INTERRELASI
KONSTITUSIONALISME DAN DEMOKRASI PERWAKILAN
DALAM SISTEM KETATANEGARAAN INDONESIA
PASCA PERUBAHAN IV UUD 1945

TESIS

Oleh

ARIF HIDAYAT

Nomor Mahasiswa : 04 M 0050

Program Studi : Ilmu Hukum

Bidang Kajian Utama : HTN/HAN

PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA (UII)

JOGJAKARTA

2006

Tesis dengan Judul:

INTERRELASI KONSTITUSIONALISME DAN DEMOKRASI PERWAKILAN DALAM SISTEM KETATANEGARAAN INDONESIA PASCA PERUBAHAN IV UUD 1945

Oleh

ARIF HIDAYAT

Nomor Mahasiswa : 04 M 0050
Program Studi : Ilmu Hukum
Bidang Kajian Utama : HTN/HAN

Telah Diperiksa Oleh Pembimbing dan Dinyatakan Layak Untuk Diujikan Di Hadapan Dewan Penguji Tesis Program Magister (S2) Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesa

Pada hari Kamis, Tanggal 4 Mei 2006

Pembimbing I	Pembimbing II
Prof. Dr. Moh Mahfud MD., S.H.,S.U.	Hj. Ni`matul Huda, S.H.,M.Hum.

Jogjakarta, 6 Mei 2006
Ketua Program Magister (S 2) Ilmu Hukum
Universitas Islam Indonesia Jogjakarta

Dr. Ridwan Khairandy, S.H., M.H.

INTERRELASI
KONSTITUSIONALISME DAN DEMOKRASI PERWAKILAN
DALAM SISTEM KETATANEGARAAN INDONESIA
PASCA PERUBAHAN IV UUD 1945

Tesis Oleh

ARIF HIDAYAT

Nomor Mahasiswa : 04 M 0050
Program Studi : Ilmu Hukum
Bidang Kajian Utama : HTN/HAN

Telah dipertahankan di depan dewan penguji
Pada hari Kamis, Tanggal 4 Mei 2006

Tim Penguji,
Ketua

Prof. Dr. Moh Mahfud MD., S.H.,S.U.

Anggota

Hj. Ni`matul Huda, S.H., M.Hum.

Anggota

Saifudin, SH., M.Hum.

Jogjakarta, 4 Mei 2006
Ketua Program Magister (S 2) Ilmu Hukum
Universitas Islam Indonesia Jogjakarta

Dr. Ridwan Khairandy, S.H., M.H.

KATA PENGANTAR

Bismillahirrahmaanirrahiim

Puji syukur kehadirat Allah SWT karena atas rahmat-Nya dan ridlo-Nyalah penulisan tesis dengan judul "Interrelasi Konstitusionalisme dan Demokrasi Perwakilan dalam Sistem Ketatanegaran Indonesia Setelah Perubahan IV UUD 1945" ini dapat diselesaikan, di tengah suasana kelahiran "caesar" putri pertama yang mencemaskan. Sesungguhnya Allah SWT telah memberikan banyak rahmat-Nya pada penulis, tetapi penulis terkadang lupa untuk mensyukuri rahmat dan nikmat tersebut.

Berbagai tantangan dihadapi penulis dalam menyusun tesis ini. Akan tetapi, berkat dukungan dari berbagai pihak, akhirnya tesis ini terselesaikan. Banyak dilema penulis alami dalam menggoreskan ide yang mungkin masih jauh dari kesempurnaan ini, telah banyak sekali pihak-pihak yang secara disadari maupun tidak disadari, langsung atau tidak langsung telah di buat repot dalam membantu penulis. Untuk itu, penulis mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

Prof. Dr. Mahfud MD., S.H., SU. sebagai pembimbing I dan Mahaguru penulis yang telah banyak memberikan inspirasi dan bimbingan kepada penulis. Berbagai perkembangan ilmu pengetahuan terutama di bidang ilmu hukum yang diberikan secara langsung dan tidak langsung oleh beliau.

Ibu Hj. Ni`matul Huda, S.H. M.Hum., selaku pembimbing II yang telah memberikan semangat kepada penulis dalam mengerjakan tesis ini dan juga sebagai senior yang penuh kesabaran dalam memberikan arahan dan bimbingan yang sangat berarti bagi penulis.

Bapak Dr. Ridwan Khairandy, S.H. M.H., selaku Ketua Program Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia Jogjakarta dan segenap jajarannya yang telah ikhlas memberikan banyak kesempatan bagi penulis untuk mengenyam pendidikan yang layak.

Tidak lupa, penulis berhutang budi kepada pihak-pihak yang telah memberikan masukan berupa pendapat ilmiah, saran-saran serta motivator bagi penulis:

Prof. Dr. Jimly Asshidiqie, S.H., Ketua Mahkamah Konstitusi Indonesia atas ilmu dan saran-saran beliau pada beberapa ceramah dan beberapa "pisowanan" yang lalu

DAFTAR ISI

JUDUL i
PERSETUJUAN PEMBIMBING ii
PENGESAHAN iii
PRAKATA iv
ABSTRAK vi
DAFTAR ISI vii

BAB I PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG 1
B. RUMUSAN MASALAH 18
C. TUJUAN PENELITIAN 18
D. KEGUNAAN PENELITIAN 19
E. KERANGKA TEORITIK 19
F. METODE PENELITIAN 29
1. Metode yang Dipakai 29
2. Jenis Data 30
3. Teknik Pengumpulan Data 30
4. Operasionalisasi Metode 30
G. SISTEMATIKA PENULISAN 37

BAB II NEGARA DEMOKRASI DAN KONSTITUSIONALISME

A. KONSEPSI TENTANG NEGARA 38
1. Negara dan Etika 38
2. Legitimasi Kenegaraan Modern 44
3. Perkembangan Gagasan Kedaulatan Rakyat 47
B. KONSEPSI DEMOKRASI 54
1. Urgensi dan Perkembangan Demokrasi 54
2. Demokrasi Perwakilan dan Implementasi 66

C. KONSEPSI KONSTITUSIONALISME..... 83
1. Arti dan Perkembangan Konstitusionalisme..... 83
2. Konstitusionalisme dan Konstitusi..... 90

BAB III INTERRELASI KONSTITUSIONALISME DAN DEMOKRASI PERWAKILAN DALAM SISTEM KETATANEGARAN INDONESIA SETELAH PERUBAHAN IV UUD 1945

A. EKSISTENSI KONSTITUSIONALISME INDONESIA..... 106
1. Aspek Historis..... 107
2. Aspek Normatif..... 114
a. *Kesepakatan Tentang Staatside*..... 114
b. *Kesepakatan Tentang The Rule of Law*..... 121
c. *Kesepakatan Tentang Format Regiminis* 129
B. EKSISTENSI DEMOKRASI PERWAKILAN INDONESIA..... 135
1. Aspek Historis..... 136
2. Aspek Normatif..... 145
a. *Kekuasaan Legislatif*..... 149
b. *Kekuasaan Eksekutif*..... 165
c. *Kekuasaan Yudikatif*..... 180
C. INTERRELASI KONSTITUSIONALISME DAN DEMOKRASI PERWAKILAN DALAM SISTEM KETATANEGARAN INDONESIA SETELAH PERUBAHAN IV UUD 1945..... 189

BAB IV PENUTUP

A. KESIMPULAN..... 209
B. REKOMENDASI..... 212

DAFTAR PUSTAKA..... 215

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Berangkat dari realita historis ketatanegaraan Indonesia, idiom *constitusional state* dan *constitutional democratie* selalu menjadi fokus utama dalam setiap kajian pelaksanaan ketatanegaraan. Keberadaan *constitutional state* atau *rechtstaats* menjamin mekanisme penyelenggaraan negara tidak dijalankan sewenang-wenang, melainkan atas dasar hukum dan konstitusi. Sedangkan dalam *constitutional democratie*, hukum ataupun konstitusi itu dibuat dengan memperhatikan prinsip-prinsip demokrasi yang merupakan penjelmaan aspirasi dan cita hukum rakyat.[1]

Studi tentang demokrasi sebagai sistem politik berhubungan erat dengan studi tentang konstitusionalisme dalam sistem hukum ketatanegaraan. Demokrasi tanpa hukum akan melahirkan anarki, sebaliknya hukum tanpa demokrasi hanya akan menjadi hukum yang represif-elitis. Bahkan lembaga-lembaga negara yang dibentuk dalam sistem demokratis haruslah dituangkan dalam konstitusi yang merupakan norma dasar atau hukum tertinggi dalam suatu sistem ketatanegaraan. Dengan kata lain, demokrasi merupakan tuntutan konstitusi sedangkan konstitusi adalah konsekuensi atas penerimaan demokrasi, maka dalam setiap tata hukum suatu negara akan selalu ditemukan konstitusi yang dimaksudkan sebagai barometer untuk menjaga kepastian hukum dalam praktek

---

[1] *Constitutional state* sering disebut *limited government* atau *restrained government*, Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, ctk. Keduapuluh enam, PT. Gramedia, Jakarta, 2004, hlm. 52-57, lihat juga Moh. Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia*, ctk. Kedua, PT. Rineka Cipta, Jakarta, 2003, hlm. 26

penyelenggaraan negara.[2] Dengan demikian ada keyakinan bahwa ada korelasi positif antara kehidupan demokrasi dan kehidupan hukum. Jika kualitas demokrasi baik, kualitas hukum akan baik dan demikian pula sebaliknya.[3]

Secara harfiah demokrasi berasal dari bahasa Yunani, *demos* yang berarti rakyat dan *kratia* yang berarti pemerintahan. Sedangkan secara istilah, demokrasi merupakan dasar hidup bernegara yang menempatkan rakyat dalam posisi berkuasa (*government or role by people*) sehingga pada tingkat terakhir rakyat memberikan ketentuan mengenai kehidupannya, termasuk dalam menilai kebijaksanaan negara karena kebijaksanaan tersebut menentukan kehidupan rakyat. Dengan demikian demokrasi dapat dijustifikasikan sebagai *government of, by, and for people*. Sedangkan negara demokrasi adalah negara yang diselenggarakan berdasarkan kehendak dan kemauan rakyat, atau jika ditinjau dari sudut organisasi demokrasi adalah pengorganisasian negara oleh rakyat sendiri atau atas persetujuan rakyat karena kedaulatan berada di tangan rakyat.[4]

Pelembagaan demokrasi secara hukum dalam konteks Indonesia mempunyai tiga pilar utama yakni lembaga legislatif sebagai penjabaran semangat untuk memastikan bahwa kekuasaan negara adalah manifestasi dari gagasan "pemerintahan dari rakyat", lembaga eksekutif sebagai penjabaran gagasan "pemerintahan oleh rakyat", dan lembaga judikatif sebagai penjabaran semangat untuk memastikan bahwa pemerintahan tersebut "diperuntukkan bagi rakyat" sehingga prinsip keadilan dan kepastian hukum

---

[2] Ni'matul Huda, *Teori dan Hukum Konstitusi*, Rajawali Press, Jakarta, 2003, hlm. 8

[3] Perlu ditegaskan bahwa dalam studi hukum ada pendapat yang menyatakan hukumlah yang menentukan kualitas subsistem kemasyarakatan lainnya sehingga hukum merupakan *independent variable*. Tapi dipercaya bahwa pandangan demikian adalah *das sollen*. Sedangkan *das sein*-nya hukum itu merupakan produk politik, sehingga baik buruknya hukum tergantung pada konfigurasi politik yang ada. Lihat dalam Mahfud MD, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, ctk. Pertama, Gama Media, Jogjakarta, 1999, hlm. 48

[4] Moh. Mahfud MD, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Gama Media, Jogjakarta, 1999, hlm. 8

harus ditegakkan. Interaksi antara ketiga kategori organ penyelenggaraan pemerintahan tersebut dirakit sedemikian rupa sesuai prinsip *check and balances* di mana prinsip ketergantungan dan perimbangan dari berbagai kekuasaan negara adalah tak terpisahkan dari kekuasaan hukum (*rule of law*), sehingga tidak ada dominasi dan bahkan terjadi saling koreksi antar organ. Dengan demikian, terakitlah gagasan kedaulatan rakyat dalam bentuk demokrasi sebagai pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat yang tidak terpisahkan dari gagasan konstitusionalisme yang erat dengan *nomocracy*.

Konstitusionalisme dalam konsep klasik dapat ditelusuri dalam perkembangan pengertian dan penggunaan kata *politeae* (bahasa Yunani Kuno) dan *constitution* (bahasa Latin) yang juga berkaitan dengan *jus* dan *lex* yang merupakan cikal bakal gagasan konstitusionalisme dalam sejarah praktek kenegaraan dan hukum. Sebagai sebuah cita-cita adanya supremasi konstitusi, sejarah konstitusionalisme di belahan dunia telah terukur pada wilayah spasio-temporal. Aristoteles meski dengan perspektif terbatas telah menggambarkan potret ketatanegaraan dan cita-cita konstitusi dalam membangun konstitusionalime, dengan mengklasifikasikan konstitusi berdasarkan *good life* sebagai tujuan tertinggi negara yang merupakan kepentingan bersama. Oleh karena itu Aristoteles membedakan antara *right constitution* (konstitusi yang normal), jika konstitusi diarahkan untuk tujuan bersama dan *wrong constitution* (konstitusi yang tidak normal) apabila diarahkan untuk memenuhi kepentingan para penguasa. Ukuran baik-buruknya atau normal-tidaknya konstitusi bagi Aristoteles terletak pada prinsip bahwa *"political rule, by virtue of specific nature, is essentially for the benefit of the ruled"*.

Dalam tradisi hukum Romawi konstitusi adalah sebagai *lex* yang menentukan bagaimana bangunan kenegaraan harus dikembangkan sesuai prinsip *the higer law*

termasuk prinsip hirarki hukum yang didasarkan pada doktrin kerakyatan, yaitu bahwa rakyat merupakan sumber semua legitimasi kewenangan politik (sistem kekuasaan) satu negara dan rakyatlah sumber hakiki dari hukum. Pada masa Renaissance konstitusionalisme menumbuhkan bibit-bibit nasionalisme yang pada abad ke-19 telah membangkitkan ajaran demokrasi modern di Eropa dengan ide mengenai cara terbaik membatasi dan mengendalikan kekuasaan negara untuk mencegah *abuse of power* melalui konstitusi baik yang tertulis (*written constitution)* maupun yang tidak tertulis (*unwritten constitution).*

Selanjutnya, dunia semakin serius dengan perkataan untuk menjelaskan cita-cita tersebut. Walton H. Hamilton menuliskannya dengan kalimat *"Constitutionalism is the name given to the trust which men repose in the power of words engrossed on parchment to keep a government in order".*[5] Suatu pandangan yang dapat diartikan sebagai upaya menjaga pemerintahan tetap pada fitrahnya. Gagasan ini secara alamiah muncul karena adanya kebutuhan untuk merespons perkembangan peran relatif kekuasaan umum dalam kehidupan umat manusia, sehingga ide konstitusionalisme juga mendapatkan sentuhan modifikasi dengan teori transisional yang dicetuskan oleh Rudi G. Teitel.[6] Oleh karena itu, konstitusionalisme di zaman sekarang dianggap sebagai suatu konsep yang niscaya bagi setiap negara modern.

Perkembangan-perkembangan itulah yang mengantarkan perumusan *constitution* itu secara etimologis dalam bahasa Inggris modern. Dalam Oxford Dictionary, kata *constitution* dikaitkan dengan beberapa arti, yaitu: *"...the act of establishing or of*

---

[5] Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia,* Konstitusi Press, Jakarta, 2005, hlm. 7

[6] Rudi G. Teitel, *Transitional Justice,* Oxford Press, New York-USA, 2000, hlm. 98

ordaining, or the pordinance or regulation so established" atau juga berarti *"the make or composition which determines the nature of anything"*, dan karena itu dapat disebut *""...the body or the mind of man as well as to external objects"*.[7] Sedangkan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia disebutkan bahwa istilah konstitusi berasal dari bahasa Perancis (*constituer*) yang berarti membentuk. Pemakaian istilah konstitusi dimaksudkan sebagai pembentukan suatu negara. Konstitusi identik dengan UUD, akan tetapi perlu dicatat bahwa dalam kepustakaan Belanda UUD (*grondwet*) dibedakan dengan konstitusi (*constitutie*), UUD adalah bagian tertulis dari konstitusi, sedangkan konstitusi memuat aturan dasar tertulis maupun yang tidak tertulis yang timbul dan terpelihara dalam praktek penyelenggaraan negara.[8] Dengan kata lain, konstitusi adalah segala ketentuan dan aturan dasar mengenai ketatanegaraan suatu negara, sehingga segala tindakan warga maupun penguasa harus didasarkan atas konstitusi dan apabila tindakan (kebijakan) itu menyimpang maka dapat disebut *inkonstitusional*.

Dalam khasanah ilmu ketatanegaraan modern, konstitusi digunakan dalam dua pengertian, yakni konstitusi dalam arti abstrak dan dalam arti kongkrit. Konstitusi abstrak adalah sistem hukum, kebiasaan dan konvensi yang menetapkan susunan dan wewenang alat perlengkapan negara dan dan mengatur hubungan alat perlengkapan negara itu satu dengan yang lain dan dengan warga negara. Sedangkan konstitusi dalam arti kongkrit adalah dokumen normatif yang berisi hukum dasar yang ditetapkan dan berlaku secara resmi, sehingga lazim disebut UUD. Dalam konteks modern, kebutuhan akan naskah konstitusi tertulis merupakan keniscayaan, terutama dalam organisasi yang

---

[7] Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan..., *op.cit.*, hlm. 5

[8] Tim Penyusun Kamus, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1991, hlm. 521

berbentuk badan hukum (*legal entity*) sebagaimana Brian Thompson yang menyatakan bahwa konstitusi adalah aturan tertulis yang harus dimiliki oleh setiap organisasi, demikian pula negara. Dan memang tidak dapat disangkal bahwa dewasa ini hampir semua negara memiliki naskah tertulis sebagai UUD.[9]

Secara terminologis, Bryce menyebut konstitusionalisme sebagai faham yang menghendaki agar kehidupan negara didasarkan pada konstitusi, sebagai kerangka masyarakat politik yang diorganisir berdasarkan hukum dan membentuk lembaga-lembaga permanen dengan tugas dan wewenang tertentu.[10] Dengan demikian konstitusi itu adalah kumpulan prinsip-prinsip yang mengatur kekuasaan pemerintah, hak-hak rakyat, dan hubungan antara kedua hal tersebut. Dalam pengertian ini, persoalan terpenting dalam setiap konstitusi adalah pengaturan mengenai pembatasan lingkup, pertanggungjawaban dan kontrol atau pengawasan terhadap kekuasaan.[11] Sedangkan Mark Tushnet menyebutkan bahwa fungsi konstitutif konstitusionalisme adalah keterkaitan antara konstitusi (constitution) 'mati' dengan konstituen (constituent) sebagai konstitusi yang 'hidup'. Jika negara menganut kedaulatan rakyat maka sumber legitimasi konstitusi adalah rakyat. Hal inilah yang disebut *constituent power* atau kewenangan yang berada di luar sekaligus di atas sistem yang diaturnya.[12]

---

[9] Kecuali Inggris, Selandia Baru dan Israel, lihat dalam Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan..., *op.cit.*, hlm. 20; bandingkan dengan Dahlan Thaib, "Artikulasi Syari'ah dalam Konstitusi Indonesia", makalah disampaikan pada *Sarasehan Kewajiban Menjalankan Syariat Islam Bagi Pemeluknya*, Komisi Pemuda GKJ Gejayan Jogjakarta, 26 April 2002, hlm. 2; lihat pula Arif Budiman, *Teori Negara: Negara, Kekuasaan dan Ideologi*, ctk.. Kedua, Gramedia, Jakarta, 1997, hlm 29

[10] F. Sugeng Istanto, "Konstitusionalisme dan Undang-Undang Parpol" makalah disampaikan pada seminar *Pendidikan Demokrasi dan Dialog Sipil-Militer*, UGM, Jogjakarta, 11 Juni 1998, hlm. 1

[11] Dahlan Thaib, *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD* 1945, Liberty, Jogjakarta, 1989, hlm. 18

[12] Samuel Edward Finer cs., *Comparing Constitutions*. Clandron Press, Oxford, 1995, hlm. 37

Lahirnya konstitusi serta konsep mengenai pemerintahan berdasarkan konstitusi (*constitutional government*) merupakan titik tolak lahirnya paham demokrasi konstitusional (*constitutional democratie*).[13] Paham demokrasi konstitusional ini timbul dari adanya asumsi mengenai potensi kuat dari penyelenggara negara untuk menyalahgunakan kekuasaannya sehingga perlu ada jaminan pembatasan kekuasaan pemerintah yang diimbangi dengan parlemen dan lembaga-lembaga hukum dalam sebuah konstitusi. Gagasan inilah yang kemudian dinamakan konstitusionalisme (*constitutionalism*) dalam sistem ketatanegaran. Sedangkan negara yang menganut gagasan ini dinamakan *constitutional state* atau *rechtsstaat.* Jadi, negara konstitusional adalah negara yang kehidupannya didasarkan pada konstitusi yang bersifat nasional dan demokratis. Suatu konstitusi dikatakan bersifat nasional bila konstitusi itu dilandasi kesadaran bernegara yang sama dari para penyusunnya dan konstitusi dikatakan demokratis bila konstitusi itu didasarkan pada kesepakatan rakyatnya, yang berarti kekuasaan kenegaraan tertinggi (kedaulatan) ada di tangan rakyat.

Secara esensial, konstitusi adalah kristalisasi normatif atas kerangka negara yang terorganisir dengan dan melalui hukum terkait dengan tugas dan fungsi negara dalam memberikan perlindungan HAM dan melaksanakan pemerintahan berdasarkan kedaulatan rakyat disertai batas-batas kekuasaan secara hukum.[14] Konstitusi modern dimaksudkan sebagai aturan main bagi rakyat untuk konsolidasi posisi politik dan hukum, mengatur kehidupan bersama dalam rangka mewujudkan tujuannya dalam

[13] Menurut Miriam Budiardjo, ciri khas demokrasi konstitusional ialah gagasan bahwa pemerintahan demokratis kekuasaan pemerintahannya terbatas dan tidak dibenarkan bertindak tiran terhadap warganya. Pembatasan kekuasaan pemerintah tercantum dalam konstitusi sehingga sering juga disebut "pemerintahan berdasarkan konstitusi" (*constitutional government/ limited government/restrained government*). Lihat dalam Miriam Budiardjo, Dasar-dasar...., *op.cit.* hlm. 52

[14] Moh Mahfud MD, Demokrasi dan..., *loc.cit.*, hlm. 142

bentuk negara dan memformulasikan prinsip-prinsip hukum haluan negara dan patokan kebijaksanaan, termasuk di dalamnya struktur pemerintahan, perlindungan hak asasi dan prosedur amandemen yang kesemuanya mengikat penguasa dalam suatu negara sehingga penguasa tidak berada di atas konstitusi, tapi sebaliknya, di bawah konstitusi.[15]

Dari sisi fungsional, secara umum konstitusi sebagai konkretisasi konstitusionalisme memiliki fungsi simbolik, yaitu sebagai pemersatu, rujukan identitas kebangsaan dan sebagai pusat upacara kenegaraan; fungsi pengendali masyarakat perekayasaan dan pembaruan masyarakat. Sedangkan secara khusus, konstitusi dianggap sebagai perwujudan dari hukum tertinggi yang berfungsi untuk menentukan dan mengatur pembatasan kekuasaan organ-organ negara dan hubungan kekuasaan antar organ negara tersebut, hubungan kekuasaan antara organ negara dengan warganya dalam menjamin hak-hak asasi sekaligus sebagai instrumen untuk mengalihkan kewenangan dari pemegang kekuasaan asal (rakyat dalam sistem demokrasi) kepada organ-organ kekuasaan negara dan memberikan legitimasi terhadap kekuasaan pemerintahan itu.[16]

Demikian juga halnya dengan UUD 1945 yang secara umum mengatur kekuasaan dan fungsi lembaga-lembaga negara, hubungan di antara mereka, dasar negara, hak asasi manusia, dan kewajiban warga negara. Bahkan sebagaimana dikatakan Jimly Asshiddiqie, UUD 1945 sebagai sumber hukum tertinggi dalam tata urutan peraturan perundang-undangan RI, di samping sebagai konstitusi politik juga merupakan konstitusi ekonomi karena memuat ketentuan mengenai kesejahteraan sosial.[17]

---

[15] Dahlan Thaib, Implementasi..., *op.cit.*, hlm. 17-18

[16] Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan..., *loc.cit.*, hlm.33

[17] Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat Dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Ichtiar Baru van Hoeve: Jakarta, 1994, hlm. 33

Dalam ajaran ilmu hukum, konstitusionalisme yang lazim disebut prinsip *limited government* basis pokoknya adalah kesepakatan umum atau persetujuan (*consensus*) di antara mayoritas rakyat mengenai bangunan yang diidealkan berkenaan dengan negara. Jika konsensus atau *general agreement* itu runtuh maka runtuh pula legitimasi kekuasaan negara yang bersangkutan. Tolok ukur tegaknya konstitusionalisme bersandar pada tiga elemen kesepakatan yaitu; kesepakatan tentang cita-cita bersama; kesepakatan tentang *the rule of law* sebagai basis pemerintahan; dan kesepakatan mengenai bentuk institusi-institusi dan prosedur-prosedur ketatanegaraan berkenaan dengan bangunan organ negara dan prosedur-prosedur yang mengatur kekuasaannya, hubungan-hubungan antar organ negara itu satu sama lain, dan hubungan-hubungan antar organ negara itu dengan warga negara.[18]

Paradigma konstitusi adalah penjamin kebebasan dan hak dengan cara membatasi secara tegas dan jelas mana kekuasaan yang terbilang kewenangan dan mana pula yang apabila tidak demikian harus dibilang sebagai kesewenang-wenangan. Paradigma konstitusi yang demikian ini dalam konsep metayuridisnya disebut "konstitusionalisme" dan dalam bahasa politiknya disebut "demokrasi" yang seharusnya menjiwai seluruh sistem hukum, baik pada wujudnya sebagai peraturan maupun pada tahap proses pelaksanaan dan aplikasinya.[19] Namun demikian, bukan mustahil pula apabila dalam prakteknya, ternyata konstitusi itu acapkali dapat pula digunakan sebagai pembenar eksistensi kekuasaan yang pada asasnya tak boleh dibatasi. Ditilik dari ide kontitusionalisme, kekuasaan yang berwatak demikian itu setinggi apa pun derajat

[18] Miriam Budiardjo, Dasar-dasar...., *loc.cit.* hlm. 15
[19] Majalah *D & R*, Nomor 11 Tahun II, 23 Mei 1998, hlm. 3

keabsahannya harus dinyatakan telah kehilangan jiwa atau moral konstitusionalismenya, sehingga meski memiliki dasar legalitas, tapi telah kehilangan legitimitasnya. Hukum yang menyalahi moral konstitusionalismenya adalah hukum yang represif, sedangkan hukum yang sesuai moral konstitusionalismenya adalah hukum yang demokratis.[20]

Oleh karena itulah, sebelum kita menyimpulkan bahwa suatu negara demokrasi yang membatasi pemerintah dengan konstitusi juga mempunyai pemerintahan konstitusional yang demokratis, kita mesti melihat bagaimana demokrasi dan konstitusi itu dipraktekkan dan secara khusus melihat apakah kebiasaan/tradisi berjalan memperkuat atau meperlemah pembatasan konstitusional tersebut. Atas dasar itu, upaya memahami realitas ketatanegaraan perlu didekati dari perspektif konstitusional secara sistematis-metodologik agar dapat memberikan arti penting, tidak saja pada dunia akademis tetapi juga bagi praktek ketatanegaraan.[21]

Pada dasarnya terdapat dua alasan utama yang melatarbelakangi studi ini. *Pertama,* pernyataan mengenai ketaktentuan (*ambiguitas*) demokrasi. Ambiguitas tersebut terletak pada apakah demokrasi itu merupakan sistem yang baik ataukah tidak dan pada bagaimana mengimplementasikan demokrasi. Pada zaman Yunani Kuno, Plato dan Aristoteles menyatakan bahwa demokrasi bukanlah sistem pemerintahan terbaik karena dapat menimbulkan anarki. Bagi Plato yang terbaik adalah sistem *aristokrasi para cendekia,* sementara Aristoteles menyebutkan sistem *republik konstitusional* sebagai bentuk terbaik. Setelah era Athena, pemikiran tolak-tarik tentang demokrasi dan anti

---

[20] KC Wheare, *Konstitusi-Konstitusi Modern,* terjemahan oleh Muhammad Hardani, ctk. Pertama, Pustaka Eureka, Jakarta, 2003, hlm.208

[21] Moh. Mahfud MD, *Perkembangan Politik Hukum; Telaah Tentang Konfigurasi Politik Terhadap Produk Hukum Di Indonesia,* Disertasi Pasca sarjana UGM, Jogjakarta, 1993, hlm. 1

demokrasi terus berlangsung dengan argumentasi masing-masing. Perbedaan pandangan tersebut tampaknya disebabkan oleh perbedaan tolok ukur demokrasi sehingga ia tidak pernah melahirkan suatu formulasi tunggal. Hingga pada tahun 1950-an, penelitian yang melibatkan lebih dari 100 sarjana Barat dan Timur dan disponsori UNESCO menyepakati demokrasi sebagai pengejawantahan kedaulatan rakyat paling tepat dan ideal untuk dasar hidup bernegara modern. Mengenai *ambiguitas* lembaga-lembaga atau cara-cara yang dipakai untuk melaksanakan ide demokrasi berimplikasi pada perbedaan operasionalisasinya di setiap negara, tergantung pada ideologi serta kultur yang mendominasi negara tersebut. Ambiguitas demokrasi tersebut menyulitkan untuk menentukan mana yang sebenarnya dianggap ideal tersebut. Sebagian besar negara di dunia memandang parlementarisme-liberal sebagai mekanisme paling demokratis dan sebagian yang lain beranggapan bahwa demokrasi terletak pada substansi untuk menyejahterakan rakyatnya dan bukan pada mekanisme yang plural-kompetitif dengan keterlibatan rakyat dalam penentuan kebijakan publik, sehingga negara-negara totaliter pun mengklaim sebagai negara demokrasi.[22]

Setidaknya ada tiga rute demokrasi modern yang hingga kini bisa dicatat yaitu rute demokrasi yang dibawa Inggris, Prancis dan Amerika melalui revolusi borjuis yang ditandai dengan kapitalisme dan parlementarisme; rute demokrasi kapitalistik dan reaksioner yang berpuncak pada facisme yang diusung Jerman dan Jepang menjelang Perang Dunia II; dan rute komunis oleh eks Uni Soviet dan Cina dengan revolusi petani yang dalam tahap tertentu disokong kaum buruh.[23]

---

[22] Moh. Mahfud MD, Pergulatan Politik dan Hukum..., *loc.cit.*, hlm. 48-53
[23] *Ibid*

Ambiguitas demokrasi tersebut mengindikasikan bahwa tidak ada satu negarapun yang secara empiris mengikuti bentuk teoritis demokrasi secara penuh karena di dalamnya memuat banyak variasi. Bahkan dalam negara demokrasi, gejala otoritarian sering muncul dalam berbagai bentuk, begitupun rezim otoriter tidak dapat diidentifikasikan secara monolitik. Meskipun begitu, ukuran demokrasi suatu negara sebagaimana identifikasi Dohrendorf atau Carter dan Herz dapat dilihat dari jarak antara realita dan idealita pada pluralisme-liberal. Semakin liberal pluralistik suatu negara dianggap semakin demokratis. Pluralisme-liberal suatu negara dapat diukur dari kehidupannya atas pelembagaan demokrasi, yaitu kehidupan lembaga eksekutif, legislatif maupun peranan lembaga judikatif yang erat dengan konstitusionalisme.

Indonesia sebagai salah satu negara pascakolonialisme juga menjadikan demokrasi sebagai salah satu prinsip ketatanegaraannya, namun hingga kini belum menemukan rute yang pasti dalam mewujudkannya.[24] Pada tingkat ide sesungguhnya para *founding fathers* menempatkan kedaulatan rakyat sebagai landasan untuk mengatur negara yang diwujudkan dalam sistem demokrasi, baik langsung maupun lewat perwakilan. Tetapi karena praktek-praktek manipulatif oleh kelompok elit pada masa Orde Lama dan Orde Baru, maka demokrasi perwakilan sebagaimana dicita-citakan UUD 1945 berubah arah menjadi "demokrasi perwalian". [25]

---

[24] Moh. Mahfud MD, Hukum dan Pilar..., *op.cit.*, hlm. 9

[25] Pada masa Orde Lama, perubahan arah dari demokrasi perwakilan ke demokrasi perwalian itu dimulai oleh Soekarno sendiri dengan ide Demokrasi Terpimpin, di mana presiden mempresentasikan diri sebagai wali dalam setiap proses politik nasional dan pada era Orde Baru, walinya adalah para ketua *orsospol* yang dilegalisasi oleh UU sistem politik. Lihat dalam Dahlan Thaib, Implementasi Sistem..., *loc.cit.*, hlm. 37

Pada masa reformasi,[26] gagasan penegakan konstitusionalisme dan kedaulatan rakyat telah melahirkan pandangan mengenai *constitutional reform* atau perubahan UUD 1945 yang selama Orde Baru "disakralkan".[27] Perubahan tersebut dilatarbelakangi kehendak untuk membangun pemerintahan yang demokratis dengan *checks and balances* yang setara dan seimbang di antara cabang-cabang kekuasaan, mewujudkan supremasi hukum dan keadilan serta menjamin perlindungan hak asasi manusia (HAM).[28] Dimulai dengan Perubahan I UUD 1945 (1999), Perubahan II UUD 1945 (2000), Perubahan III UUD 1945 (2001) dan Perubahan IV UUD 1945 (2002) yang begitu cepat sehingga telah mengakibatkan perubahan mendasar bagi sistem ketatanegaraan Indonesia meskipun untuk dapat diterapkan, UUD hasil perubahan, sedikitnya memerlukan lebih dari 30-an UU organik yang tentu tak mudah dalam menyusunnya.[29]

Dalam batas-batas tertentu, perubahan I UUD 1945 telah menggeser titik berat pemerintahan dari pihak eksekutif ke pihak legislatif,[30] keseluruhan proses perubahan itu mengeliminasi berbagai kewenangan presiden di satu sisi, namun memperluas kewenangan parlemen di sisi lainnya. Begitupun di dalam perubahan II UUD 1945, ada sekitar empat tema perubahan, yaitu: soal HAM, otonomi pemerintahan daerah, pertahanan dan keamanan negara serta soal wilayah, lambang negara dan warga negara. Dalam perubahan ini ada sekitar 5 pasal yang kian mengukuhkan berbagai kewenangan

---

[26] Era Reformasi adalah jaman perubahan yang menandai berakhirnya Orde Baru, lihat dalam Sekretariat Jendral MPR RI, *Proses Reformasi Konstitusional: Sidang Istimewa MPR 1998*, ctk. Kedua, Tim Hukum Pusat Pengkajian & Pelayanan Informasi Sekretaris Jendral, Jakarta, 2001, hlm.13

[27] Satya Arinanto, *Hukum Dan Demokrasi*, Ind Hill-Co, Jakarta, 1991, hlm.59

[28] Benny K. Harman, "Langkah-langkah Strategi Politik dan Hukum untuk Mewujudkan Independency of Judiciil", disampaikan pada lokakarya *Mencari Format Peradilan yang Mandiri, Bersih dan Profesional*, Jakarta, 11-12 Januari 1999

[29] *Kompas*, edisi 1 Agustus 2002

[30] Didit Hariadi Estiko, *Amandemen UUD 1945 dan Implikasinya terhadap Pembangunan Sistem Hukum*, Tim Hukum PPIP Sekretaris Jendral MPR, Jakarta, 2001, hlm.33

parlemen, misalnya parlemen akan mempunyai berbagai hak lain yang akan diatur oleh UU selain yang telah disebutkan secara limitatif dalam konstitusi seperti hak interpelasi, hak angket, hak menyatakan pendapat, hak mengajukan pertanyaan, hak menyampaikan usul dan hak imunitas di luar fungsi legislasi, anggaran dan pengawasan, sementara pemberhentian anggota parlemen akan diatur dalam UU. Perubahan III dan IV UUD 1945 telah mengubah hal-hal mendasar terkait dengan penegasan bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD sekaligus penetapan kewenangan MPR, DPR dan DPD, penarikan ketentuan mengenai *rule of law* dalam Penjelasan UUD 1945 ke dalam Batang Tubuh UUD 1945 dan lain-lain.

Berbagai fakta di atas menunjukkan bahwa parlemen sudah terbentuk dengan sistem dan kewenangan yang berbeda, namun instrumen yang berkaitan dengan keterwakilan demokratik merupakan persoalan paling strategis untuk dikaji demi mengatasi kelemahan utama demokrasi, mengingat tanpa adanya langkah-langkah konstruktif, *inkonstitusionalisme* dan *otoriterianisme* sebagaimana yang pernah terjadi di masa lalu akan terus berlangsung.

Alasan *kedua* adalah dengan mempertanyakan relevansi konstitusionalisme dengan demokrasi seakan menggugat kenyataan bahwa Indonesia yang berdasarkan konstitusi, tidak pernah melahirkan pemerintahan yang secara substansial konstitusional dan demokrasi Indonesia dalam perkembangannya selalu bergeser ke arah otoritarianisme.[31] Mengingat sejarah ketatanegaraan yang ada selama berlakunya konstitusi Indonesia, kekuasaan yang mulanya berlanggam demokratis seringkali bergeser menjadi absolutisme yang otoriter dan mengesampingkan hukum. Hal ini dapat dilihat dari fakta-

[31] Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi,* FH UII Press, Jogjakarta, 2003, hlm. 11

fakta historis yang ada, di mana pasang surutnya demokrasi Indonesia terjadi sejak awal berdirinya negara.[32] Pada kurun 1945-1959 berlaku sistem demokrasi parlementer yang menonjolkan peran parlemen dan partai politik, tetapi akibat lemahnya benih-benih demokrasi, sistem parlementer telah menciptakan dominasi parlemen dan instabilitas politik. Masa inilah pemerintahan Indonesia dikatakan paling demokratis, sebelum pemilihan umum (pemilu) pertama 1955 yang diklaim paling demokratis, harus berakhir dengan Dekrit Presiden 5 Juli 1959 oleh Soekarno yang didasari "kegagalan" konstituante mengenai undang-undang dasar (UUD) baru sebagai dasar negara.

Demokrasi parlementer bermula dari dikeluarkannya Maklumat Wakil Presiden No.X tanggal 16 Oktober 1945 tentang Komite Nasional Indonesia Pusat (KNIP) yang diserahi kekuasaan legislatif sebelum DPR dan MPR terbentuk. Selanjutnya BP KNIP pada tanggal 11 November 1945 mengusulkan perlunya pertanggungjawaban Menteri kepada Badan Perwakilan Rakyat (BPR) melalui Pengumuman BP No.5/1945 yang disetujui Presiden dalam Maklumat Pemerintah 14 November 1945. Sejak itu, sistem presidensil yang dipimpin Presiden Soekarno, telah berubah menjadi sistem parlementer yang dipimpin Sutan Syahrir sebagai Perdana Menteri. Padahal, UUD 1945 menentukan sistem pemerintahan prisidensial dan sama sekali tidak mengatur adanya sistem pemerintahan parlementer. Dengan demikian periode 18 Agustus 1945 sampai dengan 27 Desember 1949, UUD 1945 sebagai konstitusi resmi hanyalah formalitas belaka. Keadaan ini terus berlangsung hingga 1949 ketika Republik Indonesia Serikat (RIS) dengan konstitusi RIS terbentuk, dan terus berlanjut hingga UUDS 1950 diberlakukan.

---

[32] Mukhtie Fadjar, *Reformasi Konstitusi dalam Masa Transisi Paradigmatik*, In-Trans, Malang, 2003, hlm. 39

Pada kurun 1959-1965 berlaku Demokrasi Terpimpin dengan sistem presidensial, ditandai dengan dominasi presiden dan pembatasan peranan partai politik serta berkembangnya pengaruh komunis diikuti meluasnya peran ABRI. Bermula dari Dekrit Presiden 5 Juli 1959, pemerintahan otoriter muncul dalam konsep Demokrasi Terpimpin oleh presiden Soekarno. Dalam banyak aspek demokrasi ini telah menyimpang dari demokrasi konstitusional dan menunjukkan aspek demokrasi rakyat. Di bawah Demokrasi Terpimpin, prinsip-prinsip dasar demokrasi tidak lagi dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan, melainkan diwarnai oleh kepentingan politik tertentu hingga kekuasaan Soekarno berakhir tahun 1966. Pada masa Orde Lama ini, inkonstitusionalisme ditunjukkan oleh fakta bahwa hukum dijadikan alat penopang revolusi sehingga terjadi dominasi kekuasaan pemerintahan di luar koridor dan cita-cita negara hukum. Bahkan pemaksaan kehendak politik kekuasaan yang hegemoni terjadi dengan adanya Dekrit Presiden 5 Juli 1959 yang memberlakukan UUD 1945 kembali, di mana penguasa telah mengabaikan kostitusi dan hukum yang berlaku.[33] Lebih jauh lagi, pembubaran DPR hasil Pemilu oleh Presiden (1960) dan menggantinya dengan DPRGR yang berperan sebagai pembantu pemerintah serta pengangkatan Soekarno sebagai Presiden seumur hidup dengan TAP MPRS No.III/1963 telah mencerminkan penyimpangan

[33] Pada saat itu UUDS 1950 berlaku sebagai kostitusi yang sah. Dalam pasal 134 UUDS 1950 dinyatakan bahwa Presiden hanya memiliki kewenangan terbatas pada "mengesahkan dan mengumumkan UUD pengganti UUDS 1950" yang dihasilkan oleh Badan Kostituante. Akan tetapi Presiden pada saat itu secara semena-mena telah membubarkan Badan Konstituate yang secara yuridis memiliki legitimasi konstitusi. Tindakan Presiden yang demikian sulit untuk dicarikan dasar hukum pembenarannya dan bertentangan dengan UUDS 1950, lihat dalam Moh. Mahfud MD, "Amandemen UUD 1945 Untuk Demokratisasi di Indonesia" makalah disampaikan pada *Dialog Amandemen UUD 1945 Menuju Indonesia Baru yang Demokratis*, CIDES, Jakarta, 29 April 1999, hlm. 2. Lihat pula Muchsan, "Penggantian UUD 1945 Menuju Indonesia Baru yang Demokratis" makalah disampaikan pada *Dialog Amandemen UUD 1945 Menuju Indonesia Baru yang Demokratis*, CIDES, Jakarta, 29 April 1999, hlm. 5

konstitusional dan ditinggalkannya doktrin *trias politica*. G.30 S/PKI yang melahirkan "Supersemar" telah mengakhiri periode ini dan dimulailah demokrasi Pancasila.

Pada kurun 1965-1998 di bawah rezim Orde Baru yang menciptakan istilah Demokrasi Pancasila dengan pemberlakuan UUD 1945 "secara murni dan konsekuen" pada akhirnya juga melahirkan pemerintahan yang otoriter. Hal ini antara lain dapat terlihat dari penggunaan UUD 1945 sebagai *rubber-stamp* kebijakan-kebijakan penguasa dengan memonopoli penafsirannya dalam upaya mempertahankan *status quo* dan demokrasi hanya bersifat artifisial belaka. Melalui tindakan-tindakan penafsiran inilah kemudian timbul praktek penyelewengan kekuasaan (*abuse of power*) yang menjadi terlihat legal dan seringkali dibahasakan sebagai "konstitusional". Kondisi ini akhirnya menimbulkan krisis multidimensi yang terakumulasi, dan pada puncaknya Soeharto lengser (1998), menandai dimulainya era reformasi.

Dari latar realitas historis di atas, pertanyaan akademis utama dalam kajian ini adalah "bagaimana interrelasi antara konstitusionalisme dan demokrasi perwakilan dalam sistem ketatanegaraan Indonesia setelah perubahan IV UUD 1945". Permasalahan tersebut dipilih mengingat eksistensi konstitusionalisme yang menghendaki pembatasan dan pengendalian kekuasaan di satu pihak dan penjamin hak dan kebebasan di pihak lain secara gradual telah memunculkan suatu alternatif transisional seiring dengan perkembangan sistem dan praktek ketatanegaraan yang selalu berubah sesuai perkembangan politiknya. Alternatif transisional tersebut diperuntukkan agar dapat memastikan bahwa pemerintahan demokratis adalah juga pemerintahan konstitusional mengingat ketidaksinkronan fungsi konstitusionalisme dengan pelembagaan demokrasi secara hukum akibat tindakan-tindakan politik

penguasa di masa lalu. Berbagai persepektif, baik tradisionalis, revivalis[34] maupun modernis[35] akan diketengahkan dalam penelitian ini.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah dipaparkan, permasalahan yang akan dibahas dalam tesis ini adalah:

1. Bagaimanakah Eksistensi Konstitusionalisme dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia Pasca Perubahan UUD 1945?
2. Bagaimanakah Eksistensi Demokrasi Perwakilan dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia Pasca Perubahan UUD 1945?
3. Bagaimanakah Interrelasi antara Konstitusionalisme dan Demokrasi Perwakilan dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia Pasca Perubahan IV UUD 1945?

C. Tujuan Penelitian.

Atas dasar rumusan masalah di atas, tujuan penelitian ini adalah :

1. Untuk mendeskripsikan Eksistensi Konstitusionalisme dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia Pasca Perubahan UUD 1945.
2. Untuk mendeskripsikan Eksistensi Demokrasi Perwakilan dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia Pasca Perubahan UUD 1945.
3. Untuk menganalisa Interrelasi Demokrasi Perwakilan & Konstitusionalisme dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia Pasca Perubahan IV UUD 1945.

---

[34] Perspektif Tradisionalis sering disebut dengan pemikiran klasik sebagaimana Plato, sedangkan Revivalis adalah kalangan yang menginginkan kembalinya rakyat sebagai pemilik sah kedaulatan, seperti Rousseau, lihat dalam Bertrand Russel, *Sejarah Filsafat Barat dan Kaitannya dengan Kondisi Sosio-Politik dari Zaman Kuno Hingga Sekarang*, Pustaka Pelajar, Jogjakarta, 2002, hlm. 912-914

[35] Perspektif Modernis sering disebut dengan pemikiran liberalis seperti John Locke, lihat dalam Franz Magnis-Suseno SJ, "Peta Asal-Usul Pemikiran Politik Barat Dari Yunani Klasik Hingga Awal Abad Ke-21" disampaikan pada diskusi serial *Politik Islam*, the International Institute of Islamic Thought, Jakarta, 25 Juli 2002, hlm. 2.

D. Kegunaan Penelitian.

Selaras dengan tujuan yang dimaksud diharapkan penelitian ini berguna untuk:

1. Dapat menghasilkan *output* yang diharapkan mampu memberikan sumbangan pemikiran dalam perbaikan sistem ketatanegaraan Indonesia yang lebih konstitusional dan demokratis.
2. Dapat memberikan kontribusi bagi pengembangan hukum tata negara terkait dengan aktivitas pengkajian dan penelitian lebih lanjut atas praktek demokrasi perwakilan dan konstitusionalisme dalam sistem ketatanegaraan Indonesia Pasca Perubahan UUD 1945.

E. Kerangka Teoritik

Konfigurasi politik yang dipengaruhi kepentingan-kepentingan aktor politik berpengaruh terhadap produk hukum suatu negara. Moh. Mahfud dalam studinya menyatakan jika ada pertanyaan tentang hubungan kausalitas atau tolak tarik antara hukum dan politik, maka paling tidak ada tiga macam jawaban dapat menjelaskannya; (1) Hukum determinan atas politik dalam arti bahwa kegiatan-kegiatan politik diatur oleh dan harus tunduk kepada hukum; (2) Politik determinan atas hukum, karena hukum merupakan hasil kristalisasi kehendak-kehendak politik yang saling berinteraksi dan (bahkan) saling bersaingan, maka hukumlah yang terpengaruh oleh politik, karena subsistem politik memiliki konsentrasi energi yang lebih besar daripada hukum; (3) Politik dan hukum sebagai subsistem kemasyarakatan berada pada posisi yang derajat determinasinya seimbang, sebab meski hukum merupakan produk keputusan politik

tetapi begitu hukum ada maka semua kegiatan politik harus tunduk pada aturan hukum. Dan dalam studinya tersebut, Moh. Mahfud mengambil perspektif yang kedua. [36]

Sebagai sistem politik, demokrasi digunakan sebagai sarana politik untuk mewujudkan kehidupan dan mekanisme politik berdasarkan konstitusi, oleh karena itu secara fungsional sistem politik berhubungan erat dengan sistem hukum khususnya hukum tata negara. Para pelaku politik dalam sebuah negara hukum, akan selalu terikat dengan sistem yang telah diatur dalam konstitusi. Istilah "negara hukum" sendiri, atau dikenal luas dengan *rechtsstaat* (Eropa Kontinental) dan *rule of law* (Anglo Saxon), merupakan suatu penamaan yang diberikan oleh para ahli hukum pada permulaan abad ke-20 terhadap gagasan konstitusionalisme.[37]

Konstitusionalisme adalah ide pembatasan kekuasaan pemerintah dengan menempatkan konstitusi sebagai pilihan terbaik karena konstitusi lahir didasari oleh tuntutan agar penguasa mematuhi hukum dan peraturan. E.C.S Wade menyebut konstitusi sebagai naskah yang memaparkan sistem penyelenggaraan negara yang memaparkan rangka dan tugas pokok dari badan-badan pemerintahan suatu negara serta menentukan pokok-pokok cara kerja badan-badan tersebut.[38] Oleh karena itulah semua konstitusi memfokuskan diri pada soal kekuasaan, karena pada intinya kekuasaan itu perlu diatur dan dibatasi sebagaimana mestinya.

Bryce mengemukakan konstitusionalisme sebagai faham yang menghendaki agar kehidupan negara sebagai kerangka masyarakat politik diorganisir melalui hukum

---

[36] Moh. Mahfud MD, Perkembangan Politik Hukum..., *loc.cit*, 1993, hlm. 12-16

[37] Miriam Budiardjo, *loc.cit.*, hlm. 57

[38] Dahlan Thaib, *Kedaulatan Rakyat, Konstitusi dan Negara Hukum*, Liberty, Jogjakarta, 2000, hlm. 21, lihat pula Eman Hermawan, *Politik Membela yang Benar; Teori, Kritik dan Nalar,* KLIK, Jogjakarta, 2001, hlm.57

dengan membentuk lembaga permanen yang memiliki tugas dan wewenang tertentu didasarkan pada konstitusi.[39] Sedangkan Carl J. Friedrich mendefinisikannya dengan faham mengenai pembatasan pemerintahan sebagai sekumpulan aktifitas yang diselenggarakan oleh dan atasnama rakyat melalui sebuah konstitusi yang terlembagakan secara sistematis agar menjamin kekuasaan pemerintahan itu tidak disalahgunakan oleh mereka yang memerintah. Dalam pengertian demikian, setiap konstitusi berfungsi untuk mengatur mengenai sejauh mana ruang lingkup kekuasaan, pertanggungjawaban kekuasaan maupun kontrol atau pengawasan kekuasaan.[40]

Miriam Budiardjo menyatakan bahwa konstitusionalisme secara alamiah muncul karena adanya kebutuhan untuk merespons perkembangan peran relatif kekuasaan umum dalam kehidupan umat manusia. Dalam gagasan konstitusionalisme inilah konstitusi dianggap sebagai suatu lembaga yang mempunyai fungsi khusus, menentukan dan membatasi kekuasaan pemerintah dan menjamin hak-hak asasi warga negaranya. Konstitusi adalah hukum tertinggi yang harus dipatuhi oleh organ pemerintah sekalipun, sesuai dalil "*government by laws, not by men*". Lahirnya konstitusi serta konsep mengenai pemerintahan berdasarkan konstitusi (*constitutional government*) merupakan titik tolak lahirnya paham demokrasi konstitusional (*constitutional democratie*), sehingga demokrasi sangat dipengaruhi oleh konstitusi dan demikian pula sebaliknya.[41]

Pemahaman konstitusi dari sudut kekuasaan mempunyai perbedaan dengan pemahaman konstitusi sebagai aturan dasar negara (*staats fundamental norm*) atau norma dasar (*grund norm*) negara sebagaimana konsep Hans Kelsen. Dari sudut

---

[39] F. Sugeng Istanto, "Konstitusionalisme..., *op.cit.*, hlm. 2
[40] Arif Budiman, Teori Negara..., *op.cit.*, hlm. 29
[41] Miriam Budiardjo, *op.cit.*, hlm. 52

kekuasaan Lasalle berpendapat bahwa konstitusi suatu negara adalah UUD tertulis yang memuat aturan-aturan hukum terkait dengan deskripsi struktur kekuasaan yang terdapat dalam negara tersebut dan hubungan-hubungan kekuasaan di antara lembaga-lembaga negara.[42] Dengan demikian konstitusi harus memiliki mekanisme saling kontrol antar institusi kekuasaan yang ada.

Peranan konstitusi dari sudut kekuasaan adalah untuk menyediakan satu kerangka pemerintahan yang stabil dengan mengutamakan pembuatan dan pemberdayaan institusi kekuasaan baik legislatif, eksekutif maupun yudikatif untuk mengatur pemerintahan. Tugas utama pemerintah yang dibentuk berdasarkan undang-undang adalah memilih dan merumuskan kebijakan-kebijakan yang menentukan arah simbolis yang jelas dan menjamin agar kebijakan-kebijakan tersebut dapat dilaksanakan dengan efektif. Setiap tugas ini memerlukan proses institusional berbeda, keefektifan menuntut sebuah pemerintahan dengan dukungan mayoritas di legislatif, yaitu lembaga dimana pemerintah harus memberikan pertanggungjawaban dan yang telah membangun sebuah program yang konsisten secara internal, sedangkan arah simbolis yang jelas hanya bisa datang dari seorang kepala pemerintahan yang legitimit sesuai dengan haknya.[43]

Sehubungan dengan hal-hal di atas, fungsi konstitusi dapat pula dikaitkan dengan dua aliran yang dikenal dalam kajian konstitusi. Ada negara, terutama di lingkungan negara-negara liberal barat, memfungsikan konstitusi sebagai *'basic tool of social and political control'*, tetapi ada pula yang menjadikannya sebagai *'basic tool of social and political engineering'*. Di lingkungan negara-negara pertama, yang dipentingkan adalah

[42] LJ. van Apeldorn, *Pengantar Ilmu Hukum,* PT Pradnya Paramita, Jakarta, t.t., hlm. 70

[43] Sergio Fabbrini, "Presidents, Parliaments and Good Government", artikel dalam *Journal of Democracy,* Vol. 6.3, April 1995, hlm. 128-138.

bahwa UUD itu dapat menjadi *'living constitution'*, dan bahkan menjadi semacam *'civil religion'* di antara warga negara. Tetapi, di lingkungan negara-negara yang terakhir ini, isi konstitusi selain berfungsi sebagai sarana pengendali, juga memuat ketentuan-ketentuan yang dicita-citakan untuk dapat diwujudkan dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara di masa depan. Karena itu, sungguhpun isinya boleh jadi terlalu muluk, tetapi itulah rumusan cita-cita yang ingin diwujudkan dan dilembagakan di masa depan melalui pemberlakuan konstitusi.

Sedangkan konstitusi sebagai aturan dasar sebagaimana disebutkan Hans Kelsen terkait dengan pemahamannya bahwa negara adalah suatu tata hukum dan konstitusi adalah hukum dasar yang unsur-unsurnya mencakup wilayah dan rakyat sebagai bidang validitas territorial dan personal dari tata hukum tersebut. Berlakunya konstitusi sebagai hukum dasar yang mengikat didasarkan atas kekuasaan tertinggi atau prinsip kedaulatan yang dianut dalam suatu negara. Apabila negara menganut paham kedaulatan rakyat, maka sumber legitimasi konstitusi adalah rakyat sebagai *constituent power* yang merupakan kewenangan yang berada di luar, sekaligus di atas sistem yang diaturnya. Karena itu, di lingkungan negara-negara demokrasi, rakyatlah yang dianggap menentukan berlakunya konstitusi, bisa secara langsung (referendum) atau lewat perwakilan. Dalam hubungan dengan pengertian *constituent power* muncul pengertian *constituent act* yang menganggap konstitusi dengan bukan peraturan legislatif biasa. *Constituent power* mendahului organ pemerintahan yang diatur dan dibentuk berdasarkan konstitusi, sehingga muncul pengertian hirarki dan sinkronisasi hukum.

Ada dua pendekatan terhadap demokrasi: pendekatan normatif dan pendekatan empirik.[44] Pendekatan normatif, menekankan pada ide dasar dari demokrasi yaitu kedaulatan ada di tangan rakyat dan oleh karenanya pemerintahan diselenggarakan dari, oleh, dan untuk rakyat. Dalam perkembangannya, ide kedaulatan rakyat secara utuh sulit diterapkan selain beragam dan seringkali saling bertentangan, rakyat juga sulit dihimpun untuk penyelenggaraan pemerintahan sehari-hari. Oleh karena itulah muncul ide demokrasi perwakilan yang terkonkretisasi dalam lembaga perwakilan, baik lembaga eksekutif, legislatif maupun yudikatif yang anggota-anggotanya dipilih dari partai politik atau perseorangan sebagai agregasi dari berbagai kepentingan rakyat.[45] Sedangkan pendekatan empirik menekankan pada perwujudan demokrasi dalam kehidupan politik sebagai rangkaian prosedur yang mengatur rakyat untuk memilih, mendudukkan dan meminta pertanggungjawaban wakilnya di lembaga perwakilan. Wakil-wakil inilah yang kemudian membuat dan menjalankan keputusan publik.

Anders Uhlin mengemukakan adanya dua pendekatan berbeda terhadap konsep demokrasi, yaitu sebagai *tujuan* dan sebagai *label bagi sistem politik yang ada.* Teori normatif berkenaan dengan demokrasi sebagai tujuan (resep tentang bagaimana demokrasi seharusnya), sementara teori empiris berkenaan dengan sistem politik yang ada (deskripsi tentang apa demokrasi itu sekarang).[46]

Sedangkan Franz Magnis Suseno dalam menelaah mengenai pengertian dasar demokrasi, membedakan antara apa yang disebutnya dengan "telaah etika politik" di

---

[44] Jean Baechler, *Democracy an Analytical Survey*, Unesco; USA, 1995, hlm. 7, lihat pula Afan Gaffar, *Politik Indonesia: Transisi Menuju Demokrasi*, Pustaka Pelajar Jogjakarta, 1999, hlm. 11

[45] Pengakuan rakyat sebagai dasar kedaulatan dalam sistem hukum di Indonesia bisa dilihat dalam pasal 1 ayat (2) Perubahan IV UUD 1945.

[46] Anders Uhlin, *Oposisi Berserak: Arus Deras Demokratisasi Gelombang Ketiga di Indonesia*, terjemahan oleh Rofik Suhud, ctk. Pertama, Mizan, Bandung, 1998, hlm. 33

satu pihak dan "diskursus politik" di lain pihak. Menurutnya "diskursus politik" dapat diartikan sebagai mengajukan penilaian, kritik, dan tuntutan langsung terhadap realitas politik yang bertujuan menilai, mempengaruhi, mempertahankan atau mengubah keadaan dalam negara serta menanggapi langsung argumentasi dan legitimasi yang diajukan oleh pelbagai aktor di panggung politik. Sedangkan telaah "etika politik" termasuk telaah filsafat yang obyeknya adalah prinsip-prinsip sebagai dasar untuk dapat mempertanyakan syarat, konsistensi dan implikasi-implikasi pertanyaan-pertanyaan diskursus politik dari segi prinsip etika. Apabila dikaitkan dengan dua pendekatan Uhlin, maka pengertian telaah etika politik dapat dilihat sebagai teori normatif berkenaan dengan demokrasi sebagai tujuan (resep tentang bagaimana demokrasi seharusnya). Sementara, diskursus politik dapat dilihat sebagai teori empiris berkenaan dengan sistem politik yang ada (deskripsi tentang apa demokrasi itu sekarang).

Terkait dengan demokrasi dari segi etika politik, negara demokratis memiliki lima gugus ciri hakiki, yaitu: negara hukum; prinsip kontrol nyata masyarakat terhadap pemerintah; prinsip perwakilan melalui lembaga perwakilan yang dipilih melalui pemilu yang bebas; prinsip mayoritas; dan adanya prinsip jaminan terhadap hak-hak demokratis.[47] Sedangkan negara demokratis terkait dengan diskursus politik memiliki lima macam elemen, yaitu: partisipasi, di mana rakyat terlibat dalam pembuatan keputusan politik; adanya kontestasi yang menyamakan kedudukan di antara rakyat;

[47] Franz Magnis Suseno, *Mencari Sosok Demokrasi: Sebuah Telaah Filosofis*, ctk. Kedua, Gramedia, Jakarta, 1997, hlm.87-92, lihat pula Franz Magnis Suseno, *Etika Politik*, ctk. Ketujuh, Gramedia, Jakarta, 2003, hlm. 281-290

adanya tingkat liberasi dan kebebasan yang dijamin untuk atau oleh rakyat; adanya sistem perwakilan; dan satu sistem pemilihan berdasarkan aturan mayoritas.[48]

Menurut Beetham normatifitas demokrasi bertujuan untuk memberi ruang kontrol rakyat terhadap urusan-urusan publik atas dasar kesetaraan politik dan solidaritas antara warganegara yang mensyaratkan seperangkat prinsip umum tentang hak dan kemampuan bagi semua orang untuk berpartisipasi, otorisasi, representasi dan bertanggungjawab secara transparan.[49] Dalam suatu pemerintahan, prinsip-prinsip di atas mensyaratkan seperangkat instrumen, meliputi: (i) pemilu yang demokratis, keterwakilan, pemerintah yang responsif dan bertanggung jawab; (ii) konstitusi atau hukum yang menjamin kesetaraan, kepastian hukum dan keadilan; dan (iii) partisipasi masyarakat dalam segala bentuk, baik media, seni, maupun organisasi masyarakat sipil yang bebas dan berorientasi demokratis. Prasyarat efektifnya suatu sistem demokrasi adalah independensi atau kemandirian dan korespondensi atau kesesuaian antara definisi resmi *demos* (yakni bagaimana "warganegara Indonesia" didefinisikan secara legal-konstitusional dan administratif) dengan bagaimana masyarakat mengidentifikasi diri mereka dalam urusan public dalam arti *kratos*. Hal inilah yang pada akhirnya mengacu pada responsifitas representasi.[50]

Demokrasi normatif sebagai sebuah ide pemerintahan rakyat memposisikan rakyat dalam posisi sentral untuk menentukan dan menilai kebijaksanaan negara oleh karena kebijaksanaan tersebut menentukan kehidupan rakyat. Kedaulatan rakyat ini dipahamai

---

[48] Lyman Tower Sargent, *ContemporaryPolitical Ideologies*, The Dorsey Press, London, 1984, hlm. 32-33.

[49] Beetham, *Democracy and Human Rights*, Polity Press, Oxford, 1999, hlm 12

[50] Beetham, Bracking, Kearton & Weir, *International IDEA Handbook and Democracy Assessment*, The Hague, London, Kluwer Law International, New York, 2002, hlm. 37-39

Rousseau sebagai kemauan rakyat (*volonte generale* atau *general will*) yang dilembagakan melalui lembaga perwakilan rakyat agar dapat dirumuskan dalam *public policy*.[51] Atas dasar tersebut maka lahirlah teori demokrasi representatif, di mana hak untuk membuat keputusan-keputusan politik dijalankan oleh sedikit orang dalam lembaga parlemen (legislatif) yang dipilih rakyat melalui pemilu sebagai implementasi kedaulatan rakyat yang diimbangi dengan lembaga pemerintah (eksekutif) sebagai pelaksana kebijakan parlemen dan lembaga-lembaga hukum (yudikatif).

Sedangkan dari sudut empiris, Hendry B. Mayo menyebutkan bahwa sistem politik demokratis adalah sistem yang menunjukkan bahwa kebijakan umum ditentukan atas dasar mayoritas oleh wakil-wakil yang diawasi secara efektif oleh rakyat dalam pemilihan-pemilihan berkala yang didasarkan atas prinsip kesamaan politik dan diselenggarakan dalam suasana terjaminnya kebebasan politik. Dalam hal ini, C.F. Strong mengemukakan demokrasi sebagai suatu sistem pemerintahan di mana mayoritas anggota dewasa dari masyakat politik ikut serta atas dasar sistem perwakilan yang menjamin bahwa pemerintah akhirnya mempertanggungjawabkan tindakan-tindakannya kepada mayoritas itu. Atau dengan kata lain negara demokratis didasari oleh sistem perwakilan demokratis yang menjamin kedaulatan rakyat.[52]

Pelembagaan kedaulatan rakyat itu terkonkretisasikan dalam tiga cabang kekuasaan yang identik dengan trias politika, yaitu lembaga legislatif, lembaga eksekutif dan lembaga judikatif. Pelembagaan kedaulatan rakyat tersebut dapat diwujudkan melalui prinsip pembagian kekuasaan (*distribution of power*), di mana lembaga tertinggi negara

---

[51] Deliar Noer, *Pengantar ke Pemikiran Politik*, CV Rajawali, Jakarta, 1983, hlm. 207

[52] Moh. Mahfud MD, Demokrasi dan Konstitusi...., *loc.cit*, hlm. 19-20

membagi-bagikan kekuasaan secara vertikal ke dalam lembaga-lembaga tinggi negara dibawahnya maupun melalui prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*) yang menentukan pembagian kekuasaan secara horizontal dengan cara memencarkannya menjadi kekuasaan-kekuasaan yang dinisbatkan sebagai fungsi lembaga-lembaga negara yang sederajat dan saling mengendalikan satu sama lain berdasarkan prinsip 'checks and balaces'. Dengan adanya prinsip 'checks and balances' ini, maka kekuasaan negara dapat diatur, dibatasi dan bahkan dikontrol dengan sebaik-baiknya, sehingga penyalahgunaan kekuasaan oleh aparat penyelenggara negara ataupun pribadi-pribadi yang kebetulan menduduki jabatan dalam lembaga-lembaga negara yang bersangkutan dapat dicegah dan ditanggulangi dengan sebaik-baiknya.

Terkait dengan hal itu, April Carter maupun Lawrence Dood[53] menyatakan bahwa dalam teori demokrasi perwakilan (*representative democratie theory*), institusi perwakilannya meliputi kekuasaan legislatif, eksekutif dan yudikatif. Legislatif sebagai lembaga yang bertanggungjawab terhadap pembuatan hukum (*legislator*) untuk menjalankan kehendak rakyat yang terinterpretasikan dalam UUD (*supreme legislative body of some nations*) dan UU lazim disebut dengan parlemen terkait dengan fungsinya dalam melakukan pengawasan (*control*) terhadap kebijakan dan penyelenggaraan pemerintahan agar berjalan sesuai dengan UUD dan UU yang ditetapkan. Guna mengefektivkan fungsi pengawasan inilah, parlemen mempunyai hak interpelasi, hak angket dan hak bertanya. Lembaga eksekutif adalah institusi pemegang kekuasaan pemerintahan negara yang dibentuk berdasarkan hukum yang dibuat oleh legislatif, baik

[53] April Carter, *Otoritas dan Demokrasi*, CV Rajawali, Jakarta, 1985, hlm. 70, lihat juga Lawrence Dood, *Coalitions in Parliamentary Government*, Princeton University Press, New Jersey, 1976, hlm.16

dalam model *parlementer system, presidensial system, hybrid system* maupun *collegial system.* Lembaga eksekutif berfungsi untuk memilih dan merumuskan kebijakan-kebijakan yang menentukan arah simbolis yang jelas dan menjamin agar kebijakan-kebijakan tersebut dapat dilaksanakan dengan efektif. Sedangkan lembaga yudikatif merupakan kekuasaan kehakiman yang memiliki fungsi yudisial sesuai dengan prinsip *'independent of judiciary'* diakui bersifat mandiri dalam arti tidak boleh diintervensi atau dipengaruhi oleh cabang-cabang kekuasaan lainnya, terutama eksekutif.

F. Metode Penelitian.

1. Metode yang Dipakai

Metode penulisan yang digunakan dalam tesis ini adalah metode penelitian kepustakaan.[54] Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan historik dan normatif-konstitusional.[55] Analisis dilakukan secara deskriptif-kualitatif menurut pola deduktif.[56]

---

[54] Penelitian kepustakaan atau disebut juga penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka sebagai dasar utamanya. Lihat dalam Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Grafindo Persada, Jakarta, 1995, hlm. 13-14.

[55] Penelitian hukum normatif dalam ilmu tata negara cakupan obyeknya tidak hanya bertalian dengan asas dan kaidah (tertulis maupun tidak tertulis) ketatanegaraan akan tetapi juga bertalian dengan kerangka teoritik (termasuk filsafat) ketatanegaraan, sejarah ketatanegaraan, hubungan hukum ketatanegaraan serta hubungannya dengan berbagai fenomena sosial, politik, ekonomi, budaya dan lain sebagainya, lihat dalam Bagir Manan, "Sistem Pengajaran dan Penyelidikan Ilmu Hukum Tata Negara", artikel pada *Jurnal Mahkamah*, edisi no. 14 Vol. 1, April, 2003, hlm. 58.

[56] Metode deduksi dilakukan untuk menyimpulkan pengetahuan-pengetahuan kongkrit mengenai kaidah yang benar dan tepat untuk diterapkan dalam menyelesaikan suatu permasalahan tertentu, kemudian mengembangkan dan menginterpretasi data tersebut secara rasional dengan tetap berpijak pada ketentuan hukum tata negara, lihat dalam Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, PT Grafindo Persada, Jakarta, 1997, hlm. 74

2. Jenis Data

Dalam tesis ini, data yang ada akan diklasifikasikan sebagai berikut:

a. Data Primer sebagai sumber pokok mengikat dalam penelitian ini, antara lain: UUD 1945 dan Perubahannya, Konstitusi RIS dan UUDS 1950.

b. Data Sekunder sebagai penjelas bagi data primer seperti buku, artikel, jurnal, majalah dan koran maupun makalah-makalah terkait topik penulisan ini.

c. Data Tersier sebagai data penunjang yang memberikan petunjuk terhadap data primer dan data sekunder seperti kamus hukum, kamus bahasa, kamus politik dan esiklopedi yang relevan.

3. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang akan digunakan adalah dengan studi dokumenter terhadap data-data sekunder yaitu dengan menghimpun bahan hukum penjelas data primer yang relevan dengan topik permasalahan.

3. Operasionalisasi Metode

Pembatasan istilah dan tolok ukur operasionalnya adalah sebagai berikut:

Interrelasi adalah keterkaitan atau hubungan yang saling kait-mengait secara simbiotik.[57] Dalam tesis ini, interrelasi antara konstitusionalisme yang terkonkretisasi dalam konstitusi dan demokrasi perwakilan yang secara hukum terlembagakan dalam tiga cabang kekuasaan, legislatif, eksekutif dan yudikatif didasarkan pada hubungan fungsional, artinya hubungan itu dilihat dari sudut fungsi tertentu yang dapat

[57] Mr. AG. Pringgodigdo dkk (ed.), *Ensiklopedi Umum*, Jogjakarta, Kanisisus, 1993, hlm. 260

dijalankan di antara keduanya,[58] mengingat pembagian fungsi kelembagaan atau diferensiasi struktur merupakan rasionalisasi wewenang dan pemusatan kekuasaan yang dibarengi dengan diferensiasi fungsional pembentukan lembaga-lembaga pemerintahan atau sejenisnya yang bersifat khusus sebagai jawaban atau respons atas pertumbuhan masalah maupun masyarakat yang makin kompleks. Pola hubungan itu bersifat resiprokal (timbal balik)[59] terkait dengan perkembangan normatif politis kekuasaan yang memperlihatkan korelasi atau sekurang-kurangnya koinsidensi yang teridentifikasi. Pemikiran filosofis mengenai pendasaran dan legitimasi negara merupakan hal yang tidak dapat terhindarkan mengingat besarnya urgensi bagi eksistensi kenegaraan modern.

Demokrasi perwakilan berfungsi untuk; menjamin *basic human rights* yang memperkaya kehidupan individu (fungsi intrinsik); memberikan insentif politik pada pemerintah yang sanggup merespon agregasi kepentingan rakyat (fungsi instrumental); dan mendorong lahirnya transparansi secara persuasif dalam pembentukan konsensus, penentuan prioritas dan terciptanya sistem nilai dalam masyarakat (fungsi konstruktif). Sedangkan konstitusionalisme yang terkonkretisasi dalam konstitusi memiliki fungsi intrinsik yang secara umum bertujuan untuk menjamin *basic human rights* dan dalam arti khusus, memiliki fungsi simbolik, yaitu sebagai pemersatu (*symbol of unity*), rujukan identitas kebangsaan (*identity of nation*) dan sebagai pusat upacara kenegaraan (*center of ceremony*). Dari sudut fungsi

[58] Fungsi adalah jabatan atau pekerjaan yang dilakukan, lihat dalam WJS. Poerwadrminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta 1976 hlm.1094

[59] Samuel P. Huntington, *Tertib Politik di Tengah Pergeseran Kepentingan Massa*, Rajawali Pers, Jakarta, 2003, hlm. 127

instrumental, konstitusi merupakan; alat pengatur kekuasaan agar tidak *ambiguous* dan *paradoksal* yang menimbulkan kekaburan wewenang dan pertanggungjawaban kekuasaan dan ketidaksinkronan atau ketidakpastian hukum; alat pembatas kekuasaan untuk menghindari sentralisasi dan penumpukan kekuasaan yang mendorong terjadinya *abuse of power* dan otoritarianisme; sekaligus alat untuk meminta pertanggungjawaban kekuasaan negara. Sedangkan dari sudut fungsi konstruktif, konstitusi berfungsi sebagai sarana pengendali *(tool of social and political control)* terhadap penyelewengan dalam dinamika perkembangan zaman dan sekaligus sarana pembaruan masyarakat *(tool of social and political reform)* serta sarana perekayasan *(tool of social and political engineering)* ke arah cita-cita kolektif bangsa.

Demokrasi dalam tesis ini dipahami sebagai teori normatif yang dikenali Suseno sebagai telaah etika politik dan disebut demokrasi sebagai tujuan oleh Uhlin. Demokrasi normatif menekankan pada ide dasar pemerintahan rakyat yang secara historis telah melahirkan ide demokrasi perwakilan (*representative democratie*). Fungsi demokrasi normatif adalah untuk memberi ruang kontrol rakyat terhadap urusan-urusan publik atas dasar kesetaraan politik dan solidaritas antar warganegara yang mensyaratkan seperangkat prinsip umum mengenai hak dan kemampuan bagi semua orang untuk berpartisipasi, otorisasi, representasi dan bertanggungjawab secara transparan. Studi ini dibatasi dalam konteks demokrasi perwakilan berdasarkan teori *representative democratie* yang secara hukum terlembagakan ke dalam tiga cabang kekuasaan; legislatif, eksekutif dan judikatif. Mengingat terminologi demokrasi modern adalah subyek yang "berpredikat", maka perwakilan adalah kata sifat yang

mewakili predikat bagi esensi demokrasi, sehingga dalam tesis ini perwakilan tidak akan dilihat sebagai sistem yang didekati dari sudut demokrasi prosedural-mekanistis.

Tiga kualifikasi yang paling mendasar sebagai indikator demokratisnya pelembagaan secara hukum demokrasi perwakilan adalah apabila memenuhi syarat konstituensi, kompetensi dan integritas.[60] Tiga komponen kualifikasi tersebut merupakan *modus vivendi* yang bersifat komulatif bagi demokratisnya pelembagaan demokrasi perwakilan secara hukum. Konstituensi mengacu pada prinsip umum mengenai partisipasi yang mengarah pada legalitas kelembagaan dan posisi seseorang yang duduk di dalamnya, Konstituensi dapat diukur berdasarkan dedikasi mengingat tanggungjawab yang harus diberikan kepada konstituensinya. Kompetensi mengacu pada prinsip otorisasi dan representasi yang mengarah pada efektivitas kelembagaan dan posisi seseorang yang duduk di dalamnya. Kompetensi dapat diukur berdasarkan prestasi mengingat tanggung jawab yang harus diberikan kepada komitmen kerjanya. Sedangkan integritas mengacu pada prinsip transparansi pertanggungjawaban yang mengarah pada legitimasi kelembagaan dan posisi seseorang yang duduk di dalamnya. Integritas diukur berdasarkan kemampuan resistensi terhadap represi politik, komersialisasi dan tingkat otonomi berhadapan dengan deviasi politik mengingat tanggung jawab berkenaan dengan komitmen terhadap nilai-nilai dan prinsip-prinsip yang menjadi pedoman.

[60] Kompetensi adalah kemampuan dan keahlian bekerja terkait dengan fungsi tertentu, Konstituensi adalah legitimasi dari jumleh pemilih yang terwakili, sedangkan Integritas adalah kesadaran tentang nilai dan norma terkait dengan moralitas atau etiket. Lihat dalam Jimly Asshidiqie, *Pergumulan Peran Pemerintah dan Parlemen Dalam Sejarah*, UI Press, Jakarta, 1996, hlm.36.

Dalam hal ini, substansi demokrasi itu menentukan hukum yang berlaku sebab hukum dibuat berdasarkan kehendak rakyat. Implementasi kedaulatan rakyat (*democratie*) Indonesia pasca perubahan IV UUD 1945 itu diwujudkan dalam tiga cabang kekuasaan yang tercermin dalam MPR yang terdiri dari DPR dan DPD,[61] dalam format parlemen *trikameral system* (legislatif); presiden dan wakil presiden dalam *presidentil system* (eksekutif); dan kekuasaan Kehakiman yang terdiri atas MK dan MA yang independen (yudikatif). Lembaga legislatif sebagai subsistem ketatanegaraan Indonesia diartikan sebagai lembaga perwakilan politik formal yang dipilih melalui pemilu, sehingga lazim disebut dengan parlemen yang memiliki fungsi pengawasan, fungsi legislasi dan *budgeting* sekaligus fungsi *supreme legislative body of some nations*. Lembaga eksekutif Indonesia dikepalai oleh Presiden dan Wakil Presiden yang merupakan institusi pemegang kekuasaan pemerintahan negara, dibentuk berdasarkan hukum dan berfungsi untuk memilih serta merumuskan kebijakan-kebijakan pemerintah untuk menjamin efektifitas pelaksanaan pemerintahan. Lembaga eksekutif independen seperti *state auxiliary agencies* berada di luar pembahasan tesis ini. Sedangkan lembaga yudikatif merupakan kekuasaan kehakiman yang memiliki fungsi judicial sesuai dengan prinsip *'independent of judiciary'* diakui bersifat mandiri dalam arti tidak boleh diintervensi atau dipengaruhi oleh cabang-cabang kekuasaan lainnya, terutama pemerintah. Dalam hal ini, lembaga

[61] DPR adalah lembaga perwakilan politik rakyat secara nasional, sedangkan DPD adalah lembaga perwakilan daerah yang dipilih berdasarkan basis propinsi di RI melalui pemilu secara perorangan, lihat dalam Jimly Asshiddiqie, *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Setelah Perubahan Keempat*, Pusat Studi HTN FHUI, Jakarta, 2003, hlm.25-31

yudikatif terdiri dari MA (*supreme court*) dan MK (*constitutional court*) yang kedudukannya sederajat, Komisi Yudisial (KY) berada di luar kekuasaan kehakiman.

Konstitusionalisme adalah faham mengenai pelembagaan pembatasan kekuasaan pemerintahan secara sistematis dalam sebuah konstitusi, dengan demikian indikator utama konstitusionalisme adalah adanya konstitusi.[62] Dari sudut kekuasaan, konstitusi merupakan naskah tertulis yang memuat bangunan negara dan sendi-sendi sistem pemerintahan yang berfungsi khusus untuk mengatur dan membatasi ruang lingkup kekuasaan pemerintah, baik pengawasan maupun pertanggungjawabannya di satu pihak serta menjamin hak-hak asasi warga negaranya di lain pihak. Sedangkan dari sudut *grund norm,* konstitusi sebagai aturan dasar sebagaimana disebutkan Hans Kelsen terkait dengan pemahamannya bahwa negara adalah suatu tata hukum dan konstitusi adalah hukum dasar yang unsur-unsurnya mencakup wilayah dan rakyat sebagai bidang validitas teritorial dan personal dari tata hukum tersebut, sehingga memunculkan pengertian hirarki hukum dan sinkronisasi hukum. Tesis ini akan lebih difokuskan pada pemahaman konstitusi dari sudut kekuasaan yang berbanding searah dengan pemahaman mengenai konsep pembatasan kekuasaan melalui pembagian kekuasaan secara horisontal menurut fungsinya.

---

[62] Pengertian yuridis konstitusi dipahami sebagai naskah tertulis (UUD) sesuai dengan paham modern konstitusi yang untuk pertama kalinya dipakai dalam UUD Amerika Serikat. Sejak itulah konstitusi diartikan sama dengan UUD. Hal ini perlu diungkapkan terlebih dulu mengingat adanya dikotomi mengenai arti konstitusi sebagai suatu naskah tertulis dan sebagai keseluruhan peraturan, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis. Istilah *"constitution"* bagi banyak sarjana ilmu politik merupakan keseluruhan peraturan -baik yang tertulis maupun yang tidak- yang mengatur secara mengikat cara-cara bagaimana suatu pemerintah diselenggarakan dalam suatu masyarakat, Sedangkan UUD sesuai dengan kebiasaan orang Belanda dan Jerman memakai kata *Grondwet* (*Grond* = dasar dan *wet* = undang-undang) dan *Grundgesetz* (*Grund* = dasar dan *gesetz* = undang-undang), yang keduanya menunjuk pada naskah tertulis, lihat dalam Miriam Budiardjo, Dasar-Dasar.., *loc.cit.*, hlm. 95

Tolok ukur tegaknya konstitusionalisme yang lazim disebut prinsip *limited government* bersandar pada tiga elemen kesepakatan (*general agreement*) yaitu; kesepakatan tentang *staatsside*; kesepakatan tentang *the rule of law*; dan kesepakatan mengenai *format regiminis* yaitu kesepakatan mengenai bentuk institusi-institusi dan prosedur-prosedur ketatanegaraan berkenaan dengan bangunan organ negara dan prosedur-prosedur yang mengatur kekuasaannya, hubungan-hubungan antar organ negara itu satu sama lain, dan hubungan antar organ negara itu dengan warga negara.

Demokrasi konstitusional (*constitutional democratie)* adalah gagasan bahwa pemerintahan yang demokratis adalah pemerintahan yang terbatas kekuasaannya dan tidak dibenarkan bertindak tiran terhadap warganya. Pembatasan kekuasaan pemerintahan tersebut termaktub dalam konstitusi yang dibuat berdasarkan prosedur demokratis sehingga sering disebut dengan pemerintahan berdasarkan konstitusi *(constitutional government).* Sedangkan Negara konstitusional (*constitutional state)* adalah negara yang kehidupan ketatanegaraannya didasarkan pada konstitusi yang bersifat nasional dan demokratis. Suatu konstitusi dikatakan bersifat nasional bila konstitusi itu dilandasi kesadaran bernegara yang sama dari para penyusunnya terkait dengan seperangkat norma fundamental dalam suatu negara, sedangkan suatu konstitusi dikatakan demokratis bila konstitusi itu didasarkan pada *general agreement* rakyatnya, dengan kata lain harus dilahirkan oleh lembaga yang berwenang, yaitu lembaga yang paling berkuasa (*supreme*) didasarkan pada prinsip kedaulatan tertinggi

yang dianut.[63] Konstitusi dalam studi ini dibatasi hanya pada konstitusi tertulis yang berlaku di Republik Indonesia, yaitu UUD 1945 setelah Perubahan IV[64] yang memuat sendi-sendi sistem ketatanegaraan.[65]

G. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan tesis ini adalah sebagai berikut:

Bab I adalah bagian pendahuluan yang mencakup latar belakang permasalahan yang akan ditulis, rumusan masalah, tujuan dan kegunaan penelitian, telaah pustaka, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II menguraikan tinjauan umum mengenai negara, demokrasi dan konstitusionalisme yang meliputi *nature* konsep, urgensi dan sejarah perkembangannya sebagai titik tolak yang memberikan stimulan bagi kajian pada bab berikutnya.

Bab III secara khusus menganalisis eksistensi konstitusionalisme dan demokrasi perwakilan Indonesia, dilanjutkan dengan interrelasi keduanya dalam sistem ketatanegaraan Indonesia pasca Perubahan UUD 1945 berdasarkan paradigma dan konsep-konsep yang telah dipersiapkan sebelumnya.

Bab IV merupakan bab penutup yang berisi kesimpulan dan rekomendasi pokok dari obyek permasalahan penulisan tesis ini. Pada bagian akhir terdapat daftar pustaka

---

[63] Ismail Suny, "Implikasi Amandemen UUD 1945 Terhadap Sistem Hukum Nasional", disampaikan pada seminar *Pembangunan Hukum Nasional VIII*, BPHN dan DEPKEH HAM RI, Bali, 13 Juli 2003, hlm.3

[64] Perubahan sering juga disebut amandemen, lihat dalam Sri Soemantri, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, ctk. Keempat, Alumni, Bandung, 1987, hlm.133-134.

[65] Sistem ketatanegaraan adalah seperangkat organ negara yang secara bersama-sama mengarahkan pada suatu tujuan negara, apabila salah satu bagiannya rusak maka maksud yang hendak dicapai tidak akan terpenuhi. Lihat dalam Sri Soemantri, *Pengantar Perbandingan Antar Hukum Tata Negara*, CV. Rajawali, Jakarta, 1981, hlm.40

BAB II

NEGARA DEMOKRASI DAN KONSTITUSIONALISME

Bab ini akan dimulai dengan pembahasan mengenai konsepsi *nature* "negara", "demokrasi" dan "konstitusionalisme" serta perkembangan dan urgensinya.

A. KONSEPSI TENTANG NEGARA

1. Negara dan Etika Politik

Dalam budaya dan intelektualitas Yunani, sekitar 2500 tahun yang lalu sudah terjadi desakralisasi kenegaraan, sehingga kekuasaan dapat menjadi objek filsafat. Aristoteles sebagai tokoh yang dikenal rasional menjadikan negara sebagai obyek pemikiran. Menurutnya negara adalah pelengkap perelasian diri manusia karena berpolitik merupakan tindakan untuk melengkapkan kedirian sebagai manusia, tidak sekedar mengurusi rumah tangga. Negara merupakan suatu persekutuan hidup politis "*he koinona politike*" yang berarti suatu persekutuan hidup yang berbentuk *polis* (negara kota). Ini berarti bahwa negara menjadi urusan semua warga meskipun apa yang disebut sebagai warga negara pada *polis* saat itu tidak termasuk para budak, pekerja kasar, perempuan dan anak-anak, sehingga tidak dapat disebut demokratis dalam pemahaman sekarang. Ungkapan negara sebagai persekutuan hidup politis mengandung beberapa hal penting yang perlu dipikirkan, seperti tujuan dan arti negara bagi masyarakat.[66]

Menurut Padmo Wahyono negara merupakan perkelompokan dari manusia yang merasa dirinya senasib dan punya tujuan sama.[67] Tujuan negara itu adalah untuk menjalankan ketertiban dan keamanan agar dapat mewujudkan keadilan dan

[66] J.H. Rapar, *Filsafat Politik Aristoteles*, Rajawali Pers, Jakarta, 1998, hlm. 33
[67] Padmo Wahyono, *Ilmu Negara*, Ind Hill-Co, Jakarta, 1996, hlm. 51

kemakmuran bagi warga negaranya, sedangkan syarat berdirinya negara adalah adanya wilayah, pemerintah, rakyat dan adanya pengakuan dari negara lain.[68]

Timbulnya suatu negara tidak akan terlepas dari teori Kontrak Sosial yang diungkapkan oleh Thomas Hobbes, John Locke dan JJ Rousseau.[69] Kontrak Sosial atau teori perjanjian masyarakat merupakan perjanjian antara masyarakat yang ingin membentuk suatu negara, pemerintahan bersama yang melayani mereka. Kemudian rakyat ini menyerahkan kedaulatannya kepada suatu lembaga, person ataupun sekelompok orang yang mendapat amanat untuk menjalankan kedaulatan tersebut.

Menurut Utrecht, meskipun antara ketiga ahli tersebut sama-sama menyatakan bahwa pembentukan negara itu disusun atas suatu perjanjian sosial, namun kesimpulan-kesimpulan yang mereka tarik tentang sifat negara sangat berlainan. Menurut Hobbes negara itu bersifat totaliter, negara itu diberi kekuatan tidak terbatas (absolut). Menurut Locke negara itu selayaknya bersifat kerajaan konstitusional yang mejamin hak-hak dan kebebasan pokok manusia (*life, liberty, healthy dan property*). Rousseau beranggapan bahwa negara bersifat suatu perwakilan rakyat, dan negara itu selayaknya negara demokrasi yakni yang berdaulat adalah rakyat yang mempunyai kemauan (*volonte generale* atau *general will*) dan lembaga perwakilan rakyat dianggap merumuskan

---

[68] Konvensi Montevidio tentang Hak dan Kewajiban Negara (Convention on Rights & Duties of States), 26 Desember 1934 Pasal 1, *"The State as a person of International Law should possess the following qualifications (a) a permanent population, (b) a defined territory, (c) government and (d) capacity to enter into relations with the other states"*.

[69] Bagir Manan, *Kedaulatan Rakyat, Hak Asasi Manusia dan Negara Hukum*, Gaya Media Press, Jakarta., 1996, hlm 134

kemauan rakyat tersebut dengan jalan *public policy.* Atas dasar tersebut maka lahirlah teori demokrasi representatif.[70]

Pada abad pertengahan, Thomas Aquinas (1225-1274 M) kembali mengangkat paham Aristoteles, bahwa negara merupakan kelengkapan kesosialan manusia. Negara terikat pada *hukum kodrat,* maka setiap kekuasaan secara prinsipiil terbatas. Keyakinan ini menentang segala positivisme kekuasaan (Hobbes, *raison d'état,* poisitivisme hukum). Menurut Aquinas (dan para pemikir abad pertengahan lain, seperti Marsilius dari Padua) raja menerima kekuasaan berdasarkan sebuah perjanjian kekuasaan dari rakyatnya, sehingga apabila ia tidak lagi mengusahakan kepentingan umum, ia dinyatakan telah kehilangan legitimasi.[71]

Selanjutnya Machiavelli (1469-1527 M) menyerukan untuk kembali ke cita-cita republik. Baginya, tujuan penciptaan republik itu mengalahkan segala tuntutan/syarat moralitas individual. Sedangkan Thomas Hobbes (1588-1679) yang terkenal dengan negara Leviathan berpandangan bahwa negara adalah hasil sebuah kontrak (perjanjian negara). Negara modern dalam pengertian Hobbes adalah sebagai mesin raksasa. Hobbes melahirkan paham negara absolut yang tidak dapat dibatasi kedaulatannya berdasarkan pertimbangan moral, namun kedaulatan tak tertanding negara menyangkut konsepsi *negara hukum.* Menurut Hobbes, negara yang absolut semata-mata karena daya ancam penguasa, tanpa hukum, justru akan hancur. Filsuf ini mendasari paham positivisme hukum dan rasionalitas negara hukum (dalam pengertian positivistik).

---

[70] Demokrasi perwakilan (*indirect democracy* atau *representative democracy*) adalah suatu bentuk pemerintahan di mana hak untuk membuat keputusan-keputusan politik dijalankan oleh sedikit orang yang dipilih rakyat melalui pemilihan umum. Lihat dalam Eman Hermawan, *loc.cit.,* hlm. 48

[71] Bagir Manan, Kedaulatan Rakyat...., *op.cit.*, hlm. 138

Gagasan ini kemudian menjadi kunci paham negara hukum republikan Immanuel Kant. Argumentasi Hobbes sampai hari ini mendasari pandangan mereka yang mendahulukan *law and order* terhadap demokrasi.[72]

John Locke (1632-1704) dengan faham negara liberal dapat dikatakan sebagai pemantik (pemicu) perbincangan mengenai HAM dengan mengangkat kembali teori hukum kodrat. Wewenang negara secara hakiki terbatas karena negara harus menjamin HAM. Wewenang negara adalah sejauh diserahkan kepadanya dalam perjanjian asali. Gagasan ini berimplikasi pada paham negara konstitusional (negara berdasarkan sebuah UUD). Locke menyatakan bahwa rakyat berhak untuk melakukan revolusi apabila pemerintah melanggar konstitusi. Maka, berdasarkan *basic human right* itulah wewenang negara secara hakiki terbatas dan bahwa keterbatasan itu mendapat bentuk institusional dalam konstitusi menjadi pengertian dasar negara modern. Sebagai seorang liberalis, Locke menganggap bahwa negara tidak berkompetensi di bidang agama dan juga sebaliknya (toleransi agama). Dan pada akhirnya Montesquieu (1689-1755 M) mengembangkan teori negara konstitusional Locke tersebut dengan mengemukakan *trias politika,* yaitu pemisahan antara kekuasaan legislatif, eksekutif, yudikatif.[73]

Gagasan Aristoteles mengenai negara kembali muncul pada Jean-Jacques Rousseau (1712-1778) yang memunculkan pandangan tentang kedaulatan rakyat, paham kehendak umum dan paham demokrasi langsung – tanpa badan perwakilan – yang karena itu tidak memerlukan jaminan HAM dan konstitusi serta kembali pada paham republikanisme

[72] Franz Magnis-Suseno SJ, Peta Asal-Usul..., *loc.cit.,* hlm 6-7
[73] Ibid; hlm. 9

akhir abad ke-20.[74] Paham republikanisme ini dimunculkan oleh para komunitarianis yang mengkritik demokrasi dalam kerangka HAM. Sehingga dalam negara hukum demokratis sosial, republikanisme (bahasa Latin/Roma) menuntut kesediaan warga untuk berkorban dan bersolidaritas demi negara. Terlibat bagi negara, di mana negara menjadi urusan semua orang merupakan kehormatan. Paham inilah yang disebut dengan nasionalisme di negara modern saat ini.[75] Di samping ide mengenai semangat republikan dan *civil religion,* Rousseau juga dikenal dengan upaya moralisasi politik, berlainan pendapat dari "kehendak umum" adalah sikap moral yang tidak memadai.

Ada beberapa catatan terhadap pemikiran Rousseau; *pertama*, ia menyediakan legitimasi moral/ideologis klaim demokrasi sebagai satu-satunya bentuk kenegaraan yang sah; *kedua*, Rousseau dan Locke merupakan pemikir demokrasi modern, namun Rousseau menomorsatukan *kesamaan*, sedangkan Locke *kebebasan; ketiga*, paham "kehendak umum" Rousseau menjadi faham pertama tentang sebuah *subjek adi-individual*. Paham itu kemudian dikembangkan menjadi "rakyat" (*the people*), "bangsa", "kelas sosial"/"proletariat" dan sebagainya yang seakan-akan mempunyai kehendak sendiri, lepas dari individu-individu yang membentuknya; *keempat*, faham tentang subjek adi-individual (melampaui individu) menjadi model negara ideologis, di mana politik akhirnya menjadi masalah benar-salah (moralisasi politik). Benarnya politik diukur pada sebuah teori/ideologi, baik patriotisme, teori sejarah benar (Marxisme), garis partai, kebenaran ilahi maupun yang lainnya. Kebenaran ideologis dijamin oleh

[74] Ahmad Ali, *Menguak tabir Hukum*, Chandra Pratama, Jakarta, 1996, hlm. 243
[75] Lili Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat Hukum*, Rajawali Pres, Jakarta, 1988, hlm. 45

sebuah "imamat ideologi" yang karena mengklaim memiliki teori benar, melegitimasikan kekuasaan mutlak di tangan mereka.[76]

Immanuel Kant menyebut negara hukum republikan sebagai negara paling rasional dan paling menjamin perdamaian. Paham itu berhasil menyingkirkan moralisasi politik dan menunjukkan bahwa demokrasi yang menghormati HAM dan netralitas pandangan dunia/agama menjamin kedamaian hidup bersama paling berkualitas. Sedangkan menurut George Wilhelm Friedrich Hegel (1770-1831 M) negara adalah ekspresi Roh Semesta yang rasionalitasnya terjamin *bukan* melalui mekanisme demokratis, melainkan karena kepentingan rasionalitas birokrasi (negara koorporatif). Dalam kenyataan pengertian ini tentu mendukung negara otoriter. Hegel menolak hukum internasional karena di dalamnya hanya kepentingan yang bicara.[77]

Pada abad ke-19, Karl Marx (1818-1883 M) mengkonsepsikan negara sebagai tanda keterasingan manusia, karena egoisitas dan individualitasnya maka ia perlu negara. Secara empiris negara dikuasai oleh kelas-kelas atas ekonomis untuk menjamin kepentingan mereka. Negara melegitimasikan kebijakannya (yang menguntungkan kelas-kelas atas) secara ideologis, artinya dengan mengandalkan teori-teori besar yang mengumandangkan sebagai nilai universal apa yang sebenarnya merupakan kepentingan kelas-kelas berkuasa. Marx pun berkesimpulan bahwa masyarakat tanpa kelas tidak lagi memerlukan negara.[78]

---

[76] Franz Magnis Suseno, *Etika.., loc.cit.*, hlm. 42.
[77] Ibid; 49
[78] Franz Magnis-Suseno SJ, Peta Asal-Usul..., *loc.cit.*, hlm 5

2. Legitimasi[79] Kenegaraan Modern

Garis pengertian kontemporer Eropa tentang negara dan etikanya sebagian bersaingan. Paham-paham itu, sejak Aristoteles dipengaruhi oleh pelbagai aliran yang satu sama lain berkaitan. Jadi, pemikiran politik sejak zaman Yunani hingga Karl Marx di abad ke-19 merupakan pandangan modern tentang negara yang merupakan hasil perkembangan dialektis dari perdebatan. Setidaknya ada tiga model pandangan modern tentang negara terkait dengan etika politik; yaitu:

a. Negara Modern Absolut

Model negara modern absolut dimulai di Perancis dengan goncangan besar Revolusi Perancis pada akhir abad ke-16 hingga abad ke-19. Dapat dikatakan bahwa dalam model negara modern absolut terjadi transisi dari fokus raja dan kerajaan kepada daerah (teritori), meskipun bentuknya masih monarki atau kerajaan dan republik masih merupakan sesuatu yang muncul kemudian. Di Perancis pada abad ke-16 dirumuskan prinsip kedaulatan negara yang menyatakan bahwa negara itu tidak berada di bawah kekuasaan apa pun dan berhak untuk memberikan penentuan akhir yang terjadi di wilayahnya. Jadi negara tidak perlu bertanya pada siapa pun karena teritori menjadi kuat. Kita bisa menyebut dalam konteks ini gagasan Machiavelli, lalu sedikit lain berkembang ke arah Hobbes. Teritorium atau daerah di Barat menjadi kuat karena hukum memiliki peranan.[80]

Di Barat negara hukum mendahului demokrasi. Modernitas politik muncul dengan tekanan pada perlunya kedaulatan negara, khususnya dalam rangka negara

---

[79] Legitimasi adalah penerimaan masyarakat terhadap kewenangan dan kekuasaan, baik melalui cara simbolis, prosedural maupun material. Lihat dalam Eman Hermawan, Politik Membela..., *loc.cit.*, hlm. 6

[80] Franz Magnis-Suseno SJ, Peta Asal-Usul..., *op.cit.*, hlm 6

kebangsaan (Prancis, Inggris) di mana paham-paham Machiavelli dan Hobbes menghasilkan negara kerajaan absolut. Negara itu semula konvensional karena uniformisme religius dianggap dukungan terpenting kekuasaan negara. Gereja jelas di bawah negara (Hobbes). Dalam abad ke-18 sebaliknya kedaulatan negara dan pengakuan akan pluralitas masyarakat menghasilkan negara yang mempermaklumkan toleransi religius: Prussia, Austria. Pengaruh pemikiran Locke dan Rousseau, serta kemerdekaan Amerika Serikat mulai meruntuhkan dasar-dasar absolutisme negara.[81]

b. Negara Hukum Demokratis Sosial

Pada abad 19, di Inggris mulai berkembang model negara hukum demokratis sosial. Negara model ini mendapatkan legitimasi etis dari etika politik paling tinggi, dan menjadi bentuk negara normatif global yang mengedepankan liberalisme dengan penegasan bahwa negara itu bersifat fungsional dan berasal dari perjanjian asali. Jadi kekuasaan tidak lebih dari hasil perjanjian dan hasil perjanjian harus dilihat dari fungsi negara, yaitu menjamin keamanan, memecahkan konflik melalui kehakiman, dan menjamin kesejahteraan, sehingga tidak berhak melanggar hak-hak asasi warga masyarakatnya. John Locke menyatakan apabila negara melanggarnya, maka warga berhak berrevolusi sebagai suatu protes etis. Toleransi dimaknai sebagai pemisahan negara dan agama sehingga negara tidak berwenang pada soal moralitas warga.[82]

Revolusi Perancis telah menciptakan suatu cita-cita baru, yaitu Republik yang mencita-citakan kebebasan, persaudaraan dan kesetaraan yang diatur melalui

[81] Ibid; hlm. 7
[82] Bertrand Russel, Sejarah Filsafat Barat..., *loc.cit.*, hlm. 809

konstitusi. Di abad ke-19, negara hukum demokratis yang mengakui HAM ini mulai meluas, sehingga dikatakan liberalisme menang atas feodalisme. Pada abad ini juga telah muncul kelas buruh akibat industri yang mulai tumbuh dan keadaan buruk dari situasi buruh telah membawa ke arah pemikiran sosialisme, tentu yang terpikir dan ilmiah adalah Karl Marx. Dengan demikian akhirnya selama abad ke-19 dan 20 yang menjadi ideal adalah negara hukum demokratis, yaitu negara yang berdasarkan hukum dan menjamin HAM termasuk juga hak sosial warganya. Secara historis juga jelas bahwa faham negara sosial itu yang mengamankan Eropa dari Revolusi Sosialis. Dengan sosialitas itu, kelas bawah (buruh, petani, kelompok lemah) tidak tertarik pada revolusi, melainkan pada bagian dari sistem sosial yang dibangun.[83]

Dengan kata lain, keterikatan kekuasaan pada hukum kodrat, paham mengenai HAM, keyakinan akan kedaulatan rakyat, pengertian *the minimal state* yang batas kekuasaannya harus dirumuskan dalam sebuah UUD, keyakinan akan kedaulatan hukum yang harus etis, 300 tahun tradisi toleransi agama, perlindungan terhadap minoritas, ditambah dampak kritik Marx/sosialisme akan negara kelas, yaitu kesadaran akan tanggungjawab sosial negara merupakan unsur-unsur terpenting dalam paham "Demokrasi Barat" kontemporer.

c. Negara Ideologis

Sebagai produk sampingan yang berkait erat dengan perubahan sosial dan modernitas, negara ideologis muncul secara khas dalam berbagai bentuk pada abad ke-20. Semula model ini sekuler, tetapi kemudian muncul negara agama yang ideologis (ideologi-religius). Negara hukum demokratis sosial berhadapan dengan

[83] *Ibid*

kenyataan negara ideologi yang kenegaraannya didasarkan pada sebuah ideologi keras dengan memisahkan antara warga negara yang "baik" dan yang "tidak baik" dan dikuasai oleh elit ideologis yang memegang kekuasaan atas nama ideologi (ideologi diartikan sebagai teori benar tentang kehidupan bernegara). Contohnya adalah ekstremisme republikan dalam Revolusi Prancis (Robbespierre), fasisme, komunisme, negara agama pasca tradisional dan lain sebagainya.[84]

3. Perkembangan Gagasan Kedaulatan Rakyat

Diskursus ilmiah mengenai negara selalu diwarnai oleh pertanyaan mengenai legitimasi kekuasaan negara dengan mempersoalkan hakikat kekuasaan yang dilembagakan dalam bangunan kenegaraan, kuncinya ada pada apa dan siapa yang sesungguhnya memegang kekuasaan tertinggi suatu negara yang disebut sebagai pemegang kedaulatan (*sovereignity/souvereinteit)*. Kedaulatan sebagai hak kekuasaan mutlak, tertinggi, tak terbatas, tak tergantung dan tanpa kecuali merupakan ciri atau atribut hukum dari negara-negara dan sebagai atribut negara, ia sudah lama ada dan bahkan lebih tua dari konsep negara itu sendiri.[85]

Pemikiran mengenai hal ini muncul sejak jaman Yunani kuno. Setelah adanya negara-negara modern, maka merumuskan kembali kedaulatan menjadi sesuatu yang sangat penting. Menurut Harold J. Laski bahwa:

> *"The modern state is a sovereign state. It is, therefore, independent in the face of other communities. It may infuse its will towards them with a substance which need not be affected by the will of any external power. It is, moreover, internally supreme over the territory that it control"*[86]

---

[84] Franz Magnis Suseno, *Etika.., loc.cit.*, hlm. 53
[85] Fred Iswara, *Pengantar Ilmu Politik*, Dhwiwantara, Jakarta, 1964, hlm.92
[86] Harold J. Laski, *op.cit.*, hlm. 44

(Negara modern adalah negara yang mempunyai kedaulatan. Hal ini untuk independen dalam menghadapi komunitas lain. Dan akan mempengaruhi substansi yang akan diperlukan dalam kekuasaan internal dan kekuasaan eksternal. Hal ini lebih jauh merupakan kekuasaan yang tertinggi atas wilayahnya)

Jelas di sini kedaulatan merupakan suatu keharusan yang dimiliki oleh negara yang ingin independen dalam menjalankan kehendak rakyat yang dipimpinnya. Sehingga kedaulatan merupakan hal yang mempengaruhi seluruh kehidupan bernegara. Menurut Jean Bodin yang dikenal sebagai bapak teori kedaulatan merumuskan bahwa kedaulatan adalah suatu keharusan tertinggi dalam negara:

"Suatu keharusan tertinggi dalam suatu negara, dimana kedaulatan dimiliki oleh negara dan merupakan ciri utama yang membedakan organisasi negara dari organisasi yang lain di dalam negara. Karena kedaulatan adalah wewenang tertinggi yang tidak dibatasi oleh hukum dari pada penguasa atas warga negara dia dan orang-orang lain dalam wilayahnya".[87]

Dalam filsafat hukum dan teori kenegaraan, dikenal lima ajaran mengenai bentuk kedaulatan sebagai pencerminan kekuasaan tertinggi dalam suatu negara yang selalu diperdebatkan dalam sejarah, yaitu kedaulatan Tuhan (*Sovereignty of God*), kedaulatan Raja (*Sovereignty of King)*, kedaulatan negara (*Staats Sovereignty*), kedaulatan hukum (*Sovereignty of Law/Rechts Souvereinteit*) dan kedaulatan rakyat *(Peoples Sovereignty/Volks Souvereinteit)*[88].

Teori Kedaulatan Tuhan menyatakan bahwa kekuasaan tertinggi ada pada Tuhan, jadi didasarkan pada agama. Teori-teori teokrasi ini dijumpai dalam hampir seluruh negara pada beberapa peradaban. Apabila pemerintah negara itu berbentuk kerajaan (*monarki*) maka dinasti yang memerintah di sana dianggap turunan dan mendapat

[87] Padmo Wahjono, Ilmu...., *loc.cit.*, hlm. 153

[88] Sri Soemantri, "Masalah Kedaulatan Rakyat Berdasarkan UUD 1945", dalam Padmo Wahyono (ed.), *Masalah Ketatanegaraan Indonesia Dewasa Ini,* Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984, hlm. 67

kekuasaannya dari Tuhan. Misalnya *Tenno Heika* di Jepang dianggap berkuasa sebagai turunan dari Dewa Matahari.[89]

Teori Kedaulatan Raja menyebut bahwa kekuasaan tertinggi ada pada raja. Hal ini dapat digabungkan dengan teori pembenaran negara yang menimbulkan kekuasaan mutlak pada raja/satu penguasa.[90] Sebagaimana ungkapan Louis XVI "*l'etat cest moi*", bahwa negara adalah raja yang menjadi sumbu Revolusi Perancis.

Teori Kedaulatan Negara merupakan reaksi dari kedaulatan rakyat, tetapi merupakan penjelmaan baru dari kedaulatan raja dalam suasana kedaulatan rakyat. Menurut paham ini, negaralah sumber dalam negara, sehingga pemerintah dianggap mempunyai hak yang tidak terbatas terhadap *life, liberty* dan *property* dari warganya.[91] Rakyat tidak mempunyai kewenangan apa-apa dan tidak memiliki kedaulatan, wewenang tertinggi berada pada negara. Karena pelaksanaan kedaulatan adalah negara dan negara adalah abstrak maka kedaulatan ada pada raja.[92]

Teori kedaulatan hukum dikemukakan oleh Krabbe sebagai penyangkalan terhadap Teori Kedaulatan Negara. Teori ini menunjukkan kekuasaan tertinggi bersumber pada kesadaran hukum pada setiap orang, bukan raja (teori kedaulatan raja) juga bukan negara (teori kedaulatan negara). Teori ini merupakan sumber lahirnya konsepsi negara hukum di mana segala sesuatu yang berkaitan dengan negara, pemerintahan serta kekuasaan untuk menjalankannya diatur dan ditata atas dasar kekuasaan hukum. Hukum adalah pernyataan penilaian yang terbit dari kesadaran (cita rasa) hukum manusia yang

---

[89] Bagir Manan, Kedaulatan Rakyat..., *op.cit.*, hlm. 139
[90] Soetiksno, *Filsafat Hukum Bagian 2*, PT Pradnya Paramita, Jakarta, 2003, hlm. 59
[91] Deliar Noer, *Pemikiran Politik Di Negeri Barat*, Mizan, Jakarta, 1999, hlm. 162
[92] Padmo Wahjono, Ilmu..., *op.cit*, hlm. 156

merupakan sumber kedaulatan. Kesadaran hukum inilah yang membedakan mana yang adil dan mana yang tidak adil.[93]

Teori Kedaulatan Rakyat yang akan di bahas kemudian lahir dari reaksi pada kedaulatan raja, dipelopori oleh Locke dan J.J. Rousseau.[94] Teori ini menjadi inspirasi Revolusi Perancis dan sekarang dianut oleh banyak negara termasuk Indonesia. Menurut teori ini, rakyatlah yang berdaulat dan mewakilkan atau menyerahkan kekuasaannya kepada negara. Kemudian kekuasaan negara dipecah menjadi beberapa kekuasaan yang diberikan pada pemerintah, lembaga parlemen maupun lembaga hukum. Kedaulatan rakyat ini, didasarkan pada kehendak umum yang disebut "*volonte generale*".

Perkembangan kedaulatan rakyat bermula di Yunani Kuno. Pada saat itu, Plato dan Aristoteles menyatakan bahwa negara memerlukan kekuasaan yang mutlak untuk mendidik warganya dengan nilai-nilai moral yang rasional. Sebenarnya pada zaman yang sama, gagasan bahwa rakyat dapat menentukan kebijakan-kebijakan negara -yang kemudian dikenal dengan nama demokrasi- mulai lahir dengan bentuk yang masih sangat sederhana. Bagi Plato dan Aristoteles, kekuasaan yang besar pada negara merupakan hal yang sepatutnya. Individu akan menjadi liar dan tak terkendali bila negara tidak memiliki kekuasaan yang besar. Latar belakang dari pemikiran mereka adalah bahwa pada dasarnya individu memiliki kecenderungan yang keras untuk bertindak atas dasar kepentingannya sendiri. Oleh karena itu, agar keadaan masyarakat tidak menjadi kacau, harus ada lembaga yang kuat untuk mengarahkan individu-

[93] Bagir Manan, Kedaulatan Rakyat..., *loc.cit*, hlm. 141
[94] Soehino, *Ilmu Negara*, Liberty, Jogjakarta, 1980, hlm. 121

individu dalam masyarakat. Arah dan tujuan negara yang dimaksud oleh Plato dan Aristoteles adalah penegakan moral dalam masyarakat.[95]

Berdasarkan pemikiran tersebut, Plato kemudian mengemukakan konsepnya tentang siapa yang harus menyelenggarakan kekuasaan tersebut. Menurutnya negara harus dikuasai oleh para filsuf karena hanya filsuf yang dapat melihat persoalan yang sebenarnya dalam kehidupan dan membedakan mana yang baik dan mana yang buruk. Dengan demikian para filsuf memiliki kewenangan yang mutlak dalam negara atas dasar kapasitas pribadinya. Bentuk pemerintahan ini dinamakan oleh Plato dengan "aristokrasi para cendekia".

Dasar pemikiran ini kemudian diadopsi oleh agama katolik pada abad pertengahan dengan alasan pembenar yang berbeda yaitu bahwa pada dasarnya kekuasaan adalah di tangan Tuhan dan wakil Tuhan di dunia adalah Gereja. Dengan demikian negara yang diberkati oleh gereja adalah negara yang diberkati oleh Tuhan. Kedudukan para filsuf dalam negara digantikan oleh Gereja yang diwakili oleh Sri Paus, namun dalam pelaksanaan sehari-hari kekuasaan negara yang mutlak tersebut diberikan kepada raja-raja katolik. Kekuasaan para raja ini hanya dibatasi oleh hukum agama yang berada di bawah kekuasaan Gereja.[96]

Pada abad ke-16, dasar pemikiran kekuasaan raja-raja yang mutlak mengalami pergeseran dari yang bersifat Illahiah menjadi bersifat duniawi kembali. Hal ini diawali oleh perlawanan kaum *monarchomacha* terhadap raja dan gereja di abad pertengahan. Pemikiran mereka didasarkan pada keraguan terhadap anggapan bahwa raja-raja dan

---

[95] Franz Magnis Suseno, Mencari Sosok Demokrasi..., *loc.cit.*, hlm. 93
[96] *Ibid*

gereja tidak mungkin melakukan kesewenang-wenangan. Pada tahun 1579 terbit sebuah buku berjudul *Vindiciae Contra Tyrannos*, yang kemudian dianggap sebagai buku utama pertama dari kaum *Monarchomacha.* Buku ini menyebut anutan prinsip kedaulatan rakyat dan menyatakan bahwa meskipun raja dipilih oleh Tuhan, tetapi dia diangkat berdasarkan persetujuan rakyat. Tiada orang yang dilahirkan sebagai raja, tak mungkin seseorang menjadi raja tanpa ada rakyat. Timbulnya pemikiran ini dikarenakan adanya kesewenang-wenangan yang memang terjadi pada masa itu. Arief Budiman mencatat bahwa sejak buku ini terbit, lahirlah konsep kedaulatan rakyat.[97]

Dengan adanya pemikiran ini, konsep agamawi yang tadinya dipakai sebagai dasar, kini bergeser menjadi konsep duniawi. Akibatnya kaum pembela kekuasaan negara harus memakai prinsip-prinsip yang bersifat duniawi pula untuk membantah pikiran-pikiran yang dikemukakan oleh kaum *monarchomacha,* di antara mereka adalah Grotius dan Thomas Hobbes. Mereka tidak lagi menggunakan agama sebagai pembenaran bagi kekuasaan negara yang besar, walaupun mereka mengatakan bahwa bila kekuasaan yang besar tidak diberikan kepada negara maka masyarakat akan kacau. Mereka mengakui bahwa kekuasaan negara memang berasal dari rakyat, tetapi kekuasaan itu diberikan justru untuk kepentingan rakyat sendiri.[98]

Pendapat ini kemudian ditentang oleh John Locke yang juga bertolak dari argumen masyarakat primitif sebelum adanya negara. Tetapi bagi Locke masyarakat tersebut tidaklah kacau, bahkan masyarakat itulah yang ideal karena hak-hak dasar dari manusia tidak dilangggar. Pemikiran Locke ini diakui sebagai pemikiran yang paling

---

[97] Arif Budiman, Teori Negara: Negara..., *loc.cit.*, hlm. 36
[98] *Ibid*

berpengaruh pada gagasan mengenai kedaulatan rakyat. Buku Locke yang berjudul *Two Treaties of Government* menyatakan bahwa semua pemerintah yang sah bertumpu pada "persetujuan dari yang diperintah". Dengan pernyataannya tentang hukum alam itu, Locke membantah pengakuan bahwa pemerintah yang pada zamannya ada di bawah kekuasaan gereja adalah suatu aspek rangkaian takdir Ilahi. Hukum alam identik dengan hukum Tuhan dan menjamin hak-hak dasar semua orang. Untuk mengamankan hak-hak ini, manusia dalam masyarakat sipil mengadakan "kontrak sosial" dengan pemerintah. Kemudian Locke mengusulkan agar kekuasaan negara dibagi-bagi kepada organ-organ yang berbeda agar pemerintah tidak tiran, organ-organ tersebut meliputi: kekuasaan legislatif untuk membuat UU; kekuasaan eksekutif untuk melaksanakan UU yang mencakup kekuasaan mengadili (yudikatif); dan kekuasaan federatif untuk melakukan hubungan diplomatik dengan negara lain.[99]

Pemikiran Locke ini kemudian dikembangkan oleh Montesquieu melalui bukunya *L`esprit des Lois (1784)* dengan menawarkan pentingnya pemisahan kekuasaan untuk menjamin tegaknya negara demokrasi melalui tiga aspek, yaitu: kekuasaan legislatif; kekuasaan eksekutif yang mencakup kekuasaan federatif; dan kekuasaan yudikatif. Kemudian Kant menyebutnya dengan *Trias Politica (*Tri = tiga; As = poros; Politika = Kekuasaan). Kant sendiri menyebut tiga poros kekuasaan dengan legislatora, rectoria dan judicia, akan tetapi sejarah menunjukkan bahwa trias politica Montesquieu yang lebih diterima.

Proses pemikiran mengenai sumber legitimasi negara, yaitu kedaulatan rakyat serta pelembagaannya inilah -setelah melalui proses panjang- yang kemudian melahirkan

[99] Ibid; hlm. 42

konsep demokrasi yang dikenal sekarang. Terlihat bahwa kedaulatan rakyat merupakan argumentasi yang paling dapat diterima dalam gagasan mengenai legitimasi negara. Konsep inilah yang merupakan pemikiran awal mengenai demokrasi dan kemudian berkembang hingga saat ini. Jadi, kedaulatan rakyat berarti bahwa yang berdaulat di suatu negara adalah rakyat. Esensi kedaulatan rakyat sama dengan sistem demokrasi, sehingga negara yang berkedaulatan rakyat adalah negara demokrasi.

B. KONSEPSI DEMOKRASI

1. Urgensi dan Perkembangan Demokrasi

Hampir semua pengertian yang diberikan untuk istilah demokrasi ini selalu memberikan posisi penting bagi rakyat kendati secara operasional implikasinya di berbagai negara tidak selalu sama. Secara filosofis, demokrasi adalah antitesis dari otoritarianisme dan sebagai dasar hidup bernegara demokrasi memberikan pengertian bahwa pada tingkat terakhir rakyat memberikan ketentuan dalam masalah-masalah pokok mengenai kehidupannya, termasuk dalam menilai kebijaksanaan negara oleh karena kebijaksanaan tersebut menentukan kehidupan rakyat.[100] Untuk itu, demokrasi mempunyai arti penting bagi sebuah negara sebab demokrasi menjamin hak dan kebebasan rakyat untuk menentukan jalannya organisasi negara.

Konsep demokrasi semula lahir dari pemikiran mengenai hubungan negara dan hukum di Yunani Kuno dan dipraktekkan dalam hidup bernegara antara abad ke-6 sampai abad ke-3 SM. Tokoh-tokohnya antara lain; Solon (638-558 SM) dikenal sebagai `tokoh hukum`, Chleisthenes (508 SM) dikenal sebagai `bapak demokrasi Athena`, Pericles (638-558 SM), seorang jenderal yang dikenal sebagai `negarawan`

[100] Moh. Mahfud MD, Demokrasi dan Konstitusi..., *loc.cit.*, hlm. 19

dan Demosthenes (508 SM), seorang negarawan yang dikenal sebagai `orator`. Perkembangan demokrasi Athena bisa dikatakan sebagai abad pemulaan demokrasi.

Pada masa Yunani Kuno dilihat dari pelaksanaannya, demokrasi yang dipraktekkan bersifat langsung (*direct democracy*); artinya hak rakyat untuk membuat keputusan-keputusan politik dijalankan secara langsung oleh seluruh warga negara yang bertindak berdasarkan prosedur-prosedur mayoritas. Sifat langsung dari demokrasi Yunani dapat diselenggarakan secara efektif karena negara kota (*city state*) Yunani Kuno berlangsung dalam suatu kondisi sederhana, wilayahnya terbatas pada sebuah kota dan sekitarnya, serta jumlah penduduk yang hanya ± 300.000 dalam satu negara. Lagipula ketentuan–ketentuan demokrasi hanya berlaku untuk warga negara resmi yang hanya merupakan sebagian kecil dari seluruh penduduk. Untuk mayoritas yang terdiri dari budak belian, pedagang asing, perempuan dan anak-anak demokrasi tidak berlaku. Oleh karena itulah, pelaksanaan demokrasi dikritik oleh Plato dengan menawarkan alternatif pemerintahan aristokrasi yang ia sebut dengan `aristokrasi para cendekia`, sedangkan Aristoteles menawarkan format negara *Politeae*, yakni demokrasi moderat berdasarkan UUD.[101]

Pada saat itu, meski pengambilan keputusan secara kolektif telah mulai diselenggarakan, pelembagaannya belumlah dikenali secara utuh, dalam tahap inilah baru muncul pemikiran mengenai teori negara. Yunani Kuno biasanya dianggap sebagai contoh awal dari sejarah sebuah sistem yang berhubungan dengan hukum dan demokrasi

[101] Khamami Zada dan Idy Muzayyad (editor), *Wacana Politik Hukum dan demokrasi Indonesia*, Pustaka Pelajar, Jogjakarta, 1999, hlm. 79

modern. Konsepsi demokrasi terus berevolusi sejalan dengan waktu, bersamaan dengan perkembangan sistem "demokrasi" di banyak negara.[102]

Pada zaman Romawi, demokrasi warisan Yunani tersebut terkubur dalam sejarah peradaban Eropa, akibat kekalahan bangsa Romawi dari suku bangsa Eropa Barat dan Benua Eropa memasuki abad pertengahan (600-1400 M). Masyarakat pada abad pertengahan ini dicirikan oleh struktur sosial yang feodal; kehidupan sosial dan spiritualnya dikuasai oleh Paus dan pejabat-pejabat agama, sedangkan kehidupan politiknya ditandai oleh perebutan kekuasaan di antara para bangsawan. sehingga tenggelam dalam apa yang disebut *masa kegelapan.* Feodalisme ditandai dengan kepemilikan raja atas seluruh tanah, namun lambat laun golongan ekonomi menengah dan para penyewa tanah (*tenant*) merasa tidak puas dengan dominasi raja tersebut dan mulai melakukan tawar-menawar dengan raja. Hasil dari tawar menawar ini, sebagai contoh, adalah dokumen Magna Charta atau Piagam Besar (1215 M) yang berisi semacam perjanjian antara beberapa bangsawan dan Raja John di Inggris bahwa raja mengakui dan menjamin beberapa hak dan *previleges* bawahannya sebagai imbalan untuk penyerahan dana bagi keperluan perang dan lain-lain. Lahirnya piagam ini, kendati tidak berlaku bagi rakyat jelata, dapat dikatakan sebagai lahirnya tonggak baru bagi perkembangan demokrasi, sebab dari piagam itu terlihat adanya dua prinsip dasar; *pertama*, kekuasaan raja harus dibatasi dan *kedua*, HAM lebih penting daripada kedaulatan raja.[103] Pada zaman feodal inilah lembaga representasi muncul sebagai lembaga yang bertugas mewakili sejumlah besar *tenant* dan golongan pedagang dalam

[102] http://id.wikipedia.org/wiki/demokrasi/, 21 Desember 2005, 8.00
[103] Moh. Mahfud MD, Demokrasi dan Konstitusi...., *loc.cit.*, hlm. 21

membuat tawar-menawar dengan pihak raja atau pihak bangsawan. *House of Commons* di Inggris adalah contoh konkret sebuah lembaga representasi.

Geliat demokrasi pada peradaban Barat baru tampak pada abad pertengahan, setelah para sarjana Barat banyak menggali kembali kebudayaan Yunani lewat tulisan terjemahan para sarjana Islam. Kontak ide dengan sarjana Islam ini disebabkan terjadinya perang salib (1096-1291 M) antara penganut agama Kristen dan Islam dalam memperebutkan Yerussalem. Dua kejadian besar yang menandai perubahan tersebut adalah *"Renaissance"* dan *"Reformasi"*.

Renaissance sebagai aliran yang menghidupkan kembali minat pada sastra dan kebudayaan Yunani dimulai di Italia pada abad ke-14 dan mencapai puncak pada abad ke-15 dan ke-16. Dasar idenya adalah kebebasan berpikir dan bertindak seluas-luasnya tanpa dibatasi dengan ikatan-ikatan. Hal ini berdampak positif dalam mendorong ilmu pengetahuan dan teknologi, namun dengan adanya pemikiran untuk lepas dari semua ikatan juga menampilkan akibat buruk dengan munculnya sifat a-sosial yang tercela secara moral. Pada akhir abad ke-15 dan ke-16 inilah muncul tokoh-tokoh seperti Machiavelli (1469-1527 M) di Italia dengan ide sekularismenya, Jean Bodin dari Inggris dan Thomas Hobbes dari Prancis (1588-1679) dengan teori kontrak sosial.[104]

Sedangkan peristiwa *Reformasi*, yakni revolusi agama di Eropa Barat pada abad ke-16, mulanya menunjukkan sebagai perbaikan keadaan dalam gereja Katolik tetapi kemudian berkembang menjadi asas-asas Protestanisme. Dimulai saat Martin Luther yang mempunyai ajaran tentang pengampunan sebagai kepercayaan saja, pengganti

[104] Masykuri Abdillah, *Demokrasi di Persimpangan Makna: Respons Intelektual Muslim Terhadap Konsep Demokrasi* (1965-1993), Tiara Wacana, Jogjakarta, ctk. Pertama, 1999, hlm. 71-72

upacara-upacara, menempelkan 95 dalil pada pintu gereja Wittenberg (31 Oktober 1517) yang kemudian memancing terjadinya serangan terhadap gereja. Ajarannya disambut di mana-mana sehingga menyulut api pemberontakan, sengketa dengan kaisar dan gereja. Berakhirnya *reformasi* ditandai dengan terjadinya perdamaian Westphalia (1648) yang ternyata mampu menciptakan keseimbangan pasca perang selama 30 tahun. Namun Protestanisme tidak hilang setelah *reformasi* usai melainkan menjadi kekuatan dasar di dunia Barat sampai sekarang.[105]

Kedua peristiwa di atas mempersiapkan Eropa memasuki masa *Aufklarung* atau *Enlightment* (1650-1800 M) yang merupakan abad pemikiran dan rasionalisme. *Aufklarung* telah mendorong kemerdekaan pikiran dari pembatasan gereja untuk mendasarkan pada pemikiran rasio semata yang pada gilirannya melahirkan gagasan kebebasan politik, diikuti hak-hak politik rakyat yang tidak boleh diselewengkan raja, sehingga memunculkan kecaman terhadap kekuasaan raja yang tak terbatas dalam bentuk monarki absolut. Hal demikian didasarkan pada Teori Rasionalistis sebagai *social contract* (perjanjian masyarakat) yang salah satu asasnya menegasikan dengan hukum alam (*natural law*) yang berkeadilan dan universal. Teori hukum alam merupakan usaha mendobrak absolutisme dan menetapkan hak-hak politik rakyat dalam suatu asas yang disebut demokrasi.[106]

Pada akhir abad ke-17 dan ke-18 inilah muncul tokoh-tokoh filsuf yang memberikan sumbangan besar pada gagasan pemerintahan demokrasi seperti John Locke (1632 M) di Inggris dengan ide konstitusionalisme, liberalisme dan "Trias Politika" (*legislatif,*

[105] Hasan Shadili, *Ensiklopedi Umum*, Yayasan Kanisius dan Yayasan Dana Buku Franklin, Jakarta, 1977, hlm. 937-939

[106] Miriam Budiarjo, Dasar-Dasar..., *op.cit.*, hlm. 57

eksekutif dan federatif) yang menyebutkan bahwa hak-hak politik rakyat mencakup hak atas hidup (*live*), kebebasan (*liberty*), dan hak memiliki (*property)*; Montesquieu (1689-1755 M) dari Perancis yang mengembangkan pemikiran Locke mengemukakan Trias Politika sebagai sistem pemisahan kekuasaan negara dalam kekuasaan legislatif, eksekutif dan yudikatif yang dipegang oleh organ mandiri merupakan sistem pokok yang menjamin hak-hak politik rakyat dan dari pemikiran inilah kemudian J.J. Rousseau (1712-1778 M) memunculkan kembali ide kedaulatan rakyat dan kontrol sosial.[107]

Lahirnya representasi atau perwakilan pada hakekatnya bukanlah berasal dari ide demokrasi, melainkan bagian dari sistem feodal. Sebagaimana pendapat C F Strong: "*representation is not the offspring of democracy it self, but the offspring of a feodal system*".[108] Pada abad pertengahanlah perwakilan lahir dalam sistem monarki feodal di Inggris dengan memberikan kekuasaan kepada feodal-feodal untuk menguasai tanah di wilayahnya, jika raja menginginkan pungutan pajak. Sehingga wakil raja tersebut cukup menemui para feodal dan diberi nama *Lord. House of Lords* yang terdiri dari anggota *Lord* dan para pendeta sebagai lembaga yang ditugasi memberi nasehat kepada raja dalam melakukan pemungutan pajak. Karena kekuasaan lembaga *House of Lord* makin besar, maka mulailah hak-hak raja dibatasi oleh lembaga tesebut sehingga muncul lembaga dari golongan menengah dan rakyat, yang disebut *House of Commons* karena mereka adalah orang kebanyakan. *House of Lord* dan *House of Commons* disebut *Parliamentum* atau Parlemen, yang kemudian dianggap sebagai lembaga perwakilan pertama dalam pengertian modern.

---

[107] Moh. Mahfud MD, Demokrasi dan Konstitusi..., *loc.cit*, hlm. 25-26
[108] Miriam Budiarjo, Dasar-Dasar ..., *op.cit.*, hlm. 174

Penyerahan kewenangan mengatasnamakan rakyat kepada lembaga negara yang mempunyai otoritas untuk memerintah rakyat merupakan suatu hal yang terjadi dalam proses politik di negara manapun. Menurut Robert Paul Wolf peran lembaga negara yang mengatasnamakan negara itu, diartikan sebagai *"suatu kelompok orang yang mempunyai otoritas tertinggi dalam wilayah tertentu terhadap penduduk tertentu "*.[109]

Setelah runtuhnya peradaban Yunani, muncullah peradaban Romawi yang menggagas satu konsep baru yaitu senat sebagai perwakilan yang berfungsi sebagai pengawas pemerintahan Caesar yang memegang kekuasaan eksekutif. Setelah Romawi runtuh maka muncul negara-negara monarki yang menjadikan satu orang (raja) sebagai pusat dari pemerintahan, sehingga dapat diartikan bahwa wakil rakyat adalah raja, sehingga raja dengan pemerintahannya dapat mengatasnamakan negara. Raja bertindak atas nama negara dengan tujuan melaksanakan kedaulatan rakyat. Akan tetapi hal ini membawa kekhawatiran tentang kekuasaan yang diberikan kepada satu lembaga. Seperti yang dikatakan oleh Montesquieu:

> *"When the legislative and executive powers are united in the same persons or body, there can be no liberty, because apprehensions may arise lest the same monarch or senate should enact tyrannnical laws, to enforce them in tyrannical manner.....Were the power of judging joined with the legislature, the life and liberty of the subject would then be exposed to arbitrary control, for the judge would then be the legislator. Were it joined to the executive power, the judge might behave with all the violence of an opressor".*[110]
> (Ketika kekuasaan legislatif dan eksekutif bersatu dalam satu orang atau lembaga berarti kemungkinan akan tidak ada kebebasan karena kesanggupan akan muncul dengan membuat perundang-undangan yang tiran dan dilakukan oleh pemerintahan monarki atau senat, dan lembaga tersebut akan berbuat tirani.....Dan ketika kekuasaan mengadili bersatu dengan legislatif, maka kehidupan dan kebebasan dari pengadilan tersebut akan kemudian terkena kontrol sepihak di mana hakim tersebut menjadi legislatif. Dan ketika kekuasaan

[109] Carol C.Gould, *Demokrasi Ditinjau Kembali*, PT. Tiara Wacana, Jogjakarta, 1993, hlm.229
[110] Harold J Laski, *A Grammar of Politics*, George Allen & Unwin Ltd., London, 1938, hlm. 297

mengadili digabung dengan kekuasaan eksekutif, maka hakim mungkin akan bertindak dengan segala kekerasan sebagai penindas).

Pada abad ke-15, absolutisme raja mendapat kecaman dari para pemikir Barat yang menciptakan sebuah konstruksi sosiologis imajiner bahwa pada awalnya manusia tidak memiliki aturan dan memangsa satu sama lain. Kemudian, supaya tercipta kedamaian, manusia mengikatkan dirinya satu sama lain dengan janji untuk saling menjaga lewat sesuatu yang oleh para pemikir itu disebut sebagai "kontrak sosial".[111] Lebih konkretnya lagi, kontrak tersebut tertuang dalam bentuk konstitusi, seperti misalnya konstitusi AS yang pada pembukaannya tertulis "*We the people of the United States, in order to form a more perfect union, establish justice, insure domestic tranquility...*".[112] Dengan demikian dalam pemikiran *jurist* Barat, manusia pada dasarnya adalah berdaulat untuk membuat kesepakatan bersama dan untuk saling melindungi yang tertuang dalam sebuah kontrak sosial. Ungkapan Oppenheim, bahwa *common consent is the basis of all law*, sangat mencerminkan pemikiran ini.[113] Dari sinilah asal mula teori yang menyatakan bahwa kedaulatan pada hakekatnya berada di tangan rakyat dan oleh karenanya konstitusi atau hukum apapun dibentuk berdasarkan atas *common consent.*

Berangkat dari teori demokrasi perwakilan, maka rakyatlah yang berdaulat dan kemudian mewakilkan kedaulatannya kepada suatu lembaga parlemen atau pemerintah (siapa yang memerintah untuk menjalankan kedaulatan tersebut). Hal ini merupakan solusi dari ketidakmungkinan semua rakyat berkumpul pada satu tempat untuk menentukan keinginannya setiap saat, karena faktor populasi penduduk yang semakin

[111] Bertrand Russel, Sejarah Filsafat Barat.., *loc.cit.*, hlm. 912
[112] Ibid; hlm. 943
[113] Carol C.Gould, Demokrasi Ditinjau...., *op.cit.*, hlm. 231

banyak pada saat ini sehingga demokrasi langsung (*direct democracy*) tidak bisa efektif dijalankan. Di samping itu juga disebabkan oleh semakin kompleknya permasalahan dan alasan rasionalitas. Konsep demokrasi seperti ini menjadi suatu hal yang diminati pada saat Renaissance,[114] dan hampir dilakukan disetiap negara modern pada saat ini.

Sebagai simpulan, kita dapat mengutip pendapat Robert A. Dahl yang menyatakan bahwa demokrasi yang kita kenal sekarang sebenarnya merupakan hasil gabungan dari empat sumber, yakni paham demokrasi Yunani/Athena, tradisi republikan, paham pemerintahan perwakilan, dan logika kesamaan politik. Franz Magnis-Suseno mengemukakan bahwa logika kesamaan politik barangkali merupakan unsur yang paling universal. Yang dimaksudkan oleh Robert A. Dahl sebagai logika kesamaan politik adalah sebuah gagasan yang muncul di banyak lingkungan budaya dan tradisi yang menganggap bahwa semua anggota sebuah kelompok sama saja berhak dan mampu untuk berpartisipasi secara sama dengan rekan-rekannya dalam proses pemerintahan kelompok itu.[115]

Secara historis, Dahl menyebutkan adanya tiga tahap transformasi demokrasi. Pertama adalah tahap demokrasi langsung yang lahir dari tradisi Yunani. Tahapan pertama demokrasi ini merupakan bagian penting dalam mewujudkan demokrasi modern yang kita kenal sekarang, karena adanya tradisi untuk mengambil keputusan kolektif secara langsung dalam lingkup terbatas sebenarnya sudah dimulai sejak zaman Yunani Kuno. Dalam sistem pemerintahan ini semua keputusan penting diambil oleh

[114] Renaissance adalah aliran yang menghidupkan kembali minat kepada kesusasteraan dan kebudayaan Yunani Kuno yang selama Abad Pertengahan telah disisihkan. Aliran ini membelokkan perhatian yang tadinya semata-mata diarahkan kepada tulisan-tulisan keagamaan ke arah soal-soal keduniawian dan mengakibatkan timbulnya pandangan-pandangan baru.

[115] Robert A. Dahl, *Demokrasi dan Para Pengkritiknya,* terjemahan oleh A. Rahman Zainudin, ctk. Pertama, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1992, hlm. 36

sebuah majelis yang terdiri dari 500 orang yang dipilih untuk jangka waktu tertentu satu atau dua tahun –oleh semua warga negara resmi- di mana orang tidak boleh dipilih lebih dari dua kali, sehingga jumlah warga negara yang secara aktif terlibat sangat tinggi. Majelis itu mengangkat dan memberhentikan para pemimpin. Tahap selanjutnya adalah tahap republikanisme yang muncul pada akhir abad ke-11 di kota-kota Italia Utara dan Tengah melalui pola pemerintahan demokratis yang tidak mengacu pada kota-kota demokratis Yunani melainkan pada tradisi Republiken, yaitu tradisi Republik Romawi Kuno. Lebih daripada demokrasi, tradisi republikan sebenarnya merupakan sebuah aristokrasi (kekuasaan di tangan para bangsawan dan golongan terpandang), tetapi di dalamnya rakyat (*plebs*) selalu memainkan peranan amat penting. Tahap ketiga adalah tahap modernitas yang merupakan tahap penggalian.[116]

Terkait dengan transformasi demokrasi menurut Dahl, Huntington menyatakan bahwa demokrasi modern telah mengalami tiga gelombang besar. Gelombang pertama berakar pada Revolusi Prancis dan Amerika yang ditandai dengan tumbuhnya institusi-institusi nasional yang demokratis pada abad ke-19. Gelombang kedua dimulai sejak Perang Dunia II yang ditandai dengan perimbangan konstelasi antarbangsa dan kemunculan negara pasca kolonialis. Gelombang ketiga dimulai sejak 1974 dengan berakhirnya kediktatoran Portugal yang menggejala hingga 1990-an.[117] Bahkan gelombang selanjutnya akan terus terjadi seiring dengan perkembangan modernitas, terbukti dengan kemunculan negara post kolonialis dalam konstelasi antarbangsa.

---

[116] R. Eep Saefullah Fatah, *Masalah dan Prospek Demokrasi di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994, hlm. 11

[117] Samuel P Huntington, *Gelombang Demokratisasi Dunia Ketiga*, terjemahan Sya'roni Muadz, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 1994, hlm. 12-28

Ada dua ciri khusus dari kedua budaya demokratis tersebut di atas, yaitu *pertama,* pemerintahan demokratis hanya terwujud dalam kerangka negara yang luasnya tidak terlalu besar; dan *kedua,* bahwa demokrasi bersifat cukup langsung di mana majelis rakyat dan badan-badan perwakilan lain terus menerus berhubungan langsung dengan rakyat yang telah menetapkan mereka. Akibatnya budaya ini tidak dapat diterapkan pada negara-negara bangsa yang mulai tumbuh pada abad ke-16. Itulah sebabnya acuan terhadap cita-cita pemerintahan rakyat secara langsung tidak dapat ditemukan dalam pustaka filsafat politik dan hukum abad ke-17 dan ke-18. Demokrasi dalam arti modern baru menjadi suatu kemungkinan *real* sesudah sebuah unsur baru masuk ke dalam wawasan para pemikir politik, yaitu prinsip perwakilan atau pemerintahan representatif. Selanjutnya Suseno mencatat bahwa demokrasi representatif itu baru menjadi cita-cita pemikiran politik berkat adanya dua peristiwa besar, yaitu revolusi anti kerajaan Inggris di Amerika yang menghasikan *United States of America* pada tahun 1776 dan revolusi Perancis tahun 1789. Dengan adanya dua peristiwa tersebut, cita-cita kekuasaan di tangan rakyat yang diberi dasar ideologis baru oleh paham "kehendak umum" Rousseau yang kelihatan begitu utopis sekarang dapat dikawinkan dengan paham John Locke tentang pemerintahan yang terbatas dan terkontrol. Seratus tahun kemudian, pada akhir abad ke-19, pola pemerintahan demokratis modern sudah mulai terwujud dalam beberapa negara.[118]

Setelah pola pemerintahan demokratis itu dikenali dalam berbagai sistem pemerintahan di dunia, timbul pula keinginan untuk menyelenggarakan hak-hak politik itu secara efektif. Untuk itu, timbul pula gagasan bahwa cara yang terbaik untuk

[118] Ibid; hlm. 41

membatasi kekuasaan pemerintah ialah dengan suatu konstitusi, apakah ia berupa naskah (*written constitution*) atau tidak berupa naskah (*unwritten constitution*). Konstitusi itu menjamin hak-hak politik dan menjalankan pembagian kekuasaan negara sedemikian rupa, sehingga kekuasaan eksekutif diimbangi oleh kekuasaan legislatif dan kekuasaan yudikatif yang independen untuk mewujudkan keadilan dan kepastian hukum. Gagasan ini dinamakan konstitusionalisme, sedangkan negara yang menganut gagasan ini dinamakan *Constitutional State* atau *Rechtsstaat,* dan konsep demokrasi yang dituangkan ke dalam konstitusi tersebut dinamai dengan demokrasi konstitusional. Istilah "negara hukum" yang kita kenal sekarang, atau dikenal luas dengan *Rechsstaat* (Eropa Kontinental) dan *Rule of Law* (Anglo Saxon) merupakan suatu penamaan yang diberikan oleh para ahli hukum pada permulaan abad ke-20 terhadap gagasan konstitusionalisme.[119]

Salah satu ciri penting dalam negara yang menganut demokrasi konstitusional pada abad ke-19 adalah sifat pemerintahan yang pasif atau dikenal dengan istilah negara penjaga malam (*nachtwachterstaat*), artinya pemerintah hanya menjadi wasit atau pelaksana dari berbagai keinginan politik rakyat yang dirumuskan oleh wakil rakyat di parlemen.[120] Sedangkan pada pertengahan abad ke-20 yang ditandai dengan munculnya gagasan *welfare state* atau Negara Hukum Material (dinamis), sifat pemerintahan tidak lagi pasif, artinya tidak hanya terbatas pada bidang politik akan tetapi pemerintah harus bertanggung jawab atas kesejahteraan rakyatnya.[121]

---

[119] Alan R Ball, *Modern Politics and Government,* second edition, The Macmillan Press Ltd., London, 1981, hlm. 125

[120] Negara pada abad ke-19 ini disebut dengan Negara Hukum Formal (klasik), lihat dalam Moh. Mahfud MD, Demokrasi dan..., *loc.cit.,* hlm. 26-28

[121] Ibid; hlm. 29-30

2. Demokrasi Perwakilan dan Implementasi

Setelah berkembangnya ide demokrasi yang telah dimulai sejak abad ke-19, maka konsep pemerintahan demokrasi menjadi suatu trend dan isu global dunia. Sehingga mayoritas negara menggunakan demokrasi sebagai sistem politik ketatanegarannya..[122] Kemudian perkembangan lembaga perwakilan di duniapun menjadi beragam dalam berbagai sistem.[123]

Meskipun perwujudan demokrasi di suatu negara sangat tergantung pada ideologi serta kultur yang mendominasi negara tersebut, namun ada satu batasan demokrasi yang disepakati di berbagai belahan dunia. Batasan tersebut adalah seperti yang pernah dituturkan oleh Lincoln di Gettysburg semasa perang saudara Amerika Serikat: "....*that government of the people, by the people and for the people shall not perish from earth....*" [124]

Ketika para pemikir barat menjustifikasi demokrasi karena merupakan *government of, by, and for the people,* permasalahan timbul saat mereka harus mendefinisikan siapa sebenarnya *people* tersebut. Apabila *people* tersebut didefinisikan sebagai seluruh anggota masyarakat, *collective decision* hanya dimungkinkan ketika tercapai keputusan bulat (*unanimity*), hal mana tidak mungkin terjadi dalam masyarakat.[125] Kemudian, apabila people didefinisikan sebagai *mayoritas*, kesulitannya adalah pada golongan minoritas tidak terdapat elemen *self-government*, hal ini berarti, dalam pemerintahan mereka dideterminasikan oleh segolongan masyarakat lainnya. Ada juga yang

---

[122] Samuel P Huntington, *Benturan Antara Peradaban Dan Masa Depan Politik Dunia*, CV Qalam, Jogjakarta, 2003, hlm. 7

[123] Ibid; hlm. 9

[124] Ibid; hlm.10

[125] Ibid; hlm. 11

menginterpretasikan *people* sebagai golongan tertentu dalam kelas sosial. Kaum Marxist menginterpretasikannya dengan kelas proletar dan Nazi-Jerman menginterpretasikannya dengan kelas Arya.[126] Permasalahan filosofis yang terjadi adalah sama seperti yang di atas, yakni bahwa pada kelas yang tidak dianggap sebagai people tersebut tidak terdapat elemen *self-government*.

Dari semua definisi mengenai *people*, keseluruhannya tetap meninggalkan ekses adanya golongan minoritas yang pada mereka tidak ditemukan adanya elemen *self-government*. Golongan minoritas ini tidak menikmati pemerintahan dari rakyat, karena mereka tidak menentukan kebijakan politik, juga tidak menikmati pemerintahan oleh rakyat, karena mereka tidak ikut serta memerintah, dan hasil dari pemerintahan juga tidak diperuntukkan bagi mereka. Pendek kata batasan demokrasi Lincoln tidak diaplikasikan pada mereka. Tetapi toh ketidakikutsertaan mereka ini dibenarkan oleh sebagian filsuf Barat, Jeremy Bentham misalnya membenarkannya karena sistem itu akan memberikan *the greatest benefit to the greatest number*.[127]

Demokrasi[128] dianggap sebagai sistem yang sempurna akibat pengaruh filsafat indeterminisme (*free will*) yang menganggap setiap individu pada hakekatnya bebas berkehendak. Salah satu alasan pembenar dari demokrasi adalah karena demokrasi merupakan satu-satunya sistem pemerintahan di mana orang-orang tidak menjadi

---

[126] April Carter, Otoritas dan Demokrasi..., *loc.cit*, hlm. 67

[127] Ibid; hlm. 69-70

[128] Demokrasi memiliki sekurang-kurangnya dua dimensi, *normatif* dan *empirik*. Demokrasi normatif lebih merupakan ideal-ideal yang dikristalisasikan dalam rumusan-rumusan kalimat hukum, Sedangkan demokrasi empirik adalah realita pelaksanaan demokrasi tersebut yang tidak selalu sesuai dengan ideal-ideal atau gagasan normatifnya. Secara normatif, ide demokrasi itu tidak mengandung kontradiksi karena di dalamnya rakyat diletakkan dalam posisi sentral "rakyat berkuasa", namun dalam perwujudannya ide demokrasi memuat *ambiguity* atau ketaktentuan mengenai lembaga-lembaga atau cara-cara yang dipakai untuk melaksanakan ide tersebut sehingga secara operasional implikasinya di berbagai negara tidak selalu sama, lihat dalam Moh. Mahfud MD, Demokrasi dan..., *loc.cit.*, hlm. x

subyek yang didikte oleh sesuatu di luar dirinya, melainkan bersama-sama orang-orang lain turut ke dalam proses pemerintahan tersebut. Jadi, salah satu alasan pembenar demokrasi adalah karena di dalamnya terdapat elemen *self government.*[129]

Fenomena negara bangsa dengan luas wilayah yang besar, jumlah penduduk yang jutaan dan urusan kenegaraan yang multi-kompleks telah mengubur gagasan tentang praktek demokrasi langsung yang mensyaratkan pelibatan sendiri masing-masing warga negara dalam proses pembuatan peraturan dan kebijakan dan dalam pengelolaan keperluan-keperluan hidup bersama. Bisa dibayangkan betapa sulitnya bila suatu negara bangsa setiap kali hendak membuat peraturan harus mengumpulkan setiap orang, dan bagaimana rumitnya jika setiap orang dari sekian juta penduduk berbeda pendapat tentang peraturan itu. Karena itulah para pemikir Barat kemudian menyatukan institusi representasi yang diambil dari zaman feodal dengan demokrasi yang diambil dari Yunani Kuno menjadi "Demokrasi Perwakilan" di mana secara mekanistis-prosedural, aspirasi rakyat akan diserap oleh segolongan orang yang ditunjuk oleh rakyat lewat lembaga yang disebut dengan pemilu. Sistem penunjukkannya bisa bermacam-macam, tergantung sistem pemilu yang dianut oleh negara tersebut, oleh karenanya pemilu dan demokrasi berkaitan erat dalam subtansi maupun fungsi. Makin dominan perwakilan berdasarkan hasil pemilu, makin tinggi kadar demokrasinya. Sebaliknya makin dominan pengangkatan makin rendah kadar demokrasi yang dianut oleh negara tersebut.[130]

Demokrasi perwakilan yang terkonkretisasikan dalam lembaga legislatif yang diimbangi dengan eksekutif dan yudikatif memiliki tiga komponen kualifikasi sebagai

---

[129] April Carter, Otoritas dan Demokrasi..., *op.cit*, hlm. 63
[130] Samuel P Huntington, Benturan Antara..., *loc.cit.*, hlm. 11

modus vivendi yang diharap dapat mendorong dan mengembangkan demokrasi perwakilan yang sehat, yaitu *kompetensi, konstituensi* maupun *integritas* Konstituensi memberikan legalitas kepada posisi politik seseorang dengan tanggung jawab yang harus diberikan kepada konstituensinya dapat diukur berdasarkan dedikasi. Kompetensi memberikan efektivitas kepada posisi politik seseorang, dengan tanggung jawab yang harus diberikan kepada komitmen kerjanya dapat diukur berdasarkan prestasi. Sedangkan integritas memberikan legitimasi kepada seseorang dengan tanggung jawab berkenaan dengan komitmen terhadap nilai-nilai dan prinsip-prinsip yang menjadi pedoman, oleh karena itu diukur berdasarkan kemampuan resistensi terhadap represi politik, komersialisasi dan tingkat otonomi berhadapan dengan deviasi politik.

Kompetensi tanpa konstituensi telah melahirkan teknokrasi, di mana seseorang menduduki jabatan tertentu dalam lembaga perwakilan semata-mata karena keahliannya, tanpa memerlukan dukungan dari orang-orang yang bersedia memilihnya. Praktek teknokrasi telah merugikan partisipasi politik yang luas, karena teknokrasi menyangkut *technical know-how* yang mengandalkan *instrumental rationality* atau *zweckrationalitaet* yang hanya memperhatikan cara yang efektif untuk mencapai tujuan, sedangkan politik menyangkut *technical will* dan *value-rationality* atau *weltrationalitaet*, yang mempersoalkan apakah tujuan yang diterapkan itu dapat dibenarkan secara rasional, dan apakah cara yang digunakan untuk mencapai tujuan tersebut dapat dipertanggungjawabkan kelayakannya. Akuntabilitas teknokrasi bersifat ilmiah, sedangkan akuntabilitas politis bersifat etis.

Konstituensi tanpa kompetensi menyebabkan bahwa partisipasi yang luas tidak membawa persaingan yang sehat dan terbuka untuk mendapatkan kompetensi yang

terbaik untuk menangani pengawasan politis, tetapi menghasilkan kompromi yang lebih mementingkan keterwakilan sebuah golongan dalam spektrum politik sehingga dapat merugikan kepentingan umum. Hal inilah yang sedang kita alami sekarang, di tengarai dengan cukup banyaknya wakil-wakil rakyat menduduki suatu jabatan dalam lembaga negara, khususnya legislatif yang tidak berdasarkan kemampuan mereka dalam menjalankan pekerjaan ketatanegaraan, melainkan lebih karena mereka dapat mengusahakan dukungan politik yang memberikan suara bagi mereka. Demikian pun perlu dipikirkan secara matang bagaimana sebaiknya relasi yang harus ditetapkan antara komposisi demografi dan demokrasi yang prakteknya menyangkut hubungan antara mayoritas dan minoritas, antara masalah representasi dan konstituensi dan masalah rasionalitas demokrasi. Hal ini dimaksudkan agar aspirasi politik yang terjelmakan secara demokratis dalam suara mayoritas tidak mengarah pada otoritanisme yang bertentangan dengan tujuan demokrasi sebagai kontrol sosial untuk menciptakan pemerintahan yang bersih.

Lebih dari itu, kompetensi dan konstituensi barulah ada artinya jikalau keduanya didukung oleh suatu integritas politik yang memadai. Integritas adalah kesediaan dan kesanggupan untuk memainkan peranan politik dengan berpegang pada kesepakatn prinsip politik atau moralitas politik. Tanpa moralitas dan integritas politik, maka politik hanya membawa kita kepada kedua kemungkinan, kecenderungan oportunisme politik untuk memanfatkan setiap kesempatan agar bisa mendapatkan atau mempertahankan kekuasan dengan segala cara dan kecenderungan *venality* yang menafikan rasionalitas.

Terkait dengan pelembagaan yuridis-konstitusional, penampilan demokrasi perwakilan terwujud dalam bentuk-bentuk sistem kekuasaan sebab konstitusi lahir

karena adanya semangat untuk membatasi kekuasaan, sehingga di dalamnya memuat pemisahan atau pembagian kekuasaan negara. Kemudian, untuk menyelenggarakan negara harus ditentukan pula sistem organisasi yang mengatur relasi antara cabang-cabang kekuasaan negara. Dalam sistem yang demokratis, kedaulatan adalah di tangan rakyat. Konsekuensinya, sistem organisasi ini harus dibuat sedemikian rupa sehingga kekuasaan yang dilahirkan akan tetap mengakomodasikan kedaulatan rakyat tersebut.

Kekuasaan dalam konteks hukum berkaitan dengan kekuasaan negara, yaitu kekuasaan untuk mengatur dan menyelenggarakan kehidupan bermasyarakat atau bernegara yang meliputi bidang legislatif, eksekutif dan yudikatif. Pengaturan tersebut mencakup pengaturan dan penyelenggaraan di tingkat pusat dan daerah. Dengan demikian, kekuasaan merupakan sarana untuk menjalankan fungsi-fungsi pokok kenegaraan guna mencapai tujuan negara. Van Vollenhoven menyebutkan empat fungsi pokok kenegaraan yang menjadi tugas negara yaitu: *regeling* (membuat peraturan), *bestuur* (pemerintahan dalam arti sempit), *rechtspraak* (mengadili) dan *polite* (polisi).[131]

Ciri khas kekuasaan negara adalah adanya wewenang/otoritas yang berarti "kekuasaan yang dilembagakan", yaitu kekuasaan yang *de facto* menguasai sekaligus berhak berhak menuntut ketaatan, jadi berhak memberikan perintah. Wewenang berasal dari bahasa jawa yang mempunyai dua arti, yaitu kuasa (*bevoegdheid*) atas sesuatu dan serangkaian hak yang melekat pada jabatan atau seorang pejabat untuk mengambil tindakan yang diperlukan agar tugas pekerjaan dapat terlaksana dengan baik kompetensi, yurisdiksi, maupun otoritasnya.[132]

---

[131] Ibid; hlm 147

[132] Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1986, hlm. 633.

Kekuasaan dapat dibagi dengan dua cara, yaitu; *pertama*, secara vertikal, yaitu pembagian kekuasaan menurut tingkatnya. Carl. J. Friedrich menggunakan istilah pembagian kekuasaan secara teritorial (*territorial division of power*), sedangkan Hans Kelsen mengistilahkannya dengan *forms of organization*. Secara umum pembagian ini biasa disebut dengan "bentuk negara", yaitu negara kesatuan, konfederasi dan federasi. Pembagian kekuasaan secara vertikal dapat juga dinamakan pembagian kekuasaan secara teritorial, yaitu persoalan integrasi dari golongan-golongan yang berada di dalam suatu wilayah. Hans Kelsen dalam studinya menyatakan bahwa negara adalah suatu tata hukum, unsur-unsur negara yang mencakup wilayah dan rakyat adalah bidang validitas teritorial dan personal dari tata hukum tersebut. Bentuk-bentuk organisasi negara yang berkaitan dengan pembagian teritorial diistilahkan oleh Kelsen dengan sentralisasi dan desentralisasi. Konsep tentang suatu tata hukum yang sentralistis mengandung arti bahwa semua normanya berlaku bagi seluruh teritorial yang dijangkaunya; ini berarti bahwa semua normanya memiliki bidang validitas teritorial yang sama. Di lain pihak, suatu tata hukum yang desentralistis terdiri atas norma-norma yang memiliki bidang validitas teritorial yang berbeda. Oleh karena itu, Kelsen tidak membedakan secara tajam antara negara Konfederasi, Negara Kesatuan, dan Negara Federal. Ia hanya membedakan ketiga bentuk negara tersebut dari "derajat desentralisasinya". *Kedua,* secara horisontal, yaitu pembagian kekuasaan menurut fungsinya. Pembagian ini menunjukkan pembedaan antara fungsi-fungsi pemerintahan yang bersifat eksekutif, legislatif dan yudikatif, yang lebih dikenal dengan *trias politica*. Sistem relasi antara cabang-cabang kekuasaan horisontal biasanya disebut dengan "sistem pemerintahan".

Sebenarnya kadar demokrasi suatu negara tidak dapat serta merta diukur dari sistem pembagian kekuasaan yang dipilihnya. Bahkan harus disadari bahwa tidak ada suatu konsep yang pasti dan bersifat universal dalam sistem ketatanegaraan. Konsep-konsep yang pada saat ini dikenal luas pun tidak boleh dipahami sebagai sistem yang harus diterapkan dan dikenali secara langsung pelaksanaannya dalam berbagai negara, sebab sesuai dengan sifatnya, sistem penyelenggaraan negara adalah suatu proses yang lahir dari berbagai kondisi dalam masing-masing negara. Sehingga negara-negara demokrasi dapat dijalankan dengan berbagai variasi pembagian kekuasaan, baik vertikal maupun horisontal, yang lahir dari sejarah praktek ketatanegaraan yang ada di dunia. Masalah yang jauh lebih penting adalah apakah sistem yang dipilih itu kemudian diselenggarakan sesuai dengan ketiga prinsip demokrasi yang sudah dipilih, yaitu konstituensi, kompetensi dan integritas. Namun di lain pihak, uraian mengenai konsep-konsep ini penting juga untuk dikemukakan mengingat bahwa pemahaman dan diskursus seputar penyelenggaraan negara selalu diwarnai oleh konsep ini sebagai landasan analisisnya.

Pada dasarnya, tiap variasi dari sistem pembagian kekuasaan negara cenderung berintikan prinsip demokrasi. Permasalahannya kemudian, variasi-variasi inti tersebut sangat terbuka untuk dilaksanakan sedemikian rupa oleh penguasa pada suatu negara sehingga justru dapat mengurangi kadar demokrasi yang terkandung dalam variasi intinya. Pengurangan ini bisa memiliki dua akibat, yaitu berakibat negatif terhadap demokrasi, dalam arti mengurangi kadar demokrasinya dan bersifat positif, dalam arti perubahan yang dibuat sama sekali tidak mengurangi kandungan prinsip-prinsip demokrasi di dalamnya, bahkan dapat menggabungkan kelebihan-kelebihan di antara keduanya yang justru membuatnya menjadi lebih mengedepankan prinsip demokrasi.

Relasi yang paling penting dalam pembagian kekuasaan antar lembaga-lembaga negara adalah relasi antar lembaga eksekutif dan legislatif. Sementara lembaga yudikatif justru harus memiliki relasi yang bersifat tidak dapat saling mempengaruhi dengan lembaga-lembaga negara lainnya. Fungsi lembaga yudikatif sebagai lembaga yang menegakkan hukum dan keadilan dan menjamin HAM menyebabkan lembaga ini harus mandiri dan terbebas dari intervensi lembaga-lembaga negara lainnya. Pada sisi lain, pola hubungan antara kekuasaan eksekutif dan legislatif menjadi isu yang amat penting dalam negara demokratis karena gagasan demokrasi konstitusional sendiri berpijak dari keinginan untuk membatasi kekuasaan negara dan melembagakan kedaulatan rakyat.

Sehubungan dengan itu, kekuasaan eksekutif yang lazim disebut dengan pemerintah merupakan elemen demokrasi perwakilan terkait dengan fungsi pemerintahan. Lembaga eksekutif memiliki kewenangan menjalankan pelaksanaan peraturan (*regel*) yang menjadi keputusan parlemen (legislatif). Karakteristik kekuasaan eksekutif itu terus mengalami perkembangan seiring berubahnya konstelasi politik yang ada, namun pada prinsipnya kekuasaan eksekutif tidak boleh memegang kekuasaan legislatif maupun yudikatif yang notabenenya memang mandiri. Oleh karena itulah, eksekutif tidak memiliki kewenangan untuk mengatur kepentingan umum yang berisikan materi pengaturan UU mengenai hak dan kewajiban warganegara. Kalaupun eksekutif memerlukan untuk membuat dan menetapkan peraturan itu hanyalah berkaitan dengan pelaksanakan UU tersebut, kewenangannya untuk mengatur itupun harus bersumber dari kewenangan yang lebih tinggi (*legislatif*) Kewenangan atributif dalam mengatur (*regeling*) kepentingan umum atau pengaturan mengenai hak dan kewajiban warganegara yang boleh ditetapkan secara mandiri oleh eksekutif terbatas dalam hal

dipenuhinya syarat untuk diberlakukannya keadaan darurat (emergency law) dan dalam hal materi yang perlu diatur memang berkenaan dengan keperluan internal administrasi pemerintahan yang tidak berkaitan dengan kepentingan umum. Dalam hal yang terakhir ini, dikenal adanya prinsip *'freijsermessen'* (kebebasan bertindak) yang memungkinkan eksekutif dapat memiliki ruang gerak leluasa untuk mengadakan peraturan-peraturan kebijakan atau 'policy rules' (*beleid regels*) dalam menjalankan tugas-tugas pemerintahan dan tugas-tugas pembangunan sehari-hari.

Terkait dengan relasi antara tiga lembaga kekuasaan tersebut di atas, sistem pemerintahan eksekutif, lazimnya dapat disederhanakan menjadi empat model yaitu *parlementer system, presidensial system, hybrid system* dan *collegial system.* Sistem pemerintahan parlementer yang dikenal sebagai model Inggris, dianut kebanyakan negara Eropa dan Asia, termasuk India. Ciri utama pemerintahan parlementer sebagaimana dikemukakan Douglas V. Verney adalah: (i) adanya Majelis sebagai parlemen yang menjadi fokus kekuasaan dan memiliki supremasi atas kedudukan yang lebih tinggi tetapi tidak saling menguasai dalam sistem politik; (ii) adanya pembagian eksekutif ke dalam dua bagian yakni perdana menteri atau kanselir sebagai kepala pemerintahan dan raja atau presiden sebagai kepala negara; (iii) perdana menteri atau kanselir sebagai kepala pemerintahan mengangkat menteri-menteri dan dapat memberikan pendapat kepada kepala negara untuk membubarkan parlemen; (iv) raja atau presiden sebagai kepala negara mengangkat kepala pemerintahan; (v) kementerian (pemerintah) adalah badan kolektif yang bertanggung jawab secara politik kepada Majelis, tidak langsung kepada para pemilih.

Dengan demikian dalam sistem parlementer prinsip-prinsip yang dianut adalah: (1) Kepala negara tidak berkedudukan sebagai kepala pemerintahan karena ia lebih bersifat simbol nasional (pemersatu bangsa); (2) Pemerintah dilakukan oleh sebuah kabinet yang dipimpin oleh seorang Perdana Menteri; (3) Kabinet bertanggungjawab kepada dan dapat dijatuhkan oleh parlemen melalui mosi, karena itulah kedudukan eksekutif (kabinet) lebih rendah (dan tergantung pada) parlemen. Untuk menghindari lemahnya kabinet ini maka kabinet dapat meminta kepada kepala negara untuk membubarkan parlemen dengan alasan tertentu yang kuat. Tapi jika demikian yang terjadi maka dalam waktu pendek kabinet harus menyelenggarakan pemilu untuk parlemen baru yang representatif.

Sistem pemerintahan presidensial atau model Amerika Serikat dianut oleh semua negara di Benua Amerika, kecuali Kanada. Pemerintahan presidensial seringkali dihubungkan dengan teori pemisahan kekuasaan yang populer pada abad ke-18 ketika UUD Amerika Serikat disusun. Ciri-ciri pemerintahan presidensial adalah; (i) tidak adanya peleburan bagian eksekutif dan legislatif; (ii) Majelis tetap sebagai majelis saja sehingga tidak ada fokus kekuasaan dalam sistem politik (iii) top eksekutif tidak dibagi, melainkan hanya ada seorang presiden sebagai kepala pemerintahan sekaligus kepala negara; (iv) presiden dipilih oleh rakyat untuk masa jabatan tertentu pada saat majelis dipilih sehingga secara politis bertanggung jawab langsung kepada para pemilih; (v) presiden adalah eksekutif tunggal yang mengangkat menteri-menteri sebagai bawahannya; (vi) presiden tidak dapat membubarkan atau memaksa majelis; dan (vii) eksekutif bertanggung jawab kepada konstistusi. Dengan demikian dalam sistem presidentil prinsip-prinsip yang dianut adalah: (1) Kepala negara sebagai kepala

pemerintahan eksekutif; (2) Pemerintah tidak bertanggungjawab kepada parlemen karena pemerintah dan parlemen sejajar sehingga sama-sama kuat; (3) Menteri-menteri diangkat dan diberhentikan oleh presiden.

Sistem kombinasi (*Hybrid System*) dianut oleh Prancis, Sri Lanka dan Jerman termasuk Afrika dan negara-negara bekas jajahan Prancis. Sistem ini dicirikan dengan; (i) adanya pembedaan kepala negara dan kepala pemerintahan; (ii) presiden sebagai kepala negara dipilih dan bertanggungjawab secara langsung seperti dalam pemerintahan presidensial; dan (iii) kepala pemerintahan diangkat karena kedudukannya sebagai pemenang pemilu sehingga disamping bertanggungjawab kepada presiden juga kepada perlemen. Sementara Israel yang memakai sistem parlementer dengan perdana menteri yang dipilih secara langsung merupakan contoh lain tentang inovasi konstitusional dalam sistem kombinasi.

Model *collegial system* atau sistem referendum yang dianut Swiss adalah model khas yang berbeda dengan ketiga sistem lainnya, di mana pemerintah (seperti di Swiss yang disebut *Bundesrat*) dipilih dari dan oleh 7 orang anggota Dewan Federal (yang di Swiss disebut *Bundesversammlung*) untuk masa jabatan secara bergantian setiap tahun. Dengan kata lain, 7 orang tersebut secara bersama-sama memimpin negara dan pemerintahan Swiss. Dalam sistem ini, badan eksekutif merupakan bagian dari badan legislatif. Badan eksekutif adalah juga badan pekerja legislatif yang membentuk subbadan di dalamnya sebagai pelaksana tugas pemerintah. Kontrol terhadap badan legislatif dalam sistem ini langsung dilakukan oleh rakyat melalui lembaga referendum. Pembuat UU di dalam sistem referendum ini diputuskan langsung oleh seluruh rakyat melalui dua macam mekanisme, yaitu: (1) Referendum obligator, yakni referendum

untuk menentukan disetujui tidaknya oleh rakyat berlakunya satu peraturan perundangan baru. Referendum ini disebut referendum wajib; dan (2) Referendum fakultatif, yakni referendum untuk menentukan apakah suatuy peraturan perundangan yang sudah ada dapat terus diberlakukan ataukah harus dicabut. Referendum ini merupakan referendum tidak wajib.

Pembagian kekuasaan horisontal yang kedua adalah legislatif atau lazim disebut parlemen. Parlemen berasal dari perkataan bahasa Perancis, 'parle' yang berarti 'to speak' (berbicara). Terkait dengan itu, pada dasarnya parlemen itu berfungsi untuk mengawasi pelaksanaan tugas-tugas pemerintahan (fungsi *controlling*) sekaligus sebagai legislator, sehingga fungsi legislatif itu hanyalah merupakan sebagian saja dari tugas pokok parlemen. Bahkan, meskipun secara formal fungsi legislatif itu ditentukan dalam konstitusi sebagai fungsi pokok parlemen, tetapi dalam prakteknya justru fungsi legislatif itu tetap tidak efektif untuk menggambarkan adanya kesetaraan derajat antara pemerintah dan parlemen.[133]

Dalam sejarah Eropa, asal muasal terbentuknya lembaga parlemen itu sebenarnya dilatar belakangi oleh kebutuhan untuk mengawasi dan mengendalikan pelaksanaan tugas-tugas pemerintah, lembaga ini dapat dikatakan baru terbentuk setelah terjadinya gelombang reformasi pasca revolusi yang menuntut pembatasan terhadap kekuasaan raja yang otoritarian. Revolusi di Perancis, Inggris dan di beberapa kerajaan Eropa lainnya seperti Jerman, Belanda memperlihatkan gejala yang sama, yaitu sebagai hasil perjuangan rakyat yang menentang kekuasaan raja sehingga dibentuklah mekanisme kelembagaan perwakilan rakyat yang disepakati dapat ikut menentukan keputusan-

[133] S.P. Varma, Teori Politik..., *op.cit.*, hlm. 453

keputusan pemerintah menyangkut kepentingan rakyat dan aktif mengawasi atau mengendalikan pelaksanaan keputusan-keputusan itu. Lembaga ini dinamakan parlemen dengan keanggotaan yang bersifat perwakilan yang dipilih atau ditentukan sendiri oleh rakyat. Sebelum masa revolusi itu, lembaga semacam ini memang sudah ada, tapi tugas utamanya lebih tepat disebut sebagai lembaga penasehat dan keanggotaannya ditentukan sendiri oleh raja. Di Belanda, misalnya, lembaga seperti itu pada awalnya bernama '*Raad van Staat*' atau Dewan Negara. Akan tetapi, setelah masa revolusi yang antara lain menghasilkan pembentukan lembaga-lembaga perwakilan rakyat di berbagai negara, fungsi lembaga penasehat itu menjadi berkurang, dan perannya digantikan oleh lembaga perwakilan yang kemudian dikenal sebagai parlemen. Peran paling strategis yang diambil oleh lembaga parlemen itu pada umumnya adalah fungsi pengaturan dan fungsi pengawasan. Setelah berkembangnya teori 'separation of power', fungsi pengaturan itulah yang biasa dinamakan fungsi legislasi (*regeling functie atau regulative function*). Setelah dibuat aturan, maka atas dasar pedoman aturan itulah pemerintah diharapkan bekerja. Akan tetapi, jalannya pelaksanaan aturan itu di lapangan, tetap harus diawasi atau dikontrol oleh lembaga parlemen itu. Dengan demikian, kedua fungsi legislasi dan pengawasan itu berkaitan erat satu sama lain.

Sifat perwakilan melalui pemilu disebut perwakilan politik (*political representation*). Kelemahan sistem perwakilan politik ini karena yang terpilih biasanya orang yang populer karena reputasi politiknya, sekalipun belum menguasai bidang-bidang pemerintahan sehingga para ahli sukar terpilih melalui perwakilan politik ini, apalagi dengan pemilihan melalui distrik. Perwakilan politik merupakan pilihan dari

negara-negara maju dan pemilu merupakan cara yang terbaik untuk menyusun keanggotaan parlemen dan membentuk pemerintah.[134]

Parlemen (*representative institution)* merupakan lembaga yang mewakili rakyat dalam melakukan; (1) Fungsi pengawasan yaitu melakukan kontrol atas kebijakan dan penyelenggaraan pemerintahan atau kekuasaan eksekutif agar kekuasaan pemerintah tidak menindas rakyat sehingga kekuasaan tidak dijalankan secara sewenang-wenang. Guna mengefektivkan fungsi pengawasan, parlemen mempunyai hak interpelasi, hak angket dan hak bertanya; dan (2) Fungsi legislasi dalam arti "pembuatan hukum" merupakan kekuasaan legislatif untuk menjalankan keinginan rakyat yang diinterprestasikan dalam UU maupun UUD (*supreme legislative body of some nations*).[135]

Sistem parlemen biasanya dibagi ke dalam sistem satu kamar (*unikameralisme*), sistem dua kamar (*bikameralisme*) dan sistem tiga kamar (*trikameral*).[136] Sistem satu kamar adalah sistem parlemen yang berdasar pada satu lembaga legislatif tertinggi dalam struktur negara. Lembaga ini menjalankan fungsi legislatif dan pengawasan terhadap pemerintah sekaligus pembuat UUD. Isi aturan mengenai fungsi dan tugas parlemen *unikameral* ini beragam dan bervariasi dari satu negara dengan negara yang lain. Tetapi pada pokoknya serupa bahwa secara kelembagaan fungsi legislatif tertinggi diletakkan sebagai tanggung jawab satu badan tertinggi yang dipilih oleh rakyat. Dalam sistem parlemen dua kamar (*bikameral*) parlemen terbagi atas dua lembaga legislatif

---

[134] Geoffrey Marshal, *Parliamentary Sovereignty And The Commonwealth*, Oxford University Press, Oxford, 1957, hlm. 11

[135] Lawrence Dood, *Coalitions in Parliamentary Government*, Princeton University Press, New Jersey, 1976, hlm. 16

[136] Sri Soemantri, Pengantar Perbandingan...., *loc.cit.*, hlm.40

dalam suatu struktur negara yang mempunyai tugas-tugas tertentu. Pada prinsipnya, kedua kamar majelis dalam sistem *bikameral* ini memiliki kedudukan yang sederajat, satu sama lain tidak saling membawahi, baik secara politik maupun secara legislatif sehingga UU tidak dapat ditetapkan tanpa persetujuan bersama ataupun melalui sidang gabungan di antara kedua majelis itu. Sistem parlemen satu kamar atau dua kamar menjadi konsep lembaga yang dipakai oleh mayoritas negara di dunia. Dan biasanya sistem dua kamar dianut oleh negara federal. Negara kesatuan yang memakai sistem dua kamar karena untuk membatasi kekuasaan majelis lainnya agar seimbang.[137] Sistem parlemen lain yang pernah digunakan negara adalah sistem tiga kamar, yaitu sistem parlemennya terbagi atas tiga lembaga legislatif atau lembaga perwakilan dalam suatu struktur negara. Meskipun tidak banyak dikenal, sistem tiga kamar ini dipraktekkan dalam Sistem Pemerintahan di Cina dan Taiwan. Sistem ini struktur organisasi parlemen nasionalnya terdiri atas tiga badan yang masing-masing mempunyai fungsi sendiri. Pembagian dalam ketiga sistem di atas dikritik oleh C.F. Strong yang menyatakan bahwa tidak tepat atau tidak riil karena apabila klasifikasi ini kita pergunakan maka kita akan menyamakan negara-negara yang tidak melakukan pemilihan anggota badan perwakilan menjadi satu dengan negara-negara yang melakukan pemilihan anggota badan perwakilan dengan pemilu.[138]

Dalam negara modern pada umumnya, anggota parlemen dipilih dalam pemilu berdasarkan sistem kepartaian. Perwakilan ini bersifat politik (*political representatition*). Akan tetapi sistem ini tidak menutup kemungkinan beberapa anggota

[137] Miriam Budiarjo, Dasar-Dasar ..., *loc.cit,* hlm. 180
[138] Sri Soemantri, Pengantar Perbandingan..., *op.cit.*, hlm. 69

dipilih tanpa ikatan pada suatu partai, tetapi sebagai orang "independen" sebab perwakilan adalah konsep bahwa seorang atau suatu kelompok mempunyai kemampuan atau kewajiban untuk bertindak dan berbicara atas nama suatu kelompok yang lebih besar sebagai perwakilan politik. Sekalipun asas perwakilan politik telah menjadi sangat umum, namun di beberapa negara diragukan kewajarannya karena ada beberapa kalangan yang merasa bahwa perwakilan politik mengabaikan kepentingan dan kekuatan lain dalam masyarakat, sehingga perlu dilengkapi dengan asas perwakilan fungsional (*functional or occupational representation*) dan dari pelbagai golongan minoritas, dimaksudkan untuk sekedar koreksi terhadap asas perwakilan politik, misalnya di India dengan mengangkat wakil dari golongan Anglo-India sebagai anggota majelis rendah, sedangkan beberapa wakil dari kalangan kebudayaan, kesusasteraan, pekerjaan sosial dan ekonomi diangkat menjadi anggota majelis tinggi. Jumlah anggota parlemen antara satu negara dengan negara lainnya berbeda-beda, ada yang jumlahnya kecil, seperti di Pakistan pada masa demokrasi dasar (±150 anggota), ada juga yang jumlahnya besar, seperti Uni Soviet (± 1300 anggota). Begitu pula dasar keanggotaan mereka beraneka ragam sifatnya, ada yang turun-temurun (sebagian Majelis Tinggi Inggris), ada yang ditunjuk (Senat Kanada) dan ada pula yang dipilih baik secara langsung maupun tidak langsung.[139]

Sedangkan terkait dengan pembagian kekuasaan horisontal yang ketiga, kekuasaan yudikatif memiliki fungsi *judicial* yang pelembagaannya didasarkan pada prinsip '*independent of judiciary*', bersifat mandiri dalam arti tidak boleh diintervensi atau dipengaruhi oleh cabang-cabang kekuasaan lainnya, terutama eksekutif. Prinsip

[139] Miriam Budiarjo, Dasar-Dasar ..., *op.cit*, hlm. 174

kemerdekaan yudikatif itu bertujuan untuk mewujudkan keadilan dan kepastian hukum bagi warga negara yang merupakan penguasa sejati dari kekuasaan negara yang ada. Oleh karena itulah, kekuasaan yudikatif dapat diwujudkan secara integral di bawah lembaga-lembaga yang berfungsi; (i) *constitutional court*, berkuasa dalam peradilan atas sistem hukum dan peraturan perundang-undangan; dan (ii) *supreme court*, yang berkuasa dalam badan-badan pengadilan terkait dengan pelaksanaan sistem hukum dan peraturan perundang-undangan. Kedua supremasi di atas merupakan pelembagaan kekuasaan yudikatif terkait dengan *code of law*. Sedangkan untuk mewujudkan pelembagaan kekuasaan yudikatif terkait dengan *code of conduct*, penting untuk dibentuk sebuah *Judicial Commission* yang berkuasa dalam peradilan terkait dengan etika profesi para hakim dalam fungsi *supreme court*.

C. KONSEPSI KONSTITUSIONALISME

1. Arti dan Perkembangan Konstitusionalisme

Kecenderungan otoritarian merupakan kodrat yang melekat pada kekuasaan. Kekuasaan otoriter yang menjadi lawan dari demokrasi akan melahirkan sistem bernegara yang korup dan absolut, sebagaimana Lord Acton menyatakan bahwa "*power tends to corrupt, but absolute power corrupt absolutly*" sehingga dalam kerangka mencegah adanya kemungkinan penyalahgunaan kekuasaan itulah konstitusionalisme muncul sebagai pembatasan dan pengendalian kekuasaan pemerintah agar tidak menjadi tiran.[140] Dengan demikian konstitusionalisme yang merupakan ide pembatasan kekuasaan melalui konstitusi memiliki arti yang sangat penting bagi kehidupan

[140] Dahlan Thaib, Implementasi Sistem..., *loc.cit.*, hlm. 18

kenegaraan untuk menjamin pembatasan dan pengendalian kekuasaan agar tidak tiran dan terjadi *abuse of power* yang mengarah pada absolutisme.

Membahas konstitusionalisme sesungguhnya adalah membicarakan sebuah ajaran metayuridis tentang berlakunya asas aksiomatik. Asas itu harus selalu diperhatikan tatkala orang membangun sebuah sistem hukum yang memenuhi syarat demi terealisasinya kehidupan bernegara-bangsa yang demokratis. Setiap kekuasaan yang diakui sebagi kewenangan pemerintahan, sesungguhnya berfungsi menjaga kebebasan dan hak warga. Ini berarti bahwa besar-kecil atau luas-sempitnya kewenangan akan selalu tergantung dari kesediaan warga untuk secara sukarela mengurangkan sebagian dari kebebasannya agar dimungkinkan terwujudnya sejumlah kekuasaan.[141]

Perkembangan konstitusionalisme yang dikenal dewasa ini berpangkal pada sejarah negara-negara Barat. Sejauh yang dapat ditelusuri konstitusionalisme telah ada dan berkembang sejak zaman Yunani Kuno. Dari sejarah catatan klasik terdapat dua perkataan yang erat dengan pengertian kita sekarang tentang konstitusi, yaitu *politeae* (bahasa Yunani Kuno) dan *constitution* (bahasa Latin) yang juga berkaitan dengan *jus* yang merupakan cikal bakal gagasan konstitusionalisme. Akan tetapi dalam pemikiran filosof Yunani Kuno, perkataan *constitution* seperti yang dimaksudkan sekarang tidak dikenal, sedangkan pada tradisi Romawi *constitution* digunakan sebagai istilah teknis untuk menyebut *"the acts of legislation by the emperor"*, oleh sebab itulah kitab-kitab

[141] Majalah *D & R....*, *loc.cit.*, hlm. 3

Hukum Romawi dan Hukum Gereja (kanonik) sering dianggap sebagai sumber referensi paling awal mengenai istilah *constitution* dalam sejarah.[142]

Di Inggris, peraturan yang pertama kali dikaitkan dengan istilah konstitusi digunakan oleh Henry II dalam *"Constitution of Clarendon 1164"* yang mengatur hubungan antara gereja dan pemerintahan negara pada masa pemerintahan kakeknya, yaitu Henry I. Isi peraturan tersebut masih bersifat eklesiastik, namun pada masa-masa selanjutnya istilah konstitusi sering dipertukarkan dengan istilah *lex* atau *edictum* untuk menyebut berbagai *secular administrative enactments.* Beberapa tahun setelah pemberlakuan UU Merton tahun 1236 di Inggris, Bracton menyebutnya sebagai *a new constitution* dengan mengaitkan satu bagian dari Magna Charta yang dikeluarkan kembali pada tahun 1225 sebagai *constitutio libertatis.* Dalam kurun yang hampir bersamaan istilah *constitution* juga mulai digunakan di lingkungan kerajaan Prancis. Sejak itu dan selama berabad-abad sesudahnya *constitution* selalu diartikan sebagai *a particular administrative enactment much as it had meant to the Roman lawyers.* Perkataan *constitution* ini dipakai untuk membedakan antara *particular enactment* dari *consuetude* atau *ancient custom* (kebiasaan).[143]

Pierre Gregoire Tholosano dalam bukunya *De Republika* (1578) menggunakan kata *constitution* dalam arti yang hampir sama dengan sekarang, hanya saja lebih umum kandungannya karena menggunakan frase yang lebih tua yaitu *status republicae.* Pada zaman ini konstitusi sebagaimana pernyataan Sir James Whitelocke dipahami dalam dua

---

[142] Sistem pemikiran Hukum Gereja meminjam istilah teknis *constitution* dari Hukum Romawi untuk menyebut peraturan-peraturan eklesiastik yg berlaku di seluruh gereja. Lihat dalam Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan..., *op.cit.*, hlm. 1-2

[143] *Ibid*

konsepsi; *pertama*, konsepsi sebagai *"the natural frame of the state"* yang dapat ditarik ke belakang dengan mengaitkannya dengan pengertian *politeia* dalam tradisi Yunani Kuno; dan *kedua*, konstitusi dalam arti *"jus publicum regni"* yaitu *the public law of the realm* yang dapat dikaitkan dengan pengertian *constitutio.* Cicero dapat disebut sebagai sarjana pertama yang menggunakan *constitution* dalam pengertian kedua.

Cato sebagaimana dikutip Cicero menyatakan bahwa konstitusi republik bukanlah hasil kerja dalam satu waktu ataupun satu orang, melainkan kerja kolektif dan akumulatif. Karena itu secara etimologis, konsep klasik mengenai konstitusi dan konstitusionalisme dapat ditelusuri lebih mendalam dalam perkembangan pengertian dan penggunaan kata *politeia* dan *constitution*, serta hubungan keduanya di sepanjang sejarah pemikiran maupun pengalaman praktek kenegaraan dan hukum. Perkembangan-perkembangan itulah yang mengantarkan perumusan *constitution* itu dalam bahasa Inggris modern seperti tergambar dalam Kamus Bahasa Inggris, *Oxford Dictionary*, di mana kata *constitution* dikaitkan dengan beberapa arti, yaitu: *"... the act of establishing or of ordaining, or the pordinance or regulation so established"* atau juga berarti *"the make or composition which determines the nature of anything"* dan karena itu dapat disebut *"... the body or the mind of man as well as to external objects"*.[144]

Sedangkan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia disebutkan bahwa istilah konstitusi berasal dari bahasa Perancis (*constituer*) yang berarti membentuk. Pemakaian istilah konstitusi dimaksudkan sebagai pembentukan suatu negara. Konstitusi identik dengan UUD, akan tetapi perlu dicatat bahwa dalam kepustakaan Belanda UUD (*grondwet*) dibedakan dengan konstitusi (*constitutie*), UUD adalah bagian tertulis dari

[144] Ibid; hlm. 5

konstitusi, sedangkan konstitusi memuat aturan dasar tertulis maupun yang tidak tertulis yang timbul dan terpelihara dalam praktek penyelenggaraan negara.[145] Dengan kata lain, konstitusi adalah segala ketentuan dan aturan dasar mengenai ketatanegaraan suatu negara sehingga segala tindakan warga maupun penguasa harus didasarkan atas konstitusi dan apabila tindakan (kebijakan) itu menyimpang dari konstitusi maka dapat disebut *inkonstitusional*. Dalam pengertian tersebut, konstitusi selalu dianggap mendahului (*superior*) dan mengatasi (kewenangan mengikat) pemerintahan dan segala keputusan serta peraturan lainnya. Secara konvensional, sebelum abad ke-18, konstitusionalisme memang selalu dilihat sebagai seperangkat prinsip-prinsip yang tercermin dalam kelembagaan suatu bangsa dan tidak ada yang mengatasinya dari luar serta tidak ada pula yang mendahuluinya.[146]

Adanya paham itu tampak antara lain dari ajaran Socrates, Plato dan Aristoteles. Socrates dalam bukunya "*Panathenaicus*" ataupun dalam "*Areopagiticus*" menyebut bahwa *"the politeia is the soul of the polis with power over it like that of the mind over the body"*. Sedangkan Plato banyak membahas tema-tema yang berkaitan erat dengan gagasan konstitusionalisme, dalam bukunya "*Republic*" Plato menguraikan gagasan *the best possible state* dan dalam "*Nomoi*" Plato mengakui kenyataan-kenyataan yang harus dihadapi negara sehingga ia menerima negara dalam bentuknya sebagai *the second best* dengan menekankan pentingnya hukum yang bersifat membatasi.[147]

---

[145] Tim Penyusun Kamus, Kamus Besar Bahasa..., *op.cit.*, hlm. 521.

[146] Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan..., *op.cit.*, hlm. 6-10.

[147] Plato, dalam buku *"Republic"* mengidealkan peranan pemimpin yang berbudi luhur sebagai hukum. Hal ini berbeda tajam dengan idealitas negara yang ditulis Plato dalam *"Nomoi" (the Law)* sehingga banyak kalangan memperdebatkan apakah Plato itu *an absulitist or constitutionalist.* Secara kritis perkembangan pemikiran Plato sebagai intelektual terkait erat dengan pengalaman empirisnya dengan kekuasaan saat diangkat menjadi penasehat *Raja Dyonisius II.*

Aristoteles dalam bukunya "*Politics*" mengklasifikasikan konstitusi berdasarkan *good life* sebagai tujuan tertinggi negara yang merupakan kepentingan bersama. Oleh karena itu Aristoteles membedakan antara *right constitution* (konstitusi yang normal), jika konstitusi diarahkan untuk tujuan bersama dan *wrong constitution* (konstitusi yang tidak normal) jika sebaliknya diarahkan untuk memenuhi kepentingan para penguasa. Ukuran baik-buruknya atau normal-tidaknya konstitusi bagi Aristoteles terletak pada prinsip bahwa *"political rule, by virtue of specific nature, is essentially for the benefit of the ruled".*[148]

Harus dimengerti juga bahwa filosof Yunani sebelum munculnya pengaruh kaum *Stoics*[149] tidak membayangkan hukum sebagai sesuatu yang berada di luar pengertian *polity* (negara) atau sesuatu yang terpisah dengan negara, di mana negara harus tunduk dan menyesuaikan diri dengan aturan yang ditentukan olehnya. Pandangan bahwa hukum terpisah atau di atas negara baru muncul setelah Cicero (Filosof Romawi) mengartikan negara sebagai *a bond of law* (kreasi hukum). Dan jika kita menemukan garis pemisah antara sejarah pemikiran politik klasik dan zaman modern, maka era pemisah itu adalah periode diantara Aristoteles dan Cicero.[150]

Perkembangan pemikiran Hukum Romawi memiliki tradisi yang sama sekali berbeda dengan yang dikembangkan oleh para filosof Yunani. Bahkan para filosof Romawilah yang secara tegas membedakan dan memisahkan antara pengertian hukum

---

[148] *Ibid*

[149] Kaum Stoics adalah kelompok paham *Stoicisme* yang tumbuh di Yunani Kuno, tetapi kemudian berkembang pesat di Roma Kuno karena sangat cocok dengan karakteristik kebudayaan Romawi.

[150] Ibid; hlm. 11-12

public *(jus publicum)* dan hukum privat *(jus privaatum), jus* adalah hal baru yang tidak dikenal padanannya dalam bahasa Yunani Kuno.

Pemikiran Cicero didasarkan atas penerimaannya yang kuat terhadap *the Stoic universal law of nature* yang merangkul dan mengikat seluruh umat manusia. Cicero menegaskan bahwa Tuhan baginya bagaikan penguasa semua manusia, serta merupakan Pengarang, Penulis, Penafsir dan Sponsor Hukum. Oleh karena itu Cicero sangat mengutamakan peranan hukum dalam pemahamannya tentang persamaan antar umat manusia, sebab manusia tidak hanya sebagai insan politik melainkan lebih utama kedudukan sebagai insan hukum.[151]

Ulpian menegaskan bahwa istilah *lex* adalah kata kunci untuk memahami konsepsi politik dan hukum pada zaman Romawi Kuno. Sebagaimana dikemukakan oleh Gaius pada abad ke-2, *"a lex is what the people orders and has established"*. Setelah empat abad kemudian, *lex* didevinisikan sebagai *what the Roman people was accustomed to establish when intiated by senatorial magistrate such as as consul"*. Tidak seperti masa sebelumnya konstitusi mulai dipahami sebagai sesuatu yang berada di luar dan bahkan di atas negara. Konstitusi adalah sebagai *lex* yang menentukan bagaimana bangunan kenegaraan harus dikembangkan sesuai dengan prinsip *the higer law*, termasuk prinsip hirarki hukum.[152] Dengan demikian dalam tradisi hukum Romawi prinsip pokoknya adalah doktrin kerakyatan, yaitu bahwa rakyat merupakan sumber semua legitimasi kewenangan politik (sistem kekuasaan) satu negara dan rakyatlah sumber hakiki hukum.

[151] Ibid; hlm. 14-15
[152] Ibid; hlm. 13

Konstitusionalisme selanjutnya berkembang pada era Renaissance menumbuhkan bibit-bibit nasionalisme dan pada abad ke-19 menumbuhkan ajaran demokrasi modern. Kehidupan bernegara berdasarkan konstitusi yang nasional dan demokratis semakin diperkuat pasca Perang Dunia I dan II. Pada kemunculannya kembali asas demokrasi di Eropa abad ke-19, hak-hak politik rakyat dan hak-hak asasi manusia secara individu merupakan tema dasar dalam pemikiran politik ketatanegaraan. Untuk itu maka timbullah gagasan tentang cara terbaik membatasi kekuasaan negara melalui pembuatan konstitusi baik *written constitution* maupun *unwritten constitution*. Piagam tertulis pertama dalam sejarah umat manusia yang dapat dibandingkan dengan pengertian konstitusi dalam pengertian modern adalah Piagam Madinah.[153]

2. Konstitusionalisme dan Konstitusi

Dalam khasanah ilmu ketatanegaraan, konsep negara adalah konsep modern yang pada umumnya diyakini berasal dari konsepsi Barat. Ciri khas sistem ketatanegaraan modern dituangkan dalam konstitusi. Dengan demikian dalam tata hukum suatu negara modern selalu terdapat konstitusi sebagai landasan konstitusional yang berarti hukum negara tertinggi dalam sistem ketatanegaraan. Kebutuhan akan naskah konstitusi tertulis merupakan sesuatu yang niscaya, terutama dalam organisasi yang berbentuk badan hukum (*legal entity*) sebagaimana pendapat Brian Thompson yang menyatakan bahwa konstitusi adalah aturan tertulis yang harus dimiliki oleh setiap organisasi, demikian pula negara.[154] Dan memang tidak dapat disangkal bahwa dewasa ini hampir semua

[153] Dahlan Thaib, Implementasi Sistem..., *loc.cit.*, hlm. 13
[154] Dahlan Thaib, "Artikulasi Syari`ah..., *loc.cit.*, hlm 29

negara memiliki naskah tertulis sebagai UUDnya.[155] Menurut Bryce konstitusionalisme adalah paham yang menghendaki agar kehidupan negara didasarkan pada konstitusi, sebagai kerangka masyarakat politik yang diorganisir berdasarkan hukum dan membentuk lembaga-lembaga permanen dengan tugas dan wewenang tertentu.[156] Dengan demikian konstitusi itu adalah kumpulan prinsip-prinsip yang mengatur kekuasaan pemerintah, hak-hak rakyat, dan hubungan antara kedua hal tersebut.

Semua konstitusi selalu menjadikan kekuasaan sebagai pusat perhatian, karena kekuasaan itu sendiri pada intinya memang perlu diatur dan dibatasi sebagaimana mestinya sesuai dengan pendapat C.J. Friedrich yang mendefisinikan konstitusionalisme sebagai faham bahwa pemerintah yang merupakan sekumpulan aktifitas yang diselenggarakan oleh dan atas nama rakyat, dikenakan beberapa pembatasan yang terlembagakan secara sistematis agar menjamin bahwa kekuasaan yang diperlukan untuk pemerintahan itu tidak disalahgunakan oleh mereka yang mendapat tugas memerintah, pembatasan yang dimaksud termaktub dalam konstitusi.[157] Dalam pengertian demikian, persoalan terpenting dalam setiap konstitusi adalah pengaturan mengenai sejauh mana ruang lingkup kekuasaan, pertanggungjawaban kekuasaan maupun kontrol atau pengawasan kekuasaan.[158]

Sedangkan Walton W Hamilton menyebutkan bahwa *"constitutionalisme is the name given to the trust which men repose in the power of words engrossed on parchment to keep a government in order"*. Untuk tujuan *to keep a government in order*

---

[155] Kecuali Inggris, Selandia Baru dan Israel, lihat dalam Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan..., *op.cit.*, hlm. 20

[156] F. Sugeng Istanto, "Konstitusionalisme dan..., *op.cit*, hlm. 3

[157] Moh. Mahfud MD, Demokrasi dan..., *op.cit.*, hlm.27.

[158] Dahlan Thaib, Implementasi Sistem..., *loc.cit.*, hlm. 18,

inilah diperlukan pengaturan yang sedemikian rupa, sehingga dinamika kekuasaan dalam proses pemerintahan dapat dibatasi dan dikendalikan sebagaimana mestinya. Gagasan ini secara alamiah muncul karena adanya kebutuhan untuk merespons perkembangan peran relatif kekuasaan umum dalam kehidupan umat manusia. Oleh karena itu, konstitusionalisme di zaman sekarang dianggap sebagai suatu konsep yang niscaya bagi setiap negara modern.[159]

Stanley de Smith dan Rodney Brazier menyebut dua syarat konstitusi sebagai hukum dasar; *pertama*, syarat material, yakni seperangkat norma itu harus memuat hal-hal fundamental dalam suatu negara sebagaimana yang dikatakan Samuel Edward Finer, "*codes of norm which aspire to regulate the allocation of power, functions, and duties among the various agencies and offiver of government, and to define the relationships between these and the public*"[160]; *kedua,* syarat formal, yakni konstitusi harus dilahirkan oleh lembaga yang berwenang, yaitu lembaga yang paling berkuasa (*supreme*), namanya bisa parlemen seperti di Inggris yang menganut *parliament sovereignity* atau Kongres di AS. Hal ini terkait dengan teori dari Bryce yang menyatakan bahwa berlakunya suatu konstitusi sebagai hukum dasar yang mengikat didasarkan pada prinsip kedaulatan tertinggi, jika negara menganut kedaulatan rakyat maka sumber legitimasi konstitusi adalah rakyat. Hal inilah yang disebut *constituent power* yang merupakan kewenangan yang berada di luar sekaligus di atas sistem yang diaturnya.[161]

Makna konstitusi secara mendalam ada di dalam "konstitusionalisme", dimaksudkan untuk menegaskan doktrin Amerika tentang supremasi UUD sebagai konstitusi tertulis

---

[159] Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan..., *loc.cit.*, hlm. 23-24
[160] Samuel Edward Finer cs., Comparing..., *op.cit.*, hlm. 37
[161] Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan..., *loc.cit.*, hlm. 22

di atas UU yang hanya dibuat oleh legislatif. Gagasan konstitusi sebagai alat pembatasan kekuasaan terkait erat dengan gagasan tentang demokrasi, HAM dan negara hukum yang harus dimuat di dalam sebuah aturan dasar kegiatan politik yang kemudian disebut konstitusi. Ia merupakan kristalisasi normatif atas tugas negara dalam memberikan perlindungan HAM dan melaksanakan Pemerintahan berdasarkan kedaulatan rakyat disertai batas-batas kekuasaan secara hukum. Hal ini mengingat bahwa esensi konstitusionalisme, minimal terdiri dari dua hal; (i) konsepsi negara hukum yang menyatakan bahwa secara universal kewibawaan hukum haruslah mengatasi kekuasaan Pemerintah yang karenanya hukum harus mampu mengontrol dan mengendalikan politik, (ii) konsepsi hak-hak sipil warga negara yang menggariskan adanya kebebasan warga negara di bawah jaminan konstitusi sekaligus adanya pembatasan kekuasaan negara yang dasar legitimasinya hanya dapat diperoleh melalui konstitusi.[162]

Menurut CF Strong konstitusi merupakan kerangka negara yang terorganisir dengan dan melalui hukum atau asas yang mengatur pendirian lembaga negara permanen, mengatur fungsi dan alat-alat kelengkapan negara serta mengatur hak-hak tertentu yang telah ditetapkan. Dengan demikian konstitusi dimaksudkan sebagai aturan main bagi rakyat untuk konsolidasi posisi politik dan hukum, untuk mengatur kehidupan bersama dalam rangka mewujudkan tujuannya dalam bentuk negara. Oleh karena itu dalam ajaran ilmu hukum, konstitusi dipandang sebagai perjanjian masyarakat yang berisikan bahwa warga negara menentukan arah penguasa. Berhubungan dengan itu, konstitusi modern tidak hanya memuat aturan hukum melainkan juga memformulasikan prinsip-

[162] Moh Mahfud MD, Demokrasi dan..., *loc.cit.*, hlm. 145

prinsip hukum haluan negara dan patokan kebijaksanaan, termasuk di dalamnya struktur pemerintahan, perlindungan HAM dan prosedur amandemen yang kesemuanya mengikat penguasa dalam suatu negara sehingga penguasa tidak berada di atas konstitusi, tapi sebaliknya, dibawah konstitusi.[163]

Sedangkan menurut Sri Sumantri, esensi keseluruhan kesepakatan di atas menyangkut prinsip pengaturan dan pembatasan kekuasaan yang lazim disebut prinsip *limited government.* Konstitusionalisme mengatur dua hubungan yang saling berkaitan satu sama lain, menyangkut hubungan antara pemerintah dengan warga negaranya dan menyangkut hubungan antara lembaga pemerintahan yang satu dengan yang lainnya. Karena itu isi konstitusi biasanya dimaksudkan untuk mengatur tiga hal penting, yaitu: menentukan pembatasan organ-organ negara; mengatur hubungan antara lembaga negara satu dengan lainnya' dan mengatur hubungan kekuasaan antara lembaga negara dengan warga negara.[164]

Lebih lanjut, E.C.S Wade menyatakan bahwa konstitusi adalah naskah yang memaparkan rangka dan tugas-tugas pokok dari badan-badan pemerintahan suatu negara dan menentukan pokok-pokok cara kerja badan-badan tersebut. Dengan demikian, perilaku politik yang terjadi dalam suatu negara akan sangat dipengaruhi oleh konstitusi. Dalam hal ini, konstitusi berfungsi untuk:[165] (i) menentukan dan mengatur pembatasan kekuasaan organ-organ negara dan hubungan kekuasaan antar organ negara tersebut, sekaligus (ii) memberikan legitimasi terhadap kekuasaan pemerintahan, juga (iii)

[163] Dahlan Thaib, Implementasi..., *op.cit.*, hlm. 17-18
[164] Ibid; hlm. 15
[165] Ibid; hlm. 17

sebagai instrument untuk mengalihkan kewenangan dari pemegang kekuasaan asal (rakyat dalam sistem demokrasi) kepada organ-organ kekuasaan negara

Sedangkan menurut Tom Paine,[166] secara umum konstitusi dalam ide konstitusionalisme memiliki fungsi sebagai berikut: (i) Fungsi Simbolik, yaitu sebagai pemersatu (*symbol of unity*), sebagai rujukan identitas kebangsaan (*identity of nation*) dan sebagai pusat upacara kenegaraan (*center of ceremony*); (ii) Fungsi Pengendali Masyarakat (*tool of political, social, and economic control*); dan (iii) Fungsi Perekayasaan dan Pembaruan Masyarakat (*tool of political, social, and economic engineerimg and reform*).

Menurut William G. Andrew, basis pokok konstitusionalisme adalah kesepakatan umum atau persetujuan (*consensus*) di antara mayoritas rakyat mengenai bangunan yang diidealkan berkenaan dengan negara. Jika konsensus atau *general agreement* itu runtuh maka runtuh pula legitimasi kekuasaan negara yang bersangkutan.[167] Konsensus yang menjamin tegaknya konstitusionalisme pada umumnya bersandar pada tiga elemen kesepakatan, yaitu: (i) kesepakatan tentang cita-cita bersama (*staatsidee)*, (ii) kesepakatan tentang *the rule of law* sebagai basis pemerintahan (iii) kesepakatan tentang bentuk institusi-institusi dan prosedur-prosedur ketatanegaraan *(format regiminis)*.

a. Kesepakatan tentang cita-cita bersama

Kesepakatan tentang cita negara (*staatsidee*) berfungsi sebagai *filosofische grondslag* dan *common platform* atau kalimatun sawa di antara sesama warga masyarakat dalam konteks kehidupan bernegara.

---

[166] Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan..., *loc.cit.*, hlm.33
[167] Ibid; hlm. 25

b. Kesepakatan tentang the rule of law, sebagai basis pemerintahan

Kesepakatan ini memberi pengertian bahwa basis pemerintahan didasarkan atas aturan hukum dan konstitusi. Hal itu berarti hukum dipandang sebagai suatu kesatuan sistem yang di puncaknya terdapat pengertian mengenai hukum dasar yang tidak lain adalah konstitusi, baik dalam arti naskah tertulis maupun dalam arti tidak tertulis. Dari sinilah kita mengenal adanya istilah *constitusional state* yang merupakan salah satu ciri penting negara demokrasi modern. Tanpa adanya kosensus semacam itu, konstitusi tidak akan berguna, karena ia akan sekedar berfungsi sebagai dokumen semantik saja.[168]

Ada beberapa pandangan mengenai konsep negara hukum; Aristoteles, mengemukakan negara hukum yang dikaitkan dengan kondisi "Negara Polis", bahwa konsep negara hukum adalah negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan bagi warga negaranya. Keadilan merupakan syarat bagi tercapainya kebahagiaan hidup bagi warga negaranya, hukum bersumber pada keadilan. Kant, Fichte dan Dicey, mengemukakan negara hukum yang diartikan secara sempit atau "negara hukum klasik" (negara hukum material) yaitu bahwa dalam negara hukum, negara bertugas untuk menjaga hak-hak rakyat jangan terganggu atau dilanggar, negara tidak campur tangan tentang kemakmuran rakyat. Negara hukum formil (negara hukum dinamis) merupakan perluasan dari pengertian yang sempit dengan menambah unsurnya, yaitu; perlindungan HAM, pemisahan kekuasaan, setiap tindakan pemerintah harus didasarkan pada peraturan perundangan dan adanya peraturan administrasi yang berdiri sendiri. Ciri-cirinya, antara lain

[168] Ibid; hlm. 28

adanya pengakuan dan perlindungan terhadap HAM yang mengandung persamaan dalam bidang politik, hukum, sosial, ekonomi dan kebudayaan dan adanya peradilan yang bebas tidak memihak serta tidak dipengaruhi oleh sesuatu kekuasaan atau kekuatan apapun juga serta adanya legalitas dalam arti segala bentuknya.

Istilah negara hukum di Inggris (Eropa Kontinental) dikenal dengan istilah "*the rule of law*", sedangkan di Amerika Serikat (Anglo Saxon) "*government of law, but not of man*" atau *rechtstaats*. Pengertian *the rule of law* diartikan oleh AV Dicey meliputi unsur; supremasi dari hukum *(supremacy of the law)* yang mempunyai kekuasaan yang tertinggi dalam negara adalah hukum (kedaulatan hukum); persamaan dalam kedudukan hukum bagi setiap orang *(equality before the law)*; dan dilindunginya HAM dalam UU (di negara lain diletakkan dalam konstitusi). Sedangkan pengertian *rechtstaats* menurut Stahl, unsurnya meliputi; HAM, pemisahan dan pembagian kekuasaan, pemerintahan berdasarkan konstitusi dan peradilan administrasi.[169]

Dalam sistem demokrasi yang berdasarkan hukum (*constitutional demoracy*), konstitusi sebagai hukum tertinggi mempunyai dua fungsi yang khas yaitu membatasi kekuasaan pemerintahan sedemikian rupa sehingga penyelenggaraan kekuasaan tidak bersifat sewenang-wenang dan menjamin perlindungan hak-hak masyarakat atau warga negara. Dalam konteks inilah kekuasaan yudikatif memegang peran penting dalam mewujudkan asas keadilan dan kepastian hukum. [170]

[169] Miriam Budiardjo, Dasar-dasar..., *loc.cit.*, hlm. 58
[170] Ibid; hlm. 96

c. *Kesepakatan tentang bentuk institusi dan prosedur ketatanegaraan*

Kesepakatan tentang bentuk-bentuk institusi dan prosedur ketatanegaraan berkenaan dengan (i) bangunan organ negara dan prosedur-prosedur yang mengatur kekuasaannya, (ii) hubungan-hubungan antar organ negara itu satu sama lain, dan (iii) hubungan-hubungan antar organ negara itu dengan warga negara. Dengan adanya kesepakatan itu, maka isi konstitusi dapat dengan mudah dirumuskan karena benar-benar mencerminkan keinginan bersama berkenaan dengan institusi kenegaraan dan mekanisme ketatanegaraan yang hendak dikembangkan dalam kerangka *constitusional state*.[171]

Tak pelak lagi, dihubungkan dengan persoalan persetujuan sukarela atau tidak sukarela ini, konstitusionalisme mengisyaratkan bahwa setiap kekuasaan yang ada di tangan pemerintah hanya bisa dibenarkan dan dinyatakan sah sebagai kewenangan manakala didasari oleh persetujuan eksplisit warga. Persetujuan itu lewat wakil-wakil warga yang dipilih melalui suatu proses pemilihan yang jujur. Dari situ asal mulanya pembenaran atas anggapan konseptual bahwa sesungguhnya kekuasaan dan kewenangan itu dihasilkan oleh suatu proses kontraktual. Ini adalah suatu proses interaktif yang terbuka dan yang tak boleh diganggu iktikad-iktikad culas. Proses ini untuk mempertemukan kemauan dan kesediaan warga mengenai perimbangan ulang yang dipandang lebih proposional antara kekuasaan dan kebebasan dan atau antara kewenangan (kewenangan para warga yang dipercaya menjadi pejabat) dan hak-hak (hak-hak warga yang secara sukarela tak berkehendak duduk dalam jabatan pemerintah,

[171] Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan..., *loc.cit.*, hlm. 28

sipil, ataupun militer).[172] Proses kontraktual inilah yang mungkin saja mengesankan adanya relativitas dan partikularitas di dalam ide konstitusionalisme itu. Namun demikian, betapapun juga kuatnya kesan, asasnya adalah tetap tak berubah bahwa di mana pun dan kapan pun juga kekuasaan dan kewenangan itu, baik dalam kuantitas maupun dalam kualitasnya, sesungguhnya berfungsi menjaga alias berawal dari kebebasan dan hak, bukan sebaliknya.

Jadi, menurut ide dasarnya konstitusionalisme itu tidaklah hendak mengelakkan kemungkinan terjadinya kenyataan bahwa suatu saat dan pada situasi tertentu kekuasaan pemerintahan bisa saja disepakati warga secara sukarela untuk lebih dominan daripada yang lalu. Pada akhirnya, esensi ide konstitualisme itu terletak pada soal keharusan yang tak boleh ditawar untuk meminimkan kekuasaan di satu pihak, dan memaksimumkan kebebasan di lain pihak.

Menurut Phillips sebagaimana dikutip Sugeng Istanto, konstitusi digunakan dalam dua pengertian, yakni konstitusi dalam arti abstrak dan dalam arti kongkrit. Konstitusi dalam arti abstrak adalah sistem hukum, kebiasaan dan konvensi yang menetapkan susunan dan wewenang alat perlengkapan negara dan dan mengatur hubungan alat perlengkapan negara itu satu dengan yang lain dan dengan warga negara. Sedangkan konstitusi dalam arti kongkrit adalah dokumen normatif-konstitusional yang ditetapkan secara resmi. Konstitusi dalam arti kongkrit itu juga disebut UUD. Adapun negara yang berdasar konstitusi itu adalah negara yang kekuasaan pemerintahnya, hak-hak rakyatnya dan hubungan antara kekuasaan pemerintah dan hak-hak warga negaranya itu diatur hukum. Dengan demikian, negara konstitusional adalah negara yang kehidupannya

[172] F. Sugeng Istanto, "Konstitusionalisme dan.., *op.cit.*, hlm. 16

didasarkan pada konstitusi yang bersifat nasional dan demokratis. Suatu konstitusi dikatakan bersifat nasional bila konstitusi itu dilandasi kesadaran bernegara yang sama dari para penyusunnya dan dikatakan demokratis bila konstitusi itu didasarkan pada kesepakatan rakyatnya yang berarti kekuasaan kenegaraan tertinggi (kedaulatan) ada di tangan rakyat.[173]

Paradigma konstitusi sebagai penjamin kebebasan dan hak dengan cara membatasi secara tegas dan jelas mana kekuasaan yang terbilang kewenangan dan mana pula yang apabila tidak demikian harus dibilang sebagai kesewenang-wenangan inilah yang di dalam konsep metayuridisnya disebut "konstitusionalisme" dan di dalam bahasa politiknya disebut "demokrasi". Paradigma inilah yang seharusnya menjiwai seluruh sistem hukum, baik pada wujudnya sebagai peraturan-peraturan maupun pada tahap proses pelaksanaan dan aplikasinya.[174] Namun demikian, bukan mustahil pula apabila dalam prakteknya, ternyata konstitusi itu acapkali dapat pula digunakan sebagai pembenar eksistensi kekuasaan yang pada asasnya tak boleh dibatasi baik dalam hal jumlah maupun dalam hal ragam-macamnya. Akan tetapi, ditilik dari ide kontitusionalisme ini, kekuasaan yang berwatak demikian itu setinggi apa pun derajat keabsahannya harus dinyatakan telah kehilangan jiwa atau moral konstitusionalismenya. Dikatakan, kekuasaan seperti itu memang mempunyai dasar legalitasnya, tapi telah kehilangan legitimitasnya.

Hukum yang menyalahi moral konstitusionalismenya adalah hukum yang represif. Yang demikian ini di tangan para pejabat pemerintahan hukum itu berhakikat sebagai

---

[173] Ibid; hlm. 13

[174] Majalah *D & R....*, *loc.cit*

instrumen-instrumen legal guna menjamin keutuhan dan keefektifan kekuasaan berdasarkan sanksi-sanksi. Hukum yang sekalipun mempunyai rujukannya positif dalam konstitusi akan tetapi tak dijiwai oleh moral konstitusionalisme seperti itu tentu saja tidak dapat diharapkan menjamin terlindunginya kebebasan dan hak warga dari sembarang kebijakan pemerintah. Dalam kenyataan seperti itu, tatkala hukum lebih termanfaatkan untuk menjamin kekuasaan daripada untuk menjamin kebebasan, tertengarailah bahwa para pejabat pengemban kekuasaan itulah yang lebih sering menyerukan agar siapa pun selalu menaati hukum dan bertindak konstitusional. Tak lain karena sang penguasa ini mengetahui, menaati hukum dan konstitusi itu pada hakikatnya adalah menaati kekuasaannya yang besar dan tak gampang dibatasi.

Tidak demikianlah halnya apabila suasana kehidupan hukum di suatu negara itu adalah suasana yang bernuansa konstitusionalisme. Dalam hal ini setiap kata di dalam rumusan hukum perundang-undangan akan terbaca sebagai keharusan untuk pertama-tama menjamin kebebasan dan hak warga, dan bukan sebagai pengukuh kekuasaan yang pada asasnya tak bisa dibatasi. Justru para pengemban kekuasaan pemerintahan itulah yang tertengarai selalu mengingat-ingatkan agar menaati hukum dan konsitusi. Tak lain karena di sini ini menaati hukum dan menaati konstitusi pada hakikatnya adalah menaati imperatif yang terkandung sebagai substansi maknawi di dalamnya. Itulah imperatif kebebasan dan hak-hak warga yang harus dihormati dan ditegakkan oleh pengemban kekuasaan negara di mana pun dan kapan pun.

Berkaitan dengan hal ini, Miriam Budiardjo menyatakan bahwa dalam gagasan konstitusionalisme, UUD dianggap sebagai suatu lembaga yang mempunyai fungsi khusus, yaitu menentukan dan membatasi kekuasaan pemerintah di satu pihak dan

menjamin hak-hak asasi warga negaranya di lain pihak. Konstitusi dianggap sebagai perwujudan dari hukum tertinggi yang harus dipatuhi oleh negara dan pejabat-pejabat pemerintah sekalipun, sesuai dengan dalil "*Government by laws, not by men*".[175]

Demikian juga halnya dengan UUD 1945 yang secara umum mengatur kekuasaan dan fungsi lembaga-lembaga negara, hubungan di antara mereka, dasar negara, hak asasi manusia, dan kewajiban warga negara. Bahkan seperti yang dikatakan Jimly Asshidiqie, UUD 1945 di samping sebagai konstitusi politik, juga merupakan konstitusi ekonomi karena memuat ketentuan yang berkaitan dengan kesejahteraan sosial. Selain itu, UUD 1945 juga merupakan sumber hukum tertinggi dalam tata urutan peraturan perundang-undangan RI.[176]

Sebagai simpulan akhir, perlu diingat bahwa konstitusionalisme sebagai faham atau gagasan pembatasan kekuasaan negara menempatkan konstitusi sebagai pilihan terbaik karena konstitusi lahir didasari oleh ide pembatasan kekeuasaan yang menuntut penguasa untuk mematuhi hukum dan peraturan. Lahirnya konstitusi serta konsep mengenai pemerintahan berdasarkan konstitusi (*constitutional government*) merupakan titik tolak lahirnya paham demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*).[177] Paham demokrasi konstitusional ini timbul dari adanya asumsi mengenai potensi kuat dari penyelenggara negara untuk menyalahgunakan kekuasaannya sehingga perlu ada jaminan pembatasan kekuasaan eksekutif yang diimbangi dengan legislaif dan yudikatif

---

[175] Miriam Budiardjo, Dasar-Dasar.. ,*loc.cit.*, hlm. 57

[176] Jimly Asshiddiqie, Gagasan Kedaulatan Rakyat....,*op.cit.*, hlm. 33

[177] Menurut Miriam Budiardjo, ciri khas demokrasi konstitusional ialah gagasan bahwa pemerintahan yang demokratis adalah pemerintah yang terbatas kekuasaannya dan tidak dibenarkan bertindak tiran terhadap warganya. Pembatasan kekuasaan pemerintah tercantum dalam konstitusi sehingga sering juga disebut "pemerintaha berdasarkan konstitusi" (*constitutional government/ limited government/restrained government*). Lihat dalam Miriam Budiardjo, Dasar-dasar...., *op.cit.* hlm. 52

dalam sebuah konstitusi. Gagasan inilah yang kemudian dinamakan konstitusionalisme (*constitutionalism*) dalam sistem ketatanegaran. Sedangkan negara yang menganut gagasan ini dinamakan *constitutional state* atau *rechtsstaat.*[178]

Pemahaman konstitusi dari sudut kekuasaan mempunyai perbedaan dengan pemahaman konstitusi sebagai aturan dasar negara (*staats fundamental norm*) atau norma dasar (*grund norm*) negara sebagaimana konsep Hans Kelsen. Dari sudut kekuasaan Lasalle berpendapat bahwa konstitusi suatu negara adalah UUD tertulis yang memuat aturan-aturan hukum terkait dengan deskripsi struktur kekuasaan yang terdapat dalam negara tersebut dan hubungan-hubungan kekuasaan di antara lembaga-lembaga negara.[179] Dengan demikian konstitusi harus memiliki mekanisme saling kontrol antar institusi kekuasaan yang ada.

Peranan konstitusi dari sudut kekuasaan adalah untuk menyediakan satu kerangka pemerintahan yang stabil dengan mengutamakan pembuatan dan pemberdayaan institusi kekuasaan baik legislatif, eksekutif maupun yudikatif untuk mengatur pemerintahan. Tugas utama pemerintah yang dibentuk berdasarkan UU adalah memilih dan merumuskan kebijakan-kebijakan yang menentukan arah simbolis yang jelas dan menjamin agar kebijakan-kebijakan tersebut dapat dilaksanakan dengan efektif. Setiap tugas ini memerlukan proses institusional berbeda, keefektifan menuntut sebuah pemerintahan dengan dukungan mayoritas di legislatif, yaitu lembaga dimana pemerintah harus memberikan pertanggungjawaban dan yang telah membangun sebuah

[178] Ibid; hlm. 52-57
[179] LJ van Apeldorn, Pengantar Ilmu..., *loc.cit.*, hlm. 70

program yang konsisten secara internal, sedangkan arah simbolis yang jelas hanya bisa datang dari seorang kepala pemerintahan yang legitimit sesuai dengan haknya.[180]

Sehubungan dengan hal-hal di atas, fungsi konstitusi dapat pula dikaitkan dengan dua aliran yang dikenal dalam kajian konstitusi. Ada negara, terutama di lingkungan negara-negara liberal barat, memfungsikan konstitusi sebagai *'basic tool of social and political control'*, tetapi ada pula yang menjadikannya sebagai *'basic tool of social and political engineering'*. Di lingkungan negara-negara pertama, yang dipentingkan adalah bahwa UUD itu dapat menjadi *'living constitution'*, dan bahkan menjadi semacam *'civil religion'* di antara warga negara. Tetapi, di lingkungan negara-negara yang terakhir ini, isi konstitusi selain berfungsi sebagai sarana pengendali, juga memuat ketentuan-ketentuan yang dicita-citakan untuk dapat diwujudkan dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara di masa depan. Karena itu, sungguhpun isinya boleh jadi terlalu muluk, tetapi itulah rumusan cita-cita yang ingin diwujudkan dan dilembagakan di masa depan melalui pemberlakuan konstitusi.

Sedangkan konstitusi sebagai aturan dasar sebagaimana disebutkan Hans Kelsen terkait dengan pemahamannya bahwa negara adalah suatu tata hukum dan konstitusi adalah hukum dasar yang unsur-unsurnya mencakup wilayah dan rakyat sebagai bidang validitas territorial dan personal dari tata hukum tersebut. Berlakunya konstitusi sebagai hukum dasar yang mengikat didasarkan atas kekuasaan tertinggi atau prinsip kedaulatan yang dianut dalam suatu negara. Apabila negara menganut paham kedaulatan rakyat, maka sumber legitimasi konstitusi adalah rakyat sebagai *constituent power* yang merupakan kewenangan yang berada di luar, sekaligus di atas sistem yang diaturnya.

[180] Sergio Fabbrini, "Presidents, Parliaments.., *loc.cit.*, hlm. 138

Karena itu di lingkungan negara-negara demokrasi, rakyatlah yang dianggap menentukan berlakunya konstitusi, bisa secara langsung (referendum) atau lewat perwakilan. Dalam hubungan dengan pengertian *constituent power* muncul pengertian *constituent act* yang menganggap konstitusi dengan bukan peraturan legislatif biasa. *Constituent power* mendahului organ pemerintahan yang diatur dan dibentuk berdasarkan konstitusi, sehingga muncul pengertian hirarki dan sinkronisasi hukum.

BAB III

INTERRELASI KONSTITUSIONALISME DAN DEMOKRASI PERWAKILAN DALAM SISTEM KETATANEGARAN INDONESIA PASCA PERUBAHAN IV UUD 1945

A. EKSISTENSI KONSTITUSIONALISME INDONESIA

Konstitusionalisme sebagai faham mengenai pembatasan kekuasaan melalui konstitusi juga memiliki pengaruh besar bagi Indonesia. Kehidupan bernegara bangsa Indonesia sejak awalnya dengan sadar juga didasarkan pada konstitusi. Hal itu tampak dari Pembukaan UUD 1945 yang telah direncanakan sebelum dilakukannya Proklamasi Kemerdekaan tanggal 17 Agustus 1945. Kalimat induk alinea IV Pembukaan itu antara lain menyatakan; "*..Maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu UUD negara Indonesia..*", kemudian disusul oleh anak kalimat yang menyatakan; "*..yang berbentuk dalam suatu susunan negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat..*". Dari dua kalimat itu tampak bahwa sejak awal bernegara bangsa Indonesia menganut konstitusionalisme yang terkonkretisasikan dalam konstitusi yang nasional dan demokratis. Konstitusi yang nasional itu tampak dari kemerdekaan yang disusun dalam UUD itu adalah kemerdekaan kebangsaan, sedangkan konstitusi yang demokratis itu tampak dari sifat UUD sebagai pengejewantahan kemauan rakyat yang merupakan manifestasi kedaulatan rakyat Indonesia yang membentuk sebuah negara republik.[181]

[181] Pernyataan serupa juga terdapat dalam Mukadimah Konstitusi RIS dan Mukadimah UUDS 1950. Dalam kedua Mukadimah itu dinyatakan bahwa kemerdekaan bangsa Indonesia itu disusun dalam suatu Piagam, yang disebut UUD.

Untuk lebih memudahkan analisa terhadap konstitusionalisme Indonesia kita akan melihat konstitusi Indonesia dari aspek historis dan normatif yang difokuskan pada UUD 1945 pasca perubahan IV.

1. Aspek Historis

Sejarah pembentukan dasar negara seharusnya tidak dilepaskan dari siapa yang merintis perjuangan kemerdekaan ini. Perdebatan antara antar kelompok bangsa baik kelompok Islam, Nasionalis dan kelompok lainnya terus mewarnai perjalanan sejarah pembentukan dasar negara Indonesia. Kelompok Islam mengusung Piagam Jakarta 22 Juni 1945 yang memasukkan syariat Islam sebagai dasar negara sedangkan Supomo mengemukakan konsep negara *staatsidee integralistik* yang dianggap tepat bagi Indonesia.

Bagi Supomo negara yang akan dibangun harus disesuaikan dengan *sociale structuur* suatu bangsa itu. Dalam pidatonya Supomo membandingkan teori negara integralistik sangat berlainan dengan teori perseorangan (Hobbes, J.J. Rousseau) yang memahami negara adalah kontrak seluruh individu anggota masyarakat dan teori golongan (Marx, Engels, Lenin) yang memahami hakekat negara hanyalah "alat" suatu golongan atau kelas tertentu. Menurutnya negara integralistik sebagaimana digagas oleh Spinoza, Adam Muller dan Hegel bukan untuk menjamin kepentingan seseorang atau golongan, akan tetapi menjamin kepentingan masyarakat seluruhnya sebagai persatuan. Negara ialah suatu susunan masyarakat yang integral, semua anggotanya berhubungan erat satu sama lain dan merupakan persatuan masyarakat organis. Ben Anderson menilai bahwa nalar atau anggitan yang mempersatukan kita sebagai satu bangsa ini adalah nasionalisme imaginer atau komunitas terbayang satu rasa akibat kolonialisme Belanda.

Hal ini menjadi tepat karena secara geo-historis wilayah yang sekarang menjadi Republik Indonesia ini tidak lain adalah peta wilayah bekas Hindia Belanda, bukan gagasan "nusantara"nya Gadjah Mada.

Kemudian "peristiwa" penghapusan klausul syariat Islam dalam Piagam Jakarta yang terlihat mendadak, pada saat yang bersamaan telah mengantarkan bangsa ini menemukan dengan cepat format kebangsaannya, yakni tekad untuk bersatu dalam integralisme. Karena di tengah kesulitan mencari identitas kebangsaan pasca Indonesia suku dan pasca Indonesia kerajaan, kita hanya menemukan satu *Grundnorm* atau *Staatsfundamentalnorm* yang memayungi seluruh insan yang berdiam dalam wilayah seluas 1.900.000 km2, wilayah yang luasnya 57 kali lipat bangsa yang pernah menjajahnya, Belanda.

Setelah konstitusi sebagai *Grundnorm* terwujud, sejarah pemberlakuan konstitusi Indonesia mengalami pasang surut yang cukup panjang. Sejak tahun 1945 sampai 1959 saja telah terjadi tiga kali pergantian konstitusi. Periodisasi pemberlakuan konstitusi Indonesia dimulai dari (i) Periode UUD 1945 (18 Agustus 1945-27 Desember 1949); (ii) Periode Konstitusi RIS 1949[182] (27 Desember 1949-17 Agustus 1950); (iii) Periode UUDS 1950 (17 Agustus 1950-5 Juli 1959); (iv) Periode UUD 1945 pasca Dekrit Presiden 5 Juli 1959; dan (v) Periode UUD 1945 pasca perubahan IV.

Dalam empat periode pertama, pemberlakuan konstitusi cenderung hanya sebagai konstitusi resmi atau formalitas belaka, karena banyak penyimpangan konstitusional

[182] Dengan berdirinya negara RIS berdasarkan Konstitusi RIS Tahun 1949, wilayah Republik Indonesia (RI) sendiri masih tetap ada sebagai salah satu negara bagian dalam wilayah negara federal RIS. Wilayah RI meliputi wilayah yang disebutkan dalam persetujuan Renville, di dalamnya tetap berlaku UUD 1945 (Pasal 2 Konstitusi RIS). Dengan demikian, berlakunya UUD 1945 dalam sejarah awal ketatanegaraan Indonesia baru berakhir bersamaan dengan berakhirnya masa berlakunya Konstitusi RIS, yaitu tanggal 27 Agustus 1950, ketika UUDS 1950 resmi diberlakukan.

yang dilakukan penguasa, sehingga menjadi embrio lahirnya perubahan UUD 1945 yang dapat dikatakan sebagai periode kelima. Hal itu dapat dilihat dari perkembangan konstitusi yang ada. Selama kurun 1956-1959, masalah konstitusi menjadi salah satu fokus perdebatan antar kelompok bangsa dalam forum konstituante yang menegangkan disebabkan saratnya nuansa politik dan ideologis yang hendak dimasukkan ke dalam rumusan konstitusi. Walau demikian, sebenarnya wajar dan realistis saja, melihat kedudukan dan fungsi konstitusi yang demikian penting dalam kehidupan bangsa dan penyelenggaraan negara. Perdebatan panjang inilah yang pada akhirnya melahirkan Dekrit Presiden 5 Juli 1959 akibat "kegagalan" konstituante mengenai UUD baru sebagai dasar negara.[183] Dan dimulailah pemberlakuan kembali UUD 1945 pasca Dekrit Presiden 5 Juli 1959. Dalam perkembangannya, perbincangan mengenai konstitusi mengalami masa *vacuum* sama sekali sejak Dekrit Presiden 5 Juli 1959 sampai akhir pemerintahan Soeharto (1998). Trauma atas perdebatan ideologis dan pengkotakan masyarakat berdasar sikap politik kaum elitnya di konstituante agaknya menyebabkan UUD 1945 diposisikan sebagai "jalan keluar" paling aman bagi Indonesia.[184]

---

[183] Adnan Buyung Nasution menggugat keabsahan Dekrit dengan menyatakan bahwa pada saat itu, Konstituante sedang *reses*, karena itu tidak bisa dikatakan gagal sehingga dijadikan alasan oleh Presiden untuk mengeluarkan Dekrit. Sedangkan Djoko Soetono memberikan pembenaran dengan mengaitkan dasar hukum Dekrit Presiden itu dengan prinsip *staatsnoodrecht*, yaitu keadaan darurat yang juga dijadikan landasan MPRS masa Orde Baru untuk menetapkan TAP No.XX/MPRS/1966. Lihat dalam Adnan Buyung Nasution Adnan Buyung Nasution, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio-Legal atas Konstituante 1956-1959*, terjemahan oleh Sylvia Tiwon, Grafiti, Jakarta, 1995, hlm.29- 32

[184] Adnan Buyung Nasution melalui disertasinya membongkar "mitos" kegagalan Konstituante. Menurutnya, mitos itu lebih merupakan rekayasa politik, sebab usaha Konstituante untuk merampungkan tatanan yang akan memperkuat negara konstitusional sudah hampir selesai ketika ada rekayasa politik yang mematahkan dialog di Konstituante, dan bahkan lalu menyebabkan pembubaran badan pembentuk UUD itu. Hasil penyelidikannya membuktikan bahwa hasil yang dicapai Konstituante cukup besar, yakni: penegasan komitmen terhadap demokrasi; penegasan komitmen terhadap hak-hak asasi manusia; dan pengakuan atas masalah kekuasaan. *"Piagam Bandung"* -sebutan untuk kumpulan hasil-hasil Konstituante itu- yang amat jarang orang mengetahui/merangkum- merupakan rumusan sebuah konstitusi yang (sesungguhnya) amat baik.

Dekrit Presiden 5 Juli 1959 yang merupakan hegemoni pemaksaan kehendak politik penguasa telah menunjukkan terabaikannya konstitusi dan hukum yang berlaku. Fakta bahwa hukum dijadikan alat penopang revolusi berakibat pada dominasi kekuasaan pemerintahan di luar koridor dan cita-cita negara hukum, pengangkatan Soekarno sebagai Presiden seumur hidup dengan TAP MPRS No.III/1963 telah mencerminkan penyimpangan konstitusional dan ditinggalkannya doktrin *trias politica.*[185]

Pada masa pemerintahan Orde Baru (1965-1998), Soeharto pada awalnya mengemukakan jargon pemberlakuan UUD 1945 secara murni dan konsekuen sebagai reaksi atas pemberlakuan UUD 1945 pada masa sebelumnya yang telah diselewengkan. Akan tetapi yang terjadi selanjutnya, UUD 1945 malah dijadikan sebagai *rubber-stamp* kebijakan-kebijakan penguasa dengan memonopoli penafsirannya dalam upaya mempertahankan *status quo* sehingga demokrasi hanya bersifat artifisial belaka. Melalui tindakan-tindakan penafsiran inilah kemudian timbul praktek penyelewengan kekuasaan (*abuse of power*) yang menjadi terlihat legal dan seringkali dibahasakan sebagai "konstitusional". Bahkan pada masa ini, pemerintah melakukan langkah-langkah sistematis yang pada akhirnya memposisikan UUD 1945 menjadi "kitab suci" negara yang tak boleh diutak-atik, tabu dipertanyakan, dan haram diubah. Konstitusi yang dirumuskan oleh tokoh-tokoh pendiri negara, menjadi barang "sakral". Bagi orang-orang yang mempunyai pemikiran kritis dan alternatif terhadap konstitusi ini, penguasa meresponnya dengan tindakan represif dan sering mencapnya sebagai tindakan

[185] Pada saat itu UUDS 1950 berlaku sebagai kostitusi yang sah. Dalam pasal 134 UUDS 1950 dinyatakan bahwa Presiden hanya memiliki kewenangan terbatas dalam hal mengesahkan dan mengumumkan UUD pengganti UUDS 1950 yang dihasilkan oleh Badan Kostituante. Akan tetapi Presiden pada saat itu secara semena-mena telah membubarkan Badan Konstituate yang secara yuridis memiliki legitimasi konstitusi, tindakan Presiden yang demikian sulit untuk dicarikan dasar hukum pembenarannya dan bertentangan dengan UUDS 1950.

subversif. Baru setelah Soeharto lengser perubahan konstitusi menjadi wacana yang ramai diperdebatkan.

Perubahan konstitusi dimaksudkan sebagai usaha yang komprehensif, agar rakyat mempunyai akses untuk mengontrol otoritas kekuasaan agar tidak berbuat sewenang-wenang. Dalam hal ini konstitusi menjadi *'power maps'* dari format dan struktur politik suatu kekuasaan guna mengelola konflik antara institusi negara secara demokratik. Karena disanalah diatur bagaimana struktur, sistem, karakter serta bekerjanya suatu mekanisme kekuasaan, bahkan perangkat lunak kekuasaan berupa ideologi atau filsafat suatu negara, seharusnya juga bisa ditemukan melalui konstitusi. Di dalam konstitusi, selain hubungan antara institusi negara, pembatasan kekuasaan suatu pemerintahan juga diatur secara limitatif.[186] Alasan perlunya amandemen UUD 1945 antara lain karena materinya mengarah pada *executive heavy*, isinya *multi interpretable* dan atribusi kewenangan yang terlalu besar akibat ketiadaan *check and balance*.

Embrio perubahan UUD 1945 sebenarnya telah ada sejak awal berdirinya Orde Baru, tepatnya tahun 1966. Saat itu MPRS membentuk Panitia Ad Hoc III yang bertugas menyusun Pelengkap Penjelasan UUD 1945 sekaligus menyusun saran perubahan Batang Tubuh UUD 1945. Saran perubahan itu antara lain mengenai masa jabatan presiden dan wakil presiden (tidak boleh memangku jabatan lebih dari dua kali masa jabatan berturut-turut); kedudukan dan fungsi kepolisian agar diatur dalam UUD 1945; adanya ketentuan yang mengatur hak menguji UU oleh MA; serta Aturan Peralihan dan

[186] *Kompas*, edisi 1 Agustus 2002

Aturan Tambahan UUD 1945 supaya dihapus.[187] Namun Perubahan I UUD 1945 baru terlaksana dalam SU MPR 1999 yang dilanjutkan dengan perubahan berikutnya, hal ini membuktikan terlambatnya perkembangan ketatanegaraan Indonesia.

Perubahan I UUD 1945 1999 baru berhasil membahas dua hal yaitu pembatasan kekuasaan Presiden dan pemberdayaan parlemen. Hal ini lebih disebabkan terlampau sedikitnya waktu PAH III BP MPR yang bertugas mempersiapkan rancangan perubahan itu, di mana PAH III BP MPR hanya punya waktu delapan hari (7-13 Oktober 1999), dan pembahasan di tingkat Komisi C MPR hanya selama dua setengah hari. Perubahan I UUD 1945 telah mendesakralisasikan UUD 1945 dengan memberikan jaminan konstitusional bagi perkembangan demokrasi dan proporsionalitas kekuasaan eksekutif dan legislatif. Materi perubahan I UUD 1945 mencakup rumusan 9 pasal yang mengatur mengenai 16 butir ketentuan baru, yaitu Pasal 5 ayat (1), Pasal 7, Pasal 9, Pasal 13 ayat (2), Pasal 14, Pasal 15, Pasal 17 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 20, dan Pasal 21.

Sebagaimana diamanatkan Ketetapan MPR No.IX/MPR/1999, Perubahan II UUD 1945 pada akhirnya dilakukan pada ST MPR yang diselenggarakan pada tanggal 7-18 Agustus 2000. Materi yang diubah mencakup ketentuan yang lebih banyak lagi, yaitu menyangkut 7 bab, 25 pasal, dan 59 ayat atau butir ketentuan UUD. Jika ditilik seksama, sebagian dari katentuan-ketentuan yang diubah itu menyangkut materi yang bersifat teknis prosedural yang tidak mempengaruhi paradigma pemikiran UUD, tetapi sebagian lainnya bersifat sangat mendasar dan sangat mempengaruhi sistematika dan paradigma pemikiran hukum dasar yang sudah seharusnya dipahami dalam konteks

[187] Slamet Effendy Yusuf dan Umar Basalim, *Reformasi Konstitusi Indonesia-Perubahan Pertama UUD 1945*, Pustaka Indonesia Satu (PIS), Jakarta, 2000, hlm. 32-34

keseluruhan pokok pikiran yang tercermin dalam pasal-pasal lain dalam UUD yang tidak ikut diubah.

Perubahan III UUD 1945 disahkan dalam ST MPR kedua, yang diselenggarakan pada tanggal 9 Nopember 2001. Materi perubahan mencakup hal-hal yang bersifat mendasar, seperti adanya penegasan bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD, juga penarikan ketentuan mengenai Indonesia sebagai negara hukum dalam Penjelasan UUD 1945 ke dalam Batang Tubuh UUD 1945. Di samping itu ditetapkan pula mengenai kewenangan-kewenangan MPR, mekanisme putaran pertama sistem pemilihan Presiden secara langsung, mekanisme *impeachment* Presiden, tentang DPD, tentang Pemilihan Umum dan BPK. Sedangkan perubahan IV UUD 1945 diselenggarakan pada tanggal 10 Agustus 2002. Proses pembahasan rancangan perubahan IV UUD 1945 ini semula diperkirakan akan mengalami jalan buntu (*deadlock*). Namun pasal-pasal yang semula diperkirakan rumit proses pembahasannya, justru dapat diputuskan dengan kompromi politik, misalnya adalah Pasal 29 UUD 1945. Sedangkan alternatif perubahan Pasal 2 ayat (1) UUD 1945 akhirnya dapat diputuskan melalui pemungutan suara (voting).

UUD 1945 yang telah mengalami perubahan-perubahan mendasar sejak Perubahan I pada tahun 1999 sampai ke Perubahan IV pada tahun 2002 itu juga meliputi materi yang sangat banyak, sehingga mencakup lebih dari 3 kali lipat jumlah materi muatan asli UUD 1945. Jika naskah asli UUD 1945 berisi 71 butir ketentuan, maka setelah empat kali mengalami perubahan, kini jumlah materi muatan UUD 1945 seluruhnya mencakup 199 butir ketentuan. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa meskipun namanya tetap merupakan UUD 1945, tetapi dari sudut isinya UUD 1945 pasca Perubahan IV tahun

2002 sudah dapat dikatakan merupakan konstitusi baru sama sekali dengan nama resmi "Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

2. Aspek Normatif

Sehubungan dengan empat kali perubahan UUD 1945 itu penting disadari bahwa sistem ketatanegaraan Indonesia telah mengalami perubahan-perubahan yang sangat mendasar. Perubahan-perubahan itu juga mempengaruhi struktur dan mekanisme struktural organ-organ negara yang tidak dapat lagi dijelaskan menurut cara berpikir lama. Banyak prinsip baru yang diadopsikan ke dalam kerangka UUD 1945 itu, antara lain: (a) penguatan cita persatuan dan keragaman dalam wadah Negara Kesatuan Republik Indonesia.; (b) penegasan dianutnya cita demokrasi dan nomokrasi secara sekaligus dan saling melengkapi secara komplamenter (c) pemisahan kekuasaan melalui prinsip "*checks and balances*' dan pemurnian sistem pemerintah presidentil.

Secara normatif, UUD 1945 RI sebagai naskah tertulis mengenai bangunan yang diidealkan berkenaan dengan kekuasaan negara Indonesia merupakan perwujudan konstitusionalisme yang berasal dari kesepakatan umum (*general agreement*) atau persetujuan (*consensus*) di antara mayoritas rakyat melalui prosedur tertentu. Pada dasarnya, konstitusionalisme Indonesia bersandar pada tiga elemen *general agreement*, yaitu: (i) kesepakatan tentang *staatsidee*, (ii) kesepakatan tentang *the rule of law*, sebagai basis pemerintahan dan (iii) kesepakatan tentang bentuk institusi-institusi dan prosedur-prosedur ketatanegaraan atau *format regiminis*.

a. Kesepakatan Tentang *Staatsidee*

Kesepakatan Tentang *Staatsidee* berhubungan erat dengan paradigma penguatan cita persatuan dan keragaman dalam wadah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Prinsip

persatuan dibutuhkan karena kenyataan bahwa bangsa Indonesia sangat majemuk. Keragaman suku bangsa, agama, dan budaya yang diwarisi oleh bangsa Indonesia dalam sejarah mengharuskan bangsa Indonesia bersatu dengan seerat-eratnya dalam keragaman. Keragaman merupakan kekayaan yang harus dipersatukan (*united*), tetapi tidak boleh disatukan atau diseragamkan (*uniformed*). Karena itu, prinsip persatuan Indonesia tidak boleh diindentikkan dengan atau dikacaukan atau dikaitkan dengan istilah kesatuan yang berkenaan dengan persoalan bentuk bangsa. Prinsip persatuan juga tidak boleh dipersempit maknanya ataupun diindentikkan dengan pengertian pelembagaan bentuk Negara Kesatuan yang merupakan bangunan negara yang dibangun atas motto 'Bhineka–Tunggal–Ika' (*Unity in Diversity*). Bentuk negara kita adalah Negara Kesatuan (*Unitary State*), sedangkan persatuan Indonesia adalah prinsip dasar bernegara yang harus dibangun atas dasar persatuan (*unity*), bukan kesatuan (*uniformity*).

Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah merupakan 'negara persatuan' dalam arti sebagai negara yang warga negaranya erat bersatu, yang mengatasi segala paham perseorangan ataupun golongan yang menjamin segala warga negara bersamaan kedudukannya di hadapan hukum dan pemerintahan dengan tanpa kecuali. Dalam negara persatuan itu, otonomi individu diakui kepentingannya secara seimbang dengan kepentingan kolektivitas rakyat. Kehidupan orang per orang ataupun golongan-golongan dalam masyarakat diakui sebagai individu dan kolektivitas warga negara, terlepas dari ciri-ciri khusus yang dimiliki seseorang atau segolongan orang atas dasar kesukuan dan keagamaan dan lain-lain, yang membuat seseorang atau segolongan orang berbeda dari orang atau golongan lain dalam masyarakat.

Negara persatuan mengakui keberadaan masyarakat warga negara karena kewargaanya (*civility*). Dengan demikian, negara persatuan itu mempersatukan seluruh bangsa Indonesia dalam wadah NKRI karena prinsip kewargaan yang bersamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan. Namun, konsepsi negara persatuan itu sering disalah-pahami seakan-akan bersifat 'integralistik', yang mempersatukan rakyat secara totaliter bersama-sama dengan pemimpinnya seperti konsepsi Hitler yang didasarkan atas pandangan Hegel tentang negara Jerman. Istilah negara persatuan cenderung dipahami sebagai konsepsi atau cita negara (*staatsidee*) yang bersifat totaliter ataupun otoritarian yang mengabaikan pluralisme dan menafikan otonomi individu rakyat yang dijamin hak-hak dan kewajiban asasinya dalam UUD. Oleh karena itu, untuk tidak menimbulkan salah pengertian, istilah persatuan itu harus dikembalikan kepada bunyi rumusan sila ketiga Pancasila, yaitu "Persatuan Indonesia", bukan "Persatuan dan Kesatuan Indonesia" apalagi "Kesatuan Indonesia". Persatuan adalah istilah filsafat dan prinsip bernegara, sedangkan kesatuan adalah istilah bentuk negara yang bersifat teknis. Bandingkan antara rumusan Pancasila dalam Pembukaan UUD 1945 dan rumusan pasal 1 ayat (1) yang menyatakan: "*Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk Republik*". Negara Kesatuan adalah konsepsi tentang bentuk negara, dan Republik adalah konsepsi mengenai bentuk pemerintahan yang dipilih dalam kerangka UUD 1945.

Indonesia adalah negara yang berbentuk Negara Kesatuan (*unitry state*). Kekuasaan asal berada di pemerintah pusat. Namun kewenangan (*authority*) pemerintah pusat ditentukan batas-batasnya dalam UUD atau UU, demikian juga kewenangan yang dimiliki oleh pemerintah daerah. Hubungan-hubungan kekuasaan antara pemerintah

pusat dan pemerintah Daerah Propinsi serta pemerintah Daerah Kabupaten dan Kota, tidak diatur berdasarkan asas dekonsentrasi, melainkan hanya didasarkan atas asas otonomi atau desentralisasi dan tugas perbantuan (*medebewin*).

Di samping itu, dalam rumusan pasal 18, pasal 18A dan pasal 18B (seluruhnya sebanyak 11 ayat), ditegaskan pula adanya pengakuan atas pluralisme di berbagai daerah. Pasal 18A ayat (1), misalnya menegaskan: "*Hubungan kewenangan antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah propinsi, kabupaten dan kota atau antara propinsi dan kabupaten dan kota diatur dengan UU dengan memperhatikan kekhususan dan keragaman daerah*"; pasal 18B ayat (1) menyatakan: "*Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintah daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan UU*". Pasal 18B ayat (2) menegaskan: "*Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip NKRI yang diatur dalam UU*".

Dengan ketentuan-ketentuan konstitusional demikian, berarti NKRI diselenggarakan dengan pengaturan antar daerah yang tidak seragam antara satu sama lain. Dalam hubungan antara pusat dan daerah atau daerah propinsi dengan kabupaten/kota dimungkinkan adanya pola hubungan yang bersifat khusus seperti propinsi Papua maupun bersifat istimewa seperti Propinsi NAD dan DI Jogjakarta. Pengaturan demikian dimaksudkan untuk menjamin agar seluruh bangsa Indonesia benar-benar bersatu dengan keragaman dalam bingkai Negara Kesatuan. Prinsip keadilan antar pusat dan propinsi dan daerah kabupaten/kota juga makin terjamin. Otonomi dan kebebasan rakyat dihadapan jajaran pemerintah pusat dan daerah juga makin tumbuh dan

berkembang sesuai prinsip demokrasi. Untuk itu, susunan Negara Kesatuan dengan pengaturan yang bersifat khusus atau otonomi khusus dikembangkan sebagaimana mestinya dengan memperhatikan perbedaan tingkat kemampuan antar daerah di seluruh Indonesia. Karena itu, pelaksanaan otonomi daerah dalam kerangka NKRI yang memungkinkan adanya pengaturan khusus berupa daerah otonomi khusus itu hendaklah dilaksanakan secara sistematis dan bertahap, daerah-daerah yang belum atau tidak dapat melaksanakannya perlu diberi kesempatan mempersiapkan diri. Daerah-daerah juga tidak perlu memaksakan diri untuk secepat mungkin menerapkan kebijakan otonomi daerah yang seluas-luasnya dengan meninggalkan sama sekali atau mengabaikan prinsip-prinsip penyelenggaraan pemerintah daerah berdasarkan asas dekonsentrasi. Pemerintah pusat bertanggungjawab menyukseskan pelaksanaan otonomi daerah yang dilakukan secara bertahap itu. Di samping itu, meskipun susunan pemerintahan bersifat desentralistis, tetapi pemerintah pusat tetap memiliki kewenangan koordinasi antar daerah propinsi, dan pemeritah daerah propinsi memiliki kewenangan koordinasi antar daerah kabupaten/kota sebagaimana mestinya.

Berkaitan dengan kesepakatan mengenai cita negara (*staatsidee*) yang berfungsi sebagai *filosofische grondslag* dan *common platform* atau *kalimatun sawa* di antara sesama warga masyarakat dalam konteks kehidupan bernegara, Indonesia telah menganut dasar-dasar filosofis-ideologis yang disebut dengan Pancasila atau lima prinsip dasar untuk mewujudkan empat tujuan atau cita-cita ideal bernegara, yaitu: (i) melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, (ii) meningkatkan kesejahteraan umum, (iii) mencerdaskan kehidupan bangsa, dan (iv) ikut

melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Kandungan pokok pikiran yang terdapat dalam Pembukaan UUD mencakup suasana kebatinan yang terkandung dalam UUD sebagai cerminan falsafah hidup *(weltanshaung)* dan pandangan dunia *(world view)* bangsa Indonesia serta cita-cita hukum *(rechtsidee)* yang menguasai dan menjiwai hukum dasar, baik yang tertulis (UUD) maupun yang tidak tertulis. UUD mewujudkan pokok-pokok pikiran itu dalam perumusan pasal-pasalnya yang secara umum mencakup prinsip-prinsip pemikiran dalam garis besarnya. Isinya mencakup dasar-dasar normatif yang berfungsi sebagai sarana pengendali *(tool of social and political control)* terhadap penyimpangan dan penyelewengan dalam dinamika perkembangan zaman dan sekaligus sarana pembaruan masyarakat *(tool of social and political reform)* serta sarana perekayasan *(tool of social and political engineering)* ke arah cita-cita kolektif bangsa. Belajar dari kekurangan sistem demokrasi politik di berbagai negara di dunia, yang menjadikan UUD hanya sebagai konstitusi politik, maka UUD ini juga berisi dasar-dasar pikiran mengenai demokrasi ekonomi dan demokrasi sosial. Karena itu, UUD ini dapat disebut sebagai konstitusi politik, konstitusi ekonomi dan sekaligus konstitusi sosial yang mencerminkan cita-cita kolektif bangsa, baik di bidang politik dan ekonomi maupun sosial-budaya, dengan tetap memelihara tingkat abstraksi perumusannya sebagai hukum dasar *(rechtsidee)*.

Sila ke-Tuhanan Yang Maha Esa merupakan sila pertama dan utama Pancasila yang menerangi keempat sila lainnya. Paham ke-Tuhanan itu diwujudkan dalam paham kemanusiaan yang adil dan beradab. Dorongan keimanan dan ketaqwaan terhadap

Tuhan Yang Maha Esa itu menentukan kualitas dan derajat kemanusiaan seseorang di antara sesama manusia, sehingga peri kehidupan bermasyarakat dan bernegara dapat tumbuh sehat dalam struktur kehidupan yang adil dan dengan demikian kualitas peradaban bangsa dapat berkembang secara terhormat di antara bangsa-bangsa. Semangat religiusitas ini mendorong rakyat untuk bersatu padu di bawah tali ketuhanan, sehingga perbedaan di antara sesama warga negara Indonesia tidak perlu diseragamkan, melainkan dihayati sebagai kekayaan bersama yang wajib disyukuri dan dipersatukan dalam wadah NKRI. Dalam rangka kewargaan *(civility),* tidak perlu dipersoalkan mengenai etnisitas, anutan agama, warna kulit dan bahkan status sosial seseorang. Setiap warga negara adalah rakyat, dan rakyat itulah yang berdaulat dalam Negara Indonesia dimana kedaulatannya itu diwujudkan melalui mekanisme permusyawaratan dan dilembagakan melalui sistem perwakilan. Keempat sila atau dasar negara tersebut, pada akhirnya ditujukan untuk mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Alinea I Pembukaan UUD 1945 menegaskan keyakinan bangsa Indonesia bahwa kemerdekaan adalah hak asasi segala bangsa, dan karena itu segala bentuk penjajahan di atas dunia harus dihapuskan, karena tidak sesuai dengan peri kemanusiaan dan peri keadilan, alinea II menggambarkan perjuangan bangsa Indonesia yang panjang dan penuh penderitaan yang akhirnya berhasil mengantarkan bangsa Indonesia ke depan pintu gerbang negara Indonesia yang merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur, alinea III menegaskan pengakuan bangsa Indonesia akan ke-Maha Kuasaan Tuhan Yang Maha Esa, yang memberikan dorongan spiritual untuk memperjuangkan kemerdekaannya dan dalam alinea IV menggambarkan visi bangsa Indonesia mengenai

bangunan kenegaraan yang hendak dibentuk dan diselenggarakan dalam rangka melembagakan keseluruhan cita-cita bangsa untuk merdeka, bersatu, berdaulat, adil dan makmur dalam wadah Negara Indonesia. Alinea IV ini menentukan dengan jelas mengenai tujuan dan dasar Negara Indonesia sebagai Negara yang menganut prinsip demokrasi konstitusional.[188]

b. Kesepakatan Tentang *The Rule of Law*

Kesepakatan mengenai *the rule of law* sebagai basis pemerintahan terkait erat dengan prinsip penegasan dianutnya cita demokrasi dan nomokrasi secara sekaligus dan saling melengkapi secara komplementer, ini berarti bahwa basis pemerintahan Indonesia didasarkan atas aturan hukum dan konstitusi (*rule of law*). Dalam pengertian inilah, UUD 1945 dipandang sebagai hukum dasar dalam suatu kesatuan sistem hukum negara Indonesia dan dari sinilah kita mengenal adanya istilah *constitusional state* yang merupakan salah satu ciri penting negara demokrasi modern (*constitutional demoracy*). Hal ini nampak jelas ditegaskan dalam kalimat induk alinea IV Pembukaan UUD 1945 yang menyatakan "*Maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu UUD negara Indonesia yang berbentuk dalam suatu susunan negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat*". Karena itulah prinsip kedaulatan rakyat (*democratie*) dan kedaulatan hukum (*nomocratie*) hendaklah diselenggarakan secara beriringan sebagai dua sisi dari mata uang yang sama. Tanpa adanya kosensus semacam itu, konstitusi tidak akan berguna karena ia akan sekedar berfungsi sebagai dokumen semantik.

---

[188] Jimly Asshiddiqie, "Sembilan Prinsip Konstitusionalisme Indonesia Di Masa Depan", disampaikan dalam Seminar yang diselenggarakan oleh Ikatan Alumni FH UI, Jakarta, 19 Oktober 2001, hlm. 2

Sebagai hukum dasar, perumusan isinya disusun secara sistematis mulai dari prinsip-prinsip yang bersifat umum dan mendasar, dilanjutkan dengan perumusan prinsip-prinsip kekuasaan dalam setiap cabangnya yang disusun secara berurutan. Pasal-pasal dan ayatnya dirumuskan dalam tingkat abstraksi yang sesuai dengan hakikatnya sebagai hukum dasar, dengan kesadaran bahwa pengaturan yang bersifat rinci akan ditentukan lebih lanjut dalam UU. Makin elastis suatu aturan, makin terbuka kemungkinannya untuk menampung dinamika perkembangan zaman, sehingga UUD tidak lekas ketinggalan zaman *(verounderd)*. Namun demikian, meskipun perumusan UUD ini bersifat garis besar, haruslah disadari jangan sampai ketentuan yang diaturnya bermakna ganda atau dapat ditafsirkan secara sewenang-wenang oleh pihak yang berkuasa.

Oleh karena itu, yang terpenting adalah semangat dan kemauan politik *(political will)* para penyelenggara negara. Meskipun dirumuskan dengan jelas bahwa UUD menganut asas kedaulatan rakyat atau demokrasi, jika para penyelenggara negara tidak berjiwa demokrasi dan tidak mempunyai tekad dan komitmen untuk mewujudkan demokrasi itu dalam kenyataan, maka pasal yang jelas menentukan adanya demokrasi itu tidak akan terwujud dalam praktek. Sebaliknya, meskipun perumusan UUD tidak sempurna, tetapi semangat para penyelenggara negara bersih dan tulus dalam menjalankan konstitusi, maka kekurangan dalam perumusan pasal UUD tidak akan merintangi jalannya penyelenggaraan negara dengan sebaik-baiknya menuju terwujudnya cita-cita bangsa.

Prinsip '*the rule of law*' telah diadopsikan di Indonesia sejak pra kemerdekaan, Pada awal didirikan Republik Indonesia, '*the rule of law*' disebut oleh '*the founding fathers and mother*' dengan prinsip "*rechtsstaat*" menurut istilah Jerman. Seperti diketahui,

sejak sebelum Indonesia diproklamasikan kemerdekaannya, perdebatan tentang bentuk dan bangunan cita-cita kenegaraan yang hendak dibangun di kalangan '*the founding fathers*' pada tahun 1945 sudah menempatkan cita-cita kenegaraan Indonesia sebagai satu negara hukum (*rechtsstaat)*. Meskipun perkataan *rechtsstaat* itu sendiri kemudian tidak dicantumkan secara resmi dalam pasal UUD 1945, tetapi dalam rangka penyusunan UUD 1945, konsepsi negara hukum itu jelas mewarnai perdebatan di antara para anggota BPUPKI. Bahkan, istilah *rechtsstat* itu kemudian di cantumkan dalam penjelasan tentang UUD 1945 yang disusun kemudian.

Keakraban para pendiri Republik Indonesia dengan konsepsi Negara Hukum itu tercermin kemudian dalam rumusan Konstitusi RIS pada tahun 1949, dan demikian pula dalam rumusan UUDS pada tahun 1950. Keduanya mencantumkan dengan tegas perkataan Indonesia sebagai Negara Hukum itu dalam pasal-pasalnya. Sekarang, dalam kerangka perubahan UUD 1945, ketentuan mengenai hal itu juga sudah diadopsikan dalam rumusan pasal 1 ayat (3) UUD 1945 Perubahan III, yaitu: "*Negara Indonesia* adalah *Negara Hukum*". Dalam perkataan bahasa Jerman, konsepsi negara hukum itu disebut "*Rechtsstaat"* yang dalam bahasa Inggrisnya disebut "*the rule of law*". Seperti kemudian berkembang menjadi jargon, konsepsi negara hukum ini disebut pula dengan istilah "*the rule of law, and not of man*" dalam arti bahwa suatu kepemimpinan dalam pemerintahan yang sebenarnya adalah terdapat pada hukum, bukan pada orangnya. Artinya pemimpin suatu negara itu sendiri pada hakikatnya adalah hukum, bukan pribadi orang. Hukum disini dilihat sebagai satu kesatuan sistem aturan yang berpuncak pada konstitusi. Karena itu, sesuai dengan prinsip supremasi hukum dan supremasi

konstitusi, pemimpin kita sebenarnya dalam setiap negara hukum adalah konstitusi (*constitution*), bukan pribadi Presiden ataupun pribadi Raja.

Bersamaan dengan itu, negara Indonesia juga disebut sebagai Negara Hukum (*Rechtstaat*), bukan Negara Kekuasaan (*Machtstaat*). Di dalamnya terkandung pengertian adanya pengakuan terhadap prinsip supremasi hukum dan konstitusi, dianutnya prinsip pemisahan dan pembatasan kekuasaan menurut sistem konstitusional yang diatur dalam UUD, adanya jaminan-jaminan HAM dalam UUD, adanya prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak yang menjamin persamaan setiap warga negara dalam hukum, serta menjamin keadilan bagi setiap orang termasuk terhadap penyalahgunaan wewenang oleh pihak yang berkuasa. Dalam paham Negara Hukum yang demikian itu, pada hakikatnya hukum itu sendirilah yang menjadi penentu segalanya sesuai dengan prinsip *nomokrasi* dan doktrin '*the Rule of Law and not of Man*'. Dalam kerangka '*the rule of Law*' itu, diyakini adanya pengakuan bahwa hukum itu mempunyai kedudukan tertinggi (*supremacy of law*), adanya persamaan dalam hukum dan pemerintah (*equality before the law*), dan berlakunya asas legalitas dalam segala bentuknya dalam kenyataan praktek (*due process of law*).

Prinsip '*nomocracy*' atau kekuasaan yang dipimpin oleh nilai hukum (*nomos*) inilah pendamping terbaik bagi konsep '*democracy*'. Jika dalam demokrasi, yang diidealkan adalah kepemimpinan dari rakyat, oleh rakyat, untuk rakyat, dan bahkan bersama rakyat, maka dalam nomokrasi, yang diidealkan sebagai pemimpin adalah hukum. Titik temu di antara keduanya terletak pada prinsip demokrasi yang berdasar atas hukum, dan prinsip nomokrasi atau Negara Hukum yang demokratis. Maksudnya ialah bahwa dalam negara hukum itu, hukum haruslah dibangun dan dikembangkan secara demokratis dan

mengikuti logika demokrasi dari bawah. Hukum tidak boleh hanya diciptakan sendiri oleh para penguasa, dan pelaksanaan serta penegakannya juga tidak boleh hanya didasarkan atas interpretasi sepihak oleh mereka yang berkuasa.

Dengan kata lain, harus ada jaminan bahwa hukum itu sendiri dibangun dan ditegakkan menurut prinsip-prinsip demokrasi, karena prinsip supremasi dan kedaulatan hukum itu sendiri pada pokoknya berasal dari kedaulatan rakyat. Oleh sebab itu, prinsip negara hukum hendaklah dibangun dan dikembangkan menurut prinsip-prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat (*democratische rechtsstaat*). Hukum tidak boleh dibuat, ditetapkan, ditafsirkan dan ditegakkan dengan tangan besi berdasarkan kekuasaan belaka (*Machtstaat*). Prinsip Negara Hukum tidak boleh ditegakkan dengan mengabaikan prinsip-prinsip demokrasi yang diatur dalam UUD. Puncak kekuasaan hukum itu diletakkan pada konstitusi yang pada hakikatnya merupakan dokumen kesepakatan tentang sistem kenegaraan tertinggi. Bahkan, dalam sistem presidensil yang dikembangkan, konstitusi itulah yang pada hakikatnya merupakan Kepala Negara Republik Indonesia yang bersifat simbolik (*symbolic head of state*), dengan keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai penyangga atau '*the guardian of the Indonesian constitution*'.

Ketentuan mengenai cita-cita negara hukum yang secara tegas dirumuskan dalam pasal 1 ayat (3) UUD 1945 hasil perubahan III. Sebelumnya, rumusan naskah asli UUD 1945 tidak mencantumkan ketentuan mengenai negara hukum ini, kecuali hanya dalam penjelasan UUD 1945 yang menggunakan istilah 'rechtsstaat'. Rumusan eksplisit bahwa Indonesia adalah negara hukum, baru ada di dalam Konstitusi RIS 1949 dan UUDS 1950. Untuk mengatasi kekurangan itulah maka dalam perubahan ketiga UUD 1945, ide

negara hukum (*rechtstaat atau the rule of law*) itu diadopsikan secara tegas ke dalam rumusan pasal UUD, yaitu pasal 1 ayat (3) tersebut diatas.

Dalam rangka reformasi pasca perubahan IV UUD 1945, tegaknya hukum dan sistem hukum adalah sebagai pilar utama dalam proses demokratisasi. Cita-cita demokrasi tidak mungkin berjalan tanpa diimbangi dengan tegaknya sistem hukum sebagai "*kalimatun sawa*" atau pegangan bersama dalam menyelesaikan semua persoalan yang dihadapi. Dalam upaya mewujudkan cita-cita Negara Hukum itu, ada empat elemen penting yang harus mendapat perhatian. (1) elemen instrumen peraturan perundang-undangan yang banyak perlu diperbarui, termasuk sistem administrasi dan pengelolaan informasi peraturan perundang-undangan yang belum tertata. (2) elemen institusi hukum yang perlu ditata kembali tugas, fungsi, dan mekanisme kerjanya. (3) elemen sistem kepemimpinan, aparat atau pejabat hukum serta profesi hukum yang menjadi pangkal tolak pembangunan sistem hukum yang efektif. (4) elemen tradisi hukum dan budaya hukum masyarakat yang masih perlu dikembangkan sebagai basis sosial bagi tegaknya hukum dalam kenyataan. Keempat elemen tersebut perlu ditata kembali secara simultan, sehingga cita-cita *'the rule of law'* benar-benar dapat diwujudkan.

'The rule of law' sebagai salah satu ciri dari '*good governance*" harus digandengkan pula sekaligus dengan prinsip *'the living ethics'*. Peranan hukum sangat besar dalam mengatasi semua persoalan dalam kehidupan, akan tetapi perlu disadari bahwa hukum (buatan manusia) bukanlah segala-galanya. Di samping norma hukum, kita masih memerlukan norma etika-moral dan bahkan norma agama untuk keperluan mengatur, mengendalikan, dan mendorong dinamika kehidupan bersama umat manusia. Oleh

karena itulah, sebagai warga negara kita diatur dan terikat pada "*code of law*", yaitu kode hukum negara dan pada saat yang sama sebagai warga atau anggota organisasi, perilaku berorganisasi kita diikat oleh AD/ART atau Pedoman Dasar dan Pedoman Rumah Tangga yang berlaku di lingkungan organisasi kita itu. Peraturan-peraturan yang bersifat internal keorganisasian itu juga mempunyai sifat hukum yang mengikat, dan karena sifatnya dapat pula kita sebut sebagai '*code of conduct*', atau lebih tepatnya dapat pula disebut '*code of organizational conduct*'. Dengan demikian, kita mengenal adanya *'code of law'* dan *'code of conduct'* yang harus ditaati oleh setiap orang yang berorganisasi. Norma-norma aturan itulah yang harus ditempatkan pada tempatnya yang tertinggi dalam apa yang kita sebut dengan prinsip *'the rule of law'* tersebut diatas yang beriringan dengan norma etika dan agama secara fungsional dalam upaya membangun peri kehidupan yang menerapkan prinsip *'good governance'*, baik dalam lapisan pemerintahan dan kenegaraan (supra struktur) maupun dalam lapisan kemasyarakatan (infra struktur). Ide pokoknya adalah disamping membangun sistem hukum dan menegakkan hukum, kita juga harus membangun dan menegakkan sistem etika dalam kehidupan beroraganisasi warga masyarakat dan warga negara kita. Dengan demikian, tidak semua persoalan harus ditangani oleh dan secara hukum. Sebelum segala sesuatu bersangkutan dengan hukum, sistem etika sudah lebih dulu menanganinya, sehingga diharapkan beban sistem hukum tidak terlalu berat, jika etika tegak dan berfungsi baik maka mudah diharapkan bahwa hukum juga dapat ditegakkan sebagaimana mestinya.

Terkait dengan hal itu, dalam badan legislatif (DPR) kita dibentuk Badan Kehormatan sebagai Komisi Etika (*Commitee on Ethics*), sementara terkait dengan pemerintahan eksekutif, kita baru memiliki Lembaga Ombudsmen. Di lingkungan

yudikatif dibentuk satu komisi yang dinamakan Komisi Yudisial sebagai "*Committe on Codes of Conduct*" yang bertugas mengambil kebijakan yang berkenaan dengan norma etika dan aturan perilaku di kalangan hakim dan pegawai lembaga pengadilan. Semua itu sangat membantu proses pembudayaan etika dalam peri kehidupan bernegara dan dalam penyelenggaraan negara secara keseluruhan. Berfungsionalnya sistem etika itu dalam kehidupan nyata menjadi basis yang kuat bagi tegak dan berfungsinya sistem hukum berdasarkan prinsip 'the rule of law'. Nantinya kita berharap semua organ negara dan pemerintah, seperti MPR (DPR dan DPD), DPRD, MA dan jajarannya (hakim dan pegawai pengadilan), MK, BPK, Pegawai Negeri, Tentara, Polisi, Jaksa, dan lain-lain sebagai diharuskan menyusun dan memberlakukan kode etika sendiri-sendiri dan membentuk komisi etika yang independen dilingkungan masing-masing.

Keseluruhan sistem etika itu dapat kita namakan sebagai 'positif ethics' dan berperan penting sebagai pendamping 'positif law' dalam arti sebagai perangkat norma aturan yang diberlakukan secara resmi dalam satu ruang dan waktu tertentu. Jika etika positif ini dapat ditegakkan, niscaya etika publik pada umumnya dapat diharapkan tumbuh sebagai 'living ethics' atau sebagai etika yang hidup dan berfungsi sebagaimana mestinya. Inilah yang akan menjembatani antara nilai ajaran agama yang sangat luhur dan ideal dalam masyarakat yang dikenal sangat agamais di Indonesia dengan realitas pelembagaan sistem kenegaraan modern yang menuntut rasionalitas berdasarkan sistem '*the rule of law*' yang diuraikan di atas. Ide-ide besar negara, hukum tidak akan tegak tanpa dilandasi basis etika yang hidup secara fungsional. Dengan begitu cita-cita kenegaraan kita tidak akan tinggal di atas kertas dan menyebabkannya hanya menjadi

dunia wacana yang tidak mencerminkan kenyataan perilaku kita dalam kehidupan sehari-hari.

c. Kesepakatan Tentang *Format Regiminis*

Kesepakatan Tentang *Format Regiminis* terkait erat dengan prinsip pemisahan kekuasaan melalui prinsip "*checks and balances*' dan pemurnian sistem pemerintah presidential. Kesepakatan ini merupakan kesepakatan mengenai bentuk-bentuk institusi dan prosedur ketatanegaraan berkenaan dengan bangunan organ negara dan prosedur-prosedur yang mengatur kekuasaannya, hubungan-hubungan antar organ negara itu satu sama lain, dan hubungan-hubungan antar organ negara itu dengan warga negara. Dengan demikian aturan-aturan hukum yang termuat dalam UUD 1945 merupakan deskripsi struktur kekuasaan ketatanegaraan Indonesia dan hubungan-hubungan kekuasaan antara lembaga-lembaga negara. Sehubungan dengan itu penting disadari bahwa sistem ketatanegaraan Indonesia setelah Perubahan IV UUD 1945 itu telah mengalami perubahan-perubahan yang sangat mendasar terkait dengan struktur dan mekanisme struktural organ-organ negara dalam paradigma yang baru.

Para pendiri negara kita telah merumuskan dalam UUD 1945 otentik bahwa struktur kekuasaan dibagi secara fungsional ke dalam enam lembaga tinggi negara dengan menempatkan MPR dalam hierarki kekuasaan tertinggi. Hierarki kekuasaan di bawah MPR adalah kekuasaan lembaga-lembaga tinggi negara, yaitu Presiden/Wakil Presiden, DPR, DPA, MA dan BPK. Keenam lembaga negara kita itu, pada pokoknya, dapat dibedakan ke dalam tiga ranah atau wilayah kekuasaan pokok, yaitu MPR, DPR dan BPK dalam ranah legislatif dan pengawasan, Presiden/Wakil Presiden dan DPA berada dalam ranah eksekutif dan pemerintahan, sedangkan Mahkamah Agung berada dalam

ranah kekuasaan yudikatif. Ketiga-tiganya perlu ditata dan direposisi sesuai dengan amanat reformasi melalui agenda (a) restrukturisasi lembaga parlemen, (b) pembatasan kekuasaan pemerintahan sehingga murni menjadi lembaga eksekutif belaka, dan (c) penguatan sistem kekuasaan kehakiman yang mandiri dan berkeadilan.

Prinsip kedaulatan yang berasal dari rakyat tersebut di atas selama ini hanya diwujudkan dalam MPR yang merupakan penjelmaan seluruh rakyat, pelaku sepenuhnya kedaulatan rakyat, dan yang diakui sebagai lembaga tertinggi negara dengan kekuasaan yang tidak terbatas. Dari Majelis inilah, kekuasaan rakyat itu dibagi-bagikan secara vertikal ke dalam lembaga-lembaga tinggi negara yang berada dibawahnya. Karena itu, prinsip yang dianut disebut sebagai prinsip pembagian kekuasaan (*distribution of power*). Akan tetapi, dalam UUD 1945 hasil perubahan, prinsip kedaulatan rakyat tersebut ditentukan dibagikan secara horisontal dengan cara memisahkannya (*separation of power*) menjadi kekuasaan-kekuasaan yang dinisbatkan sebagai fungsi lembaga-lembaga negara yang sederajat dan saling mengendalikan satu sama lain berdasarkan prinsip '*checks and balaces*'.

Cabang kekuasaan legislatif tetap berada di MPR, tetapi majelis ini terdiri dari dua lembaga perwakilan yang sederajat dengan lembaga negara lainnya. Untuk melengkapi pelaksanaan tugas-tugas pengawasan, disamping lembaga legislatif dibentuk pula BPK. Cabang kekuasaan eksekutif berada ditangan Presiden dan Wakil Presiden dan menghapus DPA yang merupakan lembaga penasehat Presiden dan Wakil Presiden. Sedangkan cabang kekuasaan kehakiman dipegang oleh MA dan MK.

MPR tetap merupakan rumah penjelmaan seluruh rakyat yang strukturnya dikembangkan dalam dua kamar, yaitu DPD dan DPD. Oleh karena itu, prinsip

perwakilan daerah dalam DPRD harus dibedakan hakikatnya dari prinsip perwakilan rakyat dalam DPR. Maksudnya ialah agar seluruh aspirasi rakyat benar-benar dapat dijelmakan ke dalam MPR yang terdiri dari dua pintu. Kedudukan MPR yang terdiri dari dua lembaga perwakilan itu itu adalah sederajat dengan Presiden, MA dan MK. Ketiga cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif itu sama-sama sederajat dan saling mengontrol satu sama lain sesuai dengan prinsip *'check and balances'* yang memungkinkan kekuasaan negara dapat diatur, dibatasi dan bahkan dikontrol dengan sesebaik-baiknya, sehingga penyalahgunaan kekuasaan oleh aparat penyelenggara negara ataupun pribadi-pribadi yang kebetulan sedang menduduki jabatan dalam lembaga-lembaga negara yang bersangkutan dapat dicegah dan ditanggulangi dengan sebaik-baiknya.

Pasal-pasal yang dapat dianggap mencerminkan perubahan tersebut antara lain adalah perubahan ketentuan pasal 5, terutama ayat (1) juncto pasal 20 ayat (1) sampai dengan ayat (5) yang secara jelas menentukan bahwa fungsi legislatif ada pada DPR, sedangkan Presiden adalah kepala eksekutif. Disamping itu, ada pula ketentuan mengenai kewenangan MPR yang tidak lagi dijadikan tempat kemana presiden harus bertanggungjawab atau menyampaikan pertanggung-jawaban jabatannya. Selain itu, ketentuan mengenai MK yang diberi kewenangan untuk melakukan pengujian atas UU terhadap UUD seperti ditentukan dalam pasal 24 ayat (1) juga mencerminkan dianutnya asas pemisahan kekuasaan dan prinsip *'check and balances'* antara cabang kekuasaan legislatif dan yudikatif. Ketiga ketentuan itu memastikan tafsir berkenaan dengan terjadinya pergeseran MPR dari kedudukannya sebagai lembaga tertinggi menjadi

lembaga yang sederajat dengan Presiden berdasarkan pemisahan kekuasaan dan prinsip *'check and balances'*.

Negara Indonesia merupakan negara yang berpenduduk terbesar keempat di dunia. Komposisi penduduknya sangat beragam, baik dari suku bangsa, etnisitas, anutan agama, maupun dari segi-segi lainnya. Wilayahnya pun sangat luas, terdiri atas lebih dari 17.000-an pulau besar dan kecil, dan sebagian terbesar terpencil dari kehidupan ramai. Kompleksitas dan keragaman itu sangat menentukan peta konfigurasi kekuatan-kekuatan politik dalam masyarakat, sehingga tidak dapat dihindari keharusan berkembangnya sistem multi-partai dalam sistem demokrasi yang hendak dibangun. Agar peta konfigurasi kekuatan-kekuatan politik dalam masyarakat tersebut dapat disalurkan dengan sebaik-baiknya menurut prosedur demokrasi (*procedural democracy*), berkembang keinginan agar sistem pemerintahan yang dibangun adalah sistem Parlementer ataupun setidak-tidaknya varian dari sistempemerintahan parlementer.

Namun, terlepas dari kenyataan bahwa sistem parlementer pernah gagal dipraktekkan dalam sejarah Indonesia modern di masa lalu, dan karena itu membuatnya kurang populer di mata masyarakat, realitas kompleksitas keragaman kehidupan bangsa Indonesia seperti tersebut diatas, justru membutuhkan sistem pemerintahan yang kuat dan stabil. Jika kelemahan sistem presidentil yang diterapkan dibawah UUD 1945 yang cenderung sangat "executive heavy" sudah dapat diatasi melalui pembaharuan mekanisme ketatanegaraan yang diwujudkan, maka ekses-ekses atau efek samping dalam prakek penyelenggaraan sistem pemerintahan presidentil seperti selama ini terjadi tidak perlu dikhawatirkan lagi.

Keuntungan sistem presidentil justru lebih menjamin stabilitas pemerintahan. Sistem ini juga dapat dipraktekkan dengan tetap menerapkan sistem multi-partai yang dapat mengakomodasikan peta konfigurasi kekuatan politik dalam masyarakat yang dilengkapi pangaturan konstitusional untuk mengurangi dampak negatif atau kelemahan bawaan dari sistem presidentil tersebut.Dalam sistem ini, terdapat lima prinsip penting, yaitu: (1) Presiden dan Wakil Presiden merupakan satu institusi penyelenggara kekuasaan eksekutif negara yang tertinggi di bawah UUD. Dalam sistem ini tidak dikenal dan tidak perlu dibedakan adanya kepala negara dan kepala pemerintahan. Keduanya adalah Presiden dan Wakil Presiden. Dalam menjalankan pemerintahan negara, kekuasaan dan tanggungjawab politik berada ditangan Presiden (*concentration of power and responsibility upon the President*). (2) Presiden dan Wakil Presiden dipilih oleh rakyat secara langsung dan karena itu secara politik tidak bertanggungjawab kepada MPR atau lembaga parlemen, melainkan bertanggungjawab langsung kepada rakyat yang memilihnya. (3) Presiden dan atau Wakil Presiden dapat dimintakan pertanggungjawabannya secara hukum apabila melakukan pelanggaran hukum konstitusi. Dalam hal demikian, Presiden dan atau Wakil Presiden dapat dituntut pertanggungjawaban oleh DPR untuk disidangkan dalam MPR, yaitu sidang gabungan antara DPR dan DPD. Namun, sebelum diberhentikan, tuntutan pemberhentian Presiden dan atau Wakil Presiden yang didasarkan atas tuduhan pelanggaran atau kesalahan, terlebih dulu harus dibuktikan secara hukum melalui proses peradilan di MK. Jika tuduhan bersalah itu dapat dibuktikan secara hukum oleh MK, barulah atas dasar itu, MPR bersidang dan secara resmi mengambil putusan pemberhentian. (4) Para Menteri adalah pembantu Presiden, Menteri diangkat dan diberhentikan oleh Presiden dan

karena bertanggung-jawab kepada Presiden, bukan dan tidak bertanggungjawab kepada parlemen. Kedudukannya tidak tergantung kepada parlemen. Disamping itu, para Menteri itulah yang pada hakikatnya merupakan para pemimpin pemerintahan dalam bidang masing-masing. Karena itu, kedudukannya sangat penting dalam menjalankan roda pemerintahan; (5) Untuk membatasi kekuasaan Presiden yang kedudukannya dalam sistem presidentil sangat kuat sesuai dengan kebutuhan untuk menjamin stabilitas pemerintahan, ditentukan pula bahwa masa jabatan Presiden lima tahunan tidak boleh dijabat oleh orang yang sama lebih dari dua masa jabatan.

Di samping itu, beberapa badan atau lembaga negara dalam lingkungan cabang kekuasaan eksekutif ditentukan pula independensinya dalam menjalankan tugas utamanya. Lembaga-lembaga eksekutif yang dimaksud adalah Bank Indonesia sebagai bank sentral, Kepolisian Negara dan Kejaksaan Agung sebagai aparatur penegakan hukum, dan Tentara Nasional Indonesia sebagai aparatur pertahanan negara. Meskipun keempat lembaga tersebut berada dalam ranah eksekutif, tetapi dalam menjalankan tugas utamanya tidak boleh dipengaruhi oleh kepentingan politik pribadi Presiden. Untuk menjamin hal itu, maka pengangkatan dan pemberhentian Gubernur dan Wakil Gubernur Bank Indonesia, Kepala Kepolisian Negara, Jaksa Agung, dan Panglima Tentara Nasional Indonesia hanya dapat dilakukan oleh Presiden setelah mendapat persetujuan dari DPR. Pemberhentian para pejabat tinggi pemerintahan tersebut tanpa didahului dengan persetujuan DPR hanya dapat dilakukan oleh Presiden apabila yang bersangkutan terbukti bersalah dan karena itu dihukum berdasarkan vonis pengadilan yang bersifat tetap karena melakukan tindak pidana menurut tata cara yang diatur dengan UU.

Yang penting disadari adalah bahwa institusi negara dibentuk, tidak dengan maksud untuk mengambil alih fungsi-fungsi yang secara alamiah dapat dikerjakan sendiri secara lebih efektif dan efisien oleh institusi masyarakat. Institusi negara dibentuk justru dengan maksud untuk makin mendorong tumbuh dan berkembangnya peradaban bangsa Indonesia, sesuai dengan cita dan citra masyarakat madani yang maju, mandiri, sejahtera lahir-batin, demokratis dan berkeadilan. Dalam hubungan itulah, maka UUD 1945 diharapkan dapat berfungsi efektif sebagai sarana pembaruan *(tool of reformation)* secara bertahap tetapi berkesinambungan dalam rangka perekayaan *(constitutional engineering)* ke arah perwujudan cita-cita masyarakat madani itu.

B. EKSISTENSI DEMOKRASI PERWAKILAN INDONESIA

Eksistensi demokrasi perwakilan di Indonesia secara konseptual mengadopsi doktrin *trias politica*, yakni pemilahan atau pemisahan kekuasaan negara secara horisontal ke dalam tiga kategori: legislatif, eksekutif dan yudikatif. Pemilahan kekuasaan tersebut didasari semangat untuk memastikan bahwa esensi demokrasi itu bisa berjalan, lebih tepatnya, peran legislatif adalah penjabaran dari semangat untuk memastikan bahwa kekuasaan negara adalah manifestasi dari gagasan 'pemerintahan dari rakyat', karenanya eksekutif diwajibkan untuk mengikuti keputusan-keputusan legislatif sehingga lembaga eksekutif bisa diartikan sebagai penjabaran gagasan 'pemerintahan oleh rakyat'. Dan untuk memastikan bahwa pemerintahan tersebut adalah diperuntukkan bagi rakyat, maka pemerintahan harus ditegakkan di atas prinsip keadilan, untuk itulah lembaga yudikatif didirikan.

1. Aspek Historis

Perkembangan demokrasi perwakilan di Indonesia dimulai sejak tahun 1945 bersamaan dengan disepakatinya UUD 1945 menjadi *Grundnorm* yang pertama sebagai konstitusi bagi RI. Dalam sejarah pembentukan UUD ini dapat diketahui bahwa dalam UUD keinginan untuk menjelmakan aspirasi rakyat di dalam bentuk badan-badan perwakilan, pertama kali dilontarkan oleh Bung Karno. Sejalan dengan konsepsi tersebut, Muh.Yamin[189] juga mengemukakan lima prinsip yang salah satunya ialah Peri Kerakyatan (Prinsip ke-4) yang terdiri dari Permusyawaratan[190], Perwakilan[191] dan Kebijaksanaan.

Sesuai konstitusi yang berlaku, normatifitas demokrasi perwakilan Indonesia dapat dibagi dalam beberapa periode, yaitu:[192] (i) Periode UUD 1945 (18 Agustus 1945 - 27 Desember 1949; (ii) Periode Konstitusi RIS 1949 (27 Desember 1949 - 17 Agustus 1950); (iii) Periode UUDS 1950 (17 Agustus 1950 - 5 Juli 1959); (iv) Periode UUD 1945 pasca Dekrit Presiden 5 Juli 1959; dan (v) Periode UUD 1945 setelah perubahan IV yang akan menjadi fokus bahasan dalam tesis ini.

Pada periode pertama atau demokrasi masa revolusi kemerdekaan (1945-1949), demokrasi dicirikan dengan adanya *political franchise* yang menyeluruh, adanya KNIP dan lahirnya Maklumat Wapres soal Partai Politik. Awalnya pelembagaan demokrasi

---

[189] Samsul Wahidin, *MPR Dari Masa Ke Masa*, Bina Aksara, Jakarta, t.t., hlm. 68

[190] Musyawarah untuk bermufakat didasarkan pada QS asy-Syura ayat 38 dengan memadukan konsep Islam dan Adat, lihat dalam Ibnu Taimiyah, *Pedoman Islam Bernegara*, PT Bulan Bintang, Jakarta, 1989, hlm.224

[191] Dasar Adat yang mengharuskan perwakilan sebagai dasar abadi dari tata negara dan ikatan masyarakat di seluruh Indonesia dilakukan oleh seluruh Murba dalam masyarakat kecil.dan oleh badan perwakilan dalam susunan negara. Sedangkan kebijaksanaan (rasionalisme) adalah sinergisnya dinamika perubahan keinginan penyerahan dalam adat dan masyarakat, lihat dalam M.Yamin, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, hlm. 103

[192] Dahlan Thaib, Jazim Hamidi, Ni'matul Huda, *Teori Hukum dan Konstitusi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1999, hlm. 75

perwakilan secara hukum diamanatkan oleh UUD 1945 otentik dalam Aturan Peralihan Pasal IV yang berbunyi: *"Sebelum MPR, DPR dan DPA dibentuk menurut UUD ini, segala kekuasaannya dijalankan oleh Presiden dengan bantuan Komite Nasional"*. Karena selama 4 tahun pemerintah belum bisa mengadakan pemilu untuk memilih DPR maka otomatis MPR pun tidak terbentuk sehingga representasi dari lembaga perwakilan sementara dipindahkan kepada Komite Nasional Indonesia Pusat (KNIP).[193] Sampai Konstitusi RIS 1949 berlaku, Indonesia belum memiliki kelengkapan negara yang diminta oleh UUD 1945.[194] Pada saat berlakunya Konstitusi RIS, lembaga-lembaga negara yang menjalankan fungsi lembaga perwakilan politik (legislatif) adalah Senat dan DPR, kekuasaan yudikatif oleh badan kehakiman (MA), sedangkan kekuasaan eksekutif dipegang oleh Presiden.[195]

Sejak diberlakukannya Maklumat Pemerintah No.X pada tanggal 3 November 1945 mengenai pembetukan partai politik yang ditanda-tangani oleh Wakil Presiden Mohammad Hatta, sebenarnya Indonesia telah mengarah pada sistem politik yang demokratis, bahkan sambutan rakyat tampaknya sangat luar biasa terhadap Maklumat tersebut. Hal itu bisa dilihat dari pembentukan 10 partai politik sejak dikeluarkan Maklumat No. X tahun 1945, namun Pemilu pertama baru dilaksanakan tahun 1955 berdasarkan UUDS 1950 untuk memilih DPR dan konstituante. Inilah babak awal dari pelaksanaan prosedural demokrasi perawakilan di Indonesia.

---

[193] Indonesia, *Maklumat No. X* (BRI Th.1 No 2 hlm.10)

[194] Desember 1949, wakil Pemerintah RI dan wakil Pemerintah Daerah menyetujui Konstitusi 1949 tersebut dengan catatan, Konstitusi RIS maupun UUD 1945 adalah konstitusi sementara, lihat dalam Ismail Suny, *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif*, Aksara Baru, Jakarta, 1986, hlm. 75-77

[195] Indonesia, *Konstitusi RIS 1949*

Pada periode kedua berlaku demokrasi parlementer (1950-1959), dicirikan dengan adanya sistem multi partai, peran parlemen dan akuntabilitas politisi yang cukup tinggi, terjaminnya hak-hak dasar, adanya pemilu yang demokratis tahun 1955 dan adanya otonomi daerah yang cukup. Kegagalan demokrasi parlementer disebabkan oleh adanya politik aliran yang dominan dan basis sosial-ekonomi yang lemah. Pada tanggal 17 Agustus 1950 seiring berlakunya UUDS 1950, Indonesia kembali pada Negara Kesatuan yang berbentuk Republik. Jika dalam Konstitusi RIS 1949 kedaulatan dilakukan oleh Pemerintah bersama-sama dengan DPR dan Senat, maka pelaku kedaulatan menurut UUDS 1950 adalah pemerintah bersama-sama dengan DPR dan konstituante. Sedangkan dalam UUD 1945, kedaulatan Rakyat itu dilakukan sepenuhnya oleh MPR. Dalam UUDS 1950 alat kelengkapan negara hampir sama dengan Konstitusi RIS akan tetapi berkurang dengan dihapuskannya Senat. Hal ini terjadi karena Indonesia berubah menjadi Negara Kesatuan kembali dan DPR sebagai pemegang fungsi pengawas dan perwakilan rakyat.[196] Adanya suatu forum/sidang pembuat UUD baru dalam UUDS 1950 merupakan suatu hal yang menarik. Karena forum yang bernama Konstituante ini diberikan kewenangan membuat UUD baru.[197] Semenjak tanggal 5 Juli 1959 Indonesia kembali kepada UUD 1945 dengan adanya Dekrit Presiden 1959.[198]

Periode ketiga berlaku demokrasi terpimpin (1959-1965) yang dimulai dengan kegagalan Konstituante dalam menghasilkan UUD baru yang menjadi sebab lahirnya

---

[196] Indonesia, *Undang-Undang Dasar Sementara 1950*

[197] Konstituante bersifat sementara karena jika tugas sekaligus wewenangnya telah selesai dilaksanakan, maka forum Konstituante ini berakhir, lihat Pasal 134-139 UUDS 1950

[198] Dasar hukum Dekrit ini adalah *staatsnoodrecht* (hukum tata negara dalam keadaan darurat), Hal ini sama dengan pendapat MPRS Orde Baru yang dapat dibaca dalam Tap MPRS No.XX/MPRS/1966. Lihat dalam Harmaily Kusnardi, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat Studi Hukum Tata Negara, FHUI, Depok, 1998, hlm. 96. Bandingkan dengan Usep Ranawijaya, *Hukum Tata Negara Indonesia Dasar-Dasarnya*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, hlm.133

Dekrit Presiden 1959 yang kontroversial, periode ini dicirikan dengan adanya sentralisasi kekuasaan yang berakibat pada buruknya hubungan Pusat-Daerah, mengaburnya sistem kepartaian, DPR-Gotong Royong yang memperlemah peran legislatif, Basis *human rights* menjadi lemah dan merupakan masa puncak anti kebebasan pers dan hukum dijadikan sebagai alat penopang revolusi. Dalam periode ini, alat kelengkapan negara sebagai esensi demokrasi perwakilan hampir sama dengan apa yang diatur dalam UUDS 1950, kecuali pada forum konstituante yang dibubarkan dan diganti dengan DPR-GR dan Kabinet Gotong Royong.

Periode keempat berlaku demokrasi pancasila (1965-1998) yang memberlakukan UUD 1945 sebagai alat pembangunan dan menjadikannya sebagai *rubber-stamp* kebijakan-kebijakan penguasa dengan monopoli penafsiran UUD untuk mengupayakan *status quo*, kebebasan pers sangat dikekang, *basic human rights* menjadi semakin lemah dan pada akhirnya mengakibatkan terjadinya krisis multi dimensi. Sesudah kembali ke masa Orde Baru, maka sistem perwakilan politik (lparlemen) di Indonesia sulit untuk dikategorikan sistem perwakilan satu kamar, dua kamar ataupun tiga kamar. Apabila dicari kemiripannya maka akan mirip dengan sistem parlemen satu kamar. Walaupun demikian sistem pelembagaan perwakilan politik di Indonesia haruslah dilihat sebagai suatu hal yang khas. Sistem MPR, sebagaimana ditunjukkan oleh UUD 1945 Pasal 1 Ayat 2, Pasal 2 Ayat 1, 2 dan 3 dan Pasal 6 Ayat 2 memberi peluang besar kepada Presiden. Peluang tersebut dimanfaatkan dengan sebaik-baiknya oleh Soeharto dan para pembantunya untuk melakukan berbagai *political corruption*, yaitu menyelewengkan wewenang yang diperolehnya dari kepercayaan rakyat (MPR, sebagai penjelmaan kedaulatan rakyat). Selain itu, persoalan legislasi sebagaimana ditunjukkan, antara lain

oleh UUD 1945 Pasal 5 Ayat 1 di mana Presiden memegang kekuasaan membentuk UU dengan persetujuan DPR sangat berperan dalam memperbesar kekuasaan presiden.

Terkait dengan sistem perekrutan parlemen, UUD 1945 otentik mengatur adanya Utusan Golongan dan Utusan Daerah yang dipilih oleh pemerintah sebagai anggota parlemen.[199] MPR yang terdiri dari DPR, Utusan Daerah dan Utusan Golongan melakukan sidang gabungan minimum sekali dalam lima tahun (Pasal 2 Ayat 2), sedangkan DPR boleh bersidang setiap saat atau minimum sekali setahun (Pasal 19 Ayat 2), ini menunjukkan bahwa Utusan Golongan dan Utusan Daerah hanyalah kamuflase, sebab UUD 1945 sama sekali tidak menetapkan bahwa hanya DPR saja yang boleh bersidang setiap saat. Mungkin sudah menjadi salah-kaprah dari awalnya, khususnya sesuai dengan interpretasi semasa Orde Baru, di mana Utusan Daerah dan Utusan Golongan tidak "mendapat" tempat sidang tersendiri dan tidak bisa bersidang setiap saat sebagaimana DPR, sehingga tidak pernah punya suara yang menentukan untuk mengendalikan kekuasaan pemerintah.

Demokrasi perwakilan yang terkonkretisasikan dalam kekuasaan legislatif, eksekutif maupun yudikatif dan sistem perekrutannya secara implisit dapat dilihat dalam tugas dan kewenangan MPR dalam UUD 1945 otentik yang merupakan penjelmaan rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi. Adapun tugas MPR itu ada di dalam Pasal 3 dan Pasal 6 UUD 1945 serta Pasal 3 TAP MPR No.I/MPR/1983, yaitu merubah/menetapkan UUD, GBHN dan memilih (mengangkat) presiden dan wakil Presiden.[200] Menurut Sri Soemantri, dalam UUD 1945 otentik, hanya mengatur satu wewenang MPR saja, yaitu

---

[199] Ismail Hasan, *Pemilihan Umum 1987,* PT Pradnya Paramita, Jakarta, 1986, hlm. 6-9

[200] Sri Soemantri, *Tentang Lembaga-Lembaga Negara Menurut UUD 1945*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 84

dalam pasal 37, namun dalam Pasal 4 TAP MPR No.I/MPR/1983, tercatat 9 kewenangan MPR, yaitu: membuat putusan-putusan yang tidak dapat dibatalkan oleh lembaga negara yang lain, termasuk penetapan GBHN; memberikan penjelasan penafsiran terhadap putusan-putusan majelis; menyelesaikan pemilihan dan selanjutnya mengangkat Presiden Wakil Presiden; meminta dan menilai pertanggungjawaban Presiden/Mandataris mengenai pelaksanaan GBHN; mencabut mandat dan memberhentikan Presiden dalam masa jabatannya apabila Presiden/Mandataris sungguh-sungguh melanggar haluan negara dan/atau UUD; mengubah UUD; menetapkan Peraturan Tata Tertib majelis; menetapkan pimpinan majelis yang dipilih dari dan oleh anggota; dan mengambil keputusan terhadap anggota yang melanggar sumpah/janji anggota.

Pada tahun 1998, seiring "lengsernya"[201] Presiden Soeharto dimulailah masa reformasi yang menjadi awal dimulainya periode kelima demokrasi perwakilan. Selanjutnya Pemilu 1999 yang diikuti oleh 48 partai politik digelar dan terbentuklah anggota DPRD, DPR dan anggota MPR baru. Pada Sidang Tahunan 1999 UUD 1945 mengalami perubahan untuk pertama kalinya dengan mengubah beberapa kewenangan presiden yang dialihkan dan dibantu oleh DPR.[202] Kemudian pada tahun 2000, UUD 1945 kembali diubah untuk kedua kalinya dengan menekankan HAM sebagai

[201] Konstitusional tidaknya pergantian kekuasaan dari Presiden Soeharto kepada Habibie masih menjadi polemic di antara ahli hukum. Ada yang menyatakan bahwa pergantian tersebut *konstitusional*, sesuai dengan Pasal 8 UUD 1945 dan Pasal 2 Tap MPR No.VII/MPR/1973 (Yusril Ihza Mahendra) dan pendapat lain menyatakan *inkonstitusional*, karena belum ada pencabutan mandat presiden sebagai Mandataris oleh MPR, sehingga Habibie belum sah menjadi presiden selama MPR belum mencabut mandatnya, oleh karena itu suksesi harus dilakukan melalui Sidang Istimewa (Dimyati Hartono). Hal inilah yang melatarbelakangi Sidang Tahunan 1999 dengan Perubahan I UUD 1945 untuk menetapkan masa jabatan presiden, diharapkan hal-hal yang ada di masa lalu mengenai jabatan Presiden RI tidak terjadi. Lihat dalam Harun Al Rasyid, *Pengisian Jabatan Presiden*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 1999, hlm. 141

[202] Indonesia, *Perubahan I Undang-Undang Dasar 1945*

konsentrasi pembahasannya.[203] Tahun 2001 Perubahan III UUD 1945 disahkan, sehingga mengubah kedaulatan rakyat yang semula dijalankan sepenuhnya oleh MPR diubah menjadi kedaulatan ada di tangan rakyat dan dijalankan menurut UUD. Perubahan III ini menjadi pijakan untuk Perubahan IV.

Pasca Perubahan IV UUD 1945, kekuasaan MPR yang semula sebagai pemegang kedaulatan rakyat penuh dan merupakan hirarki kekuasaan tertinggi dalam sistem ketatanegaraan Indonesia dihapuskan. Keberadaan MPR yang selama ini disebut sebagai lembaga tertinggi negara itu memang telah mengalami perubahan yang sangat mendasar, akan tetapi keberadaannya tetap ada sehingga sistem yang kita anut tidak dapat disebut sistem bikameral ataupun satu kamar, melainkan sistem tiga kamar (*trikameralisme*), perubahan-perubahan mendasar dalam kerangka struktur parlemen Indonesia itu memang telah terjadi. Terkait dengan susunan keanggotaan MPR berubah secara struktural karena dihapuskannya keberadaan Utusan Golongan yang mencerminkan prinsip perwakilan fungsional (*functional representation*) dari unsur keanggotaan MPR. Dengan demikian, anggota MPR hanya terdiri atas anggota DPR yang mencerminkan prinsip perwakilan politik (*political representation*) dan anggota DPD yang mencerminkan prinsip perwakilan daerah (*regional representatif*). Seiring dengan perubahan pemegang kedaulatan tertinggi tersebut, demokrasi perwakilan yang secara hukum terlembagakan dalam organ kekuasaan negara, baik eksekutif, legislatif dan yudikatif pun mengalami perubahan paradigma dan struktur kelembagaan. Perubahan itu secara implisit dapat dilihat melalui wewenang dan fungsi MPR menurut UUD 1945 pasca perubahan.

[203] Indonesia, *Perubahan II Undang-Undang Dasar 1945*

Bersamaan dengan perubahan yang bersifat struktural tersebut, fungsi MPR juga mengalami perubahan fungsional yang mendasar. Majelis ini tidak lagi berfungsi sebagai '*supreme body*' yang memiliki kewenangan tertinggi dan tanpa kontrol dan karena itu kewenangannyapun mengalami perubahan-perubahan mendasar. Jika dalam UUD 1945 otentik, MPR mempunyai kewenangan menjalankan kedaulatan rakyat secara penuh sebagaimana diamanatkan pasal 2 ayat (1) UUD 1945.[204] Setelah perubahan UUD 1945, MPR yang sebelumnya merupakan lembaga tertinggi negara dan penjelmaan seluruh rakyat Indonesia, berubah menjadi lembaga negara yang kedudukannya sama dengan lembaga negara lain sehingga tugas dan wewenangnya juga berubah. Tugas dan wewenang MPR yang semula dicantumkan dalam UUD 1945 dan TAP MPR telah berubah dengan meniadakan TAP MPR dan menggantinya dengan UU. Tugas MPR setelah perubahan UUD 1945 adalah melantik Presiden dan Wakil Presiden,[205] melakukan peninjauan terhadap materi dan status hukum TAP MPRS dan TAP MPR untuk diambil putusan pada sidang MPR tahun 2003.[206] Sedangkan

---

[204] Muchyar Yara, *Pengisian Jabatan Presiden Dan Wakil Presiden Di Indonesia Suatu Tinjauan Sejarah Hukum Tata Negara,* PT. Nadhillah Ceria Indonesia, Jakarta, 1995, hlm. 67. Lihat juga Naning Ramdlon, *Lembaga Legislatif Sebagai Pilar Demokrasi dan Mekanisme Lembaga-Lembaga Negara Menurut UUD 1945,* Liberty, Jogjakarta,1982, hlm. 52

[205] Pasal 3 ayat 2 Perubahan III UUD 1945. Melantik adalah tugas formal atau upacara yang harus dilakukan jika Presiden dan Wakil Presiden telah terpilih. Melantik bukanlah wewenang melainkan kewajiban karena Presiden dan Wakil Presiden dipilih secara langsung dalam Pemilu. Perlu dipertegas mengenai kewajiban ini agar tidak multi interpretatif. Konsekuensinya bagaimana jika MPR tidak mau melantik dan apakah sah kalau Presiden dan Wakil Presiden tidak dilantik MPR sebab jika tidak ada yang mengesahkan maka Presiden dan Wakil Presiden terpilih akan cacat hukum karena belum dilantik oleh lembaga yang berwenang yang diberi kekuasaan untuk melantik. Dan apakah MPR melanggar UUD jika tidak mau melantik Presiden dan Wakil Presiden terpilih.

[206] Pasal I Aturan Tambahan Perubahan ke IV UUD 1945. Tugas ini merupakan tugas sementara yang dibebankan kepada MPR oleh UUD, jika telah diambil putusannya maka tugas ini berakhir dengan sendirinya.

wewenang MPR adalah mengubah dan menetapkan UUD 1945,[207] hanya dapat memberhentikan Presiden dan atau Wakil Presiden dalam masa jabatannya menurut UUD,[208] dan memilih Presiden atau Wakil Presiden pengganti sampai terpilihnya Presiden dan atau Wakil Presiden sebagaimana mestinya.[209]

Setelah adanya UU No.22/2003 tentang susunan dan kedudukan anggota MPR, DPR, DPD dan DPRD yang disetujui 9 Juli 2003,[210] tugas dan wewenang MPR adalah: mengubah dan menetapkan UUD; melantik Presiden dan Wakil Presiden berdasarkan hasil pemilu dalam Sidang Paripurna MPR; memutuskan usul DPR berdasarkan putusan MK untuk memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden dalam masa jabatannya;[211] melantik Wakil Presiden menjadi Presiden apabila Presiden mangkat, berhenti, diberhentikan, atau tidak dapat melaksanakan kewajibannya dalam masa jabatannya; memilih Wakil Presiden dari dua calon yang diajukan Presiden apabila terjadi kekosongan jabatan Wakil Presiden dalam masa jabatannya selambat-lambatnya dalam waktu enam puluh hari; memilih Presiden dan Wakil Presiden apabila keduanya

---

[207] Pasal 3 ayat 1 Perubahan III UUD 1945. Wewenang ini sebelum Perubahan UUD 1945 merupakan tugas dari MPR seperti yang diamanatkan dalam Pasal 3 UUD 1945 yang diperkuat oleh pasal 2 Aturan Tambahan UUD 1945.

[208] Pasal 3 ayat 3 Perubahan III UUD 1945. Kewenangan ini dilakukan jika telah terpenuhi syarat sesuai yang diatur dalam Pasal 7B Perubahan UUD 1945

[209] Pasal 8 ayat 3 Perubahan IV UUD 1945

[210] Tugas adalah kewajiban atau sesuatu yang wajib dikerjakan atau ditentukan untuk dilakukan, sedangkan wewenang adalah hak dan kekuasaan untuk melakukan sesuatu lihat dalam WJS. Poerwadrminta, *op.cit*, hlm.1094. Dalam UU ini tidak dijelaskan apa dan bagaimana perbedaan antara tugas dan wewenang MPR. Hal ini seharusnya dapat dihindari karena perbedaan akibat dari keduanya sangat besar. Tugas mengandung kewajiban yang harus dilaksanakan, sedangkan wewenang mengandung hak dan kekuasaan, sehingga perlu dipilah kembali mana yang merupakan tugas dan wewenang MPR.

[211] Konstitusi membenarkan pemberhentian (*impeachment*) Presiden sebelum masa jabatannya habis. MPR dapat memberhentikan presiden atas usul DPR jika yang bersangkutan terbukti telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela. Bisa juga karena terbukti tidak lagi memenuhi syarat sebagai presiden (Pasal 7A UUD 1945). Masalahnya, mekanisme *impeachment* belum dirinci dan problem yuridis lain mengenai batasan perbuatan tercela, tindakan kepolisian apabila presiden melakukan korupsi, dan soal pemberian kuasa kepada Jaksa Agung.

berhenti secara bersamaan dalam masa jabatannya, dari dua paket calon Presiden dan Wakil Presiden yang diusulkan oleh partai politik atau gabungan partai politik yang paket calon Presiden dan Wakil Presidennya meraih suara terbanyak pertama dan kedua dalam pemilihan sebelumnya, sampai habis masa jabatannya selambat-lambatnya dalam waktu tiga puluh hari; dan menetapkan Peraturan Tata Tertib dan kode etik MPR.

2. Aspek Normatif

Para pendiri negara, sejak awal kemerdekaan telah secara resmi mengkonsepsikan Indonesia sebagai sebuah negara demokrasi yang berbentuk republik. Bahkan kedaulatan rakyat menjadi landasan seluruh perjuangan demi kemerdekaan bangsa Indonesia melawan kolonialisme asing. Republik Indonesia sebagai sebuah negara yang menganut paham kedaulatan rakyat atau *democratie* (*democracy*) telah menempatkan rakyat sebagai pemilik kekuasaan tertinggi dalam negara yang sesungguhnya berasal dari, diselenggarakan oleh dan untuk kepentingan rakyat.[212]

Oleh karena itu konsep kedaulatan raja tidak perlu disinggung di sini, demikian pula kedaulatan negara yang biasa dipahami dalam konteks hubungan internasional tidak perlu dipersoalkan sebab adanya kemerdekaan Indonesia dengan sendirinya menempatkan pengakuan dunia sebagai negara yang berdaulat dan merdeka. Yang penting dibahas di sini adalah konsep kedaulatan Tuhan, kedaulatan hukum dan kedaulatan rakyat dengan menghubungkan ketiganya melalui latar historis pemikiran yang berkembang sejak pra kemerdekaan dan mengaitkan ketiganya dengan cita kenegaraan *staatside* yang terkandung dalam rumusan UUD. Ketiga ajaran tersebut berlaku secara simultan dalam pemikiran bangsa kita tentang kekuasaan kenegaraan

[212] S.P. Varma, *Teori Politik Modern*, Rajawali Pers, Jakarta, 1990, hlm. 478

dalam wadah negara kesatuan RI yang pada pokoknya merupakan derivate dari kesadaran kolektif mengenai kemahakuasaan Tuhan YME, terwujud dalam paham kedaulatan hukum sekaligus kedaulatan rakyat yang kita terima sebagai dasar berpikir sistemik dalam konstitusi negara kita.

Dalam sebuah sistem pemerintahan konstitusional (*constitutional state*), pelaksanaan kedaulatan rakyat disalurkan menurut cara-cara yang demokratis dan prosedur konstitusional yang ditetapkan dalam sebuah konstitusi dan hukum yang berlaku (*constitutional democratie*). Karena itulah, prinsip kedaulatan rakyat (*democratie*) dan kedaulatan hukum (*nomocratie*) hendaklah diselenggarakan secara beriringan sebagai dua sisi dari mata uang yang sama. Untuk itu, UUD negara kita menganut pengertian bahwa Negara Republik Indonesia itu adalah Negara Hukum yang demokrasi (*democratische rechtstaat*) dan sekaligus adalah Negara Demokrasi yang berdasarkan atas hukum (*constitutional democracy*) yang tidak terpisahkan satu sama lain.

Perwujudan gagasan demokrasi dalam sistem ketatanegaraan memerlukan instrumen hukum dan kelembagaan. Institusi demokrasi perwakilan tersebut meliputi; lembaga parlemen sebagai institusi perwakilan politik terkait dengan kekuasaan legislatif; lembaga eksekutif sebagai institusi yang mewakili rakyat dalam kekuasaan pemerintahan; dan lembaga-lembaga peradilan yang mewakili rakyat dalam kekuasaan yudikatif. Secara substansial, kedaulatan rakyat Indonesia itu menentukan hukum yang berlaku di Indonesia, sebab hukum dibuat berdasarkan kehendak rakyat Sedangkan secara prosedural, kedaulatan rakyat (*democratie*) Indonesia itu diselenggarakan secara langsung dan melalui sistem perwakilan. Secara langsung, kedaulatan rakyat itu diwujudkan dalam tiga cabang kekuasaan yang tercermin dalam MPR yang terdiri dari

DPR dan DPD dalam format parlemen (legislatif); Presiden dan Wakil Presiden dalam kerangka presidentil (eksekutif); dan kekuasaan Kehakiman yang terdiri atas MA dan MK yang independen (yudikatif). Sedangkan dalam menentukan kebijakan pokok pemerintahan dan mengatur ketentuan-ketentuan hukum berupa UUD dan UU (*fungsi legislatif*), serta dalam menjalankan pengawasan (*fungsi kontrol*) terhadap jalannya pemerintahan, pelembagaan kedaulatan rakyat itu disalurkan melalui sistem perwakilan. Yaitu melalui MPR, DPR dan DPD. Di daerah-daerah propinsi dan kabupaten/kota, pelembagaan kedaulatan rakyat itu juga disalurkan melalui sistem perwakilan, yaitu melalui DPRD.

Penyaluran kedaulatan rakyat secara langsung (*direct democracy*) dilakukan melalui pemilu untuk memilih anggota lembaga perwakilan dan memilih Presiden dan Wakil presiden. Di samping itu, kedaulatan rakyat dapat pula disalurkan setiap waktu melalui pelaksanaan hak dan kebebasan berpendapat, hak atas kebebasan pers, hak atas kebebasan informasi, kebebasan pers, hak atas kebebasan berorganisasi dan berserikat serta hak-hak asasi lainnya yang dijamin dalam UUD. Namun, prinsip kedaulatan rakyat yang bersifat langsung itu hendaklah dilakukan melalui saluran yang sah sesuai dengan prosedur demokrasi (*procedural democracy*). Sudah seharusnya lembaga perwakilan rakyat dan lembaga perwakilan daerah diberdayakan fungsinya dan pelembagaannya, sehingga dapat memperkuat sistem demokrasi yang berdasar atas hukum (demokrasi konstitusional) dan prinsip negara hukum yang demokratis tersebut di atas.

Sementara itu, ketentuan mengenai prinsip kedaulatan rakyat terdapat dalam Pembukaan dan juga pada pasal 1 ayat (2) UUD 1945. Cita-cita kedaulatan tergambar dalam pembukaan UUD 1945, terutama dalam rumusan alinea IV tentang dasar negara

yang kemudian dikenal dengan sebutan Pancasila. Dalam alinea ini, cita-cita kerakyatan dirumuskan secara jelas sebagai *"Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan"*. Sedangkan dalam rumusan pasal 1 ayat (2), semangat kerakyatan itu ditegaskan dalam ketentuan yang menegaskan bahwa *"Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD"*.

Prinsip kedaulatan yang berasal dari rakyat tersebut di atas sebelum Perubahan UUD 1945 hanya diwujudkan dalam MPR yang merupakan penjelmaan seluruh rakyat, pelaku sepenuhnya kedaulatan rakyat, dan yang diakui sebagai lembaga tertinggi negara dengan kekuasaan yang tidak terbatas. Dari majelis inilah, kekuasaan rakyat itu dibagi-bagikan secara vertikal ke dalam lembaga-lembaga tinggi negara yang berada di bawahnya. Karena itu, prinsip yang dianut disebut sebagai prinsip pembagian kekuasaan (*distribution of power*). Akan tetapi, dalam UUD 1945 hasil perubahan, prinsip kedaulatan rakyat tersebut ditentukan dibagikan secara horizontal dengan cara memisahkannya (*separation of power*) menjadi kekuasaan-kekuasaan yang dinisbatkan sebagai fungsi lembaga-lembaga negara baik cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif itu sederajat dan saling mengendalikan satu sama lain berdasarkan prinsip *'checks and balaces'*. Dengan adanya prinsip *'Check and balances'* ini, maka kekuasaan negara dapat diatur, dibatasi dan bahkan dikontrol dengan sesebaik-baiknya, sehingga penyalahgunaan kekuasaan oleh aparat penyelenggara negara ataupun pribadi-pribadi yang kebetulan sedang menduduki jabatan dalam lembaga-lembaga negara yang bersangkutan dapat dicegah dan ditanggulangi dengan sebaik-baiknya,

a. Kekuasaan Legislatif

Dalam UUD 1945 hasil perubahan, MPR tetap merupakan rumah penjelmaan seluruh rakyat sebagai cabang kekuasaan legislatif yang sederajat dengan lembaga negara lainnya. Sedangkan strukturnya sesuai dengan perubahan Pasal (2) UUD 1945 bahwa "*MPR terdiri atas anggota DPR dan anggota DPD yang dipilih melalui pemilu yang diatur lebih lanjut dengan UU*", MPR dikembangkan dalam dua kamar, yaitu DPR sebagai representasi kepentingan rakyat secara nasional yang dipilih melalui partai politik dalam pemilu demokratis dan DPD sebagai institusi representasi di daerah dengan pemilihan berbasis propinsi.[213] Oleh karena itu, prinsip perwakilan daerah dalam DPRD harus dibedakan hakikatnya dari prinsip perwakilan rakyat dalam DPR. Maksudnya ialah agar seluruh aspirasi rakyat benar-benar dapat dijelmakan ke dalam MPR yang terdiri dari dua pintu.

Dengan alasan berubahnya unsur keanggotaan MPR, kewenangan tertinggi dan kedudukan sebagai lembaga tertinggi yang dicabut, diadopsinya prinsip pemisahan kekuasaan dan adanya pemilihan Presiden dan Wakil Presiden secara langsung, parlemen Indonesia telah menganut sistem trikameral.[214] Dalam format baru parlemen tersebut, pengertian parlemen Indonesia dapat dikaitkan dengan keberadaan lembaga MPR, DPR, dan DPD. Semula, MPR dirancang untuk diubah menjadi nama *'genus'* dari

---

[213] Pemilihan DPD berbasis propinsi dianggap lebih representatif mewakili semua daerah dibandingkan dengan basis kabupaten, mengingat jumlah kabupaten yang ada di pulau Jawa tidak seimbang dengan daerah diluar pulau Jawa secara dan secara sosiologis lebih kuat ikatan masyarakatnya dibandingkan kabupaten. Di samping itu secara teknis, pelaksanaannya lebih mudah karena sudah ada pembagian wilayah administratif yang jelas. Lihat Tim IFES, *Sistem Pemilu*, Jakarta: IFES, UN, IDEA, 2001, hlm. 29-41

[214] Menurut Dr. Maria Farida, semua lembaga negara yang mengeluarkan UUD kedudukannya lebih tinggi dari yang lain, demikian pula MPR. Lihat Risalah Sidang MPR RI 2001, bandingkan dengan Jimly Asshiddiqie, "Struktur Ketatanegaraan Indonesia Setelah Perubahan Keempat UUD 1945", disampaikan dalam Seminar yang dilakukan oleh BPHN dan DEPKEH dan HAM RI, Juli, 2003, hlm. 8-9. lihat juga Doto Mulyono, *Kekuasaan MPR Tidak Mutlak*, Erlangga, Jakarta, 1985, hlm.35

lembaga perwakilan rakyat atau parlemen Indonesia yang terdiri atas dua kamar dewan, DPR dan DPD. Sebagai perbandingan, prinsip yang sama dapat kita temukan dalam konstitusi Amerika Serikat yang menentukan bahwa semua kekuasaan legislatif ada di Kongres yang terdiri atas *'The House of Representatives and Senate'*. Memang, anggota senat bisa disebut Senator sedangkan anggota DPR atau *'House of Representatives'* biasa disebut *'Congressman'*, akan tetapi sesungguhnya baik anggota Senat maupun anggota DPR Amerika Serikat itu sama-sama merupakan anggota Kongres. Akan halnya nanti dengan anggota DPR dan anggota DPD, pada hakikatnya mereka adalah anggota MPR, tetapi secara sendiri-sendiri mereka juga dapat dibedakan antara anggota DPR atau anggota DPD. Demikian pula dalam konstitusi Kerajaan Belanda dikatakan bahwa kekuasaan legislatif berada di *'Staten Generaal'* yang terdiri atas *"Eerste Kamer en Tweede Kamer"*. Keanggotaan dalam masing-masing kamar parlemen Belanda ini tidaklah mengurangi pengertian bahwa mereka juga anggota *'Staten Generaal'*.

Di samping ketentuan mengenai kewenangan MPR yang tidak lagi dijadikan tempat ke mana presiden harus bertanggungjawab, pasal-pasal yang dapat dianggap mencerminkan perubahan tersebut antara lain adalah perubahan ketentuan pasal 5, terutama ayat (1) juncto pasal 20 ayat (1) sampai dengan ayat (5) yang secara jelas menentukan bahwa fungsi legislatif ada pada DPR, sedangkan presiden adalah kepala eksekutif, juga ketentuan mengenai MK yang diberi kewenangan untuk melakukan pengujian atas UU terhadap UUD seperti ditentukan dalam pasal 24 ayat (1) yang mencerminkan dianutnya asas pemisahan kekuasaan dan prinsip *'check and balances'* antara cabang kekuasaan legislatif dan yudikatif. Ketentuan-ketentuan itu memastikan tafsir berkenaan dengan pergeseran MPR dari kedudukannya sebagai lembaga tertinggi

menjadi lembaga yang sederajat dengan presiden berdasarkan pemisahan kekuasaan dan prinsip *'check and balances'* dalam rangka demokratisasi dan konstitusionalisme. Prinsip pemisahan kekuasaan secara tegas antara fungsi legistatif dan eksekutif termaktub dalam pasal 5 ayat (1) juncto pasal 20 ayat (1) perubahan I UUD 1945 yang dipertegas lagi dengan pasal 20 ayat (5) perubahan II UUD 1945. Dalam perubahan-perubahan tersebut ditegaskan bahwa kekuasaan membentuk UU berada di tangan DPR, meskipun Presiden sebagai kepala pemerintahan eksekutif tetap diakui haknya untuk mengajukan RUU.

Seperti dikemukakan di atas, dengan adanya tugas dan kewenangan yang demikian itu maka dapat dipahami bahwa MPR itu adalah lembaga yang berdiri sendiri disamping DPR dan DPD. Banyak kritik dan ketidakpuasan mengenai pengaturan UUD 1945 mengenai hal ini, tetapi dalam kenyataannya memang demikianlah ketentuannya. Keberadaan DPD menurut ketentuan UUD 1945 pasca perubahan juga banyak dikritik orang. Lembaga ini semula didesain sebagai kamar kedua bagi parlemen Indonesia di masa depan. Akan tetapi, salah satu ciri bikameralisme yang dikenal di dunia ialah apabila kedua kamar yang dimaksud sama-sama menjalankan fungsi legislatif sebagaimana seharusnya. Padahal, jika diperhatikan DPD sama sekali tidak mempunyai kekuasaan apapun di bidang ini. DPD hanya memberikan masukan pertimbangan, usul ataupun saran, sedangkan yang berhak memutuskan adalah DPR, bukan DPD. Karena itu, keberadaan DPD di samping DPR tidak dapat disebut sebagai bikameralisme dalam arti yang lazim. Selama ini dipahami bahwa jika kedudukan kedua kamar itu di bidang legislatif sama kuat, maka sifat bikameralismenya disebut '*strong bicameralism*', tetapi jika kedua tidak sama kuat, maka disebut '*soft becameralism*'. Akan tetapi, dalam UUD

1945 pasca perubahan IV, bukan saja bahwa struktur yang dianut tidak dapat disebut sebagai '*strong becameralism*' yang kedudukan keduanya tidak sama kuatnya, tetapi bahkan juga tidak dapat disebut sebagai '*soft becameralism*' sekalipun.

DPD, menurut ketentuan pasal 22D; (a) dapat mengajukan rancangan UU tertentu kepada DPR (ayat 1); (b) ikut membahas rancangan UU tertentu (ayat 2); (c) memberikan pertimbangan kepada DPR atas RUU APBN dan RUU tertentu (ayat 2); dan (d) dapat melakukan pengawasan atas pelaksanaan UU tertentu (ayat 3). Dengan kata lain, DPD hanya memberikan masukan, sedangkan yang memutuskan adalah DPR, sehingga DPD ini lebih tepat disebut sebagai Dewan Pertimbangan DPR, karena kedudukannya hanya memberikan pertimbangan kepada DPR.

Ironisnya, mekanisme pengisian jabatan keanggotaan DPD ini lebih berat bila dibandingkan dengan mekanisme pengisian keanggotaan DPR. Anggota DPD dipilih dari setiap propinsi melalui pemilu (pasal 22C ayat (1)), anggota DPD dari tiap propinsi jumlahnya sama dan seluruh anggota DPD tidak lebih dari sepertiga jumlah anggota DPR (ayat 2). Permasalahan bahwa DPD memiliki tugas dan wewenang yang terbatas adalah sebuah realitas politik, namun realitas tersebut bukan sesuatu yang bersifat baku, melainkan masih mungkin dapat dilakukan penguatan yang sesuai dengan nafas demokrasi. Setidaknya ada empat alasan mengapa DPD secara prinsip politik harus diperkuat eksistensinya yang berarti akan mempertegas fungsi, wewenang, dan tugas DPD, dari sekadar lembaga tinggi pelengkap menjadi lembaga yang memiliki fungsi, wewenang, dan tugas yang sama dengan DPR. *Pertama*, keanggotaan DPD memiliki legitimasi yang kuat sebagai perwakilan langsung dari kewilayahan, karena telah menggunakan pola pencalonan personal, tidak lagi menggunakan simbol-simbol

kepartaian, yang cenderung menghasilkan calon terpilih bukan karena kecakapan pribadi tapi karena mampu memberikan efek positif bagi partai. *Kedua*, proses pemilihan anggota DPD melengkapi hasrat politik masyarakat perihal alternatif pilihan bagi wakil-wakilnya di parlemen. *Ketiga*, ada kecenderungan anggota parlemen yang mewakili populasi dan lewat partai politik kurang memiliki kepekaan terhadap aspirasi dan kondisi daerah dan masyarakatnya. Kekosongan menampung aspirasi politik masyarakat dapat diisi oleh wakil-wakil wilayah di DPD dengan memberikan keefektifan kerja-kerja politik DPD dalam menyuarakan kepentingan wilayah dan penduduknya sekaligus. *Keempat*, upaya untuk menyeimbangkan kekuasaan dan mengontrol kinerja DPR.

DPR yang merupakan kamar kedua MPR merupakan lembaga legislatif dalam arti yang sesungguhnya. Kedudukannya sederajat dengan presiden atau pemerintah dengan keanggotaan yang sepenuhnya dipilih melalui pemilu yang adil dan jujur berdasarkan prinsip langsung, umum, bebas, dan rahasia. DPR inilah yang secara rutin menjalankan fungsi pengawasan dan fungsi legislasi dalam arti yang sebenarnya. Instrumen yang dipakai untuk menjalankan kedua fungsi itu ada dua, yaitu instrumen peraturan perundang-undangan, dan instrumen APBN. Karena pentingnya anggaran itu, bahkan sering dikatakan bahwa DPR mempunyai tiga fungsi, yaitu fungsi legislasi, pengawasan, dan fungsi anggaran.

Terkait dengan pelaksanaan fungsi legislasi, DPR mempunyai hak/kewajiban mengajukan RUU, hak amandemen atau hak untuk mengubah setiap RUU yang diajukan oleh pemerintah. Bahkan, DPR juga berhak menolak sama sekali RUU yang diajukan oleh pemerintah. Sehubungan dengan itu ketentuan UUD 1945 pasca

Perubahan IV telah menegaskan bahwa fungsi legislatif berpusat di tangan DPR. Hal ini jelas terlihat dalam rumusan pasal 20 ayat (1) yang baru yang menyatakan: "*DPR memegang kekuasaan membentuk UU*". Selanjutnya dinyatakan: "*Setiap RUU dibahas oleh DPR dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama. Apabila tidak ada persetujuan bersama, RUU itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan DPR masa itu*". Kemudian dinyatakan pula "*Presiden mengesahkan RUU yang telah disetujui bersama untuk menjadi UU*" (ayat 4), dan "*dalam hal RUU yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden dalam waktu 30 hari semenjak RUU tersebut disetujui, RUU tersebut sah menjadi UU dan wajib diundangkan*".

Dari ketentuan pasal 20 itu dapat dipahami bahwa: *Pertama*, lembaga legislasi atau legislator adalah DPR, bukan Presiden dan apalagi DPD; *Kedua*, Presiden adalah lembaga yang mengesahkan RUU yang telah mendapat persetujuan bersama dalam rapat paripurna DPR resmi menjadi UU; *Ketiga*, RUU yang telah resmi SAH menjadi UU wajib diundangkan sebagaimana mestinya; *Keempat*, setiap RUU dibahas bersama untuk mendapat persetujuan bersama antara DPR dan presiden dalam persidangan DPR. Dalam hal RUU berasal dari inisiatif DPR, maka Institusi DPR sebagai satu kesatuan akan berhadapan dengan presiden sebagai satu kesatuan institusi yang dapat menolak usul inisiatif DPR itu seluruhnya ataupun sebagian materinya. Dalam hal demikian maka RUU yang diajukan oleh DPR itu tidak dapat lagi diajukan dalam persidangan DPR masa itu. Posisi Presiden dan DPR dalam hal ini dapat dikatakan saling berimbang. Di satu pihak, dalam proses pembahasan materi RUU, posisi presiden/pemerintah lemah karena harus berhadapan dengan DPR sebagai satu kesatuan institusi. Dalam hal ini, presiden tidak dapat lagi memanfaatkan dukungan partai politiknya sendiri yang ada di

DPR untuk mendukung kebijakan pemerintah mengenai materi RUU yang sedang dibahas. Akan tetapi di pihak lain, presiden/pemerintah mempunyai posisi yang kuat karena dapat mem-'veto' dengan cara menolak untuk memberikan persetujuan atas sesuatu materi ataupun keseluruhan materi UU yang bersangkutan; *Kelima*, dalam hal RUU itu datang dari presiden, maka seperti terhadap RUU inisiatif DPR, pembahasannya pun dilakukan secara bersama-sama untuk mendapatkan persetujuan bersama. Dalam hal ini, yang berhak menolak seluruhnya ataupun sebagiannya adalah DPR sebagai institusi. Jika rancangan itu ditolak seluruhnya oleh DPR, maka RUU itu juga tidak dapat lagi diajukan dalam persidangan DPR masa yang bersangkutan.

Dalam forum pengambilan putusan oleh DPR dapat terjadi bahwa sesuatu materi ataupun seluruh materi RUU yang bersangkutan diputuskan dengan pemungutan suara dalam Rapat Paripurna DPR. Dalam hal demikian, presiden/pemerintah tidak mempunyai 'voting rights' sama sekali. Maka dapat dikatakan bahwa dalam hal ini DPR mempunyai kedudukan yang lebih kuat daripada presiden/pemerintah, karena DPR-lah yang memutuskan, bukan presiden. Jika sebagian materi RUU itu tidak mendapat peretujuan DPR, berarti materi yang bersangkutan harus dikeluarkan dari RUU yang bersangkutan, dan secara *a contrario* juga tidak dapat diajukan lagi untuk diatur dengan atau dalam UU lain dalam persidangan DPR masa itu; *Keenam*, setelah suatu RUU mendapat persetujuan bersama yang ditandai oleh pengesahannya dalam Rapat Paripurna DPR, maka RUU yang bersangkutan secara substantif atau secara material telah menjadi UU, tetapi belum mengikat umum karena belum disahkan oleh presiden serta diundangkan sebagaimana mestinya. Karena RUU yang telah mendapat persetujuan dalam rapat paripurna DPR itu secara material tidak dapat diubah meskipun

presiden tidak menyetujui isinya. RUU akan berubah menjadi resmi mengikat umum semata-mata karena (a) faktor pengesahan oleh presiden dengan cara menandatangani naskah UU itu, dan (b) faktor tenggang waktu 30 hari sejak pengambilan keputusan atas RUU tersebut dalam Rapat Paripurna DPR. Dengan demikian, secara material, proses pembentukan UU telah selesai (final) dengan telah diambilnya putusan dalam Rapat Paripurna DPR yang mengesahkan RUU yang telah dibahas bersama. Karena itu, dapat dibedakan adanya dua instansi pengesahan suatu RUU, yaitu pengesahan material oleh DPR dan pengesahan formil oleh presiden sebagaimana dimaksud dalam Pasal 20 ayat (4) UUD 1945. Tindakan pengesahan material itu dilakukan melalui pengembilan putusan akhir oleh DPR atas suatu RUU dalam persidangan atau Rapat Paripurna DPR, sedangkan tindakan pengesahan formal dilakukan oleh presiden dengan cara membubuhkan tandatangan pada bagian akhir naskah UU. Selanjutnya, atas perintah presiden, UU yang bersangkutan diundangkan dengan cara menempatkannya dalam registrasi Lembaran Negara dengan memberikan nomor registrasi dan pembuatan salinan oleh Sekretaris Negara, dan penerbitan Lembaran Negara yang bersangkutan sebagaimana mestinya.

Berkenaan dengan unsur 'persetujuan bersama' yang seharusnya tercermin dalam keputusan akhir yang diambil dalam Rapat Paripurna DPR, selintas memang dapat dikatakan mengandung kontradiksi tersendiri. Di satu pihak, putusan akhir DPR tersebut sudah mengandung pengertian 'persetujuan bersama' tersebut. Tetapi, adanya ketentuan pasal 20 ayat (5) yang menyatakan "*Dalam RUU yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden....*" menunjukkan bahwa ada kemungkinan suatu RUU yang secara material telah disahkan oleh DPR tersebut tidak disahkan secara formal oleh

presiden. Alasan presiden menolak mengesahkannya, bisa saja karena pertimbangan bahwa materi UU yang bersangkutan bertentangan dengan UUD. Karena itu, kualitas Rapat Paripurna DPR untuk pengambilan keputusan akhir terhadap RUU tersebut dapat dibedakan antara RUU yang berasal dari DPR atau berasal dari presiden/pemerintah. Jika RUU datang dari presiden, maka pengambilan keputusan akhir dalam Rapat Paripurna DPR adalah mutlak pengambilan keputusan oleh DPR dimana presiden tidak mempunyai 'voting rights' sama sekali. Tetapi, jika RUU datang dari inisiatif DPR, maka posisi presiden dapat menolak atau menerima sebagian atau keseluruhan, sehingga kedudukan presiden lebih kuat. Kasus dimana suatu RUU telah disetujui bersama dalam rapat paripurna DPR, tetapi presiden tidak puas dan karena itu menolak untuk mengesahkannya dapat terjadi jika RUU tersebut datangnya dari pemerintah sebagaimana diuraikan di atas.

Berkenaan dengan penandatangan naskah UU oleh presiden seperti dimaksud oleh pasal 20 ayat (5) UUD 1945, haruslah dipahami sebagai kewajiban administratif presiden untuk membubuhkan tandatangan. Karena itu pasal 20 ayat (4) menegaskan bahwa "*Presiden mengesahkan RUU yang telah disetujui bersama untuk menjadi UU*". Artinya, tanpa disahkan oleh presiden, RUU tersebut tidak berubah statusnya menjadi UU. RUU tersebut baru berubah statusnya menjadi UU setelah oleh presiden disahkan sebagaimana mestinya. Pada akhir anak kalimat pasal 20 ayat (5) dinyatakan bahwa RUU tersebut itu menjadi UU, baik karena telah disahkan oleh Presiden dengan cara membubuhkan tandatangannya, ataupun karena telah dilampaui tenggat 30 hari seperti dimaksud dalam pasal 20 ayat (5) tersebut. Karena itu, timbul dua penafsiran berkenaan dengan ini; (i) apabila RUU tersebut telah disahkan oleh presiden dengan

tandatangannya, maka atas dasar itu Sekretariat Negara melaksanakan kewajiban untuk mengundangkannya sebagaimana mestinya; dan (ii) jika RUU itu tidak disahkan oleh presiden, maka ukuran yang pasti adalah tanggal, yaitu setelah 30 hari sejak mendapat persetujuan bersama dalam Rapat Paripurna DPR, maka RUU itu sudah dengan sendirinya sah menjadi UU. Karena itu, presiden merasa tidak perlu lagi menandatangani naskah UU itu sebagaimana seharusnya. Atas dasar keabsahan UU dengan prosedur kedua inilah maka Sekretaris Negara merasa berkewajiban menurut ketentuan pasal 20 ayat (5) dan sekaligus berhak untuk mengumandangkan UU tersebut sebagaimana mestinya.

Akibatnya, format UU yang berkepala surat dan bersubyek "Presiden Republik Indonesia", tetapi subyek yang menandatanganinya adalah Sekretariat Negara yang mempunyai kedudukan sebagai pembantu presiden. Timbul kesan bahwa Sekretariat Negara yang mengesahkan RUU itu menjadi UU, sehingga timbul pula pertanyaan apa alasan hak bagi seorang pembantu untuk atas nama presiden mengesahkan UU sebagaimana dimaksud dalam Pasal 20 ayat (4)? Oleh karena itu, pengertian yang lebih tepat untuk dikembangkan sehubungan dengan soal penandatanganan UU adalah bahwa presiden wajib mengesahkan RUU yang telah disetujui bersama untuk menjadi UU sebagaimana dimaksud dalam pasal 20 ayat (4). Karena itu, format naskah UU tetap dipertahankan agar berkepala surat "Presiden Republik Indonsia", bukan "Dewan Perwakilan Rakyat". Seharusnya karena pasal 20 ayat (1) menyatakan bahwa DPR memegang kekuasaan membentuk UU, maka kop surat UU pun diubah menjadi "Dewan Perwakilan Rakyat". Akan tetapi, karena pasal 20 ayat (4) menyatakan presidenlah yang mengesahkan RUU menjadi UU, maka kop suratnya masih tetap dapat dipertahankan

dengan subyek "Presiden Republik Indonesia". Akan tetapi, akibatnya, ketentuan pasal 20 ayat (4) tersebut di atas harus dipahami sebagai kewajiban bagi presiden untuk mengesahkan RUU tersebut menjadi UU. Atas dasar pengesahan oleh presiden itulah maka UU tersebut diundangkan sebagaiman mestinya, dan atas dasar perintah dari presiden pula, Sekretariat Negara sebagai pembantu presiden menjalankan kewajiban yang ditentukan dalam pasal 20 ayat (5) untuk mengundangkan UU tersebut sebagaimana seharusnya.

Seperti dikemukakan di atas, sejak diambilnya keputusan akhir dalam Rapat Paripurna DPR, RUU yang bersangkutan dianggap telah mendapat persetujuan bersama, meskipun dalam hubungannya dengan RUU yang berasal dari pemerintah sifatnya sangat relatif. Setelah itu, secara material RUU yang bersangkutan sudah dapat dianggap final, tidak dapat diubah lagi, bahkan oleh presiden sekalipun. Oleh karena itu, RUU dimaksud meskipun belum disahkan secara resmi atau secara formal oleh presiden, pada hakikatnya sudah menjadi UU secara material. Dengan demikian, status naskah RUU yang telah disetujui bersama dalam forum DPR itu sebenarnya telah disahkan secara material oleh DPR. Karena itu, meskipun kadang-kadang masih disebut sebagai RUU, statusnya tidak lagi sama dengan RUU ketika masih dalam pembahasan di DPR atau apalagi dengan RUU ketika belum dibahas di DPR. Dengan perkataan lain, menurut UU menurut tahap-tahap pembuatannya. Sampai pada tahap pambahasan di DPR, status RUU tersebut adalah RUU, tetapi setelah disahkan oleh presiden, RUU tersebut berubah statusnya menjadi UU. Sedangkan statusnya sebelum disahkan oleh presiden tetapi telah disahkan secara materiil oleh DPR, berada di antara keduanya. Statusnya tidak dapat lagi disamakan dengan RUU pada tahap sebelumnya tetapi belum dapat dikatakan

menjadi UU yang mengikat untuk umum karena belum disahkan sebagaimana mestinya. Secara material ia sudah menjadi UU tetapi secara formal belum.

Pentingnya pembedaan ini karena adanya ketentuan mengenai tenggang waktu 30 hari yang ditentukan dalam pasal 20 ayat (5). Jika tenggat 30 hari itu terlampaui maka RUU yang sudah mempunyai status sebagai UU secara material itu berubah status dengan sendirinya menjadi UU yang berlaku secara material dan formal sekaligus. Lalu apakah arti angka 30 hari itu bagi Presiden? Jika tidak berbuat apa-apa, maka meskipun ia tidak menyetujui isinya, RUU yang telah disahkan secara material oleh DPR tersebut akan berlaku dengan sendirinya menjadi UU. Oleh sebab itu, menurut pendapat penulis, untuk memberi arti pada tenggat 30 hari itu bagi presiden, dapat saja dipahami bahwa RUU yang telah disahkan secara material oleh DPR tersebut meskipun belum disahkan oleh presiden selama masih tenggat 30 hari, sudah dapat ditafsirkan bahwa MK berdasarkan ketentuan pasal 24C ayat (1) bahwa MK dapat melakukan pengujian atas UU yang sudah disahkan secara material oleh DPR tetapi belum disahkan secara formal oleh presiden sebagaimana mestinya. Pihak-pihak yang dapat diberi hak untuk menjadi pemohon dalam kasus pengujian UU menurut prosedur "*control a priore*" atau "*judicial preview*" ini adalah presiden, DPD ataupun kelompok anggota minoritas di DPR.

Terkait dengan fungsi anggaran, DPR berhak mengajukan RAPBN, dan berhak mengubah dengan mengurangi ataupun menambah anggaran yang diajukan oleh pemerintah. Dalam hubungannya dengan fungsi *budgeter* ini, di samping DPR negara kita memiliki Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) yang juga berkaitan dengan fungsi pengawasan, khususnya berkenaan dengan pengelolaan keuangan negara. Karena itu, kedudukan kelembagaan BPK ini sesungguhnya berada dalam ranah kekuasaan

legislatif, atau sekurang kurangnya berhimpitan dengan fungsi pengawasan yang dijalankan oleh DPR. Oleh karena itu, laporan hasil pemeriksaan yang dilakukan oleh BPK itu harus dilaporkan atau disampaikan kepada DPR untuk ditindak lanjuti sebagaimana mestinya.

Dapat dikatakan bahwa dengan adanya perubahan III UUD 1945, keberadaan BPK ini mengalami perubahan yang sangat mendasar. Semula, ketentuan mengenai BPK itu hanya diatur sepintas lalu dalam pasal 23 UUD 1945, yaitu pada pasal 23 ayat (5) yang menyatakan: "*untuk memeriksa tanggungjawab tentang keuangan negara diadakan suatu BPK yang peraturannya ditetapkan dengan UU. Hasil pemeriksaan itu diberitahukan kepada DPR*". Pasal ini berada dalam Bab VIII tentang hal keuangan. Tetapi, sekarang berdasarkan perubahan III UUD 1945 yang disahkan pada tahun 2001, hal ini diatur dalam bab baru tersendiri, yaitu Bab VIIA BPK yang terdiri atas pasal 23E, pasal 23F, dan pasal 23G. Isinyapun lebih lengkap yaitu masing-masing berisi 3 ayat, 2 ayat, dan 2 ayat sehingga seluruhnya berjumlah tujuh ayat atau 7 butir ketentuan.

Pasal 23E menentukan bahwa ayat (1) "*Untuk memeriksa pengelolaan dan tanggungjawab tentang keuangan negara diadakan satu BPK yang bebas dan mandiri*"; ayat (2) "*Hasil pemeriksaan keuangan negara diserahkan kepada DPR, DPD, dan DPRD sesuai kewenangannya*"; dan ayat (3) "*Hasil pemeriksaan tersebut ditindak lanjuti oleh lembaga perwakilan dan/atau badan sesuai dengan UU*". Pasal 23F menetukan bahwa ayat (1) "*anggota BPK dipilih oleh DPR dengan memperhatikan pertimbangan DPD, dan diresmikan oleh Presiden*"; ayat (2) "*Pimpinan BPK dipilih dari dan oleh anggota*". Pasal 23 G menentukan: ayat (1) "*BPK berkedudukan di*

ibukota negara dan memiliki perwakilan di setiap propinsi"; dan ayat (2) *ketentuan lebih lanjut mengenai BPK diatur dengan UU"*.

Dari ketentuan-ketentuan tersebut di atas, setidak-tidaknya ada dua perkembangan baru yang terjadi dengan BPK, yaitu menyangkut perubahan bentuk organisasinya secara struktural dan menyangkut perluasan jangkauan tugas pemeriksaannya secara fungsional. Sebelumnya, organisasi BPK hanya memiliki kantor perwakilan di beberapa propinsi saja karena kedudukan kelembagaannya memang hanya terkait dengan fungsi pengewasan oleh DPR RI terhadap kinerja pemerintahan di tingkat pusat saja. BPK tidak mempunyai hubungan dengan DPRD dan pengertian keuangan negara yang menjadi obyek pemeriksaan hanya terbatas pada pengertian APBN saja. Karena pelaksanaan APBN itu terdapat juga di daerah-daerah, maka diperlukan ada kantor perwakilan BPK di daerah-daerah tertentu. Karena itu, dibandingkan dengan Badan Pemeriksaan Keuangan dan Pembangunan (BPKP) bentukan pemerintahan Orde Baru, struktur organisasi BPK jauh lebih kecil. BPKP mempunyai struktur organisasi yang menjangkau ke seluruh daerah propinsi dan kabupaten/kota di seluruh Indonesia. BPKP itu disatu segi merupakan lembaga "internal auditor" atas kegiatan pemerintahan dan pembangunan, tetapi terhadap instansi pemerintahan yang diperiksa, sekaligus merupakan lembaga 'external auditor'. Untuk menghadapi dualisme pemeriksaan oleh BPK dan BPKP itulah maka pasal 23E ayat (1) menegaskan bahwa "*untuk memeriksa pengelolaan dan tanggungjawab tetang keuangan negara, diadakan satu BPK yang bebas dan mandiri*". Disini tegas dikatakan hanya satu badan yang bebas dan mandiri. Karena itu, BPKP dengan sendirinya harus dilikuidasi dan digantikan fungsinya oleh

BPK yang menurut ketentuan pasal 23G ayat (1) "*....berkedudukan di Ibukota negara dan memiliki perwakilan di setiap Propinsi*".

Dari segi jangkauan fungsi pemeriksaan tugas BPK sekarang menjadi makin luas. Ada tiga perluasan yang dapat dicatat disini, *Pertama*, perluasan dari pemeriksaan atas pelaksanaan APBN menjadi pemeriksaan atas pelasanaan APBN dan APBD serta pengelolaan keuangan dan kekayaan negara dalam arti luas. *Kedua*, perluasan dalam arti hasil pemeriksaan yang dilakukan tidak saja dilaporkan kepada DPR di tingkat pusat tetapi juga kepada DPD dan DPRD kabupaten/kota sesuai dengan tingkatan kewenangan masingmasing. *Ketiga*, perluasan juga terjadi terhadap lembaga atau badan-badan hukum yang manjadi obyek pemeriksaan oleh BPK, yaitu dari sebelum hanya terbatas pada lembaga negara dan/atau pemerintahan yang merupakan subyek hukum tatanegara dan/atau subyek hukum administrasi negara meluas sehingga mencakup pula organ-organ yang merupakan subyek hukum perdata seperti perusahaan daerah, BUMN, ataupun perusahaan swasta di mana di dalamnya terdapat kekayaan negara. Menurut ketentuan UU tentang keuangan negara yang berusaha menjabarkan lebih lanjut ketentuan UUD 1945 tentang BPK ini, badan ini juga dapat memeriksa keuangan negara yang terdapat di dalam saham perusahaan daerah (BUMD) ataupun BUMN, meskipun organ terakhir ini mutlak sebagai penyimpangan, karena ketiganya bertentangan dengan pengertian asli UUD 1945 mengenai soal ini. Akan tetapi, karena ketentuan baru dalam pasal 23E, pasal 23F, dan pasal 23G UUD1945 telah menentukannya secara baru, maka mau tidak mau kita harus mencatat sebagai perkembangan baru dalam sistem hukum administrasi keuangan negara kita di masa mendatang.

Sedangkan terkait dengan pelaksanakan fungsi pengawasan, lembaga DPR dilengkapi dengan hak untuk meminta keterangan (*interpelasi*), hak untuk menyelidiki (*enquette*), hak pernyataan pendapat (*resolusi*), hak untuk memperingatkan tertulis (*memorandum*), dan bahkan hak untuk menuntut pertanggungjawaban (*impeachment*). Dalam sistem pemerintahan parlementer, ada pula istilah mosi yang biasanya dikaitkan dengan fungsi pemberian dukungan (mosi dukungan) dan pernyataan ketidakpercayaan (mosi tidak percaya) yang dapat menjatuhkan kabinet.

Selain hak DPR sebagai lembaga, setiap anggota DPR juga berhak untuk mengajukan pertanyaan, hak mengambil inisiatif untuk pelaksanaan hak-hak DPR tersebut di atas dan juga hak keuangan dan hak administratif lainnya sesuai ketentuan hukum yang berlaku. Di samping itu, DPR juga diberi hak untuk turut serta dalam kegiatan penyelenggaraan negara dan pemerintahan, yaitu untuk turut menentukan mengenai pengangkatan orang dalam sesuatu jabatan tertentu. Ada pejabat yang harus diajukan pencalonannya oleh DPR (*candidature*), ada pengangkatannya harus mendapat persetujuan DPR (*approval*), dan ada pula yang pengangkatannya cukup mendapat pertimbangan DPR (*confirmation*). Hak-hak yang terakhir ini sebenarnya tidak terkait dengan fungsi pengawasan, fungsi legislasi, dan fungsi anggaran seperti dikemukakan di atas. Akan tetapi,hak-hak untuk menyarankan, menganjurkan ataupun untuk mengkonfirmasikan dan menyetujui seseorang itu dapat dikaitkan dengan fungsi tambahan DPR yang bersifat '*co-administration*'.

Dengan perubahan-perubahan ini berarti UUD 1945 tidak lagi menganut sistem MPR berdasarkan prinsip *'Supremasi parlemen'* dan sistem pembagian kekuasaan (*distribution of power*) oleh lembaga tertinggi MPR ke lembaga-lembaga negara di

bawahnya. Sedangkan diadopsinya prinsip pemilihan presiden dan wakil presiden dalam satu paket secara langsung oleh rakyat dalam ketentuan pasal 6A ayat (1) perubahan III UUD 1945 yang sekaligus dimaksud untuk memperkuat dan mempertegas anutan sistem pemerintahan presidensial dalam UUD 1945. Dengan sistem pemilihan langsung oleh rakyat itu, maka konsep dan sistem pertanggungjawaban presiden tidak lagi dilakukan kepada MPR, tetapi juga langsung kepada rakyat. Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa dalam hubungannya dengan pengorganisasian kedaulatan rakyat, kedaulatan yang ada ditangan rakyat itu, sepanjang menyangkut fungsi legislatif dilakukan oleh MPR yang terdiri atas dua kamar dewan, sedangkan dalam bidang eksekutif dilakukan oleh Presiden dan Wakil Presiden sebagai satu paket kepemimpinan eksekutif yang dipilih langsung oleh rakyat.

b. Kekuasaan Eksekutif

Presiden dan Wakil Presiden adalah kepala pemerintahan eksekutif. Pemerintahan RI berdasarkan UUD 1945 sering dikatakan menganut sistem presidensial, akan tetapi sifatnya tidak murni, karena bercampur baur dengan elemen-elemen sistem parlementer. Percampuran itu antara lain tercermin dalam konsep pertanggung-jawaban presiden kepada MPR yang termasuk ke dalam pengertian lembaga parlemen, dengan kemungkinan pemberian kewenangan kepadanya untuk memberhentikan presiden dari jabatannya, meskipun bukan karena alasan hukum. Kenyataan inilah yang menimbulkan kekisruhan, terutama dikaitkan dengan pengalaman ketatanegaraan ketika Presiden Abdurrahman Wahid diberhentikan dari jabatannya. Jawaban atas kekisruhan itu adalah munculnya keinginan yang kuat agar anutan sistem pemerintahan RI yang bersifat Presidensial dipertegas dalam kerangka perubahan UUD 1945.

Selain alasan yang bersifat kasuistis itu, dalam perkembangan praktek ketatanegaraan Indonesia selama ini memang selalu dirasakan adanya kelemahan-kelemahan dalam praktek penyelenggaraan sistem pemerintahan Indonesia berdasarkan UUD 1945. Sistem pemerintahan yang dianut, dimata para ahli cenderung disebut *'quasi presidentil'* atau sistem campuran dalam konotasi negatif, karena dianggap banyak mengandung distorsi apabila dikaitkan dengan sistem demokrasi yang mempersyaratkan adanya mekanisme hubungan *'checks and balances'* yang lebih efektif di antara lembaga-lembaga negara yang ada. Karena itu, dengan adanya perubahan UUD 1945, khususnya dengan diadopsinya sistem pemilihan presiden langsung, dan dilakukannya perubahan struktural maupun fungsional terhadap kelembagaan MPR, maka anutan sistem pemerintahan kita menjadi makin tegas menjadi sistem pemerintahan Presidensil.

Dalam sistem Presidensial yang murni, pada pokoknya tidak lagi perlu dipersoalkan mengenai pembedaan atau apalagi pemisahan antara fungsi kepala negara dan kepala pemerintahan. Pembedaan dan pemisahan antara kedua fungsi itu hanya relevan dalam sistem pemerintahan parlementer yang memang mempunyai dua jabatan terpisah, yaitu kepala negara dan kepala pemerintahan. Sedangkan sistem pemerintahan Presidensial cukup memiliki presiden dan wakil presiden saja tanpa mempersoalkan kapan ia berfungsi sebagai kepala negara dan kapan sebagai kepala pemerintahan. Dengan demikian tidak perlu lagi ada pembedaan antara Sekretariat Negara dan Sekretariat Kabinet ataupun keputusan presiden sebagai kepala negara dan keputusan presiden sebagai kepala pemerintahan, RI berdasarkan sistem Presidensial hanya memiliki presiden dan wakil presiden dengan tugas dan kewenangannya masing-masing.

Bahkan, dalam konteks pengertian Negara Hukum dan prinsip "the rule of law", dapat dikatakan bahwa secara simbolik yang dinamakan kepala negara dalam sistem pemerintahan Presidensial itu adalah konstitusi. Dengan kata lain, kepala negara dari negara konstitusional Indonesia adalah UUD, sedangkan presiden dan wakil presiden beserta semua lembaga negara atau subyek hukum tatanegara lainnya haruslah tunduk kepada konstitusi sebagai '*the symbolic head of state*' itu. Presiden dan wakil presiden cukup disebut sebagai presiden dan wakil presiden saja dengan seperangkat hak dan kewajibannya masing-masing atau tugas dan kewenangannya masing-masing. Tidak ada keperluan untuk membedakan kapan ia bertindak sebagai kepala negara dan kapan ia berperan sebagai kepala pemerintahan seperti kebiasaan dalam sistem pemerintahan parlementer. Oleh karena itu, dalam sistem kenegaraan yang dapat kita sebut '*constitutional democratic republic*', kedudukan konstitusi bersifat sangat sentral, karena konstitusi pada dasarnya merupakan kepala negara yang sesungguhnya.

Berdasarkan pasal 6 UUD 1945 otentik, presiden dan wakil presiden dipilih oleh MPR dengan suara terbanyak, namun berdasarkan pasal 6A ayat (1) amandemen UUD 1945, presiden dan wakil presiden dipilih dalam satu pasangan secara langsung oleh rakyat. Sedangkan pasal 7 amandemen UUD 1945 menetapkan presiden dan wakil presiden memegang jabatan selama lima tahun dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama hanya untuk satu kali jabatan.

Salah satu agenda pokok yang diperjuangkan oleh rakyat Indonesia dalam memasuki gerbang reformasi dewasa ini adalah agenda demokratisasi yang diyakini merupakan prasyarat penting bagi kebangunan kembali semangat kebangsaan seluruh rakyat Indonesia untuk bangkit menjadi bangsa yang maju, sejahtera, bermartabat, bersatu dan

berkeadilan di masa depan. Agenda demokratisasi itu sendiri masih belum selesai, karena di dalamnya terkait berbagai persoalan akut dan pelik, tidak saja berkenaan dengan keperluan untuk mengadakan penataan ulang berbagai kelembagaan sosial, ekonomi dan politik, yang didukung oleh perbaikan sistem aturan berdasarkan hukum yang relevan dan menunjang, tetapi juga menyangkut kualitas sistem informasi, dorongan tradisi budaya yang membangun dan sejalan dengan cita-cita demokrasi, serta kualitas sumber daya manusia yang menjadi pelaku dalam keseluruhan sistem demokrasi itu sendiri. Oleh karena itu, perjuangan demokrasi memerlukan usaha yang terus menerus, tahap demi tahap mengikuti sistematika yang diperlukan sehingga demokrasi menjadi kesadaran kolektif yang hidup di tengah-tengah masyarakat.

Pada tahap sekarang ini, bangsa kita dapat dikatakan telah berhasil menemukan kembali kepercayaan dan apresiasinya berkenaan ide-ide demokrasi itu. Sebagian yang terpenting dalam sistem aturan yang diperlukan untuk demokrasi itu telah diperbaiki sebagaimana mestinya. Berbagai peraturan perundang-undangan yang penting telah mulai dijadikan acuan normatif untuk mengembangkan sistem demokrasi itu. Penataan institusi-institusi politik dan kenegaraan, baik pada tingkat supra struktur maupun infra struktur telah pula dimulai. Dorongan-dorongan keteladanan pemimpin juga makin meningkat dalam upaya membudayakan ide-ide demokrasi itu. Namun demikian, puncak harapan yang memiliki makna yang sangat simbolis tentang diterima tidaknya ide demokratisasi itu, *pertama;* terletak pada lembaga kepresidenan dan *kedua;* pada kelembagaan konstitusi. UUD 1945 sebagai konstitusi negara yang selama ini disakralkan, sekarang telah mengalami perubahan sebanyak empat kali. Prosedur dan mekanisme perubahan itu dibuat lebih sederhana, dan materi muatannya juga

berkembang makin lengkap, meskipun disana-sini masih terjadi hal-hal yang dirasakan kurang memuaskan. Tetapi, secara keseluruhan, amanat reformasi nasional dapat dikatakan telah membuahkan hasil berupa penyempurnaan sumber tertib hukum yang tertinggi, yaitu perubahan naskah UUD.

Sekarang, harapan yang masih tersisa adalah berkenaan dengan reformasi terhadap lembaga kepresidenan yang belum cukup dirasakan perubahannya sampai sekarang. Personalia presiden dan wakil presiden memang telah berganti, akan tetapi jika presiden dan wakil presiden itu kita lihat sebagai satu institusi, justru kita belum menyaksikan adanya perubahan yang berarti, baik yang tercermin dalam berbagai perangkat peraturan perundangan yang ada maupun dalam mekanisme kerja dan kinerja konkrit lembaga kepresidenan itu dalam praktek.

Dalam masyarakat dimana tradisinya bernegara dan berpemerintahan belum tumbuh secara rasional dan impersonal, institusi politik dan hukumnya cenderung berhimpitan dengan konsep ketokohan yang bersifat personal. Dalam keadaan demikian, semua keputusan politik sebagian terbesar dipengaruhi oleh karakter persona atau kepribadian serta perilaku pemimpin yang menentukan keputusan tersebut. Namun, dalam rangka cita-cita Negara Hukum (Rechtsstaat) yang diamanatkan dalam UUD 1945 sebagai konstitusi proklamasi, kecenderungan-kecenderungan mengenai praktek-praktek sistem kepemimpinan persona tersebut tidak dapat dipertahankan. Dalam doktrin Negara Hukum, berlaku prinsip bahwa pemimpin yang sebenarnya bukanlah orang, melainkan hukum yang dilihat sebagai suatu sistem. Karena itu, doktrin yang dikenal mengenai ini adalah "*the rule of law, and not of man*".

Sehubungan dengan itu, maka jabatan presiden dan wakil presiden haruslah dipandangan sebagai suatu institusi. Memang benar di dalamnya tersangkut pula soal-soal yang berkenaan dengan karakter, sikap dan perilaku manusianya atau *'the man behind the gun'*. Dengan perkataan lain dalam 'institusi' terkait pula persoalan 'tradisi' yang perlu terus menerus dibina dan dikembangkan ke arah kondisi yang makin rasional dan impersonal. Karena itu, diperlukan perangkat peraturan perundangan-undangan sebagai instrumen pengaturan normatif mengenai institusi kepresidenan itu. Melalui jalan pengaturan hukum dan pembinaan terus menerus yang disertai oleh ketulusan dan keteladanan serta kesungguhan pemimpin untuk menegakkan hukum dan sistem hukum itulah, kita dapat mengharapkan proses pelembagaan sistem hukum dan sistem kenegaraan kita dapat terus ditingkatkan kualitasnya di masa-masa mendatang. Betapapun juga, semua ide luhur kenegaraan, ide demokrasi dan gagasan negara hukum haruslah dilembagakan dalam institusi sehingga setiap keputusan yang diambil merupakan keputusan institusi yang tidak diserahkan hanya pada kebijaksanaan tokoh pemimpin yang kebetulan menduduki jabatan presiden dan wakil presiden.

Dalam sistem kekuasaan modern, tidak dapat diterima logika dan akal sehat jika keputusan hanya diserahkan pada kehendak pribadi seorang yang menduduki sesuatu jabatan tertentu. Betapapun luhurnya budi seseorang, sekali ia menduduki jabatan kekuasaan umum, maka kepadanya terkena hukum besi dalam kekuasaan, yaitu: *'power tends to corrupt, and absolute power corrupts absolutely'*. Oleh karena itu, tidak ada jalan lain, dalam setiap negara modern, haruslah diadakan pengaturan dan pembatasan kekuasaan dengan hukum. Bahkan hukumlah yang harus diterima sebagai satu-satunya pengertian mengenai sistem kepemimpinan yang paling objektif, rasional dan

impersonal. Pemimpin kita yang sesungguhnya adalah '*the rule of law, and not of man*'. Dengan pengertian demikian, maka tokoh pemimpin boleh saja berganti, tetapi sistemnya tidak. Kepemimpinan sistem ini pulalah yang akan terus menjamin keberadaan kita sebagai sebuah bangsa dan negara. Dalam sistem demokrasi yang kita bangun sekarang, kita memang tidak dapat lagi mengharapkan peranan kepemimpinan persona untuk menjamin persatuan dan kesatuan bangsa seperti pernah diperankan oleh para tokoh pemimpin bangsa dan negara kita di masa lalu. Presiden di masa yang akan datang tidak bisa lagi dianggap sebagai tokoh simbolik yang dapat berfungsi efektif sebagai "Bapak Pemersatu Bangsa". Presiden dan wakil presiden kita di era demokrasi dewasa ini tidak lebih merupakan tokoh politik biasa, yang untuk sebagian cenderung hanya berpikir mengenai kepentingannya sendiri atau kepentingan kelompok politiknya sendiri-sendiri.

Oleh sebab itu, satu-satunya jalan untuk menghalangi agar institusi kepresidenan kita tidak larut dalam persoalan-persoalan kepentingan pribadi atau kelompok, ialah dengan membatasi dan mengaturnya sebagai suatu institusi yang diikat oleh norma-norma hukum yang lugas, rasional dan impersonal. Jika, misalnya, presiden ataupun wakil presiden, karena kebiasaan atau karakter pribadinya menunjukkan 'performance' yang cenderung mempribadikan persoalan institusi kepresidenan, maka hal itu jelas dapat dinilai sebagai pelanggaran terhadap amanat konstitusi. Karena itulah penting sekali artinya bagi setiap negara hukum modern yang bercita-cita menegakkan supremasi hukum dan sistem hukum, untuk menuangkan segala ketentuan mengenai kekuasaan institusi kepresidenan itu dalam dokumen-dokumen hukum yang resmi.

Karena sentralnya kedudukan cabang kekuasaan eksekutif yang dipimpin oleh kepala negara dan kepala pemerintahan, biasanya selalu diatur secara agak rinci dalam konstitusi. Bahkan, karena pada hakikatnya suatu naskah konstitusi itu memang dimaksudkan sebagai dokumen hukum yang bersifat membatasi kekuasaan organ pemerintahan, maka materi pengaturan mengenai soal ini biasanya selalu lebih rinci dibandingkan dengan pengaturan cabang-cabang kekuasaan lainnya. Itu sebabnya maka dalam perumusan UUD 1945, ketentuan yang mengatur mengenai kekuasaan pemerintahan negara, lebih banyak materinya dibandingkan dengan pengaturan mengenai MPR, DPR maupun MA. Oleh karena itu, hal-hal yang perlu diatur berkenaan dengan reformasi kekuasaan kepala negara dan kepala pemerintahan yang dalam UUD 1945 dilembagakan dalam institusi presiden dan wakil presiden hendaknya dimuat konkrit dalam konstitusi dalam rangka agenda perubahan UUD 1945.

Jika pengaturan yang ditetapkan dalam naskah konstitusi dianggap masih belum mencukupi, maka selama kedudukan TAP MPR masih diakui dalam hukum positif kita dewasa ini, maka ketentuan-ketentuan yang lebih rinci berkenaan dengan berbagai aspek kekuasaan presiden dan wakil presiden itu sebaiknya ditetapkan dalam bentuk TAP MPR. Berdasarkan ketentuan TAP No.III/MPR/2000, kedudukan TAP MPR itu diakui sebagai dokumen hukum tertinggi di bawah UUD. Sesuai dengan bunyi Penjelasan UUD 1945, kedudukan Ketetapan MPR dan materi UUD sama-sama tercakup dalam pengertian UUD 1945 mengenai haluan negara, yaitu dokumen yang berisi haluan-haluan yang bersifat pokok dalam rangka penyelenggaraan kehidupan bernegara. Materi-materi pokok itu ada yang ditetapkan dalam UUD dan ada pula yang ditetapkan

oleh MPR sebagai tambahan terhadap materi yang tercantum dalam naskah UUD beserta naskah Perubahannya.

Namun mengingat keberadan TAP MPR telah dihapuskan dalam hirarki sistem hukum kita dalam perkembangan praktek penyelenggaraan negara dewasa ini, tidak dapat diabaikan berkembang pula pemikiran untuk menetapkan suatu UU yang bersifat khusus yang mengatur mengenai penyelenggaraan tugas-tugas institusi kepresidenan. Gagasan semacam ini dapat dibandingkan dengan adanya UU yang tersendiri yang mengatur mengenai lembaga-lembaga tinggi negara yang sederajat dengan presiden, seperti UU tentang MA, UU tentang DPA dan UU tentang BPK. Karena UU mengenai lembaga tinggi negara seperti itu sudah ada, maka dapat dimengerti bahwa gagasan untuk membuat UU tentang Lembaga Kepresidenan juga dapat saja dikembangkan. Namun, sebelum ide pembentukan UU tentang Lembaga Kepresidenan itu dikembangkan, sebaiknya ketentuan-ketentuan mengenai presiden dan wakil presiden yang perlu diatur dalam rangka perubahan materi UUD 1945 dan TAP MPR diselesaikan dulu sebagaimana mestinya.

Memang sebaiknya, ketentuan mengenai kekuasaan lembaga kepresidenan dan lembaga parlemen yang mencakup kedudukan dan peranan MPR dan DPR serta presiden dan wakil presiden dicantumkan secara rinci dalam naskah UUD dan naskah Perubahan UUD, atau setidak-tidaknya dalam bentuk TAP MPR, bukan dalam naskah UU yang tingkatannya lebih rendah. Alasan *pertama*, karena proses pembuatan dan penetapan atau pengesahan UU itu selalu melibatkan peran parlemen dan lembaga kepresidenan. Konkritnya, setiap pembuatan atau pembentukan UU selalu melibatkan peran presiden dan DPR. Oleh karena itu, sebaiknya, presiden dan DPR tidak diberikan

kewenangan untuk mengatur mengenai kekuasaannya sendiri. Dengan demikian dianggap tidak perlu adanya UU tersendiri mengenai presiden, dan begitu pula UU tentang DPR. *Kedua*, seperti dikemukakan di atas, hakikat konstitusi itu adalah dokumen hukum dasar yang dimaksudkan untuk membatasi kekuasaan pemerintah. Dalam sejarah konstitusi di Eropa dan perkembangan aliran konstitusionalisme modern, ide konstitusi itu memang muncul dan berkembang dalam rangka membatasi kekuasaan raja-raja dzalim di masanya. Itu sebabnya, sebagian besar materi yang diatur di dalamnya memang menyangkut ketentuan-ketentuan yang bersifat membatasi kekuasaan pemerintahan. Karena itu, jika dalam naskah konstitusi, naskah amandemen konstitusi dan naskah TAP MPR yang bersifat melengkapi sudah mencukupi kebutuhan untuk mengatur dan membatasi kekuasaan lembaga kepresidenan, dapat dikatakan bahwa kita tidak lagi memerlukan naskah UU yang tingkatannya lebih rendah, seperti yang diatur dalam rancangan perubahan Pasal 15A UUD 1945.

Akan tetapi, sekali lagi, dapat ditegaskan bahwa setelah UUD 1945 dirubah dan TAP MPR sebagai sumber hukum dihapuskan, pengaturan-pengaturan yang bersifat teknis berkenaan dengan pelaksanaan tugas-tugas kepresidenan masih perlu ditetapkan dalam suatu UU tersendiri yang mengaturnya. Dalam hal ini, dapat dipertimbangkan adanya dua kemungkinan pola pengaturan mengenai lembaga kepresidenan itu dikembangkan. *Pertama*, pengaturan secara parsial atau sektoral, misalnya, UU tentang Hak Keuangan Presiden, jadi bukan mengenai UU tentang Lembaga Kepresidenan dalam arti yang utuh. *Kedua*, pengaturan yang bersifat implementatif yang menyangkut keseluruhan aspek mengenai materi yang sudah diatur dalam UUD Dalam keadaan demikian, mudah dimengerti bahwa untuk melaksanakan ketentuan UUD yang tidak

mudah untuk diubah setiap waktu, dibutuhkan pengaturan yang bersifat pelaksanaan dalam bentuk UU.

Dalam sistem yang dianut oleh UUD 1945, Presiden Republik Indonesia mempunyai kedudukan sebagai Kepala Negara dan sekaligus Kepala Pemerintahan. Memang ada kedudukan lain yang juga disebut dalam UUD 1945, yaitu dalam Pasal 10 yang menyatakan bahwa "*Presiden memegang kekuasaan yang tertinggi atas Angkatan Darat, Angkatan Laut, dan Angkatan Udara*". Kedudukan ini biasa disebut sebagai Panglima Tertinggi atas ketiga angkatan bersenjata atau ketiga angkatan Tentara Nasional Indonesia. Selanjutnya dalam Pasal 10A (baru), dinyatakan pula bahwa "*Presiden memegang kekuasaan tertinggi atas Kepolisian Negara Republik Indonesia*".

Kewenangan-kewenangan yang ditetapkan dalam Pasal-pasal 10, 11, 12, 13, 14, dan Pasal 15 UUD 1945 biasanya dikaitkan dengan kedudukan Presiden sebagai Kepala Negara. Pasal 11 mengatur mengenai kewenangan presiden untuk menyatakan perang dan damai serta kewenangan untuk membuat perjanjian dengan negara lain. Pasal 12 berkenaan dengan kewenangan menyatakan keadaan bahaya, Pasal 13 berkenaan dengan pengangkatan dan penerimaan Duta Besar dan Konsul. Pasal 14 mengenai pemberian grasi dan rehabilitasi, serta pemberian amnesti dan abolisi; dan Pasal 15 mengenai pemberian gelar, tanda jasa, dan tanda kehormatan lainnya. Sesuai hasil Perubahan I UUD 1945, pelaksanaan kewenangan presiden tersebut di atas secara berturut dipersyaratkan diperhatikannya pertimbangan DPR, pertimbangan MA, ataupun diharuskan adanya persetujuan DPR, dan bahkan diharuskan adanya UU terlebih dahulu yang mengatur hal itu. Pelaksanaan kewenangan yang diatur dalam Pasal 11 memerlukan persetujuan DPR. Pelaksanaan kewenangan yang diatur dalam Pasal 12 dan

Pasal 15 mempersyaratkan adanya UU mengenai hal itu lebih dahulu. Pelaksanaan kewenangan dalam Pasal 13 memerlukan pertimbangan DPR yang harus diperhatikan oleh Presiden. Sedangkan pelaksanaan kewenangan dalam Pasal 14 dibagi dua, yaitu untuk pemberian grasi dan rehabilitasi diperlukan pertimbangan MA, sedangkan pemberian amnesti dan abolisi diperlukan pertimbangan DPR.

Memang banyak yang dapat dipersoalkan mengenai materi perubahan UUD 1945 yang menyangkut pelaksanaan Pasal 10 sampai dengan Pasal 15 tersebut. Misalnya, untuk apa DPD atau kepada DPR ditumpukkan tambahan-tambahan kewenangan yang justru akan sangat merepotkan DPR secara teknis. Misalnya, untuk apa DPR memerlukan keterlibatan untuk memberikan pertimbangan dalam pengangkatan Duta Besar dan Konsul serta penerimaan Duta Besar dan Konsul negara sahabat seperti di tentukan dalam Pasal 13 baru. Perubahan seperti ini justru akan menyulitkan baik bagi pemerintah maupun bagi DPR sendiri dalam pelaksanaan prakteknya. Demikian pula mengenai pertimbangan terhadap pemberian amnesti dan abolisi yang diatur dalam Pasal 14 ayat (2) baru yang selama ini ditentukan perlu dimintakan kepada MA, untuk apa dialihkan ke DPR. Namun demikian, terlepas dari kelemahan atau kritik-kritik di atas, semua kewenangan yang diatur dalam pasal-pasal tersebut biasanya dipahami berkaitan dengan kedudukan Presiden sebagai Kepala Negara. Ada yang berhubungan dengan pelaksanaan fungsi judikatif seperti pemberian grasi dan rehabilitasi, dan ada pula yang berhubungan dengan pelaksanaan fungsi legislatif seperti misalnya pernyataan keadaan bahaya yang berkait erat dengan kewenangan presiden untuk menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti UU (Perpu).

Sebenarnya, dalam kaitannya dengan fungsi legislatif, berdasarkan ketentuan UUD 1945 Pasal 5 ayat (1) lama, memang dinyatakan bahwa "*Presiden memegang kekuasaan membentuk UU dengan persetujuan DPR*". Dengan ketentuan demikian, dapat dikatakan bahwa kekuasaan legislatif yang utama memang berada di tangan presiden, baik sebagai Kepala Negara maupun Kepala Pemerintahan. Hanya saja pelaksanaan kewenangan ini tidak boleh dilakukan semena-mena, dan untuk itu diperlukan persetujuan DPR yang tingkatannya sederajat dengan presiden. DPR bahkan berhak menolak ataupun menyetujui hanya sebagian RUU yang diajukan oleh presiden. Bahkan DPR diberi hak pula untuk berinisiatif mengajukan RUU sendiri. Dalam hubungan ini, lembaga DPR dapat dikatakan lebih merupakan lembaga kontrol atau pengawas daripada lembaga legislatif dalam arti yang sebenarnya.

Akan tetapi, dalam rangka Perubahan I dan II UUD 1945, ketentuan demikian itu diubah secara mendasar. Berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat (1) baru juncto Pasal 20 ayat (1) baru, kewenangan membentuk UU itu telah dialihkan dari tangan Presiden ke DPR. Dalam Pasal 20 ayat (1) baru, ditegaskan bahwa "*DPR memegang kekuasaan membentuk UU*". Sedangkan dalam Pasal 5 ayat (1) baru dinyatakan bahwa: "*Presiden berhak mengajukan RUU kepada DPR*". Dengan demikian, DPR telah berubah menjadi pemegang utama kekuasaan membentuk UU. Artinya, kewenangan mengatur (*regel*) tidak lagi berada di tangan presiden. Presiden kita sekarang sudah berubah menjadi pelaksana belaka (eksekutif) terhadap segala keputusan legislatif dalam bentuk UU yang ditetapkan oleh DPR, dan demikian juga segala keputusan legislatif MPR sebagai lembaga tertinggi negara, baik dalam bentuk UUD, Perubahan UUD maupun dalam bentuk TAP MPR.

Karakteristik presiden sebagai pejabat eksekutif itu tentu haruslah berubah dari keadaan sebelumnya dimana presiden selain memegang kekuasaan eksekutif juga memegang kekuasaan legislatif dalam membentuk UU. Sejak berlakunya Perubahan I dan II UUD 1945 tersebut, otomatis presiden tidak lagi memiliki kewenangan untuk mengatur kepentingan umum yang berisikan materi pengaturan mengenai hak dan kewajiban warganegara. Kalaupun presiden memerlukan untuk membuat dan menetapkan peraturan-peraturan guna melaksanakan UU tersebut maka kewenangannya untuk mengatur itu haruslah bersumber dari kewenangan yang lebih tinggi yang berada di tangan MPR dan DPR. Oleh karena itu, di masa mendatang tidak boleh lagi ditetapkan adanya Keputusan-Keputusan Presiden yang bersifat mandiri dengan fungsi untuk mengatur seperti dipahami selama ini. Kewenangan mengatur (regeling) terhadap kepentingan umum atau pengaturan mengenai hak dan kewajiban warganegara yang boleh ditetapkan secara mandiri oleh Presiden hanya terbatas pada dua hal saja, yaitu: (a) dalam hal dipenuhinya syarat untuk diberlakukannya keadaan darurat (emergency law) yang memungkinkan Presiden menetapkan Perpu, dan (b) dalam hal materi yang perlu diatur memang berkenaan dengan keperluan internal administrasi pemerintahan yang tidak berkaitan dengan kepentingan umum. Dalam hal yang terakhir ini, dikenal adanya prinsip '*freijsermessen*' (kebebasan bertindak) yang memungkinkan Presiden dapat memiliki ruang gerak yang leluasa untuk mengadakan peraturan-peraturan kebijakan atau 'policy rules' (*beleid regels*) dalam menjalankan tugas-tugas pemerintahan dan tugas-tugas pembangunan sehari-hari. Selain kedua hal tersebut, Presiden tidak berwenang menetapkan peraturan yang bersifat mandiri dalam arti bukan

dalam rangka menjalankan perintah UU ataupun menjabarkan ketentuan UU sebagai produk lembaga legislatif.

Dengan tertib berpikir demikian, kita dapat membangun paradigma yang rasional mengenai institusi kepresidenan RI Indonesia sebagai pejabat pelaksana belaka terhadap berbagai keputusan legislatif. Bahkan, di mata hukum, lembaga kepresidenan yang berisi jabatan dan pejabat presiden dan wakil presiden itu, hanyalah merupakan pelaksana dan pelaku aturan-aturan hukum, baik yang tertuang dalam UUD, TAP MPR, UU, maupun dalam berbagai peraturan perundang-undangan tingkat pelaksanaan. Hal ini sesuai pula dengan bunyi sumpah jabatan presiden dan wakil presiden seperti ditentukan dalam Pasal 9 UUD 1945, yang antara lain berbunyi: *"Demi Allah, saya bersumpah akan memenuhi kewajiban Presiden Republik Indonesia dengan sebaik-baiknya dan seadil-adilnya, memegang teguh UUD, menjalankan segala UU dan peraturan-peraturannya dengan selurus-lurusnya, dan berbakti kepada Bangsa dan Negara"*. Dalam bunyi sumpah tersebut tercantum tegas bahwa presiden dan wakil presiden bersumpah 'Demi Allah' akan memegang teguh UUD dan menjalankan segala UU dan peraturannya dengan selurus-lurusnya. Artinya, presiden dan wakil presiden telah sungguh-sungguh bersumpah atau berjanji untuk menaati segala ketentuan hukum dengan selurus-lurusnya, termasuk ketentuan yang tertuang dalam bentuk peraturan-peraturan yang ditetapkan sendiri oleh Presiden seperti PP dan Keppres. Jika presiden tidak setuju dengan isinya, misalnya karena dianggap sudah ketinggalan zaman, maka dengan kewenangannya, presiden dapat saja mengubah isi peraturan-peraturan itu sesuai dengan prosedur yang berlaku. Akan tetapi, sekali suatu norma aturan telah ditetapkan

menjadi dokumen hukum yang berlaku sah, maka sejak saat itu presiden diwajibkan menaati segala ketentuan yang diatur dalam peraturan tersebut.

Jika presiden melanggar peraturan yang ditetapkannya sendiri berarti presiden telah melanggar sumpah jabatannya sendiri. Jika presiden melanggar sumpahnya sendiri, berarti presiden telah melanggar jiwa dan semangat yang terkandung dalam ketentuan Pasal 9 UUD 1945 yang merupakan salah satu butir materi haluan penyelenggaraan negara yang ditentukan dalam konstitusi. Jika presiden melanggar salah satu segi saja dari materi konstitusi, maka hal itu sudah cukup untuk menjadi alasan bagi DPR untuk menuntut pertanggungjawaban konstitusional di hadapan persidangan majelis yang khusus diadakan untuk itu. Persidangan demikian inilah yang lazim dikenal dengan sebutan Sidang Istimewa atau disebut dengan Persidangan Istimewa sebagaimana dijelaskan dalam Penjelasan UUD 1945.

c. Kekuasaan Yudikatif

Sebelum adanya perubahan UUD, kekuasaan kehakiman atau fungsi yudikatif (judicial) hanya terdiri atas badan-badan pengadilan yang berpuncak pada MA. Lembaga MA tersebut, sesuai dengan prinsip *'independent of judiciary'* diakui bersifat mendiri dalam arti tidak boleh diintervensi atau dipengaruhi oleh cabang-cabang kekuasaan lainnya, terutama pemerintah. Prinsip kemerdekaan hakim ini selain diatur dalam UU pokok kekuasaan kehakiman, juga tercantum dalam penjelasan pasal 24 UUD 1945 yang menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman tidak boleh dipengaruhi oleh cabang-cabang kekuasaan lain. Namun, setelah perubahan III UUD 1945 disahkan, kekuasaan kehakiman negara kita mendapat tambahan satu jenis mahkamah lain yang berada di luar MA. Lembaga baru tersebut mempunyai kedudukan yang setingkat atau

sederajat dengan MA. Sebutannya adalah Mahkamah Konstitusi (*constitutional court*) yang dewasa ini makin banyak negara yang membentuknya di luar kerangka MA (*supreme court*). Dapat dikatakan Indonesia merupakan negara ke-78 yang mengadopsi gagasan pembentukan Mahkamah Konstitusi (MK) yang berdiri sendiri ini, setelah Austria pada tahun 1920, Italia pada tahun 1947 dan Jerman pad tahun 1948.

Dalam perubahan III UUD 1945, MK ditentukan memiliki lima kewenangan, yaitu: (a) melakukan pengujian atas konstitusionalitas UU; (b) mengambil putusan atau sengketa kewenangan antar lembaga negara yang ditentukan menurut UUD; (c) mengambil putusan atas pendapat DPR Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum ataupun mengalami perubahan sehingga secara hukum tidak memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden menjadi terbukti dan karena itu dapat dijadikan alasan oleh MPR untuk memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden dari jabatannya; (d) memutuskan perkara perselisihan mengenai hasil-hasil pemilihan umum, dan (e) memutuskan perkara berkenaan dengan pembubaran partai politik.

MK beranggotakan 9 orang yang memiliki integritas, dan memenuhi persyaratan kenegarawanan, serta latar belakang pengetahuan yang mendalam mengenai masalah-masalah ketatanegaraan. Ketua dan Wakil Ketua MK dipilih dari dan oleh anggotanya sendiri yang berasal dari 3 orang yang dipilih oleh DPR, 3 orang yang ditentukan oleh MA, dan 3 orang ditentukan oleh Presiden. Seseorang yang berminat untuk menjadi hakim konstitusi, dipersyaratkan harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, adil, negarawan yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan, serta tidak merangkap sebagai pejabat negara. Dengan komposisi dan kualitas anggotanya yang

demikian. Diharapkan bahwa MK itu kelak akan benar-benar bersifat netral dan independen serta terhindar dari kemungkinan memihak kepada salah satu dari ketiga lembaga negara tersebut.

Ada beberapa kritik yang biasa diajukan orang berkenaan dengan pembagian tugas antara MK ini dengan MK. Salah satunya adalah dalam soal pembagian tugas di bidang pengujian peraturan (*judicial review*) atas peraturan perundang-udangan. MK berdasarkan ketentuan pasal 24C ayat (1) ditentukan berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji UU terhadap UUD. Sedangkan dalam pasal 24A ayat (1) UUD 1945 dinyatakan "*MA berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan Perundang-undangan di bawah UU terhadap UU ....*" Pembagian demikian sama sekali tidak ideal, karena dapat menimbulkan perbedaan atau putusan yang saling bertentangan antara MK dengan MA. Contoh hipotesisnya adalah berkenaan dengan keabsahan materiel PP No.110/2000 dibandingkan dengan UU No.22/1999 di satu pihak, dan keabsahan UU No.22/1999 dibandingkan dengan pasal 18 UUD 1945 dipihak lain. Misalnya, dapat saja terjadi MA memutuskan bahwa PP No.110/2000 tersebut bertentangan dengan UU No.22/1999, sementara pada saat yang sama, MK memutuskan UU No.22/1999 itu bertentangan dengan UUD 1945.

Perbedaan ini sebenarnya tidak dapat dilepaskan dari kenyataan bahwa memang sejak sebelumnya MA berwenang menguji peraturan perundangan di bawah UU. Bahkan ketentuan demikian ditegaskan pula dalam TAP MPR No.III/MPR/2000. Karena itu, ketika disepakati diadopsinya ide pembentukan MK dalam perubahan III UUD 1945 pada tahun 2001, maka ketentuan lama berkenaan dengan kewenangan MA

itu dituangkan dalam rumusan ketentuan pasal 24A perubahan III UUD 1945 tersebut. Lagipula, memang ada juga negara lain yang dijadikan salah sumber inspirasi juga oleh anggota panitia Ad Hoc I BP MPR ketika merumuskan ketentuan mengenai MK ini, yaitu MK Korea Selatan. Dalam konstitusi Korea Selatan, kewenangan 'judicial review' (*constutitional review*) atas UU memang diberikan kepada MK, tetapi kewenangan 'judicial review' atas peraturan dibawah UU diberikan kepada MA. Mengingat adanya kelemahan ini, memang harus dipikirkan kemungkinan mengintegrasikan seluruh sistem pengujian peraturan di bawah kewenangan MK. Dengan demikian, keadilan bagi warga negara dapat diwujudkan secara integral di bawah fungsi MA, sedangkan peradilan atas sistem hukum dan peraturan perundangan diletakkan di bawah pengawasan MK.

Mengenai MA, dalam asal 24 ayat (2), dibedakan antara badan peradilan dari lingkungan peradilan. "*kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah MA dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan PTUN, dan oleh sebuah MK*". Oleh sebab itu, badan-badan peradilan dalam keempat lingkungan peradilan tersebut semuanya berada di bawah MA, harus dibedakan antara organ Mahkamah dan badan peradilan dengan hakim sebagai pejabat hukum dan penegak keadilan. Hubungan antar satu hakim dengan yang lain bersifat horisontal, tidak vertikal atasan dan bawahan. Namun, organisasinya terdapat struktur vertikal atas-bawah. Pengadilan Tinggi adalah organisasi bawah MA dan Pengadilan Negeri adalah organisasi bawahan Pengadilan Tinggi. Hal ini jelas berbeda dari pengetian yang timbul dari doktrin kebebasan atau kemerdekaan hakim, yaitu setiap individu hakim dalam menjalankan tugas utamanya sebagai hakim bersifat bebas dan merdeka tidak bertanggungjawab kepada atasannya.

Sebenarnya, Pasal 24 UUD 1945 berikut Penjelasannya di atas telah menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman berpuncak pada MA yang merdeka dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Namun dalam perjalanannya praktek kemerdekaan kekuasaan kehakiman itu selalu dipengaruhi oleh kekuasaan pemerintah yang terpusat di tangan presiden. Makin lama seorang presiden berkuasa, makin kuat pengaruhnya terhadap kinerja kekuasaan kehakiman kita, sehingga prinsip *'fair and impartial judiciary'* selalu gagal diwujudkan dalam kenyataan. Pemisahan unsur pembinaan acara peradilan di bawah MA dan pembinaan administrasi peradilan di bawah Pemerintah (c.q. Departemen Kehakiman) terbukti telah menjadi salah satu penyebab utama meluasnya pengaruh pemerintah terhadap kinerja kekuasaan kehakiman kita. Karena itu, setelah reformasi dewasa ini, kita menegaskan prinsip kemandirian dan kemerdekaan hakim itu dalam wujud pengorganisasian kekuasaan kehakiman dalam satu atap pembinaan di bawah MA. Prinsip demikian dikukuhkan dalam ketetapan MPR tahun 1999 dan kemudian ditegaskan kembali dengan ditetapkannya UU No.35/1999. Sejak itu, resmilah sistem kekuasaan kehakiman kita mandiri dan merdeka. Akan tetapi, bersamaan dengan itu, pengawasan dan kontrol politik terhadap kekuasaan kehakiman juga ditingkatkan untuk mengatasi jangan sampai kemandirian kekuasaan kehakiman itu justru dimanfaatkan untuk melanggengkan praktek-praktek KKN (*korupsi, kolusi dan nepotisme*) di lingkungan peradilan pada umumnya.

Agenda pemberantasan korupsi, kolusi dan nepotisme atau KKN di lingkungan peradilan ini justru dinilai sangat penting mengingat citra peradilan selama ini dianggap telah mencapai tingkat kepercayaan yang sangat rendah di mata masyarakat. Aspirasi mengenai penegakan hukum dan sistem hukum hanya mungkin dibangun jika kinerja

kekuasaan kehakiman kita dapat mengundang kepercayaan publik. Karena itu, bersamaan dengan agenda kemandirian peradilan itu, sekarang juga berkembang aspirasi untuk melakukan deformasi terhadap para anggota MA sendiri. Hal ini terlihat antara lain dalam praktek penerapan ketentuan *'fit and proper test'* oleh DPR terhadap para calon hakim agung. Untuk menjaga kewibawaan lembaga hakim, dikembangkan pula ide untuk membetuk Komisi Judisial (*Judicial Commission*) yang berada di luar kekuasaan kehakiman dan berhak mengusulkan pemberhentian hakim di tengah jabatannya apabila yang bersangkutan terbukti melanggar hukum dan etika profesi. Hanya dengan kredibilitas yang tinggi itulah peran hakim kita dapat ditingkatkan, baik dalam proses penegakan hukum dan keadilan maupun dalam pembinaan sistem hukum nasional. Peran hakim dalam pembentukan hukum nasional dinilai sangat penting untuk mendapat perhatian yang seksama di masa depan, karena sistem hukum kita mewarisi tradisi hukum Eropa *(civil law system)* yang sangat mengutamakan pembentukan peraturan tertulis. Padahal, akibat pengaruh perekonomian global yang didominasi oleh sistem hukum Amerika Serikat, yang dianut dalam praktek sehari-hari banyak mengikuti logika sistem hukum *'common law'* yang mengutamakan peranan hakim (*judge-made law).* Bahkan negara-negara tetangga kita seperti Malaysia, Brunei Darussalam, Singapura dan Philipina menganut tradisi *'common law'* yang berbeda dari Indonesia. Oleh karena itu, di masa depan, perlu dipertimbangkan untuk meningkatkan peranan putusan hakim atau jurisprudensi dalam upaya pengembangan hukum Indonesia.

Dewasa ini, banyak negara terutama negara-negara maju mengembangkan lembaga *judicial commisions* semacam ini dalam lingkungan peradilan dan lembaga-lembaga penegak hukum lainnya maupun di lingkungan organ-organ pemerintahan pada

umumnya. Meskipun lembaga baru ini tidak menjalankan kekuasaan kehakiman, tetapi keberadaannya diatur dalam UUD 1945 Bab IX tentang Kekuasaan Kehakiman, karena itu, keberadaannya tidak dapat dipisahkan dari kekuasaan kehakiman. Dalam pasal 24B ditegaskan: (1) KY bersifat mandiri yang berwenang mengusulkan pengangkatan Hakim Agung dan mempunyai kewenangan lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keleluhuran martabat, serta perilaku hakim; (2) Anggota KY harus punya pengetahuan dan pengalaman di bidang hukum serta memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela; (3) Anggota KY diangkat dan diberhentikn oleh Presiden dengan persetujuan DPR; (4) Susunan, kedudukan dan keanggotaan KY diatur dengan UU.

Dari ketentuan mengenai KY ini dapat dipahami bahwa jabatan hakim dalam konsepsi perubahan UUD 1945 adalah jabatan kehormatan yang perlu ditegakkan kehormatannya oleh suatu lembaga yang juga bersifat mandiri, yaitu KY. Pembentukan lembaga baru ini dapat dikatakan merupakan pengembangan lebih lanjut ide pembentukan Majelis Kehormatan Hakim Agung yang sudah berkembang selama ini, akan tetapi, jika majelis semacam ini dibentuk di lingkungan internal MA, maka sulit diharapkan akan efektif menjalankan fungsi pengawasan atas kehormatan hakim agung itu sendiri, karena kedudukannya yang tidak independen terhadap subyek yang akan diawasi. Di samping itu, jika lembaga ini dibentuk di dalam struktur MA, maka subyek yang diawasinya dapat diperluas ke semua hakim, termasuk hakim konstitusi dan hakim di seluruh Indonesia. Kedudukan KY diharapkan bersifat independen sehingga dapat menjalankan tugasnya secara efektif. Khusus terhadap MA tugas KY itu dikaitkan dengan fungsi pengusulan pengangkatan Hakim Agung, sedangkan pengusulan pengangkatan hakim lainnya, seperti hakim konstitusi tidak dikaitkan dengan KY.

Dengan demikian, di samping orientasi pembuatan atau pembentukan berbagai produk peraturan tertulis, kita akan dapat menyaksikan bahwa putusan-putusan hakim berperan makin penting bagi perwujudan rasa keadilan dalam masyarakat. Kecenderungan untuk terus menerus memproduksi peraturan tertulis dapat menyebabkan kita terpaku pada orientasi legislasi tanpa diimbangi oleh kesungguhan menegakkannya demi keadilan. Lembaga-lembaga tinggi negara dan para pejabat negara terus menerus berlomba memproduksi UU, tetapi proses penegakan hukum terbengkalai menjadi wilayah yang terus menerus mengundang kekecewaan yang berakibat pada ketidakpercayaan publik kepada pengadilan. Oleh karena itu, dalam membangun sistem hukum agenda penegakan hukum justru menempati kedudukan yang sangat penting dalam rangka perwujudan cita-cita Negara Hukum kita.

Dari uraian bab III di atas, kita dapat mengamati berbagai percobaan yang telah dilakukan dalam politik ketatanegaraan Indonesia semenjak kemerdekaannya, berkaitan dengan *modus vivendi* dari tiga komponen kualifikasi, baik *kompetensi, konstituensi* maupun *integritas.* Pada masa-masa awal Orde Baru, yang menjadikan pemulihan ekonomi dan pertumbuhan ekonomi sebagai prioritas nomor satu, dan karena itu memberikan prioritas politik kepada ahli-ahli ekonomi dalam jabatan-jabatan tertentu, teknokrasi telah terjadi karena kompetensi berjalan tanpa konstituensi. *Mafia Berkeley* adalah sebutan pada masa Orde Baru untuk *rezim teknokratis* dan *zakenkabinet* adalah penamaan untuk teknokrasi dalam masa pemerintahan Soekarno. Teknokrasi ini masih dapat diterima kalau para ahli yang menjadi pejabat maupun politisi tersebut memperlihatkan integritas yang memadai sebagai bentuk etis moralitas politik. Dalam masa reformasi sekarang ini, kecenderungan konstituensi yang tanpa kompetensi terlihat

dari cukup banyaknya politisi dan pejabat (birokrasi maupun yustisi) yang dipilih dan diangkat tidak berdasarkan kemampuan (kompetensi dan integritas) mereka dalam menjalankan pekerjaan politik, birokratik maupun yustisial, tetapi lebih karena mereka dapat mengusahakan dukungan politik yang memberikan suara untuk menunjuk mereka.

Sehubungan dengan itu, peran lembaga legislatif cenderung hanya terkait dengan peran kontrolnya, bukan pada legislatornya. Hal ini terlihat dari jumlah perundangan yang telah dibuat, kebanyakan merupakan hasil inisiatif eksekutif bukan lahir dari inisiatif DPR. Realitas ini kemungkinan besar terjadi karena legislatif lebih dipahami sebagai "lembaga politik" atau parlemen yang fungsinya untuk mengawasi jalannya pemerintahan, bukan "lembaga teknis" yang tercermin dalam fungsi legislasi yang lebih berkaitan dengan sifat-sifat teknis yang banyak membutuhkan prasyarat-prasyarat dan dukungan-dukungan yang teknis pula. Sebagai lembaga politik, prasyarat pokok untuk menjadi anggota parlemen itu adalah kepercayaan rakyat (legitimasi), bukan prasyarat keahlian yang lebih bersifat teknis bukan politis. Oleh karena itu, dalam perspektif hubungan antara parlemen dengan pemerintah di masa yang akan datang, berkembang pemikiran untuk menyeimbangkan fungsi kontrol dan fungsi legislasi demi menjamin terjadinya proses 'checks and balances' dalam arti bahwa terkait dengan fungsi legislasi prinsip *'separation of power'* tidak harus dipisahkan secara kaku. Pemilihan Presiden dan Wakil Presiden secara langsung telah menunjukkan penguatan prinsip konstituensi dalam lembaga eksekutif, meskipun dalam beberapa hal mengenai regulasi cenderung tertutup karena calon Presiden dan Wakil Presiden ditentukan melalui pintu partai politik, itupun bagi yang memenuhi *electoral treshold.* Oleh karena itu, terkait dengan penegakan prinsip kompetensi dan integritas dirasa masih sangat jauh dari harapan.

Sedangkan dalam kekuasaan yudikatif yang independen, prinsip integritas lembaga MK tercermin secara normatif dalam persayaratan untuk menjadi hakim konstitusi yang harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela serta adil. Prinsip kompetensi terkait dengan persyaratan Hakim Konstitusi untuk negarawan yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan serta tidak merangkap sebagai pejabat negara. Sedangkan prinsip konstituensi mewujud dalam kelembagaan MK yang beranggotakan 9 orang, di mana 3 orang dipilih oleh DPR, 3 orang ditentukan oleh MA, dan 3 orang ditentukan oleh Presiden. Dengan komposisi dan kualitas anggotanya yang demikian. Diharapkan bahwa MK itu kelak akan benar-benar bersifat netral dan independen serta terhindar dari kemungkinan memihak kepada salah satu dari ketiga lembaga negara yang ada. Dalam lembaga MA, prinsip konstituensi, kompetensi dan integritas secara normatif tersirat antara lain dalam praktek penerapan ketentuan *'fit and proper test'* oleh DPR terhadap para calon hakim agung. Hal ini menunjukkan bahwa aspirasi mengenai penegakan hukum dan sistem hukum hanya mungkin dibangun jika kinerja kekuasaan kehakiman kita dapat mengundang kepercayaan publik. Sedangkan untuk menjaga kewibawaan dan integritas lembaga hakim, dikembangkan pula ide untuk membentuk Komisi Yudisial (*Judicial Commission*) yang berada di luar kekuasaan kehakiman dan berhak mengusulkan pemberhentian hakim di tengah jabatannya apabila yang bersangkutan terbukti melanggar hukum dan etika profesi.

C. INTERRELASI KONSTITUSIONALISME DAN DEMOKRASI PERWAKILAN INDONESIA PASCA PERUBAHAN UUD 1945

Pemerintahan konstitusional adalah pemerintahan yang dibatasi dengan konstitusi, oleh karena itu akan berlawanan dengan absolutisme dalam semua bentuk, baik totalitarian, diktator ploretariat, fasisme maupun nazizme yang bisa menyusup dalam konstitusi sebab pada hakikatnya adalah "*general agreement*" yang bersifat kontraktual. Prospek pemerintahan konstitusional berbanding terbalik dengan absolutisme, jika absolutisme kuat maka pemerintahan konstitusional lemah.

Sehubungan dengan hal itu, apakah kemudian bisa disimpulkan bahwa demokrasi merupakan prasyarat penting pemerintahan konstitusional? Apabila demokrasi berarti tidak lebih dari sekedar kesederajatan dan hak pilih universal yang bisa menciptakan tirani mayoritas, tirani minoritas maupun tirani satu orang, ini sama sekali tidak akan melahirkan pemerintahan konstitusional. Hanya jika demokrasi berarti kebebasan, pluralitas dan kesetaraanlah bisa diharapkan dapat melahirkan pemerintahan yang substansial konstitusional. Jika pemerintahan demokratis ingin menjadi pemerintahan konstitusional, maka ia harus menjamin kebebasan sebagai prioritas utama, tidak hanya terbatas pada hak pilih universal tetapi juga kebebasan untuk memilih pemerintahan alternatif selain pemerintah yang berkuasa dengan melindungi hak-hak untuk menentang absolutisme negara.

Penting untuk dicatat bahwa pemerintahan demokratis sebagaimana dipahami di negara-negara Anglo Saxon, juga merupakan pemerintahan konstitusional. Meski demikian, adalah mungkin untuk menemukan contoh-contoh pemerintahan konstitusional yang tidak demokratis. Aristokrasi (dalam sistem Monarki) maupun

oligarki bisa menjadi contoh pemerintahan konstitusional. Konstitusi Amerika adalah produk masyarakat oligarki dan pemerintah yang didirikannya dibatasi menurut cara-cara yang menguntungkan minoritas yang berkuasa. Sedangkan Belanda adalah contoh Monarki konstitusional. Pemerintahan yang dikendalikan kelas, sekalipun dijalankan untuk kepentingan kelas tersebut bisa menjadi pemerintahan terbatas, meskipun dalam konteks ini pemerintahan kelas yang terbatas itu tidak bisa dikatakan sebagai pemerintahan konstitusional. Hal ini disebabkan adanya perbedaan aliran pemikiran mengenai demokrasi yang cenderung konfrontatif di mana "demokrasi" yang mereka anut tidak berdasarkan paham konstitusionalisme melainkan didasari paham komunisme. Eks Uni Soviet dengan "Demokrasi Soviet", negara-negara Eropa Timur pasca Perang Dunia II dengan "Demokrasi Rakyat" (Sosialis/Ploretar), Cina dengan "Demokrasi Baru" dan negara-negara Afrika dengan "Demokrasi Nasional merupakan contoh negara yang menganut "demokrasi" komunisme yang pemerintahannya terbatas. "Demokrasi" Marx-Leninisme ini lahir akhir abad ke- 19, dalam banyak hal *linea recta* beretentangan dengan asas-asas pokok demokrasi konstitusional.

Dengan demikian, pemerintahan demokratis dan pemerintahan konstitusional adalah hal yang berbeda, oleh karena itu, konstitusionalisme yang terkonkretisasikan dalam sebuah konstitusi dan demokrasi perwakilan yang terkonkretisasikan secara hukum dalam pelembagaan kekuasaan negara merupakan subsistem ketatanegaraan yang *inkonvergen*. Apabila demokrasi berarti tidak lebih dari sekedar hak pilih universal atau kedudukan yang sederajat (kesetaraan), ia sama sekali tidak akan melahirkan pemerintahan konstitusional. Hanya jika demokrasi berarti kebebasan, pluralitas dan kesetaraan, maka diharapkan dapat melahirkan pemerintahan substansial konstitusional.

Meski begitu, antara konstitusionalisme dan demokrasi perwakilan memiliki interrelasi yang erat dan saling mengandaikan secara simbiotik dan bersifat resiprokal (timbal-balik), khususnya jika dilihat dari sudut fungsional. Perkembangan normatif politis kekuasaan selalu memperlihatkan korelasi atau sekurang-kurangnya koinsidensi yang dapat teridentifikasi, sehingga pemikiran filosofis mengenai pendasaran dan legitimasi negara merupakan hal yang tidak dapat terhindarkan mengingat besarnya urgensi bagi eksistensi kenegaraan modern. Konstitusionalisme mengacu pada legalitas konstitusional kekuasaan, sedangkan demokrasi mengacu pada asas legitimitas kekuasaan, oleh karena itulah konstitusionalisme mengajarkan bahwa demokrasi harus berangkat dari kebersamaan dan wajib mempertahankan kebersamaan itu. Prinsip utama konstitusionalisme adalah kesinambungan demokrasi yang bertalian dengan pemberian batas-batas legal mengenai demokrasi sebagai suatu konsep *self-binding* atau mengikat diri sendiri demi melindungi dirinya, sehingga ada pembatasan hukum terhadap apa yang dapat lakukan mayoritas.

Konstitusi sebenarnya tidak lain dari realisasi demokrasi dengan kesepakatan bahwa kebebasan penguasa ditentukan oleh warga masyarakatnya, sedangkan demokrasi adalah konsekuensi penerimaan atas konstitusi, karena konstitusi merupakan hasil atau kristalisasi normatif atas tugas negara dalam memberikan perlindungan *basic human rights* dan melaksanakan pemerintahan berdasarkan kedaulatan rakyat disertai batas-batas kekuasaan secara hukum. Untuk itu, konstitusi sebagai konkretisasi konstitusionalisme merupakan landasan bagi demokrasi, konstitusilah yang menentukan eksistensi demokrasi. Namun berlakunya konstitusi sebagai hukum dasar yang mengikat didasarkan atas kekuasaan tertinggi atau prinsip kedaulatan rakyat. Oleh karena itulah,

ahli hukum tata negara menempatkan konstitusi dibawah kontrol demokrasi. Konstitusionalisme (*supreme of constitution and law*) adalah merupakan dasar penyelenggaraan ketatanegaraan dengan menempatkan kekuasaan negara harus tunduk pada hukum dan konstitusi sebagai penentu eksistensinya agar memiliki legalitas. Konsep ini dirumuskan oleh Hans Kelsen dalam terminologi *staats fundamental norm* atau *grund norm*, di mana kaidah hukum tertinggi muncul. Akan tetapi meskipun hukum dan konstitusi adalah media legalisasi kekuasaan negara secara formal agar absah secara yuridis, namun legalitas formal kekuasaan tersebut membutuhkan legitimasi formal agar kekuasaan negara tidak sewenang-wenang. Untuk itulah legalitas hukum harus sejalan dengan legitimasi etis kekuasaan rakyat melalui konsensus demoratis berdasarkan prinsip keadilan dan kepatutan. Berkaitan dengan hal itu kemudian muncul pertanyaan apakah setiap kekuasaan yang konstitusional dapat dikatakan sebagai kekuasaan yang legal? Apakah tirani yang konstitusional menghasilkan hukum yang adil dan harus ditaati? Apakah efektifitas penegakan hukum tergantung legalitas kekuasaan? apakah kekuasaan legal yang tiran itu dapat menegakkan hukum yang adil?

Dari sekian banyak persoalan tersebut, setidaknya ada beberapa asas yang dapat digunakan sebagai bahan pemikiran. *Pertama*, konstitusi sebagai legalitas tertinggi harus dibuat, disetujui dan diundangkan oleh badan yang diakui kompeten, namun harus dimengerti bahwa otoritas/legalitas itu berasal dari rakyat sehingga tidak bisa diubah secara sewenang-wenang dan dengan cara biasa. Legalitas tertinggi itu merupakan jawaban atas respon atas logika konflik dan kompleksitas problem masyarakat dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Sifat dasar konstitusi adalah memiliki otoritas terhadap institusi-institusi yang ia ciptakan berdasarkan diferensiasi struktur maupun

diferensiasi fungsional dengan rasionalisasi wewenang yang menisbikan pemusatan kekuasaan, sehingga ia berfungsi untuk mengaturnya agar jalannya pemerintahan dapat diarahkan sebagaimana mestinya. *Kedua*, konstitusi sebagai otoritas legitimasi/moral memberi pengertian bahwa konstitusi dapat dikatakan legal apabila ia bisa memenuhi tuntutan otoritas yang dituntut semua hukum dalam masyarakat. Apapun teori moral yang mungkin dikemukakan untuk menentukan dan membatasi kepatuhan hukum juga akan berlaku pada konstitusi. Sebagai *staats fundamental norm* konstitusi adalah prasyarat dari hukum dan peraturan, ia berada pada dasar tatanan politik dan jika diabaikan , maka akan timbul penyimpangan dan kekacauan. Argumentasi logisnya adalah bahwa rakyat, baik secara langsung maupun melalui perwakilan adalah pemberi hukum tertinggi, dalam wilayah moral konstitusi menuntut kewajiban karena ia mengekspresikan kehendak rakyat. Apa yang telah ditetapkan rakyat mengikat pada setiap individu. Kelemahannya adalah bahaya pokok bahwa mayoritas akan menekan minoritas yang sah. Dari sudut mazhab besar teori politik sebagaimana dikemukakan Locke, otoritas moral konstitusi merujuk pada fungsi konstitusi sebagai pengalih kekuasaan rakyat secara legal kepada lembaga kekuasaan negara yang dibentuk dan dibatasi oleh hak-hak alamiah manusia, sehingga tindakan pemerintah itu tidak sewenang-wenang dan dapat dinilai serta diuji dengan standar yang jelas. Persoalan berikutnya, apakah secara moral konstitusi mengikat semua warga negara Indonesia dalam setiap keadaan?

Terkait dengan interrelasi fungsional antara konstitusionalisme dan demokrasi perwakilan itu, dapat dilihat bahwa konstitusionalisme dari sudut fungsi intrinsik, konstitusi secara umum bertujuan untuk menjamin *basic human rights*, dan dalam arti

khusus memiliki fungsi simbolik, yakni sebagai pemersatu (*symbol of unity*), rujukan identitas kebangsaan (*identity of nation*) dan sebagai pusat upacara kenegaraan (*center of ceremony*). Fungsi intrinsik di atas terkait dengan konstitusi sebagai otoritas legal kekuasaan negara, sedangkan konstitusi sebagai otoritas legitimasi kekuasaan negara berfungsi sebagai pengalih kewenangan yang dimiliki rakyat kepada lembaga kekuasaan negara yang dibatasi oleh *basic human rights.*

Sehubungan dengan itu, membahas konstitusionalisme sesungguhnya adalah membicarakan sebuah ajaran metayuridis tentang berlakunya sebuah asas aksiomatik. Asas itu harus selalu diperhatikan tatkala orang membangun sebuah sistem hukum yang memenuhi syarat demi terealisasinya kehidupan bernegara-bangsa yang demokratis. Setiap kekuasaan yang diakui sebagi kewenangan pemerintahan, sesungguhnya berfungsi menjaga kebebasan dan hak warga. Ini berarti bahwa besar-kecil atau luas-sempitnya kewenangan akan selalu tergantung dari kesediaan warga untuk secara sukarela mengurangkan sebagian dari kebebasannya agar dimungkinkan terwujudnya sejumlah kekuasaan. Tak pelak lagi, dihubungkan dengan persoalan persetujuan sukarela atau tidak sukarela ini, konstitusionalisme mengisyaratkan bahwa setiap kekuasaan yang ada di tangan pemerintah hanya bisa dibenarkan dan dinyatakan sah sebagai kewenangan manakala didasari oleh persetujuan eksplisit warga. Persetujuan itu lewat wakil-wakil warga yang dipilih melalui suatu proses pemilihan yang jujur. Dari situ asal mulanya pembenaran atas anggapan konseptual bahwa sesungguhnya kekuasaan dan kewenangan itu dihasilkan oleh suatu proses kontraktual. Ini adalah suatu proses interaktif yang terbuka dan yang tak boleh diganggu iktikad-iktikad culas. Proses ini untuk mempertemukan kemauan dan kesediaan warga mengenai perimbangan

ulang yang dipandang lebih proposional antara kekuasaan dan kebebasan dan atau antara kewenangan (kewenangan para warga yang dipercaya menjadi pejabat) dan hak-hak (hak-hak warga yang secara sukarela tak berkehendak duduk dalam jabatan pemerintah, sipil, ataupun militer). Proses kontraktual inilah yang mungkin saja mengesankan adanya relativitas dan partikularitas di dalam ide konstitusionalisme itu. Namun demikian, betapapun juga kuatnya kesan, asasnya adalah tetap tak berubah bahwa di mana pun dan kapan pun juga kekuasaan dan kewenangan itu, baik dalam kuantitas maupun dalam kualitasnya, sesungguhnya berfungsi menjaga alias berawal dari kebebasan dan hak, bukan sebaliknya.

Jadi, menurut ide dasarnya konstitusionalisme itu tidaklah hendak mengelakkan kemungkinan terjadinya kenyataan bahwa suatu saat dan pada situasi tertentu kekuasaan pemerintahan bisa saja disepakati warga secara sukarela untuk lebih dominan daripada yang lalu. Pada akhirnya, esensi ide konstitualisme itu terletak pada soal keharusan yang tak boleh ditawar untuk meminimkan kekuasaan di satu pihak, dan memaksimumkan kebebasan di lain pihak. Paradigma konstitusi adalah penjamin kebebasan dan hak dengan cara membatasi secara tegas dan jelas mana kekuasaan yang terbilang kewenangan dan mana pula yang apabila tidak demikian harus dibilang sebagai kesewenang-wenangan. Paradigma konstitusi yang demikian inilah di dalam konsep metayuridisnya disebut "konstitusionalisme", dan dalam bahasa politiknya disebut "demokrasi" yang seharusnya menjiwai seluruh sistem hukum, baik pada wujudnya sebagai peraturan-peraturan maupun pada tahap proses pelaksanaan dan aplikasinya. Namun demikian, bukan mustahil pula apabila dalam prakteknya, ternyata konstitusi itu acapkali dapat pula digunakan sebagai pembenar eksistensi kekuasaan yang pada

asasnya tak boleh dibatasi. Ditilik dari ide kontitusionalisme ini, kekuasaan yang berwatak demikian itu setinggi apa pun derajat keabsahannya harus dinyatakan telah kehilangan jiwa atau moral konstitusionalismenya, sehingga meskipun memiliki dasar legalitas, tapi telah kehilangan legitimitasnya. Hukum yang menyalahi moral konstitusionalismenya adalah hukum yang represif, sedangkan hukum yang sesuai moral konstitusionalismenya adalah hukum yang demokratis. Oleh karena itulah, sebelum kita menyimpulkan bahwa suatu negara demokrasi yang membatasi pemerintah dengan konstitusi juga mempunyai pemerintahan konstitusional yang demokratis, kita mesti melihat bagaimana demokrasi dan konstitusi itu dipraktekkan dan secara khusus melihat apakah kebiasaan/tradisi berjalan memperkuat atau meperlemah pembatasan konstitusional tersebut.

Dari sudut fungsi instrumental, konstitusi sebagai otoritas legal kekuasan negara merupakan; (1) alat pengatur kekuasaan agar tidak *ambiguous* dan *paradoksal* yang pada akhirnya menimbulkan kekaburan wewenang dan pertanggungjawaban kekuasaan dan ketidaksinkronan atau ketidakpastian hukum; (2) alat pembatas kekuasaan untuk menghindari sentralisasi dan penumpukan kekuasaan yang mendorong terjadinya *abuse of power* dan otoritarianisme; dan (3) alat untuk meminta pertanggungjawaban kekuasaan negara. Sedangkan konstitusi sebagai otoritas legitimasi kekuasaan negara mengisyaratkan bahwa pembatasan kekuasaan harus dilakukan melalui: (1) Pembatasan sistemik, yang mengacu pada sistem demokrasi sebagai sistem terbaik membatasi dan mengontrol kekuasaan, oleh karena itulah adanya prinsip *"check and balance"* dalam pembagian atau pemisahan kekuasaan negara dimaksudkan agar dapat setiap saat mengoreksi kekuasaan itu; (2) Pembatasan organik dilakukan dengan membentuk

institusi pengawasan pelaksanaan kekuasaan, baik institusi formal maupun informal; (3) Pembatasan yuridik dilakukan melalui perumusan wewenang secara jelas, baik limitasi maupun pertanggungjawabannya.

Dari sudut fungsi konstruktif, konstitusi sebagai otoritas legal kekuasan negara berfungsi sebagai sarana pengendali *(tool of social and political control)* terhadap penyimpangan dan penyelewengan kekuasaan negara terkait dengan dinamika perkembangan sosial-politik suatu negara. Sedangkan konstitusi sebagai otoritas legitimasi kekuasaan negara berfungsi sebagai sarana pembaruan masyarakat *(tool of social and political reform)* sekaligus sarana perekayasan *(tool of social and political engineering)* ke arah cita-cita kolektif bangsa.

Sehubungan dengan fungsi-fungsi konstitusionalisme di atas, demokrasi secara intrinsik memiliki fungsi untuk menjamin *basic human rights* yang memperkaya kehidupan individu, secara instrumental demokrasi berfungsi untuk memberikan insentif politik pada pemerintah yang ssanggup merespon agregasi kepentingan rakyat sedangkan secara konstruktif berfungsi untuk mendorong lahirnya transparansi secara persuasif dalam pembentukan konsensus, penentuan prioritas dan terciptanya sistem nilai dalam masyarakat.

Negara Republik Indonesia sebagai mana konsep negara modern lainnya meletakkan dasar konstitusionalismenya dalam sebuah konstitusi yang bersifat nasional dan demokratis, yaitu UUD 1945. UUD 1945 dapat dikatakan bersifat nasional mengingat secara filosofis, UUD 1945 merupakan cerminan falsafah hidup *(weltanshaung)* dan pandangan dunia *(world view)* seluruh bangsa Indonesia serta cita-cita hukum *(rechtsidee)* yang menguasai dan menjiwai hukum dasar, baik yang tertulis (UUD)

maupun yang tidak tertulis atau dengan kata lain UUD 1945 dilandasi kesadaran bernegara yang sama dari para penyusunnya. Sedangkan dikatakan demokratis karena UUD 1945 itu dibuat, disetujui dan duberlakukan berdasarkan pada kesepakatan rakyat sebagai pemegang kedaulatan yang dijalankan oleh lembagai khusus melalui prosedur demokratis.

Secara normatif, UUD 1945 mengandung kesepakatan mengenai cita negara (*staatsidee*) Pancasila sebagai *filosofische grondslag* dalam mengemban misi instrumental untuk mencapai tujuan ideal bernegara, yaitu melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, meningkatkan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Isinya mencakup dasar-dasar normatif yang berfungsi sebagai sarana pengendali terhadap penyimpangan dan penyelewengan dalam dinamika perkembangan sistem ketatanegaraan dan sekaligus sarana pembaruan dan perekayasan masyarakat ke arah cita-cita kolektif bangsa. Oleh karena itulah, UUD 1945 dapat disebut sebagai konstitusi politik, konstitusi ekonomi dan sekaligus konstitusi sosial yang mencerminkan cita-cita kolektif bangsa, baik di bidang politik dan ekonomi maupun sosial-budaya, dengan tetap memelihara tingkat abstraksi perumusannya sebagai hukum dasar *(rechtsidee)*.

Dalam pengertian UUD 1945 sebagai hukum dasar *(rechtsidee)* bagi suatu kesatuan sistem hukum inilah konsensus mengenai *the rule of law* sebagai basis pemerintahan dikenal dengan *constitusional state* yang merupakan salah satu ciri penting negara demokrasi modern (*constitutional demoratie*). Tanpa adanya kosensus semacam itu, konstitusi tidak akan berguna, karena ia akan sekedar berfungsi sebagai dokumen

semantik saja. Konstitusionalisme dalam UUD 1945 merupakan pengakuan terhadap prinsip supremasi hukum dan konstitusi yang mengatur dan membatasi kekuasaan menurut sistem konstitusional, sehingga hukum dan konstitusi itu sendiri dibangun dan ditegakkan menurut prinsip-prinsip demokrasi *(democratische rechtsstaat)*, karena prinsip supremasi hukum dan kedaulatan hukum itu sendiri pada pokoknya berasal dari kedaulatan rakyat. Untuk itu, UUD 1945 menganut pengertian bahwa Indonesia menganut *democratische rechtsstaat* dan sekaligus *constitutional democracy.* Terkait dengan paradigma demokratis konstitusional itulah negara RI menempatkan status warga untuk turut serta dalam penyelenggaraan negara (stelsel aktif), perlindungan hukum (stelsel positif), mempertahankan negara (stelsel pasif) dan perlidungan hak-hak (stelsel negatif).

Selain berisi dua kesepakatan di atas, UUD 1945 juga berisi kesepakatan mengenai *format regiminis* yang merupakan kesepakatan mengenai bentuk-bentuk institusi dan prosedur ketatanegaraan. Dalam kesepakatan ini, yang penting disadari adalah bahwa institusi negara dibentuk, tidak dengan maksud untuk mengambil alih fungsi-fungsi yang secara alamiah dapat dikerjakan sendiri secara lebih efektif dan efisien oleh institusi masyarakat. Institusi negara dibentuk justru dengan maksud untuk makin mendorong tumbuh dan berkembangnya peradaban bangsa Indonesia, sesuai dengan cita dan citra masyarakat madani yang maju, mandiri, sejahtera lahir-batin, demokratis dan berkeadilan. Terkait dengan itu, UUD 1945 diharapkan dapat berfungsi efektif sebagai fungsi simbolik, yaitu pemersatu (*symbol of unity*), rujukan identitas kebangsaan (*identity of nation*) dan sebagai pusat upacara kenegaraan (*center of ceremony*) di samping fungsi pengendali masyarakat (*tool of political, social, and economic control*)

dan fungsi perekayasaan serta pembaruan masyarakat secara bertahap dan berkesinambungan ke arah perwujudan cita-cita masyarakat madani (*tool of political, social, and economic engineerimg and reform*). Dengan demikian aturan-aturan hukum yang termuat dalam UUD 1945 merupakan deskripsi struktur dan prosedur kekuasaan ketatanegaraan Indonesia dan hubungan-hubungan kekuasaan antara lembaga-lembaga negara serta hubungan-hubungan antar organ negara itu dengan warga negara.

Sehubungan dengan itu penting disadari bahwa struktur ketatanegaraan Indonesia pasca Perubahan IV UUD 1945 telah mengalami perubahan-perubahan yang sangat mendasar. Perubahan-perubahan itu juga mempengaruhi struktur dan mekanisme struktural organ-organ negara Republik Indonesia yang tidak dapat lagi dijelaskan menurut cara berpikir lama. Banyak pokok-pokok pikiran baru yang diadopsikan ke dalam kerangka UUD 1945 itu, diantaranya dengan mengadopsi doktrin *trias politica* dalam penyelenggaraan kekuasaan negara, yakni pemilahan atau pemisahan kekuasaan negara secara horisontal ke dalam tiga kategori: legislatif, eksekutif dan yudikatif. Pemilahan kekuasaan tersebut didasari semangat untuk memastikan bahwa demokrasi bisa berjalan. Lebih tepatnya, peran legislatif adalah penjabaran dari semangat untuk memastikan bahwa kekuasaan negara adalah manifestasi dari gagasan 'pemerintahan dari rakyat', karenanya eksekutif diwajibkan untuk mengikuti keputusan-keputusan legislatif sehingga lembaga eksekutif bisa diartikan sebagai penjabaran gagasan 'pemerintahan oleh rakyat'. Dan untuk memastikan bahwa pemerintahan tersebut adalah diperuntukkan bagi rakyat, maka pemerintahan harus ditegakkan di atas prinsip keadilan, untuk itulah lembaga yudikatif didirikan. Lebih dari itu, interaksi antara ketiga kategori organ penyelenggaraan pemerintahan tersebut di atas, dirakit sedemikian rupa

sehingga tidak yang satu tidak bisa meniadakan yang lain. Dominasi salah satu organ bisa dikoreksi oleh organ yang lain. Prinsip ini disebut sebagai prinsip *check and balances,* di mana prinsip ketergantungan dan perimbangan dari berbagai kekuasaan di suatu negara adalah bagian tak terpisahkan dari kekuasaan hukum (*rule of law*). Dengan demikian, terakitlah gagasan kedaulatan rakyat dalam bentuk demokrasi sebagai pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat yang tidak terpisahkan dari gagasan konstitusionalisme yang erat kaitannya dengan *nomocracy.*

Perubahan itu juga berpengaruh terhadap paradigma penyelenggaraan sistem ketatanegaraan berdasarkan UUD 1945. Mengedepankan hukum secara fungsional dalam era reformasi merupakan tuntutan sistem politik modern dengan mengembangkan paradigma dan teori hukum yang berdasarkan pada Pancasila sebagai "rechtsidee" Studi pembangunan sistem politik dalam perspektif sistem politik demokrasi pancasila, kiranya perlu menyadari dari pandangan filosofis yang memisahkan antara hukum dan politik menstranformasikan kepada paradigma yang menempatkan hukum dan politik dalam tatanan bangsa memiliki keterkaitan fungsional walaupun dapat dibedakan karena hakekatnya yang berbeda

Negara Indonesia adalah negara yang berdasarkan kepada sistem konstitusional. Sistem tersebut kemudian dijelaskan dalam penjelasan sebagai negara hukum bukan negara kekuasaan. Dalam penjelasan UUD 1945 secara tegas dinyatakan sebagai negara hukum, rumusan kata berbunyi sebagai berikut "Negara yang berdasarkan atas hukum" atau disebut Rechtstaat" dan ditegaskan pula bahwa Indonesia bukan negara yang berdasar atas "Kekuasaan Belaka" atau disebut "Machtstaat" secara yuridis konstitusional Indonesia sebagai negara hukum. Hal ini memberi arti bahwa hukum

harus mengedepankan "*supremasi by the law*" yang memberikan landasan yuridis terhadap berbagai unsur dalam sistem politik. Pengertian secara sederhana adalah negara yang didirikan berdasarkan hukum, segala sesuatu yang melekat pada negara itu adalah "produk hukum", bahkan keberadaan negara itu pula sebagai produk hukum, termasuk kekuasaan yang terbagi dalam negara itu. Hukum memerlukan kekuasaan untuk dapat menjadi kekuatan sosial, demikian pula sistem politik memerlukan hukum sebagai kekuatan agar tidak lalim dan anarkis. Namun sebaliknya hukum tidak sekedar dibentuk sebagai instrumen politik, akan tetapi dapat dijadikan sarana pembangunan.

Sebagaimana kita ketahui di muka bahwa konsep kenegaraan modern dicirikan dengan *Welfare State* yang memenuhi unsur *Agency of Power (*Trias Politica*), Agency of Social Justice* (*agency of service* dan keadilan sosial) dan hak milik berfungsi sosial. Dengan demikian RI adalah negara kesejahteraan (*welfare state*) dilihat dari dibentuknya negara RI yang bertujuan memelihara ketertiban dan keamanan umum dan mewujudkan kehidupan yang layak, kandungan sila kelima Pancasila yang dirumuskan dalam alinea IV Pembukaan UUD 1945, maupun pasal-pasal yang ada di dalamnya. Terkait dengan itu, berdasarkan ciri negara hukum demokratis sosial seperti adanya corak konstitusional yang hukumnya bersumber dari kedaulatan rakyat, adanya supremasi hukum dan konstitusi, *equality before law* dan *constitutional based on individual rights*, maka negara Republik Indonesia dapat dikatakan sebagai "negara hukum demokratis sosial" yang harus memiliki asas perwakilan, *responsible government*, prinsip mayoritas, partisipasi dan transparansi.

Penjabaran dari semangat untuk menciptakan pemerintahan yang demokratis konstitusional tersebut senantiasa terkait dengan tata kelembagaan yang sangat sarat

dengan suasana formal, namun demokrasi tidak cukup bermakna kalau hanya dilihat dari kacamata yang formalistis. Legitimasi lembaga perwakilan rakyat sangat ditopang oleh kemampuan untuk membuat organ-organ pemerintahan, termasuk dirinya sendiri untuk bersifat responsif terhadap agenda-agenda yang beredar di arena publik. Peran perwakilan rakyat bisa dimaknai sebagai peran keperantaraan. Bukan hanya menjadi perantara yang menjembatani pemerintah (eksekutif) dengan rakyatnya, namun juga menjembatani ketegangan dari berbagai segmen dalam masyarakat yang saling memperjuangkan kepentingannya.

Secara teknis, fungsi legislatif sering dimaknai sebagai fungsi perumusan peraturan perundang-undangan. Namun secara generik, fungsi ini bisa difahami sebagai pengekspresian kehendak khalayak ramai. Jelasnya, yang lebih penting bukan hanya terumuskannya ketentuan perundang-undangan, melainkan terekspresikannya ketentuan-ketentuan tersebut sebagai hasil kesepakatan berbagai fihak yang terkait, khususnya yang bakal terkena akibat dari diberlakukannya peraturan perundang-undangan tersebut. Sekali lagi, yang perlu digaris bawahi adalah terekspresikannya kehendak bersama yang dihasilkan dari keragaman kepentingan dan latar belakang masyarakat. Melalui pintu-pintu parlemen/legislatif inilah tujuan kolektif masyarakat secara formal diekspresikan. Jelasnya, parlemen/legislatif adalah medium formal untuk mengekspresikan agenda publik secara otoritatif.

Dalam diskursus hukum ketatanegaraan, interrelasi demokrasi perwakilan terkait dengan gagasan konstitusionalisme dapat dilihat dari pelembagaan demokrasi perwakilan secara hukum melalui Trias Politika-nya Montesquieu sebagai landasan teoritiknya. Meskipun sebenarnya kadar demokrasi suatu negara tidak dapat serta merta

diukur dari sistem pembagian kekuasaan yang dipilihnya. Bahkan harus disadari bahwa tidak ada suatu konsep yang pasti dan bersifat universal dalam sistem ketatanegaraan. Konsep-konsep yang pada saat ini dikenal luaspun tidak boleh dipahami sebagai sistem yang harus diterapkan dan dikenali secara langsung pelaksanaannya dalam berbagai negara, sebab sesuai dengan sifatnya, sistem penyelenggaraan negara adalah suatu proses yang lahir dari berbagai kondisi dalam masing-masing negara. Sehingga negara-negara demokrasi dapat dijalankan dengan berbagai variasi pembagian kekuasaan, baik vertikal maupun horisontal, yang lahir dari sejarah praktek ketatanegaraan yang ada di dunia. Masalah yang jauh lebih penting adalah apakah sistem yang dipilih itu kemudian diselenggarakan sesuai dengan prinsip-prinsip demokrasi perwakilan sebagaimana yang dikemukakan meliputi prinsip kompetensi, konstituensi dan integritas. Namun di lain pihak, uraian mengenai konsep-konsep ini penting juga untuk dikemukakan mengingat bahwa pemahaman dan diskursus seputar penyelenggaraan negara akan selalu diwarnai oleh konsep-konsep ini sebagai landasan analisisnya.

Pada dasarnya, tiap variasi dari sistem pembagian kekuasaan negara cenderung berintikan prinsip demokrasi. Permasalahannya kemudian, variasi-variasi inti tersebut sangat terbuka untuk dilaksanakan sedemikian rupa oleh penguasa pada suatu negara sehingga justru dapat mengurangi kadar demokrasi yang terkandung dalam variasi intinya. Pengurangan ini bisa memiliki dua akibat, yaitu berakibat negatif terhadap demokrasi, dalam arti mengurangi kadar demokrasinya, dan bersifat positif, dalam arti perubahan yang dibuat sama sekali tidak mengurangi kandungan prinsip-prinsip demokrasi di dalamnya, bahkan dapat menggabungkan kelebihan-kelebihan di antara keduanya yang justru membuatnya menjadi lebih mengedepankan partisipasi rakyat.

Relasi yang paling penting dalam pembagian kekuasaan antar lembaga-lembaga negara adalah relasi antar lembaga eksekutif dan legislatif. Sementara lembaga yudikatif justru harus memiliki relasi yang bersifat tidak dapat saling mempengaruhi dengan lembaga-lembaga negara lainnya. Fungsi lembaga yudikatif sebagai lembaga yang menegakkan hukum dan keadilan dan menjaga hak-hak asasi manusia menyebabkan lembaga ini harus mandiri dan terbebas dari intervensi lembaga-lembaga negara lainnya. Pada sisi lain, pola hubungan antara kekuasaan eksekutif dan legislatif menjadi isu yang amat penting dalam negara demokratis karena gagasan demokrasi konstitusional sendiri berpijak dari keinginan untuk membatasi kekuasaan negara (yang dijalankan oleh lembaga eksekutif) dan melembagakan kedaulatan rakyat (yang salah satunya dilakukan melalui adanya lembaga legislatif).

Dalam UUD 1945 pasca perubahan, demokrasi konstitusional sebagai implementasi kedaulatan rakyat disalurkan secara langsung dan melalui sistem perwakilan. Penyaluran kedaulatan rakyat secara langsung *(direct democratie)* diwujudkan dalam tiga cabang kekuasaan yaitu: (1) legislatif dalam format baru parlemen, MPR yang terdiri dari DPR dan DPD melalui sistem parlemen trikameral sebagai sistem perwakilan politik yang bertugas untuk menentukan kebijakan pokok pemerintahan dan mengatur ketentuan-ketentuan hukum berupa UUD dan UU serta menjalankan pengawasan terhadap jalannya pemerintahan, dilakukan melalui pemilihan umum; (2) eksekutif melalui lembaga presiden dan wakil presiden dalam sistem presidensial untuk menjalankan kebijakan pemerintahan, dilakukan melalui pemilihan presiden langsung; dan (3) yudikatif melalui MA dan MK sebagai kekuasaan kehakiman yang mandiri dan bebas dari intervensi kekuasaan lain untuk menjamin keadilan dan kepastian hukum.

Demokrasi perwakilan yang terkonkretisasikan dalam lembaga legislatif yang diimbangi dengan eksekutif dan yudikatif memiliki tiga komponen kualifikasi sebagai *modus vivendi* yang diharap dapat mendorong dan mengembangkan demokrasi perwakilan yang sehat, yaitu *kompetensi, konstituensi* maupun *integritas* Konstituensi memberikan legalitas kepada posisi politik seseorang dengan tanggung jawab yang harus diberikan kepada konstituensinya dapat diukur berdasarkan dedikasi. Kompetensi memberikan efektivitas kepada posisi politik seseorang, dengan tanggung jawab yang harus diberikan kepada komitmen kerjanya dapat diukur berdasarkan prestasi. Sedangkan integritas memberikan legitimasi kepada seseorang dengan tanggung jawab berkenaan dengan komitmen terhadap nilai-nilai dan prinsip-prinsip yang menjadi pedoman, oleh karena itu diukur berdasarkan kemampuan resistensi terhadap represi politik, komersialisasi dan tingkat otonomi berhadapan dengan deviasi politik.

Kompetensi tanpa konstituensi telah melahirkan teknokrasi, di mana seseorang menduduki jabatan politik semata-mata karena keahliannya, tanpa memerlukan dukungan dari orang-orang yang bersedia memilihnya. Praktek teknokrasi telah merugikan partisipasi politik yang luas, karena teknokrasi menyangkut *technical know-how* yang mengandalkan *instrumental rationality* atau *zweckrationalitaet*, yang hanya memperhatikan cara yang efektif untuk mencapai tujuan, sedangkan politik menyangkut *technical will* dan *value-rationality* atau *weltrationalitaet*, yang mempersoalkan apakah tujuan yang diterapkan itu dapat dibenarkan secara rasional, dan apakah cara yang digunakan untuk mencapai tujuan tersebut dapat dipertanggungjawabkan kelayakannya. Akuntabilitas teknokrasi bersifat ilmiah, sedangkan akuntabilitas politis bersifat etis.

Konstituensi tanpa kompetensi menyebabkan partisipasi yang luas tidak membawa persaingan sehat dan terbuka untuk mendapatkan kompetensi terbaik untuk mewakili rakyat, tetapi menghasilkan kompromi yang lebih mementingkan keterwakilan golongan dalam spektrum politik sehingga dapat merugikan kepentingan umum. Hal inilah yang sedang kita alami sekarang, di tengarai dengan cukup banyaknya wakil-wakil rakyat menduduki suatu jabatan dalam lembaga negara, khususnya legislatif yang tidak berdasarkan kemampuan mereka dalam menjalankan pekerjaan politik ketatanegaraan, melainkan lebih karena mereka dapat mengusahakan dukungan politik yang memberikan suara bagi mereka. Demikianpun perlu dipikirkan secara matang bagaimana sebaiknya relasi yang harus ditetapkan antara komposisi demografi dan demokrasi yang prakteknya menyangkut hubungan antara mayoritas dan minoritas, antara masalah representasi dan konstituensi dan masalah rasionalitas demokrasi. Hal ini dimaksudkan agar aspirasi politik yang terjelmakan secara demokratis dalam suara mayoritas tidak mengarah pada otoritanisme yang bertentangan dengan tujuan demokrasi sebagai kontrol sosial untuk menciptakan pemerintahan yang bersih. Lebih dari itu, kompetensi dan konstituensi barulah ada artinya jikalau keduanya didukung oleh suatu integritas politik yang memadai. Integritas adalah kesediaan dan kesanggupan untuk memainkan peranan politik dengan berpegang pada kesepakatan prinsip politik atau moralitas politik. Tanpa moralitas dan integritas politik, maka politik hanya membawa kita kepada kedua kemungkinan, kecenderungan oportunisme politik untuk memanfatkan setiap kesempatan untuk mendapat atau mempertahankan kekuasan dengan segala cara dan kecenderungan *venality* yang menafikan rasionalitas politik.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Eksistensi konstitusionalisme Indonesia, secara historis telah dimulai sejak awal berdirinya negara. Bangsa Indonesia telah menganut konstitusionalisme yang terkonkretisasikan dalam konstitusi yang nasional dan demokratis, yaitu UUD 1945. Sejarah pemberlakuan konstitusi Indonesia mengalami pasang surut yang cukup panjang, mulai dari UUD 1945 (18 Agustus 1945-27 Desember 1949), Konstitusi RIS 1949 (27 Desember 1949-17 Agustus 1950), UUDS 1950 (17 Agustus 1950-5 Juli 1959), UUD 1945 pasca Dekrit Presiden 5 Juli 1959, UUD 1945 Pada masa Orde Baru (1965-1998), dan terakhir UUD 1945 hasil perubahan yang hingga kini telah empat kali dirubah. Perubahan ini dilatari keinginan untuk mewujudkan pemerintahan negara RI yang substansial konstitusional mengingat pada masa pemberlakuan konstitusi sebelumnya konstitusi hanyalah formalitas belaka.
2. Secara normatif, eksistensi konstitusionalisme Indonesia terkonkretisasikan dalam konstitusi yang merupakan naskah tertulis mengenai bangunan yang diidealkan berkenaan dengan kekuasaan negara yang berasal dari kesepakatan umum (*general agreement*) atau persetujuan (*consensus*) di antara mayoritas rakyat melalui prosedur tertentu. Dengan perubahan IV UUD 1945 RI, sistem ketatanegaraan Indonesia telah mengalami perubahan yang mendasar, hanya kesepakatan mengenai cita negara (*staatsidee*) yang berfungsi sebagai *filosofische grondslag* yang tidak berubah, karena kandungan pokok pikiran yang terdapat dalam Pembukaan UUD 1945

mencakup suasana kebatinan sebagai cerminan falsafah hidup *(weltanshaung)*, pandangan dunia *(world view)* bangsa Indonesia serta cita-cita hukum *(rechtsidee)* yang menguasai dan menjiwai hukum dasar. Secara normatif, konstitusi berfungsi sebagai sarana *tool of social and political control, tool of social and political reform,* serta *tool of social and political engineering* ke arah cita-cita kolektif bangsa. Oleh karenanya, UUD 1945 dapat disebut sebagai konstitusi politik, konstitusi ekonomi dan sekaligus konstitusi sosial yang mencerminkan cita-cita kolektif bangsa, baik di bidang politik dan ekonomi maupun sosial-budaya, dengan tetap memelihara tingkat abstraksi perumusannya sebagai hukum dasar *(rechtsidee)*.

3. Perubahan-perubahan itu telah mempengaruhi struktur dan mekanisme struktural organ-organ negara Republik Indonesia yang tidak dapat lagi dijelaskan menurut cara berpikir lama. Banyak pokok-pokok pikiran baru yang diadopsikan ke dalam kerangka UUD 1945 itu. Empat diantaranya adalah (a) penegasan dianutnya cita demokrasi dan nomokrasi secara sekaligus dan saling melengkapi secara komplamenter; (b) pemisahan kekuasaan dan prinsip "*checks and balances*' (c) pemurnian sistem pemerintah presidensial; dan (d) penguatan cita persatuan dan keragaman dalam wadah Negara Kesatuan Republik Indonesia.
4. Eksistensi demokrasi perwakilan Indonesia, secara historis dimulai sejak awal berdirinya negara saat UUD 1945 disepakati menjadi konstitusi dengan demokrasi masa revolusi kemerdekaan (1945-1949), demokrasi parlementer (1950-1959), demokrasi terpimpin (1959-1965), demokrasi pancasila (1965-1998) dan terakhir demokrasi perwakilan masa reformasi (1998- ?). Sejarah pemberlakuan demokrasi Indonesia sebelum reformasi pada awalnya berjalan demokratis namun selanjutnya

selalu bergeser menjadi otoriter, sedangkan demokrasi perwakilan yang sedang berjalan masih membutuhkan waktu pengujian yang panjang untuk bisa dikatakan demokratis.

5. Secara normatif, eksistensi demokrasi perwakilan Indonesia merupakan perwujudan kedaulatan rakyat (*democratie*) yang beriringan dengan kedaulatan hukum (*nomocratie*). Secara langsung, kedaulatan rakyat itu diwujudkan dalam tiga cabang kekuasaan yang tercermin dalam MPR yang terdiri dari DPR dan DPD (parlemen/legislatif); presiden dan wakil presiden (eksekutif); dan kekuasaan Kehakiman yang terdiri atas MK dan MA (yudikatif). Sedangkan secara tidak langsung *(indirect democratie)*, kedaulatan disalurkan melalui sistem perwakilan; sistem perwakilan politik melalui lembaga MPR, DPR dan DPD dalam *trikameral system* yang bertugas untuk menentukan kebijakan pokok pemerintahan dan mengatur ketentuan-ketentuan hukum berupa UUD dan UU (*fungsi legislatif*) serta menjalankan pengawasan (*fungsi kontrol*) terhadap jalannya pemerintahan, dilakukan melalui pemilihan umum. Dalam menjalankan kebijakan pemerintahan (*fungsi eksekutif*), kedaulatan rakyat diwujudkan melalui lembaga presiden dan wakil presiden dalam *presidential system* yang dilakukan melalui pemilihan presiden langsung, Sedangkan dalam kekuasaan yudikatif dilakukan melalui lembaga kehakiman (*fungsi yudikatif*) yang terdiri MA dan MK berdasarkan prinsip 'independent of judiciary' dan 'fair and impartial judiciary'.
6. Terkait dengan interrelasi demokrasi perwakilan dan konstitusionalisme Indonesia pasca perubahan UUD 1945, yang perlu digaris bawahi adalah bahwa konstitusionalisme dan demokrasi bukanlah konsep yang bersifat *trade of*,

melainkan saling berkaitan dan niscaya untuk berkembang saling mendukung dalam metode yang berbeda. Konstitusionalisme dalam UUD 1945 merupakan pengakuan terhadap prinsip supremasi hukum dan konstitusi yang mengatur dan membatasi kekuasaan menurut sistem konstitusional, sehingga hukum dan konstitusi itu sendiri dibangun dan ditegakkan menurut prinsip-prinsip demokrasi *(democratische rechtsstaat)*, karena prinsip supremasi hukum dan kedaulatan hukum itu sendiri pada pokoknya berasal dari kedaulatan rakyat. Untuk itu, UUD 1945 menganut pengertian bahwa Indonesia menganut *democratische rechtsstaat* dan sekaligus *constitutional democracy.*

7. Demokrasi merupakan alat legitimitas formal konstitusi, dalam arti *constituent power*, sedangkan konstitusi merupakan instrumen bagi legalitas formal demokrasi perwakilan terkait dengan pengalihan kewenangan dari rakyat sebagai pemegang kedaulatan kepada organ-organ kekuasaan negara yang diatur dan dibatasi agar dapat dinilai dan diuji. Dengan demikian ada keyakinan bahwa ada korelasi positif antara kehidupan demokrasi dan kehidupan konstitusionalisme, jika kualitas demokrasi baik, kualitas konstitusi akan baik dan demikian pula sebaliknya.

B. Rekomendasi

1. Dalam tema reformasi menyeluruh, perlu adanya tiga agenda perubahan besar yang sedang berlangsung dan masih terus harus diperjuangkan di Indonesia dewasa ini, yaitu; (i) penataan kembali semua institusi *(institutional reform)* secara gradual sampai terbentuknya institusi yang kuat dan fungsional dengan derajat pelembagaan yang rasional dan impersonal, baik pada tingkat supra struktur kenegaraan maupun pada tingkat infra struktur kemasyarakatan; (ii) pembaruan dan pembentukan

berbagai perangkat peraturan perundang-undangan baru pada semua tingkatannya *(instrumental reform)*; dan (iii) kebutuhan untuk reorientasi sikap sikap mental, cara berpikir, metode kerja dan tradisi *(cultural reform)*, yang berkembang dalam kehidupan masyarakat luas yang perlu dikembangkan dalam rangka mendukung proses pelembagaan sistem dan mekanisme kehidupan kenegaraan yang diidealkan di masa mendatang.

2. Dalam pelaksanaan "*the normative model of democracy*" di Indonesia dewasa ini dibutuhkan adanya kondisi kepastian normatif (*normative certainty*) yang memerlukan pra kondisi yang meliputi tujuh prinsip dasar, yaitu; (i) prinsip legitimasi (*legitimacy*) sebagai model pelembagaan kontrol vertikal (*vertical control*); (ii) prinsip pemilu periodik dan masa jabatan berkala (*periodical elections and terms of office)* dan prinsip mayoritas-keputusan kolektif (*majority and collective decisions)* sebagai model pengawasan horizontal (*horizontal control*) lintas lembaga atau antar warga-negara; (iii) prinsip pembagian kekuasaan, *checks dan balances*; (iv) prinsip penegakan hukum (*rule of law and law enforcement)* dan prinsip konstitusionalisme (*constitutionalism)*; (v) prinsip hak-hak sipil (*civic rights)*; (vi) prinsip universalisme dan keadilan atau kejujuran (*universalism and fairness)*; dan (vii) prinsip keterbukaan pada dialog dan komunikasi (*open communication).*
3. Agar fase "*the normative model of democracy*" di Indonesia dewasa ini secara struktural dapat berperan lebih operasional dan fungsional (*a functioning model of democracy*) dalam mewujudkan masyarakat adil dan damai (*civil society*) dan negara kesejahteraan (*welfare state*) diperlukan transparansi (*transparency*) dan

akuntabilitas wewenang (*accountability of power*) lembaga kekuasaan negara. Dalam hal ini, transparansi berarti keterbukaan dan kemudahan untuk diakses yang merupakan lawan dari rahasia (*secrecy*) dan kabur (*opaqueness*). Semakin transparan dan akuntabelnya lembaga negara, maka "the culture of trust" semakin terjaga, demikian halnya apabila kondisi stabilitas lembaga kekuasaan negara (*stability of power order*) dapat menciptakan kondisi penegakkan kewajiban dan tanggungjawab (*enforcement duties and responsibilities*). Di samping itu, diperlukan juga pengakuan dan perlindungan atas integritas, dignitas, dan otonomi dari setiap anggota masyarakat (*the recognition and safeguarding of dignity, integrity and autonomy of each societal member*).

4. Pada level perumusan kebijakan (*policy-making*) dan pelaksanaan kebijakan (*implementation of policy*), agar dapat efektif dan efisien, diperlukan sejumlah syarat struktural-fungsional representasi yang strategis, yaitu: (i) proses demokrasi partisipatif di bidang politik dan terlucutnya militerisme, feodalisme, kolonialisme, totalitarianisme, dan kronisme supaya memaksimalkan efektivitas representasi; (ii) penerapan prinsip-prinsip transparansi, keterbukaan, dan akuntabilitas dalam lembaga kekuasaan negara yang merupakan syarat utama dari suksesnya demokrasi perwakilan; dan (iii) menyediakan suatu kerangka "rule of law" yang solid, dalam hal ini, secara konstitusional dan kelembagaan, keberadaan lembaga kekuasaan negara dalam sistem ketatanegaraan Indonesia haruslah merujuk pada ketentuan UUD 1945 dan UU organik lainnya.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku dan Disertasi

Adnan Buyung Nasution, 1995, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio-Legal atas Konstituante 1956-1959*, terjemahan oleh Sylvia Tiwon, Grafiti, Jakarta

Afan Gaffar, 1999, *Politik Indonesia: Transisi Menuju Demokrasi*, Pustaka Pelajar, Jogjakarta

Ahmad Ali, 1996, *Menguak tabir Hukum*, Chandra Pratama, Jakarta

Alan R Ball, 1981, *Modern Politics and Government*, second edition, The Macmillan Press Ltd., London

Anders Uhlin, 1998, *Oposisi Berserak: Arus Deras Demokratisasi Gelombang Ketiga di Indonesia*, terjemahan oleh Rofik Suhud, ctk. Pertama, Mizan, Bandung

April Carter, 1985, *Otoritas Dan Demokrasi*, CV. Rajawali, Jakarta

Arif Budiman, 1997, *Teori Negara: Negara, Negara Kekuasaan dan ideologi*, ctk. Kedua, Gramedia, Jakarta

Bagir Manan, 1996, *Kedaulatan Rakyat, Hak Asasi Manusia dan Negara Hukum*, Gaya Media Pres, Jakarta

Bagir Manan, 2003, *Teori dan Politik Konstitusi*, FH UII Press, Jogjakarta

Bambang Sunggono, 1997, *Metode Penelitian Hukum*, PT Grafindo Persada, Jakarta

Beetham, 1999, *Democracy and Human Rights*, Polity Press, Oxford

Beetham, Bracking, Kearton & Weir, 2002, *International IDEA Handbook and Democracy Assessment*, The Hague, London, Kluwer Law International, New York

Bertrand Russel, 2002, *Sejarah Filsafat Barat, dan Kaitannya dengan Kondisi Sosio-Politik dari Zaman Kuno hingga Sekarang*, Pustaka Pelajar, Jogjakarta

Carol C.Gould, 1993, *Demokrasi Ditinjau Kembali*, PT. Tiara Wacana, Jogjakarta

Dahlan Thaib, 1989, *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut UUD* 1945, Liberty, Jogjakarta

Dahlan Thaib, 2000, *Kedaulatan Rakyat, Konstitusi Dan Negara Hukum*, Liberty, Jogjakarta

Dahlan Thaib, Jazim Hamidi, Ni'matul Huda, 1999, *Teori Hukum dan Konstitusi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta

Deliar Noer, 1983, *Pengantar ke Pemikiran Politik*, CV Rajawali, Jakarta

Deliar Noer, 1999, *Pemikiran Politik Di Negeri Barat*, Mizan, Jakarta

Didit Hariadi Estiko, 2001, *Amandemen UUD 1945 dan Implikasinya terhadap Pembangunan Sistem Hukum*, Tim Hukum PPIP Sekretaris Jendral MPR, Jakarta

Doto Mulyono, 1985, *Kekuasaan MPR Tidak Mutlak*, Erlangga, Jakarta

Eman Hermawan, 2001, *Politik Membela yang Benar; Teori, Kritik dan Nalar*, KLIK, Jogjakarta

Franz Magnis Suseno, 1997, *Mencari Sosok Demokrasi: Sebuah Telaah Filosofis*, ctk. Kedua, Gramedia, Jakarta

Franz Magnis Suseno, 2003, *Etika Politik*, ctk. Ketujuh, Gramedia, Jakarta

Fred Iswara, 1964, *Pengantar Ilmu Politik*, Dhwiwantara, Jakarta

Geoffrey Marshal, 1957, *Parliamentary Sovereignty And the Commonwealth*, Oxford University Press, Oxford
Harmaily Kusnardi, 1992, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat Studi Hukum Tata Negara, FHUI, Depok
Harun Al Rasyid, 1999, *Pengisian Jabatan Presiden*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta
Hendra Nurtjahjo, 2002, *Perwakilan Golongan Di Indonesia*, Pusat Studi HTN UI, Jakarta
Ibnu Taimiyah, 1989, *Pedoman Islam Bernegara*, PT Bulan Bintang, Jakarta
Ismail Hasan, 1986, *Pemilihan Umum 1987*, PT Pradnya Paramita, Jakarta
Ismail Suny, 1982, *Mencari Keadilan*, Ghalia Indonesia, Jakarta
Ismail Suny, 1986, *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif*, Aksara Baru, Jakarta
J.H. Rapar, 1998, *Filsafat Politik Aristoteles*, Rajawali Pers, Jakarta
Jean Baechler, 1995, *Democracy an Analytical Survey*, Unesco, USA
Jimly Asshiddiqie, 2005, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Konstitusi Press, Jakarta
Jimly Asshiddiqie, 1994, *Gagasan Kedaulatan Rakyat Dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Ichtiar Baru van Hoeve: Jakarta
Jimly Asshiddiqie, 2003, *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Setelah Perubahan Keempat*, Pusat Studi HTN FHUI, Jakarta
KC Wheare, 2003, *Konstitusi-Konstitusi Modern*, terjemahan oleh Muhammad Hardani, ctk. Pertama, Pustaka Eureka, Jakarta
Khamami Zada dan Idy Muzayyad (editor), 1999, *Wacana Politik Hukum dan demokrasi Indonesia*, Jogjakarta, Pustaka Pelajar
Lawrence Dood, 1976, *Coalitions in Parliamentary Government*, Princeton University Press, New Jersey
Lili Rasjidi, 1988, *Dasar-Dasar Filsafat Hukum*, Rajawali, Jakarta
LJ van Apeldorn, 1982, *Pengantar Ilmu Hukum*, PT Pradnya Paramita, Jakarta
Lyman Tower Sargent, 1984, *ContemporaryPolitical Ideologies*, The Dorsey Press, London
M.Yamin, 1982, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta
Masykuri Abdillah, 1999, *Demokrasi di Persimpangan Makna: Respons Intelektual Muslim Terhadap Konsep Demokrasi* (1965-1993), Tiara Wacana, Jogjakarta
Miriam Budiardjo, 2004, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, ctk. Keduapuluh enam, PT. Gramedia, Jakarta
Moh.Mahfud MD, 1993, *Perkembangan Politik Hukum; Telaah Tentang Konfigurasi Politik Terhadap Produk Hukum Di Indonesia*, Disertasi Pasca sarjana UGM, Jogjakarta
Moh.Mahfud MD, 1999, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Gama Media, Jogjakarta
Moh.Mahfud MD, 1999, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, ctk.Pertama, Gama Media, Jogjakarta
Moh.Mahfud MD, 2003, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia*, ctk.Kedua, PT. Rineka Cipta, Jakarta
Muchyar Yara, 1995, *Pengisian Jabatan Presiden dan Wakil Presiden di Indonesia Suatu Tinjauan Sejarah Hukum Tata Negara*, PT. Nadhillah Ceria Indonesia, Jakarta

Mukhtie Fadjar, 2003, *Reformasi Konstitusi dalam Masa Transisi Paradigmatik*, In-Trans, Malang
Naning Ramdlon, 1982, *Lembaga Legislatif Sebagai Pilar Demokrasi Dan Mekanisme Lembaga Lembaga Negara Menurut UUD 1945*, Liberty, Jogjakarta
Ni'matul Huda, 2003, *Teori dan Hukum Konstitusi,* Rajawali Press, Jakarta
Padmo Wahyono, 1996, *Ilmu Negara*, Ind Hill-Co, Jakarta
R. Eep Saefullah Fatah, 1994, *Masalah dan Prospek Demokrasi di Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta
Robert A. Dahl, 1992, *Demokrasi dan Para Pengkritiknya,* terjemahan oleh A. Rahman Zainudin, ctk. Pertama, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta
Rudi G. Teitel, 2000, *Transitional Justice*, Oxford Press, New York-USA
S.P. Varma, 1990, *Teori Politik Modern*, Rajawali Pers, Jakarta
Samsul Wahidin, tanpa tahun, *MPR Dari Masa Ke Masa*, Bina Aksara, Jakarta
Samuel Edward Finer cs., 1995, *Comparing Constitutions*, Clandron Press, Oxford
Samuel P Huntington, 1994, *Gelombang Demokratisasi Dunia Ketiga*, terjemahan Sa'roni Muadz, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta
Samuel P Huntington, 2003, *Benturan Antara Peradaban Dan Masa Depan Politik Dunia*, CV Qalam Jogjakarta
Samuel P. Huntington, 2003, *Tertib Politik di Tengah Pergeseran Kepentingan Massa*, Rajawali Pers, Jakarta
Satya Arinanto, 1991, *Hukum Dan Demokrasi*, Ind Hill-Co, Jakarta
Slamet Effendy Yusuf dan Umar Basalim, 2000, *Reformasi Konstitusi Indonesia-Perubahan Pertama UUD 1945*, Pustaka Indonesia Satu (PIS), Jakarta
Soehino, 1980, *Ilmu Negara*, Liberty, Jogjakarta
Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 1995, *Penelitian Hukum Normatif*, Grafindo Persada, Jakarta
Soetiksno, 2003, *Filsafat Hukum Bagian 2,* PT. Pradnya Paramita, Jakarta
Sri Soemantri, 1981, *Pengantar Perbandingan Antar Hukum Tata Negara*, CV. Rajawali, Jakarta
Sri Soemantri, 1981, *Pengantar Perbandingan Antar Hukum Tata Negara*, CV. Rajawali, Jakarta
Sri Soemantri, 1984, "Masalah Kedaulatan Rakyat Berdasarkan UUD 1945", dalam Padmo Wahyono (ed), *Masalah Ketatanegaraan Indonesia Dewasa Ini,* Ghalia Indonesia
Sri Soemantri, 1986, *Tentang Lembaga-Lembaga Negara Menurut UUD 1945*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung
Sri Soemantri, 1987, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, ctk. Keempat, Alumni, Bandung
Tim IFES, 2001, *Sistem Pemilu*, Jakarta: IFES, UN, IDEA
Usep Ranawijaya, 1983, *Hukum Tata Negara Indonesia Dasar-Dasarnya*, Ghalia Indonesia, Jakarta

B. Jurnal dan Makalah

Benny K. Harman, 1999, "Langkah-langkah Strategi Politik dan Hukum untuk Mewujudkan Independency of Judiciil", disampaikan pada lokakarya *Mencari Format Peradilan yang Mandiri, Bersih dan Profesional,* Jakarta, 11-12 Januari 1999

Bagir Manan, 2003, "Sistem Pengajaran dan Penyelidikan Ilmu Hukum Tata Negara", artikel pada *Jurnal Mahkamah*, edisi no. 14 Vol. 1, April 2003

Dahlan Thaib, 2002, "Artikulasi Syari'ah dalam Konstitusi Indonesia", makalah disampaikan pada *Sarasehan Kewajiban Menjalankan Syariat Islam Bagi Pemeluknya*, Komisi Pemuda GKI Gejayan Jogjakarta, 26 April 2002

Franz Magnis-Suseno SJ, 2002, "Peta Asal-Usul Pemikiran Politik Barat Dari Yunani Klasik Hingga Awal Abad Ke-21" disampaikan pada diskusi serial *Politik Islam*, the International Institute of Islamic Thought, Jakarta, 25 Juli 2002

F. Sugeng Istanto, 1998, "Konstitusionalisme dan Undang-Undang Parpol" makalah disampaikan pada seminar *Pendidikan Demokrasi dan Dialog Sipil-Militer,* Universitas Gajah Mada, Jogjakarta, 11 Juni 1998

Ismail Suny, 2003, "Implikasi Amandemen UUD 1945 Terhadap Sistem Hukum Nasional", disampaikan pada seminar *Pembangunan Hukum Nasional VIII*, BPHN dan DEPKEH HAM RI, Bali, 13 Juli 2003

Jimly Asshiddiqie, 2003, "Struktur Ketatanegaraan Indonesia Setelah Perubahan Keempat UUD 1945", disampaikan dalam Seminar yang dilakukan oleh BPHN dan DEPKEH dan HAM RI, Juli, 2003

Jimly Asshiddiqie, 2001, "Sembilan Prinsip Konstitusionalisme Indonesia Di Masa Depan", disampaikan dalam Seminar yang diselenggarakan oleh Ikatan Alumni FH UI, Jakarta, 19 Oktober 2001

Kompas, edisi 1 Agustus 2002

Majalah *D & R*, Nomor 11 Tahun II, 23 Mei 1998

Moh.Mahfud MD, 1999, "Amandemen UUD 1945 Untuk Demokratisasi di Indonesia" makalah disampaikan pada *Dialog Amandemen UUD 1945 Menuju Indonesia Baru yang Demokratis*, CIDES, Jakarta, 29 April 1999

Muchsan, 1999, "Penggantian UUD 1945 Menuju Indonesia Baru yang Demokratis" makalah disampaikan pada *Dialog Amandemen UUD 1945 Menuju Indonesia Baru yang Demokratis*, CIDES, Jakarta, 29 April 1999

C. Peraturan Perundang-undangan

Konvensi Montevidio tentang Hak dan Kewajiban Negara (Convention on Rights & Duties of States), 26 Desember 1934

Risalah Sidang MPR RI 2001

Sekretariat Jendral MPR RI, *Proses Reformasi Konstitusional: Sidang Istimewa MPR 1998,* ctk. Kedua, Tim Hukum Pusat Pengkajian & Pelayanan Informasi Sekretaris Jendral, Jakarta, 2001

D. Kamus dan Ensiklopedi

Andi Hamzah, 1986, *Kamus Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta
Harold J Laski, 1938, *A Grammar of Politics*, George Allen & Unwin Ltd., London
Hasan Shadili, 1977, *Ensiklopedi Umum*, Yayasan Kanisius dan yayasan Dana Buku Franklin, Jakarta
Mr. AG. Pringgodigdo dkk (ed.), 1993, *Ensiklopedi Umum*, Jogjakarta, Kanisisus
Tim Penyusun Kamus, 1991, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta
WJS. Poerwadrminta, 1976, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta

E. Data Elektronik

http://id.wikipedia.org/wiki/demokrasi/, 21 Desember 2005, 8.00

CURICULUM VITAE

Nama	:	Arif Hidayat
Tempat/Tanggal Lahir	:	Magelang, 22 Juli 1979
Nama Istri	:	Anik Koidatun Farida
Nama Anak	:	Mayang Fauny Nayla Azka
Alamat	:	Ngawinan RT/RW 004/004 Jetis Ambarawa - Semarang 50651
Alamat Email	:	arif_el_ghufti@yahoo.co.uk

Adalah Dosen STAIAN Purworejo, mengajar di beberapa STAINU dan pesantren di seputar wilayah kedu, mendapat gelar Sarjana Hukum Islam dari Fakultas Syari`ah IAIN Sunan Kalijaga Jogjakarta dengan mengambil jurusan Perbandingan Mazhab dan Hukum. Hingga kini, di samping menggawangi Komunitas Seni Pinggiran (KoSIRAN) Magelang dan Komunitas Tembikar Semarang, aktif juga sebagai Presidium Nasional J@RMuNu (Jaringan Muda Nahdlatul Ulama), pernah mengikuti pelatihan "The Art of Vision" di Riau bersama para sahabat dari 18 negara. Buku yang pernah terbit, "Antologi Puisi Balamika", "Antologi Puisi Rebana", "Republik NU", "Relasi Hukum dan Islam Paradigmatik", "Hak Asasi Manusia dan Pesona Ruhiyah" serta "Konstitusi; Meta dan Aksioma Demokrasi Indonesia".