

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perkawinan merupakan salah satu lembaga yang memiliki peranan penting dalam kehidupan manusia. Hal ini dikarenakan perkawinan berperan sebagai pintu gerbang menuju pembentukan keluarga, dimana keluarga merupakan unit terkecil dalam masyarakat. Perkawinan juga bersifat universal, dalam artian praktiknya terdapat dalam semua lapisan masyarakat tanpa memandang pembatasan-pembatasan tertentu.¹ Sebagai dasar dari pembentukan sebuah keluarga, sudah sepatutnya perkawinan menjadi sakral sifatnya dan seringkali tidak dapat dilepaskan dari aspek religius. Hal tersebut sebagaimana juga diakomodasi dalam pengertian perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Menurut Pasal 1 undang-undang tersebut, perkawinan dimaknai sebagai: “Suatu ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

Aspek religius nampak jelas dalam frasa “Ketuhanan Yang Maha Esa” sebagai landasan pembentukan keluarga yang kekal dan bahagia melalui perkawinan. Dalam penjelasan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tersebut, dapat dilihat bahwasanya perkawinan di Indonesia sangat berhubungan

¹ Santoso, 2016, *Hakekat Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan, Hukum Islam, dan Hukum Adat*, Semarang: Yudisia Vol. 7 No.2, 414.

erat dengan aspek agama atau aspek kerohanian karena mengacu pada sila pertama Pancasila yakni Ketuhanan Yang Maha Esa sebagai suatu cita hukum (*Rechtsidee*) Negara Kesatuan Republik Indonesia. Hal ini pula yang kemudian berimplikasi pada pentingnya unsur batiniah atau rohani dalam sebuah perkawinan di samping unsur lahiriah atau jasmani. Dengan demikian, perkawinan di Indonesia pada dasarnya memiliki tiga aspek, yakni aspek yuridis (formal), aspek religius (batin/rohani) dan aspek sosial.²

Aspek yuridis perkawinan terlihat pada fungsi perkawinan sebagai ikatan lahir atau formal yang menimbulkan hubungan hukum antara suami dan istri.³ Sebagai ikatan lahir, perkawinan dapat pula dipandang sebagai hubungan hukum antara seorang wanita dan seorang pria untuk hidup bersama sebagai suami istri.⁴ Hubungan hukum ini memberikan hak kewajiban hukum bagi suami dan istri dalam perkawinan, serta berimplikasi pula pada hak dan kewajiban hukum antara suami-istri dengan anak yang lahir dari perkawinan tersebut, maupun hak dan kewajiban terhadap pihak ketiga dalam kaitannya dengan perkawinan itu.

Perkawinan juga memiliki aspek sosial, yakni sebagai hubungan mengikat suami dan istri baik antara diri mereka sendiri maupun dalam hubungannya di masyarakat⁵, mengingat peran perkawinan untuk membentuk keluarga dan juga menjadi bagian dari masyarakat. Sementara itu sebagaimana telah disinggung di

² Sri Wahyuni, 2011, *Perkawinan Beda Agama di Indonesia dan Hak Asasi Manusia*, In Right: *Jurnal Agama dan Hak Azazi Manusia*, Vol.1, No.1, 134.

³ Sri Wahyuni, 2011, *Perkawinan Beda Agama di Indonesia dan Hak Asasi Manusia*, In Right: *Jurnal Agama dan Hak Azazi Manusia*, Vol.1, No.1, 134.

⁴ Akhmad Munawar, 2015, *Sahnya Perkawinan Menurut Hukum Positif yang Berlaku di Indonesia*, Al' Adl, Vol.7, No.13, 22.

⁵ Sri Wahyuni, Loc.Cit..

awal, aspek religius terlihat jelas dari penggunaan *term* “Ketuhanan Yang Maha Esa” dalam Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan. Pasal itu juga menyebut secara eksplisit bahwa di samping sebagai ikatan lahir, perkawinan juga merupakan ikatan batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri. Dengan demikian, bukan merupakan sebuah perkawinan yang kekal dan bahagia apabila ikatan batin tersebut tidak dapat terpenuhi di samping ikatan lahir/formal.⁶

Mengingat fungsi religius dalam perkawinan, maka eksistensi perkawinan tidak dapat dilepaskan pula dari aspek agama, terutama ketika Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan juga menekankan pentingnya aspek agama dalam syarat sahnya perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (1). Pasal tersebut menyatakan bahwa perkawinan menjadi sah apabila sesuai dengan hukum masing-masing agama baik dari pihak pria dan pihak wanita yang akan melaksanakan perkawinan. Dengan demikian, hukum agama juga memiliki peranan penting dalam menentukan sahnya perkawinan, di samping peraturan perundang-undangan sebagai hukum positif Indonesia.

Perkawinan tidak dapat dilepaskan dari aspek agama, terutama ketika Undang-Undang Perkawinan menekankan pentingnya aspek agama dalam syarat sahnya perkawinan sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (1) “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”, ditegaskan dalam Inpres Nomor 1 tahun 1991 tentang

⁶ Tengku Erwinsyahbana, 2012, *Sistem Hukum Perkawinan pada Negara Hukum Berdasarkan Pancasila*, Jurnal Ilmu Hukum, Vol.3, No.2, 5.

kompilasi hukum islam pasal 40 huruf (c) Dilarang melangsungkan perkawinan antara seorang pria dengan seorang wanita karena keadaan tertentu : c. seorang wanita yang tidak beragama islam dan fatwa MUI Nomor 4/MUNAS/VII-/MUI/8/2005 bahwa wanita muslim diharamkan menikah dengan laki-laki non muslim atau laki-laki muslim diharamkan menikah dengan wanita ahlul kitab, namun paa kenyataannya ditemukan Penetapan Pengadilan Negeri Bandung yang mengabulkan permohonan perkawinan beda agama antara laki-laki muslim dengan perempuan yang beragama budha yakni dalam penetapan Pengadilan Negeri Bandung Nomor 495/Pdt.P/2021/PN.Bdg.

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, penulis merasakan adanya urgensi untuk melakukan kajian yuridis mengenai perkawinan beda agama, terutama bagaimana ketentuannya menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, melalui penelitian yang berjudul **“Analisis Yuridis Terhadap Penetapan Perkawinan Beda Agama (Studi Penetapan Pengadilan Negeri Bandung Nomor 495/Pdt.P/2021/PN.Bdg)”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada latar belakang, maka dapat dirumuskan permasalahan dalam penulisan ini, sebagai berikut:

1. Bagaimana Analisis Yuridis terhadap Penetapan Hakim Pengadilan Negeri Bandung tentang Permohonan Perkawinan Beda Agama, dihubungkan dengan Peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia?
2. Bagaimana Analisis Yuridis terhadap Materi Hukum yang menjadi Pertimbangan Hukum oleh Hakim Pengadilan Negeri Bandung?

3. Bagaimana Analisis Yuridis terhadap Dinamika Hukum Pengaturan Perkawinan Beda Agama di Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan diadakannya penelitian ini adalah:

1. Untuk menganalisis Penetapan Hakim Pengadilan Negeri Bandung tentang Permohonan Perkawinan Beda Agama, dihubungkan dengan Peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia.
2. Untuk menganalisis Materi Hukum yang menjadi Pertimbangan Hukum oleh Hakim Pengadilan Negeri Bandung.
3. Untuk menganalisis Dinamika Hukum Pengaturan Perkawinan Beda Agama di Indonesia.

D. Kegunaan Penelitian

Berdasarkan uraian latar belakang, rumusan masalah, dan tujuan penelitian di atas, maka penelitian disertasi ini diharapkan mampu memberikan kegunaan yang signifikan, baik secara teoritis maupun secara praktis, yaitu sebagai berikut:

1. Secara Teoritis Penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi pemikiran keilmuan dalam bidang ilmu hukum khususnya dalam bidang hukum perdata.
2. Secara Praktis Penelitian ini diharapkan dapat menjadi masukan bagi aparat penegak hukum khususnya hakim dan advokat serta menjadi masukan bagi para pengambil kebijakan.

E. Hasil Penelitian Terdahulu

Dalam penulisan ini, penulis melakukan telaah terlebih dahulu mencari naskah yang memiliki kesamaan tema yang diangkat. Hal ini dilakukan untuk menghindari hal-hal yang tidak diinginkan seperti terjadinya plagiat. Adapun karya tulis terdahulu yang memiliki kaitan dan kesamaan, yaitu:

1. Khamami (2013) dalam jurnal penelitiannya menjelaskan bahwa Hukum keluarga di Yaman Utara, Yordania, Al-Jazair dan Irak melarang perkawinan antara muslim dengan nonmuslim namun membolehkan perkawinan antara laki-laki muslim dengan perempuan ahli kitab. Pendapat ini disandarkan pada pemahaman tekstual surah al-Maidah ayat 5. Negara-negara ini berani tidak merujuk pada pendapat imam-imam mazhab (Maliki, Hanafi, dan Syafi'i) yang sepakat menghukumi makruh bagi laki-laki muslim yang menikah dengan perempuan ahli kitab.⁷
2. Ahmadi, Marzha dan Muhammad (2013) membahas dalam jurnal penelitiannya bahwa dalam Islam, perkawinan beda agama pada dasarnya dilarang. Kaidah ushul fiqh idza ijtima'a baina al halal wal haram ghuliba al haram (apabila sesuatu yang halal berkumpul dengan yang haram, maka yang menang adalah yang haram) bisa dijadikan solusi dalam pengambilan hukum perkawinan beda agama sebagai bentuk ihtiyaaat atau kehati-hatian dalam pelaksanaan syariat Islam. Sedangkan dilihat dari perspektif HAM, menikah merupakan hak kodrati yang diberikan Tuhan kepada manusia,

⁷ Khamami Zada, 2013, *Arus Utama Perdebatan Hukum Perkawinan Beda Agama*, Ahkam: Vol. XIII, No. 1, 46.

maka tidak rasional apabila hak kodrati tersebut menyimpang dari aturan dan ketentuan Tuhan. Begitupula dalam Islam, dengan adanya aturan Allah, maka HAM tersebut sudah tentu tidak boleh bertentangan dengan ajaran yang diperintahkan oleh Allah SWT.⁸

3. Muhyidin dan Ayu (2017) dalam jurnal penelitiannya mengungkapkan bahwa menurut Hakim Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama Semarang, Pasal 35 Huruf (a) Undang-Undang Administrasi Kependudukan merupakan solusi bagi pasangan beda agama yang tidak terakomodir dalam Undang-Undang Perkawinan karena selama ini pengaturan tentang perkawinan beda agama mengalami kekosongan hukum. Putusan Hakim PN Semarang dalam menangani dan memutus perkawinan beda agama ada yang menolak dan ada yang mengabulkan. Hakim yang menolak permohonan didasarkan pada Pasal 1 dan Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan. Sedangkan Hakim yang mengabulkan didasarkan pada Pasal 27 Undang-Undang Dasar 1945 dan Yurisprudensi MA No, 1400/K/Pdt/1986.⁹
4. Nafdin (2016) dalam penelitian tesisnya menjelaskan bahwa praktik pencatatan perkawinan beda agama di Kantor Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Yogyakarta didominasi dengan pencatatan berdasarkan bukti dispensasi gereja. Dispensasi gereja merupakan

⁸ 4Ahmadi, Marzha dan Muhammad, 2013, *Pernikahan Beda Agama ditinjau dari Perspektif Islam dan HAM*, Khazanah, Vol. 6 No.1, 115.

⁹ Muhyidin, Ayu Zahara, 2017, *Pencatatan Perkawinan Beda Agama: Studi Komparatif Antara Pandangan Hakim PA Semarang dan Hakim PN Semarang Terhadap Pasal 35 Huruf (a) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan*, Diponegoro Private Law Review, Volume 1, Nomor 1, 13.

penyelundupan hukum karena seseorang diminta untuk tunduk di bawah aturan agama tertentu dengan maksud dan tujuan tertentu.¹⁰

5. Islachuddin (2019) dalam penelitian tesisnya mengungkapkan bahwa LSM Percik sebagai lembaga yang membimbing perkawinan bagi pasangan beda agama memberikan bantuan berupa (1) Diskusi intensif, yaitu memberikan pemahaman kepada pasangan beda agama tentang konsekuensi perkawinan yang akan dijalani beserta aturan hukum baik dari peraturan perundang-undangan maupun hukum agama. (2) Mencarikan pemuka agama dan gereja di domisili salah satu calon pasangan (3) Pengurusan di Catatan Sipil. Berdasarkan teori fungsionalisme LSM Percik mencoba untuk menghindari ketegangan perbedaan dan mengupayakan keseimbangan dengan melakukan diskusi antara para tokoh agama dengan calon pasangan beda agama untuk menjunjung tinggi nilai-nilai kebebasan beragama dan kepastian hukum bagi pasangan beda agama.¹¹

Dari karya ilmiah diatas penelitian ini mempunyai bahasan yang sama yakni perkawinan beda agama. Namun, yang membedakan dengan penelitian terdahulu adalah fokus penelitian penulis, yaitu bagaimana proses penyelesaian perkara perkawinan beda agama di Indonesia, bagaimana analisis hukum terhadap pertimbangan hukum hakim dalam menyelesaikan perkara perkawinan beda agama serta apa akibat hukum/implikasi dari perkawinan beda agama di Indonesia.

¹⁰ Nafdin Ali Chandra, 2016, *Pencatatan Perkawinan Beda Agama di Kantor Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Kota Yogyakarta*, Yogyakarta: Thesis Tahun di Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta, 108.

¹¹ Islachuddin Almubarok, 2019, *Pendampingan Terhadap Pasangan Beda Agama Perspektif Teori Fungsionalisme Struktural : Studi Kasus di LSM Percik Salatiga*, Malang: Thesis Tahun 2019 di Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, 160.

F. Kerangka Berpikir

1. Teori Hak Asasi Manusia

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 Pasal 1 ayat (3) menyebutkan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Bagi Indonesia yang dimaksud negara hukum adalah negara hukum (*rechstaat*): negara yang tidak berdasarkan kesewenang-wenangan (*machstaat*).¹²

Indonesia merupakan salah satu negara dengan masyarakat yang Pluralistik dengan beragam suku dan agama. Ini tercermin dari semboyan bangsa Indonesia yaitu Bhineka Tunggal Ika. Dalam kondisi keberagaman seperti ini, bisa terjadi interaksi sosial di antara kelompok-kelompok masyarakat yang berbeda yang kemudian berlanjut pada hubungan perkawinan. Perkawinan merupakan peristiwa yang sangat penting dalam masyarakat Dengan hidup bersama, kemudian melahirkan keturunan yang merupakan sendi utama bagi pembentukan negara dan bangsa. Mengingat pentingnya peranan hidup bersama, pengaturan mengenai perkawinan memang harus dilakukan oleh negara. Negara berperan untuk melegalkan hubungan hukum antara seorang pria dan wanita.

Hak asasi manusia adalah hak yang dimiliki oleh setiap manusia yang hidup yang bukan merupakan pemberian siapa pun juga termasuk Negara. Perkawinan beda agama diakui di dalam Pasal 16 ayat (1) Deklarasi Universal: “Laki-laki dan perempuan yang sudah dewasa dengan tidak dibatasi kebangsaan, kewarganegaraan atau agama, berhak untuk menikah dan untuk membentuk keluarga. Semua memiliki hak yang sama dalam soal perkawinan di dalam masa perkawinan dan di

¹² Uu Nurul Huda, 2020, Hukum Lembaga Negara, Bandung: Refika Aditama, 33.

saat perceraian”.¹³ Dengan kata lain, ketentuan ini menjamin hak setiap orang untuk menikah dan membentuk keluarga walaupun pasangan calon suami dan istri berbeda agama.

Hak untuk melangsungkan perkawinan dijamin dalam Konvenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik dengan tujuan untuk melindungi hak setiap orang dan perlindungan keluarga. Hak untuk berkeluarga, beragama dan berkeyakinan adalah termasuk dalam hak-hak sipil. Indonesia telah meratifikasi Konvenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik (*International Covenant on Civil and Political Rights*) pada tahun 2006 dengan itu Indonesia telah menerima kewajiban untuk melindungi kebebasan hak-hak sipil dan politik. Ketentuan-ketentuan Konvenan hak sipil dan politik telah di adopsi ke dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28B ayat (1) yang menegaskan bahwa setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah. Kemudian dikuatkan oleh Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang menjamin hak setiap orang untuk membentuk suatu keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah dan menjamin hak kebebasan untuk memilih calon suami dan calon istri termasuk perempuan memiliki hak untuk menikah dengan warga negara asing dan bebas untuk mempertahankan, mengganti, atau memperoleh kembali status kewarganegaraannya.

¹³ Adnan Buyung Nasution, Patra M.Zein, 2006, *Instrumen Internasional Pokok Hak Asasi Manusia*, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 106.

Dalam konteks hukum Internasional hak kebebasan menganut agama diatur di dalam Pasal 18 ayat (1) ICCPR adalah “Setiap orang bebas atas kebebasan berpikir, berkeyakinan dan beragama. Hak ini mencakup kebebasan untuk menganut atau menerima suatu agama atau kepercayaan atas pilihannya sendiri dan kebebasan baik individu maupun bersama-sama dengan orang lain dan baik di tempat umum maupun tertutup untuk menjalankan agama atau kepercayaannya dalam kegiatan ibadah, ketaatan, pengamalan dan pengajaran”. Kemudian hak membentuk keluarga melalui perkawinan termuat di dalam Pasal 23 ayat (2) ICCPR: “Hak laki-laki dan perempuan pada usia perkawinan untuk menikah dan membentuk keluarga harus diakui”.

Seiring dengan perkembangan masyarakat, permasalahan yang semakin kompleks. Berkaitan dengan pelaksanaan, permasalahan yang semakin kompleks. Berkaitan dengan pelaksanaan, perkawinan antara pasangan yang memiliki keyakinan (agama) yang berbeda (perkawinan beda agama), yang masih menimbulkan pendapat pro-kontra dalam hal pengakuan negara terhadap perkawinan tersebut. Salah satu pendapat mengatakan bahwa masalah agama merupakan masalah pribadi-sendiri-sendiri. Di sisi lain, di dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, terjadi perubahan yang signifikan, terutama dalam hal pengakuan hak-hak Asasi Manusia, aspek-aspek dalam HAM terus menjadi sorotan masyarakat dunia karena semakin timbul kesadaran bahwa muatannya merupakan bagian inheren dari kehidupan dan jati diri manusia.

Sejarah perjuangan untuk mengukuhkan gagasan Hak Asasi Manusia (HAM) sudah dimulai sejak abad ke-13, yaitu sejak ditandatanganinya Magna

Charta pada tahun 1215 oleh Raja John Lackland. Memang, Magna Charta Sendiri saat itu hanya sekedar jaminan perlindungan bagi kaum bangsawan dan Gereja dan belum merupakan perlindungan Hak asasi manusia seperti yang didengungkan saat ini. Namun, dilihat dari segi perjuangannya, momen ini dapat dikatakan sebagai dalam sejarah hak-hak asasi manusia.¹⁴ Perjuangan yang nyata seputar hak asasi manusia baru dimulai dengan ditandatanganinya *Bill of Rights* oleh Raja Wilhem III pada tahun 1689 yang dianggap sebagai kemenangan parlemen atas raja. Perkembangan selanjutnya, kemudian lebih banyak dipengaruhi oleh pemikiran-pemikiran John Locke dan Rousseau.

Dasar pemikiran filsafat John Locke terkait di kemudian hari dijadikan sebagai landasan bagi pengakuan hak-hak asasi manusia. Locke berpendapat bahwa terkait dengan kehidupan bernegara yang merupakan hasil dari teori perjanjian masyarakat, ada dua instansi,¹⁵ yang mempengaruhinya, yaitu *pactum unionis* yang merupakan anggapan bahwa manusia semuanya terlahir merdeka dan sama serta *pactum subjections* yang menunjukkan adanya hak-hak yang tertanggalkan pada setiap individu, termasuk hak untuk hidup dan kebebasan. Terminologi *Human Rights* antara lain muncul sebagai pengganti dari istilah *Right Of Women*, Atau *Natural Rights*, Demikian pula sukar dipungkiri, bahwa awal pemikiran HAM sangat dipengaruhi oleh doktrin hukum alam. Berdasarkan Konstruksi hukum alam,

¹⁴ Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1988, *Pengantar Hukum Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakulras Hukum Universitas Indonesia, 307-309.

¹⁵ Ibid.

maka aspek kewajiban sebagai tuntutan ilahi sangat menonjol Awal pemikiran HAM yang menitikberatkan pada persamaan dan kebebasan manusia.¹⁶

Di dalam sejarah, Inggris, Amerika Serikat dan Perancis merupakan pelopor diadakannya deklarasi nasional yang mengakui dan menganut perlindungan terhadap HAM. Di Inggris dikeluarkan *An Act Declaring the rights and Liberties of The Subjects and Setting the seccesion of the Crown* atau lebih dikenal dengan *Bill Of Rights* pada Rights dan *Declarartions Of Independece* pada Tahun 1776. Sedangkan Perancis mengeluarkan deklarasi yang berjudul *Declartions des Droits de I'Homme et dua Citoyen* pada tahun 1789 Perkembangan selanjutnya dalam sejarah, setelah Perang Dunia ke-2 berakhir, sebuah deklarasi Universal tentang Hak-Hak Asasi Manusia. Kemudian deklarasi Universal tentang Hak-Hak Asasi Manusia (DUHAM), Kemudian, deklarasi ini dipertegas kembali dengan dilahirkannya *Internasional Convenant on Civil and Politics Rights* dilakukan melalui Undang- Undang No. 12 Tahun 2005 dan *Internasional Convenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESR)* yang pengesahannya dilakukan melalui Undang-Undang No. 11 Tahun 2005.

Akumulasi dari berbagai Pemikiran dan perkembangan pemikiran HAM dalam kurun waktu lama tersebut, sekurang-kurangnya tercatat 3 (tiga) hak dasar yang seyogianya mendapat perlindungan secara sungguh-sungguh, yaitu :

¹⁶ E. Shobirin Nadj dan Naning, 2000, *Diseminasi Hak Asasi Manusia: Perspektif dan Aksi*, Jakarta: CESDA LP3ES, 15-16.

1. Hak Kebebasan

Adalah hak yang bersifat melindungi kebebasan dalam kedamaian manusia dalam kehidupan pribadi. Termasuk di dalamnya antara lain hak atas hidup, keutuhan jasmani, kebebasan bergerak, kebebasan dalam memilih jodoh, kebebasan beragama, perlindungan terhadap hak milik, hak untuk ditahan secara sewenang-wenang, dan hak atas perlindungan hukum.

2. Hak Demokrasi

Adalah hak berdasarkan keyakinan atas kedaulatan rakyat. Termasuk di dalamnya antara lain: kebebasan untuk memilih wakil rakyat, hak untuk menentukan pemimpin negara, hak mengemukakan pendapat, kebebasan pers, dan hak untuk berkumpul dan berserikat.

3. Hak Sosial

Adalah hak berdasarkan kesadaran bahwa masyarakat dan negara berkewajiban untuk mengusahakan kesejahteraan pihak-pihak dalam masyarakat. Termasuk di dalamnya antara lain hak atas jaminan sosial, hak atas pekerjaan, hak atas pendidikan dan hak atas kesederajatan antara pria dan perempuan.

Pengakuan terhadap HAM yang berpuncak pada *Universal Declaration of Human Rights* oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), pada dasarnya merupakan wujud kesepakatan umat manusia betapa pentingnya menempatkan, mempertahankan dan menjaga keberadaan manusia secara proporsional.¹⁷ Ditilik

¹⁷ Frans Hendra Winarta, 1989, *Suatu Renungan Menjelang 40 Tahun Pernyataan Umum Tentang Hak -Hak Asasi Manusia*, Bandung: Pro Yustitia Th. VII No. 1, 34.

dari tahun deklarasi PBB, dapat dikatakan bahwa konsep HAM sangat dipengaruhi oleh Pemikiran Filsuf besar pada zamannya, seperti Thomas Hobbes, John Locke, Jean Rousseau, dan lain- lain. Oleh karena itu secara konseptual, perkembangan pemikiran HAM berdasarkan pengumpulan pemikiran, ketiga perspektif tersebut adalah: Perspektif HAM dalam tataran norma. Perspektif HAM dalam Tataran nilai mengandung makna bersentuhan dengan prinsip-prinsip dasar yang diteropong secara Moral. Perspektif HAM dalam tataran konsep berarti akan menonjolkan ajaran atau teori yang di kemukakan oleh para ahli. Sedangkan perspektif HAM dalam tataran normatif berarti akan ditunjukkan peraturan-peraturan hukum positif baik dalam lingkup Internasional maupun Nasional.

Khusus berkaitan terhadap peletakan HAM, di dalam perkawinan disinggung dalam Pasal 16 DUHAM. Menurut Pasal ini Pria dan wanita yang sudah dewasa, tanpa dibatasi oleh kebangsaan, kewarganegaraan atau agama, berhak untuk menikah dan untuk membentuk keluarga. Keduanya mempunyai hak yang sama atas perkawinan hanya dilihat dari faktor persetujuan saja. Perkawinan hanya dapat dilakukan setuju tanpa syarat.

Menurut DUHAM, keluarga merupakan sebuah kesatuan alamiah dan fundamental dari masyarakat. Oleh sebab itu, hak inti harus mendapat perlindungan dari masyarakat dan negara. DUHAM menegaskan bahwa pelaksanaan bahwa pelaksanaan hak tersebut harus dilakukan tanpa pengecualian apapun, termasuk berdasarkan atas ras, warna kulir, jenis kelamin, bahasa, agama, politik atau pendapa yang berlainan, kebangsaan atau kemasyarakatan, hak milik, kelahiran ataupun kedudukan lain. Demikian juga, pembedaan tidak boleh didasarkan atas

dasar kedudukan politik, hukum atau kedudukan internasional dari negara yang merdeka, yang berbentuk wilayah- wilayah perwalian, jajahan atau yang berada di bawah batasan kedaulatan yang lain.

Demikian juga dengan ICCPR (Konvenan Internasional tentang Hak- hak Ekonomi, Sosial dan budaya). Dalam pasal 23 ICCPR Jo Pasal 10 ICESCR, disebutkan bahwa keluarga merupakan kesatuan masyarakat yang alamiah serta mendasar dan berhak mendapat masyarakat dan negara. Setiap laki- laki dan wanita yang sudah dalam usia perkawinan berhak untuk melakukan perkawinan dan hak untuk membentuk keluarga harus diakui. Syarat mendasar bagi perkawinan adalah persetujuan yang bebas dari pihak yang menikah. Secara Nasional, sejak perubahan UUD 1945 (UUS 1945 Amandemen), Kedudukan HAM di Indonesia menjadi sangat penting. Hal ini tercerminnya dari meluasnya pengaturan terkait HAM dan pengelompokannya ke dalam suatu bab tersendiri, Selain UUD 1945, sebelumnya TAP MPR No. XVII/MPR/1998 tentang HAM dan Undang-undang No. 39. Tahun 1999 tentang HAM (UU HAM) telah memberikan landasan yang kuat mengenai penghormatan terhadap HAM di Indonesia.

Salah satu hal yang sangat penting di catat adalah adanya kesadaran bahwa selama lebih 50 tahun Usia Republik Indonesia, pelaksanaan penghormatan, perlindungan atau pengakuan hak asasi manusia masih jauh dari memuaskan (Penjelasan Umum Undang-undang HAM). Dalam Pasal 1 angka (1) Undang-undang HAM, disebutkan bahwa Hak Asasi Manusia adalah seperangkat Hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahnya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi

oleh negara, hukum pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia Walaupun disebutkan bahwa pengaturan HAM dalam Undang-undang HAM berpedoman pada Deklarasi HAM PBB, namun materinya disesuaikan dengan kebutuhan hukum masyarakat dan pembangunan nasional berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

Terkait dengan perkawinan, Pasal 28B UUD 1945 Amandemen (Perubahan kedua Tahun 2000) menyatakan dengan tegas bahwa setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah. Jaminan atas hak ini sebelumnya tetap dipertegas oleh Peraturan Perundang-undangan di bawahnya, yaitu pasal 10 ayat (1) Undang- undang HAM. Sementara ayat (2) pasal ini mengatur tentang syarat sahnya suatu perkawinan, yaitu kehendak bebas calon suami atau istri yang bersangkutan, sesuai dengan bebas calon suami atau istri yang bersangkutan, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam hal ini, yang dimaksud dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku untuk kasus Indonesia dengan diberlakukannya Undang-undang perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 dan peraturan Pemerintah Nomor 9 tahun 1975 tentang pelaksanaan Undang perkawinan dan Peraturan perundang-undangan lainnya.

2. Teori Pluralisme Hukum

Tujuan hukum yang dapat mengakomodir aspek keadilan, kepastian dan kemanfaatan hukum pada akhirnya harus diselenggarakan berdasarkan penghormatan terhadap harkat dan martabat manusia. Pada dasarnya penghormatan terhadap harkat dan martabat manusia menjadi kuat dan terjamin, juga memerlukan

wadah hukum dalam bentuk perundang-undangan. Sebelum penjajah Belanda datang ke Indonesia, telah berlaku suatu hukum yang biasa disebut dengan hukum adat, di mana hukum adat tersebut hanya merupakan kebiasaan-kebiasaan dari masyarakat setempat dan biasanya tidak tertulis.¹⁸ Pada masa penjajahan Belanda, bagi penduduk Indonesia dinyatakan berlaku hukum adat masing-masing, bagi penduduk golongan Timur Asing diberlakukan sama dengan penduduk Indonesia, dan bagi golongan Eropa diberlakukan hukum yang berlaku di Negeri Belanda menurut Pasal 163 IS.¹⁹

Setelah Kemerdekaan 1945, di Indonesia pernah berlaku lima kali konstitusi, yaitu UUD 1945, Konstitusi RIS, UUDS 1950, kembali ke UUD 1945 (Dekrit Presiden 1959), dan UUD 1945 yang telah mengalami perubahan.²⁰ Sistem Peradilan di suatu Negara, masing-masing dipengaruhi oleh Sistem hukum yang dianut oleh masing-masing negara, dan sistem hukum yang berlaku dalam masyarakat bangsa-bangsa memiliki keragaman akar dan sistem hukum yang berlaku dalam masyarakat bangsa-bangsa memiliki keragaman akar dan sistem hukum antara satu sama lainnya.²¹ Setelah Indonesia merdeka dan berdiri sendiri, maka mulai terpikir perlunya suatu hukum nasional yang akan mengatur perjalanan bangsa Indonesia.

Pancasila sebagai Falsafah Bangsa dan Undang-undang Dasar 1945 sebagai dasar Negara memberi arahan yang mendasar pada bangsa Indonesia untuk

¹⁸ Muchin, 2005, *Ikhtisar Hukum Indonesia Setelah Perubahan keempat UUD 1945 dan Pemilihan Presiden Secara Langsung*, Jakarta Pusat: Iblam, 16.

¹⁹ Ibid.

²⁰ Ibid.

²¹ Muchsin, 2004, *Kekuasaan Kehakiman Yang Merdeka & Kebijakan Asasi*, Jakarta: STIH, Iblam, 27.

menapaki hari ini dan esok, tentang bagaimana seharusnya hukum dalam pola pikir wawasan nusantara yang mengatakan, bahwa seluruh kepulauan nusantara merupakan satu kesatuan dan hanya ada satu hukum yang mengabdikan pada kepentingan nasional, dan sistem hukum nasional Indonesia terbentuk dan terpengaruh oleh tiga sistem hukum, antara lain sistem hukum Barat, sistem hukum Adat, dan sistem hukum Islam. Ketiga sistem hukum tersebut hingga sekarang ini masih tetap berlaku di Negara Republik Indonesia yang berpengaruh terhadap perubahan dalam tata hukum Negara Indonesia, termasuk dalam bidang hukum Perkawinan. Sebagaimana diketahui bahwa dalam Tata Hukum Negara Republik Indonesia, hukum agama menjadi ukuran sahnyanya suatu Perkawinan.

Dengan adanya Kemerdekaan beragama dan pluralitas agama, maka diakui Pluralitas hukum dalam bidang perkawinan, termasuk di dalamnya Perkawinan beda agama. Menurut Ichtiyanto, bahwa berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan dalam UUD 1945, pluralitas hukum tersebut berlanjut sampai kini, sehingga pembinaan hukum nasional Indonesia makin kompleks. Perbedaan keagamaan, kesukuan, dan geografis di Indonesia menyiratkan bahwa pluralisme tidak mungkin dihindari. Perbedaan bangsa Indonesia dapat dihilangkan kecuali perbedaan agama.²² Pendapat bahwa tidak mungkin ada unifikasi hukum Perkawinan Indonesia terbukti dalam rumusan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang perkawinan dengan istilah “Hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu” dan timbulnya masalah perkawinan dari pasangan yang berbeda agama.

²² Sukarta, Abdullah (ed.), 1988, *Kehidupan Agama dalam Negara Pancasila*, Jakarta: Departemen Agama, 138.

Dalam suatu sistem hukum yang utuh, tuntas, dan lengkap pada masyarakat yang terdapat pluralitas hukum, harus ada hukum antar Tata hukum (HATAH) untuk mengatur hubungan hukum antara orang yang tunduk pada sistem hukum yang berlainan. Dalam sistem hukum yang berlainan. Dalam sistem hukum yang mengenai pluralitas hukum, perlu di berlakukannya HATAH yang meliputi HATAH Intern dan ekstern. HATAH di bidang hukum perkawinan adalah hukum perkawinan antara warga negara yang berbeda agamanya. Dalam Perkawinan antara warga negara yang tunduk pada hukum yang berlainan perlu adanya pilihan hukum (*choice of law*) sebagai pangkal tolak penyelesaian benturan hukum (*Conflict of law*) antar hukum yang berlainan.

Dalam konteks perkawinan beda agama, untuk sahnya suatu perkawinan, pelaksanaannya dilakukan menurut salah satu hukum yang dipilih, yaitu hukum sang suami. Hukum sang suami merupakan pilihan hukum dan titik pertautan dari *conflict of law* dalam perkawinan beda agama, sesuai dengan tradisi bahwa laki-laki sebagai kepala keluarga. Dalam sistem *Common law* di Inggris dan Negara-negara yang terpengaruh olehnya, dipedomani Titik pertautan hukum tersebut. Dalam kaitannya dengan titik laut, ada teori status personal, yang melihat hukum dalam kaitannya dengan kewarganegaraan. Teori ini menyatakan bahwa hukum yang berlaku bagi seseorang tergantung pada status personal kewarganegaraannya. Banyak negara mengikuti teori status personal. Hukum Islam mengajarkan laki-laki adalah penanggung jawab dan pemimpin bagi wanita (istri) (Q.S. (4): 34). Jadi, mengandung ajaran teori titik pertautan hukum bahwa yang berlaku adalah hukum suami. Terlepas dari adanya perbedaan pendapat tentang perkawinan dengan wanita

Ahlul-kitab menurut Islam, sekarang masih ada atau tidak sebagaimana terdapat dalam Al-Quran surat Al-Maidah (5) ayat (5) yang membolehkan perkawinan laki-laki muslim dengan wanita *Ahlul-Kitab*. Ayat tersebut pada hakikatnya mengandung teori titik pertautan hukum dalam hukum antar Tata hukum (HATAH) menurut hukum Islam. Hukum suami sebagai titik pertautan hukum dalam perkawinan antara warga negara yang berlainan status hukumnya dilaksanakan berbagai negara. Titik pertautan menurut hukum suami ini berlaku dalam perkawinan beda agama hukum antar Tata hukum (HATAH) intern dan ekstern, atau dalam hukum perdata Internasional di bidang perkawinan, di mana perkawinan yang terdapat unsur asing di dalamnya. Dalam hal ini, Zainal Asikin Kusuma Atmadja menyatakan bahwa Pasal 6 *Reglement op de Gemengde Huwelijken* (GHR) menentukan berlakunya titik pertautan hukum tersebut.

Dalam hukum nasional yang bersumber dari Pancasila dikenal keanekaragaman hukum yang agama-agama di Indonesia memberikan ajaran hukum. Dalam bidang hukum yang pluralitas karena pengaruh agama, negara bertugas menciptakan norma hukum yang menjembatani perbedaan untuk bersatu dalam bangsa dan negara. Negara Indonesia berkewajiban mengatur hubungan antara tata hukum masyarakat bangsanya. Norma hukum antar tata hukum adalah unsur utama sistem hukum nasional, yang mengakui adanya perbedaan tata hukum (intern dan ekstern). Dalam sistem hukum nasional Indonesia diperlukan norma hukum antar tata hukum intern bangsa dan negara Indonesia, di samping adanya norma hukum antar tata hukum (HATAH) ekstern (Internasional). Norma hukum

antar tata hukum (HATAH) Intern merupakan jembatan persatuan Masyarakat, bangsa, dan negara Indonesia.

Dalam masyarakat yang ada pluralitas hukum, diperlukan Hukum Antar Tata Hukum (HATAH), yang mempunyai sifat internasional dan nasional. Dalam tata hukum Internasional dikenal dengan Hukum Perdata Internasional. Sedangkan dalam Hukum Internasional masa lalu dapat berwujud hukum antar golongan (HAG) atau hukum intergentil. Di samping itu, dapat terjadi bertemunya dua sistem hukum agama dalam tingkat nasional atau internasional, yaitu Hukum Antar Agama (HAA). Adanya pluralitas hukum perkawinan adalah *conditio sine quanon* bagi terciptanya HATAH di bidang hukum perkawinan. Dalam berbagai sistem hukum perkawinan dalam HATAH disebut Perkawinan campuran.²³ Dalam norma antara tata hukum ekestern adalah norma dalam rangka ikut menyelenggarakan kehidupan dunia yang damai dan abadi. Hal tersebut sesuai dengan fungsi hukum nasional yang merupakan keinginan luhur, sebagaimana tentang dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945.

Kedamaian dan kebahagiaan hidup berbangsa dan bernegara tercapai karena peraturan perundang-undangan dan hukum serta penegakannya sesuai dengan cita-cita moral, suasana kejiwaan lahir batin manusia Indonesia. Hukum nasional berfungsi menjaga kepentingan nasional, antara lain: Persatuan dan kesatuan bangsa serta negara yang ber-Bhineka Tunggal Ika. Sehubungan dengan hal tersebut, menurut para ahli, masyarakat Indonesia adalah masyarakat majemuk atau

²³ Sukarta, Abdullah (ed.), 1988, *Kehidupan Agama dalam Negara Pancasila*, Jakarta: Departemen Agama, 138.

Plural society, bahkan ada yang menyebut *dual society*. Setelah merdeka, kemajemukan masyarakat Indonesia disebabkan oleh keadaan intern tanah air dan bangsa sendiri. Faktor-Faktor penyebab pluralitas masyarakat Indonesia adalah Keadaan geografis, merupakan faktor utama terciptanya pluralitas suku bangsa, Indonesia terletak di antara Samudera Indonesia dan Samudera Pasifik, sangat mempengaruhi terciptanya pluralitas agama di dalam masyarakat Indonesia. Pengaruh agama yang pluralistik. Dalam hukum, pluralitas masyarakat berakibat adanya pluralitas budaya, yang menyebabkan timbulnya konsep hukum yang berbeda dalam kehidupan nasional Indonesia yang akhirnya menyebabkan adanya pluralitas hukum.

Konsep pluralistik hukum dikemukakan sebagai dasar untuk menunjukkan keberadaan sekaligus menunjukkan adanya interaksi antar sistem-sistem hukum dalam bermasyarakat dan bernegara seperti di negara Indonesia. Sistem hukum nasional Indonesia terjadi interaksi antara sistem hukum negara (*state law*), sistem hukum rakyat (*folk law*), dan sistem hukum agama (*religious law*).

3. Teori Kepastian Hukum

Kepastian Hukum (*rechtszekerheid, legal certainty*) merupakan asas penting dalam tindakan hukum (*rechtshandeling*) dan penegakan hukum (*hendhaving, uitvoering*). Telah menjadi pengetahuan umum, bahwa peraturan perundang-undangan dapat memberikan kepastian hukum yang lebih tinggi dan pada hukum kebiasaan, hukum adat, atau hukum yurisprudensi. Namun, perlu diketahui, kepastian hukum peraturan perundang-undangan tidak semata-mata diletakkan pada bentuknya yang tertulis (*geschreven, written*) Kepastian hukum ini

dapat diwujudkan melalui penormaan yang baik dan jelas dalam suatu undang-undang dan akan jelas penerapannya. Dengan kata lain kepastian hukum itu berarti tepat pengaturan norma hukumnya, subjeknya dan objeknya serta ancaman hukumannya. Akan tetapi kepastian hukum mungkin sebaiknya tidak dianggap sebagai elemen yang mutlak ada setiap saat, tapi sarana yang digunakan sesuai dengan situasi dan kondisi dengan memperhatikan asas manfaat dan efisiensi.

4. Teori Kompetensi Peradilan

Pengadilan Negeri merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di Indonesia dalam lingkungan peradilan umum. Pengadilan Negeri merupakan pengadilan tingkat pertama, yang berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara pidana dan perkara perdata di tingkat pertama. Menurut staatsblad 1847 Nomor 23, yang termasuk perkara perdata adalah semua perselisihan tentang hak milik atau hak-hak yang timbul karenanya, utang-piutang atau hak-hak perdata yang lain, kecuali sekiranya undang-undang memberikan kewenangan pengadilan lain untuk memeriksa dan memutusny.²⁴

Perkara perdata yang dimaksudkan di atas tidak hanya berupa sengketa saja, tetapi juga menyangkut penyelesaian masalah dalam bentuk permohonan (voluntair), yaitu tuntutan yang tidak mengandung sengketa. Selain tugas dan wewenang tersebut, pengadilan juga dapat disertai tugas dan kewenangan lain oleh atau berdasarkan undang-undang, seperti pengadilan dapat memberikan keterangan, pertimbangan, dan nasihat tentang hukum kepada instansi Pemerintah

²⁴ Tata Wijayanta dan Hery Firmansyah, *Perbedaan Pendapat dalam Putusan Pengadilan*, (Yogyakarta: Medpress Digital, 2013), hal 7.

di daerahnya apabila diminta. Pengadilan dapat diserahi tugas dan wewenang lainnya oleh atau berdasarkan undang-undang.

Wewenang Pengadilan Negeri yang disebutkan di atas adalah wewenang mutlak atau kompetensi absolut, yaitu kewenangan badan pengadilan dalam memeriksa jenis perkara tertentu yang secara mutlak tidak dapat diperiksa oleh badan pengadilan lain, baik dalam lingkungan peradilan yang sama (seperti Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi) maupun dalam lingkungan peradilan lain (Pengadilan Negeri, Pengadilan Agama).²⁵



²⁵ Supandi, “Kompetensi Peradilan Umum dan Peradilan Tata Usaha Negara Menyelesaikan Sengketa Informasi Publik”, dalam *Majalah Hukum Varia Peradilan* Tahun XXVIII No. 331 (Juni 2013), 29.