

**ANALISIS YURIDIS KONSTITUSIONALITAS PASAL 35 HURUF a  
UNDANG-UNDANG NO. 23 TAHUN 2006 TENTANG ADMINISTRASI  
KEPENDUDUKAN PERSPEKTIF *MAQĀSĪD AL-SHARĪ'AH***

**SKRIPSI**

**Oleh :**

**ELMIRA HASIBUAN**

**NIM . C04219014**



**UIN SUNAN AMPEL  
S U R A B A Y A**

**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN AMPEL SURABAYA  
FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM  
JURUSAN HUKUM PUBLIK ISLAM  
POGRAM STUDI HUKUM TATA NEGARA  
SURABAYA  
2023**

## PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Elmira Hasibuan  
NIM : C04219014  
Fakultas/Prodi : Syariah dan Hukum/ Hukum Tata Negara  
Judul : Analisis Konstitusionalitas Pasal 35 Huruf a UU  
No. 23 Tahun 2006 Tentang UU Administrasi  
Kependudukan

Menyatakan bahwa skripsi ini secara keseluruhan adalah hasil penelitian/karya saya sendiri, kecuali pada bagian-bagian yang dirujuk sumbernya.

Surabaya, Juni 2023  
Saya yang menyatakan,



**Elmira Hasibuan**  
NIM. C04219014

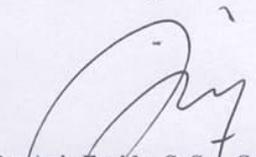
## PERSETUJUAN PEMBIMBING

Skripsi yang ditulis oleh:

Nama : Elmira Hasibuan  
NIM. : C04219014  
Judul : Analisis konstusionalitas Pasal 35 huruf a UU No. 23 Tahun 2006 tentang UU  
Administrasi Kependudukan

Telah diberikan bimbingan, arahan dan koreksi sehingga dinyatakan layak dan disetujui untuk diajukan kepada Fakultas guna diujikan pada sidang munaqasah.

Surabaya, 13 Juni 2023  
Pembimbing,



**Dr. Anis Farida, S. Sos, S.H., M.SI**  
NIP. 197208062014112001

**PENGESAHAN**

Skripsi yang ditulis oleh :

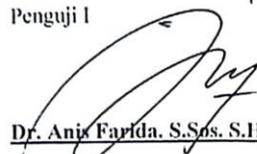
Nama : Elmira Hasibuan

NIM : C04219014

Telah dipertahankan di depan sidang Majelis Munaqosah Skripsi Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Ampel pada hari Rabu, tanggal 05 Juli 2023, dan dapat diterima sebagai salah satu persyaratan untuk menyelesaikan program sarjana strata satu dalam Ilmu Hukum Tata Negara.

**Majelis Munaqosah Skripsi :**

Penguji I



Dr. Anis Farida, S.Sos. S.H.M.Si  
NIP.197208062014112001

Penguji II



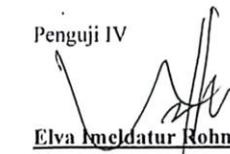
Prof. Dr. Titik Triwulan Tutik, M.H.  
NIP.196803292000032001

Penguji III



Ikhsan Fatah Yasin, S.I.L., M.H  
NIP. 198905172015031006

Penguji IV



Elva Meldatur Rohmah, S.H.I, M.H  
NIP. 199204022020122018

Surabaya, 03 Mei 2023

Mengesahkan.

Fakultas Syariah dan Hukum

Universitas Islam Negeri Sunan Ampel

Dekan.



Dr. H. Sunwah Musafahah, M.Ag

NIP. 196303271999032001



UIN SUNAN AMPEL  
SURABAYA

KEMENTERIAN AGAMA  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUNAN AMPEL SURABAYA  
PERPUSTAKAAN

Jl. Jend. A. Yani 117 Surabaya 60237 Telp. 031-8431972 Fax.031-8413300  
E-Mail: [perpus@uinsby.ac.id](mailto:perpus@uinsby.ac.id)

LEMBAR PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI  
KARYA ILMIAH UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS

Sebagai sivitas akademika UIN Sunan Ampel Surabaya, yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

Nama : Elmira Hasibuan  
NIM : C04219014  
Fakultas/Jurusan : Syari'ah dan Hukum/Hukum Tata Negara  
E-mail address : [elmirahasibuan05@gmail.com](mailto:elmirahasibuan05@gmail.com)

Demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya, Hak Bebas Royalti Non-Eksklusif atas karya ilmiah :

Skripsi  Tesis  Desertasi  Lain-lain (.....)  
yang berjudul :

ANALISIS KONSTITUSIONALITAS PASAL 35 HURUF a UU NO. 23 TAHUN 2006  
TENTANG UU ADMINISTRASI KEPENDUDUKAN

beserta perangkat yang diperlukan (bila ada). Dengan Hak Bebas Royalti Non-Eksklusif ini Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya berhak menyimpan, mengalih-media/format-kan, mengelolanya dalam bentuk pangkalan data (database), mendistribusikannya, dan menampilkan/mempublikasikannya di Internet atau media lain secara *fulltext* untuk kepentingan akademis tanpa perlu meminta ijin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan atau penerbit yang bersangkutan.

Saya bersedia untuk menanggung secara pribadi, tanpa melibatkan pihak Perpustakaan UIN Sunan Ampel Surabaya, segala bentuk tuntutan hukum yang timbul atas pelanggaran Hak Cipta dalam karya ilmiah saya ini.

Demikian pernyataan ini yang saya buat dengan sebenarnya.

Surabaya, 19 Juli 2023

Penulis

( Elmira Hasibuan )

## ABSTRAK

Penelitian ini menganalisis tentang “analisis yuridis konstitusionalitas Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan dan ditinjau dengan *maqāṣid al-sharī’ah*.” Tujuan penelitian ini untuk menjawab rumusan masalah yaitu : *Pertama*, Bagaimana analisis yuridis konstitusionalitas Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan? *Kedua*, Bagaimana analisis Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan perspektif *maqāṣid al-sharī’ah*?

Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian hukum normatif merupakan penelitian terhadap aturan-aturan yang ada dalam hukum positif, hukum yang menganalisis hukum tertulis maupun tidak tertulis dari perbedaan sudut pandang, teori, norma, asas-asas hukum, peraturan perundang-undangan, kaidah dasar, serta penjelasan umum dari pasal ke pasal. Maka dari itu penelitian ini berfokus pada kajian dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan pada pasal 35 huruf a.

Hasil dari penelitian ini dapat disimpulkan, *Pertama*, terjadi pertentangan yuridis (konflik hukum) antara Pasal 35 huruf a Undang-Undang Administrasi Kependudukan dengan Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan. Terkait persoalan yang sama, pengadilan telah memberikan penetapan yang berbeda-beda, baik mengabulkan atau menolak permohonan penetapan perkawinan beda agama. *Kedua*, *maqāṣid al-sharī’ah* produk yuridis terkait perkawinan yang mempertimbangkan agama sebagai persyaratan sahnya perkawinan. *Maqāṣid al-sharī’ah* meletakkan perumusan hukumnya pada jiwa mashlahat. Namun, konsep kemaslahatan yang diajukan memiliki latar belakang yang berbeda. *Maqāṣid al-sharī’ah* berasal dari Islam, sehingga kemaslahatannya masih harus berlandaskan pada teks ajaran Islam.

Berdasarkan hasil pembahasan dari pokok masalah yang dianalisis penulis, maka penulis berharap nantinya pemerintah untuk melakukan evaluasi terhadap Undang-Undang Perkawinan yang berlaku saat ini dan mengintegrasikan aturan baru yang melarang perkawinan beda agama. Dan perlu dilakukan revisi segera terhadap Undang-Undang Perkawinan untuk menguatkan larangan perkawinan beda agama dan menghilangkan ketidakpastian hukum yang timbul akibat adanya tumpang tindih dengan Undang-Undang Administrasi Kependudukan.

## DAFTAR ISI

SAMPUL DALAM.....	Error! Bookmark not defined.
PERNYATAAN KEASLIAN .....	ii
PERSETUJUAN PEMBIMBING .....	iii
ABSTRAK .....	v
KATA PENGANTAR.....	vi
DAFTAR ISI.....	viii
DAFTAR TRANSLITERASI .....	x
<b>BAB I PENDAHULUAN.....</b>	<b>1</b>
A. Latar Belakang.....	1
B. Identifikasi Dan Batasan Masalah .....	10
C. Rumusan Masalah.....	10
D. Penelitian Terdahulu.....	11
E. Tujuan Penelitian.....	14
F. Manfaat Penelitian.....	14
G. Definisi Operasional.....	15
H. Metode Penelitian .....	16
I. Metode Pengumpulan dan Analisis Bahan Hukum .....	19
J. Sistematika Pembahasan.....	19
<b>BAB II LANDASAN TEORI.....</b>	<b>22</b>
A. Konsep Konstitusi dan Konstitusionalitas.....	22
B. Konsep Negara Hukum.....	27
C. Konsep <i>Maqāṣid al-sharī'ah</i> .....	36
<b>BAB III KONFLIK NORMA PENGATURAN PERKAWINAN BEDA AGAMA .....</b>	<b>45</b>
A. Aturan Perkawinan di Indonesia.....	45
B. <i>Point Ratio Decidendi</i> Penetapan Putusan Nomor 916/Pdt.P/2022/PN.Sby .....	53
<b>BAB IV ANALISIS.....</b>	<b>58</b>
A. Analisis Konstitusionalitas Pasal 35 Huruf A UNDANG-UNDANG No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan.....	58
B. Analisis Pasal 35 Huruf A UNDANG-UNDANG No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan Perspektif <i>Maqāṣid al-sharī'ah</i> .....	69
<b>BAB V PENUTUP .....</b>	<b>73</b>
A. Kesimpulan.....	73

B. Saran .....	74
DAFTAR PUSTAKA .....	76
LAMPIRAN-LAMPIRAN .....	80



UIN SUNAN AMPEL  
S U R A B A Y A

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Negara yang berasaskan pada gagasan negara hukum pancasila, sebagaimana digariskan dalam amandemen kedua Undang-Undang 1945, negara setidaknya diwajibkan oleh Undang-Undang untuk menjunjung tinggi semua hak yang dimiliki warga negaranya, termasuk persamaan di hadapan pemerintahan dan hukum; hak atas pengakuan, perlindungan, jaminan keadilan dan mengungkapkan pikiran dan sikap sesuai dengan keyakinannya. Menurut Undang-Undang Republik Indonesia No. 39 Tahun 1999 mengenai Hak Asasi Manusia, pada Pasal 22 menerangkan bahwasannya “Setiap orang bebas memeluk agamanya masing-masing dan beribadat menurut agama dan kepercayaannya itu dan negara menjamin kebebasan setiap orang untuk menjalankan agamanya masing-masing”,<sup>1</sup> telah mengalami perubahan secara signifikan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara dengan perkembangan zaman ini, khususnya yang memiliki kaitan pada Hak Asasi Manusia (HAM). Masyarakat global semakin memperhatikan persoalan hak asasi manusia lantaran semakin diterima bahwa persoalan identitas juga merupakan bagian dari kondisi manusia.

Permasalahan dalam perkawinan diatur dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) pasal 16, sebagai berikut: “Pria dan wanita yang

---

<sup>1</sup> Republik Indonesia, “Undang-Undang Republik Indonesia No. 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, Pasal 22,” 1999, accessed Mei 27, 2023

sudah dewasa, tanpa memandang kebangsaan, kewarganegaraan atau agama, berhak untuk menikah dan memulai sebuah keluarga. Hak yang sama sebagai pasangan, selama perkawinan dan selama perceraian”.<sup>2</sup> Bagian alami dan esensial dari masyarakat adalah keluarga, Karena itu negara harus mempertahankan hak ini. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia pada Pasal 1, sebaliknya, mengatur tentang HAM sebagai berikut: “Satu hak yang ada dalam wujud keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan merupakan anugrah Tuhan yang harus dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia”.<sup>3</sup> Islam benar-benar menjunjung tinggi kebebasan sebagai aspek fundamental dari sifat manusia, apakah itu kebebasan beragama, kebebasan berpikir, atau kebebasan berekspresi.<sup>4</sup> Pasal 28B amandemen UNDANG-UNDANG 1945 menyatakan bahwa: “Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah”.<sup>5</sup> Maka dari itu, tujuan perkawinan adalah untuk memberi hak kepada negara atas dasar hukum agama supaya pasangan laki-laki dan perempuan dapat menjalani hidup bersama dalam ikatan keluarga, sehingga mereka dapat membina rumah tangga yang memiliki ketenangan, kedamaian, ataupun ketenteraman.

---

<sup>2</sup> Deklarasi Universal, “Deklarasi Universal Hak-Hak Asasi Manusia, Pasal 16. 3,” 1948.

<sup>3</sup> Republik Indonesia, “Undang-Undang Republik Indonesia No. 39, Pasal 1.”

<sup>4</sup> P Handoko and A Farida, “Menghujat Presiden: Antara Kebebasan Berpendapat Dan Tindakan Hate Speech Perspektif Konstitusi Dan Hukum Fiqh,” *Jurnal Indonesia Maju* 1 (2021): 65–79, <https://www.jurnalim.id/index.php/jp/article/view/8>.

<sup>5</sup> Republik Indonesia, “Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945,” 1945.

Perkawinan adalah salah satu kehidupan keluarga dan manusia yang paling penting. Oleh karena itu, pernikahan tidak diragukan lagi adalah sesuatu yang diinginkan bagi setiap manusia pada tahap dewasa normal. Meskipun menurut manusia perkawinan memiliki struktur dan ketentuan hukum secara syariat Islam ataupun Hukum Positif, namun tidak boleh dilakukan secara sembarangan seperti hewan atau spesies lainnya. Pelaksanaannya dilakukan menurut hukum apabila di Indonesia disusun dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) (selanjutnya disebut sebagai UNDANG-UNDANG Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974). Agama dan kepercayaan masing-masing (UNDANG-UNDANG No. 1 Tahun 1974 Pasal 2 ayat (1)). Islam, Kristen Katolik, Kristen Protestan, Budha, Hindu, dan Khonghucu adalah enam agama resmi yang diakui melalui Keputusan Presiden No. 1 Tahun 1964.<sup>6</sup> Menurut organisasi enam keagamaan perkawinan beda agama bukanlah perkara yang baik.

Lahirnya Undang-Undang Perkawinan Indonesia Nomor 1 Tahun 1974 mampu memenuhi tuntutan negara akan hukum dan aturan yang mengatur perkawinan pada tingkat individu dan komunal. Namun demikian, tidak berarti bahwa semua persoalan yang ada kaitannya dengan perkawinan diatur oleh Undang-Undang ini. Masalah perkawinan beda agama, atau penyatuan laki-laki dan perempuan dengan perbedaan agama, merupakan hal yang tidak diatur

---

<sup>6</sup> Sirman Dahwal, *Hukum Perkawinan Beda Agama Dalam Teori Dan Praktiknya Di Indonesia*, ed. Redaksi Mandar Maju, Agung Wula. (Bandung: CV. Mandar Maju, 2017), 9.

dalam Undang-Undang Perkawinan.<sup>7</sup> Meskipun perkawinan semacam itu tidak sepenuhnya diatur oleh Undang-Undang Perkawinan, namun tetap menjadi fenomena di masyarakat Indonesia. Serikat beda agama yang permohonannya disetujui oleh Pengadilan Negeri (PN) Surabaya, Perkawinan beda agama di Indonesia dipandang sebagai kemajuan. Pernikahan beda agama, menurut Majelis Ulama Indonesia (MUI), adalah haram dan batal, sehingga putusnya harus dibatalkan. Banyak dari berbagai penafsiran pasal-pasal Undang-Undang Perkawinan, menegaskan bahwasannya perkawinan sah berdasarkan hukum masing-masing agama, telah “dinyatakan inkonstitusional”, menurut para ahli hukum. Ini karena esai tersebut menimbulkan pertanyaan tentang legalitas serikat antar agama. Meskipun di Indonesia perkawinan beda agama tidak dilarang, masyarakat jarang berupaya mencari putusan pengadilan yang membuatnya demikian. Meskipun pernikahan beda agama tidak secara tegas dilarang oleh hukum Indonesia, Undang-Undang Perkawinan mengaturnya dan memungkinkan multitafsir tergantung pada prinsip agama. Maret lalu, pasangan suami istri Rizal Adikara dan Eka Debora Sidauruk melangsungkan perkawinan beda agama di Surabaya, Jawa Timur. Usai melangsungkan akad nikah muslim sesuai agama yang dianut oleh Rizal Adikara, pada hari yang sama juga pasangan ini merayakan pernikahan pemberkatan umat kristiani mengikuti agama Eka Debora Sidauruk. Mereka mengajukan perkawinan beda agama ke dinas kependudukan dan catatan sipil terdekat sebagai bagian dari proses

---

<sup>7</sup> Satria Effendi M. Zein, *Aliran - Aliran Pemikiran Hukum Islam* (Jakarta: Bahan Kuliah Pascasarjana UI, 1995).

administrasi (Dukcapil). Namun, lamaran mereka ditolak. Setelah keduanya mengajukan permohonan ke Pengadilan Negeri Surabaya, pengadilan memerintahkan Badan Dukcapil untuk mencatatkan pernikahan tersebut dalam buku nikah dan menerbitkan akta nikah beda agama pada akhir April tahun lalu. Karena harus ada penetapan pengadilan, Dukcapil sebelumnya menolak permohonan pasangan tersebut untuk mencatatkan perkawinan.<sup>8</sup>

Sejak Pengadilan Negeri Surabaya mengumumkan putusan pengadilan secara daring pada 20 Juni lalu, perkara ini menjadi perhatian publik dan ramai diperbincangkan secara daring. Keuntungan dan kerugian pernikahan beda agama mulai bermunculan. Karena perkawinan beda agama dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak dijelaskan, kemudian hakim memberi putusan mengabulkan pengajuan pasangan tersebut setelah melalui pertimbangan-pertimbangan. Pengadilan juga mempertimbangkan "hak untuk membela agama" kedua mempelai sebagaimana yang tertuang pada Undang-Undang 1945 Pasal 29, yang mengatur kebebasan berkeyakinan, saat membuat keputusannya. Putusan hakim itu juga menyebutkan bahwa masing-masing keluarga merestui keinginan pasangan tersebut. Namun, Majelis Ulama Indonesia (MUI) keberatan dengan keputusan pengadilan yang menyatakan perkawinan itu sepenuhnya bertentang dengan konstitusi negara.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> CNN Indonesia, "PN Surabaya Izinkan Warga Beda Agama Menikah," 2022, accessed Mei 27, 2023, <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20220620173909-12-811262/pn-surabaya-izinkan-warga-beda-agama-menikah>.

<sup>9</sup> BBC News Indonesia, "Pengadilan Surabaya Kabulkan Pernikahan Islam Dan Kristen, Preseden Bagi Pernikahan Beda Agama Di Indonesia?," 2022.

Kerangka hukum yang dituangkan dalam konstitusi akan menjadi landasan kehidupan bermasyarakat, berpemerintahan, dan bernegara dalam suatu negara yang berdiri sendiri. Evaluasi kekuasaan negara berdasarkan hukum dasar (konstitusi), yang pada hakekatnya mencerminkan prinsip-prinsip yang harus dijunjung tinggi, termasuk pemenuhan dan penghormatan hak konstitusional semua warga negara. Selain itu juga termasuk kewajiban konstitusional negara untuk memahaminya guna menciptakan nilai bagi kehidupan bermartabat. Gagasan negara hukum Pancasila yang berlandaskan Ketuhanan yang Maha Esa adalah gagasan negara hukum yang dikenal sebagai bangsa religius.<sup>10</sup> Konsep negara hukum yang disebut sebagai negara agama disebut negara hukum pancasila dan dilandasi oleh Ketuhanan Yang Maha Esa. Alinea keempat Ketuhanan Yang Maha Esa ialah asas dasar negara (*Staatfundamentalnorm*) yang tidak dapat diganggu gugat. Mengubahnya berarti mengubah NKRI. Hal ini mengungkapkan keinginan bangsa Indonesia untuk hidup beragama dan melaksanakan tindakan-tindakan dalam urusan berbangsa dan bernegara menurut ajaran agama masing-masing.<sup>11</sup>

Tentu tidak semua agama di tanah air mengakui perkawinan antar pemeluk berbagai agama, sebagaimana dengan syariat Islam dan ajaran agama, karena tujuan hidup berkeluarga tertuang dalam Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 tentang Perkawinan Tahun 1974. Agama biasanya mengakibatkan perceraian atau jika perkawinan bertahan, kehidupan keluarga yang tidak

---

<sup>10</sup> Tahir Azhary, *Negara Hukum; Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam: Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini* (Jakarta: Bulan Bintang, 1992).

<sup>11</sup> Budiarti, "Integrasi Agama Dan Negara Dalam Produk Hukum Perkawinan Perspektif Negara Hukum Indonesia. Zawiyah.," *Jurnal Pemikiran Islam* 2.1: 19, (2016): 1–18.

memuaskan. Beberapa anak mungkin mempraktikkan keyakinan ibu mereka, sementara yang lain bahkan mungkin tidak mempraktikkannya.<sup>12</sup> Pasangan yang melangsungkan perkawinan sering menghadapi persoalan-persoalan tambahan waktu yang akan datang nantinya, seperti persoalan pengakuan negara atas “status anak lahir”, persoalan pembagian harta, proses perceraian, pembagian harta, atau warisan, selain persoalan pengakuan negara atas perkawinan atau pengakuan agama atau kepercayaan untuk pernikahan. Apalagi hasilnya seperti evolusi kohabitasi atau hidup sendiri, yang kadang-kadang dapat diakibatkan oleh penolakan serikat antar agama.<sup>13</sup>

*Maqāṣid al-sharī'ah* merupakan konsep hukum Islam dimana Allah menurunkan syariah untuk mencapai tujuan tertentu. Menurut para pengusung pandangan ini, tujuan-tujuan tersebut dapat ditemukan atau dihilangkan dari sumber-sumber hukum Islam dan harus selalu diingat ketika memutuskan perkara hukum. Ulama Fiqh mendefinisikan *maqāṣid al-sharī'ah* sebagai makna dan tujuan yang menjadi syarat bagi pembuatan undang-undang untuk kesejahteraan manusia. *Al-maqāṣid* yakni bentuk jamak dari *almaqṣid*, yang artinya objektif. Menurut para ulama ushul fiqh, *maqāṣid al-sharī'ah* dikatakan juga sebagai *asrar ash-syariah*, yang mengacu pada rahasia yang ada di balik hukum-hukum syariat yang telah ditentukan bersifat kemaslahatan bagi umat manusia baik di kehidupan ini maupun di akhirat.<sup>14</sup>

<sup>12</sup> Mohammad Daud Ali, *Hukum Perkawinan Dan Masalahnya* (Jakarta: Pascasarjana UI, 1995).

<sup>13</sup> Bhakti, *Perkawinan Beda Agama Dari Aspek Hak Asasi Manusia* (Jakarta, 2007).

<sup>14</sup> Asafri Jaya Bakri, *Konsep Maqashid Syari'ah Menurut Al-Syatibi*. (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1996), 6.

Penulis merasa sependapat dengan anggapan bahwa selama hukum digunakan untuk melindungi segenap bangsa, sebagaimana disebutkan dalam awal Pancasila yang berlandaskan pada Ketuhanan yang Maha Esa. Sistem hukum Pancasila didasarkan pada *maqāṣid al-sharī'ah*. Bahwa semua pertumpahan darah itu seras dengan nilai-nilai agama. *Maqāṣid al-sharī'ah* memiliki 5 hal inti yaitu :

1. *ḥifẓ al-dīn* ( حفظ الدين ) atau Menjaga Agama.
2. *ḥifẓ al-nafs* ( حفظ النفس ) atau Menjaga Jiwa.
3. *ḥifẓ al-aql* ( حفظ العقل ) atau Menjaga Akal.
4. *ḥifẓ al-nasl* ( حفظ النسل ) atau Menjaga Keturunan.
5. *ḥifẓ al-māl* ( حفظ المال ) atau Menjaga Harta.

Maka perwujudan bentuk kemaslahatan yang dimaksud ialah wujud dari esensi konstitusi, Undang-Undang Dasar 1945 sebagai prinsip dasar (*grundnorm*) dan sumber hukum. Kemudian *maqāṣid al-sharī'ah* menempatkan manusia sebagai subjek dalam suatu sistem pemerintahan atau otoritas. Hukum yang digunakan dalam islam memiliki pembagian tertentu dalam tujuannya yang mengutamakan perlindungan setiap hak asasi manusia.<sup>15</sup> Jika nyawa manusia terpelihara, maka masalah, tujuan hukum Islam, akan tercapai. Al-Qur'an dan hadis memuat sejumlah ketetapan hukum, serta hukuman untuk pelanggar ketetapan tersebut dimaksudkan agar bermanfaat dan mencegah kemudharatan.

<sup>15</sup> P Handoko and A Farida, "Konsep Miranda Rule Dalam Hukum Pidana Di Indonesia Perspektif Maqashid Syari'ah," *Jurnal Hukum Pidana Islam* 7, no. 2 (2021): 405.

Manusia harus berusaha memperoleh ilmu untuk memahami makna hukum Islam itu sendiri karena tujuan hukum Islam adalah untuk menghasilkan nilai (*maqāṣid al-sharī'ah*). Agar kemanfaatan yang diperoleh dari pemberlakuan hukum tertentu menjadi kemaslahatan yang hakiki sesuai dengan kebutuhan syariat, manusia juga harus berupaya mencari sudut pandang yang benar. Manfaat ini boleh jadi manfaat yang zahir tetapi dibalikny terdapat mudharat, atau manfaat yang kecil namun menimbulkan mudharat yang lebih besar, atau manfaat yang bersifat sementara tetapi menimbulkan mudharat yang berkepanjangan. Menurut Imam asy-Syatibi, hukum islam tidak mensyaratkan yang sulit, yaitu beban bagi umat islam yang menjalankan agama, ketika dalam berkerja ada pilihan antara berat dan ringan.<sup>16</sup>

Berdasarkan uraian diatas, penulis memiliki ketertarikan untuk mendalami kajian terhadap hal tersebut, yang kemudian dituangkan menjadi sebuah analisis kajian dalam skripsi. Oleh karenanya agar skripsi ini mendapat hasil pembahasan yang komperehesif, maka penulis mencetuskan judul kajian yakni **Analisis yuridis Konstitusionalitas Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan perspektif maqāṣid al-sharī'ah.**

---

<sup>16</sup> Nofan Nur Khafid Azmi, "Perkawinan Beda Agama Antara ' Illat Dan Maqashid Al - Syariah," *Inklusif* 6, no. 2 (2021): 203–19.

## B. Identifikasi Dan Batasan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah peneliti jelaskan di atas, dengan adanya identifikasi kemungkinan yang dapat diduga sebagai masalah, yaitu diantaranya :

1. Hak konstitusi dalam upaya membina keluarga dan meneruskan keturunan melalui perkawinan yang sah terdapat dalam Pasal 28 B ayat 1 Undang - Undang Dasar 1945.
2. Konflik norma antara Undang-Undang No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dengan Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan
3. Perspektif *maqāsid al-sharī'ah* terkait analisis yuridis konstitusionalitas Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.

Berbagai identifikasi permasalahan, maka perlu dibuat batasan permasalahan yang akan menjadi kajian dalam penelitian ini. Hukum Perkawinan yang meliputi pembahasan perkawinan, talak (perceraian), silsilah persaudaraan (keturunan), pemeliharaan dan pewarisan, dalam hal ini penulis membatasinya mengingat luasnya pembahasan tersebut pada pertanyaan konstitusionalitas Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan perspektif *maqāsid al-sharī'ah*.

## C. Rumusan Masalah

Didasarkan pada latar belakang yang telah dijabarkan oleh penulis, memuat sejumlah rumusan masalah yang dapat diteliti yaitu:

1. Bagaimana analisis yuridis konstitusionalitas Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan ?
2. Bagaimana analisis Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan perspektif *maqāṣid al-sharī'ah*?

#### D. Penelitian Terdahulu

Kajian pustaka merupakan kumpulan uraian berbagai ilmu yang digunakan sebagai pedoman dan informasi melakukan penelitian. Kajian literatur memuat uraian tentang suatu bidang atau topik tertentu.

1. *Hukum Perkawin Pasangan Beda Agama di Indonesia*, Jurnal oleh Sofiya Nuryanti dan Muh. Jufri Ahmad tahun 2022 Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya. Dalam jurnal ini menjelaskan tentang: Undang-Undang Perkawinan tidak mengizinkan perkawinan beda agama di Indonesia. Namun jika melihat hukum perkawinan, maka keabsahan perkawinan dilihat dari sudut pandang agama sendiri-sendiri dimana masing-masing agama memiliki aturan-aturan syarat yang berbeda perihal perkawinan yang sah. Dari sinilah diputuskan hukum perkawinan bagi pasangan yang memiliki perbedaan agama sesuai dengan ketentuan tiap-tiap agama. Di Indonesia dalam hal perkawinan yang berbeda agama, tidak adil dan menjadi sulit untuk mempertimbangkan perkawinan beda agama. Setiap agama mewajibkan perkawinan dilakukan berdasarkan agama yang berbeda. Namun, dalam Undang-Undang Administrasi Kependudukan

pasangan yang akan menikah berbeda agama telah diberikan kesempatan bagi pasangan yang akan kawin secara berlainan agama dilaksanakan.

2. *Analisis Hukum Penerapan Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang No. 1 Republik Indonesia Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Pasal 35 Huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan Dalam Perkara Perkawinan Beda Agama, jurnal Universitas Pohuwato Fakultas Hukum Nasrullah.* Karena pasal ini merupakan kajian ilmu hukum, maka penulis menjelaskan bahwa Undang-Undang Republik Indonesia No. 23 Tahun 2006 didasarkan pada pengendalian ketertiban sosial, yang meliputi pencatatan serikat antar agama. Perkawinan beda agama disusun dalam Mahkamah Agung Nomor 1400 K/PDT/1986 sebelum Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 disahkan. Perkawinan beda agama dilarang oleh pasal 35 huruf a Undang-Undang Administrasi Kependudukan. Tetapi hanya sebagai sarana pengadilan mencatat persatuan antar agama. Namun keberadaan Undang-Undang Administrasi Kependudukan telah melahirkan perbedaan antara yang benar secara moral dan yang salah secara moral dalam melindungi perilaku umat Islam, serta apa yang menjadi landasan moral hakim dalam menyetujui atau menolak permohonan untuk pernikahan beda agama.<sup>17</sup>
3. *Kajian Perkembangan Hukum dan Perkawinan Campuran di Indonesia: Antara Perkawinan Beda Agama dan Perkawinan Beda Kewarganegaraan.* Universitas Cokroaminoto, Al Amin dalam jurnal Yogyakarta. Dengan

---

<sup>17</sup> Kependudukan Pada, Kasus Perkawinan, and Beda Agama, "Tahkim," no. 1 (2006): 1–12.

upaya menjadikan syariat Islam sebagai hukum negara, penulis jurnal ini memaparkan evolusi hukum perkawinan memiliki tujuan untuk memberikan kepastian hukum dengan menetapkan subjek dan kejelasan hukum, memberikan perlindungan hak perempuan dan warga negara sebagai bentuk keadilan, serta memberi nilai kemaslahatan atau kemaslahatan bagi umat muslim Indonesia. Semua tujuan tersebut merupakan cara untuk melindungi bangsa Indonesia. Hukum Islam dan hukum negara telah dibuat lebih positif, khususnya hukum yang mengatur perkawinan. Sesuai yang tertuang dalam pasal 2 Undang-Undang Perkawinan, berarti perkawinan di Indonesia hanya akan dilangsungkan bilamana suami dan istri itu seagama. Bahkan meskipun mereka berasal dari ras, suku, atau negara yang berbeda.<sup>18</sup>

4. *Konteks Negara Hukum Pancasila Dengan Pendekatan Maqāshid al-sharī'ah Dalam Yuridis Perkawinan Beda Agama*. Jurnal oleh Budiarti, poin penting dalam tulisannya ialah nilai *maqashid al-syari'ah* dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Putusan hukum perkawinan dijelaskan jika ketentuan sahnya perkawinan dan perolehan hak negara adalah menggunakan agama dalam prosesnya. Memperkuat hubungan antara agama dan negara dalam pengertian hukum pancasila. Makna dari kajian ini adalah penting untuk memperhatikan prinsip-prinsip

---

<sup>18</sup> M. Nur Kholis Al Amin, "Perkawinan Campuran Dalam Kajian Perkembangan Hukum: Antara Perkawinan Beda Agama Dan Perkawinan Beda Kewarganegaraan Di Indonesia," *Al-Ahwal: Jurnal Hukum Keluarga Islam* 9, no. 2 (2017): 211, <https://doi.org/10.14421/ahwal.2016.09206>.

agama dan menciptakan produk hukum yang merupakan suatu produk hukum responsif.<sup>19</sup>

Berdasarkan empat kajian terdahulu yang dipaparkan di atas, nampaknya belum ada pembahasan khusus tentang analisis yuridis konstitusionalitas Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan perspektif *maqāṣid al-sharī'ah*. Maka dari itu penelitian yang akan penulis lakukan ini belum pernah diteliti pada penelitian-penelitian sebelumnya.

#### **E. Tujuan Penelitian**

Didasarkan pada rumusan masalah yang diuraikan penulis sebelumnya, penelitian ini bertujuan sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis yuridis konstitusionalitas Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.
2. Untuk menganalisis Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan perspektif *maqāṣid al-sharī'ah*.

#### **F. Manfaat Penelitian**

Adapun Mengenai hasil penelitian ini bertujuan memiliki manfaat kepada berbagai pihak seperti: Manfaat teoritis dan praktis.

1. Manfaat teoritis, hal ini dapat memperluas wawasan utamanya mengenai pendapat para praktisi dan ahli hukum. Dan sebagai alat bantu baca dan sumbangsih pemikiran untuk meningkatkan kekayaan referensi.

---

<sup>19</sup> Budiarti, "4. Analisis Yuridis Perkawinan Beda Agama Dengan Pendekatan Maqashid Al-Yari'ah Dalam Konteks Negara Hukum Pancasila," *Justicia Islamica* 15 (2018): 27–47.

2. Manfaat praktis, diharapkan dapat dipertimbangkan oleh pemerintah dalam pengembangan kebijakan dan sebagai bahan renungan dan masukan bagi para praktisi hukum, masyarakat, dan para sarjana lainnya untuk memahami pandangan para praktisi hukum dan para sarjana terhadap putusan pencatatan perkawinan beda agama.

### **G. Definisi Operasional**

Definisi operasional adalah pernyataan kata-kata yang menggambarkan keterkaitan dengan penelitian yang akan dilakukan. Definisi operasional yakni definisi yang digunakan untuk menyamakan kemungkinan pengertian yang bermacam-macam. Untuk meminimalisir terjadinya ketidakpahaman, maka definisi operasional disusun dalam suatu penelitian. Berikut ini akan dijelaskan definisi operasional yang akan digunakan dalam penelitian ini.

1. Konstitusionalitas berdasarkan Black Law Dictionary didefinisikan sebagai konsisten dengan konstitusi: pengesahan oleh konstitusi, tergantung pada sebuah konstitusi, bersesuaian dengan ketentuan konstitusi atau hukum dasar negara, dilindungi atau diatur oleh konstitusi. Secara formal konstitusionalisme diartikan sebagai konsep pemerintah menurut konstitusi atau secara singkat disebut negara konstitusional. Yang dimaksud dengan konstitusionalitas adalah pelaksanaan hukum dalam hubungan antara individu dan pemerintah. Hakikat konstitusionalitas adalah konsep negara hukum yang menerangkan bahwa kewibawaan hukum secara universal membatasi kekuasaan negara dan dalam kaitannya melalui itu hukum akan

mengatur politik. Selanjutnya hakikat konsep hak warga negara memperoleh haknya melalui konstitusi.

2. Pasal 35 huruf a yang mengatur tentang perkawinan yang diputus oleh Pengadilan. Sebagaimana yang dimaksud dengan "Perkawinan yang diputuskan oleh Pengadilan" ialah perkawinan yang dilangsungkan antara orang yang tidak memiliki agama yang sama.
3. Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 adalah Undang-Undang yang mengatur Administrasi Kependudukan yaitu tata cara rangka pembuatan dokumen dan informasi tentang kependudukan menggunakan pengelolaan informasi kependudukan dan manajemen.
4. Administrasi adalah keseluruhan proses, mulai dari pengaturan hingga pengelolaan segala sesuatu, untuk mencapai tujuan. Prosedur administrasi untuk membantu sebuah instansi menyediakan data dan informasi yang relevan. Urusan administrasi identik dengan kegiatan nota, surat dan lain-lain.
5. Kependudukan yaitu semua hal mengenai jumlah, struktur, mobilitas, persebaran, dan status kesejahteraan yang berkaitan dengan agama, ekonomi, politik, hubungan sosial, dan pembangunan bangsa.

## **H. Metode Penelitian**

Metode penelitian merupakan upaya menelusuri atau menyelidiki suatu permasalahan dengan menggunakan cara kerja ilmiah dengan tekun untuk mengumpulkan, mengolah analisis data, menyimpulkan secara terstruktur dan objektif untuk memecah permasalahan yang berfungsi untuk mendapat suatu

pengetahuan yang bermanfaat untuk kehidupan manusia. Berikut ini merupakan cara penelitian yang akan dipakai penulis dalam melakukan penelitian.<sup>20</sup>

### 1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang dilakukan ini ialah penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif merupakan penelitian terhadap aturan-aturan yang ada dalam hukum positif, hukum yang menganalisis hukum tertulis maupun tidak tertulis dari perbedaan sudut pandang, teori, norma, asas-asas hukum, peraturan perundang-undangan, kaidah dasar, serta penjelasan umum dari pasal ke pasal. Maka dari itu penelitian ini berfokus pada kajian dalam Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan pada pasal 35 huruf a.<sup>21</sup>

### 2. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian adalah gambaran bagaimana melakukan penelitian. Rancangan tersebut digunakan untuk memperoleh jawaban atas pertanyaan penelitian yang dikembangkan. Pendekatan penelitian adalah Pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*).<sup>22</sup>

#### a. Pendekatan undang-undang (*statute approach*)

“Pendekatan undang-undang diperoleh dari meninjau semua undang-undang regulasi yang bersangkutan dengan masalah

<sup>20</sup> Rahmadi, *Pengantar Metodologi Penelitian*, (Jakarta: Antasari Press, 2011).

<sup>21</sup> Amiruddin and Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004).

<sup>22</sup> Bahder Johan Nasution, *Metode Penelitian Ilmu Hukum* (Bandung: Mandar Maju, 2008).

yang dipersoalkan”.<sup>23</sup> Dalam penelitian ini, penulis memakai perundang-undangan berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan dan Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.

b. Pendekatan kasus (*case approach*)

Pendekatan kasus dilaksanakan melalui upaya menelaah permasalahan-permasalahan yang berkaitan dengan persoalan yang berkekuatan hukum tetap yaitu putusan pengadilan. Maka dari itu penelitian ini menggunakan Putusan Nomor 916/Pdt.P/2022/PN. Sby untuk dijadikan dasar untuk melakukan analisis terhadap konstitusionalitas Pasal 35 huruf a.

### 3. Sumber Bahan Hukum

Sumber Bahan Hukum dalam perspektif penelitian berasal dari sumber pernyataan atau informasi yang telah diperoleh selama penelitian. Penelitian ini menggunakan beberapa sumber hukum, diantaranya :

a) Bahan hukum primer sebagai bahan hukum yang bersifat otoritas

(*Authority*) meliputi :

- 1) Undang-Undang Dasar 1945
- 2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan

---

<sup>23</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Kencana, 20110).

- 3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan.
  - 4) Pengadilan Negeri Surabaya putusan Nomor 916/Pdt.P/2022/PN.Sby.
  - 5) Kompilasi Hukum Islam.
- b) Bahan hukum sekunder berupa semua dokumen hukum publikasi yang bersifat tidak resmi yang telah dipublikasi, meliputi:
- 1) Buku yang membahas banyak masalah hukum, seperti tesis, disertasi dan skripsi Hukum.
  - 2) Kamus – kamus Hukum
  - 3) Jurnal Hukum.<sup>24</sup>

## I. Metode Pengumpulan dan Analisis Bahan Hukum

Pada penelitian ini menggunakan analisis bahan hukum yaitu semua sumber bahan hukum yang telah dikumpulkan agar memecahkan masalah di penelitian ini. Dasar digunakannya penelitian normatif, didasarkan karena semua bahan hukum yang termuat dalam penelitian ini berorientasi pada kajian-kajian yang sifatnya teoritis. Metode pengumpulan pada penelitian ini, diperoleh dari pengolahan secara sistematis dari bahan-bahan penelitian ini mengarah pada kajian-kajian tersebut.<sup>25</sup>

## J. Sistematika Pembahasan

Agar pemahaman dan pembahasan permasalahan yang mendasari penyusunan skripsi ini menjadi mudah. Keseluruhan penulisannya akan dipecah

<sup>24</sup> Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, ed. Leny Wulandari (Jakarta: Sinar Grafika, 2013).

<sup>25</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: UI-Perss, 2010).

kedalam lima bab. Pada setiap bab akan memiliki beberapa sub-topik dengan struktur penulisan sebagai berikut:

**Bab I**, dilakukan penyusunan bab pendahuluan yang melatar belakangi masalah tersebut diangkat dan metode yang akan digunakan. Bab pertama ini memiliki banyak bagian yang meliputi; sub bab latar belakang masalah, identifikasi dan batasan masalah, dilanjutkan rumusan masalah, kajian pustaka. Kemudian juga disusun tujuan penelitian, definisi operasional, metode penelitian, dan terakhir sistematika pembahasan.

**Bab II**, penyusunan Landasan Teori, bab ini memuat teori yang dipaparkan yaitu pertama mengenai konstitusi dan konstusionalitas, kedua mengenai negara hukum dan terakhir mengenai *maqāṣid al-sharī'ah*.

**Bab III**, Bahan Hukum Penelitian, pada bab ini penulis menjabarkan mengenai bahan hukum yang telah di dapatkan terkait objek penelitian mengenai konstusionalitas pada pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan sehingga data diperoleh dapat menjadi acuan dalam penyusunan. Maka dari itu bahan hukum penelitiannya antara lain: *Pertama*, aturan tentang perkawinan diindonesia yaitu Konflik norma antara Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dengan Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan dan Kompilasi Hukum Islam. *Kedua*, *Point Ratio Decidendi* pembahasan putusan Nomor 916/Pdt.P/2022/PN. Sby di dalam memutus perkara tersebut, sehingga menggunakan pasal 35 huruf a.

**Bab IV**, bab ini membahas tentang analisis atau jawaban dari rumusan masalah yang dirumuskan, antara lain : *Pertama*, analisis yuridis konstitusionalitas Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan. *Kedua*, analisis *maqāṣid al-sharī'ah* terhadap pasal 35 huruf a yang dijadikan landasan mengesahkan perkawinan beda agama.

**Bab V**, penyusunan penutup yang memuat kesimpulan dan saran penelitian.



UIN SUNAN AMPEL  
S U R A B A Y A

## BAB II

### LANDASAN TEORI

#### A. Konsep Konstitusi dan Konstitusionalitas

##### 1. Konstitusi

Konstitusi memiliki asal-usul kata dari bahasa Perancis "*constituen*," memiliki makna menyusun, membentuk, dan menyatakan negara. Kata tersebut juga berasal dari bahasa Latin, terdiri dari kata "*cume*" maknanya "bersama dengan" dan kata "*statuere*" maknanya "mendirikan, membangun sesuatu agar berdiri, atau menetapkan". Berdasarkan makna tunggal (*konstitutio*), konstitusi merujuk pada tindakan penetapan suatu hal secara bersama-sama, sedangkan didasarkan pengertian jamak (*constitutiones*), konstitusi mengacu pada semua hal yang telah ditetapkan. Menurut kamus besar bahasa Indonesia (KBBI), makna konstitusi didefinisikan sebagai semua peraturan yang berkaitan dengan sistem pemerintahan suatu negara (termasuk undang-undang dasar dan lain-lain). Kemudian didasarkan pada *Black Law Dictionary* konstitusi didefinisikan sebagai pengesahan oleh konstitusi, konsisten dengan konstitusi, bersesuaian dengan ketetapan konstitusi atau dasar hukum negara, dilindungi atau diatur oleh konstitusi dan tergantung pada sebuah konstitusi.

Menurut Jimly Asshiddiqie,<sup>1</sup> konstitusi tidak dianggap sebagai kebijakan yang disusun oleh pemerintahan, namun sebagai kebijakan yang

---

<sup>1</sup> Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Dan Konstitusionalisme Di Indonesia* (Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2021).

dibuat oleh rakyat yang bertujuan untuk mengatur system pemerintahan itu sendiri. Konstitusi memiliki peran penting dalam memberikan kewenangan kepada pemerintahan. Konstitusi merupakan norma dan hukum dasar yang memiliki kedudukan tertinggi dalam sistem negara. Konstitusi sifatnya dapat tertulis (*schreven constitutie atau written constitution*), tetapi sebagai hukum, konstitusi tidak selalu harus berbentuk tertulis. Dalam arti yang sempit, konstitusi merujuk pada konstitusi tertulis umumnya dikatakan sebagai Undang-Undang Dasar. Namun, dalam arti yang lebih luas, konstitusi dapat merujuk pada konstitusi yang tidak tertulis.

*Constitutions* menurut C.F Strong menyebutkan “*a constitution may be said to be a collection pf principle according to which the power of the government, the rights of the governed, and relation between the two are adjusted*”. Sebagaimana yang telah sedikit dijelaskan, C.F Strong menafsirkan konstitusi sebagai himpunan prinsip-prinsip yang di dalamnya mengatur tentang kekuasaan pemerintah, yang diperintah dan hubungan keduanya diatur oleh hukum.

Sumber tertinggi yang harus dipahami adalah konstitusi yang harus tercermin dalam sistem hukum yang sebenarnya yaitu sistem konstitusionalisme. Ketentuan konstitusi itu sendiri harus dimaknai dalam teks Undang-Undang. Pengertian yang mencakup dan berada dalam kerangka acuan seluruh pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 sebagai satu kesatuan kerangka konstitusional yang tidak terpisahkan adalah arti dari konstitusi Negara Republik Indonesia. Naskah Undang-Undang Dasar

1945 hanya bentuk atau badannya saja, berbeda dengan Pancasila dan asas-asas serta nilai-nilai fundamental yang termuat dalam Pembukaan Undang-Undang 1945, dalam kehidupan masyarakat dijadikan sebagai budaya konstitusi (*constitutional culture*). Dalam praktiknya menjadi implementasi ruh dan jiwa bangsa yang wajib dimengerti sebagai bagian dari makna konstitusi yang tidak tertulis.<sup>2</sup>

Sebuah naskah tertulis yang menjadi landasan hukum untuk mengatur pembagian kekuasaan, hak dan tanggung jawab warga negara, serta hubungan antara pemerintah dan masyarakat. Konstitusi mencakup aturan tertulis, praktik, dan norma-norma tata negara yang menetapkan struktur dan posisi lembaga-lembaga negara serta mengatur interaksi antara lembaga-lembaga tersebut dengan warga negara. Setiap jenis konstitusi akan menempatkan kekuasaan menjadi fokus utama, karena pengaturan dan pembatasan kekuasaan sangatlah penting. Konstitusi adalah jenis hukum tertinggi dan esensial karena menjadi sumber legitimasi atau dasar otorisasi semua bentuk hukum atau peraturan perundang-undangan lainnya. Sebagaimana prinsip hukum yang berlaku secara universal, peraturan-peraturan yang ada di bawah Undang-Undang Dasar harus selalu sesuai dan tidak berlawanan dengan hukum yang kedudukannya di atasnya agar dapat berlaku dan diberlakukan secara sah.

---

<sup>2</sup> Jimly Asshiddiqie.

Oleh karenanya, berdasarkan pernyataan Friedrich,<sup>3</sup> konstitusionalisme dijelaskan "*an institutionalised system of effective, regularised restraints upon governmental action*". Maksudnya adalah sistem yang dilembagakan untuk membatasi tindakan pemerintah secara efektif dan teratur"). Dalam konteks ini, hal yang dianggap paling penting dalam setiap konstitusi adalah pengaturan mengenai pengawasan atau pembatasan terhadap kekuasaan pemerintah. Suatu konstitusi berfungsi sebagai landasan hukum yang mengikat berdasarkan kekuasaan tertinggi atau prinsip kedaulatan yang dianut dalam suatu negara. Jika negara tersebut menganut paham kedaulatan rakyat, maka sumber legitimasi konstitusi adalah rakyat. Namun, jika yang berlaku adalah paham kedaulatan raja, maka raja yang menentukan apakah suatu konstitusi berlaku atau tidak. Konsep ini disebut oleh para ahli sebagai "*constituent power*" yang merupakan kewenangan yang berada di luar dan sekaligus di atas sistem yang diaturnya. Oleh karena itu, di negara-negara demokrasi, rakyat dianggap sebagai penentu berlakunya suatu konstitusi.

## 2. Konstitusionalisme

Konstitusi dan konstitusionalisme adalah istilah yang berhubungan satu sama lain dan saling menguatkan eksistensinya masing-masing. Makna konstitusi secara harfiah merupakan segenap ketentuan dan aturan terkait hal ketatanegaraan. Jika digali lebih jauh, kata konstitusi memiliki kata asal dari bahasa Prancis "*constituer*" yang artinya membentuk. Membentuk

<sup>3</sup> CJ Friedrich, *Man and His Government*, McGraw-Hill (New York, 1963).

yang dimaksudkan yaitu membentuk, menyatakan, ataupun membangun suatu negara. Kemudian makna dari konstitusionalisme didefinisikan sebagai ideologi pembatasan kekuasaan dan perlindungan hak rakyat melalui konstitusi. Sedangkan definisi dari konstitusionalitas yaitu sesuatu yang sesuai dengan konstitusi. Selain itu dapat juga merujuk dalam hal proses legislasi yang artinya konsistensi antara undang-undang dengan konstitusi, hal tersebut terjadi baik dalam hal formil maupun materil. Ideologi konstitusionalitas memiliki keterikatan yang kuat hubungannya dengan negara hukum. Hal ini berfungsi dalam penegakan konstitusi sebagai hukum dasar negara. Kemudian kaitannya perihal proses legislasi, konstitusionalitas suatu undang-undang dapat ditinjau dari aspek formil yang berhubungan dengan proses membentuk undang-undang dan dari aspek materil yang berhubungan dengan substansi Undang-Undang.

Pembahasan mengenai konstitusi dan konstitusionalisme adalah mengkaji tentang bagaimana konstitusi dipahami sebagai suatu produk hukum dan pembatasan kekuasaan untuk jaminan kesejahteraan rakyat. Konstitusi sebagai suatu produk hukum yaitu tentang bagaimana konstitusi tersebut dibentuk dan diubah. Sedangkan konstitusi sebagai wadah bagi paham konstitusionalisme yaitu tentang apa substansi atau muatan materi dan bagaimana ketetapan pembatasan kekuasaan negara.

Konstitusionalisme memiliki keterkaitan dua hubungan yaitu hubungan antara pemerintah dan warga negara, serta hubungan lembaga pemerintahan satu dengan lembaga pemerintahan yang lain. Oleh

karenanya, konstitusi sering kali digunakan untuk pengaturan beberapa hal penting antara lain:

- a. Pembatasan kekuasaan organ-organ negara,
- b. Pengaturan hubungan antar lembaga-lembaga negara
- c. Pengaturan hubungan kekuasaan lembaga-lembaga negara dengan warga negara.

Selain dari itu, dirumuskan juga fungsi-fungsi penting konstitusi baik secara akademis maupun dalam praktik. Sebagaimana ditegaskan oleh William G. Andrews yaitu *"The constitution imposes restraints on government as a function of constitutionalism; but it also legitimizes the power of the government. It is the documentary instrument for the transfer of authority from the residual holders -the people under democracy, the king under monarchy- to the organs of State power".*<sup>4</sup> ("Konstitusi memberikan batasan kepada pemerintah sebagai fungsi konstitusionalisme; tetapi juga melegitimasi kekuasaan pemerintah. Konstitusi merupakan instrumen dokumenter untuk mengalihkan kewenangan dari pemegang kekuasaan - rakyat dalam demokrasi, raja dalam monarki kepada organ-organ kekuasaan negara").

## **B. Konsep Negara Hukum**

### **1. Negara Hukum**

---

<sup>4</sup> William G. Andrews, *Constitutions and Constitutionalism*, 1968.

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), arti negara hukum adalah negara yang mengukuhkan hukum sebagai kekuasaan tertinggi. Penafsiran konsep negara hukum mempunyai berbagai istilah yang berbeda-beda. Negara hukum adalah suatu negara yang pemerintahannya memenuhi kebutuhan sebagian besar penduduknya (*public service*), tanpa perbedaan asal usul, agama, dan status sosial di hadapan hukum negara (hukum positif).

Philipus M. Hadjon<sup>5</sup> berpendapat bahwa konsep "*rechtsstaat*" didasarkan pada sistem hukum Eropa Kontinental yang dikenal sebagai *Civil Law System*. Sementara itu, konsep "*rule of law*" didasarkan pada sistem hukum yang dikenal sebagai *Common Law System*. Di sisi lain, pendapat Bagir Manan menjelaskan konsep negara hukum modern adalah hasil dari gabungan konsep negara hukum dengan negara kesejahteraan. Menurutnya, tugas negara atau pemerintah bukan hanya menjaga keamanan dan ketertiban masyarakat, namun bertanggung jawab juga untuk menegakkan keadilan sosial, kemakmuran masyarakat, dan kesejahteraan rakyat.

Semakin berkembangnya negara Indonesia dimulai dari masa kemerdekaan sampai di masa reformasi seperti sekarang ini, perubahan juga terjadi pada prinsip-prinsip negara hukum Indonesia. Jimly Asshiddiqie

---

<sup>5</sup> Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia* (Surabaya: Bina ilmu, 1987).

berpendapat, terdapat 12 macam prinsip negara hukum Indonesia, diantaranya: <sup>6</sup>

- a. Supremasi hukum (*supremacy of law*);
- b. Persamaan dalam hukum (*equality before the law*);
- c. Asas Legalitas (*due process of law*);
- d. Pembatasan kekuasaan;
- e. Organ-organ eksekutif independen;
- f. Peradilan bebas dan tidak memihak;
- g. Peradilan tata usaha negara;
- h. Peradilan tata negara (*constitutional court*);
- i. Hak asasi manusia;
- j. Bersifat demokratis (*democratische rechtsstaat*);
- k. Berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan bernegara (*welfare rechtsstaat*);
- l. Transparansi dan Kontrol Sosial.

Pemerintahan tidak diatur atas dasar kekuasaan, tetapi atas wewenang dan tanggung jawab (*authority and responsibility*). Negara hukum berpijak pada hukum dasar (*constitution*), konstitusi atau hukum dasar (*grondrecht*) dan penyelenggaraan pemerintahannya berlangsung atas dasar negara hukum atau *rule of law*, penghormatan terhadap nilai-nilai kemanusiaan (*humanright*) dan persamaan di depan hukum.<sup>7</sup> Konsep negara

<sup>6</sup> Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Dan Konstitusionalisme Di Indonesia*.

<sup>7</sup> Dkk Nurul Qomar, Amiruddin, *Negara Hukum Atau Negara Kekuasaan (Rechtsstaat or Machstaat)*, ed. M. Kamal Hidjaz (Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn), 2018).

hukum merujuk pada suatu gagasan tentang tata kelola negara yang didasarkan pada prinsip-prinsip hukum. Dalam negara hukum, segala tindakan dan kebijakan pemerintah harus sebagaimana hukum yang berlaku. Ketentuan tersebut menunjukkan bahwa hukum memiliki kedudukan yang krusial dalam tatanan berbangsa dan bernegara.

Kemudian jika ditinjau dari konsep hukum modern, maka tatanan dasar negara harus memberikan respon terhadap realitas sosial (*sosial reality*) sehingga tercapainya keteraturan. Untuk mewujudkan hal tersebut maka sangat diperlukan menggunakan hukum dengan tujuan untuk mengikat mereka. Jika warga negara terikat pada hukum maka usaha penemuan esensi pendirian suatu negara akan berhasil. Keberhasilan bahwa esensi suatu negara didirikan ialah untuk memberikan perlindungan kemerdekaan setiap individu. Dan disinilah kedudukan hukum terlihat sebagai alat bantu sosial agar terciptanya keberaturan. Oleh karena itu, segala tindakan hukum harus selalu merujuk pada hakikat masyarakat. Dimaksudkan bahwa masyarakat merupakan subyek sosial yang berperan sebagai pelaksana penegakan keteraturan sosial. Selain itu juga sebagai obyek sosial yang akan ditindak oleh sanksi hukum atas pelanggaran keteraturan tersebut.<sup>8</sup> Berdasarkan terminologi hukum ketatanegaraan hingga sekarang, negara yang baik dan responsif adalah karakteristik negara kesejahteraan, khususnya tipe negara hukum materi yang mana jauh dari

---

<sup>8</sup> Fajlurrahman Jurdi, *Teori Negara Hukum*, ed. Muhammad Zulfan Hakim (Malang: Setara Press, 2016).

tipologi negara hukum sebagai penjaga malam (*nachtwacher*) atau negara hukum formal (*formile rechtsstaat*).<sup>9</sup>

Merujuk histori sejarah mengenai ketatanegaraan, berbagai varian konsep negara hukum telah diterapkan oleh sejumlah negara. terdapat beberapa tipe negara hukum yang mencerminkan konsep hukum dari Al-Qur'an dan Sunnah, misalnya tipologi negara hukum nomokrasi Islam. Selain itu, ada juga tipe negara hukum *Anglo-Saxon (rule of law)*, tipe negara hukum gaya Eropa Kontinental (*rechtsstaat*), tipe negara hukum Pancasila, dan tipe negara hukum *sosialis legality*. Masing-masing tipe negara hukum punya karakteristik hukumnya yang unik, yang mana mencerminkan nilai-nilai konstitusional yang dipegangnya. Sekalipun terdapat beberapa tipe negara hukum, pada dasarnya semua sistem pemerintahan yang ada berjalan sesuai dengan perundang-undangan yang berlaku. Sistem pemerintahan ini mencerminkan aturan hukum yang responsif terhadap keinginan masyarakat. Anggapan ini berdasarkan pada gagasan pertama oleh Plato mengenai negara hukum yaitu konsep "*nomoi*". Menurutnya pengelolaan negara yang baik dilandaskan pada hukum yang juga baik.

## 2. Unsur -Unsur Negara Hukum

Konsep negara hukum yang sesuai dengan pandangannya pada zamannya. Beberapa unsur negara hukum meliputi:<sup>10</sup>

<sup>9</sup> Donald A. SF. Marbun, *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara* (Yogyakarta: UNDANG-UNDANGI Press, 2001).

<sup>10</sup> Miriam Budiharjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1998).

- a. Menjamin hak asasi manusia (HAM);
- b. Menerapkan pembagian kekuasaan berdasarkan prinsip trias politica untuk memastikan keberadaan HAM
- c. Pelaksanaan pemerintahan harus berdasarkan aturan hukum yang jelas dan terukur; dan
- d. Terdapat sistem peradilan administrasi untuk menyelesaikan perselisihan.

Adapun unsur-unsur negara hukum bersumber pada sejarah perkembangan suatu negara. Berikut adalah unsur-unsur tersebut, diantaranya:

1. Unsur pengakuan, perlindungan hak asasi manusia (HAM), dan penghormatan, yang bersumber pada penghormatan terhadap martabat manusia (*human dignity*).
2. Unsur asas kepastian hukum, memiliki tujuan memberikan jaminan kepastian hukum pada masyarakat. Tujuan hukum adalah untuk menciptakan ketetapan yang pasti dalam mengatur hubungan antar manusia, yang mana berfungsi untuk memastikan prediktabilitas dan mencegah kekuatan yang lebih kuat mengatur. Beberapa asas yang tercantum dalam asas kepastian hukum antara lain:
  - a) Asas legalitas, supremasi hukum dan konstitusionalitas.
  - b) Asas pengaturan pemerintah menjalankan pemerintahan
  - c) Asas bahwa perundang-undangan tidak bersifat retroaktif: harus diumumkan secara layak sebelum diikat.

- d) Asas bahwa pengadilan harus bersifat bebas, manusiawi, objektif, dan imparial.
  - e) Asas bahwa hakim dilarang menolak pengajuan perkara dengan sebab ketidakjelasan atau ketiadaan undang-undang (*non liquet*).
  - f) HAM harus dirumuskan dan dijamin perlindungannya dalam undang-undang dasar.
3. Asas persamaan (*similia similibus*). Pada negara hukum, pemerintah tidak boleh memberikan perlakuan istimewa kepada individu tertentu dan harus bersifat non-diskriminatif. Prinsip bahwa aturan hukum harus berlaku sama bagi setiap orang, sehingga harus dirumuskan secara umum dan abstrak. Ada empat aspek penting dalam prinsip ini, yaitu:
- a) Aktivitas yang dilakukan oleh pihak berwenang harus diatur dalam undang-undang dari segi materiil.
  - b) Terdapat pembatasan kekuasaan antara eksekutif, legislatif, dan yudikatif.
  - c) Dimata hukum dan pemerintahan setiap orang berkedudukan sama.
  - d) Perlakuan yang sama pada setiap warga negara
4. Asas demokrasi memberikan cara untuk membuat keputusan. Prinsip ini mensyaratkan bahwa setiap orang memiliki kesempatan yang sama untuk mempengaruhi tindakan pemerintah. Prinsip ini diwujudkan melalui perwakilan (wakil rakyat), yang berperan membuat undang-undang dan mengontrol pemerintahan. Berikut unsur-unsur didalamnya antara lain :
- a) Proses pemilihan umum harus dilakukan secara *luberjurdil*

- b) Pemerintah bertanggung jawab dan dapat dimintai pertanggungjawaban wakil rakyat.
  - c) Parlemen bertanggung jawab untuk menetapkan peraturan bagi lembaga-lembaga yang berwenang.
  - d) Setiap warga negara harus diberikan kesempatan dan kemungkinan yang sama untuk mengikuti proses pemilu dan pengendalian pemerintahannya.
  - e) Hak untuk memilih dan dipilih harus diberikan kepada setiap warga negara.
  - f) Semua tindakan pemerintah harus terbuka untuk kritik dan evaluasi rasional dari semua pihak.
  - g) Kebebasan mengemukakan pendapat harus dijamin.
  - h) Perlindungan pada kebebasan pers dan akses informasi
  - i) Undang-Undang harus dipublikasikan secara efektif agar masyarakat dapat berpartisipasi dalam proses pembuatannya.
5. Pemerintah dan pejabat pemerintah bertanggung jawab untuk memfasilitasi pelayanan kepada masyarakat. Fungsi pemerintah adalah untuk meningkatkan kesejahteraan warga negara dan segala kegiatan pemerintah harus bertujuan untuk kepentingan umum. Ini berarti bahwa pemerintah harus fokus pada upaya untuk meningkatkan kesejahteraan seluruh masyarakat. yang unsurnya antara lain :
- a) Asas-asas umum tata pemerintahan yang memadai harus dijunjung tinggi.

- b) Ketentuan-ketentuan dasar bagi eksistensi manusia bermartabat harus diberikan jaminan dan diatur dalam peraturan perundang-undangan, terutama dalam konstitusi.
- c) Pemerintah harus secara logis dan rasional dalam mengatur setiap tindakan, adanya tujuan yang jelas dan efektif, sehingga harus beroperasi dengan efisiensi dan efektivitas.
- d) Hak asasi manusia dijamin dalam Undang-Undang Dasar.<sup>11</sup>

Menurut Azhary,<sup>12</sup> dari inspirasinya pada sistem hukum Islam, berpandangan bahwa Negara Hukum yang baik memiliki 9 karakteristik prinsip, diantaranya :

- 1) Prinsip kekuasaan amanah;
- 2) Prinsip keadilan;
- 3) Prinsip kesejahteraan;
- 4) Prinsip musyawarah;
- 5) Prinsip peradilan yang bebas;
- 6) Prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia;
- 7) Prinsip persamaan;
- 8) Prinsip perdamaian;
- 9) Prinsip ketaatan rakyat.

<sup>11</sup> Arief Sidharta, "Kajian Kefilsafatan Tentang Negara Hukum," *Jentera Jurnal Hukum, "Rule of Law"* Edisi 3-Ta (2004): 124–25.

<sup>12</sup> Azhary, *Negara Hukum; Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam: Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini*.

## C. Konsep *Maqāṣid al-sharī'ah*

### 1. Definisi *Maqāṣid al-sharī'ah*

Secara *lughawi* (bahasa), *maqāṣid al-sharī'ah* memiliki kata *maqāṣid* yang dalam etimologi merupakan bentuk jamak dari kata "*maqsad*" yang berarti tujuan atau sasaran yang ingin dicapai dan kata "*al-sharī'ah*" yang berarti wadah mengalirnya air. Jika ditelaah dengan terminologi, "*al-sharī'ah*" adalah rujukan dari hukum-hukum Allah yang diberikan kepada manusia yang mana isinya memuat tentang kebijaksanaan dan kesejahteraan dalam kehidupan di dunia dan di akhirat. Untuk itu, aturan-aturan yang tidak memenuhi kriteria keadilan, belas kasih, kebaikan, dan kebijaksanaan tidak termasuk dalam Shari'ah, meskipun dinyatakan oleh para ahli tafsir. Dalam konteks terminologi, "*maqāṣid al-sharī'ah*" merujuk pada tujuan dan keuntungan yang ingin dicapai melalui penerapan Shari'ah, baik secara umum maupun detail.<sup>13</sup>

Jasser Auda mengemukakan konsep aplikatif dari *maqāṣid al-sharī'ah*. Beliau memiliki gagasan, *maqāṣid al-sharī'ah* merupakan cabang keilmuan Islam yang memberikan jawaban dari berbagai pertanyaan sulit yang dirangkum dalam kata sederhana "mengapa?". Beberapa contoh pertanyaannya adalah kenapa pada muslim shalat, Zakat dan puasa adalah rukun Islam, mengapa kebaikan kepada tetangga wajib dalam Islam, dan mengapa alkohol diyakini sebagai dosa besar dalam Islam dan mengapa bagi pelaku perkosaan atau pembunuhan dengan sengaja dihukum mati?.

<sup>13</sup> Ahmad Imam Mawardi, *Maqasid Shari ' Ah Dalam Pembaharuan* (Surabaya: Pustaka Radja, 2018).

Jasser Auda juga menjelaskan bahwa *maqāṣid al-sharī'ah* mencakup beberapa tujuan baik yang ingin dicapai oleh syariat Islam melalui pembatasan atau pelarangan beberapa persoalan. Dalam *maqāṣid al-sharī'ah* juga melingkupi tujuan keilahian dan materi akhlak yang mendasari proses *al-tash'ri' al-islami* (perumusan hukum berdasar syariat Islam), seperti prinsip kesucian, kebebasan, keadilan, kehendak, menghargai martabat manusia, kemudahan, solidaritas, dan sebagainya.<sup>14</sup>

Sedangkan pemahaman *maqāṣid al-sharī'ah* berdasarkan Ar-Raisuni sesuai yang dikemukakan dalam kitab imam As-Shatibi berjudul *Nadzariyah alMaqasid* 'inda al-Imam al-Shatibi dan *Al-Fikr al-Maqasid* menjelaskan bahwa *Maqāṣid al-sharī'ah* ialah;

ومقاصد الشريعة هي الغايات التي وضعت الشريعة أجل تحقيقها لمصلحة العباد

“ *Maqāṣid al-sharī'ah* adalah tujuan-tujuan yang diletakkan oleh syari'at untuk merealisasikan kemaslahatan umat manusia.”

Kemudian dari Ibn 'Ashur, menafsirkan *maqāṣid al-sharī'ah* al-ammah adalah:

املعابن وألكم امللحوظة للشارع يف جميع أحوال التشريع او معظمها بيحث ال ختتص

املحظتها بلكون يف نوع خاص من احكام الشريعة

<sup>14</sup> Gasser Maqasid, O P Cromwell, and Education Text, “Maqasid Al-Syariah BEGINNER ’ S GUIDE Jasser Auda,” 2014.

“Makna-makna dan hikmah-hikmah yang diperhatikan Tuhan dalam seluruh ketentuan syariah, atau sebagian besarnya sekiranya tak terkhusus dalam satu macam hukum syariah yang khusus.”<sup>15</sup>

Secara umum para ulama menyatakan bahwa *maqāṣid al-sharī’ah* tujuan utamanya adalah mencapai kemaslahatan manusia di dunia maupun akhirat.

## 2. Pembagian *Maqāṣid al-sharī’ah*

Jamaluddin Atiyyah memberikan penjelasan terperinci mengenai tujuan dari syariat pernikahan (keluarga) untuk memahami dan menafsirkan teks Al-Qur'an dan Sunnah yang berkaitan dengan tujuan syariat pernikahan (*maqāṣid al-sharī’ah*). Kemudian berdasarkan pendapat Jamaluddin Atiyyah, tujuan utama syariat pernikahan (*maqāṣid al-sharī’ah*) yaitu:<sup>16</sup>

### a. Mengatur hubungan laki-laki dan perempuan

Pernikahan Sebelum Islam, pernikahan menganggap manusia seperti binatang, terutama dalam pandangan perempuan yang dianggap berada di bawah laki-laki. Namun, pernikahan Islam membawa perubahan yang signifikan, khususnya untuk perempuan, karena Islam meyakini laki-laki dan perempuan sama dan memiliki hak serta kewajiban sesuai dengan posisinya sebagai seorang suami dan istri. Dalam Islam, juga menetapkan ketentuan mengenai hubungan suami istri, misalnya anjuran untuk menikah dan larangan

<sup>15</sup> Chamim Tohari, “Pembaharuan Konsep Maqasidal-Shari’Ah Dalam Pemikiran Muhamamad Tahir Ibn ‘Ashur,” *Jurnal Al-Maslahah*– 13 (2017).

<sup>16</sup> Jamaluddin ‘Atiyyah, *Nahwa Taf’il Maqasid Shari’ah* (Damaskus, 2001).

untuk tidak menikah, ketentuan talak, ketentuan poligami, larangan berzina, ketentuan *khulu'*, *fasakh*, dan ketentuan lain yang sebelumnya tidak pernah ada. Aturan-aturan ini terlihat tidak menempatkan kedudukan seimbang antara suami dan istri dalam hubungan keluarga sebelum adanya pernikahan Islam, akibatnya ketidakadilan dalam rumah tangga sering terjadi.

b. Memelihara keturunan

Tujuan penting dari menjaga keturunan adalah untuk memastikan kelangsungan hidup manusia di masa depan. Jika seluruh umat Islam secara bertahap memutuskan untuk tidak menikah dan tidak memiliki keturunan, maka populasi mereka akan semakin menurun dan bahkan mengancam keberlangsungan hidup umat Islam itu sendiri. Dengan ini institusi pernikahan penting untuk dijaga karena tujuannya yang sangat vital. Beberapa aturan pernikahan telah dibuat untuk memastikan kelangsungan keturunan, seperti persyaratan untuk menikah dengan pasangan berbeda jenis kelamin, larangan menikah dengan sesama jenis kelamin, larangan melakukan tindakan medis pada organ reproduksi perempuan yang dapat menghambat kemampuan memiliki anak, larangan membuang sperma di luar tubuh istri untuk mencegah ketidakmampuan memiliki anak, larangan tidak menikah, dan beberapa aturan lainnya.

c. Menciptakan keluarga yang sakinah, mawaddah, wa rahmah

Pernikahan bukan hanya tentang memenuhi kebutuhan biologis, melainkan juga penting untuk membangun keadaan psikologis yang bahagia, penuh cinta, dan harmonis antara suami dan istri. Melalui pernikahan, pasangan dapat saling berbagi kasih sayang dan menciptakan suasana yang damai dan tenang. Jika terjadi konflik, hal itu dapat diatasi dengan penuh cinta sehingga romantisme pernikahan tetap terjaga. Untuk mencapai tujuan ini terealisasi, Islam mengatur pola hubungan suami istri yang dideskripsikan dengan *“mu’asharah bi al-ma’ruf”*, yaitu Islam mengatur hubungan suami istri dengan cara yang baik dan tidak menyakiti, serta menetapkan aturan tentang tata krama hubungan seksual dan aturan lainnya.

d. Menjaga garis keturunan

Memelihara keturunan berbeda dengan menjag garis keturunan. Jika memelihara keturunan artinya diharapkan menghasilkan seorang anak dalam pernikahan dan mengubah suami menjadi ayah dan istri menjadi ibu, maka memelihara garis keturunan tidak hanya itu. Namun harus melahirkan keturunan dari perkawinan yang sah agar garis keturunannya terjaga dan tau siapa orang tua sahnya. Dalam mencapai ini, maka Islam secara tegas menetapkan larangan perzinahan yang dapat menyebabkan tidak jelasnya nasab anak. Selain itu Islam juga menetapkan larangan adopsi anak yang tujuannya membuat anak angkat menjadi anak dari

garis keturunan sendiri, serta ada larangan menyembunyikan status anak yang dihasilkan dari hubungan luar nikah. Kemudian juga terdapat ketentuan mengenai masa iddah dan lain-lain.

e. Menjaga keberagaman dalam keluarga

Dalam memilih calon pasangan hidup yang ideal (suami atau istri), tujuan yang ingin dicapai sangatlah jelas. Nabi Muhammad SAW telah memberikan panduan dengan empat kriteria yang harus dipertimbangkan, yaitu dilihat dari agama, fisik, ekonomi, dan keluarga. Sekalipun kriteria tersebut penting, pertimbangan utama harus didasarkan pada faktor agama ketimbang tiga kriteria lainnya. Hal ini dikarenakan faktor keluarga adalah tempat yang terkondusif dalam hal menunaikan perintah Allah SWT dan melakukan kebaikan. Keluarga juga merupakan pendidikan pertama bagi anak-anak dalam menjalankan ajaran Islam. Sebuah keluarga yang sangat religius akan membantu pasangan suami istri dan anak-anaknya dalam menjalankan ajaran Islam dan mencari ridha Allah, sehingga keluarga dapat menjadi sarana menuju surga.

f. Mengatur pola hubungan yang baik dalam keluarga

Menikah berarti kehidupan manusia memulai fase yang baru. Kehidupan sebelum menikah tidak memiliki banyak kewajiban atau tanggung jawab yang harus dipikul, dan seseorang bisa merasa bebas untuk melakukan apapun yang diinginkan. Namun, setelah menikah, pasangan suami istri dan anak-anak yang lahir, akan terikat

oleh sejumlah aturan yang mengatur hubungan di dalam keluarga. Ada hak dan kewajiban yang dimiliki suami dan istri, sama halnya pula dengan hubungan antara orang tua dengan anak-anak. Keluarga juga membawa dampak pada munculnya pola baru dengan hukum dan norma yang mengikat, seperti pola hubungan sanak saudara, pola hubungan kewalian, pola hubungan mahram dan pola hubungan lainnya yang ditentukan oleh Islam sehingga terciptanya keteraturan dan meminimalisir melakukan sesuatu yang melanggar prinsip keadilan dan kepentingan bersama.

g. Mengatur aspek finansial keluarga

Pernikahan dalam Islam membawa konsekuensi berupa pengaturan baru dalam aspek keuangan, di antaranya adalah kewajiban bagi suami untuk memberikan mahar kepada istri sebagai tanda keseriusannya dan tanggung jawabnya, kewajiban memberi nafkah kepada istri dan anak-anak, termasuk juga memberikan nafkah bagi istri yang telah diceraikan, memberikan upah kepada ibu susuan, hukum waris, hukum wasiat untuk kerabat, wakaf keluarga, pengelolaan harta keluarga, dan peraturan lain yang terkait dengan keuangan.

Selanjutnya Shatibi mengategorikan *maqāṣid al-sharī'ah* ke dalam tiga bagian yang berbeda, yaitu *darūriyyāt*, *ḥajiyyāt*, dan *taḥsīniyyāt*. Ketiga bagian ini disusun secara hirarki, dimulai dari kebutuhan dasar *darūriyyāt*, dan kemudian secara bertahap berkembang ke arah *taḥsīniyyāt*. Selain itu,

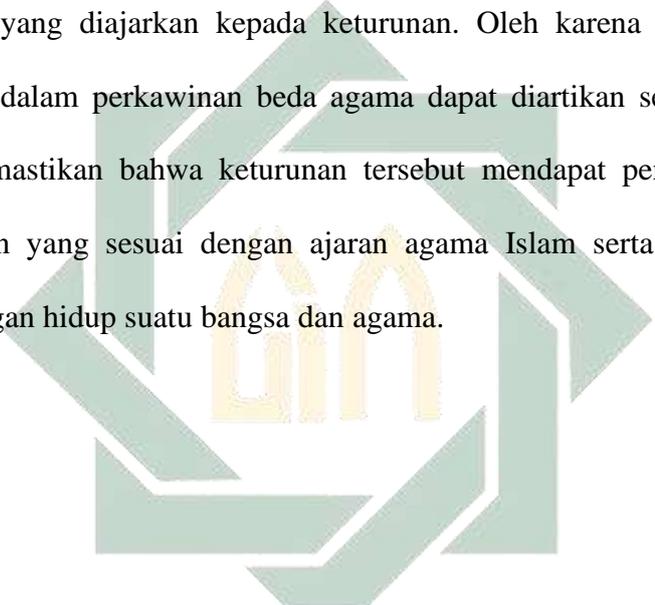
ada juga aspek mukmilah yang bertanggung jawab untuk memenuhi kebutuhan yang diperlukan untuk mencapai *darūriyyāt*, *hajīyyāt*, dan *taḥsīniyyāt*. Dalam menjelaskan bagian *darūriyyāt* secara rinci, Shatibi menyebutkan bahwa hal tersebut mencakup lima tujuan esensial: menjaga agama (*ḥifẓ al-dīn*), menjaga kehidupan (*ḥifẓ al-nafs*), menjaga akal (*ḥifẓ al-aql*), menjamin kelangsungan keturunan (*ḥifẓ al-nasl*), dan menjaga harta benda (*ḥifẓ al-māl*).<sup>17</sup> Maka dari itu dalam Teori yang digunakan dalam penelitian analisis *maqashid al-syari'ah* terhadap pasal 35 huruf a adalah : menjaga agama (*ḥifẓ al-dīn*), menjamin kelangsungan keturunan (*ḥifẓ al-nasl*) dan menjaga harta benda (*ḥifẓ al-māl*).

Alasan menggunakan Menjaga agama (*ḥifẓ al-dīn*) adalah salah satu dari lima tujuan penting dalam konsep *maqāsid al-sharī'ah* yang harus dijaga untuk mencapai keberhasilan dalam hidup. Dalam konteks perbedaan agama, menjaga agama dapat diartikan sebagai menjaga keyakinan dan keyakinan setiap individu. Hal ini penting karena setiap individu memiliki hak untuk memiliki keyakinan agamanya sendiri, dan hak untuk menjalankan keyakinannya dengan bebas tanpa intimidasi atau penindasan dari pihak lain. Dalam konteks ini, menjaga agama juga bisa diartikan sebagai menjaga kebebasan beragama yang menjadi hak asasi setiap individu. Dengan menjaga agama, maka perbedaan agama dapat dihargai dan diterima sebagai keunikan masing-masing individu, sehingga memungkinkan terciptanya perdamaian dan keharmonisan antar umat

---

<sup>17</sup> Shatibi, *Al-Muwafaqat Fi Ushul Al-Shari'ah*, (Beirut/Lebanon: al-kutub alshari'ah, 2004).

beragama. Sedangkan menjaga keturunan (*ḥifẓ al-nasl*) dalam konteks *maqāṣid al-sharī'ah* merupakan aspek yang penting karena di dalam keluarga, keturunan merupakan bagian yang sangat berharga dan merupakan kelangsungan hidup suatu bangsa. Dalam perkawinan beda agama, menjaga keturunan menjadi penting karena adanya perbedaan agama di antara pasangan dapat mempengaruhi pembentukan karakter dan nilai-nilai yang diajarkan kepada keturunan. Oleh karena itu, menjaga keturunan dalam perkawinan beda agama dapat diartikan sebagai upaya untuk memastikan bahwa keturunan tersebut mendapat pengajaran dan pengasuhan yang sesuai dengan ajaran agama Islam serta memastikan kelangsungan hidup suatu bangsa dan agama.



UIN SUNAN AMPEL  
S U R A B A Y A

### **BAB III**

#### **KONFLIK NORMA PENGATURAN PERKAWINAN BEDA AGAMA**

##### **A. Aturan Perkawinan di Indonesia**

###### **1. Konflik norma antara Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dengan Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan**

Perwujudan dari modifikasi hukum Islam yang dilegalkan menjadi aturan negara adalah Undang-Undang no 1 tahun 1974 tentang perkawinan. Dalam Undang-Undang 1945 Pasal 28B ayat (1) menyebutkan: “Setiap orang berhak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.” Kemudian Undang-Undang Perkawinan Pasal 2 ayat (1) menyatakan bahwa: “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.” Dengan demikian, agama turut andil dalam tersahkannya perkawinan, sehingga dapat dikatakan bahwa salah satu unsur penting perkawinan sah adalah unsur rohani atau agama. Berdasarkan hal tersebut, suatu perkawinan harus dilakukan sebagaimana aturan masing-masing agama dan kepercayaannya. Sama halnya dengan yang dirumuskan dalam Undang-Undang Perkawinan yaitu menetapkan mengenai syarat tertentu perkawinan dinyatakan sah.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Social-political Governance and Sofiya Nuryanti, “Hukum Perkawinan Pasangan Beda Agama Di Indonesia” 2, no. 1 (2022): 303–15.

Adapun persyaratan perkawinan dinyatakan sah yang termuat dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dalam Pasal 2 yang berbunyi “(1) Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. (2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

Dari penjabaran Pasal 2 ayat (1) tersebut, dapat dijelaskan secara implisit bahwasanya apabila perkawinan yang diadakan tidak memenuhi ketentuan hukum agama dan kepercayaan calon mempelai, maka dianggap tidak sah perkawinan tersebut. Di Indonesia, terdapat enam agama yang diakui dan masing-masing memiliki aturan sendiri yang cenderung melarang perkawinan beda agama. Misalnya, dalam Hukum Islam, perkawinan beda agama jelas ditentang bahkan dianggap sebagai perbuatan zina sepanjang hidup. Selanjutnya juga dalam agama Kristen/Protestan terdapat larangan melakukan perkawinan beda agama bagi pengikutnya, karena menurut agama kristen tujuan perkawinan adalah mewujudkan keluarga yang bahagia kekal dan abadi. Selanjutnya pada Hukum Katolik juga memiliki larangan perkawinan beda agama kecuali atas izin gereja dengan syarat-syarat. Berbeda dengan Hukum Budha yang tidak memiliki ketentuan tentang perkawinan beda agama sehingga agama Budha mengembalikannya kepada adat setempat. Namun pada agama Hindu justru secara tegas melarang perkawinan beda agama.

Selanjutnya dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan juga menegaskan bahwa tidak ada perkawinan di luar ketentuan hukum

agama dan kepercayaan masing-masing. Penerapan Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan harus dipahami secara menyeluruh, di mana unsur-unsur Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 2 ayat (2) saling terkait dan tidak dapat terpisah. Pasal 2 menunjukkan inkonsistensi mengenai hal sahnya perkawinan, dalam ketetapannya tetap dikembalikan pada aturan agama masing-masing. Maka demikian, memperoleh kesimpulan bahwa apabila suatu perkawinan telah diselenggarakan sah menurut hukum agama, namun jika belum tercatat pada instansi yang berwenang seperti Kantor Urusan Agama maupun Kantor Catatan Sipil, maka perkawinan tersebut dianggap belum sah oleh negara.

Selain itu Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan juga merumuskan ketentuan perkawinan yaitu tertuang dalam Pasal 34 ayat (1), menjelaskan bahwa “Perkawinan yang sah menurut peraturan perundang-undangan wajib dilaporkan oleh penduduk kepada instansi pelaksana ditempat terjadinya perkawinan paling lambat 60 hari sejak tanggal perkawinan”. Dijelaskan juga dalam pasal ini bahwa “Yang dimaksud dengan ‘perkawinan’ adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri sesuai dengan ketentuan perundang-undangan”.

Setelah diberlakukannya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, memberi peluang lebih besar untuk legalisasi perkawinan beda agama. Salah satu opsi yang tersedia adalah melakukan pengajuan perkawinan beda agama ke Pengadilan Negeri untuk

mendapatkan keputusan diperbolehkan perkawinan tersebut dan menugaskan pencatatannya di Register Pencatatan Perkawinan kantor Catatan Sipil. Ada beberapa alasan yang menjadi latar belakang putusan hakim mengabulkan pengajuan perkawinan beda agama. Alasan pertama karena berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak ada larangan perkawinan beda agama. Sehingga pengajuan tersebut dikabulkan untuk mengisi kekosongan aturan yang ada dalam Undang-Undang Perkawinan.<sup>2</sup>

Alasan lainnya karena dalam Pasal 21 ayat (3) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 35 huruf a Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, yang menyatakan: Pasal 21 ayat (3) Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 “Para pihak yang perkawinannya ditolak berhak mengajukan permohonan kepada pengadilan didalam wilayah mana pegawai pencatat perkawinan yang mengadakan penolakan berkedudukan untuk memberikan keputusan, dengan menyerahkan surat keterangan penolakan tersebut diatas.”

Berdasarkan hal tersebut dapat dianalisis bahwa pemeriksaan dan keputusan perkara perkawinan beda agama menjadi kewenangan Pengadilan Negeri. Pasal 35 huruf a Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan: “Pencatatan perkawinan sebagaimana

---

<sup>2</sup> Neng Djubaedah, *Pencatatan Perkawinan Dan Perkawinan Tidak Dicatat Menurut Hukum Tertulis Di Indonesia Dan Hukum Islam* (Jakarta: Sinar Grafika, 2012).

dimaksud dalam Pasal 34 berlaku pula bagi: a. perkawinan yang ditetapkan oleh Pengadilan;”

Dapat dilihat dari pernyataan Pasal 35 huruf a dapat memberikan *exit way eksplisit* pada persoalan perkawinan beda agama karena menegaskan “Perkawinan yang ditetapkan oleh Pengadilan”. Meskipun Pasal 35 huruf a Undang-Undang Administrasi Kependudukan sebenarnya ditujukan untuk pencatatan perkawinan, keberadaannya memberikan peluang yang lebih luas untuk memperbolehkan perkawinan beda agama yang sebelumnya dianggap tidak sah berdasarkan Undang-Undang Perkawinan.

Namun ketentuan tersebut berlawanan dengan Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan yang menjelaskan bahwa perkawinan dinyatakan sah apabila dilangsungkan sebagaimana hukum agama dan kepercayaan pasangan. Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan ini menjadi sumber hukum adanya larangan perkawinan beda agama, dasarnya karena semua agama yang diakui di Indonesia tidak memperbolehkan pengikutnya menikah dengan penganut agama lain. Dari hal inilah terjadi kontra hukum antara Pasal 35 huruf a Undang-Undang Administrasi Kependudukan dengan Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan.

Kemudian masih mengenai persoalan yang sama juga, pengadilan dapat membuat ketetapan yang berbeda-beda atas menolak atau mengabulkan pengajuan perkawinan beda agama. Peraturan mengenai perkawinan beda agama yang tercantum dalam Undang-Undang No. 23

Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan tidak melahirkan aturan baru mengenai perkawinan beda agama. Namun, peraturan tersebut menjadi jelas bahwa putusan atau penetapan yang dikeluarkan oleh pengadilan merupakan keputusan yang final dan sifatnya deklaratif, sehingga sudah dapat dilakukan pencatatan perkawinan dan penerbitan bukti pencatatan tersebut sebagai tanda keabsahan perkawinan tersebut. Hal ini menegaskan bahwa ada dasar hukum mengenai perkawinan beda agama di Indonesia.

## 2. Kompilasi Hukum Islam

Kompilasi Hukum Islam (KHI) digunakan sebagai acuan bagi hakim dalam mengambil keputusan di pengadilan agama saat ini menjadi sumber kontroversi di kalangan ahli hukum. Hal ini disebabkan oleh fakta bahwa KHI tidak termasuk dalam sistem hukum yang berlaku di Indonesia. Dalam konteks keabsahannya, jika KHI digunakan sebagai dasar untuk mengambil keputusan oleh hakim di pengadilan agama, hal tersebut dapat dipertanyakan mengingat KHI hanya berbentuk instruksi presiden. KHI dapat dianggap sebagai doktrin yang berkembang dalam masyarakat dan juga menjadi legitimasi praktik hukum yang berlaku pada masyarakat muslim di Indonesia. Kompilasi Hukum Islam ini dirumuskan dan dimanifestasikan dalam bentuk Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 sebagai respons terhadap permintaan untuk memperbarui hukum Islam.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> I Ketut Oka Setiawan et al., "Permohonan Atas Pelaksanaan Perkawinan Beda Agama Di Indonesia Dalam Perspektif Hukum Dan Hak Asasi Manusia Di Indonesia," *SALAM: Jurnal Sosial Dan Budaya Syar-I* 9, no. 3 (2022): 893–908, <https://doi.org/10.15408/sjsbs.v9i3.26133>.

Hierarki dan sistem peraturan perundang-undangan yang telah diputuskan oleh pihak yang berwenang sesuai dengan Undang-Undang No. 10 Tahun 2004 bahwa instruksi presiden tidak diakui sebagai peraturan perundang-undangan. Ada dua pandangan yang berbeda mengenai keabsahan Kompilasi Hukum Islam (KHI) jika dijadikan sebagai dasar dalam membuat putusan hakim. Pandangan pertama yaitu KHI tidak dapat dianggap sebagai sumber hukum karena tidak dibuat oleh institusi atau badan yang memiliki wewenang untuk membuat peraturan tersebut. Pandangan kedua yaitu KHI dapat dijadikan sumber hukum karena Islam sebagai agama memiliki landasan normatif, di mana hukum Islam didasarkan pada iman dan ketakwaan individu, dan juga memiliki landasan formal, di mana hukum Islam diimplementasikan melalui peraturan perundang-undangan. Kompilasi Hukum Islam resmi merupakan mahakarya ulama tentang penemuan hukum yang sesuai dengan karakteristik masyarakat Indonesia. Dalam pembahasan perkawinan beda agama, dengan tegas KHI menyatakan adanya larangan.<sup>4</sup>

Bertentangan dengan Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam memuat beberapa Pasal yang memberikan regulasi yang berani terkait perkawinan beda agama. diantaranya:

---

<sup>4</sup> Cik Hasan Basri, *Kompilasi Hukum Islam Dan Peradilan Agama Dalam Sistem Hukum Nasional* (Jakarta, 1999).

## 1) Pasal 4

Pernyataan keabsahan perkawinan terjadi jika dilaksanakan sesuai hukum Islam pada pasal 2 ayat ( 1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

## 2) Pasal 40 huruf c

Larangan melakukan perkawinan pada pasangan laki-laki dan perempuan karena kondisi tertentu :

- a. Jika kondisi perempuan yang masih memiliki ikatan perkawinan dengan laki-laki lain;
- b. Jika kondisi perempuan belum berakhir masa iddah dengan laki-laki lain;
- c. Jika kondisi perempuan tidak memeluk agama islam.

Pasal ini bertautan dengan Pasal 18 yang menyatakan bahwa bagi pasangan calon suami istri yang akan melaksanakan pernikahan tidak memiliki halangan perkawinan sebagaimana dijelaskan dalam bab VI.

## 3) Pasal 44 :

Seorang perempuan muslim tidak diperbolehkan melakukan perkawinan dengan seorang laki-laki yang bukan muslim.

## 4) Pasal 61 :

Tidak beraliansi tidak bisa dijadikan alasan untuk menghindari pernikahan, kecuali jika tidak beraliansi karena perbedaan agama atau Iktilaf al-Dien. Karena pasal 61 merupakan tindakan mencegah

perkawinan yang diajukan sebelum perkawinan dilangsungkan, maka pasal ini tidak memiliki pengaruh hukum terhadap sah atau tidaknya perkawinan, disebabkan akad perkawinan belum juga terjadi. Pencegahan tersebut diserahkan ke Pengadilan Agama wilayah hukum tempat perkawinan dilangsungkan dengan memberitahukan PPN setempat.

### **B. Point Ratio Decidendi Penetapan Putusan Nomor 916/Pdt.P/2022/PN.Sby**

Perkawinan beda agama yang dipraktikkan di Indonesia selalu dimulai dengan penolakan oleh pencatatan sebagai bukti sahnya perkawinan tersebut. Berdasarkan pasal 34 jo 35 undang-undang 23 Tahun 2006, Perkawinan sah yang diakui secara hukum harus didaftarkan oleh penduduk kepada lembaga yang bertanggung jawab atas pencatatan sipil. Pencatatan tersebut dicatat dalam daftar akta pernikahan. Pendaftaran pernikahan semacam itu termasuk pernikahan yang disetujui pengadilan, juga dikenal sebagai pernikahan beda agama. Lebih lanjut, klausul ini menjelaskan bahwa pada saat pendaftaran, salinan akta nikah akan diberikan kepada masing-masing suami dan istri.<sup>5</sup>

Selanjutnya adalah pernikahan beda agama tersebut dimohonkan melalui putusan Pengadilan Negeri Surabaya. Para pemohon tersebut adalah Rizal Adrika, lahir pada tanggal 28 April 1986 di Surabaya dan Eka Deborah, lahir pada tanggal 12 Mei 1991 di Simalungun. Permohonan diajukan pada

---

<sup>5</sup> Setiawan et al., "Permohonan Atas Pelaksanaan Perkawinan Beda Agama Di Indonesia Dalam Perspektif Hukum Dan Hak Asasi Manusia Di Indonesia."

tanggal 8 April dan terdaftar di Kantor Kepaniteraan Pengadilan Surabaya, berisi :

1. Para Pemohon sepakat untuk melangsungkan akad nikah di Kantor Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil
2. Pada tanggal 25 Maret 2022, Pemohon menginformasikan kepada Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Surabaya bahwa akan dilangsungkan perkawinan tersebut, namun dinas kependudukan dan catatan sipil Surabaya menolak permohonannya karena pemohon I beragama Islam dan pemohon II beragama Kristen dengan alasan rencana perkawinan tersebut merupakan perkawinan beda agama, dimana perkawinan tersebut tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan (2) UNDANG-UNDANG No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan;
3. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, Pasal 35 (a) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, perkawinan dapat didaftarkan setelah perintah Pengadilan Negeri ;
4. Masing-masing pemohon mempertahankan keinginannya untuk melangsungkan perkawinan menurut kepercayaannya dan mengajukan status quo ke Pengadilan Surabaya.
5. Berdasarkan asas hukum yang ada di negara kesatuan Republik Indonesia pada prinsipnya tidak dapat menganggap perbedaan agama sebagai penghalang perkawinan.

Pembahasan pada bab ini akan menganalisis pertimbangan hakim dalam menetapkan putusan. Hakim yang mengabulkan permohonan pencatatan perkawinan beda agama akan mempertimbangkan beberapa aspek. Pertama, hakim memakai dasar hukum pada Ayat 1 Pasal 2, berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Republik Indonesia tentang Perkawinan menyatakan “Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”. Dasar hukum menggunakan Pasal 35 huruf a Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, sebagaimana telah diubah oleh Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2013 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan harus mendapatkan Penetapan Hakim Pengadilan Negeri.

Kedua, hakim menilai bahwa berdasarkan fakta hukum yuridis di atas, Pemohon 1 beragama Islam sedangkan Pemohon II beragama Kristen berhak membela keyakinan agamanya. Dalam hal niat melangsungkan perkawinan untuk mendirikan rumah tangga yang akad nikah dilakukan oleh calon mempelai (para pemohon) yang berbeda agama sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29 Undang-Undang 1945 tentang kebebasan memeluk keyakinan Ketuhanan Yang Maha Esa. Selanjutnya ditegaskan dalam pasal 28B ayat (1) Undang-Undang 1945 bahwa setiap orang berhak membentuk keluarga dan mempunyai anak melalui perkawinan yang sah, yang juga sesuai dengan pasal 29 Undang-Undang 1945 tentang dijamin oleh negara atas kemerdekaan setiap warga negara untuk memeluk agamanya sendiri.

Dalam hal ini, majelis hakim menggunakan kewenangannya untuk menetapkan suatu perkara berdasarkan bukti dan saksi yang diajukan oleh para pemohon. Hakim melakukan pendekatan hukum berdasarkan dasar-dasar yang sudah ada. Sebagai contoh, hakim menggunakan dalil Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 yang mengubah Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, khususnya Pasal 2 ayat (1). Penjelasan dalam dalil hukum ini menyatakan bahwa tidak ada perkawinan di luar hukum agama dan kepercayaan masing-masing yang sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945. Oleh karena itu, masing-masing pasangan yang akan menikah tidak boleh melanggar ketentuan agamanya. Namun, dalil ini masih memiliki celah hukum karena Undang-Undang tidak secara tegas melarang perkawinan beda agama.

Dalam menjatuhkan putusan ini, hakim bersandar pada argumentasi hukum yaitu Undang-Undang No 16 Tahun 2019 Pasal 2 perubahan Undang-Undang No 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Undang-Undang No 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan Pasal 35 a jo. Dalil ini digunakan oleh hakim sebagai dasar untuk menawarkan cara melegalkan perkawinan beda agama di Indonesia. Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan memberikan solusi untuk pencatatan perkawinan beda agama. Dalam hal sahnya perkawinan, syarat-syarat perkawinan, larangan perkawinan dan tata cara perkawinan berlaku ketentuan Pasal 2 Undang-Undang No. 16 Tahun 2019 perubahan Undang-Undang.

Melihat dalil hukum yang digunakan oleh hakim Pengadilan Negeri Surabaya, relevan dengan permasalahan izin pencatatan perkawinan beda

agama. Sebagaimana para pemohon tetap yakin untuk melaksanakan perkawinan beda agama sesuai kepercayaan mereka masing-masing. Dengan alasan pemohon melampirkan adanya restu kedua orang tua para pemohon, bukti dan saksi yang diterakan oleh para pemohon. berdasarkan lampiran yang diterakan pemohon hakim memberi izin untuk dicatatkannya karena, hakim merujuk pada undang-undang yang sudah ada di Indonesia sebagai landasan hukum penetapannya.

Berdasarkan hal tersebut untuk mencegah penyelundupan hukum dan kumpul kebo (hidup bersama sebagai suami istri tanpa perkawinan yang sah), Majelis Hakim mengeluarkan peraturan sebagai berikut:

1. Pengajuan pemohon dapat dikabulkan;
2. Pemohon diberikan izin perkawinan beda agama didepan pejabat kantor Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kota Surabaya;
3. Mengeluarkan perintah kepada pejabat Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kota Surabaya untuk mencatatkan perkawinan beda agama para pemohon dalam daftar pencatatan perkawinan yang digunakan untuk itu dan segera menerbitkan akta perkawinan;
4. Menuntut biaya pendaftaran sebesar Rp120.000,00 (seratus dua puluh ribu rupiah).

## **BAB IV**

### **ANALISIS**

#### **A. Analisis Yuridis Konstitusionalitas Pasal 35 Huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan**

Menerapkan konvensi hukum, khususnya dalam perkawinan, untuk menetapkan hak, kewajiban, dan tanggung jawab masing-masing anggota keluarga untuk menciptakan keluarga yang harmonis dan sejahtera. Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan diundangkan untuk memenuhi kebutuhan akan peraturan perundang-undangan yang mengatur perkawinan secara adil bagi semua golongan masyarakat di Indonesia. Terkait Perkawinan Pasal 1 Undang-Undang 1974 merupakan salah satu bentuk untuk membuat dan mengikat hubungan menjadi keluarga.<sup>1</sup>

Indonesia adalah negara dengan beragam suku bangsa, budaya, ras, adat istiadat, bahasa dan agama. Keanekaragaman ini tidak dapat membatasi kodrat manusia sebagai makhluk kebutuhan sosial orang lain. Keinginan untuk hidup bersama dalam satu pernikahan yang sah. Untuk setiap warga negara yang akan menikah, maka, perlu dicermati makna perkawinan yang diakui dalam Undang-Undang No.1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Perkawinan adalah ikatan batin dan lahiriah antara seorang pria dan seorang wanita yang bertujuan untuk membangun keluarga yang bahagia dan kekal. Berdasarkan kepercayaan kepada satu Tuhan. Definisi ini membangun

---

<sup>1</sup> Agama di Indonesia, Oleh Anggreini, and Carolina Palandi, "Lex Privatum , Vol.I/No.2/Apr-Jun/2013," no. 2 (2013).

makna hubungan kelahiran adalah hubungan yang dibina antara kedua belah pihak dan dengan masyarakat sehubungan dengan tanggung jawab keluarga terhadap masyarakat.<sup>2</sup> Dalam pelaksanaan negara demokrasi diperlukan adanya kesetaraan dan keadilan yang merata atau berimbang kepada masyarakat yang lain.

Sejauh ini peneliti melihat pelaksanaan Undang-Undang perkawinan masih dapat dikatakan menjadi area perdebatan yang sangat sengit. Padahal kalau kita lihat perkawinan dan agama merupakan masalah privasi seseorang, sangat di sayangkan jika hal seperti ini masih menjadi persoalan yang sensitif terhadap hak dan kewajiban warga negara. Pola pemukiman yang berbeda telah muncul di masyarakat Indonesia sebagai akibat dari tantangan yang terkait dengan pelaksanaan perkawinan beda agama. Di antara cara-cara yang digunakan untuk melaksanakan perkawinan.

Dengan memeluk agama semua pasangan, seseorang dapat mempraktikkan berbagai agama di masyarakat. Misalnya, pihak non-muslim harus terlebih dahulu memeluk Islam sebagai agama pilihannya dengan keyakinannya untuk menikah secara Islam dan mendaftar di Kantor Urusan Agama (KUA). Hal ini berlaku bahkan jika satu pihak beragama Islam dan pihak lainnya beragama Kristen, Katolik, atau agama lain. Mirip dengan bagaimana umat Katolik harus terlebih dahulu tunduk pada

---

<sup>2</sup> Made Widya Sekarbuana, Ida Ayu Putu Widiawati, and I Wayan Arthanaya, "Perkawinan Beda Agama Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia Di Indonesia," *Jurnal Preferensi Hukum* 2, no. 1 (2021): 16–21, <https://doi.org/10.22225/jph.2.1.3044.16-21>.

peraturan agama mereka untuk menikah dengan seorang non-Katolik, non-Katolik harus melakukannya untuk mendapatkan izin dari paroki mereka. Khususnya, pihak non-Katolik harus terlebih dahulu mendaftar ke Gereja.

Paradoks dalam pembahasan hak asasi manusia dan kebebasan beragama. Mungkin sulit bagi pasangan yang mempraktikkan agama berbeda untuk mempertahankan pernikahan mereka, Oleh karena itu, diharuskan tunduk pada satu keyakinan sebagai pasangannya; Padahal, negara menjunjung tinggi kebebasan beragama yang juga dilindungi sebagai hak asasi manusia. Oleh karena itu, esai ini mengeksplorasi perkawinan beda agama dan hak asasi manusia, khususnya yang berkaitan dengan kebebasan beragama.

Perkawinan dua mempelai yang berbeda agama bukanlah persoalan yang mudah di Indonesia. Selain harus berhadapan dengan konflik sosial budaya, birokrasi yang rumit juga harus dihadapi. Tidak aneh jika banyak pasangan beda agama memilih menikah di luar negeri. Pasangan yang memutuskan untuk menikah di luar negeri kemudian akan menerima surat nikah yang dikeluarkan oleh negara tersebut atau perwakilan Republik Indonesia (KBRI). Setelah di Indonesia, akan dapat mengajukan pencatatan pernikahan di kantor catatan sipil dan mendapatkan akta nikah asing. Pasangan yang berbeda agama dapat mengajukan permohonan ke pengadilan. Fiqh menegaskan bahwa perkawinan beda agama dapat dilakukan di kantor catatan sipil karena tugas kantor catatan sipil adalah hanyalah mencatat dan bukan melegalisasi. Namun, beberapa catatan sipil

menolak pernikahan beda agama. Kantor Catatan Sipil yang bersedia menerima perkawinan beda agama kemudian akan mendaftarkan perkawinan tersebut sebagai perkawinan non-Islam. Pasangan tetap bisa memilih untuk menikah sesuai dengan agamanya.

Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan mengatur perkembangan manusia modern dalam hal formalisasi pasangan hidup, namun perkembangan zaman menimbulkan masalah baru perkawinan beda agama. Perdebatan perkawinan beda agama di Indonesia cukup rumit. Sebelum diundangkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, perkawinan beda agama merupakan kategori perkawinan campuran. Perkawinan campuran beda ras sekarang diatur dalam Regeling op de Gemengde Huwelijk stbl. 1898 nomor 158 sering disingkat menjadi GHR. Menurut Pasal 1 GHR, perkawinan internasional adalah perkawinan antara orang-orang yang tunduk pada hukum yang berbeda di Indonesia.

Menurut teori, hak asasi manusia adalah hak kodrati yang melekat pada diri manusia, hak fundamental yang diberikan Tuhan yang harus dihormati, dipertahankan dan dilindungi. Esensi HAM menjamin keamanan manusia secara penuh dengan menyeimbangkan urusan individu dan publik. Upaya melindungi dan menghormati HAM adalah tugas dan tanggung jawab bersama dari antar individu, Pemerintah (pejabat sipil dan militer) dan negara. HAM adalah ciptaan Tuhan dan memiliki tempat yang tinggi dan merupakan hak yang tidak dapat diabaikan. Hak asasi manusia ada dan melekat pada diri setiap manusia, yang sifatnya universal maka maknanya

berlaku untuk semua orang, di mana saja dan tidak dapat dicabut oleh siapapun.<sup>3</sup>

Pernyataan hak asasi manusia Pancasila mengandung pengertian bahwa Tuhan Yang Maha Esa menciptakan manusia dengan dua ciri yang berbeda. Khususnya ciri sosialitas (komunitas) dan aspek keunikan (personal). Oleh karena itu, hak asasi orang lain membatasi kebebasan setiap orang. Hal ini mengandung arti bahwa setiap orang memiliki tanggung jawab untuk menghormati dan mengakui hak orang lain. Institusi apa pun, berapa pun ukurannya, tunduk pada persyaratan ini, tetapi khususnya negara dan pemerintah Negara Indonesia. Oleh karena itu, sudah menjadi kewajiban negara dan pemerintah untuk menegakkan, menjaga, membela, dan menjamin hak asasi setiap warga negara tanpa membebankan apapun.<sup>4</sup>

Indonesia memiliki enam agama resmi, dengan Islam sebagai mayoritas. Agama-agama yang dipraktikkan di Indonesia begitu banyak sehingga pemerintah dituntut untuk turun tangan dan mengawasi pelaksanaannya. Pelaksanaan perkawinan, pencatatan perkawinan, dan pertimbangan perdata lainnya sangat penting dalam topik ini. Kebhinekaan akan menjadi berkah jika diperlakukan dengan hormat karena itu adalah kemutlakan.

---

<sup>3</sup> Susani Triwahyuningsih, Universitas Merdeka Ponorogo, and Hak Asasi Manusia, "LEGAL STANDING" 2, no. 2 (2018): 113–21.

<sup>4</sup> Bambang Heri Supriyanto, "Law Enforcement Regarding Human Rights According to Positive Law in Indonesia," *Al-Azhar Indonesia Seri Pranata Sosial* 2, no. 3 (2014): 151–68.

Disini peneliti melihat adanya ketidak seimbangan pelaksanaan HAM yang dimaknai sebagai hal universal semua umat manusia dan adanya pelaksanaan yang kurang sempurna terhadap bidang perkawinan. Kesepakatan hak asasi manusia sudah ada sebagai hasil pengesahan Pancasila sebagai dasar Seiring kemajuan peradaban, masalah yang muncul menjadi lebih rumit. Sering ditampilkan dalam berbagai media pernikahan yang dipandang negatif di masyarakat. Pasangan yang melangsungkan perkawinan seringkali menghadapi persoalan tambahan di kemudian hari, selain persoalan pengakuan resmi atau pengakuan keyakinan/agama sebelum menikah. Misalnya, masalah warisan, pengakuan negara atas anak yang dilahirkan, pembagian harta, dan masalah perceraian. Catatan peraturan pemerintah Indonesia, meskipun secara implisit. baik dalam hal kemitraan.<sup>5</sup>

Sesuai dengan Undang-undang No. 1 tahun 1974 pasal 57 Menurut Perkawinan, perkawinan campuran adalah persatuan antara dua orang yang Karena perbedaan kewarganegaraan, Indonesia diatur oleh berbagai aturan ketika satu pihak adalah warga negara Indonesia dan pihak lainnya adalah warga negara asing. Perkawinan campuran tidak dikatakan perkawinan beda agama sebagaimana dibahas di sini. Sementara ini terjadi, serikat antar agama masih ada masyarakat memiliki kelebihan dan kekurangan. Salah satu sudut pandang berpendapat bahwa karena agama adalah pilihan

---

<sup>5</sup> Novita Lestari, "Problematika Hukum Perkawinan Di Indonesia," *Jurnal Ilmiah Mizani: Wacana Hukum, Ekonomi Dan Keagamaan* 4, no. 1 (2018), <https://doi.org/10.29300/mzn.v4i1.1009>.

manusia, negara tidak diharuskan untuk menerapkan kebijakan dengan komponen agama. Di sisi lain, adanya argumen bahwa perkawinan beda agama dilarang oleh semua agama Islam, Katolik, Protestan, Hindu, dan Budha semuanya adalah hubungan antara manusia dan Tuhan dan antara manusia dengan manusia. Topik ini tercakup dalam prinsip-prinsip yang tercakup dalam sila-sila Pancasila. Undang-undang Hak Asasi Manusia No 39 Tahun 1999 tentang ketentuan yang berkaitan dengan Hak Asasi Manusia. Adapun pelaksanaan kehidupan beragama dan pernikahan harus dijelaskan dengan secara rinci untuk menimalisir adanya pembatasan pembatasan hak masyarakat.

Deklarasi Hak Asasi Manusia Perserikatan Bangsa-Bangsa digunakan untuk mendefinisikan manusia. Konvensi PBB tentang Hak Anak, Konvensi PBB tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan, dan hukum internasional lainnya yang membahas hak asasi manusia. Isi Undang-Undang ini tentunya harus diubah untuk mencerminkan perkembangan hukum nasional dan tuntutan hukum masyarakat. Dalam UDHR Pasal 6 (1) dinyatakan bahwa; “Men and women of full age without any limitation due to race, nationality, or religion, have the right to marry and to found a family. They are entitled to equal right to marriage, during marriage and at its dissolution”. Pasal ini menegaskan bahwa setiap laki-laki dan perempuan berhak untuk menikah dan berkeluarga, tanpa membedakan ras, perbedaan bangsa atau suku, dan perbedaan agama. Oleh karena itu, perbedaan agama tidak boleh menjadi

halangan untuk menikah. Sebagaimana, GHR Pasal 7 menyatakan bahwa perbedaan agama, suku, atau asal usul tidak boleh menjadi penghalang untuk menikah.

Pernikahan beda agama dalam negara Indonesia masih menjadi polemik yang sangat hangat dan menjadi perbincangan yang menarik dalam memaknai hukum administrasi kependudukan. Bicara dari segi HAM banyak aktivis yang memperjuangkan pernikahan beda agama tanpa adanya campur tangan agama dalam mencampuri ranah privasi. Banyak di media yang memberitakan terkait dengan pernikahan beda agama salah satunya Ni Komang T Padmawati, kuasa hukum pemohon mengatakan pemohon adalah seorang warga penganut Katolik lajang yang ingin menikah dengan seorang wanita Muslim. Namun, pernikahan tersebut harus dibatalkan karena undang-undang pernikahan tidak mengizinkan pernikahan beda agama. Hak konstitusional pemohon dirugikan oleh ketidakmampuan untuk menyempurnakan pernikahan. Pemohon kehilangan kebebasan dalam memilih agama dan kepercayaannya karena ketentuan mengatakan jika ingin menikah maka harus terpaksa meninggalkan agamanya. Selain itu, pemohon juga kehilangan hak untuk meneruskan keturunan dengan sukarela berkeluarga. Ni Komang turut hadir dalam persidangan secara daring bersama rekan kuasa hukum lainnya.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Gita Irawan, "Batal Nikah Karena Beda Agama, Pasangan Ini Gugat UNDANG-UNDANG Perkawinan Ke MK," *Tribun News*, 2022.

Memperjuangkan perkawinan beda agama di Indonesia memang sangat dilema terkendala aturan rumah tangga agama, kalau dari perspektif hukum normatif bahwa aturan tertentu dalam agama yang menjadi penghambat sebuah Hukum Hak Asasi Manusia Indonesia, Selain kebebasan beragama, ada juga kebebasan untuk menikah dan memiliki anak. Setiap orang berhak untuk memulai sebuah keluarga dan meneruskannya melalui perkawinan yang sah. Namun, kalimat berikut mengatakan bahwa pernikahan itu diputuskan sesuai dengan Undang-Undang. Akibatnya, Undang-Undang Perkawinan membatasi kemampuan untuk mewujudkan perkawinan. Sedangkan dalam Pasal 2 Undang-undang Perkawinan, perkawinan yang sah adalah perkawinan yang dilakukan menurut keyakinan agama dan filosofi masing-masing pihak. Klausul tersebut terkadang dipandang sebagai larangan pernikahan beda agama karena mengatur bahwa pernikahan harus dilakukan sesuai dengan agama dan kepercayaan masing-masing pasangan.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan memang tidak secara khusus melarang perkawinan di sana, namun diketahui bahwa semua agama di Indonesia melarang perkawinan antar umat yang berbeda agama. Hal ini untuk memastikan bahwa semua pasangan yang akan menikah tidak melanggar aturan agama mereka. Dari sini terlihat bahwa perkawinan beda agama tidak sah menurut Undang-undang Perkawinan. Hal tersebut karena perkawinan beda agama melanggar pasal 2(1) dan pasal 8(f) Undang-undang Perkawinan. Pasal itu menyatakan

bahwa perkawinan antara dua orang dalam suatu hubungan yang dilarang oleh agama atau aturan lain yang berlaku adalah dilarang. Merujuk pada Pasal 2 (1) Undang-undang No. 16 Tahun 2019 perubahan atas Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974, maka Undang-undang Perkawinan cenderung tunduk sepenuhnya kepada hukum agama para pihak untuk menentukan boleh atau tidak bolehnya perkawinan beda agama. Maknanya perkawinan antar agama diperbolehkan oleh agama maka berdasarkan undang-undang juga diperbolehkan, dan jika perkawinan antar agama tidak diperbolehkan oleh agama maka undang-undang menyatakan pernikahan antar agama dilarang.

Melihat hukum perkawinan dalam mengatur perkawinan beda agama dikatakan “tertinggal” dibandingkan kompilasi hukum Islam, penulis berpendapat bahwa Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974 perlu diperbaiki terkait dengan perkawinan beda agama. Meskipun perkawinan beda agama diatur oleh kompilasi hukum Islam, persoalan lebih lanjut adalah kompilasi hukum Islam (KHI) dimasukkan hanya dalam bentuk instruksi presiden, bukan undang-undang atau turunannya. Maka tidak termasuk hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana pada pasal 7 Undang-undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Undang-Undang perkawinan perlu diubah agar lebih mengikat. Khususnya dalam Pasal 8 Undang-undang Perkawinan pada intinya melarang perkawinan. Perkawinan beda agama dianggap terlarang. Karena selama ini Pasal 8 (f) Undang-undang Perkawinan secara implisit

menyatakan: “Perkawinan dilarang antara dua orang yang mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang kawin”.

Menurut analisis penulis, meskipun sistem peradilan Indonesia menganut asas “Ius Curia Novitt” yang mewajibkan hakim untuk mengadili semua perkara yang diajukan ke pengadilan tanpa ketentuan hukum atau ketentuan hukum yang tidak jelas, termasuk perkawinan beda agama, hakim tidak boleh terburu-buru dengan memutuskan untuk mengesahkan perkawinan beda agama hanya berdasarkan pasal 35 (a) Undang-Undang Administrasi Kependudukan. Namun juga harus dilihat dari perspektif Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam.

Menurut Pasal 2 ayat 1 dapat dijelaskan secara a contrario bahwa perkawinan yang dilakukan tidak sesuai dengan agama dan kepercayaan salah satu pasangan dianggap tidak sah. Tentu saja agama-agama yang diakui di Indonesia memiliki peraturannya masing-masing, dan perkawinan beda agama seringkali dilarang keras. Namun Pasal 35 (a) Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan kemudian diubah dengan Undang-Undang No 24 tahun 2013 Administrasi Kependudukan harus mendapatkan penetapan hakim Pengadilan Negeri. Untuk itu, perkawinan beda agama dilegalkan dan bisa didaftarkan pencatatan. Maka dari itu, terjadi pertentangan yuridis (konflik hukum) antara Pasal 35 huruf a Undang-Undang Administrasi Kependudukan dengan Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan. Yang mana dalam pasal tidak membolehkan

sedangkan dalam pasal 35 huruf a memberikan peluang untuk perkawinan beda agama.

Tafsir Pasal 2 Ayat 1 Undang-Undang Perkawinan juga menegaskan bahwa sebagaimana disebutkan dalam Pasal 2 Ayat 1, perkawinan di luar hukum agama dan kepercayaan adalah tidak ada. Penerapan Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan harus dimaknai secara keseluruhan, yaitu unsur Pasal 2 ayat pertama dan kedua adalah tidak dapat dipisahkan.

#### **B. Analisis Pasal 35 Huruf A Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan Perspektif *Maqāsid al-sharī'ah***

Nilai *maqāsid al-sharī'ah* sangat menentukan isi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Produk hukum perkawinan menetapkan agama sebagai syarat sah perkawinan dan legitimasi negara melalui tindakan administratif tidaklah mendiskriminasi dan tidak melanggar hak dasar warga negara. Beragama adalah hak manusia dan hak yang melekat yang dimiliki setiap individu untuk melindungi keyakinan agama mereka dari ancaman yang dapat merusak kepercayaan mereka. Pendekatan *maqāsid al-sharī'ah* dalam menganalisis isi Undang-Undang 1945 untuk melihat implikasi perkawinan beda agama memperjelas bahwa dasar hukum perkawinan didasarkan pada ajaran agama. Negara, di sisi lain, hanya memberikan legitimasi administratif. Hal ini menegaskan bahwa hubungan antara agama dan negara tidak dapat terpisahkan.<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Budiarti, "4. Analisis Yuridis Perkawinan Beda Agama Dengan Pendekatan Maqashid Al-Yari'ah Dalam Konteks Negara Hukum Pancasila."

Mengadopsi dari pendekatan *maqāṣid al-sharī'ah*, penulis percaya bahwa kebijakan untuk melindungi negara, bangsa, dan seluruh tumpah darah secara keseluruhan telah diterapkan dengan nilai-nilai agama. Termasuk kemaslahatan agama, kesejahteraan jiwa, keturunan dan akal merupakan bentuk manifestasi konstituen konstitusional dan Undang-Undang 1945 merupakan norma dasar (*grundnorm*) dan sumber hukum. Terkhusus terkait perkawinan beda agama sangat memberikan dampak bagi kemaslahatan agama dan kemaslahatan keturunan.

Pernikahan hanya dibawah tangan tetap menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihak. Jika salah satu pihak melanggar hak dan kewajibannya, tidak ada layanan hukum untuk menyelesaikannya. Pernikahan di bawah tangan belum pernah ada sebelumnya. Pencatatan perkawinan sebagai bentuk pembaharuan hukum keluarga. Jelas bahwa tidak ada kitab fiqh yang membahas tentang urgensi pencatatan perkawinan, namun perlu dimaknai aturan pencatatan perkawinan yang dimaknai sebagai alat bukti (*bayyinah*) sebagaimana kesaksian terdahulu merupakan syarat penting untuk ditetapkannya pernikahan telah berlangsung sesuai syarat dan rukun sahnya dalam ajaran agama. Pencatatan perkawinan merupakan syarat administrasi yang menentukan sah tidaknya suatu perkawinan. Perkawinan yang sah adalah perkawinan yang dilakukan menurut hukum agama dan hukum nasional.

Konsep *maqāṣid al-sharī'ah* dapat diterapkan dalam memecahkan perdebatan seputar perkawinan beda agama, di mana konsep ini juga

digunakan oleh para ulama untuk menyelesaikan berbagai masalah sesuai dengan perkembangan zaman. Setiap masalah agama yang muncul dalam masyarakat Muslim, diharapkan ada solusi yang sesuai dengan prinsip-prinsip hakiki yang terkandung dalam *maqāṣid al-sharī'ah*. *Maqāṣid al-sharī'ah* merupakan tujuan utama dalam hukum Islam. Untuk mencapai tujuan-tujuan tersebut, terdapat beberapa metode, salah satunya adalah melalui metode ijtihad.<sup>8</sup>

Namun, jika diterapkan dalam konteks perkawinan beda agama, hal ini akan bertentangan dengan konsep pemeliharaan agama. Pemeliharaan agama merupakan hal yang sangat penting, karena agama menjadi panduan utama dalam kehidupan manusia. Jika seseorang tidak mampu menjaga agamanya sendiri, maka tidak akan ada pedoman dalam hidupnya. Tidak ada batasan dalam melakukan perbuatan baik dan buruk. Ini berarti individu tersebut akan semakin menjauh dari tujuan hidup yang seharusnya dicapai. Hal ini juga bertentangan dengan pemeliharaan keturunan, satu tujuan penting dalam perkawinan adalah untuk melahirkan keturunan. Keturunan ini merupakan kelanjutan dari generasi sebelumnya dan diharapkan menjadi generasi yang lebih baik di masa depan.

Pada zaman Nabi Muhammad SAW, ketika terjadi perkawinan antara seorang Muslim dengan ahli kitab atau yang bukan ahli kitab, Nabi mewajibkan keduanya memiliki keyakinan agama yang sama. Hal ini

---

<sup>8</sup> Dwi Arini Zubaidah, "Pencatatan Perkawinan Sebagai Perlindungan Hukum Dalam Perspektif Maqāṣid Asy-Syarī'Ah," *Al-Aḥwāl* 12, no. 1 (2019): 15–28.

karena memiliki dampak penting dalam kehidupan mereka berdua. Perkawinan merupakan penggabungan dua jiwa yang berbeda menjadi satu dalam perjalanan menuju Allah dan membangun kehidupan sesuai dengan syariat. Terakhir, perkawinan beda agama juga bertentangan dengan konsep pemeliharaan harta. Ketika seseorang menikah dengan agama yang berbeda, mereka tidak dapat saling mewarisi harta. Dalam hal ini, pemeliharaan terhadap harta tidak tercapai. Akibatnya, hal ini juga berdampak pada keturunan, karena mereka juga tidak dapat saling mewarisi. Perbedaan agama mengakibatkan hilangnya hak waris. Oleh karena itu, keadilan tidak dapat tercapai ketika satu anak mendapatkan warisan sementara anak lainnya tidak mendapatkannya karena kedua orang tua memiliki agama yang berbeda. Hal ini menyebabkan mudarat yang lebih besar. Perkawinan beda agama tidak memberikan manfaat apa pun, malah membawa lebih banyak mudarat. Oleh karena itu, Islam melarang perkawinan beda agama karena tidak ada tujuan yang dapat dicapai.<sup>9</sup>

UIN SUNAN AMPEL  
S U R A B A Y A

---

<sup>9</sup> Mega Rani Tiara S., “Diskursus Tentang Nikah Beda Agama (Kajian Al Maqasid As Syari’ah),” *Al-Adl : Jurnal Hukum* 8, no. 1 (2016): 85–101, <https://doi.org/10.31602/al-adl.v8i1.351>.

## BAB V

### PENUTUP

#### A. Kesimpulan

1. Analisis yuridis konstitusionalitas Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan yaitu mengenai pencatatan perkawinan yang ditetapkan oleh pengadilan. Isu perkawinan beda agama kemungkinan akan terus menjadi permasalahan selama tidak ada kesepakatan yang seragam. Perkawinan beda agama merupakan suatu hal yang tidak dapat disetujui berdasarkan Undang-Undang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Hal ini didasarkan pada pertimbangan bahwa aturan tersebut diberlakukan untuk menghindari terjadinya kerugian atau dampak negatif yang lebih besar, di samping manfaat atau keuntungan yang mungkin timbul. Namun, dengan adanya Undang-Undang Administrasi Kependudukan, terutama Pasal 35 huruf a, terdapat peluang untuk melegalkan perkawinan beda agama. Adanya perbedaan hukum antara dua Undang-Undang ini tentu saja menimbulkan beragam penafsiran di kalangan masyarakat. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa meskipun suatu perkawinan sudah dilangsungkan secara sah berdasarkan hukum agama, tetapi apabila belum dicatatkan pada instansi yang berwenang baik Kantor Urusan Agama untuk yang beragama Islam ataupun Kantor Catatan Sipil untuk non Islam, maka perkawinan tersebut belum diakui sah oleh negara. dapat disimpulkan bahwa terjadi pertentangan yuridis (konflik hukum)

antara Pasal 35 huruf a Undang-Undang Administrasi Kependudukan dengan Pasal 2 Undang-Undang Perkawinan. Terkait persoalan yang sama, pengadilan telah memberikan penetapan yang berbeda-beda, baik mengabulkan atau menolak permohonan penetapan perkawinan beda agama.

2. Analisis Pasal 35 huruf a Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan perspektif *maqāṣid al-sharī'ah* memiliki nilai secara substansial tercermin dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Produk yuridis terkait perkawinan yang mempertimbangkan agama sebagai persyaratan sahnya perkawinan. *Maqāṣid al-sharī'ah* meletakkan perumusan hukumnya pada jiwa mashlahat. Namun, konsep kemaslahatan yang diajukan memiliki latar belakang yang berbeda. *Maqāṣid al-sharī'ah* berasal dari Islam, sehingga kemaslahatannya masih harus berlandaskan pada teks ajaran Islam. Oleh karena itu, ketika mempertimbangkan perkawinan beda agama, ditemukan bahwa persyaratan perkawinan beda agama dalam Islam sangat kompleks. Jika diterapkan dalam konteks perkawinan beda agama, hal ini akan bertentangan dengan konsep pemeliharaan agama, pemeliharaan keturunan dan pemeliharaan harta.

## **B. Saran**

Sangat penting bagi pemerintah untuk melakukan evaluasi terhadap Undang-Undang Perkawinan yang berlaku saat ini dan mengintegrasikan aturan baru yang melarang perkawinan beda agama. Perlu dilakukan revisi

segera terhadap Undang-Undang Perkawinan untuk menguatkan larangan perkawinan beda agama dan menghilangkan ketidakpastian hukum yang timbul akibat adanya tumpang tindih dengan Undang-Undang Administrasi Kependudukan. Dalam hal ini, perlu dihapuskan Pasal 35 huruf a Undang-Undang Administrasi Kependudukan yang mengizinkan perkawinan beda agama melalui penetapan pengadilan.



UIN SUNAN AMPEL  
S U R A B A Y A

## DAFTAR PUSTAKA

- 'Atiyyah, Jamaluddin. *Nahwa Taf'il Maqasid Shari'ah*. Damaskus, 2001.
- Ali, Mohammad Daud. *Hukum Perkawinan Dan Masalahnya*. Jakarta: Pascasarjana UI, 1995.
- Ali, Zainuddin. *Metode Penelitian Hukum*. Edited by Leny Wulandari. Jakarta: Sinar Grafika, 2013.
- Amiruddin, and Asikin Zainal. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004.
- Andrews, William G. *Constitutions and Constitutionalism*, 1968.
- Auda, Jasser. *Maqasid Al-Syariah A BEGINNER'S GUIDE*. London: The International Institute of Islamic Thought, 2014.
- Azhary, Tahir. *Negara Hukum; Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam: Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini*. Jakarta: Bulan Bintang, 1992.
- Bakri, Asafri Jaya. *Konsep Maqashid Syari'ah Menurut Al-Syatibi*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1996.
- Basri, Cik Hasan. *Kompilasi Hukum Islam Dan Peradilan Agama Dalam Sistem Hukum Nasional*. Jakarta, 1999.
- Budiharjo, Miriam. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1998.
- Dahwal, Sirman. *Hukum Perkawinan Beda Agama Dalam Teori Dan Praktiknya Di Indonesia*. Edited by Redaksi Mandar Maju. Agung Wula. Bandung: CV. Mandar Maju, 2017.
- Djubaedah, Neng. *Pencatatan Perkawinan Dan Perkawinan Tidak Dicatat Menurut Hukum Tertulis Di Indonesia Dan Hukum Islam*. Jakarta: Sinar Grafika, 2012.
- Effendi, Satria. *Aliran - Aliran Pemikiran Hukum Islam*. Jakarta: Bahan Kuliah Pascasarjana UI, 1995.
- Friedrich, CJ. *Man and His Government, McGraw-Hill*. New York, 1963.
- Hadjon, Philipus M. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*. Surabaya: Bina ilmu, 1987.
- Jimly, Asshiddiqie. *Konstitusi Dan Konstitusionalisme Di Indonesia*. Jakarta Timur: Sinar Grafika, 2021.
- Jurdi, Fajlurrahman. *Teori Negara Hukum*. Edited by Muhammad Zulfan Hakim. Malang: Setara Press, 2016.
- Marbun, Donald A. SF. *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: UNDANG-UNDANGI Press, 2001.

- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana, 2011.
- Mawardi, Ahmad Imam. *Maqasid Shari'Ah Dalam Pembaharuan*. Surabaya: Pustaka Radja, 2018.
- Nasution, Bahder Johan. *Metode Penelitian Ilmu Hukum*. Bandung: Mandar Maju, 2008.
- Qamar, Nurul, Salle, Amiruddin, Kaharuddin Syah Y. Dt. Amas, Rusli Dg. Palabbi, Andi Suherman, and Farah Syah Rezah. *Negara Hukum Atau Negara Kekuasaan (Rechtsstaat or Machstaat)*. Edited by M. Kamal Hidjaz. Makassar: CV. Social Politic Genius (SIGn), 2018.
- Rahmadi. *Pengantar Metodologi Penelitian*. Jakarta: Antasari Press, 2011.
- Shatibi. *Al-Muwafaqat Fi Ushul Al-Shari'ah*. Beirut/Lebanon: al-kutub al\_shari'ah, 2004.
- Al Amin, M. Nur Kholis. "Perkawinan Campuran Dalam Kajian Perkembangan Hukum: Antara Perkawinan Beda Agama Dan Perkawinan Beda Kewarganegaraan Di Indonesia." *Al-Ahwal: Jurnal Hukum Keluarga Islam* 9, no. 2 (2017): 211–220.
- Azmi, Nofan Nur Khafid. "Perkawinan Beda Agama Antara 'Illat Dan Maqashid Al - Syariah." *Inklusif* 6, no. 2 (2021): 203–219. [https://www.syekhnrjati.ac.id/jurnal/index.php/inklusif/article/download/8739/pdf\\_41](https://www.syekhnrjati.ac.id/jurnal/index.php/inklusif/article/download/8739/pdf_41).
- Budiarti. "Analisis Yuridis Perkawinan Beda Agama Dengan Pendekatan Maqashid Al-Yari'ah Dalam Konteks Negara Hukum Pancasila." *Justicia Islamica* 15, no. 1 (2018): 27–47.
- . "Integrasi Agama Dan Negara Dalam Produk Hukum Perkawinan Perspektif Negara Hukum Indonesia. Zawiyah." *Jurnal Pemikiran Islam* 2, no. 1 (2016): 1–18.
- Handoko, P, and A Farida. "Menghujat Presiden: Antara Kebebasan Berpendapat Dan Tindakan Hate Speech Perspektif Konstitusi Dan Hukum Fiqh." *Jurnal Indonesia Maju* 1 (2021): 65–79. <https://www.jurnalim.id/index.php/jp/article/view/8>.
- Handoko, Priyo, and Anis Farida. "Konsep Miranda Rule Dalam Hukum Pidana Di Indonesia Perspektif Maqashid Syari'ah." *Jurnal Hukum Pidana Islam* 7, no. 2 (2021): 386–408.
- Lestari, Novita. "Problematika Hukum Perkawinan Di Indonesia." *Jurnal Ilmiah Mizani: Wacana Hukum, Ekonomi Dan Keagamaan* 4, no. 1 (2018).
- Makalew, Jane. "Akibat Hukum Dari Perkawinan Beda Agama Di Indonesia." *Lex Privatum* 1, no. 2 (2013). <https://ejournal.unsrat.ac.id/index.php/lexprivatum/article/view/1710>.
- Nasrullah. "Analisis Hukum Penerapan Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Ri Nomor

- 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Dan Pasal 35 Huruf A Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan Pada Kasus Perkawinan Beda Agama.” *Tahkim* 16, no. 1 (2020): 1–12.
- Nuryanti, Sofiya, and Muh. Jufri Ahmad. “Hukum Perkawinan Pasangan Beda Agama Di Indonesia.” *Bureaucracy Journal : Indonesia Journal Of Law And Social-Political Governance* 2, no. 1 (2022): 303–315.
- Rani Tiara S., Mega. “Diskursus Tentang Nikah Beda Agama (Kajian Al Maqasid As Syari’ah).” *Al-Adl : Jurnal Hukum* 8, no. 1 (2016): 85–101.
- Sekarbuana, Made Widya, Ida Ayu Putu Widiawati, and I Wayan Arthanaya. “Perkawinan Beda Agama Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia Di Indonesia.” *Jurnal Preferensi Hukum* 2, no. 1 (2021): 16–21.
- Setiawan, I Ketut Oka, Tetti Samosir, Indah Harlina, and Erna Amalia. “Permohonan Atas Pelaksanaan Perkawinan Beda Agama Di Indonesia Dalam Perspektif Hukum Dan Hak Asasi Manusia Di Indonesia.” *SALAM: Jurnal Sosial dan Budaya Syar-i* 9, no. 3 (2022): 893–908.
- Sidharta, Arief. “Kajian Kefilsafatan Tentang Negara Hukum.” *jentera jurnal Hukum, "Rule of Law"* 3 (2004): 124–125.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI-Peress, 2010.
- Supriyanto, Bambang Heri. “Law Enforcement Regarding Human Rights According to Positive Law in Indonesia.” *Al-Azhar Indonesia Seri Pranata Sosial* 2, no. 3 (2014): 151–168.
- Tohari, Chamim. “Pembaharuan Konsep Maqasidal-Shari’ah Dalam Pemikiran Muhamamad Tahir Ibn ‘Ashur.” *Jurnal Al-Maslahah*– 13 (2017).
- Triwahyuningsih, Susani. “Perlindungan Dan Penegakan Hak Asasi Manusia (HAM) Di Indonesia.” *Jurnal Hukum Legal Standing* 2, no. 2 (2018): 113–121.
- Zubaidah, Dwi Arini. “Pencatatan Perkawinan Sebagai Perlindungan Hukum Dalam Perspektif Maqāsid Asy-Syari’Ah.” *Al-Aḥwāl* 12, no. 1 (2019): 15–28. <https://doi.org/10.14421/ahwal.2019.12102>.
- Deklarasi Universal. “Deklarasi Universal Hak-Hak Asasi Manusia, Pasal 16. 3,” 1948. <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>.
- Republik Indonesia. “Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945,” 1945.
- . “Undang-Undang Republik Indonesia No. 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, Pasal 22.” Last modified 1999. <https://peraturan.bpk.go.id/Home/Details/45361/Undang-Undang-no-39-tahun-1999>.

BBC News Indonesia. "Pengadilan Surabaya Kabulkan Pernikahan Islam Dan Kristen, Preseden Bagi Pernikahan Beda Agama Di Indonesia?," 2022. Accessed May 27, 2023. <https://www.bbc.com/indonesia/indonesia-61897071>

CNN Indonesia. "PN Surabaya Izinkan Warga Beda Agama Menikah," 2022. Accessed May 27, 2023. <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20220620173909-12-811262/pn-surabaya-izinkan-warga-beda-agama-menikah>.

Irawan, Gita. "Batal Nikah Karena Beda Agama, Pasangan Ini Gugat UNDANG-UNDANG Perkawinan Ke MK." *Tribun News*. Last modified 2022. Accessed May 30, 2023. <https://www.tribunnews.com/nasional/2022/03/16/batal-nikah-karena-beda-agama-pasangan-ini-gugat-Undang-Undang-perkawinan-ke-mk>.



UIN SUNAN AMPEL  
S U R A B A Y A