

Pancasila dan Konstitusi dalam Hukum Nasional¹ Oleh Mohammad Fajrul Falaakh

Beberapa pokok bahasan dapat dan perlu didalami untuk membahas tema “Pancasila untuk pengembangan dan pengamalan ilmu hukum”. Pertama, relasi Pancasila dengan konstitusi. Kedua, letak dan fungsi konstitusi bagi pengembangan ilmu hukum. Ketiga, letak dan fungsi konstitusi bagi implementasi hukum. Keempat, makna (teoritik) hukum sebagai ilmu di satu sisi dan hukum sebagai norma aplikatif di sisi lain.

Isyu pertama hingga ketiga pada dasarnya berada di ranah *constitutional theory*, yang antara lain mencakup *constitution formalia* dan *constitution realia*.² Isyu keempat berada pada ranah *legal theories* yang tidak berwatak monolitik;³ tetapi sekurang-kurangnya juga menempatkan hukum sebagai ilmu pengetahuan dan teknik, atau bahkan seni.⁴

Pancasila dan konstitusi

Dokumen konstitusi dalam tradisi moderen bernegara memiliki fungsi nomokratik sebagai perwujudan dari daulat rakyat. Di dalam teks Pembukaan UUD 1945 para perumus konstitusi mewakili bangsa Indonesia dan: “ menyatakan kemerdekaan kebangsaan Indonesia dalam suatu Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia “. Artinya, kemerdekaan bangsa sebagai bentuk *self-determination of a nation* mengambil jalan konstitusionalisasi sehingga konstitusi harus difahami sebagai perwujudan dari daulat rakyat.⁵ Oleh karena itu konstitusi bukanlah milik (institusi) negara melainkan merupakan *political compact and contract of a nation* yang mengikat semua unsur negara.

Mengartikan konstitusi sebagai undang-undang dasar (UUD) dan menempatkan konstitusi sebagai perwujudan dari daulat rakyat berarti mendudukkan doktrin supremasi konstitusi (*the primacy of the constitution*) di atas supremasi institusi negara (misalnya parlementarianisme, *beambtenstaat* maupun *juristocracy*). Di satu sisi kenyataan ini menunjukkan perkembangan mutakhir pemaknaan konstitusi, karena pada mulanya *constitutio* pada zaman Romawi tidaklah bermakna demikian.⁶ Aturan bernegara sebelum “zaman konstitusi” disebut perjanjian, pakta (*charter*), *mithaq* (piagam kesepakatan), *pepakem* (seperti *Pepakem Cirebon*).

Di sisi lain, pemaknaan konstitusi seperti itu menunjukkan bahwa konstitusi mendahului struktur organisasi negara. Dalam kaitan ini Alder dan English mengatakan: “*constitutional law is different from other kind of laws in that the other law of a country obtains their validity from its constitution. Constitutional law is as it were the law behind the*

¹ Makalah “Seminar Hukum dan Konstitusi: Pancasila untuk Pengembangan dan Pengamalan Ilmu Hukum”. Diselenggarakan oleh Pusat Studi Pancasila UGM dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi. Balai Senat UGM, Yogyakarta, 30 September – 1 Oktober 2011.

² Jan-Erik Lane, 1996: *Constitutions and political theory* (Manchester and New York: Manchester University Press), hlm. 3.

³ Lihat Roger Cotterrell, 1989: *The Politics of Jurisprudence* (London and Edinburgh: Buttersworths).

⁴ Lihat misalnya Van Appeldoorn, 1977: *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: Pradnya Paramita).

⁵ Karena itu konstitusi tak hanya mengatur struktur organisasi negara beserta distribusi kekuasaan dan pembatasan kekuasaan pada organ-organ negara tetapi juga menjamin hak-hak asasi manusia. James Bryce, 1901: *Introduction to the Study on the Law of England*, hlm. 271-272.

⁶ Giovannie Sartori, 1994: *Comparative Constitutional Engineering* (London: MacMillan), hlm. 195.

law”.⁷ Dalam makna inilah doktrin supremasi konstitusi diberlakukan, yaitu negara bertunduk kepada konstitusi. Tetapi, seperti diketahui, penyetaraan antara daulat rakyat dan daulat hukum, antara daulat rakyat dan supremasi konstitusi, baru dirumuskan lebih eksplisit dalam hasil amandemen konstitusi pada tahun 2001 yaitu: “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-undang Dasar” (Pasal 1 Ayat (2) UUD 1945).

Bagaimana kenyataan mutakhir di Indonesia ini difahami dalam kaitan dengan sila “Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan”? Secara umum telah diterima bahwa Pancasila dan norma-norma konstitusi harus difahami sebagai suatu kesatuan yang utuh. Meminjam Penjelasan UUD 1945 yang tidak lagi disebut sebagai bagian UUD 1945, Pembukaan UUD 1945 (sekaligus Pancasila) mengandung pokok-pokok pikiran yang diwujudkan dalam pasal-pasal atau “Undang-undang Dasar menciptakan pokok-pokok pikiran yang terkandung dalam ‘pembukaan’ dalam pasal-pasalnya.”⁸

Tetapi upaya “mengutuhkan” (koherensi) antara Pancasila dan Pembukaan UUD 1945 dengan pasal-pasal UUD 1945 bukanlah pekerjaan mudah. Sejak awal sudah disadari bahwa bahkan “..... untuk menyelidiki hukum dasar (*droit constitutionelle*) suatu negara tidak cukup hanya menyelidiki pasal-pasal Undang-undang Dasarnya (*loi constitutionelle*) saja, akan tetapi harus juga menyelidiki sebagaimana praktiknya dan sebagaimana suasana kebatinannya (*geistlichen Hintergrund*) dari Undang-undang Dasar itu.”⁹

Pengembangan studi konstitusi

Jelas bahwa pemahaman terhadap hukum konstitusi bagi pengembangan studi ilmu hukum juga membutuhkan ketepatan dan kejelasan perspektif teoritik. Teori hukum adalah analisis teoritik tentang watak hukum, pengertian hukum, dan institusi-institusi hukum tetapi bukan menyangkut dimensi falsafati dan moralitas dalam teori hukum.¹⁰ Teori hukum menganalisis hukum sebagai gejala sosial. Teori hukum dapat disumbang oleh filsafat hukum dan sosiologi hukum. Sumbangan filsafat hukum menghasilkan teori hukum normatif, sedangkan sumbangan sosiologi hukum menghasilkan teori hukum empirik. Oleh karena itu perspektif dalam studi hukum dapat dibedakan menjadi perspektif teori hukum normatif (*normative legal theory*) dan teori hukum empirik (*empirical legal theory*).¹¹

⁷ John Alder dan Peter English, 1985: *Constitutional and Administrative Law*.

⁸ Lihat Penjelasan UUD 1945, baik dalam *Berita Repoeblik Indonesia* Tahun II No. 7/15 Febroeari 1946 maupun dalam *Keputusan Presiden RI No. 150 Tahun 1959* (Lembaran Negara RI No. 75/1959). Kutipan di atas dari Keppres No. 150/1959.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Roger Cotterrell, 1989: *The Politics of Jurisprudence*, hlm. 3. Dimaksudkan dengan *theory of law* adalah tentang *the nature of law, laws, legal institutions*.

¹¹ Periksa lebih lanjut misalnya dalam Roger Cotterrell, 1989: *The Politics of Jurisprudence*; Satjipto Rahardjo, 2006: *Ilmu Hukum* (Bandung: PT Citra Aditya Bakti).

Dalam konteks inilah studi konstitusi mengenal pembahasan tentang sejarah konstitusi,¹² perbandingan (dokumen) konstitusi,¹³ hukum tata negara positif (normatif),¹⁴ pembahasan kasus-kasus konstitusi,¹⁵ prosedur pembuatan atau desain konstitusi dan prosedur perubahannya,¹⁶ atau teknik perancangan konstitusi (*constitutional drafting*).¹⁷

Tetapi, dalam kenyataan, studi konstitusi juga mencakup tentang nilai-nilai dalam konstitusi (*constitutional values*). Konstitusi sebagai suatu dokumen hukum yang berada di puncak hirarki perundang-undangan nasional, dalam praktik bernegara dewasa ini, menjadi penjuror bagi tertib hukum nasional (*national legal order*). Dalam kaitan dengan Pancasila dan Pembukaan UUD 1945 maka pembahasan tentang nilai-nilai konstitusi justru membawa kita kepada dimensi falsafati dan moralitas dalam teori hukum. Akan tetapi studi komprehensif tentang nilai-nilai dalam hukum juga akan memperhadapkan pengkaji dan pengembang ilmu hukum (konstitusi) kepada berbagai isu seperti koherensi dan antinomi nilai dalam hukum. Dalam bahasa studi konstitusi, hal ini disebut dengan kesetimbangan konstitusional (*constitutional equilibrium*).

Implementasi konstitusi

Maka fungsi Pancasila, Pembukaan UUD 1945 dan norma-norma konstitusi bagi pengamalan atau implementasi (ilmu) hukum berada dalam cakrawala pemahaman demikian. Problematik inilah yang dewasa ini sedang mengemuka di Indonesia.

Sebagai contoh. Nilai dan prinsip daulat rakyat menghendaki agar Indonesia dibangun sebagai negara hukum yang demokratis¹⁸ sehingga hukum harus dikembangkan dan ditegakkan berdasarkan cita-cita keadilan dan kepentingan masyarakatnya. Prinsip negara hukum yang demokratis bukan hanya menentukan batas-batas kekuasaan negara, melainkan juga meletakkan tanggung jawab kepada negara, terutama pemerintah, untuk melindungi, memajukan, menegakkan dan memenuhi hak-hak asasi manusia.¹⁹

Konsekuensinya, produk-produk legislasi nasional sebagai *daily constitutions* harus merupakan derivasi yang koheren terhadap nilai-nilai konstitusi. Ini merupakan sebuah tantangan karena rumusan nilai-nilai Pancasila dan konstitusi yang bersifat umum-abstrak harus diderivasikan secara kontekstual sesuai perkembangan zaman, agar menjadi nilai-nilai dan aturan yang dinamik (*living values and constitutional rules*). Contoh perumusan tentang prinsip atau konsep negara hukum dan penyetaraannya dengan konsep daulat

¹² Ananda B. Kusuma, 2009: *Sejarah Lahirnya UUD 1945* (Jakarta: PSHTN UI). Studi historis dengan cakupan lebih luas misalnya adalah Soetandyo Wignjosebroto, 1994: *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional: Dinamika Sosial-Politik dalam Perkembangan Hukum di Indonesia* (Jakarta: Rajawali) dan MB Hooker, 1978: *A Concise Legal History of Southeast Asia* (Singapore: Oxford University Press).

¹³ H.Th. J.F. van Marseveen dan Ger van der Tang, 1978: *Written Constitutions*. Oceana Publishing & Sijthoff.

¹⁴ JHA Logemann, 1975: *Tentang Teori Suatu Hukum Tata Negara Positif* (Jakarta: Ichtar Baru Van Hoeve).

¹⁵ Norman Dorsen, Michel Rosenfeld, Andras Sajó, Susanne Baer, 2003. *Comparative Constitutionalism Cases and Materials Law*. St.Paul, MN: West Group.

¹⁶ Giovannie Sartori, 1994: *Comparative Constitutional Engineering* (London: MacMillan); Sri Soemantri Martosoewignjo, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, (Bandung: Alumni, 1978);

¹⁷ Albert Blaustein, 1991: *On Composing Constitution* (Working paper, 15th Biennial Conference on the Law of the World). World Jurist Association, Barcelona-Spain.

¹⁸ Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945. Penggunaan konsep “negara hukum” berwatak lebih terbuka daripada konsep yang lebih mapan seperti *rechtsstaat* (dari tradisi Eropa Kontinental atau *Roman-Civil law tradition*) atau *the rule of law* (dari tradisi Anglo-Amerika atau *Common law tradition*), meski secara paradigmatis (baca: metodologis) berpotensi melahirkan ketakpastian dan kekacauan hukum. Kedua tradisi hukum ini dapat dibaca dalam John Merryman, 1985. *The Civil Law Tradition*.

¹⁹ Pasal 28I ayat (4) UUD 1945.

rakyat, tersebut di muka, cukup membuktikan dinamika dimaksud.

Terbukti pula bahwa hasil dari praktik legislasi itu harus dikoreksi oleh Mahkamah Konstitusi melalui pengujian undang-undang.²⁰ Dalam kaitan ini perlu diingatkan bahwa hakim menerapkan nilai-nilai hukum dan keadilan guna memulihkan kepemilikan dan mewujudkan keterpenuhan hak-hak (*restitutio in integrum*), atau menetapkan hak-hak yang seharusnya dimiliki, maupun membebaskan sanksi kepada para pelanggar hak.²¹

²⁰ Berdasarkan pasal 24C UUD 1945. Sejak didirikan bulan Agustus 2003 hingga 2010 MK telah mendaftarkan 328 perkara pengujian UU (45,81% dari total 716 perkara konstitusi). Lihat *Laporan Tahunan Mahkamah Konstitusi 2010: Membangun Demokrasi Substantif Meneguhkan Integritas Institusi*, hlm. 10-12.

²¹ Sering dilupakan bahwa hukum acara peradilan, misalnya, justru dimaksudkan sebagai rambu-rambu pembatas agar yudikatif dan lembaga-lembaga penegak hukum tak bertindak sewenang-wenang dalam menangani perkara-perkara hukum, melainkan juga mengedepankan keadilan. Ungkapan tentang “mafia peradilan” dengan memelintir aturan-aturan formal hukum, yang dewasa ini populer, adalah bentuk nyata kesewenang-wenangan penegak hukum. Selanjutnya dapat dibaca dalam Mohammad Fajrul Falaakh (editor), 2010: *Akar-akar Mafia Peradilan* (Jakarta: Komisi Hukum Nasional).