PENDIDIKAN KEWARGANEGARAAN

(STUDI KOMPARATIF KONSTITUSI DENGAN UUD 1945)

Pendidikan Kewarganegaraan merupakan mata kuliah yang dirancang untuk membentuk warga negara yang cerdas (smart citizen), baik secara intelektual, emosional, dan spiritual. Adapun yang merupakan muara akhirnya adalah mengubah perilaku seseorang supaya menjadi warga negara baik (good citizen) yang memiliki sikap demokratis dan bertanggungjawab. Untuk mencapai tujuan itu, setiap warga negara harus mampu menginternalisasikan nilai-nilai konstitusinya. Tidak kalah pentingnya, bahwa mereka wajib menstranformasikan pemahamannya itu dalam bentuk sikap maupun perilaku sehari-hari. Sejak lama Indonesia dengan Pendidikan Kewarganegaraan berusaha membentuk dan mengubah kepribadian warga negaranya agar membudayakan UUD 1945 dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Hal tersebut tentunya sukar dilakukan tanpa didahului dengan pemahaman utuh terhadap prinsip-prinsip konstitusi yang diterima universal. Tetapi upaya mempelajari konstitusi akan semakin sulit manakala tidak kontekstualkan dengan cara mengkomparasikannya dengan UUD 1945. Melalui studi komparatif antara konstitusi dengan UUD 1945 akan memudahkan mahasiswa dalam memahami dua materi tersebut sekaligus. Untuk itulah, buku Pendidikan Kewarganegaraan (Studi Komparatif Konstitusi dengan UUD 1945) hadir dihadapan pembaca yang budiman.

PENERBIT LAKEISHA

Jl. Jatirohm Boyolali,
Sukoharjo, Rt 003, Rm 001,
Purwodinoyo, Sukoharjo,
Klaten, Jawa Tengah, Indonesia 57462
Email: penerbit_lakeisha@yahoo.com
HP/WA: 08122222222
Website: <http://www.penerbitlakeisha.com/>

Scan Me

ISBN 978-602-8346-41-5

9 786236 948415

PENDIDIKAN KEWARGANEGARAAN

(STUDI KOMPARATIF KONSTITUSI
DENGAN UUD 1945)

I GUSTI NGURAH SANTIKA, S.PD., M.PD

Penerbit
LAKEISHA

PENDIDIKAN KEWARGANEGARAAN

Studi Komparatif Konstitusi Dengan UUD 1945

I GUSTI NGURAH SANTIKA, S.PD., M.PD

PENDIDIKAN KEWARGANEGARAAN

**Studi Komparatif Konstitusi
dengan UUD 1945**

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta

Pasal 1:

1. Hak Cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang undangan.

Pasal 9:

2. Pencipta atau Pengarang Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam pasal 8 memiliki hak ekonomi untuk melakukan a. Penerbitan Ciptaan; b. Penggandaan Ciptaan dalam segala bentuknya; c. Penerjemahan Ciptaan; d. Pengadaptasian, pengaransemen, atau pentrasformasian Ciptaan; e. Pendistribusian Ciptaan atau salinan; f. Pertunjukan Ciptaan; g. Pengumuman Ciptaan; h. Komunikasi Ciptaan; dan i. Penyewaan Ciptaan.

Sanksi Pelanggaran Pasal 113

1. Setiap Orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf i untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000 (seratus juta rupiah).
2. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan/atau huruf h untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

I Gusti Ngurah Santika, S.Pd., M.Pd

PENDIDIKAN KEWARGANEGARAAN

Studi Komparatif Konstitusi dengan UUD 1945

Penerbit Lakeisha
2021

PENDIDIKAN KEWARGANEGARAAN

(STUDI KOMPARATIF KONSTITUSI DENGAN UUD 1945)

Penulis:

I Gusti Ngurah Santika, S.Pd., M.Pd.

Editor: Andriyanto

Layout : Yusuf Deni Kristanto, S.Pd

Design Cover : Tim Lakeisha

Cetak Pertama Januari 2021

15,5 cm × 23 cm, 172 Halaman

ISBN: 978-623-6948-41-5

Diterbitkan oleh Penerbit Lakeisha

(Anggota IKAPI No.181/JTE/2019)

Redaksi

Jl. Jatinom Boyolali, Srikaton, Rt.003, Rw.001, Pucangmiliran,
Tulung, Klaten, Jawa Tengah

Hp. 08989880852, Email: penerbit_lakeisha@yahoo.com

Website : www.penerbitlakeisha.com

Hak Cipta dilindungi Undang-Undang

Dilarang memperbanyak karya tulis ini dalam bentuk dan dengan
cara apapun tanpa izin tertulis dari penerbit

PRAKATA

Puji Syukur tiada henti penulis panjatkan ke hadirat Tuhan Yang Maha Esa atas kesehatan yang telah dianugerahkan-Nya, sehingga tulisan sederhana berjudul Pendidikan Kewarganegaraan (Studi Komparatif Konstitusi dengan UUD 1945) dapat dirampungkan lebih cepat dari waktu yang ditargetkan. Buku ini merupakan bentuk tanggungjawab moral penulis sebagai salah satu pengasuh mata kuliah Pendidikan Kewarganegaraan di Universitas Dwijendra. Keinginan tulus mempersembahkan yang terbaik kepada mahasiswa kami telah membangkitkan motivasi penulis untuk menyelesaikan buku ini.

Pembahasan Konstitusi tersendiri dalam buku referensi ini memang dimaksudkan untuk memberikan pemahaman yang lebih komperhensif dan holistik kepada mahasiswa menyangkut konstitusi. Oleh sebab itu cakupan materi konstitusi dalam buku Pendidikan Kewarganegaraan ini cukup luas dan padat. Faktor itulah yang menyulitkan penulis untuk mengkompilaskannya dengan materi lain yang pada umumnya dimuat dalam buku Pendidikan Kewarganegaraan. Biarlah bagian materi Pendidikan Kewarganegaraan lainnya, seperti Pancasila, Identitas Nasional, Demokrasi Indonesia, Hak Asazi dan *Rule Of Law*, Hak dan Kewajiban Warga Negara, Geopolitik dan Geostrategi Indonesia akan dibahas secara terpisah dalam buku tersendiri.

Buku referensi Pendidikan Kewarganegaraan (Studi Komparatif Konstitusi dengan UUD 1945) ditulis berdasarkan

outline perkuliahan yang diberikan Drs. I Made Sila, M.Pd semasa penulis menempuh pendidikan sarjana di Prodi PPKn FKIP Universitas Dwijendra. Mata kuliah Pendidikan Kewarganegaraan, Teori Konstitusi dan UUD 1945 yang disuguhkan dalam perkuliahan begitu memukau, sehingga berhasil merangsang dan menarik minat penulis untuk mempelajari konstitusi lebih dalam. Kepiawaian Beliau dalam menyampaikan materi kuliah mampu membuka cakrawala pemikiran penulis betapa urgennya memupuk dan membangun kesadaran konstitusi sejak dini untuk membentuk warga negara yang baik (*good citizen*).

Berangkat dari pemahaman tersebut, penulis mencoba menyusun sebuah buku referensi yang meletakkan kerangka dasar dalam memahami UUD 1945 dengan mempelajari konstitusi. Pemahaman komperhensif terhadap konstitusi dapat digunakan sebagai modal awal mahasiswa dalam menganalisis dan mengkaji UUD 1945 secara holistik. Karena tanpa didahului dengan penguasaan materi konstitusi, mahasiswa akan mengalami kesukaran dalam memahami UUD 1945. Pendapat tersebut didasari pertimbangan, bahwa UUD 1945 yang disahkan PPKI pada 18 Agustus 1945 adalah konstitusi Indonesia. Sehingga secara teoritis UUD 1945 memiliki berbagai persamaan dengan muatan materi, tujuan, dan fungsi konstitusi yang berlaku di lain-lain negara. Mustahil penyusun konstitusi Indonesia tidak memiliki landasan teoritis seperti yang berlaku di negara lain dalam merumuskan dan mengubah UUD 1945. Artinya UUD 1945 sebagai konstitusi Indonesia, secara konseptual lebih mudah dipahami jika terlebih dahulu mempelajari prinsip-prinsip konstitusi yang berlaku universal. Untuk mencapai tujuan pembelajaran tersebut, penulis menggunakan studi komparatif sebagai metode utama dalam penyusunan buku ini.

Metode penulisan konstitusi dengan studi komparatif UUD 1945 menawarkan beberapa keuntungan tersendiri, misalnya membantu mahasiswa untuk membiasakan diri tidak hanya sebatas

mengenal teori semata, tetapi tahu kapan dan bagaimana teori itu digunakan dalam praktek. Metode semacam itu dapat menjembatani kesenjangan antara teori dengan praktik yang sering kali terjadi dalam dunia akademis. Selain itu, studi komparatif konstitusi dengan UUD 1945 dapat memudahkan mahasiswa dalam mencerna dua materi tersebut sekaligus. Terlebih lagi, pembahasan konstitusi yang di dalamnya melibatkan UUD 1945 dapat membuat materi lebih kontekstual.

Banyak orang di belakang layar yang terlibat baik langsung maupun tidak langsung dalam mendukung terbitnya buku Pendidikan Kewarganegaraan (Studi Komparatif Konstitusi dengan UUD 1945) hingga berada ditangan pembaca yang budiman. Dalam kesempatan yang berbahagia ini izinkan penulis mengucapkan rasa terima kasih tiada terhingga kepada Dr. Ir. I Gede Sedana, M.Sc., MMA selaku Rektor Universitas Dwijendra yang senantiasa mendorong dosen-dosennya untuk mempublikasikan karya tulis ilmiahnya dalam bentuk buku referensi. Ucapan terimakasih juga ditujukan kepada Dekan FKIP Universitas Dwijendra, Drs. Made Kartika, M.Si yang setiap saat memotivasi penulis supaya produktif menghasilkan tulisan ilmiah yang dapat memudahkan mahasiswa dalam mencerna materi perkuliahan yang diberikan. Buku referensi ini tidak mungkin sampai ke tangan pembaca tanpa dukungan Adinda Ni Wayan Swarniti, SS., M.Hum, baik secara moril maupun materii. Oleh karenanya secara khusus buku Pendidikan Kewarganegaraan (Studi Komparatif Konstitusi dengan UUD 1945) ku persembahkan pada-Mu.

Akhir kata semoga buku ini bermanfaat bagi mahasiswa dan masyarakat, terutama yang tengah mempelajari Pendidikan Kewarganegaraan, khususnya tentang Konstitusi dan UUD 1945. Namun penulis sangat menyadari buku referensi yang ada di tangan saudara ini masih jauh dari kata sempurna. Layaknya kodrat manusia yang tidak luput dari berbagai kesalahan begitu pula dengan penulisan buku ini tentunya banyak kekurangan yang

menyertainya. Sehingga dengan penuh kesadaran dan kerendahan hati penulis meminta kritikan, masukan, serta saran konstruktif dari pembaca demi kesempurnaan buku ini ke depannya.

Denpasar, 12 Januari 2021

I Gusti Ngurah Santika, S.Pd., M.Pd

DAFTAR ISI

PRAKATA	v
DAFTAR ISI.....	ix
BAB I TINJAUAN UMUM TENTANG KONSTITUSI	1
A. Sekilas Tentang Konstitusi.	1
B. Muatan Materi Pokok Konstitusi.	11
BAB II PENGERTIAN DAN KEDUDUKAN KONSTITUSI.	56
A. Pengertian Konstitusi Secara Etimologis	56
B. Pengertian Konstitusi Menurut Para Ahli.....	59
C. Kedudukan Konstitusi.	67
BAB III MUATAN, TUJUAN, DAN FUNGSI KONSTITUSI.....	69
A. Muatan Konstitusi	69
B. Tujuan Konstitusi	78
C. Fungsi Konstitusi.....	82
BAB IV KLASIFIKASI KONSTITUSI.....	87
A. Konstitusi Tidak Tertulis dan Konstitusi Tertulis (<i>Unwrriten Constitution and Wrriten Constitution</i>).....	87

B. Konstitusi Fleksibel dan Konstitusi Kaku (<i>Flexible Constitution and Rigid Constitution</i>).....	98
C. Konstitusi Derajat Tinggi Dan Konstitusi Bukan Derajat Tinggi (<i>Supreme Constitution and Not Supreme Constitution</i>).....	109
D. Konstitusi Kesatuan dan Konstitusi Federal (<i>Unitary Constitution dan Federal Constitution</i>).....	117
E. Konstitusi Sistem Pemerintahan Presidensial Dan Konstitusi Sistem Pemerintahan Parlementer (<i>Presidential Executive Constitution and Parliamentary Executive Constitution</i>)	124
BAB V NILAI KONSTITUSI	137
A. Nilai Normatif (<i>Normative Value</i>).....	137
B. Nilai Nominal (<i>Nominal Value</i>)	139
C. Nilai Semantik (<i>Semantical Value</i>).	141
BAB VI PERUBAHAN KONSTITUSI.....	144
A. Urgensi Perubahan Konstitusi.	144
B. Pengertian Perubahan Konstitusi.	148
C. Prosedur Perubahan Konstitusi.	153
DAFTAR PUSTAKA	157
BIODATA PENULIS.....	170
SINOPSIS	172

A. Sekilas Tentang Konstitusi.

Sebelum menginjak pada pembahasan UUD 1945, baik sebelum maupun sesudah perubahan, penulis akan mengajak pembaca yang budiman untuk menyelami segi teoritis dari konstitusi. Karena UUD 1945 sebagai konstitusi Indonesia, secara teoritis juga mengandung berbagai persamaan dan perbedaan dengan konstitusi di lain-lain negara. Dengan mengetahui dan memahami konstitusi secara teoritis, akan diperoleh nilai-nilai universal yang bisa dijadikan pegangan dalam mengkaji UUD 1945. Nilai-nilai yang diperoleh dapat digunakan sebagai parameter bagi Indonesia dan lain-lain negara untuk menyematkan dan menganugerahkan sebuah penghargaan tertinggi, bahwa konstitusinya berperan ganda, baik sebagai dasar internalisasi maupun eksternalisasi penyelenggaraan pemerintahan. Di samping kedudukan konstitusi yang memang bersifat vital, strategis, dan fundamental, yaitu sebagai sumber hukum terpenting bagi negara.

Konstitusi merupakan sumber hukum terpenting dan utama bagi negara. Oleh karena itu, setiap negara memiliki konstitusi.¹ Terlebih di zaman modern seperti sekarang ini dapat dikatakan tidak ada negara yang tidak mempunyai konstitusi.² Negara dan

¹ Hans Kelsen, *General Theori of Law and State*, Terj. (Bandung: Nusamedia, 2011), hlm.373

² Ellydar Chaidir, *Hukum dan Teori Konstitusi*, (Yogyakarta: Kreasi Total media, 2007), hlm. 29

konstitusi merupakan dua lembaga yang tidak mungkin dapat dipisahkan satu sama lain.³ Hal itu membuktikan adanya hubungan kausal antara negara dan konstitusi atau undang-undang dasar.⁴ Disatu sisi, konstitusi memerlukan negara sebagai wilayah (*locus*) berlaku berbagai ketentuannya. Di sisi lain, negara membutuhkan konstitusi sebagai landasan berpijak bagi pemerintahan dan rakyatnya dalam mewujudkan tujuan kolektifnya. Tidak terbayangkan bagaimana jadinya sebuah negara berjalan tanpa disertai konstitusi sebagai dasarnya. Apalagi ditinjau secara empiris, bahwa sejak awal suatu negara lahir lazimnya selalu dibarengi dengan pencatatannya dalam konstitusi. Berarti konstitusi dapat juga dianggap sebagai sertifikat atau akta otentik yang membuktikan kelahiran suatu negara.

Prinsip yang sama juga berlaku bagi Indonesia yang sejak kelahirannya sebagai sebuah negara tidak mungkin dapat dipisahkan dengan konstitusi. UUD 1945 merupakan konstitusi Indonesia yang ditetapkan pada sidang pertama PPKI 18 Agustus 1945. Penetapan UUD 1945 sebagai konstitusi dilakukan sehari setelah bangsa Indonesia berhasil mengumandangkan Proklamasi Kemerdekaan-Nya. Tetapi secara teoritis, UUD 1945 sebenarnya sudah diakui dan mulai berlaku validitasnya sejak bangsa Indonesia mendeklarasikan kemerdekaannya pada 17 Agustus 1945. Meskipun faktualnya, Indonesia sebagai sebuah negara yang lahir dari hasil revolusi mendahului UUD 1945. Praktek konstitusional semacam itu sebenarnya tidak hanya berlangsung di Indonesia saja. Karena peristiwa serupa juga terjadi diberbagai belahan dunia lainnya, terutama di negara-negara yang baru lahir dari rahim revolusi kemerdekaan. Berarti telah diterima dan menjadi

³ Winarno, *Pendidikan Kewarganegaraan*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2009), hlm. 64

⁴ Sri Soemantri, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, (Bandung: Alumni, 1992), hlm. 7

kesepakatan bersama, bahwa setelah kemerdekaan diperoleh suatu negara barulah disusul dengan penetapan konstitusinya. Tidak heran apabila sejarah kelahiran konstitusi di dunia menjadi fenomena unik dan menarik untuk dibahas sepintas lalu.

Secara historis konstitusi sesungguhnya telah dikenal jauh sebelum kehidupan berbangsa dan bernegara mengalami perkembangan seperti ini. Pada waktu itu konstitusi kali pertama dalam arti sebagai suatu negara bangsa, seperti yang dimaksud di atas hanyalah dijumpai pada Negara Kota (*City State*) di Athena. Pada masa kejayaannya (antara tahun 624-404 S.M) Athena pernah mempunyai tidak kurang dari 11 konstitusi. Koleksi Aristoteles sendiri berhasil terkumpul sebanyak 158 buah konstitusi dari berbagai negara.⁵ Konstitusi baru memiliki makna yang penting dan fundamental bagi suatu negara sejak Amerika Serikat berhasil memproklamkan kemerdekaannya pada 4 Juli 1776, yang disusul dengan tindakan pengesahan konstitusinya. Revolusi Amerika dengan *Declaration of Independence*-nya pada tanggal 4 Juli 1776 adalah suatu deklarasi kemerdekaan yang diumumkan secara aklamasi oleh 13 negara bagian. Revolusi kemerdekaan itulah yang membukakan jalan bagi Amerika untuk membentuk Konstitusinya. Konstitusi tersebut selesai dibuat pada 17 September 1787 dan diadopsi melalui konvensi konstitusional di Philadelphia, Pennsylvania, dan kemudian diratifikasi melalui konvensi khusus di tiap negara bagian.⁶ Konstitusi Amerika mempunyai kedudukan istimewa, yaitu sebagai hukum tertinggi yang memberikan landasan legal-formal bagi keberlakuan hukum lainnya di negara tersebut. Sebenarnya tidak hanya Amerika Serikat yang menganggap, bahwa undang-undang dasar atau konstitusi adalah

⁵ Dahlan Thaib dkk, *Teori dan Hukum Konstitusi*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2010), hlm. 2

⁶ Yeni Handayani, "Pengaturan Hak Asasi Manusia Dalam Konstitusi Indonesia dan Konstitusi Amerika Serikat", *Jurnal Rechts Vinding*, tanpa no dan volume (Oktober, 2014), hlm. 5

perwujudan daripada hukum tertinggi yang merupakan sumber dari segala hukum yang lainnya.⁷ Karena sudah menjadi kebiasaan umum, bahwa negara-negara di berbagai belahan dunia menempatkan konstitusinya sebagai sumber hukum sekaligus hukum tertinggi.

Jika dikaitkan dengan kasus di Indonesia, maka diperoleh fakta empiris, bahwa negara yang merdeka pada 17 Agustus 1945 ini juga memiliki konstitusi yang bernama UUD 1945 sebagai hukum tertinggi. Dengan kedudukannya sebagai hukum tertinggi di Indonesia tentu keberadaan UUD 1945 melahirkan berbagai implikasi hukum lainnya. Karena sebagai hukum, maka UUD 1945 mengikat dan memaksa (*dwingen recht*): (1) setiap lembaga negara, (2) setiap warga negara Indonesia, (3) setiap penduduk Indonesia, dan (4) setiap lembaga atau organisasi kemasyarakatan, seperti LSM, ormas, dan partai politik.⁸ Artinya sebagai hukum tertinggi, UUD 1945 menjadi landasan pokok bagi lembaga negara dalam mengatribusikan aturannya. Konstitusi merupakan prasyarat dari hukum dan peraturan. Konstitusilah yang memberi *legal standing* bagi kehadiran dan keberadaan peraturan lainnya dalam negara. Norma-norma konstitusi selanjutnya menjadi rujukan/patokan normatif bagi segenap warga negara saat beraktivitas. Dengan demikian, konstitusi merupakan hukum dasar yang menjadi pegangan para warga (*the citizen*) dalam kehidupan bermasyarakat dan berbangsa.⁹

⁷ Samidjo, *Pengantar Hukum Indonesia: Dalam Sistem SKS Dan Dilengkapi Satuan Acara Perkuliahan*, (Bandung: CV. Armico, 1985), hlm.231

⁸ Pipin Hanapiah, *Undang-Undang Dasar*, Makalah yang pernah disajikan pada Siswa Perwira Sekolah Staf dan Komando TNI AU Angkatan XXXVIII Tahun Akademik 2001/2992, tanggal 5 Juni 2001 pada Sesko AU, Lembang.

⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Prenada Mmedia Group, 2009), hlm. 19

Sebagai pegangan normatif, berarti konstitusi bersifat imperatif untuk dipatuhi oleh lembaga negara dan warganya. Tak terkecuali bagi warga negara asing yang kebetulan berada dalam suatu wilayah negara yang teritorialnya memang masuk dalam jangkauan berlakunya konstitusi. Hal tersebut sangat wajar karena konstitusi merupakan cerminan dari hukum yang bersifat mengatur, mengikat, dan memaksa untuk dilaksanakan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Tetapi perlu dipahami, bahwa norma konstitusi masih bersifat umum-abstrak sehingga belum dilekati dan dilengkapi dengan sanksi hukum (*legal sanctions*) yang secara langsung dapat memaksa seseorang untuk mengikutinya. Lalu bagaimana mungkin konstitusi dapat dikatakan sebagai hukum yang bersifat mengatur, mengikat, dan memaksa, sedangkan pelanggaran terhadap normanya belumlah diikuti dengan penjatuhan sanksi secara langsung. Haruslah dimengerti, bahwa konstitusi sebagai induk dari segala jenis peraturan perundang-undangan hanya mengatur hal-hal yang bersifat umum-abstrak, sehingga penjatuhan sanksi terhadap pelanggaran normanya telah diserahkan sepenuhnya kepada peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya. Berarti secara tidak langsung konstitusi atau UUD memuat norma-norma, aturan-aturan, atau ketentuan-ketentuan yang harus dilaksanakan dan ditaati.¹⁰

Meskipun hampir semua negara di dunia memiliki konstitusi atau UUD tetapi terdapat perbedaan yang cukup mendasar di masing-masing negara. Perbedaan tersebut mencakup kandungan muatan materi, maksud, serta tujuan diadakannya konstitusi. Perbedaan paling kentara antara konstitusi di satu negara dengan konstitusi di negara lainnya adalah mengenai muatan materi atau substansinya. Berbagai UUD atau konstitusi di dunia menunjukkan

¹⁰ Rindjin, I Ketut. *Pendidikan Pancasila* (Singaraja: Undiksha, 2009), hlm. 267

berbagai perbedaan muatan materi.¹¹ Perbedaan pokok dijumpai diantara mereka yang konstitusi memuat peraturan-peraturan hukum dan mereka yang menganggap konstitusi semacam manifesto, sebuah pengakuan keyakinan, pernyataan cita-cita, atau sebagaimana yang disebut podsnap, sebuah ‘piagam negara’.¹² Pada umumnya perbedaan muatan materi konstitusi disebabkan oleh berbagai macam faktor lainnya, seperti bentuk negara, pemerintahan, sejarah negara, cita-cita negara, termasuk perbedaan ideologi dibidang politik, ekonomi, sosial, dan lain-lain. Di samping itu, yang tidak kalah pentingnya, pengalaman negara yang bersangkutan acap kali menentukan corak UUD.¹³

Walaupun ditemukan berbagai perbedaan muatan materi konstitusi disetiap negara. Tetapi pada umumnya konstitusi sebagai dokumen formal diberbagai belahan dunia rata-rata mempunyai kedudukan dan nilai yang sama, yaitu adanya suatu perbedaan yang bersifat prinsip antara konstitusi dengan dokumen formal lainnya. Perbedaan penghargaan yang disematkan kepada konstitusi karena hal-hal yang diatur di dalamnya secara vertical-hierarkis kedudukannya lebih tinggi daripada dokumen formal lainnya. Munculnya penilaian itu karena muatan materi yang dituangkan dalam dokumen formal konstitusi adalah kontekstualitas dari kehidupan bernegara yang sifatnya mendasar, pokok, dan fundamental. Lazimnya sebagai dokumen formal konstitusi di dalamnya berisi:

1. Hasil perjuangan politik di masa lampau.

¹¹ Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, (Bandung Alumni, 1997), hlm.145.

¹² K.C Wheare, *Modern Constitution*, terj, (Bandung: Nusa Media, 2005), hlm. 45

¹³ Jimly Asshiddiqie dan Bagir Manan, *Gagasan Amandemen UUD 1945 Dan Pemilihan Presiden Secara Langsung*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2006), hlm.2

2. Tingkat-tingkat tertinggi perkembangan ketatanegaraan bangsa.
3. Pandangan tokoh bangsa yang hendak diwujudkan, baik waktu sekarang maupun untuk masa yang akan datang.
4. Suatu keinginan mengenai arah perkembangan kehidupan ketatanegaraan bangsa yang hendak dipimpin.¹⁴

Bila dicermati secara saksama, UUD 1945 sebenarnya mengandung muatan materi sebagaimana disebutkan di atas. Bahwa UUD 1945 sebagai konstitusi Indonesia di dalamnya menggambarkan hasil perjuangan politik di masa lampau. Dalam Alenia Kedua Pembukaan UUD 1945 dinyatakan, bahwa “Dan perjuangan pergerakan kemerdekaan Indonesia telah sampailah kepada saat yang berbahagia dengan selamat sentausa mengantarkan rakyat Indonesia ke depan pintu gerbang kemerdekaan Negara Indonesia, yang merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur”. Kalimat tersebut jelas melukiskan fakta sejarah dan kondisi sosiologis bangsa Indonesia yang benar-benar memperhatikan, karena ratusan tahun silih berganti dijajah bangsa asing. Bila dikalkulasikan tidak kurang dari 6 (enam) negara yang pernah menjajah Indonesia, seperti Portugis (1512-1595), Spanyol (1521-1692), Perancis (1808-1811), Inggris (1811-1816), dan Jepang (1942-1945).¹⁵ Kekejaman penjajah asing yang melampaui batas pada gilirannya melahirkan penderitaan luar biasa. Penindasan penjajah tanpa disadari telah mendorong tumbuhnya kesadaran kuat di kalangan terpelajar untuk memperjuangkan kemerdekaan. Karena golongan terpelajar menyadari bahwa kemerdekaan adalah pintu gerbang untuk mewujudkan negara yang bersatu, berdaulat, adil, dan makmur. Tanpa perjuangan kemerdekaan cita-cita luhur

¹⁴ Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi, Proses, dan Prosedur Perubahan UUD 1934 di Indonesia*, (Jakarta: Ghalia, 2004), hlm.14

¹⁵ I Gusti Ngurah Santika, *Menggali dan Menemukan Roh Pancasila Secara Kontekstual*, (Jawa Tengah: Lakeisha, 2020), hlm.11

tersebut tidak akan pernah terwujud. Artinya tekad bulat bangsa Indonesia untuk merdeka haruslah diikuti dengan mengubah paradigma perjuangan dari pergerakan yang tadinya berskala lokal menjadi nasional. Perlawanan bangsa Indonesia menghadapi penjajah dilakukan dengan berbagai cara, baik secara fisik (perang) maupun diplomasi (perundingan). Setelah sekian lama berjuang melawan penindasan dan penghisapan penjajah, bangsa Indonesia akhirnya mendapat momentum paling tepat untuk memproklamasikan kemerdekaannya. Kekosongan kekuasaan (*vacuum of power*) akibat menyerahnya Jepang kepada Sekutu semakin memuluskan perjuangan bangsa Indonesia untuk mendeklarasikan kemerdekaannya. Kemerdekaan inilah sebagai hasil perjuangan politik tertinggi bangsa Indonesia di masa lampau.

Tingkat-tingkat tertinggi perkembangan ketatanegaraan bangsa Indonesia sebagai sebuah negara dituangkan *the founding father* dalam UUD 1945. Dalam Alenia Keempat Pembukaan UUD 1945 dinyatakan, “Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia...” maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan Sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”. Bahwa kemerdekaan Indonesia sebagai hasil perjuangan politik tertinggi bangsa barulah sebatas pernyataan deklaratif semata yang selanjutnya perlu dituangkan kembali dalam UUD. UUD yang disusun nantinya diharapkan berfungsi sebagai landasan utama dalam penyelenggaraan pemerintahan Indonesia yang baru saja merdeka. Terlebih lagi, bahwa di dalam UUD 1945 juga ditentukan susunan Negara Republik Indonesia menganut prinsip kedaulatan rakyat sebagai tumpuan bagi berjalannya sistem

politik demokrasi. Berarti sejak awal pendiri bangsa sepakat meletakkan kekuasaan tertinggi di negara ini berada di tangan rakyat. Namun UUD 1945 juga menentukan prinsip fundamental, bahwa susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat haruslah tetap berlandaskan pada Pancasila sebagai dasar negara.

Pandangan tokoh bangsa yang hendak diwujudkan, baik waktu sekarang maupun untuk masa yang akan datang dalam UUD 1945 dapat dilihat dari Pembukaannya. Pada hakekatnya setiap goresan kalimat dalam Pembukaan UUD 1945 merupakan pandangan tokoh bangsa yang hendak diwujudkan baik dalam jangka pendek maupun jangka panjang. Pandangan tokoh bangsa dalam Pembukaan UUD 1945 sangatlah visioner (jauh ke depan), sehingga sampai sekarang ini masih kontekstual dan sangat relevan untuk diperjuangkan dan diwujudkan. Beberapa pandangan tokoh bangsa yang hendak diwujudkan sekarang (saat itu), yaitu pada waktu bangsa Indonesia berada di bawah cengkeraman bangsa asing, seperti menghapuskan penjajahan di atas dunia, kemerdekaan adalah hak setiap bangsa, dan penjajahan bertentangan dengan perikemanusiaan dan perikeadilan. Pandangan tokoh bangsa ini bukan hanya sekedar sikap yang ditujukan kepada dirinya sendiri karena pernah dijajah, tetapi juga untuk negara lain yang masih melancarkan kolonialismenya agar segera mengakhiri. Kini pandangan tokoh bangsa Indonesia yang menghendaki dihapuskannya penjajahan fisik dari muka bumi ini sudah terwujud. Karena seluruh negara yang dulunya berada di bawah kekuasaan penjajah sudah merdeka. Pandangan tokoh bangsa yang hendak direalisasikan diwaktu yang akan datang (masa depan), seperti negara Indonesia yang merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur (cita-cita negara). Di samping itu, masih ada tujuan negara yang berbunyi melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan

ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Cita-cita dan tujuan negara yang tertuang dalam Pembukaan UUD 1945 adalah pandangan tokoh bangsa yang hendak diwujudkan dimasa yang akan datang.

UUD 1945 sebagai konstitusi Indonesia juga melukiskan suatu keinginan mengenai arah perkembangan kehidupan ketatanegaraan bangsa yang hendak dipimpin. Bahwa untuk mewujudkan cita-cita dan tujuan negara, maka pemerintahan yang dibentuk berlandaskan pada sebuah UUD yang di dalamnya menjunjung tinggi prinsip kedaulatan rakyat. Artinya sejak awal pendiri bangsa ingin mengarahkan perkembangan kehidupan ketatanegaraan Indonesia dengan mendasarkan diri pada konstitusi sebagai hukum tertinggi yang bersumber dari kedaulatan rakyat. Jadi hukum yang dibentuk tidak boleh melangkahi prinsip kedaulatan rakyat. Setelah dibentuk, hukum itulah yang kemudian menjadi panglima dalam mengawal dan menjaga kedaulatan rakyat agar berjalan sesuai koridornya. Prinsip negara hukum (*rechtstaat or rule of law*) yang berkedaulatan rakyat inilah yang hendak dikembangkan pendiri bangsa dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Dengan demikian, melalui negara hukum yang demokratis, *the founding father* ingin mencapai cita-cita dan tujuan luhur yang dicantulkannya dalam Pembukaan UUD 1945.

Seperti yang dijelaskan di atas, bahwa konstitusi atau UUD diberbagai belahan dunia dijumpai perbedaan, terutama dari sisi muatan materinya. Karena selain ada perbedaan, tentunya konstitusi di berbagai negara juga mengandung persamaan dalam hal muatan materinya. Kesamaan muatan materi konstitusi setiap negara pada umumnya adalah hal-hal yang diatur di dalamnya lebih bersifat mendasar, pokok, dan fundamental. Beberapa muatan materi pokok yang dianggap selalu ada dalam setiap konstitusi, yaitu.

1. Adanya jaminan terhadap hak asasi manusia dan warga negara.

2. Ditetapkannya susunan ketatanegaraan suatu negara yang bersifat fundamental.
3. Adanya pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang juga bersifat fundamental.¹⁶

B. Muatan Materi Pokok Konstitusi.

Begitu fundamentalnya muatan materi konstitusi yang telah disebutkan di atas, sehingga ada baiknya apabila penulis mencoba membahas satu persatu agar pembaca mendapat pemahaman yang lebih holistik dan komperhensif. Adapun penjelasan dari muatan materi pokok yang menurut Sri Soemantri dianggap selalu ada pada setiap konstitusi diberbagai belahan dunia, yaitu.

1. Hak asasi manusia (*Human right*).

Masalah pertama yang dibahas dalam kaitannya dengan muatan materi konstitusi adalah hak asasi manusia. Mengingat hak asasi manusia dianggap sebagai muatan materi yang dipandang paling penting dan selalu dikaitkan dengan maksud kehadiran konstitusi di dunia. Eksistensi hak asasi manusia dapat digunakan sebagai indikator evaluatif untuk menilai konstitusi suatu negara apakah di dalamnya menjunjung tinggi prinsip-prinsip konstitusionalisme atau tidak. Tetapi sebelum melangkah lebih jauh membahas hak asasi manusia dalam konstitusi, ada baiknya mahasiswa mengetahui apakah yang dimaksud dengan hak asasi manusia. Semoga dengan pemaparan dan penjelasan tentang apa itu hak asasi manusia, mahasiswa lebih mudah mencerna alasan rasional kenapa keberadaan hak-hak tersebut dalam konstitusi menjadi sangat vital dan fundamental.

¹⁶ Sri Soemantri, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, (Bandung: Alumni, 2006), hlm.60

Menurut Mahmud,¹⁷ hak asasi manusia berasal dari istilah *droit de l home* (bahasa Perancis), *human right* (bahasa Inggris), *mensliejke rechten* (bahasa Belanda), serta *fitrah* (bahasa Arab). Hak asasi manusia adalah hak-hak yang sudah dimiliki oleh seseorang sejak ia masih dalam kandungan. Sedangkan pengertian hak asasi manusia menurut perserikatan bangsa-bangsa (PBB) adalah hak yang melekat dengan kemanusiaan kita sendiri, yang tanpa hak itu kita mustahil hidup sebagai manusia. Hak asasi manusia umumnya dipahami sebagai hal yang mutlak sebagai hak-hak dasar “yang seseorang secara inheren berhak karena dia adalah manusia”, dan yang “melekat pada semua manusia”.¹⁸ Dalam Pasal 1 Ayat (1) UU No. 39 Tahun 1999¹⁹, dinyatakan Hak asasi manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara hukum, Pemerintahan, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Tidak mengherankan bila ada yang mengatakan, bahwa hak tersebut merupakan hak-hak bersifat fundamental bagi eksistensi manusia. Dikatakan fundamental, karena hak asasi manusia merupakan hak-hak dasar yang dimiliki dan melekat pada kodrat sebagai manusia. Hak asasi manusia adalah hak yang dianugerahkan Tuhan Yang Esa dan dilekatkan pada manusia yang tanpa hak itu ia tidak dapat disebut manusia. Fundamentalnya hak ini berarti tidak dapat dihilangkan atau dihapuskan oleh siapapun atau dengan cara apapun. Itulah

¹⁷ Mahmud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2011), hlm. 127

¹⁸ Jatrova, Macam-Macam HAM (Hak Asasi Manusia) dan Contohnya, <https://jatrova.org/artikel/macam-macam-ham-hak-asasi-manusia-dan-contohnya/> diakses pada hari Sabtu, 2 Januari 2021 pukul 10:33 WITA

¹⁹ UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

mengapa hak asasi manusia wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara hukum, Pemerintahan, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia. Hak untuk hidup dapat dikatakan sebagai hak asasi paling fundamental dibandingkan hak asasi lainnya. Namun bila bergeser dari sudut pandang lainnya, misalnya demokrasi, maka di dalamnya selalu mengandung dua hak asasi yang dianggap paling fundamental, yaitu hak atas persamaan dan hak atas kebebasan. Dari kedua hak dasar inilah lahir hak asasi manusia yang lainnya atau tanpa kedua hak dasar ini, hak asasi manusia lainnya akan sulit ditegakan.²⁰

Oleh karena itu, sudah selayaknya hak asasi manusia dalam negara demokrasi memperoleh proteksi hukum. Konstitusi sebagai hukum tertinggi dalam negara diharapkan menjadi pelindung utama terhadap keberadaan hak asasi manusia. Bahkan, diadakannya konstitusi tidak hanya sekedar bertujuan untuk menjaga hak asasi manusia dari keangkuhan atau kesombongan penguasa, tetapi juga dimaksudkan sebagai akses terbuka bagi pemerintahan dalam mengangkat martabatnya dengan menyejahterakan rakyatnya (*Welfare State*). Atas dasar itu, konstitusi di masa depan setidaknya harus mengandung dua paham kenegaraan yang konteksnya saling bertalian dan tidak mungkin dipisahkan satu sama lainnya. Paham kenegaraan yang penulis maksud yaitu hak asasi manusia yang di dalamnya selalu mengandung pemikiran, konsep, dan gagasan negara kesejahteraan.

Konstitusi modern diharapkan bisa sebagai jaminan bagi pelaksanaan hak asasi manusia dan paham *welfare state*, sekaligus memberikan perlindungan secara yuridis konstitusi-

²⁰ Zainuddin H. Ali, *Filsafat Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm.146

onal.²¹ Berarti dengan adanya muatan materi pokok konstitusi yang secara legal konstitusional memformalisasi hak asasi manusia, paling tidak telah membuktikan, bahwa kehadiran konstitusi dalam tataran teoritis dapat memberikan jaminan proteksional bagi hak asasi manusia, sehingga terlindungi dari keangkuhan penguasa. Oleh karena itu perlulah dipahami, bahwa dengan keberadaan konstitusi disuatu negara bukan berarti hak asasi manusia dengan sendirinya terjamin. Karena untuk dikatakan sebagai negara yang berhasil menjamin perlindungan hak asasi manusia masih diperlukan syarat lainnya. Apalagi negara-negara yang sejak awal selalu menggembar-gemborkan dirinya sebagai promotor hak asasi manusia. Sebab tidak otomatis suatu negara yang memiliki konstitusi dapat disebut sebagai negara pelindung hak asasi manusia.

Oleh karena itu, harus diverifikasi dan dikomparasikan kembali muatan materi konstitusi dengan praktek nyata yang berlangsung di lapangan. Apakah konstitusi yang secara naratif tekstual menyuguhkan jaminan fundamental bagi hak asasi manusia dalam kehidupan berdemokrasi, benar-benar dilanjutkan dan disusul dengan implementasi riilnya melalui praktek ketatanegaraan. Ataukah suatu dokumen formal-konstitusional yang melindungi hak asasi manusia hanya sekedar bernilai nominal yang menjadi jargon dan kedok penguasa untuk menutupi kebusukannya. Konstitusi dijalankan dengan penuh kepalsuan, sehingga jaminan terhadap hak asasi manusia yang tertuang dalam konstitusi tidak aplikatif. Artinya terbuka peluang terjadi distorsi antara jaminan hak asasi manusia dalam konstitusi dengan realitas konkretnya di lapangan ketatanegaraan.

²¹ Dahlan Thaib dkk, *Teori Hukum Dan...*, hlm.6

Jadi tidak cukup hanya menjanjikan hak-hak demokrasi hanya melalui hukum tertulis, atau bahkan dengan suatu dokumen konstitusional. Hak-hak tersebut harus secara efektif dilaksanakan dan secara efisien tersedia bagi warga negaranya dalam praktek. Jika hal itu tidak terjadi, maka dapatlah dikatakan sistem tersebut tidak demokratis, walau apapun yang dinyatakan penguasanya, dan hiasan-hiasan “demokrasi” hanyalah sekedar fasada bagi aturan demokrasi.²²

Karena bisa jadi hak-hak konstitusional warga negara yang sudah dituangkan dan diformalisasi dalam konstitusi berbeda tajam dengan faktualitasnya di lapangan. Telah terbukti dalam lintasan sejarah, bahwa sering kali tindakan penguasa justru bertentangan secara diametral dengan muatan materi konstitusi yang memberikan jaminan terhadap hak asasi manusia. Padahal konstitusi sesungguhnya secara yuridis-konstitusional sangat menekankan fundamentalnya perlindungan dan penegakan hak asasi manusia. Terlebih lagi konstitusi kerap kali telah menyediakan mekanisme yang dapat digunakan untuk mempertahankan hak-hak asasi dari kemungkinan adanya penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*) oleh penguasa. Tetapi karena demi mencapai ambisinya yang besar itu, terkadang penguasa tidak segan-segan untuk mengabaikan, melanggar dan mengkhianati perintah konstitusi. Tak pelak konstitusi yang secara konstitusional meletakkan jaminan pelaksanaan hak asasi manusia malah tenggelam dalam arogansi dan kesewenang-wenangan penguasa.

Meskipun demikian, bukan berarti tidak ada gunanya sama sekali bila hak asasi manusia diramu yang kemudian disusul dengan tindakan penuangannya secara tegas (*expressis verbis*) dalam muatan materi konstitusi. Di sini konstitusi

²² Robert A Dahl, *On Democracy*, Terj, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2001), hlm.69

berperan sebagai peletak dasar komitmen kolektif sebuah bangsa untuk menghormati dan menjunjung tinggi hak asasi manusia. Jangan sampai apa yang sudah menjadi kesepakatan politik tertinggi negara kemudian dilecehkan dalam realitasnya. Karena itu muncul selentingan, bahwa idealitasnya wujud jaminan hak asasi manusia seharusnya jauh lebih tampak dalam prakteknya ketimbang hanya ditulis indah dalam secarik kertas bernama konstitusi. Karena jaminan hak asasi manusia pada hakekatnya lebih mudah dipahami setiap orang atau warga negara melalui aktualisasinya. Terutama bagi warga negara yang (*citizen*) yang tidak berpendidikan dan teramat awan terhadap pengetahuan hak asasi manusia. Melalui praktek, mereka akan lebih gampang memberikan penilaian sederhana melalui bahasa rakyat tentang perilaku penguasa yang ada sangkut pautnya dengan pelanggaran hak asasi manusia.

Melalui praktek kenegaraan, setiap orang dapat memberikan penilaian obyektif terhadap tindakan penguasa yang berhubungan erat dengan hak asasi manusia. Praktik konstitusional tersebut adalah semata-mata berfungsi sebagai kriteria preskriptif bagi suatu negara yang mengaku menganut paham demokrasi. Karena paham demokrasi sendiri menghendaki negara memproteksi dan menegakan perlindungan hak asasi manusia dalam praktek kehidupan bernegara. Jadi perlindungan hak asasi tidak selesai hanya dengan mengadopsi paham tersebut dalam konstitusi. Tetapi masih dibutuhkan konsistensi antara perlindungan hak asasi manusia yang tercantum dalam konstitusi dengan prakteknya di lapangan. Justru dengan praktek itulah dapat diperoleh tolok ukur normatif-imperatif yang bisa digunakan sebagai acuan progresif untuk menilai konstitusi, apakah benar-benar hidup dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara (*living constitution*). Dengan berjalannya praktek seperti itu barulah suatu negara pantas

memperoleh predikat sebagai negara konstitusional yang menganut paham atau gagasan konstitusionalisme.

Dalam perspektif historis, konstitusionalisme sendiri telah menjadi sebuah konsep atau gagasan yang sangat penting dan fundamental bagi negara. Karena tidak dengan sendirinya negara yang memiliki konstitusi dapat disebut sebagai negara konstitusional. Mengingat konstitusi tanpa didampingi dengan gagasan konstitusionalisme merupakan pengingkaran nyata terhadap maksud awal dari kelahiran konstitusi itu sendiri. Gagasan konstitusionalisme pada intinya menghendaki konstitusi menjadi sarana legal formal yang ampuh untuk membatasi kekuasaan pemerintah dan melindungi hak asasi manusia. Tetapi haruslah dipahami, bahwa tidak mudah bagi suatu negara dalam merealisasikan prinsip-prinsip konstitusionalisme melalui praktek kenegaraannya. Oleh karena itu, untuk mengoptimalkan perlindungan dan penegakan hak asasi manusia, sebaiknya konstitusi lebih mengutamakan praktek konstitusional dengan melimpahkan tanggungjawab bagi pemajuan hak asasi manusia kepada pemerintah. Pendapat tersebut sesungguhnya mengandung pengertian implisit, bahwa setiap konstitusi harus mampu secara efektif membatasi penguasa dalam menyelenggarakan kekuasaannya. Apalagi di negara-negara demokrasi, hak asasi manusia lebih diprioritaskan kedudukannya dalam muatan materi konstitusi dibandingkan dengan pengaturan kekuasaan pemerintah. Dengan kata lain, tidak boleh memberi pembatasan atas hak asasi manusia atau menjadikan sebagai sisa dari kekuasaan pemerintah semata.²³ Tetapi sebaliknya kekuasaan penguasalah yang dibatasi oleh hak asasi manusia.²⁴

²³ Mahmud MD, *Membangun Politik Hukum: Menegakan Konstitusi*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2010), hlm.153

²⁴ Soehino, *Ilmu Negara*, (Yogyakarta: Liberty, 1983), hlm.110

Hal itu dapat dipahami, karena jaminan hak asasi manusia dan restriksi kekuasaan pemerintah dalam konstitusi adalah kebutuhan vital yang tidak boleh dikesampingkan dan diabaikan untuk kehidupan yang lebih baik. Apalagi bila suatu negara dengan tegas mengagung-agungkan dirinya sebagai negara hukum yang demokratis (*demokratische rechtsstaat*). Dalam negara hukum yang demokratis secara prinsipil telah digariskan suatu mekanisme konstitusional yang memberikan jaminan operasional terhadap perlindungan dan pemajuan hak asasi manusia dalam praktek bernegara. Adanya jaminan hak asasi manusia setidaknya menjadi indikator progresif, bahwa suatu negara adalah berpaham negara hukum (*rechstaat*). Tidak menjadi persoalan apakah negara hukum menganut dan mengembangkan konsep formal maupun materil. Karena dua konsep negara hukum itu selalu meletakkan hak asasi manusia sebagai karakteristik utamanya. Asas pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia merupakan prinsip pokok yang menentukan, bahwa suatu negara adalah negara hukum atau bermaksud menegakan *rule of law*.²⁵ Negara hukum adalah suatu negara yang menentukan cara bagaimana hak asasi manusia dilindungi.²⁶ Namun bukan berarti jaminan hak asasi manusia pertama-tama muncul dengan lahirnya pemikiran tentang negara hukum pada akhir abad ke 18, karena terhadap hak asasi manusia telah ada sebelumnya.²⁷

Sebagaimana dijelaskan di depan, bahwa hak asasi manusia memang sudah ada, karena eksistensi manusia itu sendiri yang kedudukannya sebagai penyanggah tunggal hak tersebut.

²⁵ Mukthie Fadjar, *Tipe Negara Hukum*, (Malang: Banyumedia Publishing, 2005), hlm.44

²⁶ Moh. Kusnardi dan Bintan. R Saragih, *Ilmu Negara*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2008), hlm.136

²⁷ Tumpa, *Peluang dan Tantangan Eksistensi Pengadilan HAM di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2010), hlm.51

Keberadaannya diyakini sebagai bagian yang tak terpisahkan dari kehidupan manusia.²⁸ Hak asasi manusia merupakan hak yang posisinya paling mendasar yang dimiliki sebagai fitrah, sehingga tidak ada satu pun makhluk dapat mengintervensinya apalagi mencabutnya.²⁹ Oleh karena itu tidak ada yang bisa mengurangi atau mencabut hak asasi manusia, tidak konstitusi sekali pun.³⁰ Berarti hak asasi manusia tidak mungkin dibatasi oleh kekuasaan apapun, meskipun dengan hukum tertinggi, karena hak asasi tersebut berasal dari harkat yang melekat pada setiap insan manusia.³¹ Beragam gagasan atau pandangan di atas pada hakekatnya membuktikan, bahwa hak asasi manusia adalah kodrat yang tidak mungkin dapat dipisahkan dari keberadaan manusia sebagai makhluk ciptaan-Nya. Maka sudah sewajarnya dalam negara hukum, hak asasi manusia mendapat perlindungan hukum tertinggi melalui konstitusi. Bukan malah secara sengaja menginjak-injaknya dengan prosedural formal belaka yang dibuat-buat penguasa. Padahal dari sisi substansialnya, sama sekali tidak dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya. Dalam negara hukum, perlindungan hak asasi manusia dalam tataran idealitas dan realitas sudah seharusnya berjalan beriringan. Negara hukum harus mampu merealisasikan jaminan hak asasi manusia dalam konstitusinya melalui praktek bernegara. Karena bila disuatu negara hak asasi manusia terabaikan atau pelanggaran hak asasi manusia tidak dapat diatasi secara adil,

²⁸ Majda El Muhtaj, *Hak Asasi dalam Konstitusi Indonesia*. (Jakarta: Prenada Media. 2007), hlm.6

²⁹ Trianto dan Titik Triwulan Tutik, *Falsafah Negara dan Pendidikan Kewarganegaraan*, (Jakarta: Prestasi Pustaka Publisier, 2007) , hlm.259

³⁰ M. Solly Lubis, *Hak Asasi Manusia Dalam Masyarakat Dunia, Isu, dan Tindakan*, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 1993), hlm.x

³¹ Adnan Buyung Nasution dkk, *Instrumen Internasional Pokok-Pokok Hak Asasi Manusia (Major International Human Right Instrument)*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2001), hlm.90

negara ini tidak dapat disebut sebagai negara hukum dalam arti sesungguhnya.³²

Namun untuk bisa disebut sebagai negara hukum maka sudah seharusnya dalam melindungi dan menegakan hak asasi manusia negara berpegang teguh pada konstitusi. Dengan mempedomani konstitusi, potensi tirani penguasa secara teoritis dapat ditekan seminimal mungkin. Karena sejarah ketatanegaraan telah membuktikan, bahwa hak asasi manusia selalu saja berhadap-hadapan langsung dengan sifat penguasa yang congkak. Penguasa yang mabuk dengan kedudukannya kerap kali menyalahgunakan kekuasaannya untuk mengancam dan menindas hak asasi manusia. Itulah mengapa gagasan hak asasi manusia dalam konstitusi sangat penting dan memiliki landasan rasional bagi eksistensi manusia dalam menghadapi keangkuhan penguasa yang sewaktu-waktu atau kapan saja berpotensi menggerogoti, mengabaikan, menghilangkan dan menghapuskan hak-hak itu. Secara empiris kejadian yang pernah menimpa negara-negara barat dan di negara-negara timur, hak asasi sangat rentan atau tidak berdaya dalam melawan kesewenang-wenangan penguasa. Jika bersinggungan dengan penguasa yang despotis dan absolut, hak asasi manusia seolah-olah tidak berarti, sehingga dapat dibungkam dan dihapuskan kapan saja sesuka hatinya.

Atas dasar itulah, penguasa perlu dipagari agar tetap berjalan pada koridor yang telah disepakati dalam konstitusi. Hal tersebut semata-mata hanya untuk mewujudkan gagasan negara konstitusional, yang di dalamnya mencantumkan pembatasan kekuasaan dan perlindungan hak asasi manusia.

³² Jimly Asshiddiqie, *Dalam Kata Pengantar Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Agung Konstitusi Republik Indonesia, 2009), hlm.255

Dalam menjalankan tugas dan fungsinya, penguasa diharuskan selalu menjunjung tinggi, mematuhi, dan melaksanakan perintah normatif-imperatif konstitusi. Dengan ketaatan dan kepatuhan penguasa terhadap ketentuan konstitusi, berarti hak asasi manusia akan selalu menjadi nafas dan jiwa dari perilakunya. Tetapi ada kalanya penguasa justru dengan sengaja tidak sepenuhnya menjamin hak asasi manusia semua orang. Jaminan hak asasi manusia dilaksanakan penguasa secara tidak adil. Dalam hal ini, penguasa menjamin hak asasi manusia secara diskriminatif. Padahal hak-hak ini merefleksikan suatu tuntutan moral untuk perlakuan umum yang sama bagi setiap orang.³³

Itulah mengapa guna menjamin terlaksananya hak asasi manusia dalam praktek, perlulah hak tersebut diletakan pada lokus yang tepat. Dengan menempatkan hak asasi manusia secara benar tidak ada pilihan lain bagi penguasa, selain menjunjung tinggi dan melaksanakannya. Tempat yang paling cocok untuk meletakan hak asasi manusia tiada lain adalah konstitusi. Mengingat konstitusi sendiri adalah hukum dasar dan hukum tertinggi sebagai patokan normatif bagi penguasa dalam menjalankan kekuasaannya. Hal itu sesuai dengan tujuan awal kelahiran konstitusi, yaitu melindungi harkat dan martabat manusia dari potensi kekuasaan yang cenderung mengarah pada tindakan tirani. Apalagi sering kali kekuasaan di tangan manusia berubah menjadi absolut atau tidak terbatas. Pada akhirnya hak asasi manusia yang semestinya memperoleh jaminan konstitusional di setiap negara malah diabaikan dan dikesampingkan penguasa. Oleh karena itu, konstitusi berperan strategis sebagai peraturan dasar yang membingkai batas-batas

³³ David Forsythe, *Human Right and World Politics*, Ter, (Bandung: Angkasa, 1993), hlm.8

kekuasaan pemerintah dan memuat keharusan perlindungan hak asasi manusia oleh negara.³⁴

Sebagaimana pernah dibahas sebelumnya, bahwa hak asasi manusia adalah hak dasar yang dimiliki dan melekat pada setiap orang dimana pun berada. Atas dasar itu hak asasi manusia tidak boleh dikurangi apalagi dihilangkan atau dihapuskan oleh siapapun dengan dalih atau sarana apapun, termasuk negara dan konstitusi. Karena ditinjau dari perspektif historis, kelahiran hak asasi manusia sebetulnya mendahului terbentuknya konstitusi. Hanya saja perlu dipahami, bahwa keberadaan konstitusi adalah manifestasi konkret atas tumbuhnya kesadaran rakyat untuk mengadakan perlawanan terhadap penguasa lalim yang berbuat despotis atau sewenang-wenang. Kelahiran konstitusi juga menjadi tonggak dan momentum bersejarah di dunia untuk mengukuhkan eksistensi hak asasi manusia yang sebenarnya sudah ada sebelum negara berdiri tegak seperti sekarang ini. Diakui atau tidak, bahwa setiap negara di dunia tanpa terkecuali memiliki kewajiban untuk menjaga dan melindungi hak asasi manusia. Dengan begitu, penyangkalan terhadap universalisme konsep hak asasi manusia adalah penolakan parsial yang tidak mungkin bisa diterima akal sehat. Dapat dikatakan penolakan universalisme hak-hak tersebut adalah bersifat membabi buta terhadap keberadaan dirinya sendiri sebagai manusia yang telah dianugerahi hak-hak oleh Tuhan Yang Maha Kuasa. Jadi hak asasi manusia wajib dijaga dan dilindungi sepenuhnya. Negara, pemerintah, atau organisasi apa pun berkewajiban untuk mengakui dan melindungi setiap manusia tanpa kecuali.³⁵

³⁴ Mahmud MD, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2010), hlm.269

³⁵ Darwan Prinst, *Sosialisasi dan Diseminasi Penegakan Hak Asasi Manusia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001), hlm.8

Hal itulah yang membuat hak asasi manusia bersifat vital dan fundamental bagi setiap negara. Tidak diperkenankan adanya perlakuan diskriminatif dengan didasarkan pada tempat dan waktu. Hak asasi fundamental tidak berubah baik waktu maupun tempat dan hak asasi tersebut adalah hak dasar bagi pembangunan manusia.³⁶ Hak dasar itu merupakan suatu hak asasi setiap insan manusia yang hidup dimuka bumi ini yang di dalamnya terkandung hak untuk hidup, kemerdekaan, dan keamanan bagi dirinya sendiri, sebagaimana yang telah diakui dan dituangkan dengan tegas dalam Deklarasi Hak Asasi Manusia pada 10 Desember 1948. Kode ini tidak hanya memiliki sifat dilaksanakan secara universal, akan tetapi juga mencakup prinsip-prinsip yang bernilai di bidang-bidang yang tadinya tidak diperhatikan dalam konstitusi-konstitusi negara-negara barat.³⁷

Deklarasi hak asasi manusia ini membuktikan, bahwa hak asasi manusia memiliki sifat yang universal dan mengglobal. Karena hak asasi manusia bukan hanya ditemukan dan diakui bangsa-bangsa barat saja, melainkan dapat pula dijumpai pada negara-negara timur. Fundamentalnya pemahaman ini akan mengantarkan semua bangsa di dunia untuk menghormati hak asasi manusia. Dengan kesadaran semua bangsa mengenai pentingnya hak asasi manusia, ke depannya tidak akan ada lagi upaya pengabaian, penghilangan, dan pencabutan hak-hak tersebut. Semua bangsa dan semua orang akan menghormati hak asasi manusia seandainya mengetahui tentang adanya dan bagaimana pun hak-hak dari semua orang tersebut tidak

³⁶ H.R. Abdusalam, *Kriminologi*, (Jakarta: Restu Agung, 2007), hlm.103

³⁷ Antonio Cessese, *Human Right in a changing world*, ter, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2005), hlm.xx

dicabut.³⁸ Berarti universalismenya hak asasi manusia menuntut dan menghendaki setiap negara untuk berpandangan global. Meskipun di sana sini masih terdapat perbedaan pemahaman diberbagai negara mengenai implementasi hak asasi manusia. Artinya sekali pun substansi hak asasi manusia bersifat universal mengingat sifatnya sebagai pemberian Tuhan, dunia tidak pernah sepi dari perdebatan dalam pelaksanaan hak asasi manusia.³⁹

Hampir semua negara sepakat dengan prinsip universal hak asasi manusia tetapi masih memiliki perbedaan pandangan mengenai cara melaksanakan hak asasi manusia dalam konstitusinya. Munculnya perbedaan pandangan tentunya berimplikasi pada corak implementasi hak asasi manusia pada masing-masing negara. Kemudian lahir anggapan dangkal, bahwa hak asasi manusia tergantung pada lokalitas dan tidak bersifat universal. Pada umumnya perbedaan penafsiran dan pelaksanaan hak asasi manusia karena sejarah lahirnya suatu negara, misalnya antara Blok Barat yang dimotori Amerika Serikat dan Eropa Barat dengan Blok Timur yang dipimpin Uni Soviet, beserta negara-negara yang baru memperoleh kemerdekaannya pasca Perang Dunia Kedua. Pandangan kontradiktif begitu tampak, karena bagi Blok Komunis hak asasi manusia yang paling penting adalah hak-hak sosial (*social right*), sedangkan hak-hak individual yang paling banyak ditekankan oleh Blok Barat.⁴⁰ Satu-satunya penyelesaian terhadap kontradiksi tersebut mungkin sebuah kode hak asasi

³⁸ Hans Morgenthau, *Politics Among Nation: The Struggle For Power on Piece*, terj, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 1990), hlm.127

³⁹ Tim ICC UIN, *Pendidikan Kewargaan (Civic Education), Hak Asasi Manusia Dan Demokrasi*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2012), hlm.121

⁴⁰ K. Berten, *Etika*, (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2011), hlm.200

manusia yang secara universal dilakukan di seluruh dunia secara efektif.⁴¹

Bagaimana dengan UUD 1945 sebagai Konstitusi Indonesia apakah menyediakan jaminan perlindungan hak asasi manusia? Sebelum berdirinya Indonesia sebagai sebuah negara merdeka dan berdaulat, persoalan hak asasi manusia telah mengemuka menjadi diskursus politik dan memperoleh perhatian serius pendiri bangsa dalam sidang BPUPKI. Dalam perjalanannya muncul perdebatan alot diantara *the founding father* mengenai perlunya hak asasi manusia dicantumkan dalam UUD 1945. Peserta sidang BPUPKI terbagi ke dalam dua sikap berlawanan. Prof. Soepomo dan Ir. Soekarno merupakan pihak yang kurang menyetujui diletakkannya jaminan hak asasi manusia dalam UUD yang akan dibuat. Terkait penolakan pancantuman hak asasi manusia dalam UUD 1945, pada sidang BPUPKI Ir. Soekarno memberikan alasannya, bahwa

Kenapa tidak dituliskan hak Individu bagi orang-orang Indonesia? Tuan-tuan yang terhormat, inilah justru yang hendak saya terangkan. Inilah yang menjadi sumbernya malapetaka-malapetaka di dunia ini. Negara-negara di Eropa dan Amerika, didirikan diatasnya dasar hak kedaulatan *staat* yang dinamakan *staat souvereiniteit*. Sebenarnya ini, sebagai yang diterangkan oleh Prof. Soepomo kemarin, sudah mengandung konflik. Hak kemerdekaan manusia sebagai individu, dan hak kemerdekaan kedaulatan *staat* sebagai satu badan pula.⁴²

Di samping itu, adanya sikap penolakan Prof. Soepomo dan Ir. Soekarno terhadap gagasan memasukan hak asasi manusia

⁴¹ Robert A Dahl, *On Democracy*, Terj, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2001), hlm.65

⁴² RM. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*, (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2009), hlm.349

dalam UUD yang akan dibentuk, karena negara yang hendak didirikan adalah berdasarkan paham kekeluargaan atau gotong royong bukan individualisme. Dalam pidatonya yang berapi-api, Ir Soekarno menegaskan, bahwa

“... saya minta dan menangis kepada tuan-tuan dan nyonya-nyonya, buanglah sama sekali faham individualisme itu, janganlah dimasukkan dalam Undang-Undang Dasar kita yang dinamakan “*rights of the citizens*” yang sebagai dianjurkan oleh Republik Prancis itu adanya”. “... Buat apa kita membikin *grondwet*, apa gunanya *grondwet* itu kalau ia tak dapat mengisi perutnya orang yang hendak mati kelaparan. *Grondwet* yang berisi “*droits de l’homme et du citoyen*” itu, tidak bisa menghilangkan kelaparannya orang yang miskin yang hendak mati kelaparan. Maka oleh karena itu, jikalau kita betul-betul hendak mendasarkan negara kita kepada paham kekeluargaan, faham tolong-menolong, faham gotong-royong dan keadilan sosial, enyahkanlah tiap-tiap pikiran, tiap-tiap faham individualisme dan liberalisme dari padanya”.⁴³

Berbeda sekali dengan pandangan Muh. Yamin dan Moh. Hatta yang menyadari pentingnya hak asasi manusia dicantumkan dalam UUD yang akan disusun. Karena tidak diadanya jaminan terhadap hak asasi manusia dalam UUD akan menimbulkan kekuasaan absolut pada negara. Meskipun pada dasarnya Moh. Hatta sangat setuju dengan penolakan terhadap liberalisme dan individualisme. Tetapi Moh. Hatta khawatir dengan keinginan memberikan kekuasaan yang seluas-luasnya kepada negara, karena dapat menyebabkan negara yang ingin

⁴³ Dikutip dari pidato Soekarno tanggal 15-7-1945 di BPUPKI, berdasarkan naskah yang dihimpun oleh RM. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang...* hlm.352

didirikan itu terjebak dalam otoritarianisme. Dalam argumentasinya Moh. Hatta menjelaskan:

Tetapi satu hal yang saya kuatirkan kalau tidak ada satu keyakinan atau satu pertanggungan kepada rakyat dalam hukum dasar yang mengenai haknya untuk mengeluarkan suara, saya kuatir mengkhianati di atas Undang-Undang Dasar yang kita susun sekarang ini, mungkin terjadi satu bentukan negara yang tidak kita setuju”. “Sebab itu ada baiknya dalam satu fasal, misalnya fasal yang mengenai warga negara disebutkan di sebelah hak yang sudah diberikan juga kepada misalnya tiap-tiap warga negara rakyat Indonesia, supaya tiap-tiap warga negara itu jangan takut mengeluarkan suaranya. Yang perlu disebut disini hak buat berkumpul dan bersidang atau menyurat dan lain-lain. Tanggungan ini perlu untuk menjaga supaya negara kita tidak menjadi negara kekuasaan, sebab kita dasarkan negara kita kepada kedaulatan rakyat”.

Sebagai bentuk kompromi dicapailah kesepakatan untuk mencantumkan hak asasi manusia dalam UUD 1945 yang menurut penulis pengaturannya masih sangat-sangat sumir. Banyak pihak yang menganggap Pasal 28 UUD 1945 merupakan hasil consensus pendiri bangsa tentang hak asasi manusia dalam sidang BPUPKI. Ketentuan pasal 28 dapat dikatakan memang terkait dengan ide hak asasi manusia. Akan tetapi, Pasal 28 UUD 1945 belum sepenuhnya mengakomodasi jaminan konstitusional secara langsung menyangkut ‘kemerdekaan berserikat dan berkumpul, serta kemerdekaan mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan’ bagi setiap orang. Pasal 28 UUD 1945 hanya menentukan, bahwa hal ikhwal mengenai kemerdekaan berserikat dan berkumpul, serta mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan itu masih akan

ditetapkan dengan undang-undang.⁴⁴ Kekaburan konsep hak asasi manusia dalam UUD 1945 disebabkan oleh sikap penolakan sebagian besar peserta sidang BPUPKI. Apalagi saat itu sedang kuat-kuatnya perlawanan terhadap hal-hal yang berbau barat, termasuk hak asasi manusia.

Hak asasi barulah mendapatkan tempat yang penting, utamanya pada masa KRIS 1949. Di dalam Konstitusi RIS 1949 memuat 35 pasal tentang hak asasi manusia, yaitu dalam Bagian V tentang Hak-hak dan Kebebasan-kebebasan Dasar Manusia dari Pasal 7-41. Sedangkan dalam UUD Sementara 1950 memuat 37 pasal, yaitu dalam Bagian V tentang Hak-Hak dan Kebebasan-kebebasan Dasar Manusia dari Pasal 7-43.⁴⁵ Berarti setelah Republik Indonesia kembali ke bentuk Negara Kesatuan pada tahun 17 Agustus 1950 yang didasari dengan pemberlakuan UUDS 1950, pengaturan terkait hak asasi manusia terjadi sedikit perubahan. Pada esensinya seluruh pasal yang mengatur tentang Hak Asasi Manusia dipindahkan dari rumusan UUD RIS 1949 menjadi rumusan UUDS 1950. Seperti halnya perumusan UUD RIS 1949, ketentuan tentang Hak Asasi Manusia yang dicakup dalam rumusan UUDS 1950 dikatakan sangat lengkap, sehingga menurut Muhammad Yamin disebut sebagai konstitusi yang paling berhasil memasukkan Hak Asasi Manusia yang dideklarasikan oleh perserikatan bangsa-bangsa

⁴⁴ Mukmin Muhammad, Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Positif Dengan Konsep Constitutional Importance, *Meraja Jurnal*, Vol. 1, No. 2, (2018), hlm.33

⁴⁵ S. Masribut Sardol, Pengaturan Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Indonesia, <http://ojs.umsida.ac.id/index.php/rechtsidee/rt/prINTERfriendly/105/134>, diakses pada hari Sabtu 2 Januari 2020.

ke dalam dokumen konstitusi.⁴⁶ Dengan demikian, baik KRIS 1949 maupun UUDS 1950 memuat hak asasi manusia secara tegas dan terperinci. Hal itu disebabkan KRIS 1949 dibuat setelah lahirnya *Declaration of Human Right 1948*, sedangkan UUDS 1950 adalah perubahan dari KRIS 1949 melalui UU Federal No. 7 tahun 1950.⁴⁷

UUD 1945 (sebelum amandemen) yang pada awalnya mulanya hanya memuat sedikit pasal yang mengatur tentang hak asasi manusia, kemudian mengalami perubahan-perubahan sangat signifikan yang dituangkan dalam Perubahan Kedua UUD 1945 pada Bulan Agustus Tahun 2000. Sebenarnya, sebelum Perubahan Kedua UUD 1945 dilakukan, telah ada beberapa peraturan perundang-undangan yang dapat dikatakan sebagai pembuka terjadinya perubahan. Ketentuan itu antara lain Ketetapan MPR Nomor XVII/MPR/1998 Tentang Hak Asasi Manusia, Ketetapan MPR Nomor IV/MPR/1999 Tentang GBHN, serta Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia.⁴⁸

Perubahan paradigma Indonesia tentang hak asasi manusia baru terjadi setelah dilakukan amandemen terhadap UUD 1945. Amandemen UUD 1945 telah dilakukan sebanyak empat kali dalam satu rangkaian perubahan sejak tahun 1999 sampai dengan 2002. Mengenai muatan materi hak asasi manusia pada

⁴⁶ Mohammad. Ryan. Bakry, Implementasi Hak Asasi Manusia Dalam Konsep Good Governance Di Indonesia, Tesis Universitas Indonesia (2010), hlm.47.

⁴⁷ Retno Kusniati, Sejarah Perlindungan Hak Hak Asasi Manusia, Konsepsi Negara Hukum, *Makalah* disampaikan pada Bimbingan Teknis HAM Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM Jambi di Hotel Ceria Jambi tgl 24 Mei 2011, hlm.88

⁴⁸ Tenang Haryanto dkk, "Pengaturan Tentang HAM Berdasarkan UUD 1945 Sebelum dan Setelah Amandemen", *Jurnal Dinamika Hukum*, Vol. 8 No. 2 (Mei, 2008), hlm.138

amandemen kedua Sidang Paripurna MPR disepakati beberapa perubahan dalam UUD 1945. Perubahan UUD 1945 diantaranya dengan memasukkan satu bab khusus yang menguraikan tentang hak asasi manusia, yaitu Bab XA (Hak Asasi Manusia) dari mulai Pasal 28A sampai dengan 28J. Pasal 28A tentang hak untuk hidup, Pasal 28B tentang hak untuk menikah dan hak anak, Pasal 28C tentang hak untuk mengembangkan diri, hak atas pendidikan, Pasal 28D tentang hak atas perlakuan sama dihadapan hukum, Pasal 28E tentang hak atas kebebasan beragama, hak atas kebebasan berkumpul, Pasal 28F tentang hak atas informasi, Pasal 28G tentang hak atas bebas dari rasa takut untuk berbuat dan tidak berbuat, Pasal 28H tentang hak atas kesejahteraan, jaminan sosial, dan milik pribadi, Pasal 28I tentang hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan berpikir, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi didepan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun (*non derogable right*), dan Pasal 28J tentang kewajiban menghormati hak orang lain.

2. Pembagian kekuasaan (*Distribution of power*).

Tidak jauh berbeda dengan pembahasan sebelumnya, bahwa pembagian kekuasaan sesungguhnya masih terkait dengan hak asasi manusia. Karena untuk melindungi dan menegakan hak asasi manusia kekuasaan negara perlu dibagi dan didistribusikan kembali kepada beberapa lembaga negara. Adapun tujuannya adalah untuk mempersempit ruang gerak dan celah terjadinya penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*). Dengan desain ketatanegaran seperti itu, hak asasi manusia pun dapat dipastikan terjamin dari arogansi penguasa. Tidak dapat dibayangkan bagaimana jadinya kalau hak asasi manusia tanpa didampingi dengan konsep pembagian kekuasaan yang jelas.

Kemungkinan besar hak asasi manusia terancam dan terlanggar. Hak asasi manusia pun semakin terabaikan dan tidak terlindungi secara efektif. Adalah menjadi kebiasaan untuk membagi tugas-tugas pemerintah ke dalam “*trichotomy*” yang terdiri dari eksekutif, legislatif, dan yudikatif.⁴⁹

Adapun gagasan pemikiran yang melandasi doktrin Trias Politika, sebelumnya pernah ditulis oleh Aristoteles dan kemudian dikembangkan lagi oleh John Locke, dengan mengungkapkan, bahwa yang membatasi penguasa yang absolut itu, bukan karena pemisahan kekuasaan melainkan hak asasi manusia.⁵⁰ Karena itu John Locke dianggap sebagai peletak dasar yang bersifat monumental bagi paham Trias Politika. Jadi konsep ini sebenarnya bukan lagi ajaran yang dapat dikatakan baru bagi Montesquieu.

John Locke merupakan sarjana berkebangsaan Perancis dengan tulisan monumentalnya dalam buku berjudul “*Second Treatises of Civil Government 1690*” menyatakan, bahwa kekuasaan untuk menetapkan peraturan hukum tidak boleh dipegang sendiri oleh mereka yang menerapkannya. Dengan kata lain, John Locke bermaksud membedakan kewenangan antara dua badan, yaitu legislatif dan eksekutif supaya terhindar dari jurang absolutisme. Kalau kekuasaan legislatif dan eksekutif disatukan dalam satu orang atau dalam satu badan penguasa, maka tidak ada kemerdekaan.⁵¹ Karena terdapat kekhawatiran diantara para anggota masyarakat, bahwa seorang (*monarch*) atau satu badan yang berkuasa itu akan membikin

⁴⁹ Ismail Suny, *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1986), hlm.15

⁵⁰ H. Abdul Latif, *Fungsi Mahkamah Konstitusi: Upaya Mewujudkan Negara Hukum Demokrasi*, (Yogyakarta: Kreasi Total Media, 2011), hlm.24

⁵¹ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2008), hlm. 282

peraturan-peraturan yang kejam dan sekali-kali akan melaksanakan peraturan-peraturan itu secara kejam.⁵² Setelah melalui pemikiran panjang pada gilirannya John Locke sampai pada konsep pembagian kekuasaan negara yang terdiri atas tiga fungsi, yaitu.

1. Fungsi legislatif untuk membuat peraturan.
2. Fungsi eksekutif untuk melaksanakan peraturan.
3. Fungsi federatif untuk mengurus urusan luar negeri, urusan perang, dan damai.⁵³

John Locke berpendapat, bahwa fungsi mengadili haruslah dimasukan ke dalam lingkungan eksekutif, sedangkan urusan mengenai diplomasi dan hubungan luar negeri merupakan badan tersendiri yang terpisah dengan badan eksekutif. Di lain pihak, John Locke menyatukan fungsi antara lembaga legislatif dan yudikatif, padahal dua lembaga tersebut memiliki kedudukan dan fungsi yang berbeda satu sama lain.

Beberapa puluh tahun setelah itu, tepatnya pada tahun 1748 filsuf berkebangsaan Perancis berinisiatif mengembangkan buah pemikiran cemerlang teori pembagian kekuasaan John Locke. Hasil perenungan mendalam Montesquieu dituangkan kembali dalam bukunya berjudul "*L Esprit des Lois (The Spirit of the Laws)*". Tujuan Montesquieu mengemukakan ajaran pemisahan kekuasaan bermaksud untuk memberantas ataupun setidaknya diharapkan nantinya mampu membatasi kekuasaan penguasa (raja) yang pada waktu itu bersifat absolut dan bertindak secara sewenang, agar kebebasan serta kemerdekaan individu (para warga negara) dapat terjamin pelaksanaannya.⁵⁴

⁵² Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2008), hlm.64

⁵³ H. Abu Daud Busroh, *Ilmu Negara*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2001), hlm.84

⁵⁴ Soehino, *Hukum Tata Negara: Sejarah Ketatanegaraan Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1984), hlm.5

Dalam bukunya yang termasyur itu (*The Spirit of the Laws*) Montesquieu menceritakan bagaimana absolutnya kekuasaan, karena ketiadaan konsep pembagian kekuasaan yang jelas. Memperhatikan keadaan demikian itu, Ia memandang perlu dilakukannya pemisahan kekuasaan dengan membaginya ke dalam kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif.⁵⁵ Sedangkan untuk penamaan Trias Politika, bukanlah berasal dari John Locke maupun Montesquieu, melainkan berasal dari Imanuel Kant yang datang kemudian.⁵⁶

Bila dicermati dua gagasan pembagian kekuasaan di atas, dapat dilihat perbedaan faktual antara apa yang dikemukakan John Locke dan Montesquieu. Jika John Locke memasukan kekuasaan yudikatif ke dalam badan eksekutif, maka sebaliknya Montesquieu memandang badan yudikatif sebagai kekuasaan yang berdiri sendiri atau mandiri. Alasan rasional pemisahan kekuasaan antara badan eksekutif dan yudikatif dilatarbelakangi oleh pekerjaan sehari-hari Montesquieu sebagai hakim yang paham betul mengenai tugas dari badan yudikatif yang berlainan jauh dengan tugas eksekutif. Karena itu Montesquieu cenderung memasukan kekuasaan federatif ke dalam kekuasaan eksekutif.⁵⁷ Berarti kekuasaan yudikatif berbeda dengan kewajiban pokok-pokok pejabat-pejabat eksekutif maupun legislatif yang berpangkal kepada pembagian kekuasaan negara menjadi tiga kekuasaan menurut Trias Politika.⁵⁸

⁵⁵ Montesquieu, *The Spirit of the Laws* (*L Esprit des lois*), ter. (Bandung: Nusa Media, 2011), hlm. 187

⁵⁶ Mahmud dan Marbun, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: Liberty, 2000), hlm.95

⁵⁷ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu....*,

⁵⁸ Djazuli Bachar, *Aneka Pengalaman Pesan dan Angan-Angan Seorang Mantan Hakim*, (Yogyakarta: Liberty, 2005), hlm.99

Jika ketiga kekuasaan dan tiga badan kenegaraan tersebut tidak sekali-kali dipisahkan, maka dengan sendirinya para penguasa di dalam negara tersebut dapat bertindak sewenang-wenang terhadap warga negara.⁵⁹ Tujuan pembagian kekuasaan ini adalah untuk mencegah adanya penyalahgunaan atau penyelewengan tersebut, maka kekuasaan itu harus dibatasi, antara lain dengan tidak memperbolehkan kekuasaan itu berada di satu tangan.⁶⁰ Karena kekuasaan pemerintahan yang terpusat hanya pada satu tangan cenderung disalahgunakan dan untuk mencegahnya harus dipisah-pisahkan.⁶¹ Hal itu sesuai dengan konsep semula, bahwa tujuannya adalah “pemisahan kekuasaan” guna mencegah keabsolutan penguasa. Karena itu, kekuasaan harus dipisah (tanpa hubungan) satu sama lain.⁶² Montesquieu berpendapat, kekuasaan itu bukannya harus dibedakan saja, melainkan kita harus memisahkannya juga, artinya membagi-bagi atas beberapa orang atau badan, karena penyatuan kekuasaan tersebut dalam satu tangan akan memusnahkan kemerdekaan rakyat.⁶³ Itulah mengapa gagasan pembatasan dan pengawasan penggunaan kekuasaan menjadi kian penting. Persoalan tersebut maha penting. Oleh karena masalah tersebut dikemukakan justru pada waktu ilmu pengetahuan dan praktek ketatanegaraan meletakkan pada tangan penguasa, suatu maha

⁵⁹ U. Utrecht. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, (Surabaya: Pustaka Tinta Mas, 1986), hlm. 19-20.

⁶⁰ Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum...*, hlm.38

⁶¹ S. Pamudji, *Demokrasi Pancasila dan Ketahanan Nasional, Suatu Analisis di Bidang Politik dan Pemerintahan*, (Jakarta: Bina Aksara, 1985), hlm.24

⁶² Rusadi Kantaprawira, *Sistem Politik Indonesia, Suatu Model Pengantar*, (Bandung: Sinar Baru Algensindo, 1985), hlm. 52

⁶³ Mr. L.J. Van Apeldoorn, *Inleiding Tot Studie Van Het Nederlandse Recht*, Ter, (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 2011), hlm. 302

kekuasaan yang tak kenal oleh penindas manapun juga di dalam sejarah ketatanegaraan.⁶⁴

Faktanya teori pemisahan kekuasaan Montesquieu tidak seluruhnya dapat dipraktekkan secara murni di negara modern seperti sekarang ini. Negara modern yang dinilai paling murni dan konsekuen menerapkan ajaran Montesquieu dalam sistem ketatanegaraannya adalah Amerika Serikat (*United States*). Dalam Konstitusi Amerika, berkaitan dengan pembagian kekuasaan berdasarkan Trias Politika dimaksudkan untuk lebih membatasi kekuasaan pemerintah federal terutama dalam hubungannya dengan badan legislatif dan yudikatif.⁶⁵ Norma konstitusional memberikan suatu pembagian wewenang yang ekstensif berdasarkan federalisme dan pemisahan kekuasaan.⁶⁶ Pada dasarnya tujuan pembagian kekuasaan yang diformalisasi dalam Konstitusi Amerika tiada lain bermaksud membatasi kekuasaan dan menjamin hak-hak asasi warga negaranya. Hal itu dapat dimengerti, apabila kita mengingat, bahwa *founding father* dari Amerika sangat dipengaruhi oleh teori-teori Locke, Paine, Rosseau, dan Montesquieu yang sebelum revolusi Perancis makin lama, makin besar pengaruhnya.⁶⁷

Jadi tokoh penyusun Konstitusi Amerika sangat terobsesi dengan teori pemisahan kekuasaan ala Montesquieu. Kebencian penduduk koloni terhadap kekejaman Kerajaan Inggris merupakan fondasi bagi ide atau pemikiran *the founding father* Amerika untuk memisahkan ketiga kekuasaan tersebut pada lembaga negara yang berlainan. Dengan teori pemisahan

⁶⁴ Dahlan Thaib, *DPR Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1994), hlm.8

⁶⁵ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu...*, hlm.278

⁶⁶ Robert. A. Dahl, *Dilemma Of Pluralist Democracy*, Ter, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia), hlm.103

⁶⁷ Hartono, *Apakah The Rule Of Law itu*. (Bandung: Alumni, 1982), hlm. 25

kekuasaan Montesquieu, penyusun Konstitusi Amerika berharap hak asasi manusia akan lebih terjamin dengan adanya pembagian fungsi yang berbeda pada lembaga-lembaga pemerintahan yang terpisah (di Amerika: Konggres, Eksekutif, dan Pengadilan).⁶⁸ Demi keberhasilan kerja sistem ini orang-orang yang disertai kekuasaan dalam masing-masing bidang tidak diperbolehkan melanggar batas-batas kekuasaan yang ditetapkan untuk bidang-bidang lain, dan pelaksanaan kekuasaan-kekuasaan yang sesuai dengan bidangnya sendiri dan bukan bidang-bidang lain.⁶⁹ Tetapi disitupun telah timbul kesukaran-kesukaran berkaitan dengan penyelenggaraan pemerintahan.

Dengan begitu, ajaran Trias Politika tidak pernah dapat dilaksanakan dengan konsekuen di negara-negara modern.⁷⁰ Sebagian besar ahli memandang doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of power*) Montesquieu sebagai paham yang tidak realistis. Hal ini bermula dari kekeliruan utama Montesquieu dalam memahami sistem ketatanegaraan Inggris yang dijadikan obyek telaah untuk mencapai kesimpulan Trias Politika pada bukunya *L Spirit des lois* (1748). Faktanya tidak ada satu pun negara di dunia ini yang menerapkan secara murni konsep pemisahan Montesquieu dalam sistem ketatanegaraannya. Ajaran Trias Politika Montesquieu kiranya hanya mungkin dapat dilaksanakan secara konsekuen pada negara hukum dalam pengertian sempit seperti yang pernah dikemukakan oleh Immanuel Kant dan Fichte, yaitu negara dimana tugasnya tersebut hanya membuat serta mempertahankan hukum.⁷¹ Implikasi dari adanya pemisahan mutlak seperti yang dikemukakan oleh

⁶⁸ Hans J. Morgenthau, *Politics Among Nation: The Struggle For Power an Piece*, terj. (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 1990).

⁶⁹ Hans Kelsen, *Theory Of Law...*, hlm.383

⁷⁰ SF Marbun dan M. Mahmud MD, *Pokok-Pokok Hukum...*, hlm.14

⁷¹ Soehino, *Ilmu Negara...*, hlm.219

Montesquieu mengakibatkan adanya lembaga kenegaraan yang tidak ditempatkan di bawah pengawasan (*control*) suatu badan kenegaraan lainnya. Tidak ada pengawasan itu berarti kemungkinan bagi suatu badan kenegaraan untuk melampaui batas kekuasaannya dan oleh sebab itu kerja sama antara masing-masing badan kenegaraan sulit dilakukan.⁷²

Jadi pemisahan kekuasaan secara mutlak seperti apa yang telah dikemukakan dahulu oleh Montesquieu, yang tujuan utamanya adalah untuk memberantas kekuasaan yang mutlak serta tindakan yang sewenang-wenang dari raja, tetapi malahan hanya mengakibatkan pemindahan saja sifat mutlak itu dari raja kepada tiap-tiap badan yang memegang kekuasaan tersebut, sebab badan-badan tersebut satu sama lain lalu tidak dapat saling mengawasi. Jadi akibatnya, sekarang yang bertindak sewenang-wenang bukanlah raja melainkan badan-badan kenegaraan tersebut.⁷³ Dengan berbagai kelemahan yang melekat dan mengiringi ajaran Montesquieu, maka sistem ketatanegaraan Amerika berusaha menutupinya dengan jalan memodifikasinya melalui mekanisme saling mengawasi dan mengimbangi (*checks and balances*) antara kekuasaan yang ada. Dengan sistem *checks and balances* dimaksudkan supaya ketiga badan (eksekutif, legislatif, dan yudikatif) itu tidak menjalankan kekuasaannya melebihi atau kurang dari masing-masing kekuasaan yang ditentukan oleh konstitusi.⁷⁴

Dengan hadirnya peran yang seimbang dan saling melengkapi antar ketiga cabang kekuasaan tersebut bukan hanya memungkinkan adanya *checks and balances*, tetapi juga menghasilkan sinergi yang baik antar ketiganya dalam

⁷² Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi...*, hlm.20

⁷³ Soehino, *Ilmu Negara...*, hlm.217

⁷⁴ Beddy Iriawan Maksudi, *Sistem Politik Indonesia: Pemahaman Secara Teoritik dan Empirik*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2012), hlm.94-95

mewujudkan tujuan bersama.⁷⁵ Dalam perjalanannya di suatu negara dengan sistem pemerintahan demokrasi yang konsep dasarnya adalah pemisahan kekuasaan (*separation of power*), kemudian berkembang menjadi konsep pembagian kekuasaan (*distribution of power*).⁷⁶ Dengan menerapkan teori pembagian kekuasaan dalam suatu negara, hak asasi manusia akan terjamin dan terlindungi.

Dalam konteks ini, hak asasi manusia lah yang sesungguhnya mendorong munculnya pemikiran pemisahan kekuasaan. Misi utama pemikiran ini menghendaki pembatasan kekuasaan karena pada masa sebelumnya kekuasaan nampak sangat luas seolah-olah tanpa batas.⁷⁷ Ide pembatasan kekuasaan itu dianggap mutlak harus ada, karena sebelumnya semua fungsi kekuasaan negara terpusat dan terkonsentrasi ditangan satu orang, yaitu raja atau ratu yang memimpin negara secara turun temurun. Jadi pengalaman empiris telah membuktikan, bahwa kekuasaan perlu dibatasi karena sering kali mengundang terjadi penyalahgunaan.

Pendapat tersebut sesuai dengan ungkapan Lord Acton, bahwa manusia yang mempunyai kekuasaan cenderung menyalahgunakan kekuasannya tersebut, tetapi manusia yang memiliki kekuasaan tidak terbatas pasti akan menyalahgunakan kekuasannya secara tidak terbatas pula (*power then to corrupt, but absolute power corrupt absolutely*).⁷⁸ Dengan adanya pembagian kekuasaan dalam konstitusi, secara teoritis kecenderungan penguasa untuk menjadi diktaktor dapat dibendung. Otomatis pelanggaran terhadap hak asasi manusia

⁷⁵ Agus Dwiyanto, *Mewujudkan Good Governance Melalui Pelayanan Publik*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University, 2005), hlm.18

⁷⁶ Suriansyah Murhani, *Aspek Hukum Pengawasan Pemerintah Daerah*, (Palangkaraya: Laksbang Mediatama, 2008), hlm.4

⁷⁷ Ellydar Chaidir, *Hukum dan Teori...*, hlm.15

⁷⁸ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilm...*, hlm.107

pun dapat dieliminasi. Di sinilah tampak penting dan fundamentalnya pembagian kekuasaan negara dalam melindungi hak asasi manusia. Jadi pembagian kekuasaan dan perlindungan hak asasi manusia merupakan dua hal yang tidak dapat dipisahkan. Karena setiap masyarakat yang tidak menjamin hak asasi manusia hak asasi atau tidak menentukan pemisahan kekuasaan adalah sama sekali tidak memiliki kekuasaan.⁷⁹

Dengan membagi kekuasaan negara (*distribution of power*) kepada lembaga-lembaga negara, penyalahgunaan kekuasaan kewenangan yang mengancam hak asasi manusia dapat diminimalisir. Bahkan praktek di berbagai negara yang memiliki keinginan kuat untuk menjamin dan menegakan hak asasi manusia dalam konstitusinya selalu memperlihatkan betapa fundamentalnya prinsip pemisahan kekuasaan. Oleh karena itulah, ajaran Trias Politika seperti halnya mencegah adanya konsentrasi kekuasaan di bawah satu tangan dan prinsip *checks and balances* guna mencegah adanya campur tangan antara badan tersebut adalah jaminan dalam ajaran Montesquieu bagi adanya kebebasan politik (*political freedom*).⁸⁰ Teori tersebut sangat cepat menjalar di negara-negara Barat yang dulunya pernah memiliki pengalaman dengan sistem pemerintahan tirani. Banyak negara Barat yang kemudian membanting setir dengan mengubah haluan politiknya sesuai teori Montesquieu. Bahkan dalam sistem ketatanegaraannya, ajaran Trias Politika dipraktekkan secara murni. Demikian pula halnya dengan Amerika Serikat, bahwa kewenangan konstitusi, lembaga

⁷⁹ Antonio Cesses, op.cit. hlm.27

⁸⁰ Moh. Kusnardi dan Bintan. R Saragih, op.cit. hlm.31

pemisahan antara kekuasaan dengan konsep hak asasi manusia merupakan cerminan kehidupan politik.⁸¹

Begitu pula dengan negara yang mengembangkan gagasan konstitusionalisme pada dasarnya menerapkan prinsip yang serupa. Konstitusionalisme berarti kekuasaan penguasa haruslah dibatasi melalui pembagian kekuasaan kepada lembaga-lembaga negara. Dengan konstitusionalisme, negara mampu mewujudkan perlindungan hak asasi manusia yang tertuang dalam konstitusi. Adanya garansi penguasa dalam melaksanakan tugas-tugasnya dengan menjamin perlindungan hak asasi manusia adalah prinsip hakiki yang menjadi fondasi kuat pada negara-negara konstitusional. Prinsip-prinsip tersebut diwujudkan kembali melalui pemisahan kekuasaan dan mekanisme *checks and balances* yang merupakan prinsip dasar dalam konstitusionalisme.⁸² Sedangkan konstitusionalisme terpantul dari konstitusi suatu negara yang di dalamnya memberikan dan menekankan aspek perlindungan hak asasi manusia. Perlindungan itu diwujudkan dengan membatasi kekuasaan agar jangan sampai melahirkan tindakan eksekutif dan perbuatan menyimpang. Penguasa harus berbuat atas dasar hukum konstitusi, yang merupakan fondasi hukum bagi segala tingkah lakunya. Karena itu muncul paham negara berdasarkan atas konstitusi yang tidak mungkin dapat dipisahkan dari negara berdasarkan atas hukum.

Negara yang memiliki konstitusi sebagai dasar hukum atas penyelenggaraan pemerintahan sudah seharusnya melindungi hak asasi manusia dan mengatur pembagian kekuasaan antar lembaga negara. Setelah itu barulah suatu negara berhak menyandang gelar sebagai negara hukum (*rechtstaat or rule of*

⁸¹ Eduard Depari dan Colin MacAndrews, *Peranan Komunikasi Masa Dalam Pembangunan*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University, 1995), hlm. 149.

⁸² Mitfachus Sjuhad, "Menenal Ihwal Demokrasi Konstitusional", *Jurnal Konstitusi*, Vol. 2 No. 1 (Juni, 2009), hlm. 54.

law). Di sinilah peran hak asasi manusia adalah sebagai jiwa atau rohnya konstitusi yang bersemayam di dalamnya. Konstitusi diharapkan mampu menyediakan jaminan kepastian hukum (*rechtzekerheid*) bagi pengakuan harkat, derajat, dan martabat manusia. Jika konstitusi tanpa dijiwai hak asasi manusia, maka suatu negara tanpa disadari telah mengundang, memancing, dan menunggu datangnya otoriterisme dari penguasa. Sudah barang tentu jaminan dan perlindungan hak asasi manusia baru bisa diimplementasikan bila konstitusi benar-benar mengatur pembagian atau pemisahan kekuasaan antara lembaga negara. Dengan hadirnya sistem pembagian kekuasaan, hak asasi manusia akan lebih terjamin dalam kehidupan bernegara. Setelah itu barulah suatu negara dapat dikatakan sebagai negara konstitusional (*constitutional state*) yang menganut pembagian kekuasaan dan perlindungan hak asasi manusia. Negara yang konstitusional digambarkan sebagai lembaga negara dengan fungsi normatif tertentu, yaitu pembagian kekuasaan, perlindungan bagi hak asasi manusia, dan pengaturan hak asasi manusia.⁸³

Terus bagaimana dengan Indonesia? Bila UUD 1945 dicermati secara saksama, ternyata Indonesia juga menjamin dan melindungi hak asasi manusia melalui pembagian kekuasaan. Model perlindungan hak asasi manusia versi UUD 1945 tidak lah murni menerapkan ajaran Trias Politica Montesquieu. Adapun UUD 1945 (sebelum perubahan) menggunakan istilah-istilah yang berasal dari ajaran Trias Politica Montesquieu, seperti *legislative power*, *executive power*, dan *judicial power*, hal itu tidak boleh diartikan, bahwa UUD 1945 menganut ajaran tersebut. Penggunaan istilah itu hanyalah sekedar untuk memberikan penjelasan dan perbandingan semata mengenai sistem ketatanegaraan yang sesungguhnya diikuti oleh UUD

⁸³ Syahuri, op.cit. hlm.15

1945.⁸⁴ Jadi UUD 1945 tidaklah mengenal ajaran Trias Politika yang membagi tugas dan pekerjaan pemerintahan ataupun perlengkapan negara menjadi tiga buah perlengkapan (organ) atau tiga buah jawatan (fungsi). Tetapi UUD 1945 dengan tegas melaksanakan Trias Politika, yaitu membagi-bagi pekerjaan pemerintahan atau perlengkapan negara atas dasar pelaksanaan beberapa pembagian atau pemisahan (*division atau separation of power*) dengan tujuan kelancaran pekerjaan dan untuk perlindungan warga negara Republik Indonesia sebagai negara hukum. Pembagian kekuasaan ini ialah sesuai dengan kebudayaan pribadi bangsa Indonesia.⁸⁵

Pembagian kekuasaan antara lembaga negara dalam UUD 1945 adalah bertujuan untuk menambah efektivitas dibidang penyelenggaraan pemerintahan. Berarti bukan pemisahan kekuasaan (*separation of power*) yang ditonjolkan, melainkan pembagian kekuasaan (*distribution of power*) antar lembaga negara dalam UUD 1945. Doktrin yang dikembangkan adalah pemisahan dalam arti formal bukannya menganut praktik sistem pemisahan kekuasaan dalam arti materiil. Dalam sistem pemerintahan menurut UUD 1945 dianut sistem pembagian (fungsi) kekuasaan, dalam mana masing-masing bidang kekuasaan tersebut sama sekali tidak terpisah.⁸⁶ Hal itu merupakan konsekuensi logis dari suatu organisasi, bahwa untuk berfungsinya suatu lembaga secara ideal, efisien, dan efektif

⁸⁴ H.M Thahlah dan Sobirin Malian, *Perkembangan Lembaga-Lembaga Negara Di Indonesia*, (Yogyakarta: Kreasi Total Media, 2011), hlm.37

⁸⁵ Leden Merpaung, *Menggapai Tertib Hukum Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1999), hlm.7

⁸⁶ Mashuri Maschab, *Kekuasaan Eksekutif Di Indonesia*, (Jakarta: PT Bina Aksara, 1983), hlm.2

harus selalu diadakan interaksi dan kordinasi secara berimbang dan fungsional.⁸⁷

Indonesia secara konstitusional membagi kekuasaan negara melalui UUD 1945. Dalam UUD 1945 sebelum perubahan, kekuasaan negara didistribusikan ke dalam 6 (enam) lembaga, yaitu MPR, Presiden, DPA, DPR, BPK, dan MA. Dengan catatan, bahwa MPR dalam UUD 1945 memiliki kedudukan tertinggi bila dibandingkan lembaga negara lainnya. Mengingat UUD 1945 menentukan kedaulatan rakyat berada di tangan MPR. MPR inilah yang secara riilnya membagi-bagikan kekuasaan kepada lembaga-lembaga negara lainnya. Logika pembagian kekuasaan sebelum Perubahan UUD 1945 lebih didasarkan pada pemikiran bahwa MPR sebagai institusi tertinggi negara yang memegang dan mendistribusikan kedaulatan rakyat kepada lembaga-lembaga negara lainnya. Hal itu berakibat tidak terjadinya saling mengawasi dan mengimbangi (*checks and balances*) pada institusi-institusi ketatanegaraan. Penyerahan kekuasaan tertinggi kepada MPR merupakan kunci yang menyebabkan kekuasaan pemerintahan negara seakan-akan tidak memiliki hubungan dengan rakyat.⁸⁸ Sedangkan kekuasaan MPR sebenarnya dipegang oleh Presiden selaku mandatarisnya. UUD 1945 memberikan kekuasaan yang besar kepada pemegang kekuasaan eksekutif (Presiden). Sistem yang dianut UUD 1945 adalah dominan eksekutif (*executive heavy*), yaitu kekuasaan yang terlampau besar berada di tangan presiden. Model pembagian kekuasaan UUD 1945 sebelum perubahan itulah yang telah melahirkan otoriterisme, terutama di masa

⁸⁷ BN. Marbun, *DPRD, Pertumbuhan, Masalah, dan Masa Depan*, (Jakarta: Erlangga, 1994), hlm.6

⁸⁸ Sekretariat Jenderal MPR RI, *Panduan Pemasyarakatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia*, (Jakarta: Sekjen MPR RI, 2011), hlm.9

Pemerintahan Presiden Soeharto selama 32 Tahun. Pembagian kekuasaan sebelum Perubahan UUD 1945 ternyata tidak mampu memberikan jaminan apapun terhadap hak asasi manusia.

Dengan mengacu pada UUD 1945 pra perubahan yang meletakkan pelaksanaan kedaulatan di MPR berarti paham yang dianut UUD 1945 bukan pemisahan kekuasaan dalam arti horizontal (*horizontal separation of power*), melainkan pemisahan kekuasaan dalam arti vertikal (*vertical separation of power*). Sejak diadakannya Perubahan Pertama yang kemudian dilengkapi lagi oleh Perubahan Kedua, Ketiga, dan Keempat UUD 1945 struktur ketatanegaraan dan relasi lembaga negara di Indonesia pun berubah. UUD 1945 membagi kekuasaan negara ke 8 (delapan) lembaga negara), yaitu MPR, Presiden dan Wakil Presiden, DPR, BPK DPD, MA, KY, dan MK. Lembaga-lembaga inilah yang secara instrumental mencerminkan pelembagaan fungsi-fungsi kekuasaan negara yang utama (*main state function, principal state functions*), sehingga lembaga-lembaga negara ini pula dapat disebut sebagai lembaga negara utama (*main state organs, principal state organs or main state institution*).⁸⁹ Pasca Perubahan UUD 1945 kedaulatan rakyat tidak lagi dimonopoli MPR, melainkan berada ditangan rakyat sendiri. Berarti konstitusi kita meninggalkan doktrin pembagian kekuasaan itu dan mengadopsi gagasan pemisahan kekuasaan dalam arti dilakukan dengan menerapkan prinsip *checks and balances* diantara lembaga-lembaga konstitusional yang sederajat itu yang diidealkan mengendalikan satu sama lain.⁹⁰

Terlebih lagi dengan adanya Perubahan Ketiga UUD 1945 yang berhasil melahirkan penjaga dan pelindung konstitusi

⁸⁹ Trianto dan Titik Triwulan, *Falsafah Negara da...*, hlm.61

⁹⁰ Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2006), hlm. 45

bernama Mahkamah Konstitusi (*Constitutional Court*). Kehadiran Mahkamah Konstitusi (MK) secara tidak langsung telah mengindikasikan, bahwa teori ketatanegaraan yang dianut dan dipraktekkan Indonesia adalah pemisahan kekuasaan (*separation of power*). Terbentuknya MK yang bertugas menguji Undang-Undang Terhadap UUD 1945 (*toetsingrecht* or *constitutional review*) mencirikan sistem ketatanegaraan Indonesia menganut pemisahan kekuasaan dengan mekanisme *checks and balances*. Dengan demikian sistem pemerintahan yang dipraktekkan Indonesia sekarang ini adalah konstitusional dan kedaulatan rakyat dengan pemisahan kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif, serta pengecekan dan penyeimbangan ketiga kekuasaan tersebut.⁹¹ Perubahan UUD 1945 merupakan salah satu bagian dari perkembangan pemikiran dan gagasan untuk menerapkan prinsip pemisahan kekuasaan yang tegas antara cabang-cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif yang diwujudkan dalam pelembagaan organ-organ negara yang sederajat sekaligus saling mengontrol dan mengimbangi satu sama lain (*checks and balances*).⁹²

Dengan model pembagian kekuasaan dengan prinsip saling mengawasi dan mengimbangi, UUD 1945 setelah perubahan relatif berhasil melindungi hak asasi manusia. Tidak ada lagi konsentrasi kekuasaan pada satu lembaga negara telah menghadirkan jaminan kehidupan demokratis. Tindakan sewenang-wenang yang pernah berlangsung pada masa Orde Lama dan Orde Baru berangsur-angsur menghilang dari praktek ketatanegaraan Indonesia. Dengan pembagian kekuasaan versi UUD 1945 perubahan, celah munculnya absolutisme penguasa

⁹¹ Darmiyati Zuchdi, *Humanisasi Pendidikan: Menemukan Kembali Pendidikan Yang Manusiawi*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2008), hlm.40-41

⁹² Firmansyah Arifin dan Juliyus Wardi, *Merambah Jalan Pembentukan Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Konsorsium Reformasi Hukum Nasional, 2002), hlm.5

telah tertutup rapat-rapat. Rakyat kini tidak perlu khawatir lagi dengan eksistensi hak-hak asasinya. Karena UUD 1945 setelah Perubahan dengan tegas mengatur pembagian kekuasaan (*distribution of power*) yang menjamin terselenggaranya hak asasi manusia dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.

3. Konstitusionalisme (*Constitutionalism*).

Konstitusi memiliki hubungan yang erat dengan konstitusionalisme. Kelahiran konstitusi tidak mungkin dapat dipisahkan dengan gagasan konstitusionalisme. Mengingat pada periode sebelumnya negara masih memposisikan raja sebagai hukum, bukan hukum yang menjadi raja. Raja sebagai pemimpin negara saat itu menjalankan pemerintahan sekehendak hatinya bukan atas dasar kemauan rakyat dan hukum. Hal itu dapat diketahui dari sejarah kesewenang-wenangan Raja Inggris yang memantik dan mendorong para bangsawan mengadakan perlawanan. Raja yang tadinya memerintah secara absolut dipaksa menanda tangani Piagam Besar (Magna Charta) yang berisi 63 pasal. Selain menjadi perjanjian damai, fungsi Magna Charta adalah meniadakan kekuasaan absolut seorang raja. Berkat keberadaan Magna Carta, raja tak lagi bisa bertindak sewenang-wenang. Tujuan piagam ini adalah membela keadilan dan hak-hak para bangsawan. Dalam perkembangannya kekuatan yang ada pada piagam ini berlaku untuk seluruh warga. Esensi Magna Charta ini adalah supremasi hukum di atas kekuasaan Piagam ini menjadi landasan terbentuknya pemerintahan monarki konstitusional.⁹³

⁹³ Sri Rahayu Wilujeng, Hak asasi Manusia: Tinjauan Dari Aspek Historis Dan Yuridis
<https://ejournal.undip.ac.id/index.php/humanika/article/view/5951/510>
3

Dalam sejarah memang tidak kurang penguasa-penguasa seperti itu. Misalnya saja Raja Louis XIV (Prancis 1638–1715) yang dalam abad ke-17 menyatakan dengan angkuh: “*L’État, c’est moi*” (negara adalah saya). Ia memerintah tanpa konstitusi, pengawasan dari parlemen, pengadilan dan kepastian hukum. Raja Louis XIV juga mudah memberi surat penangkapan bagi siapapun yang dicurigainya. Hal ini menandai Raja Louis XIV telah berhasil menerapkan absolutisme dan negara terpusat. Louis XIV bergelar Raja Matahari (*Le Roi Soleil*). Ia juga menganggap dirinya wakil Tuhan di dunia, sehingga rakyat harus mutlak tunduk kepadanya. Kekuasaan itu semakin memudar seiring dengan berakhirnya masa kekuasaan Raja Louis XIV. Lahirnya Amerika Serikat dengan ide-ide liberal yang dipromosikan di *Century of Lights* kembali ke Perancis telah membuka jalan menuju Revolusi Perancis dan akhirnya menenggelamkan monarki absolut melalui langkah pendek monarki konstitusional. Dalam hubungannya dengan konstitusionalisme pada masa Revolusi Prancis munculah semboyan terkenal, yaitu *Liberté, Egalité, Fraternité* yang berarti kebebasan, persamaan, dan persaudaraan. Dengan peliknya gambaran mengenai pemerintahan saat itu maka lahirlah gagasan konstitusionalisme.

Konstitusionalisme kemudian menjadi gagasan besar kenegaraan yang mewarnai keberadaan konstitusi diberbagai negara. Terus apakah gerakan yang disebut dengan konstitusionalisme? Konstitusionalisme merupakan suatu gagasan, bahwa pemerintah adalah suatu kumpulan aktifitas yang diselenggarakan atas nama rakyat, tetapi yang tunduk kepada beberapa pembatasan yang dimaksud untuk memberi jaminan, bahwa kekuasaan yang diperlukan untuk pemerintahan tidak disalahgunakan oleh mereka yang mendapat tugas

memerintah.⁹⁴ Misi utama pemikiran ini adalah menghendaki adanya pembatasan kekuasaan dalam pemerintahan, dan pembatasan kekuasaan itu terutama melalui hukum, lebih khususnya lagi melalui konstitusi sebagai hukum dasar. *“Constitutionalism is believe in imposition of restrain on government by means of a constitution”*.⁹⁵

Disanalah peran konstitusi sebagai sarana formal yang efektif dan fungsional untuk menerapkan pembatasan terhadap kekuasaan. Konstitusi pun kemudian menjadi alat yang ampuh untuk membatasi ketiga cabang kekuasaan negara, yaitu legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Metode yang digunakan untuk membatasi kekuasaan adalah dengan membagi atau memisahkan kekuasaan (*distribution or separation of power*). Adanya pembagian kekuasaan merupakan persyaratan mutlak untuk membendung atau mencegah terjadinya penyalahgunaan kekuasaan. Dengan pembagian kekuasaan, hak asasi manusia pun akan terjamin. Adapun asumsinya, bahwa peluang untuk menjadi tirani dan diktaktor bisa dikurangi selama badan-badan pemerintahan legislatif dan eksekutif dipisahkan, baik dalam hal kelembagaan maupun personal.⁹⁶

Disinilah konstitusi berperan fundamental dalam menekan timbulnya pemerintahan tirani atau diktaktor melalui pembagian kekuasaan. Konsep itu menjadi kesepakatan yang secara umum diatur dan dituangkan dalam konstitusi. Karena konstitusi adalah perjanjian luhur rakyat yang bersifat mengatur dan mengikat seluruh komponen bangsa untuk mematuhi. Dapat dikatakan, konstitusi sebagai wujud utama dari kontrak social (*social*

⁹⁴ Ni'Matul Huda, Ilmu Negara, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2010), hlm.56

⁹⁵ Syafnil Effendi, “Konstitusionalisme dan Konstitusi Ditinjau Dari Perspektif Sejarah”, *Humanus*, Vol. X, No.1 (2011), hlm.73.

⁹⁶ Carlton Clymer Rodee, Pengantar Ilmu Politik, (Jakarta: PT. RajaGrafindo, 2011), hlm.67

contract) antara penguasa dengan rakyat dalam mencapai tujuannya. Sebagai wujud perjanjian sosial tertinggi, konstitusi memuat cita-cita yang akan dicapai dengan pembentukan negara dan prinsip-prinsip dasar pencapaian tersebut.⁹⁷ Rakyat hanya bersedia tunduk dan patuh kepada penguasa karena tindakannya didasarkan pada konstitusi. Pada hakekatnya konstitusi bersifat normatif-imperatif, sehingga rakyat mengikuti perintah penguasanya manakala kekuasaannya mempedomani konstitusi. Oleh karena itu, konstitusi dapat dilihat sebagai satu-satunya bangunan negara yang mempunyai hak untuk menghakimi dan mengatur rakyat.⁹⁸ Konsep kedaulatan rakyat kemudian menjadi denyut jantungnya konstitusi. Apalagi di negara-negara yang mendeklarasikan dirinya sebagai negara demokrasi. Karena di dalam negara demokrasi, rakyat merupakan sumber kemauan negara.

Dalam sejarah pertumbuhan konstitusi-konstitusi modern seperti sekarang ini tampak realitas, bahwa negara sudah mampu meletakkan dasar-dasar kehendak rakyat dalam konstitusinya masing-masing. Hal itu merupakan bentuk implementatif dari pernyataan suatu negara yang mengaku sebagai penganut gagasan demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*). Apalagi terdapat relasi konseptual antara demokrasi dengan hak asasi manusia. Karena kelahiran konstitusi pada awal pertumbuhan negara-negara modern tidak lepas dari pengakuan adanya paham demokrasi, yang pada intinya menyatakan, bahwa

⁹⁷ Jimly Asshiddiqie, *Implikasi Perubahan UUD 1945 Terhadap Pembangunan Nasional*, (Jakarta: Mahkamah Konstitusi, 2005), hlm.18

⁹⁸ Muhammad Fhaisal, *Institusionalisasi Demokrasi Deliberatif di Indonesia: Sebuah Pencarian Teoritik*, *Jurnal Ilmu Sosial dan Politik*, Vol. II, No. 1 (Juli, 2007), hlm. 23

kekuasaan tertinggi berada di tangan rakyat.⁹⁹ Gagasan demokrasi merupakan konsep penting, bahwa kekuasaan yang tercantum pada konstitusi adalah delegasi dari rakyat sendiri sebagai pemilik kedaulatan dalam arti sesungguhnya. Betapa pun demokrasi dilihat sebagai prinsip keabsahan pemerintah “*vox populi, vox dei* (suara rakyat, suara Tuhan).¹⁰⁰ Dalam perkembangannya prinsip demokrasi ini telah berhasil menggeser sistem pemerintahan tirani yang sebelumnya meletakkan hak asasi manusia ditangan penguasa. Karena sebelumnya tidak ada kebebasan rakyat untuk menikmati hak-haknya dalam kehidupan bernegara. Setelah sekian lama berada di bawah kekuasaan absolut yang menindas, rakyat pun mulai menyadari, bahwa hak asasinya perlu dijamin dalam konstitusi. Karenanya dikembangkanlah gagasan konstitusionalisme sebagai ciri pemerintahan dalam negara demokrasi.

Penyelenggaraan pemerintahan dalam suatu negara yang menganut paham demokrasi sudah dapat dipastikan memberikan jaminan perlindungan bagi hak-hak dasar manusia. Perlindungan itu diwujudkan melalui pembatasan kekuasaan yang dibakukan dalam konstitusi demokratis. Berarti konsep hak asasi manusia (*human right*), pembagian atau pemisahan kekuasaan (*distribution or separation of power*), dan demokrasi (*democracy*) memiliki kedudukan yang strategis dalam konteks kehidupan bernegara. Keberadaan ketiga konsep tersebut tidak mungkin dapat dipisahkan dengan konstitusi yang menjadi wadahnya. Dalam konstitusi yang menganut dan mengembangkan konsep demokrasi, rakyat selalu diletakan sebagai pemilik dan sumber kedaulatan negara. Di samping itu, konstitusi juga

⁹⁹ Isharyanto, *Watak UUD 1945 Dalam Kerangka Transisi Ke Demokrasi di Indonesia*, Yustisia, No. 69 (September-Desember, 2006), hlm.6

¹⁰⁰ Herbert Feith, *Dinamics of guided democracy*. In Ruth T. Mc Vey. Ter. (Bandung: Angkasa, 2001), hlm.12

membatasi ruang gerak penguasa melalui norma-normanya. Hal itulah yang menjadi penanda, bahwa suatu negara adalah negara konstitusional yang menganut konstitusionalisme.

Konstitusionalisme baru dapat diwujudkan manakala negara benar-benar serius memberi perhatian terhadap perlindungan hak asasi manusia. Gagasan hak asasi manusia dan demokrasi itu kemudian menuntut sistem negara hukum yang demokratis dengan sistem pemerintah yang dapat mengimplementasikan prinsip tersebut, yakni adanya pemerintah yang kekuasaannya dibatasi dan harus melindungi hak asasi manusia yang dituangkan dalam sebuah konstitusi.¹⁰¹ Maka dari itu sering disebut dengan “pemerintah berdasarkan konstitusi” (*constitutional government*). Jadi *constitutional government* sama artinya dengan *limited government* atau *restrained government*.¹⁰² Tetapi untuk tegak dan berdirinya konstitusionalisme, haruslah bersandar pada tiga kesepakatan, yaitu.

- a. Kesepakatan tentang tujuan atau cita bersama tentang pemerintahan (*The general goal of society or general acceptance of the same philosophy of government*);
- b. Kesepakatan tentang negara hukum sebagai landasan pemerintahan atau penyelenggaraan negara (*The rule of law or the basis of government*);
- c. Kesepakatan tentang bentuk institusi-institusi dan prosedur ketatanegaraan (*The form of institution and prosedures*).¹⁰³

Perlu dipahami, bahwa istilah konstitusionalisme bukanlah padanan makna konstitusi. Konstitusionalisme bermakna;

¹⁰¹ Mahmud MD, *Membangun politik hukum...*, hlm.279

¹⁰² Hendra Nurtjahjo, *Filsafat Demokrasi*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2006), hlm.42

¹⁰³ H. Abdul Latif, *Fungsi Mahkamah Konstitusi...*, hlm.98

pemerintahan yang digaris batasi.¹⁰⁴ Artinya suatu negara sungguh-sungguh bisa dikatakan menganut konstitusionalisme jika lembaga-lembaga negara dan proses politik dalam negara tersebut secara efektif dibatasi oleh konstitusi.¹⁰⁵ Jadi peran utama konstitusi menurut gagasan konstitusionalisme adalah mengatur dan membatasi kekuasaan negara. Hal itu sesuai dengan peran konstitusi sebagai dokumen organik dari pemerintahan yang mengatur kekuasaan pilar-pilar yang berbeda sekaligus acuan kewenangan pemerintah.¹⁰⁶ Pembatasan kekuasaan lembaga-lembaga negara setidaknya harus meliputi 2 hal, yaitu.

- a. Pembatasan kekuasaan yang meliputi isi kekuasaannya.
- b. Pembatasan yang berkenaan dengan waktu dijalankannya kekuasaan tersebut.¹⁰⁷

Pembatasan kekuasaan dalam arti (substansi) mengandung maksud, bahwa konstitusi menentukan tugas serta wewenang lembaga-lembaga negara. Bahkan terhadap lembaga negara yang mempunyai kedudukan dan peranan penting dalam usaha menciptakan tujuan negara, dalam hal ini pemerintah. Pembatasan dalam arti yang kedua adalah pembatasan kekuasaan mengenai waktu kekuasaan itu dapat dijalankan. Hal ini berkenaan dengan masa jabatan masing-masing lembaga negara atau pejabatnya dalam menjalankan kekuasaannya.

¹⁰⁴ M. Laica Marzuki, "Konstitusi dan Konstitusionalisme", *Jurnal Konstitusi*, Vol. 7, No. 4, (Agustus 2010), hlm.129

¹⁰⁵ Wahyudi Djafar, "Menegaskan Kembali Komitmen Negara Hukum: Sebuah Catatan Atas Kecenderungan Defisit Negara Hukum di Indonesia", *Jurnal Konstitusi*, Vol. 7 No. 2, (Oktober, 2010) hlm.151

¹⁰⁶ Hendarman Ranadireksi, *Visi Bernegara: Arsitektur Konstitusi Demokratik*, (Bandung: Fokus Media, 2009), hlm, 139

¹⁰⁷ Nurudi Hadi, *Wewenang Mahkamah Konstitusi (Pelaksanaan Wewenang Mahkamah Konstitusi dalam Menyelesaikan Sengketa Hasil Pemilu)*, (Jakarta: Prestasi Pustakarya, 2007), hlm.17

Dengan demikian, dalam waktu yang ditentukan harus melakukan penggantian atau pembaharuan si pejabat.¹⁰⁸ Hal itu perlu dilakukan, karena sifat dan hakikat kekuasaan tersebut untuk dapat bermanfaat harus ditentukan ruang lingkup, arah, dan batas-batasnya. Untuk itu diperlukan hukum yang ditetapkan oleh penguasa itu sendiri dan hendaknya dipegang secara teguh.¹⁰⁹

Bagaimana dengan UUD 1945, apakah sebagai konstitusi Indonesia di dalamnya menganut prinsip konstitusionalisme? Gagasan konstitusionalisme di Indonesia tersirat jelas dalam UUD 1945, baik pada Pembukaan maupun Pasal-Pasalnya. Dalam Pembukaan UUD 1945 tepatnya pada Alenia ke Empatnya dinyatakan, bahwa

Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang *berkedaulatan rakyat* dengan berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan Sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

¹⁰⁸ Dahlan Thaib dkk, *Teori Hukum dan...*, hlm.23

¹⁰⁹ Soerjono Soekanto, *Sosiologi Suatu Pengantar*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2009), hlm.207

Kalau dicermati secara saksama Pembukaan UUD 1945 tersebut gagasan konstitusionalisme yang terkandung di dalamnya antara lain tujuan negara yang memuat kata “melindungi”. Kemudian negara yang hendak didirikan berdasarkan pada konstitusi yang berarti mengharuskan pemerintahan berpegangan pada norma-norma konstitusi dalam menjalankan kewenangannya. UUD 1945 yang dibentuk *the founding father* adalah berlaku dan bersumber dari kedaulatan rakyat. Pembukaan UUD 1945 meletakkan hukum berbalut kedaulatan rakyat sebagai rujukan dalam mendirikan negara demokrasi yang berdasarkan pada Pancasila. Tidak hanya tertuang dalam Pembukaannya saja, karena UUD 1945 melalui Pasal-Pasalnya juga mengatur prinsip konstitusionalisme. Misalnya dalam BAB I UUD 1945 tentang Bentuk dan Kedaulatan, yang dalam Pasal 1 Ayat (2) menyatakan, bahwa “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar” dan Pasal 1 Ayat (3) yang menyatakan “Negara Indonesia adalah negara hukum”. Negara demokrasi Indonesia yang berdasarkan hukum dan negara hukum yang bersumberkan kedaulatan rakyat sangat jelas pengaturannya dalam UUD 1945. Dua prinsip besar itulah yang mendasari dan mengarahkan pengaturan selanjutnya dalam UUD 1945. Prinsip itu kemudian dipadukan dan dijabarkan UUD 1945 dalam bentuk kontrol terhadap kekuasaan melalui pembatasan masa jabatan yang boleh dipegang seseorang. Seperti dalam Pasal 7 UUD 1945 dinyatakan, bahwa “Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatan selama lima tahun, dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan”. Kemudian dalam BAB VIIB UUD 1945 tentang Pemilihan Umum tepatnya Pasal 22E secara garis besarnya dinyatakan, bahwa Pemilihan umum dilaksanakan secara luber dan jurdil setiap lima tahun sekali untuk memilih anggota DPR, DPRD, Presiden dan Wakil Presiden dan DPD. Bukan hanya masa jabatan yang dibatasi

UUD 1945, melainkan juga terhadap lembaga dan kewenangannya. Pada prinsipnya setiap lembaga negara memiliki kewenangan masing-masing dan tidak diperkenankan mencampuri urusan lembaga negara lainnya. Karena UUD 1945 menganut prinsip pemisahan kekuasaan dengan sistem pengawasan dan perimbangan (*checks and balances*) antar lembaga legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Hal itu dimaksudkan untuk memastikan dan meneguhkan jaminan perlindungan hak asasi manusia yang diatur UUD 1945 dalam Pasal 28A-28J.

BAB II PENGERTIAN DAN KEDUDUKAN KONSTITUSI

Untuk memberikan gambaran yang lebih komperhensif, secara umum pengertian konstitusi akan dibagi menjadi dua bagian, yaitu pengertian konstitusi dari segi bahasanya (etimologis) dan pengertian konstitusi menurut ahli.

A. Pengertian Konstitusi Secara Etimologis

Bila ditinjau dari sudut bahasa istilah konstitusi bukanlah berasal dari bahasa Indonesia. Karena istilah konstitusi merupakan terjemahan dari bahasa asing. Istilah konstitusi dalam bahasa Indonesia antara lain berpadanan dengan kata *constitutio* (bahasa Latin, Italia), *constitution* (bahasa Inggris), *constitutie* (bahasa Belanda), *constitutionnel* (bahasa Perancis), *verfassung* (bahasa Jerman), *masyrutiyyah* (bahasa Arab).¹¹⁰ Menurut Sri Soemantri,¹¹¹ perkataan konstitusi dalam bahasa Inggris digunakan istilah *Constitution* yang dalam bahasa Indonesia disebut konstitusi. Perkataan konstitusi berarti pembentukan berasal dari kata kerja

¹¹⁰ Anonim, Pengertian, Muatan, dan Prosedur Perubahan Konstitusi, https://pusdik.mkri.id/materi/materi_205_Konstitusi_dan_Konstitusionalisme_Indonesia.pdf, diakses hari Sabtu, 2 Januari 2021 pukul 21:54 WITA.

¹¹¹ Sri Soemantri, *Ketatanegaraan Indonesia Dalam Kehidupan Politik Indonesia: 30 Tahun Kembali ke Undang-Undang Dasar 1945*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993), hlm.29

constituer (Perancis) yang berarti membentuk.¹¹² Maksud pemakaian istilah konstitusi ini adalah pembentukan suatu negara, menyusun, dan menyatakan suatu negara.¹¹³

Dalam bahasa latinnnya, kata konstitusi merupakan gabungan dari dua kata, yaitu *cume* dan *statuere*. *Cume* adalah preposisi yang berarti “bersama dengan”, sedangkan *statuere* berasal dari kata *sta* yang membentuk kata kerja *stare* yang berarti berdiri. Atas dasar itu, kemudian *statuere* mempunyai arti “membuat sesuatu agak berdiri atau mendirikan/menetapkan” dengan demikian bentuk tunggal (*constitution*) berarti menetapkan secara bersama-sama dan bentuk jamak (*constitutiones*) berarti segala sesuatu yang telah ditetapkan.¹¹⁴

Sementara itu, istilah UUD merupakan terjemahan dari perkataan Belanda *gronwet*. Dalam kepustakaan Belanda, selain *gronwet* juga digunakan istilah “*constitutie*”. Dalam bahasa Indonesia, *wet* diterjemahkan sebagai undang-undang dan *grond* berarti tanah/dasar.¹¹⁵ Pemakaian kata Undang-Undang Dasar di Indonesia sama dengan perkataan *Grondwet* di negeri Belanda yang berarti suatu undang-undang yang menjadi dasar (*grond*) dari segala hukum.¹¹⁶ Dalam literatur Belanda dibedakan lagi antara *constitue* dan *gronwet* dalam bahasa Belanda, atau konstitusi dan UUD dalam bahasa Indonesia. Konstitusi diartikan lebih luas daripada UUD, yaitu konstitusi terdiri dari konstitusi yang tertulis

¹¹² Titik Triwulan Tutik, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, (Jakarta: Cerdas Pustaka, 2008), hlm.101

¹¹³ Muh Zuman Aminuddin, “*Kebijakan Legislatif Dalam Rangka Perlindungan Ideologi dan Konstitusi Negara Dengan Hukum Pidana*”, Skripsi (2006), hlm.57

¹¹⁴ Ni’Matul Huda, *Ilmu Negara...*, hlm.142.

¹¹⁵ Winarno, *Pendidikan Kewarganegaraan...*, hlm.67

¹¹⁶ Syafnil Effendi, “Konstitusionalisme dan Konstitusi...”, hlm.78

dan tidak tertulis, dimana UUD merupakan konstitusi tertulis.¹¹⁷ Demikian pula dengan istilah konstitusi (*constitution*) dalam bahasa Inggris memiliki makna yang jauh lebih luas daripada undang-undang dasar, yakni keseluruhan dari peraturan-peraturan baik yang tertulis maupun tidak tertulis yang mengikat cara bagaimana suatu pemerintahan diselenggarakan dalam suatu masyarakat.¹¹⁸ Dengan demikian, konstitusi memiliki pengertian ganda, yaitu konstitusi tertulis (undang-undang dasar) dan konstitusi tidak tertulis (konvensi).¹¹⁹

Untuk sekarang ini telah diterima pandangan umum mengenai makna konstitusi dan undang-undang dasar adalah sama atau tidak ada perbedaan yang prinsipil. Penyamaan arti keduanya ini sesuai dengan praktek ketatanegaraan disebagian besar negara-negara dunia termasuk di Indonesia.¹²⁰ Kalau dicontohkan dengan kasus di Indonesia, diperoleh sebuah kesimpulan, bahwa UUD merupakan bagian tertulis dari suatu UUD, sedangkan UUD 1945 memuat baik peraturan tertulis maupun yang tidak tertulis. Dengan kata lain, bahwa setiap UUD ada unsur “tidak tertulisnya”, sedangkan setiap UUD tak tertulis ada unsur “tertulis”.¹²¹ Jadi pendiri bangsa pada prinsipnya tidak membedakan pengertian antara konstitusi dengan UUD.

Penyamaan pengertian konstitusi dan UUD telah dimulai sejak Oliver Cromwell (Lord Protector Republik Inggris 1649-1660) yang menamakan UUD itu sebagai “*Instrument of Government*”, yaitu bahwa UUD dibuat sebagai pegangan untuk memerintah dan di sinilah timbul identifikasi dan pengertian

¹¹⁷ Fatmawati, *Struktur dan Fungsi Legislasi Parlemen Dengan Sistem Multikameral: Studi Perbandingan antara Indonesia dan Berbagai Negara*, (Jakarta: UI Press, 2010), hlm.49

¹¹⁸ Tim ICC UIN, *Pendidikan Kewargaan...*, hlm.49

¹¹⁹ Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi...*, hlm.30-31

¹²⁰ Dahlan Taib, *Teori dan Hukum...*, hlm.7

¹²¹ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu...*, hlm.169

Konstitusi dan UUD. Dalam tahun 1787 pengertian Konstitusi Cromwell itu kemudian dioper oleh Amerika Serikat yang selanjutnya oleh Lafayette dimasukkan ke Perancis pada tahun 1789. Penganut paham modern yang menyamakan Konstitusi dengan UUD adalah Lasalle. Dalam karangannya “*Uber Vertassungswesen*” ia mengemukakan, bahwa Konstitusi yang sesungguhnya menggambarkan hubungan antara kekuasaan yang terdapat di dalam masyarakat seperti golongan yang mempunyai kedudukan nyata di dalam masyarakat (*riele machtsfactoren*) misalnya Kepala Negara, Angkatan Perang, Partai-partai Politik, *pressure group*, buruh, tani, pegawai, dan sebagainya. Dari pendapatnya itu kemudian Lasalle menghendaki agar seluruhnya yang penting itu ditulis dalam Konstitusi.¹²²

B. Pengertian Konstitusi Menurut Para Ahli

Dalam kamus *Black Law Dictionary* konstitusi adalah *fundamental and organic law of a nation or state, establishing the conception, character, and organization of its government, as well as prescribing the extent of its sovereign power and manner of exercise*.¹²³ Menurut K.C Wheare, konstitusi dimaksudkan untuk menggambarkan seluruh ketatanegaraan suatu negara; kumpulan berbagai peraturan yang membentuk dan mengatur atau mengarahkan pemerintahan.¹²⁴ Dalam pandangan C.F Strong, konstitusi sebagai suatu kerangka masyarakat politik (negara) yang diorganisir dengan dan melalui hukum. Dengan kata lain, hukum

¹²² Anonim, Bab II Tinjauan Umum Tentang Konstitusi, Demokrasi, Pembentukan Undang-Undang, Dan Pengujian Undang-Undang, <https://dspace.uui.ac.id/bitstream/handle/123456789/543/05.2%20bab%202.pdf?sequence=8&isAllowed=y>, diakses hari Minggu 3 Januari 2021 pukul 7.40 WITA

¹²³ H. Abdul Latif, Fungsi Mahkamah Konstitusi..., hlm.120

¹²⁴ K.C Wheare, *Modern Constitution*, terj, (Bandung: Nusa Media, 2005).

menetapkan adanya lembaga-lembaga pemerintahan dengan fungsi yang telah diakui dan hak-hak yang telah ditetapkan.¹²⁵ Konstitusi sebagai manifestasi tertinggi dari cita-cita politik suatu bangsa berfungsi mengarahkan dan mengatur rakyat dalam mencapai tujuannya. Guna memudahkan dalam mewujudkan tujuannya, rakyat melalui konstitusi kemudian membentuk lembaga-lembaga negara yang bertugas mewakilinya.

Melalui konstitusi, rakyat kemudian menetapkan lembaga negara apa saja yang perlu dibentuk beserta ruang lingkup kewenangan yang dimilikinya. Hal tersebut sesuai dengan pendapat Eric Barendt¹²⁶ dalam bukunya yang berjudul “*An Introduction to Constitutional Law*” menyebutkan: “*the constitution of a state is the written document or text which outlines the powers of its parliament, government, courts, and other important national institution*”. Konstitusi dapat diartikan sebagai dokumen tertulis yang secara garis besarnya mengatur kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif serta lembaga negara penting lainnya.

Secara yuridis, konstitusi adalah representasi kehendak rakyat yang memberi legitimasi bagi pembentukan dan keberadaan lembaga-lembaga negara. Di samping pembentukannya, konstitusi juga mengatur fungsi dan kewenangan struktur atau organisasi negara secara garis besarnya. Jadi konstitusi tidak mengatur ketentuan lembaga negara yang bersifat konkret dan operasional. Secara materiil yang dicantumkan dalam konstitusi adalah pengaturan struktur negara yang masih bersifat umum-abstrak. Maka dari itu, konstitusi pada umumnya membuka peluang

¹²⁵ C.F Strong, *Modern Political Constitution: An Introduction to The Comparative Study of Their History and Existing Form*, terj, (Bandung: Nusa Media, 2005), hlm.14-15

¹²⁶ Taufiqurrohman Syahuri, *Negara Konstitusional Bukan Sekedar Memiliki Konstitusi*, diakses pada 14 November 2020 melalui laman <https://pkh.komisiyudisial.go.id/files/Karya%20Tulis-Taufiqurrohman%2003.pdf>.

penafsirannya kembali dalam bentuk atribusi, seperti undang-undang. Dengan atribusi, peraturan yang secara hierarkis lebih rendah berhak mengoperasionalkan kembali ketentuan mengenai struktur negara dalam konstitusi. Pengertian konstitusi sebagaimana dimaksud di atas lebih merupakan tinjauan konstitusi dalam arti materiil yang mengutamakan perhatian terhadap isinya yang terdiri atas pokok yang sangat penting dari struktur dan organisasi negara.¹²⁷ Jadi konstitusi adalah naskah yang memaparkan rangka dan tugas-tugas pokok dari badan-badan pemerintahan suatu negara dan menentukan pokok-pokoknya; cara kerja badan-badan tersebut.¹²⁸

Berikut ini merupakan beberapa definisi konstitusi yang dikemukakan para ahli, yaitu.

1. Pandangan Herman Heller (*Staatlehre*) dalam bukunya (*staatrecht*). Prof. Herman Heller mengemukakan tiga pengertian konstitusi, yaitu.
 - a. *Die Politische verfassung als gesellschaftlich wirklichkeit*.
Konstitusi adalah mencerminkan kehidupan politik di dalam masyarakat sebagai suatu kenyataan.
 - b. *Die Verselbstandigte rechhtsverfassung*.
Konstitusi merupakan satu kesatuan kaidah yang hidup dalam masyarakat. Jadi mengandung pengertian yuridis.
 - c. *Die geshereiben verfassung*.
Konstitusi yang ditulis dalam suatu naskah sebagai undang-undang yang tertinggi yang berlaku dalam suatu negara.¹²⁹
2. F. Lassalle dalam bukunya *Uber Verfassungswesen*, membagi konstitusi dalam dua pengertian, yaitu :
 - a. Pengertian sosiologis atau politis (*sosiologische* atau *politische begrip*). Konstitusi adalah sintesis faktor-faktor

¹²⁷ H. Abu Daud Busroh, Ilmu Negara..., hlm.89

¹²⁸ Moh. Kusnardi dan Bintan. R Saragih, Ilmu Negara..., hlm.139-140

¹²⁹ Dahlan Thaib dkk, Teri Hukum dan..., hlm.9-10

- kekuatan yang nyata (*dereelee machtsfactoren*) dalam masyarakat. Jadi konstitusi menggambarkan hubungan antara kekuasaan-kekuasaan yang terdapat dengan nyata dalam suatu negara. Kekuasaan tersebut antara lain: raja, parlemen, kabinet, *pressure groups*, partai politik, dan lain-lain; itulah yang sesungguhnya konstitusi.
- b. Pengertian yuridis (*yuridische begrip*). Konstitusi adalah suatu naskah yang memuat semua bangunan negara dan sendi-sendi pemerintahan.¹³⁰
3. Carl Schmit dalam bukunya yang berjudul *Verfassungslehre*, konstitusi dapat dipahami dalam 4 (empat) kelompok pengertian. Keempat kelompok pengertian itu adalah (1) konstitusi dalam arti absolut (*absolute verfassung begrip*); (2) konstitusi dalam arti relatif (*relative verfassung begrip*); (3) konstitusi dalam arti positif (*derpositive begrip der verfassung*); (4) konstitusi dalam arti ideal (*ideal begrip der verfassung*).¹³¹
- a. Konstitusi dalam arti absolut, yang terbagi atas:
- 1) Konstitusi dianggap sebagai kesatuan organis yang nyata dan mencakup bangunan hukum dan semua organisasi-organisasi yang ada dalam negara.
 - 2) Konstitusi sebagai bentuk negara, yang dimaksud dengan bentuk negara adalah negara dalam arti keseluruhan. Bentuk negara itu dapat demokrasi atau monarkhi. Sendi demokrasi adalah identitas sedangkan sendi pada monarkhi adalah representasi.
 - 3) Konstitusi sebagai faktor integrasi. Faktor integrasi ini sifatnya dapat abstrak dan fungsional. Abstrak misalnya

¹³⁰ Daud Busroh dan Busroh, *Asas-Asas Hukum Tata Negara*. (Jakarta: Ghalia Indonesia), hlm.73

¹³¹ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Hukum Tata Negara Jilid I*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2006), hlm.126

hubungannya, bahasa persatuannya, bendera sebagai lambang persatuannya dan lain-lain. Sedangkan fungsional karena tugas konstitusi mempersatukan bangsa melalui pemilihan umum, referendum, pembentukan kabinet, suatu diskusi atau debat dalam politik pada negara-negara liberal, mosi yang diajukan oleh DPR, baik yang bersifat menuduh atau tidak percaya dan sebagainya.

- 4) Konstitusi sebagai sistem tertutup dari norma-norma hukum yang tertinggi di dalam negara.
- b. Konstitusi dalam arti relatif. Maksudnya sebagai konstitusi yang dihubungkan dengan kepentingan suatu golongan tertentu di dalam masyarakat (misalnya golongan borjuis). Konstitusi dalam arti relatif dibagi menjadi dua pengertian, yaitu :
- 1) Konstitusi sebagai tuntutan dari golongan borjuis liberal agar hak-haknya dijamin dan tidak dilanggar oleh penguasa.
 - 2) Konstitusi dalam arti formal yang penting adalah prosedural pembuatan konstitusi yang dilakukan secara istimewa. Karena isinya itu penting yang menyangkut nasib rakyat seluruhnya dan negara.
- c. Konstitusi dalam arti positif. Dalam arti ini, konstitusi dapat dihubungkan dengan pendapat Carl Schmitt yang mengatakan, bahwa konstitusi dalam arti positif mengandung pengertian sebagai keputusan politik yang tertinggi, karena Undang-undang Dasar telah mengubah struktur pemerintahan yang lama.

- d. Konstitusi dalam arti ideal. Konstitusi ini adalah merupakan idaman dari kaum borjuis liberal sebagai jaminan bagi rakyat agar hak asasinya dilindungi.¹³²
4. Mirriam Budiardjo dalam Bukunya berjudul Dasar-Dasar Ilmu Politik mendefinisikan konstitusi sebagai keseluruhan peraturan, baik yang tertulis maupun tidak tertulis yang mengatur secara mengikat cara-cara bagaimana suatu pemerintah diselenggarakan dalam suatu masyarakat.¹³³
5. G.J. Wolholf mendefinisikan konstitusi sebagai undang-undang yang tertinggi dalam negara, yang memuat dasar-dasar seluruh sistem hukum dalam negara itu.¹³⁴
6. Prof Prayudi Atmosudirdjo, merumuskan konstitusi sebagai berikut:
1. Konstitusi suatu negara adalah hasil atau produk sejarah dan proses perjuangan bangsa yang bersangkutan;
 2. Konstitusi suatu negara adalah rumusan dari filsafat, cita-cita, kehendak, dan perjuangan bangsa Indonesia;
 3. Konstitusi adalah cermin dari jiwa, jalan pikiran, mentalitas, dan kebudayaan suatu bangsa;
 4. Konstitusi sebagai suatu piagam yang menyatakan cita cita bangsa dan merupakan dasar organisasi kenegaraan suatu bangsa.

¹³² Anonim, Pengertian, Muatan, dan Prosedur Perubahan Konstitusi, https://pusdik.mkri.id/materi/materi_205_Konstitusi_dan_Konstitusionalisme_Indonesia.pdf, diakses hari Sabtu, 2 Januari 2021 pukul 22:08 WITA

¹³³ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu...*.

¹³⁴ Dwi, Pengertian Umum Konstitusi Serta Pengertian Menurut Para Ahli, <http://umum-pengertian.blogspot.com/2016/05/pengertian-umum-konstitusi-serta.html>, diakses hari Sabtu 2 Januari 2021 pukul 21:40 WITA.

Menurutnya konstitusi juga dapat diartikan secara luas dan sempit:

1. Konstitusi (hukum dasar) dalam arti luas meliputi hukum dasar tertulis dan tidak tertulis (*unwritten constitution*);
2. Konstitusi {hukum dasar} dalam arti sempit adalah hukum dasar tertulis, yaitu undang undang dasar.¹³⁵

Sebenarnya sangat banyak pakar yang memberikan pandangan ilmiah tentang konstitusi, namun pandangan mereka mengandung esensi yang sama.¹³⁶ Pada intinya, konstitusi adalah lebih luas karena bersifat fundamental yang berkaitan dengan negara yang meliputi asas-asas dasar, pranata-pranata, asas-asas hukum, norma-norma dasar, dan aturan-aturan hukum, baik tertulis maupun tidak tertulis.¹³⁷ Jadi tidak dibenarkan berpaku pada definisi konstitusi sebagai aturan tertulis semata. Sebab pemikiran tersebut akan mengantarkan pada pengertian konstitusi dalam arti sempit. Karena faktanya masih terdapat aturan dasar tidak tertulis yang senantiasa mendampingi eksistensi konstitusi tertulis. Bahkan aturan dasar tidak tertulis itu memiliki peran yang tidak kalah pentingnya dengan aturan dasar tertulis dalam kehidupan ketatanegaraan suatu negara. Apalagi secara empiris dalam pelaksanaannya, aturan dasar tidak tertulis sangat efektif untuk melengkapi kekurangan dan kelemahan konstitusi tertulis.

Pandangan luas menyangkut pengertian konstitusi menjadi pegangan *the founding father* dalam penyusunan UUD 1945. Prinsip tersebut dilukiskan melalui Penjelasan UUD 1945 sebelum dihapus. Penjelasan UUD 1945 menyatakan, bahwa “undang-

¹³⁵ Anonim, Prof-Prayudi-Atmosudirdjo-merumuskan-konstitusi-sebagai-berikut, <https://www.coursehero.com/file/p1oiq67/d-Prof-Prayudi-Atmosudirdjo-merumuskan-konstitusi-sebagai-berikut-1-Konstitusi/> diakses hari Minggu 3 Januari 2021 pukul 08:30 WITA.

¹³⁶ Mahmud MD, *Membangun Politik Hukum...*, hlm.54)

¹³⁷ Mahrus Ali, *Mahkamah Konstitusi dan Penafsiran Hukum Progresif*, Jurnal Konstitusi, Vol.7 No.1, (Februari, 2010), hlm.76

undang dasar suatu negara ialah hanya sebagian dari hukum dasar negara itu. Undang-undang dasar suatu negara ialah hukum dasar tertulis, sedang di samping undang-undang dasar itu berlaku juga hukum dasar tidak tertulis, ialah aturan-aturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktek penyelenggaraan negara meskipun tidak tertulis”. Secara umum dikenal, bahwa aturan dasar yang tidak tertulis disebut dengan istilah konvensi ketatanegaraan (*the convention of the constitution*).

Konstitusi berarti hukum dasar tertulis biasanya disebut sebagai undang-undang dasar, sedang hukum dasar yang tidak tertulis sering kali disebut konvensi, yaitu kebiasaan ketatanegaraan atau aturan-aturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktek ketatanegaraan.¹³⁸ *Convention of the constitution* pada dasarnya memiliki pengertian yang mirip dengan tradisi yang berarti aturan yang mengikat, aturan perilaku yang dianggap wajib oleh mereka yang peduli dengan berjalannya konstitusi.¹³⁹ Dapat dikatakan, bahwa konvensi ketatanegaraan merupakan bagian dari tradisi yang sebenarnya berfungsi melengkapi dan mengisi kekosongan hukum dalam konstitusi. Konvensi merupakan aturan perilaku yang tidak didasarkan pada undang-undang melainkan pada kebiasaan-kebiasaan kenegaraan dan preseden.¹⁴⁰ Tetapi perlu diketahui, bahwa konvensi-konvensi ketatanegaraan itu diakui sebagai sumber hukum yang penting dalam praktek.¹⁴¹ Sayangnya konvensi sebagai sumber hukum tidak dapat dituntut di depan pengadilan untuk pelaksanaannya.¹⁴²

¹³⁸ Moh. Kusnardi dan Bintan. R Saragih, *Ilmu Negara...*, hlm.139

¹³⁹ K.C Wheare, *Modern Constitution...*, hlm.139

¹⁴⁰ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu...*, hlm.179

¹⁴¹ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Hukum Tata Negara Jilid II*, (Jakarta: Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2006), hlm.240

¹⁴² SF. Marbun & M. Mahfud MD, *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*, (Jogyakarta: Liberty, 2000), hlm.35

C. Kedudukan Konstitusi.

Kedudukan konstitusi dalam sistem ketatanegaraan suatu negara merupakan persoalan yang maha penting. Mengingat konstitusi di setiap negara selalu menjadi parameter, acuan normatif, dan patokan dalam kehidupan berbangsa. Jadi membicarakan kedudukan konstitusi bagi suatu negara dalam konteks hukum merupakan suatu kajian penting dengan memperhatikan hubungan antara negara dan konstitusi serta perkembangannya dalam praktek ketatanegaraannya.

1. Konstitusi sebagai hukum dasar.

Konstitusi pada hakekatnya memuat aturan-aturan yang bersifat mendasar tentang segala aspek kehidupan berbangsa dan bernegara, baik bidang hukum, ekonomi, politik, sosial maupun bidang-bidang lainnya. Jadi sebagai hukum dasar negara, konstitusi berisi aturan dan ketentuan tentang persoalan atau hal-hal yang sangat vital, mendasar, dan fundamental dalam kehidupan suatu negara. Secara khusus konstitusi memuat aturan tentang badan-badan pemerintahan (lembaga-lembaga negara). Misalnya badan legislatif, badan eksekutif, dan yudikatif, serta mencakup kekuasaan badan tersebut, dan prosedur penggunaan kekuasaannya. Dengan demikian, sebagai hukum dasar, konstitusi memuat dasar-dasar pokok tentang penyelenggaraan negara, yakni lembaga-lembaga/dewan pemerintahan yang memberikan kekuasaan dan cara penggunaan kekuasaan tersebut kepada lembaga-lembaga pemerintahan.¹⁴³

¹⁴³ Admin, Pengertian Konstitusi bagi Negara, Unsur-Unsur, dan Pembuatannya, <https://belajargiat.id/konstitusi-negara/>, diakses hari Minggu 3 Januari 2021 pukul 08:09 Wita

2. Konstitusi sebagai hukum tertinggi.

Hal ini karena konstitusi mempunyai kedudukan lebih tinggi (*superior*) dibandingkan peraturan perundang-undangan lain yang ada dalam sistem ketatanegaraan. Hal ini berarti bahwa aturan-aturan yang terdapat dalam konstitusi, secara hierarkis-vertical mempunyai kedudukan lebih tinggi (*supreme*) daripada aturan-aturan lainnya. Maka dari itu, aturan yang tingkatannya berada di bawah konstitusi tidak boleh bertentangan dan tentunya tetap harus disesuaikan dengan aturan yang ada dalam konstitusi. Dalam pengertian yang demikian, konstitusi sebagai hukum tertinggi senantiasa menjadi rujukan normatif dalam praktek penyelenggaraan bernegara, terutama dalam bentuk kebijakan. Bahkan untuk memastikan kedudukan konstitusi sebagai hukum tertinggi tidak dilangkahi oleh peraturan yang berada di bawahnya, lazimnya dibentuk sebuah lembaga negara yang ditugaskan untuk menguji peraturan yang berada dibawah konstitusi terhadap konstitusi.

Dipandang dari perspektif historis, konstitusi memiliki kedudukan dan peran yang sangat fundamental dalam negara. Tidak mengherankan bila muatan materi konstitusi adalah hal-hal yang bersifat pokok dan esensial bagi negara. Muatan materi inilah yang digunakan sebagai patokan untuk menilai betapa strategisnya konstitusi bagi negara. Oleh karena itu, muatan materi dipandang perlu dibahas disini. Di samping itu, tujuan dan fungsi konstitusi juga dipaparkan dalam buku ini. Apalagi setiap konstitusi yang berlaku dalam suatu negara tentunya memiliki fungsi dan tujuan. Dengan maksud supaya lebih kontekstual, pembahasan dalam buku ini akan dilakukan melalui studi komparatif dengan UUD 1945 sebagai konstitusi Indonesia. Pembahasan muatan, tujuan, dan fungsi konstitusi dengan studi komparatif UUD 1945 setidaknya memudahkan mahasiswa dalam mencerna materi pada Bab ini.

A. Muatan Konstitusi

Konstitusi memuat peraturan-peraturan pokok untuk mendirikan bangunan yang besar yang bernama negara.¹⁴⁴ Seperti yang pernah disinggung di depan, bahwa muatan materi konstitusi akan

¹⁴⁴ Dewi Haryanti, "Tinjauan Singkat Konstitusi Tertulis Yang Pernah Berlaku Di Indonesia", *Jurnal Selat*, Vol.2, No.1 (Oktober, 2014), hlm.212.

berbeda antara satu negara dengan negara lainnya. Tetapi secara umum dapatlah dikatakan, bahwa biasanya konstitusi memuat (isi) ketentuan mengenai soal-soal sebagai berikut.¹⁴⁵

1. Organisasi negara, misalnya pembagian kekuasaan antara badan legislatif, eksekutif, dan yudikatif, serta hubungan di antara ketiganya. UUD juga memuat bentuk negara (misalnya negara federal atau negara kesatuan), beserta pembagian kekuasaan antara pemerintah federal dan pemerintah negara atau antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah. Selain itu, UUD memuat prosedur untuk menyelesaikan masalah pelanggaran yuridiksi oleh salah satu badan atau pemerintah dan sebagainya. Dalam arti ini, UUD mempunyai kedudukan sebagai dokumen legal yang khusus.
2. Hak asasi manusia (biasanya disebut *Bill of right* kalau berbentuk naskah tersendiri).
3. Prosedur mengubah UUD (amandemen).
4. Adakalanya memuat larangan untuk mengubah sifat-sifat UUD. Hal itu biasanya ada jika para penyusun UUD ingin menghindari terulangnya kembali hal-hal yang baru saja dibatasi, seperti munculnya seorang diktaktor atau kembalinya monarki. Misalnya UUD Federasi Jerman melarang mengubah sifat federalisme karena dikhawatirkan, bahwa sifat unitarisme dapat melicinkan jalan untuk munculnya kembali seorang diktaktor, seperti Hitler.
5. Merupakan aturan hukum tertinggi yang mengikat semua warga negara dan lembaga negara tanpa kecuali.

Penulis berpendapat, bahwa apa yang menjadi muatan materi konstitusi menurut Mirriam Budiardjo adalah standar minimum yang menjadi kandungan (isi) konstitusi di berbagai negara. Untuk membuktikan kebenarannya, perlu dikomparasikan kembali dengan sebuah konstitusi. Tidak perlu berpikir terlalu jauh untuk

¹⁴⁵ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu...*, hlm.177

memvalidasi kebenaran pernyataan tersebut. Gunakan saja UUD 1945 sebagai studi komparatif untuk mengkaji lebih dalam pendapat Mirriam Budiardjo mengenai muatan materi konstitusi. Mengingat UUD 1945 juga merupakan konstitusi yang berlaku di Indonesia. Jika dicermati UUD 1945 sebagai konstitusi Indonesia mengatur pembagian kekuasaan tiga lembaga negara, yaitu legislatif, eksekutif, dan yudikatif beserta hubungan kekuasaannya. Lembaga legislatif di Indonesia adalah DPR yang dalam UUD 1945 diatur melalui BAB VII tentang Dewan Perwakilan Rakyat yang terdiri dari Pasal 19, 20, 20A, 21, 22, 22a, 22B. UUD 1945 menyerahkan kekuasaan pembentukan UU kepada DPR. Dalam kaitannya dengan penyusunan UU, meskipun DPR memegang kekuasaan membentuk UU tetapi untuk merampungkannya menjadi UU haruslah melibatkan Presiden. Jadi dalam pembentukan UU memerlukan kerjasama intensif antara DPR dan Presiden melalui persetujuan bersama. Tanpa persetujuan bersama antara DPR dan Presiden tidak mungkin lahir produk politik bernama UU. DPR mengajukan permintaan kepada MK untuk memutuskan pendapatnya tentang dugaan pelanggaran konstitusi oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut UUD 1945 (Pasal 7B UUD 1945). DPR menerima hasil pemeriksaan keuangan negara dari BPK (Pasal 23E Ayat (2) UUD 1945). DPR memberikan persetujuan kepada Presiden tentang pernyataan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain (Pasal 11 Ayat (1) UUD 1945). DPR Memberikan persetujuan kepada Presiden tentang pembuatan perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara, dan/atau mengharuskan perubahan atau pembentukan undang-undang (Pasal 11 Ayat (1) UUD 1945). DPR memberikan pertimbangan kepada Presiden dalam pengangkatan duta maupun penempatan duta negara lain (Pasal 13 Ayat (1) dan (2) UUD

1945). DPR memberikan pertimbangan tentang abolisi dan amnesti (Pasal 14 Ayat (2) UUD 1945).

Lembaga eksekutif di Indonesia adalah Presiden dan Wakil Presiden beserta menteri-menterinya yang dalam UUD 1945 diatur melalui BAB III tentang Kekuasaan Pemerintah. Dalam Pasal 4 Ayat (1) UUD 1945 ditentukan, bahwa Presiden memegang kekuasaan Pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar. Sebagai kepala pemerintahan, menurut Pasal 17 UUD Presiden berwenang mengangkat dan memberhentikan menteri. Sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan, Presiden dalam menjalankan tugasnya berhubungan dengan lembaga negara lain dalam UUD 1945. Mengenai hubungan Presiden dengan DPR dalam UUD 1945 telah dijelaskan di atas. Hubungan Presiden dengan MK dapat dilihat dari Pasal 7B dan Pasal 24C UUD 1945. Lembaga yudikatif di Indonesia adalah MA dan MK yang dalam UUD 1945 diatur melalui BAB IX tentang Kekuasaan Kehakiman. Dalam Pasal 24 Ayat (1) UUD 1945 dinyatakan, bahwa “Kekuasaan Kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan”. Kemudian dalam Pasal 24 Ayat (2) UUD 1945 disebutkan, bahwa “Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”. Hubungan kekuasaan kehakiman dengan lembaga negara lain, misalnya MA memberikan pertimbangan kepada Presiden tentang grasi dan rehabilitasi. Pada prinsipnya pola hubungan lembaga negara yang dibangun UUD 1945 pasca amandemen adalah pemisahan kekuasaan (*separation of power*) dengan prinsip saling mengawasi dan mengimbangi (*checks and balances*). Berbeda dengan sebelum UUD 1945 diubah, bahwa hubungan lembaga negara dibangun adalah atas dasar pembagian kekuasaan (*distribution of power*).

Dalam UUD 1945 juga diatur tentang bentuk negara Indonesia yang menganut konsep kesatuan. Bahkan bentuk negara memiliki arti penting bagi bangsa Indonesia, sehingga diatur pada Pasal 1 Ayat (1) UUD 1945. Di dalam ketentuan tersebut dinyatakan, bahwa Negara Indonesia ialah Negara Kesatuan yang berbentuk Republik. Di dalamnya juga diatur pembagian kekuasaan antara pemerintah pusat dengan pemerintah daerah. Dalam BAB V tentang Pemerintahan Daerah Pasal 18 Ayat (1), (2), (5), dan (6) UUD 1945 disebutkan, bahwa

- (1) Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan Kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang.
- (2) Pemerintah daerah provinsi, daerah Kabupaten, dan Kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan.
- (5) Pemerintahan daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan Pemerintahan Pusat.
- (6) Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan.

Secara lebih konkret pembagian kekuasaan antara pusat dan daerah diformalisasi melalui Pasal 18A UUD 1945 yang di dalamnya terdiri dari dua ayat. Pasal 18A Ayat (1) dan (2) UUD 1945 berbunyi.

- (1) Hubungan wewenang antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah provinsi, kabupaten, dan kota, atau provinsi dan kabupaten dan kota, diatur dengan undang-undang dengan memperhatikan kekhususan dan keragaman daerah.

- (2) Hubungan keuangan, pelayanan umum, pemanfaatan sumber daya alam dan sumber daya lainnya antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah diatur dan dilaksanakan secara adil dan selaras berdasarkan undang-undang.

UUD 1945 juga memuat prosedur untuk menyelesaikan masalah pelanggaran yuridiksi yang dilakukan oleh lembaga negara. Misalnya dalam Pasal 24 C Ayat (1) UUD 1945 dinyatakan, bahwa “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, *memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar*, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum”. Pemohon adalah lembaga negara yang menganggap kewenangan konstitusionalnya diambil, dikurangi, dihalangi, diabaikan, dan/atau dirugikan oleh lembaga negara yang lain. Lembaga negara yang dapat menjadi pemohon atau termohon dalam perkara sengketa kewenangan konstitusional lembaga negara adalah: DPR, DPD, MPR, Presiden, Badan Pemeriksa Keuangan (BPK); Pemerintahan Daerah (Pemda), dan Lembaga negara lain yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945. Kewenangan yang dipersengketakan lembaga negara adalah kewenangan yang diberikan atau ditentukan oleh UUD 1945.¹⁴⁶ Jadi secara konstitusional terdapat MK yang mempunyai kewenangan untuk menyelesaikan masalah pelanggaran yuridiksi lembaga negara lain.

UUD 1945 merupakan dokumen legal yang memiliki ke-khusus-an dibandingkan dengan dokumen legal lainnya. Dari segi kedudukannya UUD 1945 merupakan hukum dasar sekaligus hukum tertinggi di Indonesia. UUD 1945 adalah sumber hukum yang menjadi rujukan normatif-imperatif bagi lembaga legislatif

¹⁴⁶ Lihat Peraturan Mahkamah Konstitusi No 08/PMK/2006 Tentang Pedoman Beracara Dalam Sengketa Kewenangan Konstitusional Lembaga Negara.

dalam membentuk UU. Tidak boleh ada peraturan di bawah UUD 1945 yang bertentangan dengan UUD 1945. Karena itulah UUD 1945 sebagai dokumen legal yang memiliki ke-khusus-an memiliki sebuah lembaga negara bernama MK yang bertugas menjaga kemurnian dan marwahnya.

Baik sebelum maupun sesudah Perubahan UUD 1945, di dalamnya selalu terdapat jaminan hak asasi manusia. Hanya saja sebelum diubah, pengaturan hak asasi manusia dalam UUD 1945 adalah terbatas. Kalau boleh dibilang, maka satu-satunya ketentuan konstitusional sebelum perubahan yang menyediakan jaminan hak asasi manusia secara semu dalam bentuk kemerdekaan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat adalah Pasal 28 UUD 1945. Kemudian pasca Perubahan UUD 1945 jaminan konstitusional menyangkut keberadaan hak asasi manusia semakin dipertegas dan diperluas pengaturannya. Lihat saja UUD 1945 BAB X tentang Hak Asasi Manusia. Cakupan pengaturan hak asasi manusia sangat luas yang diatur dimulai dari Pasal 28A, Pasal 28B, Pasal 28C, Pasal 28D, Pasal 28E, Pasal 28F, Pasal 28G, Pasal 28H, Pasal 28G, Pasal 28H, Pasal 28I dan Pasal 28J.

Di dalam UUD 1945 diatur pula prosedur perubahan konstitusi Indonesia. Untuk lebih jelasnya prosedur perubahan UUD 1945 dapat dilihat dalam Pasal 37 UUD 1945, yaitu.

- (1) Usul perubahan pasal-pasal Undang-Undang Dasar dapat diagendakan dalam sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat apabila diajukan oleh sekurang-kurangnya 1/3 dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.
- (2) Setiap usul perubahan pasal-pasal Undang-Undang Dasar diajukan secara tertulis dan ditunjukkan dengan jelas bagian yang diusulkan untuk diubah beserta alasannya.
- (3) Untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar, sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat dihadiri oleh sekurang-kurangnya 2/3 dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.

- (4) Putusan untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar dilakukan dengan persetujuan sekurang-kurangnya lima puluh persen ditambah satu anggota dari seluruh anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.

UUD 1945 juga mengatur larangan untuk mengubah Pembukaan UUD 1945 dan bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia. Pengaturan demikian dapat dilihat dalam Pasal 37 Ayat (5) UUD 1945, yang menyatakan, bahwa “Khusus mengenai bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia tidak dapat dilakukan perubahan”. Perlu diketahui, bahwa UUD 1945 melalui salah satu ketentuannya telah merestriksi MPR dalam menjalankan kewenangannya untuk mengubah UUD 1945. Secara garis besarnya terdapat dua ayat dalam Pasal 37 UUD 1945 yang mempersempit ruang gerak MPR untuk mengubah UUD 1945. *Pertama*, secara implisit, MPR tidak memiliki kewenangan mengotak-atik Pembukaan UUD 1945. Pembatasan konstitusional itu tersirat dari ketentuan Pasal 37 Ayat (1) UUD 1945 yang menegaskan, bahwa MPR hanya berwenang mengubah pasal-pasal UUD 1945. Artinya Pembukaan UUD 1945 tidak termasuk objek perubahan konstitusi. Meskipun disadari atau tidak, MPR melalui perubahan ke 4 (empat) UUD 1945 sejatinya telah memisahkan kedudukan hukum antara Pembukaan UUD 1945 dengan Pasal-Pasalnya. Pengaturan demikian berimplikasi pada derajat Pembukaan UUD 1945 yang lebih tinggi daripada pasal-pasal UUD 1945. Interpretasi tersebut lahir karena dalam Pembukaan UUD 1945 memuat Pancasila, yang kedudukannya dalam negara Republik Indonesia adalah cita negara (*state side*) sebagai pokok kaidah fundamental negara atau yang lebih dikenal dengan istilah asing *staatsfundamentalnorn*. Sehingga kedudukan Pancasila itu sendiri sebenarnya berada di luar UUD 1945, maka MPR tidak berhak untuk mengubah bagian tertentu dari Pembukaan. Tujuan finalisasi Pancasila dalam UUD 1945 adalah daya dan upaya protektif untuk menangkal maupun mencegah bangkitnya kembali

konflik ideologis di Indonesia. Sejarah pertikaian ideologis pada gilirannya berpengaruh signifikan terhadap persepsi rakyat Indonesia, bahwa mengganti atau mengubah Pancasila tidak ada bedanya dengan membubarkan Negara Proklamasi.¹⁴⁷

Kedua, secara eksplisit, bahwa MPR dilarang mengubah bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia. Pembatasan kewenangan MPR untuk tidak mengubah bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia tertuang jelas dalam Pasal 37 Ayat (5) UUD 1945. Bentuk negara kesatuan dinyatakan dengan tegas sebagai substansi yang tidak dapat diubah (*non-amendable*). Apalagi sejak awal bangsa Indonesia memperjuangkan kemerdekaannya menghendaki persatuan dibangun di atas bentuk negara kesatuan. Terbukti saat Belanda ingin menjajah Indonesia kembali, politik *divide et impera* yang berhasil mengubah bentuk negara kesatuan Indonesia menjadi serikat ternyata tidaklah bertahan lama. Dalam kurun waktu kurang dari 8 bulan, rakyat Indonesia bersikeras menuntut supaya bentuk negara serikat hasil rekayasa pihak Belanda diubah menjadi bentuk negara kesatuan sesuai kesepakatan awal berdirinya Indonesia. Selain itu, UUD 1945 merupakan aturan hukum tertinggi yang mengikat semua warga negara dan lembaga negara tanpa kecuali. UUD Tahun 1945 merupakan sumber hukum yang paling mendasar, hukum tertinggi yang mengandung nilai asas dan norma yang harus dipatuhi, dijunjung tinggi, dan dilaksanakan dalam setiap pengambilan keputusan dan/atau kebijakan hukum, baik oleh pemerintah, legislatif, dan badan-badan yudisial, serta rakyat pada umumnya.¹⁴⁸

¹⁴⁷ Santika, I. G. N., Sujana, G., & Winaya., M. A. (2019). Membangun Kesadaran Integratif Bangsa Indonesia Melalui Refleksi Perjalanan Historis Pancasila Dalam Perspektif Konflik Ideologis. *Jurnal Etika Demokrasi (JED)*. 4 (2), 89-98. <https://doi.org/10.26618/jed.v4i2.2391>, hlm.97

¹⁴⁸ JDIH, Rumusan Konvensi Hukum Nasional Tentang UUD 1945 Sebagai Landasan Konstitusional Grand Design Sistem dan Politik

B. Tujuan Konstitusi

Konstitusi pada hakekatnya memiliki tujuan tertentu, yaitu untuk mengatur, menertibkan dan sebagai penyangga penyelenggaraan negara, seperti dikemukakan James Bryce, sebagaimana dikutip oleh Sri Soemantri, yang menyatakan terdapat tiga tujuan (*objectives*) dari pembentukan suatu konstitusi, yakni:

1. Untuk membangun dan mempertahankan kerangka pemerintah di mana pekerjaan negara dapat dilaksanakan secara efisien pada tujuan seperti kerangka pemerintah berada di satu sisi untuk mengasosiasikan masyarakat dengan pemerintah dan di sisi lain, untuk menjaga ketertiban umum, untuk menghindari keputusan terburu-buru dan untuk mempertahankan kelangsungan ditoleransi kebijakan; (*“to establish and maintain a frame of government under which the work of the state can be efficiently carried on, the aims of such a frame of government being on the one hand to associate the people with the government and on the other hand, to preserve public order, to avoid hasty decision and to maintain a tolerable continuity of policy”*).
2. Untuk memberikan keamanan karena hak-hak dari perseorangan warga negara sebagai pribadi, properti, dan pendapat, sehingga ia tidak perlu takut dari eksekutif tirani mayoritas (*“to provide due security for the rights of the individual citizen as respects person, property, and opinion, so that he shall have nothing to fear from the executive or from the tyranny of an excited majority”*).
3. Untuk memegang negara bersama-sama, tidak hanya untuk mencegah gangguan oleh pemberontakan atau pemisahan diri dari bagian bangsa, tetapi untuk memperkuat kekompakan negara dengan menciptakan mesin yang baik untuk

Hukum Nasional, <https://hukum.jogjakota.go.id/articles/read/46> diakses Kamis 31 Desember 2020 pukul 17:32.

menghubungkan bagian-bagian terpencil dengan pusat, dan dengan motif menarik bagi setiap kepentingan dan sentimen, yang semua bagian penduduk menginginkan untuk tetap bersatu di bawah pemerintahan. (*“to hold the state together, not only to prevent its disruption by the revolt or secession of a part of the nation, but to strengthen the cohesiveness of the country by creating good machinery for connecting the outlying parts with the center, and by appealing to every motive of interest and sentiment, that can lead all sections of the inhabitants to desire to remain united under one government”*).¹⁴⁹

Menurut C.F Strong tujuan singkat dari konstitusi, yaitu membatasi tindakan sewenang-wenang pemerintah, menjamin hak-hak yang diperintah, dan menetapkan pelaksanaan kekuasaan yang berdaulat. Di bawah ini merupakan penjelasan masing-masing tujuan konstitusi tersebut.

1. Membatasi tindakan sewenang-wenang pemerintah.

Konstitusi merupakan alat yang efektif dan fungsional untuk membatasi tindakan pemerintah supaya tidak menjurus menjadi sewenang-wenang. Dalam konteks pentingnya konstitusi sebagai pemberi batas kekuasaan tersebut, Kusnardi menjelaskan bahwa konstitusi dilihat dari fungsinya terbagi ke dalam dua (2) bagian, yakni membagi kekuasaan dalam negara, dan membatasi kekuasaan pemerintahan atau penguasa dalam negara. Lebih lanjut, ia mengatakan bahwa bagi mereka yang memandang negara dari sudut kekuasaan dan menganggap sebagai organisasi kekuasaan, maka konstitusi dapat dipandang sebagai lembaga atau kumpulan asas yang

¹⁴⁹ Anonim, Bab II Landasan Teoritik, Kerangka Konseptual, dan Kerangka Berpikir, https://sinta.unud.ac.id/uploads/dokumen_dir/e3106bd590296f012339c1e75c2024fc.pdf, diakses Minggu 3 Januari 2021 pukul 08:51 WITA

menetapkan bagaimana kekuasaan dibagi diantara beberapa lembaga kenegaraan, seperti antara lembaga legislatif, eksekutif, dan yudikatif.¹⁵⁰ Lahirnya ide pembatasan kekuasaan itu tidak terlepas dari pengalaman penumpukan semua cabang kekuasaan negara dalam tangan satu orang, sehingga mengundang munculnya kekuasaan yang mutlak/absolut. Dengan demikian, pada dasarnya tujuan utama dari pemisahan atau pembagian kekuasaan (*separation or distribution of power*) adalah untuk mencegah terjadi pemusatan kekuasaan di satu tangan yang akan menimbulkan penyelenggaraan pemerintahan yang absolut atau sewenang-wenang. Melalui ketentuannya, secara konstitusional UUD 1945 juga melakukan pembatasan kekuasaan dengan membagi cabang kekuasaan negara kepada lembaga-lembaga negara, seperti lembaga legislatif (BAB VII UUD 1945 tentang DPR), lembaga eksekutif (BAB II UUD 1945 tentang Kekuasaan Pemerintahan Negara), dan lembaga yudikatif (BAB IX UUD 1945 tentang Kekuasaan Kehakiman).

2. Menjamin hak-hak yang diperintah.

Di sini konstitusi menjamin hak-hak warga negara, sehingga pemerintah tidak boleh mengurangi apalagi menghapus hak tersebut. Hak-hak yang ditetapkan dan dijamin dalam konstitusi adalah hak konstitusional. Apalagi negara melalui konstitusinya mempunyai kewajiban untuk melindungi setiap warga negaranya, termasuk hak asasi manusia masing-masing individu yang berada di dalam wilayahnya tersebut. Adanya jaminan perlindungan hak asasi manusia di dalam konstitusi sebagai hukum tertinggi bermakna bahwa siapapun, termasuk negara dan peraturan perundang-undangan lainnya dilarang melakukan pelanggaran hak asasi manusia.

¹⁵⁰ M. Darin Arif Mu'allifin, "Hubungan Konstitusi dengan Tugas Dan Fungsi Negara", *Ahkam*, Vol. 4, No. 1, (Juli, 2016), hlm.165

Sebaliknya konstitusi membebaskan kewajiban legal-formal kepada pemerintah untuk memberikan perlindungan hak asasi manusia tidak hanya kepada warganya tetapi juga bagi setiap orang yang berada dibawah kekuasaannya. Wujud jaminan UUD 1945 terhadap hak-hak yang diperintah dituangkan secara konseptual melalui pengakuan akan fundamentalnya hak asasi manusia. Pengaturan hak asasi manusia dalam UUD 1945 dapat dilihat dalam Pasal 28A, Pasal 28B, Pasal 28C, Pasal 28D, Pasal 28E, Pasal 28F, Pasal 28G, Pasal 28H, Pasal 28G, Pasal 28H, Pasal 28I dan Pasal 28J.

3. Menetapkan pelaksanaan kekuasaan yang berdaulat.

Setiap lembaga negara dalam konstitusi telah ditentukan kekuasaannya masing-masing. Dalam kekuasaan lembaga negara tersebut terkandung pengertian, bahwa suatu lembaga memiliki kedaulatan dalam menjalankan kekuasaannya itu. Tetapi dibalik itu sebenarnya terdapat pengertian menyangkut pentingnya pembatasan terhadap kekuasaan. Pembatasan diperlukan agar kekuasaannya tidak dijalankan secara sewenang-wenang. Di sinilah konstitusi secara *verbis expres* perlu menetapkan bagaimana tata cara atau prosedur dalam mengoperasionalkan kekuasaannya. Dengan adanya penetapan pelaksanaan kekuasaan berdaulat, rakyat dapat mengetahui dan menilai seobyektif mungkin apakah penguasa dalam menjalankan tugasnya tidak melampaui batas-batas atau wewenang (*abuse of power*) yang diatribusikan oleh konstitusi. Dengan demikian, konstitusi tidak sekedar mengatribusikan kekuasaan kepada lembaga-lembaga negara tetapi juga menentukan bagaimana suatu kekuasaan harus berjalan dan dijalankan. Dalam konteks Indonesia dapat dilihat pada Pasal 1 Ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar”. Pada prinsipnya kedaulatan rakyat sebagai perwujudan kekuasaan tertinggi dalam negara demokrasi Indonesia

dilaksanakan dengan berdasarkan ketentuan UUD 1945. Jadi UUD 1945 yang akan menetapkan bagaimana kedaulatan rakyat di negara demokrasi Indonesia didistribusikan dan dijalankan oleh masing-masing lembaga negara.

C. Fungsi Konstitusi

Menyangkut fungsi konstitusi, penulis mengajukan dua pendapat yang diambil dari Komisi Konstitusi dan Jimly Asshiddiqie. Adapun fungsi Konstitusi menurut Komisi Konstitusi sebagaimana dikutip oleh Anwar¹⁵¹ adalah sebagai berikut.

1. Konstitusi berfungsi sebagai dokumen nasional (*national document*) yang mengandung perjanjian luhur, berisi kesepakatan-kesepakatan tentang politik, hukum, pendidikan, kebudayaan, ekonomi, kesejahteraan, dan aspek fundamental yang menjadi tujuan negara.
2. Konstitusi sebagai piagam kelahiran negara baru (*a birth certificate of new state*). Hal ini juga merupakan bukti adanya pengakuan masyarakat internasional, termasuk untuk menjadi anggota PBB, karena itu, sikap kepatuhan satu negara terhadap hukum internasional ditandai dengan adanya ratifikasi terhadap perjanjian-perjanjian internasional.
3. Konstitusi sebagai hukum tertinggi. Konstitusi mengatur maksud dan tujuan bentuknya suatu negara dengan sistem administrasinya melalui adanya kepastian hukum yang terkandung dalam pasal-pasalanya, unifikasi hukum nasional, *social control*, memberikan legitimasi atas berdirinya lembaga-lembaga negara termasuk pengaturan tentang pembagian kekuasaan antara organ legislatif dan eksekutif, dan yudisial. Konstitusi sebagai sumber hukum tidak saja berfungsi sebagai

¹⁵¹ Ari Bakti Windi Aji, "Perubahan Konstitusi(Studi tentang Pengaturan Prosedur dan Praktek Perubahan Konstitusi di Indonesia)", Tesis UII tidak diterbitkan (2017), hlm.42-43

a tool of social engeneering dan *social control*, melainkan juga harus mampu merespon secara kritis perubahan zaman.

4. Konstitusi sebagai identitas nasional dan lambang persatuan. Konstitusi menjadi suatu sarana untuk memperlihatkan berbagai nilai dan norma suatu bangsa dan negara, misalnya simbol demokrasi, keadilan, kemerdekaan, negara hukum, yang dijadikan sandaran untuk mencapai kemajuan dan keberhasilan tujuan negara. Konstitusi suatu negara diharapkan dapat menyatakan persepsi masyarakat dan pemerintah, sehingga memperlihatkan adanya nilai identitas kebangsaan, persatuan dan kesatuan, perasaan bangga dan kehormatan sebagai bangsa yang bermartabat. Konstitusi dapat memberikan pemenuhan atas harapan-harapan sosial, ekonomi dan kepentingan politik. Konstitusi tidak saja mengatur pembagian dan pemisahan kekuasaan dalam lembaga-lembaga politik seperti legislatif, eksekutif dan yudisial, akan tetapi juga mengatur tentang penciptaan keseimbangan hubungan (*cheks and balances*) antara pemerintah pusat dan daerah.
5. Konstitusi sebagai alat untuk membatasi kekuasaan. Konstitusi dapat berfungsi untuk membatasi kekuasaan, mengendalikan perkembangan dan situasi politik yang selalu berubah, serta berupaya untuk menghindarkan adanya penyalahgunaan kekuasaan. Berdasarkan alasan tersebut, menjadi sangat penting diperhatikan seberapa jauh formulasi pasal-pasal dalam konstitusi mengakomodasikan materi muatan pokok dan penting sehingga dapat mencegah timbulnya penafsiran yang beraneka ragam.
6. Konstitusi sebagai perlindungan Hak Asasi Manusia (HAM) dan kebebasan warga negara konstitusi memberikan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia dan hak-hak kebebasan warga negara. Hal ini pengejawantahan suatu negara hukum dengan ciri-ciri *equality before the law*, non

diskriminatif, dan keadilan hukum (*legal justice*) dan keadilan moralitas (*social and moral justice*).

Menurut Komisi Konstitusi Majelis Permusyawaratan Rakyat RI yang dikutip oleh Nukhtoh Arfawie Kurde¹⁵² dalam bukunya Teori Negara Hukum bahwa kedudukan dan fungsi konstitusi adalah sebagai berikut:

1. Konstitusi berfungsi sebagai dokumen nasional yang mengandung perjanjian luhur, berisi kesepakatan-kesepakatan tentang politik, hukum, kebudayaan, ekonomi, kesejahteraan, dan aspek fundamental yang menjadi tujuan negara.
2. Konstitusi sebagai piagam kelahiran negara baru (*a birth certificate of new state*). Hal ini juga merupakan bukti adanya pengakuan masyarakat internasional, termasuk untuk, menjadi anggota PBB, karena itu dianggap kepatuhan suatu negara terhadap hukum internasional tandai dengan adanya ratifikasi terhadap perjanjian-perjanjian internasional.
3. Konstitusi sebagai sumber hukum tertinggi. Konstitusi mengatur maksud dan tujuan bentuknya suatu negara dengan sistem administrasinya melalui adanya kepastian hukum yang terkandung dalam pasal-pasal nya, unifikasi hukum nasional, *social control*, memberikan legitimasi atas berdirinya lembaga-lembaga negara termasuk pengaturan tentang pembagian dan pemisahan kekuasaan antara organ legislatif, eksekutif, dan yudisial.
4. Konstitusi sebagai identitas nasional dan lambang persatuan. Konstitusi menjadi suatu saran untuk memperhatikan berbagai nilai dan norma suatu bangsa negara, misalnya simbol demokrasi, keadilan, kemerdekaan, negara hukum, yang dijadikan sandaran untuk mencapai kemajuan dan keberhasilan tujuan negara, konstitusi suatu negara diharapkan dapat

¹⁵² Nukhtoh Arfawie Kurde, Teori Negara Hukum (Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2005), hal 40-44

menyatakan persepsi masyarakat dan pemerintah, sehingga memperlihatkan adanya nilai identitas kebangsaan, persatuan dan kesatuan, perasaan bangga, dan kehormatan sebagai bangsa yang bermartabat. Konstitusi dapat memberikan pemenuhan atas harapan-harapan sosial, ekonomi, dan kepentingan politik. Konstitusi tidak dalam mengatur pembagian dan pemisahan kekuasaan dalam lembaga-lembaga politik, seperti legislatif, eksekutif, dan yudisial, akan tetapi juga mengatur tentang penciptaan keseimbangan hubungan antara aparat pemerintah pusat dan daerah.

5. Konstitusi sebagai alat untuk membatasi kekuasaan, mengendalikan perkembangan dan situasi politik yang selalu berubah, serta berupaya untuk menghindarkan adanya penyalahgunaan kekuasaan. Berdasarkan alasan tersebut, menjadi sangat penting diperhatikan seberapa jauh formulasi pasal-pasal dalam konstitusi mengakomodasikan materi muatan pokok dan penting sehingga dapat mencegah timbulnya penafsiran yang beraneka ragam.
6. Konstitusi sebagai pelindung HAM dan kebebasan warga negara. Konstitusi dapat memberikan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia dan hak-hak dan kebebasan warga negaranya.
7. Berfungsi mengatur hubungan kekuasaan antar organ negara.
8. Fungsi pemberi atau sumber legitimasi terhadap kekuasaan negara ataupun kegiatan penyelenggaraan negara.
9. Fungsi penyalur atau pengalih kewenangan dari sumber kekuasaan yang asli (yang dalam sistem demokrasi adalah rakyat) kepada organ negara.
10. Fungsi simbolik sebagai rujukan identitas dan keagungan kebangsaan (*Unity Nation*).
11. Fungsi simbolik sebagai upacara (*center of ceremony*).

Selain fungsi konstitusi sebagaimana dijelaskan di atas, berikut ini adalah fungsi konstitusi menurut pendapat Jimly Asshiddiqie,¹⁵³ yaitu.

1. Fungsi penentu dan pembatas kekuasaan organ negara.
2. Fungsi pengantar hubungan kekuasaan antar organ negara.
3. Fungsi pengatur hubungan kekuasaan antara organ negara dengan warga negara.
4. Fungsi pemberi atau sumber legitimasi terhadap kekuasaan negara ataupun kegiatan penyelenggaraan negara.
5. Fungsi penyalur atau pengalih kewenangan dari sumber kekuasaan yang asli (yang dalam sistem demokrasi adalah rakyat) kepada organ negara.
6. Fungsi simbolik sebagai pemersatu (*center of unity*).
7. Fungsi simbolik sebagai rujukan identitas dan keagungan kebangsaan (*identity of nation*).
8. Fungsi simbolik sebagai pusat upacara (*center of ceremony*).
9. Fungsi sebagai sarana pengendalian masyarakat (*social control*), baik dalam arti sempit hanya di bidang politik maupun dalam arti luas mencakup bidang sosial dan ekonomi.
10. Fungsi sebagai sarana perekayasaan dan pembaharuan masyarakat (*social engineering* atau *social reform*), baik dalam arti sempit maupun dalam arti luas.

¹⁵³ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia* (Jakarta: Konstitusi Press, 2005), hlm 33-34.

Dalam bukunya yang berjudul *Modern Constitutions* (Konstitusi-Konstitusi Modern), ahli hukum K.C Wheare secara garis besarnya mengklasifikasikan konstitusi menjadi lima kelompok, yaitu.

A. Konstitusi Tidak Tertulis dan Konstitusi Tertulis
(*Unwrriten Constitution and Wrriten Constitution*).

Sebenarnya kurang tepat mengadakan pembedaan prinsip antara konstitusi tidak tertulis dengan konstitusi tertulis. Karena mustahil suatu negara menyelenggarakan roda pemerintahannya hanya mengandalkan konstitusi tidak tertulis (*unwrriten constitution*). Bahkan tidak ada satu pun negara di dunia ini yang sanggup menjalankan pemerintahannya dengan mendasarkan dirinya pada konstitusi tidak tertulis. Begitu juga sebaliknya, tidak mungkin suatu negara dalam menyelenggarakan tugas-tugas pemerintahannya melulu hanya berpedoman secara kaku pada konstitusi tertulis (*wrriten constitution*).

Dalam kaitannya dengan ini, maka yang pertama dibahas adalah konstitusi tidak tertulis. Belum pernah ada dalam sejarahnya, bahwa suatu negara menyelenggarakan segala aktivitasnya yang serba kompleks dan begitu rumit hanya dengan mendasarkan dirinya pada kebiasaan ketatanegaraan. Seperti yang sudah pernah disinggung di atas, bahwa kebiasaan ketatanegaraan lazimnya disebut *convention of the constitution*. Istilah konvensi

berasal dari bahasa Inggris *convention*. Istilah konvensi, pertama kali dipergunakan oleh A.V. Dicey yaitu *the convention of the constitution* yang dihadapkan dengan sebutan *the law of the constitution*. Mill, mempergunakan istilah *unwritten maxism of the constitution*. Anson mempergunakan istilah *the custom of the constitution*.¹⁵⁴ Secara akademis seringkali istilah tersebut digabungkan dengan *constitutional* atau dikenal dengan *constitutional convention*. Konvensi atau hukum kebiasaan ketatanegaraan adalah hukum yang tumbuh dalam praktek penyelenggaraan negara untuk melengkapi, menyempurnakan, dan menghidupkan kaidah-kaidah hukum perundang-undangan atau hukum adat ketatanegaraan.¹⁵⁵

Kadang-kadang istilah konvensi atau konvensi ketatanegaraan itu dianggap identik dengan kebiasaan, padahal sebenarnya berbeda. Kebiasaan menuntut adanya perulangan yang teratur, sedangkan konvensi tidak selalu harus didasarkan atas perulangan. Konvensi ketatanegaraan (*the conventions of the constitution*) dapat berbentuk kebiasaan, dapat pula berbentuk praktik-praktik (*practices*) ataupun *constitutional usages*. Terhadap hal ini, yang penting adalah bahwa kebiasaan, kelaziman, dan praktek yang harus dilakukan dalam proses penyelenggaraan negara, meskipun tidak tertulis, dianggap baik dan berguna dalam penyelenggaraan negara menurut undang-undang dasar.¹⁵⁶

Banyak perubahan yang terjadi dalam rangka pelaksanaan undang-undang dasar tanpa mengubah secara mutlak bunyi teks hukum ketentuan yang mengatur suatu pemerintahan, melainkan

¹⁵⁴ Dadang Suprijatna, "Konvensi Ketatanegaraan Dalam Praktek Konstitusi Di Indonesia", ojs.unida.ac.id, diakses 28 November 2020, 19:27.

¹⁵⁵ H. Dahlan Thaib, dkk, Teori dan Hukum..., hlm.129

¹⁵⁶ Franqois Steward Rawung, "Konvensi Ketatanegaraan Sebagai Salah Satu Sumber Hukum Tata Negara Indonesia", *Lex Administratum*, Vol. 8, No. 3, (Jul-Sep, 2020), hlm.190.

terjadi begitu saja melalui kebiasaan dan konvensi (*rules of costum and convention*). Bertitik tolak dari hal di atas konvensi ketatanegaraan sebagai konstitusi yang tidak tertulis tentunya mempunyai peranan yang sangat penting dalam penyelenggaraan pemerintahan, baik konvensi yang bersifat kebiasaan ketatanegaraan (*costum*) maupun konvensi yang bersifat kesepakatan (*agreement*).¹⁵⁷ Harus diakui, bahwa keberadaan konvensi dalam sistem ketatanegaraan, baik secara politis maupun yuridis memang sangat berarti. Terlebih lagi dengan fungsinya yang begitu strategis dan fundamental, yaitu melengkapi, menutupi, dan menyempurnakan kelemahan konstitusi dalam praktek bernegara.

Sejak awal haruslah disadari, bahwa konstitusi yang disusun, baik oleh pendiri negara (*the founding father*) maupun lembaga berwenang sangat mustahil memuat materi secara lengkap dan sempurna, sehingga mampu menjangkau seluruh aspek kehidupan bernegara, terutama di masa depan. Mengingat keterbatasan manusia dalam meneropong dan memprediksi apa yang akan terjadi dimasa depan. Oleh karena itu, *convention of the constitution* adalah kesepakatan bangsa yang berfungsi menutupi segala kekurangan yang melekat pada konstitusi tertulis sebagai buatan manusia. Konvensi ketatanegaraan menjadi solusi pelaksana konstitusi untuk merealisasikan kehendaknya melalui praktek kenegaraan. Hal itu harus dilakukan semata-mata hanya untuk menghancurkan persoalan kenegaraan yang belum sempat ditampung saat konstitusi disusun dan disahkan. Artinya ketika konstitusi sedang dirumuskan, masalah tersebut belum sama sekali terpikirkan penyusunnya untuk dimasukkan di dalamnya.

Persoalannya kemudian adalah bagaimana bisa diketahui, bahwa suatu perilaku kenegaraan yang tidak mendasarkan diri pada

¹⁵⁷ Tri Suhendra Arbani, "Eksistensi Konvensi sebagai Sumber dan Praktek Ketatanegaraan di Indonesia", *Supremasi Hukum*, Vol.5, No.1, (Juni, 2016), hlm.119.

aturan dasar tertulis merupakan konvensi ketatanegaraan. Atas dasar itu, diperlukan syarat-syarat objektif yang dapat menggambarkan perilaku kenegaraan sebagai *convention of the constitution*. Syarat yang penulis maksudkan adalah adanya unsur-unsur yang jelas untuk menyimpulkan sebuah peristiwa kenegaraan adalah termasuk dalam konvensi ketatanegaraan. Menurut Kusnardi dan Sarigih,¹⁵⁸ bahwa *convention of the constitution*, unsur-unsur utamanya adalah kelaziman (*habits*), tradisi-tradisi (*tradition*), kebiasaan-kebiasaan (*custom*), dan praktek-praktek (*practicities*). Unsur-unsur tersebut dapat digunakan sebagai indikator dalam menilai apakah praktek kenegaraan termasuk konvensi atau tidak. Sedangkan menurut Dahlan Thaib,¹⁵⁹ setidaknya konvensi ketatanegaraan harus memenuhi ciri-ciri sebagai berikut; konvensi ketatanegaraan itu berkenaan dengan hal-hal dalam bidang ketatanegaraan; kemudian konvensi ketatanegaraan tumbuh, berlaku, diikuti dan dihormati dalam praktek penyelenggaraan negara; serta konvensi sebagai bagian dari konstitusi, apabila ada pelanggaran terhadapnya tak dapat diadili oleh badan pengadilan.

Dilain pihak terdapat beberapa kriteria persyaratan kebiasaan yang dapat diterima menjadi hukum oleh pengadilan, sebagai berikut: tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku; tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip *common law*; telah ada untuk jangka waktu yang panjang; telah dilaksanakan secara damai dan berkelanjutan; dipandang oleh masyarakat sebagai kewajiban; mempunyai arti dan ruang lingkup tertentu; diakui sebagai sesuatu yang mengikat oleh mereka yang terkena; layak, tidak bertentangan dengan hak dan tidak merugikan

¹⁵⁸ Kusnardi dan Sarigih, Ilmu Negara..."

¹⁵⁹ *ibid*

atau menimbulkan ketidakadilan bagi (kepentingan) mereka yang berada di luar kebiasaan itu.¹⁶⁰

Perlu dipahami, bahwa implikasi pembedaan konstitusi yang terlalu ketat, tanpa disadari menggelincirkan kita pada penilaian keliru terhadap negara-negara lainnya, seperti Inggris, Israel, dan Selandia Baru. Banyak yang berpendapat, bahwa negara-negara tersebut tidak memiliki konstitusi. Padahal apabila konstitusi dipahami sebagai pedoman utama dalam penyelenggaraan pemerintahan, maka Inggris tentunya dapat dianggap sebagai negara yang memiliki konstitusi. Adapun konstitusi Inggris tersebar dalam bentuk dokumen-dokumen formal yang bersifat fundamental dan digunakan sebagai pegangan normatif bagi penyelenggaraan pemerintahannya. Kedudukan dokumen-dokumen formal tersebut pada umumnya dapat disetarakan dengan konstitusi sebagaimana di negara lain. Beberapa contoh dokumen formal yang dimaksud, seperti Magna Charta 1215, Bill of Rights 1689, dan lain-lain.

Hanya saja keseluruhan ketentuan fundamental yang tertuang dalam dokumen formal itu adalah terpisah letaknya. Jadi tidak dibukukan dalam satu naskah utuh, seperti halnya konstitusi Amerika Serikat, melainkan tersebar ke dalam berbagai macam teks yang memiliki makna penting bagi rakyat dan pemerintahan Inggris. Naskah-naskah tersebut merupakan dokumen formal yang memiliki kedudukan fundamental dan bermakna strategis bagi Inggris dalam mendukung kelangsungan praktek ketatanegaraan-nya. Dengan demikian, dapat dikatakan Inggris memiliki konstitusi dengan alasan, bahwa keseluruhan dari peraturan tertulis dan peraturan tidak tertulis ini dinamakan konstitusi.

Secara garis besarnya suatu negara dikatakan mempunyai konstitusi tertulis, bila ketentuan-ketentuan fundamental yang

¹⁶⁰ Weldy Agiwinata, "Konvensi Ketatanegaraan Sebagai Batu Uji Dalam Pengujian Undang-Undang Di Mahkamah Konstitusi", Yuridika, Vol. 29 No 2, (Mei-Agustus, 2014), hlm.153

dijadikan sebagai pedoman utama penyelenggaraan kehidupan bernegara dikompilasi dan dibukukan dalam satu naskah. Konstitusi dibentuk dengan tujuan memberikan kesempatan kepada pemerintahan supaya dapat menjalankan tugasnya dengan benar. Konstitusi sebagai instrumen utama diharapkan mampu menjamin secara efektif, bahwa pemerintahan dalam menjalankan wewenangnya tidak menyimpang dari ketentuan imperatif yang digariskan dan ditetapkan. Bukan itu saja, bahwa sebagai norma umum, konstitusi memberikan ruang yang cukup bagi prakarsa lembaga legislatif untuk mengembangkan dan mengoperasionalkannya lebih lanjut dalam bentuk norma yang lebih kokret. Terkadang konstitusi yang disebut tertulis itu berupa suatu instrumen yang sangat lengkap yang oleh para penyusunnya disusun untuk segala kemungkinan yang dirasa terjadi dalam pelaksanaannya. Pada kasus yang lainnya, bahwa konstitusi tertulis dijumpai di sejumlah hukum dasar yang diadopsi dan dirancang para penyusun konstitusi dengan tujuan untuk memberikan ruang lingkup seluas mungkin bagi proses undang-undang biasa untuk mengembangkan konstitusi itu dalam aturan-aturan yang sudah disiapkan.¹⁶¹

Itulah mengapa konstitusi tertulis di dalamnya hanya memuat persoalan kenegaraan yang bersifat pokok, mendasar, dan fundamental. Karena bersifat pokok itulah, konstitusi tanpa ragu lagi membuka dirinya dari bermacam interpretasi dengan tujuan agar selalu aktual dalam mengikuti perubahan zaman. Implikasinya adalah norma-norma yang terkandung dalam konstitusi pun tetap bernilai normatif, bukannya nominal. Hidupnya konstitusi dalam praktek kenegaraannya menandakan pemerintahan senantiasa berada dijalur yang telah ditetapkan secara konstitusional. Tetapi di dunia modern seperti sekarang ini yang ditandai dengan dinamisnya perkembangan zaman tidak disadari telah memaksa

¹⁶¹ C.F Strong, *Modern Political Constitution...* hlm. 89

pemerintah untuk beradaptasi. Sering kali perubahan tanpa bisa diduga arah dan kedatangannya sehingga mana mungkin suatu negara hanya menggantungkan nasibnya pada hukum dasar yang bersifat tertulis. Negara tidak akan mampu bertahan di tengah terpaan perubahan zaman jika praktek kenegaraannya semata-mata mengandalkan konstitusi tertulis.

Apalagi konstitusi tertulis itu apabila dihitung dari waktu ke waktu sejak pertama kali diberlakukan cenderung bersifat kaku (*rigid*), sehingga cepat tertinggal dan menjadi usang. Norma-norma konstitusi yang berbentuk tertulis sering kali digilas dan ditelan oleh zaman yang terus berganti-ganti. Bahkan sudah menjadi kelaziman, bahwa aturan tertulis, baik itu konstitusi maupun peraturan perundang-undangan selalu tertinggal selangkah dibelakang praktek kenegaraan. Mengingat saat konstitusi dan peraturan perundang-undangan disusun belumlah terpikirkannya ketentuan yang dapat menampung dan mengakomodasi kebutuhan praktek ketatanegaraan dimasa depan. Hal itu tidak terlepas dari kekurangan para penyusun konstitusi, yaitu manusia. Sebagai penyusun konstitusi, manusia secara kodratnya tidak luput dari yang namanya kelemahan dan keterbatasan dalam berpikir untuk memprediksi dan menjangkau masa depan.

Oleh karena itu, kekurangan-kekurangan yang melekat dalam konstitusi tertulis, perlulah segera ditutupi melalui hukum dasar tidak tertulis. Hukum dasar tidak tertulis hanya mungkin diterima rakyat dengan penuh kesadaran manakala kelemahan suatu konstitusi jelas terlihat. Di samping itu, penerimaan rakyat terhadap aturan dasar tidak tertulis, kemungkinan besar karena manfaat yang dibawanya. Rakyat memahami, bahwa aturan dasar tidak tertulis mampu menutupi celah konstitusi tertulis yang kenyataannya dapat menghambat negara dalam menjalankan tugas dan kewajibannya. Aturan dasar tidak tertulis melalui praktek ketatanegaraan dalam lintasan sejarahnya terbukti menjadi solusi atas kekurangan konstitusi tertulis. Dengan demikian, aturan dasar tidak tertulis

(konvensi) memiliki peran yang tidak kalah fundamentalnya dengan konstitusi tertulis. Fundamentalnya konvensi ketatanegaraan karena fungsinya sebagai sarana mempermudah pemerintahan dalam merealisasikan tujuan negara. Termasuk juga membantu pemerintahan dalam mengantisipasi, menangkal, dan menghadapi efek negatif dari cepatnya dinamika perubahan yang terjadi dalam kehidupan bernegara.

Munculnya permasalahan di atas karena seringkali konstitusi tertulis tertinggal selangkah dari praktek ketatanegaraan. Oleh sebab itu, negara harus cepat beradaptasi dan berakselerasi dengan kondisi aktual di lapangan supaya tidak menghambat pemerintahan dalam melaksanakan tugas dan kewenangannya. Apalagi konstitusi secara terang-terangan mengamanatkan kepada pemerintahan untuk mencapai tujuan negara. Kehadiran konvensi ketatanegaraan sejatinya sangat dibutuhkan negara untuk melengkapi konstitusinya. Karena kita tidak mau ketinggalan momen berharga untuk menghancurkan permasalahan bangsa yang muncul di bidang ketatanegaraan. Dengan begitu, lahirnya konvensi sedikit tidaknya mampu mengurangi dan mencegah dampak destruktif dari kebutuhan negara yang tidak terelakan sama sekali. Kemunculan konvensi ketatanegaraan tidak bisa dilepaskan dari belum adanya kejelasan aturan yang dapat dijadikan rujukan normatif dalam kehidupan bernegara.

Dengan belum dikantonginya dasar hukum untuk bertindak dalam sebuah negara hukum (*rechtsstaat or rule of law*) cenderung menempatkan pemerintahan pada kondisi dilematis. Pemerintahan pun terkesan gamang dalam menentukan sikap dan mengambil keputusan untuk menyelesaikan permasalahan kekinian yang dihadapinya. Karena itulah, diperlukan kehendak bersama dalam bentuk kesepakatan luhur untuk menerima dan patuh terhadap konvensi ketatanegaraan. Untuk mencapai tujuan tersebut, konvensi harus sesuai dengan prinsip-prinsip yang berlaku dalam

kehidupan berbangsa dan bernegara sebagaimana tertuang pada konstitusinya masing-masing.

Dengan begitu, meskipun mempunyai kedudukan dan peran fundamental dalam kehidupan bernegara, upaya pembatasan terhadap konvensi masih perlu dilakukan. Karena menyangkut praktek ketatanegaraan melalui konvensi haruslah senantiasa selaras dan sama sekali tidak boleh berseberangan dengan prinsip-prinsip konstitusi. Pembatasan terhadap konvensi ketatanegaraan dipandang penting untuk dilakukan. Karena jangan sampai hal-hal yang disepakati melenceng dari tujuan semula diadakannya suatu konvensi ketatanegaraan. Pembatasan terhadap konvensi ketatanegaraan merupakan sebuah keniscayaan dalam suatu negara hukum yang menjunjung tinggi prinsip konstitusi demokratis. Dengan demikian, walau disadari, bahwa konvensi ketatanegaraan memiliki fungsi yang vital dan strategis dalam melengkapi kelemahan konstitusi tertulis.

Bagaimana dengan kondisi Indonesia? Dengan mendasarkan diri pada penjelasan di atas, maka Indonesia dapat dikategorikan sebagai negara yang memiliki konstitusi tertulis. UUD 1945 yang berlaku saat ini merupakan konstitusi tertulis. Tetapi bila ditelusuri sejak awal berdirinya sebagai negara, Indonesia pernah memiliki dan memberlakukan beberapa konstitusi tertulis. Secara historis konstitusi tertulis yang sempat berlaku di Indonesia, antara lain UUD 1945 (18 Agustus 1945-27 Desember); Konstitusi Republik Indonesia Serikat (27 Desember 1949-17 Agustus 1950); Undang-Undang Dasar Sementara 1950 (17 Agustus-5 Juli 1959); Undang-Undang Dasar 1945 (5 Juli 1959-19 Oktober 1999). Setelah runtuhnya dinasti Soeharto yang dikenal dengan era reformasi, UUD 1945 kemudian mengalami perubahan sebanyak empat kali dalam satu rangkaian perubahan, yaitu Perubahan Pertama 19 Oktober 1999, Perubahan Kedua 18 Agustus 2000, Perubahan Ketiga 9 November 2001, dan Perubahan Keempat 10 Agustus 2002.

Tidak hanya bentuknya yang tertulis, UUD 1945 juga mengakui keberadaan konvensi sebagai bagian penting dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Dalam penjelasan UUD 1945 sebelum perubahan, terdapat uraian singkat yang secara garis besarnya menyatakan sebagai berikut: "Undang-Undang Dasar suatu negara ialah hanya sebagian dari hukumnya dasar negara itu. Undang-Undang Dasar ialah hukum dasar yang tertulis sedang disampingnya Undang-Undang Dasar itu berlaku juga hukum dasar yang tidak tertulis, ialah aturan-aturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktek penyelenggaraan negara meskipun tidak tertulis." Beberapa contoh konvensi ketatanegaraan di Indonesia yang pernah menjadi bagian tidak terpisahkan dari konstitusi tertulis, misalnya kebiasaan kenegaraan yang berlaku atas ketentuan Pasal 17 Undang-Undang Dasar 1945, pada masa-masa awal kemerdekaan. Menurut ketentuan Pasal 17 tersebut menteri negara adalah pembantu Presiden. Karena itu menteri bertanggung jawab secara langsung kepada Presiden. Dalam praktek ketatanegaraan pada 1945 saat bergejolaknya revolusi, ketentuan mengenai menteri negara bertanggung jawab kepada Presiden disimpangi dengan dasar konvensi ketatanegaraan. Melalui praktek, ketentuan tersebut diubah, sehingga menteri yang sudah ditentukan bertanggung jawab kepada Presiden kemudian harus mempertanggungjawabkan pekerjaannya pada Badan Pekerja Komite Nasional Indonesia Pusat (KNIP). KNIP merupakan lembaga semacam DPR pada masa sekarang. Jadi UUD 1945 saat itu menganut sistem pemerintahan presidensial kemudian diubah pendiri bangsa melalui praktek ketatanegaraan. Praktek semacam itu dapat disebut konvensi ketatanegaraan, karena sangat berguna untuk menghadapi penjajah yang selalu menyudutkan Indonesia secara Internasional dengan tuduhan-tuduhan tidak berdasar.

Contoh konvensi ketatanegaraan lainnya di Indonesia adalah kedudukan Jaksa Agung yang setingkat dengan menteri negara. Masa jabatan Jaksa Agung berakhir bersamaan dengan selesainya

masa jabatan Presiden dan kabinet. Keadaan seperti itu sudah berlangsung lama karena prakteknya telah dimulai sejak tahun 1961 sampai dibahasnya RUU Kejaksaan pada tahun 2004. Secara umum pemosisian Jaksa Agung setingkat dengan menteri sudah diterima dan disepakati bangsa Indonesia sebagai konvensi ketatanegaraan. Selain itu, Presiden selalu menyampaikan pidato kenegaraan dihadapan rapat paripurna Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) pada setiap tanggal 16 Agustus. Secara konstitusional, hal tersebut tidak diatur dalam UUD 1945 karena Presiden bertanggung jawab secara langsung kepada rakyat bukan kepada DPR sebagai perwujudan sistem pemerintahan presidensiil murni. Akan tetapi karena ini sudah menjadi kebiasaan ketatanegaraan di Indonesia, proses itu tetap dilakukan setiap tahun dan menjadi tradisi yang wajib dilakukan oleh Presiden setiap tanggal 16 Agustus.¹⁶² Lahirnya DPD sebagai lembaga perwakilan yang dibentuk melalui pemilu sama halnya dengan DPR menuntut Presiden harus juga menyampaikan pidato. Sejak terbentuknya DPD timbul perdebatan apakah pidato yang disampaikan oleh Presiden di depan DPD merupakan pidato kenegaraan atau hanya pidato menyampaikan keterangan pemerintah tentang kebijakan pembangunan daerah.¹⁶³ Praktek di MPR dalam pengambilan keputusan yang berdasarkan musyawarah mufakat merupakan sebuah konvensi ketatanegaraan di Indonesia. Karena proses pengambilan keputusan MPR secara musyawarah merupakan tradisi kenegaraan Indonesia yang berlangsung sejak era orde baru. Padahal jika mengacu pada UUD 1945 sebelum perubahan, satu pun di dalamnya tidak ada kata pengambilan keputusan dengan musyawarah mufakat.

¹⁶² Ahmad Gelora Mahardika, "Konvensi Ketatanegaraan Dalam Sistem Hukum Nasional Di Indonesia Pasca Era Reformasi", *Jurnal RechtsVinding*, Vol. 8 No. 1, (April, 2019), hlm.56

¹⁶³ Tri Suhendra Arbani, Eksistensi Konvensi sebagai..., hlm.118

B. Konstitusi Fleksibel dan Konstitusi Kaku (*Flexible Constitution and Rigid Constitution*).

Pengklasifikasian konstitusi dengan membaginya menjadi dua kategori, yaitu fleksibel dan kaku lebih didasarkan pada prosedur dan mekanisme perubahannya. Di samping itu, klasifikasi itu juga mengacu kemampuan konstitusi dalam beradaptasi terhadap dinamika kehidupan. Jadi untuk menentukan apakah suatu konstitusi bersifat *flexible* atau *rigid* dapat digunakan tolok ukur sebagai berikut; (1) cara mengubah konstitusi; (2) apakah konstitusi itu mudah atau tidak mengikuti perkembangan zaman (dinamis).¹⁶⁴ Konstitusi disebut fleksibel bila tata cara atau mekanisme dalam melaksanakan perubahan konstitusi sangat mudah. Bahkan saking mudahnya, perubahan konstitusi cukup dijalankan dengan sebuah instrumen hukum yang berbentuk undang-undang.

Padahal bila ditilik dari perspektif negara hukum (*rule of law*) yang menganut dan mengembangkan supremasi hukum (*supremacy of law*) dengan prinsip hierarki peraturan perundang-undangan di dalamnya, maka kedudukan undang-undang berada di bawah konstitusi. Tetapi hal demikian bisa jadi dikecualikan karena konstitusi memang menghendaki atau menunjuk secara langsung undang-undang sebagai instrumen hukum yang dapat digunakan untuk mengubahnya. Meskipun di sini konstitusi tampak menurunkan derajatnya sendiri, sehingga kedudukannya seolah-olah sebanding dengan undang-undang. Dapatlah dicontohkan kasus yang pernah terjadi di Indonesia, yaitu Perubahan Konstitusi RIS 1949 melalui UU Federal No. 7 Tahun 1950 menjadi UUDS 1950 adalah perubahan konstitusi yang dilakukan dengan prosedur yang sah secara konstitusional. Sebab menurut Konstitusi RIS 1949 kedaulatan dilakukan Pemerintah dan Parlemen. Konstitusi RIS tidak menunjuk satu badan khusus (misalnya semacam

¹⁶⁴ Titik Triwulan Tutik, *Pokok-Pokok Hukum...*, hlm.112

Konstituante) yang diberi kewenangan untuk menetapkan dan melakukan perubahan atas UUD.

Jadi konstitusi fleksibel tidak memerlukan prosedur perubahan khusus dan rumit seperti yang lazimnya berlaku pada konstitusi kaku di beberapa negara. Pada konstitusi kaku misalnya dalam melaksanakan perubahan melibatkan dua lembaga berbeda atau lebih, kemudian mengadakan sidang gabungan (*joint session*) yang disertai dengan syarat-syarat berat lainnya. Mekanisme perubahan seperti itu bertujuan mempersulit dan memperumit dalam pengambilan keputusan untuk mengubah konstitusi. Rumitnya prosedur perubahan konstitusi yang harus ditempuh, lazimnya sudah ditentukan secara tegas di dalamnya.

Konstitusi yang lentur (*flexible*) karena dianggap sebagai konstitusi yang, karena tidak ada proses khusus yang diperlukan bagi amandemennya, mudah berubah, dan sering diubah.¹⁶⁵ Pengaturan demikian dimaksudkan supaya konstitusi sebagai puncak dinamika kehidupan berbangsa dan bernegara tetapi dinamis atau tidak statis. Konstitusi fleksibel menghendaki norma-normanya mampu meladeni perubahan zaman. Konstitusi pun pada gilirannya dapat memenuhi tuntutan perkembangan zaman dan mengkomodasi berbagai aspirasi rakyat. Disini konstitusi fleksibel mampu mengadaptasikan dan menyeimbangkan dirinya dengan tuntutan aktual yang berkembang dalam kehidupan bernegara. Secara adaptif konstitusi dituntut senantiasa menyelaraskan dirinya dengan dinamika kehidupan bernegara. Mengingat tuntutan atau aspirasi rakyat sering kali berubah-ubah dengan cepat. Sehingga tidak ada pilihan bagi konstitusi selain harus cepat mengikutinya.

Konstitusi yang fleksibel tentunya membawa keuntungan tersendiri bagi negara. Karena konstitusi fleksibel akan semakin memudahkan pemerintahan dalam mengemban dan mengoperasionalkan tugas-tugasnya. Mengingat perubahan konstitusi

¹⁶⁵ K.C Wheare. *Modern Constitution...*, hlm.25

dapat dilakukan secara mudah, yaitu dengan undang-undang. Memposisikan konstitusi sebanding dengan undang-undang memang memberikan akses yang lebih mudah kepada pemerintahan dalam menanggulangi permasalahan yang menghadang secara tiba-tiba. Pemikiran logis pentingnya keberadaan konstitusi fleksibel melalui pemberian kewenangan penuh perubahan konstitusi kepada pembentuk undang-undang dengan metode dan menggunakan syarat-syarat yang mudah dapat menghindarkan pemerintah dari segala hambatan dan rintangan yang melekat pada konstitusi itu sendiri. Apalagi, tugas-tugas pemerintahan begitu mendesak diselesaikan, terutama pengambilan keputusannya membutuhkan dan memakan durasi waktu yang cepat.

Tidak mungkin pemerintahan dapat memutuskan dengan cepat apabila hanya berpedoman pada konstitusi yang kaku (*rigid*). Karena dalam konstitusi sendiri terbuka kemungkinan adanya kekosongan pengaturan, sehingga membingungkan pemerintahan. Pemerintahan pun menjadi gamang dalam bertindak dan memutuskan persoalan yang menyangkut hajat hidup orang banyak. Untuk mengantisipasi muncul permasalahan itu, solusi konstitusionalnya adalah dengan mengatribusikan wewenang kepada undang-undang untuk mengubah sebagian atau mengganti konstitusi secara keseluruhan. Indonesia dibawah Konstitusi RIS 1949 bahkan menentukan perubahan konstitusi hanya dapat dilakukan dengan sebuah undang-undang. Dan benar saja untuk mengakomodasi tuntutan rakyat dan dinamika politik yang berkembang saat itu, Konstitusi RIS 1949 diubah melalui UU Federal No. 7 Tahun 1950 menjadi UUDS 1950. Tetapi haruslah disadari, bahwa konstitusi fleksibel membawa resiko tersendiri, baik yang bersifat positif atau destruktif.

Efek negatif yang melekat pada konstitusi fleksibel yang di dalamnya membuka dan menyajikan kemudahan bagi pembentuk undang-undang dalam melakukan perubahan terhadapnya adalah

menurunnya wibawa atau derajat konstitusi dihadapan pemerintahan. Dengan terperosoknya wibawa konstitusi membuat kaidah tertulis yang termuat di dalamnya sering kali dianggap usang dan tidak berguna. Konstitusi hanya dianggap secara kertas yang kurang berharga, sehingga dapat diubah seenaknya melalui undang-undang. Kemungkinan besar perubahan konstitusi pun lebih didasari oleh pelampiasan nafsu bejat penguasa untuk memperjuangkan atau mempertahankan kepentingannya.

Berarti telah terjadi penyimpangan terhadap tujuan semula dibuatnya konstitusi fleksibel yang bermaksud memudahkan penyelenggaraan pemerintahan. Tetapi kemudahan itu malah sering disalahgunakan oleh penguasa untuk memperjuangkan, mempertahankan, dan mengakumulasi kekuasaannya. Bahayanya penguasa kerap kali memanfaatkan dan mempergunakan kemudahan tersebut demi mewujudkan kepentingan politis, pribadi, dan golongannya. Padahal kepentingan itupun bersifat sesaat untuk melanggengkan statusnya sebagai penguasa. Karena perubahan konstitusi yang berulang kali dilakukan tanpa disadari telah meruntuhkan harkat dan martabat konstitusi. Disamping mengakibatkan kerugian materiil yang tidak kalah banyaknya, seperti stabilitas politik pemerintahan yang sering kali terguncang.

Adapun konstitusi kaku (*rigid*), merupakan konstitusi yang dalam melakukan perubahan diperlukan prosedur yang tidak mudah atau berbelit-belit. Prosedur perubahan konstitusi memerlukan tambahan persyaratan khusus, sehingga memperkecil kemungkinan diubahnya suatu konstitusi. Misalnya saja perubahan konstitusi harus melibatkan sidang gabungan (*joint session*) dari beberapa lembaga negara. Di samping itu dalam melakukan perubahan konstitusi ditentukan syarat pengambilan keputusan yang sangat berat. Jadi yang tergolong konstitusi kaku paling tidak mempersyaratkan perubahan konstitusi baru dapat dilakukan oleh dua majelis yang mengadakan sidang gabungan dengan dilengkapi syarat-syarat tambahan lainnya, seperti dukungan suara harus

quorum 50 persen plus 1 anggota dari keseluruhan peserta sidang harus menyatakan persetujuannya.

Di negara-negara yang menganut dan mengembangkan sistem pemerintahan parlementer, perubahan konstitusi pada umumnya sangat sulit dilakukan. Karena syarat melakukan perubahan konstitusi di dalamnya melibatkan lembaga parlemen yang terdiri dari dua kamar berbeda. Usul perubahan konstitusi yang diajukan oleh kedua kamar tersebut haruslah disertai dengan sejumlah persyaratan suara seperti yang telah ditentukan konstitusi. Tetapi setelah kedua kamar dalam organ legislatif itu memenuhi ambang batas suara untuk melakukan perubahan konstitusi, maka tugas dan wewenang mengubah konstitusi bukanlah menjadi domain dari orang-orang yang pertama kali mengusulkan ide perubahan tersebut. Karena lembaga penginisiasi perubahan konstitusi lazimnya terlebih dahulu dibubarkan. Setelah itu barulah kemudian dilangsungkan pemilu untuk mengisi keanggotaan di lembaga parlemen tersebut.

Lembaga parlemen dengan wajah-wajah baru inilah yang berwenang melakukan perubahan konstitusi. Prosedur perubahan seperti ini dimaksudkan untuk menetralkan kadar kepentingan politik anggota-anggota parlemen. Dengan begitu tampak, bahwa prosedur perubahan konstitusi seperti di atas semakin menyulitkan atau mempersempit kemungkinan bagi parlemen dalam melakukan perubahan secara konstitusional. Pembatasan yang bersifat restriktif sering kali dijumpai sebagai persyaratan dalam melakukan perubahan konstitusi dengan maksud menjaga konstitusi dari perubahan yang didasari pemikiran serampangan tanpa pertimbangan yang matang.

Disituasi seperti itu rakyat bisa jadi dilibatkan partisipasinya dalam melakukan perubahan. Padahal perubahan konstitusi yang melibatkan rakyat tidak sesederhana yang dibayangkan. Karenanya prosedur perubahan konstitusi yang tergolong sulit dan kaku adalah perubahan konstitusi yang melibatkan kehendak rakyat. Perubahan

konstitusi hanya dapat dilakukan bila memperoleh persetujuan dari kehendak rakyat. Persetujuan rakyat melalui pemberian suara untuk menyatakan kehendaknya disebut referendum. Partisipasi rakyat dengan pemberian suaranya dalam referendum untuk mengubah konstitusi merupakan persyaratan yang sangat sulit dipenuhi. Pelibatan rakyat dalam konteks ini bukan saja dimaksudkan untuk memperbesar legitimasi politik, tetapi kenyataannya dapat mempersulit dan menghambat perubahan konstitusi. Tidak heran bila perubahan konstitusi pun jarang sekali dapat dilaksanakan. Adapun contoh negara yang pernah mempraktikkan referendum dalam mengubah konstitusi adalah Turki. Pada 16 April 2017 telah menjadi hari yang bersejarah bagi Turki, karena rakyat menentukan perubahan bersejarah sejak negara itu didirikan Kemal Pasha Atatürk pada 1923 melalui referendum Konstitusi Turki. Sebanyak 55, 3 juta pemilih Turki dan 3 juta pemilih di luar Turki akan memilih Ya atau Tidak untuk melakukan perubahan terhadap 18 butir perubahan konstitusi yang telah disepakati parlemen negara itu pada Januari lalu. Sebanyak 18 perubahan dalam konstitusi baru tersebut termasuk meningkatkan jumlah anggota parlemen menjadi 600 orang dari sebelumnya 550, menurunkan usia minimum untuk menjadi anggota parlemen menjadi 18 tahun dari sebelumnya 25 tahun, serta pemilihan parlemen dan presiden digelar bersamaan setiap lima tahun. Perubahan konstitusi yang paling kontroversial dalam referendum ini adalah perubahan sistem pemerintahan dari parlementer menjadi presidensia. Hasil dari referendum tersebut, sebanyak 51, 4 persen suara menyatakan "Ya". Sementara sisanya sebesar 48,6 persen memilih "Tidak".¹⁶⁶

¹⁶⁶ Jabbar Ramdhani, Erdogan Menangkan Referendum, Turki Tinggalkan Sistem Parlementer, <https://news.detik.com/internasional/d-3475894/erdogan-menangkan-referendum-turki-tinggalkan-sistem-parlementer>, diakses pada 4 Desember 2020, 07.35.

Menurut Mirriam Budiardjo,¹⁶⁷ konstitusi yang kaku biasanya hasil kerja dari Konstituante yang dianggap lebih tinggi kekuasaannya daripada parlemen, karena memiliki kekuasaan membuat konstitusi. Terlebih lagi badan ini akan bubar dengan sendirinya setelah berhasil melaksanakan tugasnya untuk membentuk dan menyusun konstitusi. Secara historis Indonesia pernah memiliki UUD Sementara 1950 yang mengamanatkan kepada lembaga bernama Konstituante untuk menyusun konstitusi baru. Sayang Konstituante yang diberikan tugas mulia mengkonstruksi konstitusi baru untuk menggantikan UUDS 1945 tidak berhasil. Konflik ideologis yang menyanderanya mengakibatkan Konstituante dinilai Ir. Soekarno tidak sanggup menyelesaikan tugasnya, sehingga membayakan persatuan dan kesatuan bangsa. Dengan dasar pertimbangan itu, Ir Soekarno berani mengambil keputusan sepihak dengan mengeluarkan Dekrit Presiden 5 Juli 1959 yang salah satu isinya membubarkan badan ini dan memberlakukan UUD 1945 kembali. Kemungkinan besar bila Badan Konstituante berhasil merampungkan tugasnya, maka konstitusi yang dibentuknya dapat diklasifikasikan menjadi konstitusi kaku. Jadi konstitusi yang kaku pada umumnya adalah hasil kerja dari Konstituante yang memang secara khusus ditugaskan menyusun konstitusi. Selain daripada itu, bentuk negara juga mempengaruhi kaku atau tidaknya konstitusi. Karena sejak awal memang terdapat perbedaan antara negara yang konstitusinya berbentuk federal dengan negara yang konstitusinya berbentuk kesatuan. Negara-negara yang berbentuk federal secara umum menempatkan kedudukan konstitusinya begitu tinggi. Mengingat konstitusi federal adalah refleksi dari kehendak dan komitmen bersama di antara negara bagian. Konstitusi federal merupakan manifestasi tertinggi dari kesepakatan politik negara-negara untuk mendirikan federalisme.

¹⁶⁷ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu...*, hlm.194

Karena itulah dalam melaksanakan perubahan konstitusi diperlukan persetujuan terbesar dari negara-negara anggota yang ikut bergabung menjadi bagian federasi. Adapun alasan sulitnya perubahan konstitusi di negara yang menganut federalisme adalah konstitusinya dipandang sebagai hukum tertinggi yang memiliki keistimewaan tersendiri bila dibandingkan dengan ketentuan hukum lainnya. Hal itulah yang menjadi pertimbangan mendasar mengapa dibutuhkan prosedur yang berbeda dalam melaksanakan perubahan konstitusi. Adapun tujuan mempersulit prosedur perubahan konstitusi serikat adalah untuk mencegah kehendak-kehendak politik yang ingin mengubahnya secara asal-asalan. Dengan mempersulit prosedur perubahan konstitusi federal, hak-hak rakyat di negara bagian akan tetap terjaga dan terlindungi.

Perlu diketahui, bahwa perubahan konstitusi memiliki implikasi yang besar terhadap tatanan dan kelangsungan serikat itu sendiri. Karena kestabilan dan keutuhan negara bagian amat bergantung pada konstitusi serikat. Sebenarnya ada beberapa alasan kuat mengapa persyaratan dalam mengubah konstitusi di negara-negara federal sangat sulit dilakukan. Tidak lain karena di dalamnya terdapat motif-motif tersendiri, seperti (1) agar perubahan konstitusi dilakukan dengan pertimbangan masak, tidak secara serampangan dan dengan sadar; (2) agar rakyat mendapat kesempatan untuk menyampaikan pandangannya sebelum perubahan; (3) agar dan ini berlaku di negara serikat, kekuasaan negara serikat dan kekuasaan negara-negara bagian tidak diubah semata-mata oleh perbuatan masing-masing pihak secara tersendiri; (4) agar hak-hak perseorangan atau kelompok, seperti kelompok minoritas atau kebudayaannya mendapat jaminan.¹⁶⁸

Selain itu, rumitnya prosedur yang harus ditempuh dalam mengubah konstitusi, karena konstitusi merupakan dasar dari tatanan hukum nasional. Kadang kala tampak sekali, bahwa

¹⁶⁸ Titik Triwulan Tutik. *Pokok-Pokok Hukum...*, hlm.119

konstitusi dikehendaki memiliki karakter yang lebih stabil daripada hukum-hukum biasa. Oleh sebab itu perubahan dalam konstitusi dibuat lebih sulit daripada pembuatan atau perubahan hukum-hukum biasa.¹⁶⁹ Memang harus diakui, bahwa pada umumnya untuk membentuk dan mengubah undang-undang dasar ini hampir pada pada semua negara di dunia diperlukan suatu prosedur lain daripada untuk membentuk dan mengubah undang-undang biasa.¹⁷⁰

Tetapi bila pengaturan prosedur perubahan konstitusi terlampau rumit atau sulit, akan mengakibatkan kekakuan yang luar biasa terhadap pemerintahan negara. Konstitusi semacam itu, tidak mungkin mampu beradaptasi dan bertahan dengan perkembangan ketatanegaraan yang cenderung bergerak dinamis. Manakala hal itu sampai terjadi berarti konstitusi telah berbalik arah dan tidak sesuai dengan tujuan awalnya kelahirannya. Karena konstitusi malah menjadi faktor penghambat atau penghalang besar bagi kelancaran jalannya usaha pemerintahan untuk mencapai tujuan negara. Konstitusi yang pada awalnya dibuat dengan tujuan memudahkan pemerintah dalam menyelenggarakan tugas-tugasnya justru mempersulit ruang geraknya di lapangan.

Berdasarkan penjelasan di atas dapatlah dikatakan, bahwa konstitusi-konstitusi di negara-negara federal merupakan simbol utama daripada konstitusi yang bersifat kaku dan *rigid*. Tidak lain karena konstitusi federal merupakan kesepakatan tertinggi dari ikatan-ikatan politis kenegaraan yang terbatas pada negara-negara yang ikut tergabung dalam federasi, sehingga membedakannya dengan bentuk negara lainnya di dunia.

Bagaimana dengan konstitusi Indonesia? Untuk mengetahui apakah UUD 1945 termasuk konstitusi yang kaku atau fleksibel, perlu lah diperhatikan prosedur perubahan yang diformalisasi di

¹⁶⁹ Kelsen, Hans. *General Theori of...*, hlm.365

¹⁷⁰ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas hukum pidana di Indonesia*, (Jakarta: Eresco, 1981), hlm.44

dalamnya. Mekanisme Perubahan UUD 1945 diatur pada Pasal 37 yang di dalamnya terdiri dari 5 ayat, yaitu:

1. Usul perubahan pasal-pasal Undang-Undang Dasar dapat diagendakan dalam sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat apabila diajukan oleh sekurang-kurangnya 1/3 dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.
2. Setiap usul perubahan pasal-pasal Undang-Undang Dasar diajukan secara tertulis dan ditunjukkan dengan jelas bagian yang diusulkan untuk diubah beserta alasannya.
3. Untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar, Sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat dihadiri oleh sekurang-kurangnya 2/3 dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.
4. Putusan untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar dilakukan dengan persetujuan sekurang-kurangnya 50 persen ditambah 1 anggota dari seluruh anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.
5. Khusus mengenai bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia tidak dapat dilakukan perubahan.

Meskipun Indonesia tidak berbentuk negara serikat, tetapi dengan mencermati prosedur perubahan konstitusinya seperti yang diatur dalam Pasal 37 UUD 1945 di atas maka dapat disimpulkan, bahwa UUD 1945 adalah konstitusi yang tidak mudah diamendemen atau diubah, sehingga termasuk konstitusi kaku (*rigid*). Apalagi Perubahan UUD 1945 dilakukan oleh MPR sebagai lembaga negara yang dibentuk melalui sidang gabungan dari dua lembaga negara, yaitu DPR dan DPD. Lebih-lebih sekarang ini Perubahan UUD 1945 tidak mungkin dapat dilakukan secara keseluruhan meliputi Pembukaan dan Pasal-Pasalnya. Karena untuk mendorong perubahan pasal-perpasal saja sudah sangat sulit. Terlebih lagi kalau melihat dan memperhatikan beratnya jumlah suara yang dipersyaratkan dalam pengambilan

keputusan supaya Perubahan UUD 1945 dikatakan sah secara konstitusional.

Sebenarnya fleksibel atau kakunya suatu konstitusi hemat penulis, bukan hanya bergantung pada prosedur perubahan konstitusi, melainkan lebih kepada bukti di lapangan, apakah konstitusi itu sering diubah atau jarang. Bisa jadi konstitusi menentukan persyaratan berat dalam mengubahnya tetapi malah sering diubah. Tetapi sebaliknya, konstitusi menentukan persyaratan yang sangat mudah dalam mengubahnya tetapi faktanya jarang sekali diubah. Untuk menilai apakah suatu konstitusi mudah atau sulit diubah, haruslah melihat kembali politik hukum yang dipraktekkan dalam negara. Sebab konstitusi ditinjau dari politik hukum merupakan sebuah hukum yang lahir dari kesepakatan politik tertinggi. Membicarakan masalah politik, maka peta kekuatan politik terbesar lah yang dominan menentukan kebutuhan, apakah perlu melakukan perubahan konstitusi atau tidak.

Jadi meskipun persyaratan melaksanakan perubahan konstitusi ditentukan sangat berat, tetapi karena adanya dorongan dan dukungan dari peta kekuatan politik terbesar untuk melakukan perubahan konstitusi, maka kekuatan politik minoritas tidak mungkin berdaya menahan datangnya arus deras perubahan tersebut. Sebaliknya, walaupun diberikan persyaratan yang mudah dalam melakukan perubahan terhadap konstitusi, tetapi karena konfigurasi politik mayoritas pada lembaga berwenang tidak menghendaki terjadinya perubahan, maka konstitusi akan tetap utuh seperti sedia kala. Dengan demikian, faktor politik berperan signifikan dalam menentukan dan memastikan, apakah suatu konstitusi perlu diubah atau tidak.

C. Konstitusi Derajat Tinggi Dan Konstitusi Bukan Derajat Tinggi (*Supreme Constitution and Not Supreme Constitution*).

Konstitusi dikategorikan berderajat tinggi bila konstitusi dalam hierarki peraturan perundang-undangan di suatu negara memiliki kedudukan paling tinggi (*superior*). Derajat tinggi itu direfleksikan kembali melalui prinsip-prinsip yang digariskan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan dalam negara. Dalam pembentukan peraturan perundang-undangan sudah seharusnya tunduk dan patuh dengan prinsip-prinsip yang berlaku pada umumnya. Misalnya berlakunya prinsip umum dalam mekanisme pembentukan peraturan perundang-undangan yang dengan tegas menyatakan, bahwa aturan hukum yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan aturan hukum yang lebih tinggi tingkatannya.¹⁷¹

Prinsip tersebut melahirkan implikasi atau konsekuensi logis, bahwa jika ada peraturan perundang-undangan yang derajatnya berada di bawah konstitusi tetapi bertentangan dengan konstitusi yang memberikannya atribusi, maka peraturan perundang-undangan tersebut dapat saja dibatalkan oleh lembaga yang berwenang. Pendapat demikian adalah sesuai dengan adegium yang berbunyi, bahwa hukum yang berlaku, haruslah berdasar dan bersumber pada hukum yang kedudukannya lebih tinggi, kemudian hukum yang kedudukannya lebih tinggi, berlaku, berdasar, dan bersumber pada hukum yang kedudukannya lebih tinggi lagi, dan demikian seterusnya, sampai akhirnya pada norma yang kedudukannya tidak ada lagi yang lebih tinggi darinya. Sebab apabila masih terdapat norma hukum yang kedudukannya lebih

¹⁷¹ Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi: Proses dan Prosedur Perubahan Undang-Undang Dasar di Indonesia 1945-2002 serta Perbandingan dengan Konstitusi Negara Lain di Dunia*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2004), hlm.19

tinggi lagi, maka norma hukum itu akan terus berjenjang hingga tidak ada habisnya.

Tidak heran kenapa kedudukan norma yang lebih rendah harus selalu selaras dengan norma hukum yang kedudukannya lebih tinggi. Karena itu, tidak boleh terdapat pertentangan antara norma hukum yang lebih tinggi dengan yang lebih rendah, begitupun sebaliknya.¹⁷² Landasan munculnya supremasi norma hukum dapat diketahui dari pendapat Hans Nawiasky yang mengemukakan, bahwa norma hukum berlapis-lapis dan berjenjang. Norma hukum suatu negara sebenarnya berkelompok-kelompok, dan pengelompokan norma hukum dalam suatu negara terdiri atas kelompok besar, yaitu: (a) *staatsfundamentálnorm* (norma fundamental negara); (b) *staatsgrunzezet* (aturan dasar negara); (c) *formell gezet* (undang-undang formal); (d) *verordning & outonime satzung* (aturan pelaksana & aturan otonom).¹⁷³

Menurut Kansil dan Christine,¹⁷⁴ undang-undang dasar atau konstitusi pada hakekatnya suatu undang-undang yang derajatnya dalam arti materiil lebih tinggi daripada derajat undang-undang biasa. Oleh karena itulah konstitusi selalu mengamanatkan kepada lembaga pembentuk peraturan perundang-undangan di bawahnya untuk senantiasa memperhatikan konstitusi sebagai ketentuan yang ada di atasnya. Dengan begitu peraturan perundang-undangan yang dibuat lembaga legislatif tidak bertentangan dengan konstitusi, baik secara materiil maupun formil. Bila terdapat peraturan perundang-

¹⁷² Oetojo Oesman dan Alfian, *Pancasila Sebagai Ideologi : Dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa*, (Jakarta: BP-7 Pusat, 1991), hlm.83

¹⁷³ A. Hamid S. Attamimi, "Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden Yang Berfungsi Pengaturan Dalam Kurun Waktu Pelita I-Pelita IV, hlm.287

¹⁷⁴ C.S.T Kansil dan Kansil Cristine, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2002), hlm.152

undangan di bawah konstitusi yang diduga berkonflik dan bertentangan dengannya, maka konstitusi telah menyediakan mekanisme yang dapat ditempuh untuk meniadakan atau menghapuskan peraturan tersebut.

Bila UUD 1945 diidentifikasi berdasarkan penjelasan di atas, maka diperoleh kesimpulan bahwa konstitusi Indonesia berderajat tinggi. UUD 1945 merupakan hukum dasar dan hukum tertinggi negara yang memberikan patokan atau pedoman normatif bagi pembentukan peraturan perundang-undangan yang berada dibawahnya. Oleh sebab itu, untuk mengkonfirmasi kebenaran UUD 1945 sebagai hukum dasar dan hukum tertinggi di Indonesia, dapat dilihat dalam ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966, yang kemudian diganti dengan Ketetapan MPR No. III/MPR/2000 dan diganti lagi dengan UU No. 10 Tahun 2004. Adapun ketentuan terbaru yang mengatur tentang pembentukan peraturan perundang-undangan adalah UU No. 12 Tahun 2011. Pada dasarnya semua ketentuan yang telah disebutkan di atas adalah terkait dengan dasar hukum pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia.

Berdasarkan berbagai ketentuan di atas, UUD 1945 selalu saja ditempatkan sebagai puncak tertinggi dari peraturan perundang-undangan di Indonesia. Peletakan UUD 1945 diposisi teratas dari beragam jenis peraturan perundang-undangan adalah sebagai kerangka atau pedoman utama bagi lembaga legislatif dalam menjalankan tugasnya untuk membentuk undang-undang. Untuk lebih jelasnya lagi, di bawah ini adalah penggalan dari ketentuan UU No. 12 Tahun 2011 yang mengatur tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangn di Indonesia.

BAB III

Pasal 7

1. Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan terdiri atas:
 - a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
 - c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
 - d. Peraturan Pemerintah;
 - e. Peraturan Presiden;
 - f. Peraturan Daerah Provinsi;
 - g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.
2. Kekuatan hukum peraturan perundang-undangan sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Untuk membuktikan, bahwa suatu konstitusi diposisikan sebagai peraturan dasar yang memiliki derajat tinggi, maka dipandang perlu membentuk sebuah lembaga atau institusi negara yang ditugaskan menjaga dan mengawal ketentuan konstitusi. Dengan adanya lembaga pengawal tersebut norma konstitusi tentunya akan dijalankan secara konsisten dan konsekuen. Tidak ada lagi peraturan perundang-undangan di bawah konstitusi yang berseberangan atau berlawanan dengan kehendak konstitusi. Pentingnya kehadiran penjaga marwah konstitusi dimasa kini seiring dengan menguatnya peran dan fungsi konstitusi dalam kehidupan bernegara. Dengan dibentuknya lembaga ini, kemurnian konstitusi tetap terjaga dan tidak diselewengkan penguasa.

Dapat dikatakan, bahwa Amerika Serikat lah sebagai negara yang pertama kali memandang fundamentalnya peran dan fungsi lembaga penjaga konstitusi. Lembaga kehakiman bernama Mahkamah Agung (*Supreme Court*) atas inisiatifnya sendiri berani mendobrak kebuntuan hukum dengan tujuan menegakan

konstitusinya. Adapun metode yang digunakan oleh hakim adalah dengan menafsirkan apa yang menurut mereka menjadi kehendak konstitusi. Disusul kemudian dengan mengesampingkan produk legislatif, karena dianggap bertentangan secara konstitusional. Peristiwa dilematis yang dramatis itu pada gilirannya menyadarkan negara-negara lain, bahwa mekanisme pengujian undang-undang terhadap konstitusi penting dilakukan supaya nilai-nilainya tetap hidup dalam praktek ketatanegaraan.

Mengikuti jejak gemilang Amerika Serikat dalam menjaga marwah konstitusinya, menyusul diberbagai negara dibentuk lembaga atau institusi kenegaraan yang dimodifikasi, baik penamaan maupun tugasnya. Meskipun secara fungsional memiliki tujuan yang serupa, yaitu menjaga dan menegakan konstitusi. Misalnya dikenal adanya organ negara bernama Mahkamah Konstitusi (*Constitutional Court*) yang secara struktural berada di luar Mahkamah Agung dengan tugas utamanya menjaga kemurnian norma konstitusi. Jadi Mahkamah Konstitusi ini memiliki kemandirian, karena tidak berada di bawah lembaga negara manapun.

Pentingnya konstitusi untuk dikawal dan dijaga sepertinya juga menggejala di Indonesia. Terbukti dengan dibentuknya Mahkamah Konstitusi pasca Perubahan UUD 1945. UUD 1945 setelah perubahan, mengamanatkan untuk melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 (*judicial review or constitutional review*). Sebagaimana peran di negara lain, Mahkamah Konstitusi di Indonesia adalah penjaga dan pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*). Dengan adanya Mahkamah Konstitusi pembentuk undang-undang akan lebih berhati-hati dalam melaksanakan fungsi legislasinya. Dengan begitu diharapkan tidak ada lagi undang-undang yang melanggar UUD 1945. Lahirnya Mahkamah Konstitusi melalui rahim UUD 1945, khususnya Pasal 24C ayat (1) jelas semakin mengukuhkan kedudukan UUD 1945 sebagai konstitusi yang berderajat tinggi.

Gagasan pentingnya mengawal dan menegakan norma konstitusi di Indonesia supaya tidak diselewengkan penguasa melalui peraturan perundang-undangan sebenarnya telah diperjuangkan jauh hari sebelumnya. Pemikiran progresif itu muncul di akhir kekuasaan Orde Lama dan di awal Orde Baru berkuasa. Pada awalnya banyak yang menginginkan agar Mahkamah Agung Indonesia diberikan semacam kewenangan menguji undang-undang terhadap UUD 1945. Tetapi akibat situasi politik yang tidak mendukung akhirnya keinginan luhur tersebut kandas ditengah jalan. Sebagai bentuk akomodasi atas tuntutan tersebut, pelembagaan pengujian norma hukum disepakati tidak berada pada level konstitusi. Karena pengujian bukan dimaksudkan untuk menjaga kemurnian norma konstitusi tetapi hanya sekedar menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Dalam sejarahnya pengujian itupun tidak pernah berlangsung, karena ada kesengajaan dalam tataran regulasi yang menyebabkan munculnya kerancuan.

Sikap permisif penguasa terhadap keinginan pelembagaan pengujian norma hukum pada akhirnya bisa dijabol setelah Indonesia memasuki era reformasi. Buah pikiran pengujian norma yang sempat membeku dan tertunda baru berhasil diwujudkan melalui Perubahan Ketiga UUD 1945 yang melahirkan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang menguji konstitusionalitas undang-undang. Kewenangan Mahkamah Konstitusi menguji undang-undang terhadap UUD 1945 (*judicial review*, *constitutional review*, *toetsingrecht*) adalah untuk menjaga keselarasan dan keserasian norma yang dituangkan legislator dalam undang-undang dengan norma tertinggi yang tercantum pada UUD 1945. Dengan adanya pengujian konstitusionalitas undang-undang, diharapkan tidak ada lagi konflik norma antara undang-undang dengan UUD 1945.

Hal ini sesuai dengan kerangka pemikiran yang melandasi pentingnya pengujian norma yang menyatakan, bahwa norma

hukum (*legal norm*) yang kedudukannya lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan norma hukum yang berada di atasnya. Pernyataan tersebut sesuai dengan prinsip atau asas hukum yang berbunyi “*lex superior derogate legi infreori*”. Konstitusi adalah norma hukum tertinggi yang membawahkan norma hukum lainnya yang berada dalam negara. Itulah alasan mengapa pengujian konstitusional (*constitutional review*) sangat penting diimplementasikan dalam ketatanegaraan. Dari segi konsepsinya apa yang terkandung dalam perkataan “*constitutional review*” itu jelas berkaitan erat dengan supremasi konstitusi (*supremacy of constitution*). Prinsip ini dalam perkembangan sejarahnya berhadap-hadapan dengan doktrin kedaulatan parlemen (*sovereignty of parliament*) atau supremasi parlemen yang berdaulat. Dalam sistem pengujian konstitusionalitas (*constitutional review*), terkandung pula pengertian, bahwa yang ‘*supreme*’ itu adalah konstitusi (*the idea of the supremacy of the constitution*), bukan parlemen.¹⁷⁵

Konstitusi bukan derajat tinggi, karena substansi atau muatan materinya tidak memperoleh kedudukan yang istimewa dalam peraturan perundang-undangan negara. Seolah-olah derajat relasional antara konstitusi dengan peraturan perundang-undangan lainnya adalah bukan hierarkis-vertikal tetapi horizontal-fungsional. Hal itu diperkuat dengan tidak adanya upaya konstitusional yang dapat ditempuh apabila konstitusi dilanggar oleh peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya. Dengan demikian bila terdapat peraturan perundang-undangan yang berkonflik atau bertentangan dengan konstitusi tidak ada satupun organ negara yang memiliki dasar yuridis untuk memutuskan konstitusionalitasnya.

¹⁷⁵ Jimly Asshiddiqie, *Model-Mode Pengujian Konstitusional Di Berbagai Negara*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm.30

Belanda misalnya, disana kedudukan konstitusinya bukan derajat tinggi. Karena di Belanda terdapat larangan keras bagi lembaga negara untuk menguji undang-undang terhadap konstitusinya (*toetsingrecht*). Jadi hakim di negara itu tidak berhak menilai konstituionalitas suatu undang-undang yang normanya bersifat umum-abstrak, tetapi secara legal formal hanya memiliki kewenangan untuk menerapkannya di lapangan melalui putusannya yang bersifat konkret-individual. Hakim dilarang mempersoalkan undang-undang yang dibentuk parlemen, meskipun dirinya yakin, bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan konstitusi. Jadi hakim di Belanda bukanlah penafsir konstitusi, melainkan hanyalah sebagai pelaksana undang-undang.

Pengujian oleh hakim terhadap *wet* dalam arti formal umpamanya, di negeri Belanda tidak dapat dilakukan karena *wet* tidak dapat diganggu gugat (*anschendbaar*).¹⁷⁶ Meskipun disadari, bahwa suatu produk legislatif seiring dengan berjalannya waktu dan perkembangan, pastinya akan ketinggalan zaman. Oleh karena itu, produk politik tersebut haruslah ditinjau, diubah, disesuaikan, bahkan dicabut keberlakuannya. Tetapi untuk kasus di Belanda hakim tidak memiliki kewenangan untuk mengotak-atik undang-undang. Tetapi yang paling berwenang untuk mengubah dan menggantinya adalah pembentuk undang-undang sendiri.¹⁷⁷ Negara-negara yang dengan sengaja tidak menyediakan mekanisme pengujian undang-undang terhadap konstitusinya merupakan negara yang meletakkan kedudukan parlemen sebagai institusi utama yang memegang kedaulatan rakyat (*supremacy of parliament*).

Konsep demikian adalah sesuai dengan doktrin Trias Politika dari Montesquieu yang secara tegas memisah-misahkan tiga cabang

¹⁷⁶ A. Hamid S. Attamimi, "Peranan Keputusan Presiden...", hlm.301

¹⁷⁷ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 2009), hlm.37

kekuasaan negara menjadi legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, cabang kekuasaan tersebut tidak boleh tumpang tindih (*overlapping*). Jadi dalam konstitusi ditentukan tidak boleh ada cabang kekuasaan yang mencampuri urusan cabang kekuasaan lainnya. Masing-masing cabang kekuasaan negara independen dalam menjalankan kekuasaannya. Tidak boleh ada campur tangan atau intervensi satu sama lainnya dalam menjalankan tugas dan wewenangnya.

D. Konstitusi Kesatuan dan Konstitusi Federal (*Unitary Constitution dan Federal Constitution*).

Pengklasifikasian konstitusi federal dan konstitusi kesatuan lebih didasarkan pada hubungan kekuasaan antara pusat dan daerah yang diformalisasi dalam konstitusi. Disebut sebagai konstitusi kesatuan karena konsentrasi kekuasaan dalam negara lebih besar dipegang oleh pusat. Artinya kebijakan apapun yang dibuat daerah, keputusan finalnya tetap berada di pusat. Terutama kebijakan yang diambil daerah tetapi bersinggungan dengan kepentingan nasional dan hajat hidup orang banyak. Berarti domain pengambilan keputusannya tidak mungkin diberikan sepenuhnya kepada daerah. Dalam konsep dan karakter konstitusi kesatuan, daerah masih memiliki kekuasaan. Tetapi seberapa besar porsi kekuasaan yang dimilikinya adalah sangat tergantung kepada kebijakan pusat. Hal itu dapat dilihat kembali, baik dalam konstitusi maupun undang-undang yang merupakan atribusi atas pelaksanaan konstitusi. Dalam suatu negara kesatuan terdapat asas, bahwa segenap urusan urusan negara dibagi antara pemerintah pusat (*central government*) dengan pemerintah daerah sedemikian rupa, sehingga urusan negara dalam negara kesatuan itu tetap merupakan suatu kebulatan

(*eenheid*) dan bahwa pemegang kekuasaan tertinggi di negara itu adalah pemerintah pusat.¹⁷⁸

Jadi dalam konstitusi kesatuan kekuasaan daerah dalam batas-batas tertentu telah ditetapkan pusat. Seberapa besar daerah memiliki kekuasaan sangat bergantung pada kehendak pusat. Hal ini sesuai dengan karakteristik konstitusi kesatuan yang meletakkan kewenangan pengaturan negara pada badan legislatif atau parlemen pusat, yaitu lembaga legislatif nasional (sentralisasi). Dalam hal ini, pemerintah pusat melalui badan legislatif pusat biasanya mendelegasikan kewenangan kepada daerah untuk mengatur lebih lanjut urusan rumah tangganya sendiri. Dengan berbagai metode, pemerintah pusat dapat mengatur secara leluasa urusan apa saja yang dipandang perlu dilimpahkan kepada daerah. Karena bisa jadi pemerintah pusat melalui undang-undangnya merinci satu-persatu kewenangannya secara tegas. Kemudian menyerahkan kewenangan lainnya yang tidak disebutkan kepada daerah untuk diselenggarakan. Prinsip yang sama juga berlaku sebaliknya. Untuk konstitusi kesatuan, pola hubungan yang lazimnya dikonstruksi antara pusat dan daerah adalah melalui jalan pembagian kekuasaan dengan cara merinci satu persatu kewenangan daerah dalam undang-undang. Sedangkan kewenangan lainnya yang tidak disebutkan dalam undang-undang adalah hak pemerintah pusat untuk menyelenggarakan. Alasan pemerintah pusat merinci kewenangan daerah sedemikian rupa adalah strategi untuk mengurangi pengaruh daerah atas kebijakan pusat.

Dengan kekuasaan daerah yang sudah ditentukan batas-batasnya dalam undang-undang, maka daerah memiliki daya tawar yang sangat rendah dalam berhadapan dengan pemerintah pusat. Lain ceritanya ketika kewenangan tersebut ditentukan dalam

¹⁷⁸Edie Toet Hendratno, "Desentralisasi Dengan Sistem Federal Dan Pengaruhnya Terhadap Pelaksanaan Fungsi Negara", *Hukum dan Pembangunan*, No. 4 Tahun XXXIII (Oktober–Desember, 2003), hlm.468

konstitusi bukan undang-undang. Bahkan yang lebih dilematis lagi dalam konstitusi kesatuan adalah kewenangan daerah yang merupakan pelimpahan dari pemerintah pusat, sewaktu-waktu bisa saja dihapus dan dicabut oleh badan legislatif pusat. Lebih daripada itu, dalam konstitusi kesatuan, prinsipnya adalah tidak ada negara dalam negara, misalnya terdapat satu konstitusi yang berlaku di seluruh wilayah hukum negara, satu kepala pemerintahan, satu lembaga legislatif tertinggi yang berkedudukan di pusat. Negara kesatuan adalah negara yang tidak tersusun daripada beberapa negara, seperti halnya dalam negara federasi, melainkan negara itu sifatnya tunggal, artinya ada satu negara, tidak ada negara dalam negara.¹⁷⁹ Hakikat negara kesatuan adalah kedaulatannya tidak terbagi atau dengan kata lain kekuasaan pemerintah pusat tak terbatas, karena konstitusi negara kesatuan (*unitary state constitution*) tidak mengakui badan legislatif lain kecuali badan legislatif pusat.

Meskipun pada umumnya daerah memiliki lembaga legislatif yang kewenangannya mirip dengan badan legislatif pusat. Bedanya hanya ruang lingkup tugas dan kewenangannya dari kedua badan tersebut. Peraturan yang dibentuk badan legislatif pusat daya lakunya dan jangkauannya jauh lebih luas ketimbang peraturan disusun badan legislatif daerah. Untuk validitas produk legislatif daerah adalah terbatas didaerah (lokus) tempat dibuatnya suatu peraturan. Meskipun daerah diberikan wewenang untuk membentuk peraturan perundang-undangan, tetapi ruang lingkup dari peraturan tersebut adalah terbatas untuk merealisasikan kewajiban yang diserahkan pemerintah pusat kepadanya. Oleh karena itu, perlu diingat lagi, bahwa kewenangan untuk membentuk peraturan daerah merupakan hak yang didelegasikan pemerintah pusat kepada daerah. Sehingga kapan pun bila dipandang perlu,

¹⁷⁹ H. Abu Daud Busroh. *Ilmu Negara...*, hlm.64

pemerintah pusat melalui lembaga legislatifnya dapat menghapus dan mencabut kewenangan daerah dalam membentuk peraturan.

Landasan pemikiran mengapa daerah diberikan kewenangan membentuk peraturan daerah adalah untuk mengatur dirinya sendiri dalam rangka efisiensi dan efektivitas guna memberikan pelayanan optimal kepada masyarakat. Di samping sebagai manifestasi konkret dari otonomi daerah yang sering disebut desentralisasi. Tetapi nasib dari suatu peraturan daerah dalam konstitusi kesatuan adalah tergantung sepenuhnya kepada keputusan pusat. Bahkan lebih ekstrim lagi, bahwa sebelum rancangan peraturan daerah dibahas, pusat melakukan kontrol dengan maksud supaya tidak bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi. Hal semacam itu merupakan bagian dari bentuk pengawasan yang diselenggarakan pemerintah pusat yang bersifat preventif. Di samping ditambahkan *double check*, sehingga bisa jadi diterapkan dengan pengawasan represif melalui pembatalan peraturan daerah yang sudah disahkan. Oleh karena itu meskipun regulasi daerah yang disusunnya sudah disahkan dan berlaku, tetapi belumlah bersifat final dan tidak dapat diganggu gugat. Karena sebagai negara yang berbentuk kesatuan perlulah dijamin, bahwa peraturan yang dibuat daerah tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip yang dianut dalam negara kesatuan. Dengan demikian, peraturan yang dibuat daerah perlu mendapat pengawasan, baik secara preventif maupun represif dari pemerintah pusat.

Seandainya ditemukan peraturan yang dibentuk oleh lembaga legislatif daerah yang bertentangan dengan peraturan lebih tinggi, pemerintah pusat melalui kewenangannya dapat saja membatalkannya. Misalnya saja di Indonesia berdasarkan Pasal 1 ayat (1) UUD 1945, ditegaskan sebagai negara berbentuk kesatuan yang menganut pembagian kekuasaan model desentralisasi antara pusat dan daerah seperti yang tertuang pada Pasal 18 UUD 1945. Konsep teoritis yang dianut UUD 1945 dalam pembagian urusan antara pusat dan daerah adalah melalui undang-undang. Secara

formal undang-undang bertugas merinci satu persatu kekuasaan pusat dan sisanya diserahkan kepada daerah. Apabila dipandang dari kaca mata konstitusi kesatuan, model pembagian kekuasaan antara pusat dan daerah dalam undang-undang itu jelas tampak aneh. Karena konstitusi Indonesia melalui Pasal 18 ayat (6) UUD 1945 telah mengatribusikan kewenangan kepada daerah untuk membentuk peraturan.

Seperti yang pernah disinggung di atas, bahwa adanya kewenangan pemerintah daerah (legislatif daerah) untuk membuat peraturan bagi daerahnya sendiri (Perda) bukan berarti pemerintah daerah itu berdaulat sebab pengawasan tertinggi dalam negara kesatuan tetap terletak di tangan pemerintah pusat.¹⁸⁰ Oleh sebab itu, sebagai negara yang berbentuk kesatuan, Indonesia memformulasikan mekanisme yang dapat digunakan untuk mengawasi produk hukum yang dibentuk lembaga legislatif daerah. Hal itu bertujuan supaya peraturan daerah yang dibuat tidak bertentangan dengan peraturan yang kedudukannya lebih tinggi dan kepentingan umum. Itulah mengapa undang-undang yang dibentuk lembaga legislatif pusat telah menetapkan mekanisme pengawasan terhadap peraturan daerah. Adapun model pengawasan yang diterapkan pemerintah pusat terhadap peraturan daerah adalah dengan pengujian (*review*) yang dilakukan pemerintah (*executive review*). Di samping itu, peraturan daerah dapat diperkarakan ke Mahkamah Agung melalui pengujian yudisial (*yuducial review*). Dengan demikian, apabila terdapat peraturan daerah bertentangan dengan peraturan yang derajatnya lebih tinggi atau kepentingan umum, kedua lembaga negara tersebut memiliki kewenangan untuk membatalkannya.

¹⁸⁰ Mahmuzar, "Model Negara Kesatuan Republik Indonesia Di Era Reformasi", *Jurnal Hukum & Pembangunan* Vol. 50, No. 2, (2020), hlm.304

Konstitusi serikat atau federal merupakan suatu konstitusi yang memformalisasi hubungan kekuasaan antara beberapa negara yang dalam batas-batas tertentu, baik secara yuridis maupun politis mempunyai kedudukan dan kedaulatannya masing-masing. Dengan begitu, negara-negara yang tergabung dalam perserikatan pada dasarnya tetap memiliki kedaulatan. Hanya saja kedaulatannya itu dibatasi sedemikian rupa dalam konstitusinya. Misalnya saja, negara bagian menyerahkan beberapa urusan tertentu kepada serikat untuk diselenggarakan. Contoh konkretnya bila serikat dalam konstitusi telah ditetapkan sebagai pemegang kekuasaan dibidang politik luar negeri, angkatan bersenjata, dan mencetak uang. Hal itu mengandung makna, bahwa negara bagian dengan sadar menyerahkan kedaulatannya untuk urusan di bidang tersebut kepada serikat. Urusan yang diserahkan konstitusi kepada serikat adalah sepenuhnya menjadi kedaulatan serikat yang tidak boleh diganggu gugat atau dicampuri oleh negara bagian.

Namun bisa saja ditentukan dalam konstitusi, bahwa sisa dari kekuasaan serikat diserahkan kepada negara bagian, misalnya di bidang pendidikan, kebudayaan, pajak, dan lain-lain. Dalam konstitusi federal, semua urusan tersebut menjadi kedaulatan negara bagian untuk diselenggarakan. Pengaturan secara rinci dalam konstitusi menyangkut kewenangan serikat dimaksudkan untuk memperbesar pengaruh atau kekuasaan negara bagian terhadap serikat. Disamping juga diharapkan bisa membendung dan mempersempit pengaruh serikat terhadap negara bagian. Sebaliknya ada juga negara federal yang merinci kekuasaan negara bagiannya dalam konstitusi. Setelah itu, barulah sisa kekuasaan negara bagian diserahkan kepada serikat. Tujuan dirincinya satu-persatu kekuasaan negara bagian adalah untuk memperkuat pengaruh serikat, sehingga negara bagian tidak memiliki kemampuan menentang kebijakan serikat. Prinsip pembagian kekuasaan dalam negara federal, bahwa kekuasaan dibagi

sedemikian rupa, sehingga pemerintah federal dan pemerintah negara bagian dalam bidang tertentu adalah bebas satu sama lain.¹⁸¹

Dalam konstitusi federal, negara bagian memiliki sarana atau alat kelengkapan negara yang sama dengan yang dimiliki serikat, seperti konstitusi, kepala negara, dan organ legislatif. Dengan terdapatnya kesamaan alat perlengkapan negara yang dimiliki serikat dengan negara bagian, telah membuatnya seperti ada negara dalam negara. Oleh karena itu, prinsip otonomi yang dijalankan dalam konsep federalisme sendiri bersifat penuh dan seluas-luasnya. Hal inilah yang kemudian membuat pemerintah lokal bisa dikatakan negara dalam negara dimana federalisme sebagai negara besar melindungi pemerintah lokal sebagai negara kecil.¹⁸² Sekilas tampak kekuasaan yang setara antara serikat dengan negara bagian. Padahal sesungguhnya masing-masing mendasarkan dirinya pada hukum konstitusi yang dibentuknya. Menurut Kelsen¹⁸³ masing-masing masyarakat hukum bagian, yakni federasi dan negara bagian, bersandar pada konstitusinya sendiri, konstitusi federasi, dan konstitusi negara bagian. Namun demikian, bahwa konstitusi masyarakat federal secara bersamaan merupakan konstitusi negara-negara bagian. Adapun contoh negara yang berbentuk federal, yaitu Brazil, Argentina, Australia, Austria, Amerika Serikat dan lain sebagainya.

¹⁸¹ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu...*, hlm.270

¹⁸² Wasisto Raharjo Jati, "Inkonsistensi Paradigma Otonomi Daerah di Indonesia: Dilema Sentralisasi atau Desentralisasi", *Jurnal Konstitusi*, Vol.9, No. 6, (Desember, 2012), hlm.748

¹⁸³ Hans Kelsen, *General Theorief...*, hlm.449

E. Konstitusi Sistem Pemerintahan Presidensial Dan Konstitusi Sistem Pemerintahan Parlementer
(Presidential Executive Constitution and Parliamentary Executive Constitution).

Untuk mengetahui apakah suatu konstitusi menganut atau mengembangkan sistem pemerintahan presidensial atau parlementer, maka yang perlu diperhatikan adalah derajat hubungan politik antara dua lembaga negara yang diformulasi dalam konstitusi. Lembaga negara yang penulis maksudkan di sini, yaitu eksekutif dengan parlemen. Seperti diketahui, bahwa Montesquieu dalam teori Trias Politika-nya membagi cabang kekuasaan negara menjadi tiga pilar utama yang terdiri dari legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Setiap poros kekuasaan tersebut dipegang oleh masing-masing lembaga negara yang berdiri independen, baik fungsi maupun organnya. Nah untuk menentukan jenis kelamin sistem pemerintahan dalam suatu negara melalui konstitusi haruslah dipegang teguh ajaran pembagian kekuasaan Montesquieu, khususnya menyangkut hubungan politis antara eksekutif dengan parlemen. Dengan menekan pada pola hubungan eksekutif dengan parlemen akan memudahkan kita dalam mengklasifikasikan konstitusi, apakah menganut sistem pemerintahan parlementer atau presidensial.

Bilamana konstitusi menentukan eksekutif dalam menjalankan pemerintahannya berada langsung di bawah pengawasan atau kontrol parlemen, maka sistem pemerintahan yang anut dan dipraktikkan adalah parlementer. Konstitusi yang sistem pemerintahannya parlementer mengatur kedudukan eksekutif tergantung sepenuhnya pada kehendak politik atau dukungan politik parlemen. Sistem pemerintahan parlementer pertama kali dipraktikkan di negara Inggris. Itulah mengapa Inggris dikenal sebagai Ibu (induk) sistem pemerintahan parlementer (*the mother of parliament*). Karena Inggris lah yang menciptakan sebuah sistem pemerintahan parlemen yang dapat diterapkan dengan baik. Dalam

sistem pemerintahan parlementer Inggris telah diatur kedudukan eksekutif sebagai satu kesatuan kabinet yang semua anggotanya terdiri atas menteri-menteri dengan perdana menteri sebagai kepala pemerintahannya (*chief of government*). Adapun Ratu dan Raja Inggris adalah kepala negara (*head of state*) yang berfungsi sebagai simbol kenegaraan (simbol kedaulatan, keagungan dan persatuan negara).

Perlu ditekankan kembali, bahwa dalam konstitusi yang menganut karakter sistem pemerintahan parlementer, hidup matinya kabinet tergantung pada mayoritas dukungan politik parlemen. Artinya bila dikemudian hari kabinet atau menteri secara perorangan tidak mendapatkan restu politik dari parlemen tentunya berakibat fatal pada kedudukannya. Hal itu dapat mengakibatkan bubarnya kabinet (dewan menteri) atau mungkin jadi berhentinya menteri yang bersangkutan dari kabinet. Melalui mosi tidak percaya (*vote of no confidence*), parlemen dapat menolak kebijakan menteri atau kabinet. Pada prinsipnya, bahwa konstitusi yang mengembangkan praktek sistem pemerintahan parlementer, menteri-menteri kabinet, baik secara individual maupun kolektif (kabinet) bertanggungjawab atas kebijakannya kepada parlemen.

Selain itu dipersyaratkan, bahwa perdana menteri beserta menteri-menterinya adalah anggota parlemen. Berarti untuk menduduki jabatan menteri atau perdana menteri seseorang harus terlebih dahulu mengikuti pemilu dan terpilih menjadi anggota parlemen. Mengingat pembentukan kabinet hanya dapat dilakukan setelah pemilu dilaksanakan. Pemilu dalam sistem pemerintahan parlementer hanya diselenggarakan untuk mengisi keanggotaan di lembaga parlemen. Dari keanggotaan parlemen itulah kemudian dipilih orang-orang yang dipandang representatif dan cakap untuk duduk di kabinet. Oleh sebab itu, setelah parlemen terbentuk barulah mungkin disusun formatur kabinet oleh perdana menteri. Sedangkan yang berhak mengisi dan menduduki jabatan perdana menteri, pada umumnya ditunjuk langsung oleh presiden atau raja.

Keputusan raja untuk mengangkat seorang sebagai perdana menteri tentunya didasarkan pada peta kekuatan politik di parlemen. Hanya partai politik pemenang pemilu yang menguasai mayoritas jumlah kursi di parlemen yang diberikan hak khusus untuk membentuk kabinet.

Raison d'être dipilihnya perdana menteri dari partai politik yang meraih kursi paling banyak di parlemen adalah untuk mengukuhkan dukungan suara mayoritas di lembaga itu. Strategi tersebut juga akan membantu terbinanya stabilitas politik pemerintahan, terutama kabinet. Sementara itu, pemerintah atau kabinet dapat dengan tenang dan lebih fokus lagi dalam menjalankan program kerja yang telah disusunnya. Karena kabinet tidak akan mudah dijatuhkan atau dijungkirbalikan dengan mosi tidak percaya (*vote of no confidence*). Dalam konstitusi yang menganut sistem pemerintahan parlementer, raja atau ratu memiliki kuasa mutlak/penuh untuk membubarkan parlemen atas saran perdana menteri. Lazimnya perdana menteri beralasan, bahwa parlemen tidak representatif lagi, sehingga kurang mencerminkan aspirasi atau kehendak rakyat. Keputusan presiden atau raja yang membubarkan parlemen atas saran perdana menteri tentunya menimbulkan implikasi politis. Konsekuensinya raja harus menggelar pemilu susulan untuk menanyakan kepada rakyat, apakah tindakannya yang membubarkan parlemen dapat diterima atau tidak.

Lembaga parlemen hasil pemilu dengan wajah-wajah baru inilah yang paling berhak menjawab pertanyaan kepala negara tersebut. Apabila parlemen dengan format politik baru bisa menerima dan membenarkan keputusan kepala negara tersebut, maka kabinet berhak melanjutkan kembali jalannya roda pemerintahan. Lain halnya apabila parlemen yang baru menolak keputusan kepala negara yang telah membubarkan kabinet terdahulu, maka bukan kepala negara (*head of state*) yang harus berhenti dari kedudukannya, melainkan kabinetlah yang diwajibkan

menanggung beban dan konsekuensi politis atas keputusan kepala negara. Mengapa kabinet yang harus bertanggungjawab atas keputusan kepala negara? Kedudukan kepala negara dalam sistem pemerintahan parlementer adalah *the king can do no wrong* yang berarti raja tidak dapat berbuat salah. Bahkan seandainya kepala negara yang bersalah atau keliru dalam memutuskan pembubaran parlemen, maka tetap saja yang menanggung akibat buruk atas kebijakan itu adalah kabinet. Lagipula yang menyarankan membubarkan parlemen kepada kepala negara adalah perdana menteri. Menjadi kewajiban kalau yang menanggung konsekuensi buruk itu adalah kabinet.

Tetapi telah menjadi kebiasaan ketatanegaraan (*convention of the constitution*), jika konflik pecah kembali antara kabinet dengan parlemen yang baru terbentuk dari hasil pemilu, maka raja selaku kepala negara tidak diperbolehkan untuk yang kedua kalinya membubarkan parlemen. Seperti yang pernah dikemukakan di atas, bahwa kedudukan presiden atau raja dalam sistem pemerintahan parlementer adalah berfungsi sebagai kepala negara yang secara riil tidak memiliki kekuasaan apapun dalam negara. Presiden atau raja hanyalah sekedar simbol belaka dari negara dalam acara-acara seremonial kenegaraan. Dapatlah diketahui kemudian, bahwa interaksi politik yang dijalin antara eksekutif dengan parlemen dalam sistem pemerintahan parlementer adalah lebih didasarkan pada prinsip saling mengawasi dan mengimbangi (*checks and balances*). Di sisi lain dekatnya hubungan politik antara eksekutif dengan parlemen mengakibatkan cukup sulit memilah-milah mana yang menjadi domain dua badan tersebut. Karena selain menjadi anggota kabinet, perdana menteri, dan menteri-menterinya secara tidak langsung juga merupakan anggota parlemen. Sehingga dalam aktivitas sehari-hari para menteri dalam kabinet terlihat membimbing parlemen, misalnya dalam membahas rancangan undang-undang.

Menurut Ranadireksa,¹⁸⁴ bahwa cara paling mudah untuk mengenali suatu sistem pemerintahan adalah dengan memperhatikan dimana letak obyek utama yang diperebutkan. Dalam sistem pemerintahan parlementer (sesuai dengan namanya), obyek utama yang diperebutkan adalah parlemen. Pemilu parlemen menjadi sangat penting karena kekuasaan eksekutif hanya bisa diketahui setelah partai politik kontestan pemilu berhasil meraih kursi mayoritas di parlemen. Besarnya peran parlemen menandakan lokus kekuasaan dalam sistem pemerintahan parlementer sebenarnya terletak pada partai politik. Partai politik sendiri telah terlembagakan dengan baik dalam parlemen yang keberadaannya mewakili beragam kepentingan. Karenanya keberhasilan dari sistem pemerintahan parlementer adalah sangat bergantung pada sistem kepartaian yang mendampinginya. Dalam berbagai kasus, sering kali faktor yang mengoncang stabilitas politik pemerintah ialah sistem pemerintahan parlementer didampingi dengan sistem kepartaian multipartai (lebih dari dua partai politik). Kemudian hal itu diperparah lagi dengan rendahnya kesadaran tentang pentingnya integritas para elit atau tokoh partai politik dalam memperjuangkan kepentingan bangsanya. Terkadang tokoh politik belum mampu seutuhnya memposisikan kepentingan pribadi atau golongannya di bawah kepentingan bangsa dan negara. Sejarah ketatanegaraan Indonesia di masa lalu telah membuktikan, bahwa sistem kepartaian multipartai yang dikombinasikan dengan sistem pemerintahan parlementer, ditambah elit politik yang memposisikan kepentingan bangsa dan negara dibawah kepentingan golongannya, ternyata berpengaruh signifikan terhadap stabilitas politik pemerintahan.

Kelemahan atau kekurangan inheren yang terkandung dalam sistem pemerintahan parlementer sudah pernah terjadi di Indonesia. Hal itu dapat dikonfirmasi kembali melalui fakta sejarah yang

¹⁸⁴ Ranadireksa, Hendarman, *Visi Bernegara: Arsitektur...*, hlm.106

berlangsung pada periode berlakunya UUD Sementara 1950. Terlebih lagi pada masa kejayaan partai politik (1950-1959), dimana sistem pemerintahan parlementer berjalan tidak semestinya. Kabinet menerima serangan bertubi-tubi dari partai politik yang menjadi oposisi di parlemen. Bila terjadi ketegangan dan konflik politik antara oposisi dengan kabinet, selalu saja diakhiri melalui mosi tidak percaya. Hal itu tidak hanya berakibat pada stabilitas politik negara yang terganggu tetapi juga membuat kabinet gagal merealisasikan program kerja yang dibuatnya. Kerap kali parlemen melemparkan mosi tidak percaya kepada kabinet, sehingga menimbulkan krisis politik berkepanjangan. Bila diidentifikasi dengan jeli, maka yang menjadi sumber kegaduhan politik pada masa pemerintahan parlementer di Indonesia adalah sistem kepartaian, sikap elit/tokoh politik, dan sistem pemilu proporsional.

Dengan menerapkan sistem kepartaian multipartai yang didampingi sistem pemilu proporsional mengakibatkan tidak adanya satu partai politik yang benar-benar berhasil menguasai mayoritas kursi di parlemen. Di samping itu, pengutamaan kepentingan pribadi dan golongan di atas kepentingan negara merupakan faktor tambahan yang memperumit perjalanan sistem pemerintahan parlementer saat itu. Pada periode tersebut partai politiklah yang dituding sebagai biang keladi atas instabilitas politik pemerintahan. Sistem politik yang berantakan pada gilirannya mengganggu kestabilan kabinet dalam menjalankan program kerjanya.

Pada periode ini perjalanan pemerintahan diwarnai dengan ketidakstabilan dalam bidang politik dan keamanan. Sistem politik liberal dengan multipartai yang menghadirkan sistem koalisi dan oposisi, membuat kabinet sulit untuk mempertahankan pemerintahannya. Berikut ini kabinet-kabinet pada masa Demokrasi Liberal (1950-1959):

- a. Kabinet Natsir (21 September 1950–27 April 1951);
- b. Kabinet Sukiman (27 April 1951–03 April 1952);
- c. Kabinet Wilopo (03 April 1952–01 Agustus 1953);
- d. Kabinet Ali Sastroamidjojo I (01 Agustus 1953–12 Agustus 1955);
- e. Kabinet Burhanuddin Harahap (12 Agustus 1955–24 Maret 1956);
- f. Kabinet Ali Sastroamidjojo II (24 Maret 1956–09 April 1957);
- g. Kabinet Djuanda (Kabinet Karya) (09 April 1957–10 Juli 1959).¹⁸⁵

Krisis politik di Indonesia pada waktu itu sering kali disebabkan oleh terguncang dan jatuh banggunya kabinet. Mudah-mudahan parlemen melemparkan mosi tidak percaya (*vote of no confidence*) kepada kabinet adalah berhubungan erat dengan menjamurnya jumlah partai politik yang terlembagakan dalam lembaga tersebut. Akibatnya sudah terang bahwa lembaga eksekutif acap kali tidak dapat menyelesaikan program/rencana kerja yang telah disusunnya. Selalu terjadi pergantian kabinet (dewan menteri), sehingga kebijaksanaan politik negara menjadi labil.¹⁸⁶ Di lain pihak, muncul ketakutan bila sistem pemerintahan parlementer hanya menyandarkan hidupnya pada dua partai politik (dwi partai). Karena model pemerintahan seperti itu akan berpotensi mengakibatkan sistem politik menjadi *electoral dictatorship*. Kemungkinan besar dukungan suara mayoritas di parlemen yang dipegang partai politik, cenderung mengubah karakter pemerintah menjadi absolut dan sewenang-wenang. Karena secara politis, pemerintah dapat saja melakukan sesuka hati

¹⁸⁵ Retno Wulandari dkk, *Inventaris Arsip Sekretariat Negara Kabinet Perdana Menteri Tahun 1950-1959*, (Jakarta: Arsip Nasional Indonesia, 2011), hlm.viii

¹⁸⁶ Azhary, *Ilmu Negara: Pembahasan Buku Prof. Mr. R. Kranenburg*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 1983), hlm.68

bila kekuatan oposisi lemah dan belum mampu memainkan perannya sebagai penyeimbang. Biasanya hal itu terjadi karena oposisi berada dalam posisi minoritas, sehingga tidak berdaya dalam berhadapan dengan pemerintah.

Suatu konstitusi dikatakan menganut sistem pemerintahan presidensial, karena di dalamnya presiden merupakan sentral kekuasaan negara. Kedudukan presiden dalam sistem pemerintahan presidensial adalah sebagai kepala negara dan kepala pemerintahan. Berarti Presiden dalam sistem pemerintahan presidensial memiliki dua kedudukan dan fungsi sekaligus. Berbeda dengan sistem pemerintahan parlementer yang memisahkannya dalam dua organ negara yang berlainan kedudukan dan fungsinya. Karena presiden dalam sistem pemerintahan presidensial sebagai lembaga negara sebenarnya memiliki kepribadian hukum ganda. Pertama, bahwa kedudukan presiden adalah sebagai kepala pemerintahan (*chief of government*). Kedua, bahwa kedudukan presiden adalah sebagai kepala negara (*head of state*). Kedudukannya sebagai kepala pemerintahan, presiden (yang biasanya dalam sistem pemerintahan parlementer dijabat seorang perdana menteri) memegang dan melaksanakan secara riil kekuasaan pemerintahan bersama-sama dengan para menteri dalam kabinet. Sedangkan kedudukan presiden sebagai kepala negara adalah sebagai simbol persatuan dan kesatuan bangsa. Di samping itu, presiden adalah pusat upacara kenegaraan (seremonial).

Dalam konstitusi sistem pemerintahan presidensial, kedudukan presiden adalah sebagai kepala pemerintahan. Konstitusi menentukan, bahwa presiden tidak memiliki tanggungjawab politik kepada parlemen dalam menjalankan tugasnya. Karena secara konstitusional, kedudukan parlemen dengan eksekutif adalah sederajat. Dalam konstitusi presidensial dua lembaga tersebut tidak memiliki hubungan ketergantungan satu sama lainnya. Dalam konstitusi yang menganut sistem pemerintahan presidensial, bukan hanya presiden yang tidak bertanggungjawab kepada parlemen.

Tetapi menteri-menteri yang merupakan pembantu presiden juga tidak memiliki tanggungjawab politis kepada parlemen. Karena menteri-menteri hanya bertanggungjawab atas segala kebijakannya kepada presiden. Mengingat Presiden berkedudukan sebagai atasan langsung menteri. Terlebih lagi menteri-menteri diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Alur pertanggungjawaban menteri atau kabinet bukan kepada parlemen. Karena mekanisme pembentukan formatur kabinet dalam sistem pemerintahan presidensial sama sekali tidak mensyaratkan keterlibatan atau campur tangan parlemen di dalamnya. Namun bukan berarti presiden bisa seenaknya memilih dan mengangkat menteri, karena ia juga harus tetap bijak dengan memperhatikan pertimbangan kekuatan politik yang terpolarisasi dalam parlemen.

Dalam konstitusi sistem pemerintahan presidensial, parlemen tidak mempunyai kewenangan memberhentikan menteri atau membubarkan kabinet sebagaimana berlaku pada konstitusi sistem pemerintahan parlementer. Pemerintah atau kabinet dapat dengan tenang melenggang menghabiskan masa jabatannya tanpa perlu memikirkan gangguan politik yang datang dari parlemen. Dinamika politik dan akrobat elit politik tidak terlalu berpengaruh besar terhadap stabilitas kabinet dalam menjalankan program kerjanya. Meskipun dalam perjalanannya kabinet tidak meraih dukungan mayoritas anggota parlemen, tetap saja stabilitas politik kabinet aman di bawah satu komando Presiden. Karena dalam konstitusi ditentukan parlemen tidak memiliki kekuasaan untuk menggoyang kabinet. Artinya jika kabinet dengan parlemen dilanda konflik politik berkepanjangan dan tidak berkesudahan, konstitusi sama sekali tidak membenarkan parlemen untuk menggoncang kabinet dengan mosi tidak percaya (*vote of no confidence*). Begitu pula sebaliknya, bahwa konstitusi tidak memperbolehkan presiden untuk membubarkan parlemen. Tindakan semacam itu hanya dibenarkan dalam konstitusi sistem pemerintahan parlementer, bukan konstitusi sistem pemerintahan presidensial. Ketentuan konstitusi-

onal seperti itu merupakan mekanisme yang dikonstruksi secara apik melalui serangkaian pengawasan politik (*political control*) dan pertimbangan kekuasaan antara eksekutif dan parlemen dalam sistem pemerintahan presidensial.

Di samping itu, konstitusi melarang adanya rangkap jabatan antara keanggotaan di kabinet dengan di parlemen. Konstitusi mengadakan pembedaan yang jelas antara anggota organ eksekutif dengan parlemen. Karena disadari, bahwa kedudukan dan fungsi kedua organ tersebut adalah berbeda satu sama lainnya. Oleh karena itu, konstitusi pun menentukan, bahwa syarat untuk menduduki jabatan di dua lembaga tersebut adalah berlainan orang dan mekanismenya. Meskipun terkadang konstitusi mengatur pengisian keanggotaan pada dua organ itu sama-sama melibatkan partisipasi rakyat melalui pemilu. Namun perbedaannya tetap saja masih bisa ditemukan, seperti orang dan waktu pelaksanaan pemilu untuk mengisi keanggotaan di dua lembaga negara itu. Beda dengan konstitusi parlementer, bahwa pemilu hanya dilaksanakan untuk membentuk parlemen, sedangkan formatur kabinet berasal dari parlemen yang orang-orangnya dipilih melalui pemilu.

Permasalahan pokok yang seringkali dijumpai dalam konstitusi yang menerapkan sistem pemerintahan presidensial adalah kekuasaan presiden yang cenderung mengarah pada kesewenang-wenangan dan keabsolutan. Itulah kenapa presiden dalam perjalanannya sering kali tergelincir dan terperosok ke dalam jurang kediktatoran. Terlebih lagi konstitusi mengatur, bahwa kabinet tidak dapat dibubarkan oleh lembaga mana pun, sehingga presiden merasa posisinya berada di atas angin. Hal itu diperkuat dengan kabur atau tidak jelasnya pertanggungjawaban atas kegagalan presiden dalam mewujudkan tujuan negara. Karena logikanya presiden dipilih melalui pemilu hanya bertanggungjawab secara langsung kepada rakyat. Tidak heran bila terjadi kegagalan dalam tugas-tugas pemerintahan, maka yang terjadi adalah saling lempar tanggungjawab antara eksekutif dan legislatif. Dengan

kedudukan yang sejajar dalam konstitusi, sering kali menyebabkan dua lembaga tersebut bersitegang dan larut dalam konflik yang tidak berujung. Pemerintahan berjalan lamban, karena dua lembaga tersebut sangat alot dan sulit sekali memutuskan sesuatu dengan cepat. Bahwa hampir setiap keputusan yang diambil merupakan hasil tawar menawar antara badan legislatif dan eksekutif, sehingga isi keputusan acap kali tidak tegas. Jarang sekali keputusan dapat diambil dalam waktu yang cepat, terkecuali dalam hal-hal yang bersifat darurat (keadaan darurat perang), tetapi dalam keadaan normal, hal ini tidak mungkin bisa terjadi.¹⁸⁷

Selain memiliki kekurangan, konstitusi presidensial juga mengandung kelebihan yang tidak dimiliki konstitusi yang menganut sistem pemerintahan parlementer. Kelebihan yang melekat pada konstitusi yang sistem pemerintahannya presidensial, misalnya jaminan stabilitas politik pemerintah. Karena pemerintah atau kabinet tidak dapat dijatuhkan di tengah jalan, maka program kerja tidak akan terganggu oleh permainan politik parlemen. Dalam menjalankan program kerjanya konstitusi menentukan, bahwa eksekutif memegang masa jabatan yang tetap (*fix term*). Eksekutif hanya dapat diberhentikan apabila masa jabatannya telah berakhir. Dengan begitu, pemerintah memiliki waktu dan peluang yang cukup untuk merealisasikan program kerjanya tanpa merasa takut direcoki oleh kebisingan politik parlemen. Tetapi untuk mengantisipasi dan menghindari terjadi pemusatan kekuasaan di tangan eksekutif, konstitusi biasanya membangun mekanisme *checks and balances* antara lembaga negara. Presiden pun kemudian dapat diberhentikan jika melakukan pelanggaran hukum sebagaimana diatur dalam konstitusi. Mekanisme pemberhentian presiden hanya dapat dilakukan melalui forum *privilegium*.

¹⁸⁷ Azhary, *Ilmu Negara: Pembahasan...*, hlm.67

Berkaitan dengan sistem pemerintah presidensial, dapatlah dicontohkan konstitusi Indonesia. Baik sebelum maupun sesudah perubahan, UUD 1945 sesungguhnya menganut sistem pemerintahan presidensial. Terlebih lagi setelah Perubahan UUD 1945, penegasan Indonesia terhadap sistem pemerintahan presidensial yang dianutnya semakin jelas. Hal itu dapat diketahui dari Pasal-Pasal UUD 1945 yang mengatur pola hubungan eksekutif dengan legislatif. Misalnya Pasal 4 ayat (1) UUD 1945 menyatakan, bahwa Presiden adalah pemegang kekuasaan pemerintahan. Dalam menjalankan tugas-tugasnya itu, Presiden dibantu oleh menteri-menteri negara (Pasal 17 ayat (1) UUD 1945). Kedudukan menteri adalah sebagai pembantu Presiden, karena sistem pengangkatannya adalah hak prerogatif Presiden. Adanya pengangkatan menteri oleh Presiden, tentunya berimplikasi terhadap pemberhentiannya yang berada di tangan presiden (Pasal 17 Ayat (2) UUD 1945). Di samping, UUD 1945 melalui Pasal 7 menegaskan, bahwa Presiden memegang jabatan selama lima tahun dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama hanya untuk satu kali masa jabatan. Berarti Presiden tidak dapat diberhentikan selama belum habis masa jabatannya 5 tahun.

Dalam bidang legislatif, DPR berdasarkan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945 adalah pemegang kekuasaan pembentukan undang-undang. Sedangkan menurut Pasal 6A ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 19 ayat (1) UUD 1945, DPR dan eksekutif dibentuk melalui pemilu yang melibatkan partisipasi rakyat. Menteri dalam kabinet sama sekali tidak bertanggungjawab kepada legislatif atas keputusannya. Pertanggungjawaban menteri terhadap tindakannya hanya kepada presiden sebagai atasannya secara langsung. DPR tidak memiliki kewenangan memberhentikan Presiden dengan alasan-alasan politis. Ketentuan tersebut sesungguhnya berbanding lurus dengan Pasal 7C UUD 1945 yang melarang Presiden untuk membubarkan dan/atau membekukan DPR. Pemberhentian Presiden hanya dapat dilakukan apabila terbukti melanggar hukum

sebagaimana diatur dalam UUD 1945. Pemberhentian pun tidak dapat dilakukan secara politik, melainkan harus melalui forum *previlegiatum* dengan melibatkan lembaga hukum di dalamnya, yaitu Mahkamah Konstitusi.

Dalam kapasitasnya sebagai kepala negara (*head of state*), Presiden memegang kekuasaan tertinggi atas Angkatan Darat, Angkatan Laut, dan Angkatan Udara (Pasal 10 UUD 1945). Presiden dengan persetujuan DPR menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain (Pasal 11 UUD 1945). Presiden menyatakan keadaan bahaya. Syarat-syarat dan akibat keadaan bahaya ditetapkan dengan undang-undang (Pasal 12 UUD 1945). Presiden berwenang mengangkat duta dengan memperhatikan pertimbangan DPR (Pasal 13 ayat (1) UUD 1945). Presiden menerima penempatan duta negara lain dengan memperhatikan pertimbangan DPR (Pasal 13 ayat (2) UUD 1945). Begitu juga ketika Presiden memberikan grasi dan rehabilitasi yang diharuskan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung (Pasal 14 ayat (1) 1945). Presiden memberikan amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan DPR (Pasal (Pasal 14 ayat (2) UUD 1945). Presiden berwenang memberi gelar, tanda jasa, dan lain-lain tanda kehormatan yang diatur dengan undang-undang (Pasal 15 UUD 1945).

BAB V NILAI KONSTITUSI

Menurut Karl Lowenstein, bahwa setiap konstitusi selalu terdapat dua aspek penting, yaitu sifat idealnya sebagai teori (*das sollen*) dan sifat nyatanya sebagai praktek (*das sein*). Berangkat dari sini Karl Loewenstein dalam bukunya “*Reflection on the Value of Constitutions*” membedakan 3 macam nilai Konstitusi atau *the values of the constitution*, yaitu: (1) Nilai normati (*Normative value*); (2) Nilai Nominal (*Nominal value*); dan (3) Nilai Semantik (*Semantical value*). Adapun penjelasan masing-masing nilai konstitusi tersebut adalah sebagai berikut.

A. Nilai Normatif (*Normative Value*).

Suatu Konstitusi yang telah resmi diterima oleh suatu bangsa dan bagi mereka Konstitusi tersebut tidak hanya berlaku dalam arti hukum (legal) tetapi juga merupakan suatu kenyataan yang berlaku sepenuhnya secara riil dan efektif dengan kata lain konstitusi itu dilaksanakan secara murni dan konsekuen.¹⁸⁸ Bila suatu negara, nilai-nilai kehidupan yang diwujudkan menjadi norma konstitusi memang sungguh-sungguh dipahami, diakui, diterima, disepakati, dipedomani, dipatuhi, dan dilaksanakan dalam praktek ketatanegaraan, maka dapat dikatakan konstitusinya bernilai normatif.

¹⁸⁸ Sirojul Munir. “Keidentikan Makna Konstitusi Dengan UUD Dalam Sistem Ketatanegaraan”, Kajian hukum dan keadilan, Vol 2, No. 5, (Agustus, 2014), hlm.403

Berarti keseluruhan ketentuan yang ada dalam konstitusi menjadi pegangan imperatif yang mengarahkan penguasa dan rakyat pada praktek kenegaraan yang benar. Disini konstitusi bukan sekedar hidup dalam pikiran dan ucapan semata, melainkan telah menyatu dan mendarah daging (*living constitution*) dengan masyarakat dan penguasanya melalui praktek ketatanegaraanya. Konstitusi bernilai normatif manakala rakyat dan penguasa selaku objek konstitusi selalu patuh, taat, dan sejalan dengan kehendak konstitusi. Hal itu terlihat dari keseluruhan norma konstitusi yang sungguh-sungguh hidup dalam alam praktek penyelenggaraan kehidupan berbangsa dan bernegara. Dengan demikian, konstitusi bernilai normatif karena ditaati dan dijunjung tinggi tanpa ada penyelewengan sedikitpun.¹⁸⁹

Dalam konteks Indonesia, UUD 1945 merupakan konstitusi yang bernilai normatif, karena keseluruhan norma-normanya dipatuhi dan dijunjung tinggi bangsa Indonesia dalam kehidupan kenegaraannya. UUD 1945 setelah perubahan secara umum benar-benar direalisasikan atau diimplementasikan dalam praktek ketatanegaraan. Misalnya pemilu yang diselenggarakan secara *luber* dan *jurdil* setiap lima tahun sekali sebagai pelaksanaan Pasal 22E ayat (1) UUD 1945. Sejak ketentuan ini ada, pemilu yang merupakan pesta demokrasi selalu dilaksanakan setiap 5 tahun. Bahkan untuk menjamin pemilu sesuai dengan prinsip *luber* dan *jurdil*, UUD 1945 beserta peraturan turunannya telah membentuk lembaga-lembaga maupun mekanisme yang bisa ditempuh rakyat bila prinsip tersebut dilanggar. Misalnya kalau terjadi kecurangan dalam pemilu yang mengakibatkan kekalahan pada salah satu paslon, maka dapat diajukan ke MK untuk diputus secara final dan mengikat. Secara konstitusional, MK berwenang menyelesaikan persengketaan hasil pemilu. Contoh lainnya, Pasal 28 UUD 1945 yang secara konstitusional memberikan jaminan kemerdekaan

¹⁸⁹ Tutik Titik Triwulan, *Pokok-Pokok Hukum...*” hlm.110

berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang. Ketentuan UUD 1945 tersebut bernilai normatif karena apa yang menjadi amanatnya telah dilaksanakan. Untuk merealisasikan Pasal 28 UUD 1945 tersebut DPR dan Presiden kemudian membentuk UU No. 9 Tahun 1998 tentang Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat Di Muka Umum. Lahirnya ketentuan ini secara legal formal bertujuan memberikan jaminan kebebasan bagi warga negara dalam menyampaikan pendapatnya dimuka umum melalui unjuk rasa atau demonstrasi, pawai, rapat umum, dan mimbar bebas.

B. Nilai Nominal (*Nominal Value*)

Konstitusi dikatakan bernilai nominal manakala realitasnya menunjukan, bahwa terdapat jarak (gap) yang memisahkan antara apa yang sesungguhnya menjadi perintah konstitusi dengan praktek ketatanegaraan yang berlangsung. Dengan perkataan lain, bahwa konstitusi tersebut menurut hukum berlaku, tetapi tidak dilaksanakan sebagaimana mestinya, yaitu tidak mempunyai kenyataan yang sempurna.¹⁹⁰ Konstitusi yang mempunyai nilai nominal berarti secara hukum konstitusi itu berlaku, tetapi kenyataannya kurang sempurna, sebab pasal-pasal tertentu dari konstitusi tersebut dalam kenyataannya tidak berlaku.¹⁹¹

Berarti apa yang sesungguhnya menjadi kehendak konstitusi secara keseluruhan tidak dapat diimplementasikan dengan sempurna dalam praktek ketatanegaraan. Padahal konstitusi sudah jelas menyatakan dan memerintahkan, baik kepada penguasa maupun rakyatnya untuk menjalankan segala ketentuannya, tetapi

¹⁹⁰ Moh. Kusnardi dan Bintan. R Saragih, *Ilmu Negara...*, hlm.157

¹⁹¹ Saepudin, Nilai-Nilai Konstitusi Dan Penerapannya Dalam Undang-Undang Dasar 1945, <https://saepudinonline.wordpress.com/2010/12/10/nilai-nilai-konstitusi/> diakses pada 29 Desember 2020 pukul 11:43

sayang dalam prakteknya justru berkebalikan dan berlawanan arah dengan ketentuan konstitusi. Hal itu menandakan konstitusi tidak berlaku secara sempurna, karena terjadi penyimpangan terhadap beberapa ketentuan atau keseluruhan norma konstitusi. Ketidak sempurnaan tersebut mungkin saja terjadi berhubungan dengan peristiwa luar biasa yang dialami dan menimpa suatu negara, sehingga memaksanya untuk melakukan penyimpangan terhadap konstitusinya. Hal itu dilakukan karena tidak ada pilihan lain guna mengatasi situasi yang genting dan memaksa. Terlebih lagi jika sebuah negara berada di bawah kepemimpinan otoriter yang kerap kali tindakannya menganggangi konstitusi.

Demikian halnya dengan Indonesia pada awal kemerdekaan, dimasa revolusi fisik yang menggambarkan bagaimana beratnya perjuangan bangsa ini dalam menjaga dan mempertahankan kemerdekaan yang baru saja diperolehnya. Dalam kondisi revolusioner, untuk memutar dan menjalankan roda pemerintahan *the founding father* dengan terpaksa menyimpangi beberapa ketentuan UUD 1945 yang baru saja berlaku. Penyimpangan praktek konstitusional terhadap beberapa ketentuan dari UUD 1945 tentu saja membuatnya bernilai nominal. Adapun ketentuan UUD 1945 yang bernilai nominal pada waktu bergejolaknya revolusi fisik adalah sepanjang mengatur sistem pemerintahan Indonesia. Karena setelah disahkan sebagai konstitusi, secara yuridis-konstitusional sistem pemerintahan yang dianut UUD 1945 adalah presidensial. Tetapi berhubungan adanya propaganda atau fitnah luar biasa dari musuh, bahwa kemerdekaan Indonesia merupakan hadiah Jepang, maka pendiri bangsa dengan sigap mengambil tindakan yang dipandang perlu. Untuk menepis tuduhan miring, bahwa Indonesia adalah negara fasis bentukan Jepang, maka keluarlah Maklumat Pemerintah No. 14 November 1945 yang isinya mengubah sistem pemerintahan Indonesia dari presidensial ke parlementer. Jadi pasca keluarnya Maklumat tersebut, segala ketentuan UUD 1945 yang mengatur sistem pemerintahan

presidensial otomatis tidak berlaku lagi, sehingga bernilai nominal. Perlu dipahami, bahwa mekanisme perubahan sistem pemerintahan dalam UUD 1945 dilakukan secara tidak langsung. Karena yang diubah pendiri bangsa bukanlah naskah UUD 1945 yang secara resmi berlaku. Perubahan UUD 1945 dilakukan bangsa Indonesia pada tataran prakteknya. Sedangkan ketentuan yang mengatur sistem pemerintahan presidensial dalam UUD 1945 masih utuh seperti semula.

Berbeda lagi dengan situasi dan kondisi UUD 1945 di masa Orde Lama, di bawah kepemimpinan Presiden Soekarno. Misalnya Pasal 7 UUD 1945 yang secara konstitusional mengatur masa jabatan selama lima tahun dan sesudahnya dapat dipilih kembali. Faktanya ketentuan tersebut sama sekali tidak dijalankan, karena MPR saat itu malah mengeluarkan Ketetapan No. III Tahun 1963 yang secara garis besarnya mengukuhkan kedudukan Soekarno sebagai presiden seumur hidup. Tindakan MPR yang menetapkan Soekarno sebagai presiden seumur hidup jelas melabrak Pasal 7 UUD 1945 secara diametral. Dengan demikian, MPR dalam situasi normal secara sengaja membuat Pasal 7 UUD 1945 bernilai nominal.

C. Nilai Semantik (*Semantical Value*).

Suatu konstitusi dikatakan bernilai semantik apabila konstitusi hanya dijadikan jargon politik penguasa untuk mempertahankan kekuasaannya. Suatu Konstitusi memiliki nilai semantik jika konstitusi tersebut secara hukum tetap berlaku tetapi dalam kenyataannya hanya sekedar memberi bentuk dari tempat yang telah ada dan dipergunakan untuk melaksanakan kekuasaan politik.¹⁹² Konstitusi secara legal formal memang berlaku tetapi kedudukannya hanya sekedar memberi justifikasi (pembenaran) terhadap segala tindakan penguasa yang menyimpang. Konstitusi

¹⁹² ¹⁹² Sirojul Munir. "Keidentikan Makna Konstitusi...", hlm.403

bernilai semantik diibaratkan secarik kertas yang indah, tetapi kurang berarti dimata penguasa. Konstitusi hanya dipahami, ditransformasikan, dan diterjemahkan sebagai sarana politik yang ampuh untuk melanggengkan kekuasaannya. Konstitusi bernilai semantik adalah konstitusi yang norma-normanya hanya dihargai diatas kertas yang indah dan dijadikan jargon, semboyan, atau gincu-gincu ketatanegaraan yang berfungsi sebagai pemanis belaka dan sebagai pembenar atas tindakan penguasa.¹⁹³ Jadi dalam hal ini konstitusi hanya sekedar istilah saja, sedangkan pelaksanaannya selalu dikaitkan dengan kepentingan penguasa. Konstitusi hanya menjadi simbol yang digunakan penguasa untuk melegalkan segala kebijakannya yang salah. Disini konstitusi seolah-olah dilaksanakan secara murni dan konsekuen dalam praktek kenegaraan padahal tidak. Konstitusi yang dipuji-puji, diagung-agungkan dalam setiap wacana penguasa justru sering kali dikhianati dan dilecehkan dengan penafsiran maupun perbuatannya.

Dalam konteks Indonesia, praktek semacam ini pernah berlangsung selama 39 tahun (1959-1998), yaitu pada masa pemerintahan Presiden Soekarno dan Presiden Soeharto. Pada masa Orde Lama dengan Presiden Soekarno, UUD 1945 tidak pernah dilaksanakan, karena yang berlaku adalah hukum revolusi. Tanpa mengindahkan UUD 1945, Presiden Soekarno dengan seenak dan sesuka hatinya memberlakukan hukum baru. Tidak heran bila terjadi kekacauan dalam peraturan perundang-undangan dimasa pemerintahannya. Karena itu, pada awal kelahirannya Orde Baru bertekad untuk melakukan perbaikan dan pembenahan terhadap penyimpangan UUD 1945 sebelumnya. Setelah Orde Baru berhasil membentuk format politik, pelanggaran terhadap UUD 1945 justru semakin masif. Saat itu UUD 1945 bernilai semantik padahal diawal kepemimpinannya Presiden Soeharto berjanji akan melaksanakan Pancasila dan UUD 1945 secara murni dan konsekuen.

¹⁹³ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Hukum Tata...*, hlm.137

Sayangnya janjinya itu tidak ditepati dan hanya dijadikan jargon politik untuk membenarkan tindakanya yang mengangangi UUD 1945. Dalam perjalanannya UUD 1945 hanya dimanfaatkan untuk melanggengkan kekuasaaannya. UUD 1945 sering kali ditafsirkan sesuka hati atau sesuai selera Orde Baru. Acap kali Orde Baru mengutip dan mengagung-agungkan konstitusi dalam berbagai pidatonya, terutama diacara-acara resmi kenegaraan, tetapi kesehariannya justru dilecehkan dalam praktek. Tak ayal terjadi distorsi antara apa yang sebenarnya menjadi kehendak konstitusi dengan pelaksanaannya di lapangan. Kebiasaan seperti ini berlangsung cukup lama di Indonesia, karena saat itu sama sekali belum tersedia mekanisme yang dapat digunakan untuk menguji dan menilai konstitusionalitas kebijakan-kebijakan Orde Baru yang mengangangi UUD 1945. Dengan demikian, dalam praktek ketatanegaraan di masa Orde Baru, UUD 1945 bernilai semantik.

PERUBAHAN KONSTITUSI

Perubahan konstitusi menjadi materi yang penting untuk dibahas dalam buku ajar ini. Mengingat dalam setiap konstitusi yang ada diberbagai negara selalu memuat ketentuan yang mengatur tentang perubahan konstitusi.

A. Urgensi Perubahan Konstitusi.

Konstitusi atau Undang-undang Dasar adalah sebuah ketentuan sistem hukum yang paling dasar tentang ketatanegaraan yang dimiliki suatu negara yang biasanya dikodifikasikan sebagai dokumen tertulis. Konstitusi menjadi panduan normatif yang bersifat kolektif dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Konstitusi dibuat melalui kesepakatan politik yang ditetapkan oleh rakyat atau organ perwakilan adalah dalam rangka memenuhi kebutuhan praktek ketatanegaraan saat itu. Meskipun begitu, konstitusi diharapkan dapat menjangkau segala permasalahan yang diprediksi muncul di masa mendatang. Permasalahan itulah yang sekiranya dihadapi negara di masa depan. Namun seiring berputarnya jarum waktu, apa yang menjadi kebutuhan saat itu tentunya berbeda dengan kebutuhan di masa yang akan datang. Disusunya konstitusi dalam suatu negara memang dimaksudkan untuk menanggulangi dan mengatasi persoalan semacam itu. Sayang karena keterbatasan manusia dalam meneropong dan

menatap masa depan mengakibatkan konstitusi sebagai hasil pemikirannya juga tidak luput dari berbagai kekurangan yang ikut menyertainya. Kelemahan dan ketidaksempurnaan konstitusi sebagai hasil karya manusia adalah sesuatu hal yang pasti.¹⁹⁴

Jadi pemikiran manusia yang dituangkan dalam konstitusi mustahil sempurna menjangkau masa depan. Semakin kompleksnya kehidupan bernegara tidak memungkinkan penyusun konstitusi untuk mengkonstruksi aturan dasar yang sangat lengkap dan melingkupi problematika kenegaraan yang mungkin timbul di masa mendatang. Sebagaimana pun bagusnya, tidak mungkin ada manusia yang dapat membuat konstitusi yang bisa berlaku selamanya. Sebenarnya para pembuat konstitusi sadar, bahwa kendati telah diusahakan dengan sesempurna mungkin, namun layaknya karya manusia, konstitusi sudah pasti mengandung sejumlah ketidaksempurnaan.¹⁹⁵ Ketidaksempurnaan konstitusi semakin menampakan wajahnya seiring dengan norma-normanya yang dipraktekkan dari waktu ke waktu. Semakin lama konstitusi pun ketinggalan zaman dan berubah menjadi usang, karena tidak lagi mampu menampung dan mengakomodasi kebutuhan rakyat. Jadi secara empiris kehidupan bernegara tentunya tidak statis, melainkan senantiasa mengalami dinamika.

Supaya mampu beradaptasi dengan perkembangan yang sedang terjadi, konstitusi harus mampu mengikuti dinamika yang sedang berkembang. Dengan begitu, konstitusi dapat meladeni apa yang menjadi tantangan. Konstitusi diharapkan dapat mengatasi hambatan yang menghalangi tercapainya cita-cita atau tujuan bersama sebagai suatu bangsa. Jadi konstitusi tidak boleh kehilangan relevansinya dengan kondisi aktual masyarakat. Apabila konstitusi kehilangan relevansinya, maka negara tidak lagi

¹⁹⁴ Jimly Asshiddiqie, *Menuju Negara Hukum yang Demokratis*, (Jakarta: Kelompok Gramedia, 2009), hlm.327

¹⁹⁵ Ranadireksa, *Visi Bernegara: Arsitektur...*, hlm.131

mempunyai pegangan kuat dalam mengarahkan perjalanan hidupnya. Konstitusi haruslah mampu mencerminkan realitas dan mengakomodasi aspirasi rakyat. Itulah mengapa konstitusi dituntut terus beradaptasi atau mampu melakukan penyesuaian dengan perkembangan zaman.

Penyesuaian yang perlu dilakukan adalah dengan mengubah konstitusi. Tetapi seberapa besar perubahan terhadap konstitusi adalah tergantung pada intensitas dan kompleksitas kebutuhan suatu bangsa dalam upaya mencapai tujuannya. Berdasarkan pertimbangan praktis tersebut, maka perlu dibentuk ketentuan yang mengatur mekanisme perubahan konstitusi. Ketentuan itu dapat digunakan sebagai pegangan normatif-imperatif dalam melayani dinamika kehidupan bernegara. Konstitusi pun selamat dan terhindar dari kondisi babak belur apalagi sampai digilas oleh perubahan zaman. Jadi perubahan konstitusi sebenarnya suatu keniscayaan bagi negara yang berkehendak menjadikan normanya selalu fungsional dan aktual ditengah derasnya arus pergeseran global, nasional, dan lokal. Tidak dapat dibayangkan bagaimana jadinya bila konstitusi tidak didampingi dan dilengkapi dengan kemungkinan penyesuaian atau penyempurnaan. Kalau konstitusi menutup diri terhadap perubahan, kemungkinan besar konstitusi justru menjadi faktor penghalang suatu negara mewujudkan cita-cita dan tujuannya.

Dalam situasi seperti ini, konstitusi malah kontraproduktif, karena menjadi batu sandungan yang dapat menghambat tercapainya harapan bangsa. Padahal keberadaan konstitusi sesungguhnya dimaksudkan untuk mewujudkan harapan itu. Disinilah perubahan konstitusi memperoleh momentum yang tepat. Sehingga tidak mungkin momentum itu bisa dihindari oleh bangsa manapun yang berhendak membumikan konstitusinya dalam praktek bernegara. Karena perubahan konstitusi bermaksud mengadaptasikan ketentuannya dengan kondisi aktual masyarakat. Dengan begitu, konstitusi pun senantiasa relevan dan kontekstual

dengan tuntutan zaman. Perubahan konstitusi akan menjadikan normanya benar-benar hidup (*living constitution*) dalam praktek kenegaraan. Melalui perubahan, konstitusi tidak hanya dikenal sebagai jargon penguasa saja (*semantic value*), melainkan diharapkan dapat bersemi dan mekar dalam praktek ketatanegaraan (*normative value*). Perubahan konstitusi mengisyaratkan konstitusi bukanlah barang kekal, abadi, dan sempurna, sehingga harus disakralkan dan tidak boleh disentuh ide perubahan.

Di samping karena adanya kebutuhan akan perubahan konstitusi. Konfigurasi politik suatu negara sebenarnya sangat menentukan perubahan konstitusi. Sebab meskipun suatu konstitusi nyata-nyata telah usang dan tidak sesuai dengan kebutuhan dalam praktek ketatanegaraan, tetapi karena konfigurasi politik mayoritas ingin mempertahankannya, maka tidak akan terjadi perubahan apapun terhadap konstitusi. Sebaliknya konstitusi sebenarnya masih relevan dan aktual sesuai dengan dinamika kenegaraan, tetapi bila konfigurasi politik mayoritas menghendaki perubahan, maka konstitusi tidak akan mampu dipertahankan. Jadi kebutuhan, relevansi, aktualitas konstitusi akan ditentukan oleh konfigurasi politik di suatu negara.

Seperti yang pernah dijelaskan di atas, bahwa adanya momentum yang tepat sangat berpengaruh terhadap keberhasilan suatu bangsa dalam mengubah konstitusinya. Faktanya momentum pembuatan atau perubahan konstitusi justru sering kali terjadi di masa-masa sulit dan penuh gejolak politik. Dalam situasi dan kondisi seperti itu, dibutuhkan tindakan-tindakan luar biasa dan dramatis. Menurut Deny Indrayana¹⁹⁶ terdapat delapan peristiwa yang memicu pembuatan (perubahan) konstitusi, yaitu:

1. Krisis sosial dan ekonomi;
2. Revolusi;

¹⁹⁶ Denny Indrayana, *Amendemen UUD 1945 Antara Mitos dan Pembongkaran*, (Jakarta: PT. Mizan Pustaka, 2007), hlm. 79-80.

3. Runtuhnya sebuah rezim;
4. Ketakutan akan runtuhnya sebuah rezim;
5. Kekalahan perang;
6. Rekonstruksi pasca perang;
7. Pembentukan sebuah negara baru;
8. Kemerdekaan dari kekuasaan kolonial

Dengan mengutip pendapat Bogdanor, dalam bukunya, Denny mengatakan, bahwa gejala politik diperlukan untuk mereformasi sebuah konstitusi karena gejala itu hadir sebagai tekanan yang menuntut perubahan konstitusi ketika konstitusi suatu negara tidak lagi sebangun-sejalan dengan nilai-nilai sosial.¹⁹⁷ Dengan mencermati pendapat ahli di atas, untuk kasus di Indonesia dapat dikatakan, bahwa Perubahan UUD 1945 selain karena faktor dukungan politik mayoritas juga disebabkan oleh momentum yang tepat. Bahkan momentum inilah yang menjadi pemicu bergesernya dukungan politik Perubahan UUD 1945. Karena awalnya dukungan politik Perubahan UUD 1945 sangat lah kecil. Kemudian dengan lahirnya momentum krisis ekonomi dan runtuhnya rezim Soeharto pada 21 Mei 1998, dukungan politik atas Perubahan UUD 1945 semakin membesar. Bahkan gerakan politik untuk mengubah UUD 1945 telah menjadi amanat reformasi yang menggelinding dan tidak mungkin lagi dibendung dengan kekuatan apapun. Perubahan UUD 1945 pun akhirnya dilakukan sebanyak empat kali dalam satu rangkaian perubahan.

B. Pengertian Perubahan Konstitusi.

Perubahan konstitusi diberbagai negara telah menjadi sarana konstitusional yang fungsional untuk membumikan norma-normanya dalam praktek ketatanegaraan. Secara umum terdapat dua sistem perubahan konstitusi, yaitu: sistem yang pertama, bahwa apabila suatu Undang-Undang Dasar atau konstitusi diubah, maka

¹⁹⁷ *Ibid*

yang berlaku adalah Undang-Undang Dasar atau konstitusi yang baru secara keseluruhan.¹⁹⁸ Perubahan konstitusi sebagaimana dimaksud di atas dapat dilaksanakan dalam bentuk pencabutan (*repeal*), penambahan (*adition*, dan perbaikan (*revision*), yang semua ini tergantung dari pilihan ataupun kesepakatan terpilih yang oleh suatu negara. Istilah lain perubahan adalah pembaharuan (*reform*). Jadi pengertian “perubahan konstitusi” dapat mencakup dua pengertian, yaitu.

1. Amandemen konstitusi (*constitutional amandement*).
2. Pembaharuan konstitusi (*constitutional reform*).¹⁹⁹

Menurut Maksudi²⁰⁰ kata amandemen merupakan serapan yang berasal dari bahasa Inggris, “amandement”, yang mendapatkan awalan per-dan akhiran –an. Secara etimologis, kata “perubahan” berarti hal (keadaan) berubah, peralihan, pergantian, dan pertukaran. Amandemen adalah perbuatan mengubah harus diartikan mengubah konstitusi yang dalam bahasa Inggris ialah *to amend the constitution*. Amandemen yang dalam arti bahasa berarti mengubah undang-undang dasar. Dalam bahasa Belanda, disebut dengan *Verandring (Verandering) in de grond wet*. Jadi mengubah suatu konstitusi berarti konstitusi menjadi lain atau pun berbeda dengan materi aslinya.²⁰¹ Perubahan atau amandemen konstitusi ternyata memiliki banyak arti. Amandemen tidak saja berarti “menjadi lain isi serta bunyi” ketentuan dalam konstitusi tetapi juga “mengandung suatu yang merupakan tambahan pada ketentuan-

¹⁹⁸ Aldri Frinaldi dan Nurman S, “Perubahan Konstitusi Dan Implikasinya Pada Perubahan Lembaga Negara”, *Demokrasi*, Vol.IV, No. 1 (2005), hlm.12

¹⁹⁹ Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi: Proses...*, hlm.44

²⁰⁰ Beddy Iriawan Maksudi, *Sistem Politik Indonesia...*, hlm.99-100

²⁰¹ Dasril Radjab, *Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2005), hlm.115

ketentuan dalam konstitusi yang sebelumnya tidak terdapat di dalamnya.²⁰²

Amandemen atau perubahan merupakan tindakan mempertahankan naskah asli, sedangkan perubahan kemudian diletakan pada naskah asli. Dengan begitu, naskah aslinya tetap terjaga dan terpelihara keasliannya. Dengan model perubahan konstitusi seperti itu, generasi penerus bangsa dapat mengetahui naskah pertama undang-undang dasarnya. Tindakan ini merupakan salah satu bentuk apresiasi terhadap pendiri bangsa (*the founding father*) sebagai penyusun naskah konstitusi pertama. Gagasan ini juga dilandasi pemikiran rasional, bahwa beberapa bagian atau ketentuan dalam konsitusi masih relevan, kontekstual, dan aktual untuk dipertahankan. Terlebih lagi norma yang terkandung dalam konstitusi tidak usang atau ketinggalan dari perkembangan kehidupan ketatanegaraan. Berarti hanya beberapa bagian atau ketentuan dari konstitusi yang diubah, dihapus, dan diganti. Adapun tujuannya adalah untuk menyesuaikan norma-normanya dengan dinamika politik yang terjadi dalam kehidupan ketatanegaraan. Sebagaimana perubahan konstitusi yang dilakukan bangsa Indonesia pada periode 1999-2002. Untuk UUD 1945, “Perubahan” tidak meniadakan, tidak meng-coup UUD 1945. Untuk mempertahankan nilai-nilai kesejarahan, sehingga tetap dapat dikenali secara terus menerus oleh setiap orang dari generasi ke generasi. Perubahan merupakan “tambahan” (baik berupa kaidah baru atau mengubah kaidah lama) terhadap UUD 1945. Perubahan adalah amandemen model Amerika Serikat.²⁰³

²⁰² Chaidir, Ellydar, *Hukum dan Teori...*, hlm.59

²⁰³ Jimly, Asshiddiqie dan Bagir Manan. 2006. *Gagasan Amandemen UUD...*, hlm.27

Menurut Manan,²⁰⁴ pembaharuan konstitusi adalah memperbaharui konstitusi dengan cara menambah, merinci, dan menyusun ketentuan yang lebih tegas. Kata “pembaharuan” disini termasuk pula memperkokoh sendi-sendi yang telah menjadi konsensus nasional, seperti dasar negara, bentuk negara kesatuan dan bentuk pemerintahan republik. Bila disimak kembali pendapat Bagir Manan mengenai pembaharuan konstitusi, penulis menilai maknanya tidak jauh berbeda dengan pengertian amandemen konstitusi. Terlebih lagi mengenai kata “menambah, merinci” merupakan bagian yang umumnya digunakan untuk amandemen konstitusi. Berbeda konteksnya dengan kata menyusun, karena maknanya lebih mendekati maksud “membuat undang-undang dasar baru”. Sehingga kata menyusun lebih mendekati kata pembaharuan yang berarti membuat undang-undang dasar baru dengan mengganti undang-undang dasar lama. Persamaan dari ketiga kata “menambah, merinci, dan menyusun” adalah tindakan mengubah ketentuan undang-undang dasar yang lama sehingga menjadi lain bunyinya.

Pembaharuan konstitusi (*constitutional reform*) yang dimaksud di sini adalah jika suatu konstitusi diubah, maka yang berlaku adalah konstitusi yang benar-benar baru sama sekali. Konstitusi yang dibuat berbeda sekali dengan konstitusi sebelumnya. Karena itu hubungan emosional dengan antara konstitusi yang lama dengan konstitusi yang baru adalah terputus. Sistem ini dianut oleh hampir sebagian negara di dunia, diantaranya adalah Belanda, Jerman, dan Perancis.²⁰⁵ Pada umumnya pertimbangan logis penggantian konstitusi diberberapa negara, karena norma-normanya sudah usang dan tidak mampu lagi mengakomodasi aspirasi rakyat dan dinamika kehidupan bernegara. Hal semacam itu terjadi jika

²⁰⁴ Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, (Jakarta: Direktorat Jenderal Pendidikan Tinggi, 2000).

²⁰⁵ Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi...*, hlm.46

dianggap, bahwa konstitusi yang ada tidak lagi mencerminkan konstelasi politik atau tidak lagi memenuhi harapan dan aspirasi rakyat.²⁰⁶ Adapun penyebab lainnya adalah rasa kebencian yang terpendam dan sangat mendalam terhadap konstitusi lama. Munculnya perasaan itu tentunya bersumber pada kelemahan konstitusi lama yang melahirkan pengalaman pahit bagi suatu bangsa. Konstitusi lama telah memberikan kesempatan atau alasan pembenar (*justification*) bagi tindakan kejam dan otoriter penguasa, sehingga tidak ada dalih lagi untuk mempertahankannya.

Hal itulah yang menghilangkan pertimbangan sama sekali untuk mempertahankan naskah asli konstitusi. Seluruh ketentuan yang ada dalam konstitusi pun diganti dengan konstitusi yang baru sama sekali. Resiko besar yang harus ditanggung dan dihadapi suatu negara bila berani melakukan penggantian konstitusi adalah memicu terjadinya krisis ketatanegaraan yang berkepanjangan. Bisa jadi norma-norma baru yang terkandung dalam konstitusi tidak sepenuhnya sejalan atau sesuai dengan aspirasi dan harapan rakyat yang menghendaki dilakukannya penggantian konstitusi. Apalagi suatu negara yang melakukan penggantian terhadap konstitusinya belum mampu secara efektif dan sempurna mengimplementasikan, menstraformasikan, dan mengkosolidasikan norma-norma konstitusi dalam praktek ketatanegaraannya. Pada umumnya negara-negara yang demikian itu, terhitung sebagai negara yang sistem politiknya belum mapan. Sistem demokrasi yang dibangun, masih bersifat jatuh bangun dan masih bersifat trial and error. Negara-negara miskin dan sedang berkembang di Asia dan Afrika, banyak yang dikategorikan masih dalam kondisi demikian.²⁰⁷ Hal ini pun pernah dialami di Indonesia yaitu perubahan (pergantian) konstitusi dari UUD 1945 menjadi Kontitusi RIS (27 Desember 1949 – 17 Agustus 1950), dan

²⁰⁶ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu...*, hlm. 181

²⁰⁷ Asshiddiqie, Jimly, *Dalam Kata Pengantar...*, hlm.178

perubahan (pergantian) dari Kontitusi RIS menjadi UUDS 1950 (17 Agustus 1950 – 5 Juli 1959), serta dari UUDS 1950 kembali menjadi UUD 1945 (5 Juli 1959 – 1999). Pada waktu itu bangsa Indonesia sedang gencar-gencarnya mencari format kehidupan bernegara yang paling sesuai dengan kebutuhan rakyat.

Selain mekanisme perubahan konstitusi seperti yang dijelaskan di atas, ternyata dalam teori konstitusi masih dikenal prosedur perubahan konstitusi yang lainnya. Kansil²⁰⁸ membedakan perubahan konstitusi yang dilaksanakan secara “sengaja” sesuai dengan rumusan pasal konstitusi disebut (*verfassung anderung*), sedangkan perubahan konstitusi yang “tidak sengaja” sesuai dengan rumusan pasal konstitusi disebut *verfassung wandlung*. Menurut Kusnardi dan Saragih²⁰⁹ *verfassung wandlung* adalah perubahan konstitusi (undang-undang dasar) dengan cara yang tidak disebutkan dalam undang-undang dasar tersebut, tetapi melalui cara istimewa seperti revolusi, *coup d etat*, konvensi, dan sebagainya. Pada dasarnya dua ahli hukum di atas telah menyuguhkan pengertian *verfassung wandlung* dengan maksud dan bahasa yang sama. Adapun simpulannya, bahwa *verfassung wandlung* adalah perubahan konstitusi yang dilakukan melalui praktek ketatanegaraan dengan tidak mengikuti naskah konstitusi. Dengan demikian, perubahan konstitusi didasarkan pada ketentuan tidak tertulis yang bertentangan dengan perintah konstitusi.

C. Prosedur Perubahan Konstitusi.

Sejalan dengan dinamika perkembangan masyarakat pada suatu negara, maka konstitusi dapat pula mengalami perubahan.²¹⁰

²⁰⁸ C.S.T Kansil dan Kansil Cristine, *Pengantar Ilmu Hukum...*, hlm.89

²⁰⁹ Moh. Kusnardi dan Bintan. R Saragih, *Ilmu Negara...*, hlm.150

²¹⁰ Aldri Frinaldi dan Nurman S, “Perubahan Konstitusi Dan Implikasinya Pada Perubahan Lembaga Negara”, *Demokrasi*, Vol. 4, No.1 (Th. 2005), hlm.12

Pada umumnya setiap negara menentukan mekanisme atau prosedur perubahan terhadap konstitusinya supaya dapat dikatakan sah secara konstitusional. Berbagai prosedur perubahan konstitusi yang dianut dan dikembangkan disetiap negara tentunya berbeda-beda. Beragam metode yang diaplikasikan berbagai negara untuk mengubah konstitusinya, seperti dengan melibatkan lembaga legislatif yang disertai dengan persyaratan tertentu, referendum, negara bagian, dan bentuk lainnya.

1. Prosedur perubahan konstitusi menurut Mirriam Budiardjo²¹¹

Terdapat 4 (empat) macam prosedur untuk melakukan perubahan konstitusi, baik dalam model *renewel* (pembaharuan) dan *amandemen*, yaitu.

- a. Sidang badan legislatif dengan ditambah beberapa syarat, misalnya dapat ditetapkan *quorum* untuk sidang membicarakan usul perubahan undang-undang dasar dan jumlah minimum anggota legislatif yang menerimanya.
- b. Referendum, pengambilan keputusan dengan menerima atau menolak usul perubahan undang-undang dasar.
- c. Negara-negara bagian dalam negara federal (misalnya Amerika Serikat tiga perempat dari 50 negara bagian harus menyetujui).
- d. Perubahan yang dilakukan dalam suatu konvensi atau dilakukan oleh sebuah lembaga khusus yang sengaja dibentuk untuk keperluan perubahan.

2. Prosedur perubahan konstitusi menurut C. F Strong.²¹²

Membedakan prosedur perubahan konstitusi menjadi 4 (empat) macam, yaitu.

- a. Perubahan konstitusi yang dilakukan oleh pemegang kekuasaan legislatif, tetapi menurut pembatasan-pembatasan tertentu.

²¹¹ Mirriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu...*, hlm. 65

²¹² Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi...*, hlm. 18

- b. Perubahan konstitusi dilakukan rakyat sendiri melalui referendum.
 - c. Perubahan konstitusi dan ini berlaku di negara-negara serikat yang dilakukan oleh sejumlah negara bagian.
 - d. Perubahan konstitusi yang dilakukan dalam suatu konvensi atau oleh suatu lembaga khusus yang dibentuk hanya untuk keperluan.
3. Prosedur perubahan konstitusi K.C Wheare.²¹³
- Cara mengubah konstitusi dapat dilakukan melalui 4 (empat) cara, yaitu
- a. *Some primary forces.*
 - b. *Formal amendment.*
 - c. *Judicial interpretation.*
 - d. *Usages and costum.*
4. Prosedur perubahan konstitusi di Indonesia.
- Untuk mengetahui prosedur perubahan konstitusi di Indonesia haruslah terlebih dahulu menengok UUD 1945. Bila diperhatikan dalam UUD 1945, prosedur perubahan konstitusi di Indonesia diatur pada Pasal 37 yang di dalamnya terdiri dari 5 ayat, yaitu.
- (1) Usul perubahan pasal-pasal Undang-Undang Dasar dapat diagendakan dalam sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat apabila diajukan oleh sekurang-kurangnya 1/3 dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.
 - (2) Setiap usul perubahan pasal-pasal Undang-Undang Dasar diajukan secara tertulis dan ditunjukkan dengan jelas bagian yang diusulkan untuk diubah beserta alasannya.
 - (3) Untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar, Sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat dihadiri oleh sekurang-kurangnya 2/3 dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.

²¹³ Tutik Titik Triwulan, *Pokok-Pokok Hukum...* hlm.117

- (4) Putusan untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar dilakukan dengan persetujuan sekurang-kurangnya 50 persen ditambah 1 anggota dari seluruh anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.
- (5) Khusus mengenai bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia tidak dapat dilakukan perubahan.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdusalam, H.R. 2007. *Kriminologi*. Jakarta: Restu Agung.
- Ali, Zainuddin H. 2010. *Filsafat Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Arifin, Firmansyah dan Juliyus Wardi. 2002. *Merambah Jalan Pembentukan Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Konsorsium Reformasi Hukum Nasional.
- Asshiddiqie, Jimly. 2009. *Dalam Kata Pengantar Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Agung Konstitusi Republik Indonesia.
- Asshiddiqie, Jimly. 2009. *Menuju Negara Hukum yang Demokratis*. Jakarta: Kelompok Gramedia.
- Asshiddiqie, Jimly. 2006. *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.
- Asshiddiqie, Jimly. 2006. *Pengantar Hukum Tata Negara Jilid I*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.
- Asshiddiqie, Jimly. 2006. *Pengantar Hukum Tata Negara Jilid II*. Jakarta: Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.
- Asshiddiqie, Jimly dan Bagir Manan. 2006. *Gagasan Amandemen UUD 1945 Dan Pemilihan Presiden Secara Langsung*. Jakarta: Sekertariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.

- Asshiddiqie, Jimly. 2005. *Implikasi Perubahan UUD 1945 Terhadap Pembangunan Nasional*. Jakarta: Mahkamah Konstitusi.
- Asshiddiqie, Jimly. 2010. *Model-Mode Pengujian Konstitusional Di Berbagai Negara*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Apeldoorn, Mr. L.J.Van. 2011. *Inleiding Tot Studie Van Het Nederlandse Recht*. Ter. Jakarta: PT. Pradnya Paramita.
- Azhary. 1983. *Ilmu negara: pembahasan buku Prof.Mr.R. Kranenburg*. Bogor: Ghalia Indonesia.
- Bachar, Djazuli. 2005. *Aneka Pengalaman Pesan dan Angan-Angan Seorang Mantan Hakim*. Yogyakarta: Liberty.
- Berten, K. 2011. *Etika*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama.
- Budiardjo, Mirriam. 2008. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama.
- Busroh, H. Abu Daud. 2001. *Ilmu Negara*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Cessese, Antonio. 2005. *Human Right in a changing world*. ter. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.
- Chaidir, Ellydar. 2007. *Hukum dan Teori Konstitusi*. Yogyakarta: Kreasi Total media.
- Dahl, Robert A. 2001. *On Democracy*. Terj. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.
- Dahl. Robert. A. 2001. *Dilemma Of Pluralist Democracy*. Ter. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.
- Depari, Eduard dan Colin MacAndrews. 1995. *Peranan Komunikasi Masa Dalam Pembangunan*. Yogyakarta: Gadjah Mada University
- Dwiyanto, Agus. 2005. *Mewujudkan Good Governance Melalui Pelayanan Publik*. Yogyakarta: Gadjah Mada University.
- Fadjar, Mukthie. 2005. *Tipe Negara Hukum*. Malang: Banyumedia Publisng.
- Feith, Herbert. 2001. *Dinamics of guided democracy*. In Ruth T. Mc Vey. Ter. Bandung: Angkasa.

- Forsythe, David. *Human Right and World Politics*. Ter. Bandung: Angkasa.
- Frinaldi, Aldri dan Nurman S, “Perubahan Konstitusi Dan Implikasinya Pada Perubahan Lembaga Negara”, *Demokrasi*, 4 (1) (2005).
- Fatmawati. 2010. *Struktur dan Fungsi Legislasi Parlemen Dengan Sistem Multikameral: Studi Perbandingan antara Indonesia dan Berbagai Negara*. Jakarta: UI Press.
- Hadi, Nurudi. 2007. *Wewenang Mahkamah Konstitusi (Pelaksanaan Wewenang Mahkamah Konstitusi dalam Menyelesaikan Sengketa Hasil Pemilu)*. Jakarta: Prestasi Pustaka.
- Hanapiah. Pipin. *Undang-Undang Dasar*, Makalah yang pernah disajikan pada Siswa Perwira Sekolah Staf dan Komando TNI AU Angkatan XXXVIII Tahun Akademik 2001/2002, tanggal 5 Juni 2001 pada Sesko AU, Lembang.
- Hartono. 1982. *Apakah The Rule Of Law itu*. Bandung: Alumni.
- Hendratno, Edie Toet. Desentralisasi Dengan Sistem Federal Dan Pengaruhnya Terhadap Pelaksanaan Fungsi Negara, *Hukum dan Pembangunan*, No. 4 Tahun XXXIII (Oktober–Desember, 2003).
- Huda, Ni'Matul. 2010. *Ilmu Negara*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada.
- Indrayana, Denny. 2007. *Amendemen UUD 1945 Antara Mitos dan Pembongkaran*. Jakarta: PT. Mizan Pustaka.
- Kansil, C.S.T dan Cristine, Kansil. 2002. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Kantaprawira, Rusadi. 1985. *Sistem Politik Indonesia, Suatu Model Pengantar*. Bandung: Sinar Baru Algensindo.
- Kelsen, Hans. 2011. *General Theori of Law and State*. Terj. Bandung: Nusamedia.
- Kurde, Nukthoh Arfawie. 2005. *Teori Negara Hukum*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

- Kusnardi, Moh. dan Bintan. R Saragih. 2008. *Ilmu Negara*. Jakarta: Gaya Media Pratama.
- Kusniati, Retno. Sejarah Perlindungan Hak Hak Asasi Manusia, Konsepsi Negara Hukum, *Makalah* disampaikan pada Bimbingan Teknis HAM Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM Jambi di Hotel Ceria Jambi tgl 24 Mei 2011.
- Kusuma, RM. A.B. 2009. *Lahirnya Undang–Undang Dasar 1945*. Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia
- Latif, H. Abdul. 2011. *Fungsi Mahkamah Konstitusi: Upaya Mewujudkan Negara Hukum Demokrasi*. Yogyakarta: Kreasi Total Media.
- Lubis, M. Solly. 1993. *Hak Asasi Manusia Dalam Masyarakat Dunia, Isu, dan Tindakan*. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.
- Mahmud MD. 2011. *Politik Hukum di Indonesia*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Mahmud MD. 2010. *Membangun Politik Hukum: Menegakan Konstitusi*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Mahmud MD. 2010. *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Mahmud dan Marbun. 2000. *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: Liberty.
- Maksudi, Beddy Iriawan. 2012. *Sistem Politik Indonesia: Pemahaman Secara Teoritik dan Empirik*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Manan, Bagir. 2000. *Teori dan Politik Konstitusi*. Jakarta: Direktorat Jenderal Pendidikan Tinggi.
- Manan, Bagir dan Kuntana Magnar. 1997. *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*. Bandung Alumni.
- Marbun, BN. 1994. *DPRD, Pertumbuhan, Masalah, dan Masa Depan*. Jakarta: Erlangga.

- Marbun, SF & M. Mahfud MD. 2000. *Pokok-Pokok Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: Liberty.
- Maschab, Mashuri. 1983. *Kekuasaan Eksekutif Di Indonesia*. Jakarta: PT Bina Aksara.
- Marzuki, Peter Mahmud. 2009. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Prenada Media Group.
- Mertokusumo, Sudikno. 2009. *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Liberty.
- Merpaung, Leden. 1999. *Menggapai Tertib Hukum Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Murhani, Suriansyah. 2008. *Aspek Hukum Pengawasan Pemerintah Daerah*. Palangkaraya: Laksbang Mediatama.
- Montesquieu. 2011. *The Spirit of the Laws (L'Esprit des lois)*. ter. Bandung: Nusa Media.
- Morgenthau, Hans. 1990. *Politics Among Nation: The Struggle For Power on Piece*. Terj. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia
- Muhtaj, Majda El. 2007. *Hak Asasi dalam Konstitusi Indonesia*. Jakarta: Prenada Media.
- MPR RI, Sekretariat Jenderal. 2011. *Panduan Pemasyarakatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia*. Jakarta: Sekjen MPR RI.
- Nasution, Adnan Buyung dkk 2001. *Instrumen Internasional Pokok-Pokok Hak Asasi Manusia (Major International Human Right Instrument)*. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia.
- Nurtjahjo, Hendra. 2006. *Filsafat Demokrasi*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Radjab, Dasril. 2005. *Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Ranadireksa, Hendarman. 2009. *Visi Bernegara: Arsitektur Konstitusi Demokratik*. Bandung: Fokus Media.
- Rindjin, I Ketut. 2009. *Pendidikan Pancasila*. Singaraja: Undiksha.

- Rodee, Carlton Clymer. 2011. *Pengantar Ilmu Politik*. Jakarta: PT. RajaGrafindo.
- Samidjo. 1985. *Pengantar Hukum Indonesia: Dalam Sistem SKS Dan Dilengkapi Satuan Acara Perkuliahan*. Bandung: CV. Armico.
- Santika, I. G. N. 2020. *Menggali dan Menemukan Roh Pancasila Secara Kontekstual*. Jawa Tengah: Lakeisha.
- Soehino. 1984. *Hukum Tata Negara: Sejarah Ketatanegaraan Indonesia*. Yogyakarta: Liberty.
- Soehino. 1983. *Ilmu Negara*. Yogyakarta: Liberty.
- Soemantri, Sri. 1992. *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*. Bandung: Alumni.
- Soemantri, Sri. 1993. *Ketatanegaraan Indonesia Dalam Kehidupan Politik Indonesia: 30 Tahun Kembali ke Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.
- Soekanto, Soerjono. 2009. *Sosiologi Suatu Pengantar*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada.
- Strong, C. F. 2005. *Modern Political Constitution: An Introduction to The Comparative Study of Their History and Existing Form*. terj. Bandung: Nusa Media.
- Suny, Ismail. 1986. *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Syahuri, Taufiqurrohman. 2004. *Hukum Konstitusi-Proses dan Prosedur Perubahan Undang-Undang Dasar di Indonesia 1945-2002 serta Perbandingan dengan Konstitusi Negara Lain di Dunia*. Bogor: Ghalia Indonesia
- Thahlah, H.M dan Sobirin Malian. 2011. *Perkembangan Lembaga-Lembaga Negara Di Indonesia*. Yogyakarta: Kreasi Total Media.
- Thaib, Dahlan dkk. 2010. *Teori dan Hukum Konstitusi*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada.
- Thaib, Dahlan. 1994. *DPR Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*. Yogyakarta: Liberty.

- Trianto dan Titik Triwulan Tutik. 2007. *Falsafah Negara dan Pendidikan Kewarganegaraan*. Jakarta: Prestasi Pustaka Publisher.
- Tumpa. 2010. *Peluang dan Tantangan Eksistensi Pengadilan HAM di Indonesia*. Jakarta: Prenada Media Group.
- Tutik, Titik Triwulan. 2008. *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*. Jakarta: Cerdas Pustaka.
- Utrecht. U. 1986. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*. Surabaya: Pustaka Tinta Mas.
- UIN, Tim ICC. 2012. *Pendidikan Kewargaan (Civic Education), Hak Asasi Manusia Dan Demokrasi*. Jakarta: Prenada Media Group.
- Pamudji, S. 1985. *Demokrasi Pancasila dan Ketahanan Nasional, Suatu Analisis di Bidang Politik dan Pemerintahan*. Jakarta: Bina Aksara.
- Prinst, Darwan. 2001. *Sosialisasi dan Diseminasi Penegakan Hak Asasi Manusia*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Prodjodikoro, Wirjono. 2008. *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia*. Bandung: Refika Aditama.
- Wheare. 2005. K.C. *Modern Constitution*. terj. Bandung: Nusa Media.
- Winarno. 2009. *Pendidikan Kewarganegaraan*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Wulandari, Retno dkk. 2011. *Inventaris Arsip Sekretariat Negara Kabinet Perdana Menteri Tahun 1950-1959*. Jakarta: Arsip Nasional Indonesia.
- Zuchdi, Darmiyati. 2008. *Humanisasi Pendidikan: Menemukan Kembali Pendidikan Yang Manusiawi*. Jakarta: Bumi Aksara.

Jurnal, Skripsi, Internet.

- Admin, Pengertian Konstitusi bagi Negara, Unsur-Unsur, dan Pembuatannya, <https://belajargiat.id/konstitusi-negara/>, diakses hari Minggu 3 Januari 2021 pukul 08:09 Wita
- Agiwinata, Weldy. Konvensi Ketatanegaraan Sebagai Batu Uji Dalam Pengujian Undang-Undang Di Mahkamah Konstitusi, *Yuridika*, Vol. 29 No 2, (Mei-Agustus, 2014).
- Aji, Ari Bakti Windi. “Perubahan Konstitusi (Studi tentang Pengaturan Prosedur dan Praktek Perubahan Konstitusi di Indonesia)”, Tesis UII tidak diterbitkan (2017).
- Ali, Mahrus Ali, Mahkamah Konstitusi dan Penafsiran Hukum Progresif, *Jurnal Konstitusi*, Vol.7 No.1, (Februari, 2010).
- Anonim, Pengertian, Muatan, dan Prosedur Perubahan Konstitusi, https://pusdik.mkri.id/materi/materi_205_Konstitusi_dan_Konstitusionalisme_Indonesia.pdf, diakses hari Sabtu, 2 Januari 2021 pukul 21:54 WITA
- Anonim, Bab II Tinjauan Umum Tentang Konstitusi, Demokrasi, Pembentukan Undang-Undang, Dan Pengujian Undang-Undang, <https://dspace.uui.ac.id/bitstream/handle/123456789/543/05.2%20bab%20.pdf?sequence=8&isAllowed=y>, diakses hari Minggu 3 Januari 2021 pukul 7.40 WITA
- Anonim. Prof-Prayudi-Atmosudirdjo-merumuskan-konstitusi-sebagai-berikut. <https://www.coursehero.com/file/p1oiq67/d-Prof-Prayudi-Atmosudirdjo-merumuskan-konstitusi-sebagai-berikut-1-Konstitusi/> diakses hari Minggu 3 Januari 2021 pukul 08:30 WITA.
- Anonim, Bab II Landasan Teoritik, Kerangka Konseptual, dan Kerangka Berpikir, https://sinta.unud.ac.id/uploads/dokumen_dir/e3106bd590296f012339c1e75c2024fc.pdf, diakses Minggu 3 Januari 2021 pukul 08:51 WITA.

- Arbani, Tri Suhendra. Eksistensi Konvensi sebagai Sumber dan Praktek Ketatanegaraan di Indonesia, *Supremasi Hukum*. Vol. 5, No.1, (Juni, 2016).
- Attamimi, Hamid S. “Peranan keputusan presiden Republik Indonesia dalam penyelenggaraan pemerintahan negara suatu studi analisis mengenai keputusan presiden yang berfungsi pengaturan dalam kurun waktu Pelita I-Pelita IV”, *Desertasi Tidak Diterbitkan*, Jakarta: Universitas Indonesia (1990).
- Aminuddin, Muh Zuman Aminuddin. “Kebijakan Legislatif Dalam Rangka Perlindungan Ideologi dan Konstitusi Negara Dengan Hukum Pidana”, Skripsi (2006)
- Bakry. Mohammad. Ryan. “Implementasi Hak Asasi Manusia Dalam Konsep Good Governance Di Indonesia”. Tesis Universitas Indonesia (2010).
- Djafar, Wahyudi Djafar. Menegaskan Kembali Komitmen Negara Hukum: Sebuah Catatan Atas Kecenderungan Defisit Negara Hukum di Indonesia. *Jurnal Konstitusi*. Vol. 7 No. 2, (Oktober, 2010).
- Dwi, Pengertian Umum Konstitusi Serta Pengertian Menurut Para Ahli, <http://umum-pengertian.blogspot.com/2016/05/pengertian-umum-konstitusi-serta.html>, diakses hari Sabtu 2 Januari 2020 pukul 21:40 WITA.
- Effendi, Syafnil, “Konstitusionalisme dan Konstitusi Ditinjau Dari Perspektif Sejarah”, *Humanus*, Vol. X, No.1 (2011).
- Fhaisal, Muhammad. Institusionalisasi Demokrasi Deliberatif di Indonesia: Sebuah Pencarian Teoritik. *Jurnal Ilmu Sosial dan Politik*. Vol. II. No. 1 (Juli, 2007).
- Frinaldi, Aldri dan Nurman S. Perubahan Konstitusi Dan Implikasinya Pada Perubahan Lembaga Negara. *Demokrasi*. Vol.IV, No. 1 (2005).

- Handayani, Yani. Pengaturan Hak Asasi Manusia Dalam Konstitusi Indonesia dan Konstitusi Amerika Serikat”. *Jurnal Rechts Vinding*. tanpa no dan volume (Oktober, 2014).
- Haryanti, Dewi. Tinjauan Singkat Konstitusi Tertulis Yang Pernah Berlaku Di Indonesia. *Jurnal Selat*. Vol.2, No. 1 (Oktober, 2014).
- Haryanto, Tenang dkk, “Pengaturan Tentang HAM Berdasarkan UUD 1945 Sebelum dan Setelah Amandemen”, *Jurnal Dinamika Hukum*, 8 (2), (Mei, 2008).
- Isharyanto. Watak UUD 1945 Dalam Kerangka Transisi Ke Demokrasi di Indonesia. *Yustisia*. No. 69 (September-Desember, 2006).
- Jati, Wasisto Raharjo. Inkonsistensi Paradigma Otonomi Daerah di Indonesia: Dilema Sentralisasi atau Desentralisasi, *Jurnal Konstitusi*, Vol.9, No. 6, (Desember, 2012).
- Jatrova. Macam-Macam HAM (Hak Asasi Manusia) dan Contohnya. <https://jatrova.org/artikel/macam-macam-ham-hak-asasi-manusia-dan-contohnya/> diakses pada hari Sabtu, 2 Januari 2021 pukul 10:33 WITA.
- Mahardika, Ahmad Gelora. Konvensi Ketatanegaraan Dalam Sistem Hukum Nasional Di Indonesia Pasca Era Reformasi. *Jurnal RechtsVinding*. Vol. 8 No. 1, (April, 2019).
- Mahmuzar. Model Negara Kesatuan Republik Indonesia Di Era Reformasi. *Jurnal Hukum & Pembangunan*. Vol. 50, No. 2, (2020)
- Marzuki, M. Laica. *Konstitusi dan Konstitusionalisme*. Jurnal Konstitusi. Vol. 7, No. 4, (Agustus 2010).
- Muhammad, Mukmin. Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Positif Dengan Konsep Constitutional Importance, *Meraja Jurnal*, 1 (2), (2018)
- Munir, Sirojul. “Keidentikan Makna Konstitusi Dengan UUD Dalam Sistem Ketatanegaraan”, *Kajian Hukum Dan Keadilan*, 2 (5), (2014).

- Ramdhani, Jabbar. Erdogan Menangkan Referendum, Turki Tinggalkan Sistem Parleментар, <https://news.detik.com/internasional/d-3475894/erdogan-menangkan-referendum-turki-tinggalkan-sistem-parleментар>, diakses pada 4 Desember 2020, 07.35
- Rawung, Francois Steward. Konvensi Ketatanegaraan Sebagai Salah Satu Sumber Hukum Tata Negara Indonesia. *Lex Administratum*. Vol. 8, No. 3, (Jul-Sep, 2020).
- Saepudin, Nilai-Nilai Konstitusi Dan Penerapannya Dalam Undang-Undang Dasar 1945, <https://saepudinonline.wordpress.com/2010/12/10/nilai-nilai-konstitusi/> diakses pada 29 Desember 2020 pukul 11:43
- Santika, I. G. N. (2020). Menelisik Akar Kegaduhan Bangsa Indonesia Pasca Disetujuinya Hasil Revisi UU KPK Dalam Perspektif Pancasila. *Jurnal Ilmiah Ilmu Sosial*. 6 (1), 6-36. <http://dx.doi.org/10.23887/jiis.v6i1.25001>
- Santika, I. G. N., Sujana, G., & Winaya., M. A. (2019). Membangun Kesadaran Integratif Bangsa Indonesia Melalui Refleksi Perjalanan Historis Pancasila Dalam Perspektif Konflik Ideologis. *Jurnal Etika Demokrasi (JED)*. 4 (2), 89-98. <https://doi.org/10.26618/jed.v4i2.2391>
- Santika, I Gusti Ngurah. 2017. Kepala Sekolah Dalam Konsep Kepemimpinan Pendidikan: Suatu Kajian Teoritis. *Widya Accarya*. 7 (1).
- Santika, I. G. N., Rindawan, I. K., & Sujana, I. G. (2019). Memperkuat Pancasila Melalui Pergub No. 79 Tahun 2018 Dalam Menanggulangi Pengikisan Budaya Di Era Revolusi Industri 4.0. *Prosiding Seminar Nasional Inobali 2019*, 79, 981-990
- Santika, I. G. N., Purnawijaya, I. P. E., & Sujana, I. G. (2019). Membangun Kualitas Sistem Politik Demokrasi Indonesia Melalui Pemilu Dalam Perspektif Integrasi Bangsa Dengan

- Berorientasikan Roh Ideologi Pancasila. *Seminar Nasional I Hukum dan Kewarganegaraan*. 1 (1), 74-85.
<https://eproceeding.undiksha.ac.id/index.php/semnashk/article/view/1665>
- Santika, I. G. N. (2019). Presidensialisme Dan Problematika Mekanisme Impeachment Presiden Dan/Atau Wakil Presiden Berdasarkan UUD 1945 Pasca Perubahan (Perspektif Pergulatan Hukum Dan Politik). *Jurnal Ilmiah Ilmu Sosial*. 5 (1), 23-34.
<http://dx.doi.org/10.23887/jiis.v5i1.18777>
- Santika, I. G. N. (2017). Strategi Meningkatkan Kualitas SDM Masyarakat Desa Padangsambian Kaja Melalui Pendidikan Karakter Berbasis Kepedulian Lingkungan Untuk Membebaskannya Dari Bencana Banjir. *Widya Accarya*. 9 (2).
- Santika, I. G. N. (2020). Optimalisasi Peran Keluarga Dalam Menghadapi Persoalan Covid-19: Sebuah Kajian Literatur. *Jurnal Ilmiah Ilmu Sosial*. 6 (2), 127-137.
<http://dx.doi.org/10.23887/jiis.v6i2.28437>
- Sardol, S. Masribut. Pengaturan Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Indonesia,
<http://ojs.umsida.ac.id/index.php/rechtsidee/rt/printerFriendly/105/134>. Diakses pada hari Sabtu 2 Januari 2020.
- Sjuhad, Mitfachus Sjuhad. *Mengenal Ihwal Demokrasi Konstitusional*. Jurnal Konstitusi. Vol. 2 No. 1 (Juni, 2009).
- Suprijatna, Dadang. Konvensi Ketatanegaraan Dalam Praktek Konstitusi Di Indonesia”, ojs.unida.ac.id, diakses 28 November 2020, 19:27.
- Syahuri, Taufiqurrohman. Negara Konstitusional Bukan Sekedar Memiliki Konstitusi, diakses pada 14 November 2020 melalui laman
<https://pkh.komisiyudisial.go.id/files/Karya%20Tulis-Taufiqurrohman%2003.pdf>

Wilujeng, Sri Rahayu, Hak asasi Manusia: Tinjauan Dari Aspek
Historis Dan Yuridis
<https://ejournal.undip.ac.id/index.php/humanika/article/view/5951/5103>

BIODATA PENULIS

I Gusti Ngurah Santika, S.Pd., M.Pd lahir dari pasangan petani I Gusti Ngurah Oka dan I Desak Putu Ayu pada 1 Agustus 1988. Setelah menamatkan pendidikan di SMA 1 Selat pada tahun 2008, penulis sempat bekerja sebagai tenaga keamanan (*Security*) diberbagai perusahaan.

Sambil bekerja pada tahun 2019 penulis melanjutkan pendidikan di perguruan tinggi. Hanya selang waktu tiga tahun (2012), penulis berhasil merampungkan Pendidikan Sarjana pada Program Studi Pendidikan Pancasila dan Kewarganegaraan FKIP Universitas Dwijendra. Untuk memenuhi tingginya hasrat belajar, pada tahun 2013 penulis pun memutuskan untuk melanjutkan Pendidikan Pascasarjana di Program Studi Pendidikan Dasar Universitas Pendidikan Ganesha. Tahun 2015 penulis berhasil menamatkan pendidikan magister dan langsung diterima sebagai dosen tetap pada Program Studi Pendidikan Guru Sekolah Dasar FKIP Universitas Dwijendra. Sejak 26 Januari 2021 dipercaya sebagai Ketua Program Studi Pendidikan Pancasila dan Kewarganegaraan FKIP Universitas Dwijendra. Dalam menyelenggarakan Tri Dharma Perguruan Tinggi, khususnya bidang pendidikan/ pengajaran, penulis dipercaya mengampu mata kuliah Pendidikan

Pancasila, Pendidikan Kewarganegaraan, Konsep Dasar PKN SD, Pendidikan Karakter. Beberapa penelitian terkait Pancasila yang berhasil penulis publikasikan, baik dalam bentuk jurnal nasional maupun proseding, seperti Membangun Kesadaran Integratif Bangsa Indonesia Melalui Refleksi Perjalanan Historis Pancasila Dalam Perspektif Konflik Ideologis (2019), Memperkuat Pancasila Melalui Pergub No. 78 Tahun 2018 Dalam Menanggulangi Pengikisan Budaya Di Era Revolusi Industri 4.0. (2019), Membangun Kualitas Sistem Politik Demokrasi Indonesia Melalui Pemilu Dalam Perspektif Integrasi Bangsa Dengan Berorientasikan Roh Ideologi Pancasila (2019), Menelisik Akar Kegaduhan Bangsa Indonesia Pasca Disetujuinya Hasil Revisi UU KPK Dalam Perspektif Pancasila (2020). Pada tahun 2020 penulis berhasil menerbitkan buku berjudul Menggali dan Menemukan Roh Pancasila Secara Kontekstual.

SINOPSIS

Pendidikan Kewarganegaraan merupakan mata kuliah yang dirancang untuk membentuk warga negara yang cerdas (*smart citizen*), baik secara intelektual, emosional, dan spiritual. Adapun yang merupakan muara akhirnya adalah mengubah perilaku seseorang supaya menjadi warga negara baik (*good citizen*) yang memiliki sikap demokratis dan bertanggungjawab. Untuk mencapai tujuan itu, setiap warga negara harus mampu menginternalisasikan nilai-nilai konstitusinya. Tidak kalah pentingnya, bahwa mereka wajib menstranformasikan pemahamannya itu dalam bentuk sikap maupun perilaku sehari-hari. Sejak lama Indonesia dengan Pendidikan Kewarganegaraan berusaha membentuk dan mengubah kepribadian warga negaranya agar membudayakan UUD 1945 dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Hal tersebut tentunya sukar dilakukan tanpa didahului dengan pemahaman utuh terhadap prinsip-prinsip konstitusi yang diterima universal. Tetapi upaya mempelajari konstitusi akan semakin sulit manakala tidak kontekstualkan dengan cara mengkomparasikannya dengan UUD 1945. Melalui studi komparatif antara konstitusi dengan UUD 1945 akan memudahkan mahasiswa dalam memahami dua materi tersebut sekaligus. Untuk itulah, buku Pendidikan Kewarganegaraan (Studi Komparatif Konstitusi dengan UUD 1945) hadir dihadapan pembaca yang budiman.