Kontroversi Perubahan Konstitusi

Keniscayaan Kontroversi

Adalah fakta sejarah yang tak mungkin jamnya diputar balik, sejak tahun 1999 telah terjadi perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) yang dimaksudkan agar negara kita mempunyai landasan konstitusi untuk diselenggarakan sebagai negara demokratis yang berdasar hukum sekaligus negara hukum yang demokratis.[1] Perubahan ini merupakan keniscayaan yang tak dapat dibendung sebagai konsekuensi dari gerakan demokrasi yang berpuncak pada bulan Mei 1998 yang diawali oleh jatuhnya pemerintahan Orde Baru yang telah memerintah di Indonesia selama tak kurang dari 32 tahun.[2]

Sebelum, ketika, dan setelah perubahan UUD 1945 kontroversi atas proses dan pilihan substansi-substasinya terus bermunculan. Menurut saya ini wajar saja sebab konstitusi adalah kesepakatan politik yang harus ditetapkan dari berbagai pilihan yang berdasar perspektifnya sendiri sama-sama baik dan rasional. Saya selalu senang mengutip KC Wheare ketika mengatakan bahwa konstitusi itu adalah resultante alias kesepakatan politik bangsa melalui para pembuatnya (misalnya konstituante atau badan legislasi) sesuai dengan situasi tempat dan waktu tertentu. Tepatnya, Wheare menulis:

- - - - - - -
- - - - - - -[3]

Proses pencapaian resultante atau kesepakatan politik itu sudah pasti melalui perdebatan antar berbagai konsep sebab konstitusi mempunyai arti sangat penting bagi penyelenggaraan negara, pemerintahan, dan perlindungan

---

[1] Istilah ini menjadi penting karena sebelum reformasi ada kesan bahwa prinsip negara hukum dan demokrasi demokrasi tidak menyatu dalam sebuah ikatan substantif mnelainkan sekedar formalitas sehingga yang terjadi adalah demokrasi yang hanya formal-prosedural.

[2] Meskipun sebenarnya secara resmi penguasa puncak Orde Baru Soeharto baru menjadi Pejabat Presiden tahun 1967 dan menjadi Presiden definitive tyahun 1968, tetapi secara politik disepakati bahwa pemerintahan Orde Baru sudah dimulai sejak keluarnya Surat Perintah Sebelas Maret (Supersemar), terlepas dari keabsahan Supersemar itu yang pernah menjadi persoalan yuridis-konstitusional.

[33] KC Wheare, ……. ……. ……

hak-hak rakyat. Tak mungkinlah sebuah konstitusi dapat lahir tanpa perdebatan dan kontroversi, kecuali dalam keadaan tidak normal dimana sebuah konstitusi ditetapkan secara sepihak oleh suatu kekuatan penguasa. Mutu sebuah konstitusi justru menjadi tinggi jika proses pembuatannya melalui perdebatan-perdebatan yang tajam. Hanya saja yang perlu ditekankan di sini, kita harus mempunyai sikap konstitusional, yakni sikap untuk tunduk dan melaksanakan konstitusi dengan sebaik-baiknya jika sebuah resultante atau pilihan politik telah disepakati melalui prosedur yang sah.

Harus diingat bahwa tidak ada di dunia ini konstitusi yang sempurna dan dapat disetujui seluruh isinya oleh semua orang. Di dalam negara demokrasi perbedaan dan kontroversi adalah keniscayaan, sekurang-kurangnya hampir dapat dipastikan adanya pandangan yang berbeda; namun memang dari perbedaan-perbedaan pandangan itulah demokrasi menjadi penyaring untuk mencapai resultante melalui prosedur hukum yang sah.[4] Jika sebuah resultante sudah dicapai melalui prosedur hukum yang sah maka semua pihak harus menerima, tunduk padanya, dan melaksanakan dengan sebaik-baiknya. Jika ada gagasan lain yang dianggap lebih tepat haruslah diperjuangkan melalui pembuatan resultante baru dengan prosedur yang konstitusional pula, namun sebelum gagasan resultante baru diterima maka yang berlaku secara sah haruslah ditaati dengan segala konsekuensinya. Sikap konstitusional yang seperti ini sangat penting kalau kita betul-betul mau membangun "Negara Hukum dan Demokrasi."[5]

Pengesahan dan Perubahan Pertama

---

[4] Prosedur hukum yang sah di sini diartikan sebagai ditetapkan oleh lembaga yang mempunyai otoritas konstitusional dan dengan prosedur konstitusional pula. Ada kalanya, dalam situasi tertentu yang gawat, konstitusi tidak ditetapkan berdasar prosedur pencapaian kesepakatan berdasar kewenangan ataui otoritas yang normal melainkan ditetapkan secara sepihak lebih dulu untuk kemudian dibahas kembali berdasar otoritas tertentu. BPUPKI dan PPKI menyusun rancangan UUD dan menetapkannya sebenarnya berdasar penetapan sepihak dari atas karena anggota-anggotanya tidak dipilih oleh rakyat, namun perancangan dan pengesahan itu sah adanya sebagai pijakan awal, apalagi kemudian keberlakuannya diterima oleh rakyat sebagai konstitusi antara (transitional constitution).

[5] Istilah ini sengaja penulis beri tanda kutip karena selain mengandung makna substantif mengenai sikap konstitusional seperti penjelasan di atas istilah tersebut juga menjadi salah satu nama mata kuliah yang penulis ampu di program pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada sejak tahun 1999.

Sejarah pemberlakuan dan perubahan UUD 1945 memang selalu kontroversial. Pada awalnya rancangan UUD ini disiapkan oleh **Dokuritzu Zyunbi Tjoosakai** atau BPUPKI[6], sebuah badan yang khusus dibentuk oleh pemerintah penjajahan Jepang untuk menyiapkan sebuah UUD yang dapat dipergunakan bagi Indonesia yang akan dimerdekakan.[7] Setelah menyelesaikan tugas pokoknya, termasuk melalui episode-episode dramatis dalam perdebatan tentang dasar negara, [8] badan yang diketuai oleh Radjiman Wedyodiningat ini dibubarkan dan diganti dengan badan baru, **Dokuritzu Zyunbi Iinkai** atau PPKI[9] yang diketuai oleh Soekarno. Badan inilah yang kemudian pada tanggal 18 Agustus 1945 menetapkan peralihan kekuasaan dari penjajahan menjadi negara merdeka setelah sehari sebelumnya, 17 Agustus 1945, Soekarno dan Hatta atas nama bangsa Indonesia membacakan proklamasi kemerdekaan.[10] Pada tanggal 18 Agustus 1945 itu pulalah UUD 1945, setelah sedikit direvisi, PPKI menetapkan UUD yang semula dirancang oleh BPUPKI itu. Meskipun rancangan UUD 1945 itu semula disusun oleh BPUPKI untuk kemudian ditetapkan pemberlakuannya oleh PPKI, namun kesahannya sebagai UUD tak perlu dipersoalkan, sebab fungsi dan tugas kedua lembaga tersebut memang berbeda. Sejak semula BPUPKI memang dibentuk sebagai badan yang membuat rancangan UUD sedangkan PPKI adalah badan yang melakukan peralihan kekuasaan dan menetapkan atau mengesahkan berlakunya UUD. Jadi adanya protes yang kemudian muncul karena adanya beberapa perubahan atas rancangan UUD hasil BPUPKI itu

---

[6] Badan bentukan pemerintah penjajahan Jepang ini biasanya disebut sebagai Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI).

[7] Ketika itu Indonesia masih belum merdeka, berada di bawah kekuasaan penjajahan Jepang. Menjelang kekalahannya pada Perang Dunia II (Perang Pasifik) pemerintahan Jepang pada awal tahun 1945 menjanjikan kemerdekaan bagi Indonesia dan untuk itu harus disiapkan sebuah konstitusi (UUD) yang dapat dijadikan landasan konstitusional bernegara jika nantinya sudah merdeka.

[8] Perdebatan tentang dasar negara dalam badan itu menyita banyak waktu yang ditandai dengan munculnya adu argumen dan retorika yang sangat bermutu sampai melalui masa jeda (deadlock) untuk mencari kompromi dari gagasan-gagasan yang berbeda tetapi bermutu serta lahirnya Piagam Jakarta.

[9] Badan ini biasanya disebut dengan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI).

[10] Jadi secara resmi, meski semula direncanakan untuk diberikan oleh Jepang, kemerdekaan Indonesia tanggal 17 Agustus 1945 dilakukan dengan proklamasi (dinyatakan secara sepihak, bukan diserahkan oleh atau diterima dari pemerintah Jepang). Namun secara politik peran pemerintah Jepang di sini cukup besar, sekurang-kurangnya membiarkan proklamasi itu, sebab selain membiarkan proklamasi berjalan aman juga pertemuan beberapa anggota PPKI yang diikuti oleh beberapa pemuda tanggal 16 Agustus 1945 malam untuk menyiapkan proklamasi yang diselenggarakan di rumah dinas Maeda, penguasa pemerintahan militer Jepang di Batavia (Jakarta).

tidaklah mengurangi kesahan UUD 1945 yang ditetapkan oleh PPKI pada tanggal 18 Agutus 1945. Protes-protes yang seperti itu hanya dapat dianggap sebagai ekspresi sikap politik yang wajar dan memang layak dicatat di dalam sejarah ketatanegaraan Indonesia.

Maklumat No. X Tahun 1945

Namun tidak lama setelah berlakunya UUD 1945 muncullah gerakan untuk tidak memberlakukan UUD 1945. Menurut George McT. Kahin,[11] gerakan ini dipelopori oleh kelompok pemuda progresif seperti Sjahrir, BM Diah, dan yang lain-lain dengan alasan UUD 1945 (dianggap) berwatak fasis dan menjadi sumber otoriterisme. Ketentuan pasal IV Aturan Peralihan UUD 1945 yang memberikan kekuasaan MPR, DPR, dan DPA kepada Presiden dengan bantuan sebuah Komite Nasional sebelum ketiga lembaga tersebut dibentuk dianggap sebagai landasan pemerintahan fasis yang diberikan kepada Presiden. Alasan lain yang dikemukakan oleh kaum muda itu adalah upaya untuk menghalangi upaya Achmad Subardjo yang ketika itu bermaksud menjadikan Partai Nasional Indonesia (PNI) sebagai partai tunggal di bawah UUD 1945.[12]

Upaya kaum muda ini kemudian dibawa ke Komite Nasional Indonesia Pusat (KNIP) yang pada akhirnya melahirkan Maklumat No. X Tahun 1945 yang ditandatangani oleh Wakil Presiden Mohammad Hatta. Maklumat No.X Tahun 1945 sebenarnya hanya berisi perubahan atas ketentuan pasal IV Aturan peralihan yang semula menempatkan KNIP sebagai pembantu Presiden menjadi badan legislatif yang otonom atau malah sejajar dengan Presiden disertai dengan pembentukan Badan Pekerja KNIP. Maklumat ini kemudian disusul dengan Maklumat Pemerintah yang berisi perubahan sistem kabinet dari sistem Presidensiil menjadi sistem Parlementer. Jadi hanya dalam waktu kurang dari dua bulan masa berlakunya yang pertama UUD 1945 sudah tidak diberlakukan. Pada umumnya dikatakan bahwa penidakberlakuan UUD 1945 dengan Maklumat No. X dan Maklumat Pemerintah itu merupakan penidakberlakuan

---

[11] George McT Kahin, *Nationalism and Revolution in Indonesia*, ……

[12] Perlu diketahui bahwa PNI yang diusung oleh Subardjo ketika itu bukanlah PNI yang didirikan Bung Karno sebab pada saat itu PNI pimpinan Bung Karno tidak lagi aktif setelah Bung Karno dimasukkan ke dalam penjara Sukamiskin Bandung.

dalam praktik tanpa secara resmi menidakberlakukan atau mencabut UUD 1945 itu sendiri.

Ada tiga hal perlu diperhatikan di sini. Pertama, bentuk hukum perubahan dalam praktik UUD 1945 dengan nama Maklumat pada saat itu tidak menjadi persoalan karena pada saat itu kita belum memiliki UU tentang peraturan perundang-undangan sehingga muncul istilah Maklumat atau Peraturan, bahkan di beberapa daerah ada produk peraturan daerah yang disebut Undang-Undang, misalnya, UU pemilihan umum di Kediri dan Yogyakarta. Kedua, istilah Nomor X bukanlah Nomor Sepuluh *(Number Ten)* dalam angka Romawi melainkan X dalam arti "tak dikenal pasti" karena bukan merupakan urutan dari peraturan perundang-undangan yang ada sebelumnya. Ketika Maklumat itu dibuat di kantor KNIP Menteri Sekretaris Negara AG Pringgodigdo tidak ingat nomor urut UU yang telah ada sehingga ketika diminta nomor oleh KNIP dan Bung Hatta dia mengusulkan Nomer X saja. Ketiga, keabsahan Maklumat No. X itu pun tidak perlu dipersoalkan, misalnya karena bukan ditetapkan oleh MPR, sebab berdasar Aturan Peralihan Pasal IV pada saat itu kekuasaan MPR ada di tangan Presiden sehingga Presiden pun melakukan hak-hak konstitusional MPR. Bahwa Maklumat No. X itu ditandatangani oleh Wakil Presiden Mohammad Hatta itu pun tak perlu dipersoalkan sebab pada saat itu konvensi ketatanegaraan kita menjadikan Presiden Soekarno dan Mohammad Hatta sebagai "dwitunggal" sehingga status Mohammad Hatta saat itu tetaplah merepresentasikan lembaga kepresidenan; apalagi pada saat itu Soekarno tak pernah mempersoalkan dikeluarkannya Maklumat No. X itu dan praktik ketatanegaraan pun menerimanya. Dengan demikian keabsahan Maklumat No. X itu selain didasarkan pada hukum transisional yang menyatakan bahwa untuk sementara Presiden memegang kekuasaan MPR, DPR, dan DPA juga didasarkan pada konvensi ketatanegaraan yang ketika itu berjalan tanpa hambatan sama sekali. Seperti diketahui konvensi ketatanegaraan merupakan juga sumber atau konstitusi itu sendiri.[13]

---

[13] Bahasan lebih meluas tentang konvensi ini diuraikan juga di dalam tulisan-tulisan atau buku-buku saya yang lain, misalnya, di dalam buku *Demok asi dan Konstitusi, Dasar dan Struktur Ketatanegaraan, Politik Hukum di Indonesia, Perdebatan Hukum Tata Negara, dan lain-lain.*

Diganti Secara Resmi dengan KRIS 1949

Setelah UUD 1945 tidak diberlakukan tanpa secara resmi mengganti UUD melalui Maklumat No. X Tahun 1945 pada tahun 1949 UUD 1945 diganti secara resmi dengan diubahnya bentuk Negara Kesatuan menjadi Negara Federal (Republik Indonesia Serikat) yang memberlakukan Konstitusi Republik Indonesia Serikat 1949 (KRIS 1949). Perubahan bentuk Negara dan konstitusi ini merupakan hasil akhir dari perundingan-perundingan antara Pemerintah Indonesia dan Kerajaan Belanda yang ketika itu ingin menjajah kembali Indonesia dengan alasan Indonesia dulunya adalah bagian sah dari Kerajaan Belanda namun diambil alih oleh Jepang karena Belanda yang bergabung dengan sekututu-sekutunya kalah perang terhadap Jepang pada tahun 1941. Dengan kalahnya kembali Jepang dalam perang Pasifik tahun 1945 maka Belanda mengklaim bahwa Indonesia secara hukum internasional kemnbali menjadi bagian dari Kerajaaan Belanda.

Tentu saja klaim Pemerintah Belanda itu ditolak dan dilawan habis-habisan oleh pemerintah dan rakyat Indonesia melalui perang yang disebut Revolusi Kemerdekaan. Dalam babak sejarah ini pemerintah Indonesia pernah memindahkan pusat pemerintahan atau ibukotanya dari Jakarta ke Yogykarata yakni ketika pada tahun 1946 Belanda melakukan agresi (masuk paksa secara sepihak) ke Indonesia. Selain perang konvensional, perang melawan agresi Belanda itu dilakukan juga dengan perang diplomasi melalui perundingan-perundangan antar pemerintah kedua negara, sampai akhirnya dicapai persetujuan melalui perjanjian **"Meja Bundar"** yang berhasil memaksa Belanda mengakui kemerdekaan Indonesia. Namun Belanda tidak begitu saja memberikan pengakuan melainkan menyaratkan, antara lain, pengakuan Belanda atas kemerdekaan Indonesia akan diberikan dengan kesepakatan bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia diubah menjadi Negara Federal dengan nama Negara Republik Indonesia Serikat (NRIS). Persetujuan lain yang juga tercakup dalam perjanjian itu adalah dibentuknya Uni-Indonesia Belanda.

Sebagai konsekuensi dari isi perjanjian yang mengubah NKRI menjadi NRIS itu maka ada keharusan dilakukannya perubahan bentuk negara dan konstitusi secara resmi. Berdasar itulah maka sejak tanggal 29 Desember 1949 bentuk NKRI diubah menjadi NRIS dengan sekaligus memberlakukan konstitusi baru yakni Konstitusi Republik Indonesia Serikat Tahun 1949 (Konstitusi RIS 1949).[14] Berdasar itu pula pengakuan Belanda secara *de jure* atas kemerdekaan Indonesia terjadi dan berlaku sejak tanggal 29 Desember 1949, bukan 17 Agustus 1945. Konstitusi RIS 1949 secara resmi menganut sistem pemerintahan Parlementer dengan beberapa kekhususan sehingga ada yang menyebutnya bukan sistem yang sepenuhnya murni Parlementer.[15]

Namun karena bentuk Negara Federal ketika itu dianggap sebagai kreasi Belanda diarsiteki oleh Van Mook untuk memecah belah Indonesia yang sudah memproklamasikan kemerdekaannya maka di Indonesia sendiri muncul penolakan-penolakan. Pada awal tahun 1950 Mohammad Natsir, tokoh Masyumi yang pernah menjadi Menteri Penerangan dan Perdana Menteri, menyerukan Indonesia kembali ke NKRI yang kemudian dinyatakan dalam usul yang disebut "Mosi Integral Natsir." Seruan Natsir ini terus menggema sampai akhirnya, hanya dalam waktu beberapa bulan, sudah dicapai kesepakatan bulat untuk mengubah kembali Indonesia menjadi NKRI dan membubarkan NRIS. Perubahan tersebut dilakukan melalui UU Federal No. 7 Tahun 1950 yang diberlakukan sejak tanggal 17 Agustus 1950 dan pada pokoknya berisi dua hal. Pertama, bentuk negara Indonesia diubah menjadi negara kesatuan ; Kedua, Konstitusi RIS 1949 diganti dengan Undang Undang Dasar Sementara Tahun 1950 (UUDS 1950).

Perubahan Konstitusi RIS 1949 melalui UU No. 7 Tahun 1950 adalah perubahan yang dilakukan dengan prosedur yang sah secara konstitusional sebab menurut Konstitusi RIS 1949 kedaulatan dilakukan oleh Pemerintah dan

---

[14] Di sini arti Konstitusi disamakan dengan UUD meskipun secara teoretis sebenarnya ada yang menyebut UUD itu hanyalah bagian tertulis dan dokumen khusus saja dari cakupan arti konstitusi pada umumnya. Memang dalam kenyataannya ada juga Negara-negara yang menggunakan istilah konstitusi dalam arti sama dengan UUD seperti Amerika Serikat Amerika Serikat.

[15] Lihat misalnya dalam Ismail Suny,..

Parlemen dan KRIS tidak menunjuk satu badan khusus (misalnya semacam Konstituante) untuk menetapkan dan melakukan perubahan atas UUD.

Dari UUDS 1950 ke UUD 1945

Adalah menarik bahwa ketika meninggalkan bentuk Negara federal dan kembali menjadi negara kesatuan secara sepihak, tanpa minta persetujuan Belanda melalui Uni Indonesia-Belanda, pada tahun 1950 kita tidak kembali menggunakan UUD 1945. Menurut saya hal ini disebabkan oleh sekurang-kurangnya dua hal.

Pertama, karena sejak semula UUD 1945 itu memang dirancang sebagai UUD yang sifatnya *interim* atau sementara seperti ternyata dari pidato ketua PPKI Soekarno tanggal 18 Agustus 1945 yang menyebutkannya sebagai UUD kilat atau sementara yang dapat diganti setelah suasananya memungkinkan. Pernyataan Soekarno ini diterima oleh PPKI dan dituangkan di dalam Aturan Tambahan UUD 1945 itu sendiri yang pada pokoknya menyatakan bahwa dalam waktu enam bulan setelah Perang Asia Timur Raya (Perang Pasifik) Pemerintah membentuk semua lembaga yang diperlukan menurut UUD, termasuk membentuk MPR, dan dalam waktu enam bulan setelah dibentuk, MPR bersidang untuk menetapkan UUD. Di dalam pasal 3 UUD itu sendiri ditegaskan bahwa UUD harus ditetapkan oleh MPR yang ini pun menjadi alasan untuk menegaskan bahwa penetapan UUD 1945 oleh PPKI tanggal 18 Agustus 1945 hanyalah sementara. Oleh karena sifatnya hanya sementara dan penetapannya belum pernah dilakukan oleh wakil rakyat yang dipilih melalui pemilu seperti MPR maka UUD 1945 yang diberlakukan tanggal 18 Agustus 1945 tidak lagi dijadikan alternatif ketika pada tanggal 17 Agustus 1950 kita kembali ke bentuk negara kesatuan.

Kedua, karena belum hilangnya suasana penolakan dari kalangan muda yang sejak awal menolak UUD 1945 dengan alasan memuat susbtansi fasis dan tidak demokratis. Dapat dikatakan bahwa pada saat itu golongan kaum muda yang dulunya mendorong perubahan praktik ketatanegaraan melalui Maklumat

No. X Tahun 1945 tanpa secara resmi mengubah UUD itu sendiri pada tahun 1950 sudah menduduki jabatan-jabatan penting di dalam politik dan pemerintahan di Indonesia sehingga sangat mudah bagi mereka untuk mendorong pembentukan UUD baru yang dianggap lebih bagus dan tidak lagi bersifat *interim*. Dapat ditambahkan bahwa hampir tidak ada sumber yang menyebutkan bahwa tokoh-tokoh senior seperti Soekarno, Hatta, dan yang lain-lain pada tahun 1950 itu mendorong kita kembali ke UUD 1945. Tampaknya mereka pun tidak menjadikan UUD 1945 sebagai alternatif pengganti atas Konstitusi RIS 1949. Bahkan yang ditugasi membuat konsep atau rancangan UUD 1950 yang kemudian diberlakukan sebagai pengganti Konstitusi RIS 1949 itu adalah Soepomo, bekas anggota BPUPKI dan PPKI yang sejak semula menjadi salah seorang perumus utama UUD 1945. Soepomo yang dikenal sebagai pengusul "negara integralistik" dan konseptor utama UUD 1945 pada tahun 1950 tampak sudah tidak mempertimbangkan juga kemungkinan pemberlakuan kembali UUD 1945 karena alasan-alasan di atas.

Demikianlah sejak tanggal 17 Agustus 1945 Indonesia kembali menjadi negara kesatuan dengan menggunakan UUDS 1950. Sering ditanyakan, mengapa yang diberlakukan ketika itu adalah UUDS yang jelas-jelas dari namanya saja bersifat sementara. Mengapa tidak menetapkan sebuah UUD yang permanen? Untuk ini dapat ditegaskan bahwa sejak awal para pemimpin kita sudah melihat bahwa UUD permanen haruslah dibentuk oleh lembaga negara yang dipilih oleh rakyat agar UUD itu dapat mencerminkan resultante rakyat itu sendiri. Itulah sebabnya, seperti halnya yang terjadi pada tahun 1945, pada tahun 1950 itu UUD yang diberlakukan bukan oleh lembaga yang beranggotakan orang-orang pilihan rakyat diberlakukan hanya sementara. Lembaga yang anggota-anggotanya dipilih oleh rakyatlah yang nantinya bertugas menetapkan UUD yang permanen.

Berdasar hal-hal itulah maka di dalam UUDS 1950 ditetapkan keharusan adanya pemilu untuk memilih wakil-wakil rakyat baik untuk DPR maupun untuk membentuk Konstituante; DPR sebagai lembaga legislatif biasa, sedangkan Konstituante adalah badan khusus yang bertugas menetapkan UUD bersama Pemerintah.

Ketentuan konstitusional tersebut menjadi dasar diselenggarakannya pemilu tahun 1955 untuk memilih anggota DPR dan anggota Konstituante yang penyelenggaraanNya diatur dengan UU. No. 7 Tahun 1953.

Konstituante hasil pemilu tahun 1955 itu mulai bersidang di Bandung sejak Maret 1946 untuk membahas UUD yang akan ditetapkan sebagai UUD permanen. Tetapi sayang, badan ini tidak dapat menyelesaikan tugasnya karena terlibat dalam perdebatan yang berlarut-larut tentang dasar negara. Waktu itu dengan kekuatan yang hampir seimbang dan tidak mungkin salah satunya menang voting karena keharusan minimal dukungan suara untuk pengambilan keputusan[16] di Konstituante, muncul dua kelompok aliran besar (dominan)[17] tentang dasar negara yakni kelompok yang menghendaki dasar negara kebangsaan dan kelompok yang menghendaki dasar negara Islam.

Dekrit Presiden 5 Juli 1959

Dengan alasan bahwa berlarut-larutnya perdebatan itu sudah membahayakan keadaan negara, apalagi di dalam masyarakat muncul berbagai front yang menggambarkan aliran politik yang panas karena perdebatan di Konstituante maka pada tanggal 5 Juli 1959 Presiden Soekarno mengeluarkan dekrit yang kemudian sangat dikenal sebagai Dekrit Presiden tanggal 5 Juli 1959 yang berisi: Pertama, Membubarkan Konstituante; Kedua, Mencabut berlakunya UUDS 1950; Ketiga, (Janji) pembentukan MPRS dan DPAS.[18]

Sejak saat itulah UUD 1945 yang ditetapkan pada tanggal 18 Agustsus 1945 diberlakukan kembali melalui Dekrit Presiden. Persoalan kemudian muncul karena ada yang berpendapat bahwa Dekrit itu adalah inkonstitusional. Mohammad Hatta dan Prawoto Mangkusasmito mengatakan bahwa tindakan Soekarno dengan dekritnya adalah kudeta terhadap lembaga negara yang sah,[19] tetapi tidak sedikit juga yang membenarkan Soekarno dengan alasan negara

---

[16] Menurut pasal … UUDS 1950 keputusan Konstituante dapat diambil kalau mendapat dukungan suara sekurangnya…. suara.

[17] Disebut besar (dominan) karena selain keduanya masih ada aliran lain tetapi tidak signifikan sama sekali.

[18] Di dalam dekrit itu tidak disebutkan janji pembentukan DPR karena DPR hasil pemilu 1955 masih ada dan tidak ikut dibubarkan. DPR hasil pemilu 1955 baru dibubarkan pada tahun 1960 karena perselisihannya dengan Presiden tentang APBN.

[19] Lihat misalnya dalam …

dalam keadaan bahaya itu, bahkan Prof. Boedi Susetyo memberikan argumen bahwa Dekrit itu sudah memenuhi syarat prosedural konstitusional.

Hatta dan Prawoto mengatakan bahwa dekrit itu kudeta karena melanggar ketentuan UUDS 1950 yang tak memungkinkan Presiden membubarkan Konstituante hasil pemilu, apalagi sampai memberlakukan sebuah UUD. Menurut UUDS 1950, sudah jelas bahwa UUD itu ditetapkan oleh Konstituante bersama Pememerintah, bukan oleh Presiden. Tetapi pihak pendukung Dekrit seperti Ketua Mahkamah Agung Prodjodikro[20] menyebutkan bahwa Dekrit itu sah karena jika negara dalam keadaan bahaya maka Presiden dapat mengambil segala tindakan yang diperlukan untuk menyelamatkannya, termasuk tindakan yang ada di luar ketentuan UUD. Dalil yang dipergunakan untuk memperkuat argumen ini adalah *salus populi suprema lex*, "keselamatan rakyat dan negara adalah hukum yang tertinggi," bahkan (keselamatan itu) lebih tinggi daripada UUD.

Boedi Soesetyo melihat bahwa pemberlakuan UUD 1945 dengan Dekrit Presiden itu sah secara prosedur konstitusi karena telah disetujui oleh dua lembaga pemegang kedaulatan rakyat yakni Pemerintah (Kabinet yang dipimpin oleh Perdana Menteri) dan DPR. Seperti diketahui berdasar UUDS 1950 kedaulatan dilakukan oleh Pemerintah bersama DPR sehingga persetujuan keduanya atas pemberlakuan UUD harus diterima sebagai keputusan pemegang kedaulatan. Boedi Soesetyo menjelaskan bahwa pada bulan Pebruari 1959 Kabinet sudah memutuskan persetujuannya untuk kembali ke UUD 1945, sedangkan DPR pada tanggal 22 Juli 1959 menyatakan menerima dan akan bekerja di bawah Dekrit Presiden. Dengan demikian, menurut Boedi Susetyo, karena kedua pemegang kedaulatan ini sudah menyetujui maka pemberlakuan UUD berdasar Dekrit itu sah adanya. Tetapi saya sendiri melihat kelemahan dan kurang setuju dengan argumen Budi Susetyo ini. Saya lebih menyetujui alasan bahwa mengikatnya Dekrit Presiden itu didasarkan pada "negara dalam keadaan" yang dalam fakta politiknya bisa dipertahankan dan dipaksakan oleh pemegang kekuasaan.

---

[20] Pendapat ini dikkuti juga oleh beberapa ahli hukum tata negara seperti Tolchah Mansoer dalam bukunya, ……..

Kelemahan argumen Boedi Susetyo tersebut sekurang-kurangnya dapat dikemukakan dalam dua hal. *Pertama,* benar bahwa menurut UUDS 1950 yang memegang kedaulatan adalah Pemerintah bersama DPR, tetapi itu terkait dengan kedaulatan umum terutama dalam menjaga kedaulatan negara dari ancaman baik dari luar maupun dari dalam; sedangkan kedaulatan khusus untuk menetapkan UUD sudah diserahkan kepada Pemerintah dan Konstituante. *Kedua,* jika alasan Boedi Susetyo tentang persetujuan Pemerintah dan DPR itu dijadikan alasan sahnya Dekrit maka ada yang tidak logis sebab persetujuan pemerintah untuk kembali ke UUD 1945 sudah diberikan bulan Pebruari 1959 (lima bulan sebelum ada dekrit), sedangkan persetujuan DPR baru diberikan tanggal 22 Juli 1959 (lebih dari dua minggu setelah Dekrit dinyatakan efektif berlaku). Sekurang-kurangnya dari sudut waktu berlakunya hukum menurut ilmu perundang-undangan pendapat Boedi Susetyo ini kuranglah tepat, sebab kalau ia diterima maka Dekrit itu pernah mengalami masa tidak sah yaitu antara tanggal 5 Juli 1959 (saat penetapan Dekrit) sampai dengan tanggal 22 Juli 1959. Tetapi saya sendiri lebih melihat ketidaktepatan pendapat Boedi Susetyo ini dari alasan yang pertama yakni menurut UUDS 1950 meski kedaulatan ada di tangan Pemerintah dan DPR, tetapi khusus untuk menetapkan UUD kedaulatan itu telah diserahkan kepada Pemerintah dan Konstituante.

Persoalannya adalah alasan apa yang dapat diterima untuk menjelaskan "kenyataan" berlakunya Dekrit itu? Seperti saya kemukakan di atas, saya sendiri menyetujui alasan "negara dalam keadaan bahaya" dengan alasan subyektif yang dapat dipertahankan dengan kekuasaan yang efektif. Seperti dikemukakan di atas, dengan alasan menyelamatkan dan dengan dalil *salus populi suprema lex,* Presiden dapat mengambil tindakan apa pun untuk menyelamatkan negara termasuk melanggar konstitusi, sebab tugas menyelamatkan rakyat dan negara lebih tinggi kedudukannya daripada konstitusi. Tetapi karena alasan keadaan bahaya itu tidak ada ukuran obyektifnya secara hukum, maka yang dipergunakan adalah alasan subyektif atau terserah menurut pendapat dan ukuran Presiden saja. Namun karena pertimbangan subyektif itu dapat diperdebatkan kebenarannya maka di dalam praktik keputusan yang berdasar padangan

subyektif tentang "keadaan bahaya" itu hanya dapat berlaku efektif apabila dapat dipertahankan dan dipaksakan dengan kekuasaan yang kuat.

Apakah perubahan konstitusi seperti itu sah? Menurut saya sah karena fakta politik, bukan sah karena kebenaran prosedural. Dalam kenyataannya kesahan itu bisa terjadi karena kebenaran prosedural maupun karena fakta politik yang dapat mempertahankannya. Perubahan kekuasaan politik dan konstitusi di dalam sejarah dunia ini banyak yang melalui jalur "inkonstitusional" tetapi menjadi "sah" dan "konstitusional" atau menjadi "dasar konstitusi baru" jika langkah inkonstitusional itu dapat dipertahankan dengan kekuasaan yang efektif, apalagi dengan alasan menyelamatkan rakyat *(salus populi)*[21]. Bahkan seringkali banyak kudeta yang menjadi sumber konstitusi ketika para pelaku kudeta berhasil merebut kekuasaan dan memberlakukan konstitusi batu dengan kekuasaannya. Apa yang dilakukan oleh Diponegoro dan Bung Karno terhadap Belanda sebenarnya sama, yaitu, melawan kekuasaan dan konstitusi yang ketika itu berlaku. Hanya saja Diponegoro gagal karena tak dapat merebut kekuasaan sedangkan Bung Karno berhasil merebut kekuasaan, menetapkan konstitusi bersama PPKI, dan mempertahankannya secara efektif dari upaya pengambilan kembali oleh Belanda.

Jika diurai lebih lanjut dalam sepanjang sejarah kemerdekaaan kita pun perubahan inkonstitusional tetapi dikonstitusionalkan yang seperti itu sudah sering terjadi dan itu dapat berjalan relatif baik dalam arti dapat dilaksanakan efektif. Ketika merebut kemerdekaan pada tahun 1945 Bung Karno dan kawan-kawan jelas melawan kekuasaan dan konstitusi yang ketika itu berlaku. Waktu itu secara resmi Indonesia (dengan nama Hindia Belanda) menjadi bagian dari Kerajaan Belanda seperti yang dicantumkan di dalam Pasal 2 konstitusinya. Menurut Pasal 2 Konstitusi 1938 Kerajaan Belanda meliputi Nederland, Hindia Belanda (Indonesia), dan Suriname. Ketika Jepang kalah dalam Perang Pasifik secara hukum internasional Kerajaan Belanda menguasai kembali Indonesia. Tetapi Bung Karno ketika itu melawan kekuasaan dan konstitusi Belanda itu,

---

[21] Fakta ini tak memerlukan contoh khusus karena sampai sekarang kita dapat melihat dengan mudah terjadinya alih kekuasan dan perubahan konstitusi di berbagai negara tanpa jalan konstitusional tetapi menjadi fakta politik.

merebut kemerdekaan, membuat konstitusi baru, dan mempertahankannya secara efektif sehingga berdirilah Negara Republik Indonesia dengan kedaulatannya.

Maka dapat dikatakan bahwa keabsahan Dekrit itu bukan karena prosedur konstitusionalnya benar melainkan karena penetapan dan pemberlakuannya dilakukan dengan kekuatan kekuasaan yang efektif, terutama karena pada saat itu pihak militer (TNI) mendukung Bung Karno dengan Dekritnya. Itulah yang saya sebutkan bahwa tindakan inkonstitusional bisa menjadi sumber kekuasaan atau dasar konstitusi baru sehingga kita mengatakan bahwa Dekrit Presiden itu sebagai fakta adalah "sumber hukum" karena bisa dipertahankan secara nyata dan bukan karena benar secara konstitusional. Sebagai perbandingan, hal yang sama terjadi saat peralihan Orde Lama ke Orde Baru. Pada umumnya dikatakan bahwa peralihan Orde Lama ke Orde Baru dasar hukumnya adalah Surat Perintah Sebelas maret (Supersemar) 1966 yang kemudian disahkan oleh MPRS pada tahun 1967. Selama bertahun-tahun kita dipaksa untuk percaya bahwa Supersemar itu adalah sumber hukum yang sah. Padahal, selain otentisitasnya diragukan, seumpama pun Supersemar itu benar adanya seperti yang dikemukakan pemerintah Orde Baru maka peralihan pemerintahan yang seperti itu tidaklah konstitusional. UUD 1945 yang berlaku ketika itu tak mengenal peralihan kekuasaan melalui pemberian surat perintah. Peralihan kekuasaan hanya dapat dilakukan dengan pengembalian mandat Presiden kepada (atau pencabutan mandat Presiden oleh) MPR. Dalam kasus peralihan Orla ke Orba misalnya, sudah jelas bahwa supersemar dikeluarkan tanggal 11 Maret 1966 tetapi Orde Baru langsung mengambil kekuasaan efektif pemerintahan dengan segala akibat hukumnya padahal supersemar itu baru dikuatkan oleh MPR pada tahun 1967. Bukankah itu semua inkonstitusional? Tetapi seperti dikemukakan tadi sebuah tindakan inkonstitusional, apalagi dengan alasan menyelamatkan negara, bisa menjadi dasar atau sumber konstitusi baru jika dapat dilaksanakan dengan kekuatan politik yang efektif. Karena alasannya bersifat subyektif dan lebih bergantung pada kekuatan maka di sini tidak soal benar atau salah, baik atau buruk. Berdasar itulah sebenarnya kita kemudian mendapatkan penegasan di dalam Tap MPRSD No. XX/MPRS/1966 bahwa Proklamasi kemerdekaan 17

Agustus 1945, Dekrit Presiden 5 Juli 1959, dan Supersemar 1966 sebagai sumber tertib hukum yang bersumber pada Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum, padahal ketiga sumber hukum dilakukan secara inkonstitusional dengan alasan “darurat subyektif” tetapi dapat dipertahankan dengan kekuatan kekuasaan yang efektif. Dapat disimpulkan pula bahwa sebuah alasan subyektif yang melahirkan tindakan inkonstitusional dapat diberi alasan untuk meluruskan keadaan yang mengancam agar sesuai dengan Pancasila. Padahal kekuasaan yang dijatuhkan pun mengklaim juga bahwa pemerintahannya mendasarkan diri pada Pancasila.

Reformasi 1998

Setelah berkuasa selama tidak kurang dari dari 32 tahun (1966-1998) pemerintah Orde Baru runtuh karena gerakan reformasi yang tak terbendung. Gerakan Reformasi ini kemudian mengusulkan mengagendakan Amandemen atas UUD 1945 karena dianggap dengan UUD tersebut pemerintah selalu dapat muncul dengan watak otoriter, bahkan dapat dikatakan anti demokrasi substansial. Adalah fakta bahwa pemerintahan yang muncul berdasar UUD 1945 sebelum tahun 1998 selalu menimbulkan otoriterisme. Ini dapat dicatat dari tiga periode berlakunya UUD 1945. Pada periode pertama (1945-1949) pemerintahan tampil dengan sentralisasi kekuasaan yang, menurut golongan muda ketika itu, fasis karena Presiden memegang seluruh kekuasaan lembaga negara berdasar Aturan Peralihan Pasal IV.

Demokrasi dapat ditumbuhkan ketika itu justru setelah dengan sengaja golongan muda berhasil menggalang kekuatan di KNIP agar Pemerintah mengeluarkan Maklumat No. X Tahun 1945 yang disusul dengan Maklumat Pemerintah Tahun 1945. Kedua Maklumat tersebut telah sengaja mengubah sistem pemerintahan dalam praktik (konvensi) ketatanegaraan tanpa secara resmi mengubah atau mengganti berlakunya UUD 1945 itu sendiri. Terlihat bahwa pada saat itu demokrasi dapat dibangun setelah kita sengaja tidak meberlakukan sistem pemerintahan yang diatur di dalam UUD 1945 yang asli. Kenyataan bahwa UUD 1945 yang asli selalu menimbulkan otoriterisme semakin tampak jelas pada pemerintahan periode Orde Lama (1959-1966) dan Orde Baru (1966-1998).

Pada periode 1959 yang oleh pelaku utamanya disebut periode sistem demokrasi terpimpin, pemerintahan tampil secara sangat otoriter. Dalam bidang politik, selain terjadi penangkapan-penangkapan terhadap para politikus dan tokoh-tokoh pers, terjadi juga sentralisasi kekuasaan yang bertumpu pada tiga kekuatan utama (Soekarno, TNI, dan PKI) yang melakukan tarik-tambang[22] dengan kekuatan terbesar pada Soekarno.[23] Dalam bidang konstitusi dan hukum

---

[22] Lihat dalam ….

[23] Pada waktu itu Soekarno bekerjasama sekaligus mengedalikan dua kekuatan lainnya (TNI dan PKI) yang sebenarnya sedang bersaing untuk saliang mejatuhkan. Tak heran, ketika salah satunya menang dalam tarik

pelanggaran itu tampak jelas dari dikeluarkannya berbagai Penetapan Presiden yang jelas-jelas inkonstitusional. Penpres itu sendiri inkonstitusional bukan hanya pada bentuknya melainkan pada substansi muatannya. Dari aspek bentuk, Penpres itu inkonstitusional karena merupakan bentuk peraturan perundang-undangan yang berada di luar ketentuan UUD 1945. Ketika itu jika Soekarno menginginkan satu UU tetapi DPR tidak menyetujuinya maka sang Presiden menetapkannya melalui Penpres.

Dari sudut substansi muatannya Penpres itu inkonstitusional karena selain memuat materi yang jelas-jelas melanggar ketentuan UUD (seperti pembubaran DPR) juga memuat muatan UU, padahal materi muatan yang seperti itu seharusnya dituangkan dalam bentuk UU yang dibuat atau ditetapkan bersama oleh Presiden dan Pemerintah.

Pemerintahan Orde Baru yang menekankan platform politik "melaksanakan Pancasila dan UUD 1945 secara murni dan konsekuen," juga melahirkan sistem pemerintahan yang otoriter, terutama pelanggaran terhadap hak-hak politik dan hak sipil rakyat sebagaimana diatur di dalam UUD 1945. Soeharto membangun sistem yang politik yang korporatis[24] atau rezim militer-teknokratis.[25] Kekerasan-kekerasan politik banyak dilakukan oleh pemerintah Soeharto melalui pembatasan dan pengendalian dengan *koersi* (penekanan) terhadap partai politik, ormas, dan berbagai LSM. Yang membedakan otoriterisme Soekarno dan otoiriterisme Soeharto adalah cara membangun sistem tersebut. Era Soekarno membangun otoriterisme dengan terang-terangan melanggar konstitusi sedangkan era Soeharto otoriterisme dibangun melalui formalisasi halus atas masalah-masalah yang sebenarnya melanggar konstitusi. Artinya, banyak pelanggaran konstitusi dan hukum dilakukan tetapi secara prosedural diberi bentuk hukum (dijadikan peraturan perundang-undangan) dulu sehingga "seolah-olah" menjadi benar secara hukum.

---

tambang itu (yakni TNI menang atas PKI) maka Soekarno pun ikut jatuh. Seandainya pada saat itu yang menang adalah PKI maka Soekarno pun dapat dijatuhkannya pula, sebab PKI memang mempunyai agenda politik sendiri dan tak pernah benar-benar mendukung Soekarno kecuali untuk mendapoat perlindungannya.

[24] Lihat dalam ….

[25] Lihat juga dalam ….. dan literature lain….

Tampak bahwa UUD 1945 yang selalu menimbulkan otoriterisme yang berdasar hasil studi di kalangan peminat studi konstitusi dan ketatanegaraan, terutama di kampus-kampus, otoriterisme dibangun melalui celah-celah yang dibuka untuk itu oleh UUD 1945 itu sendiri. Konstruksi pemikiran atas munculnya otoriterisme yang dibangun berdasar peluang UUD 1945 itu sendiri dapat disederhanakan. Pertama-tama UUD 1945 menganut sistem yang *executive heavy* (meletakkan tumpuan kekuasaan pada Presiden) dan memuat pasal-pasal yang ambigu (dapat ditafsirkan lebih dari satu tafsir). Serta terlalu banyaknya atribusi kewenangan untuk mengatur hal-hal penting yang diberikan kepada legislatif. Dengan kekuatannya yang besar Presiden kemudian mendominasi penafsiran atas pasal-pasal yang ambigu yang kemudian dipaksakan pemberlakuannya melalui kekuatan politik dan formalisasi; dan dengan kekuatannya pula Presiden dapat membuat berbagai produk legislasi (UU) sebagai atribusi kewenangan berdasar visinya sendiri dengan cara melemahkan DPR.[26] Dari sanalah kemudian muncul otoriterisme yang kemudian dilawan dan dijatuhkan baik pada saat terjadinya perubahan dari Orde Lama ke Orde Baru maupun pada saat terjadinya perubahan dari Orde baru ke Reformasi.

Berdasar itulah kemudian Reformasi tahun 1998 menjadikan amandemen konstitusi (resminya disebut Perubahan UUD 1945) sebagai salah satu agenda utamanya. Ada arus pemikiran kuat ketika itu bahwa reformasi harus mengutamakan perubahan bidang politik dan hukum, sebab korupsi dalam berbagai wujudnya timbul karena politik tidak demokratis dan hukum tak pernah dapat ditegakkan. Oleh karena politik otoriter itu dibangun berdasar celah-celah UUD 1945 yang asli maka hal yang pertama dan utama harus dilakukan adalah melakukan amandemen atas UUD 1945 tersebut

Kita tidak harus secara mutlak menyalahkan Soekarno dan Soeharto atas sistem otoriter yang dibangunnya ketika itu sebab mungkin saja pada saat itu ada situasi yang menurut pertimbangan mereka harus melakukan itu; apalagi jika diingat bahwa cara yang mereka pilih pada saat itu dapat dilaksanakan dengan kekuatan kekuasaan yang efektif. Tetapi kita pun dapat membuat klaim bahwa

---

[26] Untuk uraian lebiah luas tentang ini lihatdalam buku saya, Moh. Mahfud MD, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen UUD 1945*, LP3ES, Jakarta……..

yang kita lakukan dengan Reformasi sekarang ini adalah benar sebagai kesepakatan politik baru, meski pun bukan tidak mungkin pada suatu saat kelak pilihan ini pun akan disalahkan lagi dan dibuat –kesepakatan-kesepakatan baru yang mengubahnya kembali. Kalau ini terjadi maka, sejauh menyangkut konstitusi, kita bisa mengingat pendapat KC Wheare yang disebut di awal tulisan ini bahwa konstitusi itu adalah resultante yang dibuat berdasar keadaan poleksosbud dan waktu tertentu sehingga dapat diubah lagi dengan resultante baru jika terjadi perubahan poleksosbud dan perkembangan waktu.

Budapest, Hongaria, Minggu 28 Oktober 2007