

**BAB II**

**KAJIAN TEORITIS TENTANG NEGARA HUKUM, TEORI KONSTITUSI,  
DAN PERUBAHAN UUD 1945**

**A. Tinjauan Pustaka Tentang Negara Hukum**

1. Negara

Pencarian akan pengertian maupun definisi negara akan berujung pada beberapa pendapat tokoh yang antara satu dengan lainnya mempunyai perbedaan pandangan, oleh karena itu sangat tidak mungkin dalam penelitian ini hanya dijelaskan satu pengertian dan definisi saja, berikut kumpulan pengertian negara yang telah dirumuskan beberapa ahli:

- a. Robert M. Mac Iver: negara adalah asosiasi yang menyelenggarakan penertiban di dalam suatu masyarakat dalam suatu wilayah berdasarkan sistem hukum yang diselenggarakan oleh suatu pemerintah yang untuk maksud tersebut diberi kekuasaan memaksa (Huda, 2014).<sup>25</sup>
- b. Prof. R. Djokosoetono: negara ialah suatu organisasi manusia atau kumpulan manusia yang berada di bawah suatu pemerintahan yang sama (Alwi, 2014).<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Ni'matul Huda, Ilmu Negara, Jakarta: Rajawali Pers, 2014, h. 12

<sup>26</sup> Alwi Wahyudi, Ilmu Negara dan Tipologi Kepemimpinan Negara, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014, h. 14

- c. Mr. Soenarko: mengemukakan bahwa negara ialah organisasi masyarakat yang mempunyai daerah teritori tertentu, di mana kekuasaan negara berlaku sepenuhnya sebagai *souvereign* (Pakpahan, 2010).<sup>27</sup>

Jika disimpulkan dari 3 pernyataan ahli diatas, negara merupakan organisasi atau asosiasi yang memiliki beberapa unsur seperti wilayah, masyarakat dan pemerintah yang berdaulat.

Adapun, 4 tujuan negara adalah sebagai berikut:

- a. Teori Kekuasaan: tujuan negara semata-mata untuk mempertahankan kekuasaan “Penguasa”, teori ini merupakan teori pendukung diktatur.
- b. Teori Kemakmuran Negara: tujuan negara ialah negara itu sendiri, karena pusat segala kehidupan ada pada negara
- c. Teori Kemakmuran Individu: kebebasan sepenuhnya untuk mencapai kemakmuran dan dapat dicapai dengan melalui kebebasan individu yang dijamin
- d. Teori Kemakmuran Rakyat: tujuan ini mengutamakan kemakmuran rakyat yang harus dicapai secara adil. Sehingga tipe negara hukum adalah tipe yang diidealkan oleh teori ini oleh UU (Atmadja, 2015a).<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> Mughtar Pakpahan, Ilmu Negara dan Politik, Jakarta: PT Bumi Intitama Sejahtera, 2010, h. 2

<sup>28</sup> I Dewa Gede Atmadja, Ilmu Negara, h. 60

Sejarah bangsa Indonesia menunjukkan bahwa setelah melalui penjajahan, bangsa Indonesia menyatakan kemerdekaannya. Latar belakang dan sejarah bangsa Indonesia ini kemudian mempengaruhi rumusan tujuan negara Indonesia yang dirumuskan secara lengkap dalam Alinea 4 Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, meliputi:

- a. Melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia
- b. Memajukan kesejahteraan umum
- c. Mencerdaskan kehidupan bangsa
- d. Ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasar kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

## 2. Negara Hukum

Konsep negara hukum merupakan konsep negara yang dianggap paling ideal saat ini, meskipun konsep tersebut dijalankan dengan persepsi yang berbeda-beda. Di samping negara hukum istilah *rule of law* atau *rechstaat* merupakan istilah yang juga sering digunakan untuk menggambarkan negara hukum. Pada dasarnya negara hukum adalah sistem kenegaraan yang diatur berdasarkan hukum yang berlaku yang berkeadilan yang tersusun dalam suatu konstitusi, di mana semua orang dalam negara tersebut, baik yang diperintah maupun yang memerintah, harus tunduk hukum yang sama, sehingga setiap orang diperlakukan secara sama tanpa memandang perbedaan warna kulit, ras, gender, agama, daerah dan kepercayaan, adapun kewenangan pemerintah

dibatasi berdasarkan suatu prinsip distribusi kekuasaan, sehingga pemerintah tidak bertindak sewenang-wenang dan tidak melanggar hak-hak rakyat (Fuady, 2009).<sup>29</sup>

Negara Hukum merupakan cita-cita pada pendiri negara Indonesia yang kemudian hal ini diwujudkan dalam konstitusi Indonesia dengan menyebutkan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Negara hukum mempunyai tujuan untuk penyelenggaraan ketertiban hukum, yakni tata tertib yang umumnya berdasarkan hukum yang terdapat pada rakyat. Keberadaan negara hukum menjaga menjaga agar masyarakat tertib dan berjalan sesuai dengan hukum yang berlaku (Thohari, 2016).<sup>30</sup>

A.V. Dicey mengemukakan terdapat 3 arti dari negara hukum dalam arti *rule of law*. Pertama, supremasi absolut terletak pada hukum. Kedua, berlakunya prinsip persamaan di muka hukum (*equality before law*). Ketiga, konstitusi merupakan dasar atau landasan dari segala hukum yang ada bagi negara yang bersangkutan. Sedangkan Hans Kelsen memberikan argumentasinya mengenai makna negara hukum dalam arti *rechstaat*. Pertama, negara yang kehidupannya sejalan dengan konstitusi dan undang-undang. Kedua, negara yang mengatur mekanisme pertanggungjawaban atas setiap kebijakan dan tindakan yang dilakukan oleh penguasa. Ketiga, negara yang

---

<sup>29</sup> Munir Fuady, Teori Negara Hukum Modern (Rechstaat), Bandung: Refika Aditama, 2009, h. 1-3

<sup>30</sup> A. Ahsin Thohari, Hak Konstitusional dalam Hukum Tata Negara Indonesia (Jakarta: Erlangga, 2016), h. 11.

menjamin kemerdekaan kekuasaan kehakiman serta adanya peradilan administrasi negara. Keempat, negara yang melindungi hak azasi manusia (Simamora, 2014).<sup>31</sup>

Pemikiran Plato sebagaimana dikutip Nurul Qomar dalam bukunya hak asasi manusia dalam negara hukum demokrasi *human rights in democatiche rechtsstat* tentang negara hukum tersebut adalah untuk mencegah kekuasaan sewenang-wenang oleh penguasa negara dan untuk melindungi hak-hak rakyat dari tindakan pemerintah yang tidak adil dan kesewenang-wenangan yang membuat penderitaan bagi rakyat (Qomar, 2014).<sup>32</sup>

Negara Hukum dibangun dengan mengembangkan perangkat hukum itu sendiri sebagai suatu sistem yang fungsional dan berkeadilan, dikembangkan dengan menata suprastruktur dan infrastruktur kelembagaan politik, ekonomi dan sosial yang tertib dan teratur, serta dibina dengan membangun budaya dan kesadaran hukum yang rasional dan impersonal dalam kehidupan masyarakat, berbangsa dan bernegara (Azis & Izlindawati, 2018).<sup>33</sup>

Negara hukum diidealkan bahwa yang harus dijadikan panglima dalam dinamika kehidupan kenegaraan adalah hukum bukan politik ataupun ekonomi.

---

<sup>31</sup> Janpatar Simamora, Tafsir Makna Negara Hukum dalam Perspektif Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dalam Jurnal Dinamika Hukum Vol. 14 No. 3 September, 2014, h. 551-552

<sup>32</sup> Nurul Qomar, hak Asasi Manusia dalam Negara Hukum Demokrasi Human Rights in Democratiche Rechtsstaat (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), h. 24 dan 28

<sup>33</sup> Asmaeny Azis dan Izlindawati. Constitutional Complaint dan Constutional Question dalam Negara Hukum (Jakarta: Kencana, 2018), h. 11.

Negara hukum identik dengan negara berkonstitusi atau negara yang menjadikan konstitusi sebagai aturan main kehidupan berbangsa, pemerintahan dan kemasyarakatan

Sementara itu istilah Negara Hukum Indonesia dapat ditemukan dalam penjelasan UUD 1945 bahwa “Indonesia ialah negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*) dan bukan kekuasaan belaka (*machtsstaat*)”. Penjelasan tersebut merupakan gambaran sistem demokrasi. Karena itu sangat yuridis formal sistem demokrasi menjadi acuan dalam penyelenggaraan negara Indonesia (Soumena, 2019).<sup>34</sup>

Negara hukum adalah suatu sistem kenegaraan yang diatur berdasarkan hukum yang berlaku, yang berkeadilan yang tersusun dalam suatu konstitusi, dimana semua orang dalam negara tersebut, baik yang diperintahkan maupun yang memerintah, harus tunduk pada hukum yang sama sehingga setiap orang yang sama dipelakukan sama dan setiap orang berbeda diperlakukan berbeda dengan dasar pembedaan yang rasional, tanpa memandang perbedaan warna kulit, ras gender, agama, daerah dan kepercayaan, dan kewenangan pemerintah dibatasi berdasarkan suatu prinsip distribusi kekuasaan, sehingga pemerintah tidak bertindak sewenang wenang dan tidak melanggar hak-hak rakyat

---

<sup>34</sup> M. Yasin Soumena, *Membangun Tata Negara (Berdasarkan Ideologi dan Konstitusi)*, h.132.

karenanya kepada rakyat diberikan perang sesuai kemampuan dan peranannya secara demokratis (Junaidi, 2016).<sup>35</sup>

Suatu negara dikatakan sebagai negara hukum apabila unsur supremasi hukum dijadikan sebagai landasan penyelenggaraan negara termasuk memelihara dan melindungi hak-hak warga negaranya (Manan, 2018)<sup>36</sup>. Dengan kata lain, suatu negara dapat dikatakan sebagai negara hukum apabila supremasi hukum sebagai landasan penyelenggaraan negara dijalankan tidak hanya sebatas hukum yang dibuat, namun bagaimana hukum tersebut dilaksanakan dengan baik. Di setiap negara apalagi di negara-negara yang sedang berkembang, pembangunan digerakkan melalui instrumen-instrumen hukum yang dibuat. Hukum difungsikan sebagai alat legitimasi pemerintah dalam membuat berbagai kebijakan pembangunan.

Ada beberapa konsep esensial untuk ditegakkannya negara hukum dan supremasi hukum.

Pertama, konsep *rule of law*. Konsep ini mengajarkan bahwa tatanan kehidupan dan komunikasi antar individu dalam suatu komunitas mengacu kepada aturan main yang disepakati dan dipakai sebagai acuan dan referensi para pihak dalam melakukan hubungan dan perbuatan hukum. Sehingga tidak

---

<sup>35</sup> Muhammad Junaidi, Ilmu Negara Sebuah Konstruksi Ideal Negara Hukum (Malang: Setara Press, 2016) h. 55.

<sup>36</sup> Abdul Manan, Dinamika Politik Hukum di Indonesia (Jakarta:Kencana, 2018), h. 236.

ada pihak yang merasa dizalimi atau menzalimi. Dengan konsep ini, tidak ada kesemena-menaan yang dilakukan, baik oleh penegak hukum, maupun oleh pencari keadilan. Konsep ini akan melahirkan masyarakat sipil (*civil society*) di mana antar individu sebagai rakyat atau warga negara mempunyai kedudukan yang sama dan sederajat di depan hukum (Manan, 2018).<sup>37</sup>

Kedua, konsep *law of state* (*rechtstaat*). Konsep ini mengajarkan bahwa komunikasi dan interaksi sosial yang terdiri dari berbagai elemen komunitas berinteraksi dan bertransaksi untuk mencapai tujuan dan cita-cita bersama. Sebagai penggagas konsep ini, dalam bukunya *Du Contract Social*, Jean Jaques Rousseau telah merealisasikan model interaksi ini sebagai sebuah negara (*state*). Konstruksi kontrak sosial yang diajukan oleh Rousseau ini melahirkan moral politik baru, bahwa kekuasaan dan kedaulatan itu berada di tangan rakyat. Sehingga negara (*state*) itu berjalan secara demokratis, dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat. Konsep *law of state* (*rechtstaat*) ini melahirkan konsep negara (pemerintahan) demokrasi.

Konsep *rechtsstaat* yang secara longgar sering diterjemahkan sebagai "*law state*", "*rule of law*" atau "*a state governed by law*" dalam bahasa Inggris, menurut Bockenforde, mengandung pengertian lebih daripada sekadar gagasan tentang suatu pemerintahan menurut hukum (*a government of laws*), baik dalam

---

<sup>37</sup> Abdul Manan, *Dinamika Politik Hukum di Indonesia* (Jakarta:Kencana, 2018), h. 237.

perwujudannya yang lama maupun yang lebih baru. Sebagaimana saat awal dikembangkannya, pada abad ke-19, *Rechtsstaat* mengandung pengertian sebagai "suatu negara yang diatur menurut hukum nalar" (*a state governed by the law of reason*) suatu konsep yang menekankan kebebasan, persamaan, dan otonomi dari tiap-tiap individu di dalam kerangka suatu tertib hukum Yang ditentukan oleh undang-undang dan dijalankan oleh pengadilan Yang independen. Dalam makna demikian, *rechtsstaat* juga sangat menekankan pentingnya kepastian hukum

Ketiga, konsep *constitution* (konstitusi). Konsep ini mengajarkan bahwa landasan dan referensi yang dijadikan pedoman dalam bermasyarakat dan berbangsa itu adalah konstitusi (kumpulan hukum, peraturan dan perundang-undangan yang telah disepakati secara demokratis oleh seluruh warga negara, dan berlaku bagi seluruh warga negara tanpa pandang bulu. Sehingga hak-hak warga negara dan hak asasi manusia masing-masing warga negara akan terayomi dan terlindungi oleh konstitusi.

Dari uraian tersebut di atas jelas bahwa kedaulatan hukum memandang bahwa yang berdaulat dalam suatu negara adalah hukum itu sendiri. Teori kedaulatan hukum tidak dapat dilepaskan dari instrumen teori negara hukum, sebab dalam perkembangan antara hukum dan negara pada masa kini, teori negara hukum merupakan pilar utama dari kedaulatan hukum. Dalam negara hukum ada dua hal yang sangat berkaitan, yaitu paham *rechtsstaat* dan paham

*the rule of law* dan juga berkaitan pada paham demokrasi yang berasal dari perkataan *nomos* dan *crates*, *nomos* berarti norma sedangkan *cratos* adalah kekuasaan, yakni kekuasaan oleh norma atau kedaulatan hukum. Jadi, dalam kaitan kekuasaan tertinggi dalam suatu negara menurut paham demokrasi kekuasaan tertinggi ada pada norma atau yang berdaulat dari norma itu sendiri (Manan, 2018).<sup>38</sup>.

Terdapat beberapa konsep atau tipe dari negara hukum, yaitu:

- a. Konsep Negara Hukum Liberal yang menghendaki agar negara berstatus pasif yang artinya negara harus tunduk pada peraturan-peraturan negara. Penguasa dalam bertindak harus sesuai dengan hukum. Masyarakat menginginkan agar penyelenggaraan perekonomian atau kemakmuran diserahkan kepada mereka dan negara tidak ikut campur di dalamnya, sehingga fungsi negara hanya menjaga tata tertib dan keamanan karena itu juga konsep ini dikenal juga konsep Negara Hukum Jaga Malam (*Nachtwächterstaat*) (Huda, 2014).<sup>39</sup>
- b. Negara Hukum Formal yang disebut pula dengan negara demokratis yang berlandaskan negara hukum dengan unsur-unsur utamanya yaitu: adanya jaminan terhadap hak-hak asasi, penyelenggaraan negara berdasarkan trias

---

<sup>38</sup> Abdul Manan, *Dinamika Politik Hukum di Indonesia* (Jakarta:Kencana, 2018), h. 238

<sup>39</sup> Ni'matul Huda, *Ilmu Negara*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2014, h. 95-96

politika (pemisahan kekuasaan), pemerintahan didasarkan pada undang-undang dan adanya peradilan administrasi. Dari unsur-unsur di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa konsep ini bertujuan untuk melindungi hak-hak asasi warga negara dengan membatasi dan mengawasi gerak langkah dan kekuasaan negara dengan undang-undang (Huda, 2014).<sup>40</sup>

- c. Konsep Negara Hukum Materiil merupakan perkembangan lebih lanjut daripada negara hukum formal artinya pemerintah atau penguasa dalam hal mendesak demi kepentingan warga negaranya dibenarkan bertindak menyimpang dari undang-undang atau berlaku asas oportunitas (Huda, 2014).<sup>41</sup>
- d. Konsep *Socialist Legality* yakni konsep yang dianut di negara-negara komunis/sosialis yang ingin mengimbangi konsep negara hukum yang dipelopori oleh negara-negara anglo saxon. Inti dari konsep ini ialah hukum ditempatkan di bawah sosialisme. Hukum adalah alat untuk mencapai sosialisme (Huda, 2014).<sup>42</sup>
- e. Konsep Negara Hukum menurut Al-Qur'an dan Sunnah yaitu nomokrasi Islam yang merupakan negara hukum dengan prinsip-prinsip umum sebagai berikut: kekuasaan sebagai amanah, musyawarah, keadilan, persamaan, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, peradilan

---

<sup>40</sup> Ni'matul Huda, Ilmu Negara, h. 97

<sup>41</sup> Ni'matul Huda, Ilmu Negara, h. 98

<sup>42</sup> Ni'matul Huda, Ilmu Negara, h. 100

bebas, perdamaian, kesejahteraan dan ketaatan rakyat. Konsep negara hukum ini mengharuskan negara tunduk kepada aturan-aturan hukum Al-Qur'an dan Sunah Rasul (Huda, 2014).<sup>43</sup>

Indonesia merupakan negara yang menganut negara hukum sesuai dengan Pasal 1 ayat 3 UUD NKRI Tahun 1945, dan adapun negara hukum yang diterapkan di Indonesia adalah Negara Hukum Pancasila, yaitu negara hukum yang berdasarkan atas kelima sila dari Pancasila. Hal ini dikarenakan Pancasila merupakan falsafah dan jiwa dari hukum dan kehidupan berbangsa di Indonesia. Selain itu Pancasila juga sebagai tolak ukur bagi segala kegiatan kenegaraan, kemasyarakatan dan perorangan yang mengangkut kesusilaan atau bernilai etika (Wijaya, 2015).<sup>44</sup>

Nilai Negara Hukum yang terkandung dalam sila pertama Pancasila yaitu "Ketuhanan Yang Maha Esa" kaitannya dengan kesesuaian dengan hakikat nilai-nilai yang berasal dari Tuhan yang realisasinya adalah nilai-nilai dari agama. Sehingga konsekuensinya dalam pelaksanaan hukum positif di Indonesia harus diukur dan sesuai dengan aturan yang berasal dari Tuhan yang mengandung budi pekerti, kemanusiaan yang luhur yang mengakibatkan

---

<sup>43</sup> Ni'matul Huda, Ilmu Negara, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2014, h. 102-103

<sup>44</sup> Made Hendra Wijaya, Karakteristik Konsep Negara Hukum Pancasila, dalam Jurnal Advokasi Vol. 5 No. 2 September 2015, h. 205-206

daradanya sila ini yaitu suatu peraturan perundang-undangan yang tidak bertentangan dengan nilai-nilai agama (Wijaya, 2015)<sup>45</sup>.

Adapun nilai yang terkandung dalam sila kedua Pancasila yang berbunyi:

“Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab” yakni mengenai kemanusiaan, dimana setiap hukum yang dibuat, diterapkan dan dilaksanakan di Indonesia harus menghormati setiap bentuk-bentuk dari nilai-nilai kemanusiaan, seperti halnya prinsip dasar dari negara hukum secara umum yang sangat menjunjung pengakuan terhadap manusia dan kemanusiaan, kebebasan, persamaan terhadap manusia dan Hak Asasi Manusia” (Wijaya, 2015).<sup>46</sup>

Nilai negara hukum yang terkandung dalam sila ketiga Pancasila yaitu “Persatuan Indonesia” berkaitan dengan kesatuan yang dijalankan dan dilaksanakan dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang diterapkan dengan rasa toleransi, gotong royong dan saling memiliki sebagai satu kesatuan keluarga, kesatuan ini kemudian mengharuskan pada pembentukan, pelaksanaan dan penerapan hukum di Indonesia (Wijaya, 2015).<sup>47</sup>

---

<sup>45</sup> Ibid, h. 206

<sup>46</sup> Made Hendra Wijaya, Karakteristik Konsep Negara Hukum Pancasila, h. 207

<sup>47</sup> Ibid, hlm.208

Sila keempat dari Pancasila yaitu “Kerakyatan Yang Dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan” mengandung nilai dari negara hukum yaitu Musyawarah yang kemudian menghasilkan sistem demokrasi, dalam negara hukum Indonesia, hukum dibentuk, dilaksanakan dan diterapkan harus sesuai dengan keinginan dan kebaikan masyarakat secara umum dan bukan dari keinginan dan keserakahan masing-masing kelompok maupun individu yang berkuasa (Wijaya, 2015).<sup>48</sup>

Adapun nilai negara hukum yang terkandung dalam sila kelima Pancasila yaitu “Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia” berkaitan dengan keadilan, di mana dengan nilai keadilan ini diharapkan dalam pembentukan undang-undang dan kebijakan yang dilakukan pemerintah memberikan rasa keadilan serta kesetaraan dalam pelaksanaannya, sehingga tidak terjadi adanya diskriminasi hukum kepada masyarakat tertentu (Wijaya, 2015).<sup>49</sup>

Kelima nilai yang terkandung dalam Pancasila tersebut merupakan nilai-nilai yang tidak akan pernah kuno yang pastinya akan selalu mengikuti perkembangan zaman, begitu pula kelima nilai tersebut akan tetap menjadi falsafah dan pedoman negara Indonesia yang kedudukannya tidak akan pernah tergantikan dengan falsafah dan pedoman apapun. Sehingga dari nilai-nilai

---

<sup>48</sup> Ibid, hlm.209

<sup>49</sup> Made Hendra Wijaya, Karakteristik Konsep Negara Hukum Pancasila, h. 210

Pancasila yang terdapat dalam Negara Hukum di atas, Tahir Azhary menyebutkan bahwa ciri-ciri negara hukum Pancasila yaitu;

- a. Ada hubungan erat antara agama dan negara
- b. Bertumpu pada Ketuhanan Yang Maha Esa
- c. Kebebasan beragama dalam arti positif
- d. Ateisme tidak dibenarkan dan Komunisme dilarang
- e. Asas kekeluargaan dan kerukunan
- f. Unsur-unsur pokok negara hukum Pancasila adalah Pancasila
- g. Majelis Permusyawaratan Rakyat
- h. Sistem Konstitusi
- i. Persamaan
- j. Peradilan Bebas (Wijaya, 2015)<sup>50</sup>

Jimly Assiddiqie menguraikan bahwa dalam konsep negara hukum yang diidealkan bahwa yang harus dijadikan panglima dalam dinamika kehidupan kenegaraan adalah hukum, bukan politik atau ekonomi. Dalam sejarah modern, gagasan negara hukum itu sendiri dibangun dengan mengembangkan perangkat hukum sebagai sistem yang fungsional dan berkeadilan, dengan menata supra dan infra struktur kelembagaan politik, ekonomi dan sosial yang tertib dan teratur, serta membangun budaya dan

---

<sup>50</sup> Ibid, hlm 211.

kesadaran hukum yang rasional dan impersonal dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Untuk itu sistem hukum perlu dibangun dan ditegakkan sebagaimana mestinya, dimulai dengan konstitusi sebagai hukum yang tertinggi, dalam hal ini UUD NKRI 1945 (Awaluddin, 2010).<sup>51</sup>

Jimly merumuskan 13 prinsip pokok Negara hukum yang merupakan pilar-pilar utama yang menyangga berdiri tegaknya satu negara modern sehingga dapat disebut sebagai negara hukum yang demokratis, atau negara demokrasi yang berdasarkan hukum, yaitu (Awaluddin, 2010):<sup>52</sup>

- Supremasi hukum: adanya pengakuan normatif dan empirik akan prinsip supremasi hukum, bahwa segala permasalahan diselesaikan dengan hukum. Dalam supremasi hukum hakikatnya pemimpin tertinggi negara bukanlah kepala negara melainkan konstitusi. Pengakuan supremasi hukum secara normatif ialah pengakuan yang tercermin dalam perumusan hukum dan/atau konstitusi, sedangkan pengakuan supremasi hukum secara empirik ialah pengakuan dengan melihat perilaku sebagian besar masyarakatnya yang mengaplikasikan bahwa hukum memang “*supreme*”.

---

<sup>51</sup> Awaluddin, Konsepsi Negara Demokrasi Yang Berdasarkan Hukum, dalam Jurnal *Academica* Vol. 2, No. 1, 2010, h. 335

<sup>52</sup> *Ibid*, h. 339

- Persamaan dalam hukum: persamaan kedudukan setiap orang dalam hukum dan pemerintahan, sehingga segala tindakan diskriminatif dalam segala bentuk adalah sikap dan tindakan yang terlarang
- Asas legalitas: bahwa dalam negara hukum, diharuskan berlakunya asas legalitas dalam segala bentuk, sehingga akibat dari pemberlakuan asas ini segala tindakan pemerintah harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan, di mana perundang-undangan tersebut harus sudah tertulis dan berlaku terlebih dahulu dari tindakan yang dilakukan oleh pemerintah.
- Pembatasan Kekuasaan: adanya pembatasan kekuasaan dan organ-organ negara dengan menerapkan prinsip pembagian kekuasaan secara vertikal dan pemisahan kekuasaan secara horizontal. Kekuasaan harus dibatasi dengan memisahkannya ke dalam cabang-cabang kekuasaan yang bersifat checks and balances dalam kedudukan yang sederajat dan saling mengimbangi serta mengendalikan antara satu dengan yang lain
- Organ-Organ Campuran Yang Bersifat Independen: yaitu pengaturan mengenai kelembagaan pemerintahan yang bersifat independen. Independensi organ-organ dan lembaga tersebut dianggap penting untuk menjamin demokrasi.
- Prinsip Peradilan Yang Bebas Dan Tidak Memihak: dalam menjalankan tugasnya, seorang hakim seharusnya tidak boleh dipengaruhi oleh siapapun, baik karena kepentingan jabatan maupun kepentingan uang. Oleh karena itu

tidak diperkenankan adanya intervensi ke dalam proses pengambilan putusan keadila oleh hakim baik intervensi dari lembaga eksekutif maupun legislatif atau dari kalangan masyarakat dan media massa.

- Peradilan Tata Usaha Negara: yaitu dalam negara hukum, harus ada kesempatan bagi setiap warganya untuk menggugat keputusan pejabat administrasi negara dan dijalankannya putusan hakim tata usaha negara oleh pejabat administrasi negara. Dianggap penting karena pengadilan ini akan menjamin agar warga negara tidak didzalimi oleh keputusan-keputusan para pejabat administrasi negara sebagai pihak yang berkuasa.
- Peradilan Tata Negara dalam negara hukum modern, lazimnya harus mengadopsi gagasan mahkamah konstitusi dalam sistem ketatanegaraannya. Pentingnya peradilan ini ialah dalam Upaya memperkuat sistem checks and balances antara cabang-cabang kekuasaan yang sengaja dipisah-pisahkan untuk menjamin demokrasi.
- Perlindungan Hak Asasi Manusia: yaitu adanya perlindungan konstitusional terhadap hak asasi manusia dengan jaminan hukum bagi tuntutan penegakannya melalui proses yang adil. Perlindungan hak asasi manusia harus dipromosikan dan dimasyarakat demi terciptanya penghormatan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia sebagai ciri penting suatu negara hukum yang demokratis.

- Bersifat Demokratis (*Demokratische Rechtsstaat*); Dianut dan dipraktikkannya prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat yang menjamin peranserta masyarakat dalam proses pengambilan keputusan kenegaraan, sehingga setiap peraturan perundang-undangan yang ditetapkan dan ditegakkan mencerminkan perasaan keadilan yang hidup di tengah masyarakat.
- Berfungsi sebagai Sarana Mewujudkan Tujuan Bernegara (*Welfare Rechtsstaat*); Hukum adalah sarana untuk mencapai tujuan yang diidealkan bersama.
- Transparansi dan Kontrol Sosial; Adanya transparansi dan kontrol sosial yang terbuka terhadap setiap proses pembuatan dan penegakan hukum, sehingga kelemahan dan kekurangan yang terdapat dalam mekanisme kelembagaan resmi dapat dilengkapi secara komplementer oleh peranserta masyarakat secara langsung (partisipasi langsung) dalam rangka menjamin keadilan dan kebenaran.

Pendapat lain mengenai konsepsi negara hukum dikemukakan oleh salah satu pakar tata hukum negara Indonesia, Mahfud MD. Mahfud MD melakukan pembagian konsepsi negara hukum ke dalam dua bagian yaitu negara hukum formal dan negara hukum material. Adapun negara hukum formal memiliki ciri-ciri sebagai berikut:

- 1) Pengakuan hak-hak asasi manusia.

- 2) Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak asasi manusia itu yang biasa dikenal sebagai trias politika.
- 3) Pemerintahan berdasarkan peraturan-peraturan.
- 4) Peradilan administrasi dalam perselisihan.

Konsepsi lainya mengenai konsepsi negara hukum dikemukakan oleh pakar politik asal Skotlandia, Robert MacIver. Gagasannya mengenai negara hukum tertuang dalam bukunya yang berjudul *The Modern State*, yang diterbitkan tahun 1926. Buku ini menunjukkan pandangan komprehensif MacIver mengenai negara secara runut dan terstruktur (Jurdi, 2016).<sup>53</sup>

MacIver berpendapat mengenai negara hukum. Menurutnya, negara hukum adalah konsepsi dimana negara harus mengatur hubungan-hubungan lahir yang penting daripada manusia di dalam masyarakat. Oleh karena itu, pelembagaan yang benar-benar disebut politik. Dalam politik terdapat dua mesin Utama penguasaan politik yaitu kedaulatan yang dijalankan oleh pemerintah negara dan hukum sebagai mesin terpenting untuk menjalankannya (Jurdi, 2016).<sup>54</sup>

Dalam pembahasannya tentang negara, MacIver juga berbicara mengenai eksistensi undang-undang. Menurutnya, undang-undang merupakan hasil rumusan yang berdasarkan pertimbangan-pertimbangan dan analisis-

---

<sup>53</sup> Fajlurrahman Jurdi, *Teori Negara Hukum*, Malang: Setara Press, 2016, h. 160-162

<sup>54</sup> Fajlurrahman Jurdi, *Teori Negara Hukum*, h. 163

analisis yang disesuaikan dengan rumus-rumus tertentu berdasarkan ketentuan peraturan yang berlaku. Menurut MacIver dalam negara yang diatur oleh hukum, badan Peradilan diberi kekuasaan untuk melakukan interpretasi, terutama kekuasaan menggunakan sanksi hukum, menjatuhkan hukuman dan memulihkan kerugian dalam batas-batas yang ditentukan oleh undang-undang (Jurdi, 2016).<sup>55</sup>

Menurut MacIver pemerintah hanya menduduki kekuasaan sementara saja, karena kekuasaan tersebut dapat dicabut kembali oleh pemegang kedaulatan yang telah menghadiahkan kepadanya dalam hal ini rakyat. Oleh karenanya, pemerintah memiliki ketergantungan pada kehendak yang lebih besar yaitu kehendak rakyat. Dalam negara modern kehendak rakyat sangatlah kuat sehingga dapat dipastikan bahwa hukum konstitusional tidak memerlukan sanksi lain selain kehendak rakyat (Jurdi, 2016).<sup>56</sup>

Sementara itu, cita Negara Hukum di Indonesia menjadi bagian yang tak terpisahkan dari perkembangan gagasan kenegaraan Indonesia sejak kemerdekaan. Meskipun dalam pasal-pasal UUD 1945 sebelum perubahan, ide Negara hukum itu tidak dirumuskan secara eksplisit, tetapi dalam Penjelasan ditegaskan bahwa Indonesia menganut ide "*rechtsstaat*", bukan "*machtsstaat*".

---

<sup>55</sup> Fajlurrahman Jurdi, Teori Negara Hukum, Malang: Setara Press, 2016, h. 166-167

<sup>56</sup> Fajlurrahman Jurdi, Teori Negara Hukum, h. 172

Guna menjamin tertib hukum, penegakan hukum, dan tujuan hukum, fungsi kekuasaan kehakiman atau lembaga peradilan berperan penting, terutama fungsi penegakan hukum dan fungsi pengawasan. Dalam penegakan hukum atau pelaksanaan hukum sering merupakan penemuan hukum atau pembentukan hukum (Mertokusumo, 2013).<sup>57</sup>

### 3. Prinsip Negara Hukum

Mengenai bagaimana prinsip dari negara hukum, saya akan memberikan beberapa pendapat dari para ahli. Pendapat pertama adalah pendapat yang dikemukakan oleh ahli tata negara Indonesia, Prof. Dr. (Emeritus) H.R. Taufik Sri Soemantri Martosoewignyo, yang biasa dikenal sebagai Sri Soemantri. Sri Soemantri mengemukakan prinsip terpenting dalam suatu negara hukum sebagai berikut:

- a. Pemerintahan dalam menjalankan tugas dan kewajiban harus berdasarkan hukum dan peraturan perundang-undangan.
- b. Jaminan terhadap hak-hak asasi manusia (warganya).
- c. Pembagian kekuasaan dalam negara.
- d. Pengawasan dari badan-badan peradilan (Saebani & Haqiq, 2016).<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> Sudikno Mertokusumo, Bab-bab Tentang Penemuan ... op. cit., hlm. 4

<sup>58</sup> Beni Ahmad Saebani dan dan Javid Zia Rahman Haqiq, Ilmu Negara dan Teori Negara (Bandung: Pustaka Setia, 2016) h. 139.

#### 4. Unsur Negara Hukum

Ahli tata negara lainya yang mengemukakan pendapatnya mengenai prinsip negara hukum adalah pakar ilmu negara dari Jerman, Julius Stahl. Julius Stahl mengemukakan bahwa sebuah negara dapat dikatakan sebagai negara hukum jika memenuhi unsur unsur berikut:

- a. Mengakui dan melindungi hak asasi manusia.
- b. Penyelenggaraan negara harus berdasarkan *trias politica*.
- c. Dalam menjalankan tugasnya, pemerintah harus berdasarkan pada undang-undang.
- d. Adanya peradilan administrasi negara (Erwinsyahbana & Syahbana, 2018).<sup>59</sup>

Hamid S. Attamimi, ahli tata negara Indonesia, memberikan unsur hukum tata negara yang dikutip dari pendapat dari politisi dan ahli politik Jerman, Ingo von Münch. Unsur tersebut adalah:

1. Hak asasi manusia.
2. Pembagian kekuasaan.
3. Keterikatan semua organ negara pada undang-undang dasar dan keterikatan peradilan pada undang-undang dan hukum.
4. Aturan dasar tentang proporsionalitas (*verhältnismässigkeit*).

---

<sup>59</sup> Tengku Erwinsyahbana dan Tengku Rizq Frisky Syahbana, Perspektif Negara Hukum Indonesia Berdasarkan Pancasila, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, (Februari 2018). h. 2.

5. Pengawasan peradilan terhadap putusan-putusan (penetapan-penetapan) kekuasaan umum.
6. Jaminan peradilan dan hak-hak dasar dalam proses peradilan.
7. Pembatasan terhadap berlaku surutnya undang-undang (Erwinsyahbana & Syahbana, 2018).<sup>60</sup>

Albert Venn (A.V) Dicey, ahli tata negara dari Inggris, mengemukakan bahwa unsur Utama pemerintahan yang kekuasaannya di bawah hukum negara adalah sebagai berikut:

1. Supremasi dari hukum, artinya bahwa yang mempunyai kekuasaan yang tertinggi di dalam negara adalah hukum (kedaulatan hukum).
2. Persamaan dalam kedudukan hukum bagi setiap orang.
3. Dalam setiap negara yang menganut prinsip negara hukum, maka asas legalitas (*Due Process of Law*).

Lebih lanjut, terdapat penjabaran dari ketiga unsur diatas. Supremasi Hukum atau *Supremacy of Law* adalah adanya pengakuan normatif dan empirik akan prinsip hukum, yaitu bahwa semua masalah diselesaikan dengan hukum sebagai pedoman tertinggi. Dalam perspektif supremasi hukum, pada

---

<sup>60</sup> Tengku Erwinsyahbana dan Tengku Rizq Frisky Syahbana, Perspektif Negara Hukum Indonesia Berdasarkan Pancasila, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, (Februari 2018). h. 3

hakikatnya pemimpin tertinggi negara yang sesungguhnya, bukanlah manusia, tetapi konstitusi yang mencerminkan hukum yang tertinggi (Utrecht, 1962).<sup>61</sup>

Pengakuan normatif atas supremasi hukum tercermin dalam perumusan hukum atau konstitusi. Sedangkan pengakuan empirik atas supremasi hukum tercermin dalam perilaku sebagian masyarakatnya bahwa hukum itu memang *supreme*, bahkan dalam *republic* yang menganut *presidential* yang bersifat murni, konstitusi itulah yang sebenarnya lebih tepat untuk sebagai kepala negara itu sebabnya dalam sistem pemerintahan *presidential*, tidak dikenal pembedaan antarakepala negara dan kepala pemerintahan seperti dalam sistem pemerintahan *parlementer*.

Persamaan dalam kedudukan hukum atau *Equality before the law* yaitu adanya persamaan kedudukan setiap orang dalam hukum dan pemerintahan, yang diakui secara normatif dan dilaksanakan secara empirik. Dalam rangka prinsip persamaan ini, segala sikap dan tindakan diskriminatif dalam segala bentuk dan penerapannya diakui sebagai sikap dan tindakan yang terlarang, kecuali tindakan-tindakan yang bersifat khusus. Sedangkan yang dinamakan *affirmative actions* digunakan mendorong dan mempercepat kelompok masyarakat tertentu atau kelompok warga tertentu untuk mengejar kemajuan

---

<sup>61</sup> Utrecht, Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia, Ichtiar, Jakarta, 1962, hlm.11

sehingga mencapai tingkat perkembangan yang sama dan setara dengan masyarakat yang sudah lebih maju (Utrecht, 1962)<sup>62</sup>.

Asas legalitas (Due Process of Law) dipersyaratkan dalam segala bentuk tindakan pemerintahan yang harus didasarkan atas perundang-undangan yang sah dan tertulis.adi, peraturan perundang-undangan tertulis harus ada dan berlaku lebih dulu atau mendahului tindakan atau perbuatan administrasi yang dilakukan. Dengan demikian setiap perbuatan atau tindakan administrasi badan/pejabat negara harus didasarkan aturan atau *rules and procedures* (Utrecht, 1962).<sup>63</sup>

## **B. Tinjauan Pustaka Tentang Konstitusi**

### 1. Konstitusi

Keberadaan teori konstitusi dilandasi pemahaman tentang pengertian paham "konstitualisme" yang memiliki arti "pembatasan terhadap kekuasaan penguasa oleh aturan hukum agar pemerintahan tidak sewenang-wenang" Dalam pemahaman "pembatasan kekuasaan", maka harus dimaknai bahwa kekuasaan negara sebagai masyarakat politik berada di bawah supremasi hukum dan konstitusi memberikan jaminan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia (HAM). Konsekuensi dari pengakuan terhadap HAM di dalam undang-undang dasar, maka Republik Indonesia harus benar-benar didasarkan

---

<sup>62</sup> Utrecht, Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia, Ichtiar, Jakarta, 1962, hlm.12.

<sup>63</sup> Ibid, hlm.13.

pada kedaulatan hukum, sehingga menjadi negara hukum (*rechtsstaat*) (Buyung, 1995).<sup>64</sup>

Konsepsi ini merupakan hakekat dari "negara hukum". Berdasarkan sudut pandang paham "konstitusionalisme" maka sebuah negara yang memiliki konstitusi berarti adalah Negara Hukum. Dengan begitu, konvergensi atau penyatuan pembahasan antara konstitusi dan negara hukum menjadi keniscayaan. Oleh karena itu, studi konstitusi berupa mata kuliah "Teori Konstitusi dan Negara Hukum " menjadi relevan (Atmadja, 2015).<sup>65</sup>

Merujuk pada historiografi, terdapat dua perkataan yang berkaitan erat dengan pengertian kita sekarang tentang konstitusi, yaitu dalam per kataan Yunani kuno *politeia* dan perkataan bahasa Latin *constitutio* yang juga berkaitan dengan kata *jus*. Dalam kedua perkataan *politeia* dan *constitutio* itulah awal mula gagasan konstitusionalisme diekspresikan oleh umat manusia beserta hubungan di antara kedua istilah tersebut dalam sejarah. Jika kedua istilah tersebut dibandingkan, maka dapat dikatakan bahwa yang paling tua usianya adalah kata *politeia* yang berasal dari kebudayaan Yunani. Pengertiannya secara luas mencakup: "*all the innumerable characteristics which determine that state's peculiar nature, and these include its whole*

---

<sup>64</sup> Nasution Buyung, Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia Studi Socio-Legal atas Konstituante 1956 -1959, Jakarta, Grafitti, 1995, hlm.177

<sup>65</sup> I Dewa Gede Atmadja, Teori Konstitusi dan Konsep Negara Hukum, Jakarta, SETARA Press, 2015, hlm. 2

*economic and social texture as well as matters governmental in our narrower modern sense. It is a purely descriptive term, and as inclusive in its meaning as our own use of the word constitution when we speak generally of a man's constitution or of the constitution of matter"* (Mellwain, 1966).<sup>66</sup>

Namun, dalam bahasa Yunani kuno tidak dikenal adanya istilah yang mencerminkan pengertian kata *jus* ataupun *constitutio* seperti dalam tradisi Romawi yang datang kemudian. Dalam Keseluruhan sistem berpikir para filosof Yunani kuno, perkataan *constitution* seperti yang kita maksudkan sekarang, tidak dikenal. Menurut Charles Howard Mellwain dalam bukunya *Constitutionalism: Ancient and Modern* (1947), perkataan *constitution* di zaman Kekaisaran Romawi (Roman Empire), dalam bentuk bahasa Latinnya, mula-mula digunakan sebagai istilah teknis untuk menyebut *the acts of legislation by the Emperor* (Mellwain, 1966)<sup>67</sup>. Bersamaan dengan banyak aspek dari hukum Romawi yang dipinjam ke dalam sistem pemikiran hukum di kalangan gereja, maka istilah teknis *constitution* juga dipinjam untuk menyebut peraturan-peraturan eklesiastik yang berlaku di seluruh gereja ataupun untuk beberapa peraturan eklesiastik yang berlaku di gereja-gereja tertentu (*ecclesiastical province*). Oleh karena itu, kitab-kitab Hukum Romawi dan Hukum Gereja (Kanonik) itulah yang sering dianggap sebagai sumber rujukan

---

<sup>66</sup> Charles Howard Mellwain, *Constitutionalism: Ancient and Modern*, Cornell University Press, Ithaca, New York, 1966, hlm. 26.

<sup>67</sup> *Ibid*, hlm.23

(referensi) paling awal mengenai penggunaan perkataan constitution dalam sejarah.

Di Inggris, peraturan yang pertama kali dikaitkan dengan istilah konstitusi adalah *Constitutions of Clarendon* 1164 yang disebut oleh Henry II sebagai *constitutions, avitae constitutions or leges, a recordatio vel recognition*, menyangkut hubungan antara gereja dan pemerintahan negara pada masa pemerintahan kakeknya, yaitu Henry I. Isi peraturan yang disebut sebagai konstitusi tersebut masih bersifat eklesiastik, meskipun penerapannya dilakukan oleh pemerintahan sekuler.

Namun, di masa-masa selanjutnya, istilah *constitutio* itu sering pula dipertukarkan satu sama lain dengan istilah *lex* atau *edictum* untuk menyebut berbagai secular administrative enactments. Glanvill sering menggunakan kata *constitution* untuk a royal edict (titah raja atau ratu). Glanvill juga mengaitkan Henry II's writ creating the remedy by grand assize as *legalis ista constitution* (Woodbine, 1932)<sup>68</sup>, dan menyebut "*the assize of novel disseisin* sebagai *a recognitio* dan sekaligus sebagai *a constitution* (Mellwain, 1966)<sup>69</sup>.

Beberapa tahun setelah diberlakukannya Undang-Undang Merton tahun 1236, Bracton menulis artikel yang menyebut salah satu ketentuan dalam

---

<sup>68</sup> George E. Woodbine (ed.), *Glanvill De Legibus et Consuetudinibus Angiluce*, New Haven, 1932, hlm. 63.

<sup>69</sup> Charles Howard Mellwain, *op.cit.*, hlm. 24.

undang-undang itu sebagai *a new constitution*, dan mengaitkan satu bagian dari Magna Charta yang dikeluarkan Kembali pada tahun 1225 sebagai *constitutio libertatis*. Dalam waktu yang hamper bersamaan (se-zaman), perkataan *constitucion* juga mulai dipakai di lingkungan Kerajaan Prancis. Beaumanoir juga menyebut "*the remedy in novel disseisin*" sebagai *une nouvele constitucion* yang dibuat para raja. Sejak itu dan selama berabad-abad sesudahnya, perkataan *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 *consuetudo* atau *ancient custom* (kebiasaan).

Pierre Gregoire Tholosano (of Toulouse), dalam bukunya *De Republica* (1578) menggunakan kata *constitution* dalam arti yang hamper sama dengan pengertian sekarang. Hanya saja kandungan maknanya lebih luas dan lebih umum, karena Gregoire memakai frase yang lebih tua, yaitu *status reipublicae*. Dapat dikatakan bahwa pada zaman ini, arti perkataan *constitution* tercermin dalam pernyataan Sir James Whitelocke pada sekitar tahun yang sama, yaitu: "*the natural frame and constitution of the policy of this Kingdom, which is jus publicum regni*" (Tholosano, 1609).<sup>70</sup>

---

<sup>70</sup> Authore D. Petro Gregorio Tholosano, *De Republica Libri Sex et Viginti*, lib. I, cap. I, Lug-duni, 1609, hlm. 4-5.

Dari sini kita dapat memahami pengertian konstitusi dalam dua konsepsi. Pertama, konstitusi sebagai *the natural frame of the state* yang dapat ditarik ke belakang dengan mengaitkannya dengan pengertian *politeia* dalam tradisi Yunani kuno. Kedua, konstitusi dalam arti "*jus publicum regni*", yaitu *the public law of the realm*. Cicero ' dapat disebut sebagai sarjana pertama yang menggunakan perkataan *constitutio* dalam pengertian kedua ini seperti tergambar dalam bukunya *De Republica* Di lingkungan Kerajaan Romawi (Roman Empire), perkataan *constitutio* ini dalam bentuk Latinnya juga dipakai sebagai istilah teknis untuk menyebut "*the acts of legislation by the Emperor*".

Menurut Cicero: "*This constitution (haec constitutio) has a great measure of equa-bility without which men can hardly remain free for any length of time*"

"*Now that opinion of Cato becomes more certain, that the constitution of the republic (consitutionem rei publicae) is the work of no single time or of no single man*".

Pendapat Cato dapat dipahami secara lebih pasti bahwa konstitusi republik bukanlah hasil kerja satu waktu ataupun satu orang, melainkan kerja kolektif dan akumulatif. Oleh karena itu, dari sudut eti-mologi, konsep klasik mengenai konstitusi dan konstitusionalisme dapat ditelusuri lebih mendalam dalam perkembangan pengertian dan penggunaan perkataan *politeia* dalam bahasa Yunani dan perkataan *constitutio* dalam bahasa Latin, serta hubungan

di antara keduanya satu sama lain di sepanjang sejarah pemikiran maupun pengalaman praktik kehidupan kenegaraan dan hukum. Perkembangan-perkembangan itulah yang pada akhirnya mengantarkan perumusan perkataan *constitution* itu dalam bahasa Inggris modern seperti yang tergambar dalam Kamus Bahasa Inggris, Oxford Dictionary, di mana perkataan *constitution* dikaitkan dengan beberapa arti, yaitu: ... "*the act of establishing or of ordaining, or the ordinance or regulation so established*". Dalam kamus ini, kata *constitution* itu juga diartikan "*the make or composition which determines the nature of anything*", dan karena itu dapat dipakai untuk menyebut "*the body or the mind of man as well as to external objects*".

Dalam pengertiannya yang demikian itu, konstitusi selalu di-anggap mendahului dan mengatasi pemerintahan dan segala keputusan serta peraturan lainnya. *A Constitution*, kata Thomas Paine, "*is not the act of a government but of the people constituting a governments* (Mellwain, 1966)<sup>71</sup>". Konstitusi disebut mendahului, bukan karena urutan waktunya, melainkan dalam sifatnya yang superior dan kewenangannya untuk me-ngikat. Oleh karena itu, kata Charles Howard Mellwain: "*In fact, the traditional notion of constitutionalism before the late eighteenth century was of a set of principles embodied in the institutions of a nation and neither external to these nor in existence prior to*

---

<sup>71</sup> Charles Howard McIlwain, *op.cit.*, hlm.20.

*them* (Mellwain, 1966)<sup>72</sup>". Secara tradisional, sebelum abad ke-18, konstitusionalisme me-mang 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.

Menurut Brian Thompson, secara sederhana pertanyaan *what is a constitution* dapat dijawab bahwa "*a constitution is a document which contains the rules for the the operation of an organization*" Organisasi, dimaksud beragam bentuk dan kompleksitas strukturnya, mul dari organisasi mahasiswa, perkumpulan masyarakat di daerah tertentu, serikat buruh, organisasi kemasyarakatan, organisasi politik, organisasi bisnis, perkumpulan sosial sampai ke organisasi tingkar dunia seperti Perkumpulan ASEAN, European Communities (EC), World Trade Organization (WTO), Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), dan sebagainya semuanya membutuhkan dokumen dasar yang disebut konstitusi (Thompson, 1997).<sup>73</sup>

Kebutuhan akan naskah konstitusi tertulis itu merupakan sesuatu yang niscaya, terutama dalam organisasi yang berbentuk badan hukum (*legal entity*). Misalnya saja akhir-akhir ini di tengah wacana mengenai organisasi badan hukum di Indonesia, muncul bentuk badan hukum baru yang dinamakan Badan Hukum Milik Negara (BHMN) seperti yang dikaitkan dengan status hukum

---

<sup>72</sup> Ibid., hlm.12

<sup>73</sup> Brian Thompson, Textbook on Constitutional and Administrative Law, edisi ke-3, Black-stone Press ltd., London, 1997, him.3

perguruan tinggi neger tertentu. Sebagai badan hukum, setiap perguruan tinggi yang bersangkutan memerlukan dokumen Anggaran Dasar tersendiri sebagai konstitusi seperti halnya badan-badan hukum lainnya, seperti yayasan (*stichting*), perkumpulan (*vereeniging*), organisasi ke-masyarakatan, dan partai politik. Di dunia usaha dikenal adanya badan hukum berbentuk perusahaan, yaitu perseroan terbatas, koperasi atau Badan Usaha Milik Negara (BUMN) dan Badan Usaha Milik Daerah (BUMD). Semua bentuk badan hukum itu selalu memerlukan Anggaran Dasar yang berfungsi sebagai konstitusinya. Demikian pula negara, pada umumnya selalu memiliki naskah yang disebut sebagai konstitusi atau Undang-Undang Dasar. Hanya Inggris dan Israel saja yang sampai sekarang dikenal tidak memiliki satu naskah tertulis yang disebut Undang-Undang Dasar. Undang-undang dasar di kedua negara ini tidak pernah dibuat, tetapi tumbuh menjadi konstitusi dalam pengalaman praktik ketatanegaraan.

Namun para ahli tetap dapat menyebut adanya konstitusi dalam konteks hukum tata negara Inggris, yaitu sebagaimana dikemukakan oleh Phillips Hood and Jackson sebagai: “*a body of laws, customs and conventions that define the composition and powers of the organs of the State and that regulate the*

*relations of the various State organs to one another and to the private citizen"* (Phillips, 1987).<sup>74</sup>

Menurut Phillips dan Jackson, Konstitusi Inggris adalah suatu bangun aturan, adat istiadat, kebiasaan-kebiasaan yang menentukan susunan dan kekuasaan organ-organ negara dan yang mengatur hubungan di antara berbagai organ negara itu satu sama lain, serta hubungan organ-organ negara itu dengan warga negara.

Dengan demikian, ke dalam konsep konstitusi itu tercakup juga pengertian peraturan tertulis, kebiasaan, dan konvensi-konvensi kenegaraan (Ketatanegaraan) yang menentukan susunan dan kedudukan organ-organ negara, mengatur hubungan antarorgan-organ negara itu, dan mengatur hubungan organ-organ negara tersebut dengan warga negara.

Semua konstitusi selalu menjadikan kekuasaan sebagai pusat perhatian, karena kekuasaan itu sendiri pada intinya memang perlu diatur dan dibatasi sebagaimana mestinya. Constitutions menurut Ivo D. Duchacek, "*identify the sources, purposes, uses and restraints of public power*" (Duchacek, 1987)<sup>75</sup> (mengidentifikasi sumber, tujuan penggunaan dan pembatasan kekuasaan umum). Pembatasan kekuasaan pada umum-nya dianggap merupakan *cork*

---

<sup>74</sup> O. Hood Phillips, *Constitutional and Administrative Law*, 7th ed., Sweet and Maxwell, London, 1987, him. 5.

<sup>75</sup> Ivo D. Duchacek, "Constitution/Constitutionalism" dalam Bogdanor, Vernon (ed), *Black-wells Encyclopedia of Political Science*, Blackwell, Oxford, 1987, hlm. 142

umum materi konstitusi. Oleh sebab itu pula, konstitusionalisme, seperti dikemukakan oleh Friedrich, didefinisikan sebagai "*an institutionalised system of effective, regularized restraints upon governmental action* (Friedrich, 1963)<sup>76</sup> (suatu sistem yang terlembagakan menyangkut pembatasan yang efektif dan teratur terhadap tindak-tindakan pemerintahan). Dalam pengertian demikian, person. yang dianggap terpenting dalam setiap konstitusi adalah pengaturan mengenal pengawasan atau pembatasan terhadap kekuasaan pemerintahan.

Berlakunya suatu konstitusi sebagai hukum dasar yang mengikat didasarkan atas Kekuasaan tertinggi atau prinsip kedaulatan yang dianut dalam suatu negara. Jika negara itu menganut paham kedaulatan rakyat, maka sumber legitimasi konstitusi itu adalah rakyat. Jika yang berlaku adalah paham kedaulatan raja, maka raja yang menentukan berlaku tidaknya suatu konstitusi. Hal inilah yang disebut oleh para ahli sebagai *constituent power* (Thompson, 1997)<sup>77</sup> yang merupakan kewenangan yang berada di luar dan sekaligus di atas sistem yang diaturnya. Oleh karena itu, di lingkungan negara-negara demokrasi, rakyatlah yang dianggap menentukan berlakunya suatu konstitusi.

Hal ini dapat dilakukan secara langsung oleh rakyat, misalnya melalui referendum, seperti yang dilakukan di Irlandia pada tahun 1937, atau dengan cara tidak langsung melalui lembaga perwakilan rakyat. Dalam hubungannya

---

<sup>76</sup> Friedrich, C.J., *Man and His Government*, McGraw-Hill, New York, 1963, hlm. 217

<sup>77</sup> Brian Thompson, *op.cit.*, hlm. 5.

dengan kewenangan mengubah UUD, cara tidak langsung ini misalnya dilakukan di Amerika Serikat dengan menambahkan naskah perubahan Undang-Undang Dasar secara terpisah dari naskah aslinya. Meskipun, dalam pembukaan Konstitusi Amerika Serikat (*preamble*) terdapat perkataan "*we the people*", tetapi yang diterapkan sesungguhnya adalah sistem perwakilan, yang pertama kali diadopsi dalam konvensi khusus (*special convention*) dan kemudian disetujui oleh wakil-wakil rakyat terpilih dalam forum perwakilan negara yang didirikan bersama.

Dalam hubungan dengan pengertian *constituent power* di atas, muncul pula pengertian *constituent act*. Dalam hubungan ini, konstitusi dianggap sebagai *constituent act*, bukan produk peraturan legislatif yang biasa (*ordinary legislative act*). *Constituent power* mendahului konstitusi, dan konstitusi mendahului organ pemerintahan yang diatur dan dibentuk berdasarkan konstitusi. Seperti dikatakan oleh Bryce pada studinya yang berjudul *Studies in History and Jurisprudence* pada 1901, konstitusi tertulis merupakan: "*The instrument in which a constitution is embodied proceeds from a source different from that whence spring other laws, is regulated in a different way, and exerts a sovereign force. It is enacted not by the ordinary legislative authority but by some higher and specially empowered body. When any of its provisions conflict*

*with the provisions of the ordinary law, it prevails and the ordinary law must give way"* (J Bryce, 1901).<sup>78</sup>

Oleh karena itu, dikembangkannya pengertian constituent power berkaitan pula dengan pengertian hierarki hukum (*hierarchy of law*). Konstitusi merupakan hukum yang lebih tinggi atau bahkan paling tinggi serta paling fundamental sifatnya, karena konstitusi itu sendiri merupakan sumber legitimasi atau landasan otorisasi bentuk-bentuk hukum atau peraturan perundang-undangan lainnya. Sesuai dengan prinsip hukum yang berlaku universal, agar peraturan-peraturan yang tingkatannya berada di bawah Undang-Undang Dasar dapat berlaku dan diberiakukan, peraturan-peraturan itu tidak boleh bertentangan dengan hukum yang lebih tinggi tersebut. Atas dasar logika demikian itulah, Mahkamah Agung Amerika Serikat menganggap dirinya memiliki kewenangan untuk menafsirkan dan menguji materi peraturan produk legislatif (judicial review) terhadap materi konstitusi, meskipun Konstitusi Amerika tidak secara eksplisit memberikan Kewenangan demikian kepada Mahkamah Agung (Thompson, 1997)<sup>79</sup>.

## 2. Konstitusionalisme

Setelah pengertian mengenai konstitusi sudah dibahas, maka perlu juga untuk membahas mengenai Konstitusionalisme. Walton H. Hamilton memulai

---

<sup>78</sup> J. Bryce, *Studies in History and Jurisprudence*, vol. 1, Clarendon Press, Oxford, 1901, him. 151.

<sup>79</sup> Brian Thompson, *op. cit.*, him. 5

artikel yang ditulisnya dengan judul *Constitutionalism* yang menjadi salah satu entry dalam *Encyclopedia of Social Sciences* tahun 1930 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*" (Hamilton, 1931)<sup>80</sup>. Untuk tujuan *to keep a government in order* itu diperlukan pengaturan yang sedemikian rupa, sehingga dinamika Kekuasaan dalam proses pemerintahan dapat dibatasi dan dikendalikan sebagaimana mestinya. Gagasan mengatur dan membatasi kekuasaan ini secara alamiah muncul karena adanya kebutuhan untuk merespons perkembangan peran relatif kekuasaan umum dalam kehidupan umat manusia.

Ketika negara-negara bangsa (*nation states*) mendapatkan bentuknya yang sangat kuat, sentralistis, dan sangat berkuasa selama abad ke-16 dan ke-17, berbagai teori politik berkembang untuk memberikan penjelasan mengenai perkembangan sistem kekuasaan yang kuat itu. Di Inggris pada abad ke-18, perkembangan sentralisme ini mengambil bentuknya dalam doktrin *king-in-parliament*, yang pada pokoknya mencerminkan kekuasaan raja yang tidak terbatas. Seperti diuraikan oleh Richard S. Kay: "*By 1776 Blackstone was able to write that what Parliament does 'no authority upon earth can undo'. It was partly in response to the positing of a leviathan-state that the idea of a*

---

<sup>80</sup> Walton H. Hamilton, *Constitutionalism*, *Encyclopedia of Social Sciences*, Edwin R.A., Seligman & Alvin Johnson, eds., 1931, him. 255.

*government of limited purpose, and therefore of limited power, was reformulated and explicated"*

Oleh sebab itu, konstitusionalisme di zaman sekarang dianggap sebagai suatu konsep yang niscaya bagi setiap negara modern. Seperti dikemukakan oleh C.J. Friedrich sebagaimana dikutip di atas, "*constitutionalism is an institutionalized system of effective, regularized restraints upon governmental action*". Basis pokoknya adalah kesepakatan umum atau persetujuan (*consensus*) di antara mayoritas rakyat mengenai bangunan yang didealkan berkenaan dengan negara. Organisasi negara itu diperlukan oleh warga masyarakat politik agar kepentingan mereka bersama dapat dilindungi atau dipromosikan melalui pembentukan dan penggunaan mekanisme yang disebut negara (Andrews, 1968)<sup>81</sup>. Kata kuncinya adalah konsensus atau general agreement. Jika kesepakatan umum itu runtuh, maka runtuh pula legitimasi kekuasaan negara yang bersangkutan, dan pada gilirannya perang saudara (civil war) atau revolusi dapat terjadi. Hal ini misalnya, tercermin dalam tiga peristiwa besar dalam sejarah umat manusia, yaitu revolusi penting yang terjadi di Prancis tahun 1789, di Amerika pada tahun 1776, dan di Rusia pada tahun 1917, ataupun di Indonesia pada tahun 1945, 1965, dan 1998.

---

<sup>81</sup> William G. Andrews, *Constitutions and Constitutionalism* Van Nostrand Company, New Jersey, hlm. 9.

Konsensus yang menjamin tegaknya konstitusionalisme di zaman modern pada umumnya dipahami bersandar pada tiga elemen kesepakatan (*consensus*), yaitu:

1. Kesepakatan tentang tujuan tau cita-cita bersama (*the general goals of society or general acceptance of the same philosophy of government*).
2. Kesepakatan tentang the rule of law sebagai landasan pemerintahan alau penyelenggaraan negara (*the basis of government*).
3. Kesepakatan tentang bentuk institusi dan prosedur ketatanegaraan (*the form of institutions and procedures*) (Andrews, 1968).<sup>82</sup>

Kesepakatan (*consensus*) pertama, yaitu berkenaan dengan cita-cita bersama sangat menentukan tegaknya konstitusi dan konstitusionalisme di suatu negara. Karena cita-cita bersama itulah yang pada puncak abstraksinya paling mungkin mencerminkan kesamaan-kepentingan di antara sesama warga masyarakat yang dalam kenyataannya harus hidup di tengah pluralisme atau kemajemukan. Oleh karena itu, di suatu masyarakat untuk menjamin kebersamaan dalam kerangka kehidupan bernegara, diperlukan perumusan tentang tujuan atau cita-cita bersama yang biasa juga disebut falsafah kenegaraan atau *stadtsidee* (cita negara) yang berfungsi sebagai *filosofische*

---

<sup>82</sup> William G. Andrews, *Constitutions and Constitutionalism* Van Nostrand Company, New Jersey, hlm. 12-13.

*grondslag* dan *common platformes* atau *kalimaturn sawa* di antara sesama warga masyarakat dalam konteks kehidupan bernegara.

Di Indonesia, dasar-dasar filosofis yang dimaksudkan itulah yang biasa disebut Pancasila yang berarti lima sila atau lima prinsip, dasar untuk mencapai atau mewujudkan empat tujuan bernegara Lima prinsip dasar Pancasila itu mencakup sila atau prinsip (i) Ketuhanan Yang Maha Esa, (ii) Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab (iii) Persatuan Indonesia, (iv) Kerakyatan Yang Dipimpin oleh hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/ Perwakilan, dan (v) Keadilan Sosial bagi Seluruh Rakyat Indonesia Kelima sila tersebut dipakai sebagai dasar filosofis-ideologis 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 yang abadi, dan keadilan sosial.

Kesepakatan kedua adalah kesepakatan bahwa basis pemerintahan didasarkan atas aturan hukum dan konstitusi. Kesepakatan atau konsensus kedua ini juga sangat prinsipil, karena dalam setiap negara harus ada keyakinan bersama bahwa apapun yang hendak dilakukan dalam konteks penyelenggaraan negara haruslah didasarkan atas *rule of the game* yang ditentukan bersama. Istilah yang biasa digunakan untuk itu adalah *the rule of law* yang dipelopori oleh A. V. Dicey, seorang sarjana Inggris kenamaan. Bahkan di Amerika Serikat

istilah ini dikembangkan menjadi jargon, yaitu "The Rule of Law, and not of Man" untuk menggambarkan pengertian bahwa hukumlah yang sesungguhnya memerintah atau memimpin dalam suatu negara, bukan manusia atau orang (Atmadja, 2015).<sup>83</sup>

Istilah *The Rule of Law* jelas berbeda dari istilah *The Rule by Law*. Dalam istilah terakhir ini, kedudukan hukum (*law*) digambarkan hanya sekadar bersifat *instrumentalis* atau alat, sedangkan kepemimpinan tetap berada di tangan orang atau manusia, yaitu *The Rule of Man by Law*. Dalam pengertian demikian, hukum dapat dipandang sebagai suatu kesatuan sistem yang dipuncaknya terdapat pengertian mengenai hukum dasar yang tidak lain adalah konstitusi, baik dalam arti naskah tertulis ataupun dalam arti tidak tertulis. Dari sinilah kita mengenal adanya istilah *constitutional state* yang merupakan salah satu ciri penting negara demokrasi modern. Oleh karena itu, kesepakatan tentang sistem aturan sangat penting, sehingga konstitusi sendiri dapat dijadikan pegangan tertinggi dalam memutuskan segala sesuatu yang harus didasarkan atas hukum. Tanpa ada konsensus semacam itu, konstitusi tidak akan berguna, karena ia akan sekadar berfungsi sebagai kertas dokumen yang mati, hanya bernilai semantik dan tidak berfungsi atau tidak dapat difungsikan sebagaimana mestinya.

---

<sup>83</sup> I Dewa Gede Atmadja, *Teori Konstitusi dan Konsep Negara Hukum*, Jakarta, SETARA Press, 2015, hlm. 22.

### 3. Prinsip Konstitusi

Kesepakatan ketiga adalah berkenaan dengan (a) bangunan organ negara dan prosedur-prosedur yang mengatur kekuasaannya (b) hubungan-hubungan antar organ negara itu satu sama lain (c) 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 kehidupan negara berkonstitusi (*constitutional state*). Kesepakatan -kesepakatan itulah yang dirumuskan dalam dokumen konstitusi yang diharapkan dijadikan pegangan bersama untuk kurun waktu yang cukup lama. Para perancang dan perumus konstitusi tidak seharusnya membayangkan, bahkan naskah konstitusi itu akan sering diubah dalam waktu dekat. Konstitusi tidak sama dengan undang-undang yang dapat lebih mudah diubah. Karena itulah mekanisme perubahan Undang-Undang Dasar memang sudah seharusnya tidak diubah semudah mengubah undang-undang. Sudah tentu, tidak mudahnya mekanisme perubahan Undang-Undang Dasar tidak boleh menyebabkan Undang-Undang Dasar itu menjadi terlalu kaku karena tidak dapat diubah. Konstitusi juga tidak boleh disakralkan dari kemungkinan perubahan seperti yang terjadi di masa Orde Baru.

Keseluruhan kesepakatan di atas, pada intinya menyangkut prinsip pengaturan dan pembatasan kekuasaan. Pada pokoknya, prinsip

konstitusionalisme modern sebenarnya memang menyangkut prinsip pembatasan kekuasaan atau yang lazim disebut sebagai prinsip limited government. Oleh Karena itu, menurut William G. Andrew "*Under constitutionalism, two types of limitations impinge on govertment Power proscribe and procedures prescribed*" (Andrews, 1968)<sup>84</sup>.

#### 4. Fungsi Konstitusi

Kekuasaan melarang dan prosedur ditentukan. Konstitusionalisme mengatur dua hubungan yang saling berkaitan satu sama lain, yaitu. Pertama, hubungan antara pemerintahan dengan warga negara dan Kedua, hubungan antara lembaga pemerintahan yang satu dengan lembaga pemerintahan yang lain. Karena itu, biasanya, isi konstitusi dimaksudkan untuk mengatur mengenai tiga hal penting, yaitu: (a) menentukan pembatasan ke. kuasaan organ-organ negara, (b) mengatur hubungan antara lembaga-lembaga negara yang satu dengan yang lain, dan (c) mengatur hubungan kekuasaan antara lembaga-lembaga negara dengan warga disamping itu, dapat pula dirumuskan beberapa fungsi konstitusi yang sangat penting baik secara akademis maupun dalam praktik.

Seperti dikatakan oleh William G. Andrews: "*The constitution imposes restraints on government as a function of constitutionalism, but it also*

---

<sup>84</sup> William G. Andrews, *Constitutions and Constitutionalism* Van Nostrand Company, New Jersey, hlm.13

*legitimizes the power of the government. It is the documentary instrument for the transfer of authority from the residual holders the people under democracy, the king under monarchy-to the organs of State power” (Andrews, 1968).*<sup>85</sup>

Konstitusi di satu pihak (a) menentukan pembatasan terhadap kekuasaan sebagai satu fungsi konstitusionalisme, tetapi di pihak lain (b) memberikan legitimasi terhadap kekuasaan pemerintahan. Konstitusi juga (c) berfungsi sebagai instrumen untuk mengalihkan kewenangan dari pemegang kekuasaan asal (baik rakyat dalam sistem demokrasi atau Raja dalam sistem Monarki) kepada organ-organ ke-kuasaan negara. Bahkan oleh Thomas Paine dalam bukunya *Common Sense* (Clarc & Co, 1879)<sup>86</sup> dikatakan bahwa konstitusi juga mempunyai fungsi sebagai a *national symbol*

Menurut Tom Paine: “*It may serve instead of the king in that ceremonial function of exemplifying the unity and majesty of the nation. Or it may exist alongside the monarch, embodying capacity that Constitutions are trundled about the country in shiny atomism railroad trains under armed guard and exhibited to all comers*” (Andrews, 1968)<sup>87</sup>

Oleh karena itu, selain ketiga fungsi di atas, fungsi konstitusi dapat pula ditambah dengan fungsi-fungsi lain (d) sebagai kepala negara simbolik dan (e)

---

<sup>85</sup> William G. Andrews, *Constitutions and Constitutionalism* Van Nostrand Company, New Jersey, hlm.23

<sup>86</sup> *Political Works*. Belfords, Clark and Co., Chicago, 1879, hlm.33.

<sup>87</sup> William G. Andrews, *op.cit.*, hlm.24.

sebagai kitab suci simbolik dari suatu agama civil atau syari'at negara (*civil religion*). Dalam fungsinya sebagai kepala negara simbolik, konstitusi berfungsi sebagai: (i) sebagai simbol persatuan (*symbol of unity*), (ii) lambang identitas dan keagungan nasional suatu bangsa (*majesty of the nation*), dan/atau (iii) puncak atau pusat kekhidmatan upacara (*center of ceremony*). Akan tetapi, dalam fungsinya sebagai dokumen kitab suci simbolik (*symbolic civil religion*), Konstitusi berfungsi (i) sebagai dokumen pengendali (*tool of political, social, and economic control*), dan (ii) sebagai dokumen perancangan dan bahkan pembaruan ke arah masa depan (*tool of political, social and economic engineering and reform*).

Istilah kepala negara simbolik dipakai sejalan dengan pengertian *The Rule of Law* yang menegaskan bahwa yang sesungguhnya memimpin dalam suatu negara bukanlah orang, melainkan hukum itu sendiri. Dengan demikian, kepala negara yang sesungguhnya adalah konstitusi, bukan pribadi manusia yang kebetulan menduduki jabatan sebagai kepala negara. Lagi pula, pembedaan istilah kepala negara dan kepala pemerintahan itu sendiri sudah seharusnya dipahami sebagai sesuatu yang hanya relevan dalam lingkungan sistem pemerintahan parlementer dengan latar belakang sejarah kerajaan (monarki). Dalam monarki konstitusional yang menganut sistem parlementer, jelas dipisahkan antara Raja atau Ratu sebagai kepala negara dan Perdana Menteri sebagai kepala pemerintahan. Dalam sistem republik seperti di

Amerika Serikat, kedudukan Raja itulah yang digantikan oleh konstitusi. Karena sistem republik, apalagi yang menganut sistem pemerintahan presidensial seperti di Indonesia, tidak perlu dikembangkan adanya pengertian mengenai kedudukan kepala negara, karena fungsi kepala negara itu sendiri, secara simbolik terlembagakan dalam Undang-Undang Dasar sebagai naskah konstitusi yang bersifat tertulis. Dalam hubungan dengan itulah maka konstitusi sebagai kepala negara simbolik itu memiliki fungsi-fungsi sebagai simbol pemersatu (*symbol of unity*), ungkapan identitas dan keagungan kebangsaan (*identity of nation*) dan pusat upacara kenegaraan (*center of ceremony*). Sebagai dokumen yang mengungkapkan cita-cita kolektif seluruh bangsa yang bersifat sangat umum, mencakup dan meliputi, konstitusi sangat mungkin dijadikan pegangan bersama yang bersifat mempersatukan seluruh bangsa. Dengan demikian, konstitusi juga dapat berfungsi sebagai ungkapan identitas seluruh bangsa. Jika konstitusi disebut maka ia menjadi sumber identitas kolektif, sama seperti bendera kebangsaan. Terkait dengan itu, sebagai puncak atau pusat upacara, konstitusi juga mempunyai arti yang penting dalam aneka kegiatan upacara. Untuk menandai perubahan status seseorang ke dalam suatu jabatan kenegaraan maka ia diharuskan bersumpah setia kepada konstitusi. Untuk menandai suatu wilayah tertentu masuk atau keluar dari teritorial suatu negara, juga ditandai dengan konstitusi.

Sementara itu, dalam fungsinya sebagai dokumen *civil religion* konstitusi dapat difungsikan sebagai sarana pengendalian tau sarana perekayasaan dan pembaruan (Levinson, 1990)<sup>88</sup>. Dalam praktik, memang dapat dikemukakan adanya dua aliran pemikiran mengenai konstitusi, yaitu aliran pertama memfungsikan konstitusi hanya sebagai dokumen yang memuat norma-norma yang hidup dalam kenyataan. Kebanyakan konstitusi dimaksudkan untuk sekadar mendeskripsikan kenyataan-kenyataan normatif yang ada ketika konstitusi itu dirumuskan (*to describe present reality*). Di samping itu, banyak juga konstitusi yang bersifat *prospective* dengan mengartikulasikan cita-cita atau keinginan-keinginan ideal masyarakat yang dilayaninya. Banyak konstitusi negara modern yang juga merumuskan tujuan sosial dan ekonomi, belum dapat diwujudkan atau dicapai dalam masyarakat menjadi materi muatan konstitusi. Konstitusi di lingkungan negara-negara yang menganut paham sosialis atau dipengaruhi oleh aliran sosialisme, biasa memuat ketentuan mengenai hal ini dalam rumusan konstitusi. Hal inilah yang disebut oleh Jimly Ashiddiqie sebagai *economic constitution* dan *social constitution* dalam buku *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia* (Asshiddiqie, 1994)<sup>89</sup>.

---

<sup>88</sup> Sanford Levinson, *Constitutional Faith*, Princeton University Press, 1990, hlm.216.

<sup>89</sup> Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Ihtiar Baru-van Hoeve, 1994

Konstitusi-konstitusi jenis demikian sangat berbeda dari konstitusi yang ditulis menurut tradisi paham demokrasi liberal atau *libertarian constitution*. Sebagai contoh, konstitusi Amerika Serikat tidak memuat sama sekali ketentuan mengenai cita-cita ekonomi ataupun ketentuan mengenai sistem ekonomi dan kegiatan ekonomi. Alasannya jelas, yaitu bahwa soal-soal yang berkenaan dengan perekonomian tidaklah menyangkut urusan kenegaraan, melainkan termasuk ke dalam wilayah urusan pasar yang mempunyai mekanismenya tersendiri sesuai dengan prinsip free market liberalism yang dianggap sebagai pilar penting dalam sistem kapitalisme. Karena ekonomi adalah urusan pasar maka ketentuan mengenai hal itu tidak seharusnya dicantumkan ke dalam naskah konstitusi. Demikian pula urusan orang kaya dan orang miskin bukanlah persoalan negara, dan karena itu tidak perlu diatur dalam UUD. Pandangan demikian jelas berbeda dari apa yang dianut dalam sistem sosialisme yang mengembangkan pengertian welfare state. Dalam welfare state, negara bertanggung jawab untuk mengurus orang miskin. Oleh karena itulah, UUD 1945 mengadopsikan perumusan Pasal 34 yang aslinya menentukan bahwa: "fakir miskin dan anak terlantar dipelihara oleh negara." (Asshiddiqie, 1994)<sup>90</sup>

---

<sup>90</sup> Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Ihtiar Baru-van Hoeve, 1994

Dari uraian terakhir di atas dapat dikatakan bahwa konstitusi dapat pula difungsikan sebagai sarana kontrol politik, sosial dan/ atau ekonomi di masa sekarang, dan sebagai sarana perekayasaan politik, sosial dan/atau ekonomi menuju masa depan. Dengan demikian, menurut penulis, fungsi-fungsi konstitusi dapat dirinci sebagai berikut.

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

10. Fungsi sebagai sarana perekayasa dan pembaruan Masyarakat (*social engineering* atau *social reform*), baik dalam arti sempit maupun dalam arti luas.

## 5. Model Konstitusi

Setelah membahas mengenai Konstitusi dan Konstitusionalisme, maka pembahasan selanjutnya adalah mengenai beberapa model konstitusi. Penulis akan membahas mengenai 2 model konstitusi yang diperkenalkan oleh 2 ahli hukum konstitusi terkemuka, yaitu Model Teori C.F Strong dan Model Teori K.C Wheare.

Model konstitusi pertama adalah model konstitusi yang dikemukakan oleh C.F Strong. Pertama, C.F. Strong, dengan metode atau pendekatan "sejarah dan perbandingan", mengklasifikasi konstitusi dengan terlebih dahulu meneliti Sejarah konstitusi Yunani Kuno dengan mengacu pada penelitian Aristoteles 158 Konstitusi Masehi Yunani. Aristoteles berpendapat bahwa klasifikasi mengenai konstitusi sangat lengkap Atas dasar itu, Strong merujuk klasifikasi konstitusi Aristoteles yang disebut klasifikasi klasik ini. Dalam bukunya yang berjudul "The Republic", Aristoteles mengklasifikasi konstitusi atas dua kelompok besar berdasarkan kualitas pemerintahan, yaitu: (a) pemerintahan yang baik (good) atau (b) pemerintahan yang buruk (bad). Klasifikasi ini dikaitkan dengan kuantitas atau jumlah yang memerintah. Dari kuantitas orang yang memerintah, muncul 3 (tiga) tipe konstitusi dan dari kualitas

pemerintahannya, muncul pula masing-masing 3 (tiga) jenis pemerintahan dengan kualitas baik atau buruk Secara lengkap, ilustrasinya sebagai berikut:

1. Tipe konstitusi pemerintahan oleh 1 (satu) orang dengan kualitas pemerintahan yang baik (good), melahirkan pemerintahan "Monarki"; jika kualitas pemerintahannya buruk (bad) melahirkan pemerintahan "Tiran" atau "Despotis".
2. Tipe konstitusi pemerintahan oleh sedikit orang dari kalangan bangsawan. Kualitas pemerintahannya yang baik (good) melahirkan pemerintahan "Aristokratis", sedangkan jika kualitas pemerintahannya buruk (bad), maka pemerintahannya yang "Oligarkis".
3. Tipe konstitusi pemerintahan oleh banyak orang (rakyat jelata). Dalam tipe ini, kualitas pemerintahan yang baik (good) telah melahirkan pemerintahan yang "Politi" Sedangkan, jika kualitas pemerintahannya buruk, maka dinamakan pemerintahan "Demokrasi" Secara Skematis.

Terhadap klasifikasi Aristoteles itu, C.F.Strong di satu sisi menyatakan sulit untuk menolak klasifikasi konstitusi klasik ini karena banyak hal yang dapat dipelajari. Ia menekankan bahwa semua orang, warga negara dalam kehidupan bernegara selalu bertujuan untuk keselamatan dan persatuan, sehingga memberlakukan konstitusi sebagai landasan keselamatan mereka. Di pihak lain, di zaman modern, bahkan post modern sekarang ini, sulit untuk mempertahankan klasifikasi konstitusi klasik Aristoteles. Contoh, istilah

monarki tidak dapat lagi digunakan untuk ukuran pemerintahan yang baik (*good government*), apalagi jika digunakan untuk menerangkan atau menjelaskan kondisi politik demokrasi modern yang mengacu pada sistem demokrasi partisipatif dan demokrasi deliberatif (musyawarah-mufakat) dari Jurgen Habermas (Filsuf Jerman).

Atas penolakannya terhadap klasifikasi konstitusi klasik dari Aristoteles, maka C. F. Strong membuat dasar klasifikasi yang berbeda. Ia menyebut klasifikasinya sebagai Klasifikasi konstitusi modern. Dasar pembagian klasifikasi teori konstitusi dan Negara Hukum konstitusi modern berdasarkan pada 5 (lima) bentuk komponen yang melahirkan masing-masing dua tipe konstitusi yang dikotomis, yaitu:

- 1) *The nature of the state to which the constitution applies* (bentuk negara di mana konstitusi diterapkan), yang berhadapan dengan 2 (dua) tipe, yakni, tipe "konstitusi negara kesatuan" (*unitary*) dan tipe "konstitusi negara serikat" (federal atau quasi-federal).
- 2) *The nature of the constitution itself* (bentuk konstitusi itu sendiri), yang berhadapan dengan 2 (dua) tipe, yakni konstitusi "Fleksibel" (*not necessarily unwritten constitution*). Artinya, tidak perlu konstitusi seluruhnya tidak tertulis) dan tipe konstitusi "Rigid" (*not necessarily fully written*). Artinya, tidak seluruhnya konstitusi itu tertulis).

- 3) *The nature of the Legislature* (sifat badan legislatif) berhadapan dengan konstitusi monokameral (*monocameral* or *unicameral*) dan tipe konstitusi bikameral (*bicameral*). Ada beberapa variasi sistem pemilihan umumnya yang mencakup:
- a) Jenis hak suara terbagi atas: pemilih dewasa baik laki-laki maupun perempuan atau pemilih laki-laki saja dan perempuan tidak mempunyai hak memilih dan dipilih.
  - b) Sistem pemilihan yang meliputi sistem pemilihan distrik atau sistem pemilihan proporsional.
  - c) Kamar Kedua (Majelis Tinggi atau Kongres): (a) di-pilih atau (b) tidak dipilih.
- 4) *The nature of the executive* (sifat lembaga eksekutif), berhadapan tipe konstitusi Parlemerter (*Parliamentary*) dan tipe konstiusi Non-parlemerter atau presidensial (*Non Parliamentary* atau *Fixed Executive*). Dalam "Konstitusi Parlemerter", kekuasaan eksekutif dibatasi dan bertanggungjawab kepada parlemen yaitu legislatif. Selain itu, Parlemen dapat menjatuhkan ekse-Kutif atau kabinet melalui mosi tidak percaya. Sebalik-nya, dalam "Konstitusi Non-Parlemerter, masa jabatan eksekutif diatur secara pasti dalam Konstitusi. Di samping itu, eksekutif juga tidak dapat dijatuhkan dalam masa jabatannya oleh parlemen
- 5) *The nature of the Judiciary* (sifat lembaga yudisial), berhadapan dengan tipe konstitusi *Rule of Law* (negara hukum) dan tipe *Administrtive Law* atau

Prerogative States (hukum administrasi atau negara prerogatif). Perbedaannya, secara singkat, (1) pada *Common Law*, eksekutif tunduk pada *Rule of Law*. Artinya, baik pejabat dan/atau badan administrasi tunduk pada peradilan yang sama, yakni peradilan umum. (2) pada *Prerogative States*, eksekutif dilindungi oleh sistem hukum administrasi. Artinya, pejabat dan/atau badan administrasi jika melakukan perbuatan melanggar hukum dan merugikan individu atau badan hukum privat akan diadili oleh Pengadilan Tata Usaha Negara (Strong, 1952).<sup>91</sup>

Model konstitusi kedua yang akan saya bahas adalah model konstitusi yang dikemukakan oleh K.C Wheare. Dalam bukunya, "*Modern Constitution*" (1966), ia membuat klasifikasi konstitusi menjadi (Lima) karakter sebagai berikut: 1. *Written Constitution* (konstitusi Tertulis) dan *Unwritten Constitution* (Konstitusi tidak Tertulis). 2. *Flexible Constitution* (Konstitusi Fleksibel) dan *Rigid Constitution* (konstitusi yang Kaku). 3. *Supreme Constitution* (Konstitusi Derajat Tinggi) dan *not-Supreme Constitution* (Konstitusi yang tidak Berderajat Tinggi). 4. *Federal Constitution* (Konstitusi Negara Serikat) dan *Unitary Constitution* (Konstitusi Negara Kesatuan). 5. *Presidential Constitution* (Konstitusi Presidensial) dan *Parliamentary Constitution* (Konstitusi Parlemen) (Kenneth Clinton Wheare, 1966)<sup>92</sup>.

---

<sup>91</sup> Strong, C.F., (1952), *Modern Political Constitutions: An Introduction To The Comparative Study of Their History And Existing Form*, Sidgwick & Jackson Limited, London. hlm.60

<sup>92</sup> K.C Wheare, *Modern Constitution*, London, Oxford University Press, 1966 hlm 14-31.,

Sebelum menjelaskan pengertian atau makna dari jenis dan sifat masing-masing konstitusi, Wheare menerima definisi bahwa hakekatnya semua konstitusi itu tertulis (*.. " that the definition of 'Constitution' adopted in this book implies that virtually all Constitution are written"*). Selanjutnya, Wheare mengemukakan: *"We have chosen to regard the word 'Constitution' as describing a selection of more important legal rules which govern a government, embodied in a document or sometimes, as in Sue den perhaps, in a collection of documents"*

Menurut K.C. Wheare, sangat penting memandang bahwa 'Konstitusi' menuliskan aturan-aturan hukum yang mengatur pemerintahan yang dilembagakan dalam satu dokumen (UUD), dan bahkan kadang-kadang dalam him-punan beberapa dokumen (beberapa UUD) seperti di negara Swedia. Merujuk pada pandangan ini, maka dapat dilukiskan masing-masing klasifikasi Konstitusi secara berturut-turut:

1. *Unwritten Constitution* (Konstitusi Tertulis) dan *Unwritten Constitution* (Konstitusi Tidak Tertulis).

Perbedaan "Konstitusi Tertulis" dan "Konstitusi Tidak Tertulis", dapat dikemukakan secara ringkas yakni: Sebuah konstitusi disebut "Konstitusi Tertulis" jika aturan hukum dasar itu dituliskan dalam UUD, dokumen lainnya atau dalam Statute (UU) yang dibentuk oleh Parlemen yang meng-atur pemerintahan. Sebaliknya, sebuah aturan dasar disebut

"Konstitusi Tidak Tertulis", bila aturan hukum yang mengatur pemerintahan tidak dituliskan dalam UUD atau UU (statute), tetapi dirupakan dalam bentuk konvensi atau kebiasaan ketatanegaraan, meskipun beberapa konvensi ada juga yang dituliskan. Contohnya, pembukaan Statute Westminster (1931) adalah konvensi keatanegaraan yang mengikat Parlemen Inggris. Bahkan, konstitusi Inggris tidak dapat diklasifikasikan sebagai Unwritten Constitution" (Konstitusi Tidak Tertulis), tetapi lebih tepat diklasifikasi-kan Not-Written Constitution (Tidak mempunyai Konstitusi tertulis), karena Konstitusi Inggris adalah campuran dari aturan hukum mausun bukan aturan hukum yang tertulis maupun tidak tertulis secara bersama-sama untuk membentuk sistem pemerintahan. Wheare juga menuliskan bahwa: *“Constitution in Britain both legal and non -legal reutes, wont. ten and unwritten, are blanded together to form the system of government”*

Dengan demikian, Kerajaan Inggris dapat dikatakan sebagai negara yang "tidak mempunyai Konstitusi Tertulis. Karena tidak mempunyai Konstitusi yang terhimpun dalam satu dokumen yang dinamakan Konstitusi atau UUD. Oleh karena itu, klasifikasi yang lebih tepat adalah perbedaan antara negara-negara " yang mempunyai Konstitusi Tertulis dan

negara-negara "yang tidak mempunyai Konstitusi" (Kenneth Clinton Wheare, 1966)<sup>93</sup>.

## 2. Konstitusi Fleksibel dan Konstitusi Rigid.

Suatu konstitusi diklasifikasi sebagai "Konstitusi Fleksibel" atau "Luwes", apabila metode untuk melakukan perubahan atau amendemen konstitusi itu dapat dilakukan dengan mudah, baik dari segi lembaga negara yang berwenang untuk mengubahnya maupun prosedur pengambilan keputusannya. Misalnya, lembaga negara yang mempunyai wewenang untuk mengubah konstitusi yakni sama dengan lembaga legislatif (DPR) yang mempunyai wewenang membentuk atau mengubah UU. Begitu pula, cara pengambilan keputusannya secara sah bisa melalui sistem "mayoritas biasa" ( $1/2 + 1$ ) bukan "mayoritas mutlak" (jumlah suara  $2/3$ ).

Sebaliknya, apabila metode mengubah suatu konstitusi sulit dilakukan, dimana lembaga negara yang berwenang mengubahnya adalah lembaga khusus yang tidak sama dengan lembaga legislatif (DPR) dan prosedur pengambilan keputusan yang dianggap sah harus menggunakan cara mayoritas mutlak,  $2/3$  atau  $3/4$  jumlah suara, maka suatu konstitusi dapat diklasifikasi sebagai "Konstitusi Rigid" atau "Kaku".

---

<sup>93</sup> K.C Wheare, *Modern Constitution*, London, Oxford University Press, 1966 hlm 14-15.

K.C. Wheare menilai bahwa ada sisi positif dan negatif dalam Klasifikasi Konstitusi Fleksibel dan Rigid. Dikatakan positif, jika: "This form of classification has some value. It is based upon a real and valid distinction. *The terms 'flexible' and 'rigid' have the advantage that they can be used to indicate difference of degree*" (Kenneth Clinton Wheare, 1966)<sup>94</sup>. (Bentuk dari klasifikasi 'fleksibel' dan 'rigid' bernilai positif didasarkan pada perbedaan yang real dan valid. Istilah 'fleksibel' dan 'rigid' menguntungkan dan dapat digunakan untuk menunjukkan perbedaan derajat atau tingkatan konstitusi).

Sebaliknya, konstitusi fleksibel dan rigid dikatakan negatif, antara lain: "*The classification of Constitution into 'rigid' and 'flexible', in the sense in which these terms have been explain above, however, has certain disadvantages. ... A system of classification which places almost all the Constitutions of the world "in one category of 'rigid' and leaves only one or two in the other cannot take us very far. What is more, the terms themselves tend inevitable to mislead*". (Klasifikasi konstitusi ke dalam 'rigid' dan 'flexible', dalam arti yang istilahnya telah dijelaskan di atas, bagaimapun juga mempunyai kekurangan. Sistem klasifikasi yang menempatkan hampir semua konstitusi di dunia dalam satu kategori 'rigid' dan menyisakan hanya satu dua yang dalam kategori 'flexible' tidak dapat mem-berikan penjelasan

---

<sup>94</sup> K.C Wheare, *Modern Constitution*, London, Oxford University Press, 1966 hlm 16.

yang memuaskan. Lagi pula, istilah ' rigid' dan 'fleksibel' itu cenderung menimbulkan kesalahpahaman). Negara yang Konstitusinya dapat dikategorikan sebagai Konstitusi "Fleksibel" adalah New Zeland (Selandia Baru) dan Australia. Perlu diketahui, bahwa klasifikasi Konstitusi 'rigid' dan 'fleksibel' pertama kali dituliskan oleh James Bryce dalam bukunya berjudul "*Studies in History and Jurisprudence*" (Kenneth Clinton Wheare, 1966)<sup>95</sup>

### 3. Klasifikasi Konstitusi Berderajat Tinggi dan Konstitusi Tidak Berderajat Tinggi.

“Konstitusi Berderajat Tinggi” (*Supreme Constitution*) dan "Konstitusi Tidak Berderajat Tinggi" (*Not Supreme Constitution*) masih terkait dengan klasifikasi ' rigid' dan 'fleksibel'. Kategori "Konstitusi Berderajat Tinggi" dan "Konstitusi Tidak Berderajat Tinggi" dapat dilihat dari segi bisa atau tidak suatu konstitusi diamandemen, bagaimana cara konstitusi tersebut diamandemen dan siapa yang berwenang melakukannya.

Suatu konstitusi dikategorikan sebagai "Konstitusi Berderajat Tinggi" apabila ada bagian dari konstitusi tidak dapat dilakukan perubahan atau amendemen oleh badan legislatif dalam keadaan apapun. Sebaliknya, apabila semua bagian dalam suatu konstitusi, baik pembukaan maupun

---

<sup>95</sup> K.C Wheare, *Modern Constitution*, London, Oxford University Press, 1966 hlm 16-18.

pasal-pasalnya dapat dilakukan amendemen, maka konstitusi itu diklasifikasi "Konstitusi Tidak Berderajat Tinggi".

Beberapa konstitusi negara yang dapat diklasifikasi sebagai "Konstitusi Berderajat Tinggi" (*Supreme Constitution*), antara lain Konstitusi USA, Konstitusi Perancis, dan Konstitusi Denmark. UUD Negara R.I. Tahun 1945 (UUD 1945 sesudah Amendemen) dapat diklasifikasikan "Konstitusi Berderajat Tinggi" (*Supreme Constitution*). karena dalam Pasal 37 (5) UUD Negara RI Tahun 1945 ditegaskan bahwa "Khusus mengenai bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia tidak dapat dilakukan perubahan". Ini menunjukkan pula, bahwa UUD Negara RI Tahun 1945 tergolong Konstitusi yang 'rigid', karena termasuk klasifikasi "Konstitusi Berderajat Tinggi". Sedangkan, contoh konstitusi negara yang dalam Kategori "Konstitusi Tidak Berderajat Tinggi" (*Not Supreme Constitution*) misalnya Konstitusi Belanda, Konstitusi Belgia, dan Konstitusi Afrika Selatan (Kenneth Clinton Wheare, 1966).<sup>96</sup>

4. Klasifikasi Konstitusi Negara Serikat (*Federal Constitution*), dan Konstitusi Negara Kesatuan (*Unitary Constitution*)

---

<sup>96</sup> K.C Wheare, *Modern Constitution*, London, Oxford University Press, 1966 hlm 18-20.

Klasifikasi ini didasarkan pada bagaimana pembagian kekuasaan secara vertikal dilakukan. Suatu konstitusi dapat diklasifikasi ke dalam "Konstitusi Federal" apabila:

- a. Kekuasaan negara secara keseluruhan (kekuasaan federal) memiliki daerah kekuasaan sendiri dalam menjalankan kekuasaannya, tanpa kontrol dari pemerintah negara bagian. Begitu pula sebaliknya, negara-negara bagian pun dalam menjalankan kekuasaannya tanpa kontrol oleh pemerintah federal atau pemerintah pusat.
- b. Badan legislatif negara serikat/federal memiliki kekuasaan terbatas. Begitu pula, badan legislatif negara bagian atau provinsi dan diantara keduanya, yakni legislatif federal dan legislatif negara bagian kedudukannya sederajat.

Contoh Konstitusi Federal antara lain: Konstitusi USA, Konstitusi Australia, dan Konstitusi Swiss. Sedangkan Contoh Konstitusi Unitaris atau Konstitusi Negara Kesatuan adalah UUD Negara RI Tahun 1945, Konstitusi Perancis, dan Konstitusi Jepang.

Menurut K.C. Wheare, diperlukan 2 (dua) syarat untuk bentuk negara federal atau negara serikat:

1. Adanya perasaan sebangsa, kesatuan politik yang ingin bentuk federal.

2. Adanya keinginan kesatuan politik federasi untuk ikatan terbatas. Kalau yang diinginkan persatuan sepenuhnya negara kesatuan yang dibentuk (Anwar, 1999).<sup>97</sup>

5. Klasifikasi Konstitusi Presidensial (*Presidential Constitution*) dan Konstitusi Parlemerter (*Parliamentary Constitution*)

Perbedaan antara "Konstitusi Presidensial" dan "Konstitusi Parlemerter tidak bersifat ekstrim. Perbedaannya, terletak pada "jabatan puncak". Menteri-menteri dalam sistem Presidensial tidak boleh menduduki kursi di Parlemen atau Badan Legislatif (DPR). Di balik itu, dalam suster Parlemerter, menteri-menteri sebagai anggota Kabinet harus menjadi anggota Parlemen (DPR). Contoh Konstitusi Presidensial adalah Negara-negara yang konstitusinya dipengaruhi oleh Konstitusi USA, sedangkan Konstusi Parlemerter dianut Negara-negara bekas jajahan Kerajaan Inggris (Kenneth Clinton Wheare, 1966).<sup>98</sup>

6. Materi Muatan Konstitusi

Mengenai materi konstitusi, ada beberapa ahli yang mengemukakan pendapatnya mengenai materi materi konstitusi.

---

<sup>97</sup> Anwar, Chairul, Konstitusi Dan Kelembagaan Negara, Jakarta, CV.Pustaka Mandiri, 1999, hlm.38

<sup>98</sup> K.C Wheare, Modern Constitution, London, Oxford University Press, 1966 hlm 25-26..

Sebelum membahas materi menurut ahli, kita harus mengetahui dulu apa itu materi konstitusi. Istilah materi-muatan berasal dari bahasa Belanda yakni kata "*het onderwerp*" yang artinya, isi kandungan atau substansi peraturan perundang-undangan. Dalam bahasa Inggris, digunakan istilah "*content of the constitution*". Dalam beberapa literatur, ditemukan 2 (dua) tipe teori, yakni tipe teori yang ideal dan tipe teori yang real.

Tipe teori materi-muatan konstitusi yang ideal, dikemukakan oleh Podsnap yang berpendapat bahwa materi muatan atau content konstitusi akan mencakup:

- a. *a short of manifesto* (ketentuan tentang pernyataan kebijakan).
- b. *a confession of faith* (pernyataan tentang kepercayaan).
- c. *a statement of ideals* (pernyataan tentang cita-cita negara).
- d. *a charter of the land* (suatu piagam negara) (Kenneth Clinton Wheare, 1966).<sup>99</sup>

Sri Soemantri, mengutip dari Struycken, bahwa materi konstitusi setidaknya memuat:

- a. hasil perjuangan politik bangsa pada masa lampau.
- b. tingkat-tingkat tertinggi perkembangan ketatanegaraan.

---

<sup>99</sup> K.C Wheare, *Modern Constitution*, London, Oxford University Press, 1966 hlm 32..

- c. pandangan tokoh-tokoh bangsa yang hendak diwujudkan baik untuk waktu sekarang maupun masa yang akan datang.
- d. suatu keinginan, bagaimana perkembangan kehidupan ketatanegaraan hendak dipimpin (Soemantri, 2006).<sup>100</sup>

Hans Kelsen berpendapat bahwa tipe materi-muatan (content) konstitusi yang real, mencakup:

- a. *The preamble. This preamble usually does not stipulate any definite norm for human behavior and thus lack legal relevant content. It has an ideological rather than juristic character.* ("Pembukaan" konstitusi biasanya tidak memuat norma tertentu tentang perilaku manusia dan karena itu, materi muatan atau isinya kurang relevan dengan hukum. Karakter "pembukaan" lebih kental karakter ideologi nya daripada karakter yuridisnya).
- b. *Determination of the contents of the future statute* (Menentukan materi-muatan yang harus diatur dalam UU yang akan dibentuk).
- c. *Determination of the administrative and judicial functions* (Menentukan fungsi-fungsi pemerintahan dan peradilan).
- d. *The unconstitutional law* (UU yang bertentangan dengan Konstitusi).
- e. *Constitutional prohibitions* (Larangan-larangan Konstitusi).

---

<sup>100</sup> Sri Soemantri, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, Bandung, Alumni, 1987, hlm 51

- f. *Bill of rights*, ditegaskan "*a catalog of freedoms or rights of citizen is part of modern constitutions*" (Hak Asasi Manusia yang diatur dalam pasal-pasal kebebasan atau hak-hak! warga negara adalah ciri konstitusi modern).
- g. *Guarantees of constitution* (jaminan-jaminan konstitusi). Dijelaskan bahwa "*The essential function of constitution in the material sense of the term is to determine the creation of legal norms, that is, to determine the organs and the procedure of legislation and also to some degree the contents of future laws. Thus the problem arises how to assure observance of these provisions of the constitution, how to guarantee the constitutionality of laws. This is a special case of the more general problem of guaranteeing that lower norms shall conform with the higher norm which determines its creation or content*". (Fungsi esensial konstitusi dalam arti material adalah menentukan lembaga-lembaga dan prosedur pembentukan undang-undang dan juga sampai derajat materi-muatan peraturan yang akan dibentuk. Dengan demikian muncul problem bagaimana menjamin kepatuhan terhadap ketentuan-ketentuan konstitusi, bagaimana melindungi konstitusionalitas peraturan perundang-undangan. Ini suatu kasus khusus problem umum mengenai jaminan bahwa norma hukum yang lebih rendah sesuai dengan

norma hukum yang lebih tinggi yang menentukan adalah materi muatannya) (Kelsen, 1961).<sup>101</sup>

K.C. Where menjelaskan, bahwa secara umum, materi-muatan konstitusi minimal harus mengatur:

- a. struktur lembaga legislatif, eksekutif, dan badan yudisial.
- b. hubungan timbal balik satu sama lain antar lembaga negara tersebut.
- c. hubungan timbal balik antara lembaga-lembaga negara dengan komunitasnya sendiri.
- d. pernyataan perlindungan hak hak warga negara.
- e. tujuan atau cita-cita politik negara atau bangsa. Cita-cita politik ini menjadi sumber dan tujuan penyelenggaraan pemerintahan yang mengikat secara hukum lembaga legislatif, eksekutif, dan yudisial (Kenneth Clinton Wheare, 1966).<sup>102</sup>

Menunjuk pada hasil Seminar Identitas Nasional (1998) yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum UII, Moh.Koesnoe dalam makalahnya berjudul "Nilai-Nilai Dasar Tata Hukum Nasional" menguraikan bahwa "Empat Pokok-pokok Pikiran Pembukaan UUD 1945" yang intinya Pancasila, merupakan sumber nilai nilai dasar Tata Hukum Indonesia, mencakup:

---

<sup>101</sup> Kelsen, Hans, *The General Theory of Law and State*, University of California, Berkely, 1961, hlm.160

<sup>102</sup> K.C Wheare, *Modern Constitution*, London, Oxford University Press, 1966 hlm 34-40.

- a. Nilai dasar pertama, Tata Hukum berwatak mengayomi. Moh. Koesnoe (Alm. Guru Besar Unair) mengemukakan bahwa kata "mengayomi" atau "memberi pengayoman" menurut konsep Jawa mengandung makna suasana ayom, suasana sejuk, aman dan dama bagi yang dilindungi. Dua ide yang melandasi Tata Hukum yang berwatak mengayomi, yaitu: ide persatuan segenap bangsa dan ide keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.
- b. Nilai dasar kedua, Tata Hukum mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Keadilan sosial bukan semata-mata tujuan, tetapi juga merupakan pe-gangan konkret untuk membentuk peraturan hukum, baik dalam bentuk legislasi (UU) maupun regulasi (Perauran yang dibuat pemerintah atau eksekutif).
- c. Nilai dasar ketiga, Tata Hukum bersifat kerakyatan, Artinya, hukum berasal dari rakyat yang terwujud secara konkret dalam bentuk produk hukum legislasi dari legislator yang merupakan cermin kedaulatan rakyat. Nilai dasar kerakyatan menunjuk kepada suatu budaya bagaimana tata hidup bersama diatur berdasar kemauan warga masyarakat kita tanpa memandang kedudukan, kelas, kekayaan, dan jalan untuk men-capainya melalui permusyawaratan.
- d. Nilai dasar keempat, Tata Hukum berdasarkan nilai Ke-tuhanan Yang Maha Esa, yang member pengakuan ada-nya hukum Tuhan, serta memperhatikan pula nilai-nilai kemanusiaan yang adil dan beradab, nilai-nilai moral dan budi pekerti yang luhur.

## C. Perubahan Konstitusi

### 1. Istilah Perubahan Konstitusi

Mengenai perubahan konstiusi, dalam Bahasa Inggris dikenal (2) dua istilah, yaitu:

- a. *Constitutional amendment*, yakni mengamendemen konstitusi melalui penambahan bab, pasal dan ayat (*addition*), perbaikan (*revision*) serta pencabutan atau penghapusan bab, pasal, dan ayat (*repeal*);
- b. *Constitutional reform*, yakni pembaharuan konstitusi atau dikenal sebagai constitutional renew.

### 2. Cara Perubahan Konstitusi

Dalam beberapa literatur, ditemukan 3 (tiga) pandangan ahli konstitusi tentang teori perubahan konstitusi sebagaimana diurai di bawan ini:

Pertama, George Jellinek menjelaskan bahwa ada 2 (dua) cara yang dapat dilakukan untuk melakukan peru-bahan konstitusi, mencakup:

- a. *Verfassung Anderung* atau teori formal, yakni perubahan konstitusi yang dilakukan oleh badan yang berwenang sesuai dengan norma yang diatur dalam konstitusi negara yang bersangkutan;
- b. *Verfassung Wandlung*, atau teori material, yakni peru-bahan konstitusi secara istimewa, non-formal dengan cara di luar norma yang diatur oleh

konstitusi. Misalnya, perubahan konstitusi melalui "revolusi", "*coup d'etat*" (perebutan kekuasaan), dan konvensi ketatanegaraan (Ismail, 1977).<sup>103</sup>

Kedua, K.C. Wheare dalam bukunya "*Modern Constitution*" (1980) menjelaskan ada 4 (empat) cara perubahan konstitusi yang signifikan, yaitu:

- a. *Some primary sources*. Perubahan konstitusi atas desakan kekuatan partai-partai politik di parlemen;
- b. *Formal amendment*. Perubahan konstitusi dilakukan sesuai dengan ketentuan norma-norma konstitusi sendiri;
- c. *Judicial constitution*. Perubahan konstitusi melalui penafsiran hakim. Dalam prakteknya, perubahan konstitusi dapat dilakukan melalui judicial review oleh Supreme Court (MA, U.S.A.) semacam Constitutional Court atau Mahkamah Konstitusi (MK) jika di Indonesia
- d. *Usage and convention*. Perubahan konstitusi terjadi melalui proses yang terjadi dalam masyarakat, dapat melalui kebiasaan dan konvensi ketatanegaraan karena kesepakatan masyarakat.

Ketiga, C.F Strong dalam bukunya *Modern Political Constitution* (1952), menjelaskan ada 4 (empat) prosedur perubahan konstitusi modern, yaitu:

---

<sup>103</sup> Sunny Ismail, *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif*, Aksara Baru, Jakarta, 1977, hlm.41.

- a. Perubahan konstitusi oleh badan legislatif biasa, tapi dengan pembatasan yang pasti.
- b. Perubahan konstitusi oleh rakyat melalui referendum.
- c. Perubahan konstitusi negara federal, karena penati mayoritas negara-negara bagian.
- d. Perubahan konstitusi melalui konvensi khusus.

Dalam bahasa Inggris, C.F. Strong menulis:

*"We have already indicated in summary the main methods of modern constitutional amendment, which are:*

- a. by the ordinary legislature, but under certain restrictions;*
- b. by the people through a referendum;*
- c. by majority of all the units of a federal state; d by special convention"*

(Strong, 1952)<sup>104</sup>

Hukum Konstitusi Indonesia lebih mempopulerkan term atau istilah "amendemen", meskipun ada ahli hukum yang tidak menyetujuinya, karena dari segi bahasa, istilah "amendemen" artinya perbaikan bukan perubahan. UUD 1945 menggunakan term atau istilah "Perubahan Undang-Undang Dasar" (Bab XVI, Pasal 37 UUD 1945). Tim Kajian Amendemen FH Universitas

---

<sup>104</sup> Strong, C.F., (1952), *Modern Political Constitutions: An Introduction To The Comparative Study of Their History And Existing Form*, Sidgwick & Jackson Limited, London. hlm.146.

Brawijaya, mengidentifikasi "perubahan UUD" mengandung 4 (empat) arti, yaitu:

- a. menambah atau mengurangi redaksi dan/atau isi UUD menjadi lain dari semula;
- b. mengubah redaksi dan/atau isi UUD sebagian atau seluruhnya;
- c. memperbaharui UUD dengan cara merinci dan menyusun ketentuannya menjadi lebih jelas, tegas, dan sistematis;
- d. pembaharuan sendi-sendi bernegara, seperti dasar bernegara, bentuk negara, dan bentuk pemerintahan.

Rumusan itu sangat luas menghilangkan makna hakiki dari "perubahan UUD" yang berupa perbaikan, penambahan dan penghapusan bab, pasal dan ayat, tidak mencakup perubahan sendi-sendi bernegara, karena jika sampai pada mengubah sendi negara sama dengan pembentukan konstitusi baru, bahkan dalam "Perubahan UUD 1945", apabila mengganti atau pembaharuan "dasar negara" Pancasila berarti "membubarkan" Negara Republik Indonesia 17 Agustus 1945 (Karena Pembukaan UUD 1945 merupakan uraian yang lebih terperinci dari Proklamasi 17 Agustus 1945 yang intinya "dijiwai" Pancasila, sehingga mengubah sendi-sendi bernegara berarti pembubaran negara). Begitu pula perubahan bentuk negara kesatuan jelas bertentangan dengan Pasal 37 ayat (S) UUD 1945. Oleh karena itu pengertian "perubahan UUD" butir a" tidak tepat dan harus ditolak.

### 3. Sistem Perubahan Konstitusi

Sistem Amandemen (*Amendment systems*), dalam Hukum Konstitusi digunakan juga untuk mendeskripsikan salah satu metode perubahan konstitusi dari 3 (tiga) sistem perubahan yang dikenal, yaitu:

- a. "sistem penggantian" suatu perubahan konstitusi dengan mengganti Konstitusi yang "lama"; meskipun ekstrimnya perubahan hanya dilakukan terhadap satu pasal saja. Contoh Konstitusi negara-negara Eropa yang digunakan rujukan *Grondwet* (UUD Negeri Belanda). Karena itu "sistem penggantian" disebut juga sistem atau model Belanda.
- b. "sistem amendemen" suatu perubahan konstitusi yang "lama" atau yang diubah tetap dipertahankan, sedangkan "perubahan" (bab, pasal) diletakkan dalam lampiran yang dinamakan "amendemen". Amendemen itu secara numerikal menurut periode perubahan, misalnya Perubahan Pertama (*the First Amendemen*), Perubahan Kedua (*the Second Amendement*) dst.nya. Sistem ini dianut oleh Amerika Serikat, karena itu disebut juga "sistem Amerika". Contoh Perubahan Konstitusi Amerika Serikat yang disahkan 1876 sampai saat ini telah mengalami 27 perubahan. Perubahan yang terakhir dilampirkan sebagai "Amendment of Tweties Seven".
- c. "sistem adendum" suatu perubahan konstitusi, dengan tetap mempertahankan "naskah konstitusi" dan ke dalamnya disisipkan bab, pasal yang diubah. Contoh Perubahan UUD 1945 menggunakan "sistem

adendum", antara lain menyisipkan Bab VIIB tentang Pemilihan Umum, dan yang terkenal menyisipkan Bab XA tentang Hak Asasi Manusia.

Oleh karena metode perubahan konstitusi dengan "sistem amandemen" dan "sistem adendum sama-sama mempertahankan "naskah asli" konstitusi "lama" yang diubah, ada ahli hukum konstitusi yang menyamakan antara sistem adendum dan sistem amendemen.

Akan tetapi dari deskripsi dan analisis di atas jelas ada perbedaan yang signifikan antara "perubahan UUD" menurut "sistem amendemen" yang meletakkan bagian konstitusi yang diubah sebagai "lampiran", seperti Perubahan Konstitusi Amerika Serikat, "*First Amendement*" dan seterusnya" dengan "sistem adendum", pada Perubahan UUD 1945 dari "Perubahan Pertama" sampai "Perubahan Keempat" disisipkan beberapa bab dan beberapa pasal perubahan dan bahkan penghapusan pasal.

Perubahan dalam arti pembaruan Undang-Undang Dasar, baru terjadi setelah bangsa Indonesia memasuki era reformasi pada tahun 1998, yaitu setelah Presiden Soeharto berhenti dan digantikan oleh Presiden BJ. Habibie, barulah pada tahun 1999 dapat diadakan Perubahan terhadap Undang-Undang Dasar 1945 sebagaimana mestinya. Perubahan Pertama ditetapkan oleh Sidang Umum Majelis Per-musyawaratan Rakyat pada tahun 1999, disusul dengan Perubahan Kedua dalam Sidang Tahunan Tahun 2000 dan Perubahan Ketiga dalam Sidang Tahunan Tahun 2001. Pada Sidang Tahunan Tahun 2002,

disahkan pula naskah Perubahan Keempat yang melengkapi naskah-naskah Perubahan sebelumnya, sehingga keseluruhan materi perubahan itu dapat disusun kembali secara lebih utuh dalam satu naskah Undang-Undang Dasar yang mencakupi keseluruhan hukum dasar yang sistematis dan terpadu.

Kedua bentuk perubahan Undang-Undang Dasar seperti terse-but, yaitu penggantian dan perubahan pada pokoknya sama-sama merupakan perubahan dalam arti luas. Perubahan dari Undang-Un-dang Dasar 1945 ke Konstitusi RIS 1949, dan begitu juga dari Undang-Undang Sementara Tahun 1950 ke Undang-Undang Dasar 1945 ada-lah contoh tindakan penggantian Undang-Undang Dasar. Adapun perubahan Undang-Undang Dasar 1945 dengan naskah Perubahan Pertama, Kedua, Ketiga, dan Keempat adalah contoh perubahan Undang-Undang Dasar melalui naskah Perubahan yang tersendiri.

Di samping itu, ada pula bentuk perubahan lain seperti yang biasa dipraktikkan di beberapa negara Eropa, yaitu perubahan yang dila-kukan dengan cara memasukkan (insert) materi baru ke dalam naskah Undang-Undang Dasar. Cara terakhir ini, bole jadi, lebih tepat dise-but sebagai pembaruan terhadap naskah lama menjadi naskah baru, yaitu setelah diadakan pembaruan dengan memasukkan tambahan materi baru tersebut.

#### 4. Tradisi Perubahan Konstitusi

Berkenaan dengan prosedur perubahan Undang-Undang Dasar, dianut adanya tiga tradisi yang berbeda antara satu negara dengan negara lain.

Pertama, kelompok negara yang mempunyai kebiasaan mengubah materi Undang-Undang Dasar dengan langsung memasukkan (*insert*) materi perubahan itu ke dalam naskah Undang-Undang Dasar. Dalam kelompok ini dapat disebut, misalnya, Republik Prancis, Jerman, Belanda, dan sebagainya. Konstitusi Prancis, misalnya, terakhir kali diubah dengan cara pembaruan yang diadopsikan ke dalam naskah aslinya pada tanggal 8 Juli 1999 lalu, yaitu dengan mencantumkan tambahan ketentuan pada Article 3, Article 4 dan ketentuan baru Article 53-52 naskah asli Konstitusi Prancis yang bisa disebut sebagai Konstitusi Tahun 1958. Sebelum terakhir, diamandemen pada tanggal 8 Juli 1999, Konstitusi Tahun 1958 itu juga pernah diubah beberapa kali, yaitu penambahan ketentuan mengeras penulihan presiden secara langsung pada tahun 1962, tambahan pasal mengenai pertanggungjawaban tindak pidana oleh pemerintah yaitu pada tahun 1993, dan diadakannya perluasan ketentuan mengenai pelaksanaan referendum, sehingga naskah Konstitusi Prancis menjadi seperti sekarang. Keseluruhan materi perubahan itu langsung dimasukkan ke dalam teks konstitusi (Asshiddiqie, 2010).<sup>105</sup>

Kedua, kelompok negara-negara yang mempunyai kebiasaan mengadakan penggantian naskah Undang-Undang Dasar. Di lingkungan negara-negara ini, naskah konstitusi sama sekali diganti dengan naskah yang

---

<sup>105</sup> Asshiddiqie, Jimly, Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 44.

baru, seperti pengalaman Indonesia dengan Konstitusi RIS tahun 1949 dan UUDS Tahun 1950. Pada umumnya, negara-negara demikian ini terhitung sebagai negara yang sistem politiknya belum mapan. Sistem demokrasi yang dibangun masih bersifat jatuh-bangun, dan masih bersifat *trial and error*. Negara-negara miskin dan yang sedang berkembang di Asia dan Afrika, banyak yang dapat dikategorikan masih berada dalam kondisi demikian ini. Tetapi pada umumnya, tradisi penggantian naskah konstitusi itu tidaklah dianggap ideal. Praktik penggantian konstitusi itu terjadi semata-mata karena keadaan keterpaksaan.

Oleh karena itu, kita perlu menyebut secara Khusus tradisi yang dikembangkan oleh Amerika Serikat sebagai model ketiga, yakni perubahan konstitusi melalui naskah yang terpisah dari teks aslinya, yang disebut sebagai amandemen pertama, kedua, ketiga, keempat, dan seterusnya. Dengan tradisi demikian, naskah asli Undang-Undang Dasar tetap utuh, tetapi kebutuhan akan perubahan hukum dasar dapat dipenuhi melalui naskah tersendiri yang dijadikan addendum tambahan terhadap naskah asli tersebut. Dapat dikatakan, tradisi perubahan demikian memang dipelopori oleh Amerika Serikat, dan tidak ada salahnya negara-negara demokrasi yang lain, termasuk Indonesia untuk mengikuti prosedur yang baik seperti itu. Perubahan UUD 1945 yang telah

berlangsung empat kali berturut-turut sampai sekarang ", sesungguhnya, tidak lain juga mengikuti mekanisme perubahan gaya (Asshiddiqie, 2010).<sup>106</sup>

#### **D. Teori Kuorum**

##### 1. Pengertian Kuorum

Pengertian Kuorum menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah sebagai berikut:

“**kuorum**/ku·o·rum/ *n* jumlah minimum anggota yang harus hadir dalam rapat, majelis, dan sebagainya (biasanya lebih dari separuh jumlah anggota) agar dapat mengesahkan suatu putusan.”

Lebih lanjut, kuorum juga dapat diartikan sebagai jumlah paling sedikit dari peserta musyawarah yang harus hadir agar voting dapat dilaksanakan dan keputusannya dianggap sah.

Besaran kuorum sidang berbeda beda dalam setiap organisasi atau badan. Adapun, jumlah besaran atau proporsional kuorum biasanya diatur dalam sebuah undang-undang, dan dalam organisasi, diatur didalam pasal-pasal yang biasanya ada pada Anggaran Dasar (AD) dan Anggaran Rumah Tangga (ART).

---

<sup>106</sup> Asshiddique, Jimly, Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 45.

## 2. Kuorum Sidang Badan Legislatif Indonesia

### a. Kuorum Sidang Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR-RI)

Kuorum Sidang DPR-RI diatur dalam Pasal 281 Peraturan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2020 tentang Tata Tertib yang berbunyi:

#### Pasal 281

- (1) Ketua rapat membuka rapat apabila pada waktu yang telah ditentukan untuk membuka rapat telah hadir lebih dari  $1/2$  (satu per dua) jumlah Anggota rapat yang terdiri atas lebih dari  $1/2$  (satu per dua) unsur Fraksi.
- (2) Apabila pada waktu yang telah ditentukan belum dihadiri oleh  $1/2$  (satu per dua) jumlah Anggota rapat yang terdiri atas lebih dari  $1/2$  (satu per dua) unsur Fraksi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ketua rapat mengumumkan penundaan pembukaan rapat.
- (3) Penundaan pembukaan rapat sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) menit.
- (4) Ketua rapat dapat membuka rapat apabila pada akhir waktu penundaan rapat, kehadiran sebagaimana dimaksud pada ayat (1) belum juga terpenuhi.

- (5) Rapat sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dapat mengambil keputusan sesuai dengan ketentuan kuorum sebagaimana diatur dalam ketentuan mengenai tata cara pengambilan keputusan.

Saat penulisan penelitian ini, Anggota DPR-RI periode 2019-2024 berjumlah 575 anggota dan 9 Fraksi dari 9 Partai Politik.

b. Kuorum sidang Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia (DPD-RI)

Kuorum Sidang DPD-RI diatur dalam Pasal 256 Peraturan Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2022 tentang Tata Tertib yang berbunyi:

Pasal 256

- (1) Ketua sidang membuka sidang sesuai dengan jadwal sidang.
- (2) Apabila pada waktu yang telah ditentukan belum memenuhi kuorum, Ketua sidang mengumumkan penundaan pembukaan sidang paling banyak 2 (dua) kali dengan tenggang waktu masing-masing tidak lebih dari 24 (dua puluh empat) jam.
- (3) Kuorum sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dihadiri oleh lebih dari  $\frac{1}{2}$  (satu per dua) jumlah Anggota untuk pengambilan keputusan.
- (4) Ketua sidang dapat membuka sidang apabila pada akhir waktu penundaan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) belum juga terpenuhi.

(5) Penentuan kuorum sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dapat dikecualikan pada sidang yang tidak mengambil Keputusan.

Saat penulisan penelitian ini, Anggota DPD-RI periode 2019-2024 berjumlah 136 anggota.

c. Kuorum Sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia (MPR-RI)

Kuorum Sidang dan pengambilan Keputusan MPR-RI diatur dalam Pasal 90-92 Peraturan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor 1 tahun 2019 tentang Tata Tertib yang berbunyi:

Pasal 90

Sidang MPR dapat mengambil keputusan jika:

- a. Dihadiri oleh paling sedikit  $\frac{2}{3}$  (dua per tiga) dari jumlah anggota MPR dan disetujui oleh paling sedikit 50% (lima puluh persen) ditambah 1 (satu) dari seluruh Anggota MPR untuk mengubah dan menetapkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- b. Dihadiri oleh paling sedikit  $\frac{3}{4}$  (tiga per empat) dari jumlah anggota MPR dan disetujui oleh paling sedikit  $\frac{2}{3}$  (dua per tiga) dari jumlah anggota MPR yang hadir untuk memutuskan usul DPR tentang pemberhentian Presiden dan/atau Wakil Presiden.

- c. Dihadiri oleh paling sedikit 50% (lima puluh persen) ditambah 1 (satu) dari jumlah Anggota MPR dan disetujui oleh paling sedikit 50% (lima puluh persen) ditambah 1 (satu) dari jumlah Anggota MPR yang hadir untuk sidang selain sebagaimana dimaksud dalam huruf a dan huruf b.

#### Pasal 91

Kuorum pengambilan keputusan alat kelengkapan MPR, selain Pimpinan MPR, adalah apabila dihadiri sekurang-kurangnya 50% (lima puluh persen) ditambah 1 (satu) dari seluruh anggota alat kelengkapan MPR tersebut.

#### Pasal 92

- (1) Pengambilan keputusan dilakukan dalam rapat yang telah memenuhi kuorum.
- (2) Apabila kuorum rapat pengambilan keputusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak terpenuhi, rapat ditunda sampai paling banyak 2 (dua) kali dalam selang waktu paling lama 24 (dua puluh empat) jam.
- (3) Apabila setelah 2 (dua) kali penundaan rapat sebagaimana dimaksud pada ayat (2) kuorum belum terpenuhi, maka:
  - a. jika terjadi di dalam Sidang Paripurna MPR, agenda bahasan menjadi batal; atau
  - b. jika terjadi di dalam rapat Panitia Ad Hoc dan rapat alat kelengkapan MPR lainnya, pemecahannya dilakukan oleh Pimpinan MPR setelah

mendengarkan saran atau pertimbangan Pimpinan Fraksi dan Pimpinan Kelompok DPD.

Saat penulisan penelitian ini, Anggota MPR-RI periode 2019-2024 berjumlah 711 anggota yang terdiri dari 136 anggota DPD dan 575 anggota DPR.

### 3. Kuorum Sidang Perubahan Undang-Undang Dasar 1945

Mengenai perubahan atau amandemen UUD 1945, terdapat juga peraturan mengenai kuorum sidang yang menentukan kuorum kehadiran anggota sidang dan kuorum persetujuan perubahan pasal-pasal UUD 1945. Kuorum ini diatur dalam Pasal 37 UUD 1945 yang berbunyi:

#### Pasal 37

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

- (3) Untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar, Sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat dihadiri oleh sekurang-kurangnya  $\frac{2}{3}$  dari jumlah anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.
- (4) Putusan untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar dilakukan dengan persetujuan sekurang-kurangnya lima puluh persen ditambah satu anggota dari seluruh anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat.
- (5) Khusus mengenai bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia tidak dapat dilakukan perubahan.

Melihat dari pasal diatas dan dihubungkan dengan jumlah anggota MPR saat ini, maka agar sidang perubahan UUD 1945 dapat memenuhi kuorum, sidang tersebut harus dihadiri sekurang-kurangnya  $\frac{1}{3}$  dari jumlah anggota MPR atau 237 anggota dari keseluruhan 711 anggota MPR saat ini. Dan, agar pasal pasal yang diubah dapat sah secara kuorum untuk diubah, maka  $\frac{2}{3}$  jumlah anggota MPR atau sebanyak 474 anggota dari keseluruhan 711 anggota MPR saat ini, harus menyetujui pasal UUD 1945 yang diubah.