

# MENUJU KONSTITUSI BARU

Smita Notosusanto

Centre for Electoral Reform

Transisi dari pemerintah otoriter menuju pemerintahan yang demokratis biasanya dilembagakan dalam suatu Konstitusi baru yang mencerminkan konteks kesejarahan, nilai-nilai serta cita-cita demokrasi yang ingin diwujudkan dalam negara demokratis yang baru. Konstitusi baru merupakan suatu kontrak sosial baru yang menjadi landasan bagi sistem ketatanegaraan, perlindungan hak-hak dasar warga negara, kebijakan ekonomi negara tersebut. Konstitusi baru merupakan kebutuhan yang esensial terutama pada masa transisi guna mengukuhkan konsolidasi demokrasi karena biasanya pada masa transisi, elemen-elemen otoriter masih tersisa dan berpotensi untuk kembali mendominasi kehidupan politik.

Konsolidasi demokrasi juga memerlukan kesepakatan di antara elit politik mengenai aturan permainan baru dalam meraih kekuasaan serta pembatasan terhadap penggunaan kekuasaan. Ini merupakan titik-tolak yang fundamental untuk melembagakan demokrasi. Kalau mekanisme pembatasan kekuasaan ini sudah melembaga dan kredibel di mata masyarakat maka akan tumbuh kepentingan politik dari setiap kelompok politik untuk tetap mempertahankan batasan-batasan tersebut. Pada tahapan inilah, konsolidasi demokrasi dapat dikatakan mulai terbentuk.

Perumusan Konstitusi Baru misalnya terjadi di negara-negara Eropa Timur yang mengalami transisi dan pemerintahan Komunis ke pemerintahan demokrasi liberal. Hal yang sama juga terjadi di Afrika Selatan yang mengalami transisi drastis dari sistem Apartheid yang melingkupi segala aspek kehidupan ke sebuah sistem adil ras. Demikian pula di negara-negara tetangga kita di Filipina setelah jatuhnya rezim Marcos dan di Thailand setelah berakhirnya dominasi militer setelah insiden Mei Hitam tahun 1992.

Biasanya sebuah Konstitusi secara konvensional memuat sistem ketatanegaraan, perlindungan HAM bagi warga negara, sistem perekonomian, sistem peradilan dan mekanisme perubahan Konstitusi. Namun Konstitusi Baru yang dibuat sejak terjadinya arus "*Third Wave Democracy*" pada dekade 80an dan 90an, memiliki elemen **demokrasi partisipatoris**. Elemen ini dianggap menjadi ciri khas penting dari negara yang baru mengalami masa transisi ini karena dianggap dapat mengontrol para politisi seperti anggota parlemen dan pejabat pemerintahan agar tidak menyalahgunakan kekuasaannya. Elemen demokrasi partisipatoris misalnya ialah peluang agar rakyat secara langsung melalui mekanisme referendum dapat meloloskan suatu UU atau memecat pejabat pemerintah apabila parlemen maupun pemerintah tidak bergerak. Demokrasi partisipatoris menjadi populer karena rakyat sudah muak dengan perilaku wakil rakyat atau pejabat pemerintah yang cenderung "lupa diri" setelah duduk di kursi pemerintahan atau parlemen.

Di negara-negara yang masih mengalami transisi dari sistem otoriterisme ke demokrasi, maka prioritas utama yang seharusnya diintegrasikan dalam UUD baru adalah terbukanya ruang politik (political space) bagi kelompok-kelompok baru yang selama masa otoriterisme termarginalisasi dalam proses politik. Ruang politik ini akan membuka peluang bagi terjadinya sirkulasi elit politik yang diperlukan agar proses politik pasca otoriterisme tidak kembali didominasi oleh elit-elit *status quo* yang dapat mengembalikan sistem otoriterisme.

Kondisi yang sama berlangsung pula di Indonesia. Reformasi konstitusi di Indonesia telah dilakukan sejak tahun 1999 hingga 2002 melalui Amandemen Pertama hingga Keempat. Namun hingga saat ini, Amandemen UUD 1945 dinilai sangat lemah baik secara substansi maupun proses karena tidak adanya paradigma yang jelas. Pembahasannya bersifat sepotong-sepotong dengan hanya memperhatikan kepentingan politik jangka pendek saat pembahasan dilakukan. Tanpa adanya paradigma yang jelas maka tujuan perubahan konstitusi untuk memberikan kejelasan pengaturan pun tidak akan tercapai. Bentuk perubahan yang terjadi juga hanya bersifat "tambal sulam" dan sangat tergantung pada siapa yang "berkuasa" saat itu. Namun, satu alasan yang paling mendasar mengapa amandemen ini dinilai lemah adalah karena kurangnya partisipasi masyarakat dalam prosesnya. Konstitusi merupakan kontrak sosial antara masyarakat dengan negara dan masyarakat

merupakan pihak yang terikat dalam kontrak sosial tersebut. Oleh karena itu masyarakat merupakan subyek harus dilibatkan dalam proses penyusunannya.

## I. Proses Amandemen UUD 1945

Secara umum, terdapat kekhawatiran proses dan hasil amandemen karena beberapa kelemahan yang terjadi pada proses amandemen yang telah dilakukan oleh MPR RI sejak tahun 1999:

- A. Keterbatasan waktu yang dimiliki oleh anggota MPR, terutama anggota Badan Pekerja yang disertai tugas mempersiapkan materi amandemen UUD 1945. Sebagian besar anggota PAH I BP MPR juga merangkap jabatan sebagai anggota DPR RI, sehingga mereka mempunyai beban pekerjaan yang cukup banyak. Terlebih lagi, sebagai wakil parpol di DPR, anggota-anggota ini diharuskan untuk ikut berbagai rapat/pertemuan yang diadakan oleh DPR atau partainya sehingga waktu dan tenaga yang tersedia untuk dapat mengolah materi amandemen UUD 1945 secara serius semakin berkurang. Konsultasi publik pun akhirnya tidak dapat dilakukan secara efektif, menyeluruh dan mendasar. Akibatnya, kualitas materi perubahan konstitusi yang dihasilkan sangat tidak memuaskan.
- B. Pengambilan keputusan final mengenai amandemen dilakukan oleh sekelompok kecil elit fraksi dalam rapat Tim Lobby dan Tim Perumus. Salah satu akibat yang krusial adalah keputusan yang diambil berupa kompromi politik yang dapat dipengaruhi dan mencerminkan kepentingan-kepentingan politik jangka pendek. Apalagi, proses yang dilakukan oleh Tim lobby dan perumus itu tidak dicatat dalam suatu risalah rapat. Padahal konstitusi adalah suatu Kontrak Sosial antara rakyat dan negara sehingga harus mencerminkan konsensus dan kepentingan bersama sebagian besar dari seluruh masyarakat untuk suatu kepentingan mendasar dan berjangka panjang. Oleh karena itu, proses perubahan konstitusi seharusnya melibatkan sebanyak mungkin partisipasi publik.
- C. Penyerapan dan sosialisasi (uji sah) yang dilakukan oleh PAH I BP MPR tidak memberikan ruang dan waktu yang cukup bagi publik untuk dapat berpartisipasi dalam memahami dan mengusulkan apa yang menjadi kepentingannya. Proses amandemen ini juga tidak dilakukan secara intensif dan luas kepada seluruh lapisan masyarakat di seluruh wilayah Indonesia. Ini terbukti dengan adanya fakta bahwa banyak lapisan masyarakat yang tidak mengetahui adanya amandemen terhadap UUD 1945

Berdasarkan pengamatan secara langsung dalam proses sosialisasi publik yang dilakukan PAH I BP MPR RI di beberapa kota di Indonesia atas amandemen kesatu hingga keempat, tampak sekali keterlibatan publik dalam acara-acara ini masih sangat terbatas pada kalangan akademik dan pemerintah lokal saja. Partisipasi media massa tidak dilakukan secara maksimal. Akibatnya proses penyerapan aspirasi, uji sah dan sinkronisasi hanya menjadi ajang legitimasi bagi usulan amandemen yang dilakukan oleh PAH I BP MPR RI

- D. Sekalipun dalam mempersiapkan materi perubahan yang akan diputuskan MPR melalui Badan Pekerja, melibatkan partisipasi publik baik kalangan profesi, ornop, perguruan tinggi, termasuk para pakar/ahli, namun partisipasi tersebut cenderung bersifat semu saja, karena pada akhirnya keputusan terakhir berada di tangan MPR sendiri. Rakyat tidak mempunyai hak untuk mempertanyakan dan turut menentukan apa yang diinginkan untuk diatur dalam konstitusinya. Hanya MPR saja yang berhak menentukan materi apa yang perlu dirumuskan atau apa yang boleh dan tidak boleh dirubah.
- E. MPR dalam membahas dan memutuskan perubahan UUD 1945 tidak membuat dan memiliki *content draft* konstitusi secara utuh sebagai langkah awal yang menjadi dasar perubahan (*preliminary*) yang dapat ditawarkan kepada publik untuk dibahas dan diperdebatkan. *Content draft* yang didasari paradigma yang jelas yang menjadi kerangka dasar tentang eksposisi ide-ide kenegaraan yang luas dan mendalam mengenai hubungan negara dengan warga negara, negara dengan agama, negara dengan negara hukum, negara dalam pluralitasnya serta negara dengan sejarahnya. MPR juga tidak memuat eksposisi yang mendalam tentang esensi

demokrasi, apa syarat-syaratnya dan prinsip-prinsipnya serta dan bagaimana *checks and balancesnya* dilakukan secara baik.

MPR lebih menekankan perubahan yang bersifat amandemen dan dilakukan dengan memakai kerangka yang sudah ada dalam UUD 1945. Cara semacam ini membuat **perubahan itu menjadi parsial, sepotong-potong dan tambal sulam saja sifatnya**. MPR tidak berani keluar dari kerangka dan sistem nilai UUD 1945 yang sebagian besar relevansinya sudah tidak layak lagi dipertahankan.

- F. Proses amandemen secara parsial seperti di atas tidak dapat memberikan kejelasan terhadap konstruksi nilai dan bangunan kenegaraan yang hendak dibentuk sehingga terlihat adanya **paradoks dan inkonsistensi** terhadap hasil-hasilnya yang telah diputuskan. Hal ini bisa dilihat dari pasal-pasal yang secara redaksional maupun sistematikanya yang tidak konsisten satu sama lain. Seperti misalnya, sistem pemerintahan ditetapkan dengan menganut prinsip sistem presidensiil, namun dalam elaborasi pasal-pasalnya menunjukkan sistem parlementer yang justru memperkuat posisi dan kewenangan MPR/DPR.
- G. Kritik terhadap Pembentukan Komisi Konstitusi versi MPR;
- a. Mengacu pada pengalaman beberapa negara, ada 3 hal yang harus diperhatikan dalam membentuk Komisi Konstitusi yang mendekati ideal. Pertama, tugasnya jauh lebih luas dibandingkan dengan konsep yang dibuat MPR; kedua, harus melibatkan partisipasi publik yang sangat luas dan semua daerah harus mempunyai wakil didalamnya; dan ketiga, peran parlemen (MPR) hanya sebatas mengesahkan hasil yang telah dicapai oleh Komisi Konstitusi. Apabila dibaca dengan cermat, Keputusan MPR No. 4/2003 sama sekali tidak memenuhi ketiga hal tersebut. Tugas Komisi Konstitusi versi MPR sangat terbatas, yaitu: (1) berwenang untuk memperoleh seluruh bahan dan risalah mengenai perubahan UUD 1945, (2) memperoleh penjelasan mengenai latar belakang dan proses perubahan UUD 1945, dan (3) melakukan penelitian dan analisis hasil perubahan UUD 1945. Oleh karena itu, signifikansi Komisi Konstitusi dalam proses reformasi konstitusi menjadi perlu dipertanyakan.
  - b. Pasal 5 ayat (2) Keputusan MPR No.4/2003 mengamanatkan bahwa dalam melakukan tugasnya, Komisi Konstitusi melakukan pengkajian secara transparan dengan melibatkan masyarakat luas. Tetapi, pengertian partisipasi publik itu sangat sempit, karena masyarakat hanya diberi kesempatan berpartisipasi di luar Komisi Konstitusi. Seharusnya ada mekanisme yang memberikan peluang kepada masyarakat untuk duduk dalam Komisi Konstitusi.
  - c. Persyaratan dalam Pasal 5 ayat (1) Keputusan MPR No.4/2003 mensyaratkan anggota Komisi Konstitusi memiliki wawasan kebangsaan dan sikap kenegarawanan serta memiliki kemampuan untuk melakukan pengkajian UUD 1945, telah menutup peluang bagi masyarakat biasa dan wakil daerah untuk menjadi anggota Komisi Konstitusi. Dengan jumlah yang terbatas, hanya orang-orang dengan kemampuan akademik saja yang mungkin menjadi anggota Komisi Konstitusi.
  - d. Dilarangnya pemungutan suara dalam merumuskan hasil kajian. Larangan ini berpotensi memicu deadlock dalam menyelesaikan perbedaan pendapat atau setidaknya akan mewariskan alternatif pendapat yang sangat beragam.
  - e. Tidak adanya tindak lanjut yang jelas terhadap hasil kajian yang dilakukan oleh Komisi Konstitusi. Pasal 9 ayat (2) Keputusan MPR No.4/2003 menyatakan bahwa seluruh hasil kajian disampaikan ke BP MPR untuk dilaporkan dalam sidang terakhir MPR periode 1999 – 2004. Ini tidak menjamin akan ada perubahan lagi karena dalam pidato penutupan ST 2002 Ketua MPR Amien Rais sudah menegaskan bahwa dengan selesainya perubahan keempat maka MPR periode 1999 – 2004 tidak akan melakukan perubahan lagi terhadap UUD 1945. Artinya, apapun yang dihasilkan oleh Komisi Konstitusi tidak akan berpengaruh lagi terhadap susunan dan materi UUD 1945.

## II. Kritik Atas Substansi Materi Amandemen UUD 1945

### A. Sistem Pemerintahan

1. Tidak ada kejelasan mengenai sistem pemerintahan yang dianut oleh UUD 1945 meskipun telah empat kali amandemen. Kesepakatan awal pada tahun 1999 yang menetapkan bahwa UUD 1945 tetap menganut sistem Presidensial ternyata belum dilaksanakan secara konsisten. Beberapa hal yang menunjukkan bahwa Sistem Presidensial tidak diterapkan secara konsisten adalah:
  - MPR masih memiliki kewenangan-kewenangan yang meletakkannya sebagai suatu lembaga "supra", bahkan di atas Konstitusi, karena masih berwenang melakukan perubahan terhadap UUD 1945, menentukan keputusan *impeachment* terhadap Presiden meskipun sudah ada rekomendasi dari Mahkamah Konstitusi dan wewenang untuk melakukan Judicial Review.
  - Sifat supra dari MPR menunjukkan bahwa ada karakteristik sistem Parlementer yang masih kuat dalam sistem pemerintahan sehingga terjadi kerancuan dalam bernegara karena di satu pihak Presiden melaksanakan sistem Presidensial sedangkan DPR/MPR seringkali menginterpretasikan kinerjanya berdasarkan sistem Parlementer.
2. Tidak terjadi sistem **checks and balances** atau **akuntabilitas horizontal** yang jelas antara ketiga lembaga tinggi negara. Sebagian substansi perubahan konstitusi menjadi penopang utama terwujudnya *legislative heavy*. Hal ini dapat dilihat dari: dilemahkan dan tidak signifikannya peran dari DPD di hadapan DPR dalam menjalankan fungsi legislasi, rekrutmen sebagian anggota Mahkamah Konstitusi berada di tangan DPR, sebagian kewenangan eksekutif "diambilalih" oleh DPR (seperti: penentuan Duta Besar, Kepala Staf Angkatan dan Polri), DPR mempunyai kewenangan politik untuk memutuskan kasus dugaan kejahatan berat HAM masa lalu dan hasil pemeriksaan BPK hanya diserahkan kepada DPR saja.
3. Sistem bikameralisme yang digariskan dalam amandemen ketiga UUD 1945 masih bukan bikameralisme murni yang menjamin adanya keseimbangan atau *checks and balances* antara kedua kamar di Parlemen. Wewenang DPD masih lebih lemah dibandingkan wewenang DPR karena hanya memiliki hak legislasi dan pembahasan dalam hal-hal yang berkaitan dengan otonomi daerah, hubungan pusat dan daerah, pembentukan dan pemekaran serta penggabungan daerah, pengelolaan sumber daya alam dan sumber daya ekonomi lainnya serta yang berkaitan dengan pertimbangan keuangan pusat dan daerah. Untuk mempertahankan **akuntabilitas horizontal** dan menjamin keterwakilan suara daerah, maka seharusnya DPD diberi kewenangan yang sejajar dengan DPR sehingga wakil daerahpun dapat memberikan suaranya mengenai persoalan-persoalan nasional. Dengan demikian parlemen atau MPR hanya merupakan suatu *joint session* yang terdiri dari DPR dan DPD yang hanya dapat menghasilkan legislasi atau keputusan secara bersama.
4. Peluang penerapan *participatory democracy* juga terbatas dengan tertutupnya kemungkinan kandidat independen untuk mencalonkan diri menjadi Presiden/Wapres dan calon anggota DPR/DPRD Provinsi/DPRD Kabupaten. Akibatnya UUD sangat mengukuhkan dominasi parpol sebagai pemain utama yang menentukan proses politik, sedangkan di negara-negara demokrasi lainnya, individu juga dibolehkan untuk berpartisipasi sebagai aktor politik yang diakui oleh UUD. Tanpa kemungkinan ini maka tidak akan ada *breakthrough* politik yang akan memungkinkan konsolidasi demokrasi. Ruang politik hanya akan terbatas pada aktor parpol, terutama parpol besar dan sirkulasi elit politik akan terhambat. Dalam situasi seperti ini konsolidasi demokrasi akan sulit tercapai.

## **B. Kekuasaan Kehakiman**

Amendemen ketiga mengenai Bab Kekuasaan Kehakiman memuat sekitar 4 pasal dan 17 ayat perubahan. Di satu sisi, keseluruhan pasal dan ayat perubahan itu mungkin bisa menjadi indikasi, adanya upaya untuk melakukan perbaikan atas Bab Kekuasaan Kehakiman yang diatur di dalam UUD 45. Meskipun upaya ini tampaknya sangat minimal karena Bab tersebut hanya memuat 1 pasal dan 2 ayat saja. Beberapa hal yang perlu dikritisi dalam Bab Kekuasaan Kehakiman adalah:

1. Prinsip-prinsip penting dari sebuah kekuasaan kehakiman di dalam amendemen ketiga tidak disebut secara komprehensif, karena kekuasaan kehakiman tidak hanya berupa kekuasaan penyelenggara peradilan yang merdeka guna menegakan hukum dan keadilan saja. Kekuasaan Kehakiman mestinya memuat prinsip-prinsip dasar seperti: parsialitas atau tidak memihak, non diskriminatif, sederhana, cepat dan biaya ringan. Begitupun dengan prinsip-prinsip akuntabilitas dan transparansi di dalam mewujudkan kekuasaan kehakiman yang baik.

Prinsip-prinsip di atas tidak disebutkan secara rinci di dalam usulan materi rancangan perubahan pada Bab Penegakan Hukum [lihat Tap MPR No. XI/MPR/2001]. Padahal, penyebutan prinsip ini akan menjadi dasar bagi kebijakan legislasi pada seluruh ketentuan perundangan yang mengatur soal kekuasaan kehakiman dan penegakan hukum.

2. Amendemen kekuasaan kehakiman juga tidak merumuskan siapa yang akan menggunakan kekuasaan tersebut (*user*), seberapa luas cakupan yurisdiksinya dan bagaimana kekuasaan itu dilakukan. Misalnya saja, apakah seorang warga negara bisa menggugat pemerintah karena melanggar nilai dan prinsip hak asasi yang disebutkan di dalam konstitusi, siapakah yang mempunyai kewenangan melakukan *judicial review* atas undang-undang, apakah bisa diajukan gugatan atas putusan badan peradilan yang bertentangan dengan ketentuan di dalam konstitusi.
3. Kesemua prinsip-prinsip di dalam butir kedua dan ketiga diatas harus dijamin aktualisasinya dan jaminan itu mesti dinyatakan secara tegas di dalam konstitusi, karena prinsip inilah yang akan menjadi pilar penting bagi perwujudan supremasi hukum. Cakupan yurisdiksi dan mekanisme pelaksanaan kekuasaan kehakiman yang menjadi prosedur dan instrumen untuk memastikan pelaksanaan kekuasaan kehakiman juga harus dinyatakan secara eksplisit di dalam konstitusi.
4. Amendemen telah menyebutkan penyelenggara kekuasaan kehakiman, yaitu Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya di dalam lingkungan peradilan umum, militer, agama, tata usaha negara serta Mahkamah Konstitusi. Tetapi, amendemen itu tidak mengatur secara jelas berbagai peradilan lain yang telah ada seperti: pengadilan niaga, pengadilan ad hoc HAM, pengadilan pajak, pengadilan syar'iyah [lihat UU Nanggroe Aceh Darusalam] dan pengadilan adat [lihat UU Otomi Khusus Papua]. Pertanyaannya, apakah berbagai peradilan itu akan dimasukkan ke dalam salah satu lingkungan peradilan saja atau dikualifikasi sebagai suatu peradilan khusus? Konstitusi tidak secara tegas mengatur hal-hal tersebut.
5. Amendemen juga tidak mengatur dan memberi tempat pada gagasan-gagasan yang menghendaki adanya pengadilan khusus atau tertentu seperti: pengadilan korupsi, pengadilan lingkungan, pertanahan dan perburuhan. Bukan tidak mungkin akan ada suatu dinamika sosial yang menghendaki dibentuknya berbagai peradilan tersebut.

Sementara itu, ketentuan yang mengatur mekanisme pembentukan suatu peradilan tidak disebutkan secara tegas di dalam amendemen, padahal mekanisme itu menjadi penting guna menguji dan menapis berbagai gagasan dan tuntutan yang menghendaki dibentuknya suatu peradilan tertentu untuk mengatasi masalah tertentu atau mengakomodasi dinamika perkembangan kebutuhan.

7. Amendemen tidak konsisten dan tidak disiplin di dalam merumuskan prinsip, fungsi, tugas pokok dan wewenang dari berbagai lembaga yang berada di dalam Bab Kekuasaan Kehakiman dan usulan materi perubahan pada Bab Penegakan Hukum [TAP MPR No. XI/MPR/2001].

Pengaturan mengenai **Mahkamah Agung** dimulai dengan menyebutkan wewenang tanpa didahului dengan fungsi dan tugas pokoknya, padahal kewenangan suatu lembaga sangat ditentukan oleh fungsi dan tugas pokok lembaga itu. Sementara di dalam pasal yang mengatur Komisi Judisial diawali dengan menyebutkan sifat lembaga baru kemudian kewenangannya.

8. Amendemen tidak konsisten dan disiplin di dalam merumuskan sistematika pasal-pasal yang berkaitan dengan pengaturan kriteria, proses rekrutmen dan pemberhentian dari Hakim Agung, Hakim Konstitusi dan Anggota Komisi Judisial. Kriteria mengenai Hakim Agung dan Komisi Judisial diatur setelah pasal yang menyebutkan soal kewenangan dari lembaga MA dan Komisi Judisial. Tetapi, Mahkamah Komisi lebih dulu menyebutkan jumlah hakim konstitusi ketimbang kriteria dari hakim konstitusi.

Di dalam Mahkamah Konstitusi jumlah dari hakim disebutkan secara tegas, yaitu sebanyak 9 [sembilan] orang, bahkan juga dikemukakan dari mana usulan calon diajukan. Tetapi, jumlah hakim agung dan anggota Komisi Judisial tidak disebutkan secara tegas.

Calon Hakim Agung perlu mendapatkan "persetujuan DPR lebih dulu sebelum ditetapkan oleh Presiden", sedangkan anggota Komisi Judisial "diangkat dan diberhentikan oleh presiden dengan persetujuan DPR", sementara pengangkatan dan pemberhentian Hakim Konstitusi diatur dengan undang-undang". Lalu, kenapa pengangkatan dan pemberhentian harus disebut secara tegas dalam konstitusi, padahal sebagian lainnya hanya diatur di dalam undang-undang.

Apalagi, bila dilacak lebih teliti, tidak ada ketentuan yang mengatur soal pemberhentian Hakim Agung di dalam konstitusi, padahal pengaturan mengenai pemberhentian disebutkan secara tegas pada lembaga Komisi Judisial dan Mahkamah Konsitusi [kendati harus diatur di dalam UU].

9. Mahkamah Konstitusi mempunyai kewenangan untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, namun tidak dirumuskan lebih jauh apa tindakan hukum yang harus dilakukan setelah Mahkamah Konstitusi menguji undang-undang itu. Apakah peraturan perundangan itu dinyatakan tidak sah atau dinyatakan tidak berlaku atau ditegaskan tidak mempunyai kekuatan hukum atau menyatakan peraturan itu dicabut atau disebutkan dibatalkan. Juga tidak diirumuskan secara baik, bagaimana proses pelaksanaan keputusan itu dilakukan, apakah perlu dimasukkan di dalam Lembaran Negara dan bagaimana bila ada pihak yang tidak mau amar putusan dari Mahkamah Konstitusi. Jadi tidak ada ketentuan yang mengatur masalah akibat-akibat dan bentuk atau format keputusan dari Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan kewenangannya menguji undang-undang terhadap Undang-Undang dasar.

Kekaburan di atas memberikan peluang bagi DPR untuk membatasi wewenang MK dalam melakukan uji UU terhadap UUD dalam UU Mahkamah Konstitusi dengan hanya membatasi wewenang ini hanya untuk UU yang dihasilkan setelah MK dibuat. Jadi peluang untuk melakukan uji terhadap UU yang dibuat sebelum MK terbentuk sepenuhnya tertutup. Padahal begitu banyak produk UU yang bermasalah yang perlu diuji karena secara prinsip bertentangan dengan UUD hasil amendemen.

### **C. Hak Asasi Manusia**

Amandemen kedua yang memuat mengenai Bab Hak Asasi Manusia merupakan salah satu perubahan yang paling signifikan. Di dalam bab XA Hak Asasi Manusia ini terdapat sebanyak 10 pasal 24 ayat yang mengatur prinsip-prinsip penting tentang nilai dan prinsip kemanusiaan. Di satu sisi, mungkin, sulit untuk menyangkal bahwa perumusan begitu banyak merupakan indikasi adanya komitmen di sebagian anggota majelis untuk mempromosikan dan menjamin pelaksanaan penegakan hak asasi.

Namun demikian, ada beberapa masalah yang perlu diajukan, karena masalah tersebut potensial mengingkari pelaksanaan penegakan hak asasi secara konsisten dan menempatkan pasal-pasal hak asasi di dalam Bab X tentang Hak Asasi Manusia hanya menjadi sebuah prinsip yang tidak

mempunyai daya *enforcement*. Selain itu, juga ada indikasi ketidakdisiplinan di dalam merujuk prinsip penting di dalam konvensi hak asasi yang berlaku secara universal. Adapun beberapa masalah tersebut adalah sebagai berikut :

1. Amendemen kedua konstitusi tidak menyebutkan secara tegas mengenai visi dan misi negara mengenai hak asasi manusia. Karena itu, perlu dirumuskan fungsi dan peran negara di dalam memastikan dan menjamin hak asasi manusia agar dilakukan secara konsisten oleh kekuasaan. Diperlukan jaminan yang lebih pasti atau *decisive* dari sekedar "perlindungan, pemajuan dan penegakan dan pemenuhan HAM adalah tanggung jawab negara..." [pasal 28 I ayat 4]. Selain juga harus disebutkan bagaimana bentuk dari tanggung jawab negara dan bagaimana mekanisme untuk mewujudkan tanggung jawab itu.

Jaminan menjadi penting karena kekuasaan atau negara memiliki potensi untuk melakukan pelanggaran terhadap nilai dan prinsip hak asasi manusia. Selain itu jaminan juga diperlukan agar pasal-pasal hak asasi itu tidak hanya menjadi "pasal pemanis" di dalam konstitusi namun tidak dapat dilaksanakan. Dengan demikian, promosi, perlindungan dan penegakan hak asasi untuk warga negara dapat dilaksanakan secara konkrit.

2. Amendemen tidak menyebutkan secara tegas bahwa nilai dan prinsip hak asasi di dalam konstitusi harus dijadikan dasar rujukan bagi pembuatan berbagai perundangan lain di bawah konstitusi. Selain itu amendemen tidak memuat dan mengatur instrumen kelembagaan yang mampu menjamin dan mempunyai tugas pokok agar nilai dan prinsip hak asasi bisa diaktualisasikan lebih kongkrit. Itu sebabnya, lembaga seperti Komisi Hak Asasi Manusia dan/atau *Gender Equality Commission* mesti diatur di dalam konstitusi untuk menjamin agar langkah konkrit dapat terlaksana.
3. Amendemen tidak sepenuhnya konsisten merujuk pada prinsip universalitas hak asasi, karena sebagian pasal masih memuat nilai yang mempunyai indikasi partikularistik. Misalnya saja : pasal 28 I ayat 3 yang mengatur "identitas budaya dan hak masyarakat tradisional..." masih diatur secara partikularistik. Begitupun pasal yang secara limitatif mengatur soal yang berkaitan dengan *gender equality* yang secara universal perlu di dimasukkan di dalam prinsip hak asasi tidak dimasukkan di dalam amendemen.

Ada kesan kuat, pasal-pasal di dalam amendemen diambilalih dari TAP MPR No. XVII/MPR/1998 dan UU No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, karena ada sekitar 26 butir ayat yang begitu mirip diantara ketiga peraturan itu. Implikasi lebih jauhnya adalah terjadi ketidakkonsistenan di dalam merumuskan pasal di dalam konstitusi, beberapa pasal yang seharusnya hanya dimuat di dalam perundangan juga turut diambil alih dan dimasukkan di dalam konstitusi. Itulah yang terjadi di dalam pasal yang mengakomodasi prinsip non-retroaktif.

Selain itu, amendemen juga tidak disiplin dan konsisten di dalam merumuskan kategorisasi prinsip hak asasi, apakah membaginya menurut katagori hak sipil politik dan hak ekonomi, sosial dan budaya, ataukah mendefinisikannya dengan menggunakan pembagian atas *derogable rights* dan *non-derogable rights*, ataukan merumuskannya dengan cara memuat hak individual, hak komunal dan *vulnerable rights*.

4. Amendemen juga tidak mengatur problem kongkrit mengenai bagaimana negara melindungi, memajukan, menegakan hak asasi di dalam periode transisi. Karena dapat dipastikan, negara tidak akan mungkin mampu menjamin sepenuhnya pelaksanaan hak asasi yang berkaitan dengan hak ekonomi, budaya dan sosial, seperti: hak atas kesehatan yang paripurna, fasilitas perumahan yang baik, di dalam situasi dimana negara begitu miskin.

#### **D. Bidang Pertahanan dan Keamanan.**

Amandemen kedua mengenai Pertahanan dan Keamanan memuat lebih banyak ayat dibandingkan ayat-ayat pada konstitusi terdahulu serta mengatur berbagai hal baru yang sebelumnya tidak pernah diatur. Namun, ada cukup banyak catatan yang perlu diajukan, yaitu:

1. TNI juga harus disebut secara tegas sebagai instrumen negara di bidang pertahanan dengan tugas pokoknya sebagai alat negara yang tunduk pada otoritas pemerintah sipil dalam melaksanakan tugasnya. Segala pelaksanaan tugas dan penggunaan kewenangannya tidak boleh didasarkan atas keinginan pihak militer semata dan segala tindakannya tidak boleh melanggar dan mengingkari semua nilai dan prinsip hak asasi manusia.
2. Profesionalisme TNI harus dinyatakan secara tegas dalam konstitusi bahwa militer Indonesia adalah militer yang profesional. Dengan demikian segala istilah-istilah seperti pejuang dan prajurit serta konsep dwifungsi ABRI yang tidak lagi sesuai dengan konsep profesionalisme TNI harus ditiadakan.
3. Penggunaan *force deployment* oleh kekuasaan untuk sesuatu yang bersifat darurat harus segera dipertanggung jawabkan dalam waktu sesingkat-singkatnya [1x24 jam] kepada parlemen. Untuk itu, parlemen diberi wewenang untuk meminta pertanggungjawaban dan menghentikan penggunaan kekuatan militer itu.
4. Sebelum memberikan wewenang bagi militer untuk melaksanakan tindakan yang melibatkan *force deployment* pemerintah harus memberikan prioritas pertama pada kebijakan yang tidak bersifat *forces*. Prinsip-prinsip yang mengatur mengenai proses, tata urutan dan mekanisme penggunaan harus dikemukakan. Misalnya saja, prinsip yang mengatur diplomasi sebagai *first line of defence*.
5. Upaya pertahanan dan keamanan harus menempatkan ilmu pengetahuan, informasi dan intelegen sebagai kekuatan pendukung. Karena itu, sistem pertahanan dan keamanan rakyat semesta yang mempunyai konotasi sebagai suatu sistem pertahanan yang mempunyai perspektif sebagai matra darat semata harus dihapuskan. Sistem pertahanan dan keamanan harus mengedepankan gagasan yang sesuai dengan kemajuan perkembangan, misalnya gagasan yang ingin mengedepankan konsep Komando Wilayah Pertahanan yang tidak hanya berperspektif matra darat saja.
6. Negara mempunyai kewajiban untuk membiayai seluruh program yang berkaitan dengan sistem pertahanan dan keamanan dan tidak memperbolehkan militer untuk mencari dan menggunakan dana di luar pembiayaan yang secara resmi dilakukan oleh negara. Kewajiban ini harus disebutkan secara limitatif di dalam konstitusi.

#### **E. Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial**

Usulan amandemen yang tercantum dalam TAP XI/MPR/2001 mengenai Perekonomian Nasional dan kesejahteraan sosial masih harus dipertegas dengan menekankan prinsip keberpihakan pada kepentingan rakyat, terutama kelompok masyarakat yang terpinggirkan atau **termarginalisasi**. Sistem ekonomi juga tidak terlalu berpihak pada sistem pasar yang cenderung mengorbankan kepentingan rakyat dan kelestarian lingkungan hidup.

1. Karena itu diusulkan, sistem perekonomian disusun dan dikembangkan berdasarkan asas dan bangun usaha koperasi dimana dalam pelaksanaannya mengutamakan keadilan sosial dan keberpihakan kepada rakyat banyak serta lingkungan hidup.

2. Cabang-cabang produksi dan distribusi yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh rakyat dan diatur oleh Negara berdasarkan prinsip-prinsip hak asasi manusia dan perlindungan lingkungan hidup;
3. Bumi, air dan dirgantara serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh rakyat dan diatur oleh negara untuk dipergunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, kelestarian lingkungan dan perdamaian. Sementara itu, hak menguasai oleh rakyat dapat diambil oleh negara untuk kepentingan perlindungan daya dukung lingkungan hidup dan fungsi ekosistem, pencegahan konflik sosial dan kepentingan umum lainnya melalui proses yang adil dan benar (*due and just process*)
4. Perekonomian nasional senantiasa menjaga dan meningkatkan fungsi ekosistem dan daya dukung lingkungan hidup, memperhatikan dan menghargai hak-hak masyarakat adat, serta menjamin keadilan rakyat antar daerah
5. Negara mesti mengembangkan suatu sistem jaminan sosial bagi seluruh rakyat dan memberdayakan masyarakat yang imarginal dan tidak mampu sesuai dengan martabat kemanusiaan didasari prinsip-prinsip pemandirian. Karena itu, negara harus bertanggungjawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum lainnya yang layak.

### **III. Rekomendasi dan Kesimpulan.**

Secara formal, perubahan UUD 1945 sudah "selesai" dilakukan. Proses itu disebut "lompatan besar" oleh Pimpinan MPR dan sebagian kalangan parlemen. Kendati bagi kalangan lainnya, hasil dari proses itu disebut sebagai amandemen tanpa konstitusionalitas.

Walaupun secara umum reformasi konstitusi ini dinilai kurang memuaskan, namun kami mencatat adanya beberapa kemajuan, yaitu:

- A. Kemajuan dalam substansi hasil amandemen, antara lain:
  - Tidak ada lagi anggota parlemen yang diangkat (Mekanisme pemilihan anggota DPR dan DPD dilakukan melalui pemilihan umum)
  - Diakhirinya keberadaan perwakilan TNI/POLRI dalam parlemen
  - Mekanisme pemilihan Presiden dan Wapres dilakukan dua putaran secara langsung oleh rakyat.
  - Adanya pembatasan masa jabatan yang jelas untuk Presiden dan Wakil Presiden, yaitu 2 kali masa jabatan.
  - Telah dimasukkannya beberapa pasal yang mengatur mengenai masalah HAM.
  - Diakomodasinya pembentukan beberapa lembaga *state auxiliary agencies* (seperti: Mahkamah Konstitusi, KPU dan Komisi Judisial)
  - Diberlakukannya otonomi daerah.
- B. Semakin besar dan meluasnya dukungan terhadap ide pembentukan Komisi Konstitusi Independen dan Konstitusi Baru dari berbagai kalangan; seperti para pakar hukum tata negara dan pakar politik yang berasal dari sejumlah lembaga penelitian dan universitas di beberapa kota di Indonesia, dukungan dari media massa lokal maupun nasional serta sejumlah organisasi massa, kelompok strategis dan tokoh masyarakat lainnya.

Tapi ditinjau secara keseluruhan, proses dan seluruh materi-materi di dalam amendemen pertama hingga keempat jelas masih memiliki banyak kelemahan-kelemahan. MPR telah gagal dalam

melakukan amandemen UUD 1945. Dalam Sidang Tahunan 2002, tekanan publik telah mendorong MPR untuk menerbitkan TAP No. 1/ MPR/2002 tentang Pembentukan Komisi Konstitusi walaupun bentuknya masih sangat jauh dari harapan. Namun hingga saat ini, muncul pertanyaan besar terhadap keseriusan MPR khususnya BP MPR dalam pelaksanaan TAP tersebut karena:

1. Dalam pengantar musyawarah fraksi-fraksi mengenai pembentukan Komisi Konstitusi dalam Rapat BP MPR ke-2 tanggal 26 September 2002, mulai muncul keinginan agar BP MPR meninjau kembali keberadaan komisi konstitusi ini.
2. Adanya pernyataan dari beberapa anggota di beberapa media massa yang menyebutkan bahwa komisi konstitusi sudah tidak diperlukan kembali.
3. Ketidakjelasan mengenai susunan, kedudukan dan kewenangan Komisi Konstitusi:
  - Apakah komisi konstitusi hanya mempunyai kewenangan untuk mengkaji saja.
  - Bilamana dalam kajian ditemukan problematik yang mendasar, apakah komisi konstitusi mempunyai kewenangan untuk melakukan revisi secara komprehensif.

Ketidakjelasan-ketidakjelasan ini kembali membuat kita semakin mempertanyakan keseriusan MPR dalam melakukan amandemen UUD 1945.

Satu hal yang harus digarisbawahi dari hal ini adalah bahwa pada dasarnya MPR merupakan bagian dari masalah yang harus diselesaikan dalam Konstitusi, sehingga **apa yang merupakan bagian masalah tidak bisa diharapkan untuk memecahkan masalah itu sendiri**. Proses perubahan konstitusi itu seharusnya tidak dilakukan dan ditentukan sendiri oleh MPR, tapi harus diserahkan kepada Komisi Konstitusi yang Independen. Komisi ini pun tidak lagi melakukan amandemen, tetapi membuat suatu rumusan Konstitusi Baru untuk masa depan Indonesia yang demokratis. Oleh karena itu sulit untuk mengharapkan Komisi Konstitusi yang sekarang telah dibentuk oleh MPR untuk dapat merancang suatu Konstitusi Baru yang aspiratif terhadap kepentingan konsolidasi demokrasi di Indonesia apabila masih berada di bawah wewenang MPR.

Oleh karena itu gerakan membentuk Konstitusi Baru harus diperbaharui terutama setelah Pemilu 2004 untuk memberi landasan yang lebih kokoh terhadap upaya pembaharuan paket undang-undang politik serta undang-undang lain yang krusial terhadap konsolidasi demokrasi di Indonesia. Apabila hal ini tidak tercapai maka ada peluang bahwa pencapaian yang telah diraih selama lima tahun terakhir dapat dicairkan kembali dengan amandemen dan perubahan terhadap undang-undang yang belum tentu mengarah pada perundang-undangan yang lebih demokratis.