

AMANDEMEN UNDANG-UNDANG DASAR 1945 : MENUJU INDONESIA BARU YANG DEMOKRATIS

M. LAICA MARZUKI

ABSTRACT

UUD'45 is every time can be amendment as mentioned in article 37. Some jurisdiction invalidated of UUD'45 concern with mention that Republic of Indonesia is democracy state (people sovereignty) that sovereign on legal is contradiction with President position as a head of state as mentioned in article of 10, 11, 12, 13, 14, and 15 which his authority can not be violated. Likewise to the article 7 that determined President position for 5 years and after that he/she can be voted again without ditermined how many times a citizen can hold President position. Concern with Supreme Court need to gives judicial review because the solid position in the Presidentia government system need authority consideration that sufficient solid to Supreme Court.

UUD 1945 = UUD SEMENTARA

Tatkala Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) mengesahkan Undang-Undang Dasar 1945 dalam rapatnya, bertanggal 18 Agustus 1945, di gedung Pejambon, Jakarta, Ketua PPKI, Ir. Soekarno, mengemukakan bahwasanya UUD yang disahkan rapat adalah UUD yang bersifat sementara, dan kelak dibuat UUD yang lebih lengkap dan sempurna.

Berkata Ir. Soekarno :

"... tuan-tuan semuanya tentu mengerti undang-undang dasar yang (kita) buat sekarang ini adalah undang-undang dasar sementara. Kalau boleh saya memakai perkataan : `ini adalah undang-undang dasar kilat`. Nanti kalau kita telah bernegara di dalam suasana yang lebih tenteram, kita tentu akan mengumpulkan kembali majelis perwakilan rakyat yang dapat membuat undang-undang dasar yang lebih lengkap dan lebih sempurna."

-
- M. Laica Marzuki, ketua Program Studi Ilmu Hukum (Magister) Pascasarjana Universitas Hasanuddin/ Kepala Pusat Penyuluhan dan Bantuan Hukum, LPPM – UNHAS, Ujungpandang. Lulus Fak. Hukum Unhas (1979), lalu menempuh studi lanjutan dalam rangka Sandwich Program di Leiden (1984-1985) dan Utrecht (1989-1990), dan Doktor dalam Ilmu Hukum di Universitas Padjadjaran (1995).

Tuan-tuan tentu mengerti, bahwa ini adalah sekedar Undang-Undang Dasar Sementara, Undang-Undang Dasar Kilat, bahwa barangkali boleh dikatakan pula, inilah *revolutie grondwet*. Nanti kita membuat Undang-Undang Dasar yang lebih sempurna dan lengkap. Harap diingat benar-benar oleh tuan-tuan, agar supaya kita ini hari bisa selesai dengan Undang-Undang Dasar ini.

Dalam pada itu, pasal 2 Aturan Tambahan UUD 1945 menetapkan bahwa dalam enam bulan sesudah MPR dibentuk, MPR dimaksud bersidang guna menetapkan UUD.

UUD 1945 selalu dapat – setiap saat – diubah, diamandemen, sebagaimana dimaksud dalam pasal 37 UUD 1945. UUD 1945 bukan saja tidak sakral, serta dapat diubah tetapi UUD 1945 sejak disahkan sudah tidak sempurna, mengandung banyak kekurangan serta cacad juridis (*juridische gebreken*).

Beberapa kekurangan serta cacad juridis UUD 1945, dikemukakan berikut ini.

PENJELASAN UUD 1945

Tatkala UUD 1945 disahkan rapat PPKI pada tanggal 18 Agustus 1945, UUD 1945 baharu terdiri atas : Pembukaan, Batang Tubuh UUD (37 Pasal), Aturan Peralihan (4 Pasal), Aturan Tambahan (2 Pasal). Belum ada Penjelasan UUD 1945 di kala itu.

Penjelasan UUD 1945 bermula dimunculkan di saat kurang lebih enam bulan kemudian, dimuat dalam *Berita Repoeblrik Indonesia II, terbitan tanggal 15 Februari 1946, halaman 51 s/d 56*, disertai pengantar redaksi, berikut ini :

" Oentoek memberikan kesempatan lebih loeas lagi kepada oemoem mengenai isi Oendang-Oendang Dasar Pemerintah jang semoelanja, dibawah ini kita sadjikan penjelasaan selengkapnja."

Risalah Penjelasan UUD tersebut tidak dimaksudkan sebagai bagian naskah otentik konstitusi, apalagi `penjelasan` itu tidak dibuat serta tidak disahkan oleh PPKI. Pemuatan Penjelasan UUD 1945 dalam halaman 51 s/d 56 Berita Repoeblrik Indonesia terpisah dari kolom pemuatan Undang-Undang Dasar 1945 (halaman 45 s/d 49), diantarai dengan pemuatan nama daerah (propinsi) dalam lingkungan republik serta Makloemat Pemerintah Repoeblrik Indonesia, bertanggal 1 November 1945, ditandatangani Wakil Presiden, Drs. Mohammad Hatta.

Menelaah rumusan bagian `oemoem` dari Penjelasan (serta tafsir setiap pasal UUD), dapat disimpulkan bahwasanya naskah Penjelasan UUD 1945 disusun oleh Prof. Mr. Dr. R. Soepomo, Menteri Kehakiman dalam Kabinet I RI. Penjelasan UUD 1945 mempunyai kesamaan dengan bagian-bagian bahasa tertentu dalam pidato anggota *Dokuritu Zyumbi Tyoosakai*, Prof. Mr. Dr. R. Soepomo pada rapat, tanggal 15 Juli 1945.

Penjelasan UUD 1945 berpengaruh positif bagi Undang-Undang Dasar 1945, antara lain memperjelas bahwasanya Republik Indonesia adalah negara demokrasi (kedaulatan rakyat), menganut sistem konstitusional, serta dengan tegas mempernyatakan `Indonesia ialah negara yang berdaulat atas hukum (*Rechtsstaat*), tidak berdasar atas Kekuasaan belaka (*Machtsstaat*).

Pada Penjelasan (tafsir) pasal 24 dan 25, dikemukakan asas Kekuasaan Kehakiman yang merdeka dan mandiri. Dikatakan "kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan Pemerintah." Namun Prof. Soepomo melaku-

kan kekeliruan fatal, merupakan *constitutioneele fout*. Prof. Soepomo menambahkan kewenangan Presiden selaku Kepala Negara (*Chief of State*) dalam Penjelasan UUD 1945, padahal dikotomi kekuasaan Kepala Negara (*Chief of State*) dengan Kepala Pemerintahan (*Chief of Government*) tidak dikenal dalam sistem pemerintahan presidensial.

Kedudukan Presiden selaku Kepala Negara (*Chief of State*) dimunculkan Prof. Soepomo dalam Berita Repoeblrik Indonesia, II, nomor 7, tanggal 15 Februari 1946, halaman 54, tepatnya di kala memberikan penjelasan (tafsir) pasal-pasal (konstitusi) 10, 11, 12, 13, 14, dan 15 yang mengemukakan bahwasanya `kekuasaan-kekuasaan Presiden dalam pasal-pasal ini ialah konsekwensi dari kedaulatan Presiden sebagai *Kepala Negara*`.

Tidak lazim memberlakukan dua fungsi dikotomis kekuasaan sedemikian dalam sistem presidensial, apalagi menyerahkannya pada alat perlengkapan negara yang sama (*by one hand*), ibarat mastodon yang dapat mengubah-ubah warna kulitnya namun tetap berpeluang memangsa burung-burung kondor yang tidak berdaya.

Kedudukan dikotomis : Kepala Negara (*Chief of State*) dengan Kepala Pemerintahan (*Chief of Government*) memang efektif bagi sistem pemerintahan pertanggungjawaban kepada parlemen. Raja atau Presiden adalah Kepala Negara (*Chief of State*), merupakan simbol kekuasaan, tidak dapat diganggu gugat.

Kedudukan Kepala Pemerintahan (*Chief of Government*) melekat pada jabatan Perdana Menteri, dibantu menteri-menteri, bertanggung jawab kepada parlemen, dapat dijatuhkan parlemen.

Dikotomisasi kekuasaan sedemikian bermula lahir dari ketatanegaraan Inggris, di kala pecahnya the glorious revolution di tahun 1688 yang menggulingkan King James II, melahirkan parlemen yang kuat, serta mampu memaksakan diwujudkannya monarki konstitusional. Raja (*monarch*) dijadikan simbol kekuasaan namun tidak dapat diganggu gugat. *The King Can Do No Wrong*.

Adalah keliru memberikan alasan pembenar (*rechtsvaardigingsgrond*) bagi pengangkatan dan pemberhentian hakim-hakim oleh Presiden selaku 'Kepala Negara', sebagaimana dimaksud dalam pasal 31 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1964, pasal 16 ayat 1 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986, pasal 16 ayat 1 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, pasal 15 ayat 1 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989, mengingat hal dimaksud tetap merupakan campur tangan terhadap kekuasaan kehakiman yang merdeka (=pasal 24 UUD 1945).

UUD 1945 MENUMBUHKAN FIGUR PRESIDEN YANG DIKTATORIAL

Pasal 7 UUD 1945 menetapkan masa jabatan Presiden selama lima tahun, dan sesudahnya dapat dipilih kembali. Tidak dikemukakan : berapa kali seseorang warga negara (asli) dapat memegang jabatan Presiden untuk setiap masa jabatan lima tahun ?

Sejarah ketatanegaraan RI di masa lalu mencatat bahwa dua presiden terdahulu, Ir. Soekarno dan Jenderal (Purn.) Soeharto berkali-kali memegang masa jabatan Presiden untuk setiap lima tahun, tanpa batas. Jenderal (Purn.) Soeharto memegang jabatan Presiden selama kurang lebih 32 tahun. Pemancangan pasal konstitusi yang tidak membatasi masa jabatan Presiden ternyata menumbuhkan figur Presiden yang diktatorial dan tiranis. Power tends to Corrupt, kata Lord Acton.

Sudah saatnya, jabatan Presiden dibatasi hanya dua kali masa jabatan setiap lima tahun namun keliru manakala pembatasan dua kali masa jabatan Presiden dimaksud dinyatakan dalam ketetapan MPR, incasu TAP MPR – RI NOMOR XIII/MPR/1988 tentang Pembatasan Masa Jabatan Presiden dan Wakil Presiden, mengingat UUD tidak dapat dikesampingkan oleh TAP MPR yang derajat hukumnya lebih rendah. Hendaknya digunakan mekanisme pasal 37 UUD 1945. TAP MPR dimaksud dapat dibatalkan, bahkan batal demi hukum.

Konstitusi Amerika (1787) semula tidak membatasi masa jabatan Presiden namun

mengalami perubahan ('*amandement*'), Amandements, Article XXII, disetujui Congress pada tanggal 12 Maret 1947, diratifikasi tanggal 26 Februari 1951 yang membatasi masa jabatan Presiden selama dua kali masa jabatan untuk setiap empat tahun. Di kala itu, sudah keempat kalinya Franklin D. Roosevelt memegang masa jabatan Presiden. Hal dimaksud dirasakan rakyat Amerika sebagai ancaman bagi kehidupan demokrasi mereka.

DPA SEBAIKNYA DITIADAKAN

Lembaga Tinggi Negara Dewan Pertimbangan Agung (DPA) terkesan mencontoh kedudukan dan fungsi *Raad van Nederlandsch – Indie* yakni lembaga penasihat bagi *Gouverneur Generaal* 'over alle zaken van algemeen of bijzonder belang, waar hij dit nodig oordeel' (artikel 22 Grondwet van Nederlandsch – Indie) namun kewenangan Raad van Nederlandsch – Indie lebih luas dari kewenangan DPA menurut UUD 1945 (baca a.l. artikelen 22, 23, 24, 25, 26, 35, 36, 37 Grondwet van Nederlandsch – Indie).

Pasal 16 ayat 2 menetapkan DPA berkewajiban memberi jawab atas pertanyaan Presiden dan berhak memajukan usul kepada Pemerintah. Penjelasan pasal 16 UUD 1945 adalah sebuah *Council of State* yang wajib memberi pertimbangan-pertimbangan kepada Pemerintah. DPA adalah Badan Penasihat belaka.

Sekalipun DPA selaku lembaga tinggi negara sejajar dengan lembaga tinggi negara : Presiden, namun Presiden tidak terikat pada pertimbangan-pertimbangan yang diberikan DPA kepadanya.

DPA diberikan kedudukan terhormat, menjadi lembaga tinggi negara tersendiri, sejajar dengan lembaga-lembaga tinggi negara lainnya. Hal dimaksud juga berlaku pada jajaran lapisan elit kerajaan-kerajaan nusantara di masa lalu.

Keberadaan dewan penasihat negara berasal dari lembaga *Curia Regis*, dikenal dalam ketatanegaraan Romawi Kuno. Tat kala Perancis (di kala itu disebut Galia) dijajah

Romawi, lembaga Curia Regis diresepsi dalam ketatanegaraan Perancis, dengan membentuk lembaga tinggi Penasihat negara, disebut *Conseil du Roi*. *Counsel du Roi* dibubarkan Napoleon Bonaparte karena dipandang sebagai peninggalan ancien regime. Napoleon Bonaparte menggantikannya dengan lembaga tinggi : *Le Conseil d'Etat* pada tanggal 25 Desember 1799.

Lembaga tinggi penasihat negara sedemikian kelak diikuti Belanda, dengan membentuk *Raad van State*, dan masuk ke Hindia Belanda dengan nama : *Raad van Nederlands Indie*. (P.M. Hadjon, 1987 : 50)

Beberapa negara Eropah Kontinental masih mempertahankan keberadaan dewan penasihat tradisional dimaksud, walaupun kelompok cendekiawan (utamanya di kalangan dunia perguruan tinggi) jauh lebih banyak (serta mungkin lebih bermutu) dari kelompok penasihat yang duduk dalam dewan penasihat resmi itu. Dewan-dewan penasihat resmi tersebut cenderung menganggur, sementara badan-badan eksekutif lebih banyak merekrut kelompok cendekiawan selaku penasihat akhli.

Dalam perkembangannya, *Le Conseil d'Etat* di Perancis tidak lagi sekadar berfungsi sebagai lembaga penasihat pemerintah tetapi diberi pula kewenangan sebagai lembaga peradilan administrasi yang antara lain mengadili di tingkat banding, putusan-putusan dari 25 Tribunaux Administratives.

Pada tahun 1975, atas dasar *Wet Administratieve Rechtspraak van Overheids Beschikkingen (Wet AROB)*, Raad van State di Negeri Belanda juga tidak sekadar berfungsi sebagai lembaga penasihat pemerintah tetapi diberi pula kewenangan sebagai lembaga peradilan administrasi yang mengadili perbuatan-perbuatan administrasi yang berkaitan dengan K.TUN (*beschikkingsdaad van de administratie*).

Hingga kini DPA masih dalam fungsi kewenangannya semula, tidak lebih dari badan penasihat. Sudah saatnya DPA ditiadakan karena keberadaannya cenderung tidak efisien serta membebani keuangan negara. APBN dapat lebih efektif dengan menganggarkan

pembelanjaan pada pos-pos permasalahan rakyat.

Sesungguhnya gagasan meniadakan DPA sudah berlangsung lama. Dua konstitusi terdahulu, yang dibuat sesudah UUD 1945, tidak lagi mencantumkan DPA sebagai alat perlengkapan negara (baca Bab III, Ketentuan Umum Konstitusi RIS, pasal 44 UUDS 1950).

MAHKAMAH AGUNG PERLU DIPERBEKALI HAK MENGUJI UNDANG - UNDANG

Salah satu problema hukum konstitusional dalam substansi UUD 1945 yakni ketidaktegasan hal kewenangan Mahkamah Agung menguji undang-undang, lazim disebut Judicial Review. Perdebatan Muh. Yamin dengan Prof. Soepomo dalam rapat PPKI, tentang dapat atau tidaknya Mahkamah Agung diberikan kewenangan materielee toetsingsrecht terhadap undang-undang (wet) tidak berakhir secara uitputtend. Pasal 26 ayat 1 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman yang hanya memberi kewenangan bagi Mahkamah Agung guna menyatakan tidak sah semua peraturan perundang-undangan dari tingkat yang lebih rendah dari undang-undang, menutup sama sekali kemungkinan Mahkamah Agung melakukan pengujian terhadap undang-undang.

Acapkali dilupakan bahwasanya kedudukan Presiden yang kuat (solid) dalam sistem pemerintahan presidensial membutuhkan perimbangan kekuasaan yang cukup kuat (solid) pula di pihak Mahkamah Agung, yakni membekali Mahkamah Agung dengan kewenangan pengujian (*toetsing*) terhadap Undang-Undang (*judicial review*).

Undang-Undang (*wet*) dirancang (di-desain) oleh kekuasaan legislatif, yakni Presiden bersama DPR, keduanya merupakan body politics. Undang-Undang (*wet*) adalah produk politik hukum, tidak lahir dari institusi peradilan. Pada setiap produk politik hukum (*rechtspolitiek*) selalu terdapat pesan-pesan

serta kehendak para penentu kebijakan politik. Peletakan politik hukum yang bersesuaian dengan budaya hukum para warga (*burgers*) niscaya mendapatkan dukungan para warga, serta menjadikan rezim semakin kuat (dan solid).

Oleh karena undang-undang (wet) merupakan produk politik, maka produk (luaran) politik dimaksud harus dapat senantiasa diuji Mahkamah Agung melalui upaya pengujian (toetsing) terhadap undang-undang. Tanpa upaya pengujian (toetsing) Mahkamah Agung dimaksud, lambat laun memunculkan *kejahatan hukum* dalam substansi perundang-undangan. ('Jenseit Des Functionalismus', eds. L. Phillips dan Scholler, terbitan universitas Heidelberg).

Sudah saatnya, hal kewenangan Mahkamah Agung menguji (toetsing) undang-undang dipertegas (*expressis verbis*) dalam UUD 1945.

TEKNIS HUKUM AMANDEMEN UUD 1945

Pokok-pokok problema hukum konstitusional yang dikemukakan di atas belum kesemuanya mengungkapkan diagnosa penyakit

secara uitputtend. Dunia pemikiran hukum (politik, sosial, ekonomi, dan budaya) di negeri ini harus lebih jeli menguakkannya. Indonesia baru yang demokratis (dan berwawasan hukum) hanya dapat dicapai melalui reformasi politik di bidang konstitusi, yakni amandemen UUD 1945.

Mekanisme hukum amandemen UUD adalah atas dasar pasal 37 Undang-Undang Dasar 1945. Amandemen yang diadakan tidak perlu mengubah lembaran pisik (naskah) batang tubuh UUD, cukup dengan menambahkan pasal-pasal amandemen, di bagian halaman akhir, sesudah pasal-pasal Aturan Tambahan, mencontoh penempatan pasal-pasal amandemen pada konstitusi Amerika Serikat.

Makalah pengantar diskusi pada Dialog 'Amandemen Undang-Undang Dasar 1945 Menuju Indonesia Baru Yang Demokratis' pada tanggal 29 April 1999 di Jakarta, diselenggarakan oleh Center For Information and Development Studies (CIDES).