

MEMBANGUN BUDAYA ADIL GENDER DAN RAMAH ANAK

Editor:
Ahmad Syofyan, S.H., M.H.

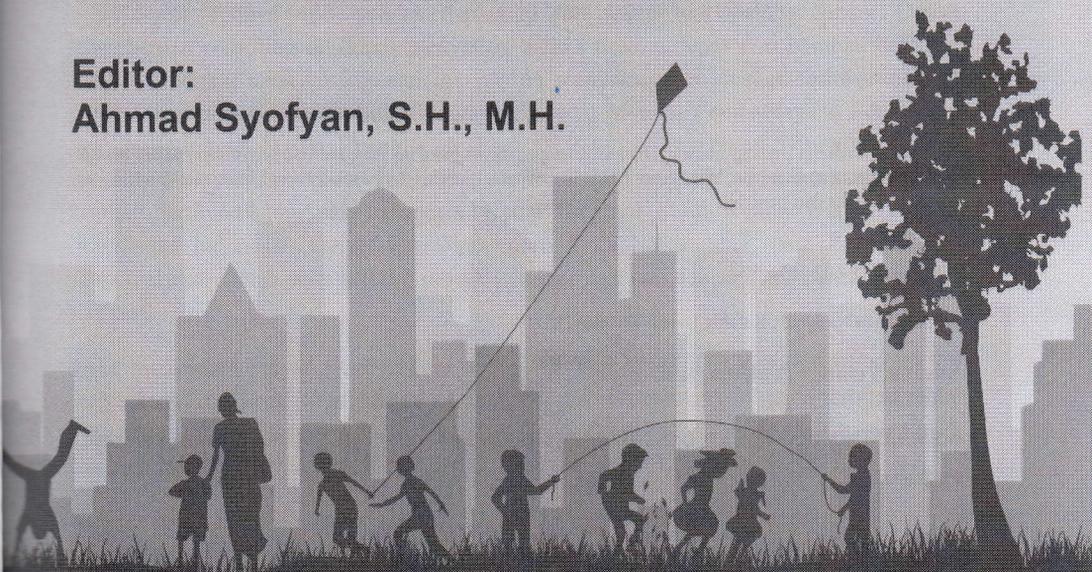


Seminar Nasional 2017
Fakultas Hukum, Universitas Lampung

Balai Keratun, 17 Oktober 2017

MEMBANGUN BUDAYA ADIL GENDER DAN RAMAH ANAK

**Editor:
Ahmad Syofyan, S.H., M.H.**



**Seminar Nasional 2017
Fakultas Hukum, Universitas Lampung**

Balai Keratun, 17 Oktober 2017

MEMBANGUN BUDAYA ADIL GENDER DAN RAMAH ANAK

Prof. Yohana Susana Yembise, Ph.D., Dr. Susanto, M.A., Dr. Lidwina Inge Nurtjaho, S.H., M.Si., Dr. Ani Purwanti, S.H., M.Hum., Dr. Yusrani Hasyimzum, S.H., M.Hum., Ade Arif Firmansyah dan Malicia Evendia., Dr. Annawati, S.H., M.H., Intan Fitri Meutia, Ph.D., Bayu Sujadmiko, Ph.D., dan Orima Davey., Drs. Baharudin, M.H., Desi Churul Aini, S.H., M.H., dan Desia Rakhma Banjarani, S.H., Dr Eddy Rifai., Dr. Efa Rodiah Nur, M.H., Dr. Erina Pane., Farida Ariyani., Dr. Fatkhul Muin, S.H., LL.M., Rully Syahrul Mucharom, S.H., M.H., Dr. Agus Prihartono PS, S.H., M.H., Dr. FX. Sumarja, S.H., M.H., Dr. Nikmah Rosidah, S.H., M.H., dan Angga Kurniawan., Nirmala Many, S.H., LL.M., Ritma Fathi Khalida, S.Si., Rohaini, Ph.D., Siti Khoiriah, S.H., M.H., dan Utia Meylina, S.H., Yulia Neta, S.H., M.H., dan Dinarti Andarini., Yulia Neta, S.H., M.H., Tia Nurhawa, dan Rudi Wijaya., Yunan Prasetyo Kurniawan, S.H., M.H., Dwi Atwati dan Teuku Fahmi., Dr. Wahyuni Retnowulandari, S.H., M.H., Lita Tyesta ALW

Diterbitkan oleh *Justice Publisher*
Badan Penerbitan Fakultas Hukum Universitas Lampung

Lt. 1 Gedung C Fakultas Hukum
Jl. Soemantri Brodjonegoro No. 1 Gedung Meneng
Bandar Lampung 35145
Telp. (0721) 701609 Pesawat 401
Fax. (0721) 709911
www.fh.unila.ac.id
email : justicepublisher.fhunila@gmail.com

Editor : Ahmad Syofyan, S.H., M.H.

Desain cover & lay out :

Hak cipta dilindungi Undang-undang. Dilarang memperbanyak buku ini sebagian atau seluruhnya, dalam bentuk dan dengan cara apapun juga, baik secara mekanis maupun elektronik, termasuk fotokopi, rekaman, dan lain-lain tanpa ijin tertulis dari penerbit.

ISBN : 978-602-1071-59-5

Perpustakaan Nasional : Katalog Dalam Terbitan (KDT)

Susana Yembise, Yohana, et.al.

**MEMBANGUN BUDAYA ADIL GENDER DAN RAMAH ANAK/ Prof. Yohana Susana Yembise.
Ph.D.,et.al.**

Ed. 1, Cet. 1, --Bandar Lampung: Justice Publisher, 2017
16 x 24 cm.

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum wr. Wb. Alhamdulillah rabbi'l'alamin.

Segala puji dan syukur kami panjatkan ke hadirat Allah SWT yang telah melimpahkan rahmat dan hidayah-Nya sehingga monograf ini dapat terselesaikan dengan baik. Monograf ini berisi kumpulan artikel ilmiah dari beberapa Akademisi, Praktisi, Pemerintah, NGO dan para sarjana yang *concern* terhadap semua permasalahan ketidakadilan pada perempuan dan anak. Artikel Ilmiah tersebut dipresentasikan dan didiskusikan dalam Seminar Nasional dengan tema "Membangun Budaya Adil Gender dan Ramah Anak" yang diselenggarakan di Balai Keratun Provinsi Lampung, pada tanggal 17 Oktober 2017 atas kerjasama Fakultas Hukum Universitas Lampung dan Pemerintah Daerah Provinsi Lampung.

Monograf ini disusun untuk mendokumentasikan gagasan dan hasil penelitian terkait dengan fakta, isu, inovasi dan pemecahan masalah dalam permasalahan perempuan dan anak. Monograf ini juga memberikan wawasan terhadap perkembangan dalam pengambilan kebijakan yang berkeadilan gender dan ramah anak. Dengan demikian, seluruh pihak yang terkait dapat terus termotivasi, bersinergi dan berperan aktif dalam membangun budaya adil gender dan anak di setiap sisi pembangunan. Dalam penyelesaian prosiding ini, kami menyadari bahwa tidak terlepas dari bantuan berbagai pihak. Untuk itu pada kesempatan ini, panitia menyampaikan ucapan terimakasih dan memberikan penghargaan setinggi-tingginya, kepada; Menteri Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak Republik Indonesia, Rektor Universitas Lampung, Dekan Fakultas Hukum Universitas Lampung, Pemerintah Daerah Provinsi Lampung, Ketua Komisi Perlindungan Anak Indonesia, Ketua Program Studi Kajian Wanita Gender Universitas Indonesia, Universitas Diponegoro, Para Narasumber, para Peserta, Para penyaji artikel ilmiah serta seluruh peserta seminar nasional dan segenap panitia Seminar Nasional.

Kami menyadari bahwa monograf ini tentu saja tidak luput dari kekurangan, untuk itu segala saran dan kritik kami harapkan demi perbaikan monograf ini pada terbitan tahun yang akan datang. Akhirnya kami berharap Monograf ini dapat bermanfaat bagi seluruh pihak terkait.

Bandar Lampung, 6 Desember 2017

Ketua Pelaksana

Dr. Yusnani Hasyimzum, S.H., M.Hum

DAFTAR ISI

1. **Membangun Budaya Adil Gender dan Ramah Anak**
Prof. Yohana Susana Yembise, Ph.D (*keynote speaker*) 1
2. **Pengarusutamaan Hak Anak Sebagai Basis Pembangunan Daerah**
Dr. Susanto, M.A. 5
3. **Membangun Masyarakat yang Responsive Gender untuk Keadilan Perempuan dan Anak**
Dr. Lidwina Inge Nurtjaho, S.H., M.Si 10
4. **Kendala Peningkatan Kuota Keterwakilan Perempuan dalam Membuat Kebijakan**
Dr. Ani Purwanti, S.H., M.Hum 19
5. **Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan, Anak dan Pelaku Kekerasan dalam Upaya Penegakan Hukum**
Dr. Yusnani Hasyimzum, S.H., M.Hum 29
6. **Kewenangan Pembentukan Peraturan Daerah Untuk Pemenuhan Hak Anak dalam Perspektif Ilmu Perundang-Undangan**
Ade Arif Firmansyah dan Malicia Evendia 36
7. **Reformasi Sistem Hukum Perkawinan Warga Muslim dalam Rangka Perlindungan Hukum Anak Pada Perkawinan Tidak Tercatat**
Dr. Amnawati, S.H., M.H. 44
8. **Aborsi; Hak Anak untuk Hidup Atau Mati (Pendekatan Sosiologis Kebijakan Aborsi di Indonesia, China dan Jepang)**
Intan Fitri Meutia, Ph.D., Bayu Sujadmiko, Ph.D., dan Orima Davey 54
9. **Budaya Hukum Partai Politik dalam Rekrutmen Calon Anggota Legislatif Berkeadilan Gender**
Drs. Baharudin, M.H. 72
10. **Perlindungan Pekerja Perempuan berdasarkan Konvensi ILO dan Implementasinya di Indonesia**
Desi Churul Aini, S.H., M.H., dan Desia Rakhma Banjarani, S.H. 82
11. **Tinjauan Kriminologis Prostitusi Anak di Bandar Lampung**
Dr Eddy Rifai 94

12. Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan dan Anak dalam Perspektif Politik Hukum Pidana Sebagai Wujud Pengakuan Hak Asasi Manusia	105
Dr. Efa Rodiah Nur, M.H.	
13. Reformasi Regulasi Tata Ruang Kota yang Responsif Gender	115
Dr. Erina Pane	
14. Peningkatan Kualitas Hidup Perempuan dan Anak (PKHPA) Berbasis Kearifan Lokal	120
Farida Ariyani	
15. Dimensi Politik Berbasis Kesetaraan Gender; Suatu Perspektif Keadilan Substantif dalam Politik Indonesia	128
Dr. Fatkhul Muin, S.H., LL.M., Rully Syahrul Mucharom, S.H., M.H., Dr. Agus Prihartono PS, S.H., M.H.	
16. Perjanjian Perkawinan; Perspektif Hak Kepemilikan Hak Milik atas Tanah	137
Dr. FX. Sumarja, S.H., M.H.	
17. Analisis Yuridis Pertanggungjawaban Pidana Pelaku Anak di Bawah Umur Dalam Perkara Tindak Pidana Pencurian	150
Dr. Ketut Seregig, S.H., M.H.	
18. Hukuman Kebiri bagi Pelaku Pencabulan Terhadap Anak	167
Dr. Nikmah Rosidah, S.H., M.H., dan Angga Kurniawan	
19. Menguatkan Peran Kelompok Pendukung ASI untuk Membentuk Budaya Adil Gender dalam Pemberian ASI Eksklusif (Studi Kasus Asosiasi ibu Menyusui Indonesia Cabang Lampung dan Komunitas Ayah ASI Lampung	172
Ritma Fathi Khalida, S.Si	
20. Hak Mewaris Perempuan Dalam Islam dari Perspektif Hukum Berkeadilan Gender	178
Rohaini, Ph.D.	
21. Kendala Peningkatan Kuota Keterwakilan Perempuan dalam Penentuan Kebijakan	185
Siti Khoiriah, S.H., M.H., dan Utia Meylina, S.H.	
22. Pemenuhan dan Perlindungan Perempuan dalam Peraturan Perundang-Undangan	205
Dinarti Andarini dan Yulia Neta, S.H., M.H.	
23. Tanggung Jawab Negara dalam Memenuhi Hak dan Kebutuhan Anak	211
Yulia Neta, S.H., M.H., Tia Nurhawa, dan Rudi Wijaya	

- 24. Perlakuan Ramah Terhadap Sebagai Pelaku dan Korban Tindak Pidana Sebagai Upaya Maksimal Hukum Perlindungan Anak di Indonesia.** 218
Yunan Prasetyo Kurniawan, S.H., M.H.
- 25. Respon Istri Terhadap Aktivitas Suami Pada Ranah Domestik di Wilayah Perkotaan dan Pedesaan ((Studi Komparasi di Kelurahan Rajabasa Raya, Kecamatan Rajabasa, Kota Bandar Lampung dan Desa Nambah Dadi, Kecamatan Terbanggi Besar, Kabupaten Lampung Tengah)** 225
Dwi Atwati dan Teuku Fahmi
- 26. Disharmoni Keadilan Pembagian Harta Bersama Perkawinan Akibat Perceraian Bagi Perempuan Muslim di Indonesia dalam Perspektif Gender** 233
Dr. Wahyuni Retnowulandari, S.H., M.H.
- 27. Pentingnya Menggagas Perda Penelenggaraan Pembangunan Ketahanan Keluarga Sebagai Upaya Menangkal Radikalisme (Studi Kasus Di Provinsi Jawa Tengah)** 242
Lita Tyesta ALW.

KEYNOTE SPEECH

PADA ACARA

“SEMINAR NASIONAL MEMBANGUN BUDAYA ADIL GENDER DAN RAMAH ANAK”

Lampung, 17 Oktober 2017

Yang terhormat :

- Rektor Universitas Lampung dan jajarannya;
- Para Narasumber;
- Para Peserta Seminar; dan
- Undangan serta hadirin yang berbahagia.

Assalamu'alaikum Wr.Wb

Selamat pagi dan Salam Sejahtera untuk Kita Semua

Pertama-tama marilah kita panjatkan puji dan syukur ke hadirat Tuhan Yang Maha Kuasa, karena berkat rahmat dan karunia-Nya kita dapat hadir pada hari yang berbahagia ini dalam keadaan sehat wal'afiat untuk mengikuti Seminar dengan tema “**Membangun Budaya Adil Gender Dan Ramah Anak**”.

Pada kesempatan ini Saya memberikan apresiasi yang tinggi kepada Rektor Universitas Lampung atas pelaksanaan seminar hari ini, karena *Membangun Budaya Adil Gender Dan Ramah Anak*”, merupakan hal yang tidak dapat terpisahkan dari Hak Asasi Manusia, diatur dalam instrument internasional sampai dengan nasional, antara lain Penghapusan segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan atau *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* (CEDAW) dan merupakan salah satu instrument Hak Asasi Perempuan yang paling mendasar. Indonesia telah meratifikasi CEDAW menjadi UU No. 7 Tahun 1984 tentang Penghapusan segala bentuk Diskriminasi terhadap perempuan.

Arah pembangunan Indonesia sesungguhnya sudah sejalan dan dapat menjawab berbagai tantangan untuk mencapai 17 isu prioritas SDGs pada tahun 2030 dan Indonesia, juga masuk dalam 10 negara besar kedepan untuk mewujudkan **Planet 50:50** di seluruh dunia pada tahun 2030.

Selain itu, secara global ada gerakan “*He For She*” merupakan suatu bentuk komitmen yang menjadi kepedulian para pemimpin negara yang menyatakan bahwa Perempuan adalah representasi separuh dari pelaku dan penerima manfaat dari pembangunan. Terkait

hal tersebut, maka isu-isu tentang pengarusutamaan gender menjadi fokus utama di dalam pemerintahan. Hal ini menunjukkan bahwa komitmen ini bukan hanya dari dan untuk kaum perempuan saja, namun dukungan kaum laki-laki untuk mewujudkan kesetaraan gender menjadi tidak kalah pentingnya karena pemberian kesempatan baik bagi kaum laki-laki maupun kaum perempuan akan dapat menjamin peningkatan daya saing yang sehat sehingga dengan dukungan kaum laki-laki, perempuan akan dapat meningkatkan kualitas dan kemampuannya hingga dapat disetarakan dengan kaum laki-laki.

Bapak dan Ibu yang berbahagia,

Berdasarkan survei yang dilakukan oleh Komnas Perempuan, di Indonesia setiap 2 jam terdapat 3 perempuan menjadi korban kekerasan seksual. Jika diakumulasikan, dalam sehari ada 35 perempuan yang menjadi korban kekerasan seksual. Hal ini salah satunya disebabkan oleh perkembangan teknologi dan informasi yang begitu cepat namun tidak terfilter dengan baik, melalui gawai semua orang dapat dengan mudah mengakses informasi, bahkan konten – konten pornografi.

Selain itu, kekerasan terhadap anak khususnya kekerasan seksual dan pembunuhan semakin marak. Belum habis kasus YY di Bengkulu yaitu anak perempuan berusia 14 tahun yang diperkosa beramai-ramai kemudian dibunuh oleh 14 laki-laki yang 10 diantaranya masih anak-anak juga, muncul lagi kasus pemerkosaan terhadap anak di Manado, pedofilia di Bali, kemudian di Bogor, dan beberapa daerah lainnya.

Secara garis besar, hal yang ingin saya sampaikan kepada bapak, ibu dan adik – adik mahasiswa, bahwa persoalan perempuan dan anak masih sangatlah banyak. Mengejahterakan perempuan dan anak, bukan hanya tugas pemerintah saja. Semua elemen harus turut mengambil peran.

Hadirin yang berbahagia,

Perguruan Tinggi memiliki Tri Dharma Perguruan Tinggi yaitu Pendidikan, Penelitian dan Pengabdian Masyarakat. Pendidikan merupakan kunci utama dalam pembangunan. Melalui jalur pendidikan di perguruan tinggi, mahasiswa akan melalui proses untuk menjadi insan yang unggul, dalam hal ini perguruan tinggi memiliki tanggung jawab untuk menghasilkan generasi emas. Perguruan tinggi memiliki kebebasan untuk menentukan metode dan model pendidikan dan pengajaran kepada mahasiswa. Melalui peran dan tugas Pendidikan diharapkan Perguruan Tinggi dapat membantu membangun dan meningkatkan pemahaman tentang kesetaraan gender yang lengkap, yang akan berdampak pada pengetahuan, sikap, dan perilaku mahasiswa.

Pada bidang penelitian dan pengembangan, bagi saya, penelitian adalah jantung atau inti dari perguruan tinggi itu sendiri. Karena perguruan tinggi tanpa penelitian, maka bisa dikatakan tertinggal atau tidak produktif. *Update* ilmu pengetahuan terletak pada penelitian dan pengembangan yang di lakukan oleh perguruan tinggi. Sehingga,

perguruan tinggi bukan hanya menjadi tempat belajar saja tetapi juga sebagai *problem solving*.

Ketiga, ialah pengabdian kepada masyarakat. Tugas ini bukan hanya menjadi tanggung jawab dari mahasiswa saja, namun dosen maupun perguruan tinggi secara kelembagaan memiliki peran yang sama. Pengabdian masyarakat ialah bukti implementasi ilmu yang di kaji dan di pelajari, memberikan manfaat bagi masyarakat.

Sebagai seorang Dosen, Saya percaya bahwa sudah banyak inisiatif dan upaya yang dilakukan perguruan tinggi dalam membangun masyarakat. Peran penting perguruan tinggi di masyarakat tidak bisa di kesampingkan, banyak program – program inovatif dan aplikatif yang lahir dari perguruan tinggi. Dosen dan Mahasiswa sebagai insan akademik di lingkungan kampus juga memiliki peran strategis karena bertindak sebagai agen kontrol dan agen perubahan di masyarakat.

Hadirin yang berbahagia,

Peran Perguruan Tinggi yang sangat strategis mendorong Kementerian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak untuk melakukan kerjasama terkait program *One Student Save One Family* (OSSOF), pada bulan Februari 2017. Saya mengumpulkan para Rektor dan Kepala Lembaga Penelitian dan Pengembangan perguruan tinggi negeri Indonesia di Jakarta untuk mengsosialisasikan program ini.

Program ini bertujuan untuk meningkatkan ketahanan keluarga menyelesaikan permasalahan perempuan dan anak melalui pelibatan aktif perguruan tinggi mahasiswa dalam mendampingi keluarga pra sejahtera. Namun secara spesifik dapat di jabarkan menjadi tujuan utama antara lain: Meningkatkan pemahaman mahasiswa tentang situasi dan kondisi keluarga, perempuan dan anak di dalamnya dan masyarakat; Meningkatkan pengetahuan mahasiswa tentang mekanisme penyelesaian masalah oleh pemerintah, lembaga masyarakat dan Perguruan Tinggi; Meningkatkan peran Perguruan Tinggi dalam memperbaiki kondisi ketahanan keluarga, perempuan dan anak melalui program pendidikan, penelitian dan pengabdian masyarakat serta Meningkatnya pengetahuan Masyarakat tentang ketahanan keluarga.

Peran perguruan tinggi dalam konteks ini harus bersifat holistik. Artinya, Perguruan Tinggi dapat membantu menjawab tantangan dan masalah dari pembangunan baik infrastruktur maupun suprastrukturnya yaitu Sumber Daya Manusia.

Bapak dan Ibu yang berbahagia,

Selama ini Kementerian Pemberdayaan Perempuan telah banyak berkolaborasi dengan Perguruan Tinggi seperti Pusat Studi Wanita dan Gender yang terhimpun dalam Asosiasi Pusat Studi Wanita/Gender dan Anak Indonesia. Dalam beberapa kali rapat kerja, ASWGI selalu memberikan masukan dan rekomendasi kebijakan terkait Perempuan dan anak.

Secara umum, kami juga telah berkolaborasi dengan berbagai perguruan tinggi ataupun peneliti untuk melakukan kajian - kajian penting, seperti Kajian tentang *Female Genital Mutilation* yang di lakukan oleh empat perguruan tinggi di empat provinsi, kajian tentang Grand Deasin Intervensi program perempuan dan anak di papua dan papua barat yang melibatkan Universitas dan Dewan Adat Papua. Ada begitu banyak kerja sinergi antara Perguruan tinggi dan Kementerian PPPA.

Terakhir, pada pertengahan tahun 2016 kami telah menjalin kerjasama dengan 9 (sembilan) Perguruan Tinggi Islam yang memiliki perhatian dan komitmen tinggi terhadap upaya perlindungan perempuan dan anak serta pencapaian kesetaraan gender yang diwujudkan dalam penandatanganan kesepakatan bersama dalam Pelaksanaan Pengarusutamaan Gender melalui Penguatan Akademik.

Bapak dan Ibu yang berbahagia,

Demikian beberapa hal yang dapat Saya sampaikan. Harapan Saya, kegiatan seminar pada hari ini dapat membuka wawasan bagi semua civitas akademika dalam melihat masalah dan tantangan yang dihadapi dalam pembangunan yang berkelanjutan dan tindaklanjut yang harus dilakukan.

Selamat mengikuti seminar, semoga memperoleh rekomendasi yang dapat tindaklanjuti di masa depan.

Wassalamu'alaikum.,Wr.Wb.,

Terima kasih.

Menteri

Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak

Prof. Yohana Yembise, Ph.D.

Reformasi Sistem Hukum Perkawinan Warga Muslim dalam Rangka Perlindungan Hukum Anak pada Perkawinan Tidak Dicatat

Dr. Amnawaty

1. Latar Belakang

Realitas di masyarakat terdapat sistem hukum perkawinan yang tidak dicatat, sebagian masyarakat ber hukum dengan Hukum Islam, penghulu dan hakim agama ber hukum dengan hukum negara, sehingga antara kedua sistem hukum ini tidak terdapat harmoni.¹ Sistem pada hakikatnya sebuah unit yang beroperasi dengan batas-batas tertentu. Sistem bersifat organis, mekanis atau sosial. Adapun yang dimaksud batas tertentu adalah pengacara, hakim, polisi, legislator, administrator, notaris dll.

Pengertian Sistem Hukum yaitu menurut Lawrence M. Friedman adalah sebuah kesatuan unit yang terdiri dari tiga sub sistem yaitu substansi hukum, struktur hukum, dan kultur hukum.

Di sini substansi hukum dan struktur hukum merupakan ciri-ciri yang kukuh yang terbentuk pelan-pelan oleh kekuatan sosial dalam jangka panjang.² Dalam tulisan ini adalah struktur lembaga pengadilan agama, hakim pada pengadilan agama. Sedangkan kultur hukum yaitu opini-opini, kepercayaan-kepercayaan (keyakinan-keyakinan) kebiasaan-kebiasaan, cara berpikir, dan cara bertindak baik dari para penegak hukum, maupun dari masyarakat tentang hukum dan berbagai fenomena yang berkait dengan hukum. Selanjutnya Lawrence M. Friedman³ mengatakan bahwa c) *Legal cultures is the value and attitudes held by leaders and members are among these factors since their behavior depends on their judgment about which options are useful or correct. Legal cultures refers then, those part of general cultures, customs, opinions, way of doing and thinking, that bend social forces toward or away from the law and particular ways*

¹ Lawrence M. Friedman, *The legal System a Social Science Persepective*. New York: Russel Sage foundation, 1975, hlm. 15.

² Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial*, Bandung :Nusa Media, 2009, hlm, 17.

³ Lawrence M. Friedman, *ibid*, hlm. 12. Teori sistem hukum ini juga dirumuskan secara lebih sederhana oleh Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (LegalTheory) dan Teori Peradilan, (Judicialprudence) termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 204 dan 226.

² *Ibid*.

³ Lawrence M. Friedman, 1975, hlm. 15.

2. Permasalahan

- (1) Bagaimana konstruksi sistem hukum perkawinan warga muslim dalam rangka perlindungan anak dari perkawinan tidak dicatat?
- (2) Mengapa sebagian orang melakukan perkawinan tidak dicatat?
- (3) Bagaimana reformasi sistem hukum perkawinan warga muslim dalam rangka perlindungan hukum Anak pada perkawinan tidak dicatat?

3. Metode Penelitian

Metode penelitian menggunakan tipe penelitian kualitatif, paradigma *constructivisme*. Pendekatan penelitian menggunakan *socio-legal research*, interpretasi data adalah hermenetik dan *indepth interview*. Pengambilan data dengan menggunakan prinsip *snowball*. penelitian untuk disertasi ini secara garis besar dapat dikelompokkan ke dalam ranah pendekatan *socio-legal research*. Bahwa hukum dan masyarakat memiliki bingkai yang disebut "*The Law-Society Framework*".⁴ Hubungan tersebut ditunjukkan dengan dua komponen dasar. Komponen pertama terdiri dari dua tema pokok yaitu (1) ide yang menyatakan bahwa hukum adalah cermin masyarakat dan (2) ide bahwa fungsi hukum adalah untuk mempertahankan "*social order*". Komponen kedua terdiri dari tiga elemen, yaitu: (1) *custom/consent*, (2) *morality/reason*, dan (3) *positive law*. *Custom/consent* and *morality/reason* dapat dipahami dalam pemikiran Donald Black sebagai *culture*.⁵

Sumber data utama adalah para *stakeholders* yang terkait dengan perkawinan warga muslim khususnya bagi perkawinan tidak dicatat. Informan selanjutnya ditentukan secara *snowball* yang terdiri dari beberapa *informan*.

Data sekunder diperoleh melalui studi dokumen terhadap beberapa bahan hukum primer seperti UUD 1945 NRI dan beberapa UU terkait. Dan bahan hukum sekunder berupa: Putusan MK terhadap *Judicial Review* atas UU No.1 Tahun 1974 tentang Perkawinan No 46/PU-VIII/2012, Putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan No.1241/Pdt.G/2012/PA, dan beberapa auran terkait.

Data dalam penelitian ini diperoleh melalui kegiatan-kegiatan observasi, interview visual, interpretasi dokumen (teks) dan material, serta *personal experience*. Sesuai dengan paradigma penelitian ini.

4 Suteki, 2008, *Reformasi Politik Hukum Tentang Hak Menguasai Negara Atas Sumber Daya Air Berbasis Nilai Keadilan Sosial*, Disertasi, Semarang, Undip

5 Donald Black, *The Behaviour of Law*, Academic Press, New York, 1976, hlm. 61
Black mengatakan bahwa "*culture is the symbolic aspect of social life, including expression of what is true, good, beautiful. It includes ideas about the nature of reality (theoretical and practical), sepernatural, metaphysical or empirical), conceptions of what ought to be (right or wrong, proper and technology, religion, magic or folklore). Values, ideology, morality and law have a symbolic aspect of this kind*".

4. Hasil dan pembahasan

4.1 Konstruksi Sistem Hukum Pencatatan Perkawinan warga Muslim

Perkawinan sah menurut hukum Islam apabila semua persyaratan perkawinan yang ditetapkan ulama melalui Rukun dan Syarat Perkawinan terpenuhi dan tidak ada larangan perkawinan Islam yang dilanggar. Perkawinan sah menurut Undang-Undang Perkawinan adalah bila perkawinan itu dilaksanakan menurut Pasal 2 (1) dilakukan menurut agama dan kepercayaannya itu, lalu (2) tiap-tiap perkawinan dicatatkan menurut undang-undang yang berlaku. Sehubungan dengan Pasal 2 ayat (2) tiap-tiap perkawinan dicatatkan menurut undang-undang yang berlaku ini dijelaskan dalam Kompilasi Hukum Islam No.1 Tahun Pasal 5 ayat (1) agar terjamin ketertiban bagi masyarakat Islam setiap perkawinan harus dicatat (2) yaitu pencatatan perkawinan dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No.22 Tahun 1946 jo Undang-Undang No. 32 Tahun 1954.

Dengan kata lain sebuah perkawinan oleh masyarakat muslim harus memenuhi dua hal tersebut dilakukan secara agama dan harus dicatatkan dengan memberikan peran yang besar pada PPN.

Pertentangan substansi hukum perkawinan juga terjadi pada wilayah hukum negara dan hukum yang hidup di masyarakat, sehingga sangat jelas terdapat *legal gap* antara hukum yang berasal dari negara (*state law*), dan hukum yang hidup dalam masyarakat (*religion, ethics, moral*) yang pada gilirannya di ranah implementasi menimbulkan *legal conflict* antara hukum

Hasil penelitian diketahui bahwa dari sisi sistem hukum perkawinan diketahui bahwa dari sistem substansi hukum⁶:

(1) sistem hukum perkawinan diketahui dari makna /pengertian perkawinan dalam UUP tidak mengakui adanya pernikahan tidak dicatat dalam konteks perkawinan secara agama atau tidak berakta nikah dengan menyebutkan anak yang lahir dari perkawinan tidak sah adalah anak luar kawin (Pasal 42 UUP) dan Putusan Pengadilan Agama Jakarta Selatan No.1241/Pdt.G/2012/PAJS. Perkawinan tidak dicatat tidak mempunyai kekuatan hukum yang tertuang dalam KHI Pasal 6 ayat (2) dan menjadi perkawinan liar menurut pendapat pemerintah pada kasus *judicial review* Pasal 43 UUP. Faktanya berdasarkan hasil penelitian terdapat masyarakat yang melakukan perkawinan tanpa dicatat dengan berbagai alasan yang dikelompokkan menjadi dua yaitu faktor peraturan dan faktor budaya hukum masyarakat.

4.2 Faktor Penyebab terjadinya perkawinan tidak dicatat (*sirri*)

Dari penelitian lapangan⁷ diketahui Faktor Budaya hukum Masyarakat tidak mencatatkan perkawinan yaitu:

⁶ Amnawaty, *Reformasi sistem hukum pencatatan perkawinan bagi warga muslim dalam rangka perlindungan anak pada perkawinan tidak dicatat*. Semarang, UNDIP, disertasi, 2015

1. Karena Peraturan,
2. Karena Budaya Hukum Masyarakat,
3. Karena ekonomi lemah,
3. Menikah tidak dicatat karena perceraian tidak dicatat,
- 4 Kelompok masyarakat Islam eksklusif. Sedangkan hal yang mempengaruhi putusan hakim menolak pengesahan anak pada perkawinan tidak dicatat karena faktor budaya hukum hakim agama.

Untuk melindungi perkawinan tidak dicatat tersebut perlu dilakukan perubahan paradigma dari pemerintah bahwa perkawinan tersebut adalah sah sepanjang perkawinan tersebut telah memenuhi Rukun dan Syarat seperti yang disebutkan dalam KHI Pasal 4 dan sebagai tindak lanjut atas perubahan paradigma tersebut dengan meninjau ulang ketentuan tentang keharusan PPN hadir di ijab kabul dan Pasal 6 ayat (2) yang mengatakan bahwa jika PPN tidak mengawasi dan menghadiri ijab kabul perkawinan tersebut illegal.

(2) Dari sisi perlindungan hukum terhadap anak, UUP telah mengakomodir perlindungan hukum terhadap anak dengan putusan MK, akan tetapi belum dapat diimplementasikan oleh hakim agama Jakarta Selatan.. Dalam UU perlindungan anak tidak disebutkan tentang perlindungan hukum perdata anak dari perkawinan tidak dicatat.

(3) Perubahan atas Pasal 43 UUP tidak diikuti oleh perubahan akan peraturan lainnya, seperti KHI Pasal 99, Pasal 100 yang intinya menyebutkan bahwa perkawinan sah dan anak sah ketika orangtua menikah mempunyai akta nikah maka otomatis anak yang lahir adalah anak sah. Dan beberapa peraturan lain yang tidak ikut disinkronkan pemerintah sehingga menimbulkan kekosongan hukum.

Dari sisi struktur hukum atau kelembagaan maka sebuah peraturan dibuat seharusnya membawa aspirasi kepentingan umat yang berpijak pada kesadaran hukum masyarakat, berpegang pada sila pertama Pancasila yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa berpijak pada nilai-nilai keadilan Islam yaitu persamaan, keseimbangan dan non diskriminasi.

Konstruksi hukum perkawinan dan perlindungan anak ⁸berdasarkan keadilan Islam anak berhak mendapatkan perlindungan mulai dari dalam kandungan, hak anak dalam kesucian dan keturunan (nasab), hak anak dalam pemberian nama baik, hak anak dalam menerima susuan, hak anak dalam memperoleh asuhan, perawatan dan pemeliharaan, hak anak dalam kepemilikan harta benda atau warisan demi kelangsungan hidupnya, hak anak dalam memperoleh pendidikan dan pengajaran. Selain itu anak berhak atas hak *radla'* (menyusui), hak *hadlanah* (pemeliharaan), hak *walayah* (wali), dan hak nafkah (*alimentasi*). Dengan terpenuhinya lima kebutuhan ini, orang tua akan mampu mengantarkan anaknya untuk mandiri.

⁸ Ibid

⁹ Annawty, *perlindungan hukum anak pada perkawinan tidak dicatat*. www.academia.edu.

Perlindungan hukum anak didasarkan pada Alqur'an ⁹adalah anak memiliki pengertian transendental yaitu anak merupakan anugrah Allah yang menjadi penerus orangtua dan amanah, dan ujian bagi orangtua, karena itu setiap anak dianugrahi berbagai hak, hak anak tersebut dibangun atas dasar kemuliaan (*karomah*) yaitu hak kelangsungan hidup (*survival*), tumbuh dan berkembang (*development*) dan perlindungan (*protectional*). Hak anak menurut Alqur'an lebih dirinci yaitu (1) hak anak dalam kandungan, (2) hak anak setelah lahir, (3) Hak perlindungan anak pada masa tumbuh kembang, (4) hak anak dari diskriminasi perlakuan.

Konstruksi KUH Perdata dalam perlindungan anak dari perkawinan yang tidak dicatat paling lengkap dan dapat dilakukan oleh kedua orangtua anak tersebut melalui prosedur yang ditetapkan undang-undang, kecuali untuk anak sumbang (*incest*) bila akan dilakukan pengakuan harus mendapat izin dari presiden. Anak-anak luar kawin tersebut mendapatkan perlindungan hukum sepanjang mendapatkan pengakuan dari ibu bapaknya. Model perlindungan anak dari KUH Perdata dapat diadopsi untuk melindungi anak-anak yang tidak beruntung di Indonesia.¹⁰

4.3 Reformasi Sistem Hukum Pencatatan Berkawinan bagi warga Muslim

Diperlukan peraturan hukum baru atau yurisprudensi baru yang dapat menjadi rujukan agar putusan MK No.46/PU-VIII/2010 dapat diimplementasikan.

Menurut Menski¹¹ dengan teori Pluralisme hukum mengatakan ¹²bahwa hukum yang ideal adalah ketika pada tahap formulasi sebuah peraturan adalah hasil pertemuan dari tiga sistem hukum yang ada *state law, society, and ethic atau religion*. UUP dan KHI diharapkan diformulasikan dengan berpegang pada teori ini.

Hal itu akan memandu orang dalam memilih bagaimana untuk melakukan "reformulasi" terhadap keseluruhan struktur hukum, mencakup, antara lain, kombinasi hukum asli (pribumi) dan hukum yang merupakan hasil cangkokan hukum asing, dalam rangka untuk memelihara akomodasi mereka untuk mampu mengubah keadaan dilingkungannya.

Uraian di atas bila di hubungkan dengan konsep hukum Satjipto Raharjo tentang hukum progresif yang bertujuan untuk membuat orang bahagia maka pilihannya adalah mereformasi substansi peraturan terkait.

Kini Pasal 43 UUP telah dirubah redaksionalnya sehingga anak yang lahir dari perkawinan tidak dicatat secara hukum telah dilindungi hak-haknya. Akan tetapi, setelah Pasal 43 UUP di *judicial review* maka muncullah problema hukum dimana peraturan hukum yang senada dan setara dengan ketentuan UUP Pasal 43 baru

⁹ibid. www.academia.edu. Hlm 1-5

¹⁰ Amnawaty, *Hak perdata anak dari perkawinan sirri pada dua sistem hukum (Hukum Islam dan hukum Indonesia)*, Jurnal Fiat Yustisia, Fakultas Hukum Universitas Saburai, 2017. hlm.15-26, www.jurnal.saburai.ac.id

¹¹ Werner Menski, *comparative law in a global context the legal system of asia and Africa*, Second edition, 2006, p 600-610

¹² Werner Menski, *ibid*

tersebut belum dilakukan perubahan, sehingga dalam praktik hakim agama maupun penghulu KUA tetap berpegang teguh pada peraturan lain yang menunjang hakim untuk tetap berpegang pada aliran positivistik (*legal centralism*). Meskipun ia seorang hakim agama yang sepatutnya memepertimbangkan hal-hal yang berhubungan dengan agama Islam seperti yang disebutkan dalam UU Peradilan Agama Pasal 49 bahwa perkara yang ditangani hakim agama adalah perkara yang berhubungan dengan hukum Islam dan agama Islam, tetapi hakim agama tetaplah memegang teguh azas legalitas di bawah aliran positivistik (*legal centralism*), dan tidak ambil peduli dengan hukum Islam. Hakim adalah corong undang-undang.

Dilihat dari sudut pandang keadilan Islam Quraish Shihab yaitu tentang makna dari *musawah* (perimbangan), *musawah* (persamaan) tidak diskriminasi, maka apa yang dilakukan oleh hakim MK melalui putusannya tentang Pasal 43 UUP dapat disimpulkan bahwa hakim MK telah berupaya mendekati keadilan, terutama keadilan dalam rangka melindungi anak-anak yang lahir dari perkawinan tidak dicatat, tetapi tidak dapat diimplementasikan oleh hakim agama di pengadilan Agama Jakarta Selatan.

Reformasi sistem hukum pencatatan dalam rangka perlindungan anak pada substansi

- 1) Pasal 2 ayat (1) UUP merupakan peristiwa hukum ditawarkan untuk dipisahkan dengan Pasal 2 ayat (2) UUP sebagai peristiwa penting, sehingga tidak terjadi pembatalan perkawinan yang telah memenuhi Rukun dan Syarat Perkawinan Islam
- 2) Pasal 4 ayat (1) dan Pasal 4 ayat (2) UUP tentang poligami warga muslim yang tidak berkeadilan Islam, dan Pasal 4 ayat (1) PP No.9 Tahun 1975 yang tidak berkeadilan islam
- 3) Pasal 6 ayat (1) telah memberikan peran pada penghulu KUA terlalu besar, (3) Peran yang terlalu besar pada Pasal 6, ayat (2) KHI
- 4) Pasal 7 ayat (1) KHI yang hanya mengakui alat bukti untuk perkawinan hanyalah akta nikah, telah menafikan Rukun dan Syarat menikah Islam, dan bertentangan dengan hukum acara di pengadilan agama.
- 5) Reformasi budaya hukum hakim agama untuk bersikap adil berdasarkan keadilan Islam.
- 6) Reformasi budaya hukum masyarakat dilakukan oleh pemerintah, keluarga, ilmuwan, tokoh masyarakat dengan menanamkan rasa kesadaran hukum akan pentingnya pencatatan perkawinan.
- 7) Reformasi struktur hukum yaitu lembaga pengadilan Agama dan lembaga KUA direformasi kewenangannya.

Dengan demikian sudah sepatutnya substansi beberapa peraturan yang terkait perkawinan tidak dicatat oleh warga muslim dilakukan reformasi dalam rangka perlindungan anak-anak tersebut.

Model reformasi sistem hukum pencatatan perkawinan dapat dilakukan dengan mengadaptasi teori Chambliss-Seidman tentang bekerjanya hukum melalui tahap-tahap tuntutan reformasi diajukan melalui lembaga pembuat peraturan (Presiden+Presiden), lembaga penerap sanksi dan masyarakat pemegang peran (*role occupant*) ditambah dengan penggunaan konsep pembangunan hukum (ilmu hukum) dari Barda Nawawi Arief, Konsep hukum perkawinan Bagir Manan, Konsep hukum syekh Al Jaad Al Haq dan model pencatatan perkawinan dari negara Malaysia.

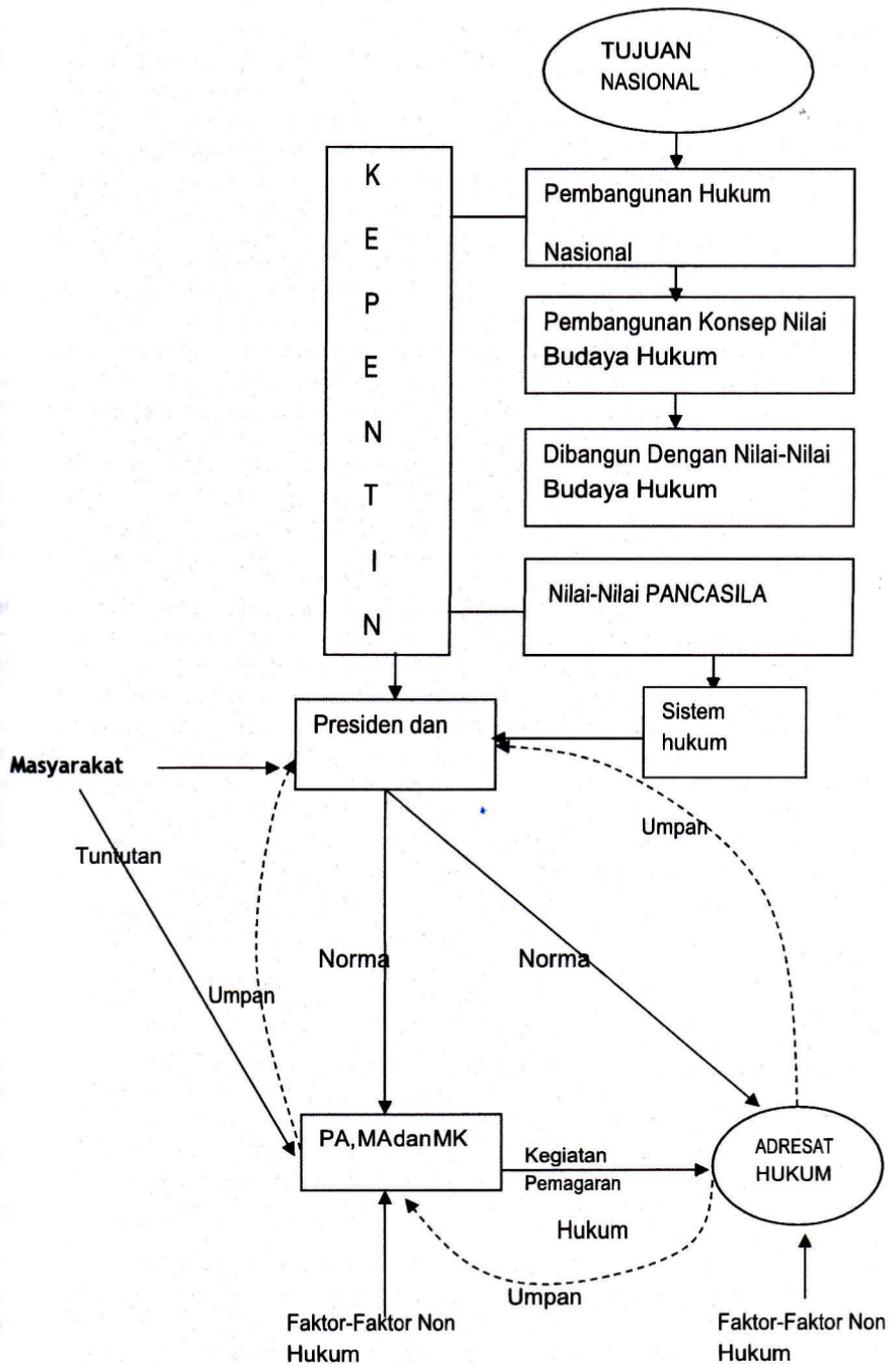
Model pencatatan perkawinan di dasarkan pada prinsip budaya hukum masyarakat, bukan berasal dari kekuasaan.

3. Rancangan Model

Rancangan Model sistem pencatatan perkawinan yang ditawarkan adalah mengadopsi dari teori Chambliss and Seidman tentang bekerjanya hukum, Konsep pembangunan hukum Barda Nawawi Arief, Konsep dasar sistem hukum perkawinan bagir Manan, Konsep hukum perkawinan dari syekh Al Jaad Al Haq.

Dalam skema sebagai berikut:

Ragaan 1. Rancangan Model pencatatan Perkawinan warga muslim alam upaya perlindungan anak pada perkawinan tidak dicatat



Keterangan:

1. Sistem hukum bersumber pada Tujuan Nasional sehingga sistem hukum nasional harus diarahkan pada pencapaian Tujuan Nasional tersebut melalui Pembangunan

Hukum Nasional.

2. Pembangunan Hukum Nasional didasarkan pada Pembangunan Konsep Nilai dalam bentuk Pembangunan Budaya Hukum. Pembangunan Ilmu Hukum Nasional termasuk di dalam Pembangunan Budaya Hukum ini.
3. Pembentukan Budaya Hukum tersebut dibangun dengan cara meningkatkan kesadaran hukum masyarakat terhadap 1) Pengetahuan seluruh elemen masyarakat tentang hukum, 2) penghayatan terhadap hukum, 3) ketaatan seluruh elemen masyarakat terhadap hukum. Nilai-nilai kesadaran hukum dalam wujud konkret dapat dilihat pada nilai-nilai Pancasila sila kesatu.
4. Sistem Hukum di samping berdasar pada Tujuan Nasional, sistem hukum harus menjadikan Pancasila sebagai pegangannya.
5. Sistem hukum selanjutnya akan menentukan kualitas penegakan hukum yang dapat disamakan dengan bekerjanya hukum Chambliss-Seidman baik penegakan hukum "*in abstracto*" yaitu proses legislasi/formulasi/pembuatan peraturan-perundang-undangan (*law making*). Proses *law making* melalui *law making institutions* merupakan tahap awal yang sangat strategis dari proses penegakan hukum "*in concreto*" yang dilakukan oleh Pemegang Peran, yaitu masyarakat atau *addresat* hukum. Kesalahan/kelemahan pada tahap kebijakan legislasi/formulasi merupakan kesalahan strategis yang dapat menjadi penghambat upaya penegakan hukum "*in concreto*".
6. Dalam praktik legislasi, terlalu banyak produk legislatif yang bermasalah, sehingga tidak jarang suatu UU yang baru keluar sudah digugat (sebagai umpan balik) oleh masyarakat bahkan harus dicabut, diubah, diperbaiki, atau diamandemen. Seperti kasus Pasal 43 UU Perkawinan yang di *judicial review*.
7. Lembaga Pemagaran Hukum bertugas untuk mengawal, memagari, mereview sampai mencabut atau membatalkan peraturan perundang-undangan yang bermasalah. Lembaga yang berwenang untuk ini adalah Mahkamah Konstitusi (MK) dan/atau Mahkamah Agung (MA). Kedua lembaga ini harus memiliki sensitivitas terhadap fungsinya sebagai "*constitution guardian*", khususnya Mahkamah Konstitusi.

5. Penutup

5.1 Simpulan

- a. Konstruksi sistem hukum pencatatan perkawinan secara real belum melindungi hak anak dari perkawinan sirri meskipun Pasal 43 sudah diperbarui melalui putusan MK NO.46/PU-VIII/Pdt/2010
- b. Faktor penyebab terjadinya perkawinan tidak dicatat (*sirri*) adalah 1. Karena Peraturan, 2. Karena Budaya Hukum Masyarakat, 3. Karena ekonomi lemah, 3. Menikah tidak dicatat karena perceraian tidak dicatat, 4 Kelompok masyarakat Islam eksklusif.
- c. Pembangunan Hukum Nasional didasarkan pada Pembangunan Konsep Nilai dalam bentuk Pembangunan Budaya Hukum. Pembangunan Ilmu Hukum Nasional termasuk di dalam Pembangunan Budaya Hukum ini. Pembentukan Budaya Hukum tersebut dibangun dengan cara meningkatkan kesadaran hukum masyarakat terhadap 1) Pengetahuan seluruh elemen masyarakat tentang hukum, 2) penghayatan terhadap hukum, 3) ketaatan seluruh elemen masyarakat terhadap hukum. Nilai-nilai kesadaran hukum dalam wujud konkret dapat dilihat pada nilai-nilai Pancasila sila kesatu.

B. Saran Rekomendasi ini ditujukan pada lembaga pembuat hukum (Presiden+ DPR), untuk mereformasi peraturan agar anak pada perkawinan tidak dicatat dilindungi negara:

- (1) Mereformasi peraturan tentang sistem pencatatan perkawinan warga muslim dengan berpijak pada konsep bahwa Rukun dan Syarat menikah adalah peristiwa hukum yang mengesahkan perkawinan Islam dan pencatatan adalah peristiwa penting seperti peristiwa kelahiran dan kematian. Mengacu pada prinsip ini maka sistem hukum pencatatan perkawinan ke depan sepatutnya berkeadilan Islam dan sesuai dengan Hak Asasi Manusia. Oleh karena itu perlu dibuat kebijakan yang dapat mendukung sistem pencatatan perkawinan berkeadilan Islam dan berlandaskan HAM. Dengan demikian memberi ruang dan tempat untuk memberi perlindungan hukum anak pada perkawinan tidak dicatat.
- (2) Melakukan perubahan paradigma pemerintah atau negara bahwa pencatatan perkawinan adalah sebuah peristiwa penting, bukan peristiwa hukum, dalam kajian ushul fikih maqosyid al syariah pencatatan adalah pemenuhan kebutuhan haji (utama) manusia.

Daftar Pustaka

- Amnawaty, *Perlindungan Anak pada perkawinan tidak dicatat*.www.academia.edu
- , *Reformasi Sistem Hukum Pencatatan Perkawinan Warga Muslim Dalam Rangka Perlindungan Anak Pada Perkawinan Tidak Dicitat*, Semarang, UNDIP,2015
- , *Hak perdata anak dari perkawinan sirri pada dua sistem hukum (Hukum Islam dan hukum Indonesia)*, Jurnal Fiat Yustisia, Fakultas Hukum Universitas Saburai,2017.hlm.15-26, www.jurnal.saburai.ac.id
- , *Perlindungan Hukum Anak pada perkawinan tidak dicatat*, Semarang: Magister,2016. www. academia.edu
- Lawrence M.Friedman, *The legal System a Social Science Persepective*. New York: Russel Sage foundation, 1975.
- Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum: Perspektif Ilmu Sosial*, Bandung :Nusa Media, 2009.
- Werner Menski, *comparative law in a global context the legal system of asia and Africa*, Second edition, 2006
- Suteki, *Reformasi Politik Hukum Tentang Hak Menguasai Negara Atas Sumber Daya Air Berbasis Nilai Keadilan Sosial*, Disertasi, Semarang, Undip,2008
- Donald Black, *The Behaviour of Law*, Academic Press, New York, 1976, hlm. 61
Black mengatakan

**MEMBANGUN
BUDAYA ADIL GENDER
DAN RAMAH ANAK**

Seminar Nasional 2017
Fakultas Hukum, Universitas Lampung
Balai Keraton, 17 Oktober 2017

ISBN: 978-602-1071-59-5



9 786021 071595