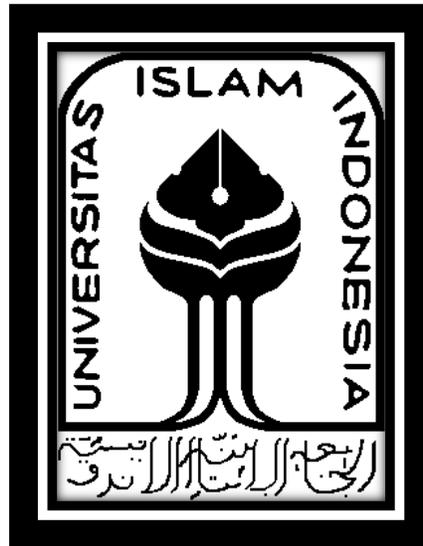


POLITIK HUKUM PENGATURAN PASAL 33 UUD 1945
(Studi Hermeneutika Hukum Terhadap Klausula “Dikuasai Oleh Negara” dalam Pasal 33
UUD 1945 Sebelum dan Setelah Amandemen)

PROPOSAL TESIS



OLEH :

NAMA : Muhammad Fazry.,S.H.
NIM : 15912039
SEMESTER : III
PEMBIMBING : Dr. Saifudin, S.H., M.Hum.

PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

2017



POLITIK HUKUM PENGATURAN PASAL 33 UUD 1945

(Studi Hermeneutika Hukum Terhadap Klausula “Dikuasai Oleh Negara”
dalam Pasal 33 UUD 1945 Sebelum dan Setelah Amandemen)

Oleh:

Nama Mhs : Muhammad Fazry, S.H
No. Pokok Mhs : 15912039
BKU : HTN-HAN

Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan kepada
Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis

Pembimbing

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

Yogyakarta, 31-1-2017... 2017

Mengetahui Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia



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



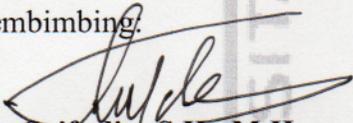
**POLITIK HUKUM PENGATURAN PASAL 33 UUD 1945
(Studi Hermeneutika Hukum Terhadap Klausula "Dikuasai Oleh Negara"
dalam Pasal 33 UUD 1945 Sebelum dan Setelah Amandemen)**

Oleh :

Nama Mhs. : **Muhammad Fazry, S.H.**
No. Pokok Mhs. : **15912039**
BKU : **HTN-HAN**

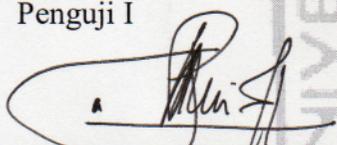
**Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis
dan dinyatakan LULUS pada hari Sabtu, 14 Januari 2017**

Pembimbing:


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

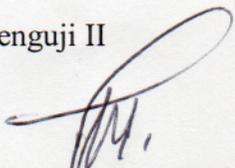
Yogyakarta, 31-1-2017

Penguji I


Dr. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum.

Yogyakarta, 31-1-2017

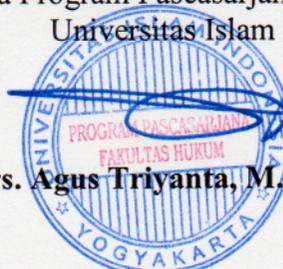
Penguji II


Dr. Drs. Muntoha, S.H., M.Ag.

Yogyakarta, 28-1-17

Mengetahui
Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia


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



SURAT PERNYATAAN

ORISINALITAS KARYA ILMIAH/TUGAS AKHIR MAHASISWA PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

Bismillahirrahmannirrahim

Yang bertandatangan di bawah ini, saya:

Nama : **Muhammad Fazry, S.H**

No.Mhs : **15912039**

Adalah benar-benar mahasiswa Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah melakukan penulisan Karya Tulis Ilmiah (Tugas Akhir) berupa tesis dengan judul:

POLITIK HUKUM PENGATURAN PASAL 33 UUD 1945 (STUDI HERMENEUTIKA HUKUM TERHADAP KLAUSULA “DIKUASAI OLEH NEGARA” DALAM PASAL 33 UUD 1945 SEBELUM DAN SETELAH AMANDEMEN

Karya Ilmiah ini akan saya ajukan kepada Tim Penguji dalam Ujian Pendaran yang diseleenggarakan oleh Pascasarjana Fakultas Hukum UII. Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini Saya menyatakan:

1. Bahwa karya tulis ilmiah ini adalah benar-benar hasil karya saya sendiri yang dalam penyusunannya tunduk dan patuh terhadap kaidah, etika dan norma-norma penulisan sebuah karya tulis ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku;
2. Bahwa saya menjamin hasil karya ilmiah ini adalah benar-benar hasil (Orisinil), bebas dari unsur-unsur yang dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan *penjiplakan karya ilmiah (Plagiat)*;
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik atas karya ilmiah ini ada pada saya, namun demi untuk kepentingan-kepentingana yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada perpustakaan Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan perpustakaan dilingkuangan Universitas Islam Indonesia untuk mempegunakan karya ilmiah saya tersebut.

Selanjutnya berkaitan dengaa hal di atas, (terutama pernyataan pada butir no. 1 dan 2), saya sanggup menerima sanksi baik sanksi administrative, akademik jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbutan yang menyimpang dari pernyataan tersebut. Demikian,

surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya, dalam kondisi sehat jasmani dan rohani dengan sadar, serta tidak ada tekanan dalam bentuk apapun dan oleh siapapun.

Dibuat di :

Pada tanggal : 20 januari, 2017

Yang membuat pernyataan

MUHAMMAD FAZRY, S.H

MOTTO

KEADILAN SOSIAL BAGI SELURUH RAKYAT INDONESIA

Sesungguhnya Allah menyuruh (kamu)

berlaku adil dan berbuat kebajikan

(QS : AN NAHL - 90)

PERSEMBAHAN

Karya ini ku haturkan kepada Tuhan *Ilahi Rabbi* sebagai bentuk ibadah dan penghambaan atas ilmu yang telah diberikan,

Karya ini ku persembahkan kepada Bapak, Ibu, Kakak dan Adikku sebagai bukti perjuanganku *ber-thalabul 'ilmi*,

Karya ini ku peruntukkan kepada Bangsa dan Negaraku sebagai bentuk pengabdianku kepadamu,

dan kepada setiap para pejuang yang tetap kokoh berpijak di jalan kebenaran, keadilan, dan kedamaian.

KATA PENGANTAR

لن الط به وزید شاء هی أ به هی ص خ ظام اد سی عل عات هص به دانع ز اظ الذ لله الحود
الاد کام أعد ل ق باط الا ست هعزفت طزید ق ال آرشد هس تقین صراط ال ذاق فآ عام آلا
سئلن علی الله صل هحود أ سید عل أسلام أ الصلاة. الاحزام ب تآج الاحلال لوبه اشزة بیت ال فق
ی ال به باد سالی ن ال ال تاب عی علی عل ظانز به ال أ الحق ین الدق ج علی ال آسار الذی ی أصحاب آل عل البصائر ر الابصار
به عد ها ا. زانز س ال ت بل م ی الیدی م

Puji syukur ke hadirat Allah SWT yang senantiasa melimpahkan rahmah, hidayah dan inayah-Nya sehingga atas ridho-Nya penulis dapat menyelesaikan tesis yang berjudul “Politik Hukum Pengaturan Pasal 33 UUD 1945 (Studi Hermeneutika Hukum Terhadap Klausula “Dikuasai Oleh Negara” dalam Pasal 33 UUD 1945 Sebelum dan Setelah Amandemen)” Shalawat dan salam senantiasa tercurah atas Baginda Nabi Muhammad SAW yang telah menyampaikan ajaran agama Islam dan pedoman hidup kepada kita sebagai satu-satunya agama yang diridhai oleh Allah SWT.

Sebagai manusia biasa, penulis menyadari bahwa tesis ini jauh dari kesempurnaan. Dengan iringan doa dan harapan, semoga tesis ini mempunyai nilai manfaat bagi seluruh pembaca. Ucapan terima kasih juga penulis haturkan kepada seluruh pihak yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan tesis ini baik secara langsung maupun tidak langsung, secara materiil maupun moril. Oleh karena itu, penulis mengucapkan terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada:

1. Ayahanda tercinta “Bapak, H. Jamaludin Puasa” dan Ibunda yang tercintah, terkasih Ibu, Hj. Aminah Marsaoly” yang telah membersarkan serta mendidik dengan penuh

kelembutan kasih sayang, kehangatan cinta, dan ketulusan doa. Karean doa. dengan penuh kelembutan kasih sayang, kehangatan cinta, dan ketulusan doa. Karean doa, keringat dan kesabaran kalian Ayah, Ibu sehingga penulisan sampai pada titik ini yang penulis tidak perna menyangkannya. Terimakasih Ayah, terikasih Ibu.

2. Yang terhormat Bapak Dr. Ir. Harsono, M.Sc. selaku Rektor universitas Islam Indonesia, dan Dr. Aunur Rahim Faqih. Selaku Dekan Fakultas Hukum Univesitas 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 Triyana, 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. Saifudin, 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 amal jariyah serta mendapat pahala yang berlimpah 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.Ag. selaku penguji II, yang telah sudah menggantikan Bapak Dr. Ridwan, S.H., M.Hum. sebagai penguji dua yang berhalangan untuk menguji dikarenakan sesuatu dan lain hal. Terimakasih yang

- sebesar-besarnya kepada semua guru penulis yang telah penulis sebutkan sebelumnya, atas semua sumbangsi pembaharuan pemikiran, kecermatan dalam mengkritisi dalam memberikan bimbingan, dan masukan yang konstruktif demi perbaikan dan kelayakan tesis ini. Semoga menjadi amal jariyah serta mendapat ganjaran pahala yang berlimpah 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 medapat pahala yang berlimpah dari Allah SWT. Amiin.
 7. Seluruh staf administrasi Program Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesiayang tulus memberikan pelayanan sehingga penulis selalu merasa nyaman apabila berada di kampus.
 8. Sahabat-sahabat penulis, Angkatan XXIV Program Magister Ilmu Hukum, terimakasih sudah bersedia menjadi teman dalam berdiskusi, maupun bersuka ria, senasib seperjuangan dalam suka maupun duka yang senantiasa memberi motivasi, dukungan dan support kepada penulis. karena kalian semua penulis menjadi nyaman ada diperantauan dan merasa memiliki banyak saudara.
 9. Khusus kepada keluarga, kakak dan adik penulis, Briptu. Abukasim Jamaludin, Junaidi Jamaludi, Sos. Adikku tersayang Siti Robitha Jamaludin. Hajjah Puasa, Muhlis Adam. Serta kepada kekasih tercintah, Dok. Santi Safril Abubakar yang tak sanggup penulis gambarkan kebaikan dan kontribusinya. terimakasih atas segala dukungan dan bantuan kalian yang berupa moril maupun materil. Tanpa kalian semua penulis tidak akan sampai pada titik ini

Semoga semua yang telah mereka berikan kepada penulis dapat menjadi amal ibadah dan mendapatkan balasan serta keberkahan dari Allah SWT. Akhir kata, penulis hanya berharap, semoga karya sederhana ini dapat memberikan kemanfaatan bagi penulis dan kepada seluruh pembaca. *Amin ya Rabbal 'Alamin.*

Yogyakarta, 20 Januari 2017

Penulis

Muhammad Fazry, S.H

DAFTAR ISI

COVER.....	i
HALAMAN PERSETUJUAN.....	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
HALAMAN PERYATAAN.....	iv
HALAMAN MOTTO.....	vi
HALAMAN PERSEMBAHAN.....	vii
KATA PENGANTAR.....	viii
DARTAR ISI.....	xii
DAFTAR BAGAN DAN TABEL.....	xvii
ABSTRAK.....	xviii
BAB I : PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah.....	6
C. Tujuan dan Kgunaan Penelitian.....	6
D. Orisinalitas Penelitian.....	7
E. Kerangka Teori.....	11
1. Teori Negara Hukum.....	11
2. Teori Konstitusi.....	31
3. Teori Politik Hukum.....	36
4. Teori Penafsiran Konstitusi dan Penafsiran Hermeneutika Hukum	49

F. Metode Penelitian Hukum.....	64
1. Fokus Penelitian.....	64
2. Jenis dan Sumber Bahan Hukum.....	64
3. Teknik Pengumpulan Data	65
4. Metode Pendekatan.....	65
5. Analisis Data Hukum.....	66
G. Sistematika Penulisan.....	67

BAB II : POLITIK HUKUM PENGATURAN PASAL 33

SEBELUM DAN SETELAH AMANDEMEN UUD 1945.....	69
A. Pembentukan Politik Hukum.....	69
B. Dinamika Politik Ekonomi dan Hukum dalam Konstitusi Indonesia	
Sebelum Amandemen.....	73
1. Perumusan dalam Sidang BPUPKI dan Penetapan UUD 1945.....	73
2. Konstitusi Republik Indonesia Serikat (RIS) Tahun 1949-1950.....	81
3. Undang-Undang Dasar Sementara (UUDS) Tahun 1950-1959.....	83
4. Berlakunya Kembali UUD 1945 dan Amandemen UUD 1945.....	85
C. Kontruksi Konstitusi Indonesia Setelah Amandemen.....	101
1. Perubahan Pertama UUD 1945.....	101
2. Perubahan Kedua UUD 1945.....	102
3. Perubahan Ketiga UUD 1945.....	102
4. Perubahan Keempat UUD 1945.....	103
D. Pembahasan Perubahan tentang Perekonomian Nasional.....	104
1. Pembahasan pada Perubahan Pertama.....	104
2. Pembahasan pada Perubahan Kedua.....	105
3. Pembahasan pada Perubahan Ketiga.....	118

4. Pembahasan pada Perubahan Keempat.....	130
E. Hasil Perubahan.....	138
BAB III : PENAHSIRAN HERMENEUTIKA HUKUM TERHADAP	
KLAUSUL “DIKUASAI OLEH NEGARA” DAN	
TAFSIR MAHKAMA KONSTITUSI.....	143
A. Hermeneutika Hukum Sebagai Landasan Kefilsafat Ilmu Hukum.....	143
1. Hermeneutika Hukum Dalam Konteks Penemuan Makna Hukum.....	146
2. Putusan pengadilan kasus Marbury versus Madison (1803).....	149
B. Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia.....	153
C. Konsepsi Pasal 33 UUD 1946 dalam Putusan Mahkamah Konstitusi.....	166
1. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 001-021-022/PUU-I/2003 perihal Pengujian UU No. 20 Tahun 2002 Tentang Ketenagalistrikan.....	169
a. Pemohon.....	169
b. Deskripsi Singkat Pokok Permohonan.....	170
c. Pendapat Mahkamah.....	173
d. Amar Putusan (<i>Petitum</i>).....	182
2. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 002/PUU-I/2003 perihal Pengujian UU No. 22 Tahun 2001 xii Tentang Minyak dan Gas Bumi.....	183
a. Pemohon.....	183
b. Deskripsi Singkat Pokok Permohonan.....	184
c. Pendapat Mahkamah.....	185
d. Amar Putusan (<i>Petitum</i>).....	194
3. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan 008/PUU-III/2005 perihal Pengujian UU No. 7 Tahun 2004	

Tentang Sumber Daya Air.....	196
a. Pemohon.....	196
b. Deskripsi Singkat Pokok Permohonan.....	198
c. Pendapat Mahkamah.....	203
d. Amar Putusan (<i>Petitum</i>).....	212
e. Pendapat Berbeda (<i>Dissenting Opinion</i>).....	212
4. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 021-022/PUU-V/2007 perihal Pengujian UU No. 25 Tahun 2007	
Tentang Penanaman Modal.....	224
a. Pemohon.....	224
b. Deskripsi Singkat Pokok Permohonan.....	227
c. Pendapat Mahkamah.....	231
d. Amar Putusan (<i>Petitum</i>).....	243
e. Alasan Berbeda (<i>Concurring Opinion</i>).....	246
f. Pendapat Berbeda (<i>Dissenting Opinion</i>).....	248
5. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 36/PUU-X/2012 perihal Pengujian UU No. 22 Tahun 2001	
Tentang Minyak dan Gas Bumi.....	251
6. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 28/PUU-XI/2013 perihal Pengujian UU No. 17 Tahun 2012	
Tentang Perkoperasian.....	254
7. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 85/PUU-XI/2013 perihal Pengujian UU No. 7 Tahun 2004	
Tentang Sumber Daya Air.....	256
D. Hermenutika atas Klausula “Dikuasai Oleh Negara” dalam Pasal 33 UUD 1945.....	281
1. <i>Historical Backround</i> Makna “Dikuasai Oleh Negara”	

(Pasal 33 UUD 1945).....	291
a. <i>Negara menurut Prof. H. Muhammad Yamin.,SH</i>	298
b. <i>Negara menurut Prof. Soepomo</i>	306
c. <i>Negara menurut Soekarno</i>	310
d. <i>Negara menurut Muhammad Hatta</i>	313
2. Hermeneutika atas konteks (<i>Rehistorisasi</i>).....	316
a. <i>Janji Kemerdekaan Indonesia</i>	319
b. <i>Perjanjian Rahasia Civil Affairs Agreement</i> <i>antara Kerajaan Inggris dan Belanda, 24 Agustus 1945</i>	321
c. <i>Perang Kemerdekaan, 1947-1948</i>	322
d. <i>Pengakuan Kedaulatan, 27 Desember 1949</i>	322
e. <i>Perekonomian Indonesia merdeka</i>	324
f. <i>Era Neasionalisme Moderen</i> <i>(yaitu menjelang dan pasca kemerdekaan)</i>	326
3. Rekontruksi dan Reproduksi Makna Teks.....	330
a. <i>Empat Amanah Pendiri Negara</i>	332
b. <i>Reaktualisasi Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945</i>	338
1. <i>Susunan Perekonomian</i>	338
2. <i>Cabang-Cabang Produksi</i>	342
3. <i>Kekayaan Sumber daya Alam</i>	344
4. <i>Prinsip Demokrasi Ekonomi</i>	348
c. <i>Reaktualisasi Makna Kemerdekaan</i>	350
BAB IV : PENUTUP	356
A. <i>Kesimpulan</i>	356
B. <i>Saran</i>	360

DAFTAR PUSTAKA

DAFTAR BAGAN DAN TABEL

Daftar Bagan :

▪ Bagan 1	264
▪ Bagan 2	270

Daftar Tabel :

▪ Tabel 1	8
▪ Table 2	48
▪ Tabel 3	138
▪ Tabel 4	142

ABSTRAK

Pengertian “Dikuasai oleh Negara” haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti luas yaitu (1) Negara merumuskan kebijaksanaan (beleid); (2) Negara melakukan tindakan pengurusan (bestuursdaad); Fungsi pengurusan (bestuursdaad) oleh negara dilakukan oleh Pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perijinan (vergunning), lisensi (licentie), dan konsesi (consessie); (3) Negara melakukan pengaturan (regelendaad); Fungsi pengaturan oleh negara (regelendaad) dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama Pemerintah, dan regulasi oleh Pemerintah; (4) Negara melakukan pengelolaan (beheersdaad) Fungsi pengelolaan (beheersdaad) dilakukan melalui mekanisme pemilikan saham (share-holding) dan/atau melalui keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara atau Badan Hukum Milik Negara sebagai instrumen kelembagaan, yang melaluinya Negara, Pemerintah, mendayagunakan penguasaannya atas sumber-sumber kekayaan itu untuk digunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dan; (5) Negara melakukan pengawasan (toezichthoudendaad); fungsi pengawasan oleh negara (toezichthoudendaad) dilakukan oleh negara. Pemerintah, dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas sumber-sumber kekayaan dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran seluruh rakyat. Penelitian ini berusaha melakukan interpretasi mendalam terhadap kalusula “Dikuasao oleh Negara” dengan metode hermeneutika hukum serta mengelaborasi lebih lanjut perihal MK dalam menafsirkan Pasal 33 UUD 1945 sebagai batu uji terhadap undang-undang terkait bidang ekonomi dan pengelolaan sumber daya alam, khususnya UU No. 22 Tahun 2001 tentang Migas, UU No. 20 Tahun 2002 Tentang Ketenagalistrikan, UU No. 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air, UU No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal, dan UU No. 17 Tahun 2012 Tentang Perkoperasian.

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dengan menggunakan tiga metode pendekatan, yaitu; metode pendekatan historis, metode pendekatan kasus, dan metode pendekatan undang-undang. Dengan menelusuri bahan pustaka dan putusan-putusan MK, yang dianalisis dengan metode interpretasi hukum (hermeneutika hukum) untuk memberikan gambaran-gambaran (deskripsi) serta pola dalam konstruksi makna “Dikuasai oleh Negara” di dalam Pasal 33 UUD 1945 dan dalam tafsiran putusan MK.

Berdasarkan penelitian ini, disimpulkan bahwa Pasal 33 UUD 1945 sebagai dasar demokrasi ekonomi di Indonesia telah mengalami dinamika, baik sebelum perubahan maupun sesudah amandemen. MK dalam memberikan interpretasi terhadap permohonan judicial review undang-undang yang menggunakan Pasal 33 UUD 1945 sebagai landasan konstitusionalnya, selalu identik berpangkal pada penafsiran frase “dikuasai negara” yang tertuang di dalam ayat (2) dan ayat (3) Pasal 33 UUD 1945. Konsistensi MK dalam menguji konstitusionalitas undang-undang yang menggunakan Pasal 33 UUD 1945 sebagai batu uji, terwujud dalam interpretasi MK perihal konsepsi penguasaan negara, yang seiring berjalannya waktu telah mengalami eskalasi signifikan dalam rangka mengokohkan bangunan demokrasi ekonomi di Indonesia. Namun di sisi lain, masih terdapat ketidakcermatan MK dalam membangun interpretasi konstitusionalnya. Ketidakjelasan legal reasoning MK dalam melakukan interpretasi terhadap Pasal 33 UUD 1945 turut mempengaruhi upaya memperkuat konsepsi demokrasi ekonomi di Indonesia.

Kata kunci: Politik Hukum Pengaturan Pasal 33 UUD 1945 Sebelum dan Setelah Amandemen

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Manusia mempunyai kecenderungan dan kebutuhan akan kepastian dan keadilan. Sebab, hanya dalam kepastian berkeadilan manusia mampu untuk mengaktualisasikan segala potensi kemanusiannya secara wajar dan baik. Salah satu fungsi dari hukum ialah sebagai alat untuk menciptakan kepastian dan keadilan tersebut. Upaya yang semestinya dilakukan guna menciptakan kepastian dan keadilan ialah hukum harus dilaksanakan secara layak. Pelaksanaan hukum dapat berlangsung secara damai, normal tetapi dapat terjadi pula karena pelanggaran hukum. Dalam hal ini hukum yang telah dilanggar tersebut haruslah ditegakkan, dan diharapkan dalam penegakan hukum inilah hukum tersebut menjadikan kenyataan sehingga ketertiban berkeadilan terwujud.

Dalam hal penegakan hukum tersebut, setiap orang selalu mengharapkan dapat ditetapkannya hukum dalam hal terjadinya peristiwa kongkrit, dengan kata lain bahwa peristiwa tersebut tidak boleh menyimpang dan harus ditetapkan sesuai dengan hukum yang ada (berlaku), yang pada akhirnya nanti kepastian hukum dapat diwujudkan. Namun perlu diingat bahwa dalam penegakan hukum ada tiga unsur yang selalu harus diperhatikan guna mewujudkan hakikat dari fungsi dan tujuan itu sendiri, yaitu: kepastian hukum (*rechtssicherheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*) dan keadilan (*gerechtigkei*).

Tanpa kepastian hukum orang tidak mengetahui apa yang harus diperbuat yang pada akhirnya akan menimbulkan keresahan. Akan tetapi terlalu menitikberatkan pada kepastian hukum, terlalu ketat mentaati peraturan hukum akibatnya juga akan kaku serta tidak menutup

kemungkinan akan dapat menimbulkan rasa ketidakadilan. Apapun yang terjadi peraturannya adalah demikian dan kadang undang-undang itu sering terasa kejam apabila dilaksanakan secara ketat (*lex dura sed tamen scripta*).¹

Berbicara tentang hukum pada umumnya, masyarakat umumnya hanya melihat kepada peraturan hukum dalam arti kaidah atau peraturan perundang-undangan, terutama bagi para praktisi. Sedang kita sadar bahwa undang-undang itu tidaklah sempurna, undang-undang tidaklah mungkin dapat mengatur segala kegiatan kehidupan manusia secara tuntas. Ada kalanya undang-undang itu tidak lengkap atau ada kalanya undang-undang tersebut tidak jelas. Oleh karenanya sudah pasti akan terjadi suatu ketimpangan hukum antara apa yang di harapkan dan apa yang terjadi, maka sudah barang tentu rakyat lah yang dikorbankan untuk menanggung segala segala carut-marutnya suatu negara yang disebabkan oleh lemahnya suatu peraturan per-undang-undangan dan abstraknya penjelasan dari undang-undang sehingga dapat menimbulkan perbedaan setiap orang dalam menafsirkannya terutama masyarakat awam pada umumnya. adapun kejelekan lain misalnya karna kepentingan para penguasa dalam menitipkan berbagai nafsu di dalam undang-undang, maka walaupun suatu mekanisme yang sudah jelas dapat berdampak pada pelaksanaannya yang tak kunjung-kunjung jelas

Dalam konteks ini Al-Qur'an dengan jelas menegaskan akan pentingnya suatu penerapan hukum yang menjunjung tinggi nilai-nilai keadilan, yang tak terlepas pisahkan dari tangan-tangan para pengendali hukum, dengan penjelasan sebagai berikut:

“Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha mendengar lagi Maha Melihat”.

¹ Ahmad Zaenal Fanani, *Hermeneutika Hukum Sebagai Metode Penemuan Hukum: Telaah Filsafat Hukum*, Jurnal Hukum, hlm. 2

Al-Qur'an telah menuntun kita untuk memberi amanah kepada pemimpin yang menjalankan agamanya dengan baik, mengakkan hukum dan keadilan, berpegang pada kebenaran, lekas bertobat bila keliru, memberi informasi yang benar pada rakyatnya, tidak menurutkan hawa nafsu dan selalu membina hubungan baik kepada Allah dan masyarakat. Pemimpin yang seperti ini akan menyebarkan berkah disekelilingnya. Sebaliknya, kegagalan memilih pemimpin yang sesuai dengan nilai normatif, bukan saja menebar musibah di kalangan manusia, namun akan membuat buah yang manis menjadi kecut, tanah yang subur menjadi kering, dan keberkahan menjadi hilang.

Secara terminologi klasik dari catatan sejarah klasik terdapat dua perkataan yang berkaitan erat dengan pengertian tentang hukum tertulis (*konstitution*) yaitu dalam perkataan Yunani kuno *politea* dan perkataan bahasa Latin *constitutio* yang juga berkaitan dengan kata *jus*. Dalam kedua perkataan *politea* dan *constitutio* itulah awal mula gagasan konstitusionalisme di ekspresikan oleh umat manusia beserta hubungan di antara kedua istilah dalam sejarah. Dari kedua istilah itu, kata *politea* dari kebudayaan Yunani dan dapat di sebut yang paling tua usiannya.² Dalam bahasa Yunani tidak di kenal adanya istilah yang mencerminkan pengertian kata *jus* ataupun *constitutio* sebagaimana dalam tradisi Romawi yang datang kemudian. Dalam keseluruhan sistem berpikir para filosof Yunani kuno, perkataan *constitution* adalah seperti apa yang kita maksud sekarang ini.

Di timur tengah tumbuh dan berkembang pesat peradaban baru di lingkungan penganut Islam. Atas pengaruh Nabi Muhammad SAW, banyak sekali inovasi-inovasi baru dalam kehidupan manusia yang di kembangkan menjadi pendorong kemajuan peradaban. Sejarah

² Jimly Asshidiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Rajawali Pers, Jakarta, 2011, hlm. 72.

menunjukkan bahwa Nabi Muhammad SAW. dan umat islam, selama kurang lebih 13 tahun di Mekah terhitung sejak pengangkatan Muhammad SAW. Sebagai Rasul, belum mempunyai kekuatan dan kesatuan politik yang menguasai suatu wilayah. Umat islam menjadi satu komunitas yang bebas dan merdeka setelah pada tahun 622 M hijrah ke Madinah, kota yang sebelumnya yang disebut Yasrid. Kalau dimekah mereka sebelum merupakan umat lemah yang tertindas, di Madinah mereka mempunyai kedudukan yang baik dan segera merupakan umat yang kuat dan dapat berdiri sendiri³. Salah satunya adalah penyusunan penandatanganan persetujuan atau perjanjian bersama di antara kelompok-kelompok penduduk di kota madinah untuk sama-sama membangun struktur kehidupan yang di kemudian hari berkembang menjadi kehidupan kenegaraan dalam pengertian moderen sekarang. Naskah persetujuan bersama itulah yang kemudian di kenal dengan sebagai Piagam Madinah (*Madinah Charter*). Piagam Madinah ini dapat di sebut sebagai piagam tertulis pertama dalam sejarah umat manusia yang dapat di bandingkan dengan pengertian konstitusi dalam arti moderen.

UUD 1945 menegaskan bahwa, Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtstaat*). Penegasan ini berarti bahwa sebagai suatu negara, Indonesia telah memilih negara hukum (*welfarestaat*) sebagai bentuk suatu negara, yang berarti bahwa, setiap tindakan dan akibatnya, yang di lakukan oleh semua pihak di negari ini, harus di dasarkan atas hukum dan di selesaikan menurut hukum. Indonesia adalah negara yang berbentuk demikian, yang telah memilih hukum sebagai sarana utama untuk mengatur kehidupannya, kesejahteraan sosial, ekonomi, menjaga dan menguasai sumber daya alam (SDA), dan berbagai aspek kehidupan lainnya, hal itu telah tercantum di dalam UUD NRI Tahun 1945 merupakan pedoman negara, untuk mengarahkan arah dan tujuan Negara tersebut.

³ Harun Nasution, *Islam ditinjau dari berbagai aspeknya* (Jakarta: Penerbit Universitas Indonesia, 1985) cet. ke-5, Jilid I. hlm. 92.

Dalam Bab XIV UUD 1945 yang berjudul “Kesejahteraan Sosial”, pasal 33 UUD 1945. menekankan bawasannya pembangunan ekonomi nasional haruslah berlandaskan pada peningkatan kesejahteraan sosial. Peningkatan kesejahteraan sosial merupakan parameter dari keberhasilan pembangunan manusia seutuhnya yang merata, bukan semata-mata angka pertumbuhan ekonomi apalagi kemegahan pembangunan ekonomi fisik. Pasal 33 UUD 1945 merupakan pasal yang mengutamakan kepentingan masyarakat bersama, tanpa mengabaikan kepentingan individu. ⁴Pada Pasal 33 UUD 1945 dinyatakan bahwa : (a) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan; (b) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara; dan (c) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Penjelasan atas Pasal tersebut mencantumkan istilah dan sekaligus konsep “demokrasi ekonomi”⁵ apabila ditafsirkan berdasarkan penjelasan tersebut, maka dapat di katakan secara bebas bahwa monopoli hanya dapat di lakukan negara atas dasar kesejahteraan rakyat. Dan sesuai dengan tujuan dan amanat pembukaan UUD 1945, maka monopoli itu hanya bisa di lakukan dan ditunjukan untuk “mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat” namun kemudian, yang menjadi permasalahan dan perlu suatu penafsiran hukum yang lebih jauh ke dalam serta sebuah aturan hukum yang tegas adalah bagaimana maksud dan arti secara eksistensial dari pada kalimat “dikuasai oleh negara. Hal tersebut di perlukan karena akhir-akhir ini di rasakan adanya perbedaan penafsiran. apakah maksud di kuasai oleh negara adalah di kelola oleh negara”? dalam hal ini adalah pemerintah”? ataukah pihak swasta”? beberapa pakar hukum disinyalir

⁴ Faisal Basri, *Perekonomian Indonesia Tantangan dan Harapan Bagi Kebangkitan Indonesia*, (Yogyakarta: Erlangga, 2002) hlm. 346.

⁵ *Ibid.*

memiliki perbedaan pendapat dan penafsiran yang berlawanan, terus bagaimana penafsiran masyarakat dalam melihat hal ini.

Maka dari itu penulis merasa sangat penting untuk melihat hukum secara konferhensif historis dan memahami setiap teks hukum secara eksplisit, disini suatu metode penafsiran sangat lah berperan penting dalam menguraikan setiap teks-teks hukum, karean di dalam UUD kita banyak sekali peraturan yang tidak memberi kejelasan secara eksplisit yang teruraikan hanya secara implisit sehingga banyak menimbulkan multitafsir yang jauh dari ruh dilahirkannya suatu ketentuan hukum tersebut.

B. Rumusan Masalah

Setelah memaparkan latar belakang di atas, maka dapat dirumuskan beberapa pokok permasalahan yang akan menjadi fokus penelitian terkait perkembangan pengaturan politik, dan hukum khususnya politik hukum pengaturan Pasal 33 UUD 1945, studi penafsiran hermeneutika hukum terhadap klausula “dikuasai oleh negara” dalam Pasal 33 UUD 1945 dalam praktek politik hukum di Indonesia. Adapun pokok permasalahannya ialah;

1. Bagaimana politik hukum pengaturan Pasal 33 UUD 1945 sebelum dan setelah amandemen.?
2. Bagaimana penafsiran hermeneutika hukum terhadap klausula “dikuasai oleh negara” dalam Pasal 33 UUD 1945 dalam putusan Mahkamah Konstitusi.?

C. Tujuan dan kegunaan penelitian

a. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui dan menganalisis politik hukum pengaturan Pasal 33 UUD 1945 sebelum dan setelah amandemen.

2. Untuk mengetahui dan menganalisis penafsiran hermeneutika hukum terhadap klausula “di kuasai oleh negara” dalam Pasal 33 UUD 1945 dalam putusan Mahkamah Konstitusi.

b. Kegunaan Penelitian

1. Dari segi Teoritis, diharapkan dapat menjadi bagian dari masukan guna menambah wawasan dalam mengkaji Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan khazanah ilmu pengetahuan politik, hukum, khususnya ilmu hukum tata negara bagi pihak-pihak yang membaca penelitian ini.
2. Dari segi Praktis, menganalisis sejauh mana dan bagaimana perkembangan politik hukum pengaturan Pasal 33 UUD 1945 sebelum dan setelah amandemen dengan menggunakan penafsiran hermeneutika hukum terhadap klausula “di kuasai oleh negara” dalam Pasal 33 UUD 1945 Dalam putusan Mahkamah Konstitusi. Dan juga sebagai bahan kajian bagi pihak Eksekutif, Legislatif, maupun Yudikatif dalam melaksanakan kewenangannya, terutama para pembentuk undang-undang dalam mengeluarkan sebuah peraturan atau putusan haruslah berdasarkan ruh dari konstitusi itu sendiri. Di sisi lain, penelitian ini juga dapat dijadikan sebagai metode autokritik terhadap praktek ketatanegaraan bangsa ini yang berjalan tidak sesuai dengan konstitusi.

D. Orisinalitas Penelitian

Orisinalitas berisi rivew terhadap masalah dan hasil penelitian atau kajian yang pernah dilakukan oleh peneliti sebelumnya, terkait dengan dengan masalah penelitian yang akan diteliti, yaitu perkembangan dan dinamika politik hukum pengaturan Pasal 33 UUD 1945, studi penafsiran hermeneutika hukum terhadap klausula “di kuasai oleh negara” dalam Pasal 33 UUD 1945 dalam putusan Mahkamah Konstitusi. Pada bagian ini penulis akan menegaskan penelitian yang akan dilakukan dengan atau kajian sebelumnya. Uraian ini akan menunjukkan

perkembangan muktahir (*state of the are*) dari kajian-kajian yang perna dilakukan unutm men ghindari pengulangan. Penegasan tentang orisinalitas penelitian penting dilakukan untuk menghindari pengulangan (*duplikasi*) kajian dengan sebuah tema dengan fokus studi yang sama.

Table 1. Perbandingan Dengan Kajian-Kajian Lain

No	Nama	Perbandingan Pokok Bahasan	Hasil Penelitian
	Elli Ruslina	Ia meneliti tentang “Dasar Perekonomian Indonesia Dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945”. Penelitian ini lebih fokus pada pengimplementasian Pasal 33 UUD 1945 sebagai dasar dan kekuatan mengikat dalam pembentukan hukum ekonomi di Indonesia.	Dalam kesimpulan dinyatakan bahwa pemerintah sebagai pemegang pendulum politik hukum ekonomi di Indonesia tidak sepenuhnya mampu mengimplementasikan Pasal 33 UUD 1945.
	Kartika Restuti	Ia meneliti tentang “Prinsip Efisiensi Berkeadilan dalam Mewujudkan Perekonomian Nasional Berdasarkan Demokrasi Ekonomi menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.” Penelitian ini menguraikan tentang prinsip efisiensi berkeadilan yang tercantum di dalam Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945 dan menganalisis implementasinya di dalam Undang-Undang No. 20 Tahun 2002 Tentang Ketenagalistrikan.	Dalam kesimpulan dinyatakan bahwa prinsip efisiensi berkeadilan bertujuan untuk mewujudkan keseimbangan antara kepentingan individual dan kolektivitas, khususnya keseimbangan antara persaingan (<i>competition</i>) dan kerjasama (<i>cooperation</i>) dalam kehidupan perekonomian masyarakat. Dalam implementasinya pada UU No. 20 Tahun 2002 Tentang Ketenagalistrikan, ditemukan bahwa sistem <i>unbundling</i> dan kompetisi di dalam restrukturisasi usaha listrik yang di atur di dalam UU tersebut justru bertentangan dengan UUD 1945.

	<p>M.Wildan Humaidi</p>	<p>Ia meneliti tentang “resistensi demokrasi ekonomi (studi tentang dinamika demokrasi ekonomi dalam uud 1945 dan putusan mahkamah konstitusi)”. Penelitian ini menguraikan tentang Bagaimana dinamika demokrasi ekonomi dalam ketentuan Pasal 33 UUD 1945 sebelum perubahan dan sesudah perubahan kemudian peneliti juga meletakkan peradilan sebagai lembaga penafsir undang-undang terutama Pasal 33 UUD 1945 dengan meneliti apa pijakan dasar yang digunakan Mahkamah Konstitusi sebagai parameter dalam menafsirkan Pasal 33 UUD 1945.</p>	<p>Dalam kesimpulan dinyatakan Pemaknaan ketentuan ayat-ayat di dalam Pasal 33 UUD 1945 harus dimaknai dengan mengkaitkan ayat lainnya di dalam Pasal 33 UUD 1945, satu sama lain tidak dapat dipahami secara parsial dan terpisah-pisah. MK melahirkan restriksi-restriksi baru dalam putusnya dengan menempatkan rakyat pada posisi fundamental dalam pengelolaan sumber daya alam. Namun sayangnya, masih terdapat ketidacermatan MK dalam membangun interpretasi konstitusionalnya. Ketidakjelasan <i>legal reasoning</i> MK dalam 442 melakukan interpretasi Pasal 33 UUD 1945 menyisakan problem tersendiri dalam upaya merekonstruksi konsepsi demokrasi ekonomi di Indonesia.</p>
	<p>Tim Peneliti Mahkamah Konstitusi (MK), yang dilakukan oleh Helmi Kasim, Alia Harumdani W, Siswantana Putri, dan Rio Putri Juli Putranto pada tahun 2013</p>	<p>Yang meneliti tentang “Tinjauan Konstitusionalitas Atas Paham Liberalisme Ekonomi Berdasarkan Penafsiran Mahkamah Konstitusi Terhadap Pasal 33 UUD 1945; Studi atas Putusan Mahkamah yang Konstitusi Terkait Dengan Hak Menguasai Negara”.</p>	<p>Dalam kesimpulan dinyatakan disimpulkan bahwa tafsir Mahkamah Konstitusi yang menolak konsep-konsep liberalisme seperti privatisasi dan berlakunya mekanisme pasar hanya pada cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak. Cabang-cabang produksi yang dikuasai Negara bersifat permanen tapi tergantung dari kebijakan hukum (<i>legal policy</i>) pemerintah dan DPR sebagai pembuat UU.</p>

	Yance Arizona	Ia meneliti tentang “Perkembangan Konstitusionalitas Penguasaan Negara atas Sumber Daya Alam dalam Putusan Mahkamah Konstitusi.”	Dalam kesimpulan dinyatakan bahwa pemaknaan Pasal 33 UUD 1945 sebagai <i>living constitution</i> akan selalu dipengaruhi oleh perkembangan sosial, ekonomi, dan politik. Namun di tengah gencarnya desakan liberalisasi kebijakan ekonomi, putusan MK mampu memberikan beberapa tonggak penting (<i>milestone</i>) untuk menjaga kedaulatan rakyat di bidang ekonomi.
	Iskandar Muda	Ia meneliti tentang “Konstitusionalitas Mengenai Kekuasaan Negara dalam Kegiatan Penanaman Modal (Analisis Putusan MK. No. 21-22/PUU-V/2007)”.	Dalam kesimpulan dinyatakan bahwa “dikuasai oleh negara” dalam Pasal 33 ayat (2) dan (3) UUD 1945 tidak dimaknai bahwa negara melakukan penguasaan atas semua kegiatan hidup ekonomi yang menguasai hajat hidup orang banyak; negara bukan menjadi “pengusaha” sebab dalam demokrasi ekonomi justru kita menghindarkan diri dari unsur monopoli negara atau etatisme.

Dari sekian telaah referensi yang dilakukan oleh penulis, sampai sejauh ini belum ditemukan karya tulisan yang secara spesifik membahas tentang politik hukum lahirnya Pasal 33 UUD 1945, studi penafsiran hermeneutika hukum terhadap klausula “di kuasai oleh negara” dalam Pasal 33 UUD 1945 dalam praktek politik hukum di Indonesia. yang sekarang menjadi konsentrasi pembahasan dalam penelitian ini. Meskipun terdapat beberapa penelitian yang juga menyinggung bahasan tentang Pasal 33 UUD 1945 tetapi tidak ditemukan penelitian yang menjadikan Penafsiran Hermeneutika Hukum sebagai suatu alat penemuan hukum baru untuk membedah makna dari klausula “di kuasai oleh negara” dalam praktek politik hukum di

Indonesia, sebagai *keyword* pembahasan. Oleh karena itu penulis semakin yakin untuk terus melanjutkan penelitian ini dalam mencari jalan terang atas apa yang diteliti. Untuk itu, penulis meyakinkan bahwa penelitian yang penulis lakukan ini dapat dipertanggung jawabkan secara ilmiah karena senantiasa memperhatikan ketentuan-ketentuan atau etika-etika yang harus dijunjung bagi peneliti atau ilmuwan.

E. Kerangka Teori dan Konsepsional

1. Teori Negara Hukum

a. Istilah Negara Hukum

Istilah Negara hukum dalam sistem ketatanegaraan Indonesia telah ditegaskan dalam pasal 1 ayat (3) UUDNRI 1945 yg menyatakan bahwa “Negara Indonesia adalah Negara hukum” yang di tetapkan pada tanggal 9 November 2001, Secara konsepsional terdapat lima konsep Negara hukum yaitu; *Rechtsstaat*, *Rule of law*, *Socialist legality*, *Nomokrasi Islam dan Negara Hukum (Indonesia)*,⁶ dan kelima istilah Negara hukum tersebut masing-masing mempunyai karakteristik tersendiri.

Dalam kepustakaan Indonesia, terjemahan Negara hukum dari istilah dalam bahasa Belanda “*rechtsstaat*”,⁷ meskipun di Negara-negara Eropah Kontinental menggunakan istilah yg berbeda-beda berkenaan dengan Negara hukum. Di Perancis misalnya, menggunakan istilah *etat de droit*. Sementara di Jerman dan Belanda digunakan istilah yang sama yaitu *rechtsstaat*. Istilah *etat de droit* atau *rechtsstaat* yang digunakan di Eropah Kontinental adalah istilah-istilah yang berbeda dengan system hukum Inggris, meskipun ungkapan *legal state* atau *state according to*

⁶ Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum, Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini*, Bulan Bintang, Jakarta, 1992, hlm. 73-74.

⁷ O. Notohamidjojo, *Makna Negara Hukum, Badan Penerbit Kristen*, Jakarta, 1970, hlm. 27; Azhari, *Negara Hukum Indonesia: Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-Unsurnya*, Ui-Press, 1995, hlm. 30.

law atau *the rule of law* mencoba mengungkapkan suatu ide yang pada dasarnya sama,⁸ Dalam terminology Inggris dikenal dengan ungkapan *the state according to law* atau *according to the rule of law*.⁹

Djoko Soetono menyebutnya dengan istilah “Negara hukum yang demokratis (*demokratische rechtsstaat*), namun yang di maksud adalah *rechtsstaat*”¹⁰. Muhammad Yamin menggunakan kata Negara hukum sama dengan *rechtsstaat* atau *government of law*, jelasnya menyatakan bahwa “Republik Indonesia adalah Negara hukum (*rechtsstaat, government of law*).., bukanlah Negara kekuasaan..”¹¹ Sunaryati Hartono, menggunakan istilah Negara hukum sama dengan *the rule of law*, dalam kata-kata: “..agar supaya tercipta suatu Negara hukum yang membawa keadilan bagi seluruh Rakyat.. penegakan *the rule of law* itu harus dalam arti materiil.”¹² Dalam hubungan ini Sudargo Gautama, menyatakan bahwa “..dalam suatu Negara hukum, terdapat pembatasan kekuasaan Negara terhadap perseorangan..”¹³ Sumrah, berpendapat bahwa istilah *the rule of law* sebagai kensepsi dari pada *rechtsstaat, etat de droit*, Negara atau pemerintah berdasarkan atas hukum, akan tetapi *rechtsstaat* hanya dianut pada Negara-negara dengan hukum tertulis, sedangkan *the rule of law* terutama di pelopori oleh Inggris dengan *system common law*.¹⁴

Muhammad Tahir Azhari, menyatakan bahwa pemikiran tentang Negara hukum, sesungguhnya diawali oleh tulisan Plato tentang “*nomoi*”. Kemudian berkembang konsep

⁸ *Ibid.*, hlm. 2.

⁹ Allan R. Brewer-dalam La Ode Husen, Negara Hukum, Demokrasi dan Pemisahan Kekuasaan, Laboratorium Hukum FH-UMI PT. Umithoha Ukhuwa Grafika, 2009, hlm. 2.

¹⁰ Padmo Wahyono, Guru Pinandita, Jakarta, Badan Penerbit Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia. 1982, hlm. 67.

¹¹ Muhammad Yamin, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1982, hlm. 72.

¹² Sunaryati Hartono, *Apakah the rule of law*, Bandung, Alumni, 1976, hlm. 3.

¹³ Sudargo Gautama, *Pengertian Negara Hukum*, Bandung, Alumni, 1983, hlm. 3.

¹⁴ Sumrah, “*Penegakan Hak Asasi Manusia Ditinjau dari Pelaksanaan the Rule of Law*” dalam Eddy damian, *Rule of Law dan Praktek Penahanan di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1968, hlm. 33-34.

rechtsstaat, *the rule of law*, *socialist legality*, Negara hukum Pancasila, dan nomokrasi Islam;¹⁵ namun istilah Negara hukum (*rechtsstaat*) mulai dikenal di Eropah pada abad ke 19. Sesuai dengan diungkapkan van der Pot-Donner bahwa “*Het word ‘rechtsstaat’ komt pas in de negentiende eeuw in zwing, maar het denkbeeld is veel ouder*”.¹⁶

Konsep lain berkenaan dengan *rechtsstaat* juga disebut dengan *concept of legality* atau *etat de droit* dalam sistem hukum Eropah Kontinental.¹⁷ Sementara itu penggunaan istilah “*the rule of law*” menjadi terkenal setelah karya A.V.Dicey pada tahun 1885 yang terkenal dengan judul *Introduction to Study of the law of the Constitution*.¹⁸

Secara historis munculnya istilah *rechtsstaat* dan *the rule of law*, dalam pandangan Hadjon,¹⁹ dilahirkan oleh latar belakang sistem hukum yang berbeda. Istilah *rechtsstaat* lahir sebagai reaksi menentang absolutisme, karena itu sifatnya revolusioner dan bertumpu pada sistem hukum continental yang disebut *civil law*. Jelas berbeda dengan istilah dalam paham *the rule of law*, yang perkembangannya terjadi secara evolusioner, dan bertumpu pada paham atau sistem hukum *common law*. Namun demikian dalam perkembangannya perbedaan latar belakang itu tidak perlu dipertentangkan lagi, oleh karena menuju pada sasaran yang sama, yaitu bertujuan untuk mewujudkan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia.

Selain paham *rechtsstaat* dan *the rule of law*, juga dikenal dengan konsep *socialist legality*, yang bersumber pada paham komunis, dengan menempatkan hukum sebagai alat untuk mewujudkan sosialisme dengan mengabaikan hak-hak individu.²⁰ Hak-hak individu menyatu dalam tujuan sosialisme yang mengutamakan kolektivisme diatas kepentingan individu. Oleh

¹⁵ Muhammad Tahir Azhari, *Negara Hukum: Suatu Studi...* Loc Cit.

¹⁶ La Ode Husen, Op. Cit. hlm. 3.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia. Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsip, Penanganan Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Surabaya, Bina Ilmu, 1987, hlm. 72.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Mohammad Tahir Azhari, Op. Cit., hlm. 67.

karena itu, selain istilah *rechtsstaat* atau *the rule of law* di Negara-negara yang menganut paham ideology komunis, dikenal dengan istilah tersendiri, yakni *the principle of socialist legality*²¹.

Sekalipun ada perbedaan latar belakang paham antara *rechtsstaat* dan *the rule of law*, namun lahirnya istilah “Negara hukum” tidak terlepas dari pengaruh kedua paham tersebut. Dalam usaha untuk lebih mencerminkan paham Indonesia maka dilakukan personifikasi, sehingga dalam kepustakaan Indonesia, dijumpai istilah lain, yang memberikan atribut “Pancasila” sebagaimana halnya juga istilah “Demokrasi Pancasila”. Demikian juga istilah “Negara hukum” diberi atribut Pancasila sehingga menjadi “Negara Hukum Pancasila”.²² Dengan tidak mengecilkan usaha untuk mencerminkan istilah yang khas Indonesia, istilah Negara hukum sudah cukup jelas, untuk menunjukkan bahwa istilah Negara hukum itu adalah paham Indonesia, sebagaimana ditegaskan pada perubahan ketiga UUD 1945 yang tercantum dalam pasal 1 ayat (3) yaitu “Negara Indonesia adalah nagara hukum”.

b. Negara Hukum Konsep Anglo Saxon

Pemikiran tentang “Negara hukum” telah dikemukakan oleh Plato dalam tulisannya tentang “*nomoi*”. Kemudian berkembang konsep di Eropah Kontinental dengan *rechtsstaat*, konsep anglo saxon dengan *the rule of law* dan konsep-konsep lainnya.²³ Dalam perkembangan konsep-konsep tersebut, juga muncul pandangan-pandangan para sarjana tentang Negara hukum, misalnya Kant memaparkan prinsip Negara hukum formil, J.Stahl mengemukakan pandangan Negara hukum material, Dicey dengan konsepnya tentang *the rule of law*, dan sebagainya.

sebelum munculnya paham Anglo Saxon, terlebih dahulu telah muncul paham polizei staat sebagai reaksi terhadap masa ancient regiem, suatu keadaan pemerintahan yang di perintah secara absolute di Eropah, pada masa itu kekuasaan absolute berlaku di seluruh Eropah, misalnya

²¹ La Ode Husen, Op. Cit. hlm. 4.

²² Philipus M.Hadjon, Op. Cit. hlm. 74.

²³ Muhammad Tahir Azhari, *Negara Hukum*, Bulan Bintang, Jakarta, 1992, hlm. 73-74.

Louis XIV di Perancis terkenal dengan ungkapan “*L’etat c’est moi*” (Negara adalah aku)²⁴ kekuasaan absolut tidak hanya berlaku di Perancis, tetapi juga berlaku di negeri Belanda dibawah raja Philip II. Demikian halnya juga di Inggris sejak masa pemerintahan, sejak raja William sudah menjalankan sistem pemerintahan absolute, bahkan pada Henry II, bukan saja Inggris diperintah secara absolut tetapi juga menaklukkan Scotlandia dan Irlandia.

Pemikiran Negara hukum (*the rule of law*) di Inggris sebenarnya sudah tanpak sejak Henry II, yakni pada tahun 1164 menghasilkan konstitusi yang dikenal dengan Constitution of Clarendon, yang disusul dengan Magna Charta pada tahun 1215, sebagai cikal bakal munculnya *Bill of Rights* yang dibuat pada masa raja William pada tahun 1689. Dengan lahirnya *Bill of Rights*, memberi jaminan terhadap hak-hak asasi dijamin dan pengaturan tentang kewajiban raja mentaati hukum.²⁵ Dengan demikian ketentuan tentang apa yang hendak dijamin oleh hukum atau apa yang ingin diselamatkan dengan the rule of law itu, merupakan latar belakang awal munculnya konsep Anglo Saxon, yang kemudian terkenal dengan the rule of law. Dalam konsep Anglo Saxon, ungkapan “the rule of law” pada dasarnya sama maknanya dengan apa yang oleh sistem hukum Eropah Kontinental disebut “*rechtsstaat*”, “*concept of legality*”, atau “*etat de droit*”, yang artinya “*the law which govern and not men*”²⁶

Perbedaan demikian disebabkan karena latar belakang kekuasaan raja. Pada zaman Romawi, kekuasaan yang menonjol dari raja ialah membuat peraturan melalui keputusan-keputusan raja. Kekuasaan itu kemudian didelegasikan kepada pejabat-pejabat pemerintah lainnya, sehingga pejabat-pejabat pemerintah membuat peraturan-peraturan bagi hakim tentang bagaimana memutus suatu sengketa. Begitu besarnya peranan Pemerintah/administrasi Negara sehingga dalam sistem Kontinental muncul cabang hukum yang disebut “*droit administratif*”.

²⁴ Azhari, Op, Cit., hlm. 34.

²⁵ *Ibid.*, hlm. 39.

²⁶ La Ode Husen, Op, Cit., hlm. 6.

Sebaliknya dalam sistem Anglo Saxon, kekuasaan raja yang utama adalah mengadili. Peradilan oleh raja kemudian berkembang menjadi suatu sistem peradilan, sehingga hakim-hakim peradilan adalah delegasi dari raja, tetapi bukan melaksanakan kehendak raja. Hakim harus memutus perkara berdasarkan kebiasaan umum sebagaimana dilakukan oleh raja sendiri sebelumnya.²⁷ Dengan demikian pada sistem Eropah Kontinental mengarah kepada bertambah besarnya peranan pejabat pemerintah, sementara dalam sistem Anglo Saxon, bertambah besarnya peranan peradilan dan para hakim. Atas dasar itu dalam sistem Kontinental perkembangannya mengarah kepada langkah-langkah untuk membatasi kekuasaan pejabat pemerintah, sedangkan dalam sistem Anglo Saxon mengarah kepada langkah-langkah untuk peradilan yang adil atau tidak memihak dari tindakan yang sewenang-wenang.²⁸

Konsep Negara hukum Anglo Saxon atau the rule of law, dapat dipahami dengan mengacu kepada pendekatan Dicey, dalam usahanya membahas the rule of law di Inggris. Sejarah pemerintahan Inggris yang absolut yang dijalankan berabad-abad telah memberikan inspirasi yang sangat berharga bagi Albert Venn Dicey dalam melahirkan karyanya *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, yang terbit pada tahun 1885,²⁹ yang merupakan karya yang sangat berharga dalam memahami paham Anglo Saxon. Walaupun sebenarnya pemikiran tentang Negara hukum sudah lama ada,³⁰ dan diawali dengan penulisan Plato tentang “nomoi”, kemudian berkembang paham-paham tentang Negara hukum diantaranya “the rule of law”.³¹ Sesuai dengan yang diungkapkan Brewer Casias, yaitu: “..Dicey did not invent notion of the rule of law although he was the first writer to systematize and analyse the principle”.³² (..Dicey

²⁷ Philipus M. Hadjon, Op. Cit. hlm. 73.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Azhari, Op, Cit., hlm. 38.

³⁰ La Ode Husen, Op, Cit., hlm. 8.

³¹ Muhammad Tahir Azhari, Op, Cit., hlm. 73.

³² La Ode Husen, Loc. Cit.

tidak menciptakan gagasan *the rule of law* meskipun ia adalah penulis pertama yang menyusun dan menganalisis asas tersebut). Oleh karena itu tidak mungkin untuk membicarakan *the rule of law* tanpa mengacu kepada pendekatan Dicey, sebab dialah yang pertama sekali menulis secara sistematis paham *the rule of law*.

Albert Venn Dicey memberikan defenisi *the rule of law* dengan mengemukakan tiga hal, yaitu :³³

1. The absolute predominance of the law;
2. Equality before the law; and
3. The concept according to which the Constitution is the *result of the recognition of individual rights by judges*.

Dicey menjelaskan bahwa :

“The absolute supremacy or predominance of regular law as opposed to the influence of the arbitrary power and excludes the existence of arbitrariness of prerogative, or even wide discretionary authority on the part of the government”.³⁴ (supremasi atau keunggulan “regular law” untuk menentang pengaruh dari kekuasaan sewenang-wenang dan meniadakan adanya kesewenang-wenangan prerogatif, ataupun wewenang diskresi yang luas pada pihak pemerintah).

Equality before the law dalam pandangan Dicey, bahwa semua warga Negara sama kedudukannya di hadapan hukum, penundukan yang sama dari semua golongan kepada “*ordinary law of the land*” yang dilaksanakan oleh “*ordinary court*”³⁵ juga dapat berarti bahwa tidak ada orang yang berada diatas hukum, baik pejabat pemerintahan Negara maupun warga Negara biasa, berkewajiban untuk menaati hukum yang sama. *The rule of law* dalam pengertian ini bahwa para pejabat Negara tidak bebas dari kewajiban untuk mentaati hukum yang mengatur

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum...* Op. Cit. hlm. 80.

warganegara biasa atau dari yurisdiksi peradilan biasa.³⁶ Dengan demikian tidak dikenal peradilan administrasi Negara dalam system Anglo Saxon. Brewer-Carias mengatakan :

*“...Dicey’s concept of the rule of law ensures that all individuals, including public officials, are governed by the ordinary law in ordinary courts, it naturally includes any idea of special administrative courts in the French manner”*³⁷

Berdasarkan konsep the rule of law, konstitusi bukanlah sumber tetapi merupakan konsekuensi dari hak-hak individu yang dirumuskan dan ditegaskan oleh pengadilan.³⁸ Konsep Negara hukum Dicey, sebagai pandangan murni dan sempit, oleh karena dari ketiga pengertian dasar yang diketengangkannya tentang the rule of law, intinya adalah “*common law*” sebagai dasar perlindungan kebebasan individu terhadap kesewenang-wenangan penguasa. Perlindungan common law hanya dapat meluas kepada kebebasan pribadi tertentu seperti kebebasan berbicara, tetapi tidak dapat “*assure the citizen’s or social well being*”³⁹ (menjamin kesejahteraan ekonomi atau sosial warganegara) seperti perlindungan fisik yang baik, memiliki rumah yang layak, pendidikan, pemberian jaminan sosial atau lingkungan yang layak, kesemuanya itu membutuhkan pengaturan yang kompleks.

Dalam perkembangan selanjutnya, konsep Negara hukum (*the rule of law*) yang dikemukakan Dicey, mengalami perluasan pengertian dengan analisis yang lebih mendalam.

H.W.R. Wade mengidentifikasi lima aspek *the rule of law*, yaitu :

“First,..all governmental action must be taken according to the law,..Second, that government should be conducted within a framework of recognized rules and principles which restrict discretionary power... Third, that disputes as to the legality of acts of government are to be decided upon by courts which are wholly independent of the

³⁶ La Ode Husen, Op. Cit., hlm. 9.

³⁷ Philipus M.Hadjon, Loc, Cit.

³⁸ La Ode Husen, Loc, Cit.

³⁹ *Ibid.*

executive,.. Fourt, that the law should be even – handed between government and citizen,.. And fifth,..that no one should be punished except for legally defined crimes,..⁴⁰”

Dengan demikian H.W.R. Wade, telah mengidentifikasi lima pilar Negara hukum sebagai berikut :

1. Semua tindakan pemerintah harus menurut hukum.
2. Pemerintah harus berperilaku dalam suatu bingkai yang diakui peraturan perundang-undangan dan prinsip-prinsip yang membatasi kekuasaan diskresi;
3. Sengketa mengenai keabsahan (legality) tindakan pemerintah akan di putuskan oleh pengadilan yang murni independen dari eksekutif;
4. Harus seimbang (*even-handed*) antara pemerintah dan warganegara; dan
5. Tidak seorangpun dapat dihukum kecuali atas kejahatan yang ditegaskan menurut undang-undang.

Dalam pandangan Wade, hal yang penting dari the rule of law adalah untuk mencegah penyalahgunaan kekuasaan diskresi. Diskresi bukan sesuatu kewenangan yang tanpa batas, tetap dalam bingkai hukum atau tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip hukum. Pemerintah juga dilarang menggunakan privilege yang tidak perlu atau bebas dari aturan hukum biasa.

Terhadap pandangan yang di ungkapkan Wade diatas, oleh Joseph Raz mengemukakan pandangan yang lebih deskriptif yakni:

“... all laws should be prospective, open and clear; laws should be relatively stable; the making of particular laws should be guided by open, stable, clear and general rules; the independence of the judiciary must be guaranteed; the principles of natural justice must be observed; the courts should have review powers over the implementation of those

⁴⁰ *Ibid.*

principles; the courts should be easily accessible; and the discretion of the crime prevention agencies should not be allowed to hinder the law"⁴¹.

Hal ini menunjukkan adanya beberapa asas sebagai tambahan, yaitu :

1. semua undang-undang harus prospektif, terbuka dan jelas;
2. undang-undang harus relatif stabil;
3. pembuatan undang-undang tertentu harus dipedomani oleh aturan-aturan terbuka, stabil, jelas dan umum;
4. kemerdekaan peradilan harus dijamin;
5. prinsip-prinsip keadilan alami harus dipatuhi;
6. pengadilan-pengadilan harus memiliki kekuasaan peninjauan (hak menguji) terhadap implementasi prinsip-prinsip tersebut;
7. pengadilan-pengadilan harus dengan mudah dapat dicapai (diakses); dan
8. diskresi dari petugas-petugas penjegahan kejahatan janganlah diizinkan untuk merintang hukum.

Pada dasarnya dalam konsep Negara hukum, baik konsep *rechtsstaat* atau *the rule of law*, terdapat hal-hal yang intinya sama, yang mengandung asas legalitas, asas pemisahan (pembagian) kekuasaan, dan asas kekuasaan kehakiman yang merdeka tersebut, kesemuanya itu bertujuan untuk mengendalikan Negara atau pemerintah dari kemungkinan bertindak sewenang-wenang, tirani, atau penyalahgunaan kekuasaan.

c. Konsep Negara Hukum Eropah Kontinental

Lahirnya konsep Negara hukum adalah akibat dari sistem pemerintahan absolutisme pada Negara-negara di Benua Eropah, pemikiran yang reaktif ini lahir sebagai suatu sistem yang

⁴¹ *Ibid.*

rasional yang menggantikan absolutisme yang tiranik.⁴² Paham rechtsstaat lahir dari suatu perjuangan terhadap absolutisme sehingga perkembangannya bersifat revolusioner, yang bertumpu pada sistem hukum Kontinental yang disebut “civil law” atau “modern Romawi law”.⁴³ Ciri Negara hukum pada masa itu dilukiskan sebagai “Negara penjaga malam” (*nachtwakersstaat*), tugas pemerintah di batasi pada mempertahankan ketertiban umum dan keamanan (*de openbare orde en veiligheid*).⁴⁴

Immanuel Kant, seorang yang berkebangsaan Jerman adalah pemikir Negara hukum yang sangat berpengaruh di Eropah Kontinental. Kant dalam karyanya yang terkenal “*Methaphysiche Anfangsgrunde der Rechtslehre*”, mengemukakan konsep Negara hukum liberal. Kebebasan (liberty) menurut Kant adalah “*the free selfassertion of each limited only by the like liberty of all*”. Menurutnya kebebasan merupakan suatu kondisi yang memungkinkan pelaksanaan kehendak secara bebas. Pembatasan kehendak bebas itu hanya dibatasi seperlunya untuk memberi jaminan terhadap kehendak bebas individu dan kehendak bebas yang lain.⁴⁵

Pemikiran Kant ini muncul sebagai reaksi terhadap paham “*polizei staat*” atau Negara polisi. Kalangan yang bereaksi terhadap “*polizei staat*” adalah kaum “*borjuis liberal*”. kaum borjuis menginginkan agar hak-hak kebebasan pribadi masing-masing tidak diganggu; yang di inginkan hanyalah kebebasan untuk mengurus kepentingannya sendiri. Keinginan kaum borjuis agar Negara hanya berfungsi sebagai penjaga tata tertib dan keamanan (*secharheit polizei*). Sedangkan fungsi perekonomian atau kemakmuran (*wohfart polizei*) diserahkan kepada mereka (*borjuis*). Walaupun Kant menolak *polizei staat*, tetapi masi dapat menerimanya atas tindakan

⁴² *Ibid.*

⁴³ Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum...* Op. Cit. hlm. 72.

⁴⁴ La Ode Husen, *Op. Cit.*, hlm. 12.

⁴⁵ Philipus M.Hadjon, *Perlindungan ...Op. Cit.* hlm. 74-75.

yang baik dan didasarkan atas hukum.⁴⁶ Oleh karena itu Negara hukum dari hasil pemikirannya dinamakan Negara hukum liberal,⁴⁷ atau sering juga disebut dengan istilah “*klasisiek liberale en democratische rechtsstaat*”, atau disingkat dengan “*democratische rechtsstaat*”. Sifat liberal berlandaskan pada pemikiran kenegaraan Jhon Locke, Montesquieu, Immanuel Kant. Sedangkan sifat demokratisnya didasarkan atas pemikiran kenegaraan J.J.Rousseau tentang kontrak sosial.⁴⁸

Konsep Negara hukum Kant adalah sering disebut sebagai paham Negara hukum dalam pengertian yang sempit, karena menempatkan fungsi recht pada staat, yang hanya berfungsi sebagai alat perlindungan hak-hak individual. Dalam konsep tersebut, kekuasaan Negara dipahami secara pasif, yang hanya bertugas sebagai pemelihara ketertiban dan keamanan. Paham Kant ini dikenal dengan istilah *nachtwakerstaat* atau *nachtwachterstaat*,⁴⁹ yang sering diterjemahkan dengan “Negara hukum jaga malam”.⁵⁰

Konsep Negara hukum abad ke 19 di Eropah Kontinental adalah Negara hukum liberal. Sifat liberalnya didasarkan pada *liberty (vrijheid)* dan asas demokrasi di dasarkan pada *equality (gelijkheid)*. Sebagaimana telah disebutkan di atas, menurut Kant liberty adalah “*the free selfassertion of each-limited only by the like liberty of all*”. Dari prinsip liberty ini, kemudian melahirkan prinsip selanjutnya yaitu “*freedom from arbitrary and unreasonable exercise of the power and authority*”.⁵¹ Negara hukum yang demokratis, adalah Negara saling percaya antara rakyat dan penguasa, sebagaimana diungkapkan van der Pot-Donner, yaitu : “*De rechtsstaat is*

⁴⁶ La Ode Husen, Op. Cit., hlm. 13.

⁴⁷ Azhari, Op, Cit., hlm. 45.

⁴⁸ La Ode Husen, Op. Cit.

⁴⁹ Muhammad Tahir Azhari, Op, Cit., hlm. 73-75.

⁵⁰ Azhari, Negara Hukum Indonesia, UI-Press, 1995, 46.

⁵¹ Philipus M.Hadjon, Op. Cit., hlm. 74-75; yang di kutipnya dari Roscoe Pound, The Development of Constitutional Guarantees of Liberty, New Haven-London, Yale Univesity Press, 1957, hlm. 1-2.

*de staat van het wederzijds vertrouwen,..*⁵² (Negara hukum adalah Negara kepercayaan timbal balik,..).

Menurut S.W. Couwenberg, terdapat lima asas demokratis yang melandasi Negara hukum, yaitu: asas hak-hak politik (*het beginsel van de politieke grondrechten*); asas mayoritas; asas perwakilan; asas pertanggung-jawaban; dan asas public (*openbaarheids beginsel*)⁵³. Atas dasar itu kemudian van der Pot-Donner mengemukakan unsur-unsur Negara hukum abad ke 19, yaitu :

- a. Dat er een grondwet of constitutie zij die bindende voorschriften bevat voor de betrekkingen van overhead en burgers;
- b. Waarin een scheiding van machten wordt verzekerd, met name 1. Wetgeving in overeenstemming met een parlemen, 2. Een onafhankelijke rechterlijke macht, die niet alleen geschillen tussen de burgers onderling, maar ook die tussen overhead en burger beslist, en 3. Een bestuursoptreden dat op de wet berust;
- c. En waardoor de grond-of vrijheidsrechten van de burger worden omschreven en gewaarborgd..⁵⁴

Unsur-unsur Negara hukum tersebut adalah konstitusi memuat ketentuan tentang hubungan antara pemerintah dan rakyat; konstitusi menjamin adanya pemisahan kekuasaan, meliputi 1. Pembuatan undang-undang sesuai dengan parlemen, 2. Suatu kekuasaan kehakiman yang bebas, yang tidak hanya memutus sengketa antara rakyat tetapi juga sengketa antara rakyat dan pemerintah, dan 3. Tindakan pemerintah berdasarkan atas undang-undang dan konstitusi menjamin dan menguraikan dengan jelas dasar atau hak-hak kebebasan rakyat.

Unsur-unsur Negara hukum yang dikemukakan Kant tersebut, secara jelas diungkapkan bahwa dalam konstitusi sebuah Negara hukum, harus dapat memberikan jaminan terhadap kebebasan dan persamaan. Pentingnya pemisahan kekuasaan supaya terhindar dari terpusatnya kekuasaan dalam satu tangan, yang sering kali cenderung kepada penyalahgunaan kekuasaan.

⁵² La Ode Husen, Op. Cit. hlm. 14.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ *Ibid.*

Adanya pemisahan kekuasaan juga sebagai jaminan terhadap terciptanya kekuasaan kehakiman yang merdeka terhadap kekuasaan lain, yang dapat juga dipahami dengan lebih luas bahwa pemisahan kekuasaan dapat memberi jaminan terhadap penegakan hukum. Kekuasaan membentuk undang-undang yang dikaitkan dengan parlemen, dimaksud untuk menjamin bahwa hukum yang dibuat sesuai dengan kehendak rakyat. Dengan prinsip *wetmatigbestuur*, dimaksudkan untuk mencegah kesewenang-wenang pemerintah, yang dapat melanggar hak-hak kebebasan dan persamaan rakyat.

Perkembangan konsep Negara hukum liberal sebagaimana dikemukakan oleh Kant, terjadi penyempurnaan karena dianggap kurang memuaskan. Dalam hubungan ini muncul pemikiran untuk penyempurnaan paham Negara hukum liberal itu, yaitu dengan munculnya pemikiran paham Negara hukum formal yang diungkapkan oleh Frederich Julius Stahl yang berkebangsaan Jerman, dengan karyanya berjudul *Philosophie des Rechts*, terbit pada tahun 1878, Stahl mengetengahkan paham Negara hukum formal, dengan unsur-unsur utamanya, yaitu: mengakui dan melindungi hak-hak asasi manusia;

- a. Untuk melindungi terhadap hak-hak asasi tersebut maka penyelenggaraan Negara harus berdasarkan atas teori trias politica;
- b. Dalam menjalankan tugasnya, pemerintah harus berdasarkan atas undang-undang (*wetmatigbestuur*);
- c. Jika dalam menjalankan tugasnya berdasarkan undang-undang, pemerintah masih melanggar hak asasi (campur tangan pemerintah dalam kehidupan pribadi seseorang), maka ada pengadilan administrasi yang akan menyelesaikannya.⁵⁵

⁵⁵ Padmo Wahjono, *Pembangunan Hukum di Indonesia*, Jakarta, In-Hill Co., 1989, hlm. 51; Tahir Azhari, *Op. Cit.*, hlm. 66.

Dari ungkapan yang dikemukakan oleh Stahl, dapat disimpulkan bahwa Negara hukum bertujuan untuk memberikan perlindungan hak-hak asasi manusia dengan cara membatasi dan mengawasi penyelenggaraan kekuasaan Negara dengan undang-undang. Negara tidak boleh menyimpang atau memperluas penyelenggaraan kekuasaan selain apa yang telah ditetapkan undang-undang (*wetmatig*). Setiap tindakan yang tidak diatur undang-undang dianggap sebagai tindakan *onwetmatig*, meskipun tindakan tersebut sangat bermanfaat dalam mewujudkan kesejahteraan warganya. Dengan demikian *wetmatigheid van bestuur* belum dapat menjamin akan tercapainya Negara hukum yang dapat memberikan kesejahteraan kepada warganegaranya.

Setelah memasuki abad ke 20 negara hukum terus berkembang, penyelenggaraan Negara telah berubah, kegiatan Negara telah menyebar untuk mengatur berbagai persoalan kehidupan masyarakat, sehingga dari Negara hukum klasik menjadi Negara kesejahteraan. Dalam hubungan ini Lunshof mengemukakan unsur Negara hukum abad ke 20, yaitu :⁵⁶

1. Pemisahan antara pembentuk undang-undang, pelaksana undang-undang, dan peradilan.
2. Penyusunan pembentuk undang-undang secara demokratis.
3. Asas legalitas.
4. Pengakuan terhadap hak asasi.

Menurut Lunshof asas legalitas tetap menjadi unsur utama dalam paham Negara kesejahteraan . Asas legalitas adalah asas yang turut menjamin asas-asas lainnya. Meskipun asas legalitas tetap dipertahankan, namun delegasi kekuasaan pembentuk undang-undang kepada pemerintah adalah demi kepentingan penyelenggaraan pemerintahan. menurut Lunshof ada unsur baru dalam Negara hukum abad ke 20, yaitu adanya pengawasan terhadap kekuasaan

⁵⁶ H.R. Lunshof, *Welzijn, Wet, Wetgever*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1989, hlm. 23; dalam Azhari, *Negara Hukum ...Op. Cit.*, 52-53.

pemerintah, pemberian wewenang kepada pemerintah, dan perlindungan hukum terhadap yang berkuasa.⁵⁷

d. Negara Hukum Konsep Sosialis

Konsep *socialist legality* yang di anut di negara-negara komunis adalah suatu konsep yang hendak mengimbangi konsep *rule of law* yang di terapkan di di Negara-negara Anglo Saxon. Konsep ini pertama kali berkembang di Uni Soviet selama masa New Economic Policy (1921-1928), sedangkan pada masa paham komunisme revolusioner tidak di akui.⁵⁸ Pengakuan terhadap asas legalitas di Soviet , karena rasa takut terhadap unsur-unsur kapitalis yang ada dalam masyarakat, berusaha untuk menggunakan undang-undang untuk tujuan-tujuan individual atau kelompok, dan dengan demikian dapat merugikan sosialisme.

Konsep Socialist legality mempunyai prinsip-prinsip yang berbeda dengan konsep *rechtsstaat* dan *the rule of law*, ciri utama sociality legality, bersumber pada paham komunis yang menempatkan hukum sebagai alat untuk mewujudkan sosialisme. Hak-hak perseorangan dapat disalurkan kepada prinsip-prinsip sosialisme.⁵⁹ Tidak ada kesempatan bagi individu untuk memperjuangkan hak pribadinya, karena dianggap bertentangan dengan hak masyarakat (*sociality property*). Hak-hak individu harus melebur dalam tujuan sosialisme, yang mengutamakan kepentingan kolektif (*kolektivisme*), di atas kepentingan individu. Dalam konsep socialist legality ada suatu jaminan konstitusional tentang propaganda anti agama yang memang merupakan watak dari negara komunis bahwa agama adalah candu bagi rakyat.⁶⁰

Struktur ekonomi masyarakat dan kondisi materi golongan yang berkuasa menentukan kesadaran sosial, kehendak dan kepentingan yang di ungkapkan di dalam hukum. Hukum hanya

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ La Ode Husen, Op. Cit. hlm. 20.

⁵⁹ Muhammad Tahir Azhari, *Negara Hukum...* Op, Cit., hlm. 91.

⁶⁰ *Ibid.*

bernilai dalam hubungan dengan tatanan yang di layaninya untuk membentuk dan isi aturan hukum yang di kandunginya. Oleh karena itu sebutan “*socialist*” sebelum kata “*legality*”, memberikan pembenaran yang sangat penting yang menegaskan bahwa asas legalitas hanya berarti di dalam suatu ekonomi dan jika ia membawahi kepentingan ekonomi ini. Hukum hanya memiliki nilai karena melayani kepentingan negara socialist. Hukum itu penting dan sangat di butuhkan, sebagai suprastruktur yang wewenangnya hanya dapat di dasarkan pada infrastruktur yang sehat, dari suatu ekonomi dimana cara-cara produksi dieksploitasikan untuk kepentingan semuanya. Dengan demikian sebutan “*socialist*” mengingatkan paham ini pada pemikiran Marxist.⁶¹

Konstitusi di negara-negara komunis (*socialist legality*) tidak diatur tentang asas-asas negara hukum. Di RRC dalam Konstitusi 1982 cukup rinci diatur tentang hak-hak dasar atau hak-hak asasi manusia, misalnya tentang persamaan kedudukan di hadapan hukum, jaminan terhadap kebebasan beragama, berkumpul, berbicara, bahkan berdemonstrasi dan lain-lain.⁶² Demikian juga dalam konstitusi Uni soviet juga diatur tentang hak-hak warga negara, misalnya dalam pasal 34 Konstitusi Uni Soviet diatur tentang persamaan kedudukan didepan hukum.⁶³

e. Konsep Negara Hukum di Indonesia

Konsep negara hukum yang digunakan di Indonesia dan pernah populer adalah istilah (*rechtsstaat*).⁶⁴ Sementara itu untuk memberikan ciri “ke Indonesianya”, juga dikenal istilah negara hukum dengan menambah atribut “Pancasila” sehingga menjadi “negara hukum Pancasila”⁶⁵. Dalam hubungan ini, M. Scheltema mengungkapkan,⁶⁶ ciri khas negara hukum

⁶¹ *Ibid.*, hlm. 210.

⁶² La Ode Husen, Op. Cit. hlm. 21.

⁶³ Prajudi Atmosudirdjo, dkk., Konstitusi Soviet, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1986.

⁶⁴ Digunakan Dalam Penjelasan UUD 1945 Yakni Negara Berdasarkan Atas Hukum.

⁶⁵ Istilah “*Negara Hukum Pancasila*”, diantaranya digunakan oleh Philipus M. Hadjon, Op. Cit., hlm. 24.

⁶⁶ M. Scheltema, *De Rechtsstaat Herdacht*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1989, hlm. 16, dalam Azhari, Op. Cit., hlm. 4.

bahwa negara memberikan perlindungan kepada warganya dengan cara yang berbeda-beda. Negara hukum adalah suatu pengertian yang berkembang, dan terwujud sebagai reaksi masa lampu, karena itu unsur negara hukum berakar pada sejarah dan perkembangan suatu bangsa. Setiap negara memiliki sejarah yang tidak sama, oleh karenanya pengertian negara hukum di berbagai negara akan berbeda.

Dalam Konstitusi RIS (1949), baik dalam Mukadimah maupun di dalam Batang Tubuhnya yakni alenia ke-4 Mukadimah Konstitusi RIS dan dalam Pasal 1 ayat (1), dengan tegas dan jelas terdapat ungkapkan “negara hukum”.⁶⁷ Demikian pula halnya dalam UUDS 1950, istilah “negara hukum” secara jelas dicatumkan dalam alenia ke-4 Mukadimah dan Bab I bagian I, Pasal 1 ayat (1) UUDS 1950.

Dalam kedua UUD tersebut istilah negara hukum dicatumkan dengan tegas, dan pengertian “negara hukum” dikaitkan dengan pengertian “demokratis”. Dengan rumusan “negara hukum yang demokratis” (*democratische rechtsstaat*). Rumusan yang digunakan oleh Konstitusi RIS 1949 dan UUDS 1950, merupakan suatu rumusan yang lazim dalam sistem parlementer di negara-negara Eropah.⁶⁸

Padmo Wahyono,⁶⁹ memberikan diskripsi negara hukum dengan mengemukakan suatu pola yang merupakan hasil pemikiran yang disesuaikan dengan keadaan di Indonesia, yaitu sistem konstitusional, sistem mandataris (yang tidak sepenuhnya sama dengan sistem presidensiil), sistem hak-hak kemanusiaan, sistem kelembagaan negara, sistem kekuasaan kepala

⁶⁷ Dalam H.A.K. Pringgodigdo, *Tiga Undang-undang Dasar*, Cet. Ke-5, Jakarta, PT, Pembangunan, 1981, hlm. 19.

⁶⁸ Padmo Wahjono, *Indonesia Negara Berdasarkan Hukum*, Cet. Ke-2, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1986, hlm. 8.

⁶⁹ Padmo Wahjono, *Indonesia Negara Berdasarkan Hukum*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Pada Fakultas Hukum UI, Tanggal 17 November 1979, hlm. 2.

negara yang tidak terbatas, dan sistem Garis-garis Besar Haluan Negara. Kesemuanya ini tidak dalam bentuk yang telah terkristalisasi.

Pengertian istilah “*the state according to law*” atau “*the state according to the rule of law*”⁷⁰, yang dikenal di Inggris atau di negara-negara Anglo Saxon, menyerupai rumusan “negara yang berdasarkan atas hukum”. Sedangkan istilah “*rechtsstaat*” diantara tanda kurung dalam penjelasan UUD 1945, merupakan istilah atau rumusan yang sering digunakan di negara-negara Eropah Kontinental, seperti Jerman dan Belanda.⁷¹ Dengan demikian, penggunaan kedua ungkapan tersebut dalam penjelasan UUD 1945, menandakan bahwa isi negara hukum Indonesia tidak terlepas dari pengaruh paham Eropah Kontinental.

Pengertian yang mendasar dari negara hukum, dimana kekuasaan tumbuh pada hukum dan semua orang sama di hadapan hukum;⁷² atau negara yang menempatkan hukum sebagai dasar kekuasaan negara dan penyelenggaraan kekuasaan tersebut dalam segala bentuknya dilakukan dibawah kekuasaan hukum.⁷³ Berdasarkan uraian di atas, dari beberapa konsep negara hukum, telah menjadi dasar teori terhadap pengawasan yakni pemerintahan (dalam arti luas) harus berdasarkan atas asas sistem konstitusi (*constitutionalime*), dan terwujudnya asas persamaan kedudukan didalam hukum. Kedua unsur tersebut harus dapat memberi jaminan terciptanya tertib hukum, tegaknya hukum, dan tercapainya tujuan hukum. Konstitusiaonalisme ini dalam paham *rechtsstaat* dikenal dengan *wetmatigheid van het bestuur*,⁷⁴ yang kemudian berubah menjadi *rechmatigheid van het bestuur*, sedangkan dalam paham *the rule of law* dikenal

⁷⁰ La Ode Husen, Op. Cit. hlm. 23.

⁷¹ Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan, Jakarta, LP3ES, 1990*, hlm. 384, menyatakan bahwa: “...*rechtsstat, rule of law, dan Negara Hukum-‘Negara Yang Berdasarkan Hukum’*, terjemahan dari *rechtsstaat*, rumusan belanda dan jerman”.

⁷² Mochtar Kusumaatmadja, *Pemantapan Cita Hukum dan Asas Hukum Nasional di Masa Kini dan Masa Yang Akan Datang*, Makalah, Jakarta, 1995, hlm. 1 dan 2.

⁷³ A. Hamid S. Attamimi, *Teori Perundang-undangan Indonesia di Indonesia*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Ilmu Hukum pada FH UI, Jakarta 25 April 1992, hlm. 74.

⁷⁴ Philipus M. Hadjon, Op. Cit., hlm. 85.

dengan asas *supremacy of law*; atau dalam sistem *rechtsstaat* atau Eropah Kontinental dikenal juga dengan *principle of legality*, dan dalam sistem Amerika Serikat dikenal dengan *idea of constitutionalism*. I. Jennings mengartikan asas ini bahwa “... *‘that all power came from the law and that no man, be he King or Minister or private person, is above the law’*”⁷⁵. (...bahwa semua kekuasaan berasal dari hukum dan bahwa tidak ada orang, baik itu raja atau menteri atau orang biasa, berada di atas hukum). Dengan demikian terhadap persamaan kedudukan di depan hukum, menjamin tegaknya hukum, serta menjamin tercapainya tujuan hukum.

Dalam suatu negara hukum harus memberi jaminan adanya penegakan hukum dan tercapainya tujuan hukum. Dalam penegakan hukum ada tiga unsur yang selalu harus mendapat perhatian, yaitu: keadilan, kemanfaatan, atau hasil-guna (*doelmatigheid*), dan kepastian hukum.⁷⁶ Pada alenia kedua Pembukaan UUD 1945 terdapat kata-kata “...mengantarkan rakyat Indonesia kedepan pintu gerbang kemerdekaan Negara Indonesia, yang merdeka, bersatu, berdaulat,adilan, dan makmur”. Pada alenia ketiga diakui adanya “...kehidupan kebangsaan yang bebas,...”. Kemudian pada alinea keempat dijumpai kata-kata “...memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial,...dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.” Kesemuanya itu merupakan dasar bahwa Indonesia adalah negara hukum dengan memberikan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia dalam bidang politik, sosial, ekonomi dan pendidikan. Dalam hal ini ditentukan dalam UUD 1945, yang bukan hanya sekedar jaminan dan pengakuan terhadap hak-hak asasi yang meliputi hak-hak politik, ekonomi, sosial dan budaya, akan tetapi merupakan kewajiban negara untuk

⁷⁵ La Ode Husen, Op. Cit. hlm. 25.

⁷⁶ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, Bab-bab *Tentang Penemuan Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 1993, hlm. 1.

mewujudkan hak-hak tersebut dalam rangka mencapai tujuan negara, yaitu masyarakat yang adil dan makmur.

Dalam suatu negara hukum moderen, hak-hak warga negara harus dapat diwujudkan melalui hukum, yakni: dalam pembentukan hukum dan dalam penegakan hukum. Bagir Manan, menyatakan bahwa dalam ajaran negara hukum memuat tiga dimensi penting, yaitu dimensi politik, hukum dan sosial ekonomi.⁷⁷ Dalam dimensi politik, negara hukum memuat prinsip pembatasan kekuasaan yang menjelma dalam keharusan paham negara berkonstitusi, pembagian (pemisahan) kekuasaan, kemerdekaan kekuasaan kehakiman, dan jaminan dan penghormatan terhadap hak asasi. Dimensi hukum, dalam negara hukum harus tercipta suatu tertib hukum dan perlindungan hukum bagi setiap orang tanpa diskrimanasi. Dimensi sosial ekonomi negara hukum berupa kewajiban negara atas pemerintah untuk mewujudkan dan menjamin kesejahteraan sosial.

Untuk menjamin tertib hukum, penegakan hukum, dan tujuan hukum, fungsi lembaga-lembaga penegak hukum sangat berperan penting, terutama fungsi penegakan hukum dan pengawasan. Pengawasan dimaksud adalah pengawasan yang dapat bersifat preventif dan represif melalui lembaga-lembaga penegak hukum, guna untuk menjamin tertib hukum, penegakan hukum, dan pencapaian tujuan hukum, ketertiban dan keadilan sosial bagi seluruh warga-negara.

2. Teori Konstitusi

Franscois Venter mencatat, bahwa karakteristik dasar sebuah negara konstitusional modern, adalah sebuah konstitusi tertulis yang memiliki nilai hukum yang tinggi.⁷⁸ Konstitusi

⁷⁷ Bagir Manan, "*Pemikiran Negara Berkonstitusi di Indonesia*". Makalah, yang disampaikan pada Temu Ilmiah Nasional Mahasiswa Hukum Se-Indonesia, FH Unpad, Bandung, 6 April 1999, hlm. 2.

⁷⁸ Titik Triwulan Tutik, *Kontruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Cetakan Kedua (Jakarta: Kencana 2011) hlm. 85.

pada dasarnya merupakan sumber HTN yang utama dengan sumber tersebut, HTN adalah *basisrecht* dibandingkan dengan bidang hukum lain. Berkaitan dengan hal tersebut Philipus M. Hadjon mengutip pendapat John Alder dalam bukunya *general principle of Constitutional and administrative Law*:

*A constitution is the set of the most important rules that regulate the relation among the different parts of the government of a given country and also the relations between the different parts of the government and the people of the country.*⁷⁹

Secara etimologis antara kata konstitusi, konstitusioanal, dan konstitusionalisme ini maknanya sama, namun penggunaan atau penerapan katanya berbeda. Konstitusi adalah segala ketentuan dan aturan mengenai ketatanegaraan dan Undang-Undang Dasar suatu negara⁸⁰. Dengan kata lain, segala tindakan atau perilaku seseorang maupun penguasa berupa kebijakan yang tidak di dasarkan atau menyimpang dari konstitusi, berarti tindakan (kebijakan) tersebut adalah tidak konstitusional. Dalam kamus *Oxford Dictionary of Law*, yang dinamakan konstitusi tidak saja dalam aturan tertulis, tetapi juga apa yang dipraktekkan dalam kegiatan penyelenggaraan negara, dan yang diatur tidak saja berkenaan dengan organ negara beserta komposisi dan fungsinya, baik di tingkat pusat maupun di tingkat pemerintah daerah (*local government*), tetapi juga mekanisme hubungan antara Negara atau organ Negara itu dengan

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ Konstitusi lahir dari *moment* sejarah terpenting bagi masyarakat yang bersangkutan seperti pembebasan dari penjajahan (Indonesia dan lain bangsa yang terjajah), kemenangan revolusi (Rusia Tahun 1917), penyatuan beberapa negara menjadi satu dan kemenangan revolusi sekaligus (Amerika Serikat Tahun 1987), permulaan baru setelah mengalami peristiwa menyedihkan kalah perang (Jerman, Italy, Jepang, Prancis dan lain-lain), pembangunan negara baru (Israel). Lihat Usep Ranawijaya, *Hukum Tata Negara Indonesia*, Cetakan Pertama (Bandung: Ghalia Indonesia, 1983), hlm. 184. Bandingkan Jimly Assididqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2009), hlm. 85-86. Lihat juga Jimly Assididqie, *Konstitusi Dan Kebinekaan*, Makalah yang disampaikan pada acara Seminar “Masa Depan Kebinekaan Dan Konstitusionalisme Di Indonesia: Peluang, Tantangan, Dan Solusi”, diselenggarakan oleh International Center For Islam Dan Pruralism. Jakarta, 22 Juni 2008, hlm. 15.

warga negara⁸¹. K.C. Wherae, menggambarkan konstitusi konsep yang luas dan sempit, yang membedakan konstitusi dengan Undang-Undang Dasar. Konstitusi meliputi hukum dasar tertulis dan tidak tertulis, baik aturan yang legal (aturan hukum) maupun yang *nono legal* atau *extra legal*⁸² (persetujuan, kebiasaan, dan konvensi ketatanegaraa). Berbeda halnya dengan konstitusionalisme yaitu paham mengenai pembatasan kekuasaan dan jaminan hak-hak rakyat melalui konstitusi⁸³.

Ferdinan lassale, dalam pemikirannya juga memandang Undang-Undang Dasar lebih sempit dari pengertian konstitusi. Ia membagi konstitusi dalam dua konsep pemikiran yaitu:⁸⁴

1. Konstitusi dalam arti sosiologis dan politik. Konstitusi dipandang sebagai hubungan dari factor-faktor kekuatan real dalam masyarakat, seperti Presiden, Parlemen, Kelompok Penekan , dan sebagainya.
2. Konstitusi dalam arti yuridis, konstitusi dipandang sebagai dokumen hukum yang tertulis mengatur lembaga-lembaga negara dan prinsip pemerintah dalam suatu negara. Konstitusi dalam pandangan yuridis dan lassale, jelas sama dengan Undang-Undang Dasar yang halnya memuat aturan hukum. Pengaturan ini dipengaruhi oleh aliran kodifikasi dilacak dari sejarah konstitusi, sudah diterapkan di inggris masa pemerintahan *Cromwell* dan di Jerman dikenal dengan nama *Grundgesetz* (Undang-Undang Dasar). Cromwell memandang konstitusi sebagai *instrument of government* pegangan untuk memerintah.

⁸¹ Oxford Dictionary of Law, Fifth Edition, Oxford University, Press, 2003, hlm. 108.

⁸² K.C. Wheare, *Konstitusi-Konstitusi Modern*, Cetakan Pertama, (Surabay: Pustaka Euraka, 2003), hlm. 1.

⁸³ Tim Penyusun Kamus, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, dikutip dari Dahlan Thaib, dkk, *Teori Dan Hukum Konstitusi*, Cetakan Kedua, (Jakarta: Rajawali Press, 2001), hlm. 1.

⁸⁴ Abu Daut Busro dan Abu Bakar Busro, *Azaz-Azaz Hukum Tata Negara*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1991), hlm. 73. Lihat juga Moh Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: Pusat Studi HTN UI, 1988), hlm. 65.

Konstitusi bukanlah peraturan yang dibuat oleh pemerintah, tetapi merupakan peraturan yang dibuat oleh rakyat untuk mengatur pemerintahan, dan pemerintahan itu sendiri tanpa konstitusi sama dengan kekuasaan tanpa wewenang.⁸⁵ Konstitusi sendiri merupakan hukum dasar, norma dasar, dan sekaligus paling tinggi kedudukannya dalam sistem bernegara. Bagi Hans Kelsen, peraturan perundang-undangan berisi *general* dan *abstract norm* yang tertuang dalam bentuk formal, sedangkan *gerund norms* tercakup dalam perumusan pengertian konstitusi dalam arti materiel. Konstitusi dalam arti materiel inilah yang di sebut Hans Kelsen dengan *the first constitution* yang mendahului *the (second) constitution* atau konstitusi dalam bentuk yang formal.⁸⁶

Menurut Aristoteles, ada 3 (tiga) unsur pemerintahan yang berkonstitusi:⁸⁷ *pertama*, pemerintahan dilaksanakan untuk kepentingan umum; *kedua*, pemerintahan dilaksanakan menurut yang berdasarkan pada ketentuan-ketentuan umum, hukum yang dibuat secara sewenang-wenang yang menyampingkan konstitusi dan konvensi; *ketiga*, pemerintahan berkonstitusi berarti pemerintahan yang dilaksanakan atas kehendak rakyat bukan berupa paksaan tetapan yang dilaksanakan pemerintah despotic.

Tata urutan atau tata hirarkis tatanan hukum dari suatu negara secara umum dapat dikemukakan sebagai berikut; dengan mempostulasikan norma dasar, konstitusi menempati urutan tertinggi di dalam hukum nasional. Konstitusi di sini di pahami bukan dalam arti formal, melainkan dalam arti material. Konstitusi dalam arti formal adalah dokumen resmi, seperangkat norma hukum yang hanya dapat diubah di bawah pengawasan ketentuan-ketentuan khusus, yang tujuannya adalah untuk menjadikan perubahan norma-norma ini lebih sulit. Konstitusi dalam arti

⁸⁵ Jimly Asshiddie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), hlm. 200.

⁸⁶ *Ibid.*, hlm. 200

⁸⁷ Azhary, *Negara Hukum Indonesia: Analisis Yuridis Normative Tentang Unsur-Unsurnya*, (Jakarta: UI Press), hlm. 20-21.

material terdiri atas peraturan-peraturan yang mengatur tentang pembentukan norma-norma hukum yang bersifat umum terutama, pembentukan undang-undang. Konstitusi formal, yakni dokumen resmi yang disebut konstitusi, biasanya mengandung norma-norma lain, yang bukannya merupakan bagian dari konstitusi material.⁸⁸ Konstitusi secara sederhana oleh Brian Thompson dapat diartikan sebagai suatu dokumen yang berisi aturan-aturan untuk menjalankan suatu organisasi.⁸⁹ Sesuai dengan prinsip hukum yang berlaku universal, maka agar peraturan-peraturan yang tingkatannya berada di bawah Undang-Undang Dasar dapat berlaku dan diberlakukan, peraturan-peraturan ini tidak boleh bertentangan dengan hukum yang lebih tinggi.⁹⁰

Dasar keberadaan konstitusi adalah kesepakatan umum atau persetujuan (*consensus*) di antara mayoritas rakyat mengenai bangunan yang diidealkan berkenaan dengan negara.⁹¹ Organisasi negara itu diperlukan oleh warga masyarakat politik agar kepentingan mereka bersama dapat dilindungi atau dipromosikan melalui pembentukan dan penggunaan mekanisme yang disebut negara. Kata kuncinya adalah *consensus* atau *general agreement*.

⁸⁸ Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum Dan Negara*, Cetakan Pertama, (Bandung: Nusamedia, 2006), hlm. 180.

⁸⁹ Jimly Asshiddie, *Konstitusi Dan Hukum Tata Negara Adat*, disampaikan sebagai bahan *Keynote Speech* pada Seminar Nasional Tentang Konstitusi-Konstitusi Kesultanan Islam di Jawa Barat dan Di Banten, UIN Gunung Djati, Bandung, 5, April, 2008, hlm. 1. Lihat juga Srisoemantri, *UUD 1945 Kedudukan Dan Aspek-Aspek Perubahannya*, Cetakan Pertama, (Bandung: Unpad Press, 2002), hlm. 17.

⁹⁰ Institusionalisasi Mahkamah Konstitusi (MK) merupakan implementasi dari paham konstusionalisme, yang menghendaki adanya pembatasan kekuasaan dan institusi ini mendapatkan amanah dari konstitusi untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahan yang berhubungan dengan konstitusi dan ketatanegaraan. Lihat A. Fickar Hadjar, dkk, *Pokok-Pokok Pikiran Rancangan Undang-Undang Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Konsorsium reformasi Hukum Nasional (KRHN) dan kementerian, 2003), hlm. 3. Lihat juga Jimly Asshiddie, *Kedudukan Mahkamah Konstitusi Dalam Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Makalah disampaikan pada kuliah umum di universitas Sebelas Maret, Surakarta, Kamis, 2 September 2004, hlm. 2. Lihat juga Harjono, *Kedudukan dan Kewenangan Mahkamah Konstitusi Dalam Sistem Ketatanegaraan di Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2002), hlm. 3.

⁹¹ J.J. Rosseau mengatakan bahwa setiap perjanjian menciptakan ikatan, kalau tidak, tidak terjadi suatu perjanjian. Jadi karena setiap orang dibatasi dalam kemerdekaannya lantaran perjanjian itu, sehingga mereka yang telah mengadakan perjanjian itu menjadi kurang merdeka. Lihat Achmad Rizky Pratama dan Sarip, *Mengungkap Wajah Peradilan Tata Negara Indonesia*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Genta Press, 2008), hlm. 12-13.

Konstitusi bukanlah undang-undang biasa. Konstitusi berkembang ditempatkan pada kuasa yang sah dari pemerintah dalam hubungan dengan warga negara.⁹² Ia tidak ditetapkan oleh lembaga legislatif yang biasa, tetapi oleh badan yang lebih khusus dan lebih tinggi kedudukannya. Jika norma hukum yang terkandung di dalamnya bertentangan dengan norma hukum yang terdapat dalam undang-undang, maka ketentuan UUD dasar yang berlaku, sedangkan undang-undang harus memberi jalan untuk itu (*it prevails and the ordinary law must give way*)⁹³.

Keseluruhan kesepakatan yang menjadi materi konstitusi pada intinya menyangkut prinsip pengaturan dan pembatasan kekuasaan Negara guna mewujudkan tujuan nasional. Karena itu, menurut William G. Andrews, “*Under constitutionalism, two types of limitations impinge on government. Power proscribable and procedures prescribed*”. Konstitusionalisme mengatur dua hubungan yang saling berkaitan satu sama lain, yaitu: *Pertama*, hubungan antara pemerintah dan warga negara⁹⁴; dan *Kedua*, hubungan antara lembaga pemerintahan yang satu dengan lembaga pemerintahan yang lain. Karena itu, biasanya, isi konstitusi dimaksudkan untuk mengatur tiga hal penting, yaitu: (a) menentukan batasan kekuasaan organ-organ negara, (b) mengatur hubungan antara lembaga-lembaga negara yang satu dengan yang lain, dan (c) mengatur hubungan kekuasaan antara lembaga negara dengan warga negara.⁹⁵

3. Teori Politik Hukum

Sudah banyak pengertian tentang politik hukum yang diberikan oleh para ahli dalam berbagai literature. Dari berbagai pengertian atau definisi itu, dengan mengambil substansi yang

⁹² Alan S. Rosenbaum, London, Greenwood Press, hlm. 4.

⁹³ Jimly Asshiddie, *Gagasan Dasar Tentang Konstitusi Dan Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2008), hlm. 8.

⁹⁴ Kaelan dan Achmad Zubaidi, *Pendidikan Kewarganegaraan Edisi Pertama*, (Yogyakarta: Paradigma, 2007), hlm. 82-83.

⁹⁵ Jimly Asshiddie, *Hubungan Antara Lembaga Negara Pasca Perubahan Uud 1945*, bahan Ceramah pada Pendidikan dan Latihan Kepemimpinan (Diklatpim) Tingkat I Angkatan XVII Lembaga Administrasi Negara. Jakarta, 30 Oktober 2008, hlm. 2.

ternyata sama dapatlah penulis kemukakan bahwa politik hukum adalah “*legal policy atau garis (kebijakan) tentang hukum yang diberlakukan baik dengan pembuatan hukum baru maupun dengan penggantian hukum lama, dalam rangka mencapai tujuan negara*” dengan demikian politik hukum adalah pemilihan tentang hukum-hukum yang akan diberlakukan sekaligus pilihan tentang hukum-hukum yang akan dicabut atau tidak diberlakukan atau kesemuanya dimaksudkan untuk mencapai tujuan Negara seperti yang tercantum dalam pembukaan UUD 1945.⁹⁶

Defenisi yang pernah dikemukakan oleh beberapa pakar lain menunjukkan adanya persamaan substantif dengan defenisi yang penulis kemukakakan. Padmo Wahjono mengatakan bahwa politik hukum adalah kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk, maupun isi hukum yang akan dibentuk.⁹⁷ Di dalam tulisannya yang lain Padmo Wahjono menjelaskan defenisi tersebut dengan mengatakan bahwa politik hukum adalah kebijakan penyelenggara Negara tentang apa yang dijadikan kriteria untuk menghukumkan sesuatu yang di dalamnya mencakup pembentukan, penerapan, dan pemegakan hukum.⁹⁸ Teuku Muhammad Radhie mendefenisikan politik hukum sebagai suatu pernyataan kehendak penguasa Negara mengenai hukum yang berlaku diwilayahnya dan mengenai arah perkembangan hukum yang di bangun.⁹⁹

Penulis belanda Mr. Dr. L.J. Van Appeldoorn dalam bukunya mengenai pengantar ilmu hukum yang masih banyak di baca menggunakan istilah politik perundang-undangan.¹⁰⁰ Penulis

⁹⁶ Moh. Mafud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, Cetakan keenam, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, Juni 2014) hlm. 1.

⁹⁷ *Ibid.*

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ Hal ini dapat dimengerti jika bahwa di belanda hukum dianggap indentik dengan undang-undang, hukum kebiasaan (tidak tertulis) diakui juga tetapi kalau hanya diakui oleh undang-undang. Lihat, L.J. Van Appeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Terjemahan Supomo) Jakarta, Pradnya Paramita Cetakan Ke-18, hlm. 390. Dalam A.S.S. Tambunan, *Politik Hukum Berdasarkan UUD 1945*, (Jakarta: Paporis, 2002) hlm. 9.

belanda lain yaitu Prof. Mr. Dr. E.M.H. Hirsch Ballin,¹⁰¹ mengatakan bahwa “*de staat is er ter wille van het recht, en niet omgekeerd Het doel van de staat is immers, recht tot gelding te brengen ...de staat brengt door zijk beleid recht tot gelding*” (keberadaan negara adalah untuk menerapkan hukum, dan tidak sebaliknya. Bukankah tujuan dari Negara untuk memberdayakan atau memberlakukan hukum ...Negara menerapkan hukum melalui kebijaksanaannya). Jadi, menurut dia politik hukum adalah kebijaksanaan Negara untuk menerapkan hukum.

Abdul Hakim Garuda Nusantara, mengemukakan bahwa politik hukum adalah *legal policy* atau kebijakan hukum yang hendak diterapkan atau dilaksanakan secara nasional oleh suatu pemerintahan Negara tertentu yang meliputi¹⁰²:

1. Pelaksanaan secara konsisten ketentuan hukum yang telah ada;
2. Pembangunan hukum yang berintikan pembaruan atas hukum yang telah ada dan pembuatan hukum-hukum baru;
3. Penegasan fungsi lembaga penegak hukum serta pembinaan para anggotannya dan;
4. Penigkatan kesadaran hukum masyarakat menurut persepsi elit pengambilan kebijakan.

Adapun Satjipto Rahardjo¹⁰³, mengemukakan bahwa adalah aktifitas memilih cara yang hendak dipakai untuk menciptakan suatu tujuan sosial dan hukum tertentu dalam masyarakat. Dalam hal ini berkaitan dengan pernyataan:

1. Tujuan apa yang hendak dicapai melalui sistem yang ada;
2. Cara apa dan yang mana yang dirasa paling baik untuk dipakai dalam mencapai tujuan tersebut;
3. Kapan waktunya dan melalui cara bagaimana hukum itu perlu diubah dan;

¹⁰¹ *Ibid.*, hlm. 9-10.

¹⁰² Hendra Karianga, *Politik Hukum Dalam Pengelolaan Keuangan Daerah*, Cetakan Pertama (Jakarta: Kencana, Oktober 2013) hlm. 22.

¹⁰³ *Ibid.*

4. Dapatkah suatu pola yang baku dan mapan dirumuskan untuk membantu dan memutuskan proses pemilihan tujuan serta cara-cara untuk mencapai tujuan tersebut dengan baik.

Dari uraian di atas maka penulis mencermati bahwa politik hukum adalah suatu konsep pembaharuan hukum dengan menggunakan cara yang paling efektif efisien dalam rangka rangka menegakan proses penyelenggaraan negara yang pasti dan berkeadilan dan senantiasa mengalami suatu tahapan pembaharuan yang dinamis. Terkait dengan hal ini Sunaryati Hartono,¹⁰⁴ pernah mengemukakan tentang “hukumu sebagai alat sehingga secara praktis politik hukum juga merupakan alat atau sarana dan langkah yang digunakan oleh pemerintah untuk menciptakan sistem hukum nasional guna untuk mencapai cita-cita bangsa dan tujuan Negara.

Dasar pemikiran dari berbagai defenisi yang seperti ini di dasarkan pada kenyataan bahwa Negara kita mempunyai tujuan yang dicapai dan upaya untuk mencapai tujuan itu dilakukan dengan menggunakan hukum sebagai alatnya melalui pemberlakuan atau penidakberlakuan hukum-hukum sesuai dengan tahapan-tahapan perkembangan yang dihadapi oleh masyarakat dan Negara kita. Politik hukum itu ada yang bersifat permanen atau jangka panjang dan ada yang bersifat periodik. Yang bersifat permanen misalnya pemberlakuan prinsip pengujian yudisial, ekonomi kerakyatan, keseimbangan antara kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan, pengertian hukum-hukum peninggalan colonial dengan hukum-hukum nasional, penguasaan sumber daya alam oleh Negara, kemerdekaan kekuasaan kehakiman, dan sebagainya. Disini terlihat bahwa beberapa prinsip yang dimuat didalam UUD sekaligus berlaku sebagai politik hukum.¹⁰⁵

¹⁰⁴ C.F.G. Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, (Bandung: Alumni, 1991) hlm. 1.

¹⁰⁵ *Ibid.*, hlm. 2-3.

Adapun yang bersifat periodik adalah politik hukum yang dibuat sesuai dengan perkembangan situasi yang dihadapi pada setiap periodik tertentu baik yang akan memberlakukannya maupun yang akan mencabut, misalnya, pada periode 1973-1978 dan politik hukum untuk melakukan kodifikasi dan unifikasi dalam bidang-bidang hukum tertentu, pada periode 1983-1988 pada politik hukum untuk membentuk Peradilan Tata Usaha Negara, dan pada periode 2004-2009 ada lebih dari 250 rencana pembuatan undang-undang yang akan dicantumkan di dalam Program Legislasi Nasional (Prolegnas)¹⁰⁶

a. Hukum Sebagai Produk Politik

Jika didengar secara sekilas pernyataan “hukum sebagai produk politik” dalam pandangan umum bisa dipersoalkan, sebagai pernyataan tersebut memosisikan hukum sebagai subsistem kemasyarakatan yang ditentukan oleh politik. Apalagi dalam tatanan ide atau cita hukum, lebih-lebih di Negara yang menganut supremasi hukum, politik lah yang harus diposisikan sebagai variabel yang terpengaruh (*dependent variable*) oleh hukum. Mana yang benar dari kedua pernyataan tersebut? Hukum yang determinan atas politik ataukah politik yang determinan atas hukum?¹⁰⁷

Secara metodologis-ilmiah sebenarnya tidak ada yang ada dari pernyataan tersebut, semuanya benar, tergantung konsep dan asumsi yang dipergunakan. Ini pula yang melahirkan dalil bahwa kebenaran ilmiah itu bersifat relatif. tergantung pada asumsi dan konsep-konsep yang dipergunakan. Dengan asumsi dan konsep tertentu suatu pandangan ilmiah dapat mengatakan bahwa hukum adalah produk politik, tetapi dengan asumsi dan konsep-konsep yang lain suatu pandangan dapat mengatakan bahwa politik adalah produk hukum, artinya secara ilmiah bahwa hukum dapat determinan atas politik dan sebaliknya politik dapat determinan atas

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ *Ibid.*, hlm. 4.

hukum. Jadi dari sudut metodologi semuanya benar secara ilmiah tergantung asumsi dan konsepnya sendiri-sendiri.¹⁰⁸

Berdasarkan asumsi bahwa hukum adalah produk politik maka tampaklah fakta di depan kita bahwa begitu politik itu berubah hukum juga berubah. Perubahan itu akan sejalan dengan perubahan sistem politiknya. Kita menyaksikan sendiri betapa rezim Orde Baru jatuh maka hampir semua hukum atau UU produk politik Orde Baru baru diganti. Begitu juga di masa yang lebih lampau kita menyaksikan penggantian hukum-hukum yang dibuat oleh Orde Lama begitu Orde Baru menggantikan rezim yang diperintah oleh presiden Soekarno itu. bahkan tampak jelas juga bahwa hukum-hukum lam harus segera diganti begitu politik kolonial (penjajahan) diganti dengan politik nasional (kemerdekaan, kebangsaan) pada 1945.¹⁰⁹

Sebagai fakta sebenarnya bukan hanya hukum dalam arti UU yang merupakan produk politik, tetapi juga mencakup hukum dalam arti-arti yang lain, termasuk konstitusi atau UUD ahli konstitusi terkemuka K.C Wheare mengatakan bahwa:

*Constitutional, when they are framed and adopted, tend to reflect the dominant beliefs and interest, or some compromise between conflicting beliefs and interests, which are characteristic the society at the time...A constitution is indeed the resultant of parallelogram of farces-political, economic and social-which operate at that time of ist adoption.*¹¹⁰

Dari pernyataan Wheare itu tampak jelas bahwa konstitusi (yang dalam arti yang luas mencakup semua peraturan perundang-undangan dalam pengorganisasian negara) merupakan *resultante* (produk kesepakatan politik) sesuai dengan situasi politik, ekonomi, dan sosial pada saat dibuat jadi konfigurasi politik, sosial, ekonomi dan budaya sangatlah berpengaruh atau menentukan produk konstitusi dan peraturan perundang-undangan. Dengan demikian, hukum

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Moh. Mafud MD. *Konstitusi Dan Isu Dalam Kontroversi Isu*, Cetakan Ketiga (Jakarta: RajaGrafindo Persada, Oktober 2012) hlm. 71-72.

¹¹⁰ *Ibid.*, hlm. 6.

dalam arti undang-undang sebenarnya merupakan produk poleksosdud.¹¹¹ Maka sesuai dengan fokus penelitian yang akan penulis teliti terkait dengan poleksosdud yang mempengaruhi pada saat konstitusi itu dibentuk atau dibuat dengan menggunakan metaode penemuan hukum baru yaitu hermeneutika hukum untuk membedah jauh kedalam jantung konstitusi yang secara eksplisit tertuang pada klausula “Dikuasai Oleh Negara” sebagai ruh dari pembangunan ekonomi dan kesejahteraan bangsa dan masyarakat Indonesia.

Selain Wheare dapat juga dikemukakan dua pakar lain yang pernah mengatakan dalam asumsi dan konsep hukum tertentu hukum merupakan produk perkembangan atau merupakan konsep tertentu hukum merupakan produk perkembangan atau keadaan politik yakni Ismail Sunny dan Hans Kelsen. Ismail Sunny mengatakan:

“dari sudut pandang hukum, suatu revolusi yang jaya dengan sendirinya merupakan suatu kenyataan yang menciptakan hukum, dan oleh karena itu kesahan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia harus dipertimbangkan dengan merujuk pada berhasilnya revolusi Indonesia”¹¹²

Di dalam bukunya *General Theory Of Law And State*, Hans Kelsen mengatakan bahwa suatu keadaan politik yang menimbulkan pemerintahan dan hukum baru dapat sah sebagai pemerintah dan konstitusi baru sejauh pemerintah tersebut secara politik bisa mempertahankan dan memberlakukan. Tetapkan Kelsen mengatakan sebagai berikut:

*If the new government is able to maintain is the new constitution in an efficacious manner, then this government and this constitution are, according to international law, the legitimate government and the valid constitution of the state.*¹¹³

b. Corak dan Karakter Produk Hukum

Istilah karakter produk hukum yang pertama kali dipopulerkan di Indonesia oleh Prof. Moh. Mafud MD, karena itu kita menggambarkan mengenai pengaruh konfigurasi politik dengan

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² *Ibid.*

¹¹³ *Ibid.*

produk hukum yaitu: *pertama*, produk hukum responsive/populistik adalah produk hukum yang mencerminkan rasa keadilan dan memenuhi harapan masyarakat. Dalam proses pembuatannya memberikan peranan besar dan partisipasi penuh kepada kelompok-kelompok sosial atau individu di dalam masyarakat. Hasilnya bersifat responsive terhadap tuntutan-tuntunan kelompok sosial atau individu di dalam masyarakat. Dalam arti cirinya selalu melibatkan semua komponen masyarakat (syarat formal); *kedua*, produk hukum konservatif adalah produk hukum yang isinya (materi muatannya) lebih mencerminkan visi sosial elit politik, lebih mencerminkan keinginan pemerintah, bersifat positivis-instrumentalis, yakni menjadi masyarakat pelaksana ideologi dan program negara. Berlawanan dengan hukum responsif, hukum ortodoks lebih tertutup terhadap tuntutan-tuntunan kelompok maupun individu-individu di dalam masyarakat. Dalam perbuatannya peranan dan partisipasi masyarakat relatif kecil.¹¹⁴

Untuk mengkualifikasi apakah suatu produk hukum responsif, atau konservatif, indikator yang dipakai adalah proses pembuatan hukum, sifat fungsi hukum, dan kemungkinan penafsiran atas sebuah produk hukum. Produk hukum yang berkarakter responsif, proses pembuatannya bersifat *partisipatif*, yakni mengundang sebanyak-banyaknya partisipasi masyarakat melalui kelompok-kelompok sosial dan individu di dalam masyarakat. Adapun proses pembuatan hukum yang berkarakter ortodoks bersifat *sentralistik* dalam arti lebih dominan oleh lembaga Negara terutama pemegang kekuasaan eksekutif.¹¹⁵

Dilihat dari fungsi maka hukum yang berkarakter responsif bersifat *aspiratif*. Artinya, memuat materi-materi yang secara umum sesuai dengan aspirasi atau kehendak masyarakat yang dilayaninya, sehingga produk hukum itu dapat dipandang sebagai kristalisasi dari kehendak masyarakat. Adapun hukum yang berkarakter ortodoks bersifat positivis-instrumentalis. Artinya,

¹¹⁴ Abdul Latif, *Politik Hukum*, Cetakan Ketiga (Jakarta: Sinar Grafika, April 2014) hlm. 29-30.

¹¹⁵ *Ibid.*

memuat materi yang lebih merefleksikan visi sosial dan politik pemegang kekuasaan atau memuat materi yang lebih merupakan alat untuk mewujudkan kehendak dan kepentingan program pemerintah.¹¹⁶

Jika dilihat dari segi penafsiran, maka produk hukum yang berkarakter responsif biasanya memberikan sedikit peluang bagi pemerintah untuk membuat penafsiran sendiri melalui berbagai peraturan pelaksanaan dan peluang yang sempit itupun hanya berlaku untuk hal yang betul-betul bersifat teknis. Adapun produk hukum yang berkarakter ortodoks memberi peluang luas kepada pemerintah untuk membuat berbagai interpretasi dengan berbagai peraturan lanjutan yang berdasarkan visi sepihak dari pemerintah dan tidak sekedar masalah teknis. Oleh sebab itu produk hukum yang berkarakter responsif biasanya memuat hal-hal penting secara cukup rinci, sehingga sulit bagi pemerintah untuk membuat penafsiran sendiri.¹¹⁷

Sedangkan produk hukum yang berkarakter ortodoks biasanya cenderung memuat materi singkat dan pokok-pokoknya saja untuk kemudian memberi peluang yang luas bagi pemerintah untuk mengatur berdasarkan visi dan kekuatan politiknya. Dari uraian di atas penulis mencermati bahwa produk hukum yang ideal adalah yang mencerminkan rasa keadilan, kepastian dan kemanfaatan hukum bagi masyarakat, memuat materi yang memihak kepada semua golongan masyarakat yang memiliki hak di dalam kehidupan bernegara.¹¹⁸

c. Konfigurasi Politik dan Karakter Produk Hukum

Di dalam dunia hukum kita mengenal ada sebuah prinsip yang menyatakan politik dan hukum harus bekerja sama dan saling menguatkan melalui adigium “hukum tanpa kekuasaan

¹¹⁶ *Ibid.*

¹¹⁷ *Ibid.*, hlm. 30-31.

¹¹⁸ *Ibid.*

adalah angan-angan, kekuasaan tanpa hukum adalah kelaliman”¹¹⁹ Berdasarkan corak dan karakter dari produk hukum di atas dapat dilihat bahwa hukumlah yang menjadi variabel dependen terhadap hukum, hukum memiliki keterpengaruhannya yang sangat besar terhadap hukum. Oleh karena menurut penulis di dalam studi penulisan ini kita membutuhkan suatu sistem politik yang keberpihakannya terhadap kesejahteraan masyarakat, keadilan masyarakat dan memenuhi tanggung jawab dalam kehidupan dan masa depan masyarakat dan negara. Keterpengaruhannya hukum terhadap politik dikarenakan subsistem politik memiliki konsentrasi energi yang lebih besar daripada hukum. Sehingga jika harus berpapasan dengan politik, maka hukum berada dalam kedudukan yang lebih imperior.

Pendapat lain juga dikemukakan oleh Lev yang mengatakan bahwa, untuk memahami sistem hukum di tengah-tengah transformasi politik harus diamati dari bawah dan dilihat peran sosial politik apa yang diberikan orang kepadanya.¹²⁰ Karena lebih kuatnya konsentrasi energi politik, maka menjadi beralasan adanya konstataasi bahwa kerap kali otonomi hukum di Indonesia ini di intervensi oleh politik, bukan hanya dalam pembuatannya, tetapi juga dalam implementasinya. Sri Soemntri pernah mengonstataasi hubungan antara hukum dan politik di Indonesia ibarat perjalanan lokomotif kereta api yang keluar dari relnya. Jika hukum diibaratkan rel dan politik di ibaratkan lokomotif maka sering terlihat lokomotif itu keluar dari rel yang seharusnya dilalui.¹²¹

Politik yang harus berjalan di rel hukum seakan menjadi dongeng belaka. Hal itu terjadi terjadi karena di dalam prakteknya hukum kerap kali menjadi cermin dari kehendak pemegang

¹¹⁹ Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi Dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional*, Lembaga Penelitian Hukum Dan Kriminologi Fakultas Hukum Unpad (bandung: t.t.) hlm. 4-5.

¹²⁰ Arbi Sanit, “*Politik Sebagai Sumber Daya Hukum, Telaah Mengenai Dampak Tingkah Laku Politik Elit Dan Massa Terhadap Kekuasaan Hukum Di Indonesia*”. Dalam Artidjo Alkostar dan M. Sholeh Amin, Op. Cit., hlm. 39-85.

¹²¹ *Ibid.*, hlm. 20-21.

kekuasaan. Apeldoorn misalnya mencatat adanya beberapa pengikut paham bahwa hukum adalah kekuasaan. *Pertama*, kaum Sofis di Yunani yang mengatakan keadilan adalah apa yang berfaedah bagi orang yang lebih kuat. *Kedua*, Lassale mengatakan konstitusi suatu secara kertas, melainkan hubungan-hubungan kekuasaan yang nyata di dalam suatu negara. *Ketiga*, Gumplovics mengatakan hukum berdasarkan penaklukan yang lemah oleh yang kuat, hukum adalah susunan defenisi yang dibuat oleh pihak yang kuat untuk mempertahankan kekuasaannya. *Keempat*, sebagian pengikut aliran positivism juga mengatakan kepatuhan kepada hukum tidak lain dari tunduknya orang yang lebih lemah pada kehendak yang lebih kuat, sehingga hukum hanya merupakan hak orang yang terkuat.¹²²

Sehubungan dengan “lebih kuatnya energi” politik dalam berhadapan dengan hukum, apa yang dikemukakan oleh Dahrendorf dapat memperjelas mengapa hukum menjadi cermin dari kehendak pemegang kekuasaan atau identic dengan kekuasaan. Dengan merangkum karya tiga sosiolog (Pareto, Mosca dan Aron), Dahrendorf mencatat ada enam ciri kelompok dominan atau kelompok pemegang kekuasaan politik. *Pertama*, jumlahnya selalu kecil dari jumlah kelompok yang dikuasai. *Kedua*, memiliki kelebihan kekayaan khusus untuk tetap memelihara dominasinya berupa kekayaan materiil, intelektual dan kehormatan moral. *Ketiga*, dalam pertentangan selalu terorganisasi dengan baik dari pada kelompok yang ditundukan. *Keempat*, kelas penguasa hanyalah terdiri dari orang-orang yang memegang posisi dominan dalam bidang politik. *Kelima*, kelas penguasa selalu berupaya memonopoli dan mewariskan kekuasaan politiknya kepada kelas/kelompoknya sendiri. *Keenam*, ada reduksi perubahan sosial terhadap perubahan komposisi kelas penguasa.¹²³

¹²² *Ibid.*

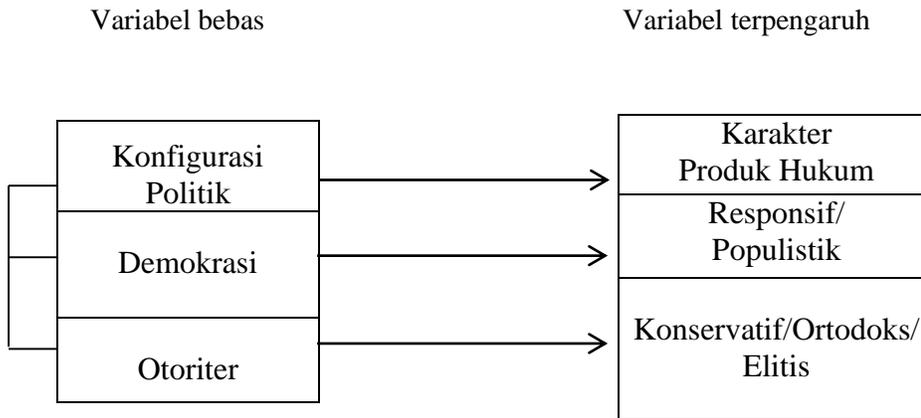
¹²³ *Ibid.* hlm. 22.

Manurut Moh. Mafud MD. Untuk mengukur konfigurasi politik dalam setiap produk hukum, apakah ia demokratis atauter otoriter dapat dilihat melalui tiga pilar demokrasi yaitu: peranan partai politik dan Dewan Perwakilan Rakyat; peranan lembaga eksekutif; kebebasan pers (kebebasan memperoleh informasi bagi setiap warga negara) namun disini penulis menambahkan satu lagi yaitu peranan lembaga yudikatif (peradilan) poin terakhir inilah yang akan menjadi salah satu fokus penelitian oleh penulis dalam melihat penafsiran hukum melalui lembaga peradilan. Oleh karenanya penulis akan membedah beberapa putusan Mahkamah Konstitusi terhadap pengujian suatu undang-undang dengan batu uji ialah UUD 1945 yang merujuk pada Pasal 33 UUD 1945 bertalian dengan hak “Di Kuasai Oleh Negara” dengan demikian dapat dilihat suatu produk putusan hukum dapatlah dikatakan berkarakter sebagai apa serta keberpihakannya terhadap siapa.

Dengan menggunakan asumsi dasar bahwa hukum sebagai produk politik, maka politik akan sangat menentukan hukum sehingga studi ini meletakkan politik sebagai variabel bebas dan hukum sebagai variabel terpengaruh. Dengan pernyataan hipotesis yang lebih spesifik dapat dikemukakan bahwa konfigurasi politik suatu Negara akan melahirkan suatu produk hukum tertentu di Negara tersebut. Di dalam negara yang konfigurasi politiknya demokratis, maka produk hukumnya berkarakter *responsive/populistik*, sedangkan di negara yang konfigurasi politiknya otoriter, maka produk hukumnya berkarakter *ortodoks/konsefatif/elitis*. Perubahan konfigurasi politik dari otoriter ke demokratis atau sebaliknya berimplikasi pada perubahan karakter produk hukum. Pernyataan hipotesis tersebut dapat di sajikan dalam ragaan berikut ini:¹²⁴

¹²⁴ *Ibid.*

Tabel 2. Konfigurasi Politik dan Hukum



Dari uraian table diatas makan menurut penulis secara mendasar hukum merupakan produk politik, sehingga karakter setiap produk hukum akan sangat ditentukan atau diwarnai dengan hubungan tarik-menarik antara politik dan hukum sehingga akan melahirkan konfigurasi produk hukum atau konfigurasi yang dilahirkan oleh politik. Uraian ini berdasarkan bahwa setiap hukum merupakan produk keputusan politik, sehingga hukum dapat dilihat sebagai miniature dari produk politik yang selalu dinamis ditengah-tengah masyarakat dan dalam kehidupan bernegara.

Dari sudut *das sollen* bahwa politik harus tunduk pada ketentuan hukum, namun dari sudut *das sein* atau empirisnya bahwa hukumlah yang dalam kenyataan ditentukan oleh konfigurasi politik yang melatar belakanginya. Di Indonesia menonjol fungsi instrumental hukum sebagai sarana kekuasaan politik di bandingkan dengan fungsi-fungsi lainnya, dapat dilihat dari pertumbuhan pranata hukum sebagai kondisi dari proses pembangunan melainkan juga menjadi penopang tangguh struktur politik, ekonomi dan sosial.¹²⁵

¹²⁵ *Ibid.*, hlm. 33-34.

4. Teori Penafsiran Konstitusi dan Penafsiran Hermenutika Hukum

a. Penafsiran dan Anatomi Metode Tafsir

Terdapat banyak sarjana hukum yang membagi metode penafsiran ke dalam lima macam metode penafsiran, dan tiga macam metode konstruksi. Dalam hal ini, metode konstruksi dianggap tidak termasuk ke dalam pengertian penafsiran. Akan tetapi, terdapat juga sarjana yang menganggap metode konstruksi itu tiada lain merupakan varian saja atau termasuk bentuk lain dari metode penafsiran juga. Sehingga, macam dan jenis metode tafsir tersebut dikelompokkan secara berbeda-beda.¹²⁶

Jimly Asshiddiqie telah menguraikan bahwa terdapat sembilan teori penafsiran. Kesembilan teori tersebut, di antaranya adalah:¹²⁷

1. Teori Penafsiran *letterlijk* atau harfiah (*what does the word mean?*)

Penafsiran yang menekankan pada arti atau makna kata-kata yang tertulis. Misalnya, kata *servant* dalam Konstitusi Jepang Article 15 (2), “*All public officials are servants of the whole community and not of any group there of.*” Contoh yang lain mengenai kata *a natural association* dalam Article 29 Ayat (1) dan kata *the moral* dalam Ayat (2) Konstitusi Italia yang menyatakan:

“(1) *The Republic recognizes the right of the family as a natural association founded on marriage; (2) Marriage is based on the moral and legal equality of the spouses, within the limits laid down by law to safeguard the unity of the family.*”

2. Teori Penafsiran Gramatikal atau Interpretasi Bahasa (*what does it linguistically mean?*)

¹²⁶ Lihat beberapa pendapat sarjana yang memasukkan metode interpretasi (penafsiran) sebagai salah satu metode dalam penemuan hukum yang dilakukan dengan cara interpretasi gramatikal (kebahasaan), sistematis (logis), Historis dan teleologis (sosiologis). Lihat, misalnya, Bambang Sutiyoso dan Sri Hastuti, *Aspek-aspek Perkembangan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press, 2005), hlm. 131-134.

¹²⁷ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu...op.cit.*, hlm.

Penafsiran yang menekankan pada makna teks yang di dalamnya kaidah hukum dinyatakan. Penafsiran dengan cara demikian bertolak dari makna menurut pemakaian bahasa sehari-hari atau makna teknis-yuridis yang lazim atau dianggap sudah baku.¹²⁸ Menurut Visser't Hoft di negara-negara yang menganut tertib hukum kodifikasi, teks harfiah undang-undang sangat penting. Namun, penafsiran gramatikal saja dianggap tidak mencukupi, apalagi jika norma yang hendak ditafsirkan itu sudah menjadi perdebatan.¹²⁹

3. Teori Penafsiran Historis (*what is historical background of the formulation of a text*)

Penafsiran historis mencakup dua pengertian, yaitu: (i) penafsiran sejarah perumusan undang-undang; dan (ii) penafsiran sejarah hukum. Penafsiran yang *pertama*, memfokuskan diri pada latar belakang sejarah perumusan naskah, yaitu bagaimana perdebatan yang terjadi ketika naskah itu hendak dirumuskan. Oleh karena itu, yang dibutuhkan adalah kajian mendalam tentang notulen-notulen rapat, catatan-catatan pribadi peserta rapat, tulisan-tulisan peserta rapat yang tersedia baik dalam bentuk tulisan ilmiah maupun komentar tertulis yang pernah dibuat, otobiografi yang bersangkutan, atau wawancara khusus yang sengaja dilakukan untuk keperluan menelaah peristiwa yang bersangkutan. Penafsiran *kedua*, mencari makna yang dikaitkan dengan konteks kemasyarakatan masa lampau. Dalam pencarian makna tersebut juga kita merujuk kepada norma-norma hukum masa lalu yang masih relevan.

¹²⁸ Ph. Visser't Hoft, *Penemuan Hukum*, judul asli *Rechtsvinding*, diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, (Bandung: Laboratorium Hukum FH Universitas Parahiyangan, 2001), hlm. 25. Sebagaimana juga dikutip oleh Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu ...*, *op. cit.*, hlm. 221.

¹²⁹ 28 Misalnya, basis sistem ekonomi sosialis Cina, seperti dalam Article 6 Ayat (1) Konstitusi Cina: (1) “*The basis of the socialist economic systems of the people’s Republic of China is socialist public ownership of the means of production, namely, ownership by the whole people and collective ownership by the working people*”; dan makna dari sistem kepemilikan publik, seperti dalam Article 6 Ayat (2) “*The system of socialist public ownership supersedes the system of exploitation of man by man; it applies the principle of from each according to his ability, to each according to his work.*”

4. Teori Penafsiran Sosiologis (*what does social context of the event to be legally judged*)

Konteks sosial ketika suatu naskah dirumuskan dapat dijadikan perhatian untuk menafsirkan naskah yang bersangkutan. Peristiwa yang terjadi dalam masyarakat acapkali memengaruhi legislator ketika naskah hukum itu dirumuskan. Misalnya, pada kalimat “*dipilih secara demokratis*” dalam Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan, “*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis.*”

5. Teori Penafsiran Sosio-historis (*asbabun nuzul dan asbabul wurud, what does the social context behind the formulation of the text*)

Berbeda dengan penafsiran sosiologis, penafsiran sosio-historis memfokuskan pada konteks sejarah masyarakat yang mempengaruhi rumusan naskah hukum. Misalnya ide persamaan dalam teks konstitusi Republik V Perancis,¹³⁰ ide ekonomi kekeluargaan dalam Pasal 33, dan ide Negara kekaisaran Jepang.¹³¹

6. Teori Penafsiran Filosofis (*what is philosophical thought behind the ideas formulated in the text*)

Penafsiran dengan fokus perhatian pada aspek filosofis. Misalnya, ide negara hukum dalam konstitusi Republik V Perancis Article 66: “*No person may be detained arbitrarily*”. Ide negara hukum dalam Pasal 1 Ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 yang menyatakan bahwa negara

¹³⁰ Constitution of The Fifth French Republic, 1958, Article 2, “*France is an indivisible, secular, democratic and social republic. It shall insure equality before the law for all citizens without distinction of origin, race, or religion. It shall respect all beliefs...*”

¹³¹ Article 1 [Symbol of State]: “*The emperor shall be the symbol of the state and of the unity of the people, deriving his position from the will of the people with whom resides sovereign power.*” Article 2 [Dynastic Throne]: “*The Imperial Throne shall be dynastic and succeeded to in accordance with the Imperial House Law passed by the Diet*”.

Indonesia adalah Negara Hukum. Contoh lain lagi adalah rumusan ide demokrasi terpusat (*centralized democracy*) dalam Konstitusi Cina.¹³²

7. Teori Penafsiran Teleologis (*what does the articles would like to achieve by the formulated text*)

Penafsiran ini difokuskan pada penguraian atau formulasi kaidah-kaidah hukum menurut tujuan dan jangkauannya. Tekanan tafsiran pada fakta bahwa kaidah hukum terkandung tujuan atau asas sebagai landasan dan bahwa tujuan dan atau asas tersebut memengaruhi interpretasi. Dalam penafsiran demikian juga diperhitungkan konteks kenyataan kemasyarakatan yang aktual.

8. Teori Penafsiran Holistik

Penafsiran ini mengaitkan suatu naskah hukum dengan konteks keseluruhan jiwa dari naskah tersebut. misalnya, *The individual economy*¹³³ dalam Article 11 Ayat (1) Konstitusi Cina:

(1) "The individual economy of urban and rural working people, operated within the limits prescribed by law, is a complement to the socialist public economy. The state protects the lawful rights and interests of the individual economy by exercising administrative control".; (3) The state permits the private sector of the economy to exist and develop within the limits prescribed by law. The private sector of the economy is a complement to the socialist public economy. The state protects the lawful rights and

¹³² Konstitusi Cina, Article 3 [Democratic Centralism]; "*(1) The State organs of the people's Republic of China apply the principle of democratic centralism. (2) The national people's congress and the local people's congress at different levels are instituted through democratic election. They are responsible to the people and subject to their their supervision. (3) All administrative, judicial and procuratorial organs of the state are created by the people's congresses to which they are responsible and under whose supervision they operate. (4) the division of functions and powers between the central and local state organs is guided by the principle of giving full play to the initiative and enthusiasm of the local authorities under the unified leadership of the central authorities.*"

¹³³ Istilah *the individual economy* dalam konteks negara sosialis yang dianut Cina menjadi jiwa dari sistem sosialis, seperti yang dinyatakan dalam konstitusi Cina, Article (1) "*The people's Republic of China is a socialist state under the people's democratic dictatorship led by the working class and based on the alliance of workers and peasants*"; (2) "*The socialist system is the basic system of the people's Republic of China. Sabotage of the socialist system by any organization or individual is prohibited*".

interests of the the private sector of the economy, and exercises guidance, supervision and control over the private sector of the economy.”

9. Teori Penafsiran holistik tematis-sistematis (*what is the theme of the articles formulated, or how to understand the articles systematically according to the grouping of the formulation*)

Dalam hal ini, misalnya *regular election* dalam Article 68 dan 69 Konstitusi Amerika Serikat:

“Regular elections to the National Assembly shall be held within sixty days prior the expiration of the term of the current Assembly. Procedures for elections to the national Assembly shall be prescribed by law. The date of elections shall be fixed by Presidential decree. The first session of a newly elected national Assembly shall convene on the second Thursday following the election of at least two thirds of the total number of Deputies. Until the election of the President of the National Assembly, its meetings shall be chaired by the Deputy who is most senior in age.”

“The regular sessions of the National Assembly shall convene twice per year from the second Monday of September to the second Wednesday of December and from the first Monday on February to the second Wednesday of June. The sittings of the National Assembly shall be open to the public. Closed door sittings may be convened by a resolution of the National Assembly.”

Selain teori penafsiran yang telah disebutkan di atas, dewasa ini, sejalan dengan perkembangan pemikiran dan praktik penafsiran hukum, telah berkembang pula berbagai varian corak dan tipe baru dalam penafsiran hukum dan konstitusi di berbagai negara. Utrecht menjelaskan metode penafsiran yang berbeda, yaitu sebagai berikut;

1. Penafsiran menurut arti kata atau istilah (*taalkundige interpretasi*)

Hakim wajib mencari arti kata dalam undang-undang dengan cara membuka kamus bahasa atau meminta keterangan ahli bahasa. Kalaupun belum cukup, hakim harus mempelajari kata tersebut dalam susunan kata-kata kalimat atau hubungannya dengan peraturan-peraturan lainnya. Cara penafsiran ini, menurut Utrecht yang pertama ditempuh atau usaha permulaan untuk menafsirkan.¹³⁴

2. Penafsiran Historis (*historische interpretatie*)

Penafsiran ini menurut Utrecht dilakukan dengan; (i) menafsirkan menurut sejarah hukum (*rechtshistorische interpretatie*); dan (ii) menafsirkan menurut sejarah penetapan suatu ketentuan (*wetshistorische interpretatie*). Penafsiran menurut sejarah, menurut Utrecht, merupakan penafsiran luas atau mencakup penafsiran menurut sejarah penetapan. Kalau penafsiran menurut sejarah penetapan dilakukan dengan cara mencermati laporan-laporan perdebatan dalam perumusannya, surat-surat yang dikirim berkaitan dengan kegiatan perumusan, dan lain-lain, sedangkan penafsiran menurut sejarah hukum dilakukan dengan menyelidiki asal naskah dari sistem hukum yang pernah diberlakukan, termasuk pula meneliti 152 asal naskah dari sistem hukum lain yang masih diberlakukan di negara lain.¹³⁵

Bagi hakim, menurut Scholten, makna penafsiran historis berdasarkan kebutuhan praktik. Pada umumnya yang penting bagi hakim ialah mengetahui maksud pembuatan naskah hukum pada waktu ditetapkan. Hukum bersifat dinamis dan perkembangan hukum mengikuti perkembangan masyarakat. Oleh karena itu, makna yang dapat diberikan kepada suatu kata dalam suatu naskah hukum positif sekarang berbeda dengan maknanya pada waktu ditetapkannya. Oleh

¹³⁴ Utrecht, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, disadur dan direvisi oleh Moh. Saleh Djindang, cet. XI, (Jakarta: Ichtar Baru, 1983), hlm. 208. Sebagaimana dikutip oleh Jimly Asshiddiqie, *Pengantar...op.cit.*, hlm. 225.

¹³⁵ *Ibid.*

sebab itu pula, penafsiran menurut sejarah hakikatnya hanya merupakan pedoman saja. Akan tetapi, penafsiran historis tidak hanya menelaah risalah sebagai *story* perumusan naskah, tetapi juga menelaah sejarah sosial, politik, ekonomi, dan *social event* lainnya ketika rumusan naskah tersebut dibahas.

3. Penafsiran Sistematis

Penafsiran sistematis merupakan penafsiran menurut sistem yang ada dalam rumusan hukum itu sendiri (*systematische interpretatie*). Penafsiran demikian dilakukan dengan memperhatikan ketentuan-ketentuan lain dalam naskah hukum yang bersangkutan. Penafsiran sistematis juga dapat terjadi jika naskah hukum yang satu dan naskah hukum yang lain, di mana keduanya mengatur hal yang sama, dihubungkan dan dibandingkan satu sama lainnya. Jika misalnya yang ditafsirkan itu adalah pasal dari satu undang-undang, ketentuan-ketentuan yang sama, apalagi satu asas dalam peraturan lainnya, harus dijadikan acuan.¹³⁶

4. Penafsiran Sosiologis

Menurut Utrecht, setiap penafsiran undang-undang harus diakhiri dengan penafsiran sosiologis agar keputusan hakim dibuat secara sungguh-sungguh sesuai dengan keadaan yang ada dalam masyarakat. Utrecht mengatakan bahwa hukum merupakan gejala sosial, maka setiap peraturan memiliki tugas sosial, yaitu kepastian hukum dalam masyarakat. Tujuan sosial suatu peraturan tidak senantiasa dapat dipahami dari kata-kata yang dirumuskan. Oleh karena itu, hakim harus mencarinya. Penafsiran sosiologis merupakan jaminan kesungguhan hakim dalam membuat keputusan, karena keputusannya dapat mewujudkan hukum dalam suasana yang senyatanya dalam masyarakat.¹³⁷

5. Penafsiran autentik atau resmi (*authentieke* atau *officiële interpretatie*)

¹³⁶ *Ibid.*, hlm. 226.

¹³⁷ *Ibid.*

Penafsiran autentik ini sesuai dengan tafsir yang dinyatakan oleh pembuat undang-undang (*legislator*) dalam undang-undang itu sendiri. Misalnya, arti kata yang dijelaskan dalam pasal atau dalam penjelasannya. Jika ingin mengetahui apa yang dimaksud dalam suatu pasal, langkah pertama adalah lihat pada bagian penjelasannya. Oleh sebab itu, penjelasan undang-undang selalu diterbitkan tersendiri, yaitu dalam Tambahan Lembaran Negara, sedangkan naskah undang-undangnya diterbitkan dalam Lembaran Negara.

b. Teori Hermeneutika Hukum

1. Pengertian Hermeneutika Hukum

Secara etimologis, kata “hermeneutik” atau “hermeneutika” itu merupakan padanan kata dari bahasa Inggris; *hermeneutik*’ (tampa ‘s’). term pertama dimaksudkan sebagai sebuah bentuk *adjective* (kata sifat) yang apabila diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dapat diartikan sebagai ketafsiran, yakni menunjukkan kepada keadaan ‘keadaan’ atau sifat yang terdapat dalam suatu penafsiran. Sementara *term* kedua (*hermeneutics*) adalah sebuah kata benda (*noun*). Kata ini mengandung tiga arti.¹³⁸

1. Ilmu penafsiran
2. Ilmu untuk mengetahui maksud dan kata-kata dan ungkapan penulis
3. Penafsiran yang secara khusus menunjuk kepada penafsiran atas teks atau kitab suci

Kata *Hermeneutics* juga berasal dari turunan kata benda “*hermeneia*” (bahasa Yunani), yang secara harfiah dapat diartikan sebagai ‘penafsiran’ atau ‘interpretasi’ dalam kosa kata kerja ditemukan istilah “*hermeneou*” dan /atau “*hermeneuein*”. *Hermeneou* artinya ‘mengungkapkan pikiran-pikiran seseorang dalam kata-kata’; dan *hermeneuein* bermakna ‘mengartikan’, ‘menafsirkan’ atau ‘menerjemahkan’ dan juga ‘bertindak sebagai penafsir’.

¹³⁸ Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum, Teori Penemuan Hukum Baru Dengan Interpretasi Teks* (Yogyakarta: UII Press, 2005) hlm. 19.

Ketiga pengertian yang terakhir ini sebenarnya mau mengungkapkan bahwa hermeneutika merupakan usaha untuk beralih dari sesuatu yang relatif gelap ke sesuatu yang lebih terang.¹³⁹

Dalam pengertian pertama, *hermeneuein* dapat dipahami sebagai adalah proses mengubah sesuatu dari situasi ketidaktahuan menjadi mengerti. Pengertian tersebut merupakan peralihan dari sesuatu yang relatif abstrak dan gelap kepada ungkapan pikiran yang lebih jelas dalam bentuk bahasa yang dipahami manusia. Pemadatan pikiran ke dalam bahasa semacam ini sudah merupakan langkah ‘mengartikan’. Pada pengertian kedua, ‘menafsirkan’ atau ‘menerjemahkan’, terdapat suatu usaha mengalihkan diri dari bahasa asing yang maknanya masih gelap ke dalam bahasa kita sendiri yang maknanya lebih jelas. Sedangkan pengertian ketiga, yaitu pada waktu seseorang bertindak sebagai (penafsir/mufassir) sedang menafsirkan sesuatu teks maka ia melewati suatu proses transformasi pemikiran dari yang kurang jelas *ambigu* menuju ke yang lebih jelas/kongkrit; bentuk transformasi makna semacam ini, merupakan hal yang esensial dari pekerjaan seorang penafsir/mufassir.¹⁴⁰

Pada mitologi Yunani kuno, kata hermeneutika merupakan derivasi dari kata hermes, yaitu seorang dewa yang bertugas menyampaikan dan menjelaskan pesan (*massage*) dari sang dewa kepada manusia. Menurut versi mitos yang lain, hermes adalah seorang utusan yang memiliki tugas menafsirkan kehendak dewata (*orakel*) dengan batuan kata-kata manusia. Pengertian dari mitologi ini kerap kali dapat menjelaskan pengertian hermeneutika teks-teks kitab suci, yaitu menafsirkan kehendak Tuhan sebagaimana terkandung didalam ayat-ayat suci.¹⁴¹

Secara teologis pesan Hermes tersebut dapat dinisbatkan sebagaimana peran Nabi atau utusan Tuhan. Sayyed Hossein Nashr memiliki hipotesis bahwa Hermes tersebut tidak lain adalah Nabi Idris a.s., yang disebut dalam Alquran, dan dikenal sebagai manusia pertama yang

¹³⁹ Lihat Marzuki, “*Hermeneutika Dalam Pemikiran Islam*”, dalam Jazim Hamidi, *Op Cit.*, hlm. 20.

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ *Ibid.*, hlm. 21.

mengetahui tulisan, teknologi tenun, kedokteran, astrologi, dan lain-lain. Menurut riwayat yang beredar dilingkungan pasantren, Nabi Idris adalah orang yang ahli dibidang penenunan (tukang tenun/memintal). Sedangkan dilingkungan Yahudi, Hermes dikenal sebagai Thoth, yang dalam mitologi mesir dikenal dengan Nabi Musa a.s.¹⁴²

Pengasosiasian hermeneutika dengan Hermes atau Nabi Idris tersebut secara sekali menunjukkan adanya tiga unsur dalam aktifitas penafsiran, yaitu:

1. Tanda, pesan, atau teks yang menjadi sumber atau bahan dalam penafsiran yang diasosiasikan dengan pesan yang dibawah Hermes atau Nabi Idris.
2. Perantara atau penafsiran (Hermes atau Nabi Idris).
3. Penyampaian pesan itu oleh sang perantara agar bisa dipahami dan sampai kepada yang menerima.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa hermeneutika yang diambil dari peran Hermes atau Nabi Idris tersebut adalah sebuah ilmu dan seni menginterpretasiakan (*the art of interpretation*) suatu teks kitab suci atau sebuah pemikiran filsafat pemahaman. Sebagai sebuah ilmu, hermeneutika harus menggunakan cara-cara ilmiah dalam menggali makna, rasional dan dapat diuji. Sebagai sebuah seni, ia harus menampilkan sesuatu yang baik dan indah tentang suatu penafsiran. Sedangkan dalam prespektif filosofis, hermeneutika merupakan aliran filsafat yang mempelajari hakikat hal mengerti/mamahami 'sesuatu'. Sesuatu yang dimaksud disini dapat berupa teks (dokumen resmi negara), naskah-naskah kuno, lontar, peristiwa, pemikiran dan wahyu atau kitab suci, yang kesemuannya ini merupakan objek penafsiran hermeneutika hukum.¹⁴³

2. Penafsiran Hermeneutika Hukum

¹⁴² *Ibid.*

¹⁴³ *Ibid.*, hlm. 22.

Menafsirkan atau meninterpretasi, menurut Arief Sidharta, intinya adalah kegiatan mengerti atau memahami.¹⁴⁴ Hakikat memahami sesuatu adalah disebut filsafat hermenutik. Hermenutika atau metode memahami atau metode interpretasi dilakukan terhadap teks secara holistik dalam bingkai keterkaitan antara teks, konteks, dan kontekstualisasi.¹⁴⁵ Memahami sesuatu adalah menginterpretasi sesuatu agar memahaminya. Dalam hubungan ini Gadamer mengatakan, seperti dikutip oleh Arief Sidharta,¹⁴⁶ ilmu hukum adalah sebuah eksemplar Hermenutik *in optima forma*, yang diaplikasikan pada aspek kehidupan masyarakat. Sebab, dalam menerapkan ilmu hukum ketika menghadapi kasus hukum, maka kegiatan interpretasi tidak hanya dilakukan terhadap teks yuridis tetapi juga terdapat kenyataan yang menyebabkan munculnya masalah hukum itu sendiri. Dalam melakukan interpretasi tentu saja antar penafsir dan teks yang hendak ditafsirkan terdapat perbedaan waktu bertahun-tahun bahkan puluhan atau ratusan tahun. Oleh karena itu, ketika melakukan interpretasi acapkali muncul dua sudut pandang yang berbeda antara teks yang hendak ditafsirkan dengan pandangan penafsir sendiri. Kedua pandangan itu kemudian diramu dengan berbagai aspek yang dipedomani oleh penafsir, yaitu keadilan, kepastian hukum, prediktabilitas dan kemanfaatan.¹⁴⁷

Metode serupa juga digunakan dalam penafsiran perjanjian-perjanjian perdata. Proses penemuan maksud pembentuk undang-undang, bagaimanapun, lebih sulit ketika menemukan maksud yang melatarbelakangi kontrak-kontrak perdata sebab badan pembuat undang-undang memiliki ciri kemajemukan. Pernyataan-pernyataan pribadi anggota badan pembentuk undang-undang, tidak bisa otomatis dianggap pengungkapan pandangan mayoritas yang paling

¹⁴⁴ B. Arief Sidharta, dalam kata pengantar, Jazim Hamidi, Op. Cit., hlm. xi-xv.

¹⁴⁵ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tatanegara*, Cetakan Ketiga (Jakarta: PT RajaGrafindo, Januari 2011) hlm. 247.

¹⁴⁶ *Ibid.*

¹⁴⁷ *Ibid.*

memengaruhi suatu undang-undang. Pendukung kelompok-kelompok kepentingan boleh jadi menyembunyikan tujuan yang sebenarnya dari legislasi.¹⁴⁸

Muncul pertanyaan, apa perlunya kita mempersoalkan mengenai penafsiran konstitusi dan hermeneutika hukum di sini. Jimly Assiddiqie berpendapat bahwa, ilmu hukum kontemporer sebenarnya telah membawa dalam dirinya sendiri kelemahan-kelemahan yang bersifat bawaan. Kegiatan interpretasi atau penafsiran, merupakan aktivitas yang *inheren* terhadap dalam keseluruhan sistem bekerjanya hukum dan ilmu hukum itu sendiri, akan tetapi, dalam perkembangannya sejak zaman dahulu sampai sekarang, ilmu hukum belum juga berusaha memberikan tempat yang khusus pada kegiatan interpretasi itu sebagai pusat perhatian yang utama. Bagaimanapun juga ilmu hukum itu berkaitan dengan soal kata-kata sehingga aktifitas tafsir-menafsir menjadi sesuatu yang sangat sentral di dalamnya.¹⁴⁹ Maka dari itu penulis merasa sangatlah penting untuk memanfaatkan hermeneutika sebagai teori penemuan hukum baru dalam melihat teks-teks hukum dan permasalahan-permasalahan hukum.

3. Ruang Lingkup Kajian Hermeneutika

Hermeneutika dalam sejarah pertumbuhannya mengalami perkembangan dan perubahan-perubahan persepsi dan model pemakaiannya, sehingga muncul keragaman pendefinisian dan pemahaman terhadap *hermeneutika* itu sendiri. Gambaran kronologis perkembangan penelitian dan pendefinisian tersebut oleh Richard E. Palmer,¹⁵⁰ membagi ada enam macam/kategori hermeneutika, yaitu; hermeneutika sebagai teori penafsiran kitab suci, hermeneutika sebagai metode filologi, hermeneutika sebagai pemahaman linguistik, hermeneutika sebagai fondasi dari *geisteswissenschaft*, hermeneutika sebagai fenomenologi *desain* dan pemahaman eksistensial,

¹⁴⁸ *Ibid.*, hlm. 248-249.

¹⁴⁹ *Ibid.*

¹⁵⁰ Richard E. Palmer, "*Hermeneutics: Interpretation Theory*....dalam Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum, Filsafat dan Metode Tafsir*, (Malang: UB Press, April 2011) hlm. 82-83.

serta hermeneutika sebagai sistem interpretasi. Namun penulis akan membatasi pada lingkup yang memiliki keterkaitan secara eksplisit yaitu, hermeneutika sebagai teori penafsiran kitab suci, hermeneutika sebagai pemahaman linguistik, dan hermeneutika sebagai sistem interpretasi. Masing-masing akan diuraikan sebagai berikut:

a. Hermeneutika Sebagai Teori Penafsiran Kitab Suci

Terminologi hermeneutika dalam pengertian ini pertama kali dimunculkan sekitar abad 17-an oleh J.C. Dannhauer dalam bukunya "*Hermeneutica Sastra Siva Methodus Exponendarum Sacrarum Litterarum*". Meskipun sebenarnya kegiatan tetrag penafsiran dan pembicaraan tentang teori-teori penafsiran, baik itu terhadap kitab suci, sastra maupun dalam bidang hukum, sudah berlangsung sejak lama. Misalnya dalam agama Yahudi, tafsir terhadap teks-teks taurat telah dilakukan oleh para Ahli Kitab. Dalam tradisi Kristen, juga pernah terjadi dua macam penafsiran terhadap kitab sucinya yaitu, penafsiran harfiah yang dianut oleh Mahzab Anthiokia dan penafsiran simbolik yang banyak digunakan Mazhab Alexandria. Dengan demikian juga dalam islam, ilmu tafsir (hermeneutika Al-Qur'an) dipakai sebagai upaya memahami kandungan Al-Qur'an, sehingga muncul beraneka macam model tafsir.¹⁵¹

Hermeneutika, (hermeneutika Al-Qur'an) dalam prespektif ini dijadikan sebagai sebuah teori untuk mengungkapkan makna "tersembunyi" di balik teks atau kitab suci. Diantara tokoh atau filsuf yang konsen di bidang ini seperti; Schleiermacher dengan *hermeneutika romantismennya* dan Hassan Hanafi dengan *teologi pembebasan* atau *hermeneutika pembebasannya*.¹⁵²

¹⁵¹ *Ibid.*

¹⁵² *Ibid.*

b. Hermeneutika Sebagai Pemahaman Linguistik

Hermeneutika linguistik, sebagai kelanjutan dari Hermeneutika filologis, ia telah melangkah lebih jauh di balik teks. Hermeneutika jenis ini menyatakan bawasannya sebuah teks yang dihadapi tidak sama sekali asing dan tidak sepenuhnya biasa bagi seorang penafsir. Keasingan sesuatu teks disini diatasi dengan mencoba membuat rekonstruksi imajinatif atas situasi zaman dan kondisi batin pengarangnya dan berempati dengannya. Dengan kata lain, harus juga dilakukan dengan penafsiran psikologis atas teks itu sehingga dapat memproduksi pengalaman sang pengarang. Namun penulis perlu membatasi bahwa penelitian ini tidak dalam kapasitas masuk hingga kedalam penafsiran psikologis, yang tentunya membutuhkan basis yang khusus, oleh karenanya penulis hanya menemukan konsepsi/ide atau gagasan dari sang pengarang.

Dalam Hermeneutika linguistik ini Gadamer menjadikan bahasa sebagai isu sentral hermeneutika filosofinya. Oleh karena itu, bagi Gadamer bahasa harus dipahami sebagai yang menunjuk pada pertumbuhan mereka secara historis, dengan kesejarahan makna-maknanya, tanda bahasa, dan bentuk-bentuk variatif logika pengalaman, hakikat, termasuk pengalaman tradisi (juga pengalaman supra natural/spiritual). Dengan epistemology ini, sangatlah wajar bila Gadamer mendefinisikan bahasa bukan sebagai sesuatu yang tertuju pada manusia melainkan pada situasi.¹⁵³

c. Hermeneutika Sebagai Sistem Interpretasi

Setelah hermeneutika mengalami beragam pendefinisian ditangan beberapa tokoh, dari mulai pengertian sebagai teori penafsiran konvensional sampai merupakan bagian dari metode filsafat, kemudian muncullah seorang tokoh yang bernama Paul Ricoeur yang menarik kembali diskursus hermeneutika ke dalam kegiatan penafsiran dan pemahaman teks (*tekstual eksegesis*).

¹⁵³ *Ibid.*, hlm. 84.

Lebih lanjut dia mengatakan, hermeneutika adalah teori mengenai aturan-aturan penafsiran terhadap teks tertentu atau sekumpulan tanda atau symbol yang dianggap sebagai teks.

Hermeneutika bertujuan menghilangkan menghilangkan misteri yang terdapat dalam symbol dengan cara membuka selubung-selubung yang menutupinya. Hermeneutika membuka makna yang sesungguhnya, sehingga dapat mengurangi keanekaan makna dari simbol-simbol. Bagi Ricoeur langkah pemahaman itu ada tiga yaitu: pertama, langka simbolik atau pemahaman dari simbol ke symbol. Kedua, pemberian makna oleh symbol serta pergalian yang cermat atas makna. Ketiga, langkah filosofis, yaitu berfikir dengan menggunakan simbol sebagai titik tolaknya.¹⁵⁴

Menurut Jazim Hamidi, baik Richard E. Palmer maupun Josef Bleicher dalam paparan diatas mesih melewati keberadaan "*hermenetika hukum*" sebagai salah stu aliran filsafat yang berkembang dalam wacana ilmu hukum di abad ke 20-an. Berbagai literature telah membuktikan keberadaan dan peranan hermeneutika hukum itu semakin signifikan dalam perkembangan hermeneutika yang mutakhir dewasa ini. Seperti diintrodusir oleh Gadamer dalam bukunya "*Truth and Method*", di mana dalam satu sub-babnya menjelaskan signifikansi hermeneutika hukum (*legal hermeneutics*) itu. demikian juga dalam buku bunga rampai yang disunting oleh Gregory Leyh berjudul "*Legal hermeneutics: History, Theory, and Practice*" telah mengurai perkembangan hermeneutika hukum baik dalam konteks sejarah, teori, dan prakteknya. Sebagaimana yang telah diuraikan sebelumnya.¹⁵⁵

¹⁵⁴ *Ibid.*, hlm. 86-87.

¹⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 88.

F. Metode Penelitian Hukum

1. Fokus Penelitian

Obyek penelitian ini adalah mengkaji masalah bagaimana politik hukum lahirnya Pasal 33 UUD 1945 sebelum dan setelah amandemen dengan memfokuskan pada penggunaan hermeneutika hukum terhadap klausula “di kuasai oleh negara” dalam Pasal 33 UUD 1945 dalam praktek politik hukum di Indonesia, serta factor-faktor apa yang mempengaruhi implementasinya. Dan juga menilai beberapa putusan Mahkamah Konstitusi yang berkaitan dengan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 dalam Pasal 33 UUD 1945 tentang hak dikuasai negara sehingga berdampak pada karakter produk hukum yang dibentuk oleh Mahkamah Konstitusi.

2. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

Penelitian ini menggunakan hukum normatif, yang diteliti adalah bahan pustaka atau data sekunder yang mencakup bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.¹⁵⁶

- a. Bahan Hukum Primer, merupakan data yang diperoleh dari peraturan perundang-undangan maupun Risalah penyusunannya dan berbagai naskah asli dari berbagai Literatur Hukum tata negara maupun perundang-undangan Republik Indonesia, serta Putusan Mahkamah Konstitusi, yang meliputi UU di bidang ekonomi dan sumber daya alam.
- b. Bahan Hukum Sekunder, merupakan data yang diperoleh dari Buku-buku Hukum, Jurnal Hukum, berbagai terbitan resensi, Karya Tulis Hukum atau Pandangan Ahli Hukum yang termuat dalam media Massa, dan Situs Internet. yaitu materi-materi hukum dan ekonomi yang menjelaskan data primer dan segala sesuatu yang berkaitan dengan penelitian ini.

¹⁵⁶ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 1986), hlm 10.

- c. Bahan Hukum Tersier, yaitu materi-materi yang memberi petunjuk akan penjelasan data primer dan sekunder, diantaranya merupakan data yang diperoleh berbagai Publikasi resensi, Kamus Hukum maupun berbagai Bibliografi dan Ensiklopedia.

3. Teknik Pengumpulan Data

Penelitian ini mengumpulkan bahan-bahan hukum, baik bahan hukum primer, sekunder, maupun tersier sebagai data penelitian yang kemudian dianalisis dengan menggunakan metode penelitian. Artinya, sumber-sumber data yang sudah dikumpulkan akan dielaborasi dengan kaidah-kaidah umum, teori-teori, serta asas-asas dalam hukum dan ekonomi, terutama tentang hermeneutika hukum dan politik hukum. Kemudian dikembangkan untuk menemukan kesimpulan dan jawaban atas rumusan masalah dalam penelitian ini.

4. Metode Pendekatan

Dalam mengkaji penelitian ini digunakan tiga metode pendekatan, yaitu; metode pendekatan historis (*historical approach*), metode pendekatan kasus (*case approach*), metode pendekatan perundang-undangan (*statue approach*), dan metode pendekatan hermeneutika hukum (*legal hermeneutics*). Dengan menggunakan pendekatan tersebut, penulis akan mendapatkan informasi dan berbagai aspek dalam melakukan eksplanasi terkait hermeneutika hukum, politik hukum, demokrasi ekonomi dalam UUD 1945 dan Putusan Mahkamah Konstitusi.

Pertama, pendekatan historis (*historical approach*) merupakan pendekatan yang dilakukan dengan menelaah latar belakang apa yang dipelajari dan perkembangan pengaturan mengenai isu yang dihadapi.¹⁵⁷ Dalam penelitian ini, pendekatan historis digunakan untuk menjelaskan dan menguraikan lebih jauh tentang perkembangan demokrasi ekonomi di dalam UUD 1945, baik ketika Rezim Orde Lama, Orde Baru sampai Reformasi.

¹⁵⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*; edisi revisi, (Jakarta, Prenada Media, 2014), hlm. 134.

Kedua, pendekatan kasus merupakan pendekatan yang dilakukan dengan cara telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan dan telah mempunyai kekuatan yang tetap.¹⁵⁸ Pendekatan kasus digunakan dalam penelitian ini untuk melihat serta menganalisis *ratio decidenci* hakim Mahkamah Konstitusi dalam menguji dan memutuskan tujuh undang-undang sebagaimana disebutkan di atas.

Ketiga, pendekatan perundang-undangan (*statue approach*) merupakan pendekatan yang dilakukan dengan menelaah undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan suatu isu hukum yang sedang ditangani.¹⁵⁹ Pendekatan ini akan digunakan oleh penulis dalam meneliti undang-undang yang di-*judicial review* oleh Mahkamah Konstitusi, sebagaimana disebutkan di atas. Pendekatan ini digunakan dalam menjawab dan mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara undang-undang dan produk tafsir MK tersebut dengan Undang-Undang Dasar 1945.

Keempat, pendekatan hermeneutika hukum suatu metode penemuan hukum baru, merupakan pendekatan yang dilakukan dengan cara mengeksplorasi teks hukum, menghubungkan teks dengan pembentuk teks. Melacak sejauhmana keterpengaruahan antara teks dan pembuat teks kemudian mengkontekstualisasikan teks hukum tersebut dalam sebuah dinamika dan interaksi hukum kenegaraan serta bagaimana, sejauhmana, seperti apa implementasinya dalam segala situasi dan sistem kenegaraan.

5. Analisis Data Hukum

Untuk mengkaji pokok permasalahan, penelitian ini mempergunakan metode penelitian hukum normatif¹⁶⁰ dan sekaligus metode penelitian hukum empiris.¹⁶¹ Dengan meneliti bahan

¹⁵⁸ *Ibid.*, hlm. 134.

¹⁵⁹ *Ibid.*, hlm. 131.

¹⁶⁰ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji menjelaskan bahwa penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka. Lihat Salim HS dan Erlies

pustaka yang ada serta putusan-putusan Mahkamah Konstitusi yang kemudian dianalisis dengan metode interpretasi hermeneutika hukum untuk memberikan gambaran-gambaran (deskripsi) serta pola dalam konstruksi makna klausula “di kuasai oleh negara” dalam Pasal 33 UUD 1945 dalam praktek politik hukum di Indonesia.

Akan tetapi penelitian ini akan lebih menitikberatkan pada penelitian hukum normatif. Sedangkan penelitian hukum empiris berfungsi sebagai informasi pendukung saja. Dengan menyesuaikan diri dengan ruang lingkup dan identifikasi masalah yang telah dikemukakan di atas.

G. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan merupakan gambaran mengenai isi dari tesis yang akan ditulis. Sistematika penulisan disajikan dalam bentuk bab dan sub bab secara terperinci sebagai berikut:

Pada bab pertama, berisi Pendahuluan pada bab ini mencakup latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dan kegunaan, orisinalitas penelitian, kerangka teoritik, metode penelitian hukum, dan sistematika penulisan.

Pada bab kedua, penulis akan menguraikan membahas dan menjawab permasalahan mengenai latar belakang masalah politik hukum lahirnya Pasal 33 UUD 1945 sebelum dan setelah amandemen. Pembahasan di fokuskan pada penggunaan metode hermeneutika hukum dan keterkaitannya dengan dinamika perkembangan politik hukum sehingga dapat lihat pada corak produk karakter hukum yang dibentuk di lembaga peradilan (*yudikatif*) khususnya Mahkamah Konstitusi. Sehingga dapat dijadikan tolak-ukur posisi negara atas keberpihakannya terhadap masyarakat sesuai dengan konsep demokrasi ekonomi dalam UUD 1945.

Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, (Jakarta:Rajawali Pers, 2013) hlm. 12.

¹⁶¹ Penelitian hukum empiris merupakan penelitian yang mengkaji dan menganalisis bekerjanya hukum dalam masyarakat. *Ibid*, hlm. 21.

Pada bab ketiga, penulis akan menguraikan membahas dan menjawab permasalahan mengenai faktor-faktor yang mempengaruhi implementasi konsep “di kuasai oleh negara” secara semestinya sebagaimana Pasal 33 UUD 1945 dalam praktek politik hukum indonesia.

Pada bab keempat, merupakan bab penutup yang terdiri atas kesimpulan hasil penelitian dan saran yang diberikakan dari hasil penelitian.

BAB II
POLITIK HUKUM PENGATURAN PASAL 33
SEBELUM DAN SETELAH AMANDEMEN UUD 1945

A. Pembentukan Politik Hukum

Politik hukum adalah kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk, maupun isi dari hukum yang akan dibentuk.¹⁶² Defenisi ini kemudian diperjelas oleh Padmo Warjono ketika mengemukakan di dalama majalah *forum keadilan* bahwa politik hukum adalah kebijakan penyelegaraan tentang apa yang dijadikan kriteria untuk menghukumkan sesuatu yang di dalamnya mencakup pembentukan, penerapan dan penegakan hukum. Dari defenisi tersebut dapat dilihat politik hukum lebih condong pada aspek *ius constituendum*, sedangkan yang lain melihatnya saling berkaitan misalnya radhie mendefenisikan poltik hukum sebagai rajutan (saling keterkaitan) antara *ius cinstitutum* dan *ius konstituendum*. Dari defenisi yang dikemukakan oleh Padmo Warjono, telaah tentang pergulatan politik di balik lahirnya hukum mendapat tempat di dalam studi tentang politik hukum sebab hukum itu adalah produk politik.

Politik hukum dapat dilihat daru sudut lain, yakni sebagai kristalisasi dari kehendak-kehendak politik yang saling bersaing dalam pemberlakuan dalam pemberlakuakn hukum sehingga latar belakang politik tertentu dapat melahirkan hukum dengan karakter tertentu. Pandangan ini dapat dicariakan akar pengertiannya dari defenisi poltik hukum yang dikemukakan oleh Padmo Wahjono di atas.

Dari defenisi di atas dapatlah dibuat rumusan sederhana bahwa politik hukum itu adalah arahan atau garis resmi yang dijadikan dasar pijak dan cara untuk membuat dan melaksanakan

¹⁶² Padmo wahjono, *Indonesia Negara berdasarkan atas hukum*, cet.ii, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986), hlm. 160.

hukum dalam rangka mencapai tujuan bangsa dan negara. Dapat juga dikatakan bahwa politik hukum merupakan upaya menjadikan hukum sebagai proses pencapaian tujuan negara. Selain itu politik hukum juga dapat merupakan jawaban atas pertanyaan tentang mau diapakan hukum itu dalam prespektif formal kenegaraan guna mencapai tujuan negara. Di dalam pengertian ini, pijakan utama politik hukum nasional adalah tujuan negara yang kemudian melahirkan sistem hukum nasional yang dibangun dengan pilihan isi dan cara-cara tertentu. Dengan demikian, politik hukum mengandung dua sisi yang tak terpisahkan yakni sebagai arahan pembuatan hukum atau *legal policy* lembaga-lembaga Negara dalam dalam pembuatan hukum dan sekaligus sebagai alat untuk menilai dan mengkritisi apakah sebuah hukum yang dibuat sudah sesuai atau tidak dengan kerangka piker *legal policy* tersebut untuk mencapai tujuan negara.

Politik hukum menyangkut semua segi dan aspek kehidupan manusia dalam masyarakat sehingga dengan demikian ruang lingkup politik hukum adalah luas sekali karena meliputi semua segi dan aspek kehidupan masyarakat. Oleh sebab itu proses pembentukan politik hukum sangat penting sekali artinya bagi setiap warga.

Berdasarkan hal-hal yang dijelaskan dalam paragraph terdahulu maka jalur pembentukan politik hukum dimulai pada lapisan pertama pembuata konstitusi dan peraturan perundang-undangan, pada masa terdahulu kita dapat menemukannya ketika terbentuknya garis-garis besar daripada haluan negara (GBHN) yang dibuat oleh MPR dan yang terjadi dalam praktek penyelenggaraan negara. Dalam era reformasi kita dalam melihat arah politik hukum dalam dalam visi dan misi kepresidenan yang dicantumkan dalam Rencana Pembangunan Jangka Menengahnatau (RPJM) dan Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional atau (RPJP) dalam praktek ketatanegaraan lain kita dapat menemukannya dalam Amandemen konstitusi, pembuatan peraturan perundang-undangan dan Program Legislasi Nasional (Prolegnas).

Sedangkan pelaksanaan lainnya terjadi pada tingkat lapisan kedua dan ketiga, dilakukan melalui peraturan-peraturan pelaksana dan tindakan-tindakan dari aparat yang bersangkutan.

Jadi dapat dikatakan bahwa semua lembaga atau badan negara tersangkut dalam proses pembentukan dan pelaksanaan politik hukum. Konsekuensinya adalah bahwa semua penyelenggara Negara wajib menguasai hal-hal yang terkandung dalam pokok-pokok pemikiran sebagaimana yang telah diuraikan di atas.

Proses pembentukan politik hukum ditingkat lapisan ketiga konstitusi juga penting sekali dan sangat menentukan sekali terutama bagi rakyat karena lapisan ketiga ini menyangkut pembentukan undang-undang dan peraturan pelaksanaannya yang mengikat seluruh rakyat Indonesia maupun lembaga atau badan Negara yang bersangkutan.

Sebenarnya, cakupan pembicaraan tentang pembangunan sistem hukum melalui politik hukum dapat menjangkau semua subsistem dari semua sistem hukum yang luas itu. tetapi, pada umumnya pembicaraan tentang pembentukan politik hukum lebih banyak terfokus pada materi hukum atau pada arah tentang substansi dan isi hukum apa saja yang digariskan untuk dibuat. Ini sebenarnya tidak salah karena memang materi hukumlah yang sangat penting di dalam sistem hukum dan politik hukum.

Politik hukum yang menyangkut rencana pembangunan materi hukum di Indonesia pada saat ini termuat dalam Program Legislasi Nasional (Prolegnas). Artinya pemetaan atau potret rencana tentang hukum-hukum apa yang akan dibuat dalam periode tertentu sebagai politik hukum dapat dilihat dalam Prolegnas tersebut. Prolegnas disusun oleh DPR bersama pemerintah yang dalam penyusunannya dikordinasikan oleh DPR. Bahwa DPR yang mengordinasikan penyusunan prolegnas ini merupakan konsekuensi dari hasil amandemen pertama UUD 1945 yang menggeser penjuror atau titik berat pembentukan UU dari pemerintah ke DPR. Seperti

diketahui, Pasal 20 Ayat (1) UUD 1945 hasil amandemen pertama berbunyi, “Dewan Perwakilan Rakyat memegang kuasa membentuk Undang-Undang.”

Kedudukan Prolegnas sebagai “wadah” politik hukum (untuk jangka waktu tertentu) dapat dilihat pada UU No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang dalam Pasal 15 Ayat (1) menggariskan bahwa, “perencanaan penyusunan undang-Undang dilakukan dalam satu Program Legislasi Nasional.” Sementara itu, setiap daerah, sesuai dengan Pasal 15 Ayat (2) UU tersebut, digariskan juga untuk membuat Program Legislasi Daerah (Prolegda) agar tercipta konsistensi antar berbagai Peraturan Perundang-undangan dari tingkat pusat sampai tingkat daerah. Dengan demikian, dari Prolegnas inilah dapat terlihat setiap UU yang akan dibuat untuk jangka waktu tertentu sebagai politik hukum.

Namun, harus diingat bahwa, menurut UU No.10 Tahun 2004, Prolegnas bukan hanya terkait dengan materi atau rencana pembentukan Peraturan Perundang-Undang melainkan, lebih dari itu, ia juga merupakan instrument yang mencakup mekanisme perencanaan hukum agar selalu konsisten dengan tujuan, penuntutan, dan cita hukum yang mendasarinya. Kedudukan Prolegnas sebagai instrument perencanaan hukum ini tertuang dalam Pasal 1 angka 9 UU no. 10 Tahun 2004 yang berbunyi, “Program Legislasi Nasional adalah instrument perencanaan pembentukan Undang-Undang yang disusun secara berencana, terpadu, dan sistematis.”

Dengan demikian, Prolegnas dapat dilihat baik sebagai isi atau materi yang akan dibuat maupun instrument atau mekanisme perencanaan hukum. Sebagai isi hukum, Prolegnas memuat daftar rencana materi-materi hukum atau RUU yang akan dibentuk dalam periode tertentu guna meraih tahap tertentu pencapaian cita-cita bangsa dan tujuan negara, sedangkan sebagai instrument perencanaan hukum prolegnas menentukan cara atau prosedur yang harus ditempuh

agar pembentukan hukum (Peraturan Perundang-undangan) itu tidak keluar dari landasan dan arah konstitusionalnya. Dengan demikian, Prolegnas merupakan potret politik hukum nasional yang memuat rencana materi dan sekaligus merupakan instrument (mekanisme) pembuatan hukum. Sebagai meteri hukum Prolegnas dapat dipandang sebagai potret rencana isi atau substansi hukum, sedangkan sebagai instrument Prolegnas dapat dipandang sebagai pengawal agar pembuatan hukum itu benar

B. Dinamika Politik Ekonomi dan Hukum dalam

Konstitusi Indonesia Sebelum Amandemen

1. Perumusan dalam Sidang BPUPKI dan Penetapan UUD 1945

Sebagaimana telah diketahui bahwa UUD NRI Tahun 1945 juga memuat ketentuan mengenai perekonomian secara tersendiri – oleh karenanya UUD 1945 juga disebut sebagai Konstitusi Ekonom-Pembahasan mengenai ekonomi dalam konstitusi UUD Tahun 1945 dilekatkan dalam satu bab dengan judul kesejahteraan sosial,-Bab XIV; Kesejahteraan Sosial.¹⁶³

Saat pertama dirumuskan oleh BPUPK (Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan) atau *Dokuritzu Zyunbi Tyoosakai* yang kemudian dilanjutkan oleh PPKI (Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia), pada awalnya hanya berjudul Kesejahteraan Sosial. Istilah Kesejahteraan Sosial pertama kali digunakan oleh Soekarno saat menyampaikan pidato dalam rapat BPUPK 1 Juni 1945 yang membahas mengenai dasar negara. Soekarno mengusulkan Pancasila sebagai dasar negara dengan salah satu dasar yakni-Kesejahteraan Sosial.¹⁶⁴ Dasar itu

¹⁶³ Sebelum perubahan (dalam naskah asli) UUD 1945, Pasal 33 dan Pasal 34 masuk dalam satu bab dengan nama-Bab XIV;Kesejahteraan Sosial. Setelah Amandemen UUD 1945, berubah nama Bab, dengan nama :Bab XIV; Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial.

¹⁶⁴ Terdapat perbedaan pendapat mengenai perumusan Pancasila sebagai dasar negara yang disampaikan oleh Soekarno dalam pidato 1 Juni 1945, atau paling tidak yang mengatakan Soekarno bukan satu-satunya penggali Pancasila. Sebagian berpendapat bahwa rumusan Pancasila sebenarnya lebih dekat kepada rumusan Prof. Muhammad Yamin yang disampaikan di depan Sidang Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dalam pidatonya yang berjudul -Asas dan Dasar Negara Kebangsaan Republik Indonesia. Rumusan Prof.

menurut Soekarno dimaksudkan agar negara memberikan jaminan kesejahteraan dan pemerataan kepada seluruh rakyat.¹⁶⁵

Prinsip No. 4 sekarang saya usulkan. Saya di dalam 3 hari ini belum mendengarkan prinsip itu, yaitu prinsip kesejahteraan. Prinsip tidak akan ada kemiskinan di dalam Indonesia merdeka. Saya katakan tadi, prinsipnya *San Min Chu I*. Ialah *Min Tsu, min Chuan, Min Chen; nationalism, democracy, socialism*. Maka prinsip kita harus; apakah kita mau Indonesia merdeka, yang kaum kapitalnya merajalela, ataukah yang semua rakyatnya sejahtera, yang semua orang cukup makan, cukup pakian, hidup dalam kesejahteraan, merasa dipangku oleh ibu pertiwi yang cukup memberi sandang pangan kepadanya?...¹⁶⁶ Prinsip-prinsip yang dinamakan Pancasila itulah yang kemudian dijadikan dasar dalam penyusunan rancangan UUD 1945 oleh BPUPK.

Kesejahteraan sosial dalam Sidang BPUPKI diusulkan oleh Muhammad Hatta, sebagai berikut:¹⁶⁷

- 1) Orang Indonesia hidup dalam hidup tolong-menolong.
- 2) Tiap orang-orang Indonesia berhak mendapat pekerjaan dan mendapat penghidupan yang layak bagi manusia. Pemerintah menanggung dasar hidup minimum bagi seseorang.
- 3) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama, menurut dasar kolektif.
- 4) Cabang Produksi yang menguasai hidup orang banyak, dikuasai oleh Pemerintah.
- 5) Tanah adalah kepunyaan masyarakat, orang-seorang berhak memakai tanah sebanyak yang perlu baginya sekeluarga.
- 6) Harta milik orang-seorang tidak boleh menjadi alat penindas orang lain.
- 7) Fakir dan miskin dipelihara oleh Pemerintah.

Muhammad Yamin tersebut terdiri dari: 1) Peri Kebangsaan; 2) Peri Kemanusiaan; 3) Peri Ketuhanan; 4) Peri Kerakyatan; 5) Kesejahteraan Rakyat. Sedangkan rumusan Soekarno dalam pidatonya 1 Juni 1945, sebagai berikut; 1) Kebangsaan Indonesia; 2) Internasionalisme atau perikemanusiaan; 3) Mufakat atau Demokrasi; 4) Kesejahteraan Sosial; 5) Ketuhanan. Lebih jelas lihat dalam Ign. Gatut Saksono, *Pancasila Soekarno: (Idiologi Alternatif terhadap Globalisasi dan Syariat Islam)*, Yogyakarta: Rumah Belajar Yabinkas, 2007), hlm. 9-18.

¹⁶⁵ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...op.cit.*, hlm. 219

¹⁶⁶ Prof. Moh. Yamin, *Naskah Persiapan UUD 1945, Jilid I*, (Jakarta: Jajasan Prapantja, 1959), hlm. 75.

¹⁶⁷ RM. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945: Memuat Salinan Dokumen Otentik*, (Jakarta: Fakultas Hukum UI, 2009), hlm. 436, sebagaimana dikutip juga oleh Elli Ruslina, *Ibid.*, hlm. 44.

Mengenai usulan Mohammad Hatta tersebut tidak terdapat penjelasan bagaimana pembahasannya, baik dalam sidang BPUPKI maupun dalam sidang PPKI. Namun demikian, bahwa usulan sebagaimana dimaksud tersebut ternyata ditetapkan sebagai Rancangan Undang-Undang Dasar dengan Judul-Kesejahteraan Sosial.¹⁶⁸

Pada rapat Panitia Perancangan UUD, 11 Juli 1945, telah dihasilkan rancangan UUD, bab mengenai Kesejahteraan Sosial ditempatkan dalam Bab XIII dengan nama-Tentang Kesejahteraan Sosial. Pasal-pasal dalam rancangan tersebut adalah sebagai berikut;

Pasal 32

- (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas kekeluargaan.
- (2) Cabang- cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh Pemerintah.
- (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan harus diperjuangkan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Pasal 33

Fakir dan miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh Pemerintah.

Dalam sidang BPUPKI yang berlangsung pada tanggal 16 Juli 1945 sampai dengan Sidang PPKI pada tanggal 18 Agustus 1945 dikemukakan bahwa;

“Perekonomian Indonesia Merdeka akan berdasar kepada cita-cita tolong menolong dan usaha bersama yang akan diselenggarakan berangsur-angsur dengan mengembangkan koperasi. Pada dasarnya, perusahaan yang besar-besar yang menguasai hidup orang banyak, tempat beribu-ribu orang menggantungkan nasibnya dan nafkah hidupnya, mestilah di bawah pemerintah. Adalah bertentangan dengan keadilan sosial. Apabila buruk baiknya perusahaan itu serta nasib beribu-ribu orang yang bekerja di dalamnya diputuskan oleh beberapa orang partikulir saja, yang berpedoman dengan keuntungan

¹⁶⁸ Elli Ruslina, *Dasar Perekonomian Indonesia Dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945*, (Yogyakarta: Total Media, 2013), hlm. 44. Sebagai perumus landasan politik perekonomian bangsa, sebagaimana tercantum dalam Pasal 33 UUD, Bung Hatta tidak memberinya judul Kemakmuran atau Kesejahteraan Ekonomi, melainkan —*Kesejahteraan Sosial*||, yang berarti bahwa kesejahteraan materiil hanyalah salah satu kondisi pencapaian kesejahteraan sosial yang lebih lengkap dan lebih utuh. Mubyarto,|| *Sistem Politik Perekonomian Indonesia*,|| dalam *Pelaku dan Politik Ekonomi Indonesia*, (Yogyakarta; Liberty, 1989), hlm. 11.

semata-mata. Pemerintah harus menjadi pengawas dan pengatur, dengan diawasi dan juga disertai dengan kapital oleh Pemerintah adalah bangunan yang sebaik-baiknya bagi perusahaan besar-besar. Semakin besar perusahaan dan semakin banyak jumlah orang yang menggantungkan dasar hidupnya kesana, semakin besar mestinya pesertaan Pemerintah. Perusahaan besar-besar itu menyerupai bangunan koperasi publik. Itu tidak berarti, bahwa pimpinannya harus bersifat birokrasi. Perusahaan dan birokrasi adalah dua hal yang berbeda”¹⁶⁹

Sehari setelah Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945, dalam sidang PPKI 18 Agustus 1945, disahkan UUD 1945 oleh PPKI. Dalam UUD 1945 yang telah disahkan tersebut, bab-Tentang Kesejahteraan Sosial diubah dengan nama-Kesejahteraan Sosial dengan menghilangkan kata-tentang. Selain itu, nomor babnya juga berubah menjadi Bab XIV setelah panitia memasukkan usulan agar UUD memuat bab mengenai pendidikan. Begitu pula dengan nomor pasalnya berubah menjadi Pasal 33 dan Pasal 34. Pada Pasal 33 Ayat (1), di antara kata-atas dan-kekeluargaanl ditambahkan kata-asas. Sehingga menjadi-atas asas kekeluargaan. Sementara itu, pada Pasal 33 Ayat (2) dan Pasal 34, kata-pemerintah diganti dengan kata-negara.¹⁷⁰

Setelah mengalami pembahasan dan perubahan-perubahan yang terjadi dalam Rancangan Undang-Undang Dasar yang kemudiaan ditetapkan oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) pada tanggal 18 Agustus 1945, Bab XIV dengan nama-Kesejahteraan Sosial adalah merupakan salah satu bab di dalam Undang-Undang Dasar 1945 dan mempunyai kedudukan sebagai norma hukum tertinggi di Indonesia. Oleh karena itu Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 telah menjadi dasar perekonomian Indonesia, berikut Penjelasannya sebagaimana tercantum dalam konstitusi. Pasal 33 dan Pasal 34 UUD 1945 tersebut berbunyi menjadi sebagai berikut;

¹⁶⁹ RM. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945: Memuat Salinan Dokumen Otentik*, (Jakarta: Fakultas Hukum UI, 2009), hlm. 436, sebagaimana dikutip oleh Elli Ruslina, *Ibid.*

¹⁷⁰ Jimly Asshiddiqie, *op.cit.*, hlm. 220.

Bab XIV
Kesejahteraan Sosial
Pasal 33

- (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kekeluargaan.
- (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.
- (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Pasal 34

Fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh Negara

Dalam penjelasan Pasal 33 UUD 1945 berbunyi;

“dalam Pasal 33 tercantum dasar demokrasi ekonomi, produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua di bawah pimpinan atau penilikan anggota-anggota masyarakat. kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang-seorang. Sebab itu perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Bangun perusahaan yang sesuai dengan itu ialah koperasi”.

Perekonomian berdasar atas demokrasi ekonomi, kemakmuran bagi semua orang. Sebab itu cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hidup orang banyak harus dikuasai oleh negara. Kalau tidak, tampuk produksi jatuh ke tangan orang-seorang yang berkuasa dan rakyat yang banyak ditindasnya.

Hanya perusahaan yang tidak menguasai hajat hidup orang banyak boleh ada di tangan orang-seorang.

Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung dalam bumi adalah pokok-pokok kemakmuran rakyat. Sebab itu harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”.¹⁷¹

Pasal 33 UUD 1945, ayat (1) menyatakan: “Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan” Perekonomian disusun artinya tidak dibiarkan tersusun sendiri secara bebas (diatur oleh Pasar). Susunan yang dimaksudkan adalah-usaha bersama

¹⁷¹ Penjelasan Pasal 33 UUD 1945 (naskah asli).

(berdasar suatu mutualisme yang menunjukkan perbedaannya dari usaha swasta yang didorong oleh *self-interest*). Asas kekeluargaan (*brotherhood*) yang bukan *kindship* nepotistik, sebagai pernyataan adanya tanggungjawab bersama untuk menjamin kepentingan, kemajuan dan kemakmuran bersama layakna makna *brotherhood*.¹⁷²

Pasal 33 UUD 1945, ayat (2) menyatakan; Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara, Perkataan yang penting bagi negara dapat diinterpretasikan dengan tanggung jawab negara, yaitu untuk melindungi bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasar kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial”.

Secara singkat dikatakan bahwa penting bagi negar adalah cabang-cabang produksi strategis. Interpretasi bahwa dikuasai oleh negara tidak harus diartikan dimiliki oleh negara (artinya boleh dimiliki oleh usaha swasta atau asing) hanya dapat diterima dalam konteks jiwa Pasal 33 UUD 1945. Maksudnya pemerintah benar-benar memegang kendali, sehingga ayat (3) Pasal 33 UUD 1945 terlaksana.¹⁷³ Mengenai ketentuan UUD 1945 yang memberikan kewenangan kepada negara untuk menguasai “cabang-cabang Produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak” tidaklah dimaksudkan demi kekuasaan semata dari negara, tetapi mempunyai maksud agar negara dapat memenuhi kewajibannya sebagaimana disebutkan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, sebagai berikut:

“ melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum” dan juga “mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”.¹⁷⁴

¹⁷² Elli Ruslina, *Dasar...op.cit.*, hlm. 46.

¹⁷³ *Ibid.*

¹⁷⁴ Naskah Pembukaan UUD 1945 alinea keempat.

Makna yang terkandung dalam penguasaan negara tersebut dimaksudkan bahwa negara harus menjadikan penguasaan terhadap cabang-cabang produksi yang dikuasainya itu untuk memenuhi tiga hal yang menjadi kepentingan masyarakat, yaitu: (1) ketersediaan yang cukup, (2) distribusi yang merata, dan (3) terjangkaunya harga bagi orang banyak.¹⁷⁵

Berdasarkan interpretasi historis, seperti tercantum dalam Penjelasan UUD 1945, makna ketentuan Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 adalah perekonomian berdasar atas demokrasi ekonomi, kemakmuran bagi semua orang. Sebab itu “cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai oleh negara” kalau tidak, tampuk produksi jatuh ke tangan orang-seorang yang berkuasa dan rakyat yang banyak ditindasnya. Hanya perusahaan yang tidak menguasai hajat hidup orang banyak boleh di tangan orang-seorang.¹⁷⁶

Apa yang dimaksud penting bagi Negara, adalah cabang-cabang produksi strategis, sedangkan, dikuasail diinterpretasi bahwa dikuasai oleh negara tidak berarti negara sendiri menjadi pengusaha, usahawan atau *ondernemer*. Dikuasail mengandung arti bahwa kekuasaan negara terdapat pada membuat peraturan guna melancarkan perekonomian, peraturan yang melarang penghisapan orang yang lemah oleh orang yang bermodal.¹⁷⁷

Senafas dengan itu, Panitia Keuangan dan Perekonomian bentukan BPUPKI yang diketuai oleh Muhammad Hatta merumuskan pengertian dikuasai oleh negara sebagai berikut:

- (1) Pemerintah harus menjadi pengawas dan pengatur dengan berpedoman keselamatan rakyat;
- (2) semakin besarnya perusahaan dan semakin banyaknya jumlah orang yang menggantungkan dasar hidupnya karena semakin besar mestinya pesertaan pemerintah;
- (3) Tanah haruslah dibawah kekuasaan negara; dan

¹⁷⁵ *Ibid.*, hlm. 47.

¹⁷⁶ *Ibid.*

¹⁷⁷ interpretasi tersebut sejalan dengan rumusan Mohammad Hatta. Lihat Yance Arizona, Perkembangan Konstitusionalitas Penguasaan Negara atas Sumber Daya Alam dalam Putusan Mahkamah Konstitusi, *Jurnal Konstitusi*, Volume 8 No. 3, (Juni 2011), hlm. 260.

(4) Perusahaan tambang yang besar dijalankan sebagai usaha negara.

Sementara itu Muhammad Yamin merumuskan pengertian dikuasai oleh negara termasuk mengatur dan/atau menyelenggarakan terutama untuk memperbaiki dan mempertinggi produksi dengan mengutamakan koperasi.¹⁷⁸ Mengenai Pasal 33 UUD 1945, ayat (3) menyatakan; Bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, menegaskan bahwa posisi rakyat yang substansial (utama). Hal ini demokrasi ekonomi memperoleh justifikasinya, yaitu bahwa: “kepentingan masyarakat lebih utama dari kepentingan orang-seorang”.¹⁷⁹

Demokrasi ekonomi, yang mengutamakan kemakmuran masyarakat dan bukan kemakmuran orang-seorang, artinya mengutamakan kebersamaan (mutualisme), bukan berdasar individualisme. Pengutamaan kepentingan masyarakat ini tidak mengabaikan hak-hak individu

¹⁷⁸ Muhammad Yamin, *Proklamasi dan Konstitusi*, (Jakarta: Djembatan, 1954), hlm. 42-43, sebagaimana dikutip Yance Arizona, —Perkembangan Konstitusionalitas Penguasaan Negara atas Sumber Daya Alam dalam Putusan Mahkamah Konstitusi, *Jurnal Konstitusi*, Volume 8 No. 3, (Juni 2011), hlm. 261. Menurut Bagir Manan, merumuskan cakupan pengertian dikuasai oleh Negara atau hak penguasaan negara, artinya Negara, sebagai berikut: (1) Penguasaan semacam pemilikan oleh negara, artinya negara melalui Pemerintah adalah satu-satunya pemegang wewenang untuk menentukan hak wewenang atasnya, termasuk di sini bumi, air, dan kekayaan yang terkandung di dalamnya, (2) Mengatur dan mengawasi penggunaan dan pemanfaatan, (3) Penyertaan modal dan dalam bentuk perusahaan negara untuk usaha-usaha tertentu.

¹⁷⁹ Mohammad Hatta mengemukakan bahwa kita harus menentang individualisme dan saya sendiri boleh dikatakan lebih dari 20 tahun berjuang untuk menentang individualisme. Kita dalam hal mendirikan negara baru di atas dasar gotong-royong dan hasil usaha bersama. Tetapi satu hal yang saya khawatirkan, kalau tidak ada satu keyakinan atau satu pertanggungjawaban kepada rakyat dalam UUD yang mengenai hak untuk mengeluarkan suara, yaitu bahwa nanti di atas UUD yang kita susun sekarang ini, mungkin terjadi suatu bentukan negara yang tidak kita setujui. Sebab dalam hukum negara sebagai sekarang ini mungkin timbul suatu keadaan —*kadaver disiplin* seperti yang kita lihat di Rusia dan Jerman, inilah yang saya khawatirkan tentang memasukkan hukum yang disebut —*droits de l'homme et du citoyen*!, memang tidak perlu dimasukkan di sini, sebab itu semata-mata adalah syarat-syarat untuk mempertahankan hak-hak orang-seorang terhadap kezaliman raja-raja di masa lalu. Hak-hak ini dimasukkan dalam *grondwet-grondwet* sesudah *Franse Revolutie* semata-mata untuk menentang kezaliman itu. Akan tetapi kita mendirikan negara yang baru hendaklah kita memperhatikan syarat-syarat supaya negara yang kita bikin, jangan menjadi negara kekuasaan. Kita menghendaki negara pengurus, kita membangunkan masyarakat baru yang berdasar kepada *gotong royong*, usaha bersama, tujuan kita adalah membarui masyarakat. tetapi disebelah itu janganlah kita memberikan kekuasaan yang tidak terbatas kepada negara untuk menjadikan di atas negara baru itu suatu negara kekuasaan. Sebab itu ada baiknya dalam salah satu pasal, misalnya pasal yang mengenai warga negara, disebutkan juga disebelah hak yang sudah diberikan kepada misalnya tiap-tiap warga negara rakyat Indonesia, supaya tiap-tiap warga negara jangan takut mengeluarkan suaranya. Yang perlu disebut di sini hak untuk berkumpul dan bersidang atau menyurat dan lain-lain. Himpunan Risalah Sidang-Sidang BPUPKI dan PPKI yang berhubungan dengan penyusunan UUD 1945, Sekretaris Negara RI, dalam *Muhammad Yamin, Naskah Persiapan UUD 1945 Jilid Pertama, 1959, hlm. 233*. Sebagaimana dikutip oleh Elli Ruslina, *Dasar...op.cit.*, hlm. 48.

secara semena-mena sebagaimana dikemukakan Muhammad Hatta dalam Sidang BPUPKI tanggal 15 Juli 1945 tentang perlunya melindungi hak-hak warga negara orang seorang. Dalam paham demokrasi ekonomi, maka rakyat (*grassroots economy*) memegang peran dominan dan menjadi tumpuan ekonomi nasional.¹⁸⁰

2. Konstitusi Republik Indonesia Serikat (RIS) Tahun 1949-1950

Konstitusi RIS 1949 adalah konstitusi yang materi ketentuannya relatif paling terbatas hanya kepada norma-norma di bidang politik saja. Namun, materi yang berkaitan dengan perekonomian tetap masih ada, seperti ketentuan *mengenai* keuangan negara, bank sirkulasi, dan tentang pemeriksaan keuangan. Konstitusi RIS 1949 bahkan lebih rinci dibandingkan UUD 1945 dalam memuat ketentuan mengenai keuangan negara, yakni dalam Pasal 164 sampai 173. UUD Sementara (UUDS) juga lebih rinci dalam hal mengatur keuangan negara dibandingkan UUD 1945, yang diatur pada Pasal 109 sampai 119.

Sementara itu, mengenai pemeriksaan keuangan dan badan pemeriksa keuangan (*auditor*) diatur dalam Pasal 115 dan Pasal 116 Konstitusi RIS. Selain itu, tentang Bank Sirkulasi diatur dalam Pasal 165 Ayat (1) dengan menyatakan, Untuk Indonesia ada satu bank sirkulasi. Konstitusi RIS tidak mengatur sama sekali ketentuan mengenai perekonomian sebagaimana dalam ketentuan Pasal 33 UUD 1945. Pengaturan di bidang perekonomian hanya diatur secara implisit dalam ketentuan mengenai asas-asas dasar kesejahteraan sosial, yang terdapat dalam Pasal 35 dan Pasal 36 Konstitusi RIS Tahun 1949.¹⁸¹

Dalam konstitusi RIS, pengaturan mengenai perekonomian nasional tidak dijelaskan secara tegas dan rinci, sebagaimana dalam Pasal 33 UUD 1945. Namun, pengaturan mengenai kesejahteraan sosial, dalam Konstitusi RIS diatur dalam Bagian 6 tentang Asas-Asas Dasar, yaitu

¹⁸⁰ *Ibid.*

¹⁸¹ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...op.cit.*, hlm. 215.

pada Pasal 35 Pasal 36. Pasal 35 Konstitusi RIS menentukan bahwa *Penguasa sesanggupnya memajukan kepastian dan jaminan sosial, teristimewa pemastian dan penjaminan syarat-syarat perburuhan dan keadaan-keadaan perburuhan yang baik, pencegahan dan pemberantasan pengangguran serta penyelenggaraan persediaan untuk hari-tua dan pemeliharaan janda-janda dan anak-anak yatim-piatu*. Orientasi sosial dalam Pasal 35 Konstitusi RIS ini lebih lengkap dibandingkan Pasal 34 UUD 1945. Kalimat terakhir Pasal 35 Konstitusi RIS, misalnya, berbunyi “... *penyelenggaraan persediaan untuk hari-tua dan pemeliharaan janda-janda dan anak-anak yatim-piatu..*” Sedangkan Pasal 34 UUD 1945 hanya menentukan, Fakir, miskin, dan anak terlantar dipelihara oleh negara. Janda dan manusia usia lanjut tidak dicakup. Selain itu, Konstitusi RIS memperhatikan soal yatim-piatu, sedangkan dalam UUD 1945 yang diperhatikan adalah anak terlantar, apakah yatim-piatu atau pun tidak, pokoknya siapa saja anak terlantar dipelihara oleh negara.¹⁸²

Sementara itu, Pasal 36 Konstitusi RIS menyatakan:

- (1) Meninggikan kemakmuran Rakyat adalah suatu hal yang terus-menerus diselenggarakan oleh penguasa, dengan kewajibannya senantiasa menjamin bagi setiap orang derajat hidup yang sesuai dengan martabat manusia untuk dirinya serta keluarganya.
- (2) Dengan tidak mengurangi pembatasan yang ditentukan untuk kepentingan umum dengan peraturan-aturan undang-undang, maka kepada sekalian orang diberikan kesempatan menurut sifat, bakat dan kecakapan masing-masing untuk turut serta dalam perkembangan sumber-sumber kemakmuran negeri.

Dapat disimpulkan bahwa perihal pengaturan perekonomian di dalam Konstitusi RIS tidak disinggung secara tegas dan eksplisit, sebagaimana di dalam UUD 1945. Hal ini (menurut penulis) dikarenakan Pemerintahan Negara Indonesia masih fokus terhadap upaya-upaya politik

¹⁸² *Ibid.*, hlm. 221-221.

mempertahankan kemerdekaan, sebagaimana diketahui terdapat upaya intervensi asing, terutama Belanda, untuk datang dan menjajah kembali Indonesia.

3. Undang-Undang Dasar Sementara (UUDS) Tahun 1950-1959

UUD Sementara Tahun 1950 telah mengatur ketentuan mengenai Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial dalam Bagian VI Tentang Asas-Asas Dasar, khususnya pada Pasal 36, Pasal 37, dan Pasal 38. Pasal 36 UUDS 1950 berbunyi, “*Penguasa memajukan kepastian dan jaminan sosial, teristimewa pemastian dan penjaminan syarat-syarat perburuhan dan keadaan-keadaan perburuhan yang baik, pencegahan dan pemberantasan pengangguran serta penyelenggaraan persediaan untuk hari-tua dan pemeliharaan janda-janda dan anak-anak yatim-piatu*”.¹⁸³

Selanjutnya Pasal 37 UUDS Tahun 1950 menentukan:

- (1) Penguasa terus-menerus menyelenggarakan usaha untuk meninggikan kemakmuran Rakyat dan berkewajiban senantiasa menjamin bagi setiap orang derajat hidup yang sesuai dengan martabat manusia untuk dirinya serta keluarganya.
- (2) Dengan tidak mengurangi pembatasan yang ditentukan untuk kepentingan umum dengan peraturan-peraturan undang-undang, maka kepada sekalian orang diberikan kesempatan menurut sifat, bakat dan kecakapan masing-masing untuk turut serta dalam perkembangan sumber-sumber kemakmuran negeri.
- (3) Penguasa mencegah adanya organisasi-organisasi yang bersifat monopoli pasar yang merugikan ekonomi nasional menurut peraturan-peraturan yang ditetapkan dengan undang-undang.

Sementara itu, Pasal 38 UUDS Tahun 1950 mengambil-*oper* saja rumusan Pasal 33 UUD 1945. Pasal 38 UUDS Tahun 1950 tersebut menyatakan:

- (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan.

¹⁸³ *Ibid.*, hlm. 222.

- (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.
- (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran Rakyat.

Apabila dibandingkan dengan UUD Tahun 1945, ketentuan yang terkait langsung dengan kebijakan perekonomian nasional dan kesejahteraan sosial yang dapat dikatakan sama sekali baru dalam UUDS Tahun 1950 ini adalah Pasal 36 dan Pasal 37. Pasal 38 UUDS Tahun 1950 sama persis dengan rumusan Pasal 33 UUD Tahun 1945. Artinya, falsafah dasar yang melatarbelakangi paham ekonomi dalam kedua konstitusi ini dapat dikatakan sama, yaitu sama-sama menganut paham demokrasi ekonomi sebagaimana diuraikan dalam penjelasan UUD Tahun 1945. Paham demokrasi ekonomi tersebut sempat terhenti karena selama masa berlakunya konstitusi RIS 1949, konsep perekonomian yang dianut berbeda dan lebih banyak dipengaruhi oleh cara berpikir Eropa Barat dengan Pemikiran bahwa Belanda berusaha kembali mengendalikan bangsa Indonesia melalui struktur negara federal.¹⁸⁴

Sejak disahkannya UUD Tahun 1945 sebagai konstitusi Indonesia pada tanggal 18 Agustus 1945, konstitusi belum pernah memperoleh kesempatan yang leluasa untuk diterapkan dalam praktik, terutama dalam bidang perekonomian dan kesejahteraan sosial. Karena itu, ketika Indonesia berhasil kembali ke bentuk Negara Kesatuan, lepas dari pengaruh Belanda yang berusaha memecah belah wilayah Republik Indonesia ke dalam banyak negara bagian, idealisme dan paham ekonomi UUD Tahun 1945 kembali mendapat tempat untuk diterapkan di bawah UUDS Tahun 1950. Paham demokrasi ekonomi itu secara formal terus berlaku ketika UUD Tahun 1945 kembali diberlakukan dengan Dekrit Presiden 5 Juli 1959 sampai dengan masa reformasi.

¹⁸⁴ *Ibid.*, hlm. 223.

4. Berlakunya Kembali UUD 1945 dan Amandemen UUD 1945

Secara normatif, tidak ada satu perubahan pasal pun dalam UUD 1945 pasca dekrit. Dekrit hanyalah sebuah instrumen yang digunakan Presiden Soekarno dalam memberlakukan UUD 1945 kembali setelah konstituante hasil Pemilu 1955 tidak berhasil merumuskan UUD yang baru.¹⁸⁵

Era pasca pemberlakuan kembali UUD 1945 tersebut dikenal dengan sebutan era Demokrasi Terpimpin. Sebutan ini dimunculkan oleh Kabinet Djuanda pada tanggal 19 Februari 1959 yang mengambil keputusan secara bulat mengenai pelaksanaan demokrasi terpimpin dalam

¹⁸⁵ Terhadap dikeluarkannya Dekrit Presiden terdapat beberapa versi dalam sejarah, ada yang mengatakan karena Konstituante tidak berhasil dalam membuat UUD yang baru. Pendapat ini lazim ditemukan dalam buku-buku sejarah yang beredar luas. Namun terdapat pendapat lain yang mengatakan bahwa karena Presiden Soekarno berkeinginan untuk mempertahankan UUD 1945 yang dinilai menguntungkan lembaga kepresidenan (yang *notabene* waktu itu, Soekarno menjabat sebagai Presiden Republik Indonesia). Pendapat tersebut, di antaranya, dikeluarkan oleh Adnan Buyung Nasution. Menurut Buyung, usulan pemerintah untuk memberlakukan kembali UUD 1945 ditolak dalam tiga kali pemungutan suara oleh anggota konstituante. Konstituante kemudian reses dan ketua mengumumkan akan berunding dengan Pemerintah. Partai-partai politik kemudian mengalami tekanan yang keras dari pihak tentara dan pengikut Demokrasi terpimpin agar mendukung pembubaran konstituante dan pemberlakuan kembali UUD 1945 melalui Dekrit Presiden. Akhirnya, tiga dari empat partai besar (PNI, PKI, NU) memberikan dukungan mereka, seperti juga partai-partai kecil nasionalis yang sudah memberlakukannya lebih dahulu. Menurut Adnan Buyung Nasution, intervensi Pemerintah yang ketiga dan terakhir dalam perdebatan konstitusional ini, yakni Dekrit Presiden 5 Juli 1959 tentang Pembubaran Konstituante dan Pernyataan pemberlakuan kembali UUD 1945. Adnan Buyung Nasution, *Aspirasi Pemerintah Konstitusional di Indonesia; Studi Sosiolegal atas Konstituante 1959-1960*; cet. ke-2 diterjemahkan dari judul asli *The Aspiration for Constitutional Government in Indonesia: A Socio-legal Study of the Indonesian Konstituante* oleh Sylvia Tiwon (Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti, 2001), hal. xxx. Sebagaimana juga dikutip oleh Abdul Ghoffar, *Perbandingan Kekuasaan Presiden Indonesia Setelah Perubahan UUD 1945 dengan Delapan Negara Maju*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2009), hlm. 133. Lebih jauh Prof. Mahfud MD menjelaskan terkait perdebatan konstitusionalitas Dekrit Presiden 5 Juli 1959. Mahfud MD menulis bahwa Mantan Wakil Presiden Mohammad Hatta dan mantan Ketua Partai Masyumi Prawoto Mangkusasmito mengatakan bahwa Dekrit Presiden tersebut sangat inkonstitusional bahkan lebih merupakan kudeta terhadap pemegang kekuasaan yang sah. Pandangan Hatta maupun Prawoto Mangkusasmito tentang Dekrit itu bukan satu-satunya pandangan, bahkan tidak terlalu menggema, sebab para pendukung dekrit itu memberikan pembenaran hukum atas dekrit itu dengan alasan negara dalam keadaan bahaya (*staatsnordrecht*) seperti disebutkan di dalam konsideran dekrit itu sendiri. Mantan Ketua MA, Wirjono Prodjodikoro dan Tolchah Mansoer dapat disebut sebagai pakar yang membenarkan secara hukum atas dekrit tersebut. Pakar lain, Boedi Soesatyo juga mengatakan bahwa dekrit tersebut sah karena telah disetujui oleh pemegang kedaulatan rakyat menurut UUDS 1950. Menurut Boedi Soesatyo, bahwa dalam UUDS 1950 pemegang kedaulatan adalah pemerintah (di bawah Perdana Menteri) bersama DPR yang ternyata juga memberikan persetujuan atas pemberlakuan kembali UUD 1945 pada bulan Februari 1959 sedangkan DPR menyatakan setuju atas dekrit dan akan bekerja di bawah dekrit itu pada tanggal 22 Juli 1959. Jadi karena lembaga pemegang kedaulatan rakyat telah setuju maka, menurut Boedi, dekrit tersebut sah secara hukum. Hanya saja jika logika tersebut diterima, maka berarti dekrit itu baru sah sejak tanggal 22 Juli 1959, hampir tiga minggu setelah dekrit itu sendiri dikeluarkan dan dilaksanakan secara efektif. Mahfud MD, *Amandemen Konstitusi; Menuju Reformasi Tata Negara*, (Yogyakarta: UII Press, 1999), hlm.4.

rangka kembali ke UUD 1945. Yang dimaksudkan Demokrasi Terpimpin menurut Djuanda adalah sebagaimana yang dimaksud dalam pembukaan UUD 1945; Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan. Menurut Djuanda, demokrasi bukanlah diktator, berlainan dengan demokrasi sentralisasi, dan berbeda pula dengan demokrasi liberal, sebagaimana yang telah dipraktekkan pada era sebelumnya.¹⁸⁶

Pasca diberlakukannya Dekrit Presiden 5 Juli 1955, UUD 1945 berlaku kembali sebagai konstitusi Indonesia dengan di bawah kekuasaan Soekarno sebagai presiden. Baru pada tahun 1967, tepatnya dalam sidang Istimewa MPRS, Presiden Soekarno diberhentikan dan Soeharto diangkat menjadi pejabat Presiden.¹⁸⁷ Soeharto efektif menggantikan Soekarno pada tahun 1966, dan Orde Baru pun menggeser Orde Lama di waktu yang sama. Pada akhirnya, Demokrasi Terpimpin ramuan Soekarno pun diganti dengan Demokrasi Pancasila ala Soeharto.⁷⁸ Dan pada akhirnya, tidak mengherankan jika dalam prakteknya Demokrasi pancasila mirip dengan

¹⁸⁶ Namun pernyataan Djuanda tersebut ternyata tidak sesuai dalam praktiknya. Hal itu terlihat dengan terjadinya pemusatan kekuasaan pada presiden. Pemusatan kekuasaan tersebut bisa dicermati sejak Kabinet Kerja III. Pemusatan tersebut nampak dari; *Pertama*, Presiden membentuk dewan nasional dengan tugas membantu pemerintah. Dewan nasional merupakan sebuah badan untuk menghimpun kekuasaan-kekuasaan ekstraparlemen. Susunan organisasinya berada langsung di bawah Presiden. *Kedua*, DPR hasil Pemilu Tahun 1955 dibubarkan dan kemudian atas dasar Penetapan Presiden No. 4 Tahun 1960, Presiden membentuk Dewan Perwakilan Rakyat-Gotong Royong (DPR-GR). *Ketiga*, ketua dan wakil ketua DPR-GR, Ketua dan Wakil Ketua MPRS, Wakil Ketua Dewan Pertimbangan Agung dan Ketua Dewan Perancang Nasional diberi kedudukan sebagai Wakil Menteri Pertama dan Menteri. Itu artinya, kedudukan empat lembaga negara tersebut berada di bawah presiden. Abdul Ghoffar, *Perbandingan Kekuasaan ..., op.cit.*, hlm. 90.

¹⁸⁷ Diberhentikannya Soekarno sebagai Presiden sebelumnya diawali dengan keluarnya Ketetapan MPRS No. XIII/MPRS/1966, yang pada Pasal 1-nya dijelaskan bahwa Kabinet Ampera harus terbentuk selambat-lambatnya tanggal 17 Agustus. Tetapi kabinet ini terbentuk lebih cepat yaitu tanggal 25 Juli 1966 dengan susunan kabinet sebagai berikut; 1). Presiden Republik Indonesia bertindak secara *ex officio* selaku pimpinan (Perdana Menteri). 2). Pimpinan Kabinet (—Perdana Menteri) dibantu oleh Dewan Presiden yang terdiri dari 5 Menteri Utama yang dipimpin oleh Ketua Presidium Letjen Soeharto. Semenjak itu, Presiden Soekarno tidak lagi memegang kekuasaan selaku kepala pemerintahan karena kabinet dipimpin oleh Letjen Soeharto. Kondisi tersebut diperparah ketika masa Kabinet Ampera. Posisi dan peran Presiden Soekarno sama sekali tidak ada artinya. Presiden tidak memiliki lagi *bargaining position* dalam percaturan politik. Indikator lemahnya posisi Presiden Soekarno, yaitu pada tanggal 10 Januari 1967 (dua belas hari sebelum menyerahkan kekuasaan sepenuhnya ke tangan Soeharto) UU Penanaman Modal Asing disetujui oleh DPR dan disahkan oleh Presiden Soekarno. Politik berdikari dengan semboyan —*go to hell with your aids*! runtuh bersamaan dengan jatuhnya supremasi kekuasaan eksekutif Presiden Soekarno. *Ibid.*, hlm. 95.

demokrasi dipimpin. Kedua sistem demokrasi tersebut sama-sama menggantungkan hidupnya kepada pemimpin yang otoriter.¹⁸⁸

Otoriterianisme dalam bentuk sangat besarnya kekuasaan Presiden tersebut terlegitimasi dalam UUD 1945 sebelum perubahan. Dan dalam praktiknya, besarnya kekuasaan tersebut ternyata disalahgunakan sehingga memunculkan pemerintah yang otoriter, sentralistis, tertutup dan penuh KKN (Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme), baik pada masa Presiden Soekarno maupun pada masa Presiden Soeharto.¹⁸⁹

Kenyataan seperti itulah yang kemudian memunculkan banyak tuntutan agar UUD 1945 dilakukan perubahan. Tuntutan tersebut semakin mengerucut ketika Presiden Soeharto turun dari jabatannya pada tanggal 21 Mei 1998 akibat krisis ekonomi tahun 1997 dan diiringi gelombang unjuk rasa dari berbagai aksi kelompok masyarakat termasuk mahasiswa. Lengsernya Soeharto merupakan awal reformasi. Tuntutan dari berbagai elemen masyarakat tersebut direspon oleh MPR. Pada sidang istimewa tahun 1998, MPR mengeluarkan tiga Ketetapan MPR, yaitu: *Pertama*, Ketetapan MPR Np. VIII/MPR/1998 Tentang Pencabutan Ketetapan MPR No. IV/MPR/1983 Tentang Referendum. *Kedua*, Ketetapan MPR No. XIII/MPR/1998 Tentang

¹⁸⁸ Demokrasi Pancasila yang dijalankan oleh Soeharto, menurut Hans Antlov adalah bahwa demokrasi Pancasila bersifat otoriter; oposisi tidak diperlukan, karena semua keputusan dibuat atas dasar konsensus. Kesatuan dan ketertiban politik lebih penting ketimbang pluralisme dan akuntabilitas. Pemimpin adalah figur seorang —ayah! yang menjaga dan memelihara ketertiban politik, kemakmuran ekonomi, serta keselarasan sosial. Hans Antlov, —*Demokrasi Pancasila and The Future of Ideology in Indonesia* dalam Hans Antlov dan Tak-Wing (ed), *The Cultural Construction of Politics in Asia*, (2000), hlm. 206. Sebagaimana dikutip oleh Denny Indrayana, *Amandemen UUD 1945; Antara Mitos dan Pembongkaran*, (Bandung, Mizan, 2007), hlm. 141.

¹⁸⁹ Abdul Ghoffar, *Perbandingan Kekuasaan ... op.cit.*, hlm. 96. Lebih jauh Prof. Dr. Mahfud MD menyatakan bahwa UUD 1945 selalu mencipta pemerintah yang otoriter. Moh. Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia*, cet. I, (Yogyakarta: Liberty, 1993). Dalam literatur lain Mahfud MD juga menjelaskan bahwa UUD 1945 tidak pernah menghadirkan pemerintahan yang demokratis. Hal tersebut dapat dilihat dari sejarah (periodisasi) berlakunya UUD 1945 yang secara garis besar dibagi atas tiga periode yaitu periode 1945-1949, Periode 1959-1966, dan periode 1966 sampai pada 1998. Fakta-fakta sejarah tersebut memang membawa pada kesimpulan bahwa UUD 1945 haruslah dipersoalkan kembali karena disamping tidak pernah melahirkan suatu pemerintah pun yang demokratis, UUD ini telah memberi kontribusi atas terjungkalnya dua presiden kita yang terdahulu. Moh. Mahfud MD, *Amandemen Konstitusi ..., op.cit.*, hlm. 52.

Pembatasan Masa Jabatan dan Wakil Presiden RI. *Ketiga*, Ketetapan MPR No. XVII/MPR/1998 Tentang Hak Asasi Manusia.¹⁹⁰

Setelah terbitnya ketiga Ketetapan MPR tersebut, kehendak dan kesepakatan untuk melakukan perubahan UUD 1945 semakin mengkrystal di kalangan, masyarakat, dan kekuatan sosial politik, termasuk partai politik.¹⁹¹ Akhirnya MPR melakukan perubahan terhadap UUD 1945 sebanyak empat kali.

Sesudah perubahan keempat, materi ekonomi dalam UUD 1945 berkembang semakin banyak dan terperinci, meskipun yang secara tegas diatur sebagai ketentuan perekonomian nasional hanya terdapat dalam Bab XIV Tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial. Bab XIV ini hanya terdiri atas dua pasal saja, yaitu Pasal 33 dan Pasal 34. Namun selain dua pasal tersebut, terdapat pasal-pasal lain yang juga berkaitan langsung ataupun tidak langsung dengan perekonomian. Pasal-pasal dimaksud, misalnya, Pasal 23 mengenai keuangan negara dan hal-hal terkait, Pasal 27 Ayat (2) Tentang pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan, dan Pasal 28 Tentang Hak Asasi Manusia. Bahkan, Alinea IV Pembukaan UUD 1945 yang berisi prinsip-prinsip dasar Pancasila dan tujuan bernegara secara tidak langsung juga mengandung gagasan mengenai kesejahteraan sosial dan ekonomi. Jika dirinci dalam ayat-ayat dan butir-butir dapat dikatakan ada 33 butir ketentuan yang langsung ataupun tidak langsung berkaitan dengan kebijakan perekonomian yang terdapat dalam UUD 1945. Ke-33 butir

¹⁹⁰ Abdul Ghoffar, *Perbandingan Kekuasaan ...*, *op. cit.*, hlm. 97.

¹⁹¹ Pada era reformasi, gagasan untuk melakukan amandemen atas UUD 1945 semakin menguat. Bahkan beberapa partai politik mencantumkan —amandemenl di dalam program perjuangan dan *platform* politiknya. Tidak sedikit pula pakar hukum tata negara dan politik yang menimpakan kesalahan kepada UUD 1945 berkenaan dengan krisis nasional yang sedang menimpa bangsa Indonesia waktu itu. Bahkan ada yang mengusulkan dilakukannya perbaikan total atas konstitusi dengan mengubah UUD 1945 dan bukan hanya dengan amandemen yang sifatnya tambal sulam saja. Moh. Mahfud MD, *Amandemen Konstitusi...*, *op. cit.*, hlm. 50.

ketentuan tersebut, ditambah dengan alinea keempat Pembukaan UUD 1945, menjadi 34 butir ketentuan seluruhnya.¹⁹²

Dalam rangka reformasi konstitusi tahun 1999-2002, panitia *Ad Hoc* (PAH) I Badan Pekerja (BP) MPR membahas agenda perubahan pasal-pasal perekonomian dan kesejahteraan sosial dalam Bab XIV pada tahun 2002. Pembahasan sudah dimulai sejak akhir 2001, sesudah disahkannya Perubahan Ketiga UUD 1945 pada tahun 2001. Sebagaimana diuraikan dalam pembahasan sebelumnya, bahwa semula Bab XIV ini berjudul-Kesejahteraan Sosial, tanpa didahului oleh perkataan-Perekonomian Nasional seperti judul yang berlaku pasca amandemen keempat, yaitu-Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial. Sebelum perubahan, Bab XIV ini terdiri dari Pasal 33, yang berisi atas 3 ayat, dan Pasal 34, yang terdiri hanya satu ayat saja.

Oleh beberapa dan bahkan kebanyakan ahli ekonomi, kedua pasal tersebut (Pasal 33 dan Pasal 34) dinilai tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman. *Pertama*, perekonomian tidak dapat lagi hanya berdasar atas asas kekeluargaan, karena di dunia bisnis modern tidak dapat dihindarkan sistem pemilikan pribadi sebagai hak asasi manusia yang juga dilindungi oleh undang-undang dasar. Sifat-sifat kekeluargaan dari suatu bangun usaha hanya relevan jika dikaitkan dengan koperasi sebagai salah satu bentuk organisasi ekonomi. Sedangkan pada bentuk usaha-usaha perseroan, yang berlaku adalah prinsip *one share one vote* dengan penghargaan yang sangat tinggi terhadap hak milik (*property*), yaitu sama tingginya dengan penghargaan terhadap kebebasan (*freedom*). Hal ini tercermin dalam cara pandang masyarakat modern yang sangat mengagungkan prinsip *liberty* dan *property*.¹⁹³

Kedua, cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak memang harus dikuasai oleh negara, tetapi pengertian dikuasai tersebut tidak dimaksudkan untuk

¹⁹² Jimly Ashiddiqie, *Konstitusi ... op.cit.*, hlm. 247.

¹⁹³ *Ibid.*, hlm. 249.

dimiliki. Perekonomian modern menghendaki efisiensi yang tinggi, sehingga membiarkan badan-badan usaha milik negara untuk eksis selama ini justru sama dengan membiarkan berkembang in-efisiensi dalam pengelolaan sumber daya ekonomi yang justru merugikan negara dan rakyat banyak. Lagi pula, zaman modern menghendaki adanya pemisahan yang tegas antara fungsi regulasi dan *policy maker* dan fungsi pelaku usaha. Tidak seharusnya Pemerintah yang bertanggung jawab di bidang regulasi dan pembuatan kebijakan, terjun sendiri dalam kegiatan usaha. Karena itu, perusahaan milik negara yang ada, justru perlu diprivatisasikan agar lebih efisien dan menjamin *fairness* di antara sesama pelaku usaha. Tidak mungkin ada *fairness* bagi pengusaha swasta jika instansi yang menentukan kebijakan juga turut mengambil bagian sebagai pelaku usaha secara langsung.¹⁹⁴

Ketiga, pengertian dikuasai oleh negara¹¹ harus dipahami tidak identik dengan dimiliki oleh negara. Bahkan, dikatakan bahwa pengertian penguasaan oleh negara dalam ketentuan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) tersebut di atas bukan dimaksudkan harus diwujudkan melalui pemilikan oleh negara. Negara cukup berperan sebagai regulator, bukan pelaku secara langsung. *Keempat*, ketentuan Pasal 34 mengenai fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh negara, juga dipandang tidak lagi realistis. Ketentuan demikian ini sama sekali diambil dalam praktik-praktik di lingkungan negara-negara sosialis komunis yang dewasa ini hampir semuanya telah mengalami keruntuhan. Karena itu, pasal ini juga dipandang sebagai sudah ketinggalan zaman. Lagi pula, seperti tradisi yang berkembang di lingkungan negara-negara demokrasi liberal yang perekonomiannya sudah sangat maju dan berkembang, persoalan ekonomi memang tidak seharusnya diatur dalam konstitusi. Dunia usaha dan mekanisme pasar memiliki aturan-aturannya sendiri yang tumbuh dan berkembang secara dinamis dalam praktik. Karena itu, pasal-

¹⁹⁴ *Ibid.*, hlm. 250.

pasal perekonomian seperti Pasal 33 dan Pasal 34 tersebut sudah seharusnya dihapuskan saja dari rumusan UUD 1945.¹⁹⁵

Sebagaimana pro-kontra yang juga berkembang dalam pembahasan internal para anggota PAH I BP MPR,¹⁹⁶ di antara para anggota Tim Ahli Kelompok Ekonomi, muncul ide untuk mengubah ketentuan Pasal 33 dan Pasal 34 UUD 1945. Kedua pasal ini dirumuskan dalam Bab XIV yang semula berjudul, Kesejahteraan Sosial. Terhadap ide perubahan kedua pasal ini, berkembang dua kelompok pandangan yang tajam perbedaannya, sehingga akhirnya sama-sama tidak dapat dipertemukan untuk mencapai kata sepakat. Karena itu, semua rumusan yang diajukan oleh Tim Ekonomi selalu disertai oleh alternatif rumusan.¹⁹⁷

Sri Adiningsih, atas nama Tim Ahli bidang Ekonomi, dalam rapat pleno ke-18 PAH BP MPR, 23 Mei 2001, melaporkan hasil pembahasan Tim yang mengusulkan perubahan rumusan Bab XIV mengenai Sistem Ekonomi Pasar Sosial, Pasal 33, yang terdiri atas tiga ayat, yaitu:¹⁹⁸

- (1) Perekonomian disusun dan diatur sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kemanusiaan, moralitas sosial, keadilan, manfaat, dan berkelanjutan serta perlindungan konsumen dan pemihakan pada usaha kecil dan menengah serta demokrasi ekonomi melalui sistem pasar yang berdaya saing, efisien, terbuka, dan persaingan sehat untuk mewujudkan sebesar-besar kemakmuran dan kesejahteraan rakyat;
- (2) Darat, laut, termasuk dasar laut, dan tanah dibawahnya, udara di atasnya, serta seluruh lingkungan dan kekayaan yang terkandung di dalam wilayah kedaulatan dan kewenangan Indonesia diatur oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat yang diatur dengan undang-undang;

¹⁹⁵ *ibid.*

¹⁹⁶ Mayoritas ekonom mempunyai pandangan bahwa gagasan kaum idealis yang menafsirkan ketentuan-ketentuan konstitusional dengan paradigma berpikir *the founding leaders* Bung Karno, Bung Hatta, dan kawan-kawan sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan kebutuhan yang nyata dewasa ini. Lebih-lebih di kalangan para ekonom dari generasi yang lebih muda dari Prof. Dr. Mubyarto, dan kawan-kawan sangat sedikit yang berminat untuk berpikir alternatif atau berbeda dari arus umum pemikiran di bidang ekonomi yang berkembang dewasa ini. Alasan tersebutlah yang menjadi alasan mengapa Prof. Dr. Mubyarto mengundurkan diri dari keanggotaan Tim Ahli Perubahan UUD 1945 sebelum Sidang Umum MPR tahun 2002. *Ibid.*, hlm. 251.

¹⁹⁷ *Ibid.* Misalnya, terhadap materi rancangan perubahan yang telah dihasilkan oleh BP-MPR 1999-2000, disahkan menjadi lampiran Ketetapan MPR-RI Nomor IX/MPR/2000, yaitu pada Pasal 33 Bab XIV tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial.

¹⁹⁸ *Ibid.*, hlm. 252.

(3) Penyusunan dan pengaturan perekonomian nasional harus senantiasa menjaga dan mengingatkan tata lingkungan hidup yang harmonis, memperhatikan, dan menghargai hak wilayah dan menjamin keseimbangan kemajuan seluruh wilayah negara.

Perumusan Tim Ahli tersebut disusun bersama oleh Syahrir, Sri Mulyani, Bambang Sudibyo, Didiek J. Rachbini, dan lain-lain, namun isinya ditentang keras oleh Mubyarto yang justru ketua Tim Ahli Ekonomi itu sendiri.¹⁹⁹ Bersama Dawam Rahardjo, bersikeras dengan pendapatnya bahwa Pasal 33 asli yang merupakan *milestone* perekonomian nasional Indonesia, yang tidak perlu diubah karena sudah sangat sesuai dengan semangat ekonomi kerakyatan yang dicita-citakan selama ini. Menurut Mubyarto, ada perasaan bahwa Pasal 33 tidak mampu melindungi kekayaan alam Indonesia. Pada Tahun 1966 pada saat kekayaan alam Indonesia masih sangat besar, Pasal 33, khususnya Ayat (3) , ternyata tidak mampu melindunginya sampai

¹⁹⁹ Dalam literatur lain, penulis menemukan rancangan atau rumusan Amandemen Pasal 33 dan 34 UUD 1945 yang diusulkan oleh Prof. Mubyarto. Rumusan tersebut berbunyi; Bab XIV Sistem Ekonomi Nasional dan Kesejahteraan Sosial. Pasal 33; (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan; (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara; (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat; (4) Sistem ekonomi nasional adalah sistem pasar sosial berdasar demokrasi ekonomi dengan produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua di bawah pimpinan atau penilikan anggota-anggota masyarakat; (5) Dalam demokrasi ekonomi kemakmuran masyarakat lebih diutamakan ketimbang kemakmuran orang-seorang, dan dihindarkan praktek-praktek etatisme, persaingan liberal, dan monopoli yang merugikan masyarakat; (6) Pokok-pokok kemakmuran rakyat tidak boleh jatuh ke tangan orang-seorang yang berkuasa karena jika demikian rakyat yang banyak akan ditindasnya. Sedangkan Pasal 34-nya; (1) Fakir miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh negara; (2) Negara mengembangkan sistem jaminan sosial bagi seluruh rakyat, dan memberdayakan masyarakat yang lemah dan tidak mampu sesuai martabat kemanusiaan yang adil dan beradab; (3) Negara bertanggung jawab atas pelayanan dasar pendidikan dan kesehatan serta menyediakan kemudahan pelayanan umum yang layak. Dan rumusan Amandemen Pasal 33 UUD 1945 yang diusulkan oleh Prof. Sri-Edi Swasono, yang pada saat Perumusan Amandemen PAH BP- MPR berada pada pemikiran dan kelompok yang sama dengan Prof. Mubyarto yang menolak usulan Amandemen dari Sri Mulyani, Sjahrir, dkk. Rumusan usulan yang diajukan oleh Prof. Sri-Edi Swasono, sebagai berikut: Pasal 33 Kesejahteraan Sosial; (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan; (2) Cabang-Cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara; (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat; (4) Sesuai dengan dasar demokrasi ekonomi, penyelenggaraan perekonomian nasional bertumpu pada prinsip dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat; (5) Ekonomi kerakyatan menjadi bagian integral dan pendukung perekonomian nasional.; (6) Penyelenggaraan perekonomian nasional berdasar pada partisipasi dan pengembangan perekonomian daerah-daerah.; (7) Konsolidasai perekonomian nasional dilaksanakan melalui kerjasama sebaik-baiknya antara badan usaha koperasi, badan usaha swasta dan badan usaha milik negara.; (8) Kepentingan masyarakat lebih utama dari kepentingan orang-seorang, hak milik berfungsi sosial namun negara melindungi hak milik pribadi dan hak-hak tradisional kelompok masyarakat. Lihat dalam lampiran 4 dan lampiran 5 dalam buku Mubyarto, *Amandemen Konstitusi...op.cit.*, hlm. 200-202.

kini hampir habis terkuras dan dipergunakan oleh dan untuk segelintir konglomerat yang tidak untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.²⁰⁰

Sebenarnya ketentuan Pasal 33 mengatur bahwa ekonomi dijalankan dengan asas kekeluargaan. Asas kekeluargaan tersebut berarti ada dan diterapkan dasar demokrasi ekonomi, dan demokrasi ekonomi benar-benar dilaksanakan, maka kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang seorang. Produksi harus dikerjakan oleh semua dan hasilnya untuk dinikmati semua orang, itulah bunyi itulah bunyi penjelasan Pasal 33 yang diusulkan untuk dihapus di dalam UUD yang diamandemen. Kesimpulannya adalah bahwa terjadinya pengurasan kekayaan alam bukanlah karena ketentuan Pasal 33 tidak memadai atau karena kesalahan Pasal 33, tetapi karena dasar demokrasi ekonomi benar-benar telah dilanggar atau tidak dilaksanakan Perubahan dan tata tertib pembahasan dan perdebatan sengit di antara anggota tim ahli bidang ekonomi, khususnya perlu tidaknya Pasal 33 diamandemen, seakan-akan mengisyaratkan bahwa jika Pasal 33 tidak diamandemen maka krisis ekonomi tidak pernah akan teratasi, KKN akan terus merajalela. Demokrasi ekonomi tidak berjalan, efisiensi ekonomi nasional makin merosot. Di Indonesia akan tergilas proses globalisasi dan keadaan ekonomi makin hilang.²⁰¹

Sesudah BP MPR selesai melaksanakan tugasnya dan menyampaikan laporan ke Sidang Umum MPR Tahun 2002, dalam draft rancangan Perubahan Keempat, Ketentuan Pasal 33 dan Pasal 34 itu tidak jadi rombak atau dihapus. Yang terjadi justru penyempurnaan dengan penambahan beberapa ayat baru, dan dengan judul Bab yang ditambahkan perkataan

²⁰⁰ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...op.cit.*, hlm. 253.

²⁰¹ Mubyarto, *Amandemen Konstitusi ...op.cit.*, hlm. 121-127.

Perekonomian Nasional. Sehingga Bab yang awalnya Kesejahteraan Sosial berubah menjadi Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial.²⁰²

Bab XIV

Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial

Pasal 33

- (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kekeluargaan.
- (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.
- (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.
- (4) Perekonomian Nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.
- (5) Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang.

Dalam ketentuan Pasal 33 UUD 1945 hasil amandemen tidak mencantumkan lagi bunyi penjelasannya karena telah dihapus. Oleh karenanya, penjelasan UUD 1945 sudah tidak lagi menjadi bagian dalam konstitusi di Indonesia. Dengan judul Bab XIV tentang Perekonomian Indonesia dan Kesejahteraan Sosial, hasil amandemen UUD tahun 2002, maka Kesejahteraan Sosial turun pangkat, ditempatkan sebagai derivat dari perekonomian. Artinya posisi rakyat dan

²⁰² Setelah masing-masing peserta menyampaikan pandangan-pandangannya, nyatalah bahwa kedua kelompok pandangan itu mempunyai titik tolak dan pendekatan yang berbeda, sehingga memang sulit untuk menerima unsur-unsur pendapat pihak yang lain. Karena itu, Prof. Ismail Suny sebagai pimpinan rapat dengan didampingi Prof. Jimly Ashiddiqie mengusulkan jalan tengah. Pasal 33 dan Pasal 34 hanya disempurnakan dengan memasukkan beberapa unsur yang memang perlu ditambahkan sesuai dengan kebutuhan zaman. Namun demikian, baik Prof. Mubyarto maupun Prof. Dawam Rahardjo di satu pihak maupun Dr. Sjahrir dan kawan-kawan di pihak lain memang sudah mempunyai mindset dan paradigma pemikiran yang sangat berbeda, sehingga kedua kubu tersebut sama-sama bersikap *prejudice* dan *apriori*. Yang menurut Prof. Jimly Ashiddiqie bahwa perbedaan pendapat tersebut benar-benar merupakan perbedaan antar generasi, yang muda menginginkan perubahan sedangkan yang tua bertahan di warisan sejarah. *Ibid.*, hlm. 253-258.

kemakmuran rakyat yang substansial telah direduksi menjadi residual. Pengutamaan kepentingan rakyat pada Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 menjadi tersubordinasi dan terdistorsi.²⁰³

Mengenai ayat (4) Pasal 33 UUD 1945 menyatakan “Perekonomian Nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.”

Dengan perkataan lain, daripada dihapuskan sama sekali karena dipandang tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman atau pun karena dianggap tidak sesuai dengan kebiasaan umum pengaturan konstitusional yang terdapat dalam konstitusi negara-negara liberal, bab ini justru dipertegas sebagai bab yang mengatur kebijakan konstitusional di bidang perekonomian. Meskipun demikian, ketentuan-ketentuan yang dianggap penting untuk menjamin kebutuhan baru di zaman sekarang di mana semua negara dipandang tidak dapat lagi menghindar dari keharusan menerapkan kebijakan yang efisien, juga diadopsi supaya ketentuan Pasal 33 tidak dianggap ketinggalan zaman. Prinsip efisiensi itu diadopsi dengan tetap mengimbangnya dengan prinsip keadilan, sehingga perkataan efisiensi itu dirangkaikan dalam satu nafas, yaitu efisiensi berkeadilan sebagai satu kata majemuk.²⁰⁴

Di pihak lain, Pasal 33 ayat (1) yang memuat ketentuan asas kekeluargaan mengandung resiko disalahpahami dan disalahgunakan dalam praktik, diimbangi dengan prinsip kebersamaan yang dimuat dalam Pasal 33 Ayat (4). Dengan adanya prinsip kebersamaan dalam Pasal 33 Ayat (4) itu, maka asas kekeluargaan dalam Pasal 33 Ayat (1) harus dipahami dalam pengertian yang luas, bukan lagi dalam pengertian organis, dalam wujud pelaku ekonomi yang harus berbentuk koperasi dalam arti badan usaha secara sempit. Di samping itu, dengan adanya prinsip

²⁰³ Elli Ruslina, *Dasar ...op.cit.*, hlm. 53.

²⁰⁴ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi...*, *loc.cit.*

kebersamaan itu, asas kekeluargaan tidak disalahgunakan atau pun dijadikan lawakan seolah-olah terkait dengan pengertian *family system* yang mempunyai konotasi negatif. Lebih-lebih dalam terjemahan UUD 1945 versi bahasa Inggris yang pertama kali diterbitkan oleh Kementerian Penerangan pada tahun 1946, memang tertulis juga perkataan *family system* itu sebagai terjemahan perkataan asas kekeluargaan itu.²⁰⁵

Prinsip usaha bersama berdasarkan asas kekeluargaan menekankan pentingnya kerja sama (*cooperation*), sedangkan efisiensi menekankan pentingnya (*competition*). Kedua-duanya dapat dikatakan merupakan keniscayaan dalam kehidupan bersama setiap masyarakat. Jika yang diutamakan hanya kerja sama saja (*cooperation*), tanpa persaingan terbuka, niscaya individualitas manusia akan ditelan oleh kebersamaan yang dapat berkembang menjadi kolektivitas yang dipaksakan sehingga terbentuk sistem yang otoritarian. Sebaliknya, jika yang diutamakan hanya kerja sama saja (*competition*), maka setiap orang akan saling memakan orang lain (*survival of the fittest*) yang merusak tatanan hidup bersama. Kedua mekanisme persaingan dan kerja sama itu dihimpun dalam apa yang dimaksud oleh Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945 sebagai prinsip —efisiensi-berkeadilan. Oleh karena itu, ditambahkannya ketentuan Pasal 33 Ayat (4) dalam UUD 1945 dapat dikatakan merupakan kemajuan yang sangat menggembirakan.²⁰⁶

Adanya perkataan efisiensi berkeadilan telah merubah keseluruhan niat terselubung untuk memasukkan pandangan neoliberalisme ekonomi (yang membuka jalan ke arah kapitalisme dan imperialisme baru) ke dalam Pasal 33 UUD 1945 hasil amandemen tahun 2002. Mengapa demikian, karena perkataan efisiensi dalam perekonomian berorientasi pada *maximum*

²⁰⁵ *Ibid.*

²⁰⁶ Seperti dikemukakan oleh Tim Harford, —*We seem to be facing two contradictory imperative: avoid the needless waste that is 'in-efficiency', but make a sure that wealth is at least somewhat evenly spread. What we need is a way to make our economies both efficient and fair.* Tim Harford, *The Under Cover Economist, The Sunday Times Bestseller*, (London: Abacus, 2008), hlm. 72. Sebagaimana dikutip dalam Jimly Asshiddiqie, *Ibid.*, hlm. 259.

gain (dalam badan usaha ekonomi) dan *maximum satisfaction* (dalam transaksi orang-seorang). Maksudnya paham ekonomi neoklasik sebagai wujud dari liberalisme ekonomi/neoliberalisme yang beroperasi melalui pasar-bebas (*laissez-faire*). Pasar bebas membukakan jalan untuk daulat pasar menggusur daulat rakyat, pasar bebas akan menggusur orang miskin, bukan menggusur kemiskinan.²⁰⁷

Dengan dirubahnya menjadi perkataan efisiensi berkeadilan maka kepentingan orang seorang yang diwakilinya berubah menjadi kepentingan masyarakat, *individual preference* dirubah menjadi *social preference*. Hal ini merupakan suatu transformasi ekonomi dari sistem ekonomi berdasarkan asas perorangan menjadi sistem ekonomi berdasar kebersamaan dan asas kekeluargaan.

Berdasarkan pengertian yang terkandung dalam Pasal 33 UUD 1945 sebagaimana diuraikan di atas, maka Pasal 33 tersebut mengandung makna yang sangat esensial, yaitu tercermin adanya demokrasi ekonomi di Indonesia. Demokrasi dalam hal ini adalah demokrasi sosial, berdasar kebersamaan (*kolektiviteit-kolektivisme*), bukan demokrasi liberal berdasar individualisme (bukan demokrasi barat).

Sebagaimana diusulkan Bung Karno dalam pidato 1 Juni 1945, bahwa demokrasi yang dikehendaki adalah permusyawaratan yang memberi hidup, yakni *politiek-economische democratie* yang mampu mendatangkan kesejahteraan sosial. Rakyat Indonesia sudah lama bicara tentang kesejahteraan sosial. Kemudian menjelaskan yang dimaksud paham ratu adil adalah *social rechtvaardigheid* (rakyat ingin sejahtera), rakyat yang semula merasa dirinya kurang makan, kurang pakaian, menciptakan dunia baru yang di dalamnya ada keadilan, di bawah pimpinan ratu adil. Oleh karena itu yang dikehendaki oleh rakyat adalah prinsip *sociale*

²⁰⁷ Elli Ruslina, *loc.cit.*

rechtvaardigheid, yaitu bukan saja persamaan politik, tetapi pun di atas lapangan ekonomi harus ada persamaan, artinya kesejahteraan bersama yang sebaik-baiknya.²⁰⁸

Menurut konsep Mohammad Hatta, bahwa dari Pasal 33 UUD 1945 merupakan sendi utama bagi politik ekonomi dan politik sosial Indonesia. oleh karena dari Pasal 33 tersebut tersimpul dasar ekonomi yang teratur, karena kemiskinannya, dasar perekonomian rakyat mestilah usaha bersama dikerjakan secara kekeluargaan. Mengenai demokrasi ekonomi ini tidak menghendaki adanya otokrasi ekonomi, sebagaimana dalam demokrasi politik tidak menghendaki adanya otokrasi politik. Demokrasi politik tidak cukup mewakili rakyat berdaulat. Demokrasi politik harus dilengkapi demokrasi ekonomi, maka akan terjadi konsentrasi kekuatan ekonomi pada satu atau beberapa kelompok yang kemudian akan membentuk kekuasaan ekonomi yang dapat membelil atau mengaturl kekuasaan politik. Diartikan sebagai prinsip *equal treatment* secara mutlak. Demokrasi ekonomi Indonesia bercita-cita mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia (*social justice, fairness, equity, equality*), sehingga menyanggah pemihakan (*parcialisme, special favour*) terhadap yang lemah, yang miskin dan yang terbelakang untuk mendapatkan perhatian dan perlakuan khusus ke arah pemberdayaan. Parsialisme terhadap yang tertinggal ini bukanlah sikap yang diskriminatori apalagi yang bersikap sara, asas kekeluargaan Indonesia. Dari sini titik tolak untuk menegaskan bahwa efisiensi ekonomi berdimensi kepentingan sosial. Itulah makna dari demokrasi ekonomi yang mengandung asas efisiensi.²⁰⁹

Selain dalam hal Pasal 33 tersebut, Penjabaran Bab XIV Tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial yang termuat dalam Pasal 34 yang semula dianggap tidak relevan lagi dengan perkembangan zaman, juga tidak dihapuskan. Ketentuan Pasal 34 tersebut yang semula

²⁰⁸ *Ibid.*, hlm. 54.

²⁰⁹ *Ibid.*

hanya terdiri atas satu butir atau ayat, justru dilengkapi dengan 3 ayat baru dengan tetap mempertahankan ayat lama, yaitu yang diberi nomor ayat (1). Hal-hal yang ditambahkan dalam ketentuan pasal ini tercermin dalam rumusan ayat (2) dan ayat (3), yaitu; Negara mengembangkan sistem jaminan sosial bagi seluruh rakyat dan memberdayakan masyarakat yang lemah dan tidak mampu sesuai dengan martabat kemanusiaan dan negara bertanggungjawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak. Ketentuan-ketentuan baru ini diharapkan dapat menjadi rujukan dalam setiap kebijakan yang dimaksudkan untuk meningkatkan kesejahteraan umum sebagaimana dimaksud dalam Pembukaan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.²¹⁰

Dalam rancangan perubahan Pasal 33 UU 1945 tersebut, disahkan pada rapat ke-3 BP MPR 4 Juni 2002, semua fraksi bersepakat bulat bahwa Pasal 33 Ayat (1), (2), dan (3) tidak *diutak-atik* dan diterima sebagai warisan *the founding fathers* apa adanya, tanpa perubahan. Yang diubah hanya judul Bab XIV dan ditambakkannya dua ayat pada Pasal 33. Kesepakatan ini terus dipegang dan dituangkan dalam naskah Perubahan keempat UUD 1945 yang disahkan dalam Rapat Paripurna MPR-RI pada 9 Agustus 2002.²¹¹

²¹⁰ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi ..., op.cit.*, hlm. 260.

²¹¹ *Ibid.*, Pasca reformasi konstitusi yang diselesaikan pada tahun 2002, perdebatan perihal norma Pasal 33 UUD 1945 masih terus ada. Salah satunya, Prof. Dimiyati Hartono yang menjelaskan bahwa secara sepintas tambahan ayat pada Pasal 33 UUD 1945 tersebut lebih baik dan tidak ada masalah. Tetapi jika diteliti lebih dalam, dengan dihapusnya Penjelasan UUD 1945 yang memberi kejelasan tentang Pasal 33, dan apa yang tercantum pada butir a,b, c, d, e, dan f sama sekali tidak menjadi acuan dalam pembuatan kebijakan ekonomi, terutama tujuan untuk mewujudkan kemakmuran masyarakat, bukan kemakmuran perseorangan. Secara prinsip amandemen ini tidak sinkron dengan prinsip-prinsip dan sistem yang diatur dalam Pasal 33 Ayat (1), (2), dan (3) serta penjelasannya. Terutama butir-butir yang menetapkan bahwa kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan perseorangan. Jika diteliti, sikap kelompok tertentu yang tidak setuju terhadap kehadiran sistem BUMN yang diberi hak monopoli atau penguasaan atas cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak ini sudah muncul sejak awal reformasi dengan dalih banyak BUMN tidak efisien, selalu merugi, dan menjadi beban negara. Bahkan, belakangan lebih dari itu, demi pertumbuhannya yang semata-mata ekonomis pemerintah telah menjual BUMN yang tergolong strategis, bahkan yang tidak merugi pun dijual, misalnya PT. Indosat, dan privatisasi perusahaan air minum yang jelas menguasai hajat hidup orang banyak. Adanya amandemen keempat UUD 1945, maka dirombaklah ekonomi Pancasila/ekonomi kerakyatan menjadi ekonomi liberal atau ekonomi pasar. Privatisasi BUMN dan penguasaan atas cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak, oleh desakan arus reformasi, telah dibuka secara luas dan bebas. Dampak lebih lanjut yang penting dalam arus liberalisasi dalam konteks ini adalah direvisi undang-undang tentang minyak dan gas bumi (migas). Undang-undang Migas

Dengan demikian, gagasan untuk mengubah ketentuan Pasal 33 dan Pasal 34 dengan perdebatan antara yang membela dan mempertahankannya secara apa adanya sebagai warisan sejarah telah mencapai titik temunya dalam perumusan yang baru. Ide untuk melakukan konstitusionalisasi kebijakan ekonomi dan kesejahteraan sosial tetap dipertahankan dan bahkan dipertegas dengan menyempurnakannya dengan judul bab yang baru dan dengan isi pasal-pasal yang disesuaikan dengan kebutuhan zaman.

Selanjutnya, dalam upaya dan usaha transformasi perekonomian nasional, maka negara secara imperatif harus memiliki komitmen tegas untuk menyusun perekonomian ke arah paham ekonomi yang berdasar pada-usaha bersama dan asas kekeluargaan, berdimensi demokrasi ekonomi, serta menanggalkan paham ekonomi yang berdasar pada asas-perorangan (*liberalis-individualistik*), sebagaimana amanah Pasal 33 UUD 1945. Konsepsi (*agenda setting*) dan politik hukum pengaturan ekonomi di Indonesia harus bermuara pada pengejawantahan Pasal 33 UUD 1945 secara konsekuen, sebagai hukum tertinggi di Indonesia. Oleh karenanya, pemaknaan dan pemahaman tentang asas-asas yang terkandung di dalamnya menjadi unsur paling esensial dalam mengimplementasikan Pasal 33 UUD 1945 di dalam pembentukan peraturan perundang-undangan dan hukum ekonomi Indonesia. Konstelasi konsep yang ada dalam Pasal 33 UUD 1945 menjadi penentu dalam memahami dan memaknai sistem ekonomi yang berdasar pada konstitusi serta upaya implementasinya dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.

yang baru telah menghapus monopoli PT. Pertamina dan menurunkan derajat PT. Pertamina sebagai operator biasa yang harus bersaing dengan perusahaan raksasa dunia yang masuk secara bebas setelah adanya amandemen dan perubahan undang-undang tentang Migas, seperti masuknya Esco, Shell, dan lain-lain. Lihat dalam Dimiyati Hartono, *Problematik & Solusi Amandemen UUD 1945*, (Jakarta: Gramedia, 2009), hlm. 78.

C. Kontruksi Konstitusi Indonesia Setelah Amandemen

1. Perubahan Pertama UUD 1945

Menurut Titik Triwulan Tutik, perubahan terhadap UUD 1945 terjadi setelah berkumandangnya tuntutan reformasi, yang diantaranya berkenaan dengan reformasi konstitusi (*Constitutional Reform*).²¹² UUD 1945 telah mengalami empat kali perubahan, yaitu perubahan pertama pada tahun 1999, perubahan Kedua pada tahun 2000, perubahan Ketiga pada tahun 2001, dan perubahan Keempat pada tahun 2002. Empat kali perubahan itu, materi UUD 1945 yang asli telah mengalami perubahan besar-besaran dan dengan perubahan materi yang dapat dikatakan sangat mendasar. Secara substantif, perubahan yang telah terjadi atas UUD 1945 telah menjadikan konstitusi proklamasi itu menjadi konstitusi yang baru sama sekali, meskipun tetap dinamakan sebagai UUD 1945.

Perubahan Pertama UUD 1945 disahkan dalam sidang umum MPR-RI yang diselenggarakan antara tanggal 12 sampai dengan tanggal 19 Oktober 1999. Pengesahan naskah Perubahan Pertama tepatnya dilakukan pada tanggal 19 Oktober 1999 yang dapat disebut sebagai tonggak sejarah yang berhasil mematahkan semua konservatisme dan romantisme di sebagian kalangan masyarakat yang cenderung mensakralkan atau menjadikan UUD 1945 sebagai sesuatu yang suci dan tidak boleh disentuh oleh ide perubahan sama sekali. Perubahan pertama ini mencakup perubahan atas 9 Pasal UUD 1945, yaitu atas Pasal 5 Ayat (1), Pasal 7, Pasal 9 Ayat (1) dan Ayat (2), Pasal 13 Ayat (2) dan Ayat (3), Pasal 14 Ayat (1) dan Ayat (2) Pasal 15, Pasal 17 Ayat (2) dan Ayat (3), Pasal 20 Ayat (1) sampai dengan (4) dan Pasal 21. Kesembilan Pasal

²¹² *Kontruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Cetakan Ke-2 (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2011). hlm. 2

yang mengalami perubahan tersebut seluruhnya berisi 16 ayat atau dapat disebut ekuivalen dengan 16 butir ketentuan dasar.

2. Perubahan Kedua UUD 1945

Setelah tembok romantisme dan sakrltisme berhasil dirobuhkan, gelombang perubahan atas naska UUD 1945 terus berlanjut, sehingga dalam Sidang Tahunan pada tahun 2000, MPR-RI sekali lagi menetapkan perubahan Kedua yaitu pada tanggal 18 Agustus 2000, cakupan materi yang diubah pada naskah perubahan kedua ini lebih luas dan lebih banyak lagi, yaitu mencakup 27 Pasal yang tersebar dalam 7 bab, yaitu Bab VI tentang “Pemerinh Daerah”, Bab VII tentang “Dewan Perwakilan Rakyat”, Bab XA tentang “Hak Asasi Manusia”, Bab XII tentang “Pertahanan dan Keamanan Negara dan Bab XV tentang “Bendera, Bahasa, dan Lambang Negara serta Lagu Kebangsaa”. Jika ke-27 Pasal tersebut dirinci jumlah Ayat atau butir ketentuan yang diaturnya, maka isinya mencakup 59 butir ketentuan yang mengalami perubahan atau bertambah dengan rumusan ketentuan baru sama sekali.

3. Perubahan Ketiga UUD 1945

Setelah itu, agenda perubahan dilanjutkan lagi dalam agenda tahunan MPR-RI tahun 2001 yang berhasil menetapkan naskah perubahan Ketiga UUD 1945 pada tanggal 9 2001. Bab-bab di dalam UUD 1945 yang mengalami perubahan dalam naskah perubahan Ketiga ini adalah Bab I tentang “Bentuk dan Kedaulatan”, Bab II tentang “Majelis Permusyawaratan Rakyat”, Bab III tentang “Kekuasaan Pemerintahan Negara”, Bab V tentang “Kementrian Negara”, Bab VII tentang “Dewan Perwakilan Daerah”, Bab VIIB tentang “Pemilihan Umum”, dan Bab VIIIA tentang “Badan Pemeriksaan Keuangan”. Seluruhnya terdiri atas 7 bab, 23 Pasal, dan 68 butir ketentuan atau Ayat. Dari segi jumlahnya dapat dikatakan naskah perubahan Ketiga ini memang

paling luas cakupannya. Di samping itu, substansi yang diatur juga sebagian besar sangat mendasar. Materi yang tergolong sukar mendapat kesepakatan cenderung ditunda pembahasannya dalam sidang-sidang terdahulu. Oleh karena itu, selain kuantitatif materi Perubahan Ketiga ini lebih banyak muatannya, juga dari segi isinya, secara kualitatif materi perubahan ketiga ini dapat dikatakan sangat mendasar pula.

4. Perubahan Keempat UUD 1945

Perubahan yang terakhir dalam rangka gelombang reformasi nasional sejak tahun 1998 sampai tahun 2002, adalah perubahan yang ditetapkan dalam Sidang Tahunan MPR-RI tahun 2002, pengesahan naskah perubahan Keempat ini, ditetapkan bahwa (a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagaimana telah diubah dengan perubahan pertama, kedua, ketiga dan perubahan keempat ini adalah Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang ditetapkan pada tanggal 18 Agustus 1945 dan diberlakukan kembali dengan Dekrit Presiden pada tanggal 15 Juli 1959 serta dikukuhkan secara aklamasi pada tanggal 12 Juli 1959 oleh Dewan Perwakilan Rakyat; (b) penambahan bagian akhir pada perubahan kedua Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dengan kalimat “Perubahan tersebut diputuskan dalam Rapat Paripurna majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia ke-9 tanggal 18 Agustus 2000 Sidang Tahunan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia dan mulai berlaku pada tanggal ditetapkan”; (c) pengubahan penomoran Pasal 3 Ayat (3) dan Ayat (4) perubahan ketiga Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menjadi Pasal 3 Ayat (2) dan (3); pasal 25E Perubahan Kedua Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menjadi Pasal 25A; (d) penghapusan judul Bab IV tentang “Dewan Pertimbangan Agung” dan pengubahan substansi Pasal 16 serta penempatannya ke dalam Bab III tentang “Kekuasaan Pemerintahan Negara”; (e)

pengubahan dan/atau penambahan Pasal 2 Ayat (1); Pasal 6A Ayat (4); Pasal 8 Ayat (3), Pasal 11 Ayat (1); Pasal 16: Pasal 23B; Pasal 23D; Pasal 24 Ayat (3); Bab XIII, Pasal 31 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3) dan Ayat (4); Pasal 37 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), dan Ayat (5); Aturan peralihan Pasal I, II, dan III; Aturan Tambahan Pasal I dan II Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dengan demikian secara keseluruhan naskah Perubahan Keempat UUD 1945 mencakup 19 Pasal tersebut terdiri atas 31 butir ketentuan yang mengalami perubahan, ditambah 1 butir yang dihapuskan dari naskah UUD.²¹³

Dari segi kuantitatif saja sudah dapat disimpulkan bahwa sesungguhnya UUD 1945 setelah mengalami empat kali perubahan, sudah berubah sama sekali menjadi satu konstitusi yang baru. Hanya nama saja yang dipertahankan sebagai UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sedangkan isinya sudah berubah secara besar-besaran. Seperti dapat diketahui dari uraian sebelumnya, paradigma pemikiran atau pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam rumusan pasal-pasal UUD 1945 setelah mengalami empat kali perubahan itu benar-benar berbeda dari pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam naskah asli ketika UUD 1945 pertama kali disahkan pada tanggal 18 Agustus 1945.

D. Pembahasan Perubahan tentang Perekonomian Nasional.

5. Pembahasan pada Perubahan Pertama

Perubahan per UUD 1945 dilakukan dalam waktu yang sangat singkat. Berdasarkan keputusan BP. MPR Nomor/2/BP/1999 tentang penugasan PAH III, PAH III hanya diberi alokasi waktu pelaksanaan tugas selama delapan hari mulai tanggal 6 oktober 1999 sampai dengan 13 oktober 1999. Bahkan, pada masa tersebut PAH III tidak memiliki waktu cukup untuk menjangkau aspirasi dan wacana yang berkembang di masyarakat. Tercatat PAH III hanya sempat

²¹³ *Ibid.*, hlm. 50.

mengundang sejumlah pakar/ahli untuk memberikan masukan terkait perubahan UUD dan menerima sejumlah masukan dari perguruan tinggi, beberapa ormas dan LSM. PAH III tidak sempat melakukan penyerapan aspirasi ke daerah.²¹⁴

Perubahan Pertama pada 1999 hanya menghasilkan Sembilan pasal yang terdiri atas 16 ayat perubahan. Pasal tersebut dikelompokan menjadi tiga bagian. *Pertama*, pengaturan pemerintahan negara dan masa jabatan presiden. *Kedua*, pemberdayaan lembaga legislative (DPR). *Ketiga*, bentuk negara. Tiga kelompok tersebut memang menjadi materi yang diisepakati oleh anggota PAH III untuk diprioritaskan dalam pembahasan, mengingat ketiganya merupakan hal yang sangat mendesak untuk diubah.²¹⁵

Dengan demikian, hal perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial yang sejak awal tidak diprioritaskan dalam pembahasan, dan dengan keterbatasan waktu yang tersedia, tidak masuk dalam pembahasan dalam rapat-rapat PAH III BP MPR sehingga tidak pula dibahas dalam SU MPR 1999.²¹⁶

6. Pembahasan pada Perubahan Kedua

Bebeda dengan pada saat perubahan pertama, dalam rapat pembahasan perubahan UUD 1945 di PAH I BP MPR periode 1999-2000 untuk mempersiapkan perubahan kedua UUD 1945, perubahan pasal 33 mendapat perhatian serius. Hal ini dapat dipahami karena pasal 33 ini merupakan landasan demokrasi ekonomi dan sistem Perekonomian Nasional yang berdampak sangat luas dan menyangkut penghidupan seluruh lapisan masyarakat.

Pembahasan pada masa Perubahan Kedua ini mencakup penting untuk diulas karena rangkaian pembahasan berikutnya mendasarkan pada materi yang dirumuskan pada masa perubahan ini. Terkait Bab Kesejahteraan Sosial, PAH I membahas secara khusus pada Rapat

²¹⁴ *Ibid.*, hlm. 491.

²¹⁵ *Ibid.*, hlm. 491-492.

²¹⁶ *Ibid.*

Ke-47, 26 Juni 2000. Rapat ini patut disimak karena argumentasi awal tentang pentingnya Bab Kesejahteraan Sosial serta usulan-usulan awal perubahan dari fraksi-fraksi muncul pada rapat tersebut.²¹⁷

Ketua PAH I, Jakob Tobing, dalam pengantar rapat mengungkapkan bahwa bab ini adalah salah satu bab yang sangat sentral, yang sangat penting, yang mencirikan secara khas perjuangan dan tujuan Bangsa Indonesia untuk merdeka.

Pada hari ini akan kita bicarakan berbagai usul yang mungkin ada dari fraksi-fraksi yang menyangkut bab XIV pada Undang-Undang Dasar 1945 tentang kesejahteraan Sosial yang meliputi pasal 33 dan 34. Ini adalah salah satu bab yang sangat sentral, yang sangat penting, yang mencirikan secara khas perjuangan dan tujuan Bangsa Indonesia untuk merdeka.

Pada pasal ini, dibicarakan tentang perekonomian yang disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan dan bahwa negara menguasai cabang-cabang produksi yang sangat penting, serta segala kekayaan alam yang terkandung dalam bumi dan air di dalam kekayaan alam yang di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dan juga menegaskan komitmen negara untuk memelihara fakir miskin dan anak-anak yang terlantar. Pasal-pasal yang disusun di dalam konteks tujuan atau keinginan kita untuk membangun sebuah demokrasi ekonomi. Dan disusun dalam bahasa serta konteks perkembangan pemahaman perekonomian pada waktu itu. Itu barangkali menjadi permasalahan yang ditinjau oleh fraksi-fraksi.²¹⁸

Penyampaian pendapat fraksi-fraksi yang diawali dengan pendapat F-PDIP yang disampaikan oleh juru bicaranya, Pataniari Siahaan. Dalam pendapat fraksinya, F-PDIP mengemukakan sejumlah pertanyaan yang menyelimuti pasal 33. Berikut pernyataan selengkapnya.

Pada hari ini kita membicarakan satu bab dan pasal yang sangat terkenal dalam Undang-Undang Dasar 1945 sebagai dasar demokrasi ekonomi Indonesia yaitu Bab XIV yang berjudul Kesejahteraan Sosial yang memuat Pasal 33. Pasal ini sangat dibicarakan khususnya pembahasan penyusunan GBHN. Dalam setiap GBHN pasal ini selalu dimuat dalam hal ini kita bangsa Indonesia menganut

²¹⁷ *Ibid.*

²¹⁸ *Ibid.*, hlm. 493.

paham etatisme, paham private liberalisme dan menganut sistem monopoli, monoposoni dan oligopoly kerana tidak sesuai dengan demokrasi ekonomi yang dianut dalam pasal 33. Akan tetapi sampai saat ini MPR belum dapat merinci dan menjabarkan apa yang dimaksud dengan pasal 33 tersebut sebetulnya ? dan selalu timbul pertanyaan yaitu apa yang dimaksud dengan perekonomian yang di susun sebagai usaha bersama?.

Yang kedua, bagaimanakah menyusun suatu sistem perekonomian dalam bentuk bersama tersebut?

Tiga, apa yang dimaksud dengan asas kekeluargaan dan bagaimanakah menyusun suatu usaha bersama yang berdasar atas kekeluargaan. Dan apa sajakah cabang produksi penting yang menguasai hajat hidup orang banyak yang harus dikuasai negara kuasai negara dan apa saja caban-cabang produksi yang kurang penting yang dapat dikelola oleh perusahaan swasta dan perorangan ? juga dipertanyaakan apa yang dimaksud dengan dengan kekuasaan negara, apakah di kuasai sama dengan dimiliki oleh negara atau dikelola negara? Ada lagi pertanyaan mengenai bagaimana pemahaman kita tentang bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya. Apa sajakah dari bumi, air dan kekayaan alam yang harus dikuasai oleh negara dan yang tidak dikuasai oleh negara?

Demikianlah beberapa pertanyaan yang timbul di dalam masalah pembahasan pasal 33 dari pada Undang-Undang Dasar kita. Jika kita terus-terusan berfikir yang melandasi perumusan pasal 33, ini yang disusun pada pertengahan abad-XX maka perlu dipahami pemikiran yang berkembang dan suasana kebatinan yang melingkupi para pembentuk UUD 1945 pada waktu itu.²¹⁹

Menurut F-PDIP, perumusan Pasal 33 dipengaruhi oleh semangat zaman dan konsep pemikiran pada awal pertengahan abad ke-20. Pataniari mengatakan sebagai berikut.

Menjelang abad XX, terutama pada awal abad XX, pemikiran tentang demokrasi sangat berkembang dan mengarah pada dua bentuk yaitu demokrasi politij yang lebih menekankan pada kemerdekaan dan demokrasi ekonomi atau sosial yang lebih menekankan pada persamaan. Kedua konsep berpikir ini sangat mempengaruhi para pembentuk Undang-Undang Dasar 1945. Dan seperti kita ketahui ada beberapa diantara beliau berjuang keras agar konsep pemikiran yang berkembang dimasukan secara harmonis dan seimbang, baik dalam pembukaan maupun dalam pasal-pasal Undang Dasar 1945. Paham demokrasi ekonomi yang lebih menekankan pada persemaan

²¹⁹ *Ibid.*, hlm. 493-494.

diwujudkan dalam bentuk kesejahteraan umum dan kesejahteraan sosial. didalam teori yang berkembang pada waktu itu paham demokrasi ekonomi diartikan:

- a. *Menghentikan penjajahan atau monopoli ekonomi oleh beberapa individu*
- b. *Mengusahkan jaminan-jaminan keselamatan sosial, agar semua orang yang terlindungi dari bahaya dan kesusahaan*
- c. *Mengusahkan penggantian bentuk perusahaan kapitalis oleh perusahaan baru, yaitu misalnya koperasi.*

Selain itu diantara para tokoh pembentuk Undang-Undang Dasar ada juga kita kenal Prof. Soepomo, seorang ahli hukum adat yang berjuang untuk memasukkan paham integralistik dalam arti asas kekeluargaan. Menurut beliau paham integralistik itu menekankan bahwa negara tidak untuk menjamin kepentingan perseorang tetapi menjamin kepentingan masyarakat seluruhnya sebagai persetujuan. Terlepas dari pro dan kontra terhadap pemikiran beliau yang berkembang akhir ini, akan tetapi satu hal yang diinginkan beliau adalah untuk mewujudkan kesejahteraan umum dan kesejahteraan sosial. Apabila telusuri bunyi pembukaan dan pasal-pasal Undang-Undang Dasar 1945, kedua pemikirann diatas cukup mewarnai rumusan Undang-Undang Dasar 1945. Dalam pembukuan Undang-Undang Dasar 1945 antara berbunyi, kami kutip:

“Untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan katertiban Dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.”

Dalam pasal 33, prinsip ini dituangkan.²²⁰

Selanjutnya F-PDIP mengusulkan perubahan judul bab Ekonomi Nasional dan Kesejahteraan Sosial. Hal ini didasarkan pada kenyataannya bab ini banyak juga menyangkut dan menerangkan masalah-masalah perekonomian. Terkait usulan rumusan perubahan pasal 33, F-PDIP mengusulkan sebagai berikut dengan penyesuaian pasal menjadi pasal 39.

Ayat (1)

“Perekonomian dikembangkan secara berkelanjutan berdasar atas kerjasama seluruh rakyat berdasarkan keadilann, keserasian, dan keberdayahunaan atau efisiensi”.

Ayat (2)

²²⁰*Ibid.*, hlm. 495.

“Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan hasilnya menjadi kebutuhan seluruh rakyat dikuasai oleh negara dan diatur berdasarkan asas keadilan dan efisiensi”

Ayat (3)

“Bumi, air dan angkasa serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai dan di atur oleh negara serta dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dan kseserasian kemajuan seluruh wilayah nagara”.

Ayat (4)

“Kegiatan ekonomi dan pembangunan wajib menjada dan meningkatkan kelestarian lingkungan hidup”.²²¹

Fraaksi Partai Golkar (F-PG), melalui juru bicaranya, Ahmad Hafiz Zawami, juga mengusulkan perubahan judul bab menjadi “Perekonomian dan Kesejahteraan Sosial”, menurut Ahmad Hafiz Zawawi, pasal 33 masih perlu dipertahankan sebagai dasar dan paradig sistem perekonomian, bahkan dielaborasi sesuai dengan pesan yang terkandung dalam pokok-pokok pikiran Founding Fathers sebagaimana dikutip dalam pidato Bung Karno pada siding BPUPK pada 1 Juni 1945 serta lampiran 5 rancangan soal perekonomian Indonesia merdeka naskah UUD 1945, sebagai berikut.

Pertama, prinsip kesejahteraan adalah tidak akan ada kemiskinan dalam Indonesia merdeka. Untuk mencapai kesejahteraan diperlukan landasan politik yang kuat yaitu demokarsi. Bung Karno mengingatkan bahwa demokarsi yang dianut bukan sembarang demokrasi, apalagi demokrasi barat, akan tetapi demokrasi yang mampu mendatangkan kesejahteraan sosial bukan mendorong merajalelanya kaum kapitalis. Atas dasar itulah Bung Karno menggunkan faham Ratu adil yang disebutkan *socialle rechtvaardigheid* yaitu rakyat ingin sejahtera. Rakyat yang tadinya kurang makan, kurang pakaian menciptakan dunia baru di dalamnya ada keadilan.

Kedua. Kekeluargaan diterima sebagai dasar karena dianggap menggambarkan corak pergaulan hidup asli masyarakat di Nusantara. Dalam wacana gerakan kebangsaan pro-proklamasi, kekeluargaan diartikan sama dengan kolektivisme sebgai lawan individualism yang telah melahhirkan kapitalisme dan kolonialisme.

²²¹ *Ibid.*, hlm. 496.

Ketiga, Bung Hatta, kolektivisme ada dua, tua dan muda. Dalam kolektivisme muda, tanah sudah menjadi milik perorang artinya melahirkan individualism namun tidak menghancurkan sendi-sendi kolektivistme karena usaha bersama justru makin diperlukan akibat spesialis pekerjaan.

Yang keempat, kolektivisme satu dari tiga elemen yang disebut Hatta demokrasi asli. Dua yang lainnya adalah rapat, dimana utusan rakyat bermusyawarah dan masa protes, cara rakyat menolak tindakan tidak adil penguasa. Jadi di atas rapat dan massa protes dibangun demokrasi politik, di atas kolektivisme dibangun demokrasi ekonomi dan sosial. Negara kekeluargaan menurut Hatta adalah negara pengurus, negara daulat rakyat. Inilah gambaran negara Hatta.²²²

Berdasarkan hal itu, pada ayat (1) pasal 33 F-PG mengusulkan kata kekeluargaan diganti dengan kata kesetaraan dan keadilan, sebagaimana yang dimaksud oleh Bung Karno bahwa perekonomian mesti berkeadilan.

Oleh karena itulah pada ayat (1), Pasal 33, kami mengusulkan kekeluargaan diganti dengan kata kesetaraan dan keadilan sebagaimana yang dimaksud oleh Bung Karno bahwa perekonomian mesti berkeadilan. Demikian juga gambaran Hatta mengenai negara Kekeluargaan yang mencerminkan prinsip-prinsip kedaulatan rakyat yakni egaliter atau kesetaraan sebagaimana Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 menegaskan. Tujuan negara yang harus mewujudkan keadilan sosial berdasarkan kedaulatan rakyat, yang menurut Bur Rasuanto dalam tulisannya di harian Kompas, Negara Kekeluargaan Supomo versus Hatta mengatakan, pada hakikatnya orientasi dan semangat Pembukaan adalah demokrasi dan egaliter. Dengan demikian sekaligus pula mencerminkan bahwa semangat perekonomian kita adalah memajukan perekonomian rakyat.²²³

Selanjutnya mengenai Ayat (2) dan (3) Hafiz Zawawi mengatakan.

Barulah kita mengamati bersama kutipan dari lampiran lima tersebut, sebagai berikut:

- i. *Perekonomian Indonesia merdeka akan berdasar cita-cita tolong menolong dan usaha bersama yang akan diselenggarakan berangsur-angsur dengan mengembangkan koperasi.*
- ii. *Pada dasarnya perusahaan yang besar-besar, yang menguasai hidup orang banyak, tempat beribu-ribu orang mengantungkan nasibnya, dan nafkah hidupnya, mesti di bawah kekuasaan pemerintah. Adalah bertentangan dengan*

²²² *Ibid.*, hlm. 497.

²²³ *Ibid.*, hlm. 498.

keadilan sosial apabila buruk baik perusahaan itu serta nasib beribu-ribu orang yang bekerja di dalamnya diputuskan oleh beberapa partikular saja, yang berpedoman dengan keuntungan semata-mata. "Pemerintah harus menjadi pengawas dan pengatur dengan berpedoman kepada keselamatan rakyat". Inilah kutipan aslinya.

- iii. *Perusahaan tambang yang besar dan yang serupa dengan itu dijalankan sebagai usaha negara sebab ia dikerjakan oleh orang banyak dan cara mengusahakannya mempunyai akibat terhadap kemakmuran dan kesejahteraan rakyat. Dan tanahnya serta isinya, negara yang punya. Tetapi cara menjalankan eksploitasi itu diserahkan kepada badan yang bertanggung jawab kepada pemerintah menurut aturan yang ditetapkan.*

Dengan demikian fraksi kami menganggap bahwa ayat (2), tersebut masih relevan untuk dipertahankan sebagaimana yang tersirat dalam kutipan di atas. Hanya kami mengusulkan supaya ditambah dengan kalimat yakni menurut aturan undang-undang.

Sedangkan pada ayat (3), perlu ditambahkan kata yang penggunaan digunakan secara adil dan berkelanjutan. Kami juga mengusulkan supaya kata sebesar-besarnya kemakmuran rakyat diganti dengan kata kesejahteraan rakyat yang menurut hemat kami lebih realitas dan terukur.²²⁴

Selanjutnya, F-PG mengusulkan untuk menambahkan dua ayat baru yang berkaitan dengan pelaku ekonomi, sebagaimana juga tersurat dalam lampiran 5, rancangan soal perekonomian Indonesia merdeka. F-PG mengusulkan keberadaan koperasi sebagai salah satu soko guru perekonomian kita selain usaha milik negara dan usaha swasta. Hafiz Zawawi mengatakan sebagai berikut.

Dalam rangka mengembangkan semangat egaliter dan demokrasi ekonomi perlu pula ditambahkan mengenai hak yang sama setiap warga negara untuk mengembangkan perekonomian. Ayat itu mengandung maksud bahwa perekonomian kita bukanlah hanya menganakemaskan orang atau sekelompok orang tertentu tetapi adalah untuk segenap rakyat dalam mengembangkan usaha perekonomian nasional.²²⁵

Selengkapnya usulan F-PG mengenai Pasal 33 tentang perekonomian Nasional adalah sebagai berikut:

Bab XIV. Perekonomian dan Kesejahteraan Sosial.
Pasal 33 Ayat (1)

²²⁴ *Ibid.*, hlm. 499.

²²⁵ *Ibid.*

“Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kesetaraan dan keadilan untuk kesejahteraan rakyat”.

Ayat (2)

“Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara menurut undang-undang”.

Ayat (3):

“Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalam dan di atasnya dikuasai oleh negara yang penggunaannya diatur secara adil dan berkelanjutan untuk kesejahteraan rakyat”.

Ayat (4):

“Badan usaha dalam perekonomian berbentuk koperasi, usaha milik negara dan usaha Swasta”.

Ayat (5)

“Tiap-tiap warga negara berhak untuk turut serta dalam mengembangkan sumber-sumber perekonomian menurut aturan undang-undang”.²²⁶

Sementara itu, F-PPP melalui juru bicaranya, Ali Hardi Kiaidamak, mengusulkan untuk memisah Bab Kesejahteraan Sosial menjadi dua bab, yaitu bab Perekonomian dan Bab Kesejahteraan Sosial. F-PPP selanjutnya mengingatkan agar dalam pembahasan bab ini mengacu pada tujuan bernegara, yaitu untuk memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa. Selanjutnya Ali Hardi mengatakan:

Para pendiri negara kita telah memberikan pemikiriran-pemikiran dasar bahwa pengelolaan perekonomian nasional kita tetap berdasar pada demokrasi ekonomi. Produksi dikerjakan oleh semua untuk semua, oleh semua, dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat, di bawah pimpinan atau pendidikan anggota masyarakat. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan bukanlah kemakmuran orang-perorang. Sebab itu perekonomian disusun dengan usaha bersama berdasarkan atas kekeluargaan dan bangun usaha yang diketengahkan oleh para pendiri negara kita sesuai dengan fakta kehidupan masyarakat kita pada waktu yang lalu yaitu adanya koperasi dan usaha-usaha rakyat

²²⁶ *Ibid.*, hlm. 500.

secara tradisional. Itu yang akan menjadi acuan dalam membangun usaha yang ketika Republik ini didirikan.

Namun saudara-saudara sekalian, ternyata kesederhanaan daripada penuangan ide-ide yang cemerlang dan tulus daripada pendiri negara kita, dalam pasal 33, dalam perjalanannya ternyata oleh kekuasaan pemerintah di waktu yang lampau telah dikembangkan, diimplemtasikan dengan terlalu menitikberatkan pada kepentingan kekuasaan, bukan lagi pada orientasi kerakyatan dan kebersamaan. Oleh karena itu, kita menyaksikan dalam pentas sejarah perekonomian nasional kita, ketika kita sudah bersentuhan dengan perekonomian internasional muncul badan-badan ekonomi yang mangacu pada sistem yang dianut di negara kapitalis. Ternyata koperasi yang menjadi andalan daripada ekonomi rakyat, demikian juga usaha-usaha rakyat di perdesaan ternayata lama-kelamaan terjerembab di dalam keberpihakan pemerintah dan kekuasaan kepada bangun-bangun usaha yang ternyata bukan dari rakyat, untuk rakyat dan oleh rakyat, tapi semata-mata diatur oleh orang-seorang.

Sehingga terakhir kita mengetahui betapa 200 pengusaha besar menguasai perekonomian kita sementara usaha-usaha kecil dan menengah, koperasi terlunta-lunta. Untuk bisa mendapatkan fasilitas kredit saja demikiaan sulitnya tetapi ternyata kredit besar-besaran dicurahkan kepada konglonaret. Yang pada akhirnya kita lihat sejarah mencatat, pada waktu dunia internasional mengganggu perekonomian kita yang terpuruk dan yang bertahan justru ekonomi-ekonomi kerakyatan yang telah dicanangkan oleh para pendiri negara kita.

Koperasi misalnya dalam waktu yang lama koperasi, ternyata yang tidak dari anggota oleh anggota dan untuk anggota tetapi yang harus menjadi manejer dan pimpinan koperasi, baik dari KUD sampai ke pusat itu ditentukan oleh kekuasaan. Kalau tidak bekas camat, tetapi camatlah yang menentukan siapa yang menjadi manajer atau pengurus koperasi di tingkat kecamatan. Demikian juga ditingkat dua sehingga tinggal kenangan saja satu koperasi yang cukup handal yaitu koperasi kopra dulu, tetapi ternyata tidak bisa dipertahankan, karena kepentingan kekuasaan yang berjalan seperti itu.

Demikian juga pengembangan daripada istiah dikuasai oleh negara. Akhirnya karena kepenringan kekuasaan pada saat itu maka dikuasai negara diartikan bukan dalam arti fisik tetapi bisa dalam arti pengewasan, sehingga kita melihat bahwa bagaimana pertambangan, bagaimana usaha-usaha besar yang menguasai hidup orang banyak lalu diserahkan kepada pengusaha-pengusaha swasta yang dikuasai perorangan. Pertambangan misalnya, pertambangan besar bukan saja BUMN seperti Aneka Tambang ini lebih beesar dikuasai oleh pengusaha-pengusaha swasta yang besar dan bahkan koperasi dan usaha kecil yang diberikan seperti pertambangan skala kecil, itu baru diberi

kesemparan kepada koperasi. Ini pengalaman-pengalaman yang perlu kita cermati sehingga tidak terulang kembali ketika memasuki era reformasi di dalam perubahan Undang-Undang Dasar ini.

Oleh karena itu fraksi PPP berkeinginan untuk mengembangkan opasal ini lebih luas lagi. Sehingga bisa menghilangkan kemungkinan-kemungkinan untuk mengarahkan implementasi daripada pasal ini kearah-arah kepentingan kekuasaan yang lalu meninggalkan ide dasar yang dirancangkan oleh pendiri negara yaitu dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat. Namun demikian bahwa bangun usaha yang telah berkembang yaitu bangun usaha swasta, bangun usaha milik negara maupun daerah dan koperasi, tentu tidak bisa abaikan bahwa itu merupakan kenyataan daripada kehidupan perekonomian kita. Oleh karena itu ketiga bangun usaha kira tetap menjadi sendi daripada perekonomian nasional.²²⁷

Selanjutnya, F-PPP mengusulkan judul bab Perekonomian Nasional yang substansinya terdiri dari:

- i. *Perekonomian nasional disusun sebagai usaha bersama berdasar atas keadilan dan pemerataan, guna mewujudkan kemakmuran kesejahteraan dan keadilan sosial yang merata bagi seluruh rakyat.*
- ii. *Badan-badan usaha dalam perekonomian nasional berbentuk koperasi, Badan Usaha Milik Negara/ Daerah dan usaha swasta.*
- iii. *Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai dan dikelola oleh negara yang diatur oleh undang-undang.*
- iv. *Tanah, air dan udara serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dimanfaatkan untuk sebesar-besarnya kesejahteraan dan kemakmuran rakyat dengan tetap memperhatikan keseimbangan tata lingkungan hidup disekitarnya. Sebesar-besarnya kesejahteraan tetap pak, sebab kalau diberikan lebih kecil tidak ada artinya untuk kemakmuran rakyat.*
- v. *Perekonomian nasional didasarkan pada demokrasi ekonomi dengan menjadikan ekonomi kerakyatan sebagai pilar perekonomian nasional serta memperhatikan keseimbangan dan keserasian perekonomian di daerah-daerah, terutama Dalam era otonomi daerah ini.*²²⁸

F-PDU melalui juru bicaranya, Asnawi Latief, mengusulkan Bab Kesejahteraan Sosial diubah menjadi Bab Perekonomian Sosial dengan melaburrkan materi Pasal 34 yang berbicara mengenai Kesejahteraan Sosial menjadi bagian dari Bab Perekonomian Nasional.

²²⁷ *Ibid.*, hlm. 500-502.

²²⁸ *Ibid.*, hlm. 503.

Usulan fraksi kami terhadap Bab XIV Undang-Undang dasar 1945 tentang kesejahteraan sosial.

Pertama, merujuk pada hasil rumsan seminar hukum dan seminar ekonomi yang dibiayai cukup mahal, yang dilaksanakan oleh PAH I BP MPR RI beberapa bulan yang lalu fraksi kami setuju judul Bab XIV ini diubah menjadi “Perekonomian Nasional”.

Yang kedua, Pasal 33 ayat (1), (2), dan (3) dirubah total dan dipecah menjadi beberapa pasal baru.²²⁹

Adapun rumusan perubahan F-PDU adalah sebagai berikut.

Bab XIV Perekonomian Nasional

Pasal 33 Ayat (1)

“Perekonomian Nasional disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas dasar-dasar keadilan dan pemerataan untuk menciptakan kemakmuran dan kesejahteraan seluruh bangsa Indonesia”.

Ayat (2)

“Badan-badan usaha Perekonomian Nasional berbentuk koperasi, badan usaha milik negara dan badan usaha Swasta”.

Jadi oleh karena itu kekhawatiran Bukopin bahwa dengan diamendemen pasal ini maka hilangnya caantolan koperasi, itu kami tampung di dalam pasal 33 ini menjadi dua ayat yang tadinya ada di penjelasan.

Pasal berikutnya (pasal baru).

Ayat (1) :

“Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara yang diatur dengan Undang-undang”.

Ayat (2)

“Pemerintah mencegah timbulnya usaha-usaha yang bersifat monopoli yang diatur dengan undang-undang”.

Pasal Baru.

Ayat (1)

²²⁹ *Ibid.*

“Bumi, air, ruang angkasa dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk kemakmuran bangsa dengan tetap memperhatikan keseimbangan tata lingkungan hidup yang ada disekitarnya”.

Jadi dalam ayat ini kita masukan ide lingkungan hidup yang diminta oleh beberapa LSM mengenai lingkungan hidup. Sehingga penggunaan sumber daya alam itu tidak sampai mengubah tata lingkungan hidup.

Ayat (2):

“Pemerintah berkewajiban menyelenggarakan usaha-usaha untuk meningkatkan kemakmuran rakyat dan menjamin bagi setiap orang derajat hidup yang sesuai dengan martabat kemanusiaan bagi dirinya dan keluarganya”.

Ayat (3)

“Tiap-tiap warga negara berhak turut serta dalam mengembangkan sumber-sumber kemakmuran bangsa menurut aturan undang-undang”.²³⁰

Menurut Asnawi, Pasal 34 sudah terangkan pada ayat (2) pasal baru yang terakhir.

Jadi ayat ini saudara, kami rangkum pasal lama 34 (pasal 34) mengenai fakir miskin dan segalanya itu sudah tertampung di sini, secara makro bahwa pemerintah berkewajiban menyelenggarakan usaha-usaha untuk meningkatkan kemakmuran rakyat dan menjamin bagi setiap derajat hidup dan sesuai martabat kemanusiaannya, bagi dirinya dan keluarnganya. Sedangkan secara detail sudah diatur, fakir miskin dan segalanya itu, di dalam HAM yang ada di dalam Bab mengenai HAM itu, sehingga tidak perlu diulang lagi di sini hanya cantolannya secara umum saja. Kami mencoba merumuskan menjadi Ayat (2) di pasal baru ini.²³¹

Kemudian Valina S. Subekti merefleksi pemikiran Bung Hatta pada saat merumuskan fondasi ekonomi bangsa sebagai berikut:

Sebetulnya kita membaca tulisan Bung Hatta yang sangat terkenal mengenai demokrasi ekonomi itu maka Hatta pun juga berfikir. Tadi juga dijjelaskan oleh fraksi golkar bahwa demokrasi ekonomi itu hanya bisa diciptakan kalau kita mampu menciptakan demokrasi politik. Sebetulnya Bung Hatta juga sudah mengantisipasi mengenai persoalan ini sehingga beliau pada waktu itu memperjuangkan agar dalam pasal Undang-Undang Dasar 1945 kita itu, dimaksukan pasal-pasal mengenai perlindungan terhadap hak asasi manusia (HAM).

²³⁰ *Ibid.*, hlm. 505.

²³¹ *Ibid.*

Dan kita tahu pada waktu itu ada perdebatan mengenai perlu tidaknya masuk pasal mengenai hak asasi manusia. Dan Hatta lah yang pada waktu itu berpikir bahwa untuk menciptakan demokrasi ekonomi dengan asas kekeluargaan yang juga itu pengertiannya didistorsikan selama ini. Sebetulnya asas kekeluargaan itu adalah semangat kebersamaan. Jadi bukan membangun kekuatan ekonomi yang berdasarkan pada keluarga, tapi sebetulnya adalah asas kebersamaan dalam rangka untuk menghasilkan ekonomi yang berkeadilan untuk seluruh rakyat itu sebetulnya yang dimaksud oleh Hatta.

Karena itu pada waktu Hatta mengantisipasi perlunya kita membangun satu demokrasi politik dengan adanya jaminan perlindungan terhadap hak asasi manusia itu, sehingga masuklah beberapa pasal di dalam Pasal Undang-Undang Dasar kita. Jadi Hatta sebetulnya juga belajar dari perkembangan ekonomi dari negara-negara maju pada waktu itu, oleh karena Hatta belajar di luar negeri. Sehingga Hatta menganggap memang perkembangan ekonomi di Barat itu berkaitan dengan kemampuan mereka untuk membangun institusi-institusi politik yang demokratis. Jadi perkembangannya itu berjalan secara bersamaan. Karena itulah memang demokrasi politik itu penting untuk kita ciptakan dan itu yang sedang dilakukan oleh PAH-I selama ini, untuk memposisikan kembali mengenai persoalan hubungan antara negara dan masyarakat dalam rangka memengakkan aspek kedaulatan rakyat itu.²³²

Materi Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial meskipun sudah dipersiapkan BP MPR dan relative dapat diterima semua pihak belum sempat di bahas pada rapat-rapat di Komisi A. adapun terhadap Bab-bab yang belum selesai tersebut termasuk materi Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial diserahkan kepada BP MPR untuk dipersiapkan guna disampaikan pada sidang Majelis berikutnya.

Materi rancangan perubahan UUD 1945 hasil BP MPR 1999-2000 terkait Bab Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial dilampirkan dalam Tap MPR No. IX/MPR/2000 tentang penugasan BP MPR RI untuk mempersiapkan Rancangan Perubahan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah sebagai berikut.²³³

Bab XIV Perekonomian Nasional dan kesejahteraan Sosial

²³² *Ibid.*, hlm. 517-518.

²³³ *Ibid.*, hlm. 528.

Pasal 33

- 1) Perekonomian disusun dan dikembangkan sebagai usaha bersama seluruh rakyat secara berkelanjutan berdasarkan atas asas keadilan, efisiensi dan `demokrasi ekonomi untuk mewujudkan kemakmuran, kesejahteraan, dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat.
- 2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai dan / atau diatur oleh negara berdasarkan asas keadilan efisiensi yang diatur dengan undang-undang.
- 3) Bumi, Air, dan dirgantara serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai dan /atau diatur oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, yang diatur dengan undang-undang.
- 4) Pelaku ekonomi adalah koperasi, badang uusaha miliki negara dan usaha swasta termasuk usaha perseorangan.
- 5) Penyusunan dan pengembangan Perekonomian Nasional harus senantiasa menjaga dan meningkatkan tata lingkungan hidup, memperhatikan dan menghargai hak Ulayat, serta menjamin keseimbangan kemajuan seluruh wilayah negara.

3. Pembahasan pada Perubahan Ketiga

Pembahasan mengenai materi perekonomian Nasional dan Kesejahteraan social muncul kembali dalam rapat-rapat pembahasan, baik dalam penyampaian pengantar musyawarah maupun rapat-rapat PAH I BP MPR. Setidaknya, pada saat pembahasan penyusunan prioritas materi pembahasan, bab ini muncul sebagai usulan untuk dapat ditetapkan pada masa Perubahan Ketiga.²³⁴

²³⁴ *Ibid.*

Pada Rapat PAH I ke-7, 23 Januari 2001 yang dipimpin Ketua PAH I, Jakop Tobing dalam rangka menyusun prioritas materi perubahan, Zain Badjeber dari F-PPP mengusulkan agar bab-bab mengenai Dewan Pertimbangan Agung, Kekuasaan Kehakiman dan Penegakan Hukum, Pendidikan dan Kebudayaan, serta Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan social adalah bab-bab yang relatif mandiri dan dapat diputuskan dalam ST MPR 2001. Secara prinsip, semua fraksi berpendapat Bab perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial dapat diputuskan pada 2001 dalam perubahan Ketiga UUD 1945. Hal ini juga diperkuat dengan hasil pembahasan PAH I BP MPR Perubahan Kedua sebelumnya yang menilai Bab Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Nasional termasuk yang dapat diterima secara utuh substansinya.

Tim Ahli PAH I diketuai oleh Prof. Dr. Ismail Suny, S.H. dengan Sekertaris Nasaruddin Umar. Sementara itu, Tim Ahli Bidang Ekonomi terdiri atas Prof. Dr. Mubyarto (Ketua), Dr. Sri Mulyani (Sekertaris), Prof. Dr. Dawam Rahardjo, Dr. Sahrir, Prof. Dr. Bambang Sudibyo, Dr. Didik J. Rachbini, Dr. Sri Adiningsi. Pada Rapat PAH I BP MPR ke-11, 20 Maret 2001, dipimpin oleh Ketua Rapat, Jakop Tobing, agendanya diskusi dengan Tim Ahli mengenai Materi Rancangan Perubahan UUD 1945, merupakan awal pembahasan tentang Bab Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Nasional.

Dalam forum tersebut beberapa anggota Tim Ahli Bidang Ekonomi menyampaikan pendapat dan masukan tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial.²³⁵

Pendapat pertama disampaikan oleh Prof. Dr. Mubyarto sebagai berikut.

“saya kira kita sangat senang untuk melaporkan juga Dr. Sahrir terutama mengatakan Indonesia ini harus mempunyai sistem ekonomi. Sebetulnya dimanapun ini harus ada dan kesepakatan itu bagus harus ada sistem tetapi apakah sistem itu sudah masuk dalam

²³⁵ *Ibid.*, hlm. 531.

pasal-pasal Undang-Undang Dasar kita khususnya pasal 33 itu masih dalam perdebatan. Kalo saya sendiri berpendapat sebetulnya pasal 33 itu, itulah pasal yang di dalamnya ada isi sistem ekonomi, meskipun diantara kita belum sepakat. umumnya berpebdapat sistem di pasal 33 adalah sistem yang sosialis, karena Bung Hatta sebagai penyusun Undang-Undang Dasar memang sangat dikuasai oleh paham sosialisme pada waktu sedang belajar di Eropa menjelang kemerdekaan tahun tahun tiga puluhan dan awal empat puluhan.

Sekarang kata pasar di situ sama sekali tidak ada, padahal pikiran umum ekonomi itu sistem pasar atau komando. Meskipun saya sendiri tidak antusias dengan pendapat, seakan-akan dua itu variasinya. Variasinya harus banyak. Jadi tidak hanya dua itu. Tetapi akan kita lanjutkan diskusi mengenai sistem ekonomi ini. Tetapi sebetulnya dalam ekonomi itu ada defenisi *political economy is about economic system* sebetulnya bukuan about economist bukan tentang ahli-ahliny tetapi sistem. Karena sistem itu menggambarkan bagaimana warga bangsa itu berusaha melakukan pekerjaan untuk mencapai kesejahteraan yang lebih tinggi.²³⁶

Giliran selanjutnya adalah Prof. Dr. Bambang Sudibyo menyampaikan ulasan dan pendapatnya sebagai berikut.

Masalah institusi pasar. Pasar ini penting sekali karena kenyataan sebagian besar dari alokasi sumber daya ekonomi di masyarakat Indonesia ini dialokasikan melalui pasar. Karena pasar kita tidak diatur sama sekali dalam konstitusi, maka konglomerasi, monopoli, oligopoli, kartel dan sebagainya yang di dalam literature teori ekonomi adalah merupakan penyakit-penyakit keadilan, sangat anti ekonomi rakyat, itu sama sekali tidak diatur. Jadi, konglomerasi, monopoli dan sebagainya itu sebetulnya konstitusional di Indonesia. Terserah kepada wakil-wakil rakyat apakah tetap akan membiarkan hal-hal seperti itu konstitusional.

Sekarang kansnya besar sekali bagi Bapak-Bapak dan Ibu-Ibu untuk membuatnya konstitusional kalau memang hati nurani itu ikut berbicara. Untuk mengatur ekonomi rakyat saya kira tidak cukup hanya dengan pasal 33 dan 34. Pasar perlu diatur supaya pro rakyat.

Kemudian satu lagi adalah masalah intervensi oleh negara terhadap pasar. Ini barangkali, bisa diatur sendiri atau bisa diatur dalam pasal atau Bab tentang pasar. Jadi saya melihat itu. Dari segi teknorasi ekonomi, hanya kebijakan fiskal saja yang diatur oleh Undang-Undang Dasar dan itupu baru separuh.

²³⁶ *Ibid.*, hlm. 533.

Saya kira itu, sumbangan awal dari saya. Ini baru saya tulis tadi disini. Jadi, masih tulisan tangan dan pada saatnya akan saya berikan *summary* secara tertulis.²³⁷

Ahli Ekonomi berikutnya yang menyampaikan ulasan dan pendapatnya adalah Dr. Sri Mulyani sebagai berikut.

Dalam hal ini, oleh karena itu kita bisa menggunakan pendekatan pasal demi pasal atau kata demi kata, untuk kemudian menginterpretasikan secara lebih luas dengan melihat terutama relitas-realitas global dan relitas-realitas ekonomi nasional yang selama ini sudah dilalui oleh bangsa kita.

Kemudian bagian kedua yang tadi sudah dinyatakan oleh Pak Mubyarto adalah pemahasan mengenai peranan negara karena dalam Undang-Undang Dasar 1945 nampaknya sangat menonjol muncul peranan negara dan pemerintahan. Pak Dawam Rahadjo memberikan interperetasi bahwa Undang-Undang Dasar 1945 warna mengenai social democrat begitu besar sedangkan Pak Syahrir mengatakan kita tidak perlu munafik karena kita bicara mengenai mekanisme pasar yang sebetulnya meng-*govern* seluruh pengelolaan ekonomi di seluruh dunia ini.

Di sini Ibu Ningsi memberikan perspektif mengenai bagaimana peranan negara dan pemerintah dalam ekonomi terutama *trend* global yang terjadi dan bagaimana kemudian menyangkut apa kelemahan dan kelebihan dari masing-masing *market* maupun *government*. Saya rasa tadi Pak Bambang juga sudah menyampaikan mengenai hal itu. Bagian ketiga, membahas mengenai seberapa detail sebetulnya Undang-Undang Dasar itu harus muncul untuk mengatur di dalam kehidupan perekonomian. Kalau tadi Pak Bambang sudibyo menyampaikan harus ada suatu landasan yang komprehensif mengenai asumsi *ceteris paribus* untuk pendekatan teknokrasi, pada dasarnya itu adalah mengacu pada pendekatan kedua, bahwa Undang-Undang Dasar 1945 harus mencakup hal-hal yang detail mengenai bagaimana kita mengelola ekonomi termasuk menciptakan lingkungan yang sesuai dengan apa yang diinginkan sehingga peneglolaan ekonomi yang teknokrasi secara eksplisit seperti dikatakan tadi oleh Pak Bambang, bisa terjadi.

Jadi ini ada dua hal apakah Undang-Undang Dasar hanya menyangkut tujuan-tujuan besar yaitu *objective function*-nya yang dicapai dalam pengelolaan ekonomi ataukah Undang-Undang Dasar 1945 harus mencakup hal-hal detail mengenai pengelolaan sampai defenisi mengenai sistem ekonomi, struktur ekonomi baik itu dari sisi perilaku produsen, konglomerat versus ekonomi rakyat tentunya mungkin tidak dapat juga dikatakan versus seperti ini. Peranan koperasi, swasta dan BUMN sebagai pelaku produsen dalam hal ini peranan dari konsumen sebagai salah satu pilar ekonomi yang di

²³⁷ *Ibid.*, hlm. 534-537.

dalam Undang-Undang Dasar 1945 tidak disebutkan sama sekali. Dan pelaku ekonomi dari sisi pemilik factor produksi, apakah itu kapitalis, tenaga kerja, ata buruh dan pemilik tanah dalam hal ini, juga dalam hal ini peranan pemerintah versus mekanisme pasara dan tingkah lakunya.

Saya rasa itu yang bisa saya sampaikan pada siang hari ini.²³⁸

Selanjutnya pada rapat PAH I MPR ke- 12, 29 Maret 2001, yang dipimpin oleh Ketua Rapat, Jakob Tobing, dengan agenda Laporan dan Klarifikasi Terhadap Hasil Kajian Tim Ahli, Prof. Dr. Mubyarto kembali menyampaikan pendapatnya tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial.

Prof. Dr. Mubyarto mengemukakan pendapatnya tentang sistem dan politik perekonomian nasional berkenaan dengan sistem ketatanegaraan yang di anut Indonesia. Berikut pendapatnya.

Dalam membahas sistem dan politik perekonomian, untuk mencapai tujuan-tujuan tersebut, perlu ada defenisi dan penjelasan eksplisit mengenai sistem ekonomi nasional dan mekanisme serta instrument alokasi sumber daya yang dipakai. Mekanisme pasar sebagai alat untuk melakukan alokasi sumber-sumber daya ekonomi memiliki kelebihan dan kekurangan sehingga bisa berhasil, tetapi juga gagal menghasilkan masyarakat yang dicita-citakan.

Untuk menjamin terwujudnya masyarakat yang adil dan makmur dengan kelestarian lingkungan hidup tanpa praktek-praktek eksploitasi yang melanggar perikemanusiaan dan perikeadilan, diperlukan berbagai aturan perundang-undangan Negara. Sebaliknya, Negara dalam menguasai dan mengatur kehidupan ekonomi masyarakat juga memiliki kelebihan dan kekurangan.

Sehingga diperlukan rambu-rambu bagi birokrasi. Aparat birokrasi harus teguh bersih dan berwibawa yang bekerja secara professional, efisien dan adil.²³⁹

Demikian juga pada Rapat PAH I BP MPR ke-13, 24 April 2001 yang dipimpin Ketua Rapat, Jakob Tobing, dengan agenda Penjelasan Tambahan dari Tim atas pertanyaan anggota

²³⁸ *Ibid.*, hlm. 540.

²³⁹ *Ibid.*, hlm. 543-545.

PAH I, Ahli Ekonomi Prof. Dr. Bambang Sudibyo memberikan penjelasan tambahan sebagai berikut.

Jadi sebetulnya begini, Undang-Undang Dasar 1945 itu memang amat minim mengatur kehidupan ekonomi. Ekonomi itu *kan* bisa dibagi kedalam tiga sektor. Sektor Negara atau juga disebut sektor fisik, sektor riil pasar, jadi sektor riil Negara, sektor riil pasar dan sektor moneter.

Sektor riil Negara itu sudah diatur, meskipun ini juga kurang kemudian sektor riil pasar itu sama sekali tidak diatur, sektor moneter itu juga diatur minim sekali hanya bahwa mata uang republic ini adalah Rupiah. Betul-betul ini tidak cukup. Disamping itu pasal Undang-Undang Dasar 1945 jelas-jelas menyatakan pemahannya. Jadi paham pemikiran ekonomi mereka adalah sosialisme ekonomi. Itu nampak sekali di pasal 33 dan 34. Kami sepakat bahwa sektor fisik, sektor riil pasar, dan sektor moneter itu diatur, ini tim sepakat. Tetapi begitu sampai pada sosialisme ekonomi, kami sepakat mengenai pemahannya. Semuanya sepakat mengenai pemahannya. Tetapi mengenai formulasi pasal 33 ini Pak Dawam Dan Pad Muby betul-betul bertahan ini adalah dokumen suci yang tidak boleh diganggu gugat. Ini harus dipertahankan dan betul-betul sudah masalah akidah nampaknya agi mereka, jadi apa mereka akan lakukan apapun untuk itu.

Jadi semakin kami bertemu, semakin menjadi emosional sampai ke situ. Jadi pertemuan terakhir itu saya tidak hadir sebagai sikap politik saya terhadap pasal 33. Ketidakhadiran saya itu adalah sikap politik begitu. Nampaknya Bu Nining, Bu Sri Adiningsi juga tidak hadir, Bu Sri Mulyani tidak hadir. Jadi yang hadir hanya Pak Sjahrir dan Pak Didik dengan Pak Muby. Debatnya saya sudah tahu hasilnya, ternyata betul ya hasilnya tidak ketemu, begitu, jadi, jelas ini mengenai pasal 33, kami memang sudah sepakat untuk tidak sependapat. Pak Muby dan Pak Dawam menyatakan itu tidak perlu diubah, sementara kami yang sisanya berpendapat bahwa substansinya yang kita tangkap, kita tetap mempertahankan, tetapi diformulasikan dengan formulasi yang lebih *down to earth*, tidak multi interpretasi dan *implementable*. Jadi sebetulnya itu lebih kepada format sebetulnya ketidaksepakatan kami itu.

Jadi, saya itu yang berhasil kami capai sekarang ini. Barangkali yang akan kita lakukan adalah kubu yang pro perubahan ini akan segera akan segera menghasilkan pasal-pasal kongrit bagaimana itu diubah. Sementara kubu yang tidak ingin perubahan itu, nampaknya karena tidak ingin mengubah. Jadi lebih merasa sudah selesai dan semakin ditunda ya semakin baik. Saya kira seperti itu sudah kami capai. Dan hari ini Pak

Mubyarto, Pak Muby menulis di *Kompas*, tidak tahu akapn saya akan *counter* itu nantinya di *Kompas*.²⁴⁰

Sedangkan Dr. Sri Adiningsih memparkan tambahan penjelasanya sebagai berikut.

Meskipun saya satu kubu dengan Pak Bambang, pada siang hari ini terpaksa saya harus membacakan pendapat Pak Mubyarto. Jadi tanpa mengurangi titik dan komanya kerana nanti saya takut disalahkan. Dan ini adalah pendapat pribadi Pak Muby dan tadi pagi karena puteranya, menantunya itu kritis di Rumah Sakit Pertamina. Bbeliau mohon pamit dan saya diminya untk membacakannya, atau mungkin bisa saya bacakan dengan cepat, “Sistem Ekonomi Nasional dalam Konstitusi oleh Prof. Dr. Mubyarto”.

Dikatan, bahwa Tim Ahli Bidang Ekonomi telah mengadakan pertemuan lima kali, yaitu tanggal 19 Maret, 10 April, 15 April dan 22 April tahun 2002. Sejak pertemuan pertama dirasakan ada dua pemikiran berbeda yaitu:

1. Menyepakati penuh Tap IX/MPR/2002 dengan merombak totoal Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945.
2. Ada yang masih tetap menganggap Pasal 33 harus dipertahankan

Pebdapat pertama, memang sesuai semangat MPR RI sekarang, hasil Pemilu 1999 bahwa Undang-Undang Dasar 1945 tidak boleh lagi disakrakan semuanya boleh diubah termasuk dengan manghapuskan penjelasannya. Namun demikian kedua belah pihak tetap sepakat bahwa Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 dengan empat alineanya harus dipertahankan.²⁴¹

²⁴⁰ *Ibid.*, hlm. 545-546.

²⁴¹ Dalam Rapat PAH I BP MPR ke-16, tanggal 16 bulan Mei 2001 yang dipimpin Ketua Rapat Slamet Effendy Yusuf, dengan agenda Pembahasan Perubahan Undang-Undang Dasar 1945 Bidang Ekonomi, terdapat perbedaan pandangan antara Tim Ahli Bidang Ekonomi saat membahas masalah Perekonomian Nasioanl dan Kesejahteraan Sosial sehingga melahirkan dua kubu yang berbeda pendapat.

Kubu Pertama, ialah Tim Ahli Ekonomi yang menyampaikan penuh Tap IX/MPR/2000 dengan merobak total Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945. Mereka adalah Prof. Dr. Bambang Sudibyo, Dr. Sri Adingsih, Dr. Sri Mulyani, Prof. Dr. Didik J. Rachbini, dan Dr. Sjahrir. Sedangkan Kubu Kedua Tim Ahli Ekonomi yang masih tetap menganggap Pasal 33 harus dipertahankan. Mereka adalah Prof. Dr. Mubyarto, Prof. Drs. Dawam Raharjo.

Pada Forum Rapat ini juga ditandai dengan peristiwa pengunduran diri Prof. Dr. Mubyarto dari Posisinya sebagai Ketua Tim Ahli Ekonomi.

Beriku pernyataan pengunduran diri beliau kepada Forum Rapat PAH I.

Saya kira memang itu bukan permintaan, itu adalah pernyataan. Saya mengundurkan diri mulai hari ini. Dan Bapak bisa berhubungan dengan kami dengan forum lain. Jadi Forum Tim ahli seperti yang saya liat sekarang betul-betul bagi saya suatu pengorbanan yang luar biasa. Karena saya sudah meninggalkan masaa saya, saya sudah begitu banyak kegiatan lain, tetapi tidak pernah kita bisa *ketemu* lalu diskusi, peluang-peluang itu hampir tidak ada. Karena set up-nya, dan kemarin Ibu Sri Mulyani mengatakan *not in the mood* untuk membahas amandemen. Itu juga mewarnai kita. Jadi kami sudah meninggalkan, saya kira Bu Adiningsih hampir sama dengan saya meninggalkan Yogya, itu paling banyak waktu yang kita tinggalkan. Tapi itu merupakan pengorbanan yang menurut saya sia-sia. Jadi, kami, saya pribadi bersedia membantu apapun dengan cara apapun dalam forum, tapi say sekarang mengundurkan diri.

Pandangan yang ingin mempertahankan Pasal 33 sependapat, bahwa asas kekeluargaan telah disalahgunakan dan ditafsirkan sebagai asas keluarga selama Orde Baru berarti keluarga Soekarno. Tetapi justru argumentasi ini menjadi amat lemah karena kalau asas kekeluargaan telah disalahgunakan maka penyalagunaan inilah yang salah bukan asasnya. Sekarang dalam era reformasi, keluarga Soeharto yang telah menyalagunakan asas tersenut telah dihukum dan terus akan diadili maka tidak perlu asas dan pasalnya dihukum dengan menggusurnya dari konstitusi.

Tentang pasal-pasal ekonomi lainnya yaitu Pasal 23, 27 dan 34 sama sekali tidak ada keberatan untuk mengubahnya, keran didalamnya terkandung diterapkannya mekanisme pasar sosial dan sistem ekonomi. Yang amat penting dari perubahan pasal-pasal ekonomi Undang-Undang Dasar 1945 adalah bahwa kebijakan moneter, fisik dan kurs mata uang tidak lagi menjadi tanggungjawab pemerintah saja. Akan tetapi pemerintah bersama Bank Indonesia.

Dalam amandemen Undang-Undang Dasar 1945 bidang ekonomi ada keinginan keras untuk menegaskan diterpkanya sistem pasar, tetapi sistem pasar sosial. Artinya sistem ekonomi bukan lagi sistem ekonomi etatistik yang segalanya serba dikuasai oleh Negara, tetapi bukan juga sistem pasar liberal yang membolehkan berkembangnya pasar liberalism gontokan bebas atau *free fight liberalism*.

Dalam GBHN selama enam REPELITA selalu tercantum asas demikrasi ekonomi dengan tiga ciri negatifnya, yaitu:

1. Etatisme
2. *Free fight liberalism* dan
3. Monopoli yang merugikan masyarakat.

Kata demokrasi ekonomi yang dihilangkan dari penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 memang diusulkan untuk dimasukkan dalam batang tubuh Undang-Undang Dasar, yang merupakan tambahan ayat, Pasal 33 lam yang tidak diubah.

Demikian, liam kali pertemuan bidang ekonomi menyampaikan dua versi pendapat anggota yang tidak berhasil disatuhkan karena masing-masing pihak tetap pada

Atas pengunduran diri Mubyarto, dua Ahli Ekonom yang tidak sepeham dengan pemikiran Mubyarto, yaitu Didik J. Rachbini dan Sjahrir juga menyampaikan pendapat dan komentar masing-masing. Berikut penyampaian Didik J, saya kira jangan *underestimate* terhadap hal ini. Karena saya begitu dalam mengamati proses-proses ini, tentu pada politisi juga, Bapak-Bapak di sini. Bahwa ini adalah sebenarnya miniature dari pemikiran kita dalam khasanah kekayaan intelektual dan masyarakat yang belum tuntas. Ini miniature. Dan apabila bisa, saya sebagai murid atau mohon Pak Mubyarto tetapkan disini dengan perbedaan-perbedaan yang ada. Sedangkan komentar Sjahrir sebagai berikut. Jadi buat saya Pak Muby, kita diuji dalam mahkamah sejarah sekarang dan saya kira Pak Muby adalah seorang yang mempunyai nilai historis yang panjang. Pengabdian Anda, apa yang Anda lakukan untuk berani menghadapi cara-cara berpikir yang mungkin lebih konvensional dari ekonom seperti saya atau yang lain, itu Pak Muby kita butuhkan. Jadi Pak Muby tidak boleh berhenti Pak.

pendiriannya. Nemun ketidak kesepakatan hanyalah menyangkut Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 tidak mengenai Pasal-Pasal 23, 27 dan 34 yang disepakati untuk disempurnakan.

Jadi, itu adalah catatan tidak atas nama tim, saya sampaikan sekali lagi, tetapi atas nama pribadi Pak Mubyarto sebagai ketua tim dengan pandangan dari kubu beliau.²⁴²

Selanjutnya Dr. Srimulayni memaparkan pendapatnya sebagai berikut.

Pertama adalah, waktu kita membahas mengenai tugas ini. Kita hampir semua sepakat bahwa nampaknya suasana batin pada saat pembuatan Undang-Undang Dasar 1945, jelas akan sangat mewarnai ayat-ayat maupun bahkan pembukaan dari ayat-ayat yang ada dalam Undang-Undang Dasar 1945. Dan cara kita menangkap saana kejiwaan dan batin itu barangkali itu yang tingkat romantismenya berbeda barangkali atau tingkat apresiasinya dan empatinya berbeda. Bagi kelompok yang disebutkan pro perubahan itu pada dasarnya berpikir adalah itu kan hasil karya manusia yang tentunya sangat diwarnai oleh pertarungan ideology maupun situasi, kondisi perekonomian global pada saat itu.

Pertanyaannya adalah apakah suasana dan situasi seperti itu masih relevan untuk juga diwarnai pada hari ini. Bagi Pak Muby dan Pak Dawam, mengatakan bahwa mereka masih sangat relevan dan bahkan mungkin *statemennnya* yang paling sering saya ingat adalah beliau-beliau itu *the founding fathers* memikirkan ini *kan nggak* sembarangan dan mereka juga tidak lebih bodoh daripada kita, bahkan mungkin lebih pintar dari kita. Artinya mungkin tidak dalam kata sampai mengsakralkan tetapi paling tidak apresiasinya luar biasa tinggi. Sehingga kita itu tidak seharusnya secara gegabah untuk *menjudge* atau memberika penilaian bahwa mereka sudah tidak relevan dan sudah saatnya kita ganti saja dengan pasal lain. Tanpa ada suasana empati sama sekali terhadap apa yang telah ditanamkan pada masa itu.

Namun yang paling penting adalah seperti ini Bapak dan Ibu sekalian. Ini pandangan saya sekarang sebagai sekretaris yang memprotase pertemuan diantara kita. Secara pribadi saya mengatakan begini, kalau kita melakukan amandemen Undang-Undang Dasar 1945 pada hari ini, suasana hari ini, suka atau tidak suka, apalagi ekonom yang menjadi tim ini, sebagian besar akan sangat terpengaruh oleh suasana *Krisis Ekonomi*. Sehingga kalau tadi Ibu Sri Adiningsih menggunakan kata *over shooting* untuk otonomi, saya mengatakan *over shooting* itu artinya kita menjadi bereaksi cenderung bisa bereaksi berlebihan akibat suasana hari ini, sesudah terjadinya krisis sejak tahun 1947 pasti akan mewarnai persepsi kita mengenai ayat-ayat itu harus seberapa detail dan seberapa restriktif.

²⁴² *Ibid.*, hlm. 548.

Oleh karena itu saya akan mohon perhatian kepada Bapak-Bapak anggota MPR, Bapak dan Ibu sekalian anggota MPR yang terhormat, apakah bias atau kecendrungan untuk memasukkan suasana hari ini, itu sehat atau tidak sehat, proporsional atau tidak proporsional, mamadai atau tidak mamadai. Karena itu pasti suka atau tidak suka akan muncul persis sama seperti Pak Hatta waktu membuat pasal-pasal di Pasal 33 yang sangat diwarnai oleh warna ideologis tahun 30-an, 40-an. Waktu itu suasana di Eropa, suasana mengenai bagaimana beliau melihat perekonomian global pada saat itu. jadi, ini tentunya sesuatu yang sifatnya subyektif, tapi subyektif pada tataran yang bisa dipahami atau merupakan suatu subyektif yang sudah berlebihan.

Saya rasa itu, masalah dikuasai Negara juga banyak kita bahas waktu itu. apakah dikuasai, artinya pemerintah *on be have* Negara itu menguasai, menguasai untuk apa. Kalau kita lihat BUMN banyak juga yang mangalami kesulitan atau *mis management* itu bagaimana responya.apakah secara apriori bahwa pemerintah itu selalu lebih baik dari swasta, koperasi atau yang lain. Itu juga harus kita perhitugkan secara lebih jauh.²⁴³

Dua orang Tim Ahli Ekonom, yaitu Prof. Dr. Mubyato dan Drs. Dawam Raharjo berikukuh pada pendapat bahwa Pasal 33 UUD 1945 yang asli tidak perlu diubah dan masih sangat relevan dengan semangat ekonomi kerakyatan yang selama ini, *note bene*, menjadi *milestone* Perekonomian Nasional Indonesia.

Berikut ini adalah pendapat Mubyarto.

Ada perasaan bahwa Pasal 33 sebagaimana bunyinya sekarang tidak mampu melindungi kekayaan alam Indonesia. Pada tahun 1966 pada saat kekayaan alam Indonesia masih sangat besar, Pasal 33 khususnya Ayat (3) ternyata tidak mampu melindunginya, sampai kini hampir habis terkuras dan dpergunakan oleh dan untuk segelintir konglomerat yang tidak untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Apakah ini berarti Ayat (3) Pasal 33 harus dirombak total. Jika jawabanya ya, bagaimana merombaknya.

Jika asas kekeluargaan berarti ada dan diterapkan dasar demokrasi ekonomi dan demokrasi ekonomi benar-benar diterapkan, maka kemakmuran masyarakatlah yang benar-benar dilaksanakan, maka kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang seorang. Produksi harus dikerjakan untuk semua dan hasilnya harus dinikmati semua orang. Itulah bunyi penjelasan Pasal 33 yang diusulkan untuk dihapus di dalam oleh Undang-Undang Dasar yang diamandemen.

²⁴³ *Ibid.*, hlm. 557-562.

Kesimpulan kita adalah bahwa terjadinya pergusuran kekayaan alam bukanlah karena ketentuan Pasal 33 tidak memadai atau karena kesalahan Pasal 33, tetapi karena dasar demokrasi ekonomi benar-benar telah dilanggar atau tidak dilaksanakan. Perubahan dan pembahasan dan poedebatan diantara anggota Tim Ahli Bidang Ekonomi khususnya tentang perlu tidaknya Pasal 33 diamandemen, seakan-akan mengisaratkan bahwa jika Pasal 33 tidak diamandemen maka krisis ekonomi tidak akan pernah teratasi, KKN akan terus merajalela, demokrasi ekonomi tidak berjalan, efisiensi ekonomi nasional makin merosot, di Indonesia akan tergilas proses globalisasi dan keadaan ekonomi makin hilang, benarkah. Tentu saja tidak demikian.

Yang benar MPR sudah membuat ketetapan berupa GBHN reformasi yaitu Tap No. IV/MPR/1999. Dan sebelumnya Tap Ekonomi Kerakyatan yaitu Tap No. XVI/MPR/1998. Bahkan Tap No. IV/MPR/1999 tentang GBHN Tahun 1999-2004 yang memerintahkan dikembangkannya sistem ekonomi kerakyatan telah diikuti oleh Undang-undang No.V Tahun 2000 tentang Propenas Tahun 2000-2004. Jadi tanpa perubahan atau amandemen pasal-pasal ekonomi dalam Undang-Undang Dasar 1945, arah kebijakan dan program-program pembangunan ekonomi sebenarnay sudah berubah atau sudah direformasi. Pada hemat kami amandemen Undang-Undang Dasar 1945 sangat diperlukan hanya dalam bidang hukum dan politik ketatanegaraan. Sedangkan untuk bidang-bidang lain, termasuk bidang ekonomi yang lebih diperlukan adalah berbagai Undang-undang baru untuk melaksanakan Tap MPR No. IV tahun 1999 dan GBHN 1999-2004. Yaitu lebih mampu mempercepat terwujudnya Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indoensia.²⁴⁴

Setelah pembahasan pada Rapat PAH I ke-20, 5 Juli 2001 sepanjang catatan risalah pembahasan di PAH I, Bab Perekonomian Nasional Dan Kesejahteraan Sosial tidak lagi dibahas. Dalam Laporan Akhir PAH I ke Rapat BP MPR ke-4 yang diselenggarakan pada 2 Oktober 2001 yang dipimpin Ketuan MPR/Ketuan BP MPR. M. Amien Rais, Hasil Keraj PAH I mengenai Perekonomian Nasional Dan Kesejahteraan Sosial tidak termasuk dalam prioritas untuk dilakukan perubahan pada masa Perubahan Ketiga UUD 1945. Samapi akhir masa kerja PAH I, belum dapat dicapai kesepakatan perumusan perubahan mengenai kedua meteri tersebut.

Selanjutnya materi mengenai Perekonomian Nasional Dan Kesejahteraan Sosial disampaikan dalam ST MPR 2001. Namun Bab Perekonomian Nasional Dan Kesejahteraan Sosial

²⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 588-590.

juga tidak menjadi prioritas perubahan yang akan dibahas dan diputuskan dalam forum ST MPR 2001. Hal ini dikarenakan masih belum ada kesepakatan terkait rumusan sistem Perekonomian Nasional yang tercermin dalam perdebatan, baik di PAH I maupun di kalangan Tim Ahli, sebagaimana disebutkan diatas.

Berikut ini adalah rumusan hasil kerja PAH I yang disahkan BP MPR sebagaimana tercantum dalam rancangan Perubahan Kedua UUD 1945. Rumusan ini sama sekali tidak mengalami perubahan dalam rancangan Perubahan Ketiga UUD 1945.

Bab XIV
Perekonomian Nasional dan kesejahteraan Sosial
Pasal 33

- 6) Perekonomian disusun dan dikembangkan sebagai usaha bersama seluruh rakyat secara berkelanjutan berdasarkan atas asas keadilan, efisiensi dan `demokrasi ekonomi untuk mewujudkan kemakmuran, kesejahteraan, dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat.
- 7) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai dan / atau diatur oleh negara berdasarkan asas keadilan efisiensi yang diatur dengan undang-undang.
- 8) Bumi, Air, dan dirgantara serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai dan /atau diatur oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, yang diatur dengan undang-undang.
- 9) Pelaku ekonomi adalah koperasi, badan usaha milik negara dan usaha swasta termasuk usaha perseorangan.
- 10) Penyusunan dan pengembangan Perekonomian Nasional harus senantiasa menjaga dan meningkatkan tata lingkungan hidup, memperhatikan dan menghargai hak Ulayat, serta menjamin keseimbangan kemajuan seluruh wilayah negara.

4. Pembahasan pada Perubahan Keempat

BP MPR pada masa Perubahan Keempat UUD 1945 bekerja berdasarkan Tap MPR Nomor XI/MPR/2001 tentang Perubahan atas Ketetapan MPR Nomor IX/MPR/2000 tentang penugasan BP MPR untuk mempersiapkan Rancangan Perubahan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Masa sidang 2002 merupakan batas akhir proses pembahasan perubahan UUD 1945. Batas waktu sampai tahun 2002 tersebut bersifat legal-formal, sebagaimana termuat dalam Pasal 33 Ketetapan MPR No. IX/MPR/2000 tentang Penugasan Badan Pekerja MPR untuk mempersiapkan Rancangan Perubahan UUD 1945 yang kemudian diubah dengan Ketetapan No. XI/MPR/2001. Batas waktu pada 2002 sesungguhnya juga berkenaan dengan tuntutan obyektif bahwa pemilu akan dilaksanakan pada 2004.

Pembahasan Perubahan Keempat UUD 1945 diawali dengan penyampaian pengantar musyawarah fraksi-fraksi MPR pada Rapat BP MPR ke-1 10 Januari 2002, yang dipimpin ketua MPR/ Ketua BP MPR, M. Amien Rais, fraksi-fraksi MPR kembali mengusulkan agar BP MPR membentuk dan menunjuk PAH I sebagai alat kelengkapan BP MPR dalam menyiapkan rumusan Rancangan Perubahan Keempat UUD 1945, termasuk mengenai Bab Perekonomian dan Kesejahteraan Sosial yang semua pasanya diputuskan pada perubahan Keempat ini.²⁴⁵

F-PDIP dalam pendapat fraksinya yang disampaikan oleh Katin Subyantoro menegaskan bahwa ada kaitan erat antara Pasal 33 dengan pilar kebangsaan.

Mengenai pasal-pasal rancangan Perubahan Undang-Undang Dasar 1945 yang sangat penting dan sangat mendasar adalah rancangan pasal 26, pasal 29, pasal 31, pasal 32, pasal 33 dan, pasal 34. Karena hal itu, baik langsung maupun tidak langsung berkaitan dengan pilar kebangsaan yang di atasnya kita *dirikan sebuah bangunan nation state* yang bernama Indonesia.

Sementara itu, semangat kebangsaan yang dilandasi oleh dasar falsafah Negara Pancasila sebagai satu kesatuan yang bulat juga harus tercermin dalam penyelenggaraan sistem

²⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 600.

Pendidikan Pasal 31, Perekonomian Pasal 33, dan Penyelenggaraan Kesejahteraan Sosial Pasal 34.²⁴⁶

Januar Muin dari F-UD mewakili Sumatra Barat menekankan pentingnya kemakmuran masyarakat bukan kemakmuran perseorangan.

Utusan-utusan daerah dari Nusa Tenggara Timur, Kalimantan Tengah, Maluku dan, Papua telah menyampaikan sikap yang sama seperti Sulawesi Utara tersebut.

Fraksi Utusan Daerah berpendapat cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan menguasai hidup orang banyak harus tetap dikuasai oleh Negara. Demikian juga bumi, air, udara dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya harus dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dengan memperhatikan tata lingkungan hidup, menghargai hak ulayat tanah, serta menjamin kemajuan seluruh wilayah Negara.²⁴⁷

Soedijarto dari F-UG menekankan pentingnya setiap Negara mengembangkan sistem ekonomi yang handal dan menjadi pemain yang setara dalam percaturan ekonomi global.

Disadari bahwa di abad ke-21 ini dunia telah sepenuhnya menjadi satu kesatuan ekonomi global yang dikuasai oleh kapitalisme global yang menganut pasar bebas. Oleh karena itu Negara perlu mengembangkan satu system ekonomi yang handal sehingga dapat menjadi pemain yang setara dalam percaturan ekonomi global. Namun jiwa Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 harus tetap dipertahankan agar cita-cita kehidupan Negara bangsa yang digariskan dalam Pembukaan 33 Undang-Undang Dasar 1945, yaitu mewujudkan Keadilan Sosial bagi seluruh Rakyat Indonesia dapat terlaksana.²⁴⁸

Tidak semau fraksi menyampaikan pendapatnya terkait langsung dengan hal Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial. Pada umumnya di awal Rapat PAH I ini fraksi-fraksi lebih banyak menyampaikan hal teknis dan bersifat procedural pembahasan di PAH nantinya.

²⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 602.

²⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 603.

²⁴⁸ *Ibid.*, hlm. 604.

Selanjutnya pada Rapat PAH I ke-5, 25 Februari 2002, yang dipimpin oleh Wakil Ketua PAH I sebagai Ketua Rapat, Slamet Effendy Yusuf dalam rangka mendengar dan menyerap masukan dari pihak terkait, PAH I mengundang Menteri terkait dengan keuangan dan ekonomi. Para Menteri yang diundang dan hadir adalah Menteri Keuangan, Gubernur Bank Indonesia, Menteri Koperasi, Usaha Kecil dan Menengah, serta jajaran dari Menko Ekuin.

Pendapat pertama dari Menteri Keuangan, Boediono sebagai berikut.

Kami ingin menyampaikan pendapat bahwa spirit atau semangat yang tercakup dalam Pasal 33 memang seyogyanya tetap kita pertahankan. Namun mengingat perubahan-perubahan nyata yang kita hadapi baik di dalam negeri maupun di tataran internasional dan global maka menurut pendapat kami bahwa memang penting bahwa kita melakukan perubahan dengan maksud untuk memperjelas memberikan semacam rambu-rambu atau konsep-konsep yang lebih jelas mengenai landasan perekonomian nasional kita.

Mengenai hal yang sangat penting, Pak, kami ingin sampaikan dalam sistem perekonomian nasional, kami mengusulkan ini tidak ada dalam rancangan, tetapi kami mengusulkan karena kami menganggap ini sangat penting, apalagi melihat situasi perkembangan yang sekarang kita hadapi di dalam negeri maupun di luar negeri. Seperti yang kita ketahui sekarang ini kita hadapi dua arus besar yaitu globalisasi dan arus desentralisasi. Ekonomi nasional ditarik ke arah internasional dan ke arah regional atau desentralisasi. Kalau kita menginginkan ekonomi nasional kita itu tetap merupakan suatu ekonomi nasional maka menurut pendapat kami perlu rambu-rambu yang kita *patok* mulai dari sekarang.

Selanjutnya, yang terakhir mengenai Pasal 33, itu adalah mengenai definisi pelaku ekonomi. Pada rancangan usulan Ayat (4) yang disitu disebutkan bahwa pelaku ekonomi adalah koperasi, badan usaha milik Negara dan usaha swasta yang termasuk usaha perseorangan. Dalam atau dari segi konsep pelaku ekonomi ini sebenarnya lebih luas dari ini jadi kalau ini adalah bentuk-bentuk badan usaha atau mereka-mereka yang melakukan usaha ekonomi, sebenarnya, juga kita memiliki pelaku yang lain yang sebenarnya adalah termasuk Negara sendiri, pemerintah, itu sangat penting sebagai pelaku pada tingkat makro melalui APBN-nya, juga pada tingkat mikro dalam hal mempengaruhi melalui kebijakan-kebijakan sektoralnya.²⁴⁹

Adapun masukan dari Gubernur Bank Indonesia, Syahril Sabirin sebagai berikut.

²⁴⁹ *Ibid.*, hlm. 606-609.

Menyangku pasal 33, pertama-tama kami sangat setuju sekali, mungkin lebih dari 100% setuju dengan apa yang dikemukakan oleh Pak Boediono tadi bahwa kesatuan ekonomi itu sangat penting sekali diatur di dalam Undang-Undang Dasar. Sebagai gejala-gejala yang terjadi dengan otonomi daerah bida saja mengarah kepada pembatasan-pembatasan lalu lintas manusia, lalu-lintas barang, lalu lintas jasa antar daerah dan itu akan sangat mengganggu sekali kesatuan ekonomi dan proses ekonomi itu sendiri dan efesiensi dari perekonomian Indonesia secara keseluruhan.

Kemudian mengenai pasal lainnya, misalnya saj Ayat lainnya di dalam pasal 33, kami merasakan seperti misalnya Ayat (3) itu sudah lebih fleksibel dibandingkan dengan ayat alam karena disini bahwa atau Ayat (2), cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai, sudah pakai dan diatur oleh Negara. Jadi, saya kira ini sudah lebih fleksibel dibandingkan yang alam sehingga bisa saja pelaksanaannya swasta, tetapi diatur oleh Negara sehingga factor-faktor efesiensi dan lain sebagainya itu bisa dicapai tanpa mengorbankan kepentingan umum. Jadi, kami mendukung rumusan yang demikian ini.²⁵⁰

Selanjutnya masukan dari Menko UKM, Ali Marwan Hanan adalah sebagai berikut.

Kami mengusulkan, Pasal 33 Ayat (2), cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh Negara. Pada dasarnya kekuasaan atas cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan menguasai hajat hidup orang banyak berada pada Negara. Namun untuk mencegah penyimangan dalam pelaksanaannya, maka kata dikuasai peril ditambah dengan kata “diatur” yang pelaksanaannya perlu ditetapkan dengan undang-undang. Oleh karena itu Ayat (2) perlu di sempurnakan menjadi dan inilah yang kami maksudkan menjadi usul kami, “cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh Negara dan diatur berdasarkan asas keadilan dan efesiensi yang pelaksanaannya ditetapkan dengan undang-undang.

Pasal 33 Ayat (3): “Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya Dikuasai oleh Negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat”. Pengertian bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya ternayat belum termasuk dirgantara yang dalam perkembangannya memiliki potensi kekayaan yang penting bagi Negara dan bagi kemakmuran rakyat. Ambillah contoh katakanlah gelombang radio, akalu gelombang radio tidak bisa dimanfaatkan masing-masing kita tidak bisa gunakan seluler dan kalau Negara tidak mengizinkan itu kita pun tidak bisa menikmati

²⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 610.

kesejahteraan bangsa ini melalui seluler yang kita miliki bersama-sama itu. berarti itu adalah milik bangsa yang sangat potensial.

Oleh karena itu, dalam rangka pelaksanaan pemanfaatan asas itupun perlu ditambah kata dan atau diatur dan pelaksanaannya juga juga diatur dalam undang-undang, sehingga kalimatnya disempurnakan menjadi: “Bumi, air dan dirgantara serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat yang pelaksanaannya diatur dalam undang-undang”.²⁵¹

Selanjutnya, masih dalam rangkaian dengar pendapat, Rapat PAH I BP MPR ke-9 pada 4 Maret 2002 dipimpin oleh Ketua PAH I, Jakob Tobing, mendengarkan masukan dari Roeslan Abdulgani sebagai salah satu pelaku sejarah yang diharapkan dapat menangkap makna di balik perumusan UUD 1945, terutama terkait hal Perekonomian Nasional. Roeslan memaparkan pendapatnya tentang prinsip perekonomian sebagai berikut.

Kemudian pasal 33 Undang-Undang Dasar, yaitu yang mengatur satu ekonomi kerakyatan. Boleh di dalam penjelasannya itu nanti atau di dalam pasal-pasal lain dijabarkan. Tetapi tiga pokok itu adalah jangan sampai dirubah.

Saya dalam hal ini, pengalaman saya ialah secara pribadi. Saya sering bertemu dengan Bung Karno dan Bung Hatta pada waktu itu. dan kalau sekarang ini ada orang-orang yang mencoba memisahkan Bung Karno-Bung Hatta saya tidak setuju. Sebab Bung Karno dan Bung Hatta itu merupakan satu dwi tunggal. Dan berkali-kali Bung Karno memperingatkan kepada saya, “Cak, saya tidak mengerti ekonomi, tapi kalau sudah ingin penjabaran ekonomi Pancasila tanyakan pada Bung Hatta”, itu tercermin dalam Pasal 33, Undang-Undang Dasar 1945. Sebab sistem ekonomi kita itu bukan sistem komunis bukan juga sistem liberal. Disitu ada tiga sektor yaitu sektor koperasi, sektor Negara dan sektor swasta. Akalu di Uni Soviet, ini Bung Karno bicarakan dengan saya, itu hanya ada *soft cost* dan *all cost*, yaitu satu bentuk koperasi dan bentuk Negara, tidak ada bentuk pribadi atau perusahaan swasta. Kalau di Amerika, swasta yang nomor satu, swasta yang nomor satu, swasta yang nomor satu. Itulah Bung Karno pesan selalu sama saya, “jangan mau diadu, bahwa Bung Karno, saya ini hanya menyumbangkan *het politiek ideologische beginsel* daripada Pancasila, Bung Hatta adalah yang memberikan sumbangan kepada *het economische* Pancasila”.²⁵²

²⁵¹ *Ibid.*, hlm. 613.

²⁵² *Ibid.*, hlm. 646-647.

Rapat PAH I ke-15 diselenggarakan apada 19 Maret 2002, dipimpin Wakil Ketua PAH I, Slamet Effendy Yusuf, dengan agenda laporan hasil pelaksanaan penyerapan aspirasi masyarakat. Proses penyerapan aspirasi masyarakat yang dilakukan PAH I dalam bentuk dialog dengan berbagai unsur rincian: pemerintah provinsi, fraksi-fraksi DPRD Provinsi, Organisasi Kemasyarakatan, anggota MPR di daerah, organisasi profesi, perguruan tinggi, tokoh masyarakat, lembaga swadaya masyarakat, dan guru-guru SLTP dan SLTA.

Masukan dari Bandung

Mengenai asas perekonomian yang akan dipakai sebagai subnansi perubahan pasal 33 diusulkan agar asas perekonomian kekeluargaan tetap menjadi asas dasar Perekonomian Nasional.²⁵³

Masukan dari Banjarmasin

Dalam hal Perekonomian Nasional diberikan penambahan judul bab dan tambahan Ayat (1), yaitu Perekonomian Nasional dengan Kesejahteraan Sosial, ada yang beranggapan bahwa perubahan yang diusulkan sudah meliputi ekonomi kerakyatan.²⁵⁴

Masukan dari Bali (Universitas Udayana)

Masyarakat bab ini, pada umumnya masyarakat menghendaki agar Pasal 33 UUD 1945 diubah.²⁵⁵

Masukan dari Solo (UNS)

Masyarakat pada umumnya menghendaki agar pasal 33 UUD 1945 tetap karena sebagai benteng perekonomian rakyat.²⁵⁶

Masukan dari Palembang (Unsari)

Tentang bab ekonomi dan kesejahteraan sosial pada umumnya menghendaki agar Pasal 33 UUD 1945 tetap dan dengan menggunakan asas kekeluargaan dan kerja sama. Jadi, mereka tidak mempermasalahkan bahwa keluarga itu salah atau betul. Mereka beranggapan bahwa yang paling cocok. Sesuai, ekonomi kerakyatan itu.²⁵⁷

²⁵³ *Ibid.*

²⁵⁴ *Ibid.*, hlm. 648.

²⁵⁵ *Ibid.*

²⁵⁶ *Ibid.*

²⁵⁷ *Ibid.*

Masukan dari Surabaya, Malang dan Jember

Terhadap isu ekonomi dan Kesejahteraan Sosial, untuk Pasal 33, aspirasi yang berembang adalah menerima perubahan yang tercantum dalam rancangan perubahan UUD, dengan perubahan rumusan yang bervariasi, ada pula yang mengusulkan asas kekeluargaan tetap untuk dimasukkan.²⁵⁸

Masukan dari Makassar (Unhas)

Mengenai asas perekonomian sebagai peserta cenderung untuk memakai asas kekeluargaan, tetapi ada juga yang mengingatkan asas keadilan, efisiensi, dan demokrasi.²⁵⁹

Soedijarto dari F-UG menyatakan bahwa Pasal 34 belum dibahas karena langsung pada perumusan. Jadi diskusinya hanya Pasal 33 saja. Slamet Effendy Yusuf dari F-PG secara tersirat menolak pendapat Soedijarto. Karena menurut Slamet Effendi Yusuf ketika umusan Pasal 34 ditanyakan kepada forum ternyata tidak ada yang menolak dengan menyodorkan alternative rumusan, jadi dianggap setuju. Sementara itu, Lukman Hakim Saifuddin dari F-PPP mengusulkn agar pasal 33 Ayat (2) yaitu kata *yang menguasai* diganti dengan *yang berkenaan*. Namun Ketua Rapat, jakob Tobing, menolak usulan Lukman Hakim Saifuddin tersebut dan akan membahasnya lagi pada Rapat Singkronisasi.²⁶⁰

Lukman Hakim saifuddin dari F-PPP menyampaikan pendapat yang terkait dengan dua hal, yaitu *angkasa* dan *dikuasai*.

Pertama saya akan mulai dari “dikuasai” dulu saya piker itu sudah relatif tidak ada perdebatan karena mereka yang menghendaki merubah atau menambah kata “dikuasai” dan “diatur” sebenarnya diatur itu sudah masuk di Ayat (5)-nya itu. jadi itu nanti akan diatur oleh undang-undang dengan undang-undang. Jadi menurut saya itu bisa dipertemukan, tapi prinsip dasarnya memang harus Negara menguasai yang *taft*, penguasaan itu harus diatur dengan undang-undang. Yang berkaitan dengan angkasa memang saya piker ini *term* atau terminology istilah yang dari sisi keilmuan memang kita

²⁵⁸ *Ibid.*

²⁵⁹ *Ibid.*

²⁶⁰ *Ibid.*, hlm. 676.

harus akurat betul. Oleh karenanya, kami mengusulkan sebaiknya PAH I ini memang harus khusus menyangkut “angkasa” ini harus mengkonsultasikan dengan ahli saya piker, tapi tidak harus Pak Hasyim Djalal itu.²⁶¹

Pada Rapat Komisi A ke-4, 8 Agustus 2002, telah dihasilkan Rancangan Perubahan Keempat UUD 1945 hasil pembahasan di Komisi A. hasil tersebut selanjutnya akan disampaikan pada Rapa Paripurna Majelis esok harinya 9 Agustus 2002. Namun, terdapat Pasal-Pasal yang belum disepakati secara bulat, Komisi A pada 8 Agustus 2002 membentuk Tim Lobi dan Tim Perumus. Adapun Rancangan Perubahan Keempat UUD 1945 yang dihasilkan Komisi A tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial adalah berupa penambahan dua ayat baru pada Pasal 33. Berikut ini draf tersebut.²⁶²

Bab XIV

Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial

Pasal 33

Ayat (4), Perekonomian Nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Ayat (5), ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang.

Demikian hasil kesepakatan Komisi A yang juga merupakan hasil kesepakatan dari pimpinan fraksi-fraksi MPR terhadap pasal-pasal yang diselesaikan melalui lobi dan kemudian dirumuskan oleh Tim Perumus.

²⁶¹ *Ibid.*, hlm. 696.

²⁶² *Ibid.*, hlm. 716-717.

E. Hasil Perubahan

Rancangan Perubahan Keempat UUD 1945 hasil rumusan Komisi A dilaporkan kepada Rapat Paripurna MPR ke-5 tanggal 9 Agustus 2002. Selanjutnya pada Rapat Paripurna ke-5 tersebut, fraksi-fraksi menyampaikan pendapat akhirnya terhadap rumusan perubahan keempat. Mengenai Pasal 33 tentang Perekonomian Nasional seluruh fraksi MPR dapat menyepakati rumusan Komisi A dan seluruh anggota MPR yang hadir menyetujui pengesahan rumusan pasal tersebut dalam forum Rapat Paripurna ST MPR 2002 ke-6 yang diselenggarakan pada 10 Agustus 2002. Dengan demikian rumusan tersebut ditetapkan menjadi bagian dari Perubahan Keempat UUD 1945. Rumusan tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial dalam UUD 1945 antara sebelum dan sesudah perubahan dapat dilihat pada tabel berikut ini.²⁶³

Tabel 3.

Perbandingan pengaturan BAB XIV Tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial Sebelum dan Setelah Perubahan Keempat

Sebelum Perubahan	Setelah Perubahan
<p style="text-align: center;">BAB XIV PEREKONOMIAN NASIONAL</p> <p style="text-align: center;">Pasal 33</p> <p>(1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar asas kekeluargaan</p> <p>(2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh Negara</p>	<p style="text-align: center;">BAB XIV PEREKONOMIAN NASIONAL DAN KESEJATERAAN SOSIAL****)</p> <p style="text-align: center;">Pasal 33</p> <p>(1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar asas kekeluargaan</p> <p>(2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hajat hidup</p>

²⁶³ *Ibid.*, hlm. 718.

	orang banyak dikuasai oleh Negara
(3) Buni air dan kekeyaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.	(4) Buni air dan kekeyaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. (5) Perekonomian nasional diselenggarakan berdasarkan asas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebangsaan, efesiensi keadilan, berkelanjutan, berwewesan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.*****) (6) Ketentuan lebih mengenai pelaksanaan Pasal ini diatur dalam undang-undang.*****)

Dari pembahasan diatas penulis melihat bahwa dari proses dan perdebatan di dalam masa sidang Perubahan UUD ada beberapa kecenderungan-kecenderungan yang tentunya berdampak pada pengaturan dan implementasi Pasal 33 UUD 1945 dan realitasnya. Pada Perubahan Pertama yang dilakukan pada tanggal 6 Oktober 1999 sampai dengan 13 Oktober 1999 dilakukan dalam waktu yang sangat singkat dengan alokasi waktu selama delapan hari, dengan minimnya waktu tersebut PAH III tidak memiliki cukup waktu untuk menjaring aspirasi dari wacana yang berkembang di masyarakat. Hal itu terlihat dari hanya sejumlah pakar/ahli, LSM, ormas, dan perguruan tinggi yang diundang untuk memberikan masukan terkait perubahan UUD tanpa

melakukan penyerapan aspirasi ke daerah. Akhirnya pembahasan tentang Perekonomian Nasional tidak terlalu mendapat hasil yang memuaskan.

Berbeda hal dengan Perubahan Pertama, dalam rapat pembahasan perubahan UUD 1945 periode 1999-2000 untuk mempersiapkan Perubahan Kedua UUD 1945, perubahan pasal 33 mendapat perhatian serius. Namun pada pembahasan perubahan kedua ini, perdebatan yang dilakukan fraksi-fraksi sebagian besar masih terfokus pada pembahasan konsep demokrasi ekonomi, serta ada kecenderungan untuk membuka keran prinsip ekonomi ke tataran yang lebih luas lagi, dengan menggunakan berbagai pemikiran para *the founding fathers*. Pembahasan mengenai materi Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial muncul kembali dalam rapat-rapat pembahasan, baik dalam penyampaian pengantar musyawarah maupun di rapat-rapat PAI BP MPR. Setidaknya, hal itu menandakan bahwa adanya keinginan kuat untuk menuntaskan masalah perekonomian yang dianggap masih abstrak dan belum di atur dengan baik di dalam UUD 1945 hasil Perubahan Pertama dan Kedua, maka semua keinginan akan dilakukan pada Perubahan Ketiga. Pada Rapat PAH I ke-7 23 Januari 2001 yang dipimpin Ketua PAH I, Jakob Tobing, fraksi mengusulkan agar bab-bab mengenai Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial adalah bab-bab yang relatif mandiri dan dapat diputuskan dalam ST MPR 2001.

Pembahasan pada perubahan ketiga dapat dikatakan berlangsung alot dan sengit dikarenakan adanya perbedaan pendapat yang sangat tajam dikalangan para pakar/ahli ekonom. Tim Ahli PAH I diketuai oleh Prof. Dr. Ismail Suny, S.H. dengan sekretaris Dr. Nasarudin Umar. Sementara Tim Ahli bidang Ekonomi terdiri atas Prof. Dr. Mubyarto (Ketua), Dr. Sri Mulayni (Sekretaris), Prof. Drs. Dawam Raharjo, Dr. Sahrir, Prof. Dr. Bambang Sudibyo, Dr. Didik J. Rachbini, dan Dr. Sri Adiningsih. Dari pembahasan tersebut dikategorikan menjadi dua alur

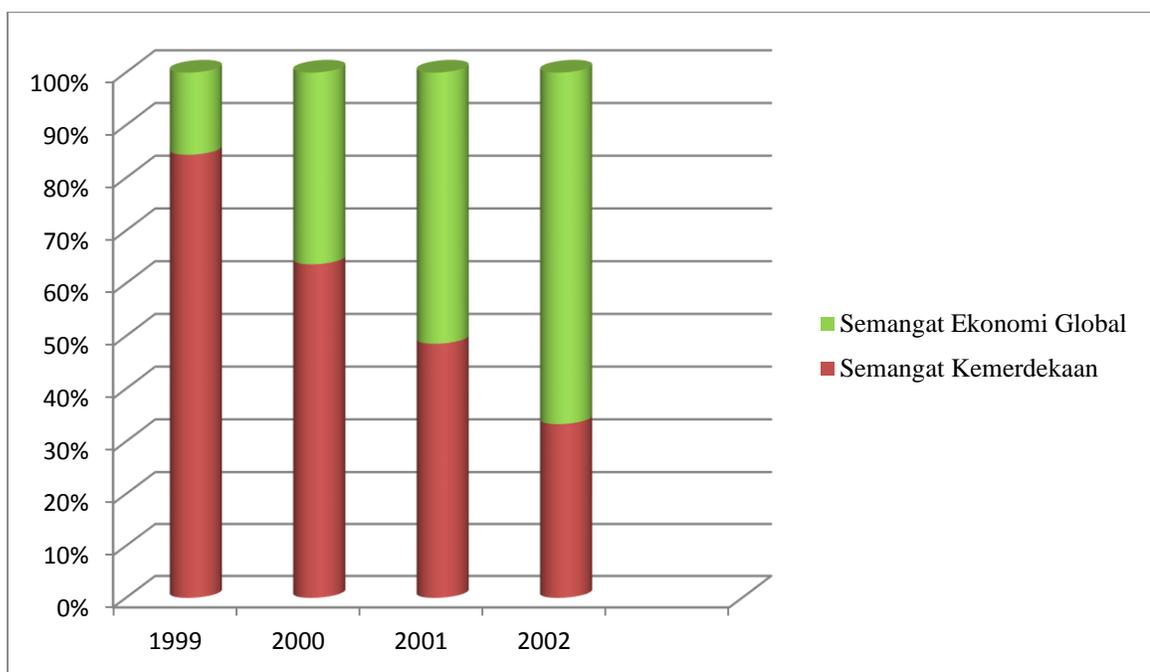
piker yang ingin mengarahkan arah kepentingan ekonomi nasional kepada realitas ekonomi globala dengan memasukkan mekanisme pasar di dalam pengaturan pasal 33 dengan jalan memasukkan dan atau merubah bunyi beberapa ayat didalam pasal 33 dengan tanpa menghilangkan substansi ayatnya, karena dianggap ayat-ayat di dalam pasal 33 lah yang menghantarkan kelanggengan kekuasaan pemerintah Orde Baru, misalnya asas kekeluargaan yang digunakan Presiden Soeharto untuk memperkayai keluarganya. Para ekonom yang berpikir seperti ini dapat dilihat seperti Prof. Dr. Bambang Sudibyo, Dr. Didik J. Rachbini, dan Dr. Sri Adiningsih, Dr. Sri Mulayni, dan Dr. Sahrir. Sedangkan di lain pihak seperti Prof. Dr. Mubyarto dan Prof. Drs. Dawam Raharjo, terang-terangan membantah seluruh argumen para ekonom sebelumnya, Prof. Dr. Mubyarto misalnya, ingin memisahkan antara fenomena orde baru sebagai kesalahan manusia yang mengingkari konstitusi serta tidak mengamalkan prinsip demokrasi ekonomi di dalam pasal 33 dengan pengaturan di dalam yang tidak menghendaki seluruh tidakan orde baru itu. jadi yang bermasalah manusianya bukan pasalnya, maka dari itu pasal 33 yang lama masih dianggap sangat relevan dengan kebutuhan zaman, tanpa harus minder pada era ekonomi globalisasi. Sengitnya perdebatan itu ditandai dengan pengunduran diri oleh Prof. Dr. Mubyarto, yang berpegang teguh pada pendapatnya. Sedangkan pembahasan pada Perubahan Keempat menjadi puncak klimaks perubahan pasal 33 dengan wajah baru dalam rangka menghadapi persaingan ekonomi global. Seluruh pengaturan yang menginginkan agar pasal 33 menjadi sadar akan realitas tuntutan zaman dapat terrealisasi dalam pembahasan Perubahan Keempat ini.

Penulis berasumsi bahwa ada hirarkis pemikiran di dalam pembahasan perubahan UUD 1945 dimuali dari perubahan pertama, perubahan keduana, perubahan ketiga dan perubahan keempat. Bahwa terdapat suatu keinginan kuat untuk meletakkan pasal 33 di dalam kerangka

semangat ekonomi global dengan memasukkan sistem pasar apa yang hendak digunakan, tanpa menghilangkan ruh yang terkandung dalam pasal 33. Namun hal itu menurut penulis, tanpa disadari perlahan mengikis semangat pembentukan pasal 33 yang terkandung di dalamnya ketika dirumuskan oleh *the founding fathers* yakni semangat kemerdekaan, hal tersebut terlihat pada implementasi kerja pemerintah di dalam pengelolaan sumber daya alam yang memberikan porsi yang begitu besar kepada pihak asing. Konstruksi hierarkis itu dapat digambarkan dalam skema sebagai berikut:

Tabel 4.²⁶⁴

Hierarki kontekstualisasi Pasal 33 UUD 1945



²⁶⁴ Analisis Penulis.

BAB III

PENAFSIRAN HERMENEUTIKA HUKUM TERHADAP KLAUSUL “DIKUASAI OLEH NEGARA” DAN TAFSIR PUTUSAN MAHKAMA KONSTITUSI

A. Hermeneutika Hukum Sebagai Landasan Kefilsafat Ilmu Hukum

Dewasa ini, pendekatan hermeneutik menjadi kecenderungan yang yang diseruka oleh kaum post-modernis, meskipun secara historis hermeneutika sebenarnya bukan pendekatan baru sama sekali.²⁶⁵ Sebagai suatu pengetahuan di bidang keilmuan, hermenutika sebenarnay sudah kembangkan sejak zaman Yunani Kuno. Orang pertama yang memopulerkan kembali hermeneutika adalah Schleiermacher, yang kemudian diikuti oleh tokoh-tokoh abad ke-20 seperti Wilhelm Dilthey, Martin Heidegger, Hans-Geogry Gadamer, Paul Ricoeur, dan Jacques Derrida. Menurut Schleiermacher, setiap orang mampu mengalami kembali proses batin pengarang teks. Dengan demikian, metode penemuan hukum yang bertumpu pada naskah (teks) peraturan perundang-undangan, doktrin, dan sebagainya dapat disoroti dengan pendekatan hermeneutika ini.²⁶⁶

Hans-Georg Gadamer dalam bukunya “ Truth and Method” mengilustrasikan secara singkat, bahwa pada mulanya hermeneutika berkembang antara lain di bawah pengaruh inspirasi Ilmu Hukum. Sebagaimana diserapi oleh Kodifikasi Yustisianus (*Corpus Iuris Iustiniani*) dari abad keenam sesudah Kristus. Di Italia pada abad ke-12 timbul timbul kebutuhan pada suatu metode yang membuat teks-teks yuridikal yang berlaku dari suatu periode historikal terdahulu lewat interpretasi dapat diterapkan untuk suatu jenis (tipe) masyarakat yang sama sekali berbeda.

²⁶⁵ Untuk memahami lebih jauh tentang postmoderenisme dapat dibaca buku-buku seperti: Stanley J. Grenz, 2001, *A Primer on Posmodernism: pengantar untuk memahami posmodernime*. Terjemahan Wilson Suswanto, (Yogyakarta: Andi; Bambang Sagiharto, 1996), *post-moderenisme: tantangan bagi filsafat*, cetakan keempat, Yogyakarta: Kanisius.

²⁶⁶ Shidarta, 2006, *Karateristik Pelaran Hukum Dalam Konteks Keindonesiaan*, (Bandung: CV. Utama), hlm. 140.

Di kemudian hari, hermeneutika diperluas dari penafsiran teks menjadi suatu metode untuk dapat menginterpretasi perilaku manusia pada umumnya. Jadi titik tolak dari hermeneutika (hukum) adalah kehidupan dan produk-produk budayanya (termasuk teks yuridikal).

Lebih lanjut diskursus tentang hermeneutika hukum, menurut Menurut Bernard Arief Sidharta, sebenarnya sudah lama dikenal dalam perkembangan ilmu pengetahuan yaitu bermula dari dunia ilmu sastra, teologi, filsafat, politik, dan baru masuk dalam ranah ilmu hukum disekitar abad ke -20, khususnya melalui kajian filsafat ilmu hukum. Hal tersebut dapat dilacak dalam tulisannya Gregory Leyh, *Legal Hermeneutics (History, Theory, and Practice)*, Sidharta,²⁶⁷ juga mengatakan mula pertama hermeneutika itu dikembangkan adalah sebagai metode atau seni untuk menafsirkan teks, supaya dapat memahami isi dari naskah (teks) kuno itu. kemudian lewat karya Schleiermacher, Wilhelm Dilthey mengembangkan dan menggunakan hermeneutika sebagai metode untuk ilmu-ilmu manusia, khususnya ilmu sejarah. Dan akhirnya lewat karya Hegel dan karya Heidegger, Gadamer mengembangkan hermeneutika sebagai landasan kefilosofan ilmu-ilmu manusia dalam bukunya "*Truth and Method*". Gadamer menyisihkan paragraf khusus dengan judul "*The exemplary significance of legal hermeneutics*" yang intinya berbicara mengenai signifikansi hermeneutika hukum. Kemudian dalam karya Heidegger dan Gadamer (juga Paul Ricoeur), hermeneutika sebagai metode dikembangkan menjadi filsafat hermeneutika, yang berintikan konsep-konsep kunci berikut: pendidikan (*bildung*), tradisi (*Ueberlieferung*), prasangka (*Vorurteil*), pemahaman (*Verstehen*), lingkaran hermeneutika (*hermeneutische Zirkel*), pengalaman (*Erfahrung*), sejarah pengaruh (*Wirkungsgeschichte*), kesadaran sejarah pengaruh (*effective historical consciousness*), dan perpaduan cakrawala (*fusion of horizon*).

²⁶⁷ Lihat Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum Filsafat Dan Metode Tafsir*, hlm. 79-80, bandingkan juga dengan Bernard Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung 1999.

Kembali pada dua pembagian esensi hermeneutika di atas: Pertama, sebagai sebuah metode interpretasi (penafsiran), hermeneutika tidak hanya mengadung teks dan berusaha menyalami kandungan makna literalnya. Lebih dari itu, hermeneutika berusaha menggali dengan mempertimbangkan horizon/cakrawala yang melingkupi teks tersebut, horizon yang dimaksud adalah horizon teks, horizon pengarang, dan horizon pembaca. Dengan memperhatikan ketiga horizon tersebut diharapkan suatu upaya pemahaman ataupun penafsiran menjadi kegiatan *rekonstruksi* dan *reproduksi* makna teks, disamping melacak bagaimana suatu teks itu dilahirkan oleh pengarangnya dan muatan apa yang masuk atau ingin dimasukkan oleh pengarang ke dalam teks yang dibuatnya. Selain dari itu, seorang penafsir senantiasa berusaha melahirkan kembali makna tersebut sesuai dengan situasi dan kondisi saat teks tersebut dibaca atau dipahami. Simpulnya yang dapat diambil adalah sebagai sebuah metode penafsiran, hermeneutika harus selalau memperhatikan tiga komponen pokok, yaitu teks, konteks, kemudian melakukan upaya kontekstualisasi.

Kedua sebagai landasan kefilsafatan ilmu hukum, filsafat hermeneutika adalah filsafat tentang hal mengerti atau memahami (*Verstehen*) sesuatu, yakni refleksi kefilsafatan yang menganalisis syarat-syarat kemungkinan bagi semua pengalaman dan pergaulan manusiawi dengan kenyataan, termasuk peristiwa mengerti dan/atau interpretasi. Hal atau kegiatan mengerti sesuatu itu pada intinya adalah sama dengan kegiatan menginterpretasi. Jadi memahami sesuatu adalah menginterpretasi sesuatu, dan sebaliknya dengan menginterpretasi sesuatu tercapai pemahaman tentang sesuatu itu. Hal memahami atau menginterpretasi itu adalah aspek hakiki dalam keberadaan manusia yang membedakannya dengan hewan, tanaman, dan benda-benda lain. Artinya, keberadaan manusia dan kegiatan menjalankan kehidupannya berlangsung berlandaskan atau dipengaruhi proses dan produk pemahaman atau interpretasinya.

1. Hermenutika Hukum Dalam Konteks Penemuan Makna Hukum

Urgensi kajian hermenutika hukum, dimaksudkan tidak hanya akan membebaskan kajian-kajian hukum dari otoritarianisme para yuris positif yang elitis, (di mana pada masa lalu telah mengklaim dirinya sebagai satu-satunya pusat yang berkewenangan akademis dan professional untuk menginterpretasi dan memberikan makna kepada hukum), tetapi juga dari kajian-kajian hukum kaum strukturalis atau behavioralis yang terlalu empiric sifatnya. Kajian hermeneutika hukum juga telah membuka kesempatan kepada para pengkaji hukum untuk tidak hanya berkuat demi kepentingan profesi yang eksklusif semata menggunakan paradigma positivisme dan metode logis formal saja. Selain dari itu hermenutika hukum juga menganjurkan agar para pengkajihukum supaya menggali dan meneliti makna-makna hukum dari prespektif para pengguna dan/atau para pencari keadilan, sebagaimana dikatakan oleh Sarat, “...as an alternative, or addition, to (the study of legal) behavior.”²⁶⁸

Sedangkan relevansi dari kajian hermeneutika hukum itu mempunyai dua makna sekaligus: *Pertama*, hermeneutika hukum dapat dipahami sebagai “metode interpretasi atas teks-teks hukum” atau “metode memahami atas suatu naskah normatif”. Di mana, interpretasi yang benar terhadap teks hukum itu harus selalu berhubungan dengan isi (kaidah hukumnya), baik yang tersurat maupun yang terisrat, atau antara bunyi hukum dan semangat hukum. Menurut Gadamer, ada tiga persyaratan yang harus dipenuhi oleh seorang penafsir/interpreter yaitu; memenuhi *subtilitas intelligendi* (ketepatan pemahaman), *subtilitas explicandi* (ketepatan penjabaran) dan *subtilitas applicandi* (ketepatan penerapan).²⁶⁹ Maka tidak berlebihan kalau para pakar metodologi penelitian ilmu sosial, hukum, dan filsafat beranggapan bahwa metode

²⁶⁸ Penadapat Sarat diikutip oleh Soetandyo Wignjosuebrototo dalam bukunya, *Hukum: Paradigme, Metode, dan Dinamika Masalahnya*, Diterbitkan oleh Elsam bekerjasama dengan Huma, Jakarta, 2002, hlm.104-105.

²⁶⁹ Lihat dalam Sumarjono, *Hermeneutika Sebuah Metode Filsafat*, Kanisius Yogyakarta, 1999. hlm. 29.

hermeneutika itu merupakan suatu alternative yang tepat dan praktis untuk memahami naskah normatif.

Kedua, hermeneutika hukum juga mempunyai pengaruh besar atau relevansi dengan konsep “*teori penemuan hukum*”. Hal ini ditampilkan dalam kerangka pemahaman ‘lingkaran spiral hermeneutika’ (*crycel hermeneutics*), yaitu berupa proses timbal balik antara kaidah-kaidah dan fakta-fakta. Karena, dalil hermeneutika menjelaskan bahwa orang harus mengkualifikasi fakta-fakta dalam cahaya kaidah-kaidah dan menginterpretasi kaidah-kaidah dalam cahaya fakta-fakta, termasuk dalam paradigma dari teori penemuan hukum moderen dewasa ini.²⁷⁰

Pada proses penemuan hukum (yang lazimnya dilakukan oleh para hakim), perlu dibedakan dua hal yaitu mengenai tahap sebelum pengambilan putusan (*ex ante*) dan tahap sesudah pengambilan putusan (*ex post*). Dalam perspektif penemuan hukum moderen, yang terjadi sebelum pengambilan putusan disebut “heuristika”, yaitu proses mencari dan berfikir yang mendahului tindakan pengambilan putusan hukum. Pada tahap ini berbagai argument pro-kontra terhadap suatu putusan tertentu ditimbang-timbang antara yang satu dengan yang lain, kemudian ditemukan mana yang paling tepat.

Sedangkan penemuan hukum yang terjadi sesudah putusan disebut “legitimasi”, dan legitimasi selalu berkenaan dengan pembenaran dari putusan yang sudah diambil. Pada tahap ini putusan diberi motifasi (pertimbangan) dari argumantasi secara subtansial, dengan cara menyusun suatu penalaran yang secara rasional dapat dipertanggungjawabkan. Apabila suatu putusan hukum tidak bisa diterima oleh forum hukum, maka berarti putusan itu tidak memperoleh legitimasi. Konsekuensinya, premis-premis yang baru harus diajukan, dengan tetap

²⁷⁰ J.J.H. Bruggink, “*Rechts-Reflecties, Grondbegrippen uit de rechtstheorie*”, Terjemahan oleh Bernard Arief Sidharta, *Refleksi Tentang hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hlm. 209.

berpegang pada penalaran *ex ente*, untuk meyakinkan forum hukum tersebut agar putusan tersebut dapat diterima.

Di sinilah pentingnya hermeneutika hukum berperan dan sekaligus digunakan oleh para hakim pada saat menemukan hukum. Penemuan hukum oleh hakim tidak semata-mata hanya penerapan peraturan-peraturan hukum terhadap peristiwa-pristiwa kongkrit, tetapi juga sekaligus penciptaan hukum dan pembentukan hukumnya. Bagi para penegak hukum yang lain seperti jaksa, polisi maupun para advokat/pengacara, hermeneutika hukum juga penting artinya terutama pada saat mereka membuat tuntutan atau dakwaan (untuk jaksa), melakukan penyidikan (untuk polisi), dan mendampingi klien dalam membela perkaranya (untuk pengacara). Sebab tugas hakim, jaksa, polisi dan pengacara itu tidak termasuk melakukan interpretasi atas teks hukum/peraturan perundang-undangan yang dijadikan dasar pertimbangannya serta interpretasi atas peristiwa dan fakta hukumnya itu sendiri.

Berikut ini penulis gambarkan salah satu contoh putusan pengadilan di Amerika, dimana para hakim telah melakukan suatu terobosan hukum, para hakim yang mengadili perkara tersebut telah menerapkan metode "*hermeneutika hukum*". Hal ini merupakan langkah awal suatu terobosan penting yang perlu diteruskan dan dikembangkan. Dikarenakan selama ini para hakim hanya berpegangan pada model interpretasi dan penemuan hukum gaya lama yaitu *interpretasi hukum* dan *kontruksi hukum*, maka dalam hal ini penulis melihat sudah saatnya seluruh dimensi hukum yang berkaitan dengan penemuan hukum dan interpretasi hukum untuk menggunakan filsafat hermeneutika hukum sebagai metode interpretasi hukum dalam dunia penemuan hukum bukan lagi sebagai alternatif tapi sebagai prioritas dikarenakan kedalaman dan ketajamannya dalam menganalisis suatu peristiwa hukum.

2. Putusan pengadilan kasus Marbury versus Madison (1803)

Putusan terhadap kasus Marbury versus Madison ini, menandai lahirnya lembaga “*Judicial Review*” untuk pertama kalinya dalam tatanan sistem hukum di Amerika Serikat. Dimana dalam kasus ini John Marshall selaku *Chief Justice* dari *Supreme Court*, telah menolak untuk mengeluarkan *writ of Mandamus*, yaitu suatu perintah pengadilan kepada pejabat pemerintah untuk melakukan perbuatan tertentu yang merupakan salah satu kewajiban dari pejabat tersebut, yang dituntut oleh William Marbury kepada James Madison selaku *Secretary of State*. Alasannya, dasar hukum penuntutan hak tersebut yaitu Pasal 13 *Judicial Act* (Undang-undang Kekuasaan Kahakiman) Tahun 1789 yang dirumuskan oleh *Congres*, dianggap menambah kewenangan *Supreme Court* dari kewenangan yang tercantum dari Konstitusi Amerika Serikat. Oleh karena itu, ketentuan tersebut adalah *konstitusional* dan tidak sah. Sebab, undang-undang biasa tidak dapat mengubah konstitusi yang merupakan “*the supreme law of the land*” (asas *lex superior derogate legi inferiori*).²⁷¹

Doktrin *judicial review* memperoleh kekuatan hukum ketika John Marsall memutuskan kasus Marbury versus Madison tersebut pada bulan Februari 1803, dengan mengatakan bahwa:

“it is one the purpose of written constitution to define and limit the powers of the legislature. The legislature cannot be permittes to pass statutes contrary to a constitution, if the letter is to prevail as superior law. A court avoid choosting between the constitution and a conflicting statute whwn both are relevant to a case which the court is asced to decide. Sence the constitution is paramount law, judges have no choise but to prefer it to refuse to give affect to the latter.”

Sebenarnay dibalik kasus itu sarat dengan muatan politis meskipun jika dilihat dari posisi kasus yang sebenarnya merupakan sengseka kepentingan antara Marbury (sebagai penggugat)

²⁷¹ *Ibid.*, hlm. 113.

dan Madison (sebagai tergugat). Tetapi John Marshall tau bahwa dibalik sengketa itu tersembunyi masalah yang lebih besar dan menyangkut kepentingan rakyat banyak. Dalam usahanya memberikan putusan yang tepat, Marshall menalar secara hermeneutika. Premis yang muncul berdasarkan penalaran hermeneutika (premis tak terberi), antara lain:

- a. Masa lalu; masalah itu muncul karena kelalaian Jhon Marshall itu sendiri.
- b. Masa kini; ada persetujuan politik antara Partai Republik (Thomas Jefferson) dengan Partai Federalis (Jhon Adam).
- c. Masa depan; kemungkinan muncul konflik terbuka antar Lembaga Kepresidenan dengan *Supreme Court*, bila tuntutan Marbury dikabulkan. Yang bisa membahayakan keutuhan nasional.²⁷²

Dengan dalih mempertimbangkan dan menselaraskan ketiga keentingan di atas, Jhon Marshall dalam putusnya berusaha mencari titik temu dalam kasus tersebut dengan cara mendialogkan antara Konstitusi Amerika Serikat, *judicial Act*, fakta yuridis, kondisi sosial politik, serta kepentingan dirinya dan lembaga yang dia pimpin. Pertimbangan yang dia lakukan itu merupakan pertimbangan atas nilai dasar, dan keputusan yang dia ambil merupakan wujud dari kebijaksanaannya.

Menurut analisa Samuel Jaya Kusuma, keputusan akhir bahwa *judiciary Act* adalah inkonstitusional itu muncul secara heuristika. Mengapa, karena kesimpulan ini merupakan suatu pengembangan (inovasi) secara kreatif dari asas "*lex superior derogate legi inferiori*". Selain itu pula diperkuat dengan interpretasi hermeneutika atas lafal sumpah jabatannya sebagai hakim dengan asas "*ius curia novit*". Dan ada akhirnya dapat memperjelas maksud konstitusi. Akibatnya, lahir suatu temuan baru di bidang hukum berupa lembaga *judicial review*, yang keberadaannya diakui di Amerika Serikat hingga sekarang. Penemuan hukum dengan perspektif

²⁷² *Ibid.*, hlm. 114.

hermeneutika yang spektakuler ini, bisa muncul berkat “cakrawala pandang yang luas” dari hakim Marsall.²⁷³

Sekaligus membuktikan bahwa *Supreme Court* lewat hakim Marsall tidak sekedar bertindang sebagai “corong dari undang-undang” tetapi telah sanggup menemukan dan membentuk nilai hukum baru. Pada gilirannya, setelah mendapat pengakuan dari forum hukum dan masyarakat, temuannya itu menjadi suatu asas hukum yang mempunyai kekuatan sebagai preseden, karena “*ratio decidendi*”-nya akseptabel.²⁷⁴

Demikianlah gambaran kecil dari penggunaan metode hermeneutika oleh hakim dalam pengambilan keputusan, dalam praktik peradilan di Indonesia sendiri masih sangat kecil dan minim penggunaan hermeneutika hukum sebagai metode interpretasi hukum. Dalam hal ini memang dibutuhkan cakrawala berpikir seorang hakim serta kualitas pra pemahaman hakim yang mendalam dalam melihat setiap teks hukum maupun peristiwa hukum. Hemat penulis, akan menjadi lebih lengkap pertimbangan hukum para hakim tersebut kalau menggunakan filsafat hermeneutika hukum dalam upaya penemuan hukum, menerapkan hukum, menciptakan hukum, dan dalam pembentukan hukumnya. Sebab, salah satu kelebihan dari metode hermeneutika hukum ialah terletak pada cara dan lingkup interpretasinya yang tajam, mendalam, dan holistik dalam bingkai satu kesatuan antara teks, konteks, dan kontekstualisasinya. Penulis menyebutnya sebagai “*triagel hukum hermeneutic*”, yaitu titik fokus interpretasi tidak hanya pada teksnya semata, tetapi jauh lebih penting dari itu bagaimana konteks suatu hukum itu dilahirkan, bagaimana kontekstualisasi atau penerapan hukumnya di masa kini dan mendatang.²⁷⁵

²⁷³ *Ibid.*, hlm. 115.

²⁷⁴ *Ibid.*

²⁷⁵ pendapat penulis yang dikembangkan dari bukunya, Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum, Filsafat dan Metode Tafsir*. bahwa dalam hal ini, peristiwa hukum maupun peraturan perundang-undangan tidak semata-mata dilihat/ditafsirkan dari aspek legalistik formal berdasarkan bunyi teks-nya semata, tetapi juga harus dilihat dari factor-faktor yang melatar belakangi peristiwa/sengketa itu muncul, apa akar masalahnya, apakah ada intervensi

Bahkan menurut Jazim Hamidi,²⁷⁶ proses kerja hermeneutika tidak hanya terbatas pada tiga komponen utama antara teks, konteks, dan kontekstualisasi yang dilakukan secara sinergis dalam upaya memahami, memaknai, menafsirkan, sekaligus melakukan rekonstruksi makna atau bahkan jika perlu harus dilakukan dekonstruksi makna. Pada prinsipnya, upaya rekonstruksi ataupun dekonstruksi makna sekali memang sesekali memang perlu dilakukan untuk menemukan makna baru yang lebih sesuai dengan perkembangan zaman. Sebab tidak jarang makna teks pada awal diciptakannya, sudah tidak sesuai dengan realitas sosial di kemudian hari.

Khusus penafsiran (interpretasi) terhadap teks hukum (misalnya dokumen resmi negara) itu selalu berhubungan dengan isinya. Sebab, antara teks hukum dengan isi hukum itu saling melengkapi dan menguatkan dalam fungsinya. Sebagai contoh, UUD 1945 yang dibentuk atau disusun oleh Badan Penyelidikan Usaha-Usaha Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) sebagai hukum dasar bagi Negara Republik Indonesia yang kemerdekaannya diproklamasikan pada tanggal 17 Agustus 1945, (dalam pengertian isi atau materi muatannya), ia merupakan tindakan politik yang berfungsi menciptakan hukum baru yang sesuai dengan cita-cita bangsa dan negara yang merdeka, sedangkan Naskah UUD 1945 (dalam pengertian bentuk hukumnya), secara hukum berfungsi menguatkan atau mengukuhkan isi dan tindakan pembentukan UUD 1945 itu sendiri.

Dengan demikian interpretasi yang sah dan valid atas teks hukum (Pasal 33 UUD 1945 lebih khusus terhadap klausul di “Kuasa Oleh Negara”), harus dalam satu koridor penafsiran yang utuh antara makna yang tersurat (eksplisit) dan yang tersirat (implisit) atau antara bunyi rumusan hukum dan semangat hukumnya. Dalam hal ini peran bahasa sangat penting, karena

konstruksi politik dibalik dikeluarkannya putusan tersebut, serta sudahkah dampak dari putusan itu dipikirkan bagi proses penegakan hukum dan keadilan (aspek sosio-politik-kulturalnya) di kemudian hari.

²⁷⁶ Jazim Hamidi, *Revolusi Hukum Indonesia, Makna, Kedudukan, dan Implikasi Hukum Naskah Proklamasi 17 Agustus 1945 dalam Sistem Ketatanegaraan RI*, Jakarta: Konstitusi Pers, Yogyakarta: Citra Media, Cetakan Pertama, hlm. 14.

ketepatan pemahaman (*subtilitas intelligendi*) dan ketepatan penjabaran (*subtilitas explicandi*) sangat relevan bagi hukum.²⁷⁷

B. Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia

Berdirinya Mahkamah Konstitusi sebagai *Special Tribunal* secara terpisah dari Mahkamah Agung, yang mengemban tugas khusus, merupakan konsepsi yang dapat ditelusuri jauh sebelum negara kebangsaan yang modern (*modern nation-state*), yang pada dasarnya menguji keserasian norma hukum yang lebih rendah dengan norma hukum yang lebih tinggi, sejarah moderen *judicial review*, yang merupakan ciri utama kewenangan Mahkamah Konstitusi di Amerika Serikat oleh Mahkamah Agung dapat dilihat sebagai perkembangan yang berlangsung selama 250 tahun, dengan rasa kebencian sampai dengan penerimaan yang luas. Revolusi Prancis dan konsep *Separation of powers* dari Rosseau dan Montesqieu merupakan bibit pengembangan *judicial review* kedepan, dan keberhasilan awal tentara Napoleon serta pengaruh yang berkelanjutan dari hukum dan budaya Prancis, membawa sikap dan pendekatan ini menyebar ke seluruh Eropa dengan sistem hukumnya yang berbeda. Tetapi pemikiran Amerika tentang *judicial review* setelah kasus *Marbury v. Madison* (1803) dan kemudian kasus *Dred Scott* yang terkenal buruknya tahun 1857, menyebabkan pembaharu di benua Eropa mulai berpikir bahwa Mahkamah semacam itu mungkin berguna juga di Eropa.²⁷⁸

Hans Kelsen, seorang sarjana hukum yang sangat berpengaruh pada abad ke-20, diminta untuk menyusun sebuah konstitusi bagi sebuah republik Austria yang baru muncul dari puing kekaisaran Austro-Hungarian tahun 1919. Sama dengan Marshall, Kelsen percaya bahwa konstitusi harus diperlakukan sebagai seperangkat norma hukum yang *Superior* (lebih tinggi) dari undang-

²⁷⁷ *Ibid.*, hlm. 9-12.

²⁷⁸ Maruarar Siahan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2005), hlm. 5-6.

undang biasa dan harus ditegakkan secara demikian. Kelsen juga mengakui adanya ketidakpercayaan yang luas terhadap badan peradilan biasa untuk melaksanakan tugas penegakan konstitusi yang demikian, sehingga dia merancang mahkama khusus yang terpisah dari peradilan biasa untuk mengawasi undang-undang dan membatalkannya jika ternyata bertentangan dengan Undang-Undang Dasar. Meski Kelsen merancang model ini untuk Austria, yang mendirikan Mahkamah Konstitusi berdasar model itu untuk pertama sekali adalah Cekoslovakia pada bulan Februari tahun 1920. Baru pada bulan Oktober 1920 rancangan Kelsen tersebut diwujudkan di Austria.²⁷⁹

Setelah perang dunia kedua, gagasan Mahkamah Konstitusi dengan *judicial review* menyebar ke seluruh Eropa, dengan mendirikan Mahkamah Konstitusi secara terpisah dari Mahkamah Agung. Akan tetapi Prancis mengadopsi konsepsi ini secara berbeda dengan membentuk *Constitution Council (conseil Constitutionnel)*. Negara-negara bekas jajahan Prancis mengikuti pola Prancis ini.²⁸⁰ Ketika Uni Soviet runtuh, bekas Negara-negara komunis di Eropa Timur semuanya mereformasi negerinya, dari Negara otoriter menjadi Negara demokrasi konstitusional yang liberal. Konstitusi segera direvisi dan dalam proses itu satu lembaga baru dibentuk, yaitu satu Mahkamah yang terdiri dari pejabat-pejabat kekuasaan kehakiman dengan kewenangan untuk membatalkan undang-undang dan peraturan lain jika ditemukan ternyata bertentangan atau tidak sesuai dengan hukum yang lebih tinggi yaitu konstitusi. Sampai sekarang sudah 27 negara yang mengadopsi sistem Mahkamah Konstitusi yang didirikan terpisah dari Mahkamah Agungnya dan Indonesia merupakan Negara yang ke-78, dengan diundangkannya undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi pada tanggal 13 Agustus

²⁷⁹ *Ibid.*, hlm, 6.

²⁸⁰ Jimly Asshidiqie, Mustafa Fakhri, *Mahkamah Konstitusi, Kompilasi Ketentuan Konstitusi, undang-Undang dan Perubahan di 72 Negara*, hlm, 3.

2003, yang telah berlaku secara operasional sejak pengucapan sumpah 9 hakim Konstitusi pada tanggal 16 Agustus 2003.

Riwayat keberadaan Mahkamah Konstitusi di Indonesia sesungguhnya adalah dalam rangka tuntunan untuk memberdayakan Mahkamah Agung. Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI) telah lama memperjuangkan agar Mahkamah Agung diberi kewenangan untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, sebagai salah satu strategi yang dicetuskan sejak tahun 1970-an untuk memberdayakan Mahkamah Agung.

Strategi yang diusulkan itu juga meliputi pembatasan upaya hukum kasasi dan PK, untuk mengurangi beban tunggakan perkara yang terlalu besar, yang kebanyakan dilihat dari sudut hukum sudah jelas terbukti dan tidak ada masalah hukum penting yang harus diperiksa Mahkamah Agung, yang merupakan salah penerapan maupun melampaui wewenangnya. Strategi lain, adalah mewujudkan sistem satu atap, yang memberi kewenangan kepada Mahkamah Agung untuk menangani dan mengawasi juga masalah administrasi, kewenangan dan organisasi, sehingga dapat lebih menjamin kemandirian Mahkamah Agung. Tuntunan tersebut tidak pernah mendapat tanggapan yang serius untuk waktu yang lama. Hal tersebut dapat dipahami, karena suasana dan paradigma kehidupan ketatanegaraan dan kehidupan politik yang monolitik, waktu itu tidak memperkenankan adanya perubahan konstitusi. Bahkan UUD cenderung disakralkan, padahal tuntunan perubahan tersebut hanya dapat dilakukan dengan perubahan konstitusi.

Tetapi setelah krisis ekonomi melanda Indonesia dan gerakan reformasi yang membawa kejatuhan pemerintah orde baru di tahun 1998, terjadi perubahan yang sangat drastis dalam kehidupan sosial, politik dan hukum di Indonesia. Diawali dengan perubahan pertama UUD 1945 pada tahun 1999, yang membatasi masa jabatan presiden hanya untuk dua kali masa jabatan, dan penguatan DPR yang memegang kekuasaan membentuk undang-undang, telah

disusul dengan perubahan kedua yang telah mengamandir UUD 1945 lebih jauh lagi. Perubahan kedua meliputi banyak hal, tetapi yang paling menonjol adalah dimasukkannya Hak Asasi Manusia dalam Bab XA. Perubahan ketiga telah membawa perubahan lebih jauh dengan diperintakkannya pemilihan Presiden dan Wakil Presiden dalam satu pasangan, secara langsung oleh rakyat, dan dapat diberhentikan dalam masa jabatannya karena diduga telah melakukan pelanggaran hukum dengan tidak hanya melalui proses politik tetapi harus terlebih dahulu setelah melalui proses hukum dalam pemeriksaan dan putusan Mahkamah Konstitusi yang menyatakan kesalahannya atas pelanggaran hukum yang dituduhkan padanya. Jatuh bangunnya pimpinan pemerintahan (Presiden) pada waktu itu yang tidak pernah terjadi secara mulus melalui proses konstitusional yang baik merupakan kondisi sosial politik yang telah mendorong lahirnya Mahkamah Konstitusi di Indonesia waktu itu. perubahan ketiga UUD 1945 juga mengadopsi pembentukan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang berdiri sendiri disamping Mahkamah Agung dengan kewenangan yang diuraikan dalam Pasal 24C Ayat (1) dan (2). Pasal III Aturan Peralihan UUD 1945 memrintahkan dibentuknya Mahkamah Konstitusi selambat-lambatnya pada tanggal 17 Agustus 2003, dan sebelum dibentuk segala kewenangannya dilakukan oleh Mahkamah Agung. Tanggal 13 Agustus 2003 UU Mahkamah Konstitusi disahkan kemudia pada tanggal 16 Agustus 2003 para Hakim Konsitusi dilantik dan mulai bekerja secara efektif pada tanggal 19 Agustus 2003.²⁸¹

Setelah melewati pergulatan pemikiran yang panjang antara fraksi-fraksi di MPR dan melibatkan pula sejumlah tim ahli dan *stake holder* terkait, akhirnya tercapai titik kompromi politik antara fraksi-fraksi di MPR mengenai pelembagaan sistem pengujian (*judicial review*) yang baru. Pada momentum perubahan ketiga UUD NRI 1945 pada Tahun 2001, Mahkamah Konstitusi secara resmi ditetapkan sebagai salah satu pelaksana Kekuasaan Kehakiman di

²⁸¹ *Ibid.*, hlm. 9.

Indonesia, selain Mahkamah Agung dan badan-badan peradilan di bawahnya. Paling tidak terdapat 3 (tiga) opsi alternatif rumusan yang berkembang pada saat itu yakni:²⁸² *Pertama*; adanya pemikiran atau pandangan bahwa, idealnya MPR diberikan kewenangan mutlak untuk melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 dan Tap MPR, sedangkan kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang tetap diberikan kepada Mahkamah Agung. *Kedua*; terdapat pemikiran bahwa, pelembagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*) sebaiknya diserahkan semuanya kepada Mahkamah Agung. Untuk itu, tidak perlu dibentuk Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga peradilan Konstitusi.

Ketiga; adanya pandangan atau pemikiran lain dari para anggota MPR untuk membentuk sebuah lembaga baru selain Mahkamah Agung yakni Mahkamah Konstitusi. Namun terdapat beberapa alternatif terkait kedudukan Mahkamah Konstitusi itu sendiri yakni:

- a. Usulan untuk membentuk Mahkamah konstitusi cukup dilingkungan MPR dan bersifat *ad hoc* semata;
- b. Usulan untuk meletakkan Mahkamah konstitusi menjadi bagian subordinasi dari Mahkamah Agung yang bersifat permanen;
- c. Usulan agar Mahkamah Konstitusi menjadi lembaga peradilan tersendiri yang kedudukannya sederajat dengan Mahkamah Agung selaku pelaku Kekuasaan Kehakiman yang baru di Indonesia.

Pelembagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan di Indonesia pada akhirnya menemukan basis legitimasinya secara konstitusioanal ketika terjadi proses perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945 yakni pada tahun 2001 yang silam. Mahkamah Agung oleh Pasal

²⁸² King Faisal Sulaiman, *Politi Hukum Pengujian Peraturan Daerah Oleh Mahkamah Agung Dan Pemerintah Pasca Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republic Indonesia Tahun 1945*, Ringkasan Didertasi, Program Pascasarjana UII, Yogyakarta 2016, hlm 32.

24A Ayat (1) UUD NRI tahun 1945 diberikan kewenangan menguji (hak uji materiel) terhadap semua perundang-undangan dibawah undang-undang terhadap undang-undang. Di sisi lain, Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, menegaskan bahwa uji konstiusionalitas (*constitutional review*) atas sebuah undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 adalah domain kewenangannya Mahkamah Konstitusi.²⁸³

Seperti telah dikemukakan di atas, secara umum dapat dikatakan, bahwa keberadaan lembaga Mahkamah Konstitusi ini merupakan fenomena baru dalam dunia ketatanegaraan. Sebagian besar negara demokrasi yang sudah mapan, tidak mengenal lembaga Mahkamah Konstitusi yang berdiri sendiri. Sampai sekarang baru ada 78 negara yang membentuk Mahkamah ini secara tersendiri. Fungsinya biasanya dicakup dalam fungsi *Supreme Court* yang ada di setiap negara. Salah satu contohnya adalah Amerika Serikat. Fungsi-fungsi yang dapat dibayangkan sebagai fungsi Mahkamah Konstitusi seperti *judicial review* dalam rangka menguji konstiusionalitas suatu undang-undang, baik dalam arti formil ataupun dalam arti pengujian materiel, dikaitkan langsung dengan kewenangan Mahkamah Agung (*Supreme Court*).

Pembentukan Mahkamah konstitusi menandai era baru dalam sisitem kekuasaan kehakiman di Indonesia. Beberapa wilayah yang tadinya tidak tersentuh (*untouchable*) oleh hukum, seperti masalah *judicial review* terhadap undang-undang, sekarang dapat dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi, termasuk juga kewenangan-kewenangan lainnya yang diatur dalam UUD NRI Tahun 1945 pasca Amandemen. Disampin itu keberadaan Mahkamah konstitusi juga harus dilengkapi dengan susunan organisasi yang jelas, hukum acara yang memadai, asas-asas hukum dan sumber hukum yang dijadikan acuan Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan tugas dan wewenang yudisialnya. Munculnya Mahkamah Konstitusi sebagai pelaku kekuasaan kehakiman

²⁸³ *Ibid.*, hlm. 34.

diharapkan menjadi *entry poin* yang mendorong terwujudnya sistem kekuasaan kehakiman yang moderen di Indonesia.

Dalam pemahaman kita, dengan melihat kontruksi yang digambarkan dalam konstitusi dan diterima secara universal, terutama di Negara-negara yang telah mengadopsi lembaga Mahkamah Konstitusi dalam sistem ketatanegaraan mereka, Mahkamah Konstitusi mempunyai fungsi mengawal (*to Guard*) konstitusi, agar dilaksanakan dan dihormati baik penyelenggaraan kekuasaan negara maupun warganegara. Mahkamah juga menjadi penafsir akhir konstitusi. Dibeberapa negara bahkan dikatakan dikatakan bahwa Mahkamah Konstitusi juga menjadi pelindung (*protector*) konstitusi. Sejak di-*inkorporasi*-kannya hak-hak asasi manusia dalam UUD 1945, hemat kami fungsi pelindung (*protector*) konstitusi dalam arti melindungi hak-hak asasi manusia (*fundamental rights*) juga benar adanya. Tetapi dalam penjelasan UU Mahkamah Konstitusi dikatakan sebagai berikut:

“...salah satu perubahan Penting Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 adalah keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga Negara yang berfungsi menangani perkara tertentu di bidang ketatanegaraan, dalam rangka menjaga konstitusi agar dilaksanakan secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita demokrasi. Keberadaan Mahkamah Konstitusi sekaligus untuk menjaga terselenggaranya pemerintahan Negara yang stabil, dan juga merupakan koreksi terhadap pengalaman kehidupan ketatanegaraan di masa lalu yang ditimbulkan tafsir ganda terhadap konstitusi”²⁸⁴.

Lembaga Negara lain dan bahkan orang-perorang boleh saja menafsirkan arti dan makna dari ketentuan yang ada dalam konstitusi karena memang tidak selalu jelas dan rumusannya luas dan kadang-kadang kabur. Akan tetapi yang menjadi otoritas akhir yang memberi tafsir yang

²⁸⁴ “Dalam konteks ketatanegaraan, Mahkamah Konstitusi dikonstruksikan sebagai pengawal konstitusi yang berfungsi menegakkan keadilan konstitusional ditengah kehidupan masyarakat. Mahkamah Konstitusi bertugas mendorong dan menjamin agar konstitusi dihormati dan dilaksanakan oleh semua komponen negara secara konsisiten dan bertanggung jawab. Di tengah kelemahan sistem konstitusi yang ada, Mahkamah Konstitusi berperan sebagai penafsir agar spirit konstitusi selalu hidup dalam mewarnai keberlangsungan bernegara dan masyarakat” Lihat Jimly Asshidiqie, Cetak Biru, Membangun Mahkamah Konstitusi, Sebagai Institusi Peradilan Konstitusi yang Moderen dan Terpercaya, Secretariat Jenderal MKRI, 2004,hlm. iv.

mengikat adalah Mahkamah Konstitusi. Dan tafsiran yang mengikat tersebut hanya diberikan dalam putusan Mahkamah Konstitusi atas pengujian yang diajukan kepadanya. Hal ini berbeda dengan beberapa Mahkamah Konstitusi di bekas Negara komunis yang telah melangkah menjadi menjadi Negara demokrasi konstitusional, mereka boleh memberi fatwa (*advisory opinion*) atau bahkan menafsirkan konstitusi jika anggota parlemen, presiden atau pemerintah meminta. Tafsiran yang dilakukan secara abstrak demikian tanpa terkait dengan permohonan pengujian atau sengketa konstitusi lain yang dihadapi oleh Mahkamah Konstitusi, tentu hanya didasarkan pada ketentuan teks konstitusi, tanpa terkait dengan latarbelakang secara sosial maupun ekonomi yang menjadi dasar penafsiran. Kehadiran pemohon, termohon maupun pihak-pihak terkait di Mahkamah Konstitusi sesungguhnya akan sangat membantu untuk merumuskan dan mempertajam masalah konstitusi yang dihadapi.

Mahkamah Konstitusi Indonesia yang menerima permintaan semacam itu dalam beberapa kesempatan telah menegaskan pendiriannya untuk menolak fatwa semacam itu.²⁸⁵ memang ada bahanya memberi tafsir konstitusi atas permintaan pihak tertentu diluar pengujian atau permohonan sebagai perkara. Boleh jadi Mahkamah Konstitusi dianggap inkonsisten kalau putusannya berbeda dengan *advisory opinion* yang diberikan meskipun dikatakan bahwa *advisory opinion* tersebut tidak mengikat.

²⁸⁵ "...permohonan fatwa kepada Mahkamah Konstitusi.....tidak dapat dipenuhi. Salah satu alasannya ialah karena menurut KETENTUAN UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945, kewenangan Mahkamah Konstitusi telah ditentukan secara limitative dalam Pasal 24C Ayat (1) dimana pemeberian fatwa tidak ditentukan sebagai salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi, lagi pula materi fatwa yang para pemohon mintakan pertimbangan hukumnya menyangkut pelaksanaan ketentuan undang-undang yang berkaitan dengan kewenangan Mahkamah Agung untuk menilainya, di samping itu permohonan fatwa para pemohon juga mengajukan permohonan pengujian atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden kepada Mahkamah Konstitusi. Atas permohonan kedua ini, Mahkamah konstitusi dapat menerimannya untuk diperiksa sebagai perkara pengujian undang-undang sebagaimana mestinya". Dalam surat ketua Mahkamah Konstitusi kepada Pimpinan Dewan Tanfidz PKB, tanggal 21 April 2004.

Sebaliknya Mahkamah konstitusi secara jelas disebut dalam Pasal 28 UU Nomor 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman dan UU Nomor 5 Tahun 2005 tentang Mahkamah Agung dapat memberi keterangan, pertimbangan dan nasihat masalah hukum kepada lembaga negara dan lembaga pemerintahan apabila diminta. Perkataan “dapat” tentu menjelaskan dengan sendiri bahwa permintaan nasehat atau pertimbangan tidak akan selalu dipenuhi. Implikasi atas imparialitas peradilan tentu akan menjadi pertimbangan jika terlihat ada potensi sengketa hukum yang sangat terang. Tetapi praktek Mahkamah Agung dimasa lalu, perorangan pun pernah diberi nasihat atau fatwa atas permintaan orang perorang.²⁸⁶

UUD 1945 hasil amandemen ketiga menetapkan bahwa MK merupakan salah satu lembaga tinggi negara yang mempunyai kedudukan setara dengan lembaga-lembaga tinggi negara lainnya, seperti MPR, DPR, Presiden, MA, KY, dan BPK. Sebagaimana ketentuan Pasal 24 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu lembaga yudikatif selain MA yang melaksanakan kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Sebagai lembaga tinggi negara yang mempunyai kedudukan setara dengan lembaga tinggi negara lainnya, keberadaan MK semakin menegaskan bahwa sistem ketatanegaraan Indonesia telah mengadopsi prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*) dan *checks and balances* sebagai pengganti sistem supremasi parlemen yang berlaku sebelumnya.²⁸⁷

Mahkamah Konstitusi sebagaimana yang dikonstruksi dalam UUD 1945 mempunyai 4 (empat) kewenangan dan 1 (satu) kewajiban sebagaimana ditentukan dalam Pasal 24 C dan Pasal 7B UUD NRI Tahun 1945. Keempat kewenangan itu adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk;

²⁸⁶ *Ibid.*, hlm. 14.

²⁸⁷ Wildan Humaidi, Resistensi Demokrasi Ekonomi, Studi Tentang Dinamika Demokrasi Ekonomi Dalam UUD 1945 dan Putusan Mahkamah Konstitusi, Tesis, Program Pascasarjana UII, 2016, hlm. 137.

1. Menguji Undang-Undang (UU) terhadap Undang-Undang Dasar (UUD);
2. Memutuskan sengketa antar lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD;
3. Memutuskan pembubaran partai politik; dan
4. Memutuskan sengketa hasil pemilihan umum.

Adapun kewajibannya adalah memeriksa, mengadili, dan memutuskan pendapat DPR bahwa Presiden telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela; dan/atau pendapat bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Dicantumkannya 4 (empat) kewenangan dan 1 (satu) kewajiban Mahkamah Konstitusi dalam UUD NRI Tahun 1945 paling tidak telah memenuhi kebutuhan mendasar akan terwujudnya demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*). Menurut Dennis C. Mueller, sistem politik dan ketatanegaraan yang menganut demokrasi konstitusional memerlukan adanya;

(1) mekanisme memutuskan sengketa kewenangan yang mungkin terjadi antar lembaga-lembaga negara yang mempunyai kedudukan yang sederajat, yang kewenangannya diberikan oleh UUD, (2) pelembagaan peran hukum dan hakim yang dapat mengontrol proses dan produk kebijakan politik yang berdasarkan prinsip “*the rule of majority*”, (3) juga mekanisme untuk memutuskan berbagai persengketaan yang tidak dapat diselesaikan melalui proses peradilan yang biasa, seperti sengketa hasil Pemilu, dan tuntutan pembubaran politik.²⁸⁸

Kewenangan-kewenangan yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar 1945 kepada Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yudikatif, merupakan sebuah manifestasi dari diperkuatnya prinsip negara hukum (*rechstaat*) pasca amandemen UUD NRI Tahun 1945. Hal

²⁸⁸ *Ibid.*, hlm. 138.

ini juga ditegaskan secara fundamental dalam Pasal 1 ayat (2), yang menyatakan bahwa :
“kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar”.

Dengan demikian, semakin nyata bahwa Indonesia yang menurut asas demokrasi dalam sistem ketatanegaraannya yang menyandarkan kepada konstitusi, yaitu UUD 1945. Melalui dua mekanisme fungsi ideal Mahkamah Konstitusi, yaitu sebagai pengawal konstitusi dan penafsir konstitusi, terwujudnya konstitusionalisme demokrasi dalam kehidupan berbangsa dan bernegara menjadi lembaran sejarah baru dalam sistem ketatanegaraan Indonesia.

Mengenai kewajiban Mahkamah Konstitusi yang menyangkut kewajiban untuk memutuskan pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden, pada awalnya memang sempat menimbulkan kontroversi, Kontroversi tersebut ditengarahi karena muncul beberapa pertanyaan. *Pertama*, apakah dengan adanya pemisahan tersebut (antara kewenangan dan kewajiban Mahkamah Konstitusi) menyebabkan hanya 4 (empat) kewenangan yang menjadi tugas Mahkamah Konstitusi, sedang kewajiban memutus pendapat DPR bukan merupakan kewenangan, *Kedua*, apakah tidak disebutnya secara eksplisit bahwa putusan Mahkamah Konstitusi atas pendapat DPR tentang adanya pelanggaran Presiden dan atau Wakil Presiden tidak merupakan tingkat pertama dan terakhir dan bersifat final, telah menyebabkan putusan Mahkamah Konstitusi masih boleh ditinjau kembali dan tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum karena secara institusional Mahkamah Konstitusi terseret kepada keputusan-keputusan yang bersifat politis. Karena dalam hal tersebut putusan Mahkamah Konstitusi memiliki implikasi politis yang sangat kuat, misalnya dalam hal pemberhentian Presiden. Apalagi putusan itu bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap, maka seharusnya memiliki implikasi maupun konsekusi atas putusan tersebut.²⁸⁹ Oleh sebab itu

²⁸⁹ Menurut Ni'matul Huda bahwa putusan MK mengenai pendapat DPR dalam *impeachment* Presiden dan/atau Wakil Presiden ini tidak bersifat final, karena tunduk pada (*subject to*) putusan MPR, yakni lembaga politik

kemungkinan- kemungkinan yang akan terjadi dalam keterlibatan politis di dalam tubuh Mahkamah Konstitusi mungkin terjadi.²⁹⁰

Kewajiban Mahkamah Konstitusi dalam memutus pendapat DPR atas *impeachment* seorang Presiden dan/atau Wakil Presiden tersebut tetap merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi dan sifat putusan Mahkamah Konstitusi secara yuridis tetap merupakan peradilan pertama dan terakhir serta final karena tidak ada lembaga lain yang akan melakukan *review* lagi terhadap putusan yang dijatuhkan oleh Mahkamah Konstitusi. Lagi pula, sekali Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah bersalah melakukan pelanggaran hukum sebagaimana dugaan atau pendapat DPR yang diajukan ke Mahkamah Konstitusi, putusan tersebut tetap mengikat kepada setiap lembaga negara termasuk badan peradilan pidana biasa. Sebab kalau putusan Mahkamah Konstitusi tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum bagi lembaga-lembaga lain, ada kemungkinan seorang Presiden dan/atau Wakil Presiden yang telah dinyatakan bersalah oleh Mahkamah Konstitusi, ketika diajukan lagi di peradilan pidana, Presiden dan/atau Wakil Presiden dapat dinyatakan tidak bersalah dan dibebaskan dari segala tuduhan.²⁹¹

Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap tuduhan DPR kepada Presiden dan/atau Wakil Presiden, dalam konteks bersalah atau tidak bersalah. Sejauh yang menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi, putusan tersebut bersifat final, dan tidak bisa dibatalkan oleh lembaga manapun. Dari putusan itulah MPR dapat mengambil kebijakan politik meng-*impeachment* atau tidaknya Presiden dan/atau Wakil Presiden. Mahkamah Konstitusi berwenang hanya memutuskan bersalah (*guilty*) atau tidak bersalah (*not guilty*), yang memutuskan menjatuhkan hukuman

yang berwenang memberhentikan Presiden berdasarkan Pasal 7 A UUD 1945. Berbeda dengan di Amerika Serikat yang mendahulukan proses politik daripada proses hukum. Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi & Judicial Review*, (Yogyakarta: UII Press, 2005), hlm. 122.

²⁹⁰ *Ibid.*, hlm. 140.

²⁹¹ *Ibid.*

adalah MPR. Jadi, pada prinsipnya memang peran Mahkamah Konstitusi sangat menentukan, sebab dalam hukum berlaku “*geen straf sonder schuld*”, tidak ada hukuman tanpa kesalahan. Jika Mahkamah Konstitusi memutuskan Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak bersalah, MPR tidak bisa memberhentikannya.²⁹²

Posisi Mahkamah Konstitusi dalam sengketa di atas tidak dalam posisi yang terlibat di dalam konflik tersebut, melainkan sebagai lembaga negara yang sederajat, dengan kewajiban memberikan penilaian dalam putusannya apakah tuduhan DPR terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden, benar atau salah, dan/atau apakah Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat-syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden. Berdasarkan perspektif ini, Mahkamah Konstitusi harus dilihat pada proporsi kewenangan dan kewajibannya, bukan perspektif *conflicting*, karena hal itu bisa menyeret fungsi Mahkamah Konstitusi kepada perseteruan politik.²⁹³

C. Konsepsi Pasal 33 UUD 1946 dalam Putusan Mahkamah Konstitusi

Salah tugas Hakim Mahkamah Konstitusi adalah mengkonstituir atau memutuskan perkara yang diajukan oleh pihak-pihak yang berperkara. Hakim terlebih dahulu harus mengkonstatir peristiwanya, kemudian dengan dilanjutkan dengan mengkualifisir peristiwa hukumnya, sebelum pada akhirnya harus mengkonstituir atau memutuskan perkaranya.

Pada dasarnya putusan hakim adalah suatu pernyataan yang dibuat oleh hakim, sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan dalam persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak. Putusan hakim ini diharapkan mendapatkan kepastian hukum dan keadilan kepada pihak-pihak yang

²⁹² *Ibid.*, hlm. 141.

²⁹³ *Ibid.*

berperkara. Ketentuan yang berkaitan dengan putusan Mahkamah Konstitusi diatur dalam Pasal 45 sampai dengan 49 UU Mahkamah Konstitusi.²⁹⁴ Ketentuan Pasal 45 tersebut, menyebutkan tentang dasar, prosedur atau mekanisme dan tata cara pengambilan putusan secara musyawarah untuk mufakat di lingkungan majelis hakim konstitusi.

Dasar yang dipergunakan oleh Mahkamah Konstitusi dalam memutus perkara adalah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sesuai dengan alat bukti dan keyakinan hakim. Sebagai organ konstitusi, lembaga ini didesain untuk menjadi pengawal dan sekaligus penafsir terhadap Undang-Undang Dasar melalui putusan-putusannya. Alat bukti dan keyakinan hakim merupakan syarat kumulatif yang harus dipenuhi untuk sahnya atau terbuktinya suatu peristiwa dalam pembuktian. Dalam menjatuhkan putusan yang berisi mengabulkan permohonan, Mahkamah Konstitusi yang harus berdasarkan pada sekurang-kurangnya dua (2) alat bukti. Sedangkan yang dimaksud dengan “keyakinan hakim” adalah keyakinan hakim berdasarkan alat bukti.²⁹⁵

Sebagaimana dalam putusan hakim lainnya, putusan Mahkamah Konstitusi juga wajib memuat fakta yang terungkap dalam persidangan dan pertimbangan hukum yang menjadi dasar putusan. Fakta yang terungkap dan pertimbangan hukum dari putusan tidak lain adalah alasan-

²⁹⁴ (1) Mahkamah Konstitusi memutus perkara berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sesuai dengan alat bukti dan keyakinan hakim; (2) putusan Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan permohonan harus didasarkan pada sekurang-kurangnya dua (2) alat bukti; (3) putusan Mahkamah Konstitusi wajib memuat fakta yang terungkap dalam persidangan dan pertimbangan hukum yang menjadi dasar putusan; (4) putusan sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) diambil secara musyawarah untuk mufakat dalam sidang pleno hakim konstitusi yang dipimpin oleh ketua sidang; (5) dalam sidang permusyawaratan, setiap hakim konstitusi wajib menyampaikan pertimbangan atau pendapat tertulis terhadap permohonan; (6) dalam sidang permusyawaratan sidang pleno hakim konstitusi sebagaimana dimaksud pada Ayat (4) tidak dapat menghasilkan putusan, musyawarah ditunda sampai musyawarah sidang pleno hakim berikutnya; (7) dalam musyawarah sidang pleno setelah diusahakan setelah diusahakan dengan sungguh-sungguh tidak dapat dicapai mufakat bulat, putusan diambil dengan suara terbanyak; (8) putusan Mahkamah Konstitusi dapat dijatuhkan pada hari itu juga atau ditunda pada hari lain yang harus diberitahukan kepada para pihak; (9) putusan Mahkamah konstitusi dapat dijatuhkan pada hari itu juga atau ditunda pada hari lain yang harus diberitahukan kepada para pihak; (10) dalam hal putusan tidak tercapai mufakat bulat sebagaimana dimaksudkan pada Ayat (7) dan Ayat (8), pendapat anggota Majelis Hakim yang berbeda dimuat dalam putusan. Lihat UU Mahkamah Konstitusi Pasal 45 sampai dengan Pasal 49.

²⁹⁵ Bambang Sutiyoso, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm. 120.

alasan hakim sebagai pertanggung jawaban mengapa ia sampai mengambil putusan tersebut mempunyai nilai obyektif. Adanya alasan dalam pertimbangan dalam pertimbangan hukum dari suatu putusan menyebabkan putusan mempunyai nilai obyektif, kecuali itu juga wibawa. Dalam putusan Mahkamah Konstitusi dikenal lembaga *dissenting opinion*, yaitu dalam hal putusan tidak tercapai mufakat bulat, pendapat anggota Majelis Hakim yang berbeda dimuat dalam putusan. Putusan Mahkamah Konstitusi juga dapat dijatuhkan pada hari itu jua atau ditunda pada hari lain yang harus diberitahukan kepada para pihak berdasarkan alasan-alasan yang obyektif.²⁹⁶

Putusan Mahkamah Konstitusi ditandatangani oleh hakim yang memeriksa, mengadili, dan memutus, dan panitera. Putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Dengan demikian putusan hakim konstitusi bersifat final dan tidak memungkinkan diajukannya upaya hukum lebih lanjut. Berkaitan dengan mengenai salah satu kewenangan Mahkamah Konsitusi yakni perkara pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar (*constitutional review*) diatur secara khusus dalam Pasal 50 sampai dengan Pasal 60 UU Mahkamah Konstitusi.

Melihat perkembangan dewasa ini, maka tampak bahwa *constitutional review* yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi (telah membawa hukum ketatanegaraan Indonesia yang dulu sebelum reformasi cenderung stagnan kini menjadi lebih dinamis. *Judicial activism* yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi saat ini tidak hanya berfungsi agar UU yang dimohonkan diuji konstitusionalitasnya tidak terpaku kepada pengujian norma belaka, namun terdapat upaya Mahkamah Konstitusi untuk melakukan pembenahan norma sehingga gagasan norma tersebut dapat diejawantahkan menjadi lebih baik. Pada umumnya UU terjebak kepada permainan bahasa, sehingga kerap kali bahasa yang digunakan oleh pembentuk UU tidak mengkristalisasi gagasan-gagasan pembentukan UU tersebut. Walaupun tidak dapat pula dipungkiri bahwa

²⁹⁶ *Ibid.*, hlm. 120.

terdapat banyak UU yang sarat dengan kepentingan golongan tertentu sehingga bertentangan dengan nilai-nilai konstitusi dan Mahkamah Konstitusi pun menyatakan bahwa norma (atau bahkan UU tersebut inkonstitusional).

Berkaitan dengan tugas Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga pengawal konstitusi “*The guardian of the Constitution*” yang juga sekaligus sebagai pengawal demokrasi “*The guardian of Democracy*”, Mahkamah Konstitusi bertugas sebagai pemegang pendulum konstitusionalitas Undang-Undang (UU), yang di dalamnya termasuk kebijakan-kebijakan di bidang ekonomi atau politik dan pengaturan sumber daya alam. Undang-Undang yang materi muatannya berkaitan dengan pengelolaan sumber daya alam tidak boleh bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945. Pasal 33 UUD 1945 sebagai norma hukum tertinggi yang mengatur di bidang perekonomian nasional dan kesejahteraan sosial, di dalamnya mempunyai semangat dan jiwa semangat kemerdekaan anti imperialisme. Oleh karena itu, untuk memahami keseluruhan konsep Pasal 33 UUD 1945 dalam putusan Mahkamah Konstitusi, interpretasi terhadap keseluruhan Pasal 33 UUD 1945 menjadi penting untuk dieksplorasi. Pasal 33 UUD 1945 tidak dapat hanya dipahami dengan ketentuan norma-norma secara parsial saja, melainkan harus secara holistik. Berikut ini adalah konsepsi penafsiran Mahkamah di lihat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi;

1. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 001-021-022/PUU-I/2003 perihal Pengujian UU

No. 20 Tahun 2002 Tentang Ketenagalistrikan

a. Pemohon

Dalam perkara *a quo* terdapat 3 (tiga) pemohon;

Pemohon Perkara 001/PUU-I/2003;

- 1) APHI (Asosiasi Penasihat Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia);
- 2) PBHI (Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia); dan

3) Yayasan 324.²⁹⁷

Pemohon Perkara 021/PUU-I/2003;

1) Ir. Ahmad Daryoko;

2) M. Yunan Lubis, S.H.²⁹⁸

Pemohon Perkara 022/PUU-I/2003;

1) Ir. Januar Muin;

2) Ir. David Tombeng.²⁹⁹

Dalam pertimbangan hukum, Mahkamah menimbang bahwa para Pemohon, baik sebagai konsumen tenaga listrik (Pemohon I, Pemohon II, dan Pemohon III), maupun sebagai kelompok orang yang mempunyai hubungan emosional dengan PLN (Perusahaan Listrik Negara) berkepentingan terhadap pengelolaan tenaga listrik yang berorientasi kepada sebesar-besarnya kesejahteraan rakyat dan merasa sangat dirugikan hak konstitusionalnya apabila tenaga listrik sebagai cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak tidak dikuasai oleh negara dan tidak berorientasi

²⁹⁷ Dalam hal ini pemohon memberikan kuasa kepada Hotma Timbul Hutapea, S.H.; Johnson Panjaitan, S.H; Saor Siagian, S.H; Ecoline Situmorang, S.H; Mangapul Silalahi, S.H; Basir Bahuga, S.H; Lamria, S.H; Sonny W. Warsito, S.H; Reinhard Parapat, S.H; Niko Adrian, S.H; Muhammad A. Fauzan, S.H; Sholeh Ali, S.H; John. B. Sipayung, S.H; Sunem Fery Membaya, S.H; Vony Reyneta, S.H; Dorma H. Sinaga. S.H; Yuli Husnifah, S.H; David Oliver Sitorus, S.H; Leonard Sitompul, S.H; Yohanes D. Tukan, S.H; Lambok Gultom, S.H; Semuanya adalah advokat dan pembela umum yang tergabung dalam Asosiasi Penasihat Hukum Dan Hak Asasi Manusia Indonesia (APHI) dan Perhimpunan Bantuan Hukum Dan Hak Asasi Manusia Indonesia (PBHI) yang memilih domisili di kantor APHI, Jalan Raya Pasar Minggu, Km. 17,7 Nomor 1B Lt. 3 Pasar Minggu, Jakarta Selatan 12740, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 24 Desember 2003, yang selanjutnya disebut **PEMOHON I**.

²⁹⁸ Masing-masing selaku Ketua Umum dan Sekretaris Jenderal Dewan Pimpinan Pusat Serikat Pekerja PT PLN (Persero), dalam hal ini bertindak untuk dan atas nama Serikat Pekerja PT PLN (Persero) beralamat di Kantor Pusat PT PLN (Persero), Jalan Trunojoyo Blok M I/135, Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, yang selanjutnya dalam permohonan ini disebut **PEMOHON II**.

²⁹⁹ Masing- masing selaku Ketua Umum dan Sekretaris Umum Ikatan Keluarga Pensiunan Listrik Negara dan dalam hal ini bertindak selaku Pribadi dan perorangan Warga Negara Indonesia dan untuk dan atas nama Ikatan keluarga Pensiunan Listrik Negara (IKPLN) beralamat di PT. PLN (persero) Kantor Pusat Gedung I Lt IV Jl Trunojoyo Blok M I/35 Kebayoran Baru Jakarta Selatan untuk selanjutnya disebut **PEMOHON III**.

kepada kepentingan publik.³⁰⁰ Dengan pertimbangan tersebut Mahkamah menilai bahwa para pemohon mempunyai kedudukan sebagai *legal standing* dalam mengajukan permohonan *a quo*.

b. Deskripsi Singkat Pokok Permohonan

Dalam perkara No. 001/PUU-I/2003 Pemohon I mengajukan permohonan pengajuan formil dan materiil terhadap UU Ketenagalistrikan. Dalam hal pengujian formil, pemohon mendalilkan bahwa prosedur (tata cara) pembentukan UU *a quo* tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945 yaitu prinsip DPR sebagai pemegang kekuasaan untuk membentuk undang-undang yang kemudian diimplementasikan dalam Pasal 33 ayat (2) huruf a dan ayat (5) UU No. 4 Tahun 1999 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, dan DPRD (selanjutnya disebut UU Susduk) *jo* Pasal 189 dan 192 Peraturan Tata Tertib DPR. Namun, Mahkamah berpendapat bahwa pada saat UU Ketenagalistrikan diundangkan pada tahun 2002, undang-undang tentang tata cara pembentukan undang-undang yang diamanatkan oleh Pasal 22A UUD 1945 belum ada, sehingga belum ada tolak ukur yang jelas tentang prosedur pembentukan undang-undang yang sesuai dengan UUD. Oleh karena itu, UU Susduk 1999 yang merupakan amanat Pasal 19 ayat (1) UUD 1945 *jo* Peraturan Tata Tertib DPR yang diamanatkan oleh UU Susduk tersebut tidak dapat dijadikan kriteria penilaian prosedur pembentukan undang-undang. Di sisi lain, apa yang didalilkan oleh Pemohon tersebut telah dibantah oleh DPR dalam keterangan tertulis yang disampaikan

³⁰⁰ Dalam permohonan *a quo*, Pemohon I mendalilkan bahwa hak konstitusionalnya yang tercantum dalam Pasal 1 ayat (3), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28H ayat (1), dan Pasal 33 ayat (2) dan (3) UUD 1945 telah dirugikan dengan berlakunya UU Ketenagalistrikan; Pemohon II mendalilkan bahwa hak konstitusionalnya yang dijamin oleh Pasal 27 ayat (2), Pasal 28D ayat (2), Pasal 28H ayat (1) dan ayat (3), Pasal 33 ayat (2), dan (3) UUD 1945 telah dirugikan oleh berlakunya UU Ketenagalistrikan; sedangkan Pemohon III menganggap bahwa UU Ketenagalistrikan merugikan hak-hak konstitusionalnya yang tercantum dalam Pasal 28A, Pasal 28C ayat (1), dan Pasal 28H ayat (1) UUD 1945.

dalam persidangan Mahkamah yang dilampiri Risalah Sidang Paripurna DPR tanggal 4 September 2002 yang ternyata Pemohon Perkara No. 001/PUU-I/2003 tidak dapat memberikan bukti sebaliknya,³⁰¹ sehingga menurut Mahkamah permohonan pengujian formil UU Ketenagalistrikan yang diajukan oleh Pemohon Perkara No. 001/PUU-I/2003 tidak beralasan dan oleh karena itu harus ditolak.

Sedangkan permohonan pengujian materiil undang-undang terhadap UU *a quo* dimohonkan oleh Pemohon I, Pemohon II, dan Pemohon III. Pemohon I mengajukan permohonan pengujian materiil UU *a quo* secara keseluruhan, dengan dalil bahwa UU *a quo* telah meliberalisasi listrik dan secara filosofi telah bertentangan dengan amanah Konstitusi Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD NRI Tahun 1945. Dalam permohonannya, Pemohon II mendalilkan bahwa Pasal 8 ayat (2), Pasal 16, Pasal 17 ayat (3), dan Pasal 30 ayat (1) UU Ketenagalistrikan bertentangan dengan Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 dengan argumentasi bahwa kebijakan pemisahan usaha penyediaan tenaga listrik dengan sistem “*unbundling*” yang tercantum dalam Pasal 8 ayat (2) yang meliputi Usaha Pembangkitan, Transmisi, Distribusi, Penjualan, Agen penjualan, Pengelola Pasar, dan Pengelola Sistem Tenaga Listrik oleh badan usaha yang berbeda, terlebih lagi dengan adanya ketentuan bahwa Badan Usaha Milik Negara (BUMN) hanya untuk usaha Transmisi dan Distribusi, jadi tidak dikompertisikan, sedangkan yang lainnya dikompertisikan oleh semua badan usaha (termasuk swasta), telah mereduksi makna “**dikuasai oleh negara untuk cabang-cabang produksi yang penting yang menguasai hajat hidup orang banyak**”, seperti yang dimaksud Pasal 33 ayat (2) UUD 1945. Sebagai akibat kebijakan tersebut di atas,

³⁰¹ DPR dalam keterangannya menyampaikan bahwa berdasarkan catatan risalah Rapat Paripurna Dewan, pengambilan keputusan terhadap RUU tentang Ketenagalistrikan, pada hari/tanggal Rabu, 4 September 2002, dihadiri oleh 264 orang Anggota Dewan. Dan bahwa jumlah 264 orang Anggota Dewan yang hadir sudah memenuhi ketentuan Pasal 189 ayat (1) Peraturan Tata Tertib.

tak pelak lagi akan merupakan upaya privatisasi perusahaan tenaga listrik dan telah menjadikan tenaga listrik sebagai komoditas pasar, yang berarti tidak lagi memberikan proteksi kepada mayoritas rakyat yang belum mampu menikmati listrik.

Sedangkan pemohon III dalam permohonannya mendalilkan bahwa aspek kompetisi bebas yang tercantum dalam Pasal 17 ayat (1) dan Pasal 21 ayat (3) UU Ketenagalistrikan justru akan meningkatkan krisis ketenagalistrikan di Indonesia yang kini sudah terjadi di luar Jawa, sehingga menurut Pemohon III kebijakan tersebut tidak tepat dan malah akan semakin memberatkan konsumen listrik. Aspek “*unbundling*” yang tercantum dalam Pasal 16, yaitu bahwa berbagai usaha penyediaan tenaga listrik [*vide* Pasal 8 ayat (2) UU *a quo*] dilakukan secara terpisah oleh badan usaha yang berbeda, dan Pasal 29 ayat (1) dan (2) yang menentukan bahwa pemegang ijin usaha Penyediaan Tenaga Listrik dilarang melakukan penggabungan usaha yang dapat mengakibatkan terjadinya penguasaan pasar dan persaingan usaha yang tidak sehat kecuali yang mendorong efisiensi tetapi tidak mengganggu kompetisi.

Kebijakan tersebut berakibat PLN harus “*unbundled*” menjadi beberapa jenis usaha, padahal selama ini PLN telah memiliki ijin yang terintegrasi secara vertikal, di samping itu belum tentu bidang usaha yang dikompetisikan (misalnya usaha pembangkit) diminati swasta. Selain itu, Aspek penetapan harga jual yang diserahkan kepada kompetisi yang wajar dan sehat [*vide* Pasal 38 ayat (1)] tidak sejalan dengan makna Pasal 33 UUD 1945 yang berorientasi kepada kesejahteraan rakyat. Sehingga pemohon secara keseluruhan menyimpulkan bahwa UU Ketenagalistrikan telah bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945.

c. Pendapat Mahkamah

Dalam pertimbangannya, Mahkamah terlebih dahulu menjelaskan tentang pengertian “*dikuasai oleh negara*” yang terdapat dalam Pasal 33 ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Mahkamah menjelaskan bahwa konstitusi memberikan kewenangan kepada negara untuk menguasai cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak. Kewenangan tersebut ditujukan kepada mereka baik yang akan maupun yang telah mengusahakan produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak. Pada cabang produksi yang jenis produksinya belum ada atau baru akan diusahakan, yang jenis produksi tersebut penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak negara mempunyai hak diutamakan/didahulukan yaitu negara mengusahakan sendiri dan menguasai cabang produksi tersebut serta pada saat yang bersamaan melarang perorangan atau swasta untuk mengusahakan cabang produksi tersebut. Pada cabang produksi yang telah diusahakan oleh perorangan atau swasta dan ternyata produksinya penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, atas kewenangan yang diberikan oleh Pasal 33 ayat (2) UUD 1945, negara dapat mengambil alih cabang produksi tersebut dengan cara yang sesuai dengan aturan hukum yang adil.³⁰²

Ketentuan UUD 1945 yang memberikan kewenangan kepada negara untuk menguasai cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak tidaklah dimaksudkan demi kekuasaan semata dari negara, tetapi mempunyai maksud agar negara dapat memenuhi kewajibannya sebagaimana disebutkan dalam Pembukaan UUD 1945, “... *melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh*

³⁰² kewenangan negara yang diberikan oleh UUD 1945 dapat digunakan sewaktu-waktu apabila unsur-unsur persyaratan penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak sebagaimana tercantum dalam Pasal 33 ayat (2) terpenuhi.

tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum ...” dan juga *“mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”*. Misi yang terkandung dalam penguasaan negara tersebut dimaksudkan bahwa negara harus menjadikan penguasaan terhadap cabang produksi yang dikuasainya itu untuk memenuhi tiga hal yang menjadi kepentingan masyarakat, yaitu: **(1) ketersediaan yang cukup, (2) distribusi yang merata, dan (3) terjangkaunya harga bagi orang banyak.**

Hubungan antara penguasaan negara atas cabang produksi yang penting bagi negara dan hajat hidup orang banyak, serta misi yang terkandung dalam penguasaan negara merupakan keutuhan paradigma yang dianut oleh UUD 1945, bahkan dapat dikatakan sebagai cita hukum (*rechtsidee*) dari UUD 1945. Dengan demikian jelas bahwa UUD 1945 telah menentukan pilihannya. Pertanyaannya, bukankah ketiga hal tersebut di atas dapat dipenuhi oleh sistem ekonomi pasar, dan oleh karenanya mengapa tidak diserahkan saja kepada mekanisme pasar, tentu haruslah dijawab secara normatif bahwa UUD 1945 tidak memilih sistem tersebut sebagaimana tercermin dalam Pasal 33 ayat (4). Dasar pilihan tersebut tidak berarti tanpa alasan sama sekali. Asumsi bahwa mekanisme pasar dapat secara otomatis memenuhi ketiga hal tersebut di atas adalah penyederhanaan logika yang jauh dari kenyataan, yaitu adanya mekanisme (sistem) pasar yang sempurna.³⁰³

Dengan berdasar penafsiran historis, Mahkamah menyatakan, Mohammad Hatta sebagai salah satu pendiri negara (*founding fathers*) menyatakan tentang pengertian dikuasai oleh negara sebagai berikut, “Cita-cita yang tertanam dalam Pasal 33 UUD 1945

³⁰³ Kenyataan tidak adanya mekanisme pasar yang sempurna ini dapat disimak dari apa yang dinyatakan oleh Joseph E. Stiglitz: “... *presumption that markets, by themselves, lead to efficient outcomes, failed to allow for desirable government interventions in the market and make everyone better off.*” Sebagaimana dikutip dalam Putusan *a quo*.

ialah produksi yang besar-besar sedapat-dapatnya dilaksanakan oleh Pemerintah dengan bantuan kapital pinjaman luar negeri. Apabila siasat ini tidak berhasil, perlu juga diberi kesempatan kepada pengusaha asing menanamkan modalnya di Indonesia dengan syarat yang ditentukan Pemerintah... Cara begitulah dahulu kita memikirkan betapa melaksanakan pembangunan ekonomi dengan dasar Pasal 33 UUD 1945 ... Apabila tenaga nasional dan kapital nasional tidak mencukupi, pinjam tenaga asing dan kapital asing untuk melancarkan produksi. Apabila bangsa asing tidak bersedia meminjamkan kapitalnya maka diberikan kesempatan kepada mereka untuk menanamkan modalnya di tanah air kita dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh Pemerintah Indonesia sendiri.

Perkataan “dikuasai oleh negara” haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti luas yang bersumber dan berasal dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan “*bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya*”, termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber-sumber kekayaan dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*) dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Fungsi pengurusan (*bestuursdaad*) oleh negara dilakukan oleh pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perizinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsesi (*concessie*). Fungsi pengaturan oleh negara (*regelendaad*) dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama dengan Pemerintah, dan regulasi oleh Pemerintah (*eksekutif*). Fungsi pengelolaan (*beheersdaad*) dilakukan melalui mekanisme pemilikan saham (*share-holding*) dan/atau melalui

keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara atau Badan Hukum Milik Negara sebagai instrumen kelembagaan melalui mana negara *c.q.* Pemerintah mendayagunakan penguasaannya atas sumber-sumber kekayaan itu untuk digunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Demikian pula fungsi pengawasan oleh negara (*toezichthoudensdaad*) dilakukan oleh negara *c.q.* Pemerintah dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas cabang produksi yang penting dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran seluruh rakyat.

Dalam kerangka pengertian yang demikian, penguasaan dalam arti kepemilikan perdata (*privat*) yang bersumber dari konsepsi kepemilikan publik berkenaan dengan cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak yang menurut ketentuan Pasal 33 ayat (2) dikuasai oleh negara, tergantung pada dinamika perkembangan kondisi masing-masing cabang produksi. Yang harus dikuasai oleh negara adalah cabang-cabang produksi yang dinilai penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak, yaitu: (i) cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, (ii) penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak, atau (iii) tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak. Ketiganya harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Namun, terpulang kepada Pemerintah bersama lembaga perwakilan rakyat untuk menilainya apa dan kapan suatu cabang produksi itu dinilai penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak. Cabang produksi yang pada suatu waktu penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, pada waktu yang lain dapat berubah menjadi tidak

penting lagi bagi negara dan tidak lagi menguasai hajat hidup orang banyak. Akan tetapi Mahkamah berwenang pula untuk melakukan penilaian dengan mengujinya terhadap UUD 1945 jika ternyata terdapat pihak yang merasa dirugikan hak konstitusionalnya karena penilaian pembuat undang-undang tersebut.

jika cabang produksi listrik sungguh-sungguh dinilai oleh Pemerintah bersama DPR telah tidak lagi penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak, maka dapat saja cabang itu diserahkan pengaturan, pengurusan, pengelolaan, dan pengawasannya kepada pasar. Namun, jikalau cabang produksi dimaksud masih penting bagi negara dan/atau masih menguasai hajat hidup orang banyak, maka negara dalam hal ini Pemerintah tetap diharuskan menguasai cabang produksi yang bersangkutan dengan cara mengatur, mengurus, mengelola, dan mengawasinya agar sungguh-sungguh dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Di dalam pengertian penguasaan itu tercakup pula pengertian kepemilikan perdata sebagai instrumen untuk mempertahankan tingkat penguasaan oleh negara *c.q.* Pemerintah dalam pengelolaan cabang produksi listrik dimaksud. Dengan demikian, konsepsi kepemilikan privat oleh negara atas saham dalam badan-badan usaha yang menyangkut cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak tidak dapat didikotomikan ataupun dialternatifkan dengan konsepsi pengaturan oleh negara. Keduanya tercakup dalam pengertian penguasaan oleh negara. Oleh sebab itu, negara tidak berwenang mengatur atau menentukan aturan yang melarang dirinya sendiri untuk memiliki saham dalam suatu badan usaha yang menyangkut cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup

orang banyak sebagai instrumen atau cara negara mempertahankan penguasaannya atas sumber-sumber kekayaan dimaksud untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Untuk menjamin prinsip efisiensi berkeadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945, yang menyatakan, “*perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional,*” maka penguasaan dalam arti pemilikan privat itu juga harus dipahami bersifat relatif dalam arti tidak mutlak selalu harus 100%, asalkan penguasaan oleh negara *c.q.* Pemerintah atas pengelolaan sumber-sumber kekayaan dimaksud tetap terpelihara sebagaimana mestinya. Meskipun Pemerintah hanya memiliki saham mayoritas relatif, asalkan tetap menentukan dalam proses pengambilan keputusan atas penentuan kebijakan dalam badan usaha yang bersangkutan, maka divestasi ataupun privatisasi atas kepemilikan saham Pemerintah dalam badan usaha milik negara yang bersangkutan tidak dapat dianggap bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945.

Dengan demikian, ketentuan Pasal 33 UUD 1945 tidaklah menolak privatisasi, sepanjang privatisasi itu tidak meniadakan penguasaan negara *c.q.* Pemerintah untuk menjadi penentu utama kebijakan usaha dalam cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak. Pasal 33 UUD 1945 juga tidak menolak ide kompetisi di antara para pelaku usaha, sepanjang kompetisi itu tidak meniadakan penguasaan oleh negara yang mencakup kekuasaan untuk mengatur (*regelendaad*), mengurus (*bestuursdaad*), mengelola (*beheersdaad*), dan mengawasi

(*toezichthoudensdaad*) cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Mahkamah menimbang oleh karena sudah jelas bahwa cabang produksi tenaga listrik harus dikuasai oleh negara, maka yang harus dipertimbangkan oleh Mahkamah, apakah dua isu (masalah pokok) dalam permohonan *a quo* yaitu tentang kegiatan usaha ketenagalistrikan yang dilakukan secara kompetitif dengan memperlakukan pelaku usaha secara sama dan oleh badan usaha yang terpisah (*unbundled*), bertentangan dengan UUD 1945.

Penafsiran Mahkamah atas penguasaan negara harus dinilai berdasarkan Pasal 33 UUD 1945 secara keseluruhan, termasuk penyelenggaraan perekonomian nasional berdasar atas demokrasi ekonomi, prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, dan berwawasan lingkungan dengan mana ditafsirkan bahwa penguasaan negara juga termasuk dalam arti pemilikan privat yang tidak harus selalu 100%. Artinya, pemilikan saham Pemerintah dalam badan usaha yang menyangkut cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak dimaksud, dapat bersifat mayoritas mutlak (di atas 50%) atau bersifat mayoritas relatif (di bawah 50%) sepanjang Pemerintah sebagai pemegang saham mayoritas relatif tersebut secara hukum tetap memegang kedudukan menentukan dalam pengambilan keputusan di badan usaha dimaksud. Meskipun Pemerintah hanya memiliki saham mayoritas relatif dalam BUMN akan tetapi harus dipertahankan posisi negara untuk tetap sebagai pihak yang menentukan dalam proses pengambilan keputusan atas penentuan kebijakan dalam badan usaha yang bersangkutan yang menggambarkan penguasaan negara yang mencakup pengaturan, pengurusan, pengelolaan, dan pengawasan.

Mahkamah juga berpendapat bahwa untuk menyelamatkan dan melindungi serta mengembangkan lebih lanjut perusahaan negara (BUMN) sebagai aset negara dan bangsa agar lebih sehat yang selama ini telah berjasa memberikan pelayanan kelistrikan kepada masyarakat, bangsa, dan negara Indonesia, baik yang beraspek komersial maupun non-komersial sebagai wujud penguasaan negara, sehingga ketentuan Pasal 16 UU No. 20 Tahun 2002 yang memerintahkan sistem pemisahan/pemecahan usaha ketenagalistrikan (*unbundling system*) dengan pelaku usaha yang berbeda akan semakin membuat terpuruk BUMN yang akan bermuara kepada tidak terjaminnya pasokan listrik kepada semua lapisan masyarakat, baik yang bersifat komersial maupun non-komersial. Dengan demikian yang akan merugikan masyarakat, bangsa dan negara. Keterangan ahli yang diajukan pemohon telah menjelaskan pengalaman empiris yang terjadi di Eropa, Amerika Latin, Korea, dan Meksiko, sistem *unbundling* dalam restrukturisasi usaha listrik justru tidak menguntungkan dan tidak selalu efisien dan malah menjadi beban berat bagi negara, sehingga oleh karenanya Mahkamah berpendapat bahwa hal tersebut bertentangan dengan pasal 33 UUD 1945.

Mahkamah berpendapat pembuat undang-undang juga menilai bahwa tenaga listrik hingga saat ini masih merupakan cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, sehingga oleh karenanya menurut pasal 33 ayat (2) UUD 1945 harus tetap dikuasai oleh negara, dalam arti harus dikelola oleh negara melalui perusahaan negara yang didanai oleh pemerintah (negara) atau dengan kemitraan bersama swasta nasional atau asing yang menyertakan dana pinjaman dari dalam dan luar negeri atau dengan melibatkan modal swasta nasional/asing dengan sistem kemitraan yang baik dan saling menguntungkan. Hal ini berarti bahwa hanya BUMN yang boleh

mengelola usaha tenaga listrik, sedangkan perusahaan swasta nasional atau asing hanya ikut serta apabila diajak kerjasama oleh BUMN, baik dengan kemitraan, penyertaan saham, pinjaman modal dan lain-lain. Persoalannya adalah apakah yang dimaksud dengan perusahaan negara pengelola tenaga listrik hanyalah BUMN, dalam hal ini PLN, ataukah bisa dibagi dengan perusahaan negara yang lain, bahkan dengan perusahaan daerah (BUMD) sesuai dengan semangat otonomi daerah? Mahkamah berpendapat, jika PLN memang masih mampu dan bisa lebih efisien, tidak ada salahnya jika tugas itu tetap diberikan kepada PLN, tetapi jika tidak, dapat juga berbagi tugas dengan BUMN lainnya atau BUMD dengan PLN sebagai “*holding company*”.

Meskipun ketentuan yang dipandang bertentangan dengan konstitusi pada dasarnya adalah Pasal 16, 17 ayat (3), serta 68, khususnya yang menyangkut *unbundling* dan kompetisi, akan tetapi karena pasal-pasal tersebut merupakan jantung dari UU No. 20 Tahun 2002 padahal seluruh paradigma yang mendasari UU Ketenagalistrikan adalah kompetisi atau persaingan dalam pengelolaan dengan sistem *unbundling* dalam ketenagalistrikan yang tercermin dalam konsideran “Menimbang” huruf b dan c UU Ketenagalistrikan. Hal tersebut tidak sesuai dengan jiwa dan semangat Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 yang merupakan norma dasar perekonomian nasional Indonesia.

Mahkamah berpendapat cabang produksi dalam Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 di bidang ketenagalistrikan harus ditafsirkan sebagai satu kesatuan antara pembangkit, transmisi, dan distribusi sehingga dengan demikian, meskipun hanya pasal, ayat, atau bagian dari ayat tertentu saja dalam undang-undang *a quo* yang dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat akan tetapi hal tersebut mengakibatkan **UU No. 20 Tahun 2002 secara keseluruhan tidak dapat dipertahankan**, karena akan

menyebabkan kekacauan yang menimbulkan ketidakpastian hukum dalam penerapannya. Oleh karena demikian, **Mahkamah menyatakan bahwa UU No. 20 Tahun 2002 secara keseluruhan inkonstitusional.**

d. Amar Putusan (*Petitum*)

Mahkamah dalam amar putusannya memutuskan:

- Menolak permohonan Pemohon I dalam pengujian formil;
- Mengabulkan permohonan Pemohon I, Pemohon II, dan Pemohon III dalam pengujian materiil untuk seluruhnya;
- Menyatakan UU No. 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 94, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4226) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- Menyatakan UU No. 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 94, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4226) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
- Memerintahkan agar Putusan ini dimuat dalam berita Negara paling lambat 30 hari sejak putusan ini diucapkan.³⁰⁴

³⁰⁴ Diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan 9 (sembilan) Hakim Konstitusi pada hari: Rabu, tanggal 1 Desember 2004, dan diucapkan pada hari ini Rabu, tanggal 15 Desember 2004 oleh Prof.Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H., sebagai Ketua merangkap Anggota dan didampingi oleh Prof. Dr. H.M. Laica Marzuki, S.H., Prof. H.A.S. Natabaya, S.H., LL.M., Prof. H.A. Mukthie Fadjar, S.H., MS., Soedarsono, S.H., Dr. Harjono, S.H., MCL., H. Achmad Roestandi, S.H., I Dewa Gede Palguna, S.H., M.H., dan Maruarar Siahaan, S.H., masing-masing sebagai Anggota dan dibantu oleh Kasianur Sidauruk, S.H. dan Widi Astuti. S.H. sebagai Panitera Pengganti, dengan dihadiri oleh Para Pemohon/Kuasanya, Pemerintah/Kuasanya.

2. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 002/PUU-I/2003 perihal Pengujian UU No. 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi

a. Pemohon

- 1) APHI (Asosiasi Penasihat Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia);
- 2) PBHI (Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia);
- 3) Yayasan 324;
- 4) SNB (Solidaritas Nusa Bangsa);
- 5) SP KEP- FSPSI Pertamina;
- 6) Dr. Ir. Pandji R. Hadinoto, PE, MH.

Dalam pertimbangan hukum, hakim Mahkamah Konstitusi menimbang bahwa Pemohon I sampai dengan V, terlepas dari tidak dapat dibuktikannya apakah Para Pemohon dimaksud berstatus sebagai badan hukum atau tidak, namun berdasarkan anggaran dasar masing-masing perkumpulan yang mengajukan permohonan ini (Pemohon I sampai Pemohon V) telah ternyata bahwa tujuan perkumpulan tersebut adalah untuk memperjuangkan kepentingan umum (*public interest advocacy*) yang di dalamnya tercakup substansi dalam permohonan *a quo*, sehingga Mahkamah berpendapat Pemohon I sampai dengan V memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo*. Sedangkan Pemohon VI, Dr. Ir. Pandji R. Hadinoto, PE.,M.H. adalah Wakil Rektor II Universitas Kejuangan 45, tidak menerangkan dengan jelas kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya berkenaan dengan kualifikasinya sebagai Pembantu Rektor II Universitas Kejuangan 45, dan oleh karenanya Mahkamah berpendapat, terlepas dari adanya 2 (dua) Hakim Konstitusi yang

berpendapat lain, Pemohon VI tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon di hadapan Mahkamah dalam permohonan *a quo*.³⁰⁵

b. Deskripsi Singkat Pokok Permohonan

Para pemohon dalam permohonannya mengajukan permohonan *judicial review* baik secara formil maupun materil terhadap Undang-Undang *a quo*.³⁰⁶ Dalam pengujian formil undang-undang, pemohon mendalilkan bahwa prosedur persetujuan RUU Minyak Dan Gas Bumi menjadi Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 bertentangan dengan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945 *jo.* Pasal 33 ayat (2) huruf a dan ayat (5) Undang-undang Nomor 4 Tahun 1999 Tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR dan DPRD *jo.* Keputusan DPR R.I. Nomor 03A/DPR RI/1/2001-2002 Tentang Peraturan Tata Tertib DPR R.I.³⁰⁷ Namun pada pertimbangannya, Mahkamah menolak permohonan pengujian formil UU *a quo*.³⁰⁸

³⁰⁵ Pasal 51 ayat (1) UU 24/2003 menyatakan, Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu: a. perorangan warga negara Indonesia; b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang; c. badan hukum publik atau privat; atau d. lembaga negara. Selanjutnya dalam ayat (2) dijelaskan bahwa, Pemohon wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1). Dengan berdasarkan Pasal 51 Ayat (1) dan (2) inilah, pemohon VI dalam permohonan *a quo* dinilai tidak mempunyai *legal standing* dalam melakukan permohonan *judicial review* di Mahkamah Konstitusi (Penulis).

³⁰⁶ Permohonan *judicial review* di Mahkamah Konstitusi meliputi pengujian secara formil dan materil atas undang-undang terhadap UUD. Hal ini sesuai dengan Pasal 51 Ayat (3) UU No. 24/2003 yang menyatakan, dalam permohonan sebagaimana dimaksud pada Ayat (2), pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa: a). Pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; dan/atau b). Materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

³⁰⁷ Dalam rapat paripurna pengambilan keputusan terhadap RUU Minyak dan Gas Bumi tersebut jumlah anggota DPR RI yang hadir adalah 348 orang, dari 483 anggota DPR, berdasarkan absensi yang terdapat dalam sekretariat Jendral DPR RI. Dalam rapat paripurna tersebut ada 12 anggota DPR yang berkeberatan atau menolak substansi RUU tersebut, yaitu: Prof. DR. Dimiyati Hartono, S.H., Hartono Mardjono, Amin Arjoso, Sadjarwo Sukardiman, Posdam Hutasoit, Suratlan H.W., K.H. Aries Munandar, Tunggul Sirait, S. Soeparni, L.T. Sutanto, Abdul Kadir Djaelani, Rodjil Gufron, karena dianggap bertentangan dengan UUD 1945, dengan mengeluarkan *minderheidsnota*, akan tetapi pimpinan rapat paripurna tetap memaksakan persetujuan terhadap RUU tersebut secara mufakat.

³⁰⁸ Berdasarkan Risalah Sidang Paripurna tanggal 23 Oktober 2001 yang mengesahkan Rancangan Undang-undang Minyak dan Gas Bumi menjadi undang-undang, keterangan tertulis DPR maupun keterangan lisan yang disampaikan dalam persidangan, ternyata Para Pemohon tidak dapat meyakinkan Mahkamah dalam membuktikan

Sedangkan dalam hal pengujian materiil UU *a quo*, pemohon mendalilkan bahwa Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 secara keseluruhan inkonstitusional, dengan dalil bahwa pasal-pasal dalam undang-undang *a quo* tidak dapat dipisahkan oleh karena filosofi diadakannya undang-undang tersebut adalah untuk meliberalisasi sektor minyak dan gas bumi di Indonesia sehingga menurut Para Pemohon bertentangan dengan Pasal 33 ayat (2) dan (3) UUD 1945.³⁰⁹

c. Pendapat Mahkamah

Mahkamah menolak permohonan pengujian formil Undang-Undang No. 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi dengan pertimbangan bahwa Mahkamah menemukan fakta bahwa pada bagian akhir rapat paripurna dimaksud (sebagaimana dalam permohonan pemohon), tatkala seluruh fraksi telah menyampaikan Pendapat Akhir-nya dan pimpinan rapat (A.M. Fatwa) menanyakan apakah RUU *a quo* dapat disetujui untuk disahkan menjadi undang-undang, risalah mencatat bahwa seluruh anggota DPR setuju tanpa ada lagi pernyataan keberatan atau tidak setuju, sehingga pimpinan rapat kemudian mempersilahkan wakil pemerintah, Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral, untuk menyampaikan sambutannya. Dengan bukti tersebut, Mahkamah menolak pengujian formil UU *a quo*.

Menurut Mahkamah, bahwa titik pusat dari permasalahan yang terkandung dalam Pasal 33 UUD 1945, khususnya sebagaimana tertuang dalam ayat (2) dan (3) yang dijadikan dasar permohonan Para Pemohon, adalah terletak pada kata-kata “dikuasai oleh

kebenaran dalil permohonannya, sehingga dengan demikian permohonan pengujian formil Pemohon terhadap undang-undang *a quo* harus ditolak.

³⁰⁹ Perinciannya lebih lanjut oleh Pemohon dijelaskan dalam bagan dengan membandingkan antara Undang-undang Nomor 44 Tahun 1960, Undang-undang Nomor 8 Tahun 1971, dan Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 (*vide* Permohonan hal. 37-41).

negara”.³¹⁰ Bahwa dengan memandang UUD 1945 sebagai sebuah sistem sebagaimana dimaksud, maka penguasaan oleh negara dalam Pasal 33 UUD 1945 memiliki pengertian yang lebih tinggi atau lebih luas daripada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan oleh negara merupakan konsepsi hukum publik yang berkaitan dengan prinsip kedaulatan rakyat yang dianut dalam UUD 1945, baik di bidang politik (demokrasi politik) maupun ekonomi (demokrasi ekonomi).

Dalam paham kedaulatan rakyat itu, rakyatlah yang diakui sebagai sumber, pemilik, dan sekaligus pemegang kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara, sesuai dengan doktrin “*dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat*”. Dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut tercakup pula pengertian pemilikan publik oleh rakyat secara kolektif. Bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalam wilayah hukum negara pada hakikatnya adalah milik publik seluruh rakyat secara kolektif yang dimandatkan kepada negara untuk menguasainya guna dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran bersama.

Jika pengertian “dikuasai oleh negara” hanya diartikan sebagai pemilikan dalam arti perdata (privat), maka hal dimaksud tidak mencukupi dalam menggunakan penguasaan itu untuk mencapai tujuan “*sebesar-besarnya kemakmuran rakyat*”, yang dengan demikian berarti amanat untuk “*memajukan kesejahteraan umum*” dan “*mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia*” dalam Pembukaan UUD 1945 tidak mungkin diwujudkan. Namun demikian, konsepsi kepemilikan perdata

³¹⁰ Mahkamah dalam menemukan pengertian dan/atau maksud dari suatu ketentuan yang terdapat dalam pasal-pasal UUD 1945 tidaklah hanya berpegang pada bunyi teks pasal yang bersangkutan dan hanya dengan menggunakan satu metode interpretasi tertentu. UUD 1945, sebagaimana halnya setiap undang-undang dasar atau konstitusi, adalah sebuah sistem norma dasar yang memberikan landasan konstitusional bagi pencapaian tujuan hidup berbangsa dan bernegara sebagaimana digariskan dalam Pembukaan UUD 1945. Pemaknaan konstitusi yang dilakukan oleh Mahkamah disesuaikan dan diharmonisasikan dengan Pembukaan UUD 1945, sebagai tujuan berbangsa dan berbangsa (penulis).

itu sendiri harus diakui sebagai salah satu konsekuensi logis penguasaan oleh negara yang mencakup juga pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber-sumber kekayaan dimaksud. Pengertian “dikuasai oleh negara” juga tidak dapat diartikan hanya sebatas sebagai hak untuk mengatur, karena hal demikian sudah dengan sendirinya melekat dalam fungsi-fungsi negara tanpa harus disebut secara khusus dalam undang-undang dasar. Sekiranya pun Pasal 33 tidak tercantum dalam UUD 1945, sebagaimana lazimnya di banyak negara yang menganut paham ekonomi liberal yang tidak mengatur norma-norma dasar perekonomian dalam konstitusinya, sudah dengan sendirinya negara berwenang melakukan fungsi pengaturan. Karena itu, pengertian “*dikuasai oleh negara*” tidak mungkin direduksi menjadi hanya kewenangan negara untuk mengatur perekonomian. Dengan demikian, baik pandangan yang mengartikan penguasaan oleh negara identik dengan pemilikan dalam konsepsi perdata maupun pandangan yang menafsirkan pengertian penguasaan oleh negara itu hanya sebatas kewenangan pengaturan oleh negara, keduanya ditolak oleh Mahkamah.

Pengertian “*dikuasai oleh negara*” haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam luas yang bersumber dan diturunkan dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan “*bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya*”, termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber-sumber kekayaan dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Fungsi pengurusan (*bestuursdaad*) oleh negara dilakukan oleh Pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perijinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsesi (*consessie*). Fungsi pengaturan oleh negara (*regelendaad*) dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama Pemerintah, dan regulasi oleh Pemerintah. Fungsi pengelolaan (*beheersdaad*) dilakukan melalui mekanisme pemilikan saham (*share-holding*) dan/atau melalui keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara atau Badan Hukum Milik Negara sebagai instrumen kelembagaan, yang melaluinya Negara, *c.q.* Pemerintah, mendayagunakan penguasaannya atas sumber-sumber kekayaan itu untuk digunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Demikian pula fungsi pengawasan oleh negara (*toezichthoudensdaad*) dilakukan oleh Negara, *c.q.* Pemerintah, dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas sumber-sumber kekayaan dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran seluruh rakyat.

Mahkamah berpendapat bahwa dalam kerangka pengertian yang demikian, penguasaan dalam arti kepemilikan perdata (*privat*) yang bersumber dari konsepsi kepemilikan publik berkenaan dengan cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak yang menurut ketentuan Pasal 33 ayat (2) dikuasai oleh negara, tergantung pada dinamika perkembangan kondisi kekayaan masing-masing cabang produksi. Yang harus dikuasai oleh negara adalah jika: (i) cabang-cabang produksi itu penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak; atau (ii) penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak; atau (iii) tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak. Ketiganya harus dikuasai oleh negara dan digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Namun,

terpulang kepada pemerintah bersama lembaga perwakilan rakyat untuk menilai apa dan kapan suatu cabang produksi itu dinilai penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak. Cabang produksi yang pada suatu waktu penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, pada waktu yang lain dapat berubah menjadi tidak penting bagi negara dan/atau tidak lagi menguasai hajat hidup orang banyak.

Mahkamah menimbang bahwa atas dasar kerangka pemikiran tersebut, jikalau cabang produksi minyak dan gas bumi, yang adalah juga kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi Indonesia sebagaimana dimaksud oleh Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, oleh Pemerintah dan DPR dinilai telah tidak lagi penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak, maka dapat saja cabang-cabang produksi minyak dan gas bumi itu diserahkan pengaturan, pengurusan, pengelolaan, dan pengawasannya kepada pasar. Namun, jikalau cabang-cabang produksi dimaksud oleh Pemerintah dan DPR dinilai masih penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak, maka Negara, *c.q.* Pemerintah, tetap diharuskan menguasai cabang produksi yang bersangkutan dengan cara mengatur, mengurus, mengelola, dan mengawasinya agar sungguh-sungguh dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Di dalam pengertian penguasaan itu tercakup pula pengertian kepemilikan perdata sebagai instrumen untuk mempertahankan tingkat penguasaan oleh Negara, *c.q.* Pemerintah, dalam pengelolaan cabang-cabang produksi minyak dan gas bumi dimaksud. Dengan demikian, konsepsi kepemilikan privat oleh negara atas saham dalam badan-badan usaha yang menyangkut cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak tidak dapat didikotomikan atau dialternatifkan dengan konsepsi pengaturan oleh negara. Keduanya bersifat kumulatif dan tercakup dalam pengertian penguasaan oleh

negara. Oleh sebab itu, negara tidak berwenang mengatur atau menentukan aturan yang melarang dirinya sendiri untuk memiliki saham dalam suatu badan usaha yang menyangkut cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak sebagai instrumen atau cara negara mempertahankan penguasaan atas sumber-sumber kekayaan dimaksud untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Di samping itu untuk menjamin prinsip efisiensi yang berkeadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan, “ *Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan dan kesatuan ekonomi nasional*”, maka penguasaan dalam arti kepemilikan privat itu juga harus dipahami bersifat relatif, dalam arti tidak mutlak harus 100 persen, asalkan penguasaan oleh Negara, *c.q.* Pemerintah, atas pengelolaan sumber-sumber kekayaan dimaksud tetap terpelihara sebagaimana mestinya. Meskipun Pemerintah hanya memiliki saham mayoritas relatif, asalkan tetap menentukan dalam proses pengambilan atas penentuan kebijakan badan usaha yang bersangkutan, maka divestasi ataupun privatisasi atas kepemilikan saham Pemerintah dalam badan usaha milik negara yang bersangkutan tidak dapat dianggap bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945. Oleh karena itu, Mahkamah berpendapat, ketentuan Pasal 33 UUD 1945 tidaklah menolak privatisasi, asalkan privatisasi itu tidak meniadakan penguasaan Negara, *c.q.* Pemerintah, untuk menjadi penentu utama kebijakan usaha dalam cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai orang banyak. Pasal 33 UUD 1945 juga tidak menolak ide kompetisi di antara para

pelaku usaha, asalkan kompetisi itu tidak meniadakan penguasaan oleh negara yang mencakup kekuasaan untuk mengatur (*regelendaad*), mengurus (*bestuursdaad*), mengelola (*beheersdaad*), dan mengawasi (*toezichthoudensdaad*) cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Mahkamah menilai bahwa konsiderans “Menimbang” huruf b Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 menyatakan, “*bahwa minyak dan gas bumi merupakan sumber daya alam strategis tidak terbarukan yang dikuasai oleh negara serta merupakan komoditas vital yang menguasai hajat hidup orang banyak dan mempunyai peranan penting dalam perekonomian nasional sehingga pengelolaannya harus dapat secara maksimal memberikan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat*”. Dengan demikian, Mahkamah berkesimpulan, Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat, selaku lembaga negara yang oleh undang-undang dasar diberi kewenangan membentuk undang-undang, berpendirian bahwa minyak dan gas bumi adalah cabang produksi yang penting dan sekaligus menguasai hajat hidup orang banyak, sehingga oleh karenanya harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Mahkamah menyatakan bahwa dalil-dalil yang diajukan oleh Para Pemohon tidak cukup beralasan, sehingga tidak terbukti pula undang-undang *a quo* secara keseluruhan bertentangan dengan UUD 1945. Karena substansi penguasaan oleh negara tampak cukup jelas dalam alur pikiran undang-undang *a quo* baik pada sektor hulu maupun hilir, kendatipun menurut Mahkamah masih ada hal-hal yang harus dipastikan jaminan penguasaan oleh negara. Dalam permohonannya pemohon mendalilkan bahwa Pasal 12 ayat (3) Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945

dengan argumentasi bahwa perusahaan asing akan menguasai industri minyak dan gas nasional, di samping mengurangi wewenang Presiden dan menumpuknya kekuasaan atas sumber daya minyak dan gas bumi di tangan Menteri ESDM.³¹¹ Terhadap hal ini Mahkamah tidak sependapat dengan Para Pemohon yang menganggap ketentuan tersebut menyebabkan terjadinya penumpukan kekuasaan yang sangat besar pada Menteri ESDM, karena hal itu merupakan masalah internal Pemerintah yang tidak relevan dalam perkara *a quo*. Namun, Mahkamah menilai ketentuan dimaksud tidak sesuai dengan Pasal 4 ayat (2) undang-undang *a quo* yang menyatakan bahwa penguasaan oleh negara diselenggarakan oleh Pemerintah sebagai pemegang Kuasa Pertambangan. Secara yuridis, wewenang penguasaan oleh negara hanya ada pada Pemerintah, yang tidak dapat diberikan kepada badan usaha sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 angka 5 undang-undang *a quo*. Sementara, Badan Usaha dan Bentuk Usaha Tetap hanya melaksanakan kegiatan tersebut berdasarkan kontrak kerjasama dengan hak ekonomi terbatas, yaitu pembagian atas sebagian manfaat minyak dan gas bumi sebagaimana diatur dalam Pasal 6 ayat (2). Dalam lapangan hukum administrasi negara, pengertian pemberian wewenang (*delegation of authority*) adalah pelimpahan kekuasaan dari pemberi wewenang, yaitu negara, sehingga dengan pencantuman kata “diberi wewenang kepada Badan Usaha dan Bentuk Usaha Tetap” maka penguasaan negara menjadi hilang. Oleh karena itu, kata-kata “**diberi wewenang**” tidak sejalan dengan makna Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, di mana wilayah kerja sektor hulu adalah mencakup bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, yang salah satunya adalah minyak dan gas bumi, yang merupakan hak negara untuk menguasai melalui pelaksanaan fungsi mengatur (*regelen*),

³¹¹ Pasal 12 ayat (3) UU No. 22 Tahun 2001 menyatakan, Menteri menetapkan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang diberi wewenang melakukan kegiatan usaha Eksplorasi dan Eksploitasi pada Wilayah Kerja sebagaimana dimaksud dalam ayat (2).

mengurus (*bestuuren*), mengelola (*beheeren*), dan mengawasi (*toezichthouden*). Oleh karena itu, adanya kata-kata “**diberi wewenang**” dalam Pasal 12 ayat (3) dimaksud adalah **bertentangan dengan UUD 1945**.

Selain itu, pemohon juga mendalilkan bahwa sebagai akibat diserahkannya harga minyak dan gas bumi kepada mekanisme persaingan usaha, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28 ayat (2) undang-undang *a quo*,³¹² di samping akan menimbulkan perbedaan harga antar daerah/pulau yang, menurut Para Pemohon, dapat memicu disintegrasi bangsa dan kecemburuan sosial, juga bertentangan dengan praktik kebijaksanaan harga BBM di setiap negara di mana Pemerintah ikut mengatur harga BBM sesuai dengan kebijaksanaan energi dan ekonomi nasional setiap negara, karena komoditas BBM tidak termasuk dalam agenda WTO.³¹³ Berkaitan dengan itu, Mahkamah berpendapat bahwa campur tangan Pemerintah dalam kebijakan penentuan harga haruslah menjadi kewenangan yang diutamakan untuk cabang produksi yang penting dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak. Pemerintah dapat mempertimbangkan banyak hal dalam menetapkan kebijakan harga tersebut termasuk harga yang ditawarkan oleh mekanisme pasar. Pasal 28 ayat (2) dan (3)³¹⁴ undang-undang *a quo* mengutamakan mekanisme persaingan dan baru kemudian campur tangan Pemerintah sebatas menyangkut golongan masyarakat tertentu, sehingga tidak menjamin makna prinsip

³¹² Pasal 28 Ayat (2) UU No. 22 Tahun 2001 menyatakan; Harga Bahan Bakar Minyak dan harga Gas Bumi diserahkan pada mekanisme persaingan usaha yang sehat dan wajar;

³¹³ Menurut penulis, WTO adalah bagian dari institusionalisasi liberalisme ekonomi yang mempunyai gagasan liberalisme menasar terbukanya akses pasar domestik negara-negara untuk sebuah konektivitas global di bidang ekonomi yang bertumpu pada pasar bebas. Privatisasi, liberalisasi, dan pembatasan peran pemerintah dalam kegiatan ekonomi merupakan inti dari gagasan liberalisme yang mendorong terjadinya mekanisme pasar bebas. Lebih lanjut baca dalam Laporan penelitian “*Tinjauan Konstitusionalitas atas Paham Liberalisme...*”, *op. cit.*, hlm. 35.

³¹⁴ Pasal 28 Ayat (3) UU No. 22 Tahun 2001 menyatakan, Pelaksanaan kebijaksanaan harga sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak mengurangi tanggung jawab sosial Pemerintah terhadap golongan masyarakat tertentu.

demokrasi ekonomi sebagaimana diatur dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945, guna mencegah timbulnya praktik yang kuat memakan yang lemah. Menurut Mahkamah, seharusnya harga Bahan Bakar Minyak dan harga Gas Bumi dalam negeri ditetapkan oleh Pemerintah dengan memperhatikan kepentingan golongan masyarakat tertentu dan mempertimbangkan mekanisme persaingan usaha yang sehat dan wajar. Oleh karena itu Pasal 28 ayat (2) dan (3) tersebut harus dinyatakan **bertentangan dengan UUD 1945**.

d. Amar Putusan (*Petitum*)

Mahkamah dalam amar putusan perkara *a quo* menyatakan :

- Menyatakan permohonan Pemohon VI tidak dapat diterima (*niet onvankeljik verklaard*);
- Menolak permohonan Para Pemohon dalam pengujian formil;
- Mengabulkan permohonan Para pemohon dalam pengujian *materiil* untuk sebagian;
- Menyatakan:
 1. Pasal 12 ayat (3) sepanjang mengenai kata-kata “**diberi wewenang**”;
 2. Pasal 22 ayat (1) sepanjang mengenai kata-kata “**paling banyak**”;
 3. Pasal 28 ayat (2) dan (3) yang berbunyi “(2) Harga Bahan Bakar Minyak dan harga Gas Bumi diserahkan pada mekanisme persaingan usaha yang sehat dan wajar; (3) Pelaksanaan kebijaksanaan harga sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak mengurangi tanggung jawab sosial Pemerintah terhadap golongan masyarakat tertentu”;
- Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 136, Tambahan Lembaran Negara

Republik Indonesia Nomor 4152) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945;

- Menyatakan Pasal 12 ayat (3) sepanjang mengenai kata-kata “**diberi wewenang**”, Pasal 22 ayat (1) sepanjang mengenai kata-kata “**paling banyak**”, dan Pasal 28 ayat (2) dan (3) Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 136, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4152) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
- Menolak permohonan para Pemohon selebihnya;
- Memerintahkan agar Putusan ini dimuat dalam Berita Negara paling lambat 30 hari kerja sejak putusan ini diucapkan.³¹⁵

3. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan 008/PUU-III/2005 perihal Pengujian UU No. 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air

a. Pemohon

Dalam permohonan *a quo* terdapat empat (4) pemohon;

Pemohon Perkara No. 058/PUU-II/2004

- 1) Munarman, S.H;
- 2) Ahmad Frantagore³¹⁶

³¹⁵ Diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan 9 (sembilan) Hakim Konstitusi pada hari: Rabu, tanggal 15 Desember 2004, dan diucapkan dalam persidangan yang terbuka untuk umum pada hari ini Selasa, tanggal 21 Desember 2004 oleh kami Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H., sebagai Ketua merangkap Anggota dan didampingi oleh Prof. Dr. H. M. Laica Marzuki, S.H., Prof. H. A.S. Natabaya, S.H., LL.M., Prof. H. A. Mukthie Fadjar, S.H., MS., Soedarsono, S.H., Dr. Harjono, S.H., MCL., H. Achmad Roestandi, S.H., I Dewa Gede Palguna, S.H., M.H., dan Maruarar Siahaan, S.H., masing-masing sebagai Anggota dan dibantu oleh Jara Lumbanraja S.H., M.H. sebagai Panitera Pengganti, dengan dihadiri oleh Para Pemohon/Kuasanya, Pemerintah/Kuasanya.

³¹⁶ **Munarman** sebagai Ketua Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia (YLBHI), alamat jalan Diponegoro No. 74, Jakarta, dkk, sebanyak 53 orang; terakhir **Ahmad Frantagore**, pekerjaan Wiraswasta, alamat Desa Air Dingin, Kecamatan Rimbo Pengadang Kabupaten Rejang Lebong, Bengkulu. Dalam hal ini memberikan kuasa kepada: A. Patramijaya, S.H., LL.M.; A.H. Semendawai, S.H., LL.M.; Asfinawati, S.H.; Daniel Panjaitan,

Pemohon Perkara No. 059/PUU-II/2004

- 1) Longgena Ginting;
- 2) Henry Saragih;³¹⁷

Pemohon Perkara No. 060/PUU-II/2004

- 1) Zumrotun;³¹⁸

Pemohon Perkara No. 063/PUU-II/2004

S.H.,LL.M.; Dede Nurdin Sadat, S.H.; Edisius Riyadi, S.H.; Erna Ratnaningsih, S.H.; Fatmawati Djugo, S.H.; Gatot, S.H.; Hermawanto, S.H.; Horas Siringoringo, S.H.; Hotma Timbul Hutapea, S.H.; Ida Zahrotu Saidah, S.H.; Ines Thioren Situmorang, S.H.; Muhammad Ichsan, S.H.; Munarman, S.H.; Reno Iskandarsyah, S.H.; Rino Subagyo, S.H.; Supriyadi W. Eddyono, S.H.; Syamsul Bahri, S.H.; Uli Parulian Sihombing, S.H.; dan Vincent Edwin Hasjim, S.H., M.H.; kesemuanya dari Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia (YLBHI), Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Jakarta, *Indonesian Centre for Environmental Law* (ICEL), Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM), Asosiasi Penasehat Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia (APHI), yang memilih domisili hukum di Jalan Pangeran Diponegoro No.74 Jakarta Pusat, Selanjutnya disebut sebagai **PEMOHON I**.

³¹⁷ **Longgena Ginting**, pekerjaan Ketua Yayasan Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI), alamat jalan Tegal Parang Raya Utara No.14 Jakarta 12790, dkk, sebanyak 16 orang; terakhir **Henry Saragih**, pekerjaan Sekretaris Jenderal Federasi Serikat Petani Indonesia, beralamat di Jl. SMA No. 15A RT. 04/04 Dewi Sartika Jakarta Timur 13640. Dalam hal ini memberi kuasa kepada: Johnson Panjaitan, S.H., R; Dwiyanto Prihartono, S.H.; Hotma Timbul Hutapea, S.H.; Muhammad Arfiandi Fauzan, S.H.; Ecoline Situmorang, S.H.; Uli Parulian, S.H.; Deddy Prihambudi, S.H.; Rhino Subagyo, S.H.; Reinhard Parapat, S.H.; Basir Bahuga, S.H.; Lamria Siagian, S.H.; Dorma Sinaga, S.H.; Lambok Gultom, S.H.; Dede Nurdin Sadat, S.H.; Susilaningtyas, S.H.; Muji Kartika Rahayu, S.H.; Isna Hertati, S.H.; Agus Yuniyanto, S.H.; Heppy Sebayang, S.H.; Fredi K. Simanungkalit, S.H.; David Oliver Sitorus, S.H.; Leonard Sitompul, S.H.; Arianus Maruli, S.H.; Derwin Anifah, S.H.; Ibrahim Sumantri, S.H.; Irfan Fahmi, S.H.; Janses E. Sihaloho, S.H.; Maria, S.H.; Rido Triawan, S.H.; Tumaber Manulang, S.H.; Burhanuddin, S.H.; Anthony Leroi Ratag, S.H.; Ali Akbar, S.H.; Feri Febrian, S.H.; Asfinawati, S.H.; dan Hermawanto, S.H., keseluruhannya adalah Advokad/Pembela Umum pada APHI (Asosiasi Penasihat Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia), ICEL (*Indonesian Center for Enviromental Law*), LBH Jakarta (Lembaga Bantuan Hukum Jakarta), **LBH Jawa Timur** (Lembaga Bantuan Hukum Jawa Timur), **PBHI** (Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia), **WALHI** (Wahana Lingkungan Hidup Indonesia); memilih domisil di Jakarta, WALHI, Jl. Tegal Parang Utara No.14 Mampang Perapatan, Jakarta Selatan 12790, Selanjutnya disebut sebagai **PEMOHON II**.

³¹⁸ **Zumrotun**, pekerjaan petani, alamat Tandomulyo Rt.08/Rw.04, Kel. Tandomulyo, Kec. Jakenan, Kab. Pati, dkk, sebanyak 868 orang; terakhir **Pdt. Serdy R. Pratastik**, pekerjaan Pendeta, alamat Citra Indah Blok A.7 No.36, Sukamaju Jonggol. Dalam hal ini memberi kuasa kepada: Johnson Panjaitan, S.H., R.; Dwiyanto Prihartono, S.H.; Hotma Timbul Hutapea, S.H.; Muhammad Arfiandi Fauzan, S.H.; Ecoline Situmorang, S.H.; Uli Parulian, S.H.; Deddy Prihambudi, S.H.; Rhino Subagyo, S.H.; Reinhard Parapat, S.H.; Basir Bahuga, S.H.; Lamria Siagian, S.H.; Dorma Sinaga, S.H.; Lambok Gultom, S.H.; Dede Nurdin Sadat, S.H.; Susilaningtyas, S.H.; Muji Kartika Rahayu, S.H.; Isna Hertati, S.H.; Agus Yuniyanto, S.H.; Heppy Sebayang, S.H.; Fredi K. Simanungkalit, S.H.; David Oliver Sitorus, S.H.; Leonard Sitompul, S.H., Arianus Maruli, S.H., Derwin Anifah, S.H.; Ibrahim Sumantri, S.H.; Irfan Fahmi, S.H.; Janses E. Sihaloho, S.H.; Maria, S.H.; Rido Triawan, S.H.; Tumaber Manulang, S.H.; Burhanuddin, S.H.; Anthony Leroi Ratag, S.H.; Ali Akbar, S.H.; Feri Febrian, S.H.; Asfinawati, S.H.; dan Hermawanto, S.H., keseluruhannya adalah Advokad/Pembela Umum pada APHI (Asosiasi Penasihat Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia), ICEL (*Indonesian Center for Enviromental Law*), LBH Jakarta (Lembaga Bantuan Hukum Jakarta), LBH Jawa Timur (Lembaga Bantuan Hukum Jawa Timur), PBHI (Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia), WALHI (Wahana Lingkungan Hidup Indonesia), memilih kediaman hukum (domisili) di Jl. Tegal Parang Utara No.14 Mampang Prapatan, Jakarta Selatan 12790. Selanjutnya disebut sebagai **PEMOHON III**.

1) Suta Widhya;³¹⁹

Pemohon Perkara No. 008/PUU-III/2005

1) Suyanto;³²⁰

Dalam pertimbangannya, Mahkamah menilai bahwa para pemohon dapat dikualifikasikan sebagai perorangan WNI dan/atau badan hukum privat bagi LSM yang berbentuk Yayasan yang menganggap dirugikan hak konstitusionalnya yang tercantum dalam UUD 1945 oleh berlakunya UU Sumber Daya Air (selanjutnya disingkat dengan UU SDA). Air merupakan barang yang sangat vital bagi kehidupan manusia, bahkan hak atas air oleh PBB telah dinyatakan sebagai hak asasi manusia (HAM), maka pada dasarnya setiap orang berkepentingan akan adanya ketentuan hukum yang mampu menjamin dan melindungi hak asasi manusia atas air. Sehingga, *mutatis mutandis*, setiap WNI, sebagai manusia juga mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mempersoalkan konstitusionalitas UU SDA yang dirasakan akan merugikan dirinya. Oleh karena itu para Pemohon dalam lima perkara tersebut mempunyai *legal standing* untuk mengajukan permohonan pengujian UU SDA terhadap UUD 1945.

b. Deskripsi Singkat Pokok Permohonan

Dalam permohonan *a quo*, pemohon mengajukan permohonan pengujian perundang-undangan, baik secara formil maupun materiil. Alasan pengajuan pengujian

³¹⁹ **Suta Widhya**, pekerjaan Swasta, beralamat di Jl. Mangga No.16A Rt.4/5 Jakarta Timur. Dalam hal ini memberi Kuasa kepada: JJ. Amstrong Sembiring, S.H., dari Tim Bantuan Hukum Komunitas Pelanggan Air Minum Jakarta (KOMPARTA), berdomisili di Jl. Dr. Saharjo No.11 Jakarta Selatan. Selanjutnya disebut sebagai **PEMOHON IV**.

³²⁰ **Suyanto**, alamat Dusun Krayokan, Desa Meyosi, Kec. Talun, Kab. Pekalongan Propinsi Jawa Tengah, dkk, sebanyak 2063, terakhir **P.Siburian**, alamat Desa Serdang Kecamatan Beringin Deli Serdang Sumatera Utara. Dalam hal ini memberi kuasa kepada: Bambang Widjojanto, S.H., LL.M.; Iskandar Sonhaji, S.H.; A. Fickar Hadjar, S.H., M.H.; M. Soleh Amin, S.H.; Poltak Ike Wibowo, S.H.; Kurniawan Adi Nugroho, S.H.; Boedhi Wijardjo, S.H.; Adhi Prasetyo, S.H; dan Ivan Valentina Ageung, S.H., memilih kediaman hukum di Gedung Manggala Wanabakti Blok IV Lt.7 Suite 721C, Jalan Jend. Gatot Subroto, Senayan, Jakarta 10270. Selanjutnya disebut sebagai **PEMOHON V**.

formil undang-undang, yakni bahwa prosedur pengesahan UU No.7 Tahun 2004 tentang SDA bertentangan dengan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945, Pasal 33 ayat (2) huruf a dan ayat (5) UU No.4 Tahun 1999 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR dan DPRD, dan Keputusan DPR RI No.03A/DPR RI/2001-2002 tentang Peraturan Tata Tertib DPR RI, sehingga UU No.7 Tahun 2004 adalah cacat hukum.³²¹ Namun dalam pertimbangan hukumnya, setelah mendengar dan menyimak keterangan dari pemohon dan termohon (DPR), mahkamah berpendapat bahwa dalil yang disampaikan oleh pemohon tidak terdapat dasar konstitusional yang menyebabkan UU SDA bertentangan dengan UUD 1945 secara formil (dalam pembentukannya). Maka permohonan untuk melakukan pengujian formil terhadap UU SDA tidak cukup beralasan sehingga harus ditolak.

Sedangkan dalam hal pengujian materiil undang-undang, Pemohon memohon kepada Mahkamah untuk melakukan pengujian materiil sebanyak 19 pasal UU SDA dan di samping itu juga terdapat Pemohon yang mengajukan permohonan untuk melakukan pengujian terhadap falsafah yang mendasari UU SDA. Pasal-pasal UU No.7 Tahun 2004 yang dimaksud yakni: Pasal 6 ayat (3), Pasal 7 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 8 ayat (2) huruf c, Pasal 9 ayat (1), Pasal 29 ayat (3) dan ayat (4), Pasal 29 ayat (5), Pasal 38 ayat (2), Pasal 40 ayat (1), ayat (4) dan ayat (7), Pasal 45 ayat (3) dan ayat (4), Pasal 46 ayat (2), Pasal 91 serta Pasal 92 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) terhadap UUD 1945.

Pasal 45 ayat (3) UU No.7 Tahun 2004 menyatakan: *“pengusahaan sumber daya air ... dapat dilakukan oleh perseorangan, badan usaha, atau kerja sama antar badan*

³²¹ Pemohon mendalilkan bahwa dalam pengambilan keputusan persetujuan Rancangan Undang-undang Sumber Daya Air, seharusnya dilakukan secara voting dan bukannya dengan musyawarah mufakat, karena ada sebagian anggota yang hadir (7 orang) menyatakan keberatan dan menolak RUU SDA, sehingga proses pengambilan keputusan secara musyawarah mufakat tidak sah. Dengan Menimbang bahwa Pasal 192 Peraturan Tata Tertib DPR RI menyatakan: *“Keputusan berdasarkan mufakat adalah sah apabila diambil dalam rapat yang dihadiri oleh Anggota dan unsur Fraksi, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 189 ayat (1) dan disetujui oleh semua yang hadir“.*

usaha...". Hal ini dikhawatirkan akan menimbulkan pelepasan tanggungjawab negara atas pemenuhan hak atas air dari rakyatnya. Dengan kata lain tanggungjawab negara akan diemban pada orang-perorang maupun badan usaha, baik itu badan usaha swasta nasional maupun badan swasta asing. Artinya profit oriented akan menjadi tujuan utama pihak-pihak tersebut, bukan pemenuhan hak-hak dasar. Dengan kata lain Pasal 45 ayat (3) telah memberikan peluang bagi perserorangan dan Badan Hukum Swasta Asing untuk mengontrol sumber daya air yang menjadi hajat hidup rakyat Indonesia.

Pasal 38 ayat (2) UU No.7 Tahun 2004 bertentangan dengan jiwa dan semangat pembukaan UUD 1945 tersebut karena memicu dan berpotensi menyebabkan konflik antara Pemerintah inter-alia konflik masyarakat. Pasal 38 ayat (2) menyatakan: "*badan usaha dan perseorangan dapat melaksanakan pemanfaatan awan dengan teknologi modifikasi cuaca*". Artinya wilayah-wilayah yang kaya akan air akan menganggap bahwa air adalah potensi yang bisa dimanfaatkan sehingga untuk kepentingan bisnis tidak mau memberikan air ke daerah yang lebih membutuhkan. Selanjutnya Pasal 29 ayat (2), Pasal 48 ayat (1),³²² Pasal 49 ayat (1)³²³ UU No.7 Tahun 2004 bertentangan dengan jiwa dan semangat Pembukaan UUD 1945 tersebut karena memicu dan berpotensi menyebabkan konflik antara Pemerintah inter-alia konflik masyarakat. Pasal-pasal tersebut bisa memicu konflik antar wilayah sungai khususnya antar wilayah sungai yang identic dengan wilayah administratif. Hal ini dikarenakan wilayah sungai yang identik dengan wilayah administratif tertentu, tentunya dapat mengemukakan argumentasi mementingkan

³²² Pasal 48 ayat (1) UU No.7 Tahun 2004 menyatakan: "*pengusahaan sumber daya air dalam suatu wilayah sungai yang dilakukan dengan membangun dan/atau menggunakan saluran distribusi hanya dapat digunakan untuk wilayah sungai lainnya apabila masih terdapat ketersediaan air yang melebihi keperluan penduduk pada wilayah sungai yang bersangkutan.*"

³²³ Pasal 49 ayat (1) menyatakan: "*pengusahaan air untuk negara lain tidak diijinkan, kecuali apabila penyediaan untuk berbagai kebutuhan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29 ayat (2) telah dapat terpenuhi*".

mengeksploitasi air untuk kegiatan suatu usaha, seperti perusahaan air mineral, perusahaan minuman dalam kemasan, pembangkit tenaga air, seperti termuat dalam Penjelasan atas UU No.7 Tahun 2004 Bagian I Umum poin 10, atau bahkan untuk diekspor ke luar negeri seperti dimungkinkan dengan aturan Pasal 49 UU No.7 Tahun 2004. Akibatnya, bisa saja kepentingan eksploitasi dan ekspor air lebih didahulukan ketimbang mendistribusikan air kepada penduduk wilayah sungai lain yang memerlukan khususnya untuk kebutuhan pokok.

Pasal 45 ayat (3) UU No.7 Tahun 2004 menyatakan: “*pengusahaan sumber daya air dapat dilakukan oleh perseorangan, badan usaha, atau kerja sama antar badan usaha*”. Dengan demikian jelaslah sumber daya air sebagai cabang produksi penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai oleh negara, bukan dikuasai oleh perseorangan dan/atau badan hukum atau bahkan dikuasai oleh perseorangan dan/atau badan hukum asing. Dengan kata lain sangat jelas Pasal 45 ayat (3) UU No.7 Tahun 2004 bertentangan dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945.

Pemohon mendalilkan pasal-pasal dalam UU No.7 Tahun 2004 tersebut menunjukkan bahwa cabang produksi yang penting bagi negara yang menguasai orang banyak dapat tidak dikuasai oleh negara. Karenanya pasal-pasal UU No.7 Tahun 2004 tersebut bertentangan dengan Pasal 33 ayat (2) UUD 1945. Pasal-pasal tersebut menyebabkan air sebagai aset negara dan aset nasional dapat dipergunakan bukan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat tetapi untuk sebesar-besar kemakmuran perorangan dan/atau badan hukum privat/swasta bahkan perorangan dan/atau badan hukum privat/swasta asing. Karenanya Pasal 9 ayat (1), Pasal 40 ayat (4) dan ayat (7), Pasal 45

ayat (3) dan ayat (4), Pasal 46 ayat (2) UU No.7 Tahun 2004 tersebut bertentangan dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945.

Selanjutnya pemohon juga mendalilkan bahwa rumusan Pasal 9 ayat (1), Pasal 29 ayat (5), Pasal 40 ayat (4) dan ayat (7), Pasal 45 ayat (3) dan ayat (4), Pasal 46 ayat (2) UU No.7 Tahun 2004 tidak memungkinkan negara terutama Pemerintah melaksanakan obligasinya (kewajiban) untuk memberikan perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia. Dengan kata lain pasal-pasal ini bertentangan dengan Pasal 28I ayat (4) UUD 1945.

Pasal 6 ayat (3) UU No.7 Tahun 2004 bertentangan dengan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945. Pasal 6 ayat (3) menyatakan: *“hak ulayat masyarakat hukum adat atas sumber daya air sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tetap diakui sepanjang kenyataannya masih ada dan telah dikukuhkan dengan peraturan daerah setempat”*. Pasal 6 ayat (3) UU No.7 Tahun 2004 tersebut berpotensi menderogasi dan membatasi keberadaan hukum adat yang hidup dimasyarakat, karenanya pasal ini bertentangan dengan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945.

Pemohon mendalilkan bahwa rumusan Pasal 40 ayat (1) dan penjelasan Pasal 40 ayat (1) UU No.7 Tahun 2004 yang menyatakan: air minum rumah tangga yang dinyatakan sehat menurut hasil pengujian mikrobiologi (uji ecoli) bertentangan dengan jaminan hak atas kesehatan serta merupakan pelanggaran terhadap obligasi (kewajiban) negara untuk memajukan hak asasi manusia. Air minum baru dapat dinyatakan sehat harus diuji tidak saja lewat pengujian mikrobiologi (uji ecoli) namun seharusnya menguji apakah ada bahan kimia inorganik seperti logam berat yang berbahaya agar dapat dinyatakan sebagai air minum rumah tangga yang sehat. Dengan kata lain rumusan Pasal

40 ayat (1) jo. penjelasan Pasal 40 ayat (1) UU No.7 Tahun 2004 bertentangan dengan Pasal 28H ayat (1), Pasal 28I ayat (4) dan Pasal 34 ayat (3) UUD 1945.

Dalam hal pekerjaan, pemohon mendalilkan bahwa UU No.7 Tahun 2004 tersebut menderogasi dan memlimitasi hak warga negara untuk bermata pencaharian di bidang pertanian termasuk mengusahakan tanaman pangan, hortikultura, perkebunan, peternakan dan perikanan. Kata sistem irigasi yang sudah ada memang menjadi prioritas. Namun dimuatnya kata “sistem irigasi yang sudah ada” dapat menyebabkan usaha pertanian masyarakat yang sedang dilakukan setelah keberlakuan UU No.7 Tahun 2004 ini tidak menjadi prioritas. Akibatnya bidang pekerjaan pertanian dapat mati, karena tidak mendapatkan sumber daya air yang diperlukan. Dengan demikian Pasal 29 ayat (3) UU No.7 Tahun 2004 bertentangan dengan Pasal 27 ayat (3) UUD 1945.

c. Pendapat Mahkamah

Fungsi air memang sangat perlu bagi kehidupan manusia dan dapat dikatakan sebagai kebutuhan yang demikian pentingnya sebagaimana kebutuhan makhluk hidup terhadap oksigen (udara). Pengakuan akses terhadap air sebagai hak asasi manusia mengindikasikan dua hal; di satu pihak adalah pengakuan terhadap kenyataan bahwa air merupakan kebutuhan yang demikian penting bagi hidup manusia, di pihak lain perlunya perlindungan kepada setiap orang atas akses untuk mendapatkan air. Demi perlindungan tersebut perlu dpositifkan hak atas air menjadi hak yang tertinggi dalam bidang hukum yaitu hak asasi manusia. Permasalahan yang timbul kemudian adalah bagaimana posisi negara dalam hubungannya dengan air sebagai benda publik atau benda sosial yang

bahkan telah diakui sebagai bagian dari hak asasi manusia. Sebagaimana hak-hak asasi manusia lainnya posisi negara dalam hubungannya dengan kewajibannya yang ditimbulkan oleh hak asasi manusia, negara harus menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*), dan memenuhinya (*to fulfill*).

Para *founding fathers* secara visioner telah meletakkan dasar bagi pengaturan air dengan tepat dalam ketentuan UUD 1945 yaitu Pasal 33 ayat (3) yang berbunyi: “*Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar besarnya kemakmuran rakyat.*” Dengan demikian secara konstitusional landasan pengaturan air adalah Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dan Pasal 28H UUD 1945 yang memberikan dasar bagi diakuinya hak atas air sebagai bagian dari hak hidup sejahtera lahir dan batin yang artinya mejadi substansi dari hak asasi manusia.

Apabila penghormatan terhadap hak asasi atas air ditafsirkan sebagai tidak diperbolehkannya negara untuk mencampuri sama sekali urusan air dari warga negara atau masyarakat, maka dapat dipastikan akan timbul banyak konflik karena akan terjadi perebutan untuk mendapatkan air. Hal tersebut dikarenakan air hanya terdapat pada tempat dan kondisi alam tertentu, sedangkan di tempat yang berbeda kondisi alamnya, tidak ditemukan sumber air. Pada hal, di tempat tersebut manusia tetap membutuhkan air. Hal ini berbeda dengan udara yang meskipun juga merupakan benda sosial (*res commune*), namun distribusinya meluas secara alamiah sehingga manusia bisa dengan mudah mendapatkannya.

Air tidak hanya diperlukan untuk memenuhi kebutuhan hidup manusia secara langsung saja. Sumber daya yang terdapat pada air juga diperlukan untuk memenuhi kebutuhan lainnya, seperti pengairan untuk pertanian, pembangkit tenaga listrik, dan

untuk keperluan industri. Pemanfaatan sumber daya air tersebut juga mempunyai andil yang penting bagi kemajuan kehidupan manusia, dan menjadi faktor yang penting pula bagi manusia untuk dapat hidup secara layak. Ketersediaan akan bahan makanan, kebutuhan energi/listrik akan dapat dipenuhi, salah satu caranya adalah melalui pemanfaatan sumber daya air. Dengan dasar-dasar pemikiran tersebut, pengaturan mengenai sumber daya air untuk keperluan sekunder merupakan sebuah keniscayaan pula. Oleh karenanya, pengaturan sumber daya air tidak cukup hanya menyangkut pengaturan air sebagai kebutuhan dasar manusia yaitu sebagai hak asasi, tetapi juga perlu diatur pemanfaatan sumber daya air untuk keperluan sekunder yang tidak kalah pentingnya bagi manusia agar dapat hidup secara layak.

Mahkamah menyatakan bahwa Hak Guna Pakai Air sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 angka 14 UU SDA yang berbunyi, "*hak untuk memperoleh air dan memakai air*" yang menurut Pasal 8 UU SDA diperoleh tanpa izin untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari bagi perorangan dan bagi pertanian rakyat yang berada di dalam sistem irigasi sebagaimana dirumuskan dalam UU SDA hak yang dijabarkan dari hak asasi atas air. Volume kebutuhan pokok sehari-hari perlu untuk ditetapkan standard atau ukurannya yang berdasarkan pada ukuran yang berlaku secara universal tentang seberapa besar kebutuhan minimal akan air untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari. Seseorang tidak dapat mendasarkan pada hak asasi atas air untuk mengambil air tanpa batas, karena hal tersebut akan merugikan hak asasi orang lain. Hak Guna Pakai Air yang dirumuskan dalam UU SDA lebih bersifat penghormatan dan perlindungan terhadap hak asasi atas air, karena hak guna pakai menurut Penjelasan Pasal 8 UU SDA hanya

dinikmati oleh mereka yang mengambil dari sumber air dan bukannya dari saluran distribusi.

Kebutuhan akan air untuk memenuhi kebutuhan pokok masyarakat sehari-hari tidak cukup lagi diperoleh langsung dari sumber air yang diusahakan oleh masyarakat, tetapi juga menggantungkan pada saluran distribusi. Dengan adanya Pasal 5 UU SDA negara wajib menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air bagi kebutuhan pokok minimal sehari-hari, termasuk di dalamnya adalah kebutuhan masyarakat yang menggantungkan kepada saluran distribusi. Mahkamah berpendapat bahwa kewajiban Pemerintah untuk memenuhi hak atas air di luar hak guna pakai tercermin dalam Pasal 14, 15, 16, 29 Ayat (3), dan 26 Ayat (7).

Mahkamah menimbang bahwa air adalah *res commune*, dan oleh karenanya harus tunduk pada ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, sehingga pengaturan tentang air harus masuk ke dalam sistem hukum publik yang terhadapnya tidak dapat dijadikan objek pemilikan dalam pengertian hukum perdata. Oleh karena itu, satu-satunya konsep hak yang sesuai dengan hakikat pengaturan tersebut adalah hak atas air sebagai hak asasi manusia sebagaimana diatur dalam konstitusi. Mahkamah berpendapat konsep Hak Guna Pakai Air sebagaimana telah dirumuskan dalam UU SDA harus ditafsirkan sebagai turunan (*derivative*) dari hak hidup yang dijamin oleh UUD 1945.

Bahwa meskipun dalam UU SDA dikenal Hak Guna Usaha Air sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 7 ayat (1), namun pengertian hak tersebut harus dibedakan dengan hak dalam pengertian yang umum. Pasal 1 angka 15 menyatakan bahwa Hak Guna Usaha Air adalah hak untuk memperoleh dan mengusahakan air. Dengan rumusan ini maka Hak Guna Usaha Air tidak dimaksudkan untuk memberikan hak penguasaan

atas sumber air, sungai, danau, atau rawa. Penjelasan Umumangka 2 menyatakan bahwa Hak Guna Air bukan merupakan hak pemilikan atas air tetapi hanya terbatas pada hak untuk memperoleh dan memakai atau mengusahakan sejumlah (kuota) air sesuai dengan alokasi yang ditetapkan oleh Pemerintah kepada pengguna air. Konsep Hak Guna Air sedemikian ini sesuai dengan konsep bahwa air adalah *res commune* yang tidak menjadi objek harga secara ekonomi. Hak Guna Air mempunyai dua sifat. Pertama, pada hak guna pakai hak tersebut bersifat hak in persona. Hal dimaksud disebabkan hak guna pakai adalah pencerminan dari hak asasi, oleh karenanya hak tersebut melekat kepada subjek manusia yang sifatnya tak terpisahkan. Kedua, pada Hak Guna Usaha Air adalah hak yang semata-mata timbul dari izin yang diberikan oleh Pemerintah atau Pemerintah Daerah, dan sebagai izin maka terikat oleh kaidah-kaidah perizinan, termasuk di dalamnya ketentuan-ketentuan tentang persyaratan perizinan dan alasan-alasan yang menyebabkan izin dapat dicabut oleh pemberi izin. Sengketa atas Hak Guna Usaha Air tidak mungkin timbul antara Pemerintah atau Pemerintah Daerah dengan pemegang izin. Pemberi izin mempunyai hak pengawasan atas izin yang diberikan. Hak Guna Usaha Air merupakan instrumen dalam sistem perizinan yang digunakan Pemerintah untuk membatasi jumlah atau volume air yang dapat diperoleh atau diusahakan oleh yang berhak. Dengan adanya Hak Guna Usaha Air maka akan dengan jelas dapat ditentukan seberapa banyak volume air dapat diusahakan oleh pemegang izin. Mahkamah berpendapat bahwa kedua karakteristik yang terdapat pada Hak Guna Air tersebut telah terpenuhi dengan adanya ketentuan yang dicantumkan dalam Pasal 7 ayat (2) UU SDA yang menyatakan bahwa Hak Guna Air tidak dapat disewakan atau dipindahtangankan, sebagian atau seluruhnya kepada pihak ke tiga.

Meskipun negara mempunyai hak penguasaan atas air, namun karena pada air terdapat aspek hak asasi, maka pengelolaan terhadap air haruslah dilakukan secara transparan, yaitu dengan mengikutsertakan peran masyarakat, dan tetap menghormati hak-hak masyarakat hukum adat terhadap air, dengan demikian terbangun demokratisasi dalam sistem pengelolaan sumber daya air. Mahkamah berpendapat bahwa ketentuan Pasal 11 ayat (3) yang menyatakan bahwa; *“Penyusunan pola pengelolaan sumber daya air dilakukan dengan melibatkan peran masyarakat dan dunia usaha seluas-luasnya”* cukup mencerminkan keterbukaan dalam penyusunan pola pengelolaan sumber daya air. Adanya kalimat “seluas-luasnya“ tidaklah ditafsirkan hanya memberikan peran yang besar kepada dunia usaha saja tetapi juga kepada masyarakat. Pelibatan masyarakat dan dunia usaha dimaksudkan untuk memberi masukan atas rencana penyusunan pengelolaan sumber daya air, dan tanggapan atas pola yang akan digunakan dalam pengelolaan sumber daya air. Peran negara sebagai yang menguasai air, demikian perintah Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 yang dilaksanakan oleh Pemerintah atau Pemerintah Daerah tetap ada dan tidak dialihkan kepada dunia usaha atau swasta. Hal tersebut tercermin dalam ketentuan yang termuat dalam Pasal 14, Pasal 15, dan Pasal 16 UU SDA.

Sumber daya air tidak hanya semata-mata dimanfaatkan untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari secara langsung, akan tetapi dalam fungsi sekundernya sumber daya air banyak diperlukan dalam kegiatan industri, baik industri kecil, menengah maupun besar dimana kegiatan tersebut dilakukan oleh pihak non Pemerintah. Sebagai unit kegiatan ekonomi, industri kecil, menengah, dan besar penting bagi usaha untuk meningkatkan taraf hidup masyarakat. Oleh karena itu, apabila kebutuhan sumber daya air oleh unit ekonomi tersebut tidak dicukupi akan mengakibatkan industri-industri

tersebut berhenti beroperasi yang akan berpengaruh langsung kepada perekonomian masyarakat. Hak Guna Usaha Air dan izin pengusahaan merupakan sistem perizinan yang penerbitannya harus berdasarkan pada pola pengelolaan sumber daya air dimana penyusunan pola tersebut telah melibatkan peran serta masyarakat yang seluas-luasnya. Kinerja pengelolaan sumber daya air akan diawasi secara langsung oleh para pihak yang berkepentingan (*stakeholders*). Dengan adanya sistem perizinan ini justru pengusahaan atas sumber daya air akan dapat dikendalikan oleh Pemerintah. Permohonan izin baik untuk mendapatkan hak guna usaha maupun izin pengusahaan haruslah ditolak apabila pemberian izin tersebut tidak sesuai dengan pola pengelolaan sumber daya air yang telah disusun. Berdasarkan pertimbangan tersebut, maka dalil Pemohon untuk menyatakan Pasal 9, Pasal 10, Pasal 26, Pasal 45, Pasal 46, dan Pasal 80 UU SDA bertentangan dengan Pasal 33 (3) UUD 1945 tidak beralasan.

Pemohon mendalilkan UU SDA menyebabkan komersialisasi terhadap air karena menganut prinsip “penerima manfaat jasa pengelolaan sumber daya air wajib menanggung biaya pengelolaan” sesuai dengan jasa yang dipergunakan. Mahkamah berpendapat bahwa prinsip ini justru menempatkan air tidak sebagai objek untuk dikenai harga secara ekonomi, karenanya tidak ada harga air sebagai komponen dalam menghitung jumlah yang harus dibayar oleh penerima manfaat. Oleh karenanya prinsip ini tidak bersifat komersial. Persoalan yang timbul dalam praktik adalah besaran atau jumlah rupiah yang harus dibayar oleh pemanfaat air, dihubungkan dengan kemampuan masyarakat untuk membayar jumlah tersebut. Jumlah atau besaran yang dibayar oleh penerima manfaat berdasarkan prinsip ini adalah sangat variabel atau relatif tergantung pada perhitungan komponen yang digunakan untuk membiayai jasa pengelolaan, yang

berdasarkan patokan ini akan lebih murah apabila dibandingkan dengan jumlah yang harus dibayar apabila air dikenai harga ekonomi. Pasal 77 UU SDA menyatakan bahwa biaya pengelolaan sumber daya air ditetapkan berdasarkan kebutuhan nyata pengelolaan sumber daya air, dengan demikian dilarang untuk melakukan perhitungan yang tidak nyata atau dengan cara penggelembungan (*mark up*), dalam menghitung biaya pengelolaan. Jenis pembiayaan pengelolaan sumber daya air meliputi: (a) biaya sistem informasi, (b) biaya perencanaan, (c) biaya pelaksanaan konstruksi, (d) biaya operasi pemeliharaan, dan (e) biaya pemantauan, evaluasi, dan pemberdayaan masyarakat. Sedangkan dana untuk setiap jenis pembiayaan berupa: (a) anggaran Pemerintah, (b) anggaran swasta, dan/atau (c) hasil penerimaan biaya jasa pengelola sumber daya air. Dicontokannya anggaran swasta tentunya akan tergantung apakah dalam suatu pengelolaan sumber daya air melibatkan peran swasta, apabila tidak melibatkan peran swasta jenis pembiayaan ini tentunya tidak menjadi komponen yang dihitung. Pemerintah seharusnya menyediakan anggaran berupa subsidi atau anggaran rutin untuk pengelolaan sumber daya air pada setiap tahun anggaran, yang tidak diperhitungkan sebagai modal dan oleh karenanya tidak perlu diperhitungkan dalam menetapkan besarnya biaya pengelolaan sumber daya air. Hal tersebut tentunya diatur dalam penyusunan APBN dan bukan dalam UU SDA. Semakin besar subsidi dan anggaran rutin yang dapat ditanggung oleh Pemerintah dalam pengelolaan sumber daya air, maka akan semakin kecil kewajiban yang harus dibayar oleh penerima manfaat. Prinsip “penerima manfaat membayar pengelolaan sumber daya air” dilaksanakan secara fleksibel dengan tidak mengenakan perhitungan secara sama tanpa mempertimbangkan macam pemanfaatan sumber daya air. Prinsip ini dalam pelaksanaannya tidak dikenakan kepada pengguna air untuk keperluan

sehari-hari, dan untuk kepentingan sosial serta keselamatan umum. Petani pemakai air, pengguna air untuk keperluan pertanian rakyat dibebaskan dari kewajiban membiayai jasa pengelolaan sumber daya air. Pemanfaatan sumber daya air untuk menunjang perekonomian rakyat skala kecil seharusnya ditetapkan secara berbeda dengan pemanfaatan sumber daya air industri besar. Dengan demikian penerapan prinsip ini mempertimbangkan nilai keadilan. Apabila prinsip ini tidak diterapkan, yang berarti tidak ada kewajiban menanggung biaya pengelolaan sama sekali oleh penerima manfaat, maka jelas yang diuntungkan adalah mereka yang banyak memanfaatkan sumber daya air, yaitu kalangan industri swasta besar, dimana hal ini tentunya menimbulkan ketidakadilan. Pengaturan tersebut perlu dituangkan dalam peraturan pelaksanaan UU SDA. Tujuan dari prinsip ini adalah untuk terselenggaranya pengelolaan sumber daya air secara berkelanjutan, dan tidak untuk mengambil keuntungan. Dengan pertimbangan sebagaimana tersebut di atas, Mahkamah berpendapat bahwa penerapan prinsip “penerima manfaat wajib menanggung biaya pengelolaan sumber daya air”, dengan beberapa pengecualian khusus dalam penerapannya, tidaklah bertentangan dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945.

Pemohon mendalilkan Pasal 49 ayat (4) UU SDA bertentangan dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Sebagaimana dinyatakan Pasal 49 ayat (1) pada prinsipnya perusahaan air untuk negara lain tidak diizinkan. Mahkamah berpendapat bahwa UU SDA telah cukup memberi persyaratan bagi perusahaan air untuk negara lain yang diberikan oleh Pemerintah pusat setelah mendapat rekomendasi dari Pemerintah Daerah. Pemerintah hanya dapat memberikan izin perusahaan air untuk negara lain apabila penyediaan air untuk berbagai kebutuhan sendiri telah terpenuhi. Kebutuhan tersebut

antara lain, yaitu kebutuhan pokok, sanitasi lingkungan, pertanian, ketenagaan, industri, pertambangan, perhubungan, kehutanan, dan keanekaragaman hayati, olah raga, rekreasi, dan pariwisata, ekosistem, estetika, serta kebutuhan lain. Hal itu berarti, memang benar-benar terjadi kelebihan air dalam suatu wilayah sungai, dan apabila kelebihan tersebut tidak dimanfaatkan maka akan mubazir. Mahkamah berpendapat bahwa pengusahaan air untuk negara lain hanya mungkin apabila benar-benar telah terjadi kelebihan air dalam suatu wilayah sungai, dari prinsip “penerima manfaat membayar biaya pengelolaan” harus diterapkan juga, dan kepada penerima manfaat diwajibkan pula untuk membayar harga air tersebut harus dikenai harga air. Pendapatan negara yang berasal dari pengusahaan air untuk negara lain harus dialokasikan untuk sebesar-besarnya kesejahteraan rakyat; Dengan demikian Mahkamah berpendapat bahwa Pasal 49 ayat (4) Undang-undang Sumber Daya Air tidak bertentangan dengan UUD 1945.

Dengan pertimbangan sebagaimana dijelaskan di atas, Mahkamah berkesimpulan bahwa keseluruhan permohonan pemohon dalam mengajukan pengujian undang-undang SDA, baik secara formil maupun materiil, tidak beralasan. Dan oleh karenanya, permohonan *a quo* harus ditolak.

d. Amar Putusan (*Petitum*)

Dalam amar putusannya, Mahkamah menyatakan untuk menolak permohonan Para pemohon.³²⁴

³²⁴ Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim pada hari Rabu, tanggal 13 Juli 2005 yang dihadiri oleh 9 (sembilan) Hakim Konstitusi dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi yang terbuka untuk umum pada hari Selasa, tanggal 19 Juli 2005, oleh Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H. selaku Ketua merangkap Anggota, didampingi oleh Prof. Dr. H. M. Laica Marzuki, S.H., Prof. H. A.S. Natabaya, S.H., LL.M., Prof. H. A. Mukthie Fadjar, S.H.,MS., Dr. Harjono, S.H., MCL., H. Achmad Roestandi, S.H., I Dewa Gede Palguna, S.H., M.H., Maruarar Siahaan, S.H. dan Soedarsono, S.H., masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Jara

e. Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*)

Dalam putusan UU *a quo*, terdapat pendapat yang berbeda di antara hakim konstitusi (*dissenting opinion*). Dua hakim menyampaikan pendapat yang berbeda, yakni Hakim A. Mukti Fadjar dan Hakim Maruarar Siahaan.

▪ **Hakim A. Mukti Fadjar**

Hakim Konstitusi A. Mukti Fadjar menyampaikan bahwa air adalah sumber kehidupan, tanpa air tak mungkin ada kehidupan. Air yang semula tiada yang memiliki (*res nullius*), kemudian menjadi milik bersama umat manusia (*res commune*), bahkan milik bersama seluruh makhluk Tuhan, tak seorang pun boleh memonopolinya. Air yang semakin langka, perlu pengaturan oleh negara. Akan tetapi, dalam tataran paradigmatik, pengaturan oleh negara atas sumber daya air, seharusnya hanya menyangkut pengaturan dalam pengelolaan (manajemen) sumber daya air, agar air dapat digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat dalam rangka penghormatan (*to respect*), perlindungan (*to protect*), dan pemenuhan (*to fulfill*) hak manusia atas air (*the right to water*) yang secara universal sudah diakui sebagai hak asasi manusia. Bukan pengaturan dalam bentuk pemberian hak-hak tertentu atas air (*water right*) kepada perseorangan dan/atau badan usaha swasta, seperti yang dianut oleh UU No.7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air (UU SDA), yang dapat tergelincir menjadi privatisasi terselubung sumber daya air. Sehingga mendistorsi ketentuan Pasal 33 UUD 1945. Oleh karena itu, UU SDA yang begitu besar resistensi masyarakat terhadapnya, seyogyanya direvisi dulu agar lebih tepat paradigmanya, yaitu paradigma yang lebih menekankan dimensi sosial dan lingkungan dari pada dimensi ekonominya, jika tidak, UU SDA akan inkonstitusional, sebab

Lumbanraja, S.H., M.H., Ina Zuchriyah, S.H. dan Eddy Purwanto, S.H., sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh para Pemohon/Kuasanya, Pemerintah, DPR/Kuasanya.

paradigmanya tidak sejalan dengan paradigma UUD 1945, khususnya Pasal 33 ayat (3) yang berbunyi “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”.

Menurut Hakim A. Mukti Fadjar, dalam permohonan *a quo* seharusnya ada sebagai pasal yang diterima dan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Di antaranya;

Pasal 6 Ayat (3) yang berbunyi “Hak ulayat masyarakat hukum adat atas sumber daya air sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tetap diakui sepanjang masih ada dan telah dikukuhkan dengan peraturan daerah setempat”. Alasan untuk mengabulkannya ialah bahwa pengukuhan kesatuan masyarakat hukum adat dengan peraturan daerah (Perda) inkonstitusional, karena menurut ketentuan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945, kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya dengan ukuran “sepanjang masih hidup, sesuai dengan perkembangan masyarakat, dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-undang”. Padahal, hingga saat ini belum ada satu pun Undang-undang yang di dalamnya memuat penjabaran ketentuan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 tersebut. Tanpa ukuran-ukuran seragam yang bersifat nasional, justru akan melahirkan Perda yang beragam dan bisa menggoyahkan sendi-sendi Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Pasal 7 ayat (1) yang berbunyi “Hak guna air sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (4) berupa Hak Guna Pakai Air dan Hak Guna Usaha Air” dan pasal-pasal berikutnya, seperti Pasal 8 dan Pasal 9. Alasan untuk mengabulkannya ialah bahwa penggunaan istilah “Hak Guna Air” yang diturunkan dari “hak menguasai negara atas air” dan kemudian dijabarkan menjadi “Hak Guna Pakai Air” dan “Hak Guna Usaha Air”

selain secara paradigmatik tidak tepat, karena lebih bernuansa “*water right*” dari pada “*the right to water*”, juga dapat mengundang salah tafsir (*misinterpretasi*) seolah-olah air tidak lagi dikuasai oleh negara sebagaimana ketentuan Pasal 33 UUD 1945. Oleh karena itu, istilah Hak Guna Air, Hak Guna Pakai Air, dan Hak Guna Usaha Air, sebaiknya diganti saja dengan istilah-istilah: izin penggunaan air, izin pemakaian air, dan izin pengusahaan air yang terasa lebih kental peranan negara di dalamnya.

Pasal 9 ayat (1) yang berbunyi “Hak Guna Usaha Air dapat diberikan kepada perseorangan dan atau badan usaha dengan izin dari Pemerintah atau Pemerintah Daerah sesuai dengan kewenangannya”. Alasan pengabulannya ialah bahwa ketentuan tersebut merupakan kebijakan terselubung kebijakan privatisasi sumber daya air yang bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945. Seharusnya Hak Guna Usaha Air atau lebih tepat izin pengusahaan air seyogyanya hanya diberikan kepada Badan Usaha Milik Negara dan Badan Usaha Milik Daerah.

Pasal 11 ayat (3) yang bunyinya “Penyusunan pola pengelolaan sumber daya air sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan dengan melibatkan peran masyarakat dan dunia usaha seluas-luasnya”. Alasan pengabulannya mutatis mutandis sama dengan alasan pengabulan permohonan atas Pasal 9 ayat (1), kecuali badan usaha yang dimaksud adalah BUMN dan BUMD.

Pasal 26 ayat (7) yang berbunyi “Pendayagunaan sumber daya air dilakukan dengan mengutamakan fungsi sosial untuk mewujudkan keadilan dengan memperhatikan prinsip pemanfaat air membayar jasa pengelolaan sumber daya air dan dengan melibatkan peran masyarakat”. Penjelasannya berbunyi “Yang dimaksud dengan prinsip pemanfaat membayar biaya jasa pengelolaan adalah penerima manfaat ikut menanggung

biaya pengelolaan sumber daya air baik secara langsung maupun tidak langsung. Ketentuan ini tidak diberlakukan kepada pengguna air untuk pemenuhan kebutuhan pokok sehari-hari dan pertanian rakyat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 80”. Dalam Penjelasan Pasal 80 ayat (1), ketentuan tidak dikenai biaya hanya jika pengguna sumber daya air mengambil air bukan dari saluran distribusi. Alasan pengabulannya adalah bahwa dengan diberikannya Hak Guna Usaha Air kepada swasta akan berakibat penguasaan air melalui saluran distribusi semakin luas/besar dan berakibat berkurangnya sumber air nondistribusi, sehingga mayoritas masyarakat pengguna air terpaksa harus membayar air untuk keperluan sehari-hari dan pertanian rakyat. Oleh karena itu, dalil para Pemohon yang menyatakan bahwa berarti kalau yang ada hanya saluran distribusi, maka pengguna air untuk keperluan sehari-hari dan pertanian rakyat juga harus membayar serta merupakan bentuk komersialisasi sumber daya air secara terselubung, adalah cukup beralasan.

Pasal 29 ayat (3) yang berbunyi “Penyediaan air untuk kebutuhan sehari-hari dan irigasi bagi pertanian rakyat dalam sistem irigasi yang sudah ada merupakan prioritas utama penyediaan sumber daya air di atas semua kebutuhan”. Alasan pengabulannya adalah bahwa dalil para Pemohon yang intinya menyatakan ketentuan tersebut telah mendiskriminasi pemakai air untuk pertanian rakyat yang berada dalam sistem irigasi yang sudah ada dengan yang tidak, bertentangan dengan pasal-pasal HAM dalam UUD 1945, cukup beralasan. Sebab ada kemungkinan pertanian rakyat yang berada di luar sistem irigasi yang sudah ada justru lebih besar daripada yang sudah berada dalam sistem irigasi yang sudah ada. Seharusnya negara memberikan perlakuan yang sama untuk penyediaan air bagi semua pertanian rakyat.

Pasal 38 ayat (2) yang berbunyi “Badan usaha dan perseorangan dapat melaksanakan pemanfaatan awan dengan teknologi modifikasi cuaca setelah memperoleh izin dari Pemerintah”. Alasan pengabulannya adalah bahwa seharusnya modifikasi cuaca untuk pembuatan hujan buatan dilakukan oleh negara/Pemerintah, bukan oleh badan usaha swasta atau perseorangan, dan harus setelah melalui penelitian dan percobaan yang mendalam, serta mengembangkan kemampuan untuk menangkal efek negatifnya bagi hidup dan lingkungan hidup manusia. Maka dalil para Pemohon yang pada pokoknya menyatakan bahwa ketentuan tersebut bertentangan dengan Pasal 28 ayat (1) UUD 1945 cukup beralasan, karena pembuatan hujan buatan dengan teknologi modifikasi cuaca kalau tidak hati-hati justru akan membahayakan hidup dan lingkungan hidup manusia, terlebih lagi praktik selama ini belum menunjukkan hasil yang signifikan, dan jika izin diberikan kepada perseorangan dan badan usaha swasta akan menimbulkan konflik di masyarakat.

Pasal 39 yang intinya berisi ketentuan bahwa pengembangan fungsi dan manfaat air laut yang berada di darat harus memperhatikan lingkungan hidup, dapat dilakukan kegiatan usaha oleh badan usaha dan perseorangan setelah mendapat izin dari Pemerintah/Pemerintah Daerah, dan akan diatur lebih lanjut dengan peraturan Pemerintah. Terhadap pasal ini dapat dikemukakan catatan bahwa meskipun perizinan memang diperlukan untuk menjaga kelestarian lingkungan hidup, tetapi Pemerintah harus tetap memberikan perlindungan kepada para petani garam rakyat tradisional dalam prioritas perizinan.

Pasal 40 ayat (4) yang berbunyi “Koperasi, badan usaha, dan masyarakat dapat berperan serta dalam penyelenggaraan pengembangan sistem penyediaan air minum”.

Penjelasannya berbunyi “Dalam hal di suatu wilayah tidak terdapat penyelenggaraan air minum yang dilakukan oleh Badan Usaha Milik Negara dan/atau Badan Usaha Milik Daerah, penyelenggaraan air minum di wilayah tersebut dilakukan oleh koperasi, badan usaha swasta, dan masyarakat”. Alasan pengabulannya ialah bahwa dalil para Pemohon yang menyatakan ketentuan Pasal 40 ayat (4) bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945, karena telah memperluas komersialisasi dan privatisasi sumber daya air, khususnya dalam sistem penyediaan air minum dengan memberikan peranan kepada swasta. Hal itu terbukti dengan keluarnya PP No. 16 Tahun 2005 tentang Pengembangan Sistem Penyediaan Air Minum yang dalam Pasal 1 butir 9 menyatakan bahwa “Penyelenggara pengembangan SPAM yang selanjutnya disebut Penyelenggara adalah Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, koperasi, badan usaha swasta, dan/atau kelompok masyarakat

yang melakukan penyelenggaraan pengembangan sistem penyediaan air minum”.

Padahal dalam Pasal 40 ayat (2) UU SDA sudah dinyatakan bahwa pengembangan SPAM adalah tanggung jawab Pemerintah/Pemerintah Daerah, sehingga Pasal 40 ayat (3) UU SDA menyatakan bahwa penyelenggara SPAM adalah BUMN dan/atau BUMD. Peran serta koperasi, badan usaha swasta dan masyarakat dalam pengembangan SPAM bukanlah untuk menggantikan tanggung jawab Pemerintah/Pemerintah Daerah melalui BUMN/BUMD seperti bunyi Penjelasan Pasal 40 ayat (4). Dengan demikian, Pasal 40 ayat (4) memang merupakan swastanisasi terselubung seperti terlihat dalam PP No. 16 Tahun 2005 yang merupakan implementasi Pasal 40 UU SDA.

Pasal 41 ayat (5) yang intinya berkaitan dengan penyediaan air untuk kebutuhan air baku untuk pertanian yang dapat mengikut sertakan masyarakat, Penjelasan pasal

tersebut memperkuat indikasi pemberian peranan swasta mengelola sistem irigasi di Indonesia. Demikian pula ketentuan Pasal 45 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 46 UU SDA yang intinya memberi kemungkinan pemberian izin kepada swasta/perseorangan melakukan usaha sumber daya air permukaan.

- **Hakim Maruarar Siahaan**

Berbeda dengan *dissenting opinion* yang diutarakan oleh hakim konstitusi Maruarar Siahaan, yang menjelaskan bahwa Konsepsi "dikuasai oleh negara" sebagaimana termuat dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 tersebut, telah ditafsirkan oleh Mahkamah konstitusi dalam perkara nomor 01-021-022/PUU-I/2003 mengenai pengujian UU no.20 tahun 2002 dan 02/PUU-I/2003 mengenai pengujian UU Nomor 22 Tahun 2002 tentang Minyak dan Gas Bumi, tanggal 1 Desember Tahun 2004, yang merumuskan bahwa penguasaan negara tersebut adalah sesuatu yang lebih tinggi dari pemilikan.

Jikalau Hak Guna Air dalam Pasal 7 ayat (1) UU Nomor 7 Tahun 2004 dibedakan antara Hak Guna Pakai Air dan Hak Guna Usaha Air, maka Hak Guna Pakai Air untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari bagi perseorangan dan bagi pertanian rakyat yang berada dalam sistem irigasi, oleh Pasal 8 ayat (1) ditentukan tidak memerlukan izin. Tetapi jikalau penggunaannya mengubah kondisi alami sumber air, keperluan kelompok dalam jumlah besar dan untuk pertanian rakyat di luar sistem irigasi yang sudah ada, memerlukan izin. Di lain pihak, Pasal 9 menentukan bahwa Hak Guna Usaha Air diberikan kepada perorangan atau badan usaha dengan izin, maka tafsiran yang terjadi atas Pasal 9 tersebut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 16 Tahun 2005, telah menunjukkan bahwa hak guna usaha yang diberikan dapat berupa perusahaan air

minum kepada swasta. Hal ini menimbulkan pertanyaan apakah penjabaran demikian konsisten dengan UUD 1945.

Meskipun tidak dapat dinafikan adanya aspek ekonomi dari air, yang harus diperlakukan secara efisien dan tepat guna, akan tetapi fungsi ekonomis air yang demikian tidak boleh menjadi komoditas yang menguntungkan hanya segelintir orang, karena air adalah hak milik rakyat, yang seharusnya dipergunakan untuk mempertahankan hidup dan kelangsungan hidupnya, sebagai yang utama dan terutama. Oleh karenanya pengaturan hak asasi rakyat atas akses terhadap air tidak boleh disejajarkan dengan hak guna usaha, yang boleh diberikan kepada perseorangan, badan usaha swasta dan koperasi, karena sifat hak guna usaha, sebagai suatu konsep hak yang berada dibawah hak milik yang dikenal dalam konteks hukum perdata barat, yang juga diambilalih dalam konsepsi hak yang diatur dalam hukum pertanahan Indonesia, maka hak guna usaha demikian akan memiliki sifat eksklusif terhadap orang lain, eksklusivitas mana dapat dipertahankan terhadap siapapun. Meskipun dapat diberi argumen bahwa hak guna usaha dimaksud dalam Undang-undang a quo, berbeda dengan hak guna usaha dalam hukum agraria, yaitu tidak bersifat teritorial melainkan bersifat volume, maka hak yang bersifat eksklusif demikian tetap mempunyai keunggulan yang dapat mengesampingkan hak asasi warga atas akses terhadap air, karena akses pemegang Hak Guna Usaha Air atas sumber daya air dalam lokasi tertentu yang diberikan padanya, tidak akan terbuka bagi setiap orang untuk melakukan kontrol yang efektif.

Pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya air, di satu sisi sebagai komoditas ekonomi, dan di sisi lain sebagai barang yang menjadi kebutuhan dasar dan asasi manusia, tanpa mana manusia tidak bisa hidup, memerlukan pengaturan yang harus

mempertimbangkan dan mendorong kewajiban negara untuk melindungi, menghormati dan memenuhinya. Meskipun akan selalu dipersoalkan kondisi saat ini yang tidak memungkinkan Negara untuk melaksanakan kewajibannya memenuhi kebutuhan asasi manusia akan air tersebut sehingga memerlukan mobilisasi dana dan daya, maka tidak tertutup kemungkinan untuk melakukan pengaturan hal demikian melalui sistem perizinan (*vergunning*). Teknik pengaturan demikian akan menghasilkan satu posisi Negara sebagai pemberi izin, yang memiliki kedudukan berdaulat yang akan menempatkan negara dalam kedudukan yang lebih baik dalam rangka kewajibannya untuk “menghormati, melindungi, dan memenuhi” hak asasi rakyat atas akses terhadap air secara lebih baik dan lebih efektif, karena setiap pelanggaran izin yang diberikan akan dengan sendirinya memberi wewenang untuk mencabut izin, dengan antisipasi dampaknya secara dini dan dengan akibat hukum yang telah dapat diperkirakan. Hal demikian akan menjadi lain jika negara memberi hak guna usaha, yang akan mempersulit prosedur pencabutan dalam hal diperlukan perlindungan dan pemenuhan hak asasi warga negara pada saat dibutuhkan. Kedudukan negara akan menjadi lebih sulit untuk memberikan perlindungan dan pemenuhan hak asasi warga atas akses terhadap sumber daya air, karena Hak Guna Usaha Air yang telah diberikan juga berhak atas perlindungan hukum yang sama dari negara, meskipun tetap diakui bahwa hak milik sekalipun, dapat dicabut untuk kepentingan umum (*onteigening*).

Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, meskipun dikatakan tidak mengatur tentang privatisasi, akan tetapi membuka secara lebar peluang tersebut, sebagaimana diatur dalam Pasal 9 ayat (1) dan Pasal 40 ayat (4), yang kemudian telah dijabarkan lebih lanjut dalam Pasal 1 angka 9, dan Pasal 64 Peraturan Pemerintah

Nomor 16 Tahun 2005. Meskipun dikatakan hanya menyangkut Sistem Pengembangan Air Minum (SPAM) pada daerah, wilayah, atau kawasan yang belum terjangkau pelayanan BUMD/BUMN, akan tetapi Hak Guna Usaha Air yang dapat diberikan pada swasta dan perorangan, adalah merupakan peluang bagi privatisasi dimaksud. Walaupun Pasal 7 ayat (2) menyatakan bahwa Hak Guna Air tidak dapat disewakan atau dipindahtangankan sebagian atau seluruhnya, akan tetapi dengan bentuk kapitalisasi usaha melalui saham di bursa, mobilisasi kapital demikian menjadi terbuka luas, meskipun tanpa memindahtangankan hak guna usaha yang diperoleh satu badan hukum. Oleh karenanya pintu atau peluang demikian tidak dapat dikesampingkan hanya karena secara eksplisit tidak menyebut privatisasi.

Usaha swasta yang mengelola air (minum) akan selalu *profit-oriented*, karena merupakan karakteristik yang tidak dapat dilepaskan bahwa sebagai bentuk usaha harus mengusahakan keuntungan yang optimum untuk para pemegang saham. Pelayanan atau public service bukan merupakan orientasinya bahkan dapat dikatakan bertentangan dengan watak dasarnya, sehingga tidak dapat diharapkan bahwa badan usaha swasta akan mengabdikan dirinya bagi pelayanan publik yang bersifat sosial. Pengalaman empiris dan penelitian-penelitian sebagaimana telah diutarakan para saksi dan ahli dipersidangan telah ternyata bahwa pengelolaan air minum oleh swasta tidak meningkatkan kualitas air minum, dan harga tidak semakin rendah melainkan semakin mahal. Alasan yang dikemukakan bahwa Pemerintah tidak mempunyai modal dan kemampuan untuk mengelola air Minum, adalah satu alasan yang tidak tepat untuk menyerahkan pengelolaan pada swasta, karena swasta juga tidak memiliki modal sendiri dalam pengelolaan tersebut melainkan memanfaatkan sumber modal dari perbankan, dan badan

usaha negara dapat pula menggunakan tenaga ahli dengan kontrak manajemen. Seharusnya jika *public utilities* seperti air yang menjadi kewajiban Pemerintah untuk melindungi, menjamin, dan memenuhi kebutuhan bagi warganya sebagai bagian dari hak asasi, maka perintah Pasal 28A dan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 tidak dapat dikesampingkan sebagai satu pilihan yang akan menjadi batu ujian dalam melihat konstitusionalitas UU SDA tersebut, yang justru merupakan kewajiban konstitusional negara, karena Republik Indonesia memilih sebagai satu negara kesejahteraan (*welfare state*).

Pasal 98 Undang-undang a quo menentukan bahwa "Perizinan yang berkaitan dengan pengelolaan sumber daya air yang telah diterbitkan sebelum ditetapkannya Undang-undang ini dinyatakan tetap berlaku sampai dengan masa berlakunya berakhir". Ketentuan ini telah melegalisasi segala izin-izin yang dikeluarkan sebelum UU Nomor 7 Tahun 2004, tanpa memperhitungkan apakah izin yang dikeluarkan tersebut bertentangan dengan Undang-undang yang baru ini, sehingga pasal peralihan ini disusun tanpa perintah untuk melakukan penyesuaian dengan ketentuan baru, yang sangat merugikan dan dipandang inkonstitusional, apalagi jika izin yang telah diterbitkan berlangsung untuk 25 (dua puluh lima tahun). Meskipun ketentuan dalam UU Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan ditentukan mulai berlaku Tanggal 1 November 2004 yang secara formal tidak mengikat terhadap UU Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, yang diundangkan Tanggal 18 Maret 2004, akan tetapi praktik pembentukan perundang-undang an telah menerima sebagai hukum, bahwa pada saat suatu peraturan perundang-undang an dinyatakan mulai berlaku, segala hubungan hukum yang ada atau tindakan hukum yang terjadi baik sebelum, pada saat maupun sesudah

Peraturan Perundang-undangan yang baru itu dinyatakan mulai berlaku, tunduk pada ketentuan Peraturan Perundang-undangan yang baru. Ketentuan peralihan dalam Pasal 98 Undang-undang *a quo* yang tidak mengatur penyesuaian terhadap ketentuan dalam Undang-undang baru, dapat menjadi justifikasi terhadap izin-izin yang telah diberikan sebelum berlakunya UU Nomor 7 Tahun 2004, meskipun sangat bertentangan dengan paradigma baru tentang air sebagai HAM, yang merupakan kewajiban negara untuk menghormati, melindungi, dan melakukan pemenuhan terhadapnya. Untuk memenuhi kewajiban dimaksud Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 mensyaratkan penguasaan negara atas sumber daya air tanpa menunggu izin tersebut harus habis terlebih dahulu. Hal ini didasarkan pada logika berfikir bahwa jika hak untuk hidup, dimana air merupakan syarat yang tidak dapat ditunda dan tidak dapat dikurangi dengan alasan apapun, maka Pasal 98 Undang-undang *a quo* tanpa mengatur penyesuaian dengan Undang-undang yang baru jelas bertentangan dengan UUD 1945.

Dengan pertimbangan demikian, seyogyanya Mahkamah mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian, yaitu dengan menyatakan Pasal 7, Pasal 9, Pasal 40 ayat (4), Pasal 45 ayat (3), serta Pasal 98 Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, bertentangan dengan UUD 1945. dan menyatakan bahwa pasal-pasal tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Akan tetapi pasal-pasal yang secara eksplisit dikemukakan di atas sebagai aturan yang dipandang inkonstitusional, adalah merupakan aturan/ketentuan yang merupakan paradigma yang menjadi jiwa atau dasar dari UU Nomor 7 Tahun 2004 tentang air tersebut, yang jika dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, akan menyebabkan bahwa pelaksanaan UU Nomor 7 Tahun

2004 tersebut sulit dilaksanakan dengan paradigma yang sama sekali lain. Oleh karenanya, menurut Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan, dengan alasan bahwa pelaksanaan UU Nomor 7 Tahun 2004 tanpa Pasal 7, Pasal 9, Pasal 40 ayat (4), Pasal 45 ayat (3), serta Pasal 98, menjadi sulit, maka UU Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air itu juga seyogyanya dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara keseluruhan.

4) Putusan Mahkamah Konstitusi No. 021-022/PUU-V/2007 perihal Pengujian UU No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal

a. Pemohon

Dalam permohonan *a quo* terdapat dua pemohon;

Pemohon Perkara No. 021/PUU-V/2007

- 1) Diah Astuti;
- 2) Henry Saragih;
- 3) Muhammad Nur Uddin;
- 4) Dwi Astuti;
- 5) Salman Safitri Rahayaan;
- 6) Sutrisno;
- 7) Khalid Muhammad;
- 8) Usep Setiawan;
- 9) Ade Rustiana Sitompul;
- 10) Yuni Pristiwati.³²⁵

³²⁵ Berdasarkan surat kuasa khusus bertanggal 14 Agustus 2007 memberikan kuasa kepada ; Johnson Panjaitan, S.H.; Ecoline Situmorang, S.H.; Henry David Oliver Sitorus, S.H.; Janses E. Sihaloho, S.H.; Riando Tambunan, S.H.; Beni Dikty Sinaga, S.H.; Muhammad Zaimul Umam, S.H.; Reinhard Parapat, S.H.; Shonifah

Pemohon Perkara No. 022/PUU-V/2007

- 1) Daipin;
- 2) Halusi Thabrani;
- 3) H. Sujianto;
- 4) Kajidin;
- 5) Saebah;
- 6) Suriana;
- 7) Kelana Suria Darma;
- 8) Ir. Rusmadi;
- 9) Siti Dahniar;
- 10) Asmawati Idris Hasibuan;
- 11) Supono;
- 12) Suharno;
- 13) Eduard P. Marpaung;
- 14) Nikasi Ginting;
- 15) Trusya Miharja;
- 16) Maria Emeninta;
- 17) Herikson Pakpahan;
- 18) Mathias Mehan;
- 19) Elly Rosita;

Albani, S.H.; Ridwan Darmawan, S.H; Emilianus Afandi, S.H; Irfan Fahmi, S.H.; Manahar Siahaan, S.H.; Since Anike Koromath, S.H; M. Taufiqul Mujib, S.H.; Ivan Valentine Ageung, S.H.; dan Iki Dulagin, S.H., seluruhnya adalah Advokat dan Pembela Umum yang tergabung dalam **TIM ADVOKASI GERAK LAWAN** yang bersekretariat di Kantor Federasi Serikat Petani Indonesia (FSPI), beralamat di Jalan Mampang Prapatan XIV No. 5 Jakarta Selatan 12790., yang bertindak untuk dan atas nama Pemohon I sampai dengan Pemohon X. Untuk selanjutnya disebut sebagai **PEMOHON I**.

20) Mudhofir;

21) Suparmi.³²⁶

Mahkamah dalam pertimbangan hukum menyatakan bahwa Pemohon I adalah merupakan lembaga-lembaga swadaya masyarakat (LSM) yang melakukan kegiatan atau aktivitas perlindungan, pembelaan, dan penegakan keadilan, hukum, dan hak asasi manusia serta mendayagunakan lembaganya untuk mengikutsertakan sebanyak mungkin anggota masyarakat dalam memperjuangkan penghargaan, penghormatan, perlindungan, pembelaan, dan penegakan keadilan, hukum, dan hak asasi manusia.

Sedangkan Pemohon II merupakan sekelompok perorangan warga negara Indonesia juga mendalilkan dirinya mewakili organisasi-organisasi petani, nelayan, buruh, dan pedagang tradisional. Dalam dalil-dalil yang disampaikan para Pemohon dalam permohonan *a quo* didasarkan pada argumentasi perihal pemenuhan hak-hak konstitusional yang tergolong ke dalam kelompok hak-hak ekonomi dan sosial, yang terdapat dalam Pasal 33 UUD 1945, sementara ketentuan-ketentuan dalam undang-undang *a quo* yang dipersoalkan konstitusionalitasnya adalah berkenaan dan/atau berkait dengan hak-hak demikian, oleh karenanya setiap warga negara berhak untuk mempersoalkan konstitusionalitas undang-undang *a quo* apabila mereka menganggap

³²⁶ Berdasarkan surat kuasa khusus, bertanggal 28 Mei 2007 memberikan kuasa kepada 1) A. Patra M. Zen, S.H., LL.M.; Tabrani Abby, S.H., M.Hum.; Erna Ratnaningsih, S.H.; Taufik Basari, S.H., M.Hum., LL.M.; Sjarifuddin Jusuf, S.H.; Romy Leo Rinaldo, S.H.; Astuty Liestianingrum, S.H.; Siti Aminah, S.H.; Sri Nur Fathya, S.H.; Ferry Siahaan, S.H.; Albert Sianipar, S.H.; I Gede Aryana, S.H.; Erick Christoffel, S.H.; Zainal Abidin, S.H.; Yasmin Purba, S.H., LL.M.; Ricky Gunawan, S.H.; Hendi Sucahyo, S.H.; Irsan Pardosi, S.H.; M. Hendra Kusumah Jaya, S.H.; Asfinawati, S.H.; Gatot, S.H.; Hermawanto, S.H.; Nurkholis Hidayat, S.H.; Febi Yonesta, S.H.; Restaria F. Hutabarat, S.H.; Kiagus Ahmad BS, S.H.; Abdul Haris, S.H.; Achmad Budi Prayoga, K, S.H.; Adam Mariano Pantaouw, S.H.; Hadi Syahroni, S.H.; Muhammad Isnur, S.H.; Ratnaning Wulandari, S.H.; Shendy Marita Sihotang, S.H.; Syamsul Munir, S.H.; Amaluddin, S.H., kesemuanya adalah Advokat dan Pembela Umum dari Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia (YLBHI), Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Jakarta dan Lembaga Bantuan Hukum (LBH), Bandar Lampung beralamat di Jalan Diponegoro Nomor 74, Jakarta Pusat. Selanjutnya disebut sebagai **PEMOHON II**.

bahwa ketentuan-ketentuannya mengakibatkan hilang, berkurang, atau terhalangnya keterlibatan atau peran aktif negara untuk melakukan tindakan dalam rangka menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*), dan memenuhi (*to fulfill*) hak-hak konstitusional yang dipersoalkan. Dengan demikian para pemohon memiliki *legal standing* untuk mengajukan permohonan *a quo*.

b. Deskripsi Singkat Pokok Permohonan

Dalam permohonan *a quo*, pemohon mendalilkan bahwa Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal bertentangan dengan prinsip-prinsip dasar pembentukan Negara Republik Indonesia yang anti penjajahan, dan mengutamakan persatuan dan kedaulatan, kemakmuran rakyat, dan mengutamakan demokrasi ekonomi. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal merupakan perundang-undangan yang hanya bertujuan mengundang sebesar-besarnya investor asing dengan memberikan fasilitas yang seluas-luasnya. Namun di sisi lain justru undang-undang ini memunculkan potensi penyingkiran pelaku kekuatan ekonomi riil bangsa Indonesia. UU ini juga hanya mengutamakan kepentingan segelintir elit bangsa, tidak menjamin kepentingan seluruh bangsa.

Keseluruhan pasal-pasal dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal memberikan begitu banyak kemudahan dan keutamaan (*privilege*) bagi pemodal asing sementara itu tidak ada jaminan rakyat kecil penggerak sektor ekonomi riil akan terlindungi. Rakyat kecil akan dipaksa untuk berhadap-hadapan dengan pemodal asing sementara pemodal asing dan pemodal besar dalam negeri yang justru mendapatkan proteksi dan bukannya rakyat kecil. Dengan meniadakan jaminan perlindungan terhadap rakyat kelas bawah penggerak ekonomi kerakyatan, maka berarti negara melalui UU

Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal telah menciptakan kembali bentuk penjajahan di jaman modern.

Pemohon mendalilkan bahwa Pasal 1 angka 1 dan Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Penanaman Modal bertentangan dengan UUD 1945. Alasannya, menurut Pemohon II, Pasal 1 angka 1 harus dibaca satu nafas dengan Pasal 1 angka 2, Pasal 4 Ayat (1) dan Pasal 4 Ayat (2), sehingga dengan cara itu didapatbenang merah berupa adanya “semangat mempersamakan” penanaman modal asing dan penanaman modal dalam negeri. Oleh Pemohon II, hal itu dianggap sebagai *privilege* karena hanya memberikan kemudahan khusus kepada penanam modal asing dan karenanya bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945 yang menurut Pemohon II, menganut sistem ekonomi kerakyatan yang jiwa dan semangatnya adalah kedaulatan rakyat, menjamin kesejahteraan serta kemakmuran rakyat Indonesia dan melindungi hak-hak rakyat atas kehidupan, keadilan, serta akses ekonomi.

Pemohon I mendalilkan bahwa Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 dengan alasan bahwa Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) UU Penanaman Modal tersebut memberi perlakuan yang sama antara penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing. Menurut Pemohon I, seharusnya penanam modal dalam negeri diberi prioritas utama. Atas dasar itu, Pemohon I berkesimpulan bahwa ketentuan Penjelasan Pasal 3 Ayat (1) UU Penanaman Modal tersebut mengarah pada liberalisasi ekonomi dan karenanya bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945, terutama dengan hak penguasaan negara sebagaimana tercantum dalam Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945.

Pemohon I juga mendalilkan bahwa Pasal 8 Ayat (1) UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945 dengan argumentasi yang pada intinya adalah bahwa dengan pemberian keleluasaan pengalihan aset yang diatur dalam ketentuan *a quo* akan mengakibatkan ketidakpastian kepada tenaga kerja, padahal menurut demokrasi ekonomi dalam Pasal 33 dan Pasal 34 UUD 1945 ditekankan pentingnya masalah kemakmuran rakyat. Oleh Pemohon I juga dikatakan bahwa Pasal 27 Ayat (2) UUD 1945 harus merupakan dasar bagi politik memakmurkan rakyat, lapangan kerja harus menjadi target utama pembangunan nasional. Peningkatan lapangan kerja tidak akan terwujud bila pemodal dengan bebas melakukan pemindahan aset yang berujung pada putusnya hubungan kerja massal.

Pemohon II mendalilkan bahwa Pasal 12 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945. Pemohon II mengemukakan argumentasi bahwa Pasal 12 UU Penanaman Modal merupakan satu kesatuan arti. Pasal 12 Ayat (1) undang-undang *a quo* bersemangat membuka seluruh jenis usaha. Sebab, meskipun terdapat klausul pengecualian, menurut Pemohon II, ketentuan tersebut bermaksud menghindar dari pembatasan-pembatasan karena dinyatakan semua boleh kecuali yang ditentukan kemudian, bukan membatasi terlebih dahulu sebagaimana amanat Pasal 33 UUD 1945. Pasal 12 Ayat (2) UU Penanaman Modal justru membatasi usaha bagi penanaman modal asing hanya pada bidang yang terkait dengan persenjataan dan hal yang secara eksplisit dinyatakan tertutup oleh undang-undang, sementara itu bidang yang tertutup itu tidak dinyatakan secara khusus. Adapun Pasal 12 Ayat (3) UU Penanaman Modal yang menyatakan bahwa bidang usaha yang tertutup untuk penanaman modal baik asing maupun dalam negeri akan diatur

dengan Peraturan Presiden, menurut Pemohon II, bertentangan dengan prinsip penguasaan oleh negara sebagaimana dimaksud oleh Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 yang mengharuskan pengaturan demikian dengan aturan setingkat undang-undang, bukan dengan Peraturan Presiden. Akhirnya, dengan membaca seluruh ketentuan Pasal 12 UU Penanaman Modal maka, menurut Pemohon II, telah nyata bahwa Pasal 12 UU Penanaman Modal bertentangan dengan sistem ekonomi yang dianut Indonesia, yaitu ekonomi kerakyatan.

Pemohon I mendalilkan bahwa Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c UU Penanaman Modal bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (2) dan Ayat (3) UUD 1945 dan Pasal 28C Ayat (1) UUD 1945. Sementara itu Pemohon II mendalilkan Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) bertentangan dengan Pasal 33 Ayat (3), Pasal 28H Ayat (2), dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945. Pemohon mendalilkan bahwa Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c UU Penanaman Modal memberikan kemudahan pelayanan hak atas tanah lebih lama daripada yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (UUPA), bahkan lebih lama daripada *Agrarische Wet* (AW). Selain itu, diberlakukannya Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c UU Penanaman Modal akan membatasi akses petani untuk mendapatkan tanah garapan yang berakibat pada meningkatnya jumlah petani gurem yang tidak mendapatkan jaminan untuk mengembangkan diri sebagaimana diamanatkan Pasal 28C UUD 1945. Sementara itu, dalil Pemohon II mengenai pertentangan Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman dengan Pasal 1 Ayat (3) dan Pasal 33 Ayat (1), Ayat (2), dan Ayat (3) UUD 1945.

c. Pendapat Mahkamah

Di dalam pertimbangan hukum putusan *a quo*, Mahkamah menjelaskan bahwa Pasal 33 UUD 1945, yang merupakan inti dasar pijakan pemohon dalam mengajukan permohonan, haruslah dipahami sebagai satu kesatuan yang bulat dan dengan semangat untuk senantiasa menjadikan UUD 1945 sebagai konstitusi yang hidup (*living constitution*). Dengan pemahaman demikian maka konteks kesejarahan (historis) dalam penyusunan Pasal 33 UUD 1945 itu menjadi penting bukan semata-mata karena ia memberikan gambaran tentang “apa fakta-fakta yang ada tatkala ketentuan itu dirumuskan” melainkan karena ia melengkapi kebutuhan kita akan jawaban atas pertanyaan “mengapa berdasarkan fakta-fakta tersebut ketentuan itu dirumuskan demikian oleh pembentuk undang-undang dasar”. Tugas Mahkamah, sebagaimana halnya tugas setiap yuris, bukanlah berhenti pada upaya merekonstruksi fakta-fakta sejarah perumusan suatu norma hukum melainkan pada upaya menemukan tujuan atau maksud yang ada dibalik rumusan norma hukum itu berdasarkan rekonstruksi atas fakta-fakta sejarah tersebut. Dengan cara itu, suatu norma undang-undang, lebih-lebih norma undang-undang dasar, dibebaskan keterikatannya pada ruang dan waktu sehingga ia senantiasa menjadi norma yang hidup (*living norm*) karena ia lebih terikat ke masa depan yaitu pada tujuan yang hendak dicapai, bukan pada masa lalu atau fakta-fakta sejarah yang melahirkannya. Dengan demikian tafsir konstitusi bukan hanya dilakukan secara tekstual, melainkan juga dengan cara kontekstual sehingga konstitusi tetap aktual.

Tujuan akhir yang hendak dicapai Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945 adalah terwujudnya perekonomian nasional yang memberikan kemakmuran yang sebesar-besarnya kepada rakyat. Sementara itu, dasar-dasar konstitusional yang digariskan bagi upaya untuk mencapai tujuan perekonomian yang demikian adalah:

- a. bahwa perekonomian nasional itu harus disusun sebagai usaha bersama;
- b. bahwa asas perekonomian nasional yang merupakan usaha bersama itu adalah asas kekeluargaan;
- c. bahwa dalam perekonomian nasional yang merupakan usaha bersama yang berasaskan kekeluargaan itu terdapat beberapa hal yang harus dikuasai oleh negara, yaitu:
 - i. Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan sekaligus menguasai hajat hidup orang banyak;
 - ii. Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak;
 - iii. Cabang-cabang produksi yang tidak penting tetapi menguasai hajat hidup orang banyak;
 - iv. Bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi dan air itu;
- d. Bahwa dasar penyelenggaraan perekonomian nasional yang merupakan usaha bersama dan berasaskan kekeluargaan itu adalah demokrasi ekonomi yang di dalamnya terdapat sejumlah prinsip, yaitu:
 - i. Prinsip kebersamaan;
 - ii. Prinsip efisiensi yang berkeadilan;
 - iii. Prinsip berkelanjutan;
 - iv. Prinsip berwawasan lingkungan;
 - v. Prinsip kemandirian; dan
 - vi. Prinsip menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional;

- e. Bahwa ketentuan tentang pelaksanaan lebih lanjut dari dasar-dasar konstitusional perekonomian nasional itu diserahkan pengaturannya dalam undang-undang;

Dengan uraian tersebut, berarti bahwa secara umum penilaian terhadap konstitusional-tidaknya suatu norma undang-undang yang mengatur tentang atau berkaitan dengan perekonomian nasional harus dilakukan. Tanpa melupakan konteks kesejarahan dalam penyusunan maupun beragam pendapat yang berkembang tentang atau yang berkaitan dengan Pasal 33 UUD 1945, penting ditegaskan bahwa konteks sejarah maupun pendapat itu hanya bernilai jika konkordan dengan jawaban atas pertanyaan untuk apa sesungguhnya kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu disusun dalam suatu Undang-Undang Dasar, sebagaimana ditegaskan dalam alinea keempat.

Perihal penguasaan oleh negara atau yang dalam UUD 1945 dirumuskan “**dikuasai oleh negara**”, Mahkamah telah menyatakan pendapatnya sebagaimana tertuang, antara lain, dalam Putusan Nomor 001-021- 022/PUU-I/2003 (Undang-Undang Ketenagalistrikan) dan Putusan Nomor 002/PUU-I/2003 (Undang-Undang MIGAS). Sehubungan dengan hal tersebut, Mahkamah memandang perlu menegaskan bahwa adanya hak penguasaan oleh negara atas bumi, air, dan seluruh kekayaan alam yang ada di dalamnya itu menunjukkan bahwa konsepsi hak yang dianut oleh UUD 1945 berkenaan dengan ketiga hal dimaksud (**bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung dalam bumi dan air**) bukanlah konsepsi hak sebagaimana yang dikenal dalam doktrin hukum Romawi bahwa siapa yang memiliki hak atas tanah ia juga berhak atas segala yang berada di atas maupun di bawah atau di dalam tanah itu secara tak terbatas (*cojus est solum est usque ad coelum et ad inferos ad infinitum*).³²⁷

³²⁷ Penegasan ini penting karena salah satu isu konstitusional yang dipermasalahkan dalam permohonan *a quo* bersangkutan-paut dengan hak penguasaan negara atas tanah. Dengan penegasan tersebut di atas, maka tiga hal

Pasal 33 UUD 1945 juga menentukan bahwa dasar penyelenggaraan perekonomian nasional adalah demokrasi ekonomi. Sebagaimana halnya isi dan pengertian demokrasi pada umumnya yang terus berubah dan berkembang, demikian pula halnya dengan isi dan pengertian demokrasi ekonomi. Ia tidak boleh dan tidak mungkin diberi isi dan pengertian yang hanya terikat pada waktu tertentu. Namun, apa pun isi dan pengertian demokrasi ekonomi tersebut, maknanya adalah kedaulatan rakyat di bidang ekonomi dengan prinsip-prinsip atau asas-asas yang melandasinya adalah prinsip kebersamaan, prinsip efisiensi yang berkeadilan, prinsip berkelanjutan, prinsip berwawasan lingkungan, prinsip kemandirian, serta prinsip keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Perihal pengertian “dikuasai oleh negara” telah dijelaskan dalam putusan-putusan Mahkamah sebelumnya, utamanya Putusan Nomor 001-021-022/PUUI/ 2003, demikian pula halnya perihal bidang-bidang di mana ketentuan “dikuasai oleh negara” itu berlaku, yaitu terhadap (1) cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan sekaligus menguasai hajat hidup orang banyak; (2) cabang-cabang produksi yang penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak; (3) cabang-cabang produksi yang tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak; serta (4) bumi, air, dan seluruh kekayaan alam yang terkandung di dalam bumi dan air itu.

Adapun perihal jawaban atas pertanyaan “*apakah terhadap bidang-bidang di mana prinsip penguasaan oleh negara itu berlaku sama artinya dengan menyatakan*

menjadi jelas. *Pertama*, bagi negara, bahwa hak menguasai yang diberikan oleh UUD 1945 kepadanya itu bukanlah demi negara itu sendiri melainkan terikat pada tujuan pemberian hak itu yakni untuk dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat; *Kedua*, bagi orang perorangan pemegang hak atas tanah, termasuk badan hukum, dengan penegasan tersebut berarti ada kepastian bahwa dalam hak atas tanah yang dipunyainya itu melekat pula pembatasan-pembatasan yang lahir dari adanya hak penguasaan oleh negara; *Ketiga*, bagi pihak-pihak lain yang bukan pemegang hak atas tanah juga diperoleh kepastian bahwa mereka tidak serta-merta dapat meminta negara untuk melakukan tindakan penguasaan atas tanah yang terhadap tanah itu sudah melekat suatu hak tertentu.

bahwa bidang-bidang itu tertutup bagi penanaman modal, baik modal asing maupun dalam negeri”, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

- I. bahwa, sebagaimana telah dijelaskan, “dikuasai oleh negara” mengandung pengertian bahwa rakyat secara kolektif dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Fungsi pengurusan (*bestuursdaad*) oleh negara dilakukan oleh pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perizinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsesi (*concessie*). Fungsi pengaturan (*regelendaad*) oleh negara dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama dengan Pemerintah dan regulasi oleh Pemerintah (eksekutif). Fungsi pengelolaan (*beheersdaad*) dilakukan melalui pendayagunaan penguasaan negara atas sumber-sumber kekayaan untuk digunakan bagi sebesar-besar kemakmuran rakyat. Demikian pula fungsi pengawasan (*toezichthoudensdaad*) dilakukan oleh negara c.q. Pemerintah dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas cabang produksi yang penting dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besar kemakmuran seluruh rakyat (*vide* lebih jauh pertimbangan hukum Putusan Nomor 001-021-022/PUU-I/2003). Dengan demikian, pengertian “**dikuasai oleh negara**” adalah lebih luas daripada **pemilikan dalam konsepsi hukum perdata.**

II. bahwa dengan pengertian “dikuasai oleh negara” tersebut, jika dihubungkan dengan isu konstitusional dari pertanyaan *a quo*, menjadi teranglah bahwa konstitusionalitas Pasal 12 Ayat (1) UU Penanaman Modal bukanlah seluruhnya bergantung pada persoalan dinyatakan terbuka atau tertutupnya suatu bidang usaha bagi penanaman modal melainkan pada persoalan yang jauh lebih mendasar yaitu apakah negara akan mampu melaksanakan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) jika terhadap suatu bidang usaha dinyatakan terbuka bagi penanaman modal sehingga tujuan sebesar-besar kemakmuran rakyat itu tetap terjamin. Apabila terdapat keraguan akan kemampuan negara untuk melaksanakan keempat unsur yang melekat dalam pengertian “dikuasai oleh negara” itu yang mengakibatkan terancamnya tujuan sebesar-besar kemakmuran rakyat, maka adalah tepat jika terhadap bidang-bidang usaha tersebut dinyatakan sebagai bidang-bidang yang tertutup bagi penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri.

III. bahwa isu yang terkandung dalam persoalan dibuka atau ditutupnya suatu bidang usaha bagi penanaman modal adalah lebih merupakan isu ketepatan tindakan yang harus diambil untuk mencegah terjadinya pelanggaran terhadap prinsip penguasaan oleh negara, bukan isu yang langsung berkenaan dengan persoalan konstitusionalitas norma undang-undang.

Dengan uraian di atas, maka tampaklah bahwa penalaran yang dibangun untuk menunjukkan inkonstitusionalitas ketentuan yang mengatur tentang bidang-bidang usaha yang terbuka dan tertutup bagi penanaman modal, sebagaimana diatur dalam Pasal 12

UU Penanaman Modal, dengan cara memperhadapkannya (*vis-a-vis*) dengan prinsip penguasaan oleh negara an sich adalah tidak tepat. Sebab, dengan cara demikian sama artinya Pemohon II hendak menyatakan bahwa bidang-bidang usaha yang tercakup dalam domain hak penguasaan oleh negara itu haruslah dinyatakan tertutup bagi penanaman modal, baik modal asing maupun modal dalam negeri. Penalaran demikian baru benar jika pengertian “dikuasai oleh negara” diidentikkan secara persis dengan “dimiliki oleh negara”. Padahal, pengertian “dikuasai oleh negara” tidak selalu berarti harus “dimiliki oleh negara”. Dengan penalaran Pemohon demikian, berarti semua kegiatan perekonomian harus dilaksanakan hanya oleh negara (*etatisme*), di mana hal demikian bukanlah maksud sesungguhnya dari Pasal 33 UUD 1945, khususnya Ayat (2) dan Ayat (3).

Dalam menilai konstiusionalitas Pasal 22 UU Penanaman Modal, Mahkamah menyatakan bahwa Pasal 22 undang-undang *a quo* mengatur tentang hak-hak atas tanah. Sedangkan tanah jelas merupakan objek yang tunduk pada ketentuan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 sehingga melekat hak penguasaan oleh negara di dalamnya. Pada saat yang sama, UU Penanaman Modal adalah bagian dari pembangunan ekonomi nasional, sebagaimana tampak jelas dari konsiderans, pasal-pasal, maupun penjelasannya. Menurut Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945, perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional. Dengan demikian, masalah yang selanjutnya harus dipertimbangkan oleh Mahkamah dalam menguji konstiusionalitas Pasal 22, khususnya Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal adalah:

- a) apakah pemberian hak-hak atas tanah yang dapat diperpanjang di muka sekaligus sebagai fasilitas kepada perusahaan penanaman modal, sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) bertentangan dengan pengertian “dikuasai oleh negara”, sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945;
- b) apakah pemberian hak-hak atas tanah yang dapat diperpanjang di muka sekaligus sebagai fasilitas kepada perusahaan penanaman modal, sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) bertentangan dengan demokrasi ekonomi, sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945.

Tentang permasalahan pada huruf a) di atas, Mahkamah berpendapat, dari rumusan Pasal 22 UU Penanaman Modal di atas tampak bahwa ketentuan dalam Pasal 22 Ayat (1) huruf a, b, dan c adalah dimaksudkan sebagai pemberian kemudahan dan/a pelayanan perizinan kepada perusahaan penanaman modal untuk memperoleh hak atas tanah. Bentuk pelayanan tersebut berupa pemberian dan perpanjangan di muka sekaligus untuk hak atas tanah yang dimohonkan (hak guna usaha, hak guna bangunan, dan hak pakai). Hak guna usaha (HGU) dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun, hak guna bangunan (HGB) dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun, dan hak pakai dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 40 (empat puluh) tahun. Sementara itu, dalam Penjelasan Umum UU Penanaman Modal dikatakan bahwa penyelenggaraan penanaman modal hanya dapat tercapai apabila faktor penunjang yang menghambat iklim penanaman modal dapat diatasi, antara lain, melalui perbaikan koordinasi antarinstansi Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah, penciptaan birokrasi yang efisien, kepastian

hukum di bidang penanaman modal, biaya ekonomi yang berdaya saing tinggi, serta iklim usaha yang kondusif di bidang ketenagakerjaan dan keamanan berusaha.

Mahkamah tidak menemukan adanya korelasi langsung antara fasilitas atau insentif berupa pemberian hak-hak atas tanah (*in casu* HGU, HGB, dan Hak Pakai) yang dapat diperpanjang di muka sekaligus, sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 22 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Penanaman Modal, dengan peningkatan iklim penanaman modal apabila persoalan *good governance*, kepastian hukum dan keamanan berusaha, serta persoalan ketenagakerjaan tidak mengalami perbaikan. Dengan kata lain, masalah utama dalam menciptakan iklim investasi yang kondusif adalah terletak pada persoalan *good governance*, kepastian hukum dan keamanan berusaha, serta persoalan ketenagakerjaan.

Pertanyaannya kemudian, apakah karena alasan bahwa tanah merupakan objek yang tunduk pada prinsip penguasaan oleh negara dan bahwa ternyata pemberian fasilitas berupa pemberian HGU, HGB, dan Hak Pakai kepada perusahaan penanaman modal tidak berkaitan langsung dengan 255 peningkatan iklim yang kondusif bagi penanaman modal secara serta-merta mengakibatkan pemberian fasilitas demikian kepada perusahaan penanaman modal berarti bertentangan dengan prinsip penguasaan oleh negara sebagaimana dimaksud oleh Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945.

Terhadap pertanyaan ini Mahkamah berpendapat bahwa pemberian fasilitas berupa hak-hak atas tanah demikian an sich tidaklah bertentangan dengan prinsip penguasaan oleh negara dengan alasan:

Pertama, bahwa Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 menyatakan, “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”. Dalam rumusan tersebut terdapat kepentingan yang dilindungi oleh konstitusi dan karena itu penting

ditegaskan adanya penguasaan oleh negara. Kepentingan yang hendak dilindungi oleh konstitusi adalah kemakmuran rakyat dalam kaitannya dengan pemanfaatan bumi, air, kekayaan yang terkandung di dalamnya. Oleh karena itu, sepanjang menyangkut tanah, maka atas dasar adanya kepentingan yang dilindungi oleh konstitusi itulah dibuat kebijakan nasional di bidang pertanahan yang dimaksudkan untuk mencapai tujuan kemakmuran rakyat, di antaranya berupa pendistribusian kembali pemilikan atas tanah dan pembatasan pemilikan luas tanah pertanian, sehingga penguasaan atau pemilikan tanah tidak terpusat pada sekelompok orang tertentu. Inilah yang antara lain dilakukan melalui Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA). Dengan adanya pembatasan dan pendistribusian demikian berarti sumber ekonomi akan tersebar pula secara lebih merata dan pada akhirnya akan tercapai tujuan pemerataan kemakmuran rakyat. Di samping itu, untuk tanah yang dikuasai oleh negara, pemerataan hak atas tanah tersebut dilakukan dengan kebijakan pemerataan kesempatan untuk memperoleh HGU, HGB, dan Hak Pakai dalam jangka waktu tertentu yang tidak terlalu lama.

Kedua, pemberian fasilitas HGU, HGB, dan Hak Pakai demikian tidak meniadakan atau mengurangi kewenangan negara untuk menjalankan mandatnya yang diberikan oleh rakyat secara kolektif untuk melakukan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*). Kewenangan untuk melakukan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*) tidak hilang karena apabila terhadap tanah-tanah yang sebelumnya melekat HGU, HGB, dan Hak Pakai kemudian tidak lagi terdapat hak-hak tersebut bukanlah lantas tanah itu menjadi barang tak bertuan sebagaimana *res nullius* dalam hukum perdata ataupun menjadi barang milik bersama (*res communis*), melainkan penguasaannya justru jatuh ke tangan negara. Kewenangan untuk melakukan tindakan pengaturan (*regelendaad*) tidak hilang karena negaralah yang berwenang menentukan untuk berapa lama dan dengan syarat-syarat apa hak-hak atas tanah itu dapat diberikan. Kewenangan untuk melakukan tindakan pengelolaan (*beheersdaad*) juga tidak hilang karena

negara tidak dilarang untuk melakukan sendiri tindakan pengusahaan tanah bagi kegiatan produktif. Demikian pula, kewenangan untuk melakukan tindakan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) tidak hilang karena negara berwenang menjatuhkan sanksi terhadap penyalahgunaan hak-hak atas tanah tersebut.

Ketiga, tanpa bermaksud menguji pemberian hak-hak atas tanah dalam undang-undang *a quo* dengan pemberian hak-hak yang sama dalam undang-undang lain, seperti Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (UUPA) dan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan, fakta bahwa hak-hak atas tanah demikian telah pernah diberikan sebelumnya dalam rangka penanaman modal *ipso facto* merupakan bukti adanya penerimaan masyarakat (*social acceptance*). Benar bahwa adanya penerimaan masyarakat tidak secara langsung merupakan dasar untuk menilai konstitusionalitas suatu norma, namun adanya penerimaan masyarakat dalam kasus *a quo* setidaknya turut menguatkan alasan tersebut di atas.

Selanjutnya, berkenaan dengan pertanyaan huruf b), yaitu apakah pemberian hak-hak atas tanah yang dapat diperpanjang di muka sekaligus tersebut bertentangan dengan demokrasi ekonomi, sebagaimana dimaksud Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945. Oleh karena pemberian hak-hak atas tanah, baik HGU, HGB, maupun Hak Pakai, *an sich* menurut Mahkamah telah dinyatakan tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945, maka masalahnya sekarang, apakah pemberian hak-hak atas tanah demikian yang dapat diperpanjang di muka sekaligus bertentangan dengan demokrasi ekonomi, sebagaimana dimaksud oleh Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945. Terhadap permasalahan tersebut Mahkamah berpendapat, sebagaimana telah diuraikan dalam pertimbangan terhadap permasalahan pada huruf a), yaitu bahwa meskipun terhadap HGU, HGB, dan Hak Pakai yang dapat diperpanjang di muka sekaligus itu negara dikatakan dapat menghentikan atau membatalkan sewaktu-waktu, namun alasan penghentian atau pembatalan tersebut telah

ditentukan secara limitatif dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal. Dengan demikian, di satu pihak, kewenangan negara untuk menghentikan atau tidak memperpanjang HGU, HGB, dan Hak Pakai tersebut tidak lagi dapat dilakukan atas dasar kehendak bebas negara karena terikat pada alasan limitatif yang ditentukan dalam Pasal 22 Ayat (4) UU Penanaman Modal, di lain pihak, perusahaan penanaman modal dapat mempersoalkan secara hukum keabsahan tindakan penghentian atau pembatalan hak atas tanah itu. Dari perspektif demikian, pemberian perpanjangan hak-hak atas tanah sekaligus di muka tersebut telah mengurangi dan bahkan melemahkan kedaulatan rakyat di bidang ekonomi. Sebab, kewenangan untuk menghentikan atau tidak memperpanjang perpanjangan hak-hak atas tanah yang-jika tidak terdapat kata-kata “dapat diperpanjang sekaligus di muka”-seungguhnya merupakan keputusan yang lahir dari kehendak bebas negara. Namun, setelah hak-hak atas tanah tersebut dinyatakan “dapat diperpanjang sekaligus di muka”, maka wewenang negara untuk menghentikan atau tidak memperpanjang hak-hak atas tanah dimaksud tidak lagi merupakan keputusan yang sepenuhnya lahir dari kehendak bebas negara. Demikian pula, karena adanya limitasi dalam alasan penghentian atau pembatalan hak-hak atas tanah yang “dapat diperpanjang di muka sekaligus” tersebut, kewenangan negara untuk menghentikan atau membatalkan hak-hak atas tanah dimaksud menjadi terbuka untuk dipersoalkan secara hukum oleh perusahaan penanaman modal, hal mana tidak akan terjadi jika tidak ada kata-kata “dapat diperpanjang di muka sekaligus”.

Dalam konklusinya, Mahkamah menyimpulkan bahwa dalil para Pemohon tentang inkonstitusionalitas Pasal 22 UU Penanaman Modal sebagai akibat adanya kata-kata “di muka sekaligus” pada Ayat (1) dan Ayat (2) dan kata-kata “sekali-gus di muka”

pada Ayat (4), adalah beralasan; maka Pasal 22 Ayat (2) huruf a, b, c menjadi kehilangan relevansinya sehingga harus dihapuskan.

d. Amar Putusan (*Petitum*)

- Menyatakan permohonan para Pemohon **dikabulkan untuk sebagian;**
- Menyatakan:
 1. Pasal 22 ayat (1) sepanjang menangkut kata-kata “di muka sekaligus” dan berupa:
 - a. Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbaharui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;
 - b. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan
 - c. Hak Pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjangan di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun”;
 2. Pasal 22 ayat (2) sepanjang menyangkut kata-kata “di muka sekaligus”;
 3. Pasal 22 ayat (4) sepanjang menyangkut kata-kata “sekaligus di muka”;

- Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 67, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4724) **bertentangan dengan UUD 1945;**
- Menyatakan :
 1. asal 22 ayat (1) sepanjang menyatakan kata-kata “di muka sekaligus” dan berupa:
 - a. Hak Guna Usaha dapat diberikan dengan jumlah 95 (sembilan puluh lima) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 60 (enam puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 35 (tiga puluh lima) tahun;
 - b. Hak Guna Bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 (delapan puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 50 (lima puluh) tahun dan dapat diperbarui selama 30 (tiga puluh) tahun; dan
 - c. Hak pakai dapat diberikan dengan jumlah 70 (tujuh puluh) tahun dengan cara dapat diberikan dan diperpanjang di muka sekaligus selama 45 (empat puluh lima) tahun dan dapat diperbarui selama 25 (dua puluh lima) tahun”;
 2. Pasal 22 ayat (2) sepanjang menyangkut kata-kata “di muka sekaligus”;
 3. Pasal 22 ayat (4) sepanjang menyangkut kata-kata “sekaligus di muka”;
- Undang-undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2007 Nomor 67, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4724) **tidak mempunyai kekuatan hukum**

mengikat, sehingga Pasal 22 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 dimaksud menjadi berbunyi:

1. Kemudahan pelayanan dan/atau perizinan hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 huruf a dapat diberikan dan diperpanjang dan dapat diperbarui kembali atas permohonan penanaman modal.
2. Hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diberikan dan diperpanjang untuk kegiatan penanaman modal, dengan persyaratan antara lain:
 - a. Penanaman modal yang dilakukan dalam jangka panjang dan terkait dengan perubahan struktur perekonomian Indonesia yang lebih berdaya saing;
 - b. Penanaman modal dengan tingkat risiko penanaman modal yang memerlukan pengembalian modal dalam jangka panjang sesuai dengan jenis kegiatan penanaman modal yang dilakukan;
 - c. Penanaman modal yang tidak memerlukan area yang luas;
 - d. Penanaman modal dengan menggunakan hak atas tanah negara; dan
 - e. Penanaman modal yang tidak mengganggu rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan kepentingan umum.
3. Hak atas tanah dapat diperbarui setelah dilakukan evaluasi bahwa tanahnya masih digunakan dan diusahakan dengan baik sesuai dengan keadaan, sifat, dan tujuan pemberian hak.
4. Pemberian dan perpanjangan hak atas tanah yang diberikan dan yang dapat diperbarui sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dapat dihentikan

atau dibatalkan oleh Pemerintah jika perusahaan penanaman modal menelantarkan tanah, merugikan kepentingan umum, menggunakan atau memanfaatkan tanah tidak sesuai dengan maksud dan tujuan pemberian hak atas tanahnya, serta melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan di bidang pertanahan.

- Menyatakan permohonan para Pemohon **ditolak untuk selebihnya**;
- Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.³²⁸

e. Alasan Berbeda (*Concurring Opinion*)

Dalam perkara *a quo* terdapat perbedaan pendapat diantara para hakim konstitusi dalam menguji UU *a quo*. Hakim H. A. S. Natabaya menyampaikan alasan yang berbeda dengan majelis (*Concurring Opinion*) dalam memutuskan perkara *a quo*. Terdapat dua alasan hukum yang menjadikan hakim H. A. S. Natabaya mempunyai alasan berbeda (*concurring opinion*) dengan mayoritas dalam menyikapi permohonan *judicial review* para Pemohon terhadap Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. *Pertama*, alasan tidak tepatnya persoalan konstitusionalitas Pasal 12 Ayat (2) huruf b yang dikaitkan dengan Pasal 39 Undang-Undang Penanaman Modal; dan *Kedua*, kata-kata “*dapat diperpanjang di muka sekaligus*” dianggap telah mengurangi dan melemahkan kedaulatan rakyat jika dihubungkan dengan Pasal 32 UU Penanaman Modal yang mengatur penyelesaian Sengketa Penanaman Modal, khususnya Pasal 32 Ayat (4).

³²⁸ Diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim Konstitusi pada hari Senin, 17 Maret 2008 oleh sembilan Hakim Konstitusi, yang diucapkan dalam Sidang Pleno terbuka untuk umum pada hari ini, Selasa, 25 Maret 2008, oleh Jimly Asshiddiqie sebagai Ketua merangkap Anggota, H. Harjono, H.M. Laica Marzuki, I Dewa Gede Palguna, H. Abdul Mukthie Fadjar, H.A.S. Natabaya, H. Achmad Roestandi, Maruarar Siahaan, dan Soedarsono, masing-masing sebagai Anggota dengan didampingi oleh Alfius Ngatrin sebagai Panitera Pengganti serta dihadiri oleh Kuasa para Pemohon, Pemerintah atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.

Menurut hakim, H. A. S. Natabaya, bahwa keberadaan Pasal 32 UU Penanaman Modal tentang penyelesaian sengketa khususnya Ayat (4) UU No. 25 Tahun 1997 sama sekali tidak adanya kaitan dengan berkurangnya atau melemahnya kedaulatan rakyat. Dengan argumentasi; *Pertama*, bahwa ketika Pemerintah menerima usulan proyek dari investor asing maka dikeluarkan Surat Persetujuan Presiden Republik Indonesia. surat persetujuan terhadap usulan investor asing harus dianggap sebagai kontrak penanaman modal asing yang bersifat trans-nasional, bukan sebagai putusan administrasi yang sewaktu-waktu dapat ditarik kembali, sehingga apabila timbul sengketa antara Pemerintah dengan investor asing maka pemerintah langsung ditarik dalam yurisdiksi Badan Arbitrasi (ICSID). Ini berarti dalam penyelesaian sengketa (*legal dispute*) dalam penanaman modal antara pemerintah Indonesia dengan para pihak (Penanam Modal) yang dilakukan melalui arbitrase internasional, jika terjadi penghentian atau pembatalan hak atas tanah, maka dasar negara bertindak dalam kualifikasi *jure imperii* tidak dapat dijadikan alasan. *Kedua*, bahwa ICC sebagai forum penyelesaian sengketa Internasional dalam kontrak penanaman modal asing menyatakan bahwa apabila pemerintah ikut serta dalam perkara ICC, maka tanda tangannya dalam kontrak yang membuat klausula arbitrase telah dianggap melepaskan kekebalannya. Dari *legal reasoning* tersebut, bahwa baik dalam praktik hukum nasional maupun hukum internasional ajaran mengenai *jure imperii* dalam sengketa penanaman modal melalui forum arbitrase internasional telah ditinggalkan.

f. Pendapat Berbeda (*Dissenting opinion*)

Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan menyatakan pendapat yang berbeda (*Dissenting opinion*) dalam perkara *a quo*. Hakim Maruarar menyampaikan bahwa

meskipun konsiderans Undang-Undang Penanaman Modal Nomor 25 Tahun 2007 tersebut merujuk secara eksplisit pada Pasal 33 UUD 1945, tampak bagi kita bahwa konsepsi yang dirumuskan dalam UUD 1945, tidak menjadi acuan yang cukup digambarkan dalam undang-undang tentang kebijakan penanaman modal yang baru tersebut. Pembuat kebijakan memang akan mengalami kesulitan untuk menjabarkan ide dan konsepsi dalam UUD 1945, kalau pembuat kebijakan semata-mata memandang bahwa pembangunan ekonomi Indonesia hanya mungkin dalam integrasi ekonomi global secara satu arah, dan sama sekali tidak memanfaatkan kondisi dan pemikiran lokal untuk bertindak global.

Pasal 4 Ayat (2) huruf a yang menentukan bahwa dalam menetapkan kebijakan dasar penanaman modal, Pemerintah memberi perlakuan yang sama bagi penanam modal dalam negeri dan penanam modal asing, dilihat dari bidang kegiatannya dan memperhatikan rujukan dalam penjelasan umum pada WTO, maka tidak bisa lain yang dimaksud oleh Pasal 4 Ayat (2) huruf a tersebut adalah klausul national treatment yang dikenal dalam Perjanjian Trims, *Trade Related Investment Measures*, yakni perlakuan yang sama bagi investor asing dengan investor dalam negeri yang berkaitan dengan perdagangan bebas, yang tidak diperbolehkan memberi beban yang lebih berat bagi investor asing secara berbeda dengan investor dalam negeri. Namun Penjelasan Pasal 4 Ayat (2) huruf a UU Nomor 25 Tahun 2007 tersebut tidak merujuk sama sekali pada Trims, yang memberi kesempatan bagi anggota dari negara berkembang untuk menyimpanginya, melainkan secara umum mengatakan bahwa Pemerintah tidak membedakan perlakuan terhadap penanam modal kecuali ditentukan lain oleh ketentuan peraturan perundang-undangan, padahal Trims tersebut hanya menyangkut tindakan di

bidang investasi yang berkait dengan perdagangan, seperti *local contents*, *trade balancing requirements*, *foreigns exchange restrictions* dan *export restrictions*. Dengan demikian perlakuan sama bagi investor asing dan dalam negeri yang meliputi seluruh aspek penanaman modal, sebagai mana tampak penjabarannya dalam Pasal 14 huruf d, yang menentukan setiap penanam modal berhak mendapat berbagai bentuk fasilitas kemudahan, Pasal 21 huruf a dan 22, fasilitas kemudahan pelayanan dan/atau perizinan untuk memperoleh hak atas tanah, berupa hak guna usaha untuk 95 tahun dengan cara dimuka 60 tahun dan dapat diperbarui 35 tahun; hak guna bangunan dapat diberikan dengan jumlah 80 tahun dan diberikan di muka untuk 50 tahun dan dapat diperbarui 30 tahun dan hak pakai diberikan dengan jumlah 70 tahun, diberikan dimuka 45 tahun dan dapat diperbarui selama 25 tahun.

Jikalau bumi, air dan segala isinya dikuasai negara dalam konsepsi pemilikan kolektif bangsa untuk kesejahteraan seluruh rakyat, maka jika tujuan penyelenggaraan penanaman modal adalah untuk menciptakan lapangan kerja, meningkatkan pertumbuhan ekonomi nasional dengan bantuan modal asing, dalam rangka meningkatkan kesejahteraan masyarakat, maka menjadi tidak rasional dan logis jikalau rakyat Indonesia sebagai pemilik kolektif bumi, air dan segala kekayaannya, diperlakukan sama dalam fasilitas perolehan hak atas tanah dalam penanaman modal, karena hak-haknya sebagai warga negara memiliki korelasi dengan kewajibannya sebagai warga negara dengan segala aspek sosial, politik, kultural dan psikologis, yang tidak dimiliki warga negara asing. Negara Kesatuan Republik Indonesia justru didirikan untuk melindungi segenap bangsa dan tanah tumpah darah, yang tiap warga negara wajib membelanya, dan untuk meningkatkan kecerdasan dan kesejahteraan, yang tiap warga negara Indonesia berhak

atasnya. Setiap warga negara berhak dan wajib ikut serta dalam upaya pembelaan negara, maupun dalam usaha pertahanan dan keamanan negara, sedang yang bukan warga negara tidak diberi hak dan kewajiban demikian. Ketidaksamaan yang demikian menuntut perlakuan yang tidak sama, yang tidak bertentangan dengan prinsip *equality before the law*, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28D Ayat (1) dan sudah dijamin oleh ketentuan perundang-undangan, tetapi hal itu berkaitan dengan hak-hak warganegara dan hak-hak orang asing. Mahkamah Konstitusi sendiri, dalam Putusan Nomor 2-3/PUU-V/2007, tidak memperkenankan warga negara asing mengajukan *judicial review* terhadap UU Nomor 22 Tahun 1997, berdasarkan norma Pasal 51 UU Nomor 24 Tahun 2003, meskipun ICCPR yang diratifikasi dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005, telah mengikat Indonesia untuk memberikan perlakuan yang sama bagi orang asing di depan hukum (*equality before the law*).

Dengan pertimbangan pada landasan konsepsi *national treatment*, keterbukaan bidang usaha, dan paradigma negara kesejahteraan, hakim Maruarar Siahaan berpendapat seyogianya Mahkamah bersikap lebih jauh lagi, yaitu dengan mengabulkan juga permohonan Pemohon lainnya dengan menyatakan: Pasal 4 Ayat (2) huruf a; Pasal 12 Ayat (3) dan (4) juga bertentangan dengan UUD 1945, dan seyogianya harus pula dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

5. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 036/PUU-X/2012 perihal Pengujian UU No. 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi

UU Migas sebenarnya telah dilakukan pengujian terhadap ketentuan konstitusionalitas dalam pasal-pasalny, khususnya yang menjelaskan tentang harga BBM yang mengikuti harga pasar dan perihal pemenuhan pasokan BBM untuk

kebutuhan dalam negeri, sebagaimana diputuskan dalam Putusan MK No. 002/PUU-I/2003. Berbeda dengan permohonan sebelumnya, permohonan dalam perkara ini pada intinya mempermasalahkan konstitusionalitas BP Migas, Kontrak Kerja Sama (KKS), dan perihal posisi BUMN. Namun dalam putusannya, Mahkamah hanya mengabulkan terkait pertanyaan terhadap konstitusionalitas BP Migas.

Menurut Mahkamah, bentuk penguasaan negara peringkat pertama dan yang paling penting adalah negara melakukan pengelolaan secara langsung atas sumber daya alam, dalam hal ini Migas, sehingga negara mendapatkan keuntungan yang lebih besar dari pengelolaan sumber daya alam. Penguasaan negara pada peringkat kedua adalah negara membuat kebijakan dan pengurusan, dan fungsi negara dalam peringkat ketiga adalah fungsi pengaturan dan pengawasan. Sepanjang negara memiliki kemampuan baik modal, teknologi, dan manajemen dalam mengelola sumber daya alam maka negara harus memilih untuk melakukan pengelolaan secara langsung atas sumber daya alam. Dengan pengelolaan secara langsung, dipastikan seluruh hasil dan keuntungan yang diperoleh akan masuk menjadi keuntungan negara yang secara tidak langsung akan membawa manfaat lebih besar bagi rakyat. Pengelolaan langsung yang dimaksud di sini, baik dalam bentuk pengelolaan langsung oleh negara (organ negara) melalui Badan Usaha Milik Negara. Pada sisi lain, jika negara menyerahkan pengelolaan sumber daya alam untuk dikelola oleh perusahaan swasta atau badan hukum lain di luar negara, keuntungan bagi negara akan terbagi sehingga manfaat bagi rakyat juga akan berkurang.

Dari konstruksi pembentukannya, BP Migas hanya melakukan fungsi pengendalian dan pengawasan atas pengelolaan Migas, dan tidak melakukan pengelolaan secara langsung, karena pengelolaan Migas pada sektor hulu baik eksplorasi maupun

eksploitasi dilakukan oleh Badan Usaha Milik Negara maupun badan usaha bukan milik negara berdasarkan prinsip persaingan usaha yang sehat, efisien, dan transparan. Menurut Mahkamah, model hubungan antara BP Migas sebagai representasi negara dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap dalam pengelolaan Migas mendegradasi makna penguasaan negara atas sumber daya alam Migas yang bertentangan dengan amanat Pasal 33 UUD 1945. Walaupun UU Migas, menentukan tiga syarat minimal dalam KKS, yakni i) kepemilikan sumber daya alam di tangan Pemerintah sampai pada titik penyerahan, ii) pengendalian manajemen operasi berada pada BP Migas, dan iii) modal dan resiko seluruhnya ditanggung Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap, tetapi ketiga syarat minimal tersebut tidak serta merta berarti bahwa penguasaan negara dapat dilakukan dengan efektif untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Paling tidak hal itu terjadi, karena tiga hal, yaitu: *Pertama*, Pemerintah tidak dapat secara langsung melakukan pengelolaan atau menunjuk secara langsung badan usaha milik negara untuk mengelola seluruh wilayah kerja Migas dalam kegiatan usaha hulu; *Kedua*, setelah BP Migas menandatangani KKS, maka seketika itu pula negara terikat pada seluruh isi KKS, yang berarti, negara kehilangan kebebasannya untuk melakukan regulasi atau kebijakan yang bertentangan dengan isi KKS; *Ketiga*, tidak maksimalnya keuntungan negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, karena adanya potensi penguasaan Migas keuntungan besar oleh Badan Hukum Tetap atau Badan Hukum Swasta yang dilakukan berdasarkan prinsip persaingan usaha yang sehat, wajar dan transparan. Dalam hal ini, dengan konstruksi penguasaan Migas melalui BP Migas, negara kehilangan kewenangannya untuk melakukan pengelolaan atau menunjuk secara langsung Badan Usaha Milik Negara untuk mengelola sumber daya alam Migas, padahal fungsi

pengelolaan adalah bentuk penguasaan negara pada peringkat pertama dan paling utama untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat. Oleh karena konstruksi hubungan yang demikian, maka menurut Mahkamah, keberadaan BP Migas menurut Undang-Undang *a quo*, bertentangan dengan konstitusi yang menghendaki penguasaan negara yang membawa manfaat sebesar-besarnya bagi rakyat, yang seharusnya mengutamakan penguasaan negara pada peringkat pertama yaitu melakukan pengelolaan terhadap sumber daya alam Migas yang membawa keuntungan lebih besar bagi rakyat. Menurut Mahkamah, pengelolaan secara langsung oleh negara atau oleh badan usaha yang dimiliki oleh negara adalah yang dikehendaki oleh Pasal 33 UUD 1945. Hanya dalam batas-batas negara tidak memiliki kemampuan atau kekurangan kemampuan baik dalam modal, teknologi dan manajemen untuk mengelola sumber daya alam Migas, maka pengelolaan sumber daya alam dapat diserahkan kepada badan swasta.

6. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 028/PUU-XI/2013 perihal Pengujian UU No. 17 Tahun 2012 Tentang Perkoperasian

Putusan Mahkamah Konstitusi terkait permohonan pengujian UU Perkoperasian, menjadi putusan yang sangat krusial terhadap sistem ekonomi yang dijalankan di Indonesia, mengingat sebagaimana diungkapkan oleh Mohammad Hatta sebagai *founding father* yang menyatakan bahwa Koperasi adalah soko guru ekonomi bangsa Indonesia. Bahkan dalam Penjelasan Pasal 33 UUD 1945 sebelum amandemen kedudukan koperasi dinyatakan secara eksplisit di dalam konstitusi, dengan kalimat; “*Dalam Pasal 33 tercantum dasar demokrasi ekonomi, produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua dibawah pimpinan atau pemilikan anggota-anggota masyarakat. Kemakmuran*

masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang-seorang. Sebab itu perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Bangun perusahaan yang sesuai dengan itu ialah Koperasi. Oleh karenanya, Putusan MK mempunyai peran penting dalam menilai konstusionalitas koperasi sebagai institusi ekonomi yang ideal bagi Indonesia.

Dalam pertimbangan hukumnya, Mahkamah menyatakan bahwa kebersamaan dalam ikatan kebangsaan yang membentuk tekad dan perjuangan kemerdekaan yang telah menghantarkan bangsa ini menegara, pada hakikatnya merupakan modal sosial sebagai suatu nilai yang terus dipelihara dan dijunjung tinggi, karena telah terbukti secara historis sangat efektif mengantarkan tercapainya cita-cita. Nilai itulah yang kemudian ketika UUD 1945 disusun terkait dengan sistem ekonomi. Pasal 33 ayat (1) dirumuskan sebagai berikut “*Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan asas kekeluargaan*”.

Berdasarkan uraian tersebut, maka sistem ekonomi Indonesia harus disusun oleh negara. Negara tidak boleh membiarkan sistem ekonomi tumbuh dan berkembang secara alamiah menurut mekanisme pasar yang berjalan berdasarkan penawaran dan permintaan (*supply and demand*). Sistem ekonomi dengan mekanisme yang demikian pada gilirannya akan membentuk nilai serba materi di dalam masyarakat. Ketika itulah masyarakat mengagungkan materi dan ketika itu modal materiil adalah segala-galanya.

Secara konseptual, penyusunan sistem ekonomi harus memandu masyarakat ke arah terbentuknya sistem perekonomian sebagai usaha bersama. Hal tersebut sejalan dengan kebersamaan dalam ikatan kebangsaan yang telah mengantarkan masyarakat menjadi bangsa yang membentuk negara sendiri secara bebas dan merdeka. Usaha

bersama tersebut merupakan modal utama untuk mencapai tujuan bersama, memajukan kesejahteraan umum dengan mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Dalam usaha bersama tersebut terdapat individu sebagai sumber daya manusia dengan ilmu pengetahuan, keahlian, semangat, daya juang dan sebagainya yang juga merupakan bagian penting dari suatu modal, di samping modal lain seperti modal keuangan, peralatan, teknologi, dan modal materiil lainnya. Keseluruhan individu tersebut terjalin di dalam suatu ikatan upaya secara bersama-sama dalam rangka mencapai tujuan bersama.

Dalam memutuskan konstitusionalitas UU Perkoperasian, sebagaimana yang didalilkan oleh pemohon, Mahkamah menggunakan metode perbandingan. Mahkamah membandingkan pengertian koperasi di dalam UU No. 17 Tahun 2012 Tentang Perkoperasian dengan UU yang mengatur perihal Koperasi. Dalam kesimpulannya Mahkamah menyatakan, bahwa UU No. 17 Tahun 2012 inkonstitusional karena telah berjiwa liberal dan tidak sejalan dengan makna perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar asas kekeluargaan sebagaimana makna dalam Pasal 33 UUD 1945.

Sebagaimana dalam amar putusannya, Mahkamah telah membatalkan secara keseluruhan UU No. 17 Tahun 2012 Tentang Perkoperasian, karena telah bertentangan dengan semangat Koperasi sebagaimana dalam Pasal 33 UUD 1945. Yang menjadi catatan penting dalam Putusan ini, bahwa Mahkamah melalui tafsirannya yang dituangkan dalam memutus konstitusionalitas UU Perkoperasian telah menegaskan bahwa sistem ekonomi harus disusun oleh negara dengan semangat demokrasi, tidak diperkenankan bahwa perekonomian negara berjalan secara alamiah mengikuti mekanisme pasar yang berjalan berdasarkan penawaran dan permintaan (*supply and demand*). Sistem ekonomi dengan mekanisme yang demikian pada gilirannya akan

membentuk nilai serba materi di dalam masyarakat hingga pada akhirnya meruntuhkan bangunan cita-cita kesejahteraan dan keadilan sosial sebagaimana yang dituangkan dalam tujuan bernegara di dalam Pembukaan UUD 1945.

7. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 085/PUU-XI/2013 perihal Pengujian UU No. 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air

Sebagaimana dijelaskan sebelumnya, bahwa UU Sumber Daya Air (SDA) ini sebelumnya telah dilakukan pengujian konstusionalitasnya oleh MK. Pada putusan terdahulu, MK menyatakan bahwa UU SDA berlaku *conditionally constitutional* (konstusionalitas bersyarat), yang artinya konstusionalitas UU SDA bersyarat konstusionalitasnya tergantung pada praktek implementasinya. Pemohon mendalilkan bahwa pada ranah praktek ternyata UU SDA telah tidak sejalan dengan Putusan MK No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Putusan 008/PUU-III/2005 yang mengakibatkan kerugian konstusionalitas pemohon.

Mahkamah menimbang, bahwa sebelum mempertimbangkan bahwa UU SDA dalam pelaksanaannya telah ditafsirkan secara berbeda dari pertimbangan Mahkamah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan No. 008/PUU-III/2005. Mahkamah perlu menegaskan bahwa di Indonesia pemaknaan bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara. Air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat mengamanatkan, bahwa dalam pandangan para pendiri bangsa, khususnya perumus UUD 1945, air adalah salah satu unsur yang sangat penting dan mendasar dalam hidup dan kehidupan manusia atau menguasai hajat hidup orang banyak. Berdasarkan pertimbangan tersebut maka dalam pengusahaan air harus ada

pembatasan yang sangat ketat sebagai upaya untuk menjaga kelestarian dan keberlanjutan ketersediaan air bagi kehidupan bangsa. Pembatasan tersebut telah memperkuat ketentuan demokrasi ekonomi yang harus dijalankan di Indonesia.

Pembatasan *pertama*, adalah setiap perusahaan atas air tidak boleh mengganggu, mengesampingkan, apalagi meniadakan hak rakyat atas air karena bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya selain harus dikuasai oleh negara, juga peruntukannya adalah untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat;

Pembatasan *kedua*, adalah bahwa negara harus memenuhi hak rakyat atas air. Sebagaimana dipertimbangkan di atas, akses terhadap air adalah salah satu hak asasi tersendiri. Pembatasan *ketiga*, harus mengingat kelestarian lingkungan hidup, sebab sebagai salah satu hak asasi manusia. Pembatasan *keempat*, adalah bahwa sebagai cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak yang harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat maka pengawasan dan pengendalian oleh negara atas air sifatnya mutlak. Dan pembatasan *kelima*, adalah sebagai kelanjutan hak menguasai oleh negara dan karena air merupakan sesuatu yang sangat menguasai hajat hidup orang banyak maka prioritas utama yang diberikan perusahaan atas air adalah Badan Usaha Milik Negara atau Badan Usaha Milik Daerah. Selanjutnya, menimbang bahwa apabila setelah semua pembatasan tersebut di atas sudah terpenuhi dan ternyata masih ada ketersediaan air, Pemerintah masih dimungkinkan untuk memberikan izin kepada usaha swasta untuk melakukan perusahaan atas air dengan syarat-syarat tertentu dan ketat.

Selain itu, Mahkamah telah melahirkan enam prinsip untuk menilai konstitusionalitas pengaturan serta pengelolaan atas sumber daya air. Prinsip tersebut

sebagai parameter jaminan bahwa negara masih memegang hak penguasaannya atas air, yang diwujudkan sebagai berikut; *Pertama*, penggunaan sumber daya air untuk memenuhi kebutuhan sehari-hari dan untuk pertanian rakyat tidak dibebani biaya jasa pengelolaan sumber daya air, sepanjang pemenuhan kebutuhan sehari-hari dan untuk pertanian rakyat di atas diperoleh langsung dari sumber air. Negara wajib menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air bagi pemenuhan kebutuhan pokoknya, termasuk mereka yang menggantungkan kebutuhan itu pada saluran distribusi.

Kedua, Konsep hak air berbeda dengan konsep hak pada umumnya. Hak guna air haruslah sejalan dengan konsep *res commune* yang tidak boleh menjadi objek harga secara ekonomi. Hak guna air mempunyai dua sifat, yakni hak *in persona* yang merupakan pencerminan dari hak asasi dan melekat pada subjek manusia (Hak Guna Pakai Air) dan hak timbul dari izin yang diberikan oleh Pemerintah atau Pemerintah Daerah (Hak Guna Usaha Air). *Ketiga*, konsep hak Guna Pakai Air dalam UU SDA harus ditafsirkan sebagai turunan (*derivate*) dari hak hidup yang dijamin oleh UUD 1945. Oleh karenanya, pemanfaatan air diluar Hak Guna Pakai Air, dalam hal ini Hak Guna Usaha Air, haruslah melalui permohonan izin kepada Pemerintah yang penerbitannya harus berdasarkan pada pola yang disusun dengan melibatkan peran serta masyarakat yang seluas-luasnya.

Keempat, prinsip “penerimaan manfaat jasa pengelolaan sumber daya air wajib menanggung biaya pengelolaan” harus dimaknai sebagai prinsip yang tidak menempatkan air sebagai objek untuk dikenai harga secara ekonomi. Prinsip ini harus dilaksanakan secara fleksibel dengan tidak mengenakan perhitungan secara sama tanpa mempertimbangkan macam pemanfaatan sumber daya air. Oleh karenanya, petani

pemakai air, pengguna air untuk keperluan pertanian rakyat dibebaskan dari kewajiban membiayai jasa pengelolaan sumber daya air.

Kelima, hak ulayat masyarakat hukum adat yang masih hidup atas sumber daya air tetap diakui. Adanya ketentuan tentang pengukuhan kesatuan masyarakat hukum adat yang masih hidup melalui Peraturan Daerah harus dimaknai tidak bersifat konstitutif melainkan bersifat deklaratif. Dan yang terakhir, *keenam*, pemerintah hanya dapat memberikan izin pengusahaan air untuk negara lain apabila penyediaan air untuk berbagai kebutuhan sendiri telah terpenuhi. Kebutuhan tersebut, antara lain; kebutuhan pokok, sanitasi lingkungan, pertanian, ketenagaan, industri, pertambangan, perhubungan, kehutanan dan keanekaragaman hayati, olah raga, rekreasi dan pariwisata, ekosistem, estetika serta kebutuhan lain.

Adanya pembatasan dan prinsip-prinsip tersebut serta berdasarkan ketentuan sebagaimana ada dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan No. 008/PUU-III/2005, yang menyatakan bahwa UU SDA berlaku *conditionally constitutional*, akhirnya Mahkamah menilai konstitusionalitas UU SDA dengan melihat Peraturan Pemerintahnya (PP) sebagai derivasi dari ketentuan norma yang ada dalam UU SDA. Dalam putusannya, Mahkamah menilai bahwa PP dari UU SDA telah bertentangan dengan konstitusi, oleh karenanya UU SDA juga telah dinyatakan bertentangan dengan konstitusi dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Dari konstruksi tafsir MK dalam menginterpretasikan Pasal 33 di atas dapat disimpulkan, bahwa MK telah konsisten dalam menafsirkan Pasal 33 UUD 1945. Keyakinan akan konsistensi MK dalam memberikan tafsir Pasal 33 sejalan dengan

bangunan demokrasi ekonomi tersebut terbangun dari fakta pengujian peraturan perundang-undangan di MK yang menggunakan batu uji Pasal 33 UUD 1945. Dari tujuh pengujian undang-undang, sebagaimana dielaborasi di atas, MK dalam menentukan konstitusionalitas undang-undang yang menjalankan derivasi amanah konstitusi Pasal 33 selalu berpangkal dari pemaknaan “dikuasai oleh negara”.

Interpretasi mengenai demokrasi ekonomi tidak bisa dipisahkan secara dikotomis dengan ketentuan penguasaan oleh negara yang menjadi kesatuan dari jiwa Pasal 33 UUD 1945. Pasal 33 ayat (1) UUD 1945 menegaskan bahwa perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Usaha bersama adalah suatu *mutualism* dan asas kekeluargaan adalah *brotherhood*. Itulah sebabnya, maka sesuai dengan paham kolektivisme/komunitarianisme yang berdasar *mutualism* dan *brotherhood* ini, kepentingan masyarakat ditempatkan sebagai posisi yang utama. Mengingat makna demokrasi ekonomi adalah pengutamaan kemakmuran masyarakat,³²⁹ maka kemakmuran masyarakat dan kedudukan rakyat ditempatkan dalam posisi “sentra-substansial” dan tidak boleh direduksi menjadi posisi “marginal-residual”.

Guna menjamin posisi rakyat yang sentral-substansial dan kemakmuran rakyat yang diutamakan itu, maka disusunlah ayat (2) Pasal 33 UUD 1945 yang menyatakan cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. Kemudian memperoleh pengukuhan (*assertion* dan *reconfirmation*) pada ayat (3) yang menyatakan bahwa Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar

³²⁹ Dalam penjelasan Pasal 33 UUD 1945 sebelum amendemen dijelaskan bahwa; “*Dalam pasal 33 tercantum dasar demokrasi ekonomi, produksi dikerjakan oleh semua dibawah pimpinan atau kepemilikan anggota-anggota masyarakat. Kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang seorang. Sebab itu perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan. Bangun perusahaan yang sesuai dengan itu ialah koperasi.*”

kemakmuran rakyat. Artinya, apapun yang dilakukan sesuai dengan ayat (1) dan ayat (2) Pasal 33 UUD 1945 harus berujung pada tercapainya sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.³³⁰ Oleh karenanya, praktis konsepsi demokrasi ekonomi di Indonesia akan selalu identik bersinggungan dengan makna penguasaan oleh negara.

Konsistensi MK dalam menguji konstiusionalitas Undang-Undang berdasar Pasal 33 UUD 1945 terlihat dalam tafsir MK dalam hal penguasaan oleh negara. Interpretasi MK tersebut diwujudkan dalam lima fungsi penguasaan negara yang mencakup fungsi pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), kebijakan (*beleid*), pengurusan (*bestuursdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*). Interpretasi MK ini lahir dalam putusan MK No. 001-021-022/PUU-I/2003 dan kemudian menjadi *land mark decision* MK dalam memutuskan konstiusionalitas UU dengan batu uji Pasal 33 UUD 1945. Semua permohonan pengujian undang-undang yang menggunakan batu uji Pasal 33 UUD 1945, khususnya ketentuan ayat (2), (3), dan (4) selalu menggunakan *frame* interpretasi tersebut. Terbukti bahwa MK selalu menggunakan interpretasi tersebut dalam memutuskan perkara No. 002/PUU-I/2003 perihal pengujian UU No. 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi, perkara No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan No. 008/PUU-III/2005 perihal pengujian UU No. 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air; perkara No. 021-022/PUU-V/2007 perihal pengujian UU No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal, perkara No. 036/PUU-X/2012 perihal pengujian UU No. 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi, dan perkara No. 085/PUU-XI/2013 perihal pengujian UU No. 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air.

³³⁰ Elli Ruslina, *Dasar Perekonomian Indonesia dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945*, (Yogyakarta: Total Media, 2013), hlm.6.

Lima fungsi penguasaan negara sebagai derivasi konsepsi penguasaan negara dalam Pasal 33 UUD 1945 yang lahir dalam produk interpretasi MK dalam putusan No. 001-021-022/PUU-I/2003 dapat diuraikan sebagai berikut; *Pertama*, fungsi pengaturan (*regelendaad*). Fungsi pengaturan ini dilakukan oleh negara melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama Pemerintah, dan regulasi oleh Pemerintah (eksekutif). Jenis peraturan yang dimaksud sebagaimana dinyatakan dalam undang-undang tentang pembentukan peraturan perundang-undangan serta Surat Keputusan (SK) yang dikeluarkan oleh instansi pemerintah (eksekutif) yang mempunyai sifat mengatur (*regelendaad*).

Kedua, fungsi pengelolaan (*beheersdaad*). Fungsi ini dijalankan melalui mekanisme pemilikan saham (*share-holding*) dan/atau melalui keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara (BUMN). Dengan kata lain, negara *c.q* Pemerintah (BUMN) mendayagunakan penguasaannya atas sumber-sumber kekayaan untuk digunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Jika penyelenggaraan pemerintahan berada di daerah, maka fungsi ini dilakukan oleh perusahaan daerah.

Ketiga, fungsi kebijakan (*beleid*). Fungsi kebijakan ini dilakukan oleh pemerintah dengan merumuskan dan mengadakan kebijakan. *Keempat*, fungsi pengurusan (*bestuursdaad*). Fungsi ini dilakukan oleh pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perizinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsesi (*consessie*). Dan yang terakhir, fungsi *kelima* yaitu fungsi pengawasan (*toezichthoudensdaad*). Fungsi pengawasan dilakukan oleh negara *c.q* pemerintah dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas

cabang produksi yang penting dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.³³¹

Berhubungan dengan itu, MK juga menyatakan bahwa apakah suatu cabang produksi merupakan cabang produksi penting dan menguasai hajat hidup orang banyak sehingga perlu dikuasai oleh negara tergantung pada dinamika perkembangan kondisi masing-masing cabang produksi. Yang harus dikuasai oleh negara adalah cabang-cabang produksi yang dinilai penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak, yaitu: (i) cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, (ii) penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak, dan (iii) tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak. Ketiganya harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Interpretasi ini juga lahir dalam Putusan MK No. 001-021-022/PUU-I/2003.

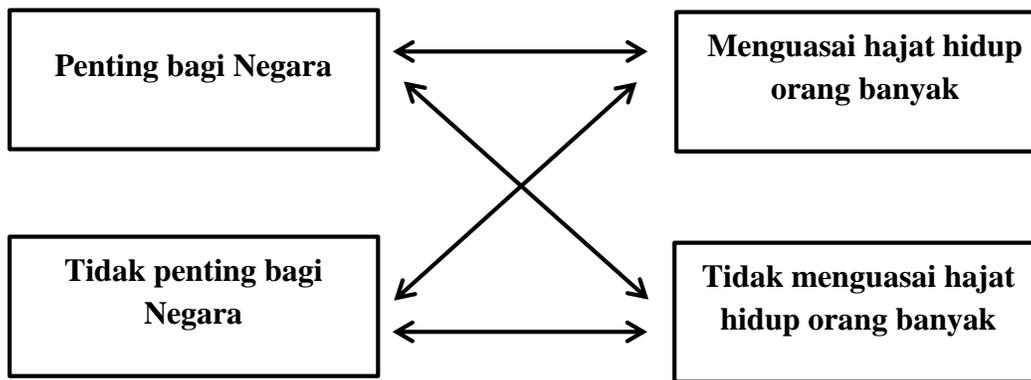
Berawal dari pengujian konstitusionalitas UU Ketenagalistrikan tersebut, MK telah memberikan “lompatan” interpretasi yang cukup signifikan atas *constitutional provision* pada Pasal 33 UUD 1945, khususnya ayat (2) yang menjelaskan konsepsi penguasaan negara terhadap cabang-cabang produksi. Amanat UUD 1945 pada redaksi tekstualnya hanya menjelaskan bahwa “*cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara*”, namun melalui kewenangannya, MK sebagai *the soul of constitutional interpreter* telah memberikan perluasan makna terhadap konsepsi penguasaan negara dalam kaitannya dengan cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak menjadi tiga

³³¹ Yance Arizona, “Konstitusionalisme Agraria; Mahkamah Konstitusi sebagai Arena memperjuangkan hak warga negara atas tanah dan sumber daya alam lainnya” dalam *Masa Depan Mahkamah Konstitusi RI; Naskah Konfrensi Mahkamah Konstitusi dan Pemajuan Hak Konstitusional Warga*, (Jakarta: Setara Institute, 2013), hlm. 223-224.

klasifikasi, sebagaimana dijelaskan di atas. Perluasan makna penguasaan negara tersebut dapat dikonstruksikan sebagai berikut:

Bagan 1.³³²

Klasifikasi Mahkamah Konstitusi perihal konsepsi penguasaan negara dan kaitannya antara frase “penting bagi negara” dengan frase “menguasai hajat hidup orang banyak”.



Bersandar pada putusan MK No. 001-021-022/PUU-I/2003, penulis mencermati bahwa MK telah menjadikan frase “*untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat*” – yang terdapat dalam Pasal 33 UUD 1945 ayat (3) – sebagai orientasi pencapaian dalam pengaturan pasal perekonomian di dalam UUD 1945. Oleh karenanya, MK memberikan perluasan interpretasi terhadap makna cabang-cabang produksi yang seharusnya dikuasai oleh negara tersebut dengan tujuan untuk mencapai kemakmuran rakyat. Konsepsi penguasaan negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 UUD 1945 ayat (2) dan ayat (3) memberikan wewenang kepada Negara *c.q* Pemerintah untuk melakukan perbuatan hukum yang bermuara pada sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Konsepsi penguasaan

³³² Skema klasifikasi dan hubungan perihal konsepsi penguasaan negara dan kaitannya antara frase “penting bagi negara” dengan frase “menguasai hajat hidup orang banyak” di atas, Lihat Wildan Humaidi, Lihat juga dalam Yance Arizona, “Konstitusionalisme Agraria; Mahkamah Konstitusi sebagai Arena memperjuangkan hak warga negara atas tanah dan sumber daya alam lainnya” dalam *Masa Depan ... op.cit.*, hlm. 221.

oleh negara tersebut senantiasa bersinggungan erat dengan prinsip sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, karena penguasaan negara merupakan konsepsi hukum publik yang senafas dengan prinsip kedaulatan rakyat. Dengan berpijak pada paham kedaulatan rakyat itulah, maka rakyat merupakan *main resources* dan sekaligus pemilik kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara di Indonesia. Melalui perluasan interpretasi makna cabang-cabang produksi dan kaitannya dengan penguasaan oleh negara tersebut, MK telah memberikan penguatan terhadap daulat rakyat atas ekonomi. Hal tersebut sebangun dan sejalan dengan *founding fathers* yang mendesain konstitusi tidak hanya mengatur kedaulatan politik melainkan juga mengatur perihal kedaulatan ekonomi, yang keduanya menempatkan rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi.

Melalui putusan MK perihal pengujian UU Ketenagalistrikan ini, yang memberikan perluasan terhadap macam-macam cabang produksi yang harus dikuasai oleh negara, penulis menilai bahwa MK menginginkan negara untuk mempunyai peran lebih besar atas pasar. Peran negara yang besar ini tentunya berbeda dengan konsepsi sistem ekonomi *dirigisme* yang memberikan kuasa penuh kepada negara sebagai komando dalam segala aktivitas perekonomiannya. Penguasaan negara yang dikehendaki MK adalah konsep penguasaan yang dibangun melalui desain kepemilikan publik yang sejalan dengan kepemilikan kolektif masyarakat. Dengan menegaskan bahwa kepemilikan yang dimaksud konstitusi adalah kepemilikan publik yang sifatnya kolektif oleh seluruh masyarakat, maka interpretasi penguasaan negara tersebut tidak memberikan pengelolaan “baik cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, maupun bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya” kepada mekanisme pasar. Negara ingin mengelola sendiri yang dalam tataran

pengelolaannya dilakukan secara langsung oleh Badan Usaha Milik Negara (BUMN) ataupun Badan Usaha Milik Daerah (BUMD).

Menurut Wildan Humaidi,³³³ salah satu pokok ketentuan yang menarik dalam produk interpretasi MK mengenai cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, sebagaimana dalam putusan MK No. 001-021-022/PUU-I/2003. Sekalipun MK telah memperluas makna cabang-cabang produksi yang dinilai penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai oleh negara menjadi tiga klasifikasi, namun dalam menentukan cabang produksi tersebut, MK memberikan keleluasaan bagi pemerintah (eksekutif dan legislatif) untuk menentukannya sendiri.

MK juga memutuskan bahwa penentuan cabang produksi tersebut bergantung kepada dinamika perkembangan kondisi cabang produksi itu sendiri. Artinya, bisa saja suatu cabang produksi saat ini dianggap penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak namun di kemudian hari kelak bisa jadi berubah menjadi tidak lagi penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, ataupun sebaliknya. Keleluasaan yang diberikan kepada pemerintah dalam menentukan cabang produksi tersebut merupakan salah satu “trik” MK dalam memposisikan diri untuk tidak terlibat secara langsung dalam kontestasi ekonomi. Negara tidak seharusnya ikut jauh turun tangan dan mengintervensi secara mendalam dalam penentuan produksi ekonomi. Sikap MK ini telah memberikan penegasan terhadap ideologi ekonomi yang dianut di Indonesia, yang tidak menjatuhkan pilihan terhadap ekonomi etatis, sebagaimana yang berjalan di negara-negara komunis penganut sosialisme ekstrem. Ekonomi yang serba negara justru akan

³³³ *Ibid.*, hlm. 117

mengalienasi demokrasi dalam perhelatan perekonomian yang pada akhirnya akan menghantarkan pada bentuk totaliterianisme.³³⁴

Di sisi lain, penulis memberikan catatan penting terhadap putusan MK yang memberikan kebebasan kepada pemerintah dalam menentukan cabang-cabang produksi tersebut. Kebebasan pemerintah tersebut bisa mengantarkan perkembangan legislasi perekonomian Indonesia ke dalam kubangan inkonstitusionalitas jika penilaian terhadap cabang-cabang produksi tersebut jauh dari prinsip-prinsip kecermatan, kecerdikan, dan obyektivitas dalam memahami amanah konstitusi, khususnya prinsip-prinsip dalam putusan MK No. 001-021-022/PUU-I/2003 ini.

Pemerintah dalam menentukan jenis cabang produksi yang semestinya dikuasai oleh negara juga tidak boleh larut dalam pertimbangan ideologis. Seperti misalnya, pandangan neoliberal yang mendekte pemerintah untuk tidak ikut campur dalam urusan bisnis yang semestinya diberikan kepada swasta (privat). Lebih-lebih sekarang *agenda setting* global yang mengarah kepada rezim liberalisme ekonomi. Oleh karenanya, Pemerintah harus konsisten menjadikan prinsip sebesar-besarnya kemakmuran rakyat sebagai tolak ukur utama dan terpenting dalam menentukan jenis cabang produksi yang harus dikuasai oleh negara.³³⁵

³³⁴ Negara-negara yang menerapkan sistem etatisme ini seperti negara-negara Eropa Timur kisan pada tahun 1980-an, sebagaimana dipraktekkan terlebih dulu oleh Uni Soviet pada tahun 1930-an setelah perang dunia II. Di dalam sistem ini, produksi diorganisasi dan dikoordinasi di dalam sebuah hirarki administratif, dengan keputusan-keputusan yang dibuat di pusat dan disalurkan ke bawah melalui jenjang-jenjang hierarki administratif negara sampai kepada satuan-satuan produksi. Namun lambat laun, pada tahun 1950-an, negara-negara tersebut mulai mengalami banyak masalah ekonomi, yang kemudian menjadi sebuah realitas ke arah reformasi ekonomis. Kegagalan sistem ekonomi perancangan komando administratif tersebut disebabkan oleh tidak adanya demokrasi politis dan ekonomis. Lebih lanjut baca dalam Pat Devine, *Democracy and Economic Planning, The Political Economy of a Self-Governing Society*; diterjemahkan Wahyudi Kumorotomo dengan judul “Demokrasi dan Perencanaan Ekonomi”, (Yogyakarta, Tiara Wacana, 1995), hlm. 57- 84.

³³⁵ Di dalam kasus lain, yakni dalam Putusan MK No. 3/PUU-VIII/2010 perihal pengujian UU No. 27 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-pulau Kecil, penulis menemukan empat tolak ukur dalam menilai prinsip sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat, yaitu; *Pertama*, adanya kemanfaatan sumber daya alam bagi rakyat; *Kedua*, tingkat pemerataan manfaat sumber daya alam bagi rakyat; *Ketiga*, tingkat partisipasi

Seiring dengan berjalannya waktu dan perkembangan pengujian konstusionalitas undang-undang di MK, penafsiran atau interpretasi Pasal 33 UUD 1945 oleh hakim konstitusi tidak sekedar konsisten pada penafsiran makna frasa “dikuasai negara”. Interpretasi MK berkembang lebih progresif terhadap penguatan konsep demokrasi ekonomi di Indonesia. Sehingga interpretasi MK terhadap frasa “dikuasai oleh negara” mengalami eskalasi yang cukup signifikan. Perkembangan interpretasi tersebut terwujud dalam pemberian restriksi yang cukup ketat dalam menilai konstusionalitas undang-undang. Hal ini dapat dilihat dalam Putusan MK No. 036/PUU-X/2012 perihal pengujian UU No. 22 Tahun 2001 tentang Migas yang berujung pada pembubaran BP Migas.

Dalam putusan tersebut dijelaskan bahwa BP Migas hanya melakukan fungsi pengendalian dan pengawasan atas pengelolaan Migas, dan tidak melakukan pengelolaan secara langsung. Menurut Interpretasi Mahkamah, pengelolaan secara langsung oleh negara atau oleh badan usaha yang dimiliki oleh negara adalah yang dikehendaki oleh Pasal 33 UUD 1945. Hanya dalam batas-batas negara tidak memiliki kemampuan atau kekurangan kemampuan baik dalam modal, teknologi dan manajemen untuk mengelola sumber daya alam Migas, maka pengelolaan sumber daya alam dapat diserahkan kepada badan swasta.

Dalam Putusan MK No. 036/PUU-X/2012, MK memberikan perkembangan interpretasi yang rigid terhadap tafsir Pasal 33 UUD 1945. Menurut MK, makna dikuasai oleh negara memiliki skala prioritas yang harus diutamakan oleh negara. Bentuk penguasaan negara peringkat pertama dan yang paling penting adalah negara melakukan

rakyat dalam menentukan manfaat sumber daya alam; serta yang *Keempat*, yaitu adanya penghormatan terhadap hak rakyat secara turun temurun dalam memanfaatkan sumber daya alam. Lebih lanjut baca dalam Putusan MK No. 3/PUU-VIII/2010 perihal pengujian UU No. 27 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-pulau Kecil.

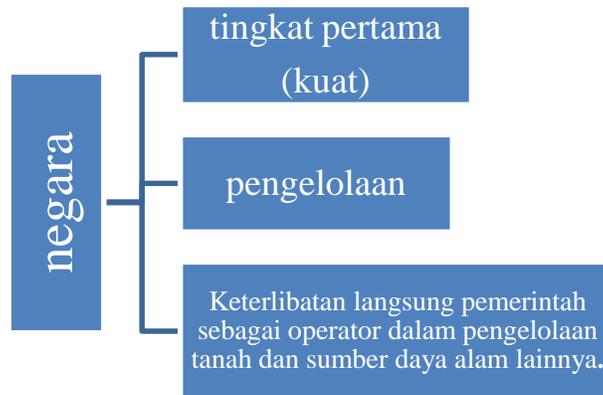
pengelolaan secara langsung atas sumber daya alam, dalam hal ini Migas, sehingga negara mendapatkan keuntungan yang lebih besar dari pengelolaan sumber daya alam. Penguasaan negara pada peringkat kedua adalah negara membuat kebijakan. kebijakan dilakukan dengan perencanaan, menentukan arah dari pemberdayaan tanah dan sumber daya alam lainnya. dan pengurusan, pengurusan dilakukan dengan memberikan izin, lisensi, atau konsensi kepada swasta dan fungsi negara dalam peringkat ketiga adalah fungsi pengaturan. pengaturan dilakukan dengan membuat aturan sebagai pedoman pemanfaatan tanah dan sumber daya alam lainnya, dan pengawasan, pengawasan dilakukan dengan bentuk evaluasi, audit dan juga langkah-langkah penegakan hukum.

Untuk memperjelas pengaturan mengenai putusan Mahkamah Konstitusi No. 036/PUU-X/2012 dalam implementasi pengelolaan serta pengaturan terkait sumber daya alam, maka dapat di jelaskan dengan merujuk pada bagan sebagai berikut:

Bagan 2.³³⁶
Ilustrasi penguasaan negara atas sumber daya alam

³³⁶ Bagan hierarki penguasaan negara atas sumber daya alam di atas dikutip dari bagan yang digambarkan oleh Yance Arizona. dan dikembangkan lebih lanjut oleh penulis sendiri Lihat dalam Yance Arizona, “Konstitusionalisme Agraria; Mahkamah Konstitusi sebagai Arena memperjuangkan hak warga negara atas tanah dan sumber daya alam lainnya” dalam *Masa Depan ... op.cit.*, hlm. 225-226.

Ilustrasi pertama;



Ilustrasi kedua;



Ilustrasi ketiga;



Klasifikasi ke dalam tiga tingkatan hierarkis penguasaan negara tersebut menentukan seberapa besar intervensi pemerintah dalam pemanfaatan sumber daya alam untuk dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Intervensi negara yang paling kuat adalah ketika pemerintah terlibat langsung dalam pengelolaan sumber daya alam yang ada. Pada level ini, negara bukan hanya menjalankan fungsi menguasai, melainkan juga menjadi pemilik, yaitu melalui kepemilikan saham dalam perusahaan. Sehingga pada tahap ini, negara tidak saja berposisi sebagai badan publik, melainkan juga diperlukan sebagai badan privat yang dapat menjadi pengembangan hak milik perdata.

Pada tingkat sedang, terdiri dari kewenangan untuk membuat kebijakan dan tindakan pengurusan. Pembuatan kebijakan dilakukan pemerintah dengan merumuskan dan mengadakan kebijakan tentang penguasaan, penyediaan, pemanfaatan tanah, dan sumber daya alam lainnya. Selain itu, kebijakan juga dapat dilakukan oleh pemerintah dengan menyusun perencanaan-perencanaan yang terkait dengan tanah dan sumber daya alam lainnya. Sementara itu tindakan pengurusan dilakukan oleh pemerintah melalui

kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perizinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsesi (*concessie*).

Tingkatan paling lemah dari konsepsi penguasaan negara adalah pengaturan dan pengawasan. Pengaturan dilakukan pemerintah maupun pemerintah daerah mulai dari pembuatan undang-undang, peraturan pemerintah, peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain serta keputusan yang bersifat mengatur hubungan hukum antara pemerintah, swasta, dan masyarakat terhadap mekanisme pengelolaan sumber daya alam. Sedangkan pengawasan dilakukan oleh pemerintah dalam rangka mengawasi, mengevaluasi, *auditing*, melakukan pengendalian dan melakukan penegakan hukum agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas bumi, air, dan sumber daya alam lainnya benar-benar dialokasikan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.³³⁷

Konstruksi hierarkis penguasaan negara yang lahir dalam produk interpretasi MK di atas, menurut penulis telah memberikan upaya *reinforcement* terhadap konsepsi penguasaan negara yang terlegitimasi dalam konstitusi Pasal 33 UUD 1945. MK telah memberikan penguatan desain *founding fathers* atas konsepsi penguasaan negara. Hal ini terlihat dalam penjelasan Mohammad Hatta sebagai *designer* Pasal 33 UUD 1945 yang menyatakan; ... “dikuasai oleh negara tidak berarti negara sendiri menjadi pengusaha, usahawan, atau *ondernamer*. “Dikuasai” mengandung arti bahwa kekuasaan negara terdapat pada membuat peraturan guna melancarkan perekonomian, peraturan yang melarang penghisapan orang yang lemah oleh orang yang bermodal. ...”³³⁸ Sementara itu,

³³⁷ Yance Arizona, “Konstitusionalisme Agraria; Mahkamah Konstitusi sebagai Arena memperjuangkan hak warga negara atas tanah dan sumber daya alam lainnya” dalam *Masa Depan Mahkamah Konstitusi ...*, *op. cit.*, hlm 226-227.

³³⁸ RM. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945; Memuat Salinan Dokumen Otentik*, Jakarta: Fakultas Hukum UI, 2009), hlm. 118. Sebagaimana dikutip juga oleh Eli Ruslina, *Dasar Perkonomian ...op. cit.*, hlm. 47.

menurut Mohammad Yamin arti kata “dikuasai” termasuk pengertian mengatur dan/atau menyelenggarakan terutama untuk memperbaiki produksi.³³⁹ Sehingga dapat disimpulkan, interpretasi MK dalam hal makna penguasaan negara telah berkembang jauh dan semakin mengokohkan posisi negara dalam menjalankan fungsi penguasaan negara guna mewujudkan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Selain itu, putusan MK dalam pengujian konstitusionalitas UU Migas ini, menurut penulis, MK telah menggambarkan relasi antara negara dan pasar dalam hal pemanfaatan sumber daya alam (dalam kasus ini Migas) sebagai obyek penguasaan negara. Relasi yang dikonstruksikan dalam interpretasi tersebut menunjukkan bahwa negara lah yang harus berperan secara langsung dalam melaksanakan praktek penguasaan atas sumber daya alam minyak dan gas bumi dengan memposisikan pemerintah sebagai pelaksananya, bukan memberikannya kepada mekanisme pasar. UU Migas yang mengatur tentang pemberian kewenangan pengelolaan migas kepada badan usaha, pada kenyataannya badan usaha tersebut dinyatakan inkonstitusional karena relasi yang diciptakan telah menghilangkan penguasaan negara.

Relasi yang dikehendaki dalam interpretasi tersebut berbeda jauh secara diametral dengan konsepsi relasi dalam sistem kapitalisme. Kapitalisme dalam relasi ekonomi menghendaki negara hanya dalam penentuan aturan main, tetapi tidak terlibat secara langsung. Dalam rezim kapitalis, fungsi utama pemerintah hanya sebatas melakukan pengawasan dan menegakkan aturan. Kapitalisme berpijak pada hak, yang artinya negara sebatas memiliki kewenangan untuk mengatur.

³³⁹ Mr. Muhammad Yamin, *Proklamasi dan Konstitusi*, Cetakan kelima, (Jakarta: Jembatan, 1945), hlm. 42-43. Sebagaimana dikutip Tom Gunadi, *Ekonomi dan Sistem Ekonomi Menurut Pancasila dan UUD 1945*, (Bandung: Angkasa, 1995), hlm. 243.

Relasi antara negara dan pasar yang dikehendaki MK nampak dalam Putusan UU Migas yang pertama, sebagaimana diputus dalam Putusan No. 002/PUU-I/2003. UU Migas telah mengatur perihal penentuan harga bahan bakar minyak yang diserahkan kepada mekanisme pasar. Pengaturan tersebut telah dinyatakan inkonstitusional oleh MK karena bertentangan dengan amanah konstitusi Pasal 3 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945. Dalam penentuan harga bahan bakar, negara harus berperan dan ikut intervensi dalam proses penentuannya. Intervensi pemerintah harus menjangkau bahkan pada harga yang ditentukan oleh mekanisme pasar. Peran pemerintah yang demikian disebut pengendalian harga (*price control*) yang tidak dikenal dalam mekanisme pasar.

Putusan tersebut, yang memberikan legitimasi negara dalam melakukan *controlling* harga bahan bakar, menurut penulis telah menjaga labirin ekonomi kerakyatan yang selama ini ditegaskan dalam konstitusi. Dengan pemerintah berkewajiban mengontrol harga bahan bakar, rakyat tidak akan semakin terbebani dengan harga bahan bakar yang berjalan mengikuti mekanisme pasar. Negara harus terus mengusahakan agar bahan bakar tersebut dapat dijangkau dan diakses oleh rakyat. Rakyat dapat dengan mudah menjangkau hasil dari produksi sumber daya alam yang peruntukannya memang seharusnya digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Hal ini senafas dengan ekonomi Pancasila yang berdimensi demokrasi, keadilan, sosial, dan bersifat populistik.³⁴⁰

Eskalasi interpretasi MK terhadap Pasal 33 UUD 1945 juga terlihat dalam Putusan MK No. 085/PUU-XI/2013 perihal pengujian UU No. 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air. Di putusan sebelumnya, Putusan MK No. 058-059-060-063/PUU-

³⁴⁰ Kaitannya ekonomi Pancasila yang berdimensi demokrasi, keadilan, sosial, dan bersifat populistik baca lebih lanjut dalam Sarbini Sumawinata, *Politik Ekonomi Kerakyatan*, (Jakarta: Gramedia Pustaka, 2004), hlm. 182-186.

II/2004 dan 008/PUU-III/2005, MK telah menyatakan bahwa air adalah bagian dari instrumen Hak Asasi Manusia (HAM), sehingga negara berkewajiban untuk menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*), dan memenuhinya (*to fulfill*). Menurut penulis, perkembangan interpretasi yang lahir dalam putusan pengujian konstusionalitas UU Sumber Daya Air ini telah menjadi bukti bahwa hak-hak ekonomi, sosial, dan budaya (ekosob) merupakan *justiciable*, dan pengadilan – dalam hal ini MK – mempunyai peran untuk memberikan *effective remedy* terhadap korban atau kelompok yang hak-hak ekosobnya telah dilanggar oleh negara maupun oleh pihak ketiga.³⁴¹ Terbukti, MK dalam pertimbangannya telah memasukkan Piagam pembentukan *World Health Organization* dan mengakomodir akses terhadap air menjadi bagian dari Hak Asasi Manusia (HAM). Sehingga MK mempunyai peran penting dalam melindungi hak-hak konstusional warga negara, khususnya dalam hal ini hak atas air yang telah berlaku universal sebagai HAM.

Melihat dari konstelasi *judicial review* undang-undang dengan batu uji Pasal 33 UUD 1945, sebagaimana dinarasikan di atas, MK selalu berpangkal pada interpretasi makna dikuasai oleh negara. Jika makna dikuasai oleh negara tersebut tereduksi oleh atau di dalam ketentuan norma undang-undang, maka MK akan menyatakan bahwa norma di dalam ketentuan pasal undang-undang tersebut inkonstitusional dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Hal ini terbukti antara lain; *Pertama*, dalam Putusan No.

³⁴¹ Sebelumnya telah terjadi perdebatan ilmiah tentang apakah pengadilan dapat mengimplementasikan serta mengaplikasikan hak-hak ekosob, jika terdapat individu atau kelompok mengklaim hak-hak ekosobnya dilanggar oleh pemerintah atau pihak ketiga melalui jalur pengadilan. Kelompok pertama yang menolak peran pengadilan untuk mengimplementasikan atau mengaplikasikan hak-hak ekosob mempunyai alasan; *pertama*, sifat dari Konvenan Hak ekosob itu sendiri yang tidak bisa dibawa ke pengadilan dan diterapkan oleh hakim. *Kedua*, hak ekosob bukanlah yustisiabilitas karena berdasarkan karakter “politik” dari kewajiban traktat berdasarkan traktat-traktat Konvenan Hak Ekosob yang ada. *Ketiga*, kelompok ini juga melihat perbedaan *obligation of result* dan *obligation of conduct*, dan mengklasifikasikan Hak Ekosob ke dalam *obligation of conduct*. Sedangkan kelompok yang kedua, menerima Hak ekosob sebagai yustisiabilitas karena melihat perkembangan dari Konvenan Hak Ekosob, salah satunya *The Limburg Principles* pada tahun 1996. Lebih lanjut baca dalam Ulil Parulian Sihombing, “Yustisiabilitas Hak-Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya dalam Putusan Mahkamah Konstitusi,” dalam *Masa Depan Mahkamah ...op, cit.*, hlm. 185-202.

002/PUU-I/2003 yang menyatakan inkonstitusional Pasal 28 Ayat (2) dan ayat (3) yang menjelaskan harga BBM berdasarkan harga Pasar serta Pasal 22 ayat (1) yang menyatakan bahwa badan usaha atau bentuk usaha tetap wajib menyerahkan paling banyak 25% bagiannya dari hasil produksi minyak bumi dan/atau gas bumi untuk memenuhi kebutuhan dalam negeri. *Kedua*, Putusan MK No. 021-022/PUU-V/2007 yang menyatakan inkonstitusional Pasal 22 Ayat (1) dan (2) yang memberikan fasilitas perpanjangan hak atas tanah sekaligus bagi investor. Dan *ketiga*, Putusan MK No. 036/PUU-X/2013 yang menyatakan inkonstitusional frasa “Badan Pelaksana” di dalam Pasal 11 Ayat (1), Pasal 20 ayat (3), Pasal 21 ayat (1), Pasal 41 ayat (2), Pasal 45, Pasal 48 ayat (1), Pasal 49, Pasal 59 huruf a, Pasal 61, dan Pasal 63, serta seluruh frasa “badan pelaksana” dalam penjelasan UU No. 22 Tahun 2001.

Lebih jauh lagi jika makna “dikuasai oleh negara” tersebut tereduksi oleh keseluruhan norma di dalam undang-undang atau setidaknya di dalam pasal-pasal yang menjadi jantung undang-undang tersebut maka MK akan menyatakan bahwa keseluruhan undang-undang tersebut inkonstitusional dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Mahkamah dengan Putusan No. 001-021-022/PUU-I/2003 telah menyatakan inkonstitusional keseluruhan UU No. 20 Tahun 2002 Tentang Ketenagalistrikan, dan Putusan No. 085/PUU-XI/13 yang menyatakan inkonstitusional keseluruhan UU No. 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air. Berbeda dengan Putusan No. 028/PUU-XI/2013, MK menyatakan inkonstitusional keseluruhan UU No. 17 Tahun 2012 Tentang Perkoperasian dikarenakan adanya komersialisasi serta liberalisasi koperasi yang tidak sejalan dengan amanah Pasal 33 ayat (1) UUD 1945.

Namun di sisi lain, terlepas dari konsistensi dan progresifitas interpretasi MK dalam putusan-putusan MK tersebut masih menyisakan ruang kosong interpretasi bagi upaya rekonstruksi demokrasi ekonomi dalam konstitusi yang ditegaskan pada Pasal 33 UUD 1945.⁶⁷ yaitu sebagai berikut:

Pertama, MK dalam putusannya tidak memberikan demarkasi yang tegas perihal frasa “cabang produksi”. MK hanya memberikan parameter bahwa suatu cabang produksi merupakan cabang produksi penting dan menguasai hajat hidup orang banyak sehingga perlu dikuasai oleh negara tergantung pada dinamika perkembangan kondisi masing-masing cabang produksi. Kemudian MK memberikan perluasan makna penguasaan negara sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945. MK memberikan interpretasi bahwa yang harus dikuasai oleh negara adalah cabang-cabang produksi yang dinilai penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak, yaitu: (i) cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, (ii) penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak, atau (iii) tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak. Ketiganya harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.³⁴²

Kedua, MK mengabaikan adanya perbedaan penting terhadap kalimat yang tercantum di dalam pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945. Kedua Pasal tersebut menegaskan bahwa “cabang-cabang produksi” [Pasal 33 ayat (2)] dan “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya” [Pasal 33 ayat

³⁴² Interpretasi ini muncul dalam Putusan No. 001-021-022/PUU-I/2003 perihal Pengujian UU No. 20 Tahun 2002 Tentang Ketenagalistrikan.

(3)], keduanya sama-sama dikuasai oleh negara. namun, hanya Pasal 33 ayat (3) lah yang sebenarnya menentukan bahwa “dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”. Ketidacermatan MK dalam membedakan kedua ketentuan norma tersebut menimbulkan permasalahan signifikan dalam menentukan dasar pertimbangan di bidang energi dan sumber daya alam di masa mendatang. Hal ini terbukti dalam putusan MK No. 002/PUU-I/2003 perihal pengujian UU Migas.³⁴³

Ketiga, menurut penulis, MK tidak mempunyai *legal reasoning* yang jelas dalam menginterpretasikan makna “dikuasai Negara”, yang kemudian diperluas oleh MK dalam bentuk lima kewenangan. Mahkamah tidak pernah menjelaskan – baik di dalam putusan MK No. 001-021-022/PUU-I/2003 perihal pengujian UU Ketenagalistrikan maupun dalam kasus-kasus lain yang berhubungan dengan sumber daya alam yang telah diputus oleh MK – perihal dari mana datangnya lima fungsi tersebut. Mahkamah tidak pernah menyatakan apakah MK sebagai perancang kelima fungsi tersebut, atau apakah MK mengadopsinya dari suatu pemikiran tersendiri. Mahkamah juga tidak pernah menjelaskan alasan mengapa MK menetapkan lima fungsi tersebut, dan bukan yang lain, dalam rangka menjelaskan apa yang dimaksud dengan “dikuasai oleh negara”.³⁴⁴

Keempat, berawal dari ketidakjelasan alasan MK dalam membagi konsep penguasaan negara ke dalam lima fungsi tersebut, menjadi lebih penting lagi dalam mencermati diklasifikasikannya lima fungsi tersebut ke dalam peringkat

³⁴³ Lihat Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 002/PUU-I/2003.

³⁴⁴ Menurut Mohammad Mova Al Afghani, bahwa Mahkamah mungkin telah terpengaruh oleh tulisan pemikir hukum Jerman, Wolfgang Friedmann. Friedmann menulis tentang negara kesejahteraan dan ekonomi campuran, yang mana Friedmann berpendapat bahwa negara memiliki empat fungsi yaitu sebagai penyedia, pemutus sengketa, pengusaha dan pembuat peraturan. Lebih lanjut baca dalam Mohammad Mova AL Afghani, “*The Elements of State Control*”, Jakarta Post, 14 Januari 2013. Sebagaimana dikutip dalam Simon Butt dan Fritz Edward Siregar, “Analisis Kritik Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi No. 36/PUU-X/2012”... *op.cit.*, hlm. 1-12.

atau hierarki ranking, sebagaimana dalam Putusan MK No. 036/PUU-XI/2012 perihal pengujian UU Migas. MK tidak menjelaskan mengapa memilih untuk membagi kelima fungsi tersebut dan apa dasar prioritas hierarkis tersebut. Terutama MK berpendapat bahwa fungsi pengelolaan secara langsung adalah prioritas hierarkis pertama dan terutama dari aspek penguasaan negara. Terdapat ketidakcermatan MK dalam memahami penguasaan negara tersebut, yang menempatkan fungsi pengelolaan langsung menjadi aspek paling penting dan menempatkan fungsi pengaturan terpisah serta menempatkannya pada prioritas terendah (terlemah). Padahal fungsi pengaturan tidaklah berdiri sendiri, fungsi pengaturan pastinya juga melekat dan berhubungan erat dengan empat fungsi lainnya.

Kelima, dalam kaitannya dengan prioritas utama yang menempatkan negara sebagai fungsi pengelola langsung atas konsep dikuasai negara, Mayoritas Mahkamah seolah menggunakan “kaca mata kuda” bahkan menutup diri dari realitas kemampuan negara dalam menentukan fungsi tersebut. Dalam kaitannya dengan sektor minyak dan gas bumi, hal ini terlihat dalam *dissenting opinion* yang disampaikan oleh Hakim Harjono. Sekalipun beliau sepakat bahwa kegiatan yang paling penting dari “dikuasai oleh negara” adalah pengelolaan langsung, jika terdapat kemampuan negara dalam mengelola sumber daya alam. Namun, beliau tidak mengharuskan negara secara langsung terlibat dalam mengelola sektor minyak dan gas bumi. Tetapi dalam putusan MK tersebut, mayoritas tidak menilai apakah negara, pada kenyataannya, mampu mengelola sektor ini. Mahkamah juga secara eksplisit tidak menyatakan bahwa negara tidak mampu melakukannya.

Sebaliknya, Mahkamah menerima bukti-bukti yang muncul untuk menunjukkan kurangnya kemampuan negara.

Berdasarkan konstelasi pengujian konstusionalitas undang-undang yang menggunakan Pasal 33 UUD 1945 sebagai batu uji, sebagaimana dijelaskan di atas, dapat disimpulkan bahwa dalam memahami demokrasi ekonomi, Pasal 33 UUD 1945 harus dipahami sebagai kesatuan yang bulat dan dengan semangat untuk senantiasa menjadikan UUD 1945 sebagai konstitusi yang hidup (*living constitution*). Pasal 33 UUD 1945 berorientasi untuk mewujudkan perekonomian nasional yang memberikan kemakmuran yang sebesar-besarnya kepada rakyat. Perekonomian nasional, yang mempunyai semangat usaha bersama berasaskan kekeluargaan itu tidak dapat diartikan lain selain sebagai bagian dari tugas Pemerintah Negara Indonesia untuk memajukan kesejahteraan umum.

Dalam *mindset* tersebut, makna “sebesar-besar kemakmuran rakyat” dalam Pasal 33 UUD 1945 itu harus dipahami, bukan semata-mata tertuju pada formalitas semata melainkan pada makna yang lebih substantif dan fundamental. Oleh karenanya, sebagai *living constitution*, Pasal 33 UUD 1945 akan selalu dipengaruhi oleh perkembangan sosial, ekonomi, dan politik. Di sisi lain, Pasal 33 UUD 1945 sebagai *highest norm* dalam hierarki hukum Indonesia mengalami resistensi dikarenakan *global setting* yang mengarah kepada liberalisasi ekonomi, jika para pembuat kebijakan inkonsistensi terhadap amanah konstitusi, terlebih jika MK juga turut inkonsisten dalam memberikan interpretasi dan putusannya. Namun di tengah sporadisnya desakan liberalisasi kebijakan ekonomi, MK melalui kewenangan interpretasi dan putusannya, sudah seharusnya mampu memberikan beberapa tonggak penting (*milestone*) untuk menjaga kedaulatan rakyat di bidang ekonomi. MK harus tampil di garda terdepan dalam upaya preservatif terhadap konstitusi, khususnya dalam hal ini Pasal 33 UUD 1945, agar cita-cita

keadilan sosial dan kesejahteraan dapat senantiasa terjaga dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.

D. Hermenutika atas Klausula “Dikuasai Oleh Negara” dalam Pasal 33 UUD 1945

Sesuatu atau teks yang dimaksud disini adalah terfokus pada Klausula “Di Kuasai Oleh Negara” dalam Pasal 33 UUD 1945. Dalam kapasitas sebagai penafsir, hal yang terpenting adalah menafsirkan klausula tersebut secara kontekstual, kemudian mendalami kondisi yang melatarbelakngi Pasal 33 UUD 1945 itu dilahirkan, serta bagaimana elaborasi proyeksi penggunaan makna teks itu kedepan. Cara interpretasi holistic yang dimaksudkan disini juga termasuk sudut pandang ilmu yang digunakan, sebab memahami Pasal 33 tidak cukup dengan ilmu hukum, tetapi juga membutuhkan sarana bantu ilmu bahasa, sejarah, politik, dan filsafat.

Sebagai langkah pertama, akan digunakan sebagian pendapat dari pendiri negara (*the founding fathers*) atas Pasal 33 UUD 1945, untuk menemukan makna asli atau orisinal dari teks tersebut. Kedua, akan igali latar belakang sejarah (*historical background*) Pasal 33 UUD 1945 itu dilahirkan dengan suatu keterkaitan dengan dokumen resmi negara yang relevan. Cara menggalinya dengan mengintroduksi pendapat para ahli yang kompeten tentunya yang berkaitan dengan pembahasan ini, untuk menemukan makna konteksnya. Sebagai langkah terakhir, akan dilakukan elaborasi ‘makna konteks’ tersebut dalam kaitan dengan implementasi kehidupan berbangsa dan negara di Indonesia maupun kehidupan antar negara-negara yang merdeka dewasa ini. Melalui tahap interpretasi yang terakhir inilah, diharapkan dapat menemukan ‘makna kontekstualisa’ nya.

Ketiga tahapan atau interpretasi itulah yang dimaksud dengan “*segitiga emas pemahaman hermeneutika*” atas Klausula “Di Kuasai Oleh Negara” dalam Pasal 33 UUD 1945.

Jika dilihat dari dimensi ruang dan waktu, akan dipahami atau menafsirkan Pasal 33 UUD 1945 pada saat dan posisi penafsir sekarang ini berada. Kemudian menarik jauh kebelakang yaitu pada masa pertama kali Pasal 33 UUD 1945 itu disahkan dan diundangkan pada sidang-sidang BPUPKI (Badan Penyelidikan Usaha Kemerdekaan Indonesia) dan dilanjutkan pada rapat-rapat PPKI (Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia) karena itu dibutuhkan pendapat atau tafsiran para pendiri negara (*the founding father*) guna menemukan orisinal makna teksnya. Terdapat rentang waktu yang cukup jauh antara waktu sekarang dimana penulis menafsirkan teks dengan waktu teks itu dilahirkan dimana penulis sendiri belum dilahirkan, maka cukuplah beralasan kalau dielaborasi pendapat para ahli yang berkompeten guna membantu menemukan makna konteksnya. Orientasi kedepan (*futuristik*), keberadaan makna teks dan makna konteks itu menjadi penting untuk diprediksi apakah selama ini telah terjadi penyimpangan makna kontekstualisasi dari teks aslinya atau justru perlu didefinisikan makna baru. Dalam pengerian yang terakhir inilah oleh Gadamer disebut “*effective history*” karena dalam proses pemaknaan dan interpretasi teks yang berorientasi kedepan inilah, penafsir seyogianya dapat menawarkan ‘tafsir baru’ yang lebih produktif dan berdaya guna (efektif dan efisien).³⁴⁵

Permasalahan yang muncul adalah bagaimanakah maksud dari rumusan teks tersebut apakah suda mengakomodasi dan mewakili seluruh ruh dari aspek perekonomian yang tumbuh dan berkembang di negara Indonesia pada saat pembentukan teks tersebut, dan bagaimana maksud atau konsepsi pemikiran yang dituangkan dalam teks Pasal 33 UUD 1945 dalam bab “Perekonomian dan Kesejahteraan Sosial” tersebut.

Bab mengenai Perekonomia Nasional dan Kesejahteraan Sosial dalam UUD 1945, saat pertama dirumuskan oleh BPUPK atau *Zyunbi Tyoosakai Zyunbi Tyoosakai* yang kemudian

³⁴⁵ Pendapat Penulis Yang Dikembangkan Dalam Jazim Hamidi, Jazim Hamidi, *Refolusi Hukum Indonesia, Makna, Kedudukan, dan Implikasi Hukum Naskah Proklamasi 17 Agustus 1945 dalam Sistem Ketatanegaraan RI*.

dilanjutkan oleh PPKI, pada awalnya hanya bernama kesejahteraan sosial seperti yang tercantum pada naskah UUD 1945 sebelum diubah. Istilah *Kesejahteraan Sosial* pertama kali digunakan oleh Soekarno saat menyampaikan pidato dalam rapat BPUPK tanggal 1 Juni 1945 yang membahas mengenai dasar negara. Soekarno mengusul Pancasila sebagai dasar negara dengan salah satu dasar yakni “Kesejahteraan Sosial”. Dasar itu menurut Soekarno dimaksudkan agar negara memberikan jaminan kesejahteraan dan pemerataan kepada seluruh rakyat. Berikut kutipan pidato Soekarno tersebut.

Prinsip No. 4 sekarang saya usulkan. Saya di dalam 3 hari ini belum mendengarkan prinsip itu, yaitu prinsip kesejahteraan. Prinsip tidak akan ada kemiskinan di dalam Indonesia Merdeka. Saya katakan tadi, prinsipnya San Min Chu I. Ialah Min Tsu, Min Chuan, Min Chen: *Natinalism, democracy, socilesm*. Maka prinsip kita harus: apakah kita mau Indonesia Merdeka yang kaum kapitalnya merajalel, ataukah yang semua rakyatnya sejaterah, yang semua orang cukup makan, cukup pakaian, hidup dalam kesejahteraan, merasa dipangku oleh ibu pertiwi yang cukup memberi sandang-pangan kepadanya.

Selanjutnya Soekarno dalam pidatonya pada sidang BPUPK 1 Juni 1945 tersebut beliau melanjutkan dengan menyampaikan lampiran 5 rancangan soal Perekonomian Indonesia Merdeka naskah UUD 1945, sebagai berikut:

Pertama. Prinsip kesejahteraan adalah tidak akan ada kemiskinan dalam Indonesia merdeka. Untuk mencapai kesejahteraan diperlukan landasan politik yang kuat yaitu demokrasi. Bung karno mengingatkan bahwa demokrasi yang kita yang kita *anut* bukan sembarang demokrasi, apalagi demikrasi barat, akan tetapi demokrasi yang mampu mendatangkan kesejahteraan sosial bukan mendorong merajlelanya kaum kepitalis. Atas dasar itulah Bung Karno menggunakan faham Ratu Adil yang disebutnya sebagai *sociale rechtsvaardigheid* yaitu rakyat ingin sejatera. Rakyat yang tadinya kurang makan, kurang pakaian menciptakan dunia baru yang dalamnya ada keadilan.

Kedua. Kekeluargaan diterima sebagai dasar karena dianggap menggambarkan corak pergaulan hidup asli masyarakat Nusantara. Dalam cakrawala gerakan kebangsaan pro-proklamasi, kekeluargaan diartikan sama dengan kolektivisme sebagai lawan dari individualism yang telah melahirkan kapitalisme dan kolonialisme.

Ketiga. Bagi Hatta, kolektivisme ada dua, tua dan muda. dalam kolektivisme muda, tanah sudah menjadi milik perorangan artinya melahirkan individualism namun tidak

menghancurkan sendi-sendi kolektivisme karena usaha bersama justru makin diperlukan sebagai akibat spesialis pekerjaan.

Yang *keempat*, kolektivisme satu dari tiga elemen yang disebut Hatta demokrasi asli. Dua yang lainnya adalah rapat, dimana utusan rakyat bermusyawarah dan massa protes, cara rakyat menolak tindakan menolak tindakan tidak adil penguasa. Jadi atas rapat dan massa protes dibangun demokrasi politik, diatas kolektivisme dibangun demokrasi ekonomi dan sosial. Negara kekeluargaan menurut Hatta adalah negara pengurus, negara daulat rakyat. Inilah gambaran negara Hatta.³⁴⁶

Pada rapat Panitia Perancang Undang-Undang Dasar, 11 Juli 1945, telah dihasilkan rancangan Undang-Undang Dasar, dalam hal ini Bab mengenai Kesejahteraan Sosial ditempatkan dalam Bab XIII dengan nama Tentang Kesejahteraan Sosial. Pasal-Pasal dalam rancangan tersebut adalah sebagai berikut:

BAB XIII

Tentang Kesejahteraan Sosial

Pasal 32

- (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas kekeluargaan.
- (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh pemerintah.
- (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan harus diperjuangkan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Pasal 33

Fakir dan miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh pemerintah.

Sehari setelah Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945, dalam sidang PPKI 18 Agustus 1945, disahkan UUD 1945 oleh PPKI. Dalam UUD 1945 yang telah disahkan tersebut bab tentang Kesejahteraan Sosial diubah dengan nama *Kesejahteraan Sosial* dengan menghilangkan kata *Tentang* selain itu, nomor babnya juga berubah menjadi Bab XIV setelah panitia memasukkan usulan agar UUD memuat bab tentang pendidikan. Begitu pula dengan nomor pasalnya berubah menjadi Pasal 33 dan Pasal 34.

³⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 146-147.

Pada Pasal 33 Ayat (1), diantara kata *atas* dan *kekeluargaan* ditambah kata *asas*. Sementara itu, pada Pasal 33 Ayat (2) dan Pasal 34, kata *pemerintah* diganti dengan kata *negara*.

Hasil perubahan yang disahkan dalam sidang PPKI 18 Agustus 1945, sebagai berikut:

BAB XIV Kesejahteraan Sosial

Pasal 33

- (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas (ditambah kata *asas*) kekeluargaan.
- (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh pemerintah. (diganti dengan kata *negara*)
- (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan harus diperjuangkan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Pasal 34

Fakir dan miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh pemerintah. (diganti dengan kata *negara*)

Jikalau kita mencoba menyelami kerangka Pemikiran para *the founding fathers* dalam memaknai Perekonomian Indonesia pada umumnya, yang dituangkan dalam Pasal 33 UUD 1945 maka kita akan menemukan arti, makna dan maksud dari perumus terhadap perumusan Pasal tersebut. Misalnya sebagai berikut:³⁴⁷

Ayat (1)

Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas *asas* kekeluargaan.

Artinya kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan bukan kemakmuran perorangan, dan bentuk perusahaan yang sesuai dengan itu adalah koperasi. Karena apabila merujuk pada pendapat Muhammad Hatta, sebagai Ketua Panitia Keuangan dan Perekonomian dalam Panitia Perancang UUD dan juga sebagai otak dari perumusan perekonomian Indonesia, mengatakan

³⁴⁷ Catatan yang diterima oleh BPUPKI pada Tanggal 16 Juli 1945, tetapi dibahas dalam Sidang PPKI Tanggal 18 dan 19 Agustus 1945. Lihat Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI). hlm., 114.

bahwa asas kekeluargaan adalah semangat gotong-royong yang diambil dari ciri kehidupan bangsa Indonesia yang tercerminkan dalam suatu usaha bersama yakni koperasi, karena di dalam koperasi kita membutuhkan banyak peran masyarakat, di dalam koperasi menghendaki rasa tolenransi, tidak egois dan individualis, serta mau bekerja sama dengan anggota lainnya, itulah semangat gotong-royong.

Orang Indonesia hidup dalam tolong menolong!

*Perekonomian Indonesia Merdeka akan berdasar kepada cita-cita **tolong-menolong** dan **usaha bersama**, yang akan diselenggarakan berangsur-angsur dengan mengembangkan koperasi.*

Ayat (2)

Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.

*Artinya bahwa pada dasarnya, perusahaan-perusahaan yang menguasai hidup orang banyak, tempat beribu-ribu oarng menggantungkan nasibnya dan nafkah hidupnya, meskilah di bawah kekuasaan pemerintah. Adalah bertantentangan dengan keadilan sosial, apabila buruk baiknya perusahaan itu serta nasib beribu-ribi orang yang bekerja di dalamnya diputusjkan oleh beberapa orang particular saja, yang berpedoman dengan keuntungan semata-mata. Pemerintah harus menjadi pengawas dan pengatur, dengan berpedoman kepada keselamatan rakyat. Bangunan koperasi dengan diawasi yang disertai dengan capital oleh pemerintah adalah bangunan yang sebaik-baiknya bagi perusahaan besar-besar. Semakin besar perusahaan dan semakin banyak jumlah orang yang menggantungkan dasar hidupnya kesana, **semakin besar mestinya pesertaan pemerintah**. Dengan sendirinya **perusahaan besar-besar itu merupai***

bangunan koperasi publik. Itu tidak berarti bahwa pimpinannya harus bersifat birokrasi adalah dua hal yang sangat bertentangan.

Ayat (3)

Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan harus diperjuangkan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Tanah, sebagai faktor produksi yang terutama dalam masyarakat Indonesia, haruslah di bawah kekuasaan negara. Tanah tidak boleh menjadi alat kekuasaan orang-seorang untuk menindas dan memeras hidup orang lain.

*Perusahaan tambang yang besar dan yang serupa dengan itu dijalankan sebagai usaha negara, sebab ia dikerjakan oleh orang banyak dan cara mengusahakannya mempunyai akibat terhadap **kemakmuran dan kesehatan rakyat.** dan tanah serta isinya negara yang punya. Tetapi cara menjalankan eksploitasi itu bisa diserahkan **kepada badan yang bertanggung jawab kepada pemerintah,** menurut peraturan yang ditetapkan.*

*Ini tentang **ideologi perekonomian,** yang hanya dapat diselenggarakan berangsur-angsur dengan didikan pengetahuan, organisasi, idealism, dan rohani kepada orang banyak.*

Untuk lebih memperdalam dengan maksud menemukan makna teks hukum, interpretasi teks (hermenutika) haruslah juga di bedah dari segi bahasa suatu teks hukum, dalam setiap kata, dan kalimat dalam Pasal 33 UUD1945. oleh karena itu akan dikemukakan dalam pembahasan berikut ini.³⁴⁸

Bagian judul:

Kesejahteraan Sosial (ditulis dengan huruf depan besar karena sebagai judul bab atau teks); *Kesejahteraan Sosial* (merupakan proposisi yang menekankan suatu makna penghidupan dalam tatanan masyarakat, menjanjikan suatu keadilan sosial bagi seluruh masyarakat Indonesia).

³⁴⁸ Analisis Penulis.

Ayat (1)

Per-ekonomi-an (kata bantu ‘Per’ menunjukkan kata kerja dan akhiran ‘an’ menunjukkan kata benda); (perekonomian berposisi sebagai obyek); *disusun* (merupakan derivasi dari kata dasar susun/susunan); derivasi lain misalnya (diatur, ditata, atau dikelola); *disusun* (merupakan kata kerja sebagai predikat); *sebagai usaha bersama* (maksudnya menguatkan atau menekankan suatu aktivitas kolektif, proposisi tersebut dapat dikatakan sebagai predikat dan kata kerja); *berdasarkan atas* (predikat, pernyataan ini fungsinya ingin menekankan suatu landasan, kerangka, atau eksistensi); *asas kekeluargaan*. (obyek, maka eksistensinya adalah suatu semangat kebersamaan, gotong-royong, kolektivitas bukan individualitas).

Ayat (2)

Cabang-cabang produksi (obyek, materi); *yang penting bagi negara* (subyek, menegaskan suatu pembagian, pensifatan); *dan yang* (kopula); *menguasai* (subyek, mengidentifikasi); *hajat hidup* (predikat, suatu kebergantungan); *orang banyak* (obyek, meleksikalkan suatu kondisi kejamakan); *dikuasai oleh negara* (subyek, suatu pernyataan perlekatan, pengasawan, secara etimologis, dikuasai sama dengan pelekatan kekuasaan *power* atau wewenang *authority*, suatu kemampuan atau bertindak “*power is an ability to do or act*”).

Ayat (3)

Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya (obyek, menggambarkan kandungan suatu produksi); *dikuasai oleh negara* (subyek, suatu tindakan atau perilaku). *dan* (kopula); *harus* (predikat) *diperjuangkan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat*. (fungsinya menguatkan atau menekankan suatu tuntutan keseluruhan keberpihakan).

Dalam konteks penggunaan *bahasa hukum*, susunan kalimat Pasal 33 UUD 1945 di atas ada beberapa hal yang menarik dan penting untuk dikemukakan, dalam melihat makna hukumnya. Paling tidak ada empat tingkatan dalam penggunaan bahasa hukum, yaitu:³⁴⁹

- a. *Commissif* : menjanjikan
- b. *Directif* : mengatur
- c. *Netrekkiing* : melekat
- d. *Assertif* : tuntutan

Ilustrasinya sebagai berikut:³⁵⁰

Bagian Judul:

Kata "*Kesejahteraan Sosial*" merupakan suatu penuangan ideologi yang didaskan kepada negara kesejahteraan yang di inginkan oleh para *the founding fathers* untuk mewujudkan perekonomian Indonesia yang sejahtera dan berkeadilan, suatu tindakan bahasa yang bersifat menjanjikan (*commissif*) kemakmuran seluruh rakyat indonesia. menekankan suatu makna penghidupan dalam tatanan masyarakat yang baru untuk keluar dari kondisi penindasan dan penghisapan.

Ayat (1)

Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kekeluargaan.

Dalam kalimat ini terdapat unsur tindakan bahasa *directif* Artinya kemakmuran masyarakatlah yang diutamakan bukan kemakmuran perorangan, bahasa kekeluargaan mengisaratkan suatu pengaturan (*directif*) badan hukum yang beresensikan atas semangat kerja sama, gotong-royong, yang mencerminkan kebudayaan asli masyarakat adat Indonesia. Semangat kekeluargaan itu sebagaimana menurut Muhammad Hatta, kekeluargaan itu adalah ruh dari masyarakat desa,

³⁴⁹ Analisis Penulis.

³⁵⁰ Analisis Penulis.

rakyat jelata, disitulah kita dapat merasakan dan memahami benar-benar bagaimana perasaan dan bertanggung jawab sesuatu pimpinan, yang harus diliputi oleh rasa kekeluargaan, agar suatu usaha perekonomian ataupun di dalam pemerintahan diliputi perasaan menjadi anggota keluarga dari satu keluarga.

Ayat (2)

Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. Dalam kalimat ini terdapat unsur tindakan bahasa *netrekking* dan *directif*. *Netrekking* artinya hak yang dilekatkan atau menguasai atas sesuatu, yaitu negara berwenang atas pengelolaan seluruh kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, kalimat diatas juga tidak sekedar menekankan penguasaan atas sumber daya alam, tetapi juga terdapat makna semangat kemerdekaan didalamnya. Dimana selama berpuluh tahun kita tidak pernah menikmati kekayaan alam kita karena di jajah oleh kolonialisme, oleh karenanya seluruh kekayaan alam harus direbut dan dimiliki kembali atas kependudukan kaum penjajah yang telah mengeksploitasi tanah-air kita berpuluh tahun lamanya. Sedangkan *directif* yaitu berupa pemindahan kekuasaan dalam segala bidang (kekuasaan di bidang politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan, dan keamanan).

Ayat (3)

Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan harus diperjuangkan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dalam kalimat ini terdapat unsur tindakan bahasa *assertif* dan *netrekking*. *Assertif* artinya suatu tuntutan bahwa, bumi, air dan seluruh kekayaan alam yang terkandung di dalamnya harus diperuntukkan untuk kepentingan kehidupan masyarakat bukan untuk kepentingan kelompok atau orang-perorang, hal inilah yang akan mengantarkan kita pada kedaulatan rakyat, rakyat mapan dan berdaulat secara ekonomi,

menurut Soekarno dasar inilah satu-satunya jaminan bahwa bangsa Indonesia seluruhnya akan selamat dikemudian hari. Jikalau apaham kita inipun dipakai oleh bangsa-bangsa lain, itu akan memberi jaminan akan perdamaian dunia yang kekal dan abadi. Sedangkan netrekking artinya suatu tindakan pemulihan kepemilikan tanah-air Indonesia dari penguasaan asing dalam semangat kemerdekaan Indonesia, semangat tolong menolong dan usaha bersama. Kemakmuran merupakan terminology ekonomi, suatu masyarakat dikatakan makmur apabila masyarakat yang bersangkutan dapat memenuhi dan dipenuhi kebutuhannya baik fisik maupun non-fisik secara terus-menerus. Indikasi terdapatnya kemakmuran apabila terpenuhi “*basic needs*” (sandang, pangan, papan, harga diri, kenyamanan, ketentraman hidup, aktualisasi diri), terjamin lapangan kerja (dalam arti luas), adanya pemerintah negara yang bersih, berwibawa dan efektif, serta dirasakannya hukum sebagai bagian penting dari kehidupan.

Interpretasi teks (hermeneutika) atas Pasal 33 UUD 1945, belum cukup hanya dengan menafsirkan dari sisi kebahasaan maupun bahasa hukumnya seperti yang telah diuraikan diatas, melainkan harus menafsirkan dari berbagai seginya (makna kesejarahan, kefilosofan, sosial, politik dan hukum). Cara kerja hermeneutika juga harus dalam kerangka interpretasi yang holistik antara teks, konteks, dan kontekstualisasi dari Pasal 33 UUD 1945 itu sendiri. Oleh karena itu, keseluruhan pemaknaan atas Pasal 33 UUD 1945 yang dikemukakan secara “tematik” di bawah ini adalah dalam kerangka interpretasi (hermeneutika) yang holistik dan menyeluruh.

1. *Historical Background* Makna “Dikuasai Oleh Negara” (Pasal 33 UUD 1945)

Sejarah terbentuknya Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945, berawal pada saat R. Soepomo melontarkan gagasannya di depan sidang BPUPKI pada tanggal 31 Mei 1945, yakni di bagian akhir pidatonya tentang Negara Integralistik. Ia menyatakan bahwa, sekarang tentang perhubungan antara Negara dan perekonomian. dalam negara yang memiliki spirit intergralistik

yang berdasarkan pada persatuan maka dalam lapangan ekonomi akan dipakai sistem “Sosialisme Negara” atau *Staats Socialisme*. Perusahaan-perusahaan yang penting akan diurus oleh negara sendiri. Akan tetapi pada hakikatnya, negara yang akan menentukan *dimana*, dan *di masa apa*, dan *perusahaan* apa yang akan diselenggarakan oleh pemerintah pusat atau pemerintah daerah atau yang akan diserahkan kepada suatu badan hukum privat atau kepada seseorang. Itu semua tergantung kepada kepentingan negara atau kepentingan rakyat seluruhnya. Dalam Negara Indonesia baru, dengan sendirinya memuat keadaan sekarang, perusahaan-perusahaan sebagai lalu lintas, electriciteit, perusahaan alas rimba harus diurus oleh Negara sendiri. Begitupun tentang hal tanah. Pada hakikatnya, negara yang menguasai tanah seluruhnya. Tambang-tambang yang penting untuk negara akan diurus oleh negara itu sendiri. Melihat sifat masyarakat Indonesia sebagai masyarakat pertanian, maka dengan sendirinya tanah pertanian itu tetap dipegang oleh kaum tani.³⁵¹

Dalam kesempatan lain juga, dapat dilihat keinginan besar Profesor Soepomo, untuk memasukkan paham integralistik dalam arti asas kekeluargaan. Menurut beliau paham integralistik itu menekankan bahwa Negara tidak untuk menjamin kepentingan perseorangan tetapi menjamin kepentingan masyarakat seluruhnya sebagai persatuan. Terlepas dari pro dan kontra terhadap pemikiran beliau, akan tetapi suatu hal yang diinginkan oleh beliau adalah untuk mewujudkan kesejahteraan umum dan kesejahteraan sosial. Apabila kita telusuri bunyi Pembukaan dan Pasal-Pasal Undang-Undang Dasar 1945, kedua pemikiran di atas cukup mewarnai rumusan Undang-Undang Dasar 1945. Dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 antara lain berbunyi:

³⁵¹ Bernhard limbong, *Politik Pertanahan*, PT. Dharma Karsa Utama: Jakarta, 2014, hlm., 36.

“untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan berbangsa dan ikut serta melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial”

Dalam Pasal 33 prinsip ini dituangkan.

Hal ini dapat dilihat dari pendapat Soepomo yang dibacakan di dalam Sidang BPUPKI yang diketuai oleh Radjiman Kaitiyo, sebagai berikut:

Pasal 31 menegaskan, bahwa perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas azas kekeluargaan. Segala kekayaan alam yang penting untuk kepentingan negara dikuasai oleh negara. Pasal ini sesuai dengan aliran pikiran yang menentukan negara dengan seluruh rakyat sesuai dengan pengertian negara sebagai suatu keluarga besar, yang mengatasi segala paham golongan dan paham perseorangan.

Sejak Indonesia merdeka, fungsi dan peranan perusahaan negara sudah menjadi perdebatan dikalangan *founding fathers* terutama pada kata “Dikuasai Oleh Negara”, Soekarno menafsirkan Penguasaan Negara sebagai berikut:

“bahwa karena kondisi perekonomian masih lemah pasca kemerdekaan, maka negara harus menguasai sebagian besar bidang usaha yang dapat menstimulasi kegiatan ekonomi, pemerintah harus menasionalisasi semua sector yang vital dan strategis yang penting bagi perekonomian”

Pasca kemerdekaan, Indonesia harus membangun ekonomi ditengah usaha para negara imperialisme menjajah kembali Indonesia. Perang dan pemberontakan yang terjadi di berbagai daerah terus terjadi tanpa henti hingga Dekrit Presiden 1959. Pada awal tahun 1950-an, pendirian negara dibatasi pada beberapa sektor vital yang sesuai *Hattaconomic*, namun pendirian perusahaan negara masih tidak efektif karena adanya gangguan/guncangan keamanan dan politik. Dan diakhir tahun 1957, pemerintah mulai melakukan nasionalisasi hampir semua sektor yang sesuai dengan konsepsi Soekarno. Adapaun tujuan mendirikan perusahaan negara dan

nasionalisasi menurut Soekarno adalah untuk mendorong perekonomian nasional, terutama perusahaan negara yang bergerak dalam bidang infrastruktur. Sederatan perusahaan Belanda dinasionalisasi seperti PT Kereta Api atau Djawatan Kerera Api, PT Pos (Djawatan Pos), PT Garuda Indonesia Airways, dan diakhir pemerintah Soekarno sempat mendirikan Perusahaan Negara (PN) Telekomunikasi. Namun, sebagian perusahaan yang dinasionalisasi oleh Pemerintahan Soekarno banyak merugikan negara karena Belanda sudah terlebih dahulu mengalihkan aset perusahaannya ke Belanda. Namun demikian, perusahaan vital dan strategis pada akhirnya menjadi jati diri bangsa.

Sedangkan, Muhammad Hatta berbeda dengan Soekarno beliau menentang pendapat tersebut dengan berpendapat sebagai berikut:³⁵²

“dikuasai oleh negara tidak berarti negara sendiri menjadi pengusaha, usahawan atau ordernemer. Lebih tepat dikatakan bahwa kekuasaan negara terdapat pada membuat peraturan guna kelancaran jalan ekonomi, peraturan yang melarang pula penghisapan orang yang lemah oleh orang yang bermodal, negara hanya cukup menguasai perusahaan yang benar-benar menguasai kebutuhan pokok masyarakat seperti listrik dan transportasi. Pandangan Hatta ini kemudian lebih sesuai dengan paham ekonomi modern, dimana posisi negara hanya cukup menyediakan infrastruktur yang mendukung proses pembangunan. Sejalan dengan pemikiran Muhammad Hatta, Muhammad Yamin pun merumuskan pengertian dikuasai oleh negara termasuk mengatur dan/atau menyelenggarakan terutama untuk memperbaiki dan mempertinggi produksi dengan mengutamakan koperasi”.

Selanjutnya dalam Sidang BPUPKI, oleh Panitia Keuangan dan Perekonomian, sebuah panitia bentukan BPUPKI yang diketuai Mohammad Hatta –dalam Soal Perekonomian Indonesia Merdeka, merumuskan pengertian Dikuasai Oleh Negara sebagai berikut:

³⁵² Muhammad Yamin, *Proklamasi Dan Konstitusi*, Penerbit Djembatan, Jakarta, 1945, hlm. 42-43.

1. Pemerintah harus menjadi pengawas dan pengatur dengan berpedoman keselamatan rakyat;
2. Semakin besarnya perusahaan dan semakin banyaknya jumlah orang yang menggantungkan dasar hidupnya karena semakin besar mestinya penyertaan pemerintah;
3. Tanah air haruslah dibawah kekuasaan Negara; dan
4. Perusahaan tambang yang besar dijalankan sebagai usaha Negara.

Dalam kesempatan lain Muhammad Hatta juga menafsirkan Pasal 33 UUD 1945 dengan menyatakan bahwa, sektor usaha negara adalah untuk mengelola ayat (2) dan (3) Pasal 33 UUD 1945 dan di bidang pembiayaan perusahaan negara dibiayai oleh pemerintah, apabila pemerintah tidak mempunyai cukup dana untuk membiayai dapat melakukan pinjaman dari dalam dan luar negeri, dan apabila masih belum mencukupi bisa diselenggarakan bersama-sama dengan modal asing atas dasar *production sharing*.

Pada persoalan isu menguasai negara, sangat terkait dengan batasan-batasan konstitusional (*constitutional boundries*) mengenai hal ini terkait dengan bentuk bentuk penguasaan negara. Persoalannya terletak pada batasan serta bentuk kesertaan dari peran pihak non- negara di dalam menyelenggarakan usaha-usaha dibidang faktor-faktor produksi yang terdapat di dalam Pasal 33 UUD 1945. Hal ini telah menjadi perdebatan panjang dari para ahli baik hukum maupun ekonomi, di dalam menafsirkan batasan ini. Bagi Soepomo penafsiran makna dikuasai oleh Negara sebagai berikut:³⁵³

“...the private sectors may be involved only in non-startegic sectors-that do not effect the lives of most people...if the state does not control the strategic sectors,

³⁵³ Jurnal Konstitusi, Volume 7, Nomor 1, Februari 2010. hlm., 120-121.

they will fall under the control of private-individuals and the people will be oppressed by them”

Pandangan Soepomo ini, memandang bahwa faktor-faktor produksi yang dimaksud di dalam Pasal 33 UUD 1945 tidak dapat melibatkan peran dari perusahaan swasta perorangan. Perusahaan tersebut harus melalui pembentukan Badan Usaha Milik Negara (BUMN) sebagaimana ditafsirkan oleh Harun Al-Rasyid terhadap gagasan Soepomo di atas.

Namun demikian, berbeda dengan pandangan Soepomo, Muhammad Hatta sebagai arsitek Pasal 33 menyatakan sebagai berikut terhadap penafsiran hak menguasai negara:

“... paragraphs two and three of Article 33 deal with state control over the strategic sectors. Nevertheless, it does not necessarily mean that the state itself should be an operator or provider of goods or services. More precisely, state control means state regulation of economic activities, particular)/ to prevent the exploitation of those who are economically weak by those weak by those who are economically strong...”

Lebih lanjut, Muhammad Hatta menyatakan:

“the government should build public infrastructure such as electricity, water supply, sewage system, public transportation, and other utilities that effect the livelihood of the most people or what we call “public utilities”. All these are the responsibility of the govemmet”

Sementara itu, cakupan pengertian dikuasai negara atau hak penguasaan negara, menurut Bagir Manan adalah sebagai berikut,³⁵⁴ *pertama*, penguasaan semacam pemilikan oleh negara, artinta negara memlalui pemerintah satu-satunya pemegang wewenang untuk menentukan hak wewenang atasnya, termasuk bumi, air dan kekayaan yang terkandung di dalamnya. *Kedua*,

³⁵⁴ Bagir Manan, *Pertumbuhan Dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 1995, hlm. 12.

mengatur dan mengawasi penggunaan dan pemanfaatan. *Ketiga*, penyertaan modal dan dalam bentuk perusahaan negara untuk usaha-usahan tertentu.

Rumusan Pasal 33 UUD 1945, merupakan rumusan yang mengatur secara prinsip mengenai perekonomian negara yang akan dibangun. Dalam rumusan tersebut terdapat beberapa konsep-konsep kunci yang menjadi perdebatan di dalam era sekarang. Konsep-konsep tersebut ialah penguasaan negara, cabang-cabang produksi yang penting serta menguasai hajat hidup orang banyak, bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya (Sumber Daya Alam) dan kemakmuran rakyatnya. Konsekuensi dari konsep-konsep kunci tersebut di atas, membawa pemahaman bahwa Indonesia, secara konseptual merupakan negara yang menganut paham Negara kesejahteraan (*welfare state*). Dalam paham negara kesejahteraan, negara turut campur/berperan dalam aktivitas perekonomian untuk mencapai kemakmuran rakyat. Peranan tersebut pada prinsipnya digunakan ialah untuk memenuhi kebutuhan dasar dari masyarakat banyak (*basic needs*) seperti pendidikan, kesehatan dan barang publik lainnya (*public goods*) yang pada akhirnya dapat menciptakan kesejahteraan bagi rakyat. Hal ini kemudian ditegaskan secara lugas di dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dalam sebuah kalimat demi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat .

Namun demikian, pada perkembangannya konsep tersebut mengalami tantangan yang hebat untuk dilaksanakan secara konsekuen. Terdapat dua hal yang menyebabkan kondisi tersebut. Pertama, konsep negara kesejahteraan mengalami kegagalan di dalam pelaksanaannya, tanggung jawab negara yang demikian besar untuk memenuhi kebutuhan masyarakat pada akhirnya membawa konsekuensi membesarnya anggaran pengeluaran negara sehingga menimbulkan defisit bagi anggaran negara yang menerapkan paham negara kesejahteraan seperti di dalam kasus negara Jerman. Kedua, dinamika global (globalisasi), telah memberikan tekanan

politik dan ekonomi bagi negara-negara yang masih mencoba menerapkan sistem tersebut. Tekanan politik dan ekonomi tersebut timbul akibat langsung dari berkembangnya paham ekonomi pasar yang menjadi arus pemikiran utama dalam globalisasi ekonomi. Tekanan-tekanan tersebut dilancarkan oleh negara-negara maju yang menganut paham ekonomi pasar dengan menggunakan lembaga-lembaga keuangan multilateral (IMF, ADB dan lain sebagainya).

Hal ini menjadi menarik untuk dicermati lebih jauh apakah konsep Negara yang yang dikehendaki oleh *the founding fathers* dalam merumuskan dasar Negara Indonesia yang akan dianut sebagai ruh dari pada Pasal 33 UUD 1945. Berikut penulis akan mengutip pemikiran para *the founding fathers* di dalam memaknai dasar Negara Indonesia dalam Naskah pembahasan pada Sidang BPUPKI, guna untuk membatasi ambiguitas pembahasan maka penulis hanya akan memaparkan beberapa pendapat yang dianggap relevan dengan pembahasan ini.

a. Negara menurut Prof. H. Muhammad Yamin.,SH.³⁵⁵

Sidang Pertama

Rapat Besar tanggal 29 Mei 1945

Acara : Pembicaraan Tentang Dasar Negara Indonesia

Ketua : Dr. K.R.T Radjiman Wedyodiningrat / R.P. Soeroso

(Sidang Pembukaan oleh Ketua)

Anggota MUH. YAMIN

A. Kerangka Uraian

Pekerjaan Panitia Usaha Istimewa-Anggota berpendirian sebagai orang Indonesia-Harapan masyarakat.

³⁵⁵ Naskah Pidato Mr. M. Yamin ini tidak ditemukan baik dalam “Koleksi Mr. M. Yamin” maupun dalam “Koleksi Priggodigdo” yang tersimpan di Arsip Nasional (ABK). Lihat dalam, Risalah Sidang Badan Penyelidikan Usaha-Usaha Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI). hlm., 11.

a. Negara kebangsaan Republik Indonesia Negara kebangsaan Republik Indonesia disusun menurut dasar, syarat-syarat dan falsafat Negara seperti dirumuskan dalam pembukaan undang-undang dasar 1945. Dasar, syarat dan falsafat Negara yang dipakai untuk menetapkan kerangka dan isi ketatanegaraan Republik Indonesia adalah semata-mata di pertimbangkan supaya benar-benar sesuai dengan kepribadian bangsa, dalam segala-galanya selalu diperhitungkan unsure kebudayaan, peradaban dan hidup rohani Indonesia. Oleh karena itu, maka Republik Indonesia ialah suatu Negara kebangsaan (*National state: l'Etat National*). Dalam sejarah Indonesia dan sejarah dunia, maka Republik Indonesia bukanlah Negara kebangsaan yang pertama. Sebelum Republik Indonesia terbentuk, peradaban Indonesia juga mengenal kebangsaan seperti Mataram, Pajajaran, Singasari, Kediri, Sriwijaya, Majapahit, Minangkabau dan Aceh. Negara majapahit adalah ketatanegaraan yang bernama *keperuban* dan disusun menurut tradisi hukum adat Indonesia, yang mengatur masyarakat Indonesia yang mengatur agama siwa, Budha dan Tantrayana. Demikian pula kedaualatan Sriwijaya bukanlah suatu Negara agama Budha Mahayana, melainkan suatu susunan ketatanegaraan menurut hukum kebiasaan Indonesia, seperti garis-garis besarnya ditetapkan diatas tulisan batu di kota Palembang. Yang dipahat ketika kedaualatan Sriwijaya di proklamasikan pembukaanya pada tahun 683 M.

b. Empat Unsur Negara Indonesia Negara yang pertama ialah kedaualatan Sriwijaya; yang kedua ialah kedaualatan keprabuan majapahit, dan yang ketiga yaitu Republik Indonesia yang sekarang ini. Ketiga Negara-negara itu ialah Negara kebangsaan. Dan kita bertanya, apakah hubungannya dengan ajaran Pancasila pembukaan ketiga Negara Indonesia itu. Buku-buku sarjana Eropa biasanya menyatakan, bahwa dasar negara itu adalah : Pemerintah, Daerah, dan Bangsa. Menurut hukum Negara Soviet, maka selain daerah, bangsa dan pemerintah, adalah pula unsure Negara yang keempat yaitu hendak mencapai kemakmuran rakyat.

c. Daerah Kesatuan (Unitarisme) Dasar kesatuan atau unitarisme sudah berasal dari 28 Oktober 1928, ketika para pemuda bangsa Indonesia bersumpah dimuka ramai akan bertanah air yang satu, berbangsa yang satu dan berbahasa persatuan, bahasa Indonesia, sumpa pemuda ini diucapkan pada lahirnya bangsa Indonesia pada 28 Oktober 1928 yaitu pada akhirnya penutup konteks pemuda yang berlangsung dikramat 106 di kota Jakarta. Sumpa unitarisme itu berguna dalam kata pembukaan undang UUD 1945 dan dalam batang tunjuna. Kesatuan tanah air dan bangsa dirumuskan dalam kata pembuka membentuk suatu pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia. Dan UUD 1945 pasal 1 ayat (1) berbunyi dengan tegas; negar Indonesia adalah Negara kesatuan yang berbentuk republik.

d. Pembinaan Kekuasaan Pemerintah Dan Tentang Ajaran Trias Politik Pembagian kekuasaan pemerintahan seperti didapat garis-garis besarnya dalam susunan ketatanegaraan menurut UUD 1945 adalah bersumber kepada susunan ketatanegaraan Indonesia asli, dan dipengaruhi besar oleh pemikiran-pemikiran oleh filsafat Negara Inggris, Prancis, Arab, Amerika Serikat dan Soviet Rusia. Aliran pemikiran itu, yang Indonesia yang datang dari luar, diperhatikan sesungguhnya dalam penyusunan ketatanegaraan ini, semata-mata untuk menjelaskan pembagian kekuasaan pemerintahan terhadap penggunaan tersebut. Berlakunya lagi UUD 1945 dalam Negara hukum republik Indonesia sungguh berwujud dan berarti kembali kepada jiwa proklamasi, yang menjadi dasar dan penggerak tindakan diseluruh lapangan pemerintah yang mengenal pembagian kekuasaan yang adil dan menjamin bahagia kepada rakyat dalam membela kepentingan. Sejak 5 Juli 1959 republik Indonesia berdasarkan kembali konstitusi proklamasi. Dipemerintahan pemusatan dan daerah telah dibentuk badan baru dalam suasana ketatanegaraan baru, yang bergelora dalam tindakan revolusi sejak waktu tersebut.

Dibagian pemusatan pemerintahan telah disusun atau diadakan dengan jalan retooling, penulis memaparkannya dalam tabel sebagai berikut:³⁵⁶

Tabel 5.³⁵⁷

Susunan Ketatanegaraan

No			
1	Majelis Permusyawaratan Rakyat	7	Dewan Perancang Nasional
2	Presiden	8	Badan Pengawas Keuangan
3	Dewan Pertimbangan Rakyat	9	Badan Pengawas Kegiatan Alat Negara
4	Mahkama Agung	10	Wakil Presiden
5	Dewan Pertimbangan Agung	11	Front Nasiona
6	Kementrian Kabinet		

e. Pemerintah Indonesia Naska proklamasi tidak memakai istila pemerintah, melainkan menegaskan, bahwa pemindahan kekuasaan dan lain-lain diselenggarakan secara saksama dan dalam tempo yang sesingkat-singkatnya. Kekuasaan ialah intisari dari sesuatu pemerintah yang merdeka atau berdaulat. Pemerintah tanpa kekuasaan adalah hal yang takj mungkin. Kekuasaan ialah intisari pemerintah. Tubuh konstitusi 1945 mengadakan ialah istilah pemerintah dari pada perkataan pemerintah ialah jabatan atau alat pelengkapan dalam suasana politik dan pemerintah ialah tugas kewajiban alat Negara. Istilah penguasa dipakai pula berulang-ulang juga dalam berarti pemerintahan yang berkuasa

³⁵⁶ *Ibid.*

³⁵⁷ Pemaparan tentang Kekuasaan Pemerintah Dan Tentang Ajaran Trias Politik Pembagian kekuasaan pemerintahan dalam susunan ketatanegaraan, yang disampaikan Muhammad Yamin dalam Sidang BPUPIKI.

f. Tujuan Negara Indonesia Negara Indonesia dengan umumnya mempunyai tujuan. Tujuan Negara itu diarahkan ke jurusan kejayaan. Tidaklah hanya Republik Indonesia saja yang bertujuan demikian, melainkan dapat disusun sampai berubah tahun di zaman yang lampau. Tujuan Negara Republik Indonesia ialah pula kejayaan supaya menjadi Negara bahagia atau darma Negara yang dicita-citakan perjuangan kemerdekaan yang pertama kalinya kejayaan itu dirumuskan secara tertulis dalam pembukaan UUD 1945 sebagai berikut, Untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan social. Jadi bangsa Indonesia mempunyai tujuan nasional untuk mencapai kebahagiaan dalam negeri, Kemajuan kesejahteraan umum dan, Kecerdasan kehidupan bangsa. Selain tujuan nasional, maka republic indonesia satu-satunya Negara di atas dunia yang menuliskan tujuan internasional dalam konstitusinya melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan, keadilan sosial.

g. faham Negara Indonesia, kita akan membangun suatu Negara Indonesia yang berdasar kepada barang dan keadaan yang nyata. Tidaklah kita hanya bekerja diatas meja tulis di dalam kamar seorang ahli Negara yang bercita-cita megawan. Tidaklah kita bergandengan dengan pikiran-pikiran plato dengan *Respublika*-nya, Aristoteles dengan *politea*-nya, Thomas More dengan *Utopia*-nya, melainkan semata-mata kita berlaku mendirikan dalam waktu peperangan suatu Negara yang baru kuat dan dapat bertahan dengan abadi dalam waktu damai dan perang dan Negara itu meliputi seluruh bangsa Indonesia daerah tumpah-darah yang tentu batasnya dengan mengingatkan susunan seperti ternyata dalam persekutuan desa, negri, marga, dusun, dan lain-lain dan mengingat cita-cuta Negara tang berkedaulatan. Negara rakyat Indonesia ini baiklah saya pikirkan dasarnya dengan mengemukakan lebih dahulu sifat-sifat yang tidak dapat dipakai

dan sifat-sifat yang menurut pikiran yang berhubungan langsung dengan dasar yang ketiga itu yakni permusyawaratan, perwakilan dan, kebijaksanaan. Negara rakyat Indonesia adalah lepas dari pada syarat-syarat yang tersebut di bawah ini, karena dalam asas tujuannya bertentangan dengan keterangan-keterangan yang tersebut diatas.³⁵⁸

- 1 Negara rakyat Indonesia menolak segala tata Negara atau bagian-bagiannya yang melanggar dasar permusyawaratan, perwakilan dan pikiran.
- 2 Negara rakyat Indonesia menolak segala paham:
 - a. Federalism (persekutuan)
 - b. Feodalisme (susunan lama)
 - c. Monarki (kepala negara berturunan)
 - d. Liberalism
 - e. Autokrasi dan Birokrasi
 - f. Demokrasi Barat
3. Negara rakyat Indonesia menolak segala dasar penjajahan dan sisa-sisa yang berasal dari zaman penjajahan portugis, inggris, amerika dan, belanda yang semata-mata dibentuk untuk menguatkan penjajahan kerajaan belanda atau peradaban barat. Negara republik Indonesia adalah suatu Negara kebangsaan (*etat national*) yang merdeka dan berdaulat penuh.
4. Negara rakyat Indonesia menolak paham pemerintahan istibdadi seperti pemerintahan Firaun dan Namrud, menolak paham pemerintahan Khila'ah, kekuasaan kerakyatan atas golongan yang berilmu dan berhikmat, menolak paham pemerintahan filsafatiah, yaitu pemerintahan kekuasaan cerdik pandai atas rakyat jelata.

³⁵⁸ *Ibid.*, hlm. 23.

5. Negara rakyat Indonesia menolak segala dasar penjajahan kolonialisme sebagai dasar pembentukan Negara.
6. Negara rakyat Indonesia menolak segala tindakan yang akan mengecewakan kedaulatan Negara dengan menjalankan kebonekaan.³⁵⁹

Dengan menolak keenam faham di atas, maka Negara rakyat Indonesia dengan segala kesucian akan mewujudkan faham-faham di bawah ini:

- I. Negara rakyat Indonesia ialah suatu Negara persatuan yang tidak terpecah-pecah, dibentuk di atas dan di dalam badan bangsa Indonesia yang tidak terbagi-bagi. Negara rakyat Indonesia ialah Negara Kesatuan atas faham *Unitarisme*.
- II. Negara rakyat Indonesia mempunyai *sutu kedaulatan* yang dijunjung oleh Kepala Negara, dan oleh daerah dan rakyat Indonesia.
- III. Dalam Negara rakyat Indonesia maka kepala Negara, pusat pemerintahan, pemerintah daerah dan pemerintah persekutuan desa (negeri, marga, dll.) dipilih secara Timor dalam permusyawaratan yang disusun secara rakyat. Negara rakyat Indonesia ialah pemerintahan Syuriah, pemerintahan dengan didasarkan atas permusyawaratan antara orang berilmu dan berakal sehat, yang dipilih atas faham perwakilan.
- IV. Permusyawaratan, pemilihan dan pembaharuan pikiran menjadi dasar pengangkatan dan segala pemutusan urusan Negara.
- V. Negeri, desa dan segala persekutuan hukum adat yang diperbarui dengan jalan rasionalisme dan pembaharuan zaman, dijadikan kaki susunan Negara sebagai bagian bawah.
- VI. Pemerintah Pusat dibentuk disekeliling Kepala Negara, terbagi atas:
 - a. Wakil Kepala Negara.

³⁵⁹ *Ibid.*, hlm. 24.

- b. Satu Kementrian sekeliling seorang Pemimpin Kementrian.
 - c. Pusat Parlemen Balai Perwakilan, yang terbagi atas Majelis dan Balai Perwakilan Rakyat
- VII. Antara bagian atas dan bagian bawah dibentuk bagian tengah sebagai Pemerintahan Daerah untuk menjalankan Pemerintahan Urusan Dalam, Pangreh Praja. Sekarang memulangkan kekuasaan kepada Negara Indonesia dan pemerintah urusan dalam bagi seluruh indoensia disusun kembali.
- VIII. Negara rakyat Indonesia menjalankan pembagian pekerjaan Negara atas jalan desentralisasi dan dekonsentrasi yang tidak mengenal federalism atau perpecahan Negara.³⁶⁰

Demikianlah Negara rakyat indoensia, suatu Negara yang menjadikan Kesejahteraan Rakyat menjadi dasar dan tujuan Negara Indonesia merdeka ialah pada ringkasnya keadilan masyarakat atau keadilan sosial. Negara yang akan dipangku oleh bangsa dan penduduk, yang hampir mendekati 100 juta jiwa. Inilah Negara Kesejahteraan baru, yang sudah besar dan mulia pada hari pelantikan. Dalam peperangan dunia pertama bangsa Indonesia dengan cita-citanya terjerumus ke dalam jurang penjajahan. Dalam peperangan dunia kedua, berkat bantuan Balatentara Dai Nippon, dan berkat kesungguhan perjuangan rakyat Indonesia kita ditakdirkan Tuhan naik dari kedudukan jajahan menjadi Rakyat Negara Merdeka.³⁶¹

Tuan Ketua, habislah pembicaraan tentang asas kemanusiaan, kebangsaan, kesejahteraan dan dasar yang tiga, yang diberkati kerahmatan Tuhan, yang semuanya aka menjadi tiang Negara keselamatan yang akan dibentuk. Dengan ini saya mempersembahkan kepada sidang sebagai

³⁶⁰ *Ibid.*, hlm. 25.

³⁶¹ *Ibid.*

lampiran suatu rancangan sementara berisi perumusan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia.³⁶²

Sedemikianlah pidato saya, tuan ketua, dengan mengucapkan sekali lagi terimakasih.

b. Negara menurut Prof. Soepomo.³⁶³

Sidang Pertama

Rapat Besar tanggal 31 Mei 1945

Waktu :

Tempat : gedung Tyuuoo sangi-in (sekarang Dep. Luar Negeri)

Acara : - pembicaraan tentang dasar Negara Indonesia (lanjutan)

- Pembicaraan tentang daerah Negara & kebangsaan Indonesia.

Ketua : Dr K.R.T. Radjiman Wedyodiningrat

Anggota SOEPOMO:

Paduka Tuan Ketua, hadirin yang terhormat.

Soal yang kita bicarakan ialah, bagaimana akan dasar-dasarnya Negara Indonesia Meedeka. Tadi oleh beberapa pembicara telah dikemukakan beberapa factor dari beberapa Negara, syarat-syarat mutlak (factor-konstitutif) dari suatu begara. Syarat-syarat mutlak untuk mengadakan Negara dipandang dari sudut hukum dan dari sudut *formeel (jurisprudence)* yaitu harus ada daerah (*territori*), rakyat, dan harus ada pemerintah yang daulat (*souverein*) menurut hukum internasional akan tetapi, syarat-syarat mutlak tidak mengenai dasar kemerdekaan dari Negara dalam arti sosiologis dan arti politik. Juga suatu syarat mutlak yang telah dibicarakan dalam sidang ini, ialah tentang pembelaan tanah air sangat penting adanya dan tentang ini pemerintah balatentara, yaitu dari paduka tuan Soomubutyoo yang telah dimuat dalam surat

³⁶² *Ibid.*

³⁶³ *Ibid.*, hlm. 50.

kabar Asia Raya dan setuju juga dengan pandangan yang baru tadi diuraikan oleh anggota yang terhormat Tuan Abdulkadir.

Jikalau kita hendak membicarakan tentang dasar sistem pemerintahan yang hendak kita pakai untuk Negara Indonesia, maka dasar sistem pemerintahan itu bergantung kepada *Staatsidee*, kepada "*begrip*" "*staat*" (negara) yang hendak kita pakai untuk membangun Negara Indonesia. Menurut *dasar apa* Negara Indonesia akan didirikan. Oleh anggota yang terhormat Moh. Hatta dan lain-lain pembicara dikemukakan 3 soal ialah:

Pertama, apakah Indonesia akan berdiri sebagai *persatuan Negara (eenheidsstaat)* atau *Negara serikat (Bondstaat)* atau sebagai *persekutuan negara (Statenbond)*.

Kedua, dipersoalkan perhubungan antara Negara dan agama, dan

Ketiga, apakah Republik atau Monarki. Menurut pendapat saya, hadirin yang terhormat, sebelumnya kita membicarakan soal persatuan Negara, atau Negara serikat, Republik atau Monarki, terlebih dahulu kita harus membicarakan soal yang disebut Negara itu, Negara menurut *dasar pengertian apa*, oleh segala pemebentukan susunan Negara itu tergantung dari pada dasar pengertian Negara (*Staatsidee*).³⁶⁴

Sebagian tuan-tuan telah mengetahui, dalam ilmu Negara kita medapati beberapa teori, beberapa aliran tentang Negara. Marilah dengan singkat kita meninjau teori-teori Negara itu.

- 1 Ada suatu aliran pikiran yang menyatakan, bahwa Negara itu terdiri atas dasar teori *perseorangan*, teori individualism, sebagai diajarkan oleh Thomas Hobbes dan Jhon Locke (abad ke-17), Jean Jacques Rousseau (abad ke-20). Menurut aliran pikiran ini, Negara ialah masyarakat hukum (*legal society*) yang disusun atas kontrak antara seluruh seseorang dalam masyarakat itu (*contract sosial*). Susunan hukum Negara yang berdasar individualism terdapat Negeri Eropa Barat dan di Amerika.

³⁶⁴ *Ibid.*, hlm. 51.

- 2 Aliran lain tentang Negara ialah teori “*golongan*” dari Negara (*class theory*) sebagai diajarkan oleh Marx, Engels dan Lenin. Negara dianggap sebagai *alat* dari sesuatu golongan (sesuatu *klasse*) untuk menindas *klasse* lain. Negara ialah alatnya golongan yang mempunyai kedudukan ekonomi yang paling kuat untuk menindas kaum buruh, oleh karena itu para Marxis menganjurkan revolusi politik dan kaum buruh untuk merebut kekuasaan Negara agar kaum buruh dapat ganti menindas kaum bourgeoisie.
- 3 Aliran pikiran lain bagi dari pengertian Negara ialah, teori yang dapat dinamakan teori *integralistik* yang diajarkan oleh Spinoza, Adam Muller, Hegel, dan lain-lain (abad ke-18 dan abad ke-19). Menurut pikiran ini Negara ialah tidak untuk menjamin kepentingan seseorang atau golongan, akan tetapi menjamin kepentingan masyarakat seluruhnya sebagai persatuan.³⁶⁵ Negara ialah suatu susunan masyarakat yang *integral*, segala golongan, segala bagian, segala anggotanya berhubungan erat satu sama lain dan merupakan persatuan masyarakat yang *organis*. Terpenting dalam Negara yang berdasar aliran pikiran integral ialah penghidupan bangsa *seluruhnya*. Negara tidak memihak kepada sesuatu golongan yang paling kuat, atau yang paling besar, tidak menganggap kepentingan seseorang sebagai pusat, akan tetapi Negara menjamin keselamatan hidup bangsa *seluruhnya* sebagai *persatuan* yang tak dapat dipisah-pisahkan. Sekarang tuan-tuan akan membangun Negara Indonesia atas pikiran mana.³⁶⁶

³⁶⁵ Seluruh penjelasan Soepomo tentang teori integralistik ini, terutama contoh-contoh yang disebutkannya, yaitu Negara Nazi Jerman dan Jepang dibawah Tennoo Heika. Dan penolakan Soepomo untuk mencantumkan pasal-pasal hak asasi manusia dalam Rancangan Undang-Undang Dasar 1945, telah mendapatkan kritik hebat dari kalangan terpelajar Indonesia. Sejak dasawarsa 1980-an suatu studi yang baik mengenai masalah ini telah ditulis dan diterbitkan untuk umum. Lihat Marsilam Simanjuntak 1994, *Pandangan Negara Integralistik*, pustaka Utama Grafika Jakarta.

³⁶⁶ *Ibid.*, hlm. 52-53.

Sekarang tentang perhubungan antara Negara dan perekonomian. Dalam Negara yang berdasar integralistik, yang berdasar persatuan, maka dalam lapangan ekonomi akan dipakai sistem (*staatsocialisme*). Perusahaan-perusahaan yang penting akan diurus oleh Negara sendiri, akan tetapi apa hakikatnya Negara yang akan menentukan *di aman* dan *perusahaan apa* yang akan diselenggarakan oleh pemerintah pusat atau oleh pemerintah daerah atau yang akan diserahkan kepada sesuatu badan hukum *prive* atau kepada seseorang, itu semua tergantung dari pada kepentingan Negara, kepentingan rakyat seluruhnya. Dalam Negara Indonesia baru, dengan sendirinya menurut keadaan sekarang, perusahaan-perusahaan sebagai lalu lintas, *electriciteit*, perusahaan alas rimba harus diurus oleh Negara sendiri. Begitupun tentang hal *tanah*. Melihat sifat masyarakat Indonesia sebagai masyarakat pertanian menjadi *lapangan hidup* dari kaum tani dan Negara harus menjadi supaya tanah pertanian itu tetap dipegang oleh kaum tani.³⁶⁷

Dalam lapangan ekonomi, Negara akan bersifat kekeluargaan juga oleh karena kekeluargaan itu sifat masyarakat Timur, yang harus kita pelihara sebaik-baiknya. Sistem tolong-menolong, sistem koperasi hendaknya dipakai sebagai salah satu dasar ekonomi Negara Indonesia. Dasar totaliter dari Negara kebangsaan yang bersatu itu mempunyai akibat-akibat puka dalam lapangan-lapangan lain, akan tetapi akan menjadi keoanjangan, jikalau saya membicarakan soal-soal dari lapangan-lapangan itu.³⁶⁸

Sekian saja Paduka Tuan Ketua, tentang dasar-dasar yang hendaknya dipakai untuk mendirikan Negara Indonesia merdeka. Atas dasar pengertian Negara sebagai dasar persatuan bangsa Indonesia yang tersusun atas sistem hukum yang bersifat *integralistik* tadi, diaman Negara akan berwujud dan bertindak sebagai penyelenggara keinsafan keadilan rakyat seluruhnya, maka kita akan dapat melaksanakan Negara Indonesia yang bersatu dan *adil*, seperti

³⁶⁷ *Ibid.*, hlm. 62-63.

³⁶⁸ *Ibid.*

sudah termuat dalam Panca Dharma, Pasal 2, yang berbunyi: “kita mendirikan Negara Indonesia, yang (makmur, bersatu, berdaulat) *adil*”. Maka Negara hanya bisa *adil*, jikalau Negara itu menyelenggarakan rasa keadilan rakyat dan menuntut rakyat kepada cita-cita yang luhur, menurut aliran zaman. Negara Indonesia yang berdasarkan atas semangat semangat kebudayaan Indonesia yang asli, dengan sendirinya akan bersifat Negara Asia Timur Raya. Dan Negara Indonesia yang terbentuk atas aliran pikiran persatuan yang saya uraikan tadi, pun dapat menjalankan Dharmanya (kewajibannya) dengan semestinya sebagai anggota dari pada kekeluargaan Asia Timur Raya.³⁶⁹

*c. Negara menurut Soekarno.*³⁷⁰

Sidang Pertama

Rapat besar tanggal 1 Juni 1945

Waktu :

Tempat : Gedung Tyuuoo Sangi-In (sekarang Dep. Luar Negeri)

Acara : pembicaraan tentang dasar Negara Indonesia (Lanjuta

Ketua : Dr K.R.T. Radjiman Wedyodiningrat

Anggota SOEKARNO

Paduka tuan ketua yang mulia

Banyak sekali Negara-negara yang merdeka, tetapi bandingkanlah kemerdekaan Negara itu satu sama lain, samakah isinya, samakah derajatnya Negara yang merdeka itu, jermania merdeka, Saudi Arabia merdeka, Irian merdeka, Tiongkok merdeka, Nippon merdeka, Amerika merdeka, Inggris merdeka, Rusia merdeka, Mesir merdeka. Namanya semua merdeka. Tetapi

³⁶⁹ *Ibid.*, hlm. 64.

³⁷⁰ *Ibid.*, hlm. 84.

bendingkanlah isinya.³⁷¹ Pertama-tama saudara saya bertanya apakah kita hendak mendirikan Negara Indonesia merdeka yang namanya saja Indonesia merdeka, tetapi sebenarnya hanya menguntungkan satu orang, untuk memberi kekuasaan kepada satu golongan yang kaya, untuk memberi satu golongan kepada bangsawan. Kita hendak mendirikan suatu Negara “semua buat semua”. Inilah salah satu dasar pikiran yang nanti akan saya kupas lagi. Maka yang selalu mendengung di dalam saya punya jiwa, bukan saja di dalam beberapa hari di dalam sidang Dokuritu Zyunbi Tyoosakai ini, akan tetapi sejak tahun 1918, 25 tahun lebih, ialah dasar pertama, yang dijadikan dasar buat Negara Indonesia, ialah *Dasar Kebangsaan*.

Saya katakan dasar pertama buat Negara Indonesia adalah kebangsaan. Kebangsaan yang saya maksud bukan berarti satu kebangsaan dalam arti sempit, tetapi saya menghendaki satu *nationale staat*, seperti yang saya katakan dalam rapat di Taman Raden Saleh beberapa hari yang lalu. Satu *Nationale Staat* Indonesia bukn berarti staat yang sempit. Diatas satu kebangsaan Indonesia itulah dasar Negara Indonesia yang pertama. Kalau kita lihat defenisi orang lain, yaitu defenisi Otto Bauer, di dalam bukunya “*Die Natinalitatenfrange*”, di situ dinyatakan, “*Was ist eine Nation*” dan jawabanya ialah, “*eine Nation ist eine aus Schiksalsgemeinschaft erwachsene Charaktergemeinschaft*”. Inilah menurut Otto Bauer satu *natie*. (bangsa adalah satu persatuan perangai yang timbul kerana persatuan nasib).³⁷²

Kita bukan saja mendirikan Negara Indonesia merdeka, tetapi kita harus menuju pula kepada kekeluargaan bangsa-bangsa. Justru inilah prinsip saya yang kedua. Inilah *filosofisch principe* yang nomor dua, yang saya usulkan kepada Tuan-tuan, yang boleh saya namakan “*Internasionalisme*”. Tetapi jikalau saya katakan internasionalisme, buaknlah saya maksud *Kosmopolitisme*, yang tidak mau adanya kebangsaan, yang mengatakan tidak ada Indonesia,

³⁷¹ *Ibid.*, hlm. 85.

³⁷² *Ibid.*, hlm. 93.

tidak ada Nippon, tidak ada Birma, tidak ada Inggris, tidak ada Amerika dan lain-lain. Internasionalisme tidak dapat hidup subur kalau tidak berakar di dalam buminya nasionalisme. Nasionalisme tidak dapat hidup subur, kalau tidak hidup dalam taman sarinya internasionalisme. Jadi, dua hal ini, saudara-saudara, prinsip 1 dan 2, yang pertama-tama saya usulkan kepada Tuan-tuan sekalian, adalah bergandengan erat satu sama lain.³⁷³

Kemudian, apakah dasar yang ke-3. Dasar ialah dasar *Mufakat*, dasar *Perwakilan*, dasar *Permusyawaratan*. Negara Indonesia bukan satu Negara untuk satu orang, bukan satu untuk satu golongan walaupun golongan kaya. Tetapi kita mendirikan Negara “semua buat semua”, “satu buat semua, semua buat semua”. Saya yakin, bahwa syarat yang mutlak untuk kuatnya Negara Indonesia ialah *Permusyawaratan*, *Perwakilan*.³⁷⁴

Prinsip No.4 sekarang saya usulkan. Saya di dalam tiga hari ini belum mendengarkan prinsip itu, yaitu prinsip *Kesejahteraan*, prinsip tidak akan ada kemiskinan di dalam Indonesia merdeka. Saya katakan tadi, prinsipnya San Min Chu ialah Mintsu, Min Chuan, Min Cheng, nationalism, democracy, socialism. Maka prinsip kita harus, *apakah kita mau Indonesia merdeka yang kaum kapitalnya merajalela, atautkah yang semua rakyatnya sejahtera, semua orang cukup makan, cukup pakaian, hidup dalam kesejahteraan, merasa dipangku oleh ibu pertiwi yang cukup memberi sandang-pangan kepadanya*. Mana yang kita pilih, saudara-saudara. Jangan saudara kira, bahwa kalau Badan Perwakilan Rakyat sudah ada, kita dengan sendirinya mencapai kesejahteraan ini. Kita sudah lihat, di Negara-negara Eropa adalah Badan Perwakilan, adalah parlementaire democratie. Tetapi tidaklah di Eropa justru kaum *Kapitalis* merajalela.³⁷⁵

Prinsip Indonesia Merdeka dengan bertakwa kepada Tuhan yang Maha Esa. Itulah prinsip *Ketuhanan*. Bukan saja bangsa Indonesia bertuhan, tetapi masing-masing orang Indonesia

³⁷³ *Ibid.*, hlm. 97.

³⁷⁴ *Ibid.*

³⁷⁵ *Ibid.*, hlm. 99.

hendaknya bertuhan. Tuhannya sendiri. Yang Kristen menyembah tuhannya menurut petunjuk Isa Almasih, yang belum bertuhan menurut petunjuk Nabi Muhammad SAW, orang Budha menjalankan ibadahnya menurut kitab-kitab yang ada padanya. Tetapi marilah kita semua bertuhan. Hendaknya Negara Indonesia ialah Negara yang tiap-tiap orangnya dapat menyembah tuhannya dengan cara yang leluasa. Segenap rakyat hendaknya bertuhan secara kebudayaan, yakni dengan tiada egoism agama. Dan hendaknya negaran Indonesia satu Negara yang ber-tuhan.

Saudara-saudara, demikianlah saya punya jawaban atas pertanyaan paduka tuan ketua. Saya minta maaf, karna saya telah mengadakan kritik terhadap catatan Zimukyokutyoo yang saya anggap “verschrikkelijk zwaarwichtig” itu.³⁷⁶

d. Negara menurut Muhammad Hatta

Pendapat Hatta ini disampaikan dalam Sidang Kedua Rapat Besar tanggal 15 juli 1945, dengan agenda acara Pembahasan Rancangan Undang-undang Dasar (Lanjutan) dengan maksud menambahkan pendapat Dr. Radjiman Wedyodiningrat, dalam pembicarannya Hatta menyatakan sebagai berikut:

Paduka Tuan Ketua, sidang yang terhormat. Pokok-pokok yang dikemukakan oleh Syusa Panitian Kecil Perancang Undang-undang Dasar, saya setuju. Memeang kita harus menentang individualisme dan saya sendiri boleh dikatakan lebih dari 20 tahun berjuang untuk menentang individualism. Kita mendirikan Negara baru atas dasar gotong-royong dan hasil usaha bersama. Tetapi satu hal yang saya kuatirkan, kalau tidak ada suatu keyakinan atau satu pertanggungangan kepada rakyat dalam Undang-undang Dasar yang mengenai hak untuk mengeluarkan suara, yaitu bahwa nanti di atas Undang-undang Dasar yang kita susun sekarang ini, mungkin terjadi suatu bentukan Negara yang tidak kita setuju. Sebab hukum dalam Negara sebagai sekarang ini mungkin timbul suatu keadaan “*cadaver dicipline*” seperti yang kita liat di Rusia dan di Jerman,

³⁷⁶ *Ibid.*, hlm. 105.

inilah yang saya kuatkan. Tentang memasukkan hukum yang disebut “droits de l’ home et du citoyen”, memang tidak perlu dimasukkan disini, sebab itu semata-mata adalah syarat-syarat untuk mempertahankan hak orang seorang terhadap kejaliman raja-raja di masa dahulu. Hak-hak ini dimasukkan dalam grondwet-grondwet sesudah *Franse Revolutie* semata-mata untuk menentang kejaliman itu. akan tetapi kita mendirikan Negara yang baru. Hendaklah kita memperhatikan syarat-syarat supaya Negara yang bikin, jangan menjadi Negara kekuasaan. Kita menghendaki Negara pengurus, kita membangun syarat-syarat baru yang berdasar pada gotong-royong, usaha bersama; tujuan kita ialah membaharui masyarakat. Tetapi disebelah itu janganlah kita memberikan kekuasaan yang tidak terbatas kepada Negara untuk menjadikan di atas Negara baru itu suatu Negara kekuasaan. Sebab itu ada baiknya dalam satu Pasal, misalnya Pasal yang mengenai warga Negara, disebutkan juga disebelah hak yang sudah diberikan kepada misalnya tiap-tiap warga Negara rakyat Indonesia, supaya tiap-tiap warga Negara jangan takut mengeluarkan suaranya. Yang perlu disebut disini hak untuk berkumpul dan bersidang atau menyurat dan lain-lain. *Formulering*-nya atau redaksinya boleh kita serahkan kepada Panitia Kecil. Tetapi tanggungan ini perlu untuk menjaga, supaya Negara kita tidak menjadi Negara kekuasaan, sebab kita mendasarkan Negara kita atas kedaulatan rakyat bisa dipergunakan oleh Negara, apalagi menurut susunan Undang-undang Dasar sekarang ini yang menghendaki kedaulatan rakyat yang kita ketemui di dalam Majelis Permusyawaratan Rakyat dan penyerahan kekuasaan kepada Presiden, ialah Presiden jangan sanggup menimbulkan suatu Negara kekuasaan. Jadi, bagaimana juga, kita menghargai tinggi keyakinan itu atas kemauan kita untuk menyusun Negara baru, tetapi ada baiknya jaminan dinerikan kepada rakyat, yaitu hak untuk merdeka berpikir. Memang ini agak sedikit berbau individualism, tetapi saya katakan tadi bahwa ini bukan individualism.³⁷⁷

³⁷⁷ Pendapat Hatta ini tidak sepaham dengan pemikiran Soepomo tentang *Negara Intergralistik* yang

Juga dalam *collectivisme* ada sedikit hak bagi anggota-anggota *collectivisme*, anggota-anggota dari keluarga itu untuk mengeluarkan perasaannya untuk mengadakan, menjadikan badan *collectivisme* itu dengan sebaik-baiknya. Usul saya ini tidak lain dan tidak bukan hanya menjaga agar supaya Negara kita dirikan itu ialah Negara pengurus, supaya Negara pengurus ini nanti jangan menjadi Negara kekuasaan, Negara penindas. Dasar yang kemukakan ialah dasar gotong-royong dan usaha bersama.³⁷⁸ Pendek kata dasar *collectivisme*.

Dengan mencermati pemikiran-pemikiran para *the founding fathers* tentang Negara, maka kita dapat mengetahui bagian-bagian besar dari sebagian pemikiran anggota-anggota BPUPKI dan PPKI kesemuanya merupakan para tokoh dengan kualitas kewarganegaraan yang tinggi, yang melaksanakan misi sejarah membentuk suatu Negara nasional modern dikepulauan Indonesia dengan penuh segala idealism, pertimbangan moral serta rasa tanggungjawab, yang bebas kepentingan diri sendiri serta membebaskan Indonesia dari pengaruh kepentingan asing. Walaupun kesemuanya merupakan penganut nasionalisme yang kukuh dengan jiwa kerakyatan yang andal, namun perbedaan dalam visi, gaya kepemimpinan yang melibatkan misalnya Soekarno, Hatta, Yamin, Soepomo dan lain-lain, pada dasarnya merupakan suatu niat teramat baik untuk membangun Negara Indonesia Merdeka.

Dari seluruh perkembangan tersebut diatas dapat disimpulkan bahwa Apabila kita kaitkan antara konsep Negara dengan konsep ekonomi Negara terhadap makna *Dikuasai oleh Negara* maka kesemuanya itu tertuang di dalam konsep Negara Kesatuan Indonesia yang modern yang

menginginkan agar tidak dimasukannya pasal-pasal mengenai Hak Asasi Manusia, agar Negara tidak memihak kepada kepentingan individu, sebaliknya Hatta berpendapat bahwa Negara harus memberikan kebebasan kepada setiap individu masyarakat untuk berkehendak, berkumpul dan berpendapat.

³⁷⁸ Penadapt Drs. Muhammad Hatta ini amat relevan jika dihubungkan dengan konsep penguasaan Negara terhadap perekonomian baik secara konseptual maupun dalam pelaksanaannya. Bahwa, dikuasai oleh negara tidak berarti negara sendiri menjadi pengusaha, usahawan atau ordernemer. Lebih tepat dikatakan bahwa kekuasaan negara terdapat pada membuat peraturan guna kelancaran jalan ekonomi, peraturan yang melarang pula penghisapan orang yang lemah oleh orang yang bermodal, negara hanya cukup menguasai perusahaan yang benar-benar menguasai kebutuhan pokok masyarakat. Pandangan Hatta ini kemudian lebih sesuai dengan paham ekonomi moderen.

digagas oleh para *the founding fathers and mothers*. Suatu Negara yang pembentukannya didasarkan pada semangat kebangsaan (nasionalisme) dan semangat kemerdekaan (anti-imperialisme) hal tersebut terlihat pada tekad suatu masyarakat untuk membangun masa depan bersama dibawah suatu Negara dengan ikatan kerja sama (gotong-royong). Dalam pembahasan sebelumnya menunjukkan adanya keinginan besar dari para pada pendiri Negara beserta seluruh rakyat Indonesia untuk segera memperoleh kemerdekaan, keinginan untuk memperoleh kemerdekaan atas penindasan selama selama berpuluh tahun lamanya oleh kaum penjajah. Keinginan yang besar itu tentunya sangat berpengaruh pada seluruh gagasan dan konsep yang tuangkan dalam segala bentuk aturan yang mengatur mengenai tatanan Negara baru Indonesia.³⁷⁹

2. Hermeneutika atas konteks (*Rehistorisasi*)

Pada posisi dimensi ruang dan waktu sekarang ini, sub temamenggali dan menemukan konteks adalah suatu upaya menggali dan menemukan seperti apa kondisi kebangsaan pada saat teks Pasal 33 UUD 1945 tersebut dilahirkan. Sebagian pembahasan mengenai hal tersebut suda dapat ditemukan dalam sub-bab terdahulu. Namun pembahasan ini dianggap penting karena dalam rangka mempertajam kerja hermeneutika secara holistic. Dalam konteks dimensi ruang dan waktu pada masa kini dan tentunya kedepan nantinya. Karena pasca Indonesia merdeka hingga sekarang ini berbagai tantangan yang merongrong perekonomian bangsa dan jati diri Negara ini terus terjadi. Oleh karena sangatlah penting suatu pemahan tentang teks hukum yang dilahirkan berdasarkan suatu konteks tertentu dan dibenturkan dengan konteks tertentu yang lain.

Sebab tidak mungkin Pasal 33 UUD 1945 yang singkat itu dapat membuka pintu pemahaman yang utuh; tentang nilai-nilai serta fungsi dan tujuan dari pasal tersebut dan konsepsi perekonomian yang hendak dibangun. Solusinya ialah Pasal 33UUD 1945 harus dipahami dalam

³⁷⁹ Analisis Penulis.

kaitan dinamika³⁸⁰ kebangsaan, bahkan *dapat* ditarik lebih jauh kebelakang yaitu dengan hubungan sejarah pergerakan nasional yang terjadi ketika teks itu dibuat.

Menurut Franz Magnis Suseno, ada hubungan signifikan, antara teks dan konteksnya, yaitu terletak pada keterlibatan mereka yang bersangkutan untuk menggulingkan penjajah, memerdekakan Indonesia dari eksploitasi politik, ekonomi, sosial, budaya dan lain-lain dan, membangun Negara yang kokoh.³⁸¹ Jadi titik hubungan antara teks dan konteks nampaknya sangatlah jelas aspek kesejarahan. Perumusan Undang-Undang Dasar 1945 dalam sidang BPUPKI dan PPKI adalah momen dan tindakan politik hukum dan Bab Perekonomian Nasional Dan Kesejahteraan Sosial serta Pasal 33 UUD 1945 itu sendiri adalah momen historis, filosofis dan, idologis.

Menurut Patanariari,³⁸² perumusan Pasal 33 dipengaruhi oleh semangat zaman dan konsep pemikiran pada awal pertengahan abad ke-20. Bahwa menjelang abad XX, terutama pada awal abad XX, pemikiran tentang demokrasi sangat berkembang dan mengarah pada dua bentuk yaitu demokrasi politik yang lebih menekankan pada kemerdekaan dan demokrasi ekonomi atau sosial yang lebih menekankan pada persamaan. Kedua konsep berpikir ini sangat mempengaruhi para pembentuk Undang-Undang Dasar 1945. Dan seperti kita ketahui beberapa beliau berjuang keras agar konsep pemikiran yang berkembang dimasukkan secara harmonis dan seimbang. Baik dalam pembukaan maupun dalam Pasal-Pasal Undang-Undang Dasar 1945. Paham demokrasi ekonomi yang lebih menekankan pada persamaan diwujudkan dalam bentuk kesejahteraan umum

³⁸⁰ Dinamika ialah bagian ilmu fisika yang berkenaan dengan benda yang bergerak dan bertenaga yang menggerakkan; tenaga yang menggerakkan, semangat, gerak dari dalam. Lihat Trisno Yuwono dan Pius Abdullah, *kamus lengkap bahasa Indonesia praktis*, penerbi: Arkola, Surabaya. hlm. 125.

³⁸¹ *Ibid.*, hlm. 116-117.

³⁸² Pendapat Fraksi PDIP di dalam Sidang Pembahasan Perubahan Kedua UUD 1945 Tentang Perekonomian Nasional, dalam Naskah komperhensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Latar Belakang, Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002. hlm., 494-495.

dan kesejahteraan sosial. Di dalam teori yang berkembang pada waktu itu paham demokrasi ekonomi diartikan:

1. Menghentikan penjajahan atau monopoli ekonomi oleh beberapa individu;
2. Mengusahakan jaminan-jaminan keselamatan sosial, agar semua orang terlindung dari bahaya dan kesusahan;
3. Mengusahakan penggantian bentuk perusahaan kapitalis oleh perusahaan baru, yaitu misalnya koperasi.

Menurut Radjiman Kaityoo, undang-undang dasar yang dirancangan oleh panitia ini baru dapat dijalankan dengan seluas-luasnya setelah habis perang. Jikalau kita mendapat kemerdekaan dalam saat peperangan ini memang inilah yang kita harapkan maka sudah tentu undang-undang dasar ini tidak bisa dengan seketika dijalankan. Suasana perang meminta perhatian istimewa, suasana perang menghendaki aturan-aturan istimewa, agar supaya pemerintah dapat berjalan dengan lekas dan cepat. Kami membaca dalam surat kabar bahwa dinegeri Nippon diterima undang-undang istimewa yang memberikan kekuasaan istimewa kepada pemerintah Agung untuk bertindak cepat dan tepat berhubungan dengan keperluan perang. Keadaan perang tidak membolehkan adanya peraturan, yang mengharuskan pemerintah setiap-tiap waktu bermusyawarah dengan Badan Perwakilan Rakyat untuk mengambil tindakan-tindakan yang harus lekas dijalankan. Berhubungan dengan itu, aturan peralihan Pasal 40 menegaskan bahwa dalam versi dengan yang pertama, dari Majelis Permusyawaratan Rakyat harus ditetapkan kekuasaan yang diserahkan kepada Presiden berhubungan dengan peperangan, dengan menentukan syarat-syaratnya.

*a. Janji Kemerdekaan Indonesia*³⁸³

Harus diketahui bahwa sidang BPUPKI itu dilaksanakan secara rahasia, hal itu dikarenakan kondisi sosio-politik kebangsaan dalam masa perang, sehingga dibutuhkan suatu tindakan pernyataan kemerdekaan secepat-cepatnya, disamping itu para bala tentara jepang dengan segala usahanya untuk menghambat proses kemerdekaan Indonesia. Hal itu dapat terlihat dari tindakan-tindakan pemerintah jepang, sasaran strategis yang ingin dicapai oleh Kekaisaran Jepang dalam melancarkan Perang Dunia Kedua bulan Desember 1941 di Pasifik adalah untuk menguasai sumber-sumber alam yang kaya di Asia Tenggara pada umumnya dan di Hindia Belanda pada khususnya. Negeri itu telah memulai medernisasi sejak restorasi meiji dalam tahun 1868, tetapi tidak mempunyai sumber alam yang cukup untuk menjadi Negara yang kuat. Penyediaan sumber daya alam itu hanya dapat dilakukan melui pandangan atau melalui pendudukan secara langsung dari daerah-daerah yang kaya akan sumber daya alam yang dibutuhkan itu.

Pemerintah jepang melakukan kedua hal ini. Sambil meneruskan perundingan dengan pemerintah Hindia Belanda untuk memperoleh jaminan impor bahan-bahan mentah yang mereka butuhkan, pemerintah menyusun rencana unutk melakukan serbuan ke kepulauan Indonesia. Untuk tujuan itu, jepang sedah mempersiapkan langkah-langkah pendahuluan, antara lain dengan menduduki jazirah Indo Cina, yang saat itu dikuasai pemerintah Prancis Vichy. Pemerintah Prancis Vichy merupakan aliansi Jerman Nazi, sekutu jepang di eropa. Melalui Jazirah Indo Cina itulah Jepang melancarkan serangan lebih lanjut ke semenanjung Malaya dan Singapura. Kepulauan Indonesia adalah sasaran berikutnya.

Oleh karena itu janji kemerdekaan Indonesia yang diucapkan secara resmi oleh Perdana Menteri Jepang Koiso bulan September 1944 bukanlah merupakan suatu kebaikan hati. Jika tidak

³⁸³ *Ibid.*, hlm. XXIV.-XXV.

keadaan yang memaksa, janji tersebut tidak akan pernah ada. Keadaan yang menyebabkan janji kemerdekaan itu adalah rangkaian kekalahan beruntun belantara Jepang sejak bulan Mei 1942, yaitu setelah armada Jepang mulai mengalami kekalahan besar dalam pertempuran laut di *Coral Sea*, sebelah timur Australia. Setelah itu Amerika Serikat-negara yang sangat kuat industry serta kaya akan sumber alamnya-mengerahkan seluruh kemampuan ekonomi dan industrinya untuk mendukung peperangan melawan negara Nazi Jerman, fasis Italia, serta militeris Jepang. Janji kemerdekaan yang diumumkan Jepang itu diharapkan dapat menumbuhkan dukungan rakyat setempat dalam menghadapi serangan balas Sekutu.

Kaitan antara Kemerdekaan Indonesia dengan dukungan terhadap Perang Asia Timur Raya yang dilancarkan Kekaisaran Jepang tersebut jelas tercantum dalam pidato *Saiko Siki* dan pidato *Gunseikan* pada acara pelantikan BPUPKI tang 28 Mei 1945 serta dalam pembicaraan para anggota setelah itu, sebabnya mengapa rancangan pertahanan Negara yang disiapkan oleh BPUPKI kemudian dibatalkan dalam sidang PPKI setelah Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945, dengan membubarkan pasukan-pasukan paramiliteran yang dibentuk Jepang seperti Tentara Pembela Tanah Air (Peta), *Haiho*, *seinendan*, *Keibodan*, dan lain-lain. Sebagai gantinya, sesuai dengan ketentuan Pasal 10 Undang-Undang Dasar 1945 diputuskan untuk membentuk Angkatan Darat, Angkatan Laut dan Angkatan Udara sendiri.³⁸⁴

b. Perjanjian Rahasia Civil Affairs Agreement antara Kerajaan Inggris dan Belanda, 24 Agustus 1945.³⁸⁵

³⁸⁴ Pembentukan Angkatan Perang ini tidak segera dilakukan oleh Pemerintah. Para pemuda yang pernah memperoleh latihan militer di pulau Jawa dan Sumatera secara spontan menyusun pasukan-pasukan bersenjata, khususnya untuk menghadapi provokasi dari pasukan-pasukan bersenjata Belanda yang datang ke Indonesia sebagai bagian dari pasukan Sekutu. Baru tanggal 5 Oktober 1945 Pemerintah membentuk Tentara Keamanan Rakyat. Kenyataan sejarah ini mempunyai pengaruh yang besar terhadap citra diri Angkatan Bersenjata RI dalam tahun-tahun selanjutnya.

³⁸⁵ *Ibid.*, hlm. XIV.-XVI.

Sebagai dua sekutu dalam Perang Dunia Kedua di Eropa, Kerajaan Inggris dan Kerajaan Belanda mengadakan *Civil Affairs Agreement* , tanggal 24 Agustus 1945. Bahwa kepulauan Indonesia akan diserahkan kembali kepada kerajaan belanda. Perjanjian ini sesungguhnya menyimpang dari semangat hak asasi, kemerdekaan dan demokrasi yang tercantum dalam piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa yang ditandatangani di San Francisco tanggal 26 Juni 1945. Namun kegigihan Letnan Gubernur Jenderal Belanda Dr.H.J.van Mook untuk “memperjuangkan” kembalinya kepulauan Indonesia dibawah jajahan kerajaan belanda, dengan terbang bolak balik dari Australia ke Inggris dan Amerika Serikat, akhirnya menghasilkan persetujuan tersebut.

Walaupun demikian perjanjian tersebut tidak dapat dilaksanakan begitu saja, karena di pulau Jawa dan pulau Sumatera Pemerintahan Republik Indonesia sudah terbentuk lengkap dengan barisan-barisan bersenjata. Di kedua pulau ini, berbagai upaya untuk melaksanakannya mendapat perlawanan yang gigih serta teratur. Keadaannya sedemikian rupa, sehingga Panglima AFNEI Letnan Jenderal Sir Philip Chistison terpaksa harus memberikan pengakuan *the fact* terhadap kekuasaan pemerintahan republic Indonesia di dua pulau besar Indonesia ini. Hal itu perlu untuk lancarnya tugas-tugas pasukan pendudukan sekutu membebaskan tawanan sekutu serta memmulangkan kembali anggota-anggota tentara jepang yang sudah menyerah.

Oleh karena itu dapat yang dapat diserahkan langsung kepada kerajaan belanda adalah kawasan timur Indonesia, yang dikuasai oleh tentara Australia, suatu Negara yang termasuk dalam *dominion* Inggris. Olrh karena itu pula dapatlah dipahami bahwa dalam proses pembentukan Negara Kesatuan Republik Indonesia, kawasan Timur Indonesia mempunyai sejarah yang berbeda dari kawasan barat Indonesia.

c. Perang Kemerdekaan, 1947-1948.³⁸⁶

Untuk penguasaan kawasan Barat Indonesia, sesuai dengan kondisi yang dihadapinya kerajaan belanda secara berganti-berganti melancarkan kegiatan dipolomatik dan agresi militer. Pada bulan Maret 1947 di bawah pengawasan sekutu negeri itu menyetujui perjanjian Linggarjati, yang intinya adalah mengakui kekuasaan *the facto* Republik Indonesia di pulau Jawa dan Sumatra. Setelah merasa lebih kuat, Belanda mengabaikan perjanjian itu dan melancarkan agresi militer pertama pada bulan Juli 1947, yang diakhiri dengan perjanjian Renville pada bulan Januari 1948. Setelah merasa kuat, Belanda sekali lagi mengabaikan perjanjian itu dan melancarkan agresi militer kedua pada bulan Desember 1948. Pada agresi kedua ini Belanda berhasil menawan Presiden Soekarno dan Wakil Presiden Muhammad Hatta serta beberapa orang Menteri.

Dalam setia kesempatan, belanda mendirikan “Negara-negara” di setiap daerah yang diudukinya. Upaya pemecahbelahan ini dapat dilaksanakan Belanda oleh karena di setiap daerah selalu terdapat tokoh-tokoh masyarakat yang bersedia bekerjasama dengan Belanda. Seluruh Negara-negara bentukan Belanda tersebut diharapkan akan menjadi imbalan bagi Republik Indonesia dalam suatu Negara Republik Indonesia Serikat yang akan dibentuk kemudian.

d. Pengakuan Kedaulatan, 27 Desember 1949.³⁸⁷

Agresi militer belanda menimbulkan reaksi yang hebat, baik diantara Negara-negara asia, di dewan keamana perserikatan bangsa-bangsa dan di Indonesia sendiri. Pandit Jawaharlal Nehru dari India memprakarsai konfrensi Negara-negara asia utuk memprotes agresi tersebut. Dewan keamanan perserikatan bangsa-bangsa mengambil keputusan memerintahkan dihentikkannya tembak menembak, dan kemudian menginstruksikan di pulihkannya kembali pemerintah

³⁸⁶ *Ibid.*, hlm. XIVII.-XIVIII.

³⁸⁷ *Ibid.*, hlm. XIVIII-XIIX.

republic Indonesia di ibu kota Yogyakarta. Bahkan tokoh-tokoh yang bersedia bekerjasama dengan Belanda juga menyatakan protes keras terhadap agresi itu, dengan meletakkan jabatan mereka. Dengan demikian, Belanda bukan hanya menghadapi perlawanan militer dan politik di bekas daerah Republik Indonesia yang didudukinya, tetapi juga dari daerah-daerah federal sendiri dan dari dunia internasional.

Reaksi serentak itu tidak dapat diabaikan Belanda, terutama oleh karena negeri Belanda memerlukan bantuan internasional untuk membangun kembali negerinya yang rusak berat dalam perang dunia ke dua di Eropa. Belanda harus menyerah pada tekanan-tekanan tersebut, dan akhirnya bersedia memulihkan pemerintah Republik ke Yogyakarta pada bulan Juli 1949. Setelah melalui perundingan yang panjang dalam konferensi meja bundar di Den Haag, pada tanggal 27 Desember diadakan upaya pengakuan kedaulatan secara serentak di Den Haag dan di Jakarta.

Negara federal Republik Indonesia Serikat yang dibentuk berdasar perjanjian konferensi meja bundar tersebut tidak dapat bertahan lama, oleh karena rakyat di Negara-negara bagian tersebut menuntut kepada pemerintahnya agar daerahnya menggabung keada Republik Indonesia yang di Proklamasikan pada tanggal 17 Agustus 1945. Keadaannya sedemikian rupa, sehingga akhirnya hanya tinggal tiga Negara di Indonesia, yaitu Republik Indonesia, Negara Sumatra Timur, dan Negara Indonesia Timur. Pada bulan Agustus 1950 dengan Mosi integral Muhammad Natsir di Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia Serikat diambil keputusan kembali ke Negara Kesatuan Republik Indonesia.

*e. Perekonomian Indonesia merdeka.*³⁸⁸

Lebih lanjut kondisi perekonomian Indonesia pasca diproklamkan kemerdekaan Indonesia pada tanggal 17 Agustus 1945 dapat kita lihat dalam tindakan-tindakan yang akan

³⁸⁸ Catatan Tentang Pembahasan Ekonomi yang diterima oleh BPUPKI pada tanggal 16 Juli 1945 tetapi dibahas dalam Sidang PPKI tanggal 19 Agustus 1945. Lihat dalam Risalah Sidang BPUPKI, hlm., 411-413.

diambil oleh pemerintah Indonesia dengan pemerintah Nippon dalam meletakkan sektor-sektor perekonomian Indonesia. Hal tersebut tertuang dalam kesimpulan catatan pembahasan perekonomian Indonesia yang di bahas dalam sidang BPUPKI dan akan ditindak lanjuti dalam sidang PPKI. Keterangannya sebagai berikut.

Bagi Negara Indonesia merdeka dalam masa perang dan empat soal yang praktis, yang harus dihadapi setiap waktu.

1. Pembagian urusan ekonomi antara Balatentara Dai Nippon dengan pemerintah Kebangsaan Indonesia. Selama perang, sumber-sumber ekonomi dan perusahaan-perusahaan yang bersangkutan langsung dengan peperangan sudah tentu dipegang oleh Balatentara.

Untuk mencapai perhubungan yang harmoni antara Balatentara dan Pemerintah Kebangsaan Indonesia, perlu dipelajari dan ditentukan batas usaha masing-masing dan perlu pula diselediki betapa menyelenggarakan kerja bersama-sama yang rapat, yang menimbah efisiensi pekerjaan kedua belah pihak.

2. Memperbesar produksi dalam segala lapangan, yang akibatnya tidak saja memperbaiki dasar penghidupan, tetapi juga menambah pendapatan pajak bagi negeri.

Misalnya:

- a. Pertanian
- b. Industry dan kerajinan
- c. Peternakan
- d. Perikanan
- e. Pengangkutan

Jalannya pikiran, cara dan tekninya diajarkan kepada rakyat, dengan jalan yang tetap. Untuk mencapainya itu diadakan kordinasi yang sebaik-baiknya dalam poenjabatan pemerintah.

Meluaskan produksi di luar pulau Jawa tidak begitu sukar, jika dipandang dari juruan banyaknya tanah. Tetapi kesukaran timbul berhubungan dengan kekurangan tenaga manusia, sedangkan transmigrasi secara besar-besaran dalam masa perang ini tidak dapat dilakukan.

Tambahan produksi hasil bumi di Tanah Seberang lebih mudah dan lebih ekonomis dilakukan secara ekstensif.

Bagi tanah Jawa, tambahan produksi mestilah dicapai dengan usaha intensif. Tenaga untuk membantu mengembangkan cara produksi yang intensif itu harus dididik dengan cara yang agak besar-besaran. Sejalan dengan itu perbaikan irigasi dipercepat.

“Particuliere Landrijen” dijadikan milik pemerintah dan dibagikan kepada rakyat sekeluarga atau kepada koperasi rakyat.

Milik Tanah yang besar-besaran ternyata tidak rasional dan tidak produktif usahanya, dibagikan kepada rakyat jelata yang belum mempunyai tanah.

Tanah yang masih kosong sedapat-dapatnya dikerjakan dengan memindahkan keluarga-keluarga yang miskin dan tidak punya tanah dari daerah yang lain-lain.

Usaha supaya tiap-tiap daerah sedapat-dapatnya mencukupi kehiduannya sendiri, diteruskan, tetapi koordinasi produksi dari daerah ke daerah diadakan.

Pembaharuan hutan harus dijalankan dengan secepat-cepatnya, dengan menanam kayu yang lekas tumbuh dan besar, supaya dengan itu dipelihara pertanian dari bahaya banjir dan kekurangan air.

3. Menyempurnakan cara pengumpulan dan pembagian barang-barang keperluan hidup sehari-hari kepada rakyat, supaya tercapai berangsur-angsur cara pengumpulan dan pembagian, yang dirasakan adil oleh rakyat.

Kesulitan dalam praktek yang dialami Pemerintah Balatentara sampai sekarang, hendaklah menjadi bahan pengalaman dan penunjuk untuk mencapai cara pengumpulan dan pembagian yang lebih sempurna.

Kesukaran-kesukaran transport, kekurangan ternak, psikologi orang banyak serta penghidupan jiwa tipa-tipa golongan janganlah dipandang mudah mengatasinya. Dipikirkan betapa jalan yang tepat untuk melawan segala kesukaran itu.

Cara mengatur sistem distribusi dengan jalan koperasi hendaklah berlaku dengan susunan yang tepat, supaya koperasi yang baik maksudnya, janganlah menjadi beban bagi rakyat dalam praktik.

Latihan calon pemimpin koperasi hendaklah diperbesar dan diperhebat.

4. Dalam sistem “ekonomi diatur” yang mesti dijalankan oleh pemerintah Negara Indonesia, stelsel harga seluruhnya harus sewaktu-waktu disesuaikan dengan keadaan yang nyata.

Pertimbangan antara ongkos produksi dengan harga pembelian pemerintah harus dicapai dengan demikian rupa, sehingga tujuan untuk meringankan beban hidup bagi rakyat jelata dikota-kota dan didesa-desa tidak diabaikan.

Soal perekonomian yang mengenai kepentingan orang Nippon di Indonesia, dirundingkan kemudian hari antara Pemerintah Dai Nippon dan Pemerintah Kebangsaan Indonesia.

f. Era Nasionalisme Moderen (yaitu menjelang dan pasca kemerdekaan).³⁸⁹

Pada tahun 1890-an seorang pemikir Prancis Ernest Renan, meontarkan kajian di bidang politik dalam upaya menemukan konsepsi *Nasionalisme*. Pikiran Renan memberi pengaruh yang cukup besar di Eropa. Dengan konsep ini muncul berbagai ‘negara bangsa’ di Eropa. Perubahan di Negara-negara Eropa ini berdampak pada Negara-negara jajahan termasuk Hindia Belanda. Kesadaran akan pentingnya Negara bangsa yang merdeka di kalangan masyarakat bumi

³⁸⁹ *Ibid.*, hlm. 125.

puteraterus menggeloran dan menyemengati gerakan pemberotakan mereka kepada pemerintah kolonial.

Akhirnya, pemerintah kolonial belanda merespon sekaligus memberlakukan kebijakan “politik etis” (*teischepolitiek*) kepada penduduk jajahan. Dampak paling nyata dari kebijakan ini adalah terbukannya kesempatan yang makin luas dikalangan pribumi untuk memperoleh pendidikan modern ala Barat. Pada mulanya, kesempatan ini di isi oleh golongan Priyayi, namun karena adanya kebutuhan tenaga birokrasi yang makin meningkat akhirnya banyak juga anak priyayi rendah dan bahkan anak orang biasa dapat masuk dalam pendidikan alan Barat ini. Akibat lebih jauh dari kondisi adalah terjadinya perubahan struktur sosial masyarakat Hindia Belanda.³⁹⁰

Perubahan struktur sosial masyarakat yang harus bergulir ini sampai akhirnya menyebabkan posisi tinggi bagi golongan priyayi karaton ini terdesak dan banyak diganti oleh pemerintahan kolonial. Terjadilah polarisasi struktur sosiaol di tengah-tengah masyarakat. Sebagian kelompok priyayi karaton ada yang mau dijadikan alat pemerintah colonial demi kelanggangan strata sosial mereka dan sebagian yang mengambil jarak serta melakukan pemberontakan terhadap pemerintah kolonial .

Kenyataan ini terjadi ditubuh oraganisasi Budi Utomo (BU) yang berdiri pada tahun 1908. Didalamnya terjadi pertarungan tajam antara kelompok priyayi jawa konserfatif yang pro status quo dengan kelompok muda yang lebih berorientasi barat yang lebih moderen, liberal, dan terbuka. Kelompok muda yang dipimpin Sutomo, Gunawan Mangung Kusumo, dan Rajiman (jeboaln pendidikan ala barat ini) berhasil menggusur kelompok konserfatif dari tubuh Budi Utomo. Kelompok muda juga telah berhasil mengkomunikasikan pemikiran barat mengenai “nasionalisme” di bidang sosial ekonomi.

³⁹⁰ *Ibid.*

Gerakan kultural priyayi Jawa ini mendorong tumbuhnya perkumpulan kepemudaan dalam batas kesukuan atau kedaerahan seperti: Jong Jawa, Jong Sumatera, Jong Islamiten Bon, Jon Celebes, Sekar Rukun, Serikat Dagang Islam (SDI), Muhammadiyah dan yang lainnya. Gerakan pemuda yang sadar akan pentingnya bangsa yang merdeka ini juga muncul di kalangan mahasiswa Indonesia yang sedang kuliah di negeri Belanda, antara lain dimotori oleh Hatta, Sartono, Sahrir dan masih ada beberapa yang lain. Mereka di sana mendirikan perhimpunan Indonesia (PI) dan terus menyerukan pentingnya sebuah bangsa yang merdeka, penentuan nasib sendiri, kedaulatan dan persatuan. Gerakan mereka ini di popular dikenal dengan gerakan “Manifesto Politik” Tahun 1925.³⁹¹

Sepulang dari Belanda, para mahasiswa ini terus berjuang menggalangkan persatuan dan kesatuan diantara para pemuda dan terus memperjuangkan semangat kebangsaan atau nasionalisme yang tinggi. Sampai terjadilah sebuah kongres pemuda yang amat dikenal dalam sejarah yaitu Sumpah Pemuda 28 Oktober 1928. Dalam kongres itu berhasil diputuskan, tiga konsepsi kebangsaan yang amat mendasar yaitu: mereka berikrar *berbangsa satu bangsa Indonesia, berbahasa satu bahasa Indonesia, dan bertanah air satu tanah air Indonesia*. Konsepsi dan gerakan nasionalisme kebangsaan para pemuda diatas, kemudian dipergaskan lagi oleh Soekarno melalui pidato pembelaannya di muka hakim kolonial Bandung yang berjudul “Indonesia menggugat” (*Indonesie Klag An*), Tahun 1930. Paling tidak ada tiga tuntutan yang sekaligus menjelaskan jiwa dari konsepsi Negara bangsa itu seperti apa dalam tataran riil:³⁹²

1 Imperialisme itu merupakan anak kandung dari kapitalisme, yaitu: suatu paham, suatu pengertian, suatu nafsu, suatu usaha, suatu sistem, suatu bentuk politik penaklukan untuk mempengaruhi negeri orang lain atau ekonomi bangsa lain.

³⁹¹ *Ibid.*, hlm. 127.

³⁹² Lihat dalam Soekarno, *Indonesia Menggugat*, (Pidato Pembelaan Soekarno di muka Hakim Kolonial), Teragung, Djakarta, hlm. 9.

Jadi imperilaisme atau kapitalisme itu bukanlah pemerintahan, bukan bangsa asing, bukan kaum ambtenar, bukan badan atau materi manapun juga. Dalam hal ini, Indonesia sudah 300 Tahun lebih dipengaruhi, diduduki, dieksploitasi oleh yang namanya imperialism. Akibatnya, selama itu juga bangsa Indonesia mengalami “penderitaan minimum” dan menjadi “kaum buruh/kuli”.

- 2 Strategi untuk menghadapi, melawan, dan menghentikan imperialisme itu ada dua yaitu: melalui kekuasaan politik dan kemerdekaan nasional. Kedua strategi ini sekaligus merupakan implementasi dari prinsip *self determination* dan perjuangan revolusi.
- 3 Imperialisme bukan semata-mata bicara soal hak, soal hukum, tetapi juga soal kekuasaan (politik), karena itu solusinya cuman satu yaitu *Indonesia Merdeka*.

Semangat kebangsaan atau nasionalisme yang telah ditanamkan oleh para pemuda dan *the founding fathers* di atas secara formal telah menjadi kenyataan (*de facto*) dan mempunyai kekuatan hukum (*de jure*) sekaligus yaitu ketika Naskah Proklamasi dan UUD 1945 diproklamirkan dan disahkan. Dengan demikian jelaslah bahwa keberadaan Negara Indonesia ini dibangun atas dasar fondasi perjuangan revolusi yang amat panjang dan amat jelas.

Maka menjadi semakin jelas bahwa seluruh rangkaian peristiwa yang dilakukan pasca dan pra-kemerdekaan Indonesia kesemuanya murni didasarkan atas kondisi (konteks) gejolak kebangsaan atas tindakan penjajahan yang dilakukan oleh pemerintahan asing. Oleh karena itu seluruh konsepsi pemikiran dan tindakan berkonsekuensi pada bentuk perlawanan akan penindasan, atas penjajahan (*anti-imperialisme*). Maka dapat sedikit kita simpulkan dari pembahasan sebelumnya bahwa semangat yang dituangkan oleh *the founding fathers* dalam Pasal 33 UUD 1945 tidak lain tidak bukan ialah semangat kemerdekaan yang disesuaikan dengan kondisi kebatinan masyarakat Indonesia maupun para *the founding fathers and mothers* pada saat

itu. Apabila kita kaitkan dengan ruh dari Pasal 33 UUD 1945, maka penampakan dari ruh pasal tersebut ialah Semangat dan tekad memulihkan sendi-sendi perekonomian Indonesia atas penghisapan selama beratus tahun.³⁹³

3. Rekontruksi dan Reproduksi Makna Teks

Sub tema ini kemukakan sebagai respon atas pengaruh globalisasi dan reformasi yang sudah melanda negeri ini. Kedatangan era globalisasi di akhir abad XX yang lau telah mengkhawatirkan berbagai pihak karena era tersebut disinyalir sebagai pertanda dari “*the end of the natin state*”.³⁹⁴ Batas-batas territorial Negara tidak lagi mampu menghalangi komunikasi global, karena kemajuan teknologi komunikasi ayng amat dahsyat. Kekuasaan Negara seperti hilang daya kontrol terhadap warga negaranya, dan manusia (baik secara individual maupun kolektif) telah bebas berhubungan, bertransaksi satu dengan yang lainnya. Bahkan, kedaulatan sebuah Negara seakan tidak mampu lagi menghalangi ‘intervensi kepentingan negara’ Negara adikuasa. Puncak dari semua kekhawatiran itu adalah datangnya tantangan dan ancaman dalam bentuk “*neo-imperialisme*”, baik oleh dan dari dalam negari sendiri maupun dari pihak asing terhadap bangsa dan warga Negara Indonesia.

Pada sisi lain, gerakan reformasi yang telah bergulir sejak tahun 1998, jika tanpa kendali kearifan semua pihak dapat berbalik arah menjadi sebuah tantangan baru dalam bentuk euphoria reformasi yang berlebihan, seperti; dengan dalih demokratisasi dan otonomi luas, pelepasan seluruh aspek ekonomi yang salah telah memicu kembali munculnya gerakan sparatisme di daerah-daerah, sampai pada ancaman disintegrasi bangsa. Lepasnya wilayah Timor-Timur dari NKRI, tentu merupakan pengalaman pahit yang tidak boleh terulang lagi. Sisi positif dari

³⁹³ Analisis Penulis.

³⁹⁴ Lihat dalam Indra J Piliang, dkk (penyunting), *merumuskan, Op. cit.*, hlm. 7.

gerakan reformasi memang sudah banyak dirasakan, sebagai salah satu bukti; MPR hasil pemilu 1999 telah memiliki keberanian melakukan desakralisasi konstitusi dengan jalan mengadakan perubahan UUD 1945, yaitu empat kali secara berturut-turut dari tahun 1999-2002.³⁹⁵

Disadari atau tidak, globalisasi dan gerakan reformasi tersebut telah mengakibatkan terjadinya perubahan paradigma secara besar-besaran terhadap sistem dan struktur hukum ketatanegaraan kita. Upaya mencari solusi telah dan terus dilakukan oleh berbagai pihak, baik oleh pemerintah, para ilmuwan (*expert group*), para praktisi, dan masyarakat luas. Namun ada persoalan yang kurang mendapat perhatian cukup dari mereka yaitu masalah “jati diri perekonomian bangsa”. Melalui kajian ini telah dianalisis pada bab-bab terdahulu, sekaligus kini bermaksud menawarkan konsepsi pemikiran atau paradigma³⁹⁶ yang merupakan hasil interpretasi dari penulis. Diseputar masalah: rekonstruksi dan reproduksi makna pasal 33 UUD 1945 serta meletakkan kedudukan konsepsi di kuasai oleh Negara, dan reaktualisasi makna kemerdekaan dalam konsepsi Negara kebangsaan yang modern.

a. Empat Amanah Pendiri Negara

Dalam penjelasan Undang-undang Dasar 1945 pada pendiri Negara menghendaki agar Undang-undang Dasar 1945 yang mereka hasilkan difahami dalam konteks filsafati, konteks

³⁹⁵ Perubahan pertama (tahun 1999) sebanyak 9 pasal, kedua (tahun 2000) sebanyak 24 pasal (termasuk penambahan pasal baru), perubahan ketiga (tahun 2001) sebanyak 23 pasal (termasuk perubahan pasal baru), dan perubahan keempat (Agustus 2002) sebanyak 15 pasal ditambah aturan peralihan dan aturan tambahan. Lihat dalam A. Mukthie Fadjar, *Reformasi Konstitusi Dalam Massa Transisi Paradigmatic*, Intrans, Malang, 2003, hlm. 59.

³⁹⁶ Menurut Thomas S. Khun, *paradigma* adalah cara pandang atau kerangka berpikir yang berdasarkannya fakta atau gejala diinterpretasi dan dipahami. Istilah paradigma ini digunakan dalam dua arti yang berbeda, di satu pihak ia berarti keseluruhan konstelasi kepercayaan nilai, etik dan sebagainya yang dimiliki bersama oleh anggota-anggota masyarakat tertentu. Di pihak lain, ia menunjukkan sejenis unsur dalam konstelasi itu, pecahan teka-teki yang kongkrit, jika digunakan sebagai model atau contoh, dapat menggantikan kaidah-kaidah yang eksplisit sebagai dasar dari pemecahan teka-teki sains yang normal yang masih tertinggal. Jika paradigma baru diterima oleh komunitas ilmiah, maka hal itu berarti paradigma lama ditolak dan digantikan oleh paradigma baru tersebut. Lihat dalam Thomas S. Khun, *The Structure of Scientific Revolution*, terjemahan oleh Tjun Surmajan, *Peran Paradigma Dalam Revolusi Sains*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 1993, hlm. 170.

kesejarahan, konteks moral dan, konteks dinamikanya. Empat konteks tersebut dapat dipandang sebagai amanah para pendiri Negara.

Amanah pertama mengenai konteks filsafati, dan Amanah kedua mengenai konteks kesejarahan, kita temukan dalam Alinea berikut ini.

“Undang-undang dasar Negara mana pun tidak dapat dimengerti, kalau hanya dibaca teksnya saja. Untuk mengerti sungguh-sungguh maksudnya Undang-undang Dasar dari suatu Negara kita selain mempelajari bagaimana terjadinya yeks itu, harus diketahui karangan-karangannya dan juga harus diketahui dalam suasana apa tek itu dibikin. Dengan demikian kita dapat mengerti apa maksudnya Undang-undang Dasar yang kita pelajari, aliran apa yang menjadi dasar undang-undang itu.”³⁹⁷

Amanah ketiga tentang pentingnya etika politik dan etika pemerintahan tercantum dalam Alinia berikut ini.

“yang sangat penting dalam pemerintahan dan dalam hal hidupnya Negara adalah semangat, semangat para penyelenggara Negara, semangat para pemimpin pemerintahan. Meskipun dibikin Undang-Undang Dasar yang menurut kata-katanya bersifat kekeluargaan, apabila semangat para penyelenggara Negara, para pemimpin pemerintahan itu bersifat perseorangan, Undang-Undang Dasar tadi tentu tidak ada artinya dalam praktek. Sebaiknya meskipun Undang-Undang Dasar itu tidak sempurna, akan tetapi jikalau semangat para penyelenggara pemerintahan baik, Undang_undang Dasar itu tentu tidak akan merintangai jalannya Negara. Jadi yang paling penting ialah semangat. Maka semangat itu hidup, atau dengan lain perkataan dinamis”³⁹⁸

Amanah ketiga ini teramat penting oleh karena merupakan landasan moral pemerintahan dan Negara. Tanpa landasan moral ini pemerintah serta Negara akan kehilangan legitimasinya dalam pandangan rakyat. Mengenai hal ini, Abdulkadir Besar menekankan pentingnya penegasan Undang-Undang Dasar 1945 tentang pokok-pokok pikiran yang tercantum dalam pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, khususnya tentang kewajiban pemerintah dan lain-lain

³⁹⁷ Penjelasan Undang-undang Dasar 1945, Umum angka I.

³⁹⁸ Penjelasan Undang-Undang Dasar 1945, Umum, angka IV. Kaidahnya yang sangat bersifat moralistic, idealistic serta komunitarian ini jelas merupakan sumbangan wawasan kultur politik tradisional. Unsur modern dari wawasan ini lebih bernuansa yuridis, seperti tercermin dalam fasal 9 Undang-Undang Dasar 1945 tentang Sumpah Jabatan Presiden, yang memberi tolak ukur obyektif, yaitu melaksanakan Undang-Undang Dasar. Undang-undang serta peraturan pelaksanaannya dengan selurus-lurusnya dan seadil-adilnya.

penyelenggara Negara untuk menjunjung tinggi cita-cita moral rakyat yang luhur. Ia menyimpulkan bahwa bila para penyelenggara Negara dan pemimpin lainnya tidak melaksanakan kewajiban memelihara budi kemanusiaan yang luhur dan memegang teguh cita-cita rakyat yang luhur, maka seluruh sistem UUD 1945 menjadi hapus dengan sendirinya.³⁹⁹

Akhirnya Amanah keempat tentang konteks dinamika kenegaraan tercantum dalam Alinea berikut.

“kita harus senantiasa ingat kepada dinamika kehidupan masyarakat dan Negara Indonesia. Masyarakat dan Negara Indonesia tumbuh, jaman berubah, terutama pada jaman revolusi lahir batin sekarang ini. Oleh karena itu kita harus hidup secara dinamis, harus melihat segala gerak gerak kehidupan Masyarakat dan Negara Indonesia.”⁴⁰⁰

Keempat Amanah Pendiri Negara tersebut kelihatannya bertujuan agar pada suatu sisi generasi penerus masih tetap memiliki keluasan wawasan serta ketinggian moral mereka, pada sisi yang lain bertujuan agar secara objektif terjamin terbentuk dan berfungsinya lembaga-lembaga penyelenggara Negara yang mampu menunaikan misi dan tugasnya sesuai dengan perkembangan zaman. Konsekuensinya, agar benar-benar dapat memahami kandungan Undang-Undang Dasar 1945, kita perlu memahami secara dinamis, dengan memahami baik-baik latarbelakang sejarahnya, norma-normanya sebagai hukum positif serta keterbukaannya untuk disesuaikan dengan perkembangan zaman. Betapun pentingnya risalah wacana para Pendiri Negara ini, namun ia tidak boleh difahami secara terpisah dari keseluruhan perjuangan bangsa Indonesia.⁴⁰¹

Pada akhir rapat BPUPKI tanggal 11 Juli 1945 telah membentuk Tiga Panitia yaitu; Panitia Perancang UUD (diketuai Soekarno), Panitia keuangan dan Perekonomian (diketuai oleh Mohammad Hatta) dan Panitia Pembelaan Tanah Air (diketuai oleh Abikusno Tjokrosujoso).

³⁹⁹ *Ibid.*

⁴⁰⁰ *Ibid.*

⁴⁰¹ *Ibid.*

Dari hasil rumusan Rapat Panitia Perancang UUD tanggal 11 dan 13 Juli 1945, materi yang terkandung dalam Pasal 33 UUD 1945, termuat dalam Pasal 32 rancangan UUD. Bunyi Pasal 32 rancangan UUD tersebut secara keseluruhan sama dengan bunyi Pasal 33 UUD 1945 dengan sedikit perbedaan pada Ayat (2) rancangan UUD berbunyi “cabang-cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh pemerintah.”⁴⁰²

Undang-Undang Dasar 1945 disamping mengatur tata kenegaraan juga mengatur tata kehidupan sosial, ekonomi dan kebudayaan seperti termuat dalam Pasal 31, Pasal 32, Pasal 33, dan Pasal 34. Hal ini yang membedakan konstitusi Republik Indonesia dengan tradisi penulisan konstitusi di negara-negara Eropa Barat dan Amerika yang lazimnya memuat materi-materi konstitusi yang hanya bersifat politik. Tradisi yang dianut Indonesia, sejauh menyangkut corak muatan yang diatur, nampak dipengaruhi oleh corak penulisan konstitusi yang lazim ditemui pada negara-negara sosialis seperti negara-negara di Eropa Timur.⁴⁰³

Adanya perbedaan dalam susunan materi konstitusi yang digunakan oleh negara-negara di dunia menjadikan bentuk konstitusi dapat dibedakan dalam dua kelompok. Kelompok pertama disebut konstitusi politik (*political constitution*) seperti dalam konstitusi negara Perancis, Amerika Serikat, Kanada, Belanda, Belgia, Austria, Swiss, Siprus, Yunani, Denmark, Finlandia, Islandia, Irlandia, Luxemburg, Monaco, dan Liechtenstein. Sedangkan kelompok kedua terlihat dalam konstitusi negara Rusia, Bulgaria, Ceko, Slowakia, Albania, Italia, Belarusia, Iran, Suriah, Hongaria, dan Indonesia yang dapat disebut sebagai konstitusi ekonomi (*economic constitution*) dan bahkan konstitusi sosial (*social constitution*).⁴⁰⁴

⁴⁰² Arif Firmansyah, *Penafsiran Pasal 33 UUD 1945 dalam Membangun Perekonomian di Indonesia*, Jurnal Hukum, hlm., 1-2.

⁴⁰³ Jimmly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Konstitusi Press, Jakarta, 2005, hlm 124.

⁴⁰⁴ *Ibid*, hlm 135.

Corak Undang-Undang Dasar 1945 sebagai konstitusi ekonomi terlihat pada materi Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945, yang berbunyi:

- (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas azas kekeluargaan.
- (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.
- (3) Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Dalam perkembangannya, setelah amandemen Undang Undang Dasar 1945 keempat pada tanggal 10 Agustus 2002, Pasal ini ditambah dengan memasukkan 2 (dua) ayat baru, yaitu:

- (4) perekonomian Indonesia diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.
- (5) ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang.

Penambahan dua ayat dalam pasal ini merupakan upaya untuk mengakomodasi ketentuan dalam Penjelasan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang telah dihapus, yaitu mengenai demokrasi ekonomi. Bila dilihat kembali materi yang diatur dalam Penjelasan Pasal 33 disebutkan bahwa:

"dalam Pasal 33 tercantum dasar demokrasi ekonomi, produksi dikerjakan oleh semua, untuk semua dibawah pimpinan atau pemilikan anggota-anggota masyarakat. Kemakmuran masyarakat-lah yang diutamakan, bukan kemakmuran orang seorang". Selanjutnya dikatakan bahwa "Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung dalam bumi adalah

pokok-pokok kemakmuran rakyat. Sebab itu harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat."⁴⁰⁵

Dalam pasal ini jelas sekali peranan negara dalam mengatur perekonomian besar sekali.⁴⁰⁶ Sehingga, sebenarnya secara tegas Pasal 33 Undang Undang Dasar 1945 beserta penjelasannya, melarang adanya penguasaan sumber daya alam ditangan orang-seorang. Dengan kata lain monopoli, oligopoli maupun praktek kartel dalam bidang pengelolaan sumber daya alam adalah bertentangan dengan prinsip Pasal 33.

Dalam perubahan Pasal 33 UUD 1945 terdapat beberapa hal yang menimbulkan pro dan kontra, ahli ekonomi menilai bahwa pasal itu dinilai tidak sesuai lagi dengan tuntutan perkembangan zaman. Pertama, perekonomian tidak dapat lagi hanya berdasarkan asas kekeluargaan, karena di dunia bisnis modern ini tidak dapat dihindarkan sistem pemilikan pribadi sebagai hak asasi manusia yang juga dilindungi oleh Undang-Undang Dasar.⁴⁰⁷

Kedua, cabang-cabang –cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak memang harus dikuasai oleh negara, tetapi pengertian dikuasai tersebut tidak dimaksudkan untuk dimiliki. Ketiga, pengertian “dikuasai negara” harus dipahami tidak identik dengan “dimiliki oleh negara”. Bahkan, dikatakan bahwa pengertian penguasaan oleh negara dalam ketentuan Pasal 33 Ayat (2) dan (3) tersebut diatas bukan dimaksudkan harus diwujudkan melalui pemilikan oleh negara.⁴⁰⁸

Hampir semua ekonom mempunyai pandangan yang demikian dan menganggap bahwa gagasan kaum idealis yang menafsirkan ketentuanketentuankonstitusional diatas dengan paradigma berpikir *The Founding Leaders* Bung karno, Bung Hatta dan kawan-kawan sudah

⁴⁰⁵ Arimbi HP dan Emmy Hafild, makalah :*Membumikan Mandat Pasal 33 UUD 1945*, Wahana Lingkungan Hidup Indonesia dan Fiend of the eart (FoE), Indonesia, 1999 hlm. 1.

⁴⁰⁶ Soekarno, *Amandemen Terhadap UUD 1945*, Suara Pembaharuan, 1996, [http/www. Suara pembaharuan. com](http://www.SuaraPembaharuan.com) diakses tanggal 8 Desember 2016.

⁴⁰⁷ Jimmly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, PT Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2010, hlm 249.

⁴⁰⁸ Jimmly Asshiddiqie, *Ibid*, hlm 250.

tidak sesuai lagi dengan perkembangan kebutuhan yang nyata dewasa ini. Lebih-lebih dikalangan para ekonomi generasi lebih muda dari Prof. Mubyarto dan kawan-kawan sangat sedikit yang berpikir alternatif atau berbeda dari arus umum pemikiran dibidang ekonomi yang berkembang dewasa ini.⁴⁰⁹

Jiwa Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 berlandaskan semangat sosial, yang menempatkan penguasaan barang untuk kepentingan publik (seperti sumber daya alam) pada negara. Pengaturan ini berdasarkan anggapan bahwa pemerintah adalah pemegang mandat untuk melaksanakan kehidupan kenegaraan di Indonesia. Untuk itu, pemegang mandat ini seharusnya punya legitimasi yang sah dan ada yang mengontrol kebijakan yang dibuatnya dan dilakukannya, sehingga dapat tercipta peraturan perundang-undangan penjabaran Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 yang sesuai dengan semangat demokrasi ekonomi.

Tetapi, permasalahan yang sering kali muncul menyangkut Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945, yang perlu mendapat perhatian, ialah tentang aturan pelaksanaannya yang lahir dalam bentuk undang-undang, yaitu tentang bagaimana peranan negara dalam penguasaan sumber daya alam (ekonomi) yang ada. Hak negara dalam menguasai sumber daya alam dijabarkan lebih jauh dalam beberapa undang-undang yang mengatur sektorsektor khusus yang memberi kewenangan luas bagi negara untuk mengatur dan menyelenggarakan penggunaan, persediaan dan pemeliharaan sumber daya alam serta mengatur hubungan hukumnya.

a. Reaktualisasi Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945

1. Susunan Perekonomian

Pasal 33 Ayat (1) menyatakan, Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan atas asas kekeluargaan. Apa yang dimaksud dengan kata (i) disusun, (ii) usaha

⁴⁰⁹ Jimmly Asshiddiqie, *Ibid*, hlm, 251.

bersama, dan (iii) asas kekeluargaan. Dengan menyatakan bahwa perekonomian disusun, tentu yang dimaksud adalah bahwa perekonomian itu merupakan susunan, yaitu suatu susunan kebijakan yang sistematis dan menyeluruh, mulai susunan yang bersifat nasional sampai susunan di daerah-daerah provinsi dan kabupaten/kota diseluruh Indonesia. Susunan perekonomian itu merupakan suatu usaha bersama atas dasar asas kekeluargaan. Usaha bersama atas dasar kekeluargaan itu dapat dilihat dari tiga segi yaitu pengertian mikro, pengertian makro, dan usaha bersama sebagai prinsip atau jiwa. Dalam pengertian yang mikro dan sempit, pengertian usaha bersama itu tentu dapat dikaitkan dengan koperasi sebagai bentuk usaha bersama. Namun demikian, apabila pengertian yang sempit itu dipakai, maka pengertian keseluruhan ayat itu akan menimbulkan keanehan dan kerancuan, seolah-olah keseluruhan susunan perekonomian identik dengan koperasi sebagai bentuk badan usaha.⁴¹⁰

Pemahaman lebih tepat mengenai usaha bersama itu dalam Pasal 33 Ayat (1) UUD 1945 itu juga dapat dilihat dari segi yang lebih luas yaitu konteks suatu susunan sistematis mengenai perekonomian Indonesia seperti dimaksud diatas. Dalam hal ini kita dapat menyetujui penafsiran Widjojo mengenai pengertian usaha bersama itu ketika berpolemik dengan Wilopo dengan berkenaan dengan penafsiran atas ketentuan Pasal 38 Ayat (1) UUDS 1950 yang tidak lain adalah *copy paste* dari Pasal 33 Ayat (1) UUD 1945. Usaha bersama yang dimaksud di situ tidak lain merupakan usaha bersama seluruh rakyat Indonesia dibidang perekonomian. Dengan demikian, perekonomian disusun sebagai usaha bersama itu tidak lain menunjukkan kepada pengertian suatu sistem perekonomian nasional sebagai usaha bersama seluruh elemen rakyat Indonesia. Pengertian kebersamaan itu, tidak hanya berkaitan dengan konsep bentuk usaha,

⁴¹⁰ Jimmly Asshiddiqie, *Op.cit*, hlm 269.

tetapi lebih jauh berkaitan dengan pula konsep pelaku ekonomi yang tidak hanya dijalankan oleh bangun perusahaan.⁴¹¹

Dalam literatur umum kita mengenal bangun perusahaan dan juga bentuk perusahaan. Bangun adalah struktur atau *bouw* dan bentuk adalah *form* atau *vorm*. Kalau bangun diartikan sebagai struktur, maka implikasinya koperasi adalah suatu usaha ekonomi seperti yang dimaksud oleh Undang-undang Perkoperasian dan ini adalah salah satu bentuk bangunan koperasi, bukan satu-satunya bentuk dari bangun koperasi, dengan demikian bentuk-bentuk perusahaan lain seperti PT, Firma, CV, BUMN, PERUM dapat memiliki bangun koperasi, mengemban semangat kooperatif. Artinya yang spirit internalnya dan jejaring eksternalnya beroperasi berdasarkan kebersamaan dan asas kekeluargaan yang kemudian Edi Swarsono menyebutnya *Triple, Co.*⁴¹²

Dimensi *triple –Co* di atas adalah adanya *coownership* antara badan usaha dengan unsur internal dan eksternal; *co-determination*, artinya ikut dalam menentukan kebijakan dan arah badan usaha secara internal ataupun eksternal pada tataran domain publik (penilikan anggota-anggota masyarakat); dan *co-responsibility*, artinya unsur internal khususnya dan publik pada umumnya, ikut bertanggungjawab terhadap kehidupan perusahaan.⁴¹³

Wujud jiwa koperasi yang terdapat dalam badan usaha perseorangan ataupun banda usaha milik negara. Suatu perusahaan negara tidak dengan sendirinya pasti bersifat kooperatif hanya karena pemiliknya adalah negara hal mana mengenai kepemilikan tidak dapat dijadikan ukuran mengenai ada tidaknya jiwa kooperatif itu. Apalagi, jika negara sebagai pemilik terus menerus dirugikan, yang berarti rakyat juga terus menerus dirugikan. Demikian pula dengan pola manajemen dan pola hubungan antara karyawan dengan perusahaan, ataupun mengenai akses

⁴¹¹ *Ibid*, hlm 270.

⁴¹² Sri Edi Swarsono, *Sistem Ekonomi Nasional Untuk Sebesar-besar Kemakmuran Rakyat*, Badan Perencanaan Pembangunan Nasional 27 Desember 2007.

⁴¹³ *Ibid*.

masyarakat terhadap bagian keuntungan perusahaan. Jika keuntungan perusahaan hanya dinikmati sendiri oleh pengurus atau jajaran direktur perusahaan, jelas bahwa perusahaan negara yang demikian kooperatif. Jika perusahaan Negara bersangkutan tidak mempunyai program *corporate sosial responsibility*.⁴¹⁴

Jika partisipasi karyawan dalam kepemilikan saham ataupun pembagian laba atau pendapatan perusahaan tidak dikenal, bagaimana mungkin perusahaan negara itu dapat dikatakan berjiwa koperasi. Sebaliknya, meskipun pemilik perusahaan suatu swasta adalah perorangan, tetapi jika program *corporate sosial responsibility* nya berjalan baik, karyawannya turut serta memiliki porsi saham perusahaan, atau diberi kesempatan untuk mendapatkan bonus ataupun bagian dari laba perusahaan, maka perusahaan kapitalis semacam itu bersifat sosialis dan oleh karena itu bisa dikatakan berjiwa koperasi sebagai usaha bersama yang berdasarkan asas kekeluargaan.⁴¹⁵

Namun demikian, pengertian asas kekeluargaan itu tentunya tidak boleh disalahgunakan atau diplesetkan menjadi sistem kekeluargaan atau *family sistem* yang mengandung konotasi negatif sebagaimana terjemahan inggris UUD 1945 yang diterbitkan oleh kementerian penerangan pada Tahun 1946 ataupun dalam praktik orde baru. Asas kekeluargaan dalam Pasal 33 Ayat (1) ini menunjukkan kepada pengertian semangat kebersamaan, jiwa gotong royong, dan kerjasama. Dalam pengertian demikian, memang dapat berkembang pengertian yang kurang tepat.⁴¹⁶

Kontek sistem koperasi yaitu yang mengutamakan kerjasama dalam suasana kebatinan yang berdasarkan kebersamaan dan asas kekeluargaan. Dunia memiliki dua kekuatan kembar

⁴¹⁴ Jimly asshiddiqie, *Op.Cit*, hlm 271.

⁴¹⁵ *Ibid*.

⁴¹⁶ *Ibid*, hlm 272.

dalam proses kemajuan pembangunan, yang pertama, adalah kerjasama (*cooperation*) dan yang kedua adalah persaingan (*competition*). Di dalam literature ilmu ekonomi terutama ekonomi neo-klasik yang mengemban paham liberalisme ekonomi, maka paradigm persaingan secara dominan mewarnai orientasi, pendekatan, analisa dan metode dalam pemikiran perkembangan ilmu ekonomi.⁴¹⁷

Ekonomi Indonesia yang berdasarkan pada sistem *mutualism* dan *brotherhood* diutamakan dalam sistem ekonomi Indonesia. Hal ini tidak berarti suatu sistem ekonomi, termasuk sistem ekonomi Indonesia, tidak mengenal persaingan. Dalam alam kerjasama, maka persaingan memperoleh kekhususan artinya sebagai perlombaan. Dalam perlombaan tidak ada harus ada di-*free-exit*-kan (digulung tikarkan), tidak ada pula yang harus di-*free-entry*-kan (dibiarkan terjadinya *wild acquisition*). Artinya yang kalah perlombaan tidak harus dimatikan semena-mena, tetapi tetap dibina dan diberdayakan. Dalam alam kerjasama, maka *free-fight competition* sepenuhnya ditolak. *Competition* direduksi atau dilunakan menjadi suatu *coopetation* (bekerjasama mengatur *fair competition*). Dengan kata lain, di alam kerjasama maka *competition* adalah suatu *friendly Councours*, suatu kontek yang bersahabat.⁴¹⁸

Efisiensi merupakan hasil dari suatu kompetisi. Tetapi efisiensi saja dapat menimbulkan ketidakadilan. Karena perkataan efisiensi keadilan dijadikan satu napas dalam perumusan Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945 tersebut. Dalam kaitannya dengan Pasal 33 Ayat (1) ini, maka prinsip “efisiensi-keadilan” dalam Pasal 33 Ayat (4),⁴¹⁹ itu dapat dikatakan melengkapi sehingga

⁴¹⁷ Sri Edi Swarsono, *Loc. Cit.*

⁴¹⁸ *Ibid.*

⁴¹⁹ Perekonomian nasional diselenggarakan berdasarkan atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi-keadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

menyempurnakan prinsip usaha bersama yang berkeadilan dengan efisiensi, dan menyempurnakan prinsip kerjasama dengan kompetisi atau persaingan terbuka.⁴²⁰

2. Cabang-Cabang Produksi

Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 menentukan, “cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. Dalam ayat ini, apakah yang dimaksud dengan (i) perkataan “cabang-cabang produksi yang penting bagi negara (ii) cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak, dan (iii) dikuasai oleh negara.⁴²¹

Kata-kata dikuasai tidak ditafsirkan secara khusus dalam penjelasannya, sehingga memungkinkan untuk dilakukan penafsiran akan makna dan cakupan pengertiannya. Untuk memahami pengertian dikuasai oleh negara, maka terlebih dahulu dilakukan secara epistemologi. Dikuasai oleh negara (kalimat pasif) mempunyai padanan arti negara menguasai atau penguasaan negara (kalimat aktif). Pengertian kata menguasai ialah berkuasa atas (sesuatu), memegang kekuasaan atas (sesuatu), sedangkan pengertian kata penguasaan berarti proses, cara, perbuatan menguasai atau mengusahakan.⁴²²

Apabila pengertian penguasaan dikaitkan dengan pengertian hak, maka Hak Penguasaan tertuju kepada negara sebagai subjek hukum (memiliki hak dan kewajiban). Dari hubungan yang demikian, hak penguasaan negara dapat dipahami bahwa didalamnya terdapat sejumlah kewajiban dan tanggung jawab bersifat publik.⁴²³ Selain itu menurut Jimly Asshiddiqie yang dimaksud dikuasai oleh negara tidak lain adalah penguasaan dalam arti yang luas yaitu mencakup pengertian kepemilikan dalam arti public dan sekaligus perdata, termasuk pula kekuasaan untuk mengendalikan dan mengelola bidang-bidang usaha itu secara langsung oleh

⁴²⁰ Jimly Asshiddiqie, *Loc.cit.*

⁴²¹ *Ibid.*

⁴²² Kamus Besar Bahasa Indonesia (edisi kedua), Departemen Pendidikan dan Kebudayaan & Balai Pustaka, Jakarta, 1995, hlm 533.

⁴²³ Abrar Saleng, *Hukum Pertambangan*, Cet 1, UII Press, Yogyakarta, 2004.

pemerintah atau aparat-aparat pemerintahan yang dibebani tugas khusus. Akan tetapi, kita mesti membedakan antara pengertian yang bersifat prinsip bahwa pemerintah sendiri menjadi pemilik dan pelaku usaha tersebut dengan persoalan bentuk organisasi pengelolaannya dilapangan.⁴²⁴

Pada prinsipnya, pemilik usaha tersebut haruslah pemerintah, sehingga jalannya perusahaan dapat dikuasai, dikendalikan, dan dapat pula dikelola sendiri oleh aparat pemerintah. Namun, dalam perkembangannya, saham perusahaan itu dapat saja dijual langsung ataupun melalui pasar modal, tetapi dalam jumlah sedemikian rupa sehingga kendali perusahaan tetap ada di tangan pemerintah. Artinya, meskipun sebagian sahamnya tidak dimiliki oleh pemerintah, tetapi perusahaan itu tetap berada dalam penguasaan pemerintah.⁴²⁵ peran swasta masih dapat dilakukan dalam mengambil bagian dalam pengelolaan, selama peran negara masih ditunjukkan dengan pengaturan sebagai berikut.

1. Negara merumuskan kebijaksanaan (*beleid*);
2. Negara melakukan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*);
3. Negara melakukan pengaturan (*regelendaad*);
4. Negara melakukan pengelolaan (*beheersdaad*) dan;
5. Negara melakukan pengawasan (*toezichthoudendaad*)

dengan konsep demikian di atas Pengelolaan Sumber Daya Alam menjadi tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945. Disamping itu, yang harus dikuasai oleh negara menurut ketentuan Pasal 33 Ayat (2) UUD 1945 adalah soal cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak. Suatu cabang produksi dapat termasuk kategori tidak penting bagi negara dan tidak pula menyangkut hajat hidup orang banyak misalnya: usaha perhotelan. Menurut Sri Edi Swarsono cabang produksi yang penting

⁴²⁴ Jimly Asshiddiqie, *Loc.cit*

⁴²⁵ *Ibid*, hlm 273.

bagi Negara diinterpretasikan dalam kaitannya dengan tanggung jawab negara, yaitu untuk melindungi bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Boleh secara singkat dikatakan bahwa penting bagi negara adalah cabang-cabang yang strategisnya ini, penjualan perusahaan-perusahaan negara tidak dalam kaitannya dengan liberalisasi atau paham liberalism yang saat ini mencemari pemikiran kalangan penguasa dipemerintahan, mengingat Pasal 33 UUD 1945 secara mendasar dan antiliberal.⁴²⁶

Perusahaan-perusahaan negara banyak didirikan untuk melaksanakan Ayat 2 Pasal 33 UUD 1945 ini, memang ada sebagian yang tidak berkaitan dengan Ayat 2 ini. Namun tetap harus dicatat bahwa kita mendirikan usaha-usaha negara (bisnis-maupun non-bisnis) tidak untuk diperdagangkan ataupun diperjual belikan, sebaliknya untuk mengamankan kepentingan negara dan hajat hidup (*basic needs*) orang banyak.⁴²⁷

3. Kekayaan Sumber daya Alam

Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 menentukan, Bumi Air dan Kekayaan Alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Dalam ayat ini, juga terdapat tiga hal yang penting yaitu: (i) Bumi Air dan Kekayaan Alam yang terkandung didalamnya (ii) dikuasai oleh negara (iii) digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Yang disebut disini adalah bumi air, sedangkan wilayah dirgantara tidak disebut. Namun hal ini dapat ditafsirkan mencapai seluruh matra darat,laut, udara beserta seluruh kekayaan yang bernilai ekonomi misalnya terkandung di dalam, di bawah, atau di atasnya.⁴²⁸

⁴²⁶ Sri Edi Swarsono, *Kerakyatan Demokrasi Ekonomi dan kesejahteraan social*, Seminar Implementasi Pasal 33 dan 34 UUD 1945, Gerakan Jalan Lurus, Jakarta, 6 Agustus 2008.

⁴²⁷ *Ibid.*

⁴²⁸ Jimly Asshiddiqie, *Op. Cit.* hlm 278.

Dalam perumusan di atas yang disebut hanya bumi dan air beserta segenap isinya saja, sedangkan wilayah udara tidak disebut. Pada hal di zaman sekarang, wilayah udara juga banyak mengandung kekayaan yang bernilai ekonomis misalnya jaringan telekomunikasi, jalur transportasi. Demikian juga kualitas pencemaran udara yang terdapat di dalamnya juga dapat menimbulkan kerugian-kerugian yang bersifat ekonomis. Harus dimaklumi bahwa ketika UUD 1945 dirumuskan, hal semacam itu belum terbayang.⁴²⁹

Akan tetapi, dalam perkembangan sekarang sebagai akibat pesatnya kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi modern, hal-hal yang bersifat ekonomi yang terkait dengan wilayah udara juga harus diperhitungkan dalam memahami ketentuan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 itu. Karena itu, undang-undang dasar yang dirumuskan masa lalu haruslah dilihat sebagai dokumen yang hidup (*living constitution*) dan kandungan maknanya terus tumbuh dan berkembang (*evolving constitution*).⁴³⁰

Bumi air dan kekayaan yang terkandung didalamnya digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat, menegaskan daulat rakyat dan posisi rakyat yang substansial (utama). Disini demokrasi ekonomi memperoleh justifikasinya, yaitu bahwa kepentingan masyarakat lebih utama dan kepentingan orang-orang. Reaksi konstitutif masyarakat yang makin kuat akhir-akhir ini, khusus dari generasi muda kampus) seperti terhadap diberlakukannya konsensus Washington yang *de facto* menjauhkan terwujudnya sebesar-besar kemakmuran rakyat,⁴³¹ Tidak mampunya pemerintah perusahaan-perusahaan Negara mengimplementasikan cita-cita ayat (3) Pasal 33 UUD 1945 ini, baik dari segi manajemen korporasi maupun dari segi peraturan perundang-undangan yang berlaku terhadap perusahaan negara itu, tidak boleh berarti memberikan pembenaran terhadap privatisasi. Sebaliknya manajemen harus diperbaiki,

⁴²⁹ *Ibid*, hlm 279.

⁴³⁰ *Ibid*.

⁴³¹ Sri Edi Swarsono, *Loc.cit*

pemborosan diatasi. Liberalisasi mungkin akan meningkatkan efisiensi ekonomi (pertumbuhan usaha dan laba), tetapi bukan meningkatkan dan memperluas efisiensi sosial kearah sebesar-besar kemakmuran masyarakat.⁴³²

Pilihan mengutamakan efisiensi ekonomi melalui pelaksanaan konsensus Washington terhadap perusahaan-perusahaan negara kita, kemudian meredam sukma kapitalis bawaannya dengan *corporate sosial responbility* hanya akan mereduksi rakyat dari posisi utama (substansial) ke posisi sampingan (redusial). Hal ini sama sekali tidak bearti harus menolak CSR, baik dari segi humanistic filantropis maupun dari segi pemberdayaan yang saat ini mulai dilakukan di cabang-cabang produksi lain diluar ayat (2) Pasal 33 UUD 1945, CSR tentulah sangat penting untuk mendukung doktrin kesejateraan sosial.⁴³³

Kandungan yang terdapat dalam penguasaan cabang produksi dan sumber-sumber alam adalah mencakup; (a) berkaitan dengan pengusahaan pertambangan dan energy; (b) berkaitan dengan ketersediaan dan kebutuhan orang banyak terhadap bahan galian (bahan tambang).⁴³⁴ Pengusahaan dan pemanfaatan sumber daya alam pertambangan secara efisien akan berdampak pada peningkatan kesejanteraan hidup masyarakat secara keseluruhan, baik langsung maupun tidak langsung. Usaha memperbaiki kesejahteraan hidup masyarakat yang sifatnya langsung, misalnya sektor energi. Pembangunan pembangkit tenaga listrik dengan tersedia jaringan listrik sebagai sumber energi dan penerangan rumah tangga, secara langsung dapat meningkatkan mutu kehidupan masyarakat.⁴³⁵

Bahan galian yang dibutuhkan masyarakat, tetapi persediannya langka atau terbatas termasuk cabang-cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak. Meskipun

⁴³² *Ibid.*

⁴³³ *Ibid.*

⁴³⁴ Abrar saleng, *Op.cit*, hlm 37

⁴³⁵ *Ibid*, hlm 36

dikonsumsi oleh rakyat banyak, tetapi bila persediannya juga banyak atau persediaannya sedikit (terbatas), tetapi dikonsumsi oleh sebagian kecil warga masyarakat belum dapat dikelompokkan sebagai cabang produksi yang menguasai hajat hidup orang banyak.⁴³⁶ Berdasarkan batasan diatas, maka bisa terjadi terhadap jenis bahan galian tertentu yang merupakan bahan baku penting, sangat strategis dan vital bagi suatu industri pengolahan yang akhirnya akan dikonsumsi atau dimanfaatkan orang banyak. Dalam hal demikian ukurannya bukan secara langsung dikonsumsi, tetapi juga sebagai bahan baku suatu proses manufaktur yang lain.⁴³⁷

Oleh karena itu, konsep cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak adalah sangat dinamis dan berkembang ukuran, sejauhmana tingkat ketersediaannya dibanding dengan daya dukung terhadap kebutuhan, harapan-harapan dan permintaan pasar.⁴³⁸ Tujuan penguasaan negara terhadap objek diatas, adalah sebagai langkah antisipasif untuk menghindari penggunaan sebagai potensi itu, sebagai alat penindasan dan penghisapan terhadap orang lain. Selain itu, sekaligus untuk menjamin agar penggunaan dan pemanfaatan segala potensi tersebut, benar-benar diperuntukan sebesar-besar kemakmuran rakyat.⁴³⁹

4. Prinsip Demokrasi Ekonomi

Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945 menentukan “perekonomian nasional diselenggarakan berdasarkan atas demokrasi ekonomi. Dengan prinsip kebersamaa, efisiensi-keadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional. Disini terdapat beberapa konsep yang perlu dipahami sendiri maupun bersama-sama, yaitu bahwa perekonomian nasional diselenggarakan atas dasar

⁴³⁶ *Ibid*

⁴³⁷ Deno Kamelus, *Fungsi Hukum Terhadap Ekonomi Indonesia*, Disertasi, PPSUNAIR, Surabaya, 1998, hlm 257.

⁴³⁸ Abrar Saleng, *Loc.cit*

⁴³⁹ Abrar Saleng, *Ibid*

demokrasi ekonomi dan prinsip-prinsipnya: (i) kebersamaan;(ii) efisiensi keadilan;(iii) berkelanjutan (iv) berwawasan lingkungan;(v) kemandirian; (vi) keseimbangan kemajuan; (vii) kesatuan ekonomi nasional.⁴⁴⁰

Gagasan demokrasi ekonomi tercantum baik dalam penjelasan UUD 1945 maupun Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945 pasca reformasi. UUD 1945 memang mengandung gagasan demokrasi politik dan sekaligus demokrasi ekonomi. Artinya, dalam pemegang kekuasaan tertinggi dinegara kita adalah rakyat, baik dibidang politik ataupun ekonomi. Seluruh sumber daya politik dan ekonomi dikuasai oleh rakyat yang berdaulat. Dalam sistem demokrasi dibangun tentu tidak semuanya secara langsung dikuasai masyarakat, beberapa bagian yang pokok diwakilkan pengurusannya kepada Negara dalam hal ini kepada (i) MPR,DPR, DPD dan presiden dalam penyusunan haluan-haluan dan perumusan kebijakan-kebijakan resmi negara (ii) kepada presiden dan lembaga-lembaga eksekutif- pemerintah lainnya dalam urusan-urusan melaksanakan haluan-haluan dan kebijakan-kebijakan negara (iii) secara tidak langsung kepada lembaga peradilan dalam urusan mengadili pelanggaran terhadap haluan kebijakan kebijakan negara.⁴⁴¹

Demokrasi ekonomi Indonesia tidak harus sepenuhnya diartikan

sebagai berlakunya prinsip "*equal treatment*" secara mutlak. Demokrasi Indonesia bercita-cita mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia (*sosial justice, fairness, equity, equality*) sehingga menyanggah pemihakan (parsialisme, *special favour*) terhadap yang lemah, miskin dan yang terbelakang untuk mendapatkan perhatian dan perlakuan khusus kearah pemberdayaan. Parsialisme terhadap yang tertinggal ini bukanlah sikap yang diskriminatori apalagi yang bersikap "sara", melainkan member makna positif pada doktrin kebersamaan dalam

⁴⁴⁰ Jimly Asshiddiqie, *Op.cit*, hlm 282.

⁴⁴¹ *Ibid*, hlm 353.

asas kekeluargaan Indonesia. Disinilah titik tolak kita untuk menegaskan bahwa efisiensi ekonomi berdimensi kepentingan social.⁴⁴²

Perkataan efisiensi keadilan telah merubah keseluruhan niat terselubung untuk memasukan pandangan neoliberalisme ekonomi (yang membuka kearah kapitalisme dan imperialisme baru) kedalam Pasal 33 UUD 1945. Perkataan efisiensi dalam perekonomian berorientasi pada *maximum gain* (dalam badan usaha ekonomi) dan *maximum satisfaction* (dalam transaksi ekonomi orang-seorang). Inilah, seperti yang telah dikemukakan, paham ekonomi neoklasikal sebagai wujud dari neoliberalisme ekonomi yang beroperasi melalui pasar bebas (*laissez-faire*). Pasar bebas membukakan jalan untuk daulat pasar menggusur daulat rakyat, pasar bebas akan menggusur orang miskin, bukan menggusur kemiskinan.⁴⁴³

Dengan dirubahnya menjadi perkataan efisiensi berkeadilan maka kepentingan orang seorang yang diwakilinya berubah menjadi kepentingan masyarakat, *individual preference* dirubah menjadi *sosial preference* (tanpa mengabaikan Arrow's *impossibility theorem*) maka *pareto efficiency* yang statis kita rubah menjadi *pareto social-efficiency* yang dinamis dimana *a visible hand (the government)* mengatur wujud keadilan sosial ekonomi. Ini merupakan transformasi ekonomi dari sistem ekonomi berdasarkan asas perorangan menjadi sistem ekonomi berdasarkan kebersamaan dan asas kekeluargaan.⁴⁴⁴

Dalam sistem ekonomi pasar sosial ini, motivasi individu diimbangi dengan prinsip kepentingan bersama. Kegiatan ekonomi digerakan oleh mekanisme pasar yang efisien, tetapi berkeadilan (efisiensi-keadilan) seperti yang dimaksud Pasal 33 Ayat (4) UUD 1945. Kepemilikan diproduksi oleh perorangan dibatasi oleh undang-undang, hukum adat, norma kepentingan umum, kepemilikan publik, dan kepentingan komunal. Peran swasta tidak dibatasi

⁴⁴² Sri Edi Swarsono, *Op,cit*, hlm 13.

⁴⁴³ *Ibid.*

⁴⁴⁴ *Ibid.*

selama tidak terkait dengan cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak. Peran pemerintah tidak terbatas hanya sebagai regulator, tetapi juga melakukan tindakan yang diperlukan bahkan menjadi pelaku langsung apabila timbul adanya eksternalitas negatif, kegagalan dalam mekanisme pasar, ketimpangan ekonomi atau kesenjangan sosial. Sistem nilai yang diberlakukan adalah tanggung jawab moral dan sosial. Semua itu ditunjukkan untuk memajukan dan memberdayakan semua pelaku ekonomi secara seimbang dan berkelanjutan menuju pertumbuhan ekonomi yang berkualitas, yaitu pertumbuhan ekonomi yang menjamin pemerataan yang adil. Ciri-ciri demikian itulah yang dipandang sebagai ciri ekonomi kerakyatan yang ideal menurut UUD 1945.⁴⁴⁵

b. Reaktualisasi Makna Kemerdekaan

Secara etimologis kata “kemerdekaan” terdiri dari suku kata dasar “merdeka”, yang mendapat awalan ke- dan akhiran -an. Merdeka mempunyai arti bebas: *bebas* (dari penghambaan, penjajahan dan lain sebagainya); *berdiri sendiri*; *tidak terkena, tidak bergantung apad orang atau pihak tertentu*; dan *leluasa*. Kemerdekaan (kata keadaan) yang berarti: *(hal) berdiri sendiri* (bebas, lepas, tidak terjajah lagi, dan lain sebagainya); dan *kebebasan-adalah hak segala bangsa*.⁴⁴⁶

Arti kemerdekaan sebagaimana dimaksudkan oleh para pendiri Negara (*the founding fathers and maothers*), sesungguhnya bukan hanya bermakna bebas dari belenggu penjajah asing. Lebih dari itu, kemerdekaan yang diprolakmasikan oleh para pendiri Negara tersebut mempunyai berbagai makna. *Pertama*, kemerdekaan merupakan alat untuk mempersatukan kebinekaan yang dimiliki bangsa Indonesia menjadi satu kasatuan yang kokoh. Sebab realitas

⁴⁴⁵ *Ibid*, hlm 357.

⁴⁴⁶ Tim penyusun kamus besar bahasa Indonesia, kamus..., Op. cit., hlm. 648. Menurut J.S. Badudu, makna leksikal kata “kemerdekaan” yang esensinya berupa ‘kebebasan’ dari suatu ikatan tersebut, secara gramatikal kata “kemerdekaan” itu lebih sempit maknanya disbanding dengan ‘kebebasan’.

sejarah membuktikan bahwa selama bangsa penjajahan, bangsa Indonesia, telah tercerai-berai dalam frakgmentasi kesukuan, keagamaan, kedaerahan dan, antar golongan dalam masyarakat. *Kedua*, kemerdekaan adalah alat untuk membangun etos dan identitas nasional. Dalam pengertian ini, kemerdekaan merupakan instrument untuk membangun jati diri, kepribadian, dan kebanggaan sebagai bangsa yang tunggal dan bersatu, yaitu bangsa Indonesia. *Ketiga*, kemerdekaan merupakan instrumen untuk membangun cita-cita bersama, lembaga politik bersama, bahasa bersama, kebudayaan bersama, nasib bersama, masa depan bersama, dan menyelesaikan berbagai persoalan bersama.⁴⁴⁷

Menurut Soekarno,⁴⁴⁸ kemerdekaan adalah “*politieke Onafhankelijkheid, political independence*, tak lain dan tak bukan, ialah satu jembatan, satu jembatan emas...,diseberangnya jembatan itulah kita sempurnakan kita punya masyarakat.” Kemudian dalam pidatonya di hadapan sidang BPUPKI-PPKI, pernyataan senada diulanginya kembali dan bahkan beliau lebih menandakan lagi:

“...bahwa di dalam Indonesia Merdeka itulah kita memerdekakan rakyat kita. Dalam Indonesia Merdeka itulah kita memerdekakan hatinya bangsa kita. Di dalam Indonesia Merdeka itulah kita menyetatkan masyarakat kita sebaik-baiknya. Inilah maksud saya dengan perkataan ‘jembatan’. Diseberang ‘jembatan’, ‘jembatan emas’ inilah, baru kita leluasa menyusun masyarakat Indonesia Merdeka yang gagah, kuat, sehat, kekal, dan abadi.”

Berangkat dari defenisi kemerdekaan dalam arti politik yang dikemukakan oleh Soekarno di atas ruh dari kemerdekaan itu harus selalu diperjuangkan. Proses kemerdekaan itu tidak pernah usai, ia harus terus diisi, dimaknai atau kalau perlu diberi makna atau kalau perlu diberi makna baru dari waktu ke waktu, dan terus diperjuangkan. Jadi ruh kemerdekaan itu berkarakter dinamis, progresif, inovatif, dan transformative.

⁴⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 211.

⁴⁴⁸ *Ibid.*, hlm. 101.

⁴⁴⁹Sedangkan Mohammad Hatta memaknai kemerdekaan itu lebih bersifat ekonomis-praktis, yaitu kemerdekaan bangsa ini merupakan syarat untuk mencapai kemakmuran rakyat. Karena kesejateraan dan kemakmuran rakyat itu adalah cita-cita dan tujuan perjuangan revolusi selama ini. Kemerdekaan Indonesia pada tanggal 17 Agustus 1945, tidak dengan sendirinya melahirkan kemerdekaan kita yang diakui oleh segala bangsa.

Lebih lanjut Hatta mengingatkan bahwa tidak mudah menjadi bangsa yang merdeka, maka *Pertama*, kemerdekaan harus diperjuangkan, dan sudah menjadi hukum sejarah bahwa kelahiran tiap-tipa bangsa selalu selalu diiringi dengan cucuran darah dan air mata. Termasuk pada lahirnya Republik Indonesia, tidak sedikit darah yang tumpah ke bumi, darah para pemuda dan yang bersedia mengorbankan segala-galanya demi mencapai kemerdekaan. *Kedua*, kedudukan sebagai Negara merdeka tidak diperoleh begitu saja sebagai akibat dari revolusi nasional tanggal 17 Agustus 1945, melainkan harus diakui dahulu oleh dunia internasional. Terbukti, kemerdekaan Indonesia sempat menimbulkan kesulitan bagi dunia internasional, karena pada Konferensi Kaum Sekutu di San Francisco Juli 1945, waktu mendirikan PBB, kedaulatan Belanda atas Indonesia diakui, sekalipun dengan mengadakan persyaratan berupa kewajiban terhadap rakyat Indonesia. Oengkuannya itu beralasan, karena sebelum Indonesia direbut Jepang, Belanda lah yang berkuasa di Indonesia.⁴⁵⁰

Lain halnya dengan Supeni, memaknai kemerdekaan sebagaimana pandangan umum yang berkembang di masyarakat yaitu bebas dari belenggu penjajahan (Belanda, Jepang, dan lain-lain). Namun, refleksi maknawinya menggambarkan cakrawala pandang yang cukup luas sebagai berikut:

⁴⁴⁹ *Ibid.*, hlm. 103.

⁴⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 104.

1. Kemerdekaan itu refleksi dari perwujudan hak menentukan nasib sendiri atau *self determination*.
2. Kemerdekaan bermakna tidak mau dikuasai dan dijajah oleh Negara lain.
3. Kemerdekaan juga bermakna tanggung jawab untuk mengatur, mengelola, dan mengurus negaranya sendiri menuju kemakmuran dan kesejahteraan bersama.
4. Kemerdekaan itu harus terus dipertahankan.⁴⁵¹

Sultan Hamengku Buwono IX yang juga sebagai pejuang kemerdekaan RI menguatkan pandangan di atas bahwa kemerdekaan itu tidak cukup hanya diucapkan dengan kata-kata, melainkan harus diwujudkan dengan perbuatan. Perbuatan-perbuatan itu untuk dibuktikan bahwa bangsa Indonesia tidak hanya ingin dan mau, tetapi juga dapat dan tahan memiliki kemerdekaan. Nasib nusa dan bangsa adalah di tangan kita, tergantung kepada kita sendiri.⁴⁵²

Menurut sejarawan Ahmad Syafii Maarif sebagai generasi penerus para pendahulunya berpandangan bahwa makna kemerdekaan seperti yang dikemukakan para pendiri Negara di atas tidak perlu dilakukan *redefenisi*, yang perlu adalah mengaktualkan kembali (*reaktualisasi*) makna kemerdekaan itu dalam segala dimensi kebijakan dan kehidupan berbangsa dan bernegara. Sebab, ciri pokok dari penjajahan sangat jelas yaitu: *diskriminatif*, *eksploitatif*, dan *penuh penindasan*. Jadi siapapun melakukan redefenisi makna kemerdekaan, dialah penjajah itu sendiri supaya sesuai dengan kepentingan imperialisme.⁴⁵³

Aktualisasi makna kemerdekaan di atas perlu diaktualisasi kembali (*reaktualisasi*) secara terus menerus sesuai dengan perkembangan zaman dan tuntunan zamannya. Sebab, sebab selama praktik ketatanegaraan di era rezim Orde Baru seringkali kita jumpai perbuatan praturan perundang-undangan dan pelaksanaan kebijakan Negara yang diukur oleh

⁴⁵¹ *Ibid.*

⁴⁵² *Ibid.*, hlm. 105.

⁴⁵³ *Ibid.*, hlm. 105.

kepentingan-kepentingan elit dan penguasa. Bila kondisi semacam ini dibiarkan, akibatnya bentuk-bentuk penjajahan baru (*neo-imperialisme*) dengan dalih pembangunan dan kepentingan umum akan terus berlangsung, meskipun yang menjadi korban adalah rakyat dan warganegaranya sendiri.⁴⁵⁴

Adalah benar apa yang disampaikan oleh Soekarno di tahun 1930-an bahwa "*imperialism itu merupakan anak kandung dari kapitalisme, ia bukanlah sesuatu pemerintahan, buakn bangsa asing, bukan kaum abmtenar, bukan badan atau meteri apapun.*" Jika kenyataannya demikian, maka pelaku penjajah atau bentuk-bentuk penjajahan baru (*neo-imperialisme*) itu dapat saja terjadi oleh dan dari pemerintah sendiri kepada rakyatnya, atau oleh dan dari elit partai kepada konstituennya. Bentuk penjajahan baru juga bisa datang dari Negara-negara adikuasa kepada Negara-negara yang sedang berkembang, terutama dibidang ekonomi, politik, teknologi, pertahanan dan keamanan, seperti yang kita rasakan dewasa ini. Kebijakan penerapan pasar bebas dan mono poli dagang/industry oleh perusahaan-perusahaan dunia, adalah secuil bukti dari imperialism gaya baru. Siapa yang diuntungkan dibalik kebijakan itu, pasti Negara-negara maju dan bukan Negara-negara yang sedang berkembang, apalagi yang terbelakang.⁴⁵⁵

Kedepan, kontekstualisasi atau lebih tepat reaktualisasi makna kemerdekaan seperti itu dapat di implementasikan dalam bentuk aktifitas baru yaitu kemerdekaan sebagai sarana untuk menjaga demokrasi, membangun rasa hormat terhadap kebudayaan dan tradisi yang berbeda-beda, serta mengembangkan etos dan identitas sebagai bangsa yang satu. Reaktualisasi makna kemerdekaan di era reformasi ini, bukanlah negasi terhadap keabsahan kemerdekaan dan eksistensi Negara reupblik Indonesia yang telah dicapai tanggal 17 Agustus 1945. Karena, esensi kefilsafatan kemerdekaan Indonesia adalah pencapaian suatu tatanan masyarakat, bangsa, dan

⁴⁵⁴ *Ibid.*, hlm. 212.

⁴⁵⁵ *Ibid.*

Negara dimana perikehidupan warga negaranya terbebas *exploitation de l'homme par l'homme*. Supaya setiap manusia terbebas dari dan merdeka dari segala bentuk dan manifestasi pengeksploitasian oleh manusia.⁴⁵⁶

Implikasi hukunya adalah segala peraturan perundang-undangan dan/atau kebijakan pemerintah di bidang perekonomian yang sudah tidak sesuai atau menabrak nilai-nilai yang terkandung dalam konstitusi dan Pasal 33 UUD 1945 harus diamandemen dan diperbaharui. Demikian juga, dalam proses penciptaan hukum baru baik melalui jalur legislative, eksekutif, dan yudikatif, Konstitusi beserta semangatnya harus dijadikan sumber nilai yang positif, dinamis, dan inovatif. Dengan kata lain, Konstitusi dan semangat pembentukannya secara hukum berfungsi sebagai '*norma kritik*' atau kaidah penilai untuk mengkaji aturan-aturan hukum. Proses penciptaan hukum, pembentukan hukum, dan pemegakan hukum seperti inilah yang diharapkan lebih mendekati rasa keadilan masyarakat.⁴⁵⁷

⁴⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 213.

⁴⁵⁷ *Ibid.*

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan yang telah diuraikan pada bab-bab sebelumnya, maka dapatlah ditentukan beberapa kesimpulan, atas rumusan masalah, yakni:

1. Jikalau kita melihat politik hukum pengaturan Pasal 33 UUD 1945 sebelum amandemen maka kita akan menemukan adanya keinginan para pendiri negara yang disandarkan pada kepentingan ekonomi politik bangsa Indonesia yang baru memulai sejarahnya sebagai bangsa yang merdeka. Hal itu terlihat jelas ketika kita mengkaji naskah-naskah perdebatan dalam sidang BPUPKI dan PPKI tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial. Di dalamnya terdapat satu kesepakatan pengaturan perekonomian Indonesia. Bahwa perekonomian Indonesia Merdeka akan berdasar kepada cita-cita tolong-menolong dan usaha bersama yang akan diselenggarakan berangsur-angsur dengan mengembangkan koperasi. Pada dasarnya perusahaan yang besar-besar yang menguasai hajat hidup orang banyak, tempat beribu-ribu orang menggantungkan nasibnya dan nafkah hidupnya, mestilah di bawah kekuasaan Pemerintah. Suatu pengaturan perekonomian adalah bertentangan dengan keadilan sosial, apabila buruk-baiknya perusahaan serta nasib beribu-ribu orang yang bekerja di dalamnya dipusatkan oleh beberapa orang partikulir saja. Yang berpedoman dengan keuntungan semata-mata. Dalam implementasinya pengaturan pasal 33 UUD 1945 bagi Negara Indonesia Merdeka yang dalam masa perang ada empat macam soal yang praktis, yang harus dihadapi setiap waktu:

- a. Pembagian urusan ekonomi antara Balatentara Dai Nippon dengan pemerintah kebangsaan Indonesia. Selama masa perang sumber-sumber ekonomi dan perusahaan-perusahaan yang bersangkutan langsung dengan peperangan sudah tentu dipegang oleh Balatentara.
 - b. Memperbesar produksi dalam segala lapangan, yang akibatnya tidak saja memperbaiki dasar tetapi juga menambah pendapatan pajak negeri. Misalnya; pertanian, industry dan kerajinan, peternakan, perikanan, dan pengangkutan. Tanah yang besar-besar yang tidak rasional dan tidak produktif usahanya, dibagikan kepada rakyat jelata yang belum mempunyai tanah. Tanah yang masi kosong sedapat-dapatnya dikerjakan dengan memindahkan keluarga-keluarga yang miskin dan tak punya tanah dari daerah-daerah yang lain. Setiap daerah harus dapat mencukupi kebutuhannya, dan kordinasi produksi dari setiap daerah diadakan.
 - c. Cara mengatur sistem distribusi dengan jalan koperasi hendaklah berlaku dengan susunan yang tepat, supaya koperasi yang baik maksudnya, jangan menjadi beban bagi rakyat dalam praktiknya.
 - d. Dalam sistem “ekonomi darurat” yang mesti dijalankan oleh pemerintah Negara Indonesia, stelsel harga seluruhnya harus sewaktu-waktu disesuaikan dengan keadaan yang nyata. Perimbangan antara onkos produksi dengan harga pembelian pemerintah harus dicapai dengan demikian rupa, sehingga tujuan untuk meringankan beban hidup rakyat tidak diabaikan.
2. Upaya penafsiran hermeneutika hukum terhadap klausul “dikuasai oleh negara” dalam Pasal 33 UUD 1945 dalam putusan mahkama konstitusi adalah Berdasarkan pengertian “dikuasai oleh negara” haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti luas yang bersumber dan di turunkan dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan “bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya”, termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber-sumber kekayaan dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan

oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara dalam mengambil berperan sebagai berikut:

1. Negara merumuskan kebijaksanaan (*beleid*);
2. Negara melakukan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*); Fungsi pengurusan (*bestuursdaad*) oleh negara dilakukan oleh Pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perijinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsesi (*consessie*).
3. Negara melakukan pengaturan (*regelendaad*); Fungsi pengaturan oleh negara (*regelendaad*) dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama Pemerintah, dan regulasi oleh Pemerintah.
4. Negara melakukan pengelolaan (*beheersdaad*) Fungsi pengelolaan (*beheersdaad*) dilakukan melalui mekanisme pemilikan saham (*shareholding*) dan/atau melalui keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara atau Badan Hukum Milik Negara sebagai instrumen kelembagaan, yang melaluinya Negara, Pemerintah, mendayagunakan penguasaannya atas sumber-sumber kekayaan itu untuk digunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.
5. Negara melakukan pengawasan (*toezichthoudendaad*); fungsi pengawasan oleh negara (*toezichthoudendaad*) dilakukan oleh negara. Pemerintah, dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas sumber-sumber kekayaan dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran seluruh rakyat.

Harus dipahami bahwa dalam menafsirkan ketentuan-ketentuan konstitusional pasal 33 haruslah disesuaikan dengan paradigma berpikir *The Founding Leaders* Bung karno, Bung Hatta dan kawan-kawan. Jiwa Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 berlandaskan semangat sosial, dan semangat kemerdekaan, metode *hermeneutika hukum* telah membuka wawasan kita di dalam melihat pasal 33 UUD 1945 secara holistik antara *teks*, *konteks* dan *kontekstualisasi*.

Antara teks hukum, kondisi kebangsaan dan implementasinya. Semua jawaban atas ini mejadi penting agar di dalam penerapandan peraturan perundang-undangan penjabaran Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 yang sesuai dengan semangat demokrasi ekonomi. Setiap peraturan perundang-undangan bersifat abstrak dan pasif. Abstrak karena sifatnya umum, dan pasif karena tidak menimbulkan akibat hukum kalau tidak terjadi peristiwa konkret. Peraturan yang bersifat abstrak itu memerlukan rangsangan agar dapat aktif. Oleh karena itu, setiap ketentuan perundang-undangan perlu dijelaskan, perlu ditafsirkan terlebih dahulu untuk dapat diterapkan pada peristiwanya. Bahkan teks undang-undang itu tidak pernah jelas dan selalu membutuhkan penafsiran. bahkan A. Pitlo, bahwa "*kata-kata apapun tak pernah jelas. Ia selalu membutuhkan penafsiran.*" Hal ini membantah pandangan lama yang menyebutkan *In claris non est interpretation* (aturan-aturan yang jelas tidak membutuhkan penafsiran).

B. Saran

1. Berkaitan dengan metode yang digunakan oleh penulis ialah metode hermeneutika hukum. Penulis menyarankan agar kedepannya dalam kegiatan interpretasi hukum, penemuan hukum terutama di dalam aspek peradilan. Seorang hakim dalam mengambil keputusan seharusnya lebih menggunakan metode hermeneutika hukum dalam melakukan suatu penafsiran hukum terhadap satu peristiwa atau masalah hukum. Mahkamah Konstitusi sebagai gerbang terakhir para pencari keadilan yang putusannya bersifat final dan mengikat, haruslah lebih berhati-hati di dalam memilih metode penafsiran hukum, yang putusannya sangat berkorespondensi dengan nasib para pencari keadilan. Baik kiranya agar Mahkamah Konstitusi lebih menggunakan penafsiran hermeneutika hukum dalam setiap tafsiran Mahkamah. karena penulis berasumsi bahwa metode hermeneutika hukum memiliki keunggulan serta ketajaman di dalam melihat suatu peristiwa hukum secara lebih kongkrit dan menyeluruh di banding metode penafsiran lain. Namun tidak dalam rangka menggantikan sepenuhnya pendekatan-pendekatan lain. Bahwa sebagaimana penulis ketahui bahwa pendekatan hermeneutika ini tidak akan mengklaim diri sebagai satu-satunya pendekatan yang sah dalam kajian-kajian ilmu sosial dan ilmu hukum. Sebagaimana halnya pendekatan pendekatan kaum positivis baik yang berkhidmat di lingkungan praktisi hukum maupun yang berkhidmat di lingkungan ilmuwan/akademisi hukum yang tidak sekali-kali pernah dapat mengklaim paradigma dan metode serta teknik penelitiannya sebagai satu-satunya yang sah untk mempelajari hukum.
2. Mahamah konstitusi sejatinya dapat berperan sebagai "*soul interpretation of the konstitusi*" alias penafsir tunggal konstitusi. Prinsip itu hanya akan mejadi selogan

semata apabila Mahkamah Konstitusi hanya membudayakan praktek penafsiran hukum kepada metode yang terbatas dalam menemukan makna teks hukum. Di dalam praktek proses penemuan hukum (oleh hakim), sering dilihat dua hal mengenai tahap sebelum pengambilan putusan (*ex ante*) dan tahap sesudah pengambilan keputusan (*ex post*). Dalam perspektif penemuan hukum modern, yang terjadi sebelum pengambilan putusan disebut “heuristika”, yaitu proses mencari dan berpikir mandahului tindakan pengambilan putusan hukum. Pada tahap ini berbagai ini berbagai arguman pro-kontra terhadap suatu putusan tertentu ditimbang-timbang antara satu dengan yang lain, kemudian ditemukan mana yang paling tepat. Sedangkan yang terjadi sesudah putusan disebut “legitimasi”, dan legitimasi selalu berkenaan dengan pembenaran dari putusan yang sudah diambil. Pada tahap ini putusan diberi motivasi (pertimbangan) dan argumentasi secara substansial, dengan cara menyusun suatu penalaran yang secara rasional dapat dipertanggungjawabkan. Apabila suatu putusan hukum tidak bisa diterima oleh forum hukum, maka berarti putusan itu tidak memperoleh legitimasi. Konsekuensinya, premis-premis baru harus diajukan, dengan tetap berpegang pada penalaran *ex ante*, untuk meyakinkan forum hukum tersebut agar putusan tersebut dapat diterima. Disinilah pentingnya hermeneutika hukum berperan sekaligus digunakan oleh para hakim baik pada saat menemukan hukum atau pada saat menerapkan hukum, juga bai para kritisi hukum yang bermaksud melakukan anotasi (komentar dan penilaian hukum) atas suatu putusan hakim.

DAFTAR PUSTAKA

Buku-Buku

Ahmad Zaenal Fanani, *Hermeneutika Hukum Sebagai Metode Penemuan Hukum: Telaah Filsafat Hukum*, Jurnal Hukum.

Abdul Ghoffar, *Perbandingan Kekuasaan Presiden Indonesia Setelah Perubahan UUD 1945 dengan Delapan Negara Maju*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2009)

Abrar Saleng, *Hukum Pertambangan*, Cet 1, UII Press, Yogyakarta, 2004.

Ahmad Kamil dan Fauzan, *Kaidah-Kaidah Hukum Yurisprudensi*, kencana, Jakarta, 2004.

Arimbi HP dan Emmy Hafild, makalah: *Membumikan Mandat Pasal 33UUD 1945*, Wahana Lingkungan Hidup Indonesia dan Fiendof the eart (FoE), Indonesia, 1999.

Azhari, *Negara Hukum Indonesia: Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-Unsurnya*, Ui-Press, 1995.

Allan R.Brewer-dalam La Ode Husen, *Negara Hukum, Demokrasi dan Pemisahan Kekuasaan*, Laboratorium Hukum FH-UMI PT. Umithoha Ukhuwa Grafika, 2009.

Adnan Buyung Nasution, *Aspirasi Pemerintah Konstitusional di Indonesia; Studi Sosiolegal atas Konstituante 1959-1960*

Abu Daut Busro dan Abu Bakar Busro, *Azaz-Azaz Hukum Tata Negara*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1991).

Achmad Rizky Pratama dan Sarip, *Mengungkap Wajah Peradilan Tata Negara Indonesia*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Genta Press, 2008).

A Mukthie Fadjar, *Reformasi Konstitusi Dalam Massa Transisi Paradigmatic*, (Intrans, Malang, 2003)

Bernard Arief Sidharta, *Refleksi Tentang hukum*, (Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996)

Bernard Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, (Mandar Maju, Bandung 1999)

Abdul Latif, *Politik Hukum*, Cetakan Ketiga (Jakarta: Sinar Grafika, April 2014).

Bagir Manan, “*Pemikiran Negara Berkonstitusi di Indonesia*”. Makalah, yang disampaikan pada Temu Ilmiah Nasional Mahasiswa Hukum Se-Indonesia, FH Unpad, Bandung, 6 April 1999.

Bagir Manan, *Pertumbuhan Dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, (Penerbit Mandar Maju, Bandung, 1995)

Bambang Sutyoso, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006)

Bambang Sutyoso dan Sri Hastuti, *Aspek-aspek Perkembangan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press, 2005).

Dimiyati Hartono, *Problematik & Solusi Amandemen UUD 1945*, (Jakarta: Gramedia, 2009)

C.F.G. Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, (Bandung: Alumni, 1991). Deno Kamelus, *Fungsi Hukum Terhadap Ekonomi Indonesia*, Disertasi, PPS-UNAIR, Surabaya, 199.

D. Soekarno, *Amandemen Terhadap UUD 1945*, Suara Pembaharuan, 1996, [http/ www.Suarapembaharuan.com](http://www.Suarapembaharuan.com) diakses tanggal 18 Desember 2016.

Denny Indrayana, *Amandemen UUD 1945; Antara Mitos dan Pembongkaran*, (Bandung, Mizan, 2007)

Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan*, Jakarta, LP3ES, 1990.

Deno Kamelus, *Fungsi Hukum Terhadap Ekonomi Indonesia*, Disertasi, PPSUNAIR, Surabaya, 1998.

Elli Ruslina, *Dasar Perekonomian Indonesia Dalam Penyimpangan Mandat Konstitusi UUD Negara Tahun 1945*, (Yogyakarta: Total Media, 2013)

Faisal Basri, *Perekonomian Indonesia Tantangan dan Harapan Bagi Kebangkitan Indonesia*, (Yogyakarta: Erlangga, 2002).

Hendra Karianga, *Politik Hukum Dalam Pengelolaan Keuangan Daerah*, Cetakan Pertama (Jakarta: Kencana, Oktober 2013).

Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum Dan Negara*, Cetakan Pertama, (Bandung: Nusamedia, 2006).

Hamid S. Attamimi, *Teori Perundang-undangan Indonesia di Indonesia*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Ilmu Hukum pada FH UI, Jakarta 25 April 1992.

H.A.K. Pringgodigdo, *Tiga Undang-undang Dasar*, Cet. Ke-5, Jakarta, PT, Pemmangunan, 1981.

Harun Nasution, *Islam ditinjau dari berbagai aspeknya* (Jakarta: Penerbit Universitas Indonesia, 1985).

Jimly Asshidiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tatanegara*, Rajawali Pers, Jakarta, 2011.

Jimly Asshiddie, *Konstitusi Dan Hukum Tata Negara Adat*, disampaikan sebagai bahan *Keynote Speech* pada Seminar Nasioanan Tentang Konstitusi-Konstitusi Kesultanan Islam di Jawa Barat dan Di Banten, UIN Gunung Djati, Bandung, 2008.

Jimly Asshiddie, *Gagasan Dasar Tentang Konstitusi Dan Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2008).

Jimly Asshiddie, *Hubungan Antara Lembaga Negara Pasca Perubahan Uud 1945*, bahan Ceramah pada Pendidikan dan Latihan Kepemimpinan (Diklatpim) Tingkat I Angkatan XVII Lembaga Administrasi Negara. Jakarta, 30 Oktober 2008.

Jimly Asshiddie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Konstitusi Press, Jakarta, 2005.

Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, PT Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2010.
K.C. Wheare, *Modern Constitution*, Oxford University Press, 1966.

Jimly Asshiddiqie, Mustafa Fakhri, *Mahkama Konstitusi, Kompilasi Ketentuan Konstitusi, undang-Undang dan Perubahan di 72 Negara*.

Jazim Hamidi, *Revolusi Hukum Indonesia, Makna, Kedudukan, dan Implikasi Hukum Naskah Proklamasi 17 Agustus 1945 dalam Sistem Ketatanegaraan RI*, (Jakarta: Konstitusi Pers, Yogyakarta: Citra Media, Cetakan Pertama, 2006)

Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum, Teori Penemuan Hukum Baru Dengan Interpretasi Teks* (Yogyakarta: UII Press, 2005).

K.C. Wheare, *Konstitusi-Konstitusi Modern*, Cetakan Pertama, (Surabaya: Pustaka Euraka, 2003).

Kaelan dan Achmad Zubaidi, *Pendidikan Kewarganegaraan Edisi Pertama*, (Yogyakarta: Paradigma, 2007).

King Faisal Sulaiman, *Politik Hukum Pengujian Peraturan Daerah Oleh Mahkamah Agung Dan Pemerintah Pasca Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, (Ringkasan Didertasi, Program Pascasarjana UII, Yogyakarta 2016)

Kamus Besar Bahasa Indonesia (edisi kedua), Departemen Pendidikan dan Kebudayaan & Balai Pustaka, Jakarta, 1995.

L.J. Van Appeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Terjemahan Supomo) Jakarta, Pradnya Paramita Cetakan Ke-18, hlm. 390. Dalam A.S.S. Tambunan, *Politik Hukum Berdasarkan UUD 1945*, (Jakarta: Puporis, 2002).

Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi Dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional*, Lembaga Penelitian Hukum Dan Kriminologi Fakultas Hukum Unpad (bandung: t.t.)

Mochtar Kusumaatmadja, *Pemantapan Cita Hukum dan Asas Hukum Nasional di Masa Kini dan Masa Yang Akan Datang*, Makalah, Jakarta, 1995.

Mahfud MD, *Amandemen Konstitusi; Menuju Reformasi Tata Negara*, (Yogyakarta: UII Press, 1999)

Moh. Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia*, cet. I, (Yogyakarta: Liberty, 1993)

Moh. Mafud MD. *Konstitusi Dan Isu Dalam Kontrovesi Isu*, Cetakan Ketiga (Jakarta: RajaGrafindo Persada, Oktober 2012).

Moh. Mafud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, Cetakan keenam, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, Juni 2014).

Moh Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: Pusat Studi HTN UI, 1988).

Muhammad Yamin, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1982.

Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum, Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini*, Bulan Bintang, Jakarta, 1992.

Munir Fuady, *Aliran Hukum Kritis (Paradigma Ketidakberdayaan Hukum)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003.

Mubyarto, *Sistem Politik Perekonomian Indonesia, dalam Pelaku dan Politik Ekonomi Indonesia*, (Yogyakarta; Liberty, 1989)

Maruarar Siahian, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2005)

Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi & Judicial Review*, (Yogyakarta: UII Press, 2005)

O. Notohamidjojo, *Makna Negara Hukum*, Badan Penerbit Kristen, Jakarta, 1970.

Padmo Wahyono, *Guru Pinandita*, Jakarta, Badan Penerbit Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia. 1982.

Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia. Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsip, Penanganan Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Surabaya, Bina Ilmu, 1987.

Padmo Wahjono, *Indonesia Negara Berdasarkan Hukum*, Cet, Ke-2, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1986.

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*; edisi revisi, (Jakarta, Prenada Media, 2014).

Prof. Moh. Yamin, *Naskah Persiapan UUD 1945, Jilid I*, (Jakarta: Jajasan Prapantja, 1959)

R.M Ananda B. Kusuma, “*Bagaimana Menginterpretasikan Konstitusi Kita,*” Jurnal Konstitusi, Volume 1 Nomor 3, Jakarta, 2005.

Richard E. Palmer , “*Hermeneutics: Interpretation Theory.....dalam Jazim Hamidi, Hermeneutika Hukum, Filsafat dan Metode Tafsir,* (Malang: UB Press, April 2011).

RM. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945: Memuat Salinan Dokumen Otentik,* (Jakarta: Fakultas Hukum UI, 2009)

Shidarta, *Karakteristik Pelajaran Hukum Dalam Konteks Keindonesiaan,* (Bandung: CV. Utama 2006)

Sumrah, “*Penegakan Hak Asasi Manusia Ditinjau dari Pelaksanaan the Rule of Law*” dalam Eddy damian, *Rule of Law dan Praktek Penahanan di Indonesia,* Alumni, Bandung, 1968.

Salim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi,* (Jakarta:Rajawali Pers, 2013)

Sjaaffroedin Bahar et.al. (Penyunting), *Risalah Sidang Badan Penyelidikan Usah-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia(BPUPKI) dan Panitia Persiapan (PPKI) Tanggal 29 Mei 1945-19 Agustus,* sekretariat Negara Republik Indonesia, Jakarta, 1992.

Sri Edi Swarsono, *Kerakyatan Demokrasi Ekonomi dan kesejahteraan social*, Seminar Implementasi Pasal 33 dan 34 UUD 1945, Gerakan Jalan Lurus, Jakarta, 6 Agustus 2008.

Sri Edi Swarsono, *Sistem Ekonomi Nasional Untuk Sebesar-besar Kemakmuran Rakyat*, Badan Perencanaan Pembangunan Nasional 27 Desember 2007.

Sudikno Mertokusumo dan A.Pitlo, *Tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Yogyakarta, 1993.

Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Liberty*, Yogyakarta, 1995.

Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2006.

Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 1986).

Sunaryati Hartono, *Apakah the rule of law*, Bandung, Alumni, 1976.

Sumarjono, *Hermeneutika Sebuah Metode Filsafat*, Kanisius Yogyakarta, 1999.

Sudargo Gautama, *Pengertian Negara Hukum*, Bandung, Alumni, 1983.

Stanley J. Grenz, *A Primer on Postmodernism: pengantar untuk memahami postmodernime*. 2001.

Soetandyo Wignjosebroto, *Hukum: Paradigme, Metode, dan Dinamika Masalahnya*, (Jakarta: Elsam dan Huma, 2002)

Sarbini Sumawinata, *Politik Ekonomi Kerakyatan*, (Jakarta: Gramedia Pustaka, 2004)

Soekarno, *Indonesia Menggugat, (Pidato Pembelaan Soekarno di muka Hakim Kolonial)*, Teragung, Djakarta.

Soekarno, *Amandemen Terhadap UUD 1945*, Suara Pembaharuan, 1996, [http/www. Suara pembaharuan. com](http://www.suarapembaharuan.com) diakses tanggal 8 Desember 2016.

Srisoemantri, *UUD 1945 Kedudukan Dan Aspek-Aspek Perubahannya*, Cetakan Pertama, (Bandung: Unpad Press, 2002).

Titik Triwulan Tutik, *Kontruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Cetakan Kedua (Jakarta: Kencana 2011).

Tim Penyusun Kamus, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, dikutip dari Dahlan Thaib, dkk, *Teori Dan Hukum Konstitusi*, Cetakan Kedua, (Jakarta: Rajawali Press, 2001).

Tom Gunadi, *Ekonomi dan Sistem Ekonomi Menurut Pancasila dan UUD 1945*, (Bandung: Angkasa, 1995)

Utrech, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, PT Ichtiar Baru, Jakarta, 1959.

Tjun Surmajan, *Peran Paradigma Dalam Revolusi Sains*, (Remaja Rosdakarya, Bandung, 1993)

Wilson Suswanto, *post-moderenisme: tantangan bagi filsafat*. (Yogyakarta: Kanisius, cetakan keempat, 1996)

Wahyudi Kumorotomo dengan judul “Demokrasi dan Perencanaan Ekonomi”, (Yogyakarta, Tiara Wacana, 1995)

Yance Arizona, “Konstitusionalisme Agraria; Mahkamah Konstitusi sebagai Arena memperjuangkan hak warga negara atas tanah dan sumber daya alam lainnya” dalam *Masa Depan Mahkamah Konstitusi RI; Naskah Konfrensi Mahkamah Konstitusi dan Pemajuan Hak Konstitusional Warga*, (Jakarta: Setara Institute, 2013)

Hasil Penelitian dan Karya Ilmiah

Ahmad Zaenal Fanani, *Hermeneutika Hukum Sebagai Metode Penemuan Hukum: Telaah Filsafat Hukum*, Jurnal Hukum.

Arif Firmansyah, *Penafsiran Pasal 33 UUD 1945 dalam Membangun Perekonomian di Indonesia*, Jurnal Hukum.

Jurnal Konstitusi, Volume 8 No. 3, (Juni 2011)

Yance Arizona, Perkembangan Konstitusionalitas Penguasaan Negara atas Sumber Daya Alam dalam Putusan Mahkamah Konstitusi, *Jurnal Konstitusi*, Volume 8 No. 3, (Juni 2011)

Muda, Iskandar, , “Konstitusionalitas Mengenai Kekuasaan Negara dalam Kegiatan Penanaman Modal; Analisis Putusan MK No. 21-22/PUU-V/2007.” *Jurnal Konstitusi*, Volume 8 No. 6, (Desember 2011).

Riyadi, Eko, *Karakteristik Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi: Studi atas Putusan Mahkamah Konstitusi yang Berdimensi Hak Asasi Manusia*. Tesis pada Program Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia, (2012).

Butt, Simon dan Fritz Edward Siregar, “Analisis Kritik Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi No. 36/PUU-X/2012,” *Jurnal Mimbar Hukum*, Volume 25, Nomor 1, (Februari 2013).

Arizona, Yance, “Perkembangan Konstitusionalitas Penguasaan Negara atas Sumber Daya Alam dalam Putusan Mahkamah Konstitusi,” *Jurnal Konstitusi*, Volume 8 No. 3, (Juni 2011).

Thony, A. Hermas, *Deregulasi dan Tantangannya Terhadap Demokrasi Ekonomi*, Tesis pada Progam Studi Ilmu Politik Jurusan Ilmu-ilmu Sosial Universitas Gadjah Mada Yogyakarta.

Kasim, Helmi, dkk, “*Tinjauan Konstitusionalitas Atas Paham Liberalisme Ekonomi Berdasarkan Penafsiran Mahkamah Konstitusi Terhadap Pasal 33 UUD 1945; Studi atas Putusan Mahkamah Konstitusi Terkait Dengan Hak Menguasai Negara*”, Jakarta: P4TIK-Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, 2013.

Ruslina, Elli, “Makna Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 dalam Pembangunan Hukum Ekonomi Indonesia,” *Jurnal Konstitusi*, Volume 9 No. 1, (Maret 2012).

Butt, Simon dan Tim Lindsey, “*Economic Reform When The Constitution Matters: Indonesia’s Constitutional Court and Article 33;*” “Penafsiran MK Terhadap Pasal-Pasal Konstitusi Ekonomi,” *Majalah Konstitusi* No. 94, (Desember, 2014).

Restuti, Kartika, *Prinsip Efisiensi Berkeadilan dalam Mewujudkan Perekonomian Nasional Berdasarkan Demokrasi Ekonomi menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Tesis Progam Magister Hukum Universitas Gadjah Mada Yogyakarta, (2013).

Undang-Undang

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi, Jakarta, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2011.

UU No. 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi; 452

UU No. 8 Tahun 2011 Tentang Perubahan Pertama UU No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.

UU No. 17 Tahun 2012 Tentang Perkoperasian.

UU No. 20 Tahun 2002 Tentang Ketenagalistrikan.

UU No. 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air.

UU No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal.

Putusan-Putusan

Putusan MK No. 002/PUU-I/2003;

Putusan MK No. 001-021-022/PUU-I/2003;

Putusan MK No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan No. 008/PUU-III/2005;

Putusan MK No. 021-022/PUU-V/2007;

Putusan MK No36/PUU-X/2012;

Putusan MK No. 28/PUU-XI/2013;

Putusan MK No. 85/PUU-XI/2013.