bahwa negara hukum akan diletakkan pada pasal 1, namun Harjono mengusulkan akan redaksinya adalah negara hukum, bukan negara berdasar atas hukum, karena dalam praktiknya

⁶⁶⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 427.

⁶⁶⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 428.

negara totaliter sekalipun juga mengklaim berdasar atas hukum.⁶⁷⁰ Jakob Tobing, sebagai Ketua Rapat kembali menegaskan bahwa semua semua sudah sepakat dengan negara hukum, tinggal peletakannya yang masih belum tercapai. Dalam Rapat Lobi PAH I BP MPR, 17 Mei 2000, ketua rapat Jakob Tobing memberikan pengantar rapat:⁶⁷¹

Baik kita bisa masuk ke poin keempat mengenai *rechtsstaat* ini, kalau bahwa negara kesatuan Republik Indonesia yang berbentuk Republik ini adalah sebuah negara hukum itu sudah tidak ada masalah, hanya ini *rechtsstaat*-nya di-taruh di mana. Jadi ini sebetulnya ada hal lain di situ, yaitu menyangkut dengan masalah hak asasi manusia sebagai limitasi terhadap supremasi hukum itu.

Hamdan Zoelva dari F-PBB juga mengemukakan pandangannya yang juga mengusulkan negara Indonesia itu negara berdasarkan atas hukum. Pendapat tersebut sinkron dengan usulan PDIP yang menyepakati dicantumkan dalam Pasal 1. Pada kesempatan itu juga Hamdan menyetujui bahwa limitasi pengertian negara hukum yang akan diangkat adalah HAM.⁶⁷² Berbeda dari usulan Harjono dan Hamdan Zoelva, Hatta Mustafa justru mengemukakan jika negara hukum sudah *include* di dalamnya perlindungan HAM, sehingga yang perlu dipertegas mestinya bukan perlindungan HAM, tapi hierarki perundang-undangan.⁶⁷³ Berbeda dari Hatta Mustafa, Harun Kamil lebih sependapat dengan usulan Harjono dari PDIP, hanya yang menjadi pertanyaan selanjutnya apakah rumusan tersebut masuk dalam

⁶⁷⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 428-430.

⁶⁷¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 430.

⁶⁷² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 431.

⁶⁷³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 431.

kedaulatan atau sifat tersendiri?⁶⁷⁴ Ali Hardi Kiaidemak dari F-PPP menegaskan persetujuannya tentang pendapat Pataniari yang mengoreksi anak kalimat yang diusulkan Harjono. Dalam pandangan Ali Hardi, jika negara hukum diberi anak kalimat, mestinya mencakup semua.⁶⁷⁵ Abdul Khaliq Ahmad (F-KB) menegaskan mengenai negara hukum sebagai fondamen sebagai berikut:⁶⁷⁶

Saya kira yang Pertama soal pentingnya negara hukum itu memang harus eksplisit disebut di dalam Bab I, karena ini menjadi fundamen. Tadi disebut bahwa *umbrella* dari bab-bab berikutnya. Oleh karena itu maka dia tidak bisa di-*cantel*-kan kepada pasal-pasal tertentu di situ, tetapi dia harus keluar menjadi pasal tersendiri. Itu yang pertama.

Asnawi Latief (F-PDU) menegaskan kedudukan negara hukum dalam

Pasal 1 sebagai payung bagi Pasal-Pasal selanjutnya sebagai berikut:⁶⁷⁷

Negara hukum itu sudah mencantumkan menghargai Hak Asasi Manusia. Bahkan lebih dari itu adalah kebebasan peradilan yang bebas dan banyak lagi uraiannya. Itu nanti akan *nyantol* semua. Hukum itu sudah meliputi hak-hak asasi. Oleh karena itu kenapa tidak satu nafas saja bahwa negara Indonesia ini adalah negara kesatuan, berbentuk republik dan berdasarkan hukum "titik". Itu sebagai *umbrella*.

Selanjutnya Ketua Rapat Jakob Tobing mencoba menyimpulkan bahwa semua sudah sepaham mengenai negara hukum akan dimasukkan pada Bab I. Dilanjutkan Slamet Effendy Yusuf (F-PG) yang meminta agar hanya istilah negara hukum yang dipakai, tanpa sambungan anak kalimat, sebab jika disambung dengan perlindungan HAM, artinya elemen-elemen yang lain

⁶⁷⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 432.

⁶⁷⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 432

⁶⁷⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 433

⁶⁷⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 433

menjadi tidak masuk.⁶⁷⁸ Berbeda lagi dari sebelumnya Andi Mattalatta (F-PG) juga menyampaikan pandangannya sebagai berikut:⁶⁷⁹

Ada istilah negara berdasar hukum, ada istilah negara hukum. Kalau kita pakai istilah negara hukum, semua yang baik-baik sudah ada di situlah. *Checks and balances*-nya ada, pembatasan kekuasaannya apa. Kalau kita pakai negara berdasar hukum, aturannya, ada hukumnya apa nggak? Terlepas hukum itu menghormati Hak Asasi Manusia atau tidak, terlepas hukum itu totaliter atau tidak dan itu pilihannya dua. Kalau kita pakai negara berdasarkan atas hukum, semua rambu-rambu harus ada. Negara berdasarkan hukum yang menghormati hak asasi, yang membatasi kekuasaan, yang ini, yang ini, yang ini. Tapi kalau kita pakai istilah negara hukum, titik sampai di situ. Sekali lagi memang ini kedengarannya akademik. Tapi saya kira tidak apa-apa kita selesaikan.

A.M. Luthfi (F-Reformasi) menyatakan persetujuannya tentang rumusan negara hukum.⁶⁸⁰ Selanjutnya Ketua Rapat Jakob Tobing kembali mencoba menyimpulkan pembahasan tentang negara hukum sebagai berikut:⁶⁸¹

Jadi bisa dirumuskan dua alternatif begitu? Jadi satu pasal, tapi yang satu negara hukum titik, yang satu negara hukum yang menjunjung hak asasi manusia.

Dalam Rapat Tim Perumus Panitia Ad Hoc I Badan Pekerja MPR RI, 19 Mei 2000, ketua rapat Ali Masykur Musa mengantarkan pembahasan:⁶⁸²

Tim Perumus itu, waktu itu disepakati tentang dasar negara ada tiga alternatif ya. Kemudian yang kedua, tentang hukum itu ada dua alternatif, hukum saja atau dengan menjunjung tinggi hak asasi manusia.

⁶⁷⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 434.

⁶⁷⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 434.

⁶⁸⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 434.

⁶⁸¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 435.

⁶⁸² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 345.

Ali Hardi Kiaidemak (F-PPP) langsung merespon pernyataan ketua rapat tersebut: “Apa langsung kepada kalimat? Jadi substansinya bahwa negara kesatuan ya, republik ya, negara hukum ya, begitu?”⁶⁸³.Ketua Rapat, menjawab.⁶⁸⁴

Ok... jadi itu yang Pertama Pak Ali. Yang kedua adalah dasar negara. Yang ketiga adalah kedaulatan rakyat dan yang keempat negara hukum. Kalau kita sepakati....”

Ali Hardi Kiaidemak (F-PPP) kembali merespon jawaban ketua rapat, dengan menyatakan bahwa 2 inventarisasi dalam lobi yang belum masuk, yaitu perihal pemilu dan tata urutan perundang-undangan. Respon yang sama juga diberikan oleh Patrialis Akbar yang menyatakan jika usulan fraksi reformasi tentang rumusan “Negara Indonesia adalah negara berdasar atas hukum” belum masuk. Dalam menajamkan rumusan mengenai negara hukum, Ketua Rapat Ali Masykur Musa menyampaikan dua rumusan, yaitu: “Negara Indonesia adalah negara hukum”, dan Alternatif dua “negara ini adalah negara hukum, yang menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia”.⁶⁸⁵ Pernyataan tersebut direspon Patrialis yang menambahkan rumusan alternative tiga, yaitu: “ negara Indonesia adalah negara berdasar atas hukum (*Rechtsstaat*).⁶⁸⁶ Selanjutnya Ali Hardi Kiaidemak mengemukakan catatannya pada lobi sebelumnya, yaitu: “negara Indonesia adalah negara hukum”, dan “negara

⁶⁸³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 435.

⁶⁸⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 435.

⁶⁸⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 435-436.

⁶⁸⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 436.

Indonesia adalah negara berdasar atas hukum”.⁶⁸⁷ Harianto merespon Ali Hardi dengan mengatakan jika alternatif 2 merupakan tambahan yang baru muncul.⁶⁸⁸

Rapat PAH I BP MPR Ke-51, 29 Juli 2000 yang dipimpin Jakob Tobing, Sutjipno menegaskan sikap PDIP sebagai berikut:⁶⁸⁹

Dalam rangka memenuhi tuntutan reformasi diantaranya yang adalah mengenai penegakan hukum F-PDI Perjuangan sangat berkepentingan untuk memasukkan konsep negara hukum ini dalam Bab I sebagai dasar filosofis bagi penegakkan hukum serta perlindungan dan pengakuan atas Hak Asasi Manusia.

Hamdan Zoelva mencoba menguraikan kembali perbedaan antara negara hukum dan negara berdasar atas hukum sebagai berikut:⁶⁹⁰

Dalam *draft* perubahan, kita sengaja memilih istilah negara hukum bukan istilah negara berdasar atas hukum. Karena menurut paham kita bersama filosofi dan anti negara hukum adalah benar-benar negara yang berlandaskan pada nilai-nilai hukum yang sangat fundamental dan memenuhi rasa keadilan bagi masyarakat. Kita menghindari istilah negara berdasar atas hukum, karena kita memiliki pemahaman yang sama bahwa hukum yang dipahami dalam istilah ini adalah lebih kepada hukum positif yang sifatnya tertulis yang adanya bisa diada-adakan. Negara hukum adalah konsep negara yang lebih dalam artinya dan mencakup arti negara berdasarkan hukum itu.

Sidang Tahunan MPR RI Ke-4, 9 Agustus 2000 yang dipimpin oleh Amien Rais, Hajriyanto Y. Thohari dari F-PG menegaskan sikap fraksinya sebagai berikut:⁶⁹¹

Untuk memberikan landasan yang kuat bagi supremasi hukum maka Fraksi Partai Golkar mengangkat penjelasan negara hukum menjadi bagian dari pasal satu perubahan UUD 1945, karena Penjelasan UUD 1945 akan tidak diperlukan lagi.

⁶⁸⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 436-437.

⁶⁸⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 437.

⁶⁸⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 438.

⁶⁹⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 438-439.

⁶⁹¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 439.

Pada rapat PAH I BP MPR ke-12, 29 Maret 2001. Rapat tersebut dipimpin oleh Jakob Tobing dengan agenda “Laporan dan klarifikasi terhadap kajian tim ahli.” Jimly Asshiddiqie mengusulkan agar butir ketiga dalam Pasal 1 Bab I mengatur mengenai mengenai negara hukum. Usulan tersebut dikemukakan sebagai berikut.⁶⁹²

Kemudian poin yang ketiga, mengenai negara hukum. Negara hukum memang tidak tercantum dalam batang tubuh Undang-Undang Dasar 1945, tetapi bisa kita temukan dalam Penjelasan. Karena itu kami menyetujui ide negara hukum ini diangkat menjadi rumusan Batang Tubuh dan masuknya di dalam Bab I ini Pasal 1. Tetapi, supaya dilihat dalam satu napas dengan ide demokrasi atau konsep kedaulatan rakyat kami usulkan perumusannya menjadi satu napas dengan negara hukum dan kedaulatan rakyat. Dengan perkataan lain Bab I Undang-Undang Dasar kita dengan judul “Bentuk Dasar dan Kedaulatan.” Kami usulkan berisi tiga, satu pasal tiga ayat. Ayat (1) itu berbicara mengenai: “Dasar negara Pancasila” sebagaimana dirumuskan dalam pembukaan Undang-Undang Dasar. Ayat (2) menentukan mengenai: “Bentuk negara kesatuan dan bentuk pemerintahan republik”. Sedangkan Ayat (3), menentukan mengenai negara hukum: “Negara Indonesia adalah negara hukum yang berkedaulatan rakyat”. Ini mengenai Bab I.

Hamdan Zoelva dari F-PBB memberikan tanggapan terhadap pendapat tim ahli. Menurut Hamdan, rumusan Indonesia adalah negara hukum adalah penegasan dari *rechtsstaat*.⁶⁹³ Pada 24 April 2001, Jimly Asshiddiqie menjelaskan kaitan antara demokrasi dan negara hukum:⁶⁹⁴

Dan sebaiknya memang pada akhirnya demokrasi kita itu tidak bisa dibebaskan dengan prinsip negara hukum. Negara hukum itu harus demokratis, demokrasi harus berdasar atas hukum. Kalau misalnya Mahkamah Agung Amerika dalam mengambil keputusan, ujung-

⁶⁹² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 441.

⁶⁹³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 441-442.

⁶⁹⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 442.

ujungnya juga harus voting. Itu menunjukkan bahwa memang keadilan, demokrasi, negara hukum tidak bisa dipisah dengan demokrasi, demokrasi pun demikian. Jadi tidak perlu kita persoalkan mengapa harus politik dulu baru hukum.

Pada 10 Mei 2001 Jimly Asshiddiqie dari tim ahli kembali menyampaikan pendapatnya tentang kemungkinan rumusan Bab I Ayat (4) tentang negara hukum untuk menambahkan kata demokratis, yang dimaksudkan untuk mempertegas konsepsi negara hukum yang tidak otoriter.

Berikut ini pendapat Jimly Asshiddiqie.⁶⁹⁵

Di dalam rumusan Badan Pekerja itu juga sudah dirancang ada tambahan ayat, yaitu mengenai negara hukum. Dalam rumusan pasal asli tidak ada, tetapi konsep negara hukum atau *rechtsstaat* ini ada dalam Penjelasan. Oleh karena itu, karena kita ada keinginan untuk menghapus Penjelasan sama sekali dari pengertian kita mengenai struktur Undang-Undang Dasar maka materi atau rumusan berkenaan dengan negara hukum itu dicantumkan di dalam Bab I ini. Tetapi, kita mengusulkan supaya kalimatnya tidak diulang-ulang, tidak lagi negara Indonesia lagi tetapi langsung “Indonesia adalah negara hukum”, tetapi ada tambahan “yang demokratis”. Pemikirannya kenapa harus ditambah “yang demokratis”, untuk mempertegas. Jadi antara nomokrasi, *the rule of law* dengan demokrasi. Nomokrasi dan demokrasi sebagai dua sisi dari mata uang yang sama.

Dalam perkembangan teori negara, ada juga berkembang teori negara hukum, tetapi negara hukum yang tidak demokratis. Negara hukum yang otoritarian, negara hukum juga.

Oleh karena itu, kita mau mempertegas, meskipun Ayat (3) sudah mengatur, menentukan mengenai kedaulatan ada di tangan rakyat, tapi ketika kita menegaskan mengenai prinsip negara hukum ini, kita tegaskan lagi keseimbangannya dengan konsep demokrasi. Jadi nomokrasi di satu segi, demokrasi di lain segi sebagai dua hal yang kita inginkan berjalan beriringan. Oleh karena itu diusulkan Indonesia adalah negara hukum yang demokratis (*rechtsstaat*).

⁶⁹⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 443.

Patrialis Akbar dari F-Reformasi menanyakan perbedaan atas konsep negara hukum dan negara atas hukum.⁶⁹⁶ Soetjipno dari F-PDI Perjuangan memberi tanggapan mengenai pengertian negara hukum,⁶⁹⁷

“... kita kembali kepada *staatstype*, kita mengenal *polizeisstaat*, *liberalesstaat*, *formelerechtsstaat*, *materielerechtsstaat*, dan *democratische rechtsstaat*. Yang terakhirlah yang paling mutakhir saudara.

Oleh karena itu maka tolong terjemahannya itu memang bukan negara hukum yang demokratis, bukan. Itu ditolak oleh Prof. Joko dulu karena ada terminologi yang agak susah tapi diterima saja namanya, tapi isinya bukan itu. Isinya itu adalah agar demokrasi dibatasi oleh paham asas negara hukum sehingga demokrasi tidak menjadi anarkhi. Sekian, terima kasih.

Dalam Rapat PAH I BP MPR Ke-20 yang diketuai oleh Jakob Tobing, 22 Mei 2001, Asnawi Latief dari F-PDU memilih alternatif 2 rumusan Tim, yaitu “Indonesia adalah negara hukum yang demokratis. Patrialis Akbar dari F-Reformasi meminta konfirmasi tentang terjemahan kalimat *rechtsstaat* yang sesungguhnya. Menurutnya, ada *Indonesia adalah negara yang berdasarkan hukum (rechtsstaat)* dan ayat satunya menyatakan bahwa *negara Indonesia berdasar atas hukum*. Berbeda dari Patrialis, Sutjipto dari F-UG mengusulkan terkait dengan rumusan negara hukum yang demokratis. ia tersebut juga meminta meninjau kembali tambahan penggunaan kata “*demokratis*” setelah “*negara hukum*”.⁶⁹⁸ Usul Sutjipto tersebut sejalan dengan penegasan Hamdan Zoelva dari F-PBB berpendapat bahwa negara hukum ini adalah sebuah *term*,

⁶⁹⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 443.

⁶⁹⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 444.

⁶⁹⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 446.

yang di dalamnya mengandung makna, *constitutional system; rule of law; dan* perlindungan terhadap HAM, sehingga frasa demokrasi tidak perlu lagi dimasukkan.⁶⁹⁹ Karena belum disepakatinya rumusan, disebabkan masih banyak pertanyaan-pertanyaan mengenai negara berdasar hukum, Jimly Asshidiqqie dari Tim Ahli memberikan penjelasan sebagai berikut.⁷⁰⁰

Kemudian yang lain adalah mengenai negara hukum. Jadi ini ada dua soal, satu negara hukum, yang kedua negara demokrasi, kami melihatnya dalam satu napas di dalam. Memang betul ini seakan-akan persoalan akademis begitu, soal konseptual yang mestinya tidak perlu terlalu dianggap penting sekali untuk dipertimbangkan dalam rangka penyempurnaan rumusan Undang-Undang Dasar. Tapi menurut kami justru ini harus dimanfaatkan peluang ini untuk memperbaiki. Jadi ada dua hal di sini, satu negara hukum, yang kedua adalah negara demokrasi atau negara berkedaulatan rakyat. Di dalam konsep berkenaan dengan negara hukum dan juga negara demokrasi, kalau kita mempelajari sejarah perkembangan pertumbuhan pemikiran mengenai negara demokrasi dan negara hukum, memang puncak yang paling mutakhir adalah diskusi berkenaan dengan negara demokrasi yang berdasar atas hukum itu. *Nah* yang itu yang biasa diistilahkan dengan *constitutional democracy*, itu yang paling mutakhir. Sebaliknya diskusi mengenai negara hukum dalam sejarah itu panjang sekali, sejak dari jaman Romawi.

Nah yang paling mutakhir adalah ide mengenai negara hukum yang demokratis itu. Atau dulu pernah kita sebut dengan istilah *demokratische rechtsstaat* yang ada kritik terhadap istilah itu. Memang benar, terhadap semua terminologi yang berkembang dalam sejarah itu ada saja itu kekurangannya, ada saja kritik-kritiknya. Tetapi yang dimaksud di dalam perkembangan pemikiran itu adalah hendaklah dijamin betul bahwa gagasan negara hukum itu demokratis, negara hukum itu hendaklah demokratis. Itu sebabnya meskipun dalam Undang-Undang Dasar 1945 belum dirumuskan, lihatlah dalam Konstitusi RIS, lihatlah di dalam Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950. Istilah yang dipakai persis Pak, negara hukum yang demokratis. Itu yang dipakai di dalam Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950, begitu juga Konstitusi RIS, gitu...

⁶⁹⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 447.

⁷⁰⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 449-452.

...Kemudian mengenai negara kedaulatan rakyat itu tadi. Jadi kedaulatan rakyat berdasar atas hukum. Jadi pada akhirnya diskusi berkenaan dengan kedaulatan ya, apa sesungguhnya yang berdaulat dalam setiap negara itu? Siapa sih pemegang kedaulatan kekuasaan tertinggi itu? Perdebatannya adalah apakah rakyat, apa hukum? *Nah* ini persis perdebatan filosofi, filsafat hukum antara demokrasi atau nomokrasi. *Nah* ketemunya adalah di dalam konsep yang dua tadi, yang satu demokratis secara *rechtsstaat*, yang satu lagi *contitutional democracy*. Yang kalau kita gabung inginnya dua-duanya itu dianut di dalam Undang-Undang Dasar kita. Dan memang kalau kita baca, pelajari perdebatan sejak tahun 1930-an memang dua-duanya itu dianut oleh *the founding fathers*. Itu sebabnya ada istilah sistem konstitusional, yang tadi dijelaskan di dalam rumusan yang dibuat oleh Soepomo itu, sistem konstitusional untuk menggambarkan ada *constitutional democracy*...

...Lalu yang terakhir, mengenai negara hukum. *Nah* ini kan soal istilah saja itu, kalau menurut saya soal istilah saja. Jadi negara hukum itu yang kita maksud negara yang berdasar atas hukum, *gitu*. Nah yang kita kenal dari istilah Jerman-nya ya *rechtsstaat*, yang kita kenal dari istilah Inggris-nya Anglo Saxon ya *the rule of law*, tapi dengan, apa namanya itu, elemen-elemen penjelasan yang berbeda. Jadi tradisi Eropa menjelaskan secara berbeda, tradisi Amerika menjelaskan secara berbeda, tapi yang dimaksudkan itu sama. Jadi sama saja perdebatan orang mengenai istilah *demokratische rechtsstaat* tadi. Banyak kritik kepada penulis buku *demokratische rechtsstaat* seakan-akan yang dimaksudkannya itu bukan sesungguhnya *demokratische rechtsstaat*. Begitu juga kritik misalnya pada istilah *Reinerechtsleer*. Itu teori murni tentang hukum dari Hans Kelsen. Kritik para ahli adalah, *lho* bukan hukumnya yang murni tapi teorinya Kelsen itu yang murni, *gitu kan*. Artinya maksud saya apa? Semua terminologi yang dikembangkan para sarjana itu mesti mengundang kritik. Tetapi kita yang ingin tahu perkembangan pemikiran itu tidak usah terjebak pada perdebatan semantik begitu, yang penting maksudnya apa. Yang kita maksudkan, yang ingin kita ambil, di sini adalah bahwa ide negara hukum, “Negara yang berdasar atas hukum” itu dia disatunapaskan dengan gagasan demokrasi, kira-kira begitu.

Pada rapat PAH I BP MPR ke-23, 4 September 2001 yang dipimpin

oleh Jakob Tobing. Lukman Hakim Saefuddin dari F-PPP menyatakan lebih

cenderung memilih usulan dari Tim Ahli.⁷⁰¹ Soewarno dari F-PDI Perjuangan berpendapat tidak perlu ada tambahan demokratis seperti pada usulan tim ahli. Jadi cukup Ayat (4): Negara Indonesia adalah negara hukum.⁷⁰² Sutjipno dari F-PDI juga menguatkan pendapat Soewarno tersebut.⁷⁰³ Happy Bone Zulkarnaen dari F-PG mengajukan rumusan “Indonesia adalah negara hukum demokratis”. Menurutnya rumusan tersebut mengandung makna bahwa negara Indonesia itu menganut prinsip negara hukum demokratis atau *democratic rule of law*. Berikut pernyataannya:⁷⁰⁴

Di dalam alternatif empat, dalam Ayat (4) ini ada dua alternatif yaitu alternatif satu, Indonesia adalah negara hukum yang demokratis; alternatif dua, Indonesia adalah negara hukum. Kami mencoba mengolah apa yang rumusan dari kedua rumusan ini kemudian ada katakanlah improvisasi yang ingin kami usulkan. Adalah alternatif satu Indonesia adalah negara hukum yang demokratis, tetapi kata ”yang” nya itu kami hilangkan menjadi: Indonesia adalah negara hukum demokratis.

Kami mohon waktu menjelaskan ini. Ketentuan ini mengandung makna bahwa negara Indonesia itu menganut prinsip negara hukum demokratis atau *democratic rule of law*. Konsepsi negara hukum demokratik ini bukan saja berbeda dengan negara kesatuan *machtsstaat* tetapi merupakan perkembangan lebih lanjut kekuasaan, maaf bukan negara kekuasaan, maaf, ini komputernya salah, tetapi merupakan perkembangan lebih lanjut dari konsep negara hukum yang telah berkembang sejak abad 19 di Eropa dan Amerika. Konsepsi negara hukum demokratik menunjuk pada suatu perkembangan suatu konsep hukum otonom sebagaimana terdapat di dalam hukum *rule of law* ke arah konsep hukum yang responsif terhadap nilai-nilai demokratik, memang ini kami siapkan dari awal Pak. Jadi kalau apa namanya sudah lama ini persiapannya, kami mohon maaf.

⁷⁰¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 452.

⁷⁰² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 452-453.

⁷⁰³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 453.

⁷⁰⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 453.

Konsep hukum otonom yang terdapat dalam model negara hukum terutama berdasarkan pada prinsip persamaan kedudukan di depan hukum, supremasi hukum dan perlindungan hak asasi, atau pemisahan kekuasaan. Perlindungan hak asasi, pemerintahan berdasarkan undang-undang, serta adanya peradilan administrasi. Konsep hukum ini berdasar dan, bertumpu pada formalisme hukum yang mengutamakan prosedur dan ketaatan secara kaku pada aturan hukum positif, formalisme hukum seperti ini terbukti berakibat pada rendahnya responsi hukum terhadap perkembangan masyarakat, meningkatnya peran birokratik secara berlebihan serta meningkatnya biaya dalam berurusan dengan prosedur hukum yang panjang dan berbelit-belit. Akibatnya meskipun didasarkan pada prinsip *fairness*, prosedur yang ada hanya dapat dijangkau oleh segolongan masyarakat yang mempunyai dukungan sumber daya politik dan ekonomi yang memadai. Sementara itu golongan masyarakat yang rentan baik secara ekonomi, politik maupun sosial karena faktor-faktor kemiskinan, keterbelakangan, kebodohan, keterbatasan fisik, usia, gender, geografis, etnis, keterasingan hanya memiliki akses yang terbatas pada prosedur hukum tersebut.

Pendeknya kata negara konsep negara hukum tidak lebih dari instrumen bagi golongan masyarakat yang kuat secara politik maupun secara ekonomi. Secara ideologis konsep negara hukum ini merupakan varian dari ideologi liberalisme dan individualisme yang semata-mata menjadi alat bagi segolongan kaum berkuasa untuk mengeruk keuntungan pribadi sebanyak-banyaknya dengan memanfaatkan hukum sebagai legitimasi formal.

Untuk menghasilkan hukum positif yang memihak kepada kepentingan mereka harus diataati oleh seluruh warga negara dengan mengandalkan prinsip keterbukaan, prosedur serta kepastian hukum. Dengan cara ini setiap tindakan yang bertentangan dengan aturan hukum positif, meskipun aturan hukum tersebut merugikan kepentingan rakyat banyak akan dianggap sebagai pelanggaran hukum. Konsep negara hukum demokratik yang kami usulkan tadi itu merupakan perkembangan radikal atas konsep negara hukum liberal. Konsep ini bertumpu pada konsep responsibilitas hukum terhadap nilai-nilai demokratik yang paling dasar yakni keadilan dan persamaan. Hukum harus responsif terhadap rasa keadilan substantif serta dijalankan di atas dasar persamaan dan anti diskriminasi.

Oleh karena itu hukum harus memenuhi kehendak mayoritas berkuasa baik secara politis maupun ekonomi tetapi sekaligus harus mampu melindungi golongan minoritas yang berada di dalam posisi rentan secara sosial, politik, dan ekonomi. Dalam hal ini hukum tidak hanya

bertumpu pada prosedur formal tetapi lebih jauh lagi harus bernilai, responsif dan pragmatik serta berorientasi kepada tujuan.

Hadirin sekalian, prinsip responsifitas hukum tersebut hanya dimungkinkan apabila hukum terbuka pada partisipasi dan akuntabilita publik. Hukum tidak lagi menjadi otoritas dari lembaga-lembaga negara tetapi menyebar pada lingkungan publik yang dikonseptualisasikan sebagai masyarakat sipil atau masyarakat madani. Hubungan hukum seperti ini yang kemudian berkembang menjadi konsep *good governance* atau pemerintahan yang baik yang meliputi hubungan hukum antara negara, pasar dan masyarakat sipil berdasarkan prinsip-prinsip transparansi, responsifitas, partisipasi dan akuntabilitas.

Terakhir, semua itu melahirkan suatu model negara hukum yang disebut sebagai negara hukum demokratik. Didasarkan pada konsep inilah negara Indonesia dikelola untuk mencapai tujuan-tujuan konstitusional sebagaimana terkandung dalam Pembukaan Undang Undang Dasar 1945. Jadi mohon maaf kami sengaja tuliskan ini. Seperti ini karena memang di luar alternatif Ayat (1) dan Ayat (2) tetapi sebetulnya adalah alternatif satu hanya kata "yang" nya itu yang kami hilangkan dengan argumentasi seperti tadi.

Usulan Happy Bobe mengenai rumusan *Indonesia negara hukum yang demokratis*, di dukung oleh Asnawi Latief dari F-PDU berpendapat bahwa rumusan tersebut sudah bagus sebab rumusan tersebut telah menegaskan bahwa Indonesia bukanlah negara hukum yang dalam praktiknya otoriter.⁷⁰⁵

Demikian juga A.M. Luthfi dari F-Reformasi menyampaikan pendapatnya bahwa fraksinya cenderung menyetujui rumusan alternatif 1 : Indonesia adalah negara hukum yang demokratis.⁷⁰⁶ Soedijarto dari F-UG berpendapat menyetujui rumusan Ayat (4), *Indonesia negara hukum*, sebagai berikut.⁷⁰⁷

Mengenai Ayat (4), Indonesia negara hukum saya rasa tidak perlu diberi *demokratis*, karena apa? Karena seluruh Undang Undang Dasar

⁷⁰⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 453-456.

⁷⁰⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 457.

⁷⁰⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 457.

satu kesatuan yang tidak kontradiktif *each other*. Dalam Pembukaan Undang Undang Dasar 1945 mengatakan Republik yang berkedaulatan rakyat. Mengapa diulang lagi, seolah-olah kita akan *ngibulin* Undang Undang Dasar. Tadi mengatakan Pancasila tidak usah disebut sudah ada di sana, sekarang demokrasi tidak disebut sudah ada di sana *kan*. Jadikan *anehkan* republik yang berkedaulatan rakyat sudah jelas republik yang demokratis, bukan republik yang demokratis, jadi untuk apa diberi nama hukum yang demokratis. Itu alasan sebagai pendukung Panitia Ad Hoc I.

Lukman Hakim Saefuddin dari F-PPP mengingatkan bahwa antara rumusan negara hukum dan negara hukum demokratis tidak ada masalah secara akademik.⁷⁰⁸ Dalam Rapat PAH I BP MPR Ke-30, 17 September 2001 yang diketuai Jakob Tobing, Agun Gunandjar Sudarsa (F-PG) menegaskan:⁷⁰⁹

Bab I Pasal 1 Ayat (4) kita sudah menyepakati bahwa Indonesia adalah negara hukum, itu satu itu prinsip. Karena Bab I Pasal 1 itu merupakan induk sebagai pedoman kita merumuskan pasal-pasal berikutnya katakanlah bab berikutnya, itu *kan* merujuk kepada Bab I. Di sana dikatakan negara kesatuan, bentuk pemerintahannya presidensiil lalu ada penambahan amendemen kita Indonesia adalah negara hukum. Itu satu prinsip.

Hasil pembahasan PAH I dilaporkan dalam rapat BP MPR ke-4, 2 Oktober 2001, yang dipimpin oleh M. Amien Rais. Pada kesempatan tersebut, Jakob Tobing selaku pimpinan PAH I menyampaikan laporan rumusan ketentuan tentang negara hukum masih dalam bentuk alternatif.⁷¹⁰

BAB I

Alternatif 1 :

BENTUK DAN KEDAULATAN

Alternatif 2 :

BENTUK, DASAR, DAN KEDAULATAN

...

⁷⁰⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 458-459.

⁷⁰⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 459.

⁷¹⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 460.

(4) Alternatif 1 :

Negara Indonesia adalah negara hukum.

Alternatif 2 :

Indonesia adalah negara hukum yang demokratis.

Karena tidak ada pembahasan lebih lanjut dalam PAH I, hingga dilaporkan kembali dalam rapat BP MPR ke-5, 23 Oktober 2001, rumusan tersebut tetap dan disahkan sebagai hasil BP MPR untuk dibawa ke dalam Sidang Tahunan MPR 2001.⁷¹¹

4. Alternatif 1 :

Negara Indonesia adalah negara hukum

Alternatif 2 :

Indonesia adalah negara hukum yang demokratis.

Pada rapat Komisi A ke-2, 5 November 2001 yang dipimpin oleh Jakob Tobing, disampaikan pengantar musyawarah fraksi. Pada kesempatan tersebut pimpinan rapat mengantarkan dengan mengemukakan keterkaitan antara beberapa alternatif yang ada dengan ketentuan tentang negara hukum sebagai berikut.⁷¹²

Yang kedua, Ayat (3) ini alternatifnya adalah dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat. Kedaulatan itu atau kedaulatan berada di tangan rakyat, dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar ini disepakati dalam forum pembicaraan-pembicaraan itu adalah kita menggunakan alternatif 2.

Jadi kalau kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar, Ayat (4) ini alternatif yang digunakan adalah negara Indonesia adalah negara hukum. Jadi alternatif 1.

⁷¹¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 460.

⁷¹² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 460-461.

F-PG melalui Agun Gunandjar Sudarsa menyampaikan pilihan fraksinya terhadap alternatif 1 dengan catatan ketentuan tersebut dipahami sebagai negara hukum yang demokratis. Berikut ini pandangannya.⁷¹³

Kemudian yang berikutnya masih dalam Bab Bentuk Dan Kedaulatan. Kami juga tetap berpendapat bahwa untuk alternatif untuk Ayat (3)-nya itu sudah kami dapat menyepakati, menerima alternatif yang ke-2 dan Ayat (4) menjadi Ayat (3) dengan rumusan alternatif 1.

Namun perlu kami menjelaskan bahwa konteks dalam negara hukum ini yang kami gagas adalah konteks negara hukum yang demokratis. Tapi pada hakekatnya bahwa negara hukum dalam paradigma yang berkembang terakhir itu merupakan bagian yang tidak akan mungkin dalam sebuah negara hukum itu tidak berpahamkan pada demokrasi. Oleh karena kami dapat memahami bahwa perubahan alternatif kami dari alternatif ke-2 untuk bisa menerima alternatif yang pertama.

Melalui Dimiyati Hartono, F-PDI Perjuangan menyampaikan usulan dan kesepakatannya dengan ketentuan yang menegaskan bahwa ketentuan tersebut sebaiknya mengambil rumusan dari Penjelasan UUD 1945.⁷¹⁴

Kami ingin mengemukakan dan sekaligus mengusulkan mengenai bentuk negara khususnya pada Ayat (3), yang menyebutkan:

“Negara Indonesia adalah negara hukum.”

Saya kira sejarah dunia mencatat banyak negara yang mendasarkan diri kepada negara hukum tetapi ternyata lebih banyak menonjol itu adalah kekuasaan, bukan hukum. Banyak negara-negara yang menamakan dirinya sebagai negara hukum khususnya di masa yang lampau ketika kita masih mengenal Uni Soviet misalnya itu juga negara hukum, tetapi totaliter, kalau dikait dengan bahwa negara hukum sudah otomatis demokratis, itu juga sebenarnya juga relatif, karena memang hukum itu menghendaki *equality*, dan demokrasi juga menghendaki *equality*. Kami ingin menambahkan pengalaman sejarah kita masa Orde Baru. Kita juga negara hukum tetapi hukum di dominasi sepenuhnya oleh kekuasaan dan terjadilah penyimpangan-penyimpangan. Karena itu secara kongkrit kami usulkan Ayat (3) itu kita sempurnakan dengan mengambil apa yang sudah dirumuskan oleh bapak pendiri bangsa ini, yang itu tertuang pada Penjelasan Undang-

⁷¹³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 461.

⁷¹⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 461-462.

Undang Dasar 1945, sehingga lengkapnya berbunyi Undang-Undang Dasar 1945, Indonesia adalah negara berdasar atas hukum tidak berdasar pada kekuasaan belaka. Ini adalah rumusan dari para *the founding fathers* dan *in concreto* kita juga melihat hukum tidak bisa ditegakkan tanpa ada kekuasaan.

Tetapi kekuasaan juga tidak boleh meninggalkan hukum dan kalau itu terjadi, terjadilah sejarah yang kelam pada masa Orde Baru. Untuk itulah maka dibatasi dengan rumusan tadi.

F. X. Sumitro, juru bicara F-KKI, menyampaikan pengertian paham negara hukum yang dianut Indonesia.⁷¹⁵

Demikian pula saya setuju dengan Pak Hartono tadi yang mengatakan bahwa negara Indonesia dalam pengertian bukan negara hukum dalam arti kedaulatan ada di tangan hukum, tetapi negara Indonesia adalah negara atas dasar hukum. Karena hukum pada suatu saat, bisa ditinggalkan oleh rakyat kalau rakyat tidak mau lagi, ini masalahnya.

Oleh karena itu rumusan inipun menurut saya juga tidak benar karena sudah dirumuskan Pasal 1 Ayat (1) dan Ayat (2) dan Penjelasannya sudah memberikan batasan, ini bentuk dari pada negara kita adalah negara kesatuan yang berbentuk republik, kedaulatan ada di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya, jangan dikurangi sepenuhnya itu. Karena apa?

MPR adalah penjelmaan daripada rakyat, oleh karena itu MPR dibentuk anggota DPR, Utusan Daerah dan Utusan Golongan maksudnya supaya seluruh rakyat itu diwakili termasuk golongan-golongan yang mempunyai kepentingan itu, dan MPR adalah penyelenggara negara tertinggi tidak ada lain. Oleh karena itu saya tetap berpegang pada rumusan yang diberikan oleh *the founding fathers* berikut penjelasannya penuh. Ya *kan*? Sehingga menurut saya rumusan yang ada di sini apakah alternatif 1, apakah alternatif 2, menurut hemat kami adalah keluar daripada koridor pokok-pokok pikiran dan undang..., apa itu? Dari Pembukaan.¹⁴⁹

Amru al-Mu'tashim, juru bicara F-KB, mengemukakan pemikiran mengapa diperlukan rumusan yang berbeda penjelasan meskipun prinsipnya sama. Berikut ini pendapatnya.⁷¹⁶

⁷¹⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 462-463.

⁷¹⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 463

...alternatif Ayat (4) Negara Indonesia adalah negara hukum. Memang pemikiran ini bisa dicarikan formulasi pendapatnya Pak Prof. Dimiyati Hartono, bagaimana dengan Penjelasan yang tidak hanya berdasarkan kekuasaan belaka.

Ini satu pemikiran bahwa memang suatu ketika hukum adalah dapat diperalat. Kita sudah tahu semua teorinya karena itu, agar antara hukum dan kekuasaan itu merupakan satu paket pemikiran.

Jadi saya kira, saya sependapat dengan pemikiran Pak Dimiyati Hartono. Cuma diperlukan satu-satu formulasi yang tidak seperti persis seperti kata-kata dalam Penjelasan Undang-Undang Dasar. Formulasi yang perlu dipikirkan.

Ishak Latuconsina, juru bicara F-TNI/Polri, menanyakan perlunya

mencantumkan ketentuan mengenai negara hukum, sebagai berikut.⁷¹⁷

Sedangkan mengenai Ayat (4), apakah perlu kita mencantumkan negara Indonesia adalah negara hukum yang demokratis? Saya pikir tanpa mencantumkan ini pun kita adalah negara hukum.

Kita punya Undang-Undang Dasar. Kita punya undang-undang dan sebagainya. Begitupun kita adalah negara yang demokratis. Barangkali pandangan yang tadi disampaikan bahwa kita harus ingat konstruksi Undang-Undang Dasar kita yang kita pahami ada Pembukaan, ada batang tubuh dan ada Penjelasan. Ini sesuatu hal yang khas Indonesia.

Bambang Sadono dari F-PG juga menyampaikan pendapat perlunya

pencantuman kata “yang demokratis” sesudah negara hukum, seperti dikemukakannya sebagai berikut ini.⁷¹⁸

Saya ingin meneruskan mengenai ayat mengenai negara hukum. Kami menganggap bahwa pencantuman kata “demokratis” itu masih diperlukan. Pertimbangannya begini, jadi secara teori hukum itu ada tiga jenis. Jadi, pertama adalah hukum yang represif yang dikembangkan dengan kekuasaan. Kemudian yang kedua adalah hukum yang otonom artinya hukum yang dikembangkan dengan ajaran-ajaran moralitas dan etika. Yang ketiga adalah hukum, yang memang benar-benar mencoba menyerap apa kehendak rakyat, aspirasi rakyat yang berkembang. Itu yang disebut hukum yang responsif. Dan menurut penelitian-

⁷¹⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 463-464.

⁷¹⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 464

penelitian hanya masyarakat yang demokratislah yang bisa melahirkan hukum yang responsif. Saya kira yang kita maksudkan, kita diskusikan hari ini adalah negara hukum yang ketiga ini, karena itu prasyarat demokratis itu diperlukan, dan itu merupakan turunan langsung sebenarnya dari ayat sebelumnya yaitu Kedaulatan rakyat. Dan ini juga nanti akan menjiwai pasal-pasal berikutnya karena itu sebagai resikonya kalau kita terima prinsip-prinsip dan ajaran demokratis ini.

Hartono Mardjono dari F-PDU menyatakan bahwa ketentuan

bahwa Indonesia adalah negara hukum sudah cukup. Hal itu dikemukakannya sebagai berikut.⁷¹⁹

Tadi disebut mengenai masalah negara hukum, saya berpendapat dengan istilah bahwa kita adalah negara hukum, menurut pendapat saya sudah cukup, karena negara hukum itulah yang saya selalu mengkritik, kita selalu berbicara tentang supremasi hukum.

Saya menganggap, istilah supremasi hukum itu merupakan sepertiga dari prinsip negara hukum, karena negara hukum itu meliputi tiga unsur, yaitu *supremacy of law*, *equility before the law*, *due process of law*.

Kalau tadi disinggung misalnya, ada saudara kita, yang terhormat, hukum itu bisa, tidak, kalau negara hukum itu mesti demokratis. Karena ketiga-tiga unsur itu termasuk, kecuali kalau negara hukum sulapan, itu saya bisa mengerti. Tapi kalau negara hukum itu bisa mencakup ketiga-tiganya.

Jadi, kembali yang paling inti adalah tadi yang lain tetap, dan alternatif sudah kami sampaikan. Tapi saya mohon diperhatikan betul tentang Pasal 7 tadi. Hati-hati kita memberlakukan ini.

Imam Addaruqutni dari F-Reformasi menyatakan bahwa kata-kata

“yang demokratis” menunjukkan sifat afirmatif. Selengkapnya pendapat tersebut sebagai berikut.⁷²⁰

⁷¹⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 464-465.

⁷²⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 465-466.

Kemudian, mengenai alternatif Ayat (4), itu kita pilih alternatif ke-2, Indonesia adalah negara hukum yang demokratis. Pada dasarnya cukup dengan negara hukum.

Tapi kata-kata yang demokratis di situ hanya menunjukkan afirmatif, mengapa? Karena didalam gejala masyarakat yang ada di dunia ini, negara berdasarkan hukum itu, realisasinya bermacam-macam. Ada yang berbentuk hukum sebagai titah suatu kekuatan raja dan sebagainya. Bahkan ada superman atau *supra human* seperti itu, sehingga hukum itu tidak berdasar pada kekuatan kehendak rakyat.

Karena itu pencantuman hukum yang demokratis itu menunjukkan alternatif. Dan inilah sebagai suatu gerak revolusioner dan pemikiran kita untuk mengatakan rakyat di dalam kekuatan hukum itu.

Adapun kalau misalnya, kita mengutip dengan pandangan-pandangan *the founding fathers* kita, *the founding fathers* kita juga mengatakan bahwa Undang-Undang Dasar kita ini masih banyak kekurangannya dan dikelak kemudian hari perlu penyempurnaan-penyempurnaan maka beberapa kutipan yang kita masukkan sebagai mengutip *the founding fathers* ini adalah jelas suatu respek. Tetapi dalam satu segi, kita tetap membuka pikiran kita untuk menyempurnakan aspek-aspek itu.

Jadi, kalau misalnya ada pandangan bahwa berdasar atas hukum misalnya, kemudian juga tidak berdasar atas kekuasaan belaka. Kalau kita angkat dua-duanya itu saya khawatir bahwa ada dualisme dalam *mindset* kita di dalam kerangka bernegara kita. Lantas ada suatu kekuasaan, satu pihak dan ada hukum. Maka ketika kita menganggap suatu *rule of law*, sebesar prinsip *common platform* di mana kita berada ini.

Inilah saya rasa prinsip-prinsip yang mendasar mengapa kita memilih alternatif ke-2 pada Ayat (4) itu.

Achmad Aries Munandar (F-PDIP) secara singkat menegaskan

pilihannya menegani negara hukum: Selanjutnya yang ketiga yaitu menjadi negara Indonesia adalah negara hukum. Nursyahbani Katjasungkana dari F-UG mengusulkan alternatif 2 untuk mencegah perkembangan yang

bertentangan dengan kedaulatan rakyat.⁷²¹ Soetjipto dari F-UG menyetujui alternatif 1. Pendapatnya sebagai berikut.⁷²²

Lalu yang mengenai Ayat (4). Jadi kami juga sepakat dengan para rekan-rekan yang mengusulkan alternatif 1, karena bahwa di sini bahwa memang saya kira bahwa hukum dan demokrasi adalah ibarat mata uang dengan dua sisi.

Akan tetapi bahwa karena di sisi kita bicara Undang-Undang Dasar yang juga sistemik, bahwa kedaulatan di tangan rakyat negara republik sehingga bahwa demokrasi itu tercermin dari pasal-pasal atau bab-bab di dalam Undang-Undang Dasar. Sedang negara hukum kenapa kita masukkan adalah kesepakatan dari awal bahwa hal-hal yang normatif di dalam penjelasan diangkat ke dalam pasal.

Oleh karena sudah sepantasnya bahwa ini memang dimasukkan yang alternatif 1 dan juga ini sebenarnya sudah suatu penegasan bahwa bukan negara kekuasaan karena memang tidak pas kalau suatu rumusan dalam Undang-Undang Dasar bahwa ada negara hukum bukan negara kekuasaan, dengan ditegaskan negara hukum itu jelas bukan negara kekuasaan.

Laden Mering dari F-PG berpendapat bahwa di dalam konsep negara hukum sudah termasuk makna demokratis. Berikut ini pendapatnya.⁷²³

Kemudian mengenai negara hukum, saya berpendapat bahwa negara hukum itu sudah termasuk yang demokratis, bukan yang penting bukan kata-kata ini tetapi yang paling penting adalah penyelenggara negara yang harus bersifat mempunyai pendirian demokratis. Walaupun kita menyusun undang-undang yang memuat satu gunung yang demokratis, kalau pendiri negara ini tidak demokratis tidak ada gunanya. Oleh karena itu saya menekankan supaya di dalam menempatkan pemimpin negara harus orang yang berbudi luhur.

Selanjutnya, pimpinan rapat, Jakob Tobing, menyampaikan simpulan dari berbagai pendapat yang telah dikemukakan itu.⁷²⁴

⁷²¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 466.

⁷²² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 467.

⁷²³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 467.

⁷²⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 468.

Kemudian kami juga ingin menginformasikan, mohon maaf kepada para ahli di bidangnya, bahwa yang berkembang di dalam pembicaraan-pembicaraan di PAH I dan lebih khusus lagi beberapa hari ini di dalam rangka lobi adalah mengenai negara hukum, yaitu bahwa apa yang Bapak sampaikan semua yaitu pengertiannya sama.

Kita ingin negara yang hukum, *supremacy of law*, demokrasi dan sebagainya itu. *Cuma* dipahami oleh teman-teman di sini dalam forum lobi juga, bahwa warga negara hukum, justru adalah seperti itu, dibedakan dengan negara berdasar hukum. negara fasis, Negara Uni Soviet yang sangat otoriter yang sangat fasistis itu adalah negara yang berdasar hukum.

Kalau negara hukum itu adalah negara hukum yang demokratis, tetapi tidak hanya itu, dia juga adalah menghargai HAM. Juga bahwa kekuasaan pemerintah itu dibatasi hukum, seperti dikatakan oleh Bapak Hartono Mardjono. Itu juga menjadi pengertian *supremacy of law*, *equality before the law* dan *due process of law*. Jadi, itu sebabnya makanya ada semacam kesepakatan bahwa yang telah kita pakai nama istilah hukum. Tetapi tentunya terpulang kepada kita semua.

Pembahasan selanjutnya adalah mendengarkan pendapat fraksi. Urutan pertama adalah pendapat dari F-PDU yang disampaikan oleh Asnawi Latief berikut ini.⁷²⁵

Ketiga : “Negara Indonesia adalah negara hukum.” ...Sedangkan hal-hal yang normatif itu dipasang di pasal-pasal, sehingga Pasal 1 Ayat (3) sebetulnya itu mengambil dari *rechtsstaat* Penjelasan dari Undang-Undang Dasar, itu negara hukum.

Pandangan F-PBB dikemukakan oleh Hamdan Zoelva yang menyatakan bahwa sistem dalam UUD 1945 sudah bersifat demokratis. Pendapatnya sebagai berikut.⁷²⁶

Kemudian yang kedua adalah mengenai negara hukum. Kami ingin memahami Undang-Undang Dasar Negara ini dalam kerangka sistemik yang dari awal ini sampai ke akhirnya. Jadi, negara hukum yang demokratis dan lain-lain sebagainya, sebenarnya walaupun kita

⁷²⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 468.

⁷²⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 468-469.

tidak sebutkan kata demokratis itu semua kita sudah tata Undang-Undang Dasar ini dalam kerangka sistemik.

Selanjutnya dimana negara ini adalah negara demokratis yang berdasarkan kedaulatan rakyat yang anggota-anggota Majelis, yang anggota-anggota Dewan dipilih oleh rakyat.

Jadi sebenarnya sudah jelas dalam urutan ini bahwa, negara hukum yang dimaksud di sini memang adalah negara hukum yang demokratis dan seterusnya. Karena kalau kita bicara tentang demokratis kita berbicara masalah sistem politik. Sistem politik yang demokratis dalam rangkaian sistemik Undang-Undang Dasar ini kita sudah tata kembali sebagai sebuah sistem politik yang demokratis. Jadi, hukum itu lahir oleh sebuah hasil keputusan politik yang demokratis sesuai dengan sistem politik, yang diatur di sini.

Dengan demikian akan terhindar bahwa sebuah negara hukum yang tidak demokratis karena sistem pemerintahan yang tidak demokratis itu. Apalagi dalam Undang-Undang Dasar ini kita sudah cantumkan mengenai hak asasi manusia dalam satu bab tersendiri yang begitu sangat lengkap. Jadi, kekhawatiran bahwa negara hukum yang tidak demokratis itu akan dengan sendirinya tidak perlu dikhawatirkan karena seluruhnya dalam kerangka sistemik Undang-Undang Dasar ini.

Melalui Patrialis Akbar, F-Reformasi memilih alternatif “Negara hukum yang demokratis”. Hal itu dikemukakan berikut ini.⁷²⁷

Kemudian, Ayat (4) kami memilih Indonesia adalah negara hukum yang demokratis. Ada beberapa alasan, pertama bahwa berdasarkan pengalaman kita yang ada selama ini, kita mengakui betul bahwa Indonesia adalah negara berdasarkan atas hukum atau negara hukum.

Akan tetapi kita tidak memiliki demokrasi sehingga yang terjadi selama ini adalah suatu kesewenangan dan paksaan serta pembatasan dalam kehidupan berdemokrasi. Kita tahu bahwa di beberapa negara di dunia ini juga adalah negara hukum tetapi ternyata juga tidak demokratis.

Jadi bukan hukumnya itu yang demokratis tapi adalah negara hukumnya itu yang melandasi dengan nilai-nilai demokratis. Dan ini jelas juga untuk mengangkat substansi yang ada di dalam Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945.

⁷²⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 469-470.

Lukman Hakim Saefuddin, juru bicara F-PPP, menyampaikan bahwa tidak ada persoalan antara alternatif 1 dan alternatif 2. Berikut ini pendapatnya.⁷²⁸

Dan terakhir pada Pasal 1 Ayat (4), memang fraksi kami tidak melihat perbedaan yang sangat mendasar terhadap adanya dua alternatif ini, karena pemahaman yang sebagaimana umumnya, berkembang di kalangan para ahli hukum dan para pakar.

Pengertian negara hukum itu hakekatnya sudah termasuk di dalamnya negara hukum yang demokratis. Memang di sini ada hal yang artinya ada perbedaan, muncul itu pada hal konotatif saja dalam hal persepsi, khususnya di kalangan masyarakat awam.

Jadi, seakan-akan kalau negara hukum saja khawatir tidak dilakukan secara demokratis sebagaimana yang dicontohkan oleh para diktator, misalkan Hitler dan lain sebagainya itu, yang mengatakan bahwa mereka juga berdasarkan hukum, tetapi prakteknya secara otoriter.

Tetapi sesungguhnya negara hukum itu adalah, juga dalangnya demokratis, hanya memang kalau disebutkan negara hukum yang demokratis itu juga bisa, mempersempit pengertian negara hukum itu sendiri, karena negara hukum itu tidak saja hanya yang demokratis tetapi negara hukum yang menjunjung tinggi hak asasi manusia misalnya.

Negara hukum yang berorientasi kepada keadilan dan banyak hal yang lain. Jadi kalau hanya negara hukum yang demokratis saja seakan-akan ini juga ada batasan pengertian negara hukum. Jadi, bagi kami ini tidak terlalu menjadi persoalan prinsip. Oleh karenanya negara hukum ini nampaknya sudah cukup memadai.

Mewakili F-PG, Agun Gunandjar Sudarsa menyampaikan pengertian dan paham negara hukum sebagai berikut.⁷²⁹

Kemudian Ayat (4), ada dua alternatif.

Alternatif pertama, negara Indonesia adalah negara hukum. Alternatif yang kedua, Indonesia adalah negara hukum yang demokratis. Pada posisi ini, pada putaran yang terakhir ini, Fraksi Partai Golkar tentunya harus menentukan sikapnya, memang pemahaman-

⁷²⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 470.

⁷²⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 471.

pemahaman seperti ini, itu bisa menimbulkan persoalan-persoalan kalau sudut pandang kacamatanya mungkin saling berbeda, namun semuanya, Fraksi Partai Golkar, pada akhirnya mengembalikan rumusan Ayat (4) ini kepada paham-paham yang dimaksud dengan paham negara hukum.

Paham negara hukum itu ada empat persyaratan:

1. Adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia;
2. Penyelenggaraan pemerintahan berdasar atas hukum;
3. Adanya Kekuasaan Kehakiman yang mandiri, merdeka;
4. Adanya peradilan administrasi negara.

Sehingga kalau kita melihat paham, melihat persyaratan yang kedua, bahwa pemerintahan harus dilaksanakan berdasarkan atas hukum, maka rumusan negara hukum ini sudah terkandung di dalamnya adalah pelaksanaan yang demokratis. Dengan alasan itu, maka kami mengambil pilihan untuk menyatakan bahwa Ayat (4) kami mengambil alternatif yang pertama.

Selanjutnya, F-PDI Perjuangan melalui Soewarno menyatakan pilihan terhadap alternatif 1. Berikut ini pendapatnya.⁷³⁰

Sedang Ayat (3) berbunyi :

“Negara Indonesia adalah negara hukum.”

Dan memang negara hukum yang dilaksanakan secara benar itu sudah dengan sendirinya akan punya sifat dan praktek demokratis. Jadi tidak usah penjelasan negara demokratis.

...satu lagi Ayat (3) tentang negara hukum kami sudah sebutkan bahwa kami akan sependapat cukup ditegaskan:

”Negara Indonesia adalah negara hukum,” tanpa tambahan demokratis dengan pengertian bahwa juga negara hukum itu sudah dengan sendirinya sudah demokratis.

Pendapat F-UG disampaikan oleh Soedijarto yang memilih alternatif 1 yaitu:⁷³¹ negara Indonesia adalah negara hukum. alternatif 1 juga dipilih oleh

Yusuf Muhammad yang mewakili F-KB.⁷³² Afandi dari F-TNI/Polri

⁷³⁰ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 471.

⁷³¹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 472.

⁷³² Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 472.

menyampaikan pendapat fraksinya yang memilih alternatif 1. Berikut ini pendapatnya.⁷³³

Kemudian untuk Ayat (4) kami memilih negara Indonesia adalah negara hukum. Cukup sampai di situ dengan alasan bahwa kalau ditambah dengan demokratis tidak dalam dasar negara di dalam Undang-Undang Dasar Pembukaan.

Saya jelaskan bahwa negara Indonesia berkedaulatan rakyat, kan itu lebih praktis Pak. Ditegaskan lagi dalam dasar negara bahwa Republik Indonesia berdasarkan kerakyatan oleh hikmat dengan sistem perwakilan dan juga demokratis. Nanti kalau itu dimasukkan banyak sekali demokratis yang berketuhanan yang berkesatuan yang ber...., yang ber.... Cukup.

Negara hukum yang tadi sudah dijelaskan kawan kita dan kawan yang lain bahwa negara hukum mengandung esensi berkedaulatan hukum penegakan hukum berkuasaan tapi kekuasaan dijalankan harus berdasarkan hukum. Asas legalitas, sistem konstitusi sekaligus mengandung demokrasi.

F-KKI melalui F.X. Sumitro mengemukakan pendapat tentang makna negara hukum yang dapat berarti kedaulatan hukum, sebagai berikut⁷³⁴

Kemudian mengenai alternatif 1, *sorry*, mengenai negara hukum. Negara Indonesia adalah negara hukum. Penggunaan istilah negara hukum menimbulkan konotasi kedaulatan hukum, sedangkan yang kita pegang adalah kedaulatan rakyat bukan kedaulatan hukum.

Oleh karena itu, kami tetap seperti yang saya katakan awal bahwa negara Indonesia berdasarkan atas hukum dan ini sudah dijelaskan di dalam Penjelasan undang-undang itu sendiri. Sehingga menurut saya tidak perlu diatur di sini dan itu sudah menghendaki bahwa semuanya harus diatur berdasarkan peraturan hukum.

Jadi kalau kita hubungkan kalau Penjelasan, Pembukaan dan batang tubuh merupakan satu kesatuan, itu sudah lengkap diatur. Mungkin di dalam penyusunan dulu juga menimbulkan perdebatan yang begini ini, bukan *nggak* mungkin. Tapi kembali mengapa saya tidak setuju dengan negara hukum menimbulkan konotasi adanya kedaulatan hukum. Saya takut, lalu kedaulatan hukum bukan kedaulatan rakyat ini, negara kita ini. Itu jadi pandangan daripada fraksi kami mengenai Bab I Pasal 1.

⁷³³ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 472.

⁷³⁴ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 473.

Untuk merumuskan ketentuan mengenai negara hukum, dibentuk Tim Perumus yang terdiri atas pimpinan Komisi A dan wakil dari fraksi-fraksi. Hasil Tim Perumus tersebut disampaikan pada rapat Komisi A ST MPR ke-5 Tahun 2001, 8 November 2001, dipimpin oleh Jakob Tobing. Pimpinan menyampaikan hasil Tim Perumus mengenai negara hukum, yang sudah disepakati sebagai berikut.⁷³⁵

Baik, jadi saya akan..., sambil ditayangkan saya akan buat narasinya di sini, begitu *ya. Ok*, baik kita mulai.

Pada laporan itu halaman lima. Mengenai Bab I, kita lihat bahwa ayat yang menjadi alternatif di buku coklat, itu dipisahkan tersendiri menjadi Bab IA, Dasar Negara. Sehingga Bab I Bentuk dan Kedaulatan yang ini menjadi alternatif di buku coklat itu dipisahkan sendiri menjadi Bab I, bentuk dan kedaulatan, yang ini bisa bulat disepakati oleh tim perumus berdasarkan apa yang sudah dikemukakan oleh rapat pleno.

Hasil pembahasan Komisi A disampaikan dalam rapat paripurna ST MPR Tahun 2001 yang dibacakan Jakob Tobing sebagai Ketua Komisi A dimana didalamnya juga terdapat hal tentang negara hukum sebagai hasil rancangan perubahan ketiga UUD 1945 yang dilampirkan dalam Ketetapan MPR RI No. IX/MPR/2000, dimana Komisi A Majelis menyetujui rumusan keputusan sebagai berikut :⁷³⁶

BAB I
BENTUK DAN KEDAULATAN
Pasal 1

- (1) Tetap.
- (2) Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.
- (3) Negara Indonesia adalah negara hukum.

⁷³⁵ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 473-474.

⁷³⁶ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 474

Pendapat akhir fraksi pada rapat Paripurna ST MPR ke-7 Tahun 2001, 8 November 2001, dimulai dari F-PDIP yang diwakili oleh I Dewa Gede Palguna yang menegaskan bahwa penegasan Indonesia adalah negara hukum terkandung arti supremasi hukum, demokrasi, penghormatan terhadap HAM, dan pembatasan kekuasaan adalah sangat penting, atas dasar itu F-PDIP setuju dengan rumusan perubahan Pasal 1 ayat (3).⁷³⁷ Selanjutnya dari F-PG melalui juru bicaranya, T.M. Nurlif menyampaikan pendapat akhir mengenai negara hukum yang menyatakan bahwa penegasan Indonesia sebagai negara hukum, menempatkan setiap warga negara sama kedudukannya dimuka hukum.⁷³⁸ Pendapat akhir F-PBB yang disampaikan oleh Hamdan Zoelva, pada prinsipnya menyetujui rumusan negara hukum dengan menyatakan:⁷³⁹

Penataan kembali sistem ketatanegaraan dalam Rancangan Perubahan Undang-Undang Dasar ini adalah jalan keluar dan cara terbaik yang paling damai yang kita tempuh untuk mengatasi kemungkinan masalah ketatanegaraan kita ke depan karena tidak lagi lembaga negara memiliki superior dari lembaga negara yang lain. Tidak ada penguasa yang dapat dengan mudah memanfaatkan Undang-Undang Dasar ini untuk melanggengkan kekuasaannya. Bagi fraksi kami, yang superior itu adalah hukum dan itu sebabnya kami setuju dengan perumusan negara hukum itu.

3. Lokus Perdebatan Pasal 1 ayat (2) Tentang Rumusan kedaulatan Rakyat

Ketika pembahasan perihal kedaulatan rakyat, persisnya perubahan Pasal 1 ayat (2) tentang konstruksi kedaulatan rakyat dalam UUD 1945, dapat dicermati bahwa terdapat keinginan kuat untuk memberdayakan kembali

⁷³⁷ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 474-475.

⁷³⁸ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 475.

⁷³⁹ Naskah Konprehensif ... Ibid, hlm 476.

badan-badan yang berhubungan dengan kedaulatan rakyat. Disamping itu dapat juga dilihat keinginan untuk melakukan perbaikan terhadap rumusan kedaulatan rakyat dalam UUD 1945, khususnya berkaitan dengan kedudukan MPR sebagai pelaksana kedaulatan rakyat. Keinginan tersebut secara konkrit diusulkan oleh Harianto yang mengulkan agar kedaulatan rakyat tidak hanya dilaksanakan oleh MPR, tetapi juga melalui mekanisme pemilihan demikian juga dengan batasan-batasannya.⁷⁴⁰ Demikian juga adanya keinginan untuk melakukan perubahan terhadap konstruksi kedaulatan rakyat karena dinilai mencampuradukan antara faham kedaulatan rakyat dan faham negara integralistik seperti dikemukakan oleh Syarif Muhammad Alaydrus.⁷⁴¹ Namun alasan-alasan demikian hanya sebagai alasan perlunya dilakukan perubahan terhadap konstruksi Pasal 1 ayat (2), dan tidak berkaitan upaya mencari format kedaulatan menurut dasar filsafat Pancasila.

Rumusan yang bersifat monopolistik terhadap pelaksanaan kedaulatan yang dilaksanakan oleh MPR juga dianggap sebagai rumusan yang kurang tepat, mengingat bahwa sebelumnya kedaulatan rakyat itu juga telah dilaksanakan melalui pemilu, dengan demikian rumusan Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 yang lama dinilai mengandung pertentangan dalam dirinya sendiri (*self contradictory body*).

⁷⁴⁰ Naskah Konprehensif ...loc.cit.

⁷⁴¹ Naskah Konprehensif ...loc.cit.

Jika ditelusuri lebih lanjut pada masa perubahan pertama, pandangan fraksi umumnya masih bersifat umum, kecuali usulan dari Harianto yang mengusulkan rumusan Pasal 1 ayat (2) dibagi menjadi dua antara frasa “kedaulatan berada ditangan rakyat”, menjadi ayat (2) dan frasa “Kedaulatan rakyat dapat dilakukan langsung melalui pemilu dan melalui MPR”.⁷⁴² Satu hal yang patut dicermati dalam masa perubahan pertama bahwa ada keinginan untuk menata kembali kedaulatan rakyat, badan-badan pelaksana kedaulatan rakyat serta mekanisme pelaksanaannya.

Memasuki masa pembahasan perubahan kedua, Harianto dari F-PDKB kembali menyoal frasa “sepenuhnya”.⁷⁴³ Pada masa pembahasan kedua ini Harjono fraksi PDIP mengusulkan untuk meninjau ulang pengertian kedaulatan rakyat, karena daulat rakyat itu sudah dimulai sejak pemilu, sehingga frasa “sepenuhnya” (vide pasal 1 ayat (2)) harus diubah.⁷⁴⁴ Sri Soemantri salah seorang tim ahli berasumsi perihal peralihan kontruksi kedaulatan rakyat yang kontradiktif antara yang diatur dalam batang tubuh dan kedaulatan yang termuat dalam penjelasan, menyatakan bahwa penyusunan UUD 1945 “*mungkin*” saja dipengaruhi oleh banyak pemikiran, dan mencermati luas wilayah dan jumlah penduduk, maka kedaulatan rakyat dialihkan menjadi kedaulatan negara.⁷⁴⁵ Berbeda dengan asumsi Sri Soemantri, Bagir Manan

⁷⁴² Naskah Konprehensif ... loc.cit.

⁷⁴³ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

⁷⁴⁴ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

⁷⁴⁵ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

lebih tegas ketika membicarakan konstruksi Pasal 1 ayat (2) mengemukakan bahwa terjadi suatu pertentangan pengaturan antara kedaulatan rakyat dalam batang tubuh dan kedaulatan negara dalam penjelasan, sebab kedaulatan rakyat menghasilkan demokrasi, sedangkan kedaulatan negara menghasilkan negara totaliter.⁷⁴⁶ Harjon berupaya mencari rasionalisasi konstruksi kedaulatan rakyat tersebut dengan mengemukakan jika kedudukan MPR tersebut dapat dirujuk pada teori elit, dan itu bergantung pada konteks sosio politik yang mengitari ketika UUD 1945 dibentuk⁷⁴⁷ Sekiranya dilihat pada konteks kekinian maka fungsi seperti pemilihan presiden sejatinya sudah mampu ditunaikan oleh rakyat secara langsung.⁷⁴⁸

Dari perdebatan-perdebatan yang dilalui selanjutnya arah pembahasan mulai mengarah pada penghapusan kata “sepenuhnya”, argmentasinya adalah bahwa kedaulatan diselenggarakan oleh banyak badan, termasuk oleh rakyat itu sendiri melalui mekanisme pemilu dan dapat pula melalui badan-badan lain. Usulan menghapus kata “sepenuhnya” direspon oleh Harjono dari FPDIP yang mengajukan pertanyaan sebagai berikut:⁷⁴⁹

“... apakah menghilangkan beberapa kata ini mempunyai makna yang lebih operasional? Kalau itu mempunyai makna operasional, kira-kira di mana operasionalisasi dari menghilangkan kata “sepenuhnya”. Saya belum melihat dengan adanya perubahan itu, berpengaruh terhadap

⁷⁴⁶ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

⁷⁴⁷ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

⁷⁴⁸ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

⁷⁴⁹ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

usulan-usulan berikutnya. Ini yang saya mohon barangkali bisa ada suatu klarifikasi”.

Jika dicermati secara mendalam perkembangan perdebatan perihal rumusan Pasal 1 ayat (2), beberapa problem yang menjadi persoalan juga berkaitan dengan beberapa pasal yang berhubungan, misalnya dengan belum jelasnya mekanisme Pemilihan Presiden, komposisi keanggotaan MPR, termasuk mekanisme kerja MPR itu sendiri. Sementara itu usulan-usulan yang juga mengemuka tentang kedaulatan rakyat adalah berkaitan dengan bagaimana mengoperasionalkan kedaulatan sehingga kedaulatan itu benar-benar wujud dalam konteks bernegara. Dalam masa pembahasan perubahan kedua juga ada yang mengusulkan melalui pemilu setiap lima tahun sekali. Hal ini diusulkan oleh Ida Bagus Gunadha mewakili Parisadha Hindu,⁷⁵⁰ namun dari usulan tersebut muncul kembali pertanyaan, jika kedaulatan dilaksanakan lima tahun sekali, lantas siapa yang melaksanakan kedaulatan dalam rentan sebelum pemilu dilaksanakan. Pertanyaan tersebut dilontarkan oleh Slamet Effendy, dan menyambung respon Efendy tersebut Ali Hardi juga menyoal kaitan kedaulatan dengan MPR dan DPR.⁷⁵¹

Perdebatan mengenai kedaulatan rakyat dalam UUD 1945 terus berlanjut, hingga Harjono mengusulkan *embrio* dari rumusan Pasal 1 ayat (2) sekarang sebagai berikut “Kedaulatan ada di tangan rakyat yang dilaksanakan

⁷⁵⁰ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

⁷⁵¹ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

menurut ketentuan Undang-Undang Dasar”.⁷⁵² Pada kesempatan lain, Harianto mengusulkan agar kedalatan dilaksanakan oleh MPR, DPR, DPD, BPK dan MA. Keseluruhan usulan tersebut bersumber dari argumentasi bahwa MPR bukanlah satu-satunya lembaga pelaksana kedaulatan. Pada masa pembahasan kedua tersebut sesungguhnya Harjono sudah mengemukakan, bahwa disebabkan begitu luasnya cakupan kedaulatan, sehingga pelaksanaannya dilakukan menurut konfigurasi UUD, namun pandangan Harjono tersebut beberapa kali dibantah oleh Patrialis Akbar yang menyatakan tidak mungkin UUD dapat mengakomodir keseluruhan kedaulatan rakyat, sehingga Lukman Hakim akhirnya mencoba mengerucutkan dua usulan baik dari Harjono maupun dari usulan penghampusan kata “sepenuhnya”, namun sayangnya pada masa berakhirnya masa sidang perubahan kedua, usul dari Harjono tersebut tidak masuk menjadi *draft* perubahan pasal 1 ayat (2).

Pada masa perubahan ketiga, pembahasan perihal kedaulatan rakyat mulai spesifik, dibentuk pula tim ahli untuk meminta pertimbangan terkait rumusan pasal kedaulatan rakyat. Jimly Asshiddiqie sebagai salah satu Tim Ahli dalam Rapat PAH I BP MPR ke-14, 10 Mei 2001 mengusulkan rumusan kedaulatan rakyat sebagai berikut “kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang

⁷⁵² Naskah Konprehensif ... loc.cit.

Dasar”.⁷⁵³ Rumusan dari Jimly Asshiddiqie tersebut hampir sama dengan rumusan yang diusulkan oleh Harjono dari F-PDIP. Usulan dari Jimly tersebut akhirnya masuk menjadi alternatif 2, dan akhirnya diputuskan menjadi rumusan Pasal 1 ayat (2) UUD 1945.

Dari perdebatan yang panjang mulai dari masa sidang perubahan pertama sampai dengan akhir masa sidang perubahan kedua, dapat dilihat bahwa perdebatas mengenai rumusan pasal 1 ayat (2) terletak pada anak kalmia “dan dilaksanakan sepenuhnya oleh MPR”, diubah menjadi “dan dilaksanakan menurut UUD 1945. Perdebatan itu menyangkut operasionalisasi kedaulatan rakyat dan menyangkut kelembagaan pelaksana kedaulatan rakyat. Namun terjadi kelambanan dalam pembahasan tersebut diakibatkan beberapa hal diantaranya adalah *pertama*, belum pastinya, apakah presiden akan dipilih secara langsung atau melalui MPR. *Kedua*, masih adanya keinginan untuk tetap mempertahankan MPR sebagai lembaga penyelenggara kedaulatan, meskipun tidak lagi sepenuhnya. *Ketiga*, adanya kekhawatiran jika pelaksana kedaulatan tidak tegas diatur dalam perubahan, maka akan kembali melahirkan otoritarianisme, sehingga perlu mencari format yang ideal agar kedaulatan rakyat dapat terbagi diantara lembaga-lembaga pelaksana kedaulatan rakyat baik yang bersifat langsung, maupun tidak langsung.

⁷⁵³ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

Dengan demikian maksud asli (*original intent*) para perumus Pasal 1 ayat (2) dapat digambarkan dari pernyataan Jimly Asshiddiqie sebagai berikut:

Kemudian Ayat (3) mengenai kedaulatan. Semula “kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat”. Begitu rumusan Undang-Undang Dasar kita yang asli. Di dalam rangka perubahan pertama, kedua dan kemudian dalam rangka perubahan yang ketiga, ada pikiran untuk mengubah prinsip berpikir kita tentang kedaulatan rakyat, prinsip pemisahan dan pembagian kekuasaan, dan prinsip penjelmaan kedaulatan rakyat itu dalam Majelis Permusyawaratan Rakyat. Oleh karena itu, diusulkan kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Dasar.

Dengan demikian, bisa diwadahi berbagai kemungkinan, termasuk ide pemilihan Presiden langsung, meskipun belum diputuskan, tapi bisa mewadahi kemungkinan itu. Kemudian tetap juga bisa menampung ide untuk menjelmakan prinsip kedaulatan rakyat itu di dalam sistem demokrasi perwakilan, baik itu Dewan Perwakilan Rakyat saja, atau Dewan Perwakilan Rakyat dan Dewan Perwakilan Daerah. Dengan demikian, diusulkan rumusannya menjadi lebih fleksibel, yaitu “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Dasar”.

Dari uraian lokus perdebatan pada masa sidang perubahan pertama sampai dengan pembahasan pada masa perubahan ketiga, dapat dilihat bahwa perdebatan tentang pasal 1 ayat (2) lebih pada perdebatan tentang operasionalisasi, pemberdayaan lembaga pelaksana kedaulatan rakyat. Sifat perdebatannya menjadi sangat organis fungsional, serta tidak menyentuh substansi perihal filsafat kenegaraan yang akan mempengaruhi konstruksi kedaulatan rakyat.

4. Mendekonstruksi Paradigma Kedaulatan Rakyat Indonesia

Amandemen UUD 1945 kurun waktu 1999-2002 tidak dapat dipungkiri membawa dampak yang sangat signifikan dalam kelangsungan berbangsa dan bernegara. Amandemen tersebut juga sesungguhnya berhasil mengubah wajah ketatanegaraan Indonesia, diantaranya adalah mengenai konstruksi kedaulatan rakyat. Pasca amandemen UUD 1945, rumusan kedaulatan rakyat dibuat lebih fungsional, sedangkan kedudukan MPR tidak lagi menjadi lembaga tertinggi negara tetapi hanya sebatas lembaga tinggi negara yang sama dengan lembaga negara yang diatur dalam UUD 1945. MPR tidak lagi merupakan perwujudan dari kedaulatan rakyat, sebagaimana digambarkan oleh para *founding fathers*.⁷⁵⁴ Jimly Asshidiqie menyebutkan bahwa pergeseran kedudukan MPR dari lembaga tertinggi negara menjadi lembaga tinggi negara merupakan suatu pergeseran dari supremasi intitusi ke supremasi konstitusi.

Pintu masuk pergeseran kedaulatan dilakukan melalui amandemen Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 dari semula yang berbunyi “Kedaulatan berada ditangan rakyat dan dilaksanakan sepenuhnya oleh MPR” diubah menjadi “Kedaulatan berada ditangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD”. Dari konstruksi tersebut dapat dilihat bahwa tidak lagi relvan jika presiden bertanggung jawab kepada MPR, karena MPR tidak lagi sebagai institusi tunggal pelaksana kedaulatan rakyat, sekaligus juga MPR tidak lagi

⁷⁵⁴ Naskah Konprehensif ... loc.cit.

berkedudukan sebagai lembaga tertinggi negara, baik karena perubahan Pasal 1 ayat (2), maupun karena perubahan komposisi keanggotaan yang hanya terdiri dari DPR sebagai *peoples representative* dan DPR sebagai *regional representative* yang secara filosofis *regional representative* juga berbeda dengan kedudukan senat sebagai wakil negara bagian di negara-negara serikat.

MPR yang sebelumnya mempunyai kewenangan untuk mengubah dan menetapkan UUD, memilih Presiden dan Wakil Presiden, berdasarkan Pasal 3 UUD 1945 sebelum amandemen, serta mempunyai kewenangan untuk menetapkan garis-garis besar haluan negara, maka pasca amandemen kedua kewenangan tersebut dihilangkan. Pemilihan Presiden dan wakil presiden selanjutnya diatur dalam Pasal 6A jo Pasal 22E UUD 1945 dan kewenangan untuk melantik presiden dan wakil presiden terpilih masih dipertahankan.⁷⁵⁵ Dalam hal presiden dan/atau wakil presiden melakukan pelanggaran maka MPR dapat memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden setelah Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa tuduhan terhadap presiden dan/atau wakil presiden itu terbukti,⁷⁵⁶ memilih wakil presiden jika terjadi kekosongan wakil presiden,⁷⁵⁷ serta memilih presiden dan/atau wakil presiden secara bersamaan tidak dapat lagi melaksanakan tugasnya.⁷⁵⁸ Mencermati

⁷⁵⁵ Pasal 3 ayat (2) UUD NRI 1945

⁷⁵⁶ Pasal 7B ayat (5) UUD NRI 1945

⁷⁵⁷ Pasal 8 ayat (2) UUD NRI 1945

⁷⁵⁸ Pasal 8 ayat (3) UUD NRI 1945

kewenangan-kewenangan tersebut diatas, otomatis hanya tugas melantik presiden dan wakil presiden terpilih yang secara rutin dapat dipastikan terjadi setiap lima tahun, selebihnya kewenangan-kewenangan lain adalah sangat bergantung pada dinamika politik yang berlangsung setiap periode kepemimpinan.

Dari uraian tersebut dapat dilihat bahwa MPR tidak lagi mempunyai marwah seperti sebelum amandemen UUD 1945, baik dari segi kewenangan, maupun keanggotaan. Demikian MPR pasca perubahan hanya sebuah lembaga negara biasanya yang perannya dapat dikatakan sangat minim di bidang ketatanegaraan. Dekonstruksi paradigma kedaulatan rakyat sekaligus mendekonstruksi kedudukan dan fungsi MPR, secara fundamental tidak hanya mengubah wajah demokrasi yang dianut dalam UUD 1945, tetapi yang lebih esensial dari itu adalah mengubah filsafat demokrasi yang semula merupakan peningkatan dari demokrasi adat⁷⁵⁹ (musyawarah-mufakat) dengan kultur *patron-client relationship* yang juga telah dipengaruhi oleh nilai-nilai Islam (*syuro*), menjadi demokrasi liberal yang berdasar pada filsafat individualisme ala Eropa dan Amerika, dan konstruksi demokrasi tersebut kini juga diadopsi dalam sistem pemilihan kepala daerah, sehingga turut mengubah mindset pemikiran masyarakat lokal dan pada titik tertentu mengubah pula budaya musyawarah menjadi budaya memilih pada setiap kegiatan-kegiatan kemasyarakatan.

⁷⁵⁹ Hazairin, *Demokrasi ... Loc.cit.*

5. Lokus Perdebatan Dasar Negara Hukum

Pada masa pembahasan pertama, dapat disebut Hamdan Zoelva-lah yang secara konsisten mengemukakan pentingnya negara hukum masuk dalam rumusan Pasal 1. Selebihnya ada yang berpandangan bahwa dalam gagasan negara berkedaulatan rakyat sudah terkandung gagasan negara berdasar atas hukum seperti Valina misalnya, adapula yang mengaitkan gagasan negara hukum dengan ketentuan HAM, seperti dikemukakan oleh Harjono dan adapula yang mengaitkan pelaksanaan kekuasaan pemerintahan, namun sepanjang diskusi yang berkembang pada pembahasan masa perubahan kedua, gagasan negara hukum tersebut akhirnya menjadi usul resmi yang akan dimasukkan dalam Pasal 1.

Perdebatan tentang negara berdasar hukum juga mengacu para terjemahan *rechtsstaat* yang hendak dipakai sebagai usulan defenitif. Misalnya saja ada anggota PAH I yang terlibat dalam pembahasan perubahan UUD mempertanyakan arti negara hukum dan negara berdasar atas hukum antara lain oleh Patrialis Akbar. Pertanyaan-pertanyaan demikian muncul setelah ada beberapa pernyataan yang menyampaikan keraguan jika negara berdasar atas hukum tersebut akan menimbulkan kesewenang-wenangan penguasa seperti praktik masa lalu dan pengalaman yang juga terjadi di beberapa negara totaliter, keraguan demikian juga disampaikan oleh Harjono dari F-PDUP, namun akhirnya dapat diterima semua jika pengertian negara hukum yang hendak dimasukkan dalam Pasal 1 tersebut sejalan

dengan pengertian negara hukum modern yang menjunjung tinggi HAM dan bersifat demokratis.

6. Menegaskan Prinsip Negara Hukum yang Demokratis

Salah satu kesepakatan dalam perubahan UUD 1945 kurun waktu 1999-2002 adalah mengangkat hal-hal yang bersifat normatif yang berada dalam penjelasan menjadi Pasal-Pasal dalam UUD 1945 untuk selanjutnya penjelasan tersebut akan ditiadakan sama sekali, karena dianggap tidak menjadi suatu kelaziman dalam praktik ketatanegaraan dimana sebuah konstitusi mempunyai penjelasan yang bersifat resmi. Atas dasar itu prinsip negara berdasar atas hukum juga ikut diangkat dari penjelasan ke batang tubuh. Penegasan prinsip negara hukum dalam UUD 1945 perubahan semakin menguatkan prinsip supremasi hukum yang harus dijunjung tinggi dalam penyelenggaraan kekuasaan negara. Dengan di pertegasnya prinsip negara hukum dalam UUD 1945 perubahan dapat pula diartikan bahwa seluruh tindakan pemerintahan disamping harus berdasar atas hukum, disisi lain juga dapat di uji ke pengadilan untuk memastikan setiap tindakan tersebut tidaklah bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan mengandung jaminan keadilan dan kepastian hukum.

Penegasan tentang negara hukum ini dikemukakan oleh Yusuf Muhammad dari F-KB yang mengusulkan perlu adanya tambahan mengenai negara hukum sebagai penegasan eksplisit atas komitmen negara hukum,

dengan demikian dapat menjadi pijakan kuat bagi penegakkan hukum.⁷⁶⁰ Demikian pula ditegaskan oleh Hamdan Zoelva dari F-PBB bahwa mengingat bahwa selama ini prinsip negara hukum hanya ada dalam penjelasan, maka perlu adanya penegasan dalam Pasal, Bab I bentuk dan kedaulatan.⁷⁶¹

Dalam perdebatan masa perubahan ketiga, usulan mulai mengarah pada rumusan yang bersifat konkrit. Paling tidak terdapat beberapa usulan yang muncul, mulai dari usulan Harjono “negara Indonesia adalah negara hukum yang menjunjung tinggi HAM”, maupun usulan dari tim ahli Jimly Asshidiqqie “negara Indonesia adalah negara hukum demokratis”. Kedua usulan tersebut mengemuka dalam sidang-sidang perubahan kurun waktu perubahan pertama 1999 sampai dengan perubahan ketiga 2001. Harjono berpandangan bahwa konsep negara hukum harus bersifat *restriktif* dengan HAM sebagai *restriksinya*, sehingga pelaksanaan negara hukum tidak boleh melanggar HAM. Usulan Harjono tersebut juga disetujui oleh Hamdan Zoelva. Meskipun demikian akhirnya frasa “menjunjung tinggi HAM”, tersebut diusulkan untuk dihilangkan, mengingat dalam konsep negara hukum sendiri sudah *included* pengertian perlindungan HAM serta elemen-elemen lainnya, yang pada masa sidang perubahan ketiga mengacu pada unsur-unsur *rechtsstaat* model Julius Stahl.⁷⁶² Selanjutnya usulan dari Tim Ahli Jimly Asshiddiqie “negara Indonesia adalah negara hukum demokratis”. Usulan

⁷⁶⁰ Naskah Konprehensif ... *loc.cit.*

⁷⁶¹ Naskah Konprehensif ... *Ibid.*

⁷⁶² *Ibid.*

tersebut mendapat beragam tanggapan, namun akhirnya disepakati bahwa frasa “demokratis” mengingat dalam pengertian negara hukum itu sudah terkandung makna demokratis. Pandangannya yang mengemukakan bahwa di alam istilah negara hukum sudah terkandung makna hukum yang demokratis sejalan dengan unsur negara hukum yang dikemukakan Scheltema.⁷⁶³ Lebih jauh dari itu dalam negara hukum demokratis yang masing-masing prinsip dari kedua konsepsi tersebut dijalankan secara beriringan ibarat dua sisi dari satu mata uang yang tidak dapat dipisahkan satu sama lain.

Jimly Asshiddiqie, menegaskan bahwa negara hukum yang bertopang pada sistem demokrasi pada pokoknya mengidealkan suatu mekanisme bahwa negara hukum itu haruslah demokratis, dan negara demokrasi itu haruslah didasarkan atas hukum. Atas dasar itu, negara hukum itu harus ditopang dengan sistem demokrasi karena terdapat korelasi yang jelas antara negara hukum yang bertumpu pada konstitusi, dengan kedaulatan rakyat yang dijalankan melalui sistem demokrasi. Pandangan demikian sejalan dengan pandangan yang menyatakan demokrasi yang bukan negara hukum bukan demokrasi dalam arti yang sesungguhnya, demikian pula sebaliknya, negara hukum tanpa demokrasi bukanlah negara hukum sejati. Dengan demikian dalam negara hukum yang demokratis, hukum dibangun dan ditegakkan menurut prinsip-prinsip demokrasi. Hukum tidak boleh dibuat, ditetapkan, ditafsirkan, dan ditegakkan berdasarkan kekuasaan belaka (*machtsstaat*).

⁷⁶³ *Ibid.*

Sebaliknya, demokrasi haruslah diatur menurut hukum (*rechtsstaat*) karena perwujudan gagasan demokrasi memerlukan instrumen hukum untuk mencegah munculnya anarki yang dapat merusak tata sosial. Dengan demikian konsekuensi negara hukum yang demokratis dan negara demokrasi yang berdasarkan hukum, sebagaimana ditegaskan oleh Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945, tidak hanya berarti bahwa proses pembentukan hukum dan materi muatannya harus mengindahkan prinsip-prinsip demokrasi, tetapi juga berarti bahwa praktik demokrasi harus tunduk pada prinsip negara hukum (*rechtsstaat, rule of law*) yang menempatkan UUD 1945 sebagai hukum tertinggi (*supreme law*). Oleh karena itulah, undang-undang, baik proses pembentukannya maupun materi muatannya, dapat diuji terhadap undang-undang dasar sebagai hukum tertinggi yang inheren di dalamnya prinsip-prinsip demokrasi dan negara hukum.

7. Sebagai Payung atas Pasal-Pasal yang lain (*umbrella*)

Dari segi teknis perubahan UUD 1945, diletakkannya kedaulatan dalam Pasal 1 ayat (2) dapat bersifat *debatable* mengingat perubahan UUD 1945 dilakukan secara *addendum*. Artinya akan tetap mempertahankan naskah asli UUD 1945 yang lama, namun jika mencermati sumber filosofi kedaulatan rakyat dalam perdebatan masa perubahan UUD 1945, keseluruhan anggota merujuk pada pemaukaan UUD 1945 yaitu frasa "... maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia yang berkedaulatan rakyat ...", sedangkan paham negara

hukum dirujuk pada penjelasan UUD 1945, yang hendak diangkat ke dalam pasal berdasarkan kesepakatan amandemen. Ketika perdebatan perihal pemindahan prinsip negara hukum dari penjelasan ke pasal UUD 1945, Andi Mattalatta menyampaikan suatu pertanyaan yang sangat fundamental dan dapat menjawab alasan prinsip negara hukum diletakkan pada Pasal 1, yaitu:⁷⁶⁴

Kalau kita mendengarkan seluruh pembicaraan, tak satu pun di antara kita yang mengingkari perlunya penegakan supremasi hukum. Saya kira semua kita sama dalam semangat itu. Hanya bagaimana menuangkannya dalam undang-undang itu menjadi persoalan.

Saya lihat di sini ada berapa pertanyaan-pertanyaan. Yang pertama, *apakah negara hukum atau negara yang berdasarkan hukum, itu merupakan bagian dari bentuk negara atau bukan?*

Pertanyaan yang kedua, apakah negara hukum atau negara yang berdasarkan hukum itu bagian dari sistem penyelenggaraan negara?

Yang ketiga, apakah negara hukum atau negara yang berdasarkan hukum itu bagian dari sistem penyelenggaraan pemerintahan?

Dan yang keempat, apakah negara hukum atau negara yang berdasarkan hukum itu bagian dari sistem sosial atau kehidupan kemasyarakatan?

Kalau jawabannya dia merupakan bentuk negara, dia di Pasal 1. Kalau jawabannya merupakan bagian dari sistem penyelenggaraan negara, mungkin tempatnya di Bab I, hanya judul Bab I-nya yang perlu ditambah. Bentuk, Kedaulatan dan Penyelenggaraan Negara.

Terkait letak prinsip negara hukum tersebut Sutjipno PDIP menegaskan sikap fraksi PDIP bahwa dalam rangka memenuhi tuntutan reformasi diantaranya mengenai penegakan hukum, maka konsep negara hukum harus dimasukkan pada Bab I sebagai dasar filosofis bagi penegakkan

⁷⁶⁴ Naskah Konprehensif ... *Ibid.*

hukum serta perlindungan dan pengakuan atas Hak Asasi Manusia. Dari pernyataan tersebut dapat dilihat bahwa keinginan untuk metakan negara hukum pada bab satu, karena prinsip tersebut akan menjadi dasar filosofis penegakan hukum dan perlindungan HAM. Lebih luas dari dari argumentasi F-PDIP, Hamdan Zoelva mengemukakan perihal negara hukum mengandung arti bahwa pelaksanaan kekuasaan negara di dasarkan pada hukum dan konstitusi.⁷⁶⁵ Frasa “kekuasaan negara”, yang dipakai oleh Hamdan baerarti keseluruhan cabang kekuasaan negara, baik merujuk pada doktrin klasik *trias politica* maupun selain itu, prinsipnya keseluruhan tindakannya harus berdasar hukum.⁷⁶⁶ Jika merujuk pada argumentasi Hamdan tersebut, maka sudah tepat melatakan prinsip negara hukum pada Bab 1, Pasal 1 sebagai prinsip umum penyelenggaraan kekuasaan negara. Menegaskan perlunya prinsip negara hukum diletakkan pada Pasal 1 sebagai umbrella, Asnawi Latief (F-PDU) mengemukakan bahwa kedudukan negara hukum dalam Pasal 1 sebagai payung sudah meliputi penghargaan terhadap HAM, peradilan bebas bahkan lebih luas lagi.⁷⁶⁷

8. Korelasi rumusan Demokrasi dan Negara Hukum pasca perubahan

Meskipun ketika pembahasan mengenai rumusan norma Pasal 1 ayat (2) diskusi mengenai hubungan antara negara demokrasi dan negara hukum belum muncul, secara konseptual dapat saja dibangun suatu pengertian yang

⁷⁶⁵ Naskah Konprehensif ... *ibid.*

⁷⁶⁶ Naskah Konprehensif ... *ibid.*

⁷⁶⁷ Naskah Konprehensif ... *ibid.*

korelatif diantara keduanya untuk memberikan suatu hubungan yang luput dalam diskusi pembahasan pada masa sidang perubahan. Korelasi demokrasi dan negara hukum dalam rumusan Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 Pasca perubahan dapat dilihat secara konseptual sebagai berikut, yaitu Pasal 1 ayat (2) sebagai dasar kedaulatan rakyat yang bermakna kekuasaan tertinggi ditangan rakyat haruslah dijalankan melalui seperangkat aturan yang defenitif sehingga ia bersifat *predictable* dan dapat diawasi pelaksanaannya oleh siapapun, sedangkan disisi lain Pasal 1 ayat (3) dasar negara hukum harus mendefenisikan hukum yang sejalan dengan aspirasi rakyat sebagai pemegang kedaulatan (vide Pasal 1 ayat (2) UUD 1945). Secara historis hal demikian paling tidak dapat dimaknai menurut *original intent* norma Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 “negara indonesia adalah negara hukum”, dimana di dalamnya terkandung pengertian negara hukum yang demokratis (*demokratische rechtsstaat*). Selain itu mengingat keduanya ditempatkan dalam Pasal 1 Bab I, dapat pula dimaknai bahwa demokrasi dan negara hukum merupakan asas fundamental sekaligus juga moral constitution yang harus menjiwai keseluruhan praktik dalam ketatanegaraan.

Dari urain diatas baik demokrasi maupun negara hukum keduanya bersifat *interdependent* antara satu dengan yang lain, sehingga keduanya praktis bersifat komplementer antara satu dengan yang lain, dimana negara hukum menjadi prasyarat lahirnya demokrasi yang sehat, sedangkan

demokrasi sendiri merupakan prasyarat bagi lahirnya negara hukum yang demokratis.

C. Perkembangan Demokrasi dan Negara Hukum Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-VIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 51/PUU-VIII/2015.

1. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-VIII/2015 Tentang Politik Dinasti

a. Pokok Permohonan

Ketentuan mengenai upaya pencegahan dinasti politik diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Walikota Menjadi Undang-Undang, Pasal 7 huruf r menyatakan “*Tidak memiliki konflik kepentingan dengan petahana*”, sedangkan penjelasannya menyebutkan “Yang dimaksud dengan “tidak memiliki konflik kepentingan dengan petahana” adalah tidak memiliki hubungan darah, ikatan perkawinan dan/atau garis keturunan 1 (satu) tingkat lurus ke atas, ke bawah, ke samping dengan petahana yaitu ayah, ibu, mertua, paman, bibi, kakak, adik, ipar, anak, menantu kecuali telah melewati jeda 1 (satu) kali masa jabatan”, telah domohonkan pengujian di Mahkamah Konstitusi dan di putus melalui putusan nomor 33/PUU-VIII/2015.

Dalam permohonannya pemohon mengargumentasikan bahwa ketentuan Pasal 7 huruf r sebagaimana disebutkan diatas telah melanggar hak-hak konstitusionalnya khususnya betrtentangan denganPasal 18, Pasal 27 ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (3) UUD 1945, Pasal 21 Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia (DUHAM) PBB Tahun 1948, dan Pasal 5 ayat (1), Pasal 15, Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (UU HAM). Dalam permohonannya pemohon juga mendalilkan bahwa pembatasan sebagaimana diatur dalam Pasal 7 huruf r tersebut tidaklah sejalan dengan pembatasan yang dimaksud pada Pasal 28J UUD 1945 mengenai diperbolehkannya pembatasan menurut konstitusi, akan tetapi pembatasan tersebut dimaksudkan semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil, dengan mempertimbangkan 4 (empat) hal, yakni: (1) moral; (2) nilai-nilai agama; (3) keamanan; dan (4) ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

b. Argumentasi Mahkamah Konstitusi

Sebelum meberi penilaian terhadap ketentuan Pasal 7 huruf r terlebih dahulu Mahkamah menjelaskan dibolehkannya pembatasan menurut Pasal 28J dengan merujuk pada Putusan Nomor 011-017/PUU-I/2003, bertanggal 24 Februari 2004, yang di dalam pertimbangan hukumnya, antara lain, menyatakan:

“... memang Pasal 28J ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 memuat ketentuan dimungkinkannya pembatasan terhadap hak dan kebebasan seseorang dengan undang-undang, tetapi pembatasan terhadap hak-hak tersebut haruslah didasarkan atas alasan-alasan yang kuat, masuk akal dan proporsional serta tidak berlebihan. Pembatasan tersebut hanya dapat dilakukan dengan maksud “semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”..... Di samping itu persoalan pembatasan hak pilih (baik aktif maupun pasif) dalam dalam pemilihan umum lazimnya hanya didasarkan atas pertimbangan ketidakcakapan misalnya faktor usia dan keadaan jiwa, serta ketidakmungkinan (*impossibility*) misalnya karena telah dicabut hak pilihnya oleh putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap dan pada umumnya bersifat individual dan tidak kolektif.”

Dengan demikian, bahwa pembatasan tersebut diatur dengan Undang-Undang hanyalah salah satu persyaratan. Banyak persyaratan lain yang harus dipenuhi, sebagaimana ditegaskan dalam pertimbangan putusan Mahkamah di atas. Dalam putusan yang lain, Mahkamah bahkan menegaskan bahwa pada pembatasan-pembatasan terhadap mereka yang menderita cacat sekalipun tidak boleh dilakukan sedemikian rupa sehingga mereka terhalang pemenuhan hak-hak konstitusionalnya, sebagaimana ditegaskan dalam pertimbangan hukum Putusan Nomor 008/PUU-II/2004, bertanggal 23 April 2004. Dalam konteks ini, pembatasan demikian baru dapat dibenarkan apabila memang nyata-nyata diperlukan mengingat tingkat beratnya cacat orang tersebut (*severity of their handicap*) sedemikian rupa sehingga tidak memungkinkan baginya untuk melaksanakan hak-hak secara berfaedah (*in a meaningful way*). Seraya menyitir ketentuan yang tertuang dalam angka 4 *Declaration on the Rights of Disabled Persons* (1975), Mahkamah dalam pertimbangan putusan tersebut, antara lain, menyatakan:

“Dalam pada itu, paragraf 7 yang dimaksud berbunyi, “*Whenever mentally retarded persons are unable, because of the severity of their handicap, to exercise all their rights in a meaningful way or it should become necessary to restrict or deny some or all of these rights, the procedure used for that restriction or denial of rights*

must contain proper legal safeguard against every form of abuse...” Dengan demikian pembatasan-pembatasan yang dilakukan oleh undang-undang sepanjang dipandang perlu karena alasan *severity of their handicap* sehingga tidak memungkinkan yang bersangkutan melaksanakan hak-haknya “*in a meaningful way*” adalah dibenarkan, oleh karena itu tidak dapat dipandang diskriminatif.

Dengan demikian telah jelas bahwa, sesuai dengan ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, syarat untuk dapat membatasi pelaksanaan hak asasi bukan semata-mata bahwa pembatasan itu harus dilakukan dengan Undang-Undang, sebagaimana dijelaskan oleh pembentuk Undang-Undang (DPR dan Presiden) dalam perkara *a quo*. Seseorang yang karena kelahirannya atau karena memiliki hubungan kekerabatan dengan kepala daerah petahana tidaklah mengganggu hak atau kebebasan orang lain jika hendak mencalonkan diri menjadi kepala daerah. Demikian pula, dengan mencalonkan diri sebagai kepala daerah, hal ini pun tidak bertentangan dengan nilai-nilai moral, agama, keamanan maupun ketertiban umum. Dengan demikian, alasan bahwa larangan itu hanya berlaku sementara, yaitu selama belum terlampauinya jeda satu periode masa jabatan sebagaimana diterangkan oleh DPR, tidaklah menghilangkan substansi pertentangan ketentuan *a quo* dengan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

Selanjutnya terhadap rumusan Pasal 7 huruf r dalam pemohonan *a quo* Mahkamah yang pada pokoknya berpendapat bahwa:

Bahwa dengan rumusan yang maksudnya sebagaimana diterangkan oleh pembentuk Undang-Undang tersebut, Pasal 7 huruf r dan Penjelasan Pasal 7 huruf r UU 8/2015 juga mengandung muatan diskriminasi. Ketentuan *a quo* nyata-nyata (dan diakui oleh pembentuk Undang-Undang) memuat pembedaan perlakuan yang semata-mata didasarkan atas kelahiran dan status kekerabatan seseorang. Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 menyatakan, “Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”.

Dengan demikian Pasal 7 huruf r dan Penjelasan Pasal 7 huruf r UU 8/2015 bertentangan dengan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945. Memang benar bahwa tidak setiap pembedaan serta-merta berarti

diskriminasi. Namun, dalam kasus *a quo*, tampak nyata kalau perbedaan tersebut dibuat semata-mata didasari oleh maksud untuk mencegah kelompok orang tertentu (in casu anggota keluarga kepala daerah petahana) untuk menggunakan hak konstitusionalnya (in casu hak untuk dipilih atau mencalonkan diri, *right to be candidate*) dan dilakukan dengan cara yang tidak memenuhi ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

Terakhir pada amar putusannya Mahkamah Konstitusi menyatakan mengabulkan permohonan pemohon, terkait Pasal 7 huruf r dinyatakan inkonstitusional tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

c. **Problem Dinasti Politik**

1) **Konteks Sosio-Politik**

Pengaturan pencegahan dinasti politik memang sesuatu agak dilematis jika dilihat dari kaca mata konstitusi dan HAM, sebab pembatasan karena adanya hubungan kekerabatan sebagai syarat untuk maju dalam suatu pencalonan jabatan publik adalah pengaturan yang tidak lazim dan potensial melanggar hak-hak konstitusional warga negara, namun apabila dilihat dalam konteks sosio-politik pengaturan tersebut dapat saja dilakukan untuk mencegah daya destruktif yang terjadi akibat praktik dinasti politik yang cenderung membesar, bersifat monopolistik dan membentuk suatu oligarki politik yang mengakar dan sulit di goyang bahkan untuk bidang diluar perihal politik.

Praktik “politik dinasti” yang terjadi di Indonesia pasca di bukanya kran demokrasi dan otonomi daerah. Menurut catatan sedikitnya terdapat 12 daerah kabupaten/kota yang dikuasai dinasti politik antara lain Kabupaten Bangkalan, Kabupaten Probolinggo, Kabupaten Kediri, Kabupaten Kendal, Kutai Kartanegara, Lampung Selatan, Kabupaten Pasawaran (Lampung), Tabanan (Bali), Cilegon (Banten), Bantul dan Indramayu, termasuk Banten yang dikuasai dinasti politik Ratu Atut Chosiyah.⁷⁶⁸ Selain itu juga praktik dinasti politik terjadi di Sulawesi Selatan yang dikuasai oleh keluarga Sharul Yasin Limpo, dan kalau ditelusuri lebih jauh fenomena politik dinastik tidak bisa dipisahkan dari penguasaan sumber daya di daerah, dan ujungnya adalah praktik koruptif kepala daerah yang melibatkan koalisinya baik keluarga maupun afiliasi politiknya.

Perihal “dinasti” politik atau “politik dinasti” yang tidak sejalan dengan cita-cita demokrasi, juga dikemukakan oleh Robertus Robert sebagai berikut:⁷⁶⁹

Terdapat beberapa alasan mengapa politik dinasti tidak dapat kita terima. *Pertama*, kata *rakyat*, *demokrasi*, dan kata *politik* sebagaimana ditulis konstitusi kita pada dasarnya merujuk pada hal yang sama, yakni “*polis*” atau *kemaslahatan umum* atau *kepentingan orang banyak* atau *publik*. Artinya, politik dalam faham ketatanegaraan kita secara prinsip harus

⁷⁶⁸ Lihat Ni'matul Huda, *Perkembangan Hukum Tata Negara, Perdebatan dan Gagasan Penyempurnaan*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), hlm 408-409.

⁷⁶⁹ Robertus Robert, “Bahaya Politik Dinasti”, *Opini Kompas*, 23 April 2010. Dikutip kembali Ni'matul Huda, *Pekembangan ... ibid*, hlm 420-421.

bersumber dan sekaligus diarahkan ke tujuan kepublikan atau kemaslahatan orang banyak. Politik dinasti berlawanan dengan faham diatas karena didalamnya yang menjadi dasar sekaligus tujuan adalah kepentingan pribadi (*privat interest*). Kedua, konsep demokrasi yang kita terima secara prinsipil berarti mengedepankan legitimasi dan reproduksi kekuasaan yang melibatkan orang banyak. Artinya, sekali lagi mau ditegaskan bahwa politik selalu adalah urusan “yang umum” atau “yang publik”. Prinsip ini tidak dapat ditelung dengan memanipulasi uang, media dan eksploitasi budaya patronase yang masih kuat. Ketiga, dalam konteks Indonesia, invansi kepentingan pribadi (*privat interest*) yang sudah mencapai tahap kegilaan tertentu. Ini terlihat dalam gejala dimana makin banyak anak, istri-bahkan ada istri pertama dan istri kedua artis-artis yang hanya mengandalkan bombatisme media bertarung dalam pilkada-pilkada. Kegilaan ini secara sepintas barangkali tidak mencederai prosedur demokrasi kita, tapi secara prinsip merusak substansi politik dan demokrasi

Pilihan politik demokratis adalah komitmen dan cita-cita segenap bangsa Indonesia, namun alam pikiran demokrasi yang di cita-citakan itu bukanlah model demokrasi liberal, bukan pula bertumpu pada doktrin universalitas, tetapi doktrin demokrasi Pancasila. Praktik “dinasti politik” pada tahapan tertentu juga merusak kapasitas negara dan institusi politik serta menyuburkan praktik personalisasi politik.⁷⁷⁰ Praktik pengambilan kebijakanpun tidak lagi berdasarkan proses rasional instrumental tetapi di dasarkan pada *actor* berkuasa.⁷⁷¹ Di tubuh kepartaian praktik meritokrasi pun mengalami kebutuhan akibat hubungan darah dan hubungan kekeluargaan, dan

⁷⁷⁰ Hedman dan Sidel, *Philippine Politics and Society in the Twentieth Century* (2000), dalam Burhanuddin Muhtadi, *Politik Korupsi, dan Demokrasi Dinasti*, Media Indonesia, 14 Oktober 2013. Dikutip kembali, Ni'matul Huda, *Pekembangan ... Ibid*, hlm 421.

⁷⁷¹ Ni'matul Huda, *Pekembangan ... Ibid*, hlm 421.

dari kesempatan berkarir, politik dinasti juga tidak menawarkan jenjang karir politik yang jelas bagi kalangan luar yang berintegritas dan berkapasitas untuk bersedia aktif di partai politik.⁷⁷²

2) Inkonsistensi Paradigma HAM

Argumentasi tentang relativisme budaya pada prinsipnya sudah menjadi doktrin yang hampir baku di *republic* ini ketika membicarakan perihal human right dalam perspektif Pancasila dan UUD 1945. Paling tidak untuk beberapa hal, MK telah menegaskan hal tersebut, misalnya dalam kasus konstitusionalitas hukuman mati, konstitusionalitas Pasal larangan penistaan agama dan seterusnya, namun juga harus diakui bahwa masih terdapat kelompok-kelompok yang resisten dan menghendaki agar universalisme HAM juga berlaku di Indonesia.

Dalam kasus “dinasti politik”, sekiranya MK menggunakan dalil relativisme budaya, maka tentu ceritanya akan lain. Konsep relativisme budaya tentang HAM mengemukakan bahwa budaya sebagai tolak ukur keabsahan suatu hak. Dengan demikian maka konteks *socio-cultural* tidak dapat dilepaskan ketika hendak menilai apakah suatu aturan telah melanggar hak asasi manusia atau tidak. Konteks sosio kultural dalam hal ini yang berbasis pada nilai-nilai Pancasila, sehingga dengan demikian dapat difahami bahwa upaya-

⁷⁷² Ni'matul Huda, *Pekembangan ...* Ibid, hlm 421.

upaya pembatasan terhadap hak-hak tertentu murni untuk mencegah praktik *destruktif* yang ditimbulkan oleh praktik politik dinasti, namun jika mencermati pertimbangan putusannya, Mahkamah Konstitusi lebih menekankan pada universalisme HAM khususnya dalam menafsirkan Pasal 28D, padahal jika di cermati secara sekasama *right to be candidate* sebagai hak konstitusional warga negara pada dasarnya tidaklah masuk dalam kualifikasi sebagai hak yang tidak dapat dikesampingkan dalam keadaan apapun (*non derogable right*), dengan demikian memungkinkan untuk dilakukan pembatasan demi kepentingan bangsa dan negara.

2. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 51/PUU-VIII/2015 Tentang Pembatasan Jumlah Selisih Suara Sebagai Syarat pengajuan sengketa PHPUD

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Walikota Menjadi Undang-Undang, telah dilakukan pengujian baik secara formil maupun materil, namun dalam kajian ini penulis hanya akan fokus pada pengujian materil Pasal 158 yang berbunyi:

- 1) Peserta pemilihan Gubernur dan Wakil Gubernur dapat mengajukan permohonan pembatalan penetapan hasil penghitungan suara dengan ketentuan:

- a) Provinsi dengan jumlah penduduk sampai dengan 2.000.000 (dua juta) jiwa, pengajuan perselisihan perolehan suara dilakukan jika terdapat perbedaan paling banyak sebesar 2% (dua persen) dari penetapan hasil penghitungan perolehan suara oleh KPU Provinsi;
 - b) Provinsi dengan jumlah penduduk lebih dari 2.000.000 (dua juta) sampai dengan 6.000.000 (enam juta), pengajuan perselisihan perolehan suara dilakukan jika terdapat perbedaan paling banyak sebesar 1,5% (satu koma lima persen) dari penetapan hasil penghitungan perolehan suara oleh KPU Provinsi;
 - c) Provinsi dengan jumlah penduduk lebih dari 6.000.000 (enam juta) sampai dengan 12.000.000 (dua belas juta) jiwa, pengajuan perselisihan perolehan suara dilakukan jika terdapat perbedaan paling banyak sebesar 1% (satu persen) dari penetapan hasil penghitungan perolehan suara oleh KPU Provinsi; dan
 - d) Provinsi dengan jumlah penduduk lebih dari 12.000.000 (dua belas juta) jiwa, pengajuan perselisihan perolehan suara dilakukan jika terdapat perbedaan paling banyak sebesar 0,5% (nol koma lima persen) dari penetapan hasil penghitungan perolehan suara oleh KPU Provinsi.
- 2) Peserta Pemilihan Bupati dan Wakil Bupati serta Walikota dan Wakil Walikota dapat mengajukan permohonan pembatalan penetapan hasil penghitungan perolehan suara dengan ketentuan:
- a) Kabupaten/Kota dengan jumlah penduduk sampai dengan 250.000 (dua ratus lima puluh ribu) jiwa, pengajuan perselisihan perolehan suara dilakukan jika terdapat perbedaan paling banyak sebesar 2% (dua persen) dari penetapan hasil penghitungan perolehan suara oleh KPU Kabupaten/Kota;
 - b) Kabupaten/Kota dengan jumlah penduduk sampai dengan 250.000 (dua ratus lima puluh ribu) jiwa sampai dengan 500.000 (lima ratus ribu) jiwa, pengajuan perselisihan perolehan suara dilakukan apabila terdapat perbedaan paling banyak sebesar 1,5% (satu koma lima persen) dari penetapan hasil penghitungan perolehan suara oleh KPU Kabupaten/Kota;
 - c) Kabupaten/Kota dengan jumlah penduduk sampai dengan 500.000 (lima ratus ribu) jiwa sampai dengan 1.000.000 (satu juta) jiwa, pengajuan perselisihan perolehan suara dilakukan jika terdapat perbedaan paling banyak sebesar 1% (satu persen) dari penetapan hasil penghitungan perolehan suara oleh KPU Kabupaten/Kota; dan
 - d) Kabupaten/Kota dengan jumlah penduduk lebih dari 1.000.000 (satu juta) jiwa, pengajuan perselisihan perolehan suara dilakukan jika terdapat perbedaan paling banyak sebesar 0,5% (nol koma

lima persen) dari penetapan hasil penghitungan perolehan suara oleh KPU Kabupaten/Kota.

a. Pokok Permohonan

Berkaitan dengan Pengujian materil Pasal 158 telah dimohonkan pengujian ke MK, para pemohon dalam Posita permohonannya,⁷⁷³ Huruf “B” yang diberi judul: **“Cacat Matril Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015”**, angka 6 mengemukakan bahwa pembatasan sebagaimana dimaksud pada Pasal 158 melanggar HAM bagi para pencari keadilan, mengingat adanya selisih jumlah surah yang wajib dipenuhi bagi para pencari keadilan dalam mengajukan PHPUD di Mahkamah Konstitusi. Lebih lanjut dalam posita tersebut juga menyinggung perihal pelanggaran yang bersifat TSM seperti yang terjadi pada Pilkda Mandailing Natal yang selisih perolehan suara antara pasang dengan suara terbanyak satu dan kedua melebihi 50%. Artinya bahwa pelanggaran yang bersifat TSM tersebut dapat saja mengakibatkan selisih suara yang sangat jauh antara pasangan yang memperoleh terbanyak satu dan kedua, sehingga pembatasan pada Pasal 158 berpotensi merugikan para pencari keadilan di mahkamah konstitusi. Dalam petitumnya para pemohon memohon kepada mahkamah agar Pasal 158 dinyatakan inkonstitusional atau tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

⁷⁷³ Putusan Nomor 51/PUU-VIII/2015 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Walikota Menjadi Undang-Undang

b. Pendapat Mahkamah

Terkait Pasal 158 tersebut diatas, dalam pertimbangan hukumnya Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa:

“.... Menurut Mahkamah, pembatasan bagi peserta pemilu untuk mengajukan pembatalan penetapan hasil penghitungan suara dalam Pasal 158 UU 8/2015 merupakan kebijakan hukum terbuka pembentuk undang-undang untuk menentukannya sebab pembatasan demikian logis dan dapat diterima secara hukum sebab untuk mengukur signifikansi suara calon.

c. Problem Putusan Mahkamah

Pasca penolakan permohonan tersebut diatas, Pasal 158 tersebut diatas telah diterapkan oleh MK melalui penyelesaian sengketa hasil PILKADA yang dilaksanakan secara serentak pada tahun 2015 yang lalu. Hasilnya dengan merujuk pada ketentuan Pasal tersebut sejumlah permohonan yang tidak dapat diterima karena alasan tidak memenuhi persyaratan yang ditentukan dalam Pasal 158. Paling tidak dalam laporan tempo menyebutkan bahwa terdapat 8 perkara yang ditolak oleh MK karena tidak memenuhi syarat selisih perolehan suara (www.tempo.co Kamis, 21 Januari 2016 | 18:45 WIB, di unduh 14 Agustus 2016). Dalam laporan tersebut tempo juga menyebutkan bahwa masih terdapat puluhan permohonan yang masih belum diputuskan oleh MK. Dari informasi tersebut dapat diketahui bahwa syarat selisih sebagaimana diatur dalam Pasal 158 tersebut diatas, masih dapat bertambah jumlahnya.

Pasal 158 UU No 8/2015 yang pada pokoknya mensyaratkan selisih suara tertentu sebagai syarat formil untuk mengajukan permohonan penyelesaian sengketa PILKADA ke MK, pada prinsipnya potensial mencederai nilai-nilai demokrasi, karena dengan pengaturan mengenai syarat selisih suara untuk dapat mengajukan permohonan ke MK, maka hal tersebut secara tidak langsung dapat menghambat upaya untuk mewujudkan demokrasi yang transparan melalui *checking* dari lembaga peradilan dalam hal ini Mahkamah Konstitusi untuk menilai apakah pelaksanaan PILKADA telah berjalan berdasarkan prinsip-prinsip pelaksanaan PILKADA yang LUBER dan JURDIL atau justru sebaliknya.

1) Pasal 158 bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), dan Pasal 2D UUD 1945

Jika dibaca secara cermat ketentuan Pasal 1 ayat (3) prinsip negara hukum, dan Pasal 28D ayat (1) tentang jaminan keadilan dan kepastian hukum jelas dapat tercederai dengan berlakunya pembatasan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 158. Artinya prinsip *equal justice under law* sebagai salah prinsip fundamental gagasan negara hukum tidak terlaksana dengan ketentuan tersebut diatas, sehingga dengan pembatasan demikian maka sudah pasti prinsip keadilan tidak akan wujud dalam PHPUD. Lebih dari itu dengan pembatasan selisih perolehan suara juga potensial tidak mampu menjangkau kasus-kasus yang di duga kuat telah terjadi pelanggaran PILKADA yang bersifat

TSM yang mempengaruhi jumlah suara dengan sangat signifikan, namun karena tidak memenuhi syarat selisih yang ditentukan dalam UU maka tidak akan diadili oleh mahkamah.

2) Tidak sejalan dengan preseden yang berkembang di MK

Jalan pikir Pasal 158 sesungguhnya tidaklah sejalan dengan sikap dan terobosan-terobosan hukum yang selama ini di praktikan MK dalam penyelesaian sengketa hasil pemilihan kepala daerah, dengan mekanisme penilaian pelanggaran yang bersifat terstruktur, sistematis dan masif (TSM). Patut untuk diinsyafi bahwa terobosan-terobosan hukum yang selama ini dilakukan MK pada dasarnya bertujuan untuk menghindari kekakuan dalam penyelesaian sengketa pemilihan kepala daerah yang tidak lebih hanya menepatkan MK sebagai “Mahkamah Kalkulator”, artinya hanya sebatas menghitung ulang perolehan suara yang dipersengketakan tanpa menilai faktor-faktor yang menyebabkan hasil suara tersebut. Gebarakkan MK yang melakukan penilaian yang bersifat TSM merupakan perwujudan MK sebagai *the protector of democracy*. Melalui penilaian pelanggaran yang bersifat TSM tersebut MK hendak mewujudkan demokrasi substantif, demokrasi yang tidak hanya sebatas pada pelaksanaan prosedur tahapan demi tahapan pemilihan kepala daerah, tetapi lebih jauh menilai kemungkinan adanya pelanggaran-pelanggaran yang

dapat mempengaruhi hasil perhitungan suara, seperti politisasi birokrasi, politik uang, intimidasi, manipulasi suara dan sebagainya.

Lebih jauh bahkan dalam praktiknya bahkan MK pernah menganulir hasil Pemilihan kepala daerah yang telah memenangkan salah satu pasangan calon dalam pemilihan kepala daerah, namun sejak awal pemenangnya tidak pernah memenuhi syarat sebagai calon kepala daerah (vide Putusan MK No 12/PHPU.D-VIII/2010). Termaksud dalam Putusan No 41/PHPU.D/VIII/2010 yaitu dalam sengketa Pemilihan kepala daerah Mandailing Natal yang selisih perolehan suara terbanyak pertama dan kedua lebih dari 50%, dianulir oleh MK dan memerintahkan pemungutan suara ulang. Ini menunjukkan bahwa pelanggaran dalam pelaksanaan pemilihan kepala daerah sangat variatif baik pelanggaran formil-prosedural maupun material-substantif, dan pelanggaran material-substantif inilah sangat mempengaruhi perolehan suara yang sangat signifikan. Atas dasar itu MK sebagai *the protector of democracy* menilai bahwa makna penyelesaian sengketa hasil pemilihan umum maupun kepala daerah meliputi juga aspek prosedural dan substansi.

Merujuk pada putusan Mahkamah yang menolak permohonan para pemohon tersebut, maka pelanggaran yang bersifat TSM yang selama ini menjadi tolak ukur pemeriksaan di MK pun tidak akan bisa lagi digunakan jika tidak memenuhi syarat minimum selisih

jumlah perolehan suara antara kandidat yang ditetapkan sebagai yang memperoleh suara terbanyak satu dan suara terbanyak dua dan seterusnya. Argumentasi MK yang menggunakan Pasal 28J menurut hemat penulis tidaklah sejalan dengan substansi pembatasan Pasal 158, dan terkait Pasal 28J MK melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 011-017/PUU-I/2003 menyatakan:

“Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 memungkinkan pembatasan hak dan kebebasan seseorang dengan undang-undang, tetapi pembatasan terhadap hak-hak tersebut haruslah didasarkan atas alasan-alasan yang kuat, masuk akal dan proporsional serta tidak berlebihan. Pembatasan itu hanya dapat dilakukan dengan maksud “semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”.

Sedangkan pembatasan pada Pasal 158 tersebut diatas sama sekali tidaklah berhubungan dengan pengakuan HAM orang lain, tidakpula untuk memenuhi keadilan yang di dasarkan pada nilai-nilai moral, agama, keamanan dan ketertiban umum, tapi sebaliknya pengaturan Pasal 158 potensial melanggar HAM warga negara negara, khususnya hak untuk mendapatkan keadilan dan kepastian hukum sebagaimana dijamin dalam Pasal 28 ayat (1) UUD, serta potensial juga melanggar prinsip kedaulatan rakyat akibat dari tidak mungkinnya dilakukan pengecekan keabsahan hasil pemilu melalui mekanisme pengajuan sengketa hasil pemilihan kepala daerah di MK.

BAB V

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Setelah melakukan penelitian, penelaahan bahan-bahan hukum yang berkaitan dengan penelitian ini, serta berdasarkan uraian dan pembahasan pada bab-bab terdahulu, maka kesimpulan penulis terhadap rumusan masalah penelitian ini sebagai berikut:

1. Rumusan Kedaulatan Rakyat dan Kedaulatan Hukum dalam Pasal 1

UUD 1945 Perubahan

Peletakan kedaulatan rakyat dan kedaulatan hukum dalam Pasal 1 disamping untuk menegaskan keduanya sebagai elemen fundamental dalam pelaksanaan kekuasaan negara, juga untuk menegaskan bahwa Indonesia adalah yang berdasar kedaulatan rakyat, negara demokrasi, sekaligus juga negara hukum. Dengan demikian Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 adalah asas fundamental pelaksanaan konsepsi negara hukum demokratis atau *democratic rechtsstaat/rule of law*.

Pasal 1 ayat (2) menegaskan supremasi konstitusi sekaligus menghapuskan konsepsi supremasi parlemen yang dianut oleh UUD 1945 sebelum perubahan. Pasal 1 ayat (2) menunjukkan dua hal, yang pertama

menunjukkan Indonesia adalah negara yang menganut faham kedaulatan rakyat, dan yang kedua menunjukkan bahwa pelaksanaan kedaulatan rakyat berdasarkan konstitusi. Artinya pelaksanaan kedaulatan di dasarkan pada konfigurasi pengaturan dalam Pasal-Pasal UUD 1945 atau lebih sederhananya bahwa pelaksanaan kedaulatan rakyat bersifat tersebar atau tidak lagi dimonopoli oleh lembaga tertentu, sehingga pelaksanaan kedaulatan rakyat sewaktu-waktu dilaksanakan langsung oleh rakyat melalui mekanisme Pemilu, juga dalam kesempatan yang lain dilakukan oleh DPR, Presiden bahkan oleh kekuasaan Kehakiman.

Sedangkan masuknya Pasal 1 ayat (3) negara Indonesia adalah negara hukum, disamping untuk menegaskan komitmen Indonesia sebagai negara hukum yang hanya terdapat dalam penjelasan UUD 1945 sebelum perubahan, juga untuk menegaskan sekaligus melengkapi asas penyelenggaraan negara bahwa kekuasaan negara harus didefinisikan cakupan dan batasannya melalui hukum, dengan demikian tindakan pemerintahan harus menurut hukum, sebaliknya hukum tersebut haruslah hukum yang bersifat demokratis, hukum yang menjunjung tinggi HAM, serta hukum yang di dalamnya terkandung pengertian negara hukum modern. Dengan demikian antara Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 ibarat dua sisi dari satu keeping mata uang, dimana yang satu sisi tidak dapat dipisahkan dari sisi yang lain.

2. **Dinamika Demokrasi dan Negara Hukum Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-VIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 51/PUU-VIII/2015.**

Mahkamah Konstitusi sebagai *the guardian of the constitution*, sekaligus juga sebagai *the final and the sole interpreter of the constitution* mempunyai kedudukan dan peran yang sangat strategis dalam mempengaruhi kebijakan hukum nasional. Hal tersebut dapat ditunjukkan dalam sejumlah putusannya yang dianggap memperkuat prinsip demokrasi dan negara hukum, namun untuk beberapa putusan Mahkamah Konstitusi terlihat *kurang* begitu agresif mengawal prinsip-prinsip demokrasi dan negara hukum.

Dalam dua putusan tersebut diatas, nampak perbedaan yang sangat mencolok dari argumentasi yang digunakan terhadap dua putusan tersebut. Dalam putusan nomor 33/PUU-VIII/2015 Mahkamah terlihat menggunakan pendekatan universalisme HAM dalam menilai permohonan pemohon, sehingga dari argumentasinya tersebut MK menerima permohonan pemohon dengan menyatakan bahwa pembatasan terhadap keluarga calon petahana adalah melanggar ham dan bertentangan dengan norma Pasal 28D UUD 1945, sehingga menyatakan Pasal 7 huruf r inskonstitusional dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Namun berbeda dengan putusan berkaitan dengan politik dinasti, dalam Putusan Nomor 51/PUU-VIII/2015 mahkamah hanya dengan menggunakan argumentasi *open legal policy* lantas menolak permohonan

pengujian Pasal 158 yang sangat fundamental dalam upaya mewujudkan prinsip keadilan dan kepastian hukum dalam PHPUD, termasuk juga meriver pada Pasal 28J UUD 1945 untuk menjawab argumentasi pemohon terkaitan kebolehan pembatasan HAM, padahal menurut penulis tidak tepat MK menggunakan dasar argumentasi 28J, karena pengaturan Pasal 158 tidak berhubungan dengan HAM orang lain, tidak pula berhubungan dengan nilai-nilai agama, kemananan dan lain-lain yang masuk dalam lingkup Pasal 28J.

Dari dua contoh kasus diatas, dapat dilihat bahwa MK lebih mengutamakan isu HAM dalam konteks negara hukum, meskipun *potentially* merusak tatan demokrasi, daripada isu *access to justice* dalam rangka melindungi demokrasi.

B. SARAN

Dari hasil pembahasan yang telah penulis sajikan pada bab-bab dalam tulisan ini, maka penulis mengemukakan beberapa saran terkait hasil penelitian penulis:

1. Penempatan ketentuan mengenai demokrasi dan negara hukum dalam Pasal 1 menegaskan Indonesia sebagai negara yang demokratis yang berdasar hukum, dengan demikian sejatinya dalam setiap perumusan kebijakan, prinsip negara hukum demokratis menjadi acuan utama bagi setiap pemangku kepentingan.
2. Prinsip demokrasi dan negara hukum sebagai umbrella bagi pasal-pasal yang lain menjadikan baik sistem politik maupun penegakkan hukum menjadi lebih baik dengan mengedepankan prinsip keadilan dan kepastian hukum.

3. Seperti telah dikemukakan oleh MK, bahwa peletakan demokrasi pada pasal 1, adalah cermin bahwa Pasal 1 merupakan asas konstitusi sekaligus moral konstitusi yang harus selalu mewarnai setiap tindakan penyelenggara negara dan pembentuk peraturan perundang-undangan, termasuk juga bagi mahkamah dalam setiap mengambil-keputusan-keputusan.



Daftar Pustaka

Risalah

Naskah Konprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Latar Belakang Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002, Buku II Sendi-Sendi / Fundamental Negara, Edisi Revisi (Jakarta: Sekretarian Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010)

Naskah Konprehensif perubahan UUD NRI 1945, Latar Belakang, Proses Dan Hasil Pembahasan, 1999-2002, Buku Ke Iii Lembaga Permusyawaratan Dan Perwakilan, Jilid 1, Edisi Revisi, Sekretarian Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010

Risalah Sidang BPUPKI, PPKI 28 Mei 1945-22 Agustus 1945. Jakarta: Sekretariat Negara Republik Indonesia, 1998.

Jurnal/Buku

A.B. Kusuma, RM. *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004.

Al-Maududi, Abul A'la. *Hukum Dan Konstitusi, System Politik Islam*, Cetakan Pertama. Bandung: Mizan, 1990

_____. *Khilafah dan Kerajaan, Cetakan ke-VII*, Bandung: Mizan, 1998

Al Mawardi, Imam. *Hukum Tata Negara dan Kepemimpinan dalam takaran Islam*. Jakarta: Gema Insani Press, 2000

Ali, Zainudin. *Metode Penelitian Hukum*. Cetakan Ketiga. Jakarta: Sinar Grafika, 2011.

Ali, Achmad & Wiwie Heyani. *Menjelajahi Kajian Empiris Terhadap Hukum*. Cetakan ke-2. Jakarta: Kencana, 2013.

Alim, Muhammad. *Demokrasi dan Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Madina dan UUD 1945*. Cetakan I, Yogyakarta: UII Press 2001.

- Alexander, Larry (ed). *Constitutionalism, Philosophical Foundation*. Cambridge: Cambridge University Press, 1998
- Andrain, Charles F. *Kehidupan Politik dan Perubahan Sosial*. Cetakan Pertama. Yogyakarta: PT. Tiara Wacana Yogya, 1992
- Aristoteles. *Politik*. Cetakan Pertama. Yogyakarta: Bentang Budaya, 2004
- Arrsa, Ria Casmi. *Jurnal Konstitusi*, Volume 10, Nomor 3, September 2013
- Attamimi, A Hamid S. *Peranan Keputusan Presiden Republic Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara*. Desertasi Pada FH UI 1990 hlm. 309 (*unpublished*)
- Atmadja, I dewa Gede, dkk. *Teori Konstitusi dan Konsep Negara Hukum*. Malang: Setara Press, 2015
- Asshiddiqie, Jimly. *Menuju Negara Hukum Yang Demokratis*. Jakarta: Sekretariat Jendral Dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2008
- _____. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2009
- _____. *Konstitusi Ekonomi*. Jakarta: PT. Kompas Media Nusantara, 2010
- _____. *Konstitusi dan Konstitusionalisme di Indonesia*. Jakarta, Sinar Grafika, 2010
- _____. *Perihal Undang-Undang*. Jakarta: Jakarta: Rajawali Press, 2010
- Ash-Shallabi, Ali Muhammad. *Parlemen di Negara Islam Modern. Hukum Demokrasi, Pemilu Dan Golput*. Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2016
- Asy-Syawi, Taufuq. *Syuro Bukan Demokrasi*, Cetakan Pertama. Jakarta: Gema Insani Press, 1997
- Amiruddin, M Hasbi. *Konsep Negara Islam Menurut Fazlur Rahman*.
- Anshari, H. Endang Saifuddin. *Piagam Jakarta 22 juni 1945 sebuah consensus nasional tentang dasar negara republic Indonesia (1945-1949)*. Jakarta: Gema Insani Press, 1997
- Azhari, *Pancasila dan UUD 1945*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985

- _____, *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-Unsurnya*. Jakarta: UP Press, 1995
- Azhari, Mohammad Tahir. *Negara Hukum. Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini*. Cetakan ke-5. Jakarta: Prenada Media Group, 2015.
- Budiaman, Arif. *Jalan Demokratis Ke Sosialisme. Pengalaman Chili Di bawah Allende, Cetakan Pertama*. Jakarta: PT New Aqua Press, 1987
- Busroh, Abu Daud. *Ilmu Negara*. Cetakan Pertama Jakarta: Bumi Aksara, 1990
- Budiardjo, Miriam. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Cetakan ke-4. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2009.
- Campbell, Tom and Adriene Stones (ed), *Law and Democracy* (England: Dartmouth Publishing , 2003
- Chaidir, Ellydar dan Sudi Fahmi. *Hukum Perbandingan Konstitusi* (Yogyakarta: Totalmedia, 2010
- Dahl, Robert A. *Dilema Demokrasi Pluralis*. Cetakan Pertama. Jakarta: CV Rajawali: 1982
- Dahl, Robert. *Demokrasi dan Para Pengkritiknya*. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, Tanpa Tahun.
- Dahl, Robert A. *On Democracy*, USA; Yale University Press, 1998
- Dicey, Albert Venn. *Introduction To The Study Of The Law Of The Constitution*. Pengantar Studi Hukum Konstitusi, Cetakan ke IV. Bandung: Nusa Media, 2014
- De Smith dan Brazier. *Constitutional and Administrative Law*, Sixth Edition. England: Pinguin Books, 1989
- Dye, Thomas R. dan Harmon Zeilgler dalam *The Irony of Democracy Uncommon Introduction to American Politic* (California: Wardsworth Publishing Company, 1996
- Ebyhara, Abu Bakar. *Pengantar Ilmu Politik*. Yogyakarta: Ar Ruzz Media, 2010

- Emmanuel, Arghiri. *The State in the transitional Period. New Left Review.*
- Fletcher, George P. Dalam Marjanne Termorshuizen, *The Concept Of Rule of Law*, Jurnal Hukum Jantera, Edisi 3, Tahun II, November 2004
- Faris, Muhammad Abdul Qadir Abu. *Hakikat System Politik Islam. Suatu Telaah Mendalam Tentang Tata Hukum, Keadilan, Ketaatan, Syura.* Cetakan Pertama. Yogyakarta: PLP2M, 1987
- Fajar ND, Mukhti dan Yulianto Achmad. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris.* Cetakan Pertama. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010.
- Greenberg, Edward S. *The American Political System, a Radical Approach. Third Edition.* Boston: Little, Brown and Company
- Garner, Bryan A. (ed), *Black's Law Dictionary*, Seventh Edition, St. Paul, Minn.: West Group, 1999
- Hakim, Abdul Aziz. *Negara Hukum Dan Demokrasi di Indonesia.* Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011.
- Hadjon, Philipus M. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia. Sebuah Studi Tentang Prinsipnya, Penanganannya Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum Dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Cetakan Pertama (Jakarta: Sekretarian Jenderal Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2009
- Huntington, Samuel. *Gelombang Demokratisasi Ketiga.* Cetakan Pertama (Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti, 1995
- Huda, Ni'matul. *Politik Ketatanegaraan Indonesia, kajian terhadap dinamikan perubahan UUD 1945.* (Yogyakarta, FH UII Press, 2004
- _____. *UUD 1945 dan Gagasan Amandemen Ulang.* Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2008.
- _____. *Hukum Tata Negara Indonesia, edisi revisi, cetakan ke-6,* (Jakarta: Rajawali Press, 2011.
- _____. *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi.* Cetakan Pertama. Yogyakarta: FH UII Press, 2011.

- Held, David. *Demokrasi & Tatanan Global, Dari Negara Modern Hingga Pemerintahan Kosmopolitan*. Cetakan I. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004.
- Heywood, Andrew. *Politik*, Edisi Keempat, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014
- Ibrahim, Johnny. *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normative*. Cetakan Pertama. Malang: Bayumedia Publishing, 2011.
- Indrayana, Denny. *Amandmen UUD 1945 Antara Mitos Dan Pembongkaran*, Cetakan I. Bandung: Mizan, 2007
- _____, Denny. *Indonesian Constitutional Reform, 1999-2002 An Evaluation Constitution Making In Transition*, Jakarta, Kompas, 2008
- Ishiyama, John T, & Marijke Breuning, *Ilmu Politik (Ed), Dalam Paradigma Abad ke-21*, Jilid 1 Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013
- Iqbal, Muhammad. *Fiqh Siyasah Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam*, (Jakarta: Gaya Media Pratama. 2007
- Isra, Saldi. *Pergeseran fungsi legislasi. Menguatnya model legislasi parlementer dalam sistem presidensial Indonesia*, Jakarta, PT Raja Grfindo Persada, 2010
- Jabir, Hussain Bin Muhammad Bin Ali. *Menuju Jamaatul Muslimin. Telaah Sistim Jama'ah Dalam Gerakan Islam*, (Jakarta: Robbani Press, 2011
- Jindan, Khalid Ibrahim. *Teori Politik Islam, Telaah Kritis Ibnu Taimiyah Tentang Pemerintahan Islam*, Cetakan ketiga, Edisi Revisi, (Surabaya: Risalah Gusti, 1999
- Kaelan. *Negara Kebangsaan Pancasila. Kultural, Historis, Filosofis, Yuridis, dan Aktualisasinya*. Yogyakarta: Paradigma, 2013.
- Kamali, Mohammad Hashim. *Kebebasan Berpendapat Dalam Islam*, Cetakan I (Bandung: Mizan, 1994
- Kamis, Margarito. *Kekuasaan Presiden Indonesia. Sejarah Kekuasaan Presiden, Sejak Merdeka Hingga Reformasi Politik*. Malang: Setara Press, 2014.
- Kelsen, Hans. *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*. Cetakan VII. Bandung: Nusa Media, 2011

- Koesnardi, Moh. dan Bintan R. Saragih. *Ilmu Negara*. Jakarta: Gaya Media Pratam, 2008.
- Lewis, Bernard. *Bahasa Politik Islam*, (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1994
- Mahendra, Yusril Ihza. *Dinamika Tata Negara Indonesia. Kompilasi Aktual Masalah Konstitusi, Dewan Perwakilan Dan Sistem Kepartaian*. Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- Mahfud MD, Moh. *Dasar Dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*. Yogyakarta: UII Press, 1993
- _____, *Demokrasi dan Konstitusi Indonesia. Studi Tentang Interaksi Politik Dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Cetakan Kedua (Jakarta: PT Rineka Cipta, 2003
- _____, Moh. *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2011.
- Manan, Bagir dan Susi Dwi Harjati. *Memahami Konstitusi. Makna dan Aktualisasi* Jakarta: Rajawali Press, 2014
- Markoff, John. *Gelombang Demokrasi Dunia. Gerakan Sosial Dan Perubahan Politik. Cetakan 1*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2002
- Mas'ood, Mochtar. *Negara Kapital Dan Demokrasi* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1991
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Cetakan Ketujuh (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2011.
- Nazriyah, Riri. *MPR RI, Kajian Terhadap Produk Hukum dan Prospek di Masa Depan*. Yogyakarta: FH UII Press, 2007.
- Napang, Marthen. *Pemilihan Presiden Amerika Serikat, Cetakan Pertama* (Makassar: Yusticia Press, 2008
- Nurtjahjo, Hendra. *Filsafat Demokrasi. Cetakan pertama*. Jakarta: Bumi Aksara, 2006
- Oxford Advanced Learner's Dictionary, 8 th edition, Intenational Student's Edition. Oxford: Oxford University Press, 2010

Oxford Dictionary of Law, Fifth Edition. Oxford: Oxford University Press

Palguna, I Dewa Gede. *Pengaduan Konstitusional. Constitutional Complaint. Upaya Hukum Terhadap Pelanggaran Hak-Hak Konstitusional Warga Negara*. Cetakan Pertama (Jakarta: Sinar Grafika, 2013

Pramana KA, Pudja. *Ilmu Negara*. Yogyakarta: Graha Ilmu, 2009.

Plato Pada Buku Ke-II Republik Secara Keseluruhan Dialognya Berisi Tentang Posisi Keadilan. *Republik*, Cetakan Pertama. Yogyakarta: Bentang Budaya, 2002

Prodjodikoro, Wirjono. *Azaz-Azaz Hukum Tata Negara Indonesia*. Cetakan kelima. Tanpa Kota Penerbit: Dian Rakyat, 1983

Rahardjo, Satjipto. *Membedah Hukum Progresif*. Jakarta: Kompas Group, 2007

Riyanto, Astim. *Teori Konstitusi*. Bandung: YAPEMDO, 2000

Ridwan, H. Juniarso dan Achmad Sodik. *Tokoh-Tokoh Ahli Pikir Negara & Hukum. Dari zaman Yunani Kuno Sampai Abad ke-20*, Cetakan-1. Bandung: Nuansa, 2010.

Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Edisi Revisi, Cetakan Ke-6 (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2011

Sartori, Giovanni. *Constitutionalism: A Preliminary Discussion* (1962) LVI: 4 *American Political Science Review*

_____. *Comparative Constitutional Engineering: An Inquiry Into Structure, Incentives and outcomes*.

Simanjuntak, Marsillam. *Pandangan Negara Integralistik*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Grafiti, 1994

Simorangkir, J.T.C. *Hukum dan Konstitusi Indonesia*, (Jakarta, gunung agung, 1987

Sinamo, Nomensen. *Hukum Tata Negara, Suatu Kajian Kritis Tentang Kelembagaan Negara*. Jakarta: Jala Permata Aksara, 2010.

Sukardja, Ahmad. *Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara Dalam Perspektif Fikih Siyasah* (Jakarta: Sinar Grafika, 2012

- Susi Dwi Harijanti, Negara Hukum dalam Undang-Undang Dasar 1945, dalam Negara Hukum yang Berkeadilan. Kumpulan Pemikiran dalam Rangka Purna Bakti Prof. Dr. H. Bagir Manan, SH., M.CL. (Bandung: PSKHTN UNPAD, 2011
- Subekti, Valina Singka. Menyusun Konstitusi Transisi, Jakarta: Rajawali Press, 2008
- Suny, Ismail. *Mekanisme Demokrasi Pancasila*. Jakarta: Aksara Baru, 1984.
- — — —. *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif. Suatu Penyelidikan Dalam Hukum Tata Negara*. Jakarta: Aksara Baru, 1986.
- Sunggono, Bambang. *Metodologi Penelitian Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004.
- Suyanto, Djoko. *Evaluasi Pemilukada dari Perspektif Ketahanan Nasional. Demokrasi Lokal Evaluasi Pemilukada di Indonesia*. Jakarta: Konstitusi Press, 2013.
- Soehino, Ilmu Negara, Edisi ketiga, Cetakan Kedua (Yogyakarta: Liberty, 1999
- Soemantri, Sri. Hukum Tata Negara Indonesia. Pemikiran dan Pandangan. Cetakan Pertama. (Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 2014
- Soimin dan Mashuriyanto. *Mahkamah Konstitusi Dalam System Ketatanegaraan Indonesia*. Yogyakarta: UII Press, 2013.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press, 1986
- — — — dan Sri Mamuji. *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006.
- Schumpeter, Joseph A. *Capitalism, Socialism & Democracy*. Cetakan ke I. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013.
- Strong, C.F. Konstitusi-Konstitusi Politik Modern, Cetakan ke-06 (Bandung: Nusa Media, 2011
- Syahuri, Taufiqurrohman. Hukum Konstitusi. Proses dan prosedur perubahan uud di indonesia 1945-2002. Bogor: Ghalia Indonesia, 2004

- Sjadzali, H. Munawir. *Islam Dan Tata Negara. Ajaran, Sejarah Dan Pemikiran*, Edisi Kelima, (Jakarta: UI Press, 1993)
- Shomad, Abdul. *Hukum Islam (Penormaan Prinsip Syariah Dalam Hukum Indonesia)*. Jakarta: Prenada Media Group. 2010
- Tamanaha, Brian Z. *Rule Of Law in The United State*. Dalam Susi Dwi Harijanti, Negara Hukum dalam Undang-Undang Dasar 1945, dalam Negara Hukum yang Berkeadilan. Kumpulan Pemikiran dalam Rangka Purna Bakti Prof. Dr. H. Bagir Manan, SH., M.CL. (Bandung: PSKHTN UNPAD, 2011)
- Thaib, Dahlan. dkk, *Teori dan Hukum Konstitusi*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2012
- Utrech, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia. Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1986
- Venter, Francois. *Constitution Making and The Legitimacy of The Constitution' in antero Jyangki* (ed), *National Constitution in the Era of Integration 1998*
- Wahyono, Padmo. (himpunan). *Masalah Ketatanegaraan Indonesia Dewasa*
- Wignjosuebrototo, Soetandyo. *Hukum Konsep dan Metode*. Cetakan Pertama. Malang: Setara Press
- _____ Soetandyo. *Hukum Dalam Masyarakat (Perkembangan dan Masalah) Sebuah Pengantar ke Arah Sosiologi Hukum*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2007)
- Warren, Harris G. at. al, *Our Democracy at Work, Englewood Cliffs, USA: Printice Hall Inc, 1963*
- Where, K.C. *Modern Constitution*, Terjemah, Imam Baehaqie, *Konstitusi Konstitusi Modern*, Cetakan Ke-1. Bandung: Nusamedia, 2011

Makalah

- Asshidiqie, Jimly “*Negara Hukum Indonesia*”. Makalah disampaikan dalam Ceramah Umum Dalam Rangka Pelantikan DPP Ikatan Alumni Universitas Jayabaya, di Jakarta, sabtu, 23 Januari 2010.

Caldwell, (1997); Schmitt, (2008); Hayek, (2011), dalam Aidul Fitriada Azhari, Pancasila dan Arsitektur Negara Hukum Indonesia: Upaya Dekolonisasi dan Rekonstruksi Tradisi, Disajikan dalam Konferensi dan Dialog Nasional Negara Hukum 2012 pada tanggal 9-10 Oktober 2012 di Hotel Bidakara Jakarta

Mahendra, Yusril Ihza. “*Kerumitan politik hukum dibidang ketatanegaraan pasca amandemen UUD 1945*” Makalah disampaikan pada Seminar “Membangun Indonesia Melalui Pembangunan Hukum Nasional” di Hotel Darmawangsa, Jakarta, 8 desember 2011.

_____, www.yusril ihza mehedra.com, “*Praktek Ketatanegaraan Kita Kedepan*” 2013.

International Institute for democracy and electoral assistance, What Is a Constitution? Principles and Concepts, 2014, hlm 2. Dalam <http://www.constitutionnet.org>, di unduh pada 1 agustus 2016.

_____, What Is a Constitution? Principles and Concepts, 2014, hlm 3. Dalam <http://www.constitutionnet.org>, di unduh pada 1 agustus 2016.

Wignyosoebroto, Soetandyo, Makalah Bahan Diskusi, Memperbincangkan Hukum dari Perspektif Filsafat: Paradigma Hukum dan Pergeserannya Dalam Sejarah, dikases dari <http://soetandyo.wordpress.com/>

Nur Rachmi, Humanisme Renaissance, Makalah diunduh dari <http://www.rumahkiri.org>, diakses pada tanggal 12 April 2012. 2005

Putusan Mahkamah Konstitusi

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-VIII/2015 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 Tentang Perubahan Atas UU No 1 Tahun 2015 Tentang Penetapan Perpu Nomor 1 Tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 51/PUU/XIII/2015 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 Tentang Perubahan Atas UU No 1 Tahun 2015 Tentang Penetapan Perpu Nomor 1 Tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota Menjadi Undang-Undang