

# PROGRESIVITAS HUKUM KELUARGA DI INDONESIA

*by* Ahmad Rajafi

---

**Submission date:** 12-Oct-2022 01:44PM (UTC+0700)

**Submission ID:** 1923267712

**File name:** Progresivitas\_Hukum\_Keluarga\_di\_Indonesi\_221012\_143056.pdf (1.17M)

**Word count:** 26669

**Character count:** 171917



**Dr. Ahmad Rajafi, M.HI**

# **PROGRESIVITAS HUKUM KELUARGA DI INDONESIA**

**Analisis Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi  
Terhadap Uji Materi Beberapa Pasal  
dalam UU Perkawinan**

Kata Pengantar  
**Dr. Hj. Rukmina Gonibata, M.Si**  
(Rektor IAIN Manado)





REPUBLIK INDONESIA  
KEMENTERIAN HUKUM DAN HAK ASASI MANUSIA

## SURAT PENCATATAN CIPTAAN

Dalam rangka perlindungan ciptaan di bidang ilmu pengetahuan, seni dan sastra berdasarkan Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta, dengan ini menerangkan:

Nomor dan tanggal permohonan : EC00201847522, 29 September 2018

### Pencipta

Nama : **Dr. Ahmad Rajafi, MHI**  
Alamat : Jl. Tupai Gg. Swadaya No. 26 Kedaton, Bandar Lampung, Lampung, 35141  
Kewarganegaraan : Indonesia

### Pemegang Hak Cipta

Nama : **Dr. Ahmad Rajafi, MHI**  
Alamat : Jl. Tupai Gg. Swadaya No. 26 Kedaton, Bandar Lampung, Lampung, 35141  
Kewarganegaraan : Indonesia

Jenis Ciptaan : **Buku**  
Judul Ciptaan : **PROGRESIVITAS HUKUM KELUARGA DI INDONESIA (Analisis Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Uji Materi Beberapa Pasal Dalam UU Perkawinan)**

Tanggal dan tempat diumumkan untuk pertama kali di wilayah Indonesia atau di luar wilayah Indonesia : 21 September 2018, di Manado

Jangka waktu perlindungan : Berlaku selama hidup Pencipta dan terus berlangsung selama 70 (tujuh puluh) tahun setelah Pencipta meninggal dunia, terhitung mulai tanggal 1 Januari tahun berikutnya.

Nomor pencatatan : 000119212

adalah benar berdasarkan keterangan yang diberikan oleh Pemohon.  
Surat Pencatatan Hak Cipta atau produk Hak terkait ini sesuai dengan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta.



a.n. MENTERI HUKUM DAN HAK ASASI MANUSIA  
DIREKTUR JENDERAL KEKAYAAN INTELEKTUAL

Dr. Freddy Harris, S.H., LL.M., ACCS.  
NIP. 196611181994031001

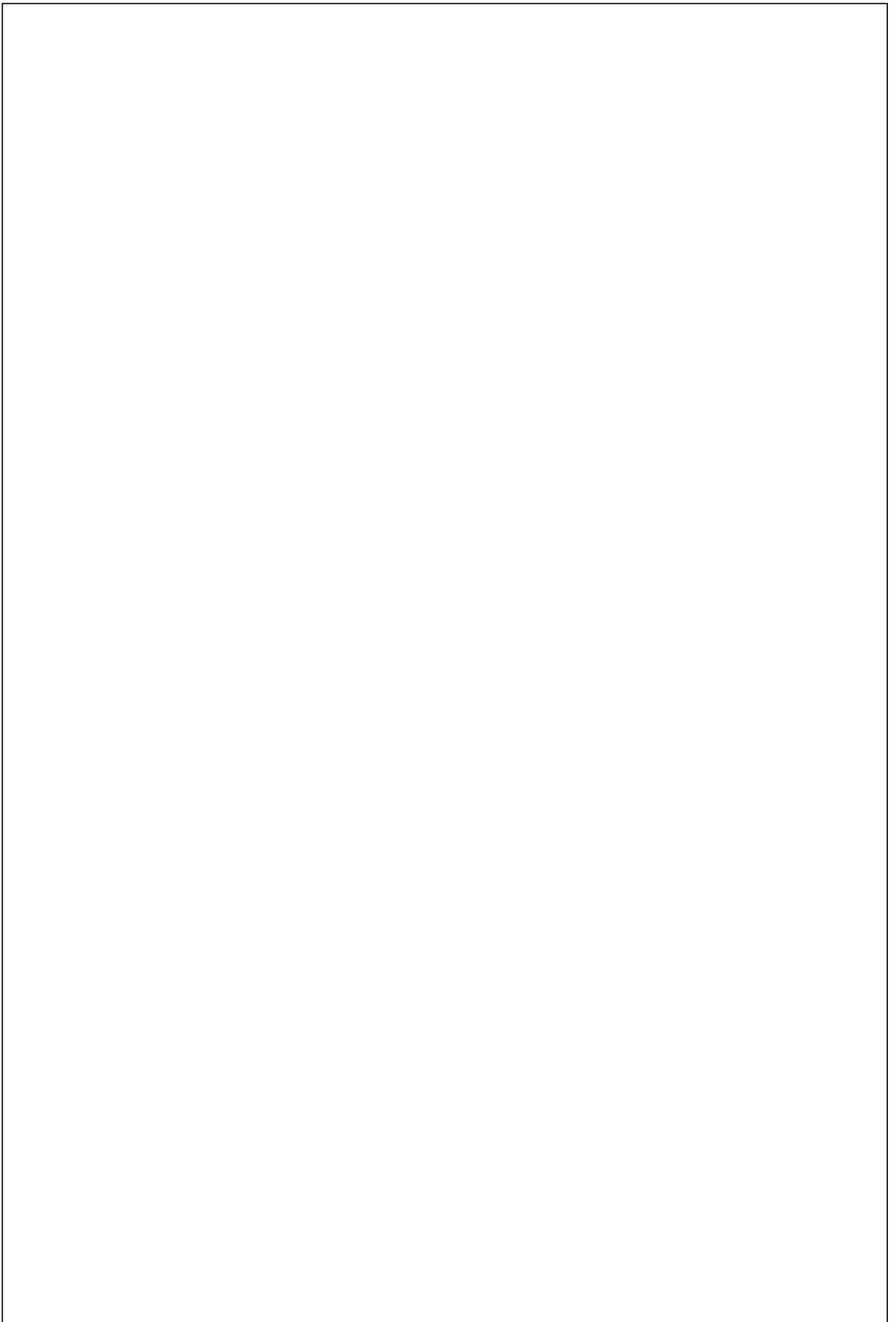
# PROGRESIVITAS HUKUM KELUARGA DI INDONESIA

Analisis Putusan-Putusan  
Mahkamah Konstitusi Terhadap Uji Materi  
Beberapa Pasal dalam UU Perkawinan



Kata Pengantar  
**Dr. Hj. Rukmina Gonibala, M.Si**  
[Rektor IAIN Manado]





**DR. AHMAD RAJAFI, MHI**

# PROGRESIVITAS HUKUM KELUARGA DI INDONESIA

Analisis Putusan-Putusan  
Mahkamah Konstitusi Terhadap Uji Materi  
Beberapa Pasal dalam UU Perkawinan




Kata Pengantar  
**Dr. Hj. Rukmina Gonibala, M.Si**  
[Rektor IAIN Manado]



**PROGRESIVITAS HUKUM KELUARGA DI INDONESIA**  
**Analisis Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap**  
**Uji Materi Beberapa Pasal dalam UU Perkawinan**

© Dr. Ahmad Rajafi, MHI

ISBN : 978-602-52936-0-3

 Hak Cipta dilindungi Undang-undang  
All Rights Reserved

Editor : Ressi Susanti, M.Pd  
Penata Letak : Rahman Mantu, M.Hum  
Perancang Sampul : Taufiq Ari Famo Lovonita  
Pracetak : Rizki Madjid

Diterbitkan Oleh:

**Fakultas Ushuluddin Adab dan Dakwah IAIN Manado**

Gedung Fakultas Ushuluddin Adab dan Dakwah IAN Manado

Jl. Dr. S.H. Sarundajang Kawasan Ringroad I, Kota Manado

Telp : +62431860616

E-Mail : fuad@iain-manado.ac.id

Web : www.fuad.iain-manado.ac.id

Dicetak dan Didistribusikan oleh:

**CV. ISTANA AGENCY**

**Istana Publishing**

Jl. Nyi Adi Sari Gg. Dahlia I, Pilahan KG.I/722 RT 39/12

Rejowinangun-Kotagede-Yogyakarta

☎ 085100523476 | whatsapp 0857-2902-2165

✉ istanaagency09@gmail.com

📘 istanaagency | 📷 istanaagency | 🌐 www.istanaagency.com

Anggota Asosiasi Penerbit Perguruan Tinggi Indonesia (APPTI)

Cetakan Pertama, September 2018

xii + 118 halaman; 15,5 x 23 cm

Hak cipta dilindungi undang-undang

Dilarang memperbanyak karya tulis ini dalam bentuk dan dengan cara  
apapun tanpa izin tertulis dari penerbit



## KATA PENGANTAR

**A**lhamdulillah segala puji bagi Allah swt yang telah memberikan limpahan nikmatnya hingga buku yang berada ditangan para pembaca saat ini dapat diselesaikan. Semuanya atas izin Allah swt, untuk itu semoga apa yang tertulis di dalam buku ini mendapatkan ridha dari-Nya amin. Shalawat dan salam semoga tercurah kepada baginda Nabi Muhammad saw, dan semoga syafa'atnya menjadi milik kita semua yang mengikuti jalan sunnah-nya.

Buku yang diterbitkan kali ini merupakan hasil penelitian dari dana DIPA IAIN Manado melalui seleksi di LPPM IAIN Manado pada tahun 2016. Fokus kajiannya adalah, meneliti hasil putusan-putusan MK dalam konteks materi di dalam UU Perkawinan dengan melihat secara seksama risalah sidang uji materi Mahkamah Konstitusi dari awal hingga akhir yang termaktub di dalam *website* resmi Mahkamah Konsititusi demi mendapatkan secara seksama apakah putusan hukum tersebut bernilai progresif yang sarat akan nilai-nilai substantansial atau terkungkung oleh konvensi yang sarat akan nilai skriptualistik.

Pada akhirnya, kami ucapkan terimakasih yang sedalam-dalamnya kepada Rektor IAIN Manado yang telah memberikan kesempatan kepada kami untuk meneliti pada kajian ini, semoga dengan kajian di dalam buku



ini mampu menerangi hati para pembaca agar lebih progresif dan mampu memaknai hukum Islam sebagai sebuah ajaran yang menghadirkan *rahmatan li al-'alamin* (membawa rahmat bagi semesta alam) dan mengimplementasikan dengan modal *shalih li kulli zaman wa makan* (*acceptable* kapanpun dan di manapun ia berada). Dan pada sisi keilmuan, semoga buku ini mampu menjadi salah satu kekayaan intelektual yang dapat memperkaya khazanah keilmuan Islam khususnya dalam hal hukum keluarga di Indonesia dan dunia. Semoga buku ini diridhai Allah swt.

Wassalam,

Manado, 01 September 2018

**Dr. Ahmad Rajafi, MHI**

# KATA PENGANTAR

Rektor IAIN Manado  
**Dr. Hj. Rukmina Gonibala, M.Si**

**P**osisi manusia menduduki kedudukan paling sentral dalam hukum karena bagi dia hukum itu terlahir untuk melayani kepentingan kemanusiaan, bukan sebaliknya manusia untuk hukum. Hukum progresif lahir karena selama ini ajaran ilmu hukum positif (analytical jurisprudence) yang dipraktikkan pada realitas empirik di Indonesia tidak memuaskan.

Gagasan Hukum Progresif muncul karena prihatin terhadap kualitas penegakan hukum di Indonesia terutama sejak terjadinya reformasi pada pertengahan tahun 1997. Jika fungsi hukum dimaksudkan untuk turut serta memecahkan persoalan kemasyarakatan secara ideal, maka yang dialami dan terjadi di Indonesia sekarang ini adalah sangat bertolak belakang dengan cita-cita ideal tersebut. hukum progresif muncul sebagai anti tesis dari penegakan hukum yang berparadigma positivistik-legalistik selama Orde Baru, Satjipto Rahardjo menjelaskan hal ini dengan terminologi “status quo”.



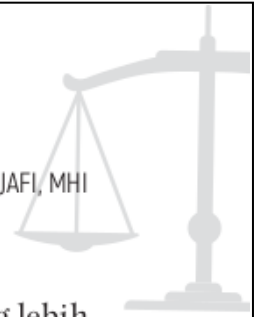


Sebagaimana Kuhn yang belajar dari sejarah, yaitu dengan adanya anomaly sehingga menghasilkan krisis, yang pada akhirnya memunculkan paradigma baru.

Keinginan membangun tata hukum yang lebih bercirikan Indonesia dengan segala atribut keasliannya memang merupakan harapan (*das sollen*). Oleh karena mewarisi sejumlah peraturan serta lembaga hukum dari masa kolonial sesungguhnya berarti mempertahankan cara-cara berpikir serta landasan bertindak yang berasal dari paham individualistis. Hal itu tentu saja tidak sejalan dengan alam pikiran masyarakat Indonesia yang berlandaskan paham kolektivistis.

Dengan demikian, untuk dapat melakukan perubahan terhadap format dan fraksi hukum saat ini mencengkram cara pemerintah berhukum, dan agar pembangunan hukum di Indonesia didasarkan atas harkat dan martabat manusia Indonesia, maka yang harus dilakukan adalah mengembalikan pola format dan fraksis hukum kepada bentuk aslinya sebagaimana yang disepakati oleh *Founding Fathers*, yaitu pembangunan hukum yang didasari oleh nilai-nilai, asas-asas hukum, dan lembaga-lembaga hukum yang terkandung dalam peculiar form of social life dari bangsa Indonesia (yang bersifat plural) namun tetap mendasarkan diri pada asas musyawarah, gotong-royong, kekeluargaan (komunal), dan magis religius. Paradigma hukum progresif lebih mementingkan keadilan yang bersifat substansial daripada keadilan yang sifatnya prosedural, hal ini bertujuan untuk membentuk sebuah sistem hukum yang berpihak pada keadilan serta kesejahteraan rakyat yang sebesar-besarnya.

Seruan untuk menggalang kekuatan dalam wadah gerakan moral yang disebut “kekuatan hukum progresif” sebagai sebuah kekuatan hukum anti-status quo sesungguhnya merupakan respons terhadap keadaan pseudo law enforcement tadi. Tanpa menafikan kehadiran



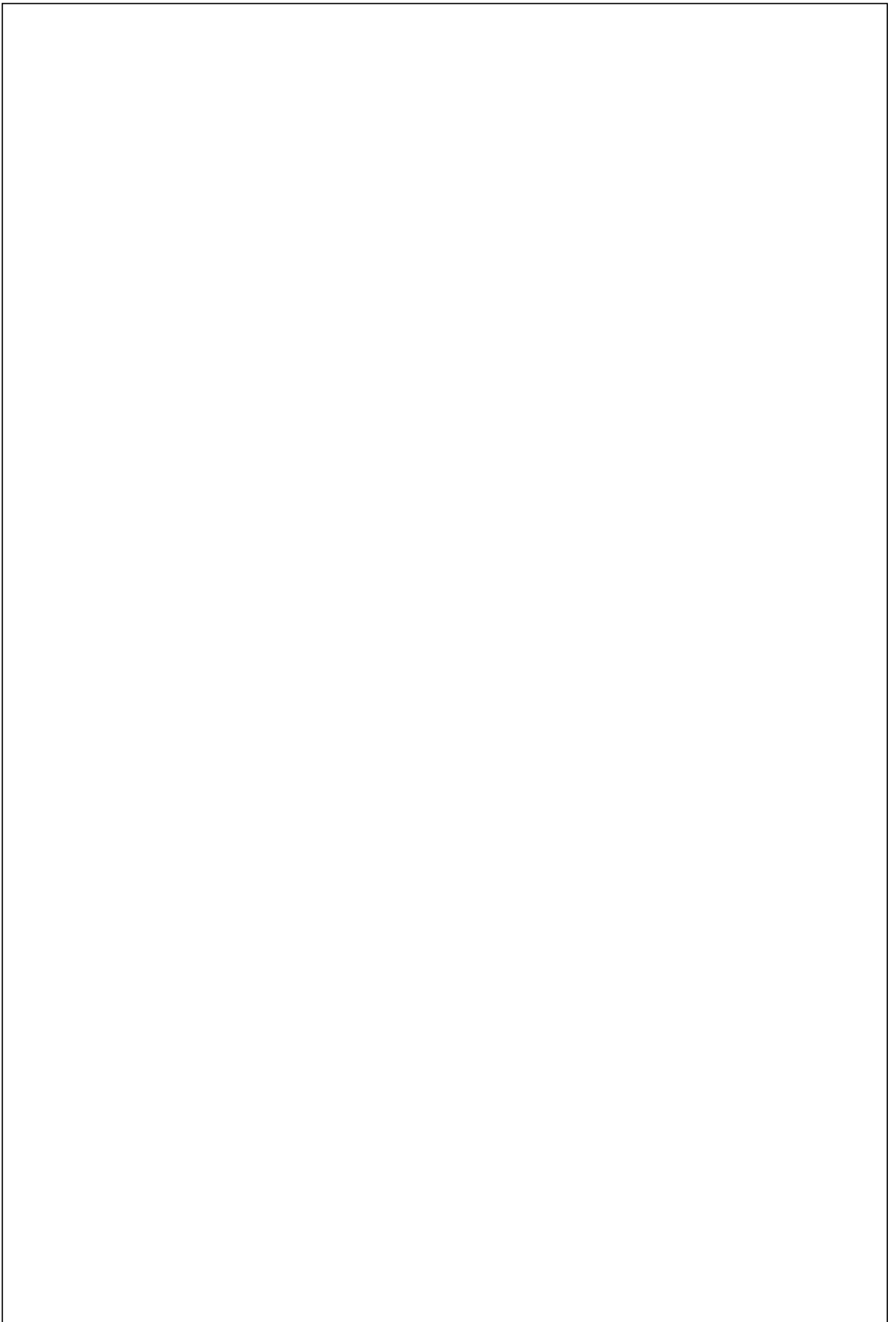
hukum positif, kekuatan hukum progresif harus diberi makna yang lebih makro. Artinya, sebagai suatu gerakan moral dari sejumlah kekuatan yang dapat terdiri atas para ahli hukum (baik sebagai pendidik, aparatur penegak hukum, maupun birokrat), mereka harus bersatu untuk secara pro-aktif mengupayakan agar proses pendidikan, pengembangan, maupun penegakan hukum di Indonesia berpihak dan mengutamakan keadilan bagi sebanyak-banyaknya rakyat Indonesia.

Hukum positif yang bersifat statis sebenarnya merupakan sebuah problem tersendiri karena dirinya tidak bisa berkreasi untuk menjawab kebutuhan masyarakat yang terus bergerak maju. Oleh karena itu, hukum positif yang statis tersebut masih memerlukan orang-orang atau penegak hukum yang berfikir progresif agar sebuah peraturan hukum bisa menjadi sesuatu yang dinamis untuk menjawab segala problematika kemasyarakatan.

Terdapat dua komponen hukum dalam hukum progresif, yaitu peraturan dan perilaku. Peraturan adalah segala hal yang sifatnya mengatur manusia, sedangkan perilaku adalah tindakan manusia dalam menjalankan hukumnya. Hukum progresif lebih mengutamakan perilaku daripada peraturan, hal ini dikarenakan pusat hukum ada pada manusia, bukan pada peraturan.

Paradigma hukum progresif untuk menjadi paradigma hukum yang tepat untuk mengatasi lemahnya penegakkan hukum di Indonesia saat ini. Paradigma hukum progresif juga menekankan bahwa pusat hukum adalah manusia.

Pada masa yang akan datang kajian-kajian hukum selanjutnya layak dipertajam mengenai kajian-kajian seperti psikologis hukum dan antropologi hukum, guna menyokong solusi masalah lemahnya penegakkan hukum dari sisi kemanusiaannya







## DAFTAR ISI

<b>KATA PENGANTAR .....</b>	<b>v</b>
<b>KATA PENGANTAR</b>	
Rektor IAIN Manado .....	vii
<b>DAFTAR ISI.....</b>	<b>xi</b>
<b>PENDAHULUAN .....</b>	<b>1</b>
Metode Penelitian .....	7
<b>HUKUM KELUARGA DI INDONESIA .....</b>	<b>9</b>
Sejarah Hukum Keluarga di Indonesia.....	10
Kanunisasi Hukum Keluarga di Indonesia.....	18
Pembaruan Hukum Keluarga di Indonesia .....	23
<b>JUDICIAL REVIEW DI MAHKAMAH KONSTITUSI.....</b>	<b>27</b>
Profil Mahkamah Konstitusi .....	28
Kedudukan, Fungsi dan Wewenang Mahkamah Konstitusi.....	35
Tatacara Uji Materi di Mahkamah Konstitusi .....	43



<b>PROGRESIVITAS PUTUSAN MK MENUJU PEMBARUAN HUKUM KELUARGA DI INDONESIA....</b>	<b>55</b>
Bentuk Uji Materi Beberapa Pasal-pasal di Dalam UU Perkawinan Sehingga Melahirkan Putusan Akhir oleh Mahkamah Konstitusi.....	56
Progresivitas Putusan Hukum dalam Kemajuan Hukum Keluarga di Indonesia.....	85
<b>PENUTUP .....</b>	<b>107</b>
Rekomendasi .....	110
<b>DAFTAR PUSTAKA .....</b>	<b>113</b>



# PENDAHULUAN





Terdapat dua pemegang kekuasaan kehakiman di dalam sistem ketatanegaraan di Indonesia yang dikategorikan sebagai lembaga tinggi negara, yakni Mahkamah Agung (MA) dan Mahkamah Konstitusi (MK). Rujukannya adalah pasal 24 ayat 2 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945), di mana kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi (MK).<sup>1</sup>

Mahkamah Konstitusi di Indonesia merupakan rumah besar perjuangan konstitusi berdasarkan Undang-undang Dasar 1945 (selanjutnya disebut UUD). Begitu banyak konstitusi yang dilahirkan oleh kerjasama legislatif dan eksekutif, namun seringkali mencederai UUD karena kepentingan politis yang menjadi kubutuhan kondisional saat itu. Sebagai rumah besar, maka perjuangan warga bangsa Indonesia terhadap konstitusi yang dianggap “cacat” dapat dilakukan baik secara individu ataupun kolektif dan tanpa dikenai biaya administrasi ataupun biaya persidangan sedikitpun.

Secara spesifik, kewenangan MK yang berbeda dengan MA diatur di dalam pasal 24 C ayat (1) UUD 1945 yang ditegaskan kembali dalam pasal 10 ayat (1) huruf a sampai dengan d Undang-undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Kewenangan-kewenangan MK tersebut secara rinci disebutkan, yakni:

1. Menguji undang-undang terhadap UUD NRI Th.1945;
2. Memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD NRI Th.1945;

---

<sup>1</sup> Lihat «Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945», dalam <http://www.dpr.go.id/>, diakses pada hari Minggu, Tgl. 28 Februari 2016



3. Memutus pembubaran partai politik;
4. Memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

Pada aspek hukum keluarga, Undang-undang yang beberapa kali materinya diuji di dalam MK adalah UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Pengujian berkuat pada pasal-pasal di dalamnya karena dianggap bertentangan dengan UUD 1945. Pasal yang pertama kali diujikan adalah pasal 43 ayat 1; “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”. Uji materi tersebut diajukan oleh Aisyah Mochtar alias Machica Mochtar yang meminta putranya Muhammad Iqbal Ramadhan, hasil pernikahan sirinya dengan almarhum Moerdiono, mantan Menteri Sekretaris Negara di era Presiden Soeharto, diakui sebagai anaknya. Walhasil, pada tanggal 13 februari 2012 lahir putusan MK nomor 46/PUU-VIII/2010 yang mengabulkan uji meteri tersebut.

Uji materi kedua yakni mengenai keabsahan pernikahan menurut agama, yang diajukan oleh yaitu tiga orang konsultan hukum (Damian Agata Yuvens, Rangga Sujud Widigda, Luthfi Sahputra) dan seorang mahasiswa (Anbar Jayadi) dari Universitas Indonesia.<sup>2</sup> Pasal yang diujikan yakni pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan, di mana perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu. Ketentuan dimaksud dianggap melanggar hak konstitusional mereka untuk melangsungkan perkawinan dan membentuk keluarga dari hubungan yang berbeda agama. Walhasil pada tanggal 18 juni 2015, MK yang berwenang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir menolak seluruh permohonan uji materi tersebut dengan nomor putusan 68/PUU-XII/2014.

---

<sup>2</sup> Lihat situs resmi Dirjen Bimas Islam, «Ini Dia Putusan MK atas Uji Materi UU Perkawinan», dalam <http://bimasislam.kemenag.go.id/>, diakses pada hari Jum'at, tanggal 27 Februari 2016



Uji materi ketiga yakni tentang usia perkawinan yang termaktub di dalam pasal 7 ayat (1), di mana perkawinan hanya diizinkan bila pihak pria mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai usia 16 (enam belas) tahun. Uji materi diajukan oleh Yayasan Kesehatan Perempuan dalam perkara 30/PUU-XII/2014 dan Yayasan Pemantauan Hak Anak dalam perkara 74/PUU-XII/2014 yang meminta batas usia menikah untuk perempuan minimal 18 tahun.<sup>3</sup> Walhasil dalam putusan akhirnya, MK menolak seluruh gugatan pemohon seluruhnya dan memutuskan batasan usia minimal 16 tahun bagi perempuan untuk menikah tidak bertentangan dengan UUD 1945.

Putusan-putusan MK yang dihasilkan secara kolektif tersebut tentunya menarik untuk diteliti dari sisi progresivitas hukumnya, mengingat begitu banyak reaksi negatif atas putusan hukum tersebut, seperti reaksi Majelis Ulama Indonesia (MUI) yang kontraproduktif dengan putusan MK dalam hal uji materi pasal 43 ayat 1 (kasus Machica Mochtar), dll., sehingga memunculkan preseden buruk bagi MK dalam penegakan konstitusi di Indonesia, padahal keputusan hukum dihasilkan melalui musyawarah terlebih dahulu dengan argumentasi hukum masing-masing hakim, lalu *voting* jika tidak menemui kata sepakat antara para hakim, dan terakhir jika “kebuntuan” terjadi, maka para hakim akan menjalani tahap terakhir, yakni pengambilan putusan atas dasar pertimbangan ketua majelis hakim. Namun di lain pihak, muncul pula reaksi yang menyatakan bahwa putusan-putusan MK tentang UU Perkawinan telah *out of the box thinking* sehingga dianggap sebagai produk pembaruan hukum keluarga.

---

<sup>3</sup> Lihat berita [kompas.com](http://kompas.com) pada hari Kamis 18 Juni 2015, «MK Tolak Naikkan Batas Usia Perkawinan bagi Perempuan», dalam <http://nasional.kompas.com/>; dan juga «MK Tolak Naikkan Batas Usia Minimal untuk Menikah», dalam <http://www.bbc.com/>, diakses pada hari Jum'at, tanggal 27 Februari 2016



Hukum progresif merupakan gagasan cemerlang yang lahir dari pandito hukum di Indonesia yakni Satjipto Rahardjo. Dalam gagasannya, hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani kepentingan masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri.<sup>4</sup>

Hukum progresif didasarkan oleh keprihatinan terhadap kontribusi yang rendah oleh ilmu hukum di Indonesia dalam mencerahkan bangsa keluar dari krisis termasuk krisis dalam bidang hukum.<sup>5</sup> Adapun di dalam hukum Islam, model progresif sesungguhnya mengetengahkan semangat pembaharuan di kalangan eksponen hukum Islam (*al-mujtahid*), terkhusus melalui jalur metodologis, demi menghasilkan produk hukum kontemporer yang *acceptable* di kalangan masyarakat. Untuk itu, berpikir *progressive ijtihadist* harus diarahkan agar dapat melakukan lompatan yang jauh melampaui apologia yang sering dikumandangkan oleh kaum tradisional atau modernis dan juga melampaui batasan-batasan yang dicanangkan oleh kaum neo-modernis.<sup>6</sup>

Atas dasar konsepsi tentang hukum progresif tersebut, maka menjadi urgen untuk meneliti hasil putusan-putusan MK dalam konteks materi di dalam UU Perkawinan dengan melihat secara seksama risalah sidang

---

<sup>4</sup> Hukum Progresif menawarkan perspektif, spirit, dan cara baru mengatasi kelumpuhan hukum di Indonesia. Lihat, Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, (Jakarta: Kompas, 2006), h. ix

<sup>5</sup> Lihat Satjipto Rahardjo, *Biarkan Hukum Mengalir*, (Jakarta: Kompas, 2008), h. 11

<sup>6</sup> Ahmad Rajafi, "Inkulturasasi Wahyu dan Budaya Lokal Serta Implikasinya Terhadap Pembaharuan Hukum Keluarga di Indonesia", *Disertasi*, IAIN Raden Intan Lampung, 2015, h. 58; lihat pula Yusnadi, *Menuju Fiqh Keluarga Progresif*, (Yogyakarta: Kaukaba, 2011), h. 123; Dikutip dari IDSS, "Progressive Islam and The State in Contemporary Muslim Societies", Laporan Seminar yang diadakan di Marina Mandarin Singapore tanggal 7-8 Maret 2006, h. 15



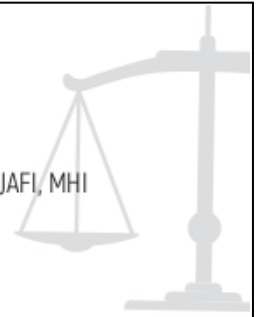


uji materi Mahkamah Konstitusi dari awal hingga akhir yang termaktub di dalam *website* resmi Mahkamah Konsititusi demi mendapatkan secara seksama apakah putusan hukum tersebut bernilai progresif yang sarat akan nilai-nilai substantansial atau terkungkung oleh konvensi yang sarat akan nilai skriptualistik.

Berdasarkan masalah yang dipaparkan di atas, maka yang menjadi inti masalah dalam penelitian ini adalah mengenai; bagaimana progresivitas putusan hukum dalam kemajuan hukum keluarga di Indonesia? Tujuannya adalah, untuk mengungkap progres dari putusan hukum tersebut sehingga mampu dianalisis melalui pendekatan hukum progresif.

Adapun kegunaan dari penelitian ini diklasifikasi secara teoretis maupun praktis. Secara teoretis, penelitian ini berguna sebagai upaya pengembangan wawasan ilmu pengetahuan tentang substansi suatu hukum melalui kegiatan pendidikan, penelitian, dan publikasi ilmiah. Sedangkan secara praktis, hasil penelitian ini berguna sebagai bahan sosialisasi hukum keluarga Islam di Indonesia berdasarkan teori hukum progresif; pengayaan bahan pustaka di bidang huku`m keluarga; acuan pendidikan dan pelatihan serta penelitian hukum keluarga di Indonesia.

Atasa dasar arahan di atas, maka penelitian ini pada akhirnya akan memberikan kontribusi terhadap fenomena ilmu hukum dan syari`ah yang terus berkembang, sehingga turut serta mewarnai khazanah keilmuan hukum dan syari`ah khususnya dalam hal hukum keluarga di Indonesia serta mendapatkan jawaban terhadap fenomena hukum yang terjadi di masyarakat yang berkorelasi dengan UUD 1945.



## Metode Penelitian

Jenis penelitian yang diambil adalah penelitian lapangan (*field research*) yang bermaksud mempelajari secara intensif hal-hal yang berkaitan dengan interaksi sosial, individu, kelompok, lembaga dan masyarakat.<sup>7</sup> Sedangkan sifat utama dari penelitian ini adalah deskriptif, yang mempunyai tujuan membuat pencandraan secara sistematis, faktual dan akurat mengenai fakta-fakta dan sifat populasi tertentu.<sup>8</sup> Data yang diambil dalam penelitian ini adalah risalah di Mahkamah Konstitusi yang berkaitan dengan uji materi UU Perkawinan.

Sumber data primernya diperoleh dari *website* resmi Mahkamah Konstitusi berupa data tertulis, baik tentang putusan hukum beserta risalah sidangnya. Untuk mendukung data penelitian, ketika dirasa kurang informasi yang diraih di dalam risalah sidang, maka dilakukan wawancara dengan para responden sebagai informan.

Adapun sumber data sekunder diperoleh melalui dua sumber; sumber pertama adalah tanggapan-tanggapan ilmiah dari situs resmi milik pemerintah ataupun *non-governmental organization* (NGO) yang terkait dengan putusan MK tersebut; dan sumber kedua diperoleh melalui naskah-naskah akademis yang orisinil menerangkan variabel-variabel utama dalam penelitian ini, yakni mengenai hukum progresif. Adapun sumber data tersier diperoleh dari kamus, ensiklopedia, majalah, website di dalam internet yang secara khusus membahas tentang masalah yang terkait dalam penelitian ini, dan lain-lain.

---

<sup>7</sup> Husaini Usman dan Pramono Setiady Akbar, *Metodologi Penelitian Sosial*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2008), h. 4

<sup>8</sup> Muhammad Musa dan Titi Nurfitri, *Metodologi Penelitian*, (Jakarta: Fajar Agung, 1988), h. 8; Nurul Zuriah, *Metode Penelitian Sosial dan Pendidikan: Teori-Aplikasi*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2007), h. 47



Selanjutnya secara teknis, pengumpulan data penelitian lapangan dilakukan melalui wawancara dan observasi. Namun dalam konteks telaah sisi Progresivitas putusan uji materi, maka teknik wawancara dan observasi cukup diperoleh melalui studi dokumenter berupa risalah sidang yang secara lengkap termaktub dalam *website* resmi Mahkamah Konstitusi RI yakni; *www.mahkamahkonstitusi.go.id*. Namun jika data dirasa kurang lengkap, maka dilakukan wawancara kepada informan.

Data-data tersebut terkait dengan pokok permasalahan yang selanjutnya dilakukan pengutipan terhadap data yang dianggap perlu dengan mencatat ke dalam daftar data yang disusun menurut susunan rencana kerangka laporan penelitian. Dengan demikian seluruh data yang terkumpul langsung tersusun dalam bentuk kelompok data yang siap untuk dianalisis.

Pengolahan datanya dilakukan secara manual dengan cara klasifikasi data, yakni menyusun data dalam beberapa kategori menurut kriteria yang timbul secara logis dari masalah yang akan dipecahkan.<sup>9</sup> Adapun langkah-langkahnya adalah; (a) menyeleksi data yang valid dan invalid, (b) memilih data valid yang relevan dengan penelitian, (c) menyusun data secara sistematis dan runtut.

Pada akhirnya data yang telah diperoleh dan dikumpulkan di dalam penelitian ini selanjutnya ditelaah melalui analisis kualitatif dengan mempelajari dan menganalisa atas progres putusan hukum MK tentang problem hukum keluarga. Logika deduksi menjadi panduan dalam melahirkan kesimpulan-kesimpulan yang diperoleh dari berbagai pengamatan, berpangkal dari *premis normative* yang diyakini bersifat *self-evident* atau jelas.

---

<sup>9</sup> Winarno Surachmad, *Dasar dan Tehnik Research; Pengantar Metodologi Ilmiah*, (Bandung: Tarsito, 1972), h. 101



# **HUKUM KELUARGA DI INDONESIA**



## Sejarah Hukum Keluarga di Indonesia

Ahmad Rajafi<sup>1</sup> dalam disertasinya menjelaskan bahwa pembangunan hukum keluarga di Indonesia didasarkan atas proses akulturasi dan belum menyentuh pada ranah inkulturasi. Proses akulturasi hukum Islam termasuk hukum keluarga dipengaruhi budaya Arab-Islam mazhab asy-Syafi'iyah. Pembangunan paradigma seperti ini terjadi sejak abad ke-16 atau tahun 1641 dengan diangkatnya Ar-Raniry sebagai *qadhi malik al-'adil* oleh pemerintahan Iskandar Tsani dan menulis sebuah buku atas perintah raja, sebagai rujukan utama pemberlakuan fiqh di bumi Serambi Mekah dengan judul *as-Shirath al-Mustaqim*. Semangat ini dilanjutkan oleh penerusnya yakni as-Singkili dengan menulis sebuah buku berjudul *Mir'ah at-Thullab fi Tashil Ma'rifah al-Ahkam wa asy-Syar'iyah*.

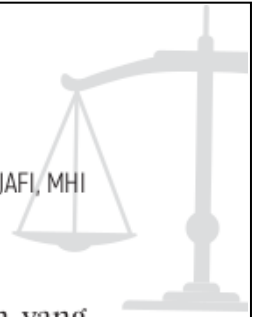
Pada dimensi ini, pertemuan antara Islam dengan budaya lokal terjadi dalam bentuk penerjemahan bahasa atas buku-buku *fiqh asy-Syafi'iyah* yang berbahasa Arab semata tanpa melihat substansi dari sebuah hukum tersebut dengan melacak langsung pada sisi epistemologisnya. Namun dalam pandangan Akh. Minhaji,<sup>2</sup> fase di atas memberikan gambaran bahwa hukum Islam (*fiqh*) telah membumi bagi masyarakat, dan dirasakan manfaatnya oleh mereka, di mana jika sebelumnya hanya penguasa yang memiliki kewenangan dalam menggunakan hukum, tapi kini ulama mulai memberikan fatwa terhadap setiap problem hukum di dalam masyarakat dengan rujukan kitab-kitab tersebut.

---

<sup>1</sup> Lihat Ahmad Rajafi, *Inkulturasi Wahyu dan Budaya Lokal Serta Implikasinya Terhadap Pembaharuan Hukum Keluarga di Indonesia*, *Disertasi*, PPs IAIN Raden Intan Lampung, 2016

<sup>2</sup> Lihat Akh. Minhaji, "Arah Baru Studi Hukum Islam di Indonesia", Hasil Revisi *Makalah*, Dipresentasikan dalam Semiloka Pembandingan Keilmuan Agama Islam dengan judul "Dimensi Historis-Epistemologis bidang Keilmuan Hukum Islam dan Pranata Sosial serta Orientasi Pengembangannya di IAIN/STAIN", Lembaga Kajian Islam dan Masyarakat (LKIM) STAIN Mataram, 12-13 September 2003, h. 7





Implikasi dari hasil *copy-paste* atas pemikiran fiqh Syafi'iyah yang merupakan produk al-Haramain dan Baghdad (*qaul qadim*) serta Mesir (*qaul jadid*) ternyata sangat kuat melekat di benak para ulama Indonesia sehingga sulit untuk menerima adanya perbedaan pemikiran dan pembaharuan hukum yang progresif karena dianggap liberal. Bahkan dalam kerangka pikir hukum keluarga, penguatan paham *teologis-fiqhiyyah* begitu kental. Sebagai contoh adalah, tentang jalur penerima harta waris dari golongan laki-laki dan perempuan sebagaimana yang tertuang di dalam kitab *Tanah at-Thalibin* :

والوارثون من الرجال عشرة \* أسماءهم معروفة مشتهره  
 الابن، وابن الابن، مهمانزلا \* والاب، والجد له، وإن علا  
 والاخ من أي الجهات كانا \* قد أنزل الله به القرآنا  
 وابن الاخ المدي إليه بالاب \* فاسمع مقالا ليس بالمكذب  
 والعم، وابن العم من أبيه \* فاشكر لذي الايجاز والتنبيه  
 والزوج، والمعتق ذوالولاء \* فجملة الذكور هؤلاء<sup>3</sup>

Artinya : “Kaum pria yang mendapat bagian warisan ada sepuluh, yakni (1) anak laki-laki, (2) cucu laki-laki dari anak laki-laki terus ke bawah, (3) ayah, (4) kakek dari ayah terus ke atas, (5) saudara laki-laki seayah dan seibu sebagaimana yang dijelaskan Allah di dalam al-Qur'an, (6) anak laki-laki dari saudara laki-laki seayah, perhatikan baik-baik ini bukan pendusta, (7) paman dari ayah, (8) anak paman dari ayah maka bersyukurlah atas ketentuan ini, (9) suami, (10) orang laki-laki yang memerdekakan hamba sahaya, itulah mereka.”

Adapun dari kelompok perempuan ada tujuh :

<sup>3</sup> As-Sayyid al-Bakri bin al-Sayyid Muhammad Syathan ad-Dimyathi, *Hasyiyah Tanah at-Thalibin*, (Indonesia: al-Haramin, 2001), Jil. 3, h. 224



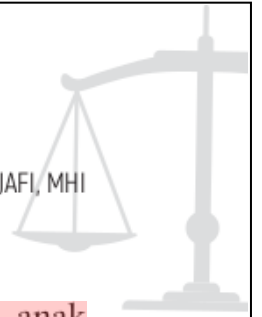
والوارثات من النساء سبع \* لم يعط أثنى غيرهن الشرع  
بنت، و بنت ابن، وأم مشفقة \* وزوجة، وجدة، ومعتقة  
والاخذ من أي الجهات كانت \* فهذه عدتهن بانته<sup>4</sup>

Artinya : “Perempuan-perempuan yang mendapatkan harta waris ada tujuh, selain mereka tidak boleh menerima sesuai syari’at, (1) anak perempuan, (2) cucu perempuan dari anak laki-laki, (3) ibu kandung, (4) istri, (5) nenek dari ayah, (6) perempuan yang memerdekakan hamba sahaya, (7) saudara perempuan seibu dan seayah, itulah mereka.”

Klasifikasi ahli waris yang dibuat oleh ad-Dimyathi menurutnya dirujuk langsung dari al-Qur’an al-Karim, di mana penunjukan ayah yang lurus ke atas sampai ke kakek dari garis laki-laki yang di dasarkan atas firman Allah swt, *wa li abawaihi likulli wahid minhuma as-sudus mimma taraka inkana lahu walad*. Penunjukan anak dan cucu ke bawah dari garis laki-laki, sebagaimana firman Allah swt, *yushikumullah fi awladikum*. Kemudian jalur ke samping yang menjadikan paman, saudara, semuanya juga dari garis ayah. Begitu juga dengan *kalalah*, yakni mereka yang mati hanya memiliki saudara laki-laki atau perempuan seibu, semuanya dapat harta waris harus karena tidak memiliki anak ke bawah dan tidak ada ayah ke atas.

Selanjutnya adalah masalah penghalang (*hujub/hijab*) dalam pembagian harta waris, di mana mereka yang terhijab secara *hirman* ada tujuh, yakni kakek, nenek, beberapa saudara perempuan sekandung, beberapa saudara perempuan seayah, anak-anak ibu, anak-anak perempuan dari anak laki-laki, dan seorang anak laki-laki dari anak laki-laki. Dalam hal ini, kakek terhijab oleh ayah, nenek oleh ibu, dua

<sup>4</sup> *Ibid.*



orang saudara sekandung oleh anak laki-laki, anak-laki-laki dari anak laki-laki oleh ayah. Saudara-saudara perempuan seayah oleh anak laki-laki, saudara laki-laki seibu terhibab oleh ayah, kakek, anak dan cucu. Anak-anak perempuan dari anak laki-laki terhibab oleh anak laki-laki dan anak laki-laki dari anak laki-laki terhibab oleh anak laki-laki.<sup>5</sup> Pada bagian ini, dominasi kaum laki-laki dalam melakukan penghijaban atau penghalangan pembagian waris hampir terjadi di semua lini.

Penjelasan *fihiyyah* mazhab asy-Syafi'i di atas tentang dominasi laki-laki dalam pembagian harta peninggalan mayit (*tirkah*), menjadi pegangan kuat bagi kelompok tradisional-konservatif tentang dominasi laki-laki tersebut dan bukan pada substansi pembagiannya. Dengan pemahaman *teologi-fiqhiyyah* di hampir seluruh materi-materi fiqh, di mana aturan-aturan fiqh bersinergi dengan keimanan, sehingga akibatnya, jika seseorang tidak melaksanakan aturan fiqh yang ada, maka berakibat sama dengan tidak beragama dan terindikasi masuk ke dalam neraka. Ketidaksamaan dalam berfiqh adalah kedurhakaan, *ikhtilaf* (perbedaan pendapat) hanya milik para ulama' dan tidak layak bagi masyarakat awam untuk ber-*talfiq* apalagi berijtihad.

Perjalanan hukum keluarga seperti di atas terus berlangsung hingga masa kolonial Belanda dan Jepang, yakni hukum yang diselimuti keterbelakangan dalam berpikir, tersudut pada aspek ibadah, bercorak satu mazhab, memperkeras semangat *taqlid*, larangan *talfiq* dan menutup pintu ijtihad, miskinnya kajian metodologis, pemikiran yang lebih mementingkan hasil daripada proses penyimpulan hukum, mengabaikan *jalb al-mashalih wa dar'u al-mafasid* sebagai salah satu tujuan hukum Islam, pendapat ulama di-*copy-paste* sebagai sebuah kebenaran tanpa mau mengkaji ulang, bahkan Islam selanjutnya lebih dipahami sebagai

---

<sup>5</sup> Wahbah Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, Penerjemah Abdul Hayyie al-Kattani dkk., (Jakarta: Gema Insani, 2011), Jilid. 10, h. 428



proses Arabisasi dengan menegasi nilai-nilai kearifan lokal. Lebih jauh lagi, keadaan ini diperkeruh dengan lahirnya teori *receptie* yang dikumandangkan oleh kolonial Belanda berdasarkan hasil pemikiran Snouck Hurgrunje, di mana hukum Islam baru dapat diterima ketika bersinergi dengan hukum adat dan terresepsi ke dalamnya.

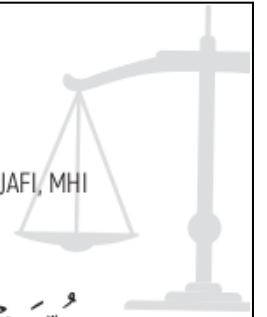
Proses seperti ini berjalan cukup lama dari mulai kelahirannya di tahun 1641 hingga hadir pengugat pertama yang bernama Hasbi ash-Shiddieqy di tahun 1940 dengan menelurkan istilah “Fiqh Indonesia” yang baru didefinisikan olehnya ditahun pada 1961 sebagai fiqh yang yang ditentukan berdasarkan kepribadian dan karakter bangsa Indonesia.<sup>6</sup> Dilanjutkan setelah itu oleh Hazairin yang melakukan kritik atas konsep kewarisan Islam dengan menelurkan satu buah teori kewarisan bilateral dan kemudian menggagas konsep “Mazhab Nasional” di tahun 1950-an. Artinya, butuh lebih dari 300 tahun untuk menghadirkan gagasan-gagasan pembaharuan hukum Islam di Indonesia dengan *indegenous* ke-Indonesiaan, yang berusaha membebaskan hukum Islam dari adat Arab kerana dalam kerangka ini, Islam tidak berarti Arab.

Pada konsep Hazairin, sistem kemasyarakatan yang terkandung dalam al-Qur’an adalah sistem kemasyarakatan bilateral, dan karenanya sistem kewarisannya pun bercorak bilateral pula. Ia merujuk dan menyimpulkan ini, dengan mendasarkan pada surat an-Nisa’ ayat 23 dan 24:

---

<sup>6</sup> Hasbi Ash Shiddieqy, *Syari’at Islam Menjawab Tantangan Zaman*, (Yogyakarta: IAIN Sunan Kalijaga, 1961), h. 24; Konsep Fiqh Indonesia di atas dalam perjalanannya pernah mendapatkan penolakan yang keras dari para pemikir Islam seperti Kuntowijoyo, Ali Yafie dan Ibrahim Hosen. Sebagaimana penjelasan dari Kuntowijoyo, “Dalam konteks Indonesianisasi, Islam telah menimbulkan perlawanan pada tingkat tertentu. Dengan kata lain, rasionalisasi Islam telah jatuh, menjadi mistis, dan lokal dalam hal budaya. Karena itu, kita bisa bertanya, jika seseorang ingin Indonesia ‘menjadi’ Islam, maka arah mana yang harus ia tempuh?... karena Islam di Indonesia telah jatuh dari universal ke tahap lokal? Jika harus ada Indonesianisasi, lalu apa bentuknya (dari Islam yang diindonesiakan) itu?”. Lihat Kuntowijoyo, *Dinamika Sejarah Umat Islam Indonesia*, (Yogyakarta: Salahuddin Press, 1984), h. 43-44





حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ  
 الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ  
 الرِّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ وَرَبَابُكُمْ اللَّاتِي فِي جُورِكُمْ مِّنْ نِّسَائِكُمُ اللَّاتِي  
 دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ  
 الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ  
 غَفُورًا رَحِيمًا ﴿٢٣﴾

Artinya : “Diharamkan atas kamu (mengawini) ibu-ibumu; anak-anakmu yang perempuan; saudara-saudaramu yang perempuan, saudara-saudara bapakmu yang perempuan; saudara-saudara ibumu yang perempuan; anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang laki-laki; anak-anak perempuan dari saudara-saudaramu yang perempuan; ibu-ibumu yang menyusui kamu; saudara perempuan sepersusuan; ibu-ibu istrimu (mertua); anak-anak istrimu yang dalam pemeliharaanmu dari istri yang telah kamu campuri, tetapi jika kamu belum campur dengan istrimu itu (dan sudah kamu cerai), maka tidak berdosa kamu mengawininya; (dan diharamkan bagimu) istri-istri anak kandungmu (menantu); dan menghimpunkan (dalam perkawinan) dua perempuan yang bersaudara, kecuali yang telah terjadi pada masa lampau; sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.”<sup>7</sup>

<sup>7</sup> Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Bandung: Gema Risalah Press, 1993), h. 150





وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ كِتَابَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ  
وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا  
اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا  
تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿٢٤﴾

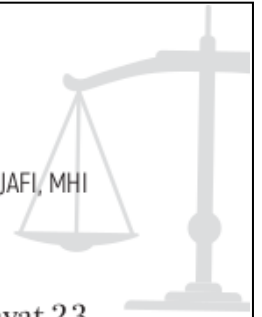
Artinya : “Dan (diharamkan juga kamu mengawini) wanita yang bersuami, kecuali budak-budak yang kamu miliki (Allah telah menetapkan hukum itu) sebagai ketetapan-Nya atas kamu. Dan dihalalkan bagi kamu selain yang demikian (yaitu) mencari istri-istri dengan hartamu untuk dikawini bukan untuk berzina. Maka istri-istri yang telah kamu nikmati (campuri) di antara mereka, berikanlah kepada mereka maharnya (dengan sempurna), sebagai suatu kewajiban; dan tiadalah mengapa bagi kamu terhadap sesuatu yang kamu telah saling merelakannya, sesudah menentukan mahar itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana.”<sup>8</sup>

Menurut Abdul Ghoni,<sup>9</sup> berdasarkan hasil penelitian Hazairin terhadap hukum adat yang berlaku di beberapa daerah Indonesia, ia menyatakan bahwa hukum kewarisan Sunni yang bercorak patrilineal itu, bukannya tidak ada masalah (konflik) dengan hukum patrilineal yang ada di Indonesia, dan konflik-konflik itu sendiri bukan disebabkan oleh kitab suci al-Qur’an, tetapi oleh *ikhtilaf* manusia itu sendiri.<sup>10</sup> Teori Hazairin tersebut didasarkan pada penyelidikannya terhadap hukum Islam yang memberikan perhatian istimewa kepada bagian hukum kekeluargaan,

<sup>8</sup> *Ibid.*, h. 151

<sup>9</sup> Lihat Abdul Ghoni Hamid, “Kewarisan dalam Perspektif Hazairin”, *Jurnal Studi Agama dan Masyarakat*, Vol. 4, No. 1, Juni 2007, h. 42-45

<sup>10</sup> Lihat Hazairin, *Hukum Kewarisan Bilateral Menurut al-Qur’an dan Hadith*, (Jakarta: Tintamas, 1982), Cet. Ke-6, h. 1-2



yang telah berhasil mendapatkan pengertian yang esensial tentang ayat 23 dan 24 surat an-Nisa', dengan pendekatan ilmu antropologi sosial.<sup>11</sup>

Menurut Hazairin, sistem kewarisan berpatok pada sistem keluarga, sedangkan keluarga berpatok pada sistem perkawinan dan kedua patokan itu menentukan bentuk sistem kemasyarakatan dari suatu bangsa itu yang kembali mempengaruhi sistem perkawinan dan kewarisannya.<sup>12</sup> Berdasarkan semangat pembaharuan itulah lalu pada tahun 1970-an muncul perdebatan di dalam parlemen mengenai rumusan undang-undang perkawinan yang diajukan oleh pemerintah dan baru disahkan dan diundangkan pada tahun 1974, dengan nama UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

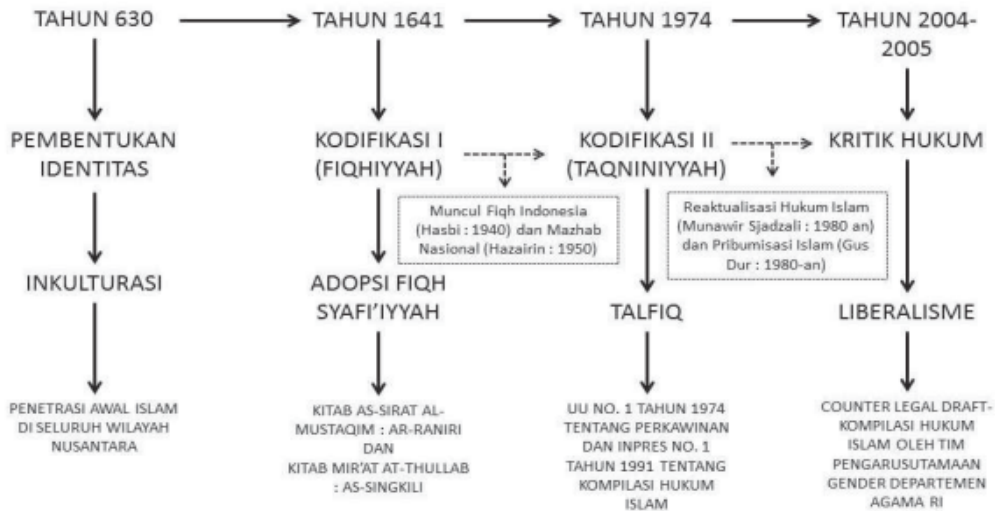
---

<sup>11</sup> Lebih detil lagi prinsip-prinsip metodologi dan metode yang digunakan Hazairin terhadap pemikiran pembaruan hukum kewarisan Islam dapat disarikan sebagai berikut: (1) Pendekatan antropologi sosial (Indonesia), (2) Pendekatan hukum adat dengan *receptie exit theory*, (3) Menggunakan pola postivikasi hukum John Austin, (4) Konsep kewarisan (*wasiat wajibah*) Hazairin dipengaruhi oleh Hukum Sipil Perancis, (5) Menggunakan metode *tematikholistik* dan menolak teori *naskh*, (6) Menggunakan metode *'ibarat an-nash* (pemahaman eksplisit), dan (7) Menggunakan pola *qiyas* induktif dan deduktif. Lihat Moh. Mukri, "Dinamika Pemikiran Fikih Mazhab Indonesia: Perspektif Sejarah Sosial", *Analisis*, Vol. XI, No. 2, Desember 2011, h. 202; dikutip dari Hazairin, *Hukum Kekeluargaan Nasional*, (Jakarta: Tintamas, 1982), h. 24

<sup>12</sup> Abdul Halim, "Hazairin dan Pemikirannya tentang Pembaharuan Hukum Kekeluargaan dalam Islam", *Penelitian Jurnal Agama*, No. 18, Th. VII, 1998, h. 134-135

Gambar 4.1<sup>13</sup>

**PERIODESASI EVOLUSI BUDAYA HUKUM KELUARGA ISLAM DI INDONESIA**



**Kanunisasi Hukum Keluarga di Indonesia**

Sejarah menunjukkan bahwa pada periode formulasi fiqh *al-ahwal asy-syakhshiiyyah* merupakan kekuatan yang dinamis dan kreatif. Ia tumbuh dan berkembang sebagai hasil interpretasi terhadap prinsip-prinsip keluarga yang ada dalam al-Qur'an dan as-Sunnah sesuai dengan struktur dan konteks perkembangan masyarakat waktu itu. Ia merupakan refleksi logis dari situasi dan kondisi di mana ia tumbuh dan berkembang.<sup>14</sup> Kondisi yang demikian, ditandai dengan munculnya mazhab yang

<sup>13</sup> Gambar Ahmad Rajafi, *op.cit.*, h. 176

<sup>14</sup> Farouq Abu Zaid, *Hukum Islam Antara Tradisorialis dan Modernis*, alih bahasa Husein Muhammad, (Jakarta: P3M, 1986), h. 6



mempunyai corak sendiri-sendiri.<sup>15</sup> Berdasarkan kenyataan inilah, ulama'-ulama' terdahulu menetapkan bahwa tidak dapat dipungkiri bahwa berubahnya hukum karena perubahan waktu.<sup>16</sup>

Perubahan dan perkembangan pemikiran hukum Islam termasuk dalam hukum keluarga bukan saja dibenarkan, tetapi merupakan suatu kebutuhan, khususnya bagi umat Islam yang mempunyai kondisi dan budaya yang berbeda dengan Timur Tengah. Hal ini di dasarkan pada pertimbangan: *Pertama*, banyak ketentuan-ketentuan hukum Islam yang diterapkan di luar Timur Tengah merupakan produk ijtihad yang didasarkan pada kondisi dan kultur Timur Tengah. Padahal, apa yang cocok dan baik bagi umat Islam Timur Tengah, belum tentu cocok dan baik bagi umat Islam lainnya.

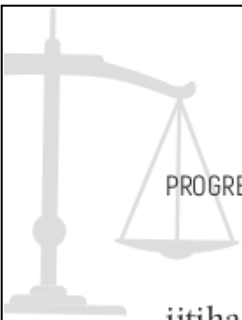
*Kedua*, kompleksitas masalah yang dihadapi umat Islam dewasa ini jauh lebih besar dan beragam dibandingkan dengan zaman sebelumnya, karena terjadi perubahan luar biasa dalam kehidupan sosial yang disebabkan perkembangan dan kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi. Oleh karena itu, dalam upaya reaktualisasi hukum Islam agar mampu memberikan jawaban-jawaban atas kebutuhan dan permasalahan baru yang muncul dalam masyarakat suatu bangsa, maka perlu dilakukan

---

<sup>15</sup> Madzhab Hanafi bercorak rasional, Maliki cenderung tradisional, Syafi'i yang moderat serta Hanbali yang fundamental, bukanlah pembawaan kepribadian masing-masing madzhab itu, tetapi merupakan refleksi logis dari situasi dan kondisi masyarakat di mana *fiqh* itu tumbuh. lihat Mun'im A. Sirry, *Sejarah Fiqh Islam; Sebuah Pengantar*, (Surabaya: Pustaka Pelajar, 1995), h. 63

<sup>16</sup> As-Suyuthi, *al-Asybah wa an-Nazhair*, (Indonesia: Dar al-Ihya' al-Kutub al-'Arabiyyah, t.th.), h. 63., dan Ahmad Jaudat dkk, *Majallah al-Ahkam al-'Adaliyyah*, (t.tp.: t.p., t.th.), h. 20





ijtihad yang didasarkan pada kepribadian dan karakter bangsa tersebut.<sup>17</sup> Termasuk dimungkinkannya negara untuk melakukan kanunisasi hukum keluarga Islam di Indonesia ini.

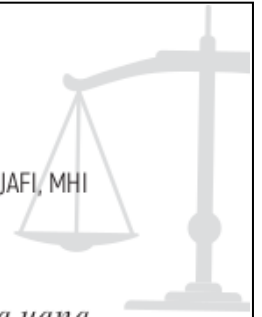
Terdapat dua pemikiran tentang kanunisasi hukum keluarga Islam di Indonesia, yakni kelompok pertama yang mendukung secara penuh diterapkannya syari'at Islam, kelompok kedua yang tidak mendukung penerapan syari'at dan kelompok ketiga yang secara bertahap penerapannya. Bagi kelompok pertama, kanunisasi dengan bentuk syari'at merupakan kewajiban bagi umat Islam di Indonesia yang merupakan agama mayoritas, dan perbuatan tersebut merupakan bukti nyata ketaatan kepada Allah swt terhadap tiga ayat yang mengancam umat Islam jika tidak melaksanakannya. Ayat-ayat tersebut adalah;

... وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ ﴿المائدة: ٤٤﴾

Artinya : “Barangsiapa yang tidak memutuskan menurut apa yang diturunkan Allah, maka mereka itu adalah orang-orang yang kafir.” [QS. al-Ma'idah : 44]

... وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿المائدة: ٥٤﴾

<sup>17</sup> Pada tahun 1940-an Hasbi ash-Shiddiegy, telah mengemukakan gagasannya tentang perlunya dibentuk “fiqh Indonesia”. Kemudian pada tahun 1960-an, gagasan Hasbi itu didefinisikan sebagai fiqh yang berdasarkan kepribdian dan karakter bangsa Indonesia. Pada tahun 1987 Munawir Sjadzali menawarkan kajian ulang penafsiran hukum Islam yang populer dengan “reaktualisasi ajaran Islam”. Dan pada tahun yang sama, Abdurrahman Wahid mengemukakan gagasan pribumisasi Islam, lihat Hasbi ash-Shiddiegy, *Syari'at Islam Menjawab Tantangan Zaman*, (Yogyakarta: IAIN Sunan Kalijaga, 1961), h. 24, Munawir Sjadzali, “Reaktualisasi Ajaran Islam” dalam *Polemik Reaktualisasi Ajaran Islam*, Iqbal Abdurrauf Sainima, (Jakarta: Pustaka Panji Mas, 1988), h. 1



Artinya : “Barangsiapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah, maka mereka itu adalah orang-orang yang zalim.” [QS. al-Ma’idah : 45]

... وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴿المائدة : ٧٤﴾

Artinya : “Barangsiapa tidak memutuskan perkara menurut apa yang diturunkan Allah, maka mereka itu adalah orang-orang yang fasik.” [QS. al-Ma’idah : 47]

Kelompok pertama yang menjadikan ketiga ayat di atas sebagai legitimasi hukum diwajibkannya penerapan syari’at secara “utuh” dan menyeluruh (*kaffah*) mengakibatkan labelisasi fundamentalis-konservatif terhadap gerakan dan pemikiran yang sama dengan mereka. Di antara kelompok Islam yang terus menerus seara vokal, gigih, konsisten dan terbuka dalam memperjuangkan penegakan syari’at Islam adalah Majelis Mujahidin Indonesia (MMI), Hizbut Tahrir Indonesia (HTI), dan Komite Persiapan Penegakan Syari’at Islam (KPPSI) di Indonesia.<sup>18</sup>

Kelompok pertama ini (sesuai dengan namanya yakni fundamentalis-konservatif), pola berpikirnya adalah murni penerapan al-Qur’an dan al-Sunnah melalui penjelasan para ulama *salaf*, namun ulama *salaf* bagi mereka hanya berada pada tataran sahabat. Oleh karenanya, kelompok pertama ini dalam perkembangannya sangat “anti” kebudayaan dan menolak segala bentuk “*re* dan *de*” dalam keilmuan Islam seperti *reinterpretasi* dan *dekonstruksi*.<sup>19</sup>

Adapun kelompok kedua yakni mereka yang menolak penerapan hukum Islam di Indonesia adalah mereka yang berpikiran bahwa

<sup>18</sup> Lihat Haedar Nashir, *Gerakan Islam Syariat; Reproduksi Sufiyah Ideologis di Indonesia*, (Jakarta: PSAP Muhammadiyah, 2007), h. 5

<sup>19</sup> Khairuddin Nasution, *Sejarah Pemikiran Islam*, (Yogyakarta: ACAdEMIA + TAZAFFA, 2012), h. 55-57





sesungguhnya yang dibutuhkan bukanlah kanunisasi syari'at akan tetapi "peresapan" nilai-nilai Islam pada diri setiap umat. Kelompok yang kedua ini kemudian dikenal dengan nama Liberal Islam, dan di antara penggagasnya adalah mereka yang tergabung di Jaringan Islam Liberal (JIL) dan Jaringan Intelektual Muda Muhammadiyah (JIMM).

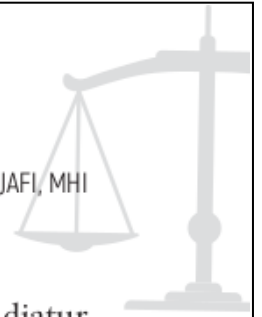
Bagi kelompok ini, penerapan terhadap tiga ayat di atas bukan dari segi skriptualisnya akan tetapi semangat dan substansinya. Mereka menginginkan umat Islam jangan terjebak pada simbol dan pengundangan hukum Islam semata, karena bagi mereka, dengan mengundangkan hukum Islam di Indonesia, berarti siap untuk menerapkan satu pemikiran saja dan pastinya dengan tega harus menegasi pemikiran lain yang berbeda dengannya.<sup>20</sup>

Sedangkan pemikiran kelompok yang ketiga yakni yang berpikiran untuk menerapkan hukum Islam sesuai dengan kepribadian umat Islam Indonesia dan tidak mengganggu umat selain Islam. Pendukung kelompok ini lahir dari pemikir-pemikir Islam yang berkecimpung di dunia akademisi dan birokrasi di bawah payung Departemen Agama (saat ini berubah menjadi Kementerian Agama). Hasil besar dari perjuangan mereka adalah dengan banyaknya lahir undang-undang dan peraturan-peraturan yang mengakomodir praktik-praktik ke-Islaman dari segi *mu'amalah* (hubungan antar sesama manusia).

Pada konteks perkawinan diatur di dalam **Undang-Undang No. 1 tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam**-nya. Pengelolaan zakat diatur berdasarkan Undang-undang No. 38 tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat. Pengelolaan wakaf diatur di dalam Undang-

---

<sup>20</sup> Untuk mengkampanyekan pemikiran dan menunjukkan eksistensi mereka, pemikiran yang memerdekakan setiap orang untuk berbeda dan terlepas dari kungkungan ortodoksi agama, mereka mengumpulkan tulisan-tulisan menjadi sebuah buku yang disunting oleh Abd Moqsith Ghazali, *Ijtihad Islam Liberal; Upaya Merumuskan Keberagamaan yang Dinamis*, (Jakarta: JIL, 2005)



undang No. 41 tahun 2004 tentang wakaf. Pengelolaan haji diatur berdasarkan Undang-undang 13 tahun 2008 Tentang Penyelenggaraan Ibadah Haji yang kemudian dirubah menjadi Undang-undang No. 34 tahun 2009 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No. 2 tahun 2009 Tentang Perubahan Atas Undang-undang No. 13 Tahun 2008 Tentang Penyelenggaraan Ibadah Haji menjadi Undang-undang. Selanjutnya adalah diberlakukannya Undang-undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah.

### **Pembaruan Hukum Keluarga di Indonesia**

Pembaruan hukum keluarga di Indonesia dapat dilihat dari dua pengelola hukum keluarga yang aksis yakni Kementerian Agama dan Pengadilan Agama, meskipun demikian ternyata Pengadilan Agama menjadi satu motor penggerak pembaruan hukum keluarga tersebut di Indonesia. Secara historis, asal muasal pengadilan agama di Indonesia dapat ditelusuri dari penghulu atau kepala administrasi masjid daerah, yang mengurus urusan keluarga serta warisan dari sejak abad ke-16. Pada saat itu, pengadilan agama dilaksanakan di serambi masjid dan keputusannya didasarkan pada mazhab Syafi'i.<sup>21</sup>

Pada tahun 1882 dikeluarkan dekrit yang menetapkan pengadilan agama harus didirikan di daerah yang telah mempunyai pengadilan pemerintah dan wilayah yuridiksi pengadilan agama harus pula bersinggungan dengan wilayah pengadilan pemerintah. Pada tahun 1946 pemerintah Indonesia menetapkan suatu keputusan agar umat Islam mencatatkan perkawinan dan perceraian mereka (UU No. 22/1946).

---

<sup>21</sup> Mark Cammack, "Hukum Islam dalam Politik Hukum Orde Baru", dalam Sudirman Tebba (ed.), *Perkembangan Hukum Islam di Asia Tenggara Studi Kasus Hukum Keluarga dan Pengkodifikasiannya*, (Bandung: Mizan, 1993), h. 30; lihat juga Yusdani, *Menuju Fiqh Keluarga Progresif*, (Yaogyakarta: Kaukaba, 2015), Cet. Ke-2, h. 39



Pada tahun 1974 pemerintah Indonesia bersama DPR menetapkan UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan sebagai undang-undang perkawinan nasional Indonesia, yang kemudian disusul dengan terbitnya Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 sebagai petunjuk pelaksanaan UU No. 1 tahun 1974 tersebut. (Mahmood, 1987: 207 dan 212). Kemudian pada tahun 1983 keluar Peraturan Pemerintah No. 10 tahun 1983 tentang peraturan Poligami bagi Pegawai Negeri Sipil Indonesia.<sup>22</sup>

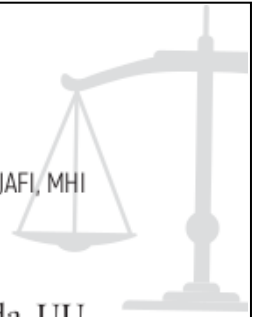
Perkembangan selanjutnya adalah pada tahun 1983 Pemerintah Indonesia bersama DPR mengesahkan UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan agama yang berisi berbagai peraturan beracara di Pengadilan Agama. Kemudian disusul dengan terbitnya Kompilasi Hukum Islam (KHI). Kompilasi Hukum Islam tersebut didukung oleh Inpres No. 1 tahun 1991 sebagai peraturan untuk pelayanannya. Kompilasi di atas sebenarnya adalah inovasi Indonesia. Kompilasi bukan kodifikasi, tetapi juga bukan kitab fiqh.<sup>23</sup>

Secara umum, dalam pembaruan hukum keluarga Islam, Indonesia telah melakukan konsultasi nasional tentang hukum keluarga yang bertujuan untuk membangun konsolidasi dan pemetaan kembali hukum keluarga di Indonesia, serta sebagai ruang membangun kerja bersama dan membangun rekomendasi-rekomendasi hukum keluarga yang memiliki prinsip-prinsip keadilan dan kesetaraan bagi perempuan. Sebagai negara dengan jumlah penduduk muslim terbesar, Islam dan ajaran-ajarannya memang relatif banyak mempengaruhi berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia, tidak terkecuali hukum keluarga.

---

<sup>22</sup> M. Atho Mudzhar, "Dampak Gender Terhadap Perkembangan Hukum Islam", dalam *Profetika* Jurnal Studi Islam, Vol. 1, No. 1, 1999, (Surakarta: UMS, 1999), h. 117

<sup>23</sup> *Ibid.*, h. 113; lihat juga YUSDANI, "Pembaharuan Hukum Keluarga Mesir, Pakistan dan Indonesia; Studi Perbandingan", dalam Jurnal Penelitian *Logika*, Hipotetiko, Vol. 6, No. 7, Desember 2001, (Yogyakarta: Lembaga Penelitian UII, 2001), h. 69-79



Saat ini, hukum keluarga di Indonesia sendiri mengacu pada UU perkawinan No. 1 tahun 1974. Khusus untuk masyarakat Muslim di Indonesia, selain UU Perkawinan No. 1 tahun 1974 ini, Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang disahkan melalui Inpres No. tahun 1991 juga menjadi pedoman oleh para hakim agama. Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang di justifikasi oleh presiden Soeharto tersebut terdiri atas 299 pasal yang memuat Hukum Perkawinan (*munakahat*); Hukum Kewarisan (*Mawaris*); dan Hukum Perwakafan.<sup>24</sup>

Dengan refleksi dan rekomendasi beberapa lembaga pengorganisasian perempuan, telah ditemukan adanya indikasi penerapan hukum Islam yang merugikan perempuan. Penerapan hukum Islam yang merugikan perempuan antara lain terkait dengan Penanganan kasus-kasus poligami, *nikah siri* (pernikahan yang tidak dicatatkan) dan perceraian. Dalam penerapannya di lapangan, diakui bahwa perempuan seringkali menghadapi berbagai kendala ketika penyelesaian kasus-kasus tersebut. Para hakim dinilai seringkali membuat keputusan-keputusan yang tidak berpihak pada istri/suami/laki-laki yang acapkali mempersulit proses gugatan-gugatan dari pihak istri/perempuan.<sup>25</sup>

Pada konteks perempuan sebagai kepala keluarga di Indonesia juga menyebutkan bahwa Undang-undang perkawinan yang ada seringkali menafikan keberadaan perempuan yang menjadi kepala keluarga, khususnya terkait dengan kasus pemberian nafkah dari mantan suami, interpretasi para pemuka agama Islam yang bias gender (diskriminasi dan tidak adil terhadap perempuan) tentang konstruksi posisi perempuan

---

<sup>24</sup> Hasil kesepakatan bersama dalam Konsultasi Nasional; Mencapai Hukum Keluarga yang Adil dan Setara Gender, yang diselenggarakan oleh Komnas Perempuan di Hotel Harris Jakarta, 3-4 Februari 2009. Pertemuan tersebut dihadiri oleh berbagai kalangan elemen masyarakat, seperti kelompok aktivis gerakan perempuan, tokoh masyarakat, tokoh agama, feminis dan para pemikir Islam, *non-government organization*, dan para aparat penegak hukum dari Lembaga-lembaga pemerintahan di Indonesia

<sup>25</sup> *Ibid.*





selama masa *idah*, status anak dalam perwalian ibu, harta gono-gini dan warisan. Pengaturan-pengaturan tentang hal-hal tersebut dinilai tidak memberikan keadilan bagi perempuan yang menjadi kepala keluarga baik karena dicerai mati<sup>26</sup> maupun dicerai hidup.<sup>27</sup>

Institusi penegak hukum di Indonesia, khususnya mahkamah Agung dan Lembaga Peradilan Agama, telah mengakui perlunya dilakukan pembaruan hukum keluarga di Indonesia. Persepsi para hakim di lapangan diakui masih harus dilakukan peningkatan kapasitas mereka untuk dapat secara lebih adil dalam memutuskan perkara yang berkeadilan gender. Di sisi lain, juga harus diakui, bahwa secara hukum ada perbedaan rumusan (ambiguitas) tentang peran, status, hak dan kewajiban antara suami dan istri baik dalam pasal-pasal UU Perkawinan maupun pasal-pasal KHI.<sup>28</sup> Pada perjalanannya hingga saat ini, pembaruan hukum keluarga ternyata terus berlangsung namun dalam kuasa Mahkamah Konstitusi khususnya dalam menilai atau menguji (*judicial review*) pasal-pasal di dalam UU No. 1 Tahun 1974 yang dianggap bersebarangan dengan UUD 1945.

---

<sup>26</sup> Cerai mati adalah sebuah ungkapan bagi seseorang yang ditinggalkan pasangannya karena kematian

<sup>27</sup> Cerai hidup adalah sebuah ungkapan bagi seseorang yang ditinggalkan pasangannya karena proses perceraian baik melalui hukum formil maupun tidak melalui hukum formil

<sup>28</sup> Hasil kesepakatan bersama dalam Konsultasi nasional: Mencapai Hukum Keluarga yang adil dan Setara Gender yang diselenggarakan oleh Komnas Perempuan di Hotel Harris, Jakarta, 3-4 Februari 2009





***JUDICIAL REVIEW***  
**DI MAHKAMAH KONSTITUSI**



### Profil Mahkamah Konstitusi

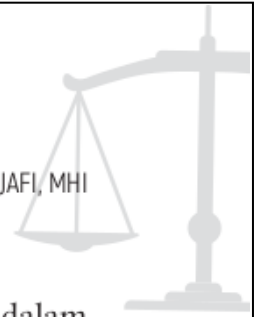
**M**ahkamah Konstitusi Republik Indonesia adalah institusi negara yang beroperasi dalam bidang hukum. Berdirinya lembaga ini sebagai wujud salah satu perkembangan pemikiran hukum dan kenegaraan modern yang muncul pada abad-20. Latar belakang terbentuknya lembaga ini secara teoretis, keberadaan Mahkamah Konstitusi baru diperkenalkan pertama kali pada tahun 1919 oleh pakar hukum asal Austria, Hans Kelsen. Ia menyatakan bahwa pelaksanaan konstiusional tentang legislasi dapat secara efektif dan maksimal terjamin jika ada suatu organ yang bertugas menguji apakah suatu produk hukum itu konstiusional atau tidak. Organ ini memiliki wewenang untuk menyetujui apakah produk lolos tahap uji atau gagal dan tidak diberlakukan.<sup>1</sup>

Kepaniteraan MK memiliki tugas pokok memberikan dukungan di bidang administrasi justisial. Susunan organisasi kepaniteraan MK terdiri dari sejumlah jabatan fungsional Panitera. Kepaniteraan merupakan supporting Zan MK dibiayai oleh Anggaran Pendapatan Belanja Negara (APBN). Dalam setiap tahunnya, MK mendapat anggaran berdasarkan Dokumen Isian Pelaksanaan Anggaran (DIPA) atau Rencana Kerja dan Anggaran Kementerian/Lembaga (RKA-KL). BPK memberikan Opini Wajar Tanpa Pengecualian (WTP) atas laporan keuangan MK tahun anggaran 2006. Kemudian pada laporan keuangan tahun 2007, 2008 dan 2009 MK kembali meraih predikat WTP berturut-turut dari BPK.<sup>2</sup>

Secara historis, berdirinya lembaga Mahkamah Konstitusi (MK) diawali dengan diadopsinya ide MK (Constitutional Court) dalam amandemen konstitusi yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan

<sup>1</sup> Lihat Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006), h. 139

<sup>2</sup> Anugrah Yogi Pranata, "Mahkamah Konstitusi", dalam <http://www.merdeka.com>, diakses pada hari Minggu, Tgl. 11 Desember 2016, Pukul. 14.27 WITA



Rakyat (MPR) pada tahun 2001 sebagaimana dirumuskan dalam ketentuan Pasal 24 ayat (2), Pasal 24C, dan Pasal 7B Undang-Undang Dasar 1945 hasil Perubahan Ketiga yang disahkan pada 9 Nopember 2001. Ide pembentukan MK merupakan salah satu perkembangan pemikiran hukum dan kenegaraan modern yang muncul di abad ke-20.<sup>3</sup>

Di negara-negara yang tengah mengalami tahapan perubahan dari otoritarian menuju demokrasi, ide pembentukan MK menjadi diskursus penting. Krisis konstitusional biasanya menyertai perubahan menuju rezim demokrasi, dalam proses perubahan itulah MK dibentuk. Pelanggaran demi pelanggaran terhadap konstitusi, dalam perspektif demokrasi, selain membuat konstitusi bernilai semantik,<sup>4</sup> juga mengarah pada pengingkaran terhadap prinsip kedaulatan rakyat.

Dalam perkembangannya, ide pembentukan MK dilandasi upaya serius memberikan perlindungan terhadap hak-hak konstitusional warga negara dan semangat penegakan konstitusi sebagai *“grundnorm”* atau *“highest norm”*, yang artinya segala peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya tidak boleh bertentangan dengan apa yang sudah diatur dalam konstitusi. Konstitusi merupakan bentuk pelimpahan kedaulatan rakyat (*the sovereignty of the people*) kepada negara, melalui konstitusi rakyat membuat statement kerelaan pemberian sebagian hak-haknya kepada negara. Oleh karena itu, konstitusi harus dikawal dan dijaga. Sebab, semua bentuk penyimpangan, baik oleh pemegang kekuasaan maupun aturan hukum di bawah konstitusi terhadap

---

<sup>3</sup> Mahkamah Konstitusi, “Sejarah Pembentukan Mahkamah Konstitusi”, dalam <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id>, diakses pada hari Minggu, Tgl. 11 Desember 2016, Pukul. 14.27 WITA

<sup>4</sup> Nilai semantik menunjukkan bahwa konstitusi itu secara hukum tetap berlaku, tetapi dalam kenyataannya hanya sekedar untuk memberi bentuk dari tempat yang telah ada dan untuk melaksanakan kekuasaan politik



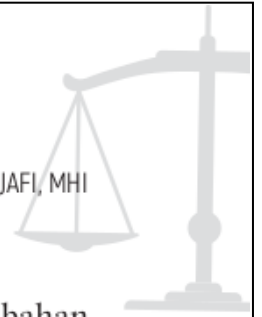
konstitusi, merupakan wujud nyata pengingkaran terhadap kedaulatan rakyat.

Ide demikian yang turut melandasi pembentukan MK di Indonesia. Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD. Ini mengimplikasikan agar pelaksanaan kedaulatan rakyat melalui konstitusi harus dikawal dan dijaga. Harus diakui berbagai masalah terkait dengan konstitusi dan ketatanegaraan sejak awal Orde Baru telah terjadi. Carut marutnya peraturan perundangan selain didominasi oleh hegemoni eksekutif, terutama semasa Orde Baru menuntut keberadaan wasit konstitusi sekaligus pemutus *judicial review* (menguji bertentangan-tidaknya suatu undang-undang terhadap konstitusi). Namun, penguasa waktu itu hanya memberikan hak uji materiel terhadap peraturan perundangan di bawah undang-undang pada Mahkamah Agung. Identifikasi kenyataan-kenyataan semacam itu kemudian mendorong Panitia Ad Hoc I Badan Pekerja MPR yang menyiapkan amandemen ketiga UUD 1945 akhirnya menyepakati organ baru bernama MK.

Apabila ditelaah lebih lanjut, pembentukan MK didorong dan dipengaruhi oleh kondisi faktual yang terjadi pada saat itu. *Pertama*, sebagai konsekuensi dari perwujudan negara hukum yang demokratis dan negara demokrasi yang berdasarkan hukum. Kenyataan menunjukkan bahwa suatu keputusan yang dicapai dengan demokratis tidak selalu sesuai dengan ketentuan UUD yang berlaku sebagai hukum tertinggi. Oleh karena itu, diperlukan lembaga yang berwenang menguji konstitusionalitas undang-undang.

*Kedua*, pasca Perubahan Kedua dan Perubahan Ketiga, UUD 1945 telah mengubah relasi kekuasaan dengan menganut sistem pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) berdasarkan prinsip checks and balances. Jumlah lembaga negara dan segenap ketentuannya yang membuat potensi





besar terjadinya sengketa antar lembaga negara. Sementara itu, perubahan paradigma supremasi MPR ke supremasi konstitusi, membuat tidak ada lagi lembaga tertinggi negara yang berwenang menyelesaikan sengketa antar lembaga negara. Oleh karena itu, diperlukan lembaga tersendiri untuk menyelesaikan sengketa tersebut.

*Ketiga*, kasus pemakzulan (*impeachment*) Presiden Abdurrahman Wahid oleh MPR pada Sidang Istimewa MPR pada 2001, mengilhami pemikiran untuk mencari mekanisme hukum yang digunakan dalam proses pemberhentian Presiden dan/atau Wakil Presiden agar tidak semata-mata didasarkan alasan politis semata. Untuk itu, disepakati perlunya lembaga hukum yang berkewajiban menilai terlebih dahulu pelanggaran hukum yang dilakukan oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden yang dapat menyebabkan Presiden dan/atau Wakil Presiden diberhentikan dalam masa jabatannya.

Setelah melalui pembahasan mendalam, dengan mengkaji lembaga pengujian konstitusional undang-undang di berbagai negara, serta mendengarkan masukan berbagai pihak, terutama para pakar hukum tata negara, rumusan mengenai lembaga Mahkamah Konstitusi disahkan pada Sidang Tahunan MPR 2001. Hasil Perubahan Ketiga UUD 1945 itu merumuskan ketentuan mengenai lembaga yang diberi nama Mahkamah Konstitusi dalam Pasal 24 Ayat (2) dan Pasal 24C UUD 1945.

Adapun mengenai hakim-hakim konstitusi, rekrutment hakim konstitusi dilakukan oleh DPR, Presiden dan MA melalui tahapan seleksi sesuai mekanisme yang berlaku. Tiga lembaga tinggi negara ini masing-masing mengajukan tiga calon hakim konstitusi. Di awal pembentukan MK, DPR mengajukan Prof. DR. Jimly Asshiddiqie, S.H., Letjen. TNI (Purn.) H. Achmad Roestandi, S.H. dan I Dewa Gede Palguna, S.H., M.H.





Sedangkan Presiden mengajukan Prof. H. Ahmad Syarifuddin Natabaya, S.H., LL.M., Prof. H. Abdul Mukthie Fadjar, S.H., M.S. dan DR. Harjono, S.H., MCL.Sementara MA mengajukan Prof. DR. H. Mohammad Laica Marzuki, S.H., Soedarsono, S.H. dan Maruarar Siahaan, S.H.<sup>5</sup>

Pada 15 Agustus 2003, pengangkatan hakim konstitusi untuk pertama kalinya dalam sejarah ketatanegaraan Indonesia ditetapkan dengan Keputusan Presiden Nomor 147/M Tahun 2003. Dilanjutkan dengan pengucapan sumpah jabatan para hakim konstitusi di Istana Negara, pada 16 Agustus 2003.

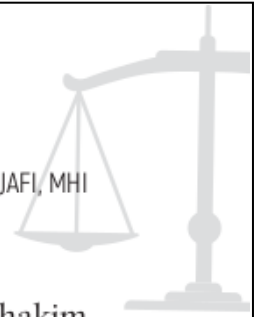
Khusus untuk posisi Ketua MK mekanismenya dipilih dari dan oleh Hakim Konstitusi, untuk masa jabatannya 3 tahun, seperti diatur dalam UU 24/2003. Ketua MK yang pertama adalah Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.. Guru besar hukum tata negara Universitas Indonesia kelahiran 17 April 1956 ini terpilih pada rapat internal antar anggota hakim Mahkamah Konstitusi tanggal 19 Agustus 2003.<sup>6</sup>

Periode pertama hakim konstitusi berakhir pada 16 Agustus 2008. Di dalam perjalanan sebelum akhir periode tersebut tiga hakim konstitusi berhenti karena telah memasuki usia pensiun (berdasarkan Pasal 23 ayat (1) huruf c UU MK, usia pensiun hakim konstitusi adalah 67 tahun), yakni Letjen. TNI (Purn.) H. Achmad Roestand, S.H.yang kemudian diganti oleh Prof. DR. Mohammad Mahfud MD., S.H., Prof. DR. H. Mohammad Laica Marzuki, S.H. yang posisinya diganti oleh DR. H. Mohammad Alim, S.H., M.Hum. dan Soedarsono, S.H. yang kedudukannya diganti oleh DR. H. Muhammad Arsyad Sanusi, S.H., M.Hum. Tiga nama yang baru

---

<sup>5</sup> Metrotvnews, "Hakim MK RI dari Masa ke Masa", dalam <http://news.metrotvnews.com>, diakses pada hari Senin, Tgl. 12 Desember 2016, Pukul. 09.18 WITA

<sup>6</sup> Metrotvnews, "Hakim MK RI dari Masa ke Masa", dalam <http://news.metrotvnews.com>, diakses pada hari Senin, Tgl. 12 Desember 2016, Pukul. 09.18 WITA



menggantikan tersebut sekaligus meneruskan jabatannya sebagai hakim konstitusi untuk periode kedua (2008-2013).<sup>7</sup>

Di periode kedua ini, enam hakim konstitusi lainnya terpilih Prof. H. Abdul Mukthie Fadjar, S.H., M.S. (untuk yang kedua kali), Prof. DR. Achmad Sodiki, S.H. dan Prof. DR. Maria Farida Indrati, S.H. yang diajukan Presiden. Kemudian Prof. DR. Jimly Asshiddiqie, S.H. (untuk yang kedua kali) dan Muhammad Akil Mochtar, S.H., M.H. yang diajukan DPR. Sementara MA mengajukan kembali Maruarar Siahaan, S.H. yang sebelumnya telah menjadi hakim konstitusi periode pertama. Dengan demikian, di periode kedua MK terdapat tiga nama lama dan enam nama baru. Jimly terpilih lagi sebagai Ketua MK untuk masa bakti 2006-2009 pada 18 Agustus 2006 dan disumpah pada 22 Agustus 2006 dengan Wakil Ketua Prof. Dr. M. Laica Marzuki, SH.<sup>8</sup>

Prof. DR. Jimly Asshiddiqie, S.H. mengundurkan diri sebagai hakim konstitusi yang berlaku efektif mulai tanggal 1 November 2008 dan digantikan oleh DR. Harjono, S.H., MCL. yang mengucapkan sumpah pada tanggal 24 Maret 2009. Sedangkan Prof. H. Abdul Mukthie Fadjar, S.H., M.S. dan Maruarar Siahaan, S.H. mulai 1 Januari 2010 memasuki usia pensiun dan digantikan oleh DR. Hamdan Zoelva, S.H., M.H. dan Drs. H. Ahmad Fadlil Sumadi, S.H., M.Hum. yang mengucapkan sumpah pada tanggal 7 Januari 2010. Formasi sembilan hakim konstitusi inilah yang sekarang menjalankan tugas-tugas konstitusional Mahkamah Konstitusi.<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, "Simposium Pengadilan Konstitusi Asia; Hakim MK RI dari Masa ke Masa", dalam <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id>, diakses pada hari Senin, Tgl. 12 Desember 2016, Pukul. 09.18 WITA

<sup>8</sup> Metrotvnews, "Hakim MK RI dari Masa ke Masa", dalam <http://news.metrotvnews.com>, diakses pada hari Senin, Tgl. 12 Desember 2016, Pukul. 09.18 WITA

<sup>9</sup> Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, "Simposium Pengadilan Konstitusi Asia; Hakim MK RI dari Masa ke Masa", dalam <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id>, diakses pada hari Senin, Tgl. 12 Desember 2016, Pukul. 09.18 WITA



Di akhir masa jabatan Prof. Jimly sebagai Ketua, MK berhasil dipandang sebagai salah satu ikon keberhasilan reformasi Indonesia. Pada bulan Agustus 2009, Presiden menganugerahkan Bintang Mahaputera Utama kepada para hakim generasi pertama MK, dan Bintang Mahaputera Adipradana bagi mantan Ketua MK, Prof. Jimly Asshiddiqie.<sup>10</sup>

Pada 19 Agustus 2008, Hakim Konstitusi yang baru diangkat untuk periode (2008-2013), melakukan pemilihan untuk memilih Ketua dan Wakil Ketua MK masa bakti 3 tahun berikutnya, yaitu 2008-2011 dan menghasilkan Mohammad Mahfud MD sebagai ketua serta Abdul Mukthie Fadjar sebagai wakil ketua.

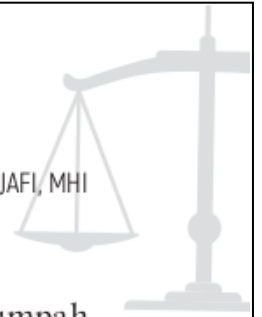
Pada periode 2013-2015 terpilih ketua yaitu Akil Mochtar, namun dia mencoreng nama institusi ini dengan terlibat kasus suap sengketa pemilu Kabupaten Lebak dengan terdakwa Tubagus Chairi Wardana dan melibatkan Gubernur Banten Ratu Atut Chosiyah, Akil Mochtar menjadi terdakwa dan diberhentikan pada 5 Oktober 2013 dan jabatan Ketua MK diserahkan kepada Hamdan Zoelva pada 1 November 2013.<sup>11</sup>

Pada tanggal 7 Januari 2015, Hamdan Zoelva resmi mengakhiri jabatannya sebagai hakim konstitusi sekaligus Ketua Mahkamah Konstitusi. Posisinya digantikan oleh Arief Hidayat yang sebelumnya menjabat sebagai Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi. Arief Hidayat terpilih secara aklamasi sebagai ketua sementara untuk wakilnya Anwar Usman, terpilih melalui voting pada rapat yang digelar oleh sembilan hakim konstitusi pada tanggal 12 Januari 2015. Pada tanggal 14 Januari

---

<sup>10</sup> Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, "Simposium Pengadilan Konstitusi Asia; Hakim MK RI dari Masa ke Masa", dalam <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id>, diakses pada hari Senin, Tgl. 12 Desember 2016, Pukul. 09.18 WITA

<sup>11</sup> Metrotvnews, "Hakim MK RI dari Masa ke Masa", dalam <http://news.metrotvnews.com>, diakses pada hari Senin, Tgl. 12 Desember 2016, Pukul. 09.18 WITA



2015, Arief Hidayat dan Anwar Usman resmi membacakan sumpah jabatan di hadapan Wakil Presiden Jusuf Kalla.<sup>12</sup>

## **Kedudukan, Fungsi dan Wewenang Mahkamah Konstitusi**

### **1. Kedudukan**

Digantikannya sistem *division of power* (pembagian kekuasaan) dengan *separation of power* (pemisahan kekuasaan) mengakibatkan perubahan mendasar terhadap format kelembagaan negara pasca amandemen UUD 1945. Berdasarkan *division of power* yang dianut sebelumnya, lembaga negara disusun secara vertikal bertingkat dengan MPR berada di puncak struktur sebagai lembaga tertinggi negara. Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 sebelum perubahan menyatakan bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh MPR. Sebagai pelaku sepenuhnya kedaulatan rakyat, MPR sering dikatakan sebagai rakyat itu sendiri atau penjelmaan rakyat. Di bawah MPR, kekuasaan dibagi ke sejumlah lembaga negara, yakni presiden, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Pertimbangan Agung (DPA), Badan Pemeriksa Keuangan (BPK), dan Mahkamah Agung (MA) yang kedudukannya sederajat dan masing-masing diberi status sebagai lembaga tinggi negara.

Akibat utama dari anutan sistem *separation of power*, lembaga-lembaga negara tidak lagi terqualifikasi ke dalam lembaga tertinggi dan tinggi negara. Lembaga-lembaga negara itu memperoleh kekuasaan berdasarkan UUD dan di saat bersamaan dibatasi juga oleh UUD. Pasca amandemen UUD 1945, kedaulatan rakyat tidak lagi diserahkan sepenuhnya kepada satu lembaga melainkan oleh UUD. Dengan kata lain, kedaulatan sekarang tidak terpusat pada satu

---

<sup>12</sup> Metrotvnews, "Hakim MK RI dari Masa ke Masa", dalam <http://news.metrotvnews.com>, diakses pada hari Senin, Tgl. 12 Desember 2016, Pukul. 09.18 WITA





lembaga tetapi disebar kepada lembaga-lembaga negara yang ada. Artinya sekarang, semua lembaga negara berkedudukan dalam level yang sejajar atau sederajat.

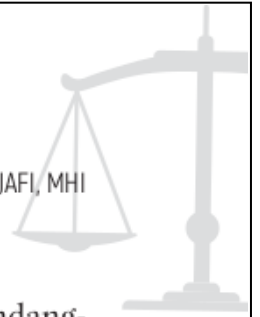
Dalam konteks anutan sistem yang demikian, lembaga negara dibedakan berdasarkan fungsi dan perannya sebagaimana diatur dalam UUD 1945. MK menjadi salah satu lembaga negara baru yang oleh konstitusi diberikan kedudukan sejajar dengan lembaga-lembaga lainnya, tanpa mempertimbangkan lagi adanya kualifikasi sebagai lembaga negara tertinggi atau tinggi. Sehingga, sangat tidak beralasan mengatakan posisi dan kedudukan MK lebih tinggi dibanding lembaga-lembaga negara lainnya, itu adalah pendapat yang keliru. Prinsip pemisahan kekuasaan yang tegas antara cabang-cabang kekuasaan legislatif, eksekutif dan yudikatif dengan mengedepankan adanya hubungan *checks and balances* antara satu sama lain.

Selanjutnya, UUD 1945 memberikan otoritas kepada MK untuk menjadi pengawal konstitusi. Mengawal konstitusi berarti menegakkan konstitusi yang sama artinya dengan “menegakkan hukum dan keadilan”. Sebab, UUD 1945 adalah hukum dasar yang melandasi sistem hukum yang berlaku di Indonesia. Dalam hal ini MK memiliki kedudukan, kewenangan serta kewajiban konstitusional menjaga atau menjamin terselenggaranya konstitusionalitas hukum.

## 2. Fungsi

Mahkamah Konstitusi mempunyai fungsi untuk mengawal (*to guard*) konstitusi agar dilaksanakan dan dihormati baik penyelenggara kekuasaan negara maupun warga negara. Mahkamah Konstitusi juga sebagai penafsir akhir konstitusi. Di berbagai negara, Mahkamah Konstitusi juga menjadi pelindung (*protector*) konstitusi.





Sejak di-inkorporasi-kannya hak-hak asasi manusia dalam Undang-Undang Dasar 1945, bahwa fungsi pelindung konstitusi dalam arti melindungi hak-hak asasi manusia (*fundamental rights*) juga benar adanya.<sup>13</sup> Tetapi dalam penjelasan **Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi** dinyatakan sebagai berikut:

*“... salah satu substansi penting perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga negara yang berfungsi menangani perkara tertentu di bidang ketatanegaraan, dalam rangka menjaga konstitusi agar dilaksanakan secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita demokrasi. Keberadaan Mahkamah Konstitusi sekaligus untuk menjaga terselenggaranya pemerintahan negara yang stabil, dan juga merupakan koreksi terhadap pengalaman kehidupan ketatanegaraan di masa lalu yang menimbulkan tafsir ganda terhadap konstitusi”*.<sup>14</sup>

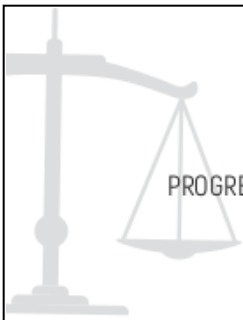
Lebih jelas Jimly Asshiddiqie menguraikan:

*“Dalam konteks ketatanegaraan, Mahkamah Konstitusi dikonstruksikan sebagai pengawal konstitusi yang berfungsi menegakkan keadilan konstitusional di tengah kehidupan masyarakat. Mahkamah Konstitusi bertugas mendorong dan menjamin agar konstitusi dihormati dan dilaksanakan oleh semua komponen negara secara konsisten dan bertanggungjawab. Di tengah kelemahan sistem konstitusi yang ada, Mahkamah Konstitusi berperan sebagai penafsir agar spirit konstitusi*

---

<sup>13</sup> Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), h. 11

<sup>14</sup> Penjelasan Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Bagian Umum



*selalu hidup dan mewarnai keberlangsungan bernegara dan bermasyarakat*".<sup>15</sup>

Lembaga negara lain dan bahkan orang per-orang boleh saja menafsirkan arti dan makna dari ketentuan yang ada dalam konstitusi. Suatu konstitusi memang tidak selalu jelas karena rumusannya luas dan kadang-kadang kabur. Akan tetapi, yang menjadi otoritas akhir untuk memberi tafsir yang mengikat adalah Mahkamah Konstitusi. Tafsiran yang mengikat itu hanya diberikan dalam putusan Mahkamah Konstitusi atas permohonan yang diajukan kepadanya.

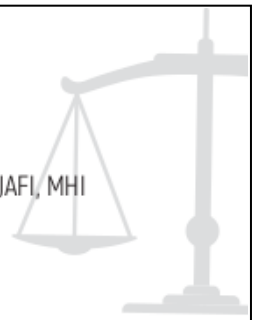
Pasal 24C ayat (1) dan (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 menggariskan wewenang Mahkamah Konstitusi adalah sebagai berikut:<sup>16</sup>

- a. Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.
- b. Mahkamah Konstitusi wajib memberi putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.

---

<sup>15</sup> Mahkamah Konstitusi, *Cetak Biru, Membangun Mahkamah Konstitusi, Sebagai Institusi Peradilan Konstitusi Yang Modern Dan Terpercaya*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal MKRI, 2004), h. iv; seperti dikutip oleh Maruarif Siahaan, *op.cit.*, h. 12

<sup>16</sup> Lihat Pasal 24C Perubahan Ketiga Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945



### 3. Wewenang

Secara khusus, wewenang Mahkamah Konstitusi tersebut diatur lagi dalam Pasal 10 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi dengan rincian sebagai berikut:<sup>17</sup>

a. Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:

- 1) Menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Mengenai pengujian UU, diatur dalam Bagian Kesembilan UU Nomor 24 Tahun 2003 dari Pasal 50 sampai dengan Pasal 60.<sup>18</sup> Undang-undang adalah produk politik biasanya merupakan kristalisasi kepentingan-kepentingan politik para pembuatnya. Sebagai produk politik, isinya mungkin saja mengandung kepentingan yang tidak sejalan atau melanggar konstitusi.

Sesuai prinsip hierarki hukum, tidak boleh isi suatu peraturan undang-undang yang lebih rendah bertentangan atau tidak mengacu pada peraturan di atasnya. Untuk menguji apakah suatu undang-undang bertentangan atau tidak dengan konstitusi, mekanisme yang disepakati adalah *judicial review*. Jika undang-undang atau bagian di dalamnya itu dinyatakan terbukti tidak selaras dengan konstitusi, maka produk hukum itu dibatalkan MK.

Melalui kewenangan *judicial review*, MK menjadi lembaga negara yang mengawal agar tidak lagi terdapat ketentuan

---

<sup>17</sup> Lihat Pasal 10 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

<sup>18</sup> Pasal 50 tidak lagi memiliki kekuatan hukum mengikat setelah dibatalkan MK



hukum yang keluar dari koridor konstitusi.

- 2) Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Sengketa kewenangan konstitusional lembaga negara adalah perbedaan pendapat yang disertai persengketaan dan klaim lainnya mengenai kewenangan yang dimiliki oleh masing-masing lembaga negara tersebut. Hal ini mungkin terjadi mengingat sistem relasi antara satu lembaga dengan lembaga lainnya menganut prinsip *check and balances*, yang berarti sederajat tetapi saling mengendalikan satu sama lain.

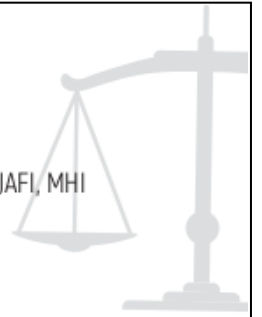
Sebagai akibat relasi yang demikian itu, dalam melaksanakan kewenangan masing-masing timbul kemungkinan terjadinya perselisihan dalam menafsirkan amanat UUD., MK dalam hal ini, akan menjadi wasit yang adil untuk menyelesaikannya. Kewenangan mengenai ini telah diatur dalam Pasal 61 sampai dengan Pasal 67 UU Nomor 24 Tahun 2003.

- 3) Memutus pembubaran partai politik;

Kewenangan ini diberikan agar pembubaran partai politik tidak terjebak pada otoritarianisme dan arogansi, tidak demokratis, dan berujung pada pengebirian kehidupan perpolitikan yang sedang dibangun. Mekanisme yang ketat dalam pelaksanaannya diperlukan agar tidak berlawanan dengan arus kuat demokrasi.

Partai politik dapat dibubarkan oleh MK jika terbukti ideologi, asas, tujuan, program dan kegiatannya bertentangan dengan UUD 1945. Pasal 74 sampai dengan Pasal 79 UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah





Konstitusi telah mengatur kewenangan ini.

- 4) Memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum;  
Perselisihan hasil Pemilu adalah perselisihan antara KPU dengan Peserta Pemilu mengenai penetapan perolehan suara hasil Pemilu secara nasional. Perselisihan hasil pemilu dapat terjadi apabila penetapan KPU mempengaruhi;
  - a) Terpilihnya anggota DPD;
  - b) Penetapan pasangan calon yang masuk pada putaran kedua pemilihan presiden. dan wakil presiden serta terpilihnya pasangan presiden dan wakil presiden, dan;
  - c) Perolehan kursi partai politik peserta pemilu di satu daerah pemilihan.

Hal ini telah ditentukan dalam Bagian Kesepuluh UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dari Pasal 74 sampai dengan Pasal 79.

- b. Mahkamah Konstitusi wajib memberi putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Kewenangan ini diatur pada Pasal 80 sampai dengan Pasal 85 UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Dalam sistem presidensial, pada dasarnya presiden tidak dapat diberhentikan sebelum habis masa jabatannya habis, ini





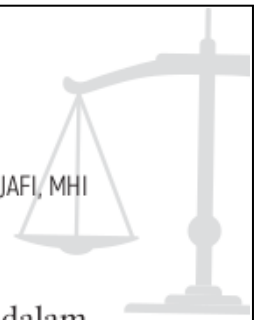
dikarenakan presiden dipilih langsung oleh rakyat. Namun, sesuai prinsip *supremacy of law dan equality before law*, presiden dapat diberhentikan apabila terbukti melakukan pelanggaran hukum sebagaimana yang ditentukan dalam UUD. Tetapi proses pemberhentian tidak boleh bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum. Hal ini berarti, sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan seorang presiden bersalah, presiden tidak bisa diberhentikan. Pengadilan yang dimaksud dalam hal ini adalah MK.

Dalam hal ini hanya DPR yang dapat mengajukan ke MK. Namun dalam pengambilan sikap tentang adanya pendapat semacam ini harus melalui proses pengambilan keputusan di DPR yaitu melalui dukungan 2/3 (dua pertiga) jumlah seluruh anggota DPR yang hadir dalam sidang paripurna yang dihadiri sekurang-kurangnya 2/3 (dua per tiga) anggota DPR.<sup>19</sup>

- c. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) berupa:
- 1) Pengkhianatan terhadap negara adalah tindak pidana terhadap keamanan negara sebagaimana diatur dalam undang-undang.
  - 2) Korupsi dan penyuapan adalah tindak pidana korupsi atau penyuapan sebagaimana diatur dalam undang-undang.
  - 3) Tindak pidana berat lainnya adalah tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih.
  - 4) Perbuatan tercela adalah perbuatan yang dapat merendahkan martabat Presiden dan/atau Wakil Presiden.
  - 5) Tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil

---

<sup>19</sup> Lihat Pasal 7 Bayat (3) UUD 1945



Presiden adalah syarat sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 6 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

### Tatacara Uji Materi di Mahkamah Konstitusi

Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi mengatur mengenai hukum acara yang dijadikan pedoman bagi Mahkamah Konstitusi dalam melaksanakan berbagai kewenangan yang dimilikinya, salah satunya adalah kewenangan dalam melakukan pengujian suatu undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar (Judicial Review). Ketentuan tersebut mengatur mengenai mekanisme pengajuan suatu permohonan pengujian, pemeriksaan pengujian, hingga dikeluarkannya putusan oleh majelis hakim konstitusi.

Pemohon dalam permohonan pengujian suatu undang-undang di Mahkamah Konstitusi adalah subjek hukum yang memenuhi persyaratan menurut undang-undang untuk mengajukan permohonan perkara konstitusi kepada Mahkamah Konstitusi, dengan cara membuktikan bahwa ia memiliki kedudukan hukum (legal standing) sehingga permohonan yang diajukan dapat diperiksa, diadili, dan diputus sebagaimana mestinya oleh Mahkamah Konstitusi.

Persyaratan kedudukan hukum (legal standing) tersebut mencakup syarat formal sebagaimana yang telah ditentukan dalam undang-undang, maupun syarat materiil berupa kerugian hak atau kewenangan konstitusional dengan berlakunya undang-undang yang dipermasalahkan.

Istilah legal standing berarti pihak tertentu untuk membuat tuntutan atau mendapatkan kekuatan hukum atas hak atau kewajiban tertentu. Untuk memiliki legal standing seseorang atau pihak tertentu harus memenuhi dua macam elemen, yaitu elemen personal dan elemen



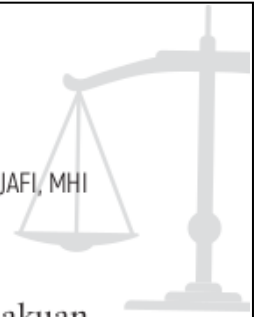
materiil. Elemen personal adalah persyaratan terkait dengan kemampuan melakukan perbuatan hukum baik berupa hubungan hukum dan kemampuan mempengaruhi prosedur yudisial melalui tuntutan atau banding. Sedangkan elemen materiil adalah terkait dengan peristiwa atau fakta hukum tertentu yang diatur dalam suatu peraturan perundang-undangan.

Terkait dengan legal standing permohonan pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi, maka hal tersebut diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU No. 24 tahun 2003, yang menyatakan bahwa : Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalitasnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

1. Perorangan Warga Negara Indonesia;
2. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
3. Badan hukum publik atau privat; atau
4. Lembaga negara.

Berdasarkan ketentuan tersebut, maka jelaslah bahwa yang menjadi persyaratan pemohon dalam mengajukan judicial review ke Mahkamah Konstitusi adalah:

1. Salah satu dari keempat kelompok subjek hukum tersebut sebagaimana ditentukan dalam Pasal 51 ayat (1) UU No. 24 tahun 2003.
2. Subjek hukum tersebut mempunyai hak-hak atau kewenangan-kewenangan sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
3. Hak atau kewenangan konstitusional yang bersangkutan



telah dirugikan atau dilanggar dengan adanya pemberlakuan undang-undang atau bagian dari undang-undang yang dipermasalahkannya tersebut.

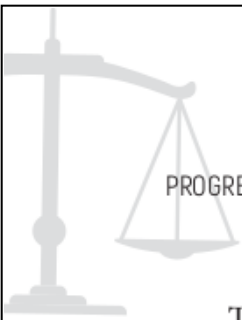
4. Kerugian tersebut mempunyai hubungan kausalitas dengan berlakunya undang-undang yang dimaksud.
5. Jika permohonan yang bersangkutan dikabulkan, maka kerugian konstiusionalitas yang bersangkutan dapat pulih kembali dengan adanya pembatalan terhadap undang-undang tersebut.

Jika kelima persyaratan tersebut dapat dipenuhi secara kumulatif, maka pemohon dapat dipastikan memiliki legal standing untuk mengajukan permohonan perkara ke Mahkamah Konstitusi.

Hal yang perlu dicermati dalam pengajuan permohonan pengujian terhadap undang-undang di Mahkamah Konstitusi adalah tidak sama dengan pengajuan gugatan ke pengadilan biasa, karena walaupun Mahkamah Konstitusi memiliki kedudukan sebagai salah satu pemegang kekuasaan kehakiman, namun materi permasalahan yang diperiksa dan diputus Mahkamah Konstitusi terkait dengan unsur ketatanegaraan dan unsur politik.

Selain itu, dalam suatu gugatan di pengadilan biasa, seseorang tentu mengharapkan ganti rugi atau tindakan tertentu dari pihak lawannya, sedangkan jika dalam permohonan pengujian undang-undang, dimana jika hakim mengabulkan permohonannya tersebut, maka pihak yang membuat undang-undang tersebut tidak dapat dimintakan pertanggung jawabannya, tetapi ia dapat dimintakan untuk melakukan tindakan tertentu yang bersifat pemulihan atas dirugikannya hak atau kewenangan konstiusionalitas seseorang, dengan cara menyatakan bahwa keseluruhan atau sebagian materi dari suatu undang-undang yang diuji dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum.





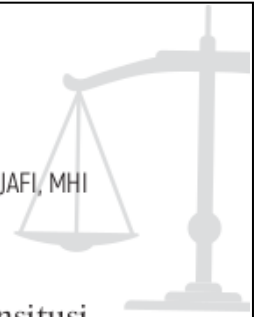
Telah dijelaskan bahwa salah satu persyaratan untuk memenuhi kriteria kedudukan hukum (*legal standing*) dalam pengajuan judicial review di Mahkamah Konstitusi adalah dengan memenuhi ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU No. 24 tahun 2003, yang mengatur mengenai pihak-pihak yang dirugikan hak konstitusionalitasnya. Untuk membuktikan bahwa seseorang atau kelompok orang atau badan tertentu adalah salah satu dari keempat kelompok yang dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU No. 24 tahun 2003, maka yang bersangkutan harus memperlihatkan bukti-bukti yang mencukupi, seperti kartu identitas, kartu penduduk, passport, akta kelahiran, atau dokumen-dokumen lain yang dianggap perlu. Mengenai lembaga negara juga perlu dibuktikan dengan dokumen-dokumen hukum yang sah.

Jika suatu permohonan diajukan oleh pihak yang tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*), maka hakim akan memutuskan bahwa permohonan pemohon tidak dapat diterima. Putusan ini berarti proses persidangan belum memasuki pokok perkara tetapi pada pengujian legal standing pemohon dan kewenangan pengadilan.

Kewenangan untuk melakukan pengujian suatu undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Pengujian yang dilakukan Mahkamah Konstitusi berdasarkan UU No. 24 tahun 2003 terbatas pada pengujian apakah materi dan pembuatan suatu undang-undang telah sesuai dengan Undang-Undang Dasar, sedangkan pengujian atas peraturan lain di bawah undang-undang seperti Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan lain-lain dilakukan oleh Mahkamah Agung dengan berpedoman pada Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 1999 tentang Gugatan Uji Materiil.

Pengujian terhadap suatu undang-undang yang dilakukan di Mahkamah Konstitusi tidak hanya selalu terkait dengan materi muatan suatu undang-undang, tetapi dapat juga terkait dengan proses

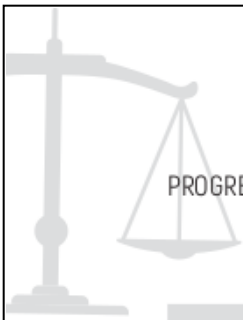




pembentukan undang-undang tersebut. Artinya Mahkamah Konstitusi melakukan pengujian suatu undang-undang baik dari segi materiil maupun dari segi formil.

Adapun perbedaan pengajuan *judicial review* ke Mahkamah Agung dan ke Mahkamah Konstitusi dapat dilihat di bawah ini:

Pengajuan <i>Judicial Review</i> di Mahkamah Agung	Pengajuan <i>Judicial Review</i> di Mahkamah Konstitusi
<p>Kewenangan Mahkamah Agung (MA) terkait dengan <i>judicial review</i> adalah sebagai berikut:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. MA mempunyai wewenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang.</li> <li>2. MA menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.</li> </ol> <p>(Lihat Pasal 31 ayat [1] dan [2] UU No. 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung – UU 5/2004)</p> <p>Permohonan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang diajukan langsung oleh</p>	<p>Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 3 huruf a jo. Pasal 10 UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (UU MK), salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi (MK) adalah menguji undang-undang terhadap UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.</p> <p>Pemohon <i>judicial review</i> adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu (Pasal 51 ayat [1] UU MK):</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. perorangan warga negara Indonesia;</li> <li>b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;</li> <li>c. badan hukum publik atau privat;</li> </ol>



pemohon atau kuasanya kepada MA dan dibuat secara TERTULIS dan rangkap sesuai keperluan dalam Bahasa Indonesia (lihat Pasal 31A ayat [1] UU No. 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung – UU 3/2009).

Permohonan *judicial review* hanya dapat dilakukan oleh pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, yaitu:

1. perorangan warga negara Indonesia;
2. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang; atau
3. badan hukum publik atau badan hukum privat.

(lihat Pasal 31A ayat [2] UU 3/2009)

Permohonan sekurang-kurangnya harus memuat:

1. nama dan alamat pemohon;
2. uraian mengenai perihal yang menjadi dasar permohonan dan menguraikan dengan jelas bahwa:
  - a. materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian peraturan

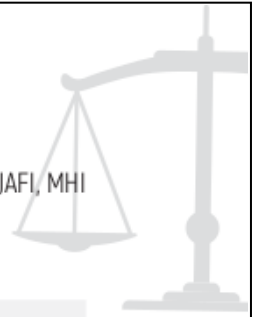
atau

- d. lembaga negara.

Permohonan wajib dibuat dengan uraian yang jelas mengenai pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (lihat Pasal 30 ayat [1] UU MK).

Permohonan diajukan secara tertulis dalam Bahasa Indonesia dan ditandatangani oleh Pemohon atau kuasanya dalam 12 rangkap (lihat Pasal 29 UUMK) yang memuat sekurang-kurangnya:

- a. Identitas Pemohon, meliputi:
  - 1) Nama
  - 2) Tempat tanggal lahir/ umur - Agama
  - 3) Pekerjaan
  - 4) Kewarganegaraan
  - 5) Alamat Lengkap
  - 6) Nomor telepon/faksimile/ selular/e-mail (bila ada)
- b. Uraian mengenai hal yang menjadi dasar permohonan yang meliputi:
  - 1) kewenangan Mahkamah;
  - 2) kedudukan hukum (legal standing) Pemohon yang berisi uraian yang jelas mengenai anggapan Pemohon tentang hak dan/atau kewenangan konstitusional



- perundang-undangan di bawah undang-undang dianggap bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi; dan/atau
- b. pembentukan peraturan perundang-undangan tidak memenuhi ketentuan yang berlaku; dan
3. hal-hal yang diminta untuk diputus.

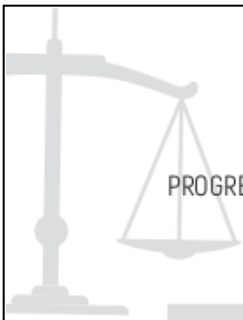
(lihat Pasal 31A ayat [3] UU 3/2009)

Permohonan *judicial review* ke MA diatur lebih rinci dalam Perma No. 1 Tahun 2004 tentang Hak Uji Materiil (Perma 1/2004) dengan menggunakan terminologi Permohonan Keberatan.

Permohonan keberatan diajukan kepada MA dengan cara:

- a. Langsung ke MA; atau
- b. Melalui Pengadilan Negeri yang membawahi wilayah hukum tempat kedudukan Pemohon. (lihat Pasal 2 ayat [1] Perma 1/2004)
- c. Permohonan Keberatan diajukan dalam tenggang waktu 180 hari sejak ditetapkan **peraturan perundang-undangan yang bersangkutan** (Pasal 2 ayat [4] Perma 1/2004).
- d. Pemohon membayar biaya

- Pemohon yang dirugikan dengan berlakunya UU yang dimohonkan untuk diuji;
- 3) alasan permohonan pengujian diuraikan secara jelas dan rinci.
- c. Hal-hal yang dimohonkan untuk diputus dalam permohonan pengujian formil, yaitu:
    - 1) mengabulkan permohonan Pemohon;
    - 2) menyatakan bahwa pembentukan UU dimaksud tidak memenuhi ketentuan pembentukan UU berdasarkan UUD 1945;
    - 3) menyatakan UU tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
  - d. Hal-hal yang dimohonkan untuk diputus dalam permohonan pengujian materiil, yaitu:
    - 1) mengabulkan permohonan Pemohon;
    - 2) menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari UU dimaksud bertentangan dengan UUD 1945;
    - 3) menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari UU dimaksud tidak mempunyai kekuatan



permohonan pada saat mendaftarkan permohonan keberatan yang besarnya akan diatur tersendiri (Pasal 2 ayat [5] Perma 1/2004).

- e. Dalam hal permohonan keberatan diajukan langsung ke Mahkamah Agung (Pasal 3 Perma 1/2004):
- 1) Didaftarkan di Kepaniteraan Mahkamah Agung;
  - 2) Dibukukan dalam buku register permohonan;
  - 3) Panitera Mahkamah Agung memeriksa kelengkapan berkas dan apabila terdapat kekurangan dapat meminta langsung kepada Pemohon Keberatan atau kuasanya yang sah;
- f. Dalam hal permohonan keberatan diajukan melalui Pengadilan Negeri (Pasal 4 Perma 1/2004):
- 1) Didaftarkan pada kepaniteraan Pengadilan Negeri;
  - 2) Permohonan atau kuasanya yang sah membayar biaya permohonan dan diberikan tanda terima;
  - 3) Permohonan dibukukan dalam buku register permohonan;
  - 4) Panitera Pengadilan Negeri memeriksa kelengkapan

hukum mengikat.

(lihat Pasal 31 UU MK jo. Pasal 5 Peraturan MK No. 06/PMK/2005 Tahun 2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang – Peraturan MK 6/2005).

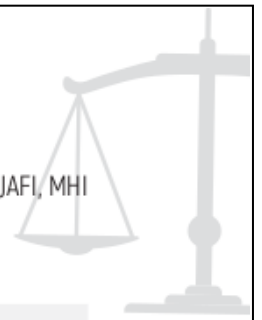
Pengajuan permohonan harus disertai dengan alat bukti yang mendukung permohonan tersebut yaitu alat bukti berupa (Pasal 31 ayat [2] jo. Pasal 36 UU MK):

- a. surat atau tulisan;
- b. keterangan saksi;
- c. keterangan ahli;
- d. keterangan para pihak;
- e. petunjuk; dan
- f. alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu.

Di samping diajukan dalam bentuk tertulis permohonan juga diajukan dalam format digital yang disimpan secara elektronik dalam media penyimpanan berupa disket, cakram padat (*compact disk*) atau yang serupa dengan itu (lihat Pasal 5 ayat [2] Peraturan MK 6/2005).

Tata cara pengajuan permohonan:

1. Permohonan diajukan kepada Mahkamah melalui Kepaniteraan.
2. Proses pemeriksaan kelengkapan



permohonan keberatan yang telah didaftarkan oleh Pemohon atau kuasanya yang sah, dan apabila terdapat kekurangan dapat meminta langsung kepada pemohon atau kuasanya yang sah.

administrasi permohonan bersifat terbuka yang dapat diselenggarakan melalui forum konsultasi oleh talon Pemohon dengan Panitera.

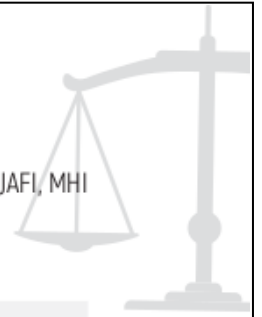
3. Petugas Kepaniteraan wajib memeriksa kelengkapan alat bukti yang mendukung permohonan sekurang-kurangnya berupa:
  - a. Bukti diri Pemohon sesuai dengan kualifikasi sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yaitu:
    - 1) foto kopi identitas diri berupa KTP dalam hal Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia,
    - 2) bukti keberadaan masyarakat hukum adat menurut UU dalam hal Pemohon adalah masyarakat hukum adat,
    - 3) akta pendirian dan pengesahan badan hukum baik publik maupun privat dalam hal Pemohon adalah badan hukum,
    - 4) peraturan perundang-undangan pembentukan





lembaga negara yang bersangkutan dalam hal Pemohon adalah lembaga negara.

- b. Bukti surat atau tulisan yang berkaitan dengan alasan permohonan;
  - c. Daftar talon ahli dan/atau saksi disertai pernyataan singkat tentang hal-hal yang akan diterangkan terkait dengan alasan permohonan, serta pernyataan bersedia menghadiri persidangan, dalam hal Pemohon bermaksud mengajukan ahli dan/atau saksi;
  - d. Daftar bukti-bukti lain yang dapat berupa informasi yang disimpan dalam atau dikirim melalui media elektronik, bila dipandang perlu.
4. Apabila berkas permohonan dinilai telah lengkap, berkas permohonan dinyatakan diterima oleh Petugas Kepaniteraan dengan memberikan Akta Penerimaan Berkas Perkara kepada Pemohon.
  5. Apabila permohonan belum lengkap, Panitera Mahkamah memberitahukan kepada Pemohon tentang kelengkapan permohonan yang harus dipenuhi, dan Pemohon harus sudah

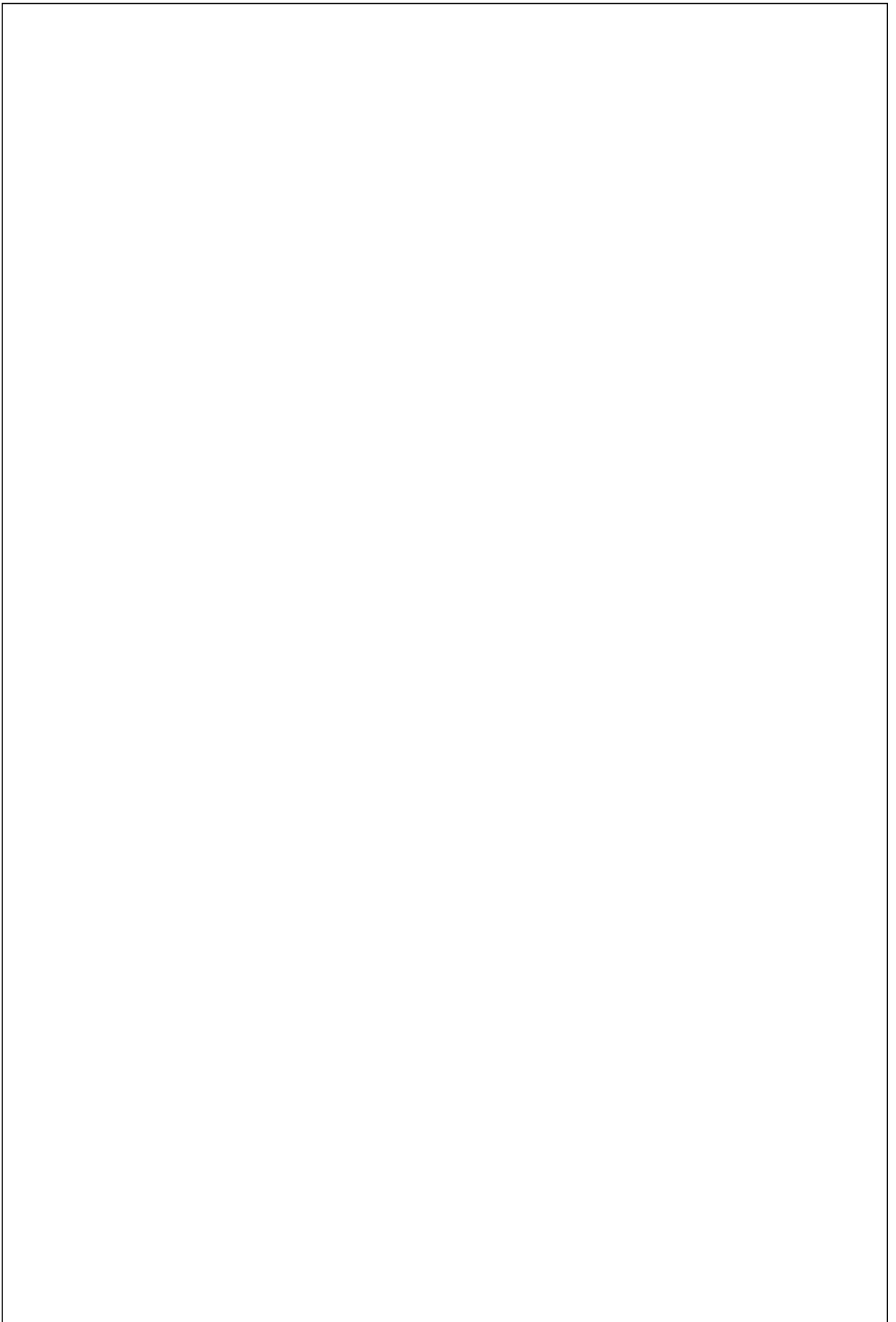


melengkapinya dalam waktu selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterimanya Akta Pemberitahuan Kekurang lengkapan Berkas.

6. Apabila kelengkapan permohonan sebagaimana dimaksud ayat (7) tidak dipenuhi, maka Panitera menerbitkan akta yang menyatakan bahwa permohonan tersebut tidak diregistrasi dalam BRPK dan diberitahukan kepada Pemohon disertai dengan pengembalian berkas permohonan.
7. Permohonan pengujian undang-undang diajukan tanpa dibebani biaya perkara.

(lihat Pasal 6 Peraturan MK 6/2005)

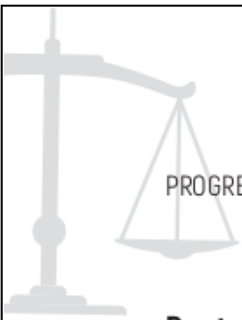
Sumber : <http://www.hukumonline.com>





**PROGRESIVITAS PUTUSAN MK  
MENUJU PEMBARUAN HUKUM  
KELUARGA DI INDONESIA**





## Bentuk Uji Materi Beberapa Pasal-pasal di Dalam UU Perkawinan Sehingga Melahirkan Putusan Akhir oleh Mahkamah Konstitusi

Penemuan pada sub ini dapat diarahkan melalui risalah sidang Mahkamah Konstitusi yang menjawab uji materi pada permasalahan-permasalahan hukum keluarga yang termaktub di dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

### 1. Uji Materi Pasal 2 Ayat (2) dan Pasal 43 Ayat (1) UUP dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010

Hasil Rapat Musyawarah Hakim yang dihadiri oleh sembilan orang Hakim Mahkamah Konstitusi dan dibacakan terbuka untuk umum pada tanggal 17 Februari 2012 dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi dengan registrasi No. 46/PUU-VII/2010, telah memberikan pengaruh yang signifikan. Tidak saja menjadi perdebatan panjang di kalangan akademisi dan praktisi, tetapi juga organisasi sosial dan keagamaan.

Dalil yang disampaikan pemohon adalah hak-hak konstitusional mereka yang dijamin oleh Negara melalui pasal 28B ayat (1) dan pasal 28B ayat (2) UUD 1945 telah terhalangi berdasarkan pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi,<sup>1</sup> dengan adanya pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan. Menurut pemohon perkawinan mereka sah menurut rukun nikah Islam. Akan tetapi sahnya perkawinan tersebut terhalangi oleh pasal 2 ayat (2) yang mengharuskan sebuah perkawinan

---

<sup>1</sup> Undang-undang No. 8 Tahun 2011 tentang Perubahan atas UU No 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, Lembaran Negara Tahun 2001 Nomor 70. Hak Konstitusional adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 28B ayat (1) yang mengatur bahwa setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah. Dan pasal 28B ayat (2) adalah bahwa setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Berdasarkan kedua pasal ini, para pemohon berpendapat bahwa hak-hak konstitusionalnya adalah untuk mendapatkan pengesahan atas pernikahan dan status hukum anaknya.



dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Di samping perlakuan diskriminatif pada hak status hukum anak yang dilahirkan karena cara pernikahan yang berbeda, mengakibatkan status anak di muka hukum menjadi tidak jelas dan sah. Pemohon menganggap bahwa hal yang berbeda telah diperlakukan kepada anak pemohon, yang mana dihasilkan dari perkawinan yang sah sesuai dengan rukun nikah dan norma agama tetapi justru dianggap tidak sah oleh UU Perkawinan.<sup>2</sup>

Pemohon juga merasakan bahwa anak yang dilahirkan telah mendapatkan perlakuan diskriminatif yaitu dengan dihilangkan asal-usul kelahirannya dengan cara hanya mencantumkan nama ibunya dalam Akta Kelahirannya. Negara juga menghilangkan hak anak untuk kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang karena dengan hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya mengakibatkan suami tidak mempunyai kewajiban hukum untuk memelihara, mengasuh serta membiayai anak yang telah dilahirkan. Dikatakan pula bahwa diskriminasi tersebut telah memberikan beban psikis terhadap anak dikarenakan tidak adanya pengakuan dari bapaknya atas kehadirannya di dunia, yang menimbulkan rasa kecemasan, ketakutan dan ketidaknyamanan anak dalam pergaulan di masyarakat. Hak konstitusional ini terhalangi oleh Pasal 43 ayat (1) UUD 1945.<sup>3</sup>

Keterangan dari Pemerintah terkait uji materiil tersebut menjelaskan bahwa pencatatan perkawinan sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan sesungguhnya bertujuan untuk: tertib administrasi perkawinan; memberikan kepastian dan perlindungan terhadap status hukum suami, istri maupun anak; dan memberikan jaminan dan perlindungan terhadap hak-hak tertentu yang timbul karena perkawinan seperti hak waris, hak untuk memperoleh akta kelahiran, dan lain-lain.<sup>4</sup>

<sup>2</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010, h. 8

<sup>3</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010, h. 9

<sup>4</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010, h. 10



Menurut Pemerintah pencatatan bukanlah untuk membatasi hak asasi warga Negara dalam melangsungkan perkawinan, melainkan sebaliknya yaitu untuk melindungi warga Negara dalam membangun keluarga dan melanjutkan keturunan, serta memberikan kepastian hukum terhadap hak suami, istri dan anak-anaknya.

Pemerintah juga menjelaskan perihal UU Perkawinan menganut asas monogami, akan tetapi tidak menutup kemungkinan seorang suami untuk beristri lebih dari satu. Poligami dapat dilakukan dengan memenuhi persyaratan yang ditentukan oleh UU Perkawinan khususnya yang ditentukan dalam pasal 3 ayat (2), Pasal 4 dan Pasal 5 serta Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975.<sup>5</sup> Perkawinan poligami yang tidak memenuhi persyaratan sebagaimana diperintahkan oleh undang-undang akan mengakibatkan perkawinan tersebut tidak dapat dicatatkan di Kantor Urusan Agama atau Kantor Catatan Sipil dengan segala akibat hukumnya. Persyaratan dan prosedur perkawinan poligami ini berlaku untuk setiap warga Negara Indonesia dan tidak memberikan perlakuan diskriminatif terhadap orang atau golongan tertentu termasuk terhadap para Pemohon.<sup>6</sup>

Pemerintah menanggapi dengan menyatakan bahwa Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tersebut sebenarnya bertujuan untuk memberikan perlindungan dan kepastian hukum terhadap anak dengan ibu serta keluarga ibunya, karena suatu perkawinan yang tidak dicatat dapat diartikan bahwa peristiwa perkawinan tersebut tidak ada.

Ketentuan ini merupakan konsekuensi logis dari adanya persyaratan pencatatan perkawinan yang sah. Adalah tidak logis apabila undang-undang memastikan hubungan hukum seorang anak yang lahir dari

---

<sup>5</sup> Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Lembaran Negara Tahun 1975 Nomor 12

<sup>6</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010, h. 21



seorang perempuan memiliki hubungan hukum sebagai seorang anak dengan seorang laki-laki yang tidak terikat dalam perkawinan yang sah.<sup>7</sup>

Keterangan dari DPR RI memandang bahwa pencatatan perkawinan adalah suatu kebutuhan formal untuk legalitas atas suatu peristiwa yang dapat mengakibatkan suatu konsekuensi yuridis, dan bahwa tujuan pencatatan perkawinan yaitu sebagai berikut: untuk tertib administrasi perkawinan; jaminan memperoleh hak-hak tertentu (memperoleh akte kelahiran, membuat Kartu Tanda Penduduk, membuat Kartu Keluarga, dan lain-lain); memberikan perlindungan terhadap status perkawinan; memberikan kepastian terhadap status hukum suami, istri maupun anak; memberikan perlindungan terhadap hak-hak sipil yang diakibatkan oleh adanya perkawinan.<sup>8</sup>

Pencatatan perkawinan dalam bentuk akta perkawinan menjadi penting untuk memberikan jaminan kepastian hukum dan perlindungan hukum untuk setiap perkawinan, sehingga dalil yang menyatakan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan telah menimbulkan ketidakpastian hukum adalah anggapan yang keliru dan tidak berdasar. Kemudian dalam keterangan tersebut DPR RI merujuk kepada Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor: 12/PUUV/2007 dalam pertimbangan hukum halaman 97-98 menyebutkan: “bahwa pasal-pasal yang tercantum dalam UU Perkawinan yang memuat alasan, syarat, dan prosedur poligami sesungguhnya semata-mata sebagai upaya untuk menjamin dapat terpenuhinya hak-hak istri dan calon istri yang menjadi kewajiban suami yang akan berpoligami dalam rangka mewujudkan tujuan perkawinan.

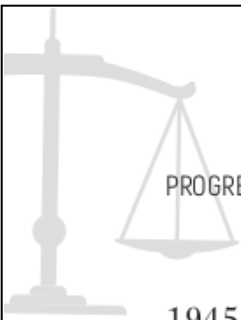
Oleh karena itu penjabaran persyaratan poligami tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun

---

<sup>7</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010 , h. 22

<sup>8</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010 , h. 27





1945.”Terdapat 2 (dua) hal pokok yang penting pertimbangan hukum yang dinyatakan oleh Majelis Hakim yaitu : (1) **Bahwa pokok permasalahan hukum mengenai pencatatan perkawinan menurut peraturan perundang-undangan adalah mengenai makna hukum (legal meaning) pencatatan perkawinan.**

Dengan berdasarkan pada **Penjelasan UU Perkawinan,<sup>9</sup> mengenai kewajiban pencatatan perkawinan, Majelis menyatakan bahwa<sup>10</sup> pencatatan perkawinan bukanlah merupakan faktor yang menentukan sahnya perkawinan dan pencatatan merupakan kewajiban administratif yang diwajibkan berdasarkan peraturan perundangundangan.**

**Pentingnya pencatatan perkawinan dapat dipandang dari 2 (dua) perspektif. Pertama, dari perspektif negara, pencatatan yang dimaksud diwajibkan dalam rangka fungsi Negara memberikan jaminan perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia yang bersangkutan yang merupakan tanggung jawab Negara dan harus dilakukan sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis yang diatur secara dituangkan dalam peraturan perundang-undangan (vide Pasal 28 I ayat (4) dan ayat (5) UUD’45).**

Sehingga persyaratan **pencatatan** tidak dapat dipandang sebagai pembatas, namun lebih kepada **untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain.**<sup>11</sup> Kedua, pencatatan secara administratif dimaksudkan sebagai perbuatan hukum penting yang berimplikasi terjadinya akibat hukum yang sangat luas. Perbuatan

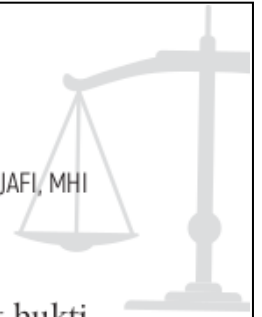
---

<sup>9</sup> **Bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu dan tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya pencatatan peristiwa- peristiwa penting dalam kehidupan seseorang misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam-surat-surat keterangan, suatu akta yang juga dimuat dalam daftar pencatatan.**

<sup>10</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010 , h. 33-34

<sup>11</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010 , h. 34





hukum yang mana dikemudian hari dapat dibuktikan dengan alat bukti yang sempurna yaitu akta otentik, sehingga hak-hak yang timbul sebagai akibat hukum perkawinan dapat terlindungi dan terlayani dengan baik oleh negara.

Majelis Hakim memberikan contoh misalnya untuk pembuktian asal-usul anak. Apabila asal usul anak tidak dapat dibuktikan dengan akta otentik, maka mengenai hal itu akan ditetapkan dengan putusan pengadilan yang berwenang. Pembuktian yang demikian pasti tidak efektif dan efisien karena memakan waktu, uang, tenaga, dan pikiran yang lebih banyak dibandingkan dengan adanya akta otentik sebagai buktinya.<sup>12</sup>

Pertimbangan hukum yang kedua adalah, bahwa pokok permasalahan hukum mengenai anak yang dilahirkan diluar perkawinan adalah mengenai makna hukum (legal meaning) frasa “yang dilahirkan di luar perkawinan”. Majelis mengkaji masalah ini dengan melihat kepada tentang sahnya anak. Secara alamiah, tidaklah mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara ovum dan spermatozoa baik melalui hubungan seksual (coitus) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan.<sup>13</sup>

Oleh karena itu, tidaklah tepat dan adil apabila anak diputuskan hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya, jika hanya dikarenakan anak itu lahir di luar pernikahan yang sah. Tidak adil pula seorang laki-laki bebas dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu hukum juga ikut meniadakan hubungan hukum anak dengan laki-laki tersebut sebagai bapaknya. Apalagi, dewasa ini berdasarkan kemajuan teknologi memungkinkan pembuktian seorang anak apakah ia merupakan anak dari laki-laki tertentu. Dengan demikian, hubungan anak dengan seorang laki-laki sebagai bapaknya tidak

---

<sup>12</sup> *Ibid.*

<sup>13</sup> *Ibid.*



semata-mata karena adanya ikatan perkawinan, akan tetapi dapat juga berdasarkan pembuktian melalui teknologi.

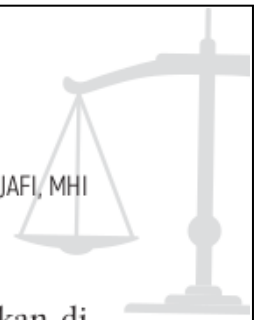
Menurut Majelis, terlepas dari soal administrasi perkawinannya, “anak yang dilahirkan harus mendapat perlindungan hukum, termasuk di dalamnya hak mendapatkan identitas diri. Karena anak walaupun dilahirkan diluar perkawinan adalah tidak berdosa. Hukum harus memberikan perlindungan karena seringkali anak-anak itu mendapat perlakuan yang tidak adil dan stigma di tengah-tengah masyarakat. Perlindungan diberikan kepada status seorang anak yang dilahirkan dan hak-hak yang ada padanya, termasuk terhadap anak yang lahir meskipun keabsahan perkawinannya masih dipersengketakan.”<sup>14</sup>

Berdasarkan pertimbangan yang telah diajukan tersebut, maka dalil Pemohon sepanjang menyangkut Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan oleh Majelis Hakim dinyatakan tidak beralasan menurut hukum. Sedangkan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan adalah bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Dikatakan “*inkonstitusional*” sepanjang ayat tersebut dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya.”<sup>15</sup>

Dalam amar putusannya Majelis Hakim juga memutuskan: Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai

<sup>14</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010, h. 35

<sup>15</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010, h. 36



ayahnya, sehingga ayat tersebut harus dibaca, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”.

Terhadap putusan tersebut, Hakim Konstitusi yang lain yaitu Maria Farida Indrati memiliki alasan yang berbeda (*concurring opinion*).<sup>16</sup> Menurutnya, kebebasan norma agama dan norma hukum dalam suatu peraturan memiliki potensi untuk saling melemahkan dan bertentangan satu sama lain, sebagaimana terjadi pada Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan yang menggunakan norma agama dan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan yang menitikberatkan pada norma hukum.

Keberadaan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan juga telah menimbulkan ambiguitas bagi pemaknaan Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan dikarenakan dalam pencatatan yang dimaksud Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan, tidak ditegaskan apakah pencatatan itu hanya bersifat administratif. Dengan *concurring opinion*-nya, Hakim Konstitusi Maria juga menjelaskan potensi kerugian yang mungkin timbul sebagai akibat dari tidak adanya pencatatan perkawinan yang didasarkan pada UU Perkawinan.

Perlindungan dari Negara kepada wanita sebagai isteri atas kerugian yang dialami selama perkawinan, hanya dapat diberikan oleh Negara jika perkawinan dilakukan secara sadar menurut UU Perkawinan. Salah satunya yaitu dengan melakukan pencatatan perkawinan.

---

<sup>16</sup> Pendapat para hakim yang setuju dengan putusan tetapi berbeda argumentasi yang mendasari putusan disebut pendapat yang *concurring*. Lihat dalam Tata Wiyata dan Herry Firmansyah, *Perbedaan Pendapat dalam Putusan Pengadilan* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2011) dan Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi* (Jakarta: Prenada Media Grup, 2013), h. 88



Beberapa contoh potensi kerugian yang mungkin diderita isteri adalah mengenai status perkawinan, harta gono gini, waris, dan hak hak lain yang timbul dari sebuah perkawinan. Potensi kerugian terhadap anak yang lahir dari perkawinan tidak tercatat juga ada baik secara materiil maupun secara sosio psikologis. Tidak diakuinya hubungan anak dengan ayah biologisnya tentu akan mengakibatkan tidak dapat dituntutnya kewajiban laki-laki sebagai ayah untuk membiayai kehidupan anak dan hak-hak keperdataan lainnya. Selain itu, keberadaan anak dalam keluarga yang tidak memiliki pengakuan dari ayah biologisnya dapat memberikan stigma negatif, misalnya sebagai anak haram.<sup>17</sup>

Putusan Hakim Mahkamah konstitusi tersebut menimbulkan banyak tanggapan baik yang pro maupun yang kontra.<sup>18</sup> Termasuk di dalamnya dunia pendidikan hukum yang secara akademis tentu saja menimbulkan beragam pemikiran konseptual maupun dilakukannya berbagai penelitian. Putusan MK tersebut sangatlah signifikan jika dikaji secara kritis dari pendekatan sosiologi hukum khususnya Teori Hukum Progresif yang digagas oleh Satjipto Rahardjo.

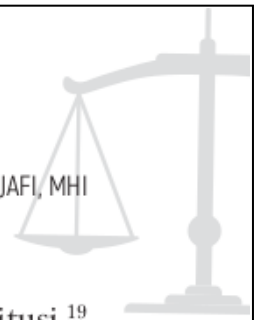
Ali Wafa dalam artikelnya yang berjudul Memaknai “Anak di Luar Perkawinan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi”, menyatakan bahwa Putusan MK bersifat final, oleh karenanya tidak bisa dianulir. Hal tersebut

---

<sup>17</sup> Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010, h. 43-44

<sup>18</sup> Analisis terhadap putusan MK tersebut juga ditelaah oleh Taufiqurrahman Syahuri, *Legislasi Hukum Perkawinan di Indonesia: Pro Kontra Pembentukannya Hingga Putusan Mahkamah Konstitusi* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013) serta D.Y Witanto, *Hukum Keluarga: Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK tentang Uji Materiil UU Perkawinan* (Jakarta : Pustakaraya, 2012).





diatur dalam Pasal 10 UU No. 24/2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.<sup>19</sup> Apa yang telah ditetapkan dalam undang-undang pada dasarnya untuk diterapkan.

Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut adalah suatu putusan final yang berkaitan dengan uji materil undang-undang, yang dalam hal ini Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974. Oleh karena itu Putusan MK ini berlaku sebagai undang-undang sehingga substansinya general, tidak individual dan tidak kasuistik, sesuai ketentuan Pasal 56 ayat (3) jo Pasal 57 ayat (1) UUMK.

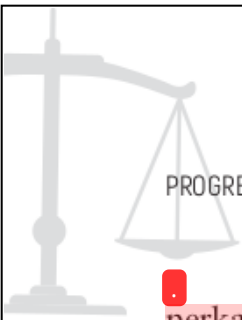
Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi mengenai *judicial review* Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tersebut akan ada perubahan penyebutan di dalam akta kelahiran anak di luar nikah, ini untuk menjaga perkembangan kejiwaan anak, tanpa menghiraukan bagaimana proses ia dilahirkan. Sebab, akta kelahiran sangat dibutuhkan bagi seorang anak, baik untuk kepentingan sekolah atau yang lainnya. Undang Undang No 23 Tahun 2003 tentang Perlindungan Anak juga mengatur hal ini.

Upaya memberi akta kelahiran untuk anak di luar nikah, adalah untuk menghormati kepentingan dan hak seorang anak. Pertimbangan tersebut diambil dengan alasan terlepas dari soal prosedur/administrasi

---

<sup>19</sup> UU No.8/2011 tentang Perubahan Atas UU No.24/2003 tentang Mahkamah Konstitusi Pasal 10 ayat (1) huruf a menegaskan bahwa salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah Konstitusi adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-undang terhadap Undang-undang Dasar. Sekalipun pasal 1917 BW jo. Pasal 21 AB menegaskan bahwa putusan pengadilan hanya mengikat pihak-pihak yang bersangkutan dan tidak mengikat hakim lain yang akan memutus perkara serupa, namun ketentuan ini tidak dapat diberlakukan bagi putusan Mahkamah Konstitusi sebab substansi putusan MK tersebut bersifat umum yakni berupa pengujian suatu UU terhadap UUD, karena itu putusan MK tentang anak luar kawin (Putusan Nomor 46/PUU-VIII/2010) tersebut pada dasarnya mengikat semua warga negara (Irma Devita, 2012: 1)





perkawinannya, anak yang dilahirkan harus mendapat perlindungan hukum. Jika tidak demikian, maka yang dirugikan adalah anak yang dilahirkan di luar perkawinan, padahal anak tersebut tidak berdosa karena kelahirannya di luar kehendaknya.

Maka dari itu, putusan MK ini menjadi norma hukum yang berlaku untuk seluruh warga negara Indonesia, tentang hubungan hukum antara anak dengan kedua orang tuannya beserta segala konsekwensinya. Baik anak itu adalah anak yang dilahirkan oleh seorang perempuan yang dihamili seorang laki-laki tanpa ikatan perkawinan (anak zina), dan setelah anak itu lahir kedua orang perempuan dan laki-laki ini tidak pernah mengikatkan diri dalam ikatan perkawinan yang sah, maupun setelah anak tersebut lahir kemudian kedua orang perempuan dan laki-laki itu mengikatkan diri dalam ikatan perkawinan yang sah (anak di luar perkawinan), atau anak tersebut lahir dari seorang perempuan yang dihamili seorang laki-laki dalam ikatan perkawinan yang tidak memiliki kepastian dan tidak memiliki kekuatan hukum, karena peristiwa perkawinannya tidak sesuai dengan perundang-undangan yang berlaku (perkawinan siri atau perkawinan di bawah tangan).

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil terhadap Pasal 43 Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 mengenai anak luar kawin adalah merupakan putusan akhir yang sudah inkrah dan tidak bisa diganggu gugat. Kedudukan anak dalam perspektif hukum Islam maupun hukum positif memiliki arti yang sangat penting, karena dengan adanya kedudukan sah atau tidaknya seorang anak itu dapat diketahui hubungan nasab antara anak dengan orangtuanya. Nasab sangat berpengaruh sekali terhadap hak-hak keperdataan yang akan diperolehnya.

Menurut Undang-undang Perkawinan No. 1 tahun 1974, hal kedudukan anak diatur dalam pasal 42-44. Dikatakan “anak sah”, adalah



anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah; sedangkan “Anak diluar nikah” adalah anak yang dilahirkan diluar pernikahan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.<sup>20</sup>

Anak yang lahir diluar perkawinan, misalnya seorang wanita yang mengandung kemudian melahirkan anak tanpa diketahui siapa bapak si anak, maka anak itu adalah anak kampung yang hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu yang melahirkan dan atau keluarga ibunya saja, dan tidak ada hubungan perdata dengan bapak biologisnya.<sup>21</sup>

Pengertian atau istilah anak luar kawin digunakan dalam dua arti, yaitu dalam arti luas dan arti sempit. Dalam arti luas, termasuk pula di dalamnya anak-anak hasil zinah atau sumbang; dan dalam arti sempit, yaitu anak-anak yang tidak termasuk hasil zinah atau sumbang. Pengertian istilah-istilah tersebut dalam undang-undang agak mengacaukan. Sementara istilah dalam bahasa Belandanya, adalah sebagai berikut:

- 1) *Wettige of echte kinderen* (anak-anak sah);
- 2) *Onwettige, onechte, buitenecht geboren*, atau *natuurlijke kinderen* (anak-anak tidak sah, anak-anak luar kawin, anak-anak alami);
- 3) Untuk *overspelige* dan *bloedschennige kinderen* kedua-duanya disebut *overwonnen kinderen*.<sup>22</sup>

Istilah “anak luar kawin” atau “anak alami” (*natuurlijke kinderen*), dipergunakan dalam dua arti, yakni arti luas dan arti sempit. Dalam artian luas anak luar kawin, termasuk didalamnya anak zinah (*overspelige*

---

<sup>20</sup> Martiman Prodjohamidjojo, *Hukum Perkawinan Indonesia* (Jakarta: Indonesia Legal Center Publisng, 2007), h. 59

<sup>21</sup> Hilman Hadikusuma, *Hukum Perkawinan Indonesia* (Bandung: Mandar Maju, 2007), h. 125

<sup>22</sup> R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Hukum Waris Kodifikasi* (Surabaya: Airlangga University Press, 2000), h. 165



*kinderen*) atau sumbang (*bloedschennige kinderen*) sedangkan dalam artian sempit di dalamnya tidak termasuk anak *zinah* dan anak sumbang.<sup>23</sup>

Perbedaan antara anak luar kawin dan anak zina terletak pada saat pembuahan atau hubungan badan yang menimbulkan kehamilan, yaitu apakah pada saat itu salah satu atau kedua-duanya (maksudnya laki-laki dan perempuan yang mengadakan hubungan badan di luar nikah) ada dalam ikatan perkawinan dengan orang lain atau tidak, sedangkan mengenai kapan anak itu lahir tidak relevan. Anak zina adalah anak-anak yang dilahirkan dari hubungan luar nikah antara seorang laki-laki dan seorang perempuan di mana salah satu atau kedua-duanya, terikat perkawinan dengan orang lain. Adapun anak sumbang adalah anak-anak yang dilahirkan dari hubungan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan, yang antara keduanya berdasarkan ketentuan undang-undang ada larangan untuk saling menikahi.

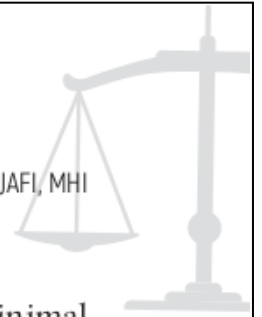
## 2. Uji Materi Pasal 7 Ayat (1) dan (2) UUP dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 74/PUU-XII/2014

Usia dewasa seseorang pada hakekatnya mengandung unsur yang berkaitan dengan dapat atau tidaknya seseorang mempertanggungjawabkan atas perbuatan hukum yang telah dilakukannya, yang menggambarkan kecakapan seseorang untuk bertindak dalam lalu lintas hukum perdata.

Dalam pasal 7 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan menyebutkan bahwa: “Perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 19 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 16 tahun”. Alasan penetapan batas usia tersebut adalah untuk menjaga kesehatan suami, isteri dan keturunan. Hal ini sebagaimana termaktub dalam aturan penjelasan pasal 7 ayat (1) UUP,

---

<sup>23</sup> Martiman Prodjoamidjojo, *op.cit.*, h. 58



yang menyebutkan bahwa tujuan dari adanya ketentuan batas minimal usia untuk menikah bagi laki-laki dan perempuan adalah untuk menjaga kesehatan suami, isteri dan keturunan.

Kemudian pasal 7 ayat (2) disebutkan bahwa penyimpangan terhadap ketentuan ayat (1) mengenai batas usia minimal untuk menikah, dapat meminta dispensasi kepada Pengadilan Agama atau pejabat lain yang ditunjuk oleh kedua orang tua pihak laki-laki maupun perempuan.<sup>24</sup> Sementara Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 15 ayat (1) menyatakan bahwa untuk kemaslahatan keluarga dan rumah tangga, perkawinan hanya boleh dilakukan oleh calon mempelai yang telah mencapai umur yang telah ditetapkan dalam pasal 7 Undang-undang No.1 Tahun 1974 yakni pihak pria sekurang-kurangnya berumur 19 tahun dan pihak wanita sekurang-kurangnya berumur 16 tahun.<sup>25</sup>

Sehubungan dengan batas usia perkawinan tersebut di atas, Indry Oktaviani (SCN), Fr. Yohana Tantria W. (MAGENTA), Dini Anitasari Sa'baniah (SCN), Hadiyatut Thoyyibah (KPI), Ramadhaniati (KPI), dan Yayasan Pemantau Hak Anak (YPHA) Yogyakarta, beserta kuasa hukumnya, mengajukan permohonan uji materi Pasal 7 ayat (1) dan (2) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Permohonan uji materi ini diajukan ke Mahkamah Konstitusi dengan nomor perkara No. 74/PUU-XII/2014.

Dalam putusan Perkara Nomor 74/PUU-XII/2014 perihal Pengujian UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, delapan Hakim Mahkamah Konstitusi (MK) RI akhirnya menolak seluruh permohonan mengenai

---

<sup>24</sup> Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional*. cet II. (Jakarta:PT.RinekaCipta.1994), h.209

<sup>25</sup> Wahyu Widiana, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Direktur Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam, 2000), h. 19





batas usia bagi anak perempuan dalam UU perkawinan.<sup>26</sup> Sidang ini dibuka oleh Hakim Konstitusi Arief Hidayat dan dihadiri oleh seluruh pemohon.<sup>27</sup>

Dalam perkara tersebut, pemohon melakukan permohonan pengujian terhadap Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 7 ayat (1) dan (2) khususnya sepanjang frasa “16 (*enam belas*) tahun” karena kontradiksi dengan pengaturan yang ada mengenai perlindungan hak anak sehingga bertentangan dengan UUD 1945.<sup>28</sup> Adapun dasar pengujiannya menggunakan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28A, Pasal 28B ayat (1), Pasal 28B ayat (2), Pasal 28C ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1), Pasal 28H ayat (1), Pasal 28H ayat (2), Pasal 28I ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2). Kontradiksi ini jelas menimbulkan ketidakpastian dan ketidakjelasan hukum sehingga menimbulkan ketidakadilan.<sup>29</sup>

Menurut hemat penulis, secara konstitusional isi Pasal 7 ayat (1) UU Perkawinan tahun 1974 bukan hanya tidak selaras dengan UUD 1945, tetapi juga dengan undang-undang yang lahir kemudian, yakni Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.<sup>30</sup> Adapun yang dimaksud dengan perlindungan anak berdasarkan Pasal 1 angka (2) Undang-Undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi, secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

<sup>26</sup> Lihat Risalah Sidang Putusan Mahkamah Konstitusi No. 74/PUU-XII/2014, h. 16

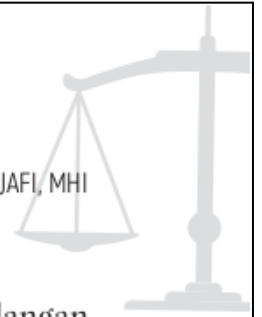
<sup>27</sup> Lihat Risalah Sidang Putusan Mahkamah Konstitusi No. 74/PUU-XII/2014.

<sup>28</sup> Risalah Putusan Mahkamah Konstitusi No. 74/PUU-XII/2014, h. 10

<sup>29</sup> *Ibid.*

<sup>30</sup> Pasal 1 angka (1): “Anak adalah seorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun termasuk anak yang masih dalam kandungan.” Lihat Undang-Undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.





Kemudian jika melihat beberapa peraturan perundang-undangan sudah bisa dilihat bahwasanya Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 ini tidak hanya bertentangan dengan Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak<sup>31</sup> melainkan juga bertentangan dengan beberapa undang-undang lainnya. Di antaranya yaitu, Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan<sup>32</sup>, Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak<sup>33</sup>, Undang-Undang No. 12 tahun 1995 tentang Pemasyarakatan<sup>34</sup>, Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia<sup>35</sup>, Undang-Undang No. 23 tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga, Undang-Undang No. 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris<sup>36</sup>, Undang-Undang No. 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial<sup>37</sup>, dan sebagainya.

Alasan lain permohonan pengujian undang-undang tersebut, karena pemohon berpendapat bahwa aturan tersebut telah melahirkan banyak praktik perkawinan anak, khususnya anak perempuan. Hal ini karena

---

<sup>31</sup> Pasal 1 butir 1 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, bahwa yang disebut anak adalah yang belum berusia 18 tahun.

<sup>32</sup> Pasal 1 angka 26 Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, bahwa "Anak adalah setiap orang yang berumur dibawah 18 (delapan belas) tahun".

<sup>33</sup> Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, bahwa "Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun".

<sup>34</sup> Pasal 1 angka 8 Undang-Undang No. 12 tahun 1995 tentang Pemasyarakatan, bahwa "Anak Pidana yaitu anak yang berdasarkan putusan pengadilan menjalani pidana di LAPAS Anak paling lama sampai berumur 18 (delapan belas) tahun".

<sup>35</sup> Pasal 1 angka 5 Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, bahwa "Anak adalah setiap manusia yang berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun...".

<sup>36</sup> Pasal 39 dan 40 Undang-Undang No. 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, yang bisa melakukan perbuatan hukum (yang telah dewasa yakni) sebagai Penghadap dan Saksi adalah berusia 18 tahun.

<sup>37</sup> Pasal 41 ayat (1) huruf 'd' Undang-Undang No. 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial, bahwa "Pensiun anak, diterima anak ahli waris peserta sampai mencapai usia 23 (dua puluh tiga) tahun...".



masih dicantumkan batasan perkawinan bagi perempuan, yakni 16 Tahun. Padahal usia 16 tahun masih masuk dalam kategori anak. Menurut para pemohon, ini mengakibatkan perampasan hak-hak asasi anak, serta tidak memberi kepastian hukum yang adil bagi warga negara sebagaimana dimandatkan oleh UUD 1945.<sup>38</sup>

Dengan menikahkan anak yang masih berusia 16 tahun, berarti sama halnya merenggut hak-hak anak agar dapat hidup dan tumbuh serta berkembang secara optimal hingga ia berusia 18 tahun. Sehingga, usia 16 tahun bagi pihak wanita yang ditetapkan oleh Pasal 7 ayat (1) jelas-jelas tidak selaras dengan apa yang dicita-citakan dalam UU No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Selain itu, Pemohon juga mempersoalkan mengenai lemahnya pemberian izin dispensasi bagi pernikahan anak perempuan yang akan menikah dibawah usia 16 tahun. Para pemohon menganggap Pasal 7 ayat (1) dan ayat (2) telah melegitimasi praktek perkawinan anak di Indonesia. Masalah lain, aturan itu dinilai mengancam kesehatan reproduksi dan menimbulkan masalah terkait pendidikan anak.<sup>39</sup>

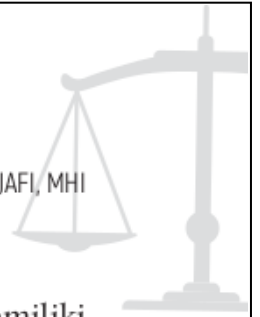
Salah satu prinsip yang dianut UU Perkawinan Indonesia itu adalah bahwa calon suami-istri harus telah matang dari segi kejiwaan dan raganya untuk dapat melangsungkan perkawinan. Maksudnya tidak lain kecuali dapat mewujudkan perkawinan secara baik tanpa berakhir pada perceraian dan memperoleh keturunan yang baik dan sehat. Untuk itu harus dicegah adanya perkawinan antara calon suami-istri yang masih di bawah umur.

Suatu perkawinan, secara ideal dilakukan oleh pasangan pria-wanita yang telah memiliki kematangan, baik dari segi biologis maupun

---

<sup>38</sup> Lihat Risalah Sidang Putusan Mahkamah Konstitusi No. 74/PUU-XII/2014, h. 12

<sup>39</sup> Lihat Risalah Sidang Putusan Mahkamah Konstitusi No. 74/PUU-XII/2014



psikologis. Kematangan biologis adalah apabila seseorang telah memiliki kematangan baik dari segi usia, maupun dari segi fisik. Sedangkan kematangan psikologis adalah bila seseorang telah dapat mengendalikan emosinya dan dapat berpikir secara baik, serta dapat menempatkan persoalan sesuai dengan keadaan subjektif-objektifnya.

Menurut perspektif ilmu psikologi, seorang individu dinyatakan dewasa jika telah lepas atau melewati masa remaja. Adapun masa remaja adalah tahap usia yang datang setelah masa kanak-kanak berakhir dan ditandai oleh pertumbuhan fisik secara cepat. Pertumbuhan cepat yang terjadi pada tubuh remaja luar dan dalam itu, membawa akibat yang tidak sedikit terhadap sikap, perilaku, kesehatan serta kepribadiannya.<sup>40</sup> Hal inilah yang membawa para pakar pendidikan dan psikologi condong untuk menamakan tahap-tahap peralihan tersebut dalam kelompok tersendiri, yaitu remaja yang merupakan tahap peralihan dari kanak-kanak, serta persiapan untuk memasuki masa dewasa.

Dari perspektif sosiologis, usia remaja dapat diartikan sebagai masa berintegrasinya seseorang dengan masyarakat dewasa. Integrasi dalam masyarakat (dewasa) mempunyai banyak aspek efektif, kurang lebih berhubungan dengan masa puber. Termasuk juga perubahan intelektual yang mencolok. Transformasi intelektual yang khas dari cara berpikir remaja memungkinkannya untuk mencapai integrasi dalam hubungan sosial orang dewasa yang kenyataannya merupakan ciri khas umum periode perkembangan.

Perkawinan sebagai sebuah institusi, dipandang dari perspektif sosiologis adalah lembaga keluarga yang tidak hanya menjamin kelangsungan hidup manusia tetapi juga menjamin stabilitas sosial dan eksistensi yang bermartabat bagi pria dan wanita dalam masyarakatnya.

---

<sup>40</sup> Zakiyah Daradjat, *Remaja: Harapan dan Tantangan* (Bandung: PT. Remaja Rosdakarya Offset, 1995), h. 8



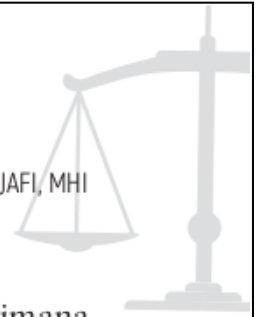
Oleh karena itu, lembaga perkawinan yang dibangun oleh pasangan yang secara psikologis belum memiliki kematangan, dapat menimbulkan disharmoni dalam masyarakat, seperti dapat dilihat pada fenomena anak terlantar.

Selanjutnya, bila melihat dari latar belakang kondisi sosial pada saat Undang-Undang Perkawinan tahun 1974 diundangkan, pernikahan pada anak usia 16 tahun merupakan hal yang lumrah mengingat rendahnya jumlah anak perempuan yang sekolah pada saat itu. Namun, pada saat ketika pendidikan anak Indonesia menjadi salah satu perhatian utama pemerintah. Apabila batas usia ini tidak diubah, tentunya hal ini tidak sejalan dengan program wajib belajar 12 tahun yang diusung pemerintahan Jokowi. Jika seorang anak dapat masuk SD pada usia 7 tahun, seharusnya pada usia 16 tahun ia masih duduk di bangku SMP.

Melihat berbagai fakta di atas, sudah sewajarnya jika para pemohon berharap adanya keputusan MK yang dapat bersifat progres untuk mencegah perkawinan di bawah umur, yang menimbulkan berbagai masalah, sosial, agama, kesehatan, dan HAM. Tetapi, sebagaimana telah diuraikan di atas, MK menolak pengajuan uji materi terhadap pasal 7 ayat (1) dan (2) UUP tersebut.

Adapun keputusan MK menolak permohonan tersebut dengan alasan bahwa beberapa agama yang berlaku di Indonesia maupun dari berbagai latar belakang budaya yang ada mempunyai pengaturan yang berbeda terkait usia perkawinan. Salah satu yang dicontohkan adalah dalam agama Islam yang tidak memiliki batasan usia minimum dalam perkawinan, tetapi yang lazim dikenal adalah *aqil baliqh*, berakal sehat, mampu membedakan yang baik dan buruk, sehingga dapat memberikan





persetujuannya untuk menikah. Hal ini dinyatakan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 16 dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI).<sup>41</sup>

MK juga telah mempertimbangkan bahwasanya usia minimum merupakan kebijakan hukum terbuka (*open legal policy*) yang sewaktu-waktu dapat diubah oleh pembentuk Undang-Undang sesuai dengan tuntutan kebutuhan perkembangan yang ada. Hal tersebut sepenuhnya merupakan kewenangan pembentuk Undang-Undang yang apa pun pilihannya, tidak dilarang dan selama tidak bertentangan dengan UUD 1945.<sup>42</sup>

Selain itu, tidak ada jaminan apabila batas usia tersebut diubah akan berdampak signifikan pada turunnya tingkat perceraian maupun penyelesaian terhadap berbagai masalah kesehatan dan sosial yang muncul. Dalil yang digunakan adalah berdasarkan Alqur'an dan hadits yang tidak menetapkan usia tertentu dalam perkawinan.<sup>43</sup>

Tidak satupun ayat al-Quran secara jelas dan terarah menyebutkan ketentuan usia perkawinan dan tidak pula ada hadits Nabi yang secara langsung menyebutkan hal itu, bahkan Nabi Muhammad SAW sendiri mengawini Siti Aisyah pada saat berumur baru enam tahun dan menggaulinya setelah berumur sembilan tahun.<sup>44</sup> Namun dasar pemikiran dari tidak adanya ketentuan usia pasangan yang akan melangsungkan perkawinan tersebut sesuai dengan pandangan umat ketika itu terhadap hakikat perkawinan. Perkawinan tidak dipandang dari segi hubungan kelamin, tetapi dari segi pengaruhnya dalam menciptakan hubungan

---

<sup>41</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010, Paragraf (3.13.2), h. 10-11

<sup>42</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010, Paragraf (3.13.2), h. 11

<sup>43</sup> *Ibid.*

<sup>44</sup> Amir Syariuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan* (Jakarta: Kencana, 2009), h. 66



*mushaharah*. Nabi Muhammad SAW mengawini Aisyah, anak dari Abu Bakar ra. Dalam usia enam tahun di antaranya ditujukan untuk kebebasan Abu Bakar ra. memasuki rumah tangga Nabi karena di dalamnya terdapat anaknya sendiri.<sup>45</sup>

Adapun saat ini, perkawinan lebih ditekankan pada tujuan hubungan kelamin. Oleh karena itu, tidak adanya ketentuan secara khusus batas umur, sebagaimana berlaku dalam kitab-kitab fiqh sudah tidak relevan lagi. Meskipun ketentuan usia secara eksplisit tidak disebutkan dalam al-Quran atau hadits Nabi Muhammad SAW, namun perkawinan sebagai peristiwa hukum, dalam pandangan hukum Islam berdampak pada timbulnya hak dan kewajiban suami-istri. Adanya hak dan kewajiban itu, perkawinan mengandung arti melibatkan orang-orang yang sudah cukup dewasa baik dari aspek fisik, mental, emosi dan sosial.

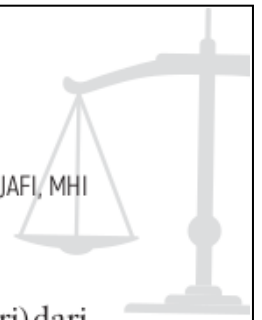
Dalam Islam perkawinan memiliki dua fungsi dan hanya perkawinanlah sarana yang halal dalam mencapai tujuan-tujuan itu. Yang pertama adalah memenuhi hasrat pasangan, baik yang bersifat fisik maupun spritual. Allah Swt. Berfirman dalam Alqur'an yang artinya:

“Dan di antara tanda-tanda (kebesaran)-Nya ialah Dia menciptakan pasangan-pasangan untukmu dari jenismu sendiri, agar kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan Dia menjadikan di antaramu rasa kasih dan sayang. Sungguh, pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda (kebesaran Allah) bagi kaum yang berfikir.” (Q.S. ar-Ruum/30: 21)

Kedua adalah untuk berketurunan. Allah SWT berfirman yang artinya:

---

<sup>45</sup> Andi Sjamsu Alam, *Makalah Lepas*, “Usia Perkawinan dalam Perspektif Filsaat Hukum dan Kontribusinya Bagi Pengembangan Hukum Perkawinan Indonesia”, h. 18

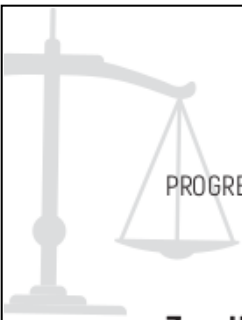


“Dan Allah menjadikan bagimu pasangan (suami atau isteri) dari jenis kamu sendiri dan menjadikan anak dan cucu bagimu dari pasanganmu, serta memberimu rezeki dari yang baik. Mengapa mereka beriman kepada yang batil dan mengingkari nikmat Allah?” (Q.San-Nahl/16: 72)

Oleh karena itu, pernikahan harus dapat dipertahankan oleh kedua belah pihak agar dapat mencapai tujuan dari pernikahan tersebut. Dengan demikian, perlu adanya kesiapan-kesiapan dari kedua belah pihak baik secara mental maupun material.

Perkawinan merupakan bagian integral dari syari’at Islam yang tidak terpisahkan dari dimensi akidah dan akhlak Islam. Maka Islam memberikan pedoman agar hakim dan peradilan tidak menyimpang atau menyeleweng. Karena hukum Islam sebagai hukum yang hidup dalam tatanan hukum Nasional Indonesia, tentu saja harus bisa mengimbangi dan menjawab permasalahan serta perkembangan hukum yang terjadi dalam masyarakat. Peradilan itu mempunyai tugas yang mulia dan agung, karena dalam peradilan terkandung “*menyuruh ma’ruf dan mencegah mungkar*”, menyampaikan hak kepada yang harus menerimanya dan menghalangi orang dzolim untuk berbuat aniaya, serta mewujudkan perbaikan.

Oleh karena itu, sudah seharusnya hakim mempertimbangkan kembali asas maslahat dan mudharat yang bisa ditimbulkan dari ketentuan isi materi Pasal 7 ayat (1) tersebut. Jika memang ketentuan ini sudah baik, maka bukan berarti tidak bisa diusahakan lebih baik lagi. Jika hasil kajian menemukan bahwa (ketentuan) ini harus dirubah, maka tidak boleh ragu untuk mengatakan bahwa ketentuan yang tertera dalam Pasal 7 ayat (1) UU No. 1/1974 itu sudah tidak lagi relevan dengan konteks kekinian, sehingga mewajibkan pihak yang berwenang untuk menata ulang sesuai kondisi sekarang bahkan untuk masa yang akan datang.



### 3. Uji Materi Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 68/PUU-XII/2014

Uji materi terhadap Pasal 2 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan ini, diajukan oleh para pemohon, yakni tiga orang konsultan hukum (Damian Agata Yuvens, Rangga Sujud Widigda, Luthfi Sahputra) dan seorang mahasiswa (Anbar Jayadi). Terkait uji materi ini, para pemohon menilai bahwa perkawinan beda agama tidak memiliki kepastian hukum dan pemohon juga merasa dirugikan dengan adanya pasal tersebut. Selain itu pemohon juga menilai adanya kesan Negara dalam memaksakan warga negara untuk mematuhi hukum agama dan kepercayaannya masing-masing.<sup>46</sup>

*Ketentuan dalam Pasal 2 UUP, dianggap oleh mereka telah melanggar hak konstitusionalnya untuk melangsungkan perkawinan dan membentuk keluarga. Pernyataan dalam pasal ini secara tersirat membawa konsekuensi hukum yaitu adanya larangan perkawinan beda agama, dengan kata lain perkawinan beda agama dianggap tidak sah. Sehingga menurut mereka telah terjadi penyelundupan hukum untuk menghindari pasal tersebut. Masyarakat dinilai telah melakukan perkawinan beda agama dengan berbagai cara, antara lain dengan melakukan perkawinan di luar negeri secara adat.*<sup>47</sup>

Lebih lanjut, pemohon ingin adanya landasan kepastian perkawinan beda agama di Indonesia. Mereka menginginkan adanya kebebasan untuk tunduk kepada agama dan kepercayaan sesuai dengan hati nurani dan keyakinannya sendiri yang dianutnya. Untuk memperkuat landasan hukumnya, pemohon beralasan bahwa Pasal 2 ayat (1) bertentangan

---

<sup>46</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.68 /PUU-XII/2014 , h. 1-2

<sup>47</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.68 /PUU-XII/2014 , h. 5





dengan Pasal 27 ayat (1), 28D ayat (1) dan Pasal 281 ayat (2)<sup>48</sup>, Pasal 28B ayat (1)<sup>49</sup>, Pasal 28D ayat (1)<sup>50</sup>, Pasal 28E ayat (2), Pasal 281 ayat (1), dan Pasal 29 ayat (2)<sup>51</sup> Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Penanganan perkara yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi ini diputuskan dengan menolak seluruhnya tentang uji materiil UUP tersebut. Dalam pandangan Mahkamah Konstitusi, perkawinan merupakan salah satu bidang permasalahan yang diatur dalam tatanan hukum di Indonesia. Segala tindakan dan perbuatan yang dilakukan oleh warga negara termasuk dalam hal yang menyangkut urusan perkawinan harus taat dan tunduk serta tidak bertentangan atau melanggar peraturan perundang-undangan. Peraturan perundang-undangan mengenai perkawinan dibentuk untuk mengatur dan melindungi hak dan kewajiban setiap warga negara dalam kaitannya dengan perkawinan.

Perkawinan menurut UU No 1 Tahun 1974 diartikan sebagai hubungan lahir batin yang terjalin antara seorang pria dan seorang wanita yang diikat oleh tali pernikahan dan menjadikan status mereka sebagai suami istri. Perkawinan ditujukan untuk membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Suatu perkawinan dianggap sah apabila dilakukan sesuai dengan hukum masing-masing agama atau kepercayaannya serta dicatat menurut peraturan perundang-undangan.

Sebagai ikatan lahir, perkawinan merupakan hubungan hukum antara seorang pria dengan seorang wanita untuk hidup bersama sebagai

---

<sup>48</sup> Berkaitan dengan hak atas persamaan di hadapan hukum dan kebebasan dari perlakuan diskriminatif. Putusan Mahkamah Konstitusi No.68 /PUU-XII/2014 , h. 10

<sup>49</sup> Terkait hak untuk melangsungkan perkawinan yang sah; *Ibid.*

<sup>50</sup> Berkaitan dengan hak atas kepastian hukum yang adil; *Ibid.*

<sup>51</sup> Berkaitan dengan hak beragama; *Ibid.*



suami istri. Ikatan lahir tersebut merupakan hubungan formil yang sifatnya nyata, baik bagi yang mengikatkan dirinya maupun bagi orang lain atau masyarakat, sedangkan sebagai ikatan batin, perkawinan merupakan pertalian jiwa yang terjalin karena adanya kemauan yang sama dan ikhlas antara seorang pria dengan seorang wanita untuk hidup bersama sebagai suami istri. Bahwa ikatan lahir dan batin dalam sebuah perkawinan juga merupakan bentuk pernyataan secara tegas bahwa seorang pria dan seorang wanita ingin membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.<sup>52</sup>

Uraian di atas menyiratkan bahwa agama menjadi landasan bagi komunitas, individu, dan mewadahi hubungan dengan Tuhan Yang Maha Esa. Sementara negara, berperan menjamin kepastian hukum serta melindungi pembentukan keluarga yang sah.

MK menilai bahwa seluruh permohonan yang diajukan pemohon, tidak beralasan menurut hukum.<sup>53</sup> MK berpandangan bahwa negara harus mengeluarkan peraturan dengan nilai agama, moral, keamanan, dan ketertiban umum. Menurut MK perkawinan beda agama justru tidak menimbulkan kepastian hukum. Selain itu pembatasan dalam perkawinan beda agama akan bisa memberikan kebahagiaan dalam melaksanakan perkawinan.<sup>54</sup>

Dalam putusan MK terkait uji materi ini, permohonan pemohon yang mendalilkan hak untuk menjalankan agama dan hak atas kebebasan beragama, terlanggar dengan berlakunya Pasal 2 ayat (1) UU 1 No Tahun 1974 karena pasal *a quo* memberikan legitimasi kepada negara untuk

<sup>52</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No.68 /PUU-XII/2014, h. 23-25

<sup>53</sup> Putusan MK ini diucapkan dalam sidang Pleno Mahkamah Konstitusi pada hari Kamis, 18 Juni 2015, dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 68/PUU-XII/2014, h. 26

<sup>54</sup> Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi No. 68/PUU-XII/2014, h. 23-26



mencampuradukkan perihal administrasi dan pelaksanaan ajaran agama,<sup>55</sup> ditolak oleh MK.

Menurut MK, dalam kehidupan berbangsa dan bernegara berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, agama menjadi landasan dan negara mempunyai kepentingan dalam hal perkawinan. Agama menjadi landasan bagi komunitas individu yang menjadi wadah kebersamaan pribadi-pribadi dalam hubungannya dengan Tuhan Yang Maha Esa serta turut bertanggung jawab terwujudnya kehendak Tuhan Yang Maha Esa untuk meneruskan dan menjamin keberlangsungan hidup manusia. Negara juga berperan memberikan pedoman untuk menjamin kepastian hukum kehidupan bersama dalam tali ikatan perkawinan. Secara khusus, negara berperan untuk memberikan perlindungan untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah yang merupakan wujud dan jaminan keberlangsungan hidup manusia. Perkawinan tidak boleh hanya dilihat dari aspek formal semata, tetapi juga harus dilihat dari aspek spiritual dan sosial. Agama menetapkan tentang keabsahan perkawinan, sedangkan Undang-Undang menetapkan keabsahan administratif yang dilakukan oleh negara.<sup>56</sup>

Secara yuridis formal, persoalan tentang perkawinan beda agama telah diatur dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan pasal 2 ayat (1) disebutkan: “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”. Dalam rumusan ini diketahui bahwa tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agama dan kepercayaan. Hal senada diterangkan beberapa pasal dalam Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, sebagai berikut:

---

<sup>55</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No. 68/PUU-XII/2014, h. 25

<sup>56</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi No. 68/PUU-XII/2014, h. 25-26



Pasal 4: “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum Islam sesuai dengan pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan”.<sup>57</sup>

Pasal 40: Dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita karena keadaan tertentu;

- a. Karena wanita yang bersangkutan masih terikat satu perkawinan dengan pria lain;
- b. Seorang wanita yang masih berada dalam masa iddah dengan pria lain;
- c. Seorang wanita yang tidak beragama Islam.<sup>58</sup>

Pasal 44: “Seorang wanita Islam dilarang melangsungkan perkawinan dengan seorang pria yang tidak beragama Islam”<sup>59</sup>

Pasal 61: “ Tidak sekufu tidak dapat dijadikan alasan untuk mencegah perkawinan, kecuali tidak sekufu karena perbedaan agama atau *ikhtilaf al-dien*”.<sup>60</sup>

Dengan demikian, menurut penjelasan pasal-pasal tersebut bahwa setiap perkawinan yang dilaksanakan dalam wilayah hukum Indonesia harus dilaksanakan dalam satu jalur agama, tidak boleh dilangsungkan perkawinan masing-masing agama, dan jika terjadi maka hal tersebut merupakan pelanggaran terhadap konstitusi.

Bagi masyarakat Muslim, masalah perkawinan beda agama menjadi suatu hal yang sensitif. Hal ini dimulai sejak adanya Instruksi Presiden No. 1 tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI), menegaskan

---

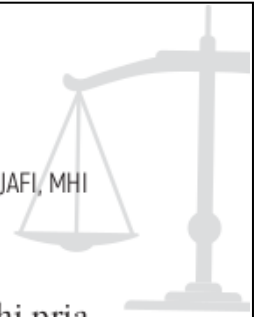
<sup>57</sup> Departemen Agama Republik Indonesia, Instruksi Presiden RI No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia (Jakarta: Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, 2000), h. 15

<sup>58</sup> *Ibid.*, h. 28

<sup>59</sup> *Ibid.*, h. 29

<sup>60</sup> *Ibid.*, h. 36





bahwa seorang wanita yang tidak beragama Islam dilarang menikahi pria Muslim.<sup>61</sup> Kebalikan dari itu, dijelaskan dalam pasal lain bahwa seorang pria yang tidak beragama Islam, juga dilarang menikahi wanita Muslim.<sup>62</sup> Kemudian ada fatwa MUI tahun 2005 yang mengharamkan nikah beda agama, baik itu seorang pria Muslim yang menikahi ahlu kitab atau wanita Muslim yang menikahi pria non Muslim. hal ini menunjukkan bahwa bagi umat Islam perkawinan beda suku, etnis dan bangsa tidak menjadi halangan perkawinan, sepanjang kedua belah pihak sama-sama beragama Islam.

Memang secara sosiologis, adanya pergaulan pria dan wanita telah melampaui batas suku etnisitas, kebangsaan, kebahagiaan bahkan batas keagamaan di era modern. Hal ini berarti menunjukkan perbedaan-perbedaan tersebut bukan halangan dalam perkawinan. Semakin meningkatnya perkawinan beda agama menunjukkan tingginya pluralitas dan akibatnya semakin menyempit sekat-sekat perbedaan personal. Namun di sisi lain, praktek ini juga mengidentifikasikan lunturnya nilai-nilai sakral terhadap agama.

Untuk itu, secara hukum positif, dalam Undang-Undang Perkawinan disebutkan bahwa perkawinan yang sah adalah perkawinan yang dilakukan berdasarkan agama dan kepercayaan masing-masing.<sup>63</sup>

Walaupun terdapat kesan ada ketegasan dalam ketentuan hukum perkawinan di Indonesia khususnya UUP, bahwa perkawinan yang sah dengan mengikuti agama, tetapi dalam prakteknya ada kuat dugaan adanya petugas yang masih mengizinkan dan mengakui pernikahan beda agama. Pencatatan ini biasanya melalui kantor Catatan Sipil (selanjutnya ditulis KCS). Pihak Pegawai Pencatat perkawinan tidak memiliki sikap

---

<sup>61</sup> Pasal 40 Kompilasi Hukum Islam.

<sup>62</sup> Pasal 44 Kompilasi Hukum Islam.

<sup>63</sup> Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.



yang sama mengenai perkawinan beda agama. Ada KCS yang mau mencatatkan perkawinan beda agama dan ada yang menolak pencatatan perkawinan beda agama.

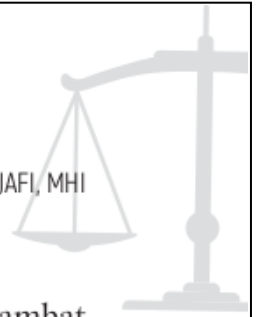
Padahal dalam pasal 2 UUP tersebut, jelas bahwa perkawinan beda agama tidak memiliki kekuatan hukum. Sehingga akibat pelaksanaan perkawinan beda agama terkadang menimbulkan masalah lain seperti keabsahan pernikahan yang berakibat konflik hak dan kewajiban suami dan isteri; hak waris mewarisi suami-isteri dan anak; masalah pengadilan untuk menyelesaikan perkawinan beda agama.<sup>64</sup>

Problem konstitusi perkawinan beda agama juga bukan hanya di situ saja. Pendapat lain mengatakan ada celah hukum dalam perkawinan beda agama dengan alasan bahwa UUP tidak mengatur perkawinan beda agama atau tidak menyebut secara tekstual/eksplisit mengenai perkawinan beda agama. Sehingga permasalahan beda agama dikembalikan dengan menggunakan peraturan lama yaitu *Staatblad* 1896 Nomor 158. Yang berarti pernikahan beda agama dapat dicatatkan dan sah secara hukum Negara.

Selain dinilai ada celah hukum, perkawinan beda juga dinilai ada kecenderungan untuk melakukan penyelundupan hukum dengan berbagai cara. Cara yang dilakukan dalam hal ini adalah meminta penetapan pengadilan, perkawinan dilakukan menurut masing-masing hukum agamanya, menundukkan sementara pada salah satu hukum agama, dan menikah di luar negeri. Terkait dengan perkawinan beda agama melalui penetapan pengadilan diatur dalam **Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan** Pencatatan dalam Pasal 34 dan Pasal 35. Perkawinan yang dilakukan antar umat yang berbeda agama dinyatakan sah apabila ditetapkan oleh pengadilan dan dilaporkan oleh

---

<sup>64</sup> M. Kasayuda, *Perkawinan Beda Agama Menakar Nilai-nilai Keadilan Kompilasi Hukum Islam* (Yogyakarta: Taotal Media, 2006), h. 84.



penduduk kepada Instansi di tempat terjadinya perkawinan paling lambat 60 (enam puluh) hari sejak tanggal perkawinan.

Dari uraian di atas, jelas bahwa perkawinan beda agama menjadi isu kontroversial dari sisi hukum, yang berakibat adanya perbedaan-perbedaan dalam tafsir kebolehan atau larangan pernikahan beda agama, adanya perbedaan diterima atau tidaknya pencatatan perkaawinan beda agama oleh pencatat perkawinan, dan juga muncul berbagai variasi tentang cara pelaksanaan perkawinan beda agama. Semua problematika di atas berujung dengan adanya putusan MK yang bersifat final dan menolak pengajuan uji materiil Pasal 2 ayat (1) UUP.

### **Progresivitas Putusan Hukum dalam Kemajuan Hukum Keluarga di Indonesia**

Seiring dengan berjalannya waktu yang telah tiga dekade sejak di sahkannya Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974, sudah selayaknya kita meneliti tentang progresivitas yang terkandung di dalamnya dan bagaimana penerapan Undang-Undang tersebut dalam mewujudkan rasa keadilan bagi warga negara Indonesia khususnya yang beragama Islam. Dalam hal ini, kemampuan bernalar Hakim MK yang bersifat progresif sangat dibutuhkan dalam menguji pasal-pasal dalam perundang-undangan, yang menjadi pokok perkara yang diajukan.

Menurut Ufran<sup>65</sup>, Hukum Progresif merupakan salah satu gagasan yang paling menarik dalam literatur hukum Indonesia pada saat ini. Dikatakan menarik karena hukum progresif telah menggugat keberadaan hukum modern yang telah dianggap mapan dalam cara berhukum kita selama ini. Hukum Progresif menyingkap tabir dan mendiagnosa berbagai kegagalan hukum modern yang didasari oleh filsafat positivistik,

---

<sup>65</sup> Lihat dalam pengantar editor, Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif, Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Ufran (ed), et. al., (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), h 5



legalistik, dan linear untuk menjawab persoalan hukum sebagai masalah manusia dan kemanusiaan. Hukum modern yang membuat jarak antara hukum dengan kemanusiaan diguncang oleh kehadiran Hukum Progresif yang mengandung semangat pembebasan, yaitu pembebasan dari tradisi berhukum konvensional yang legalistik dan linier tersebut.

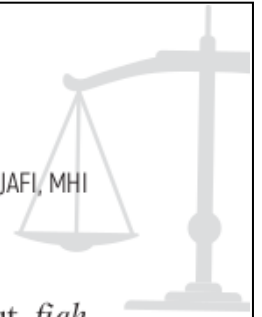
Menurut Satjipto Rahardjo sendiri, Hukum Progresif muncul karena keprihatinan terhadap keadaan hukum Indonesia. Para pengamat, termasuk pengamat internasional, sudah mengutarakannya dalam berbagai ungkapan yang negatif, seperti sistem hukum Indonesia termasuk yang terburuk di dunia. Tidak hanya para pengamat, tetapi umumnya rakyat juga berpendapat demikian, kendatipun mereka tidak mengutarakannya sebagai suatu ungkapan yang jelas, melainkan melalui pengalaman konkret mereka dengan hukum sehari-hari, seperti kelemahan mereka saat berhadapan dengan hukum dan keunggulan orang kuat yang cenderung lolos dari hukum. Rakyat mengalami dan menjalani sehari-hari, sedangkan para pengamat menuangkannya secara kontemplatif dan analitis.<sup>66</sup>

Perkawinan merupakan salah satu subsistem dari kehidupan beragama. Perkawinan itu mengandung beberapa fokus bahasan yang diatur secara sistematis dari mulai sampai berakhirnya perkawinan itu. Langkah awal dari perkawinan itu adalah menentukan dan memilih pasangan yang akan hidup bersama dalam perkawinan. Sesudah itu masuk kepada bahasan perkawinan itu sendiri yang menyangkut rukun dan syaratnya, serta hal-hal yang menghalangi perkawinan itu. Kemudian, dalam kehidupan rumah tangga mungkin terjadi suatu hal yang tidak dapat dihindarkan sehingga menyebabkan perkawinan itu tidak mungkin dipertahankan, oleh karenanya perlu pula diatur hal-hal yang menyangkut putusnya perkawinan dan akibat-akibatnya.

---

<sup>66</sup> *Ibid*, h. 3





Hukum Perkawinan Islam itu yang menurut asalnya disebut *fiqh munakahat* adalah ketentuan tentang perkawinan menurut Islam. Islam itu hanya satu dan berlaku bagi seluruh dunia dan sepanjang masa. Tambahan kata Indonesia mengandung arti bahwa Hukum Perkawinan Islam hanya satu di dunia, namun dalam penerapannya dapat beragam sesuai dengan di mana hukum itu diberlakukan.<sup>67</sup>

Putusan MK merupakan bentuk dari implementasi kecerdasan moral dan spiritual yang membangun nilai-nilai keadilan dan dikemas dalam putusan yuridis. Kecerdasan moral dan spiritual tidak dibatasi pedoman, tidak dibatasi oleh tekstual tetapi ingin keluar dari situasi yang ada yang selama ini menjadi peristiwa umum di masyarakat untuk diangkat menjadi persoalan yang dapat dicarikan solusi berdasarkan nilai kebenaran yang dirasakan bagi semua orang. Bersama penegak hukum yang lain, yaitu polisi, jaksa, dan advokat, seorang hakim harus memahami hukum dan membuat keputusan dalam konteks yang tepat. Maka, agar penegak hukum dapat menjadi ujung tombak penegakan keadilan, maka khususnya bagi hakim harus bertindak sebagai *a creative lawyer*.

Tuntutan agar penegak hukum, khususnya hakim, bertindak secara progresif disebabkan tujuan yang dirumuskan dalam hukum seringkali begitu kabur, sehingga hakim harus menafsirkan dalam konteks yang ia hadapi. Bagi Doorn, tujuan yang hendak dicapai hukum seperti keadilan, kepastian, dan keserasian, masih terlalu umum sehingga hakim berpeluang mengembangkan penafsirannya sendiri mengenai tujuan hukum tersebut.<sup>68</sup>

Masa transisi yang dimulai dari proses memformulasikan putusan sampai ke putusan final adalah suatu perilaku yang dipengaruhi oleh

---

<sup>67</sup> Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia* (Jakarta: Prenada Media, 2007), h.1.

<sup>68</sup> Satjipto Rahardjo, *Hukum, Masyarakat dan Pembangunan* (Bandung: Alumni, 1980), h. 74-76.



budaya hukum Hakim bersangkutan. Pola pikir, akhlak dan perilaku Hakim yang memutuskan suatu perkara sangat besar pengaruhnya pada kualitas putusan yang dibuat sehingga nantinya berdampak sebagai institusi hukum yang bermoral.

Hal ini mengindikasikan bahwa, apa dan bagaimana hukum sangat tergantung pada manusia. Manusia lah yang merupakan penentu. Artinya akal pikiran manusia yang menafsirkan hukum atas realitas sosial bukanlah satu-satunya instrument yang sangat menentukan, melainkan intuisi nurani manusia yang bersangkutan juga menentukan.

Putusan Mahkamah Konstitusi No: 46/PUU-VII/2010 secara konstitusional memberikan pengaruh yang sangat signifikan terhadap regulasi perkawinan Indonesia khususnya keberadaan hukum positif, yakni UU No. 1 Tahun 1974. Kekakuan peraturan maupun banyaknya kasus yang terjadi di masyarakat mendapat perhatian yang khusus utamanya perlindungan hukum bagi hak-hak keperdataan anak luar nikah dari bapak biologisnya.

Sepanjang perjalanan sejarah regulasi perkawinan di Indonesia dalam memberikan perlindungan hukum khususnya hak-hak keperdataan bagi anak adalah yang di lahirkan dari perkawinan yang sah. Sah secara agama dan sah secara Negara artinya terdapat administrasi pencatatannya. Oleh karena perlindungan anak yang sah dimulai dari perkawinan yang sah, maka logika hukum bisa sebaliknya yaitu anak yang tidak sah atau anak di luar perkawinan yang tidak sah. Anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak sah sangatlah beragam, bisa anak perkawinan siri, anak hasil perselingkuhan/perzinaan, anak yang dilahirkan tanpa ikatan perkawinan (semen leven), anak sumbang (incest) yang kehadirannya tidak didahului dengan perkawinan yang disahkan dan diadministrasikan. Oleh karena anak yang dilahirkan oleh orangtuanya membawa konsekuensi hukum

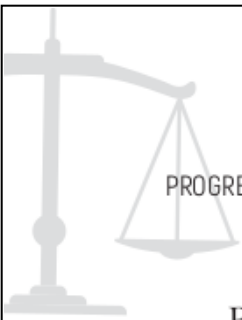


dan sosial maka perlindungannya secara HAM adalah mutlak bagi mereka.

Selama ini hukum positif belum memberikan sanksi perdata apalagi sanksi pidana dalam peraturan perundang-undangan bagi orang tua yang melahirkan anak di luar perkawinan yang sah dengan melepaskan tanggungjawabnya. Sifat sanksi yang ada hanya sanksi sosial dari masyarakat maupun sanksi agama di hari kemudian. Padahal keberadaan anak yang dilahirkan dalam alam dunia menuntut banyak konsekuensi HAM karena secara hukum perdata statusnya sebagai subjek hukum. Perlindungan hukum positif keperdataan bagi anak di luar nikah yang diakui hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya.

Oleh karena efek sosial pada anak yang dilahirkan di luar perkawinan yang sah mempengaruhi aspek jiwa dan tumbuh kembang fisik anak tersebut maka perlakuan diskriminasi tidak bisa dihindari. Pemenuhan hak-hak anak dari segi nafkah, pemeliharaan dan perawatan, jaminan pendidikan dan kesehatan, hak waris sampai perhatian dan kasih sayang menjadi persoalan prinsip dalam hidup. Hal ini sesuai dengan amanah UU No.23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Inilah kajian awal THP yang menyatakan hukum itu untuk manusia bukan manusia untuk hukum, artinya meminimalisir perlakuan diskriminatif tersebut dapat dilakukan dengan cara merubah ketentuan hukum positif tentang status anak di luar nikah dengan tanggungjawab hukum dibebankan juga pada suami atau bapak biologisnya termasuk keluarga bapak biologisnya. Kecanggihan IPTEKS saat ini dapat dimanfaatkan sebagai salah satu alat bukti pendukung dalam hukum beracara di peradilan dan hal ini bukanlah sesuatu yang asing di era modern seperti sekarang ini.



Perubahan secara mendasar dapat ditelaah dari pertimbangan Majelis Hakim yang memutuskan: Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut harus dibaca, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”.

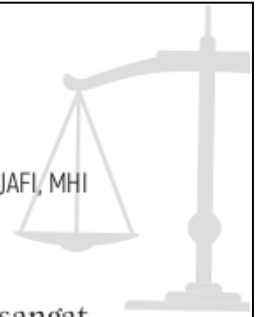
Putusan tersebut memberikan keadilan sekaligus kepastian hukum kepada anak-anak yang terlahir di luar pernikahan. Pada saat yang sama, putusan ini dapat menghapus stigma “anak tanpa ayah” di masyarakat. Sebab, di lain pihak putusan ini juga membebaskan tanggung jawab kepada laki-laki yang menjadi ayah biologis atas anak di luar perkawinan tadi. Dengan kepastian itulah prinsip persamaan di hadapan hukum tanpa diskriminasi dapat terwujud.<sup>69</sup>

Inilah makna hukum untuk manusia dalam THP (Teori Hukum Progresif) yang dalam proses pemaknaannya merespon keinginan publik yang lebih memihak ke rakyat (para pencari keadilan) dan menegakkan keadilan substantif. Olah pikir dan perilaku hukum yang secara normatif terhadap status anak di luar perkawinan yang bersifat *satus quo* diterobos dengan kepekaan hakim dalam membebaskan olah pikir dan perilaku hukum yang selama ini berjalan. Pengakuan bapak biologis melalui ipteks

---

<sup>69</sup> Editorial Mahkamah Konstitusi, “Keadilan bagi Anak di Luar Nikah”, *Majalah Konstitusi: Bapak Biologis Harus Tanggung Jawab!*, No. 61 Edisi Februari 2012, h. 3





dan alat bukti lain<sup>70</sup> menandakan bahwa Majelis Hakim yang sangat menentukan dan tidak meninggalkan kenormatifan dalam berhukum. Esensi pembuktian di sidang pengadilan menjadikan alat bukti tersebut menegaskan kembali bahwa tidak ada yang dilanggar dalam kode etik profesi hukum. Sehingga tujuan putusan tersebut dalam kacamata THP sangat melindungi rakyat utamanya anak di luar nikah agar mereka juga bisa berkehidupan yang adil serta membuat sejahtera dan bahagia.

Dengan demikian putusan Majelis Hakim MK ini merupakan upaya penemuan hukum untuk mengisi kekosongan hukum dalam upaya melindungi hak keperdataan anak luar nikah. Putusan MK terhadap kasus anak luar nikah ini merupakan satu dari sekian banyak kasus anak yang dilahirkan dari perkawinan yang ilegal, dengan kata lain kasus yang diputuskan MK adalah salah satu pucuk gunung es yang terpendam.

Para pencari keadilan selalu berupaya menempuh jalur hukum agar bapak biologis dan keluarganya dapat mengakui sehingga masa depan anak tersebut dapat terjamin, yang selama ini dibebankan tanggungjawabnya pada ibu dan keluarganya. Responsifitas Hakim MK tersebut merupakan bentuk kepedulian terhadap perlindungan hak-hak keperdataan bagi anak luar nikah. Putusan MK tersebut juga membuktikan bahwa UU maupun Lembaga Hukum bukanlah institusi yang final dan mutlak, tetapi selalu

---

<sup>70</sup> Penjelasan adanya ilmu pengetahuan dan teknologi tidak hanya test DNA, juga alat bukti lain dalam hukum acara perdata terdapat dalam pasal 284 RBg/164 HIR/1866 KUH Perdata yaitu: bukti surat, bukti saksi, persangkaan, pengakuan dan sumpah. Sedangkan menurut Pasal 100 sampai dengan 106 dalam UU No.5 Tahun 1986 tentang Peradilan TUN : surat atau tulisan, keterangan ahli, keterangan saksi, pengakuan para pihak dan pengetahuan hakim. Dalam Hukum Acara Mahkamah Konstitusi sebagaimana disebutkan dalam UU No.8 tahun 2011 tentang Perubahan UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi pada Pasal 36 ayat (1) alat bukti terdiri atas : surat atau tulisan, keterangan saksi, keterangan ahli, keterangan para pihak, petunjuk dan alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirim, diterima atau disimpan secara elektronik dengan optik atau yang serupa dengan itu.



dalam proses menjadi (*law as a process*) yang lebih baik lagi sesuai dengan aspirasi masyarakat.

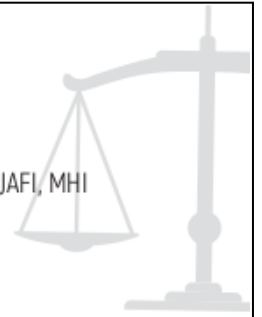
Di satu sisi putusan MK tidak saja memberikan nilai kesejahteraan dan kebahagiaan utamanya bagi anak yang dilahirkan di luar perkawinan tetapi juga mengakomodir keinginan publik utamanya ibu yang melahirkan anak di luar perkawinan yang selama ini belum mendapatkan perlindungan hak-hak keperdatannya. Dalam kajian ini perlu dipertegas bahwa status hukum anak luar nikah hanya diperuntukkan bagi anak yang di lahirkan dari perkawinan sirri atau sering disebut dengan perkawinan di bawah tangan (yang sah menurut Syari'ah) sesuai dengan kronologis yang diajukan oleh pemohon. Sedangkan anak yang dilahirkan dari hasil perselingkuhan/perzinahan, hidup bersama tanpa ikatan perkawinan (*semen leven*) maupun hubungan sedarah (*incest/sumbang*) tidak dapat diakui.<sup>71</sup> Ketegasan MK dalam hal ini diperlukan pula agar supaya jaminan perlindungan hak-hak keperdataan juga ditunjukkan pada anak hasil perselingkuhan/perzinahan maupun hubungan sedarah (*incest/sumbang*).

Dengan demikian, nilai-nilai Progresivitas dalam Teori Hukum Progresif yang telah diterjemahkan dalam putusan MK di atas adalah :

- a. Putusan MK adalah putusan hukum untuk anak di luar nikah, artinya putusan tersebut menempatkan hukum untuk manusia bukan manusia untuk hukum;
- b. Putusan MK telah merespon keinginan pencari keadilan yang memberikan perlindungan hak-hak keperdataan bagi anak luar nikah yaitu pengakuan dari bapak biologisnya dengan pemanfaatan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat

---

<sup>71</sup> Sebagai perbandingan dalam KUH Perdata disebutkan bahwa anak luar kawin dapat diakui jika dilakukan proses pengakuan dan pengesahan oleh bapak biologisnya. Lihat ketentuan dalam Pasal 270 sd. Pasal 289 KUH Perdata.



- bukti lain menurut hukum;
- c. Putusan MK memberikan nilai kesejahteraan dan kebahagiaan, tidak saja bagi ibu yang melahirkan juga keluarga ibunya utamanya bagi anak yang dilahirkan di luar perkawinan yang sah;
  - d. Putusan MK mengakomodir keinginan publik dengan melakukan *rule breaking* oleh hakim dalam mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat dan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing of law*). Tujuannya adalah agar hukum juga mengatur dan menjamin hak-hak keperdataan anak di luar perkawinan yang selama ini belum mendapatkan perlindungan hukum;
  - e. Putusan MK telah mengejawantahkan sebuah putusan yang memiliki kecerdasan moral dan spiritual dengan kandungan nilai keadilan substantif yang lebih dalam;
  - f. putusan MK telah mengganti dan menerobos paradigma bekerjanya hukum sesuai peraturan menuju ke paradigma perilaku manusia, yaitu melihat tujuan sosial yang ingin dicapai dari bekerjanya hukum.

Putusan MK merupakan gambaran satu kasus dari sekian banyak kasus perkawinan yang ilegal yang menghasilkan sangat banyak jumlah anak yang dilahirkan. Mengkaji persoalan ini maka diperlukan riset yang menelusuri tentang *multiplayer effect* dari penelantaran ibu dan anak di luar perkawinan yang tidak sah.

Putusan MK telah mengganti dan menerobos paradigma bekerjanya hukum sesuai peraturan menuju ke paradigm perilaku manusia, yaitu melihat tujuan sosial yang ingin dicapai dari bekerjanya



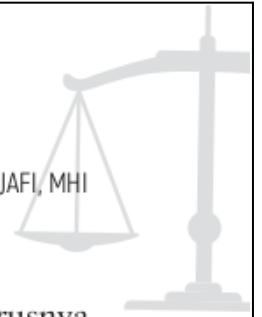
hukum.<sup>72</sup> Pandangan hakim dalam memutuskan perkara yang mengkaji dan mempertimbangkan permohonan untuk melakukan judicial review terhadap Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan adalah bertentangan dengan UUD'45 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Dikatakan inkonstitusional sepanjang ayat tersebut dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya. Tujuan sosial yang ingin dicapai adalah anak di luar nikah diberikan perlindungan hukum pada hak-hak keperdataannya dengan pembuktian bapak biologisnya. Hal ini menandakan bahwa setiap kali ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksakan untuk dimasukkan ke dalam sistem hukum.

Mencermati putusan MK tersebut tentunya tidak begitu saja diterima semua pihak. Dalam kacamata ilmuwan hukum, pertimbangan hukum atas putusan tersebut sangat memberikan angin segar bagi kajian hukum di tanah air. Sebagai suatu putusan fenomenal dan kontroversial yang ke depan diarahkan pada yurisprudensial dalam putusan hakim tentunya hal ini menjadi batu uji bagi jajaran hakim-hakim yang ada di Indonesia, apakah putusan ini bisa diikuti pada kasus yang sama atau mereka mempunyai pandangan atau penafsiran baru yang berbeda dengan putusan MK tersebut.

---

<sup>72</sup> Pendekatan positivistik yang lebih mementingkan aspek-aspek umum, fakta-fakta empirik yang merupakan bagian luar saja dari realitas sebenarnya telah membawa kekeliruan mendasar dalam memahami hukum. Dalam teori chaos/non sistematis, realitas hukum harus dipahami, dihayati dan dimakanai secara mendalam karena hanya melalui cara tersebut, realitas hukum yang sesungguhnya dapat diungkap. Lihat dalam Anthon F. Susanto, *Ilmu Hukum Non Sistematis: Fondasi Filsafat Pengembangan Ilmu Hukum Indonesia* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), h. 10





MK sebagai salah satu lembaga Negara memang sudah seharusnya berkewajiban dan bertanggung jawab untuk menghormati dan menjamin hak asasi setiap anak, tanpa membedakan jenis kelamin. Sebagaimana yang diamanatkan Undang-Undang Dasar 1945 dan Undang-Undang Perlindungan anak. Namun di sisi lain, putusan MK atas *judicial review* terhadap Pasal 7 ayat (1) dan (2) dalam perkara No. 74/PUU-XII/2014, seakan bertolak belakang dengan kewajiban dan tanggung yang seharusnya diemban. Dengan tetap berlakunya usia minimum perkawinan yaitu 16 tahun, sebagai dasar kematangan seorang perempuan, maka MK dapat dikatakan tidak memihak pada perlindungan hak-hak anak, terutama anak perempuan.

Terkait hal tersebut, ada banyak faktor yang perlu dikaji. Sebab, umur bukan satu-satunya dasar kematangan seseorang. Faktor Psikologis, sosial budaya juga sangat berpengaruh terhadap matang tidaknya seseorang. Artinya, dasar seorang perempuan matang bukan hanya dilihat dari fisik semata. Kematangan inilah yang jadi modal utama pernikahan.

Dengan tetap bersikukuh mempertahankan angka 16 dan 19 untuk batas usia perkawinan sebagaimana termaktub dalam Pasal 7 Ayat (1) dan (2) serta menolak usulan usia 18 dan 20 tahun untuk batas usia perkawinan, sama artinya MK melawan adanya fakta, perkembangan serta perubahan yang terjadi dalam masyarakat.

Bagaimanapun, perubahan sosial akan mempengaruhi dan membawa perubahan pada hukum. Sebab ketika terjadi perubahan sosial, maka kebutuhan masyarakat juga akan berubah baik secara kuantitatif dan



kualitatif. Hanya saja proses penyesuaian hukum pada perubahan sosial itu biasanya berlangsung lambat, seringkali hukum harus menunggu proses perubahan sosial mencapai tahapan kristalisasi dan kematangan tertentu untuk dapat memunculkan kaidah, pranata, dan lembaga hukum yang baru. Kenyataan inilah yang memunculkan ungkapan: hukum itu berjalan tertatih-tatih mengikuti peristiwa/kejadian (*het recht hinkt achter de feiten aan*).<sup>73</sup> W. Friedman mengatakan bahwa dalam situasi demikian pemerintah bertanggungjawab untuk melaksanakan pembangunan dan mengendalikan perubahan sosial, yang juga berarti harus mencegah jangan sampai hukum tertinggal jauh dari peristiwa/kejadian di masyarakat.<sup>74</sup> Dalam sebuah kaidah fikih disebutkan:

المحافظة على القديم الصالح والاخذ بالجديد الاصلح

*“Menjaga/mempertahankan ketentuan lama yang baik dan mengambil ketentuan baru yang lebih baik.”*

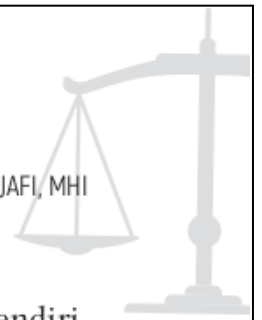
Dengan demikian, sudah saatnya mereinterpretasi dan mereformulasi ketentuan usia minimal kawin yang telah ditentukan dalam UU No. 1 tahun 1974, karena usia 16 tahun bagi pihak wanita yang ditetapkan oleh Pasal 7 ayat (1) UUP, jelas-jelas tidak selaras dengan apa yang dicita-citakan dalam UU No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Dari uji materi Pasal 7 ayat (1) dan (2), tampak MK kurang progresif dalam menjawab persoalan terkait pernikahan dini khususnya bagi anak perempuan. Ketidak sesuaian putusan MK dikarenakan cara mengambil pertimbangan hukum tidak mengacu kaidah-kaidah hukum yang progresif

---

<sup>73</sup> B. Arief Sidharta, *Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum: Sebuah Penelitian tentang Fundasi Kefilsafatan dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum sebagai Landasan Pengembangan ilmu Hukum Nasional Indonesia*, cet. II (Bandung: Mandar Maju, 2000), h. 26

<sup>74</sup> Lihat Ahmad Mastuful Fuad, “Menelaah Kembali Ketentuan Usia Minimal Kawin di Indonesia Melalui Perspektif Heremeneutika”, *Al-Maslahah: Jurnal Ilmu Syariah IAIN Pontianak*, Vol. 11 No. 2, 2015, h. 3

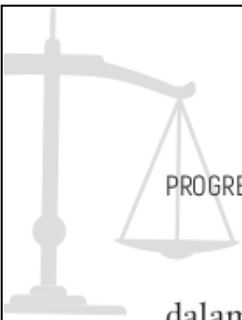


dan responsif yang sejalan dengan perkembangan hukum itu sendiri. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, belum pernah direvisi sehingga tidak memuat pasal-pasal yang lebih merespon perkembangan hukum, sementara Hakim tidak mengisi kekosongan hukum tersebut dengan penafsiran melalui kaidah-kaidah hukum untuk mengkonstruksikan menjadi hukum yang lebih jelas dan terinci.

MK tidak memperhatikan nilai-nilai yang tercantum dalam Konvensi Internasional Hak Anak, Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak dan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak. MK terpaku dengan doktrin hukum positif dan tidak memperhatikan pertimbangan aspek kepentingan masa depan anak, baik dalam aspek pendidikan, kesehatan, akses kesamaan dalam mendapat peluang kerja dan lainnya. Sehingga tidak ditemukan terobosan hukum untuk perlindungan kepentingan masa depan anak. Oleh karena itu, berpikir progresif dan juga responsif haruslah dengan cara melakukan lompatan yang jauh melampaui pola pikir yang ada, bahkan melampaui batasan-batasan yang dicanangkan oleh Undang-Undang.

Oleh karena perkara perkawinan merupakan ranah hukum perdata yang sangat pribadi sifatnya maka seringkali persoalan agama yang masuk ke ranah hukum Negara menimbulkan persoalan yang pelik dan bahkan sangat memungkinkan bernuansa “sara”. Inilah sesungguhnya yang menjadi fokus dalam kajian ilmu hukum utamanya inovasi dan kreatifitas hakim dalam menemukan hukum untuk mengisi kekosongan hukum, yang memang bukanlah pekerjaan mudah. Pemaknaan hukum progresif dalam hal ini bahwa manusia berada di atas hukum, bukan sebaliknya. Karena Hukum adalah sarana untuk memudahkan segala kebutuhan hidup manusia.

Maka hukum tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. Maka setiap kali ada masalah



dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau dan diperbaiki serta bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan dalam skema hukum. Karena hukum bukan merupakan suatu institusi yang absolut dan final, melainkan sangat bergantung pada bagaimana manusia melihat dan menggunakannya.<sup>75</sup>

Satu hal yang perlu digarisbawahi, bahwa bagaimanapun keadilan dalam hukum progresif tidak bisa mengabaikan nilai-nilai yang terkandung dalam norma agama. Anwar berpendapat bahwa keadilan dalam terminologi hukum diterjemahkan sebagai keadaan yang dapat diterima akal sehat secara umum pada waktu tertentu tentang apa yang benar.<sup>76</sup> Sedangkan gagasan utama keadilan dalam pandangan Hans Kelsen sebagaimana dijelaskan oleh Salim dan Erlies adalah apabila perilaku manusia itu sesuai dengan norma-norma tatanan sosial yang adil. Maksud tatanan sosial yang adil adalah bahwa keadilan dapat terwujud dengan tatanan hukum yang positif.<sup>77</sup>

Berdasarkan kedua teori hukum di atas, maka putusan MK dalam perkara Nomor 68/PUU-XII/2014 terkait uji materi Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, lebih cenderung sesuai dengan keadilan yang ada dalam aturan hukum positif. Dalam hal ini dibuktikan dengan sejarah di atas yang menunjukkan bahwa norma agama yang dipositifkan sangat dipertahankan oleh MK dalam

---

<sup>75</sup> Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial*, terj. M. Khozim, cet. V (Bandung: Penerbit Nusa Media, 2013), h. 5

<sup>76</sup> Dia mengutip pendapat John Rawls yang mengemukakan dalam *A Theory of Justice*, keadilan adalah *fairness*, yaitu kondisi yang dibangun di atas dasar pandangan setiap individu memiliki kebebasan, status quo awal yang menegaskan kesepakatan fundamentalis dalam kontrak sosial adalah *fair*. Anwar C., "Problematika Mewujudkan keadilan Substansi dalam Pengakuan hukum di Indonesia", *Jurnal Konstitusi* (Jakarta, Vol. III No. 1 Juni 2010), h. 128

<sup>77</sup> Salim dan Erlies Septiana nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Disertasi dan Tesis* (Jakarta: Rajawali Pers, 2014), h. 30





UU Perkawinan. Namun secara keadilan progresif, putusan MK tersebut belum bisa memenuhi keadilan yang dimohonkan oleh para pemohon, karena dinilai belum bisa memenuhi keadilan progresif tentang perkawinan beda agama. Harapan terhadap keadilan dan kebebasan pemohon ditolak oleh MK yang menilai bahwa ketegasan hukum, keadilan dan kebebasan harus sesuai dengan konstitusional di Indonesia. Menurut MK, kebebasan terkait perkawinan di Indonesia adalah kebebasan yang terbatas. Secara teori keadilan hukum progresif MK belum mampu menjawab problematika hukum yang berkembang dan berubah dalam masyarakat.

Apabila dianalisis dengan teori HAM, maka putusan MK tersebut bisa dikatakan berbeda dengan apa yang disampaikan dalam DUHAM terkait kebolehan perkawinan beda agama yang menyatakan perkawinan dilakukan tanpa batas perbedaan termasuk di dalamnya adalah perbedaan agama. Selain itu, MK mengabaikan kebahagiaan yang bersifat antroposentris semata. Hal ini merupakan wujud perlindungan HAM yang bersifat particular terhadap setiap warga negara.

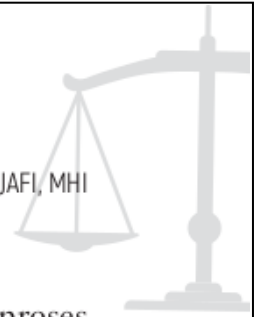
Putusan MK Nomor 68/PUU-XII/2014 memperkuat Negara Indonesia sebagai Negara yang berlandaskan Ketuhanan Yang Maha Esa ditengah pluralisme hukum tentang perkawinan beda agama. Putusan MK tersebut tidak menerima konsep pluralisme hukum yang diajukan pemohon yang memperbolehkan kebebasan menafsirkan tafsir Pasal 2 ayat (1) secara individu. Selanjutnya, MK melakukan unifikasi hukum dengan cara Negara melakukan pencatatan perkawinan apabila perkawinan tersebut dinyatakan sah secara agama.

Secara sosial putusan MK tersebut mengandung asas ijtihad bersama yang menekankan larangan perkawinan beda agama. Putusan MK terkait perkawinan beda agama ini berimplikasi pada perlunya penyesuaian dengan UU Administrasi Kependudukan. Putusan tersebut



juga berimplikasi pada keterbatasan ruang gerak untuk pencatatan perkawinan beda agama baik melalui KCS, KUA atau pun melalui lembaga sosial lain. Sehingga segala permasalahan yang terkait dengan perkawinan beda agama harus dikembalikan kepada putusan MK sebagai landasan hukum. Sedangkan pada sisi lain, pihak-pihak yang belum menerima putusan MK tentang perkawinan beda agama tersebut, mereka akan memperjuangkan hak mereka melalui jalur politik.

Berdasarkan penjelasan di atas, maka hukum progresif sangat bertumpu pada manusia yang menjalankan penegakan hukum sehingga aspek inovasi dan kreatifitas menjadi kata kunci dalam mengatasi kekosongan hukum dengan melakukan terobosan-terobosan hukum



bila perlu melakukan *rule breaking*.<sup>78</sup> Bagi hukum progresif, proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tapi pada kreatifitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing of law*). Peraturan yang buruk tidak harus menjadi penghalang bagi para pelaku hukum progresif untuk menghadirkan keadilan untuk rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan.<sup>79</sup>

---

<sup>78</sup> *Rule Breaking* didefinisikan sebagai suatu terobosan hukum yang bertujuan untuk mengatasi adanya kebuntuan atau kemacetan hukum dalam rangka mewujudkan tujuan ideal dan nilai-nilai hukum. Lihat dalam M.Syamsudin, *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012), h. 272. Menurut Satjipto Rahardjo, ada tiga cara untuk melakukan *rule breaking*, yaitu: (1) mempergunakan kecerdasan spiritual untuk membangun dari keterpurukan hukum ini memberikan pesan penting bagi kita untuk berani mencari jalan baru (*rule breaking*) dan tidak membiarkan diri terkekang cara lama, menjalankan hukum yang lama dan tradisional yang jelas-jelas lebih banyak melukai rasa keadilan. (2) pencarian makna lebih dalam hendaknya menjadi ukuran baru dalam menjalankan hukum dan bernegara hukum. Masing-masing pihak yang terlibat dalam proses penegakan hukum didorong untuk selalu bertanya kepada hati nurani masing-masing makan hukum yang lebih dalam. (3) hukum hendaknya dijalankan tidak menurut prinsip logika saja, tetapi dengan perasaan, kepedulian dan keterlibatan (*compassion*) kepada kelompok yang lemah. Lihat dalam Yusriyadi, "Paradigma Sosiologis dan Implikasinya terhadap Pengembangan Ilmu Hukum dan Penegakan Hukum di Indonesia", Pidato Pengukuhan sebagai Guru Besar FH UNDIP, Semarang tahun 2006, h. 32-33

<sup>79</sup> Bernard L. Tanya dkk., *Teori Hukum. Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), h. 212-213



Di satu sisi sandaran hukum positif harus jelas untuk menjamin kepastian hukum,<sup>80</sup> di sisi lain adalah kemampuan membaca mata hati masyarakat merupakan problematika keadilan yang harus dapat ditangkap sedini dan seawal mungkin sejak perkara tersebut diperiksa sampai diputuskan. Dalam perkembangan kasus hukum di tanah air, hakim selalu saja dihadapkan berbagai permasalahan yang membutuhkan solusi secara teknis dalam memberikan keadilan bagi para pihak yang berperkara. Pengadilan yang di dalamnya terdapat aparat penegak hukum seperti hakim mempunyai kewajiban asasi untuk memberikan rasa adil tidak saja para pihak yang berperkara tetapi juga masyarakat umum. Cara pandang ini sesungguhnya merupakan bagian yang sangat essential apa yang disebut dengan keadilan substantif dalam kajian filsafat hukum.<sup>81</sup>

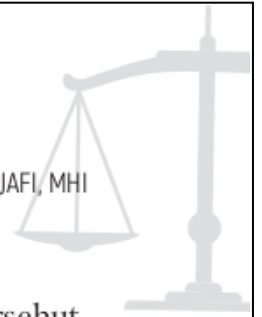
Menangkap nilai keadilan substantif inilah yang menjadi tolok ukur keberhasilan putusan hakim yang menjamin putusan itu adil tidak saja dalam pandangan hukum positif saja tetapi juga dalam pandangan mata hati masyarakat. Tidak banyak hakim-hakim di Indonesia yang dengan

---

<sup>80</sup> Satjipto Rahardjo tidak menampik keberadaan hukum tertulis, misalkan konstitusi tertulis. Tetapi konstitusi tertulis itu harus dibaca secara bermakna agar bisa menyelami moral yang ada di balik konstitusi tertulis. Gagasan ini merujuk kepada pemikiran Ronald Dworkin tentang *the moral reading of the constitution*. Lihat dalam Yance Arizona, “Negara hukum bernurani”, dalam Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif*, h. 134

<sup>81</sup> Keadilan substantif dapat didefinisikan sebagai *the truth justice* (sebenarnya keadilan, keadilan yang sebenarnya). Pertimbangan utama pencarian keadilan substansial bukan lagi aspek formal (*state law*) dan materiil (*living law*) hukum melainkan aspek hakikat hukum, yakni dilibatkannya pertimbangan moral, *ethic and religion*. Werner Menski dalam *Comparative Law in Global Context* (2006) menyebut keadilan substantif sebagai “*perfect justice*”. Pencarian keadilan substantif hanya dapat dicapai dengan penggunaan pendekatan legal pluralism. Lihat dalam Suteki, *Desain Hukum di Ruang Sosial* (Yogyakarta: Thafa Media, 2013), h. 217





kebebasan dan keberaniannya mampu menerapkan dua hal tersebut, sedikit diantaranya sebutlah Hakim Agung Bismar Siregar.<sup>82</sup>

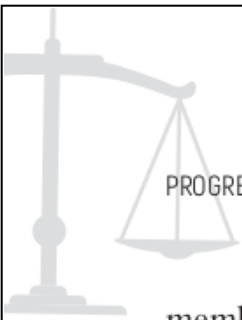
Berbagai keputusan lembaga peradilan di tanah air mempunyai pengaruh yang luar biasa utamanya yang sering disebut dengan keputusan yang kontroversial atau keputusan yang fenomenal, yang menurut pandangan umum putusan tersebut merupakan terobosan hukum. Pengaruh putusan tersebut tidak saja menjadi berkualitas yurisprudensial bagi hakim lain tetapi lebih jauh lagi pada generasi mendatang yang menggunakan putusan tersebut sebagai lahan kajian bagi pendidikan hukum di tanah air. Namun hal ini pun tidak mudah karena putusan MK ini membawa konsekuensi logis terjadinya pro dan kontra di tanah air. Mulai yang menilai putusan ini adil sampai pada putusan ini bertentangan dengan Syari'at Islam dengan dikeluarkannya Fatwa MUI.<sup>83</sup>

Memang disadari sepenuhnya bahwa jumlah putusan yang kita sebut berkualitas tersebut tidak begitu banyak jumlahnya. Tidak begitu signifikan dengan kuantitas perkara yang diputuskan dari sisi kualitasnya. Hal ini ditandai dengan jumlah putusan yang berkualitas sangat dinantikan terutama bagi kalangan akademisi yang setiap hari bergelut dibidang kajian hukum maupun para pekerja hukum yang sehari-hari bergelut dengan masalah-masalah hukum. Upaya kearah pembaharuan hukum yang secara dogmatik membelenggu, dikaji dari optic sosiologis

---

<sup>82</sup> Hakim Agung Bismar Siregar (Alm) dijadikan contoh oleh Satjipto Rahardjo untuk mendiskusikan relasi pengadilan dan perilaku Hakim. Lihat dalam Satjipto Rahardjo, *Sosiologi Hukum: Perkembangan, Metode dan Pilihan Masalah* (Surakarta: UMM Press, 2002), h. 115. Perilaku Hakim Agung Bismar Siregar, dijadikan lahan riset oleh Antonius Sudirman, dengan judul *Hati Nurani Hakim dan Putusannya. Suatu Pendekatan dari Perspektif Ilmu Hukum Perilaku (Behavioral Jurisprudence) Kasus Hakim Bismar Siregar* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007). Sebagai perbandingan kajian tentang kebebasan hakim dapat dibaca tulisan dari Ahmad Kamil, *Filsafat Kebebasan Hakim* (Jakarta: Kencana, 2012)

<sup>83</sup> Lihat dalam Fatwa MUI No. 11 Tahun 2012 tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya pada tanggal 10 Maret 2012



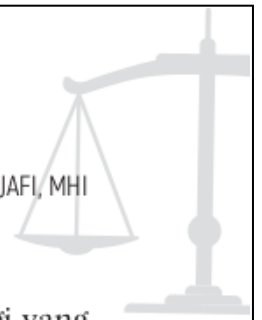
memberikan nuansa yang berbeda atas jenis putusan. Perkara yang diperiksa sampai diputuskan merupakan gambaran social reality masyarakat yang beraneka ragam cara pandang termasuk didalamnya pola penyelesaian kasus hukum.

Memadukan aliran positivistik dan aliran sosiologis bukanlah pekerjaan yang mudah bagi seorang hakim.<sup>84</sup> Lingkungan kerja yang menuntut birokrasi hukum, yang bekerja sehari-hari dalam koridor hukum formalistik dan dibahasakan sebagai prosedur hukum, mekanisme hukum. Demikian pula manajemen hukum yang ada di Mahkamah Konstitusi. Secara prosedural hukum, nilai-nilai yang dikembangkan di satu sisi mempertahankan aliran positivistik namun dalam hati sanubari hakim tidak boleh terkontaminasi di luar nilai nilai keadilan dalam memutuskan perkara yang ditanganinya. Sesungguhnya parameter untuk menilai kinerja hakim bukan saja seberapa bisa menyelesaikan tumpukan perkara setiap bulan dan setiap tahunnya tetapi bagaimana kualitas putusan terhadap perkara yang ditangani, apalagi mahkamah merupakan puncak para pencari keadilan di Indonesia.

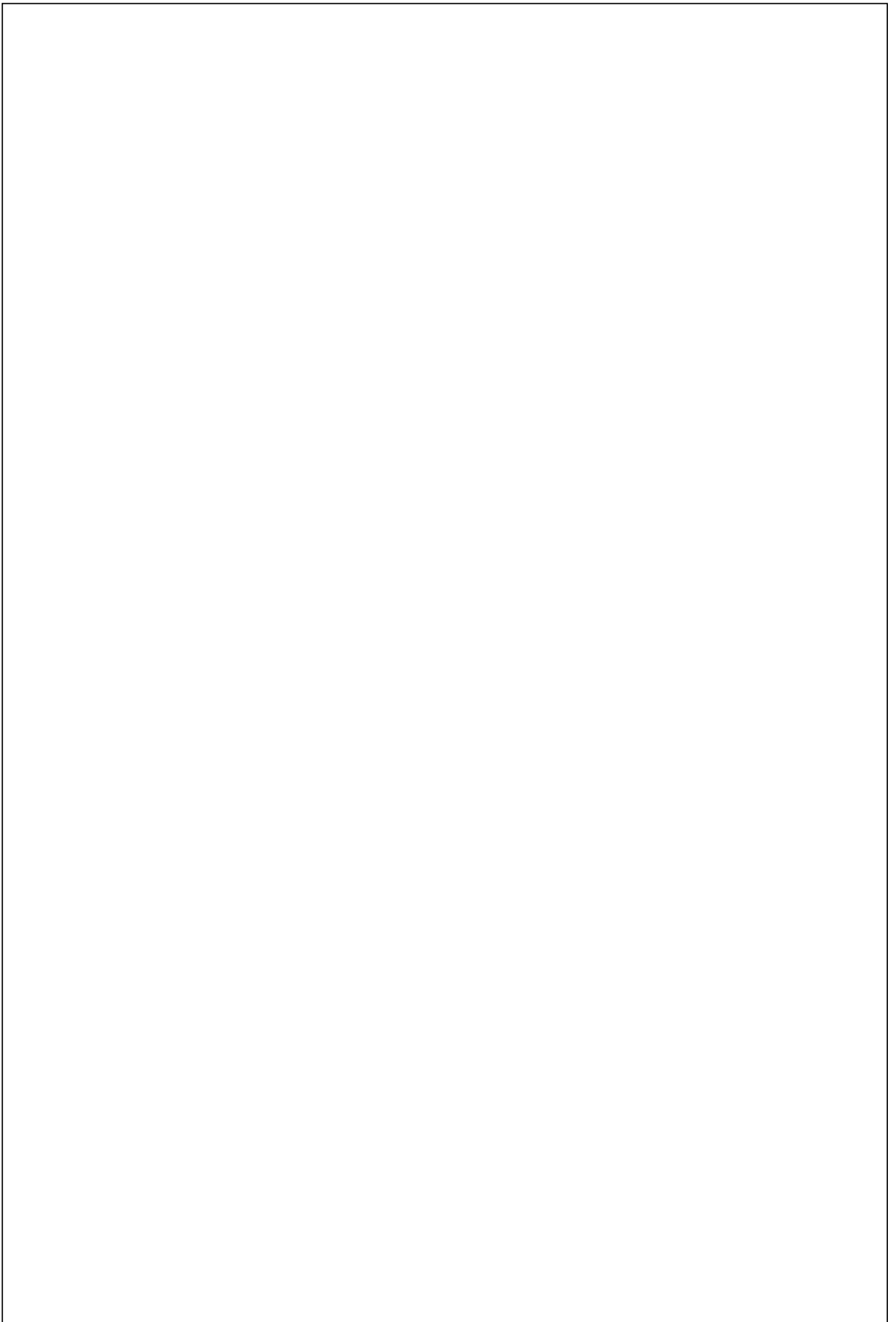
Birokrasi hukum yang digeluti sehari-hari seringkali membuat para pekerja hukum melupakan nilai-nilai substansial dari hukum yaitu keadilan substantif. Betapapun keadilan yang diperjuangkan hakim, jika masih dengan kacamata positivistik mesti berdampak pada ketidakpuasan

---

<sup>84</sup> Dalam salah satu tulisannya Satjipto Rahardjo menulis pentingnya penafsiran hukum yang progresif yaitu peraturan sebagai sesuatu yang legal dan kenyataan sebagai sesuatu yang *sociological, empirical*, bukan dua hal yang terpisah dan bisa dipisahkan secara mutlak. Pada waktu kita berbicara mengenai penafsiran, maka keduanya akan saling memasuki. Peraturan akan melihat kepada kenyataan sedang kenyataan melihat kepada peraturan. Maka pekerjaan penafsiran menjadi bukan semata-mata membaca peraturan menggunakan logika peraturan melainkan juga membaca kenyataan atau apa yang terjadi di masyarakat. Kedua pembacaan itu disatukan dan dari situ akan muncul kreatifitas, inovasi dan progresivisme. Lihat dalam Satjipto Rahardjo, *Hukum dalam Jagat Ketertiban* (Jakarta: UKI Press, 2006), h. 170-171



para pihak utamanya mereka yang merasa dirugikan. Inilah sinergi yang dapat kita lihat dalam menganalisis salah satu problematika hukum yang dihadapi para hakim di Indonesia dalam memutuskan perkara yang menyita perhatian publik.







# **PENUTUP**

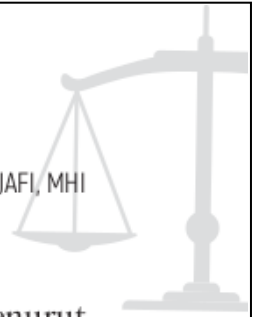


## Kesimpulan

Berdasarkan uji materi beberapa pasal dalam Undang-Undang Perkawinan, dapat disimpulkan beberapa hal. *Pertama*, terkait uji materi Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) dalam putusan Mahkamah Konstitusi, No. 46/PUU-VIII/2010, MK memutuskan bahwa Pasal 43 ayat (1) undang-undang *a quo* tidak lagi memiliki kekuatan mengikat. Sehingga secara keperdataan, anak yang dilahirkan melalui hubungan luar nikah/di luar ketentuan UU Perkawinan dapat ditujukan kepada ayah biologis dan keluarga sang ayah dari anak. Hal ini memberikan implikasi hukum yang positif bagi perkembangan psikologis sang anak. Karena, sudah menjadi kewajiban orang tua untuk mengasuh dan mendidik anak dengan layak.

*Kedua*, terkait putusan Mahkamah Konstitusi No. 74/PUU-XII/2014 tentang uji materi Pasal 7 ayat 1 dan (2) UUP No. 1/1974, yang menolak permohonan pemohon dan tetap berpegang pada tekstulitas pasal tersebut, dengan pertimbangan bahwa beberapa agama yang berlaku di Indonesia maupun dari berbagai latar belakang budaya yang ada mempunyai pengaturan yang berbeda terkait usia perkawinan. Padahal, penetapan batas minimal usia kawin dalam Pasal 7 ayat (1) dinilai sudah tidak relevan lagi dikarenakan sudah tidak sesuai dengan semangat hukum lahirnya pasal itu. Selain itu, Pasal tersebut lahir dalam rentang waktu lebih dari 41 tahun yang lalu dan isinya bertentangan dengan pasal undang-undang yang lahir kemudian, seperti UU No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Oleh karenanya, diperlukan peninjauan ulang dan perubahan isi dari Pasal tersebut agar bisa berkontribusi terhadap pembangunan sosial masyarakat, yakni dalam hal kesehatan, pendidikan, ekonomi dan kependudukan.

*Ketiga*, terkait uji materi Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Perkawinan dalam Putusan Perkara Nomor perkara Nomor 68/PUU-XII/2014,



Mahkamah Konstitusi menolak seluruh permohonan pemohon. Menurut MK, ketentuan dalam Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan yang menyatakan bahwa perkawinan dianggap sah apabila dilakukan menurut masing-masing agama, tidak bertentangan dengan UUD 1945. Secara sosiologis, adanya pergaulan pria dan wanita telah melampaui batas suku etnisitas, kebangsaan, kebahagiaan bahkan batas keagamaan di era modern. Hal ini berarti menunjukkan perbedaan-perbedaan tersebut bukan halangan dalam perkawinan. Semakin meningkatnya perkawinan beda agama menunjukkan tingginya pluralitas dan akibatnya semakin menyempit sekat-sekat perbedaan personal. Namun di sisi lain, praktek ini juga mengidentifikasi lunturnya nilai-nilai sakral terhadap agama.

Bercermin pada uji materi terhadap beberapa pasal dalam Undang-Undang Perkawinan tersebut di atas, nampak bahwa di satu sisi, MK meski dalam keputusannya terkesan bertolak belakang dengan pemikiran hukum Islam, tetapi telah progresif dalam merespon keinginan pencari keadilan yang memberikan perlindungan hak-hak keperdataan bagi anak luar nikah, yaitu pengakuan dari bapak biologisnya dengan pemanfaatan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum. Hal ini sebagaimana terlihat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010. Dalam putusannya hakim tidak lagi mengadili kasus dengan 'teks' tanpa melakukan upaya menemukan hukum dalam bentuk interpretasi (penafsiran hukum). Justru sebaliknya, MK telah dapat melakukan penemuan hukum secara progresif atas perkara tersebut tanpa mengabaikan asas legalitas yang dianut dalam hukum keluarga di Indonesia. Dengan hadirnya putusan MK inilah maka prinsip persamaan di hadapan hukum tanpa diskriminasi dapat terwujud.

Pada sisi yang lain, meski putusan MK No. 68/PUU-XII/2014 memperkuat negara Indonesia sebagai negara yang berlandaskan Ketuhanan Yang maha Esa di tengah pluralisme hukum tentang



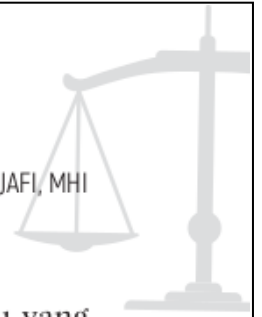
perkawinan beda agama, bahkan MK melakukan unifikasi hukum dengan cara negara melakukan pencatatan perkawinan apabila perkawinan tersebut dinyatakan sah secara agama. Namun pada putusan yang lain, MK seakan bertolak belakang dengan kewajiban dan tanggung yang seharusnya diemban, sebagaimana tercermin dalam putusan Mahkamah Konstitusi No. 74/PUU-XII/2014. Dengan tetap berlakunya pasal 7 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Perkawinan, MK dapat dikatakan tidak memihak pada perlindungan hak-hak anak, terutama anak perempuan. Progresivitas hukum yang harusnya lebih ditingkatkan, justru terkesan menurun jika melihat putusan MK sebelumnya terhadap perkara No: 46/PUU-VIII/2010. Secara keadilan progresif, putusan MK tersebut belum bisa memenuhi keadilan yang dimohonkan oleh para pemohon, karena dinilai belum bisa memenuhi keadilan progresif tentang hak-hak anak (perempuan).

Pada dasarnya, kaidah hukum progresif dalam penyelesaian perkara perdata (hukum keluarga) di Indonesia bertujuan untuk pembaharuan legitimasi hukum demi kemajuan hukum keluarga itu sendiri. Sehingga masalah mursalah dan konsep yang sejalan dengan tuntutan dan perubahan zaman dapat terwujud.

### **Rekomendasi**

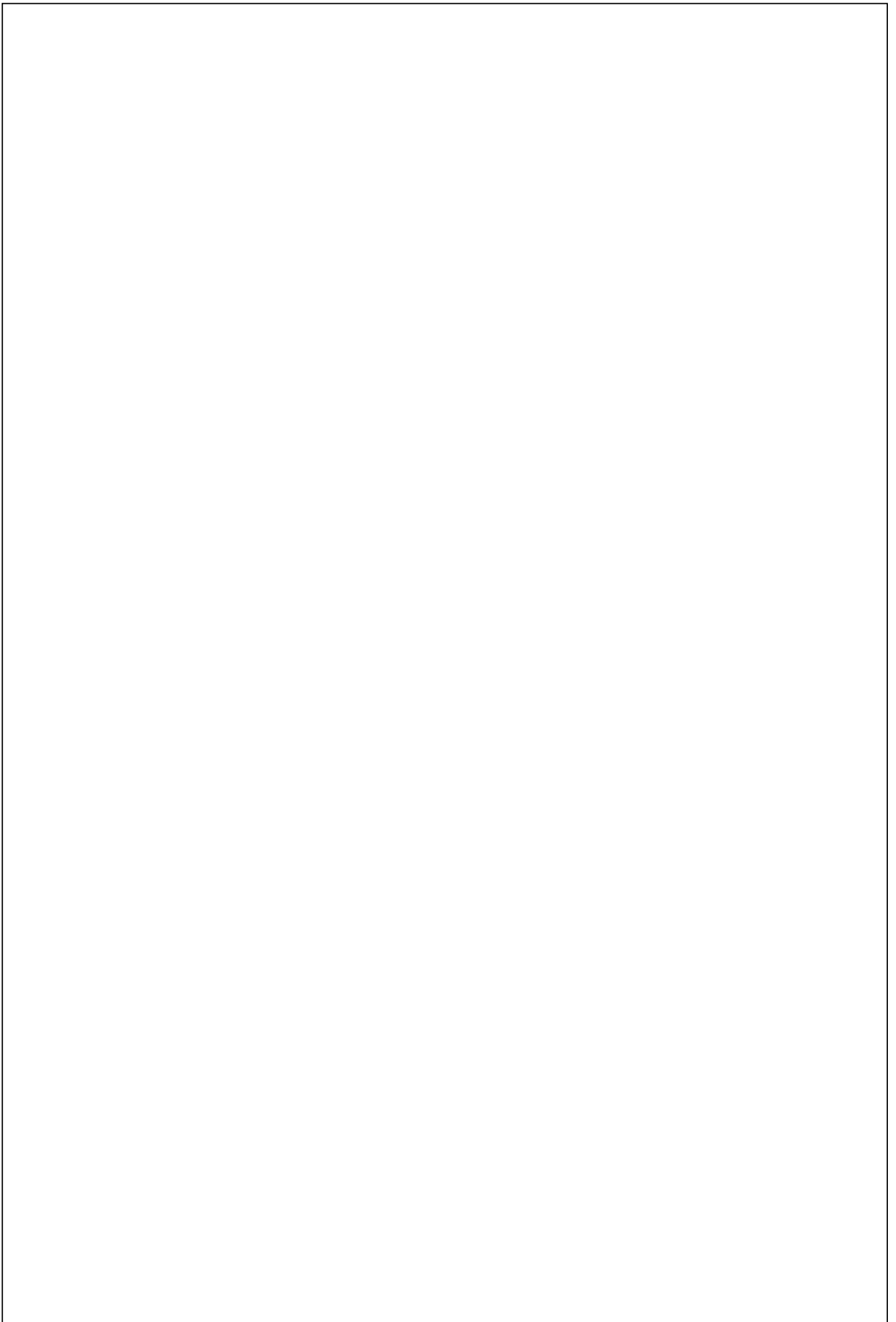
Mencermati putusan Mahkamah Konstitusi dari beberapa uji materi pasal-pasal dalam Undang-Undang Perkawinan tersebut di atas, nampak bahwa MK belum sepenuhnya mampu mengganti dan menerobos paradigma bekerjanya hukum sesuai peraturan menuju ke paradigma perilaku manusia, yaitu melihat tujuan sosial yang ingin dicapai dari bekerjanya hukum. Oleh karena itu, daya kreativitas dan ketajaman analisis Hakim dalam putusannya diharapkan agar mampu mengakomodir keinginan publik dengan melakukan *rule breaking* oleh





hakim dalam mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat dan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing of law*).

Selain itu, pada aspek Progresivitas hukum keluarga, maka pemerintah harus segera melakukan upaya hukum untuk merevisi kembali Undang-Undang Perkawinan dengan mengajukannya dalam *legislative review*. Walaupun akan memakan waktu yang cukup lama namun pemerintah dapat menyegerakan demi kepentingan masyarakat. DPR harus segera diyakinkan jika sudah ada keinginan yang kuat dari masyarakat untuk merevisi undang-undang tersebut.



## DAFTAR PUSTAKA

- Daradjat, Zakiyah, *Remaja: Harapan dan Tantangan*, Bandung: PT. Remaja Rosdakarya Offiset, 1995
- Friedman, Lawrence M., *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial*, terj. M. Khozim, cet. V, Bandung: Penerbit Nusa Media, 2013
- Hadikusuma, Hilman, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, 2007
- Imam asy-Syathibi, *al-Muwafaqat fi Ushul al-Syari'ah*, Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, 2003
- Kasayuda, M., *Perkawinan Beda Agama Menakar Nilai-nilai Keadilan Kompilasi Hukum Islam*, Yogyakarta: Taotal Media, 2006
- Prodjohamidjojo, Martiman, *Hukum Perkawinan Indonesia*, Jakarta: Indonesia Legal Center Publising, 2007
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Jakarta: Prenada Media Grup, 2013
- Prawirohamidjojo, R. Soetojo, *Hukum Waris Kodifikasi*, Surabaya: Airlangga University Press, 2000
- Musa, Muhammad., dan Nurfitri, Titi., *Metodologi Penelitian*, Jakarta: Fajar Agung, 1988
- Rahardjo, Satjipto., *Hukum, Masyarakat dan Pembangunan*, Bandung:



Alumni, 1980

-----, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas, 2006

-----, *Biarkan Hukum Mengalir*, Jakarta: Kompas, 2008

-----, *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Semarang: Kerjasama Pustaka Pelajar, IAIN Walisongo dan Program Doktor Ilmu Hukum UNDIP, 2006

Rajafi, Ahmad., "Inkulturasasi Wahyu dan Budaya Lokal Serta Implikasinya Terhadap Pembaharuan Hukum Keluarga di Indonesia", *Disertasi*, IAIN Raden Intan Lampung, 2015

Safiitri, Myrna A., dkk (ed.), *Seri Tokoh Hukum Indonesia: Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif Urgensi dan Kritik*, Jakarta: Epsiteme Institute, 2011

Salim dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerpaan Teori Hukum pada Penelitian Disertasi dan Tesis*, Jakarta: Rajawali Pers, 2014

Sidharta, B. Arief, *Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum: Sebuah Penelitian tentang Fondasi Kefilsafatan dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia*, cet. II, Bandung: Mandar Maju, 2000

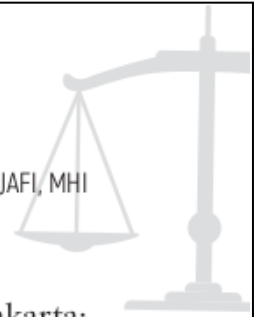
Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional*, cet. II, Jakarta:PT. RinekaCipta.1994

Surachmad, Winarno., *Dasar dan Tehnik Research; Pengantar Metodologi Ilmiah*, Bandung: Tarsito, 1972

Suteki, *Desain Hukum di Ruang Sosial* (Yogyakarta: Thafa Media, 2013

Syahuri, Taufiqurrahman, *Legislasi Hukum Perkawinan di Indonesia: Pro Kontra Pembentukannya Hingga Putusan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013





- Syarifuddin, Amir, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Jakarta: Prenada Media, 2007
- Tanya, Bernard L., dkk., *Teori Hukum.Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2010
- Ulfran, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009
- Usman, Husaini., dan Akbar, Pramono Setiady., *Metodologi Penelitian Sosial*, Jakarta: Bumi Aksara, 2008
- Wignjosoebroto, Soetandyo., *Pembaharuan Hukum Masyarakat Indonesia Baru*, Jakarta: HuMa, 2007
- Witanto, D.Y, *Hukum Keluarga: Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK tentang Uji Materiil UU Perkawinan*, Jakarta: Pustakaraya, 2012
- Wiyata, Tata dan Herry Firmansyah, *Perbedaan Pendapat dalam Putusan Pengadilan*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2011
- Yusnadi, *Menuju Fiqh Keluarga Progresif*, Yogyakarta: Kaukaba, 2011
- Zuriah, Nurul., *Metode Penelitian Sosial dan Pendidikan: Teori-Aplikasi*, Jakarta: Bumi Aksara, 2007

**Proceeding dan Jurnal :**

- Anwar C., “Problematika Mewujudkan keadilan Substansi dalam Pengekan hukum di Indonesia”, *Jurnal Konstitusi*, Jakarta, Vol. III No. 1 Juni 2010
- Editorial Mahkamah Konstitusi, “Keadilan bagi Anak di Luar Nikah“, *Majalah Konstitusi: Bapak Biologis Harus Tanggung Jawab!*, No. 61 Edisi Februari 2012



Fuad, Ahmad Mastuful, “Menelaah Kembali Ketentuan Usia Minimal Kawin di Indonesia Melalui Perspektif Hermeneutika”, *Al-Maslahah: Jurnal Ilmu Syariah IAIN Pontianak*, Vol. 11 No. 2, 2015

Masyitoh, Novita Dewi., “Mengkritisi Analytical Jurisprudence Versus Sociological Jurisprudence Dalam Perkembangan Hukum Indonesia”, dalam *Al-Ahkam*, XX, Edisi II Oktober 2009

Musawwamah, Siti., “Pro-Kontra atas Putusan Mahkamah Konstitusi Tentang Pengesahan Hubungan Keperdataan Anak Luar Nikah dengan Ayah Biologisnya” dalam *Conference Proceedings Annual International Conference on Islamic Studies (AICIS) ke XII*, IAIN Sunan Ampel Surabaya, 2012

Tuti, Harwati, “Respon Aktivistis Perempuan NTB Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Kedudukan Anak di Luar Nikah”, dalam *Qawwam*, Pusat Studi Gender dan Anak (PSGA) IAIN Mataram, Volume 9 Nomor 2 Tahun 2015

#### **Undang-Undang dan Yurisprudensi:**

Departemen Agama Republik Indonesia, Instruksi Presiden RI No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam di Indonesia

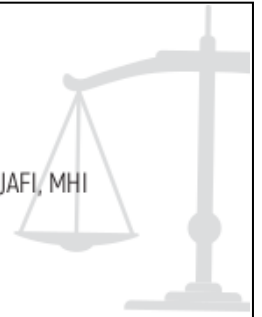
Fatwa MUI No. 11 Tahun 2012 tentang Kedudukan Anak Hasil Zina dan Perlakuan Terhadapnya pada tanggal 10 Maret 2012

Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Lembaran Negara Tahun 1975

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak

Undang-undang No. 8 Tahun 2011 tentang Perubahan atas UU No 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi



Undang-Undang No. 12 tahun 1995 tentang Pemasyarakatan

Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan

Undang-Undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Undang-Undang No. 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris

Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

Undang-Undang No. 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial

Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VII/2010

Putusan Mahkamah Konstitusi No.68 /PUU-XII/2014

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 74/PUU-XII/2014

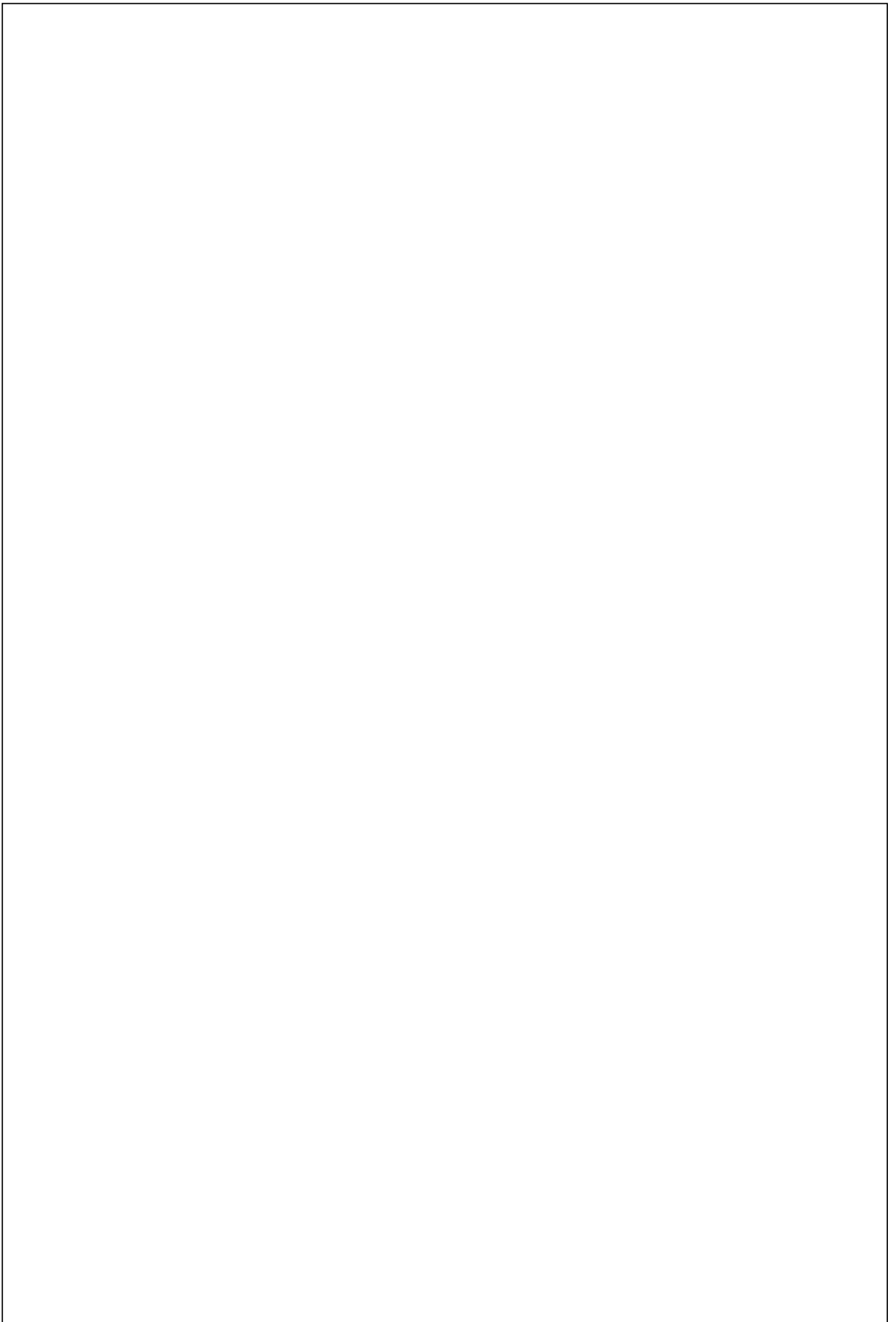
**Internet :**

<http://www.dpr.go.id>

<http://bimasislam.kemenag.go.id>

<http://nasional.kompas.com>

<http://www.bbc.com>





# PROGRESIVITAS HUKUM KELUARGA DI INDONESIA

Analisis Putusan-Putusan  
Mahkamah Konstitusi Terhadap  
Uji Materi Beberapa Pasal  
dalam UU Perkawinan

**A**lhamdulillah segala puji bagi Allah swt yang telah memberikan limpahan nikmatnya hingga buku yang berada ditangan para pembaca saat ini dapat diselesaikan. Semuanya atas izin Allah swt, untuk itu semoga apa yang tertulis di dalam buku ini mendapatkan ridha dari-Nya amin. Shalawat dan salam semoga tercurah kepada baginda Nabi Muhammad saw, dan semoga syafa'atnya menjadi milik kita semua yang mengikuti jalan sunnah-nya.

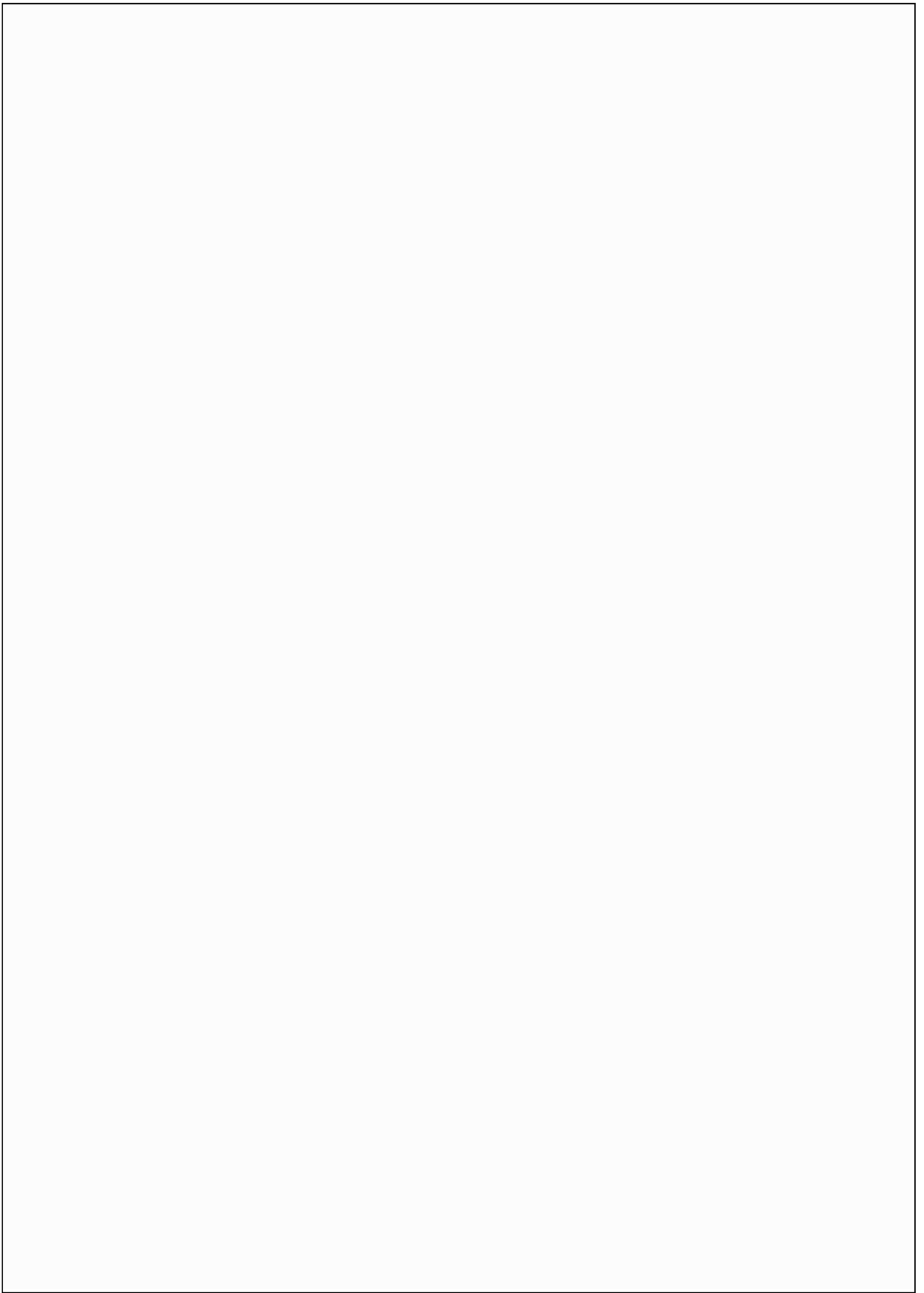
Buku yang diterbitkan kali ini merupakan hasil penelitian dari dana DIPA IAIN Manado melalui seleksi di LPPM IAIN Manado pada tahun 2016. Fokus kajiannya adalah, meneliti hasil putusan-putusan MK dalam konteks materi di dalam UU Perkawinan dengan melihat secara seksama risalah sidang uji materi Mahkamah Konstitusi dari awal hingga akhir yang termaktub di dalam website resmi Mahkamah Konstitusi demi mendapatkan secara seksama apakah putusan hukum tersebut bernilai progresif yang sarat akan nilai-nilai substantansial atau terkungkung oleh konvensi yang sarat akan nilai skriptualistik.

Pada akhirnya, kami ucapkan terimakasih yang sedalam-dalamnya kepada Rektor IAIN Manado yang telah memberikan kesempatan kepada kami untuk meneliti pada kajian ini, semoga dengan kajian di dalam buku ini mampu menerangi hati para pembaca agar lebih progresif dan mampu memaknai hukum Islam sebagai sebuah ajaran yang menghadirkan rahmatan li al-'alamin (membawa rahmat bagi semesta alam) dan mengimplementasikan dengan modal shalih li kulli zaman wa makan (acceptable kapanpun dan di manapun ia berada). Dan pada sisi keilmuan, semoga buku ini mampu menjadi salah satu kekayaan intelektual yang dapat memperkaya khazanah keilmuan Islam khususnya dalam hal hukum keluarga di Indonesia dan dunia. Semoga buku ini diridhai Allah swt.



FAKULTAS STUDI KEISLAMAN, ADAB DAN  
DAKWAH IAIN MANADO





# PROGRESIVITAS HUKUM KELUARGA DI INDONESIA

---

## ORIGINALITY REPORT

---

23%

SIMILARITY INDEX

24%

INTERNET SOURCES

7%

PUBLICATIONS

12%

STUDENT PAPERS

---

## MATCH ALL SOURCES (ONLY SELECTED SOURCE PRINTED)

---

7%

★ anzdoc.com

Internet Source

---

Exclude quotes On

Exclude matches < 1%

Exclude bibliography On