

TINJAUAN SEJARAH HUKUM ISLAM DAN ADAT DI INDONESIA: PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI TENTANG PENGOSONGAN KOLOM AGAMA DALAM KTP DAN KK

By Ani Yumarni Mulyadi

REVIEW OF ISLAMIC HISTORY AND CUSTOM IN INDONESIA: AFTER THE SUPREME COURT'S DECISION ON THE ANNULMENT OF RELIGION COLUMN IN RESIDENTIAL CARD AND FAMILY CARD

TINJAUAN SEJARAH HUKUM ISLAM DAN ADAT DI INDONESIA: PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI TENTANG PENGOSONGAN KOLOM AGAMA DALAM KTP DAN KK

Ani Yumarni* Mulyadi**

ani.yumarni@unida.ac.id

(Diterima pada:01-02-2019 dan dipublikasikan pada:01-03-2019)

ABSTRACT

Definition of religion is teachings and systems that arrange the belief order and religious service to the Almighty God and norms that related to human intercommunication with other human and their surroundings. In Five basic principles of the Republic of Indonesia ("Pancasila") there are several main principles that has its on meaning and strength to form one unified state. However, for this issue, this is emphasized to a religious state and a state that believes in the Almighty God. Since its independence day, Indonesia has been holding this principle. Therefore, explicitly, Indonesia can define what "Belief" is. Specifically, if this is seen from the understanding that developed within the people before this country was born, in this case for the original ethnic groups who live in Indonesia. This original ethnic groups have their own uniqueness that influenced by their cultures. Those original ethnic groups have already had and have believed to the belief of the Almighty God. Since along time ago Indonesia nation has believed that God is the Creator or the Greatest, the Enormous and etc. In this regards, they believe that there is a greater power beyond human's power.

Keywords: *Islamic Law, Customary, Constitutional Court Decision, Arrangement of Religion Column*

ABSTRAK

Definisi agama adalah suatu ajaran-ajaran atau sistem-sistem yang dapat mengatur tata keimanan (kepercayaan) dan peribadatan kepada Tuhan Yang Mahakuasa serta tata kaidah yang berhubungan dengan pergaulan manusia dan manusia serta lingkungan sekitar. Dalam Pancasila termuat beberapa hal pokok yang memiliki makna dan kekuatan tersendiri dalam membentuk negara dalam satu kesatuan. Namun dalam hal ini lebih ditekankan pada suatu negara yang beragama dan berkepercayaan terhadap Tuhan Yang Maha Esa. Sudah beberapa tahun bangsa Indonesia berdiri di atas prinsip ini. Oleh karena itu secara eksplisit Indonesia dapat mengartikan apa itu 'Ketuhanan'. Lebih khusus lagi dilihat dari pemahaman yang berkembang pada masyarakat sebelum negara ini terbentuk. Dalam hal ini suku-suku asli yang menetapi bumi Indonesia. Suku-suku asli ini memiliki ciri khas masing-masing dengan dilatarbelakangi oleh kultur setempat. Suku-suku ini jauh lebih dahulu telah memiliki dan meyakini kepercayaan kepada Tuhan Yang Maha Esa sejak zaman dahulu bangsa Indonesia meyakini bahwa Tuhan itu adalah Maha Pencipta atau Maha Besar, Maha Kuasa, dan sebagainya. Dalam hal ini, mereka mempercayai bahwa adanya kekuasaan yang lebih tinggi di atas kekuasaan manusia.

Kata Kunci : *Hukum Islam, Adat, Putusan MK, Pengaturan Kolom Agama*

*Dosen Fakultas Hukum-Universitas Djuanda Bogor, Jl.Tol Ciawi No 1, Kotak Pos 35 Bogor 16770

**Dosen Fakultas Hukum-Universitas Djuanda Bogor, Jl.Tol Ciawi No 1, Kotak Pos 35 Bogor 16770

A. Pendahuluan

Hans Nawiasky dikenal luas sebagai figur yang berjasa memperjelas teori jenjang dari Kelsen. Dalam konteks Indonesia, norma hukum positif yang berjenjang ini pada akhirnya akan berpuncak pada *Staatsfundamentalnorm* yaitu Pancasila. Positivisme Hukum merupakan satu-satunya aliran filsafat yang dapat dengan gamblang menjelaskan posisi *Staatsfundamentalnorm* tersebut, sebagaimana termuat dalam Pembukaan UUD 1945.¹

Pandangan Prof. Hazairin, Guru Besar Hukum Adat dan Hukum Islam Fakultas Hukum UI, memberikan penafsiran atas Pasal 29 ayat (1) UUD 1945 dalam enam tafsiran, dan tiga dari enam tafsiran tersebut berkaitan erat dengan proses pembentukan hukum di Indonesia. UUD 1945 BAB XI tentang “Agama”, Pasal 29 ayat (1) merumuskan bahwa “Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa”. Yang dimaksud dengan “Ketuhanan Yang Maha Esa” adalah “agama”, sesuai dengan UUD 1945 Bab XI tentang agama. Dengan demikian, karena Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa atau berdasar kepada “agama”, maka setiap peraturan perundang-undangan wajib berdasar atas “Ketuhanan Yang Maha Esa” atau berdasar atas “agama”.²

Lebih lanjut Prof. Hazairin mengemukakan bahwa Pembukaan UUD 1945, yang mengandung Pancasila yang asli, seperti yang ada dalam Piagam Jakarta, menguasai setiap garis hukum maupun yang tumbuh dalam masyarakat ataupun yang diciptakan oleh badan-badan legislatif dalam negara ini, malahan menguasai setiap keputusan MPR sendiri, negara RI, berdasarkan

Pancasila yang Sila pertamanya bulat-bulat telah menjadi pula satu garis hukum dalam UUD 1945, berkewajiban menjalankan hukum setiap agama yang berketuhanan YME, jika agama itu ada memberikan hukum yang memerlukan kekuasaan negara untuk dapat menjalankannya, selanjutnya berkewajiban mengindahkan kesusilaan kemasyarakatan yang diberikan oleh setiap agama yang berketuhanan YME, kecuali dalam hal-hal yang darurat, yakni jika ada sesuatu garis hukum agama yang bertentangan dengan sistem kenegaraan Pancasila, yang bukan merupakan Negara Islam, bukan pula negara Gereja, dan bukan pula Negara Hindu atau Negara Buddha, pendeknya negara RI bukan suatu negara Theokrasi dan bukan pula suatu negara Sekularistis”.³

Jimly Asshiddieqy memberikan pandangan bahwa (yang juga menegaskan pendapat Mohammad Hatta), dilihat dari aspek filosofis politis, eratnya hubungan antara agama dan hukum dapat dilihat dari perspektif Pancasila, yang menurut doktrin ilmu hukum di Indonesia, merupakan sumber dari segala sumber hukum. Di dalam Pancasila, agama mempunyai posisi sentral, yang didalamnya terdapat sila Ketuhanan Yang Maha Esa.⁴

Masyarakat Indonesia yang terkenal majemuk dan kemajemukan tersebut menjadi menyebabkan potensinya terjadi konflik, disharmoni disintegrasi sosial menjadi semakin membahayakan kerukunan hidup masyarakat Indonesia. Karena itu, kuncinya terletak pada kesepakatan tertinggi atau konsensus sosial tertinggi yang diterima dan diakui bersama sebagai konstitusi bermasyarakat, berbangsa, dan

¹ Darji Darmodiharjo dalam Kata Pengantar pada Buku Shidarta, 2007, *Positivisme Hukum*, Universitas Tarumanegara, Jakarta.

² Hazairin, 1985, *Demokrasi Pancasila*, Bina Aksara, Jakarta., hlm. 33

³ _____, 1981, *Tujuh Serangkai tentang Hukum*, Bina Aksara, Jakarta., hlm. 80

⁴ Jimly Asshiddieqy, 2006, *Konstitusi dan Konstitualisme Indonesia*, Sekjen Kepaniteraan MK-RI, Jakarta., hlm. 92

bernegara, yaitu Pancasila dan UUD 1945. Konsensus dasar itu bahkan ditambah pula dengan apa yang biasa dikenal sebagai pilar-pilar kehidupan kebangsaan, yaitu NKRI, Bhinneka-Tunggal-Ika, Wawasan Nusantara, dan UUD 1945.⁵ UUD 1945 adalah Konstitusi Keadilan Sosial. Oleh karena itu, segala pesan moral, etikal, dan legal yang terkandung di dalamnya harus tercermin dengan kuat dan pasti dalam: (i) aneka produk peraturan perundang-undangan, (ii) keputusan-keputusan tata usaha negara, (iii) tindakan-tindakan aksi yang terprogram dalam rencana pembangunan yang tercermin dalam APBN dan APBD.⁶

Dalam perspektif Aliran Hukum Kodrat, bahwa fungsi regulatif pada dasarnya ada dalam setiap jenjang produk hukum. Namun, makin tinggi jenjang hukum tersebut, makin kental muatan filosofisnya. Rumusan norma dalam konstitusi, misalnya, sudah selayaknya mengandung muatan filosofi yang lebih tinggi dibanding dengan rumusan norma sebuah undang-undang. Selanjutnya, cita hukum (*rechtsidee*) sebuah sistem hukum seharusnya mengandung muatan filosofis lebih tinggi daripada muatan di dalam konstitusi. Dengan konstruksi demikian, tingkatan hukum yang lebih tinggi selalu dapat menjadi batu ujian untuk menilai materi muatan keadilan dari tingkatan hukum di bawahnya.⁷

Dapat disimpulkan bahwa hingga saat ini pemerintah belum memberikan definisi yang formal dan tegas terhadap 'agama', meskipun secara konstitusional telah dirumuskan dalam Pancasila dan UUD 1945, untuk dapat dijadikan rujukan guna kepentingan mengatur undang-undang menyangkut kewarganegaraan para penghayat aliran kepercayaan. Apabila ingin digunakan, definisi ini justru akan melahirkan diskriminasi kepada para penganut aliran sebab jika

ingin diakui negara, maka kepercayaan tersebut mesti menyesuaikan terlebih dahulu.

B. Aspek Historis dan Sosiologis Masyarakat Indonesia

L. W. C. van den Berg berpendapat bahwa 'kendatipun dikatakan bahwa Islam yang masuk ke Jawa adalah Islam yang berbau Tasawuf – yang dipengaruhi oleh Sufisme dan Mistik,- namun Tasawuf mempunyai kedudukan yang lemah sekali dalam daftar buku diatas⁸. Memang sebagian besar tasawuf tergantung kepada ajaran *tarekat*, yang tidak termasuk daftar ini, dan tidak merupakan kurikulum biasa sebuah pesantren. Walaupun begitu kesimpulan penting yang dapat ditarik dari daftar ini adalah bahwa fikih dan tata bahasa Arab merupakan problematika yang jelas sekali menentukan profil pesantren pada akhir abad ke-19- di pulau Jawa dan Madura.⁹

Sekilas menilik pandangan para ahli hukum Belanda tentang sejarah bagaimana terbentuknya masyarakat Adat (pribumi), dan terbentuknya masyarakat Adat Islam, serta masuknya Islam ke Indonesia, bahwa Islam masuk ke Indonesia melalui hubungan dagang dengan India dan Iran, dua daerah dimana pengaruh agama Hindu dan Misticismenya–cukup kuat. Apalagi sebelum Islam masuk ke Indonesia, budaya campuran Hindu-Budha sudah menguasai dunia pemikiran Indonesia. alasan ini agak lemah karena disamping ajaran yang mirip dengan tasawuf, terdapat juga aliran legalistis dalam agama Hindu dan Budha.¹⁰

Bahwa pengaruh ajaran agama Islam, Hindu, dan Budha sangat besar terhadap terbentuknya aliran kepercayaan

⁵ *Ibid.*, hlm. 187

⁶ *Ibid.*, hlm. 201

⁷ Shidarta, 2007, Aliran Hukum Kodrat., *Op. Cit.*, hlm. 64

⁸ Rincian daftar buku yang dimaksud disini dapat dilihat pada Karel A. Steenbrink, 1984, *Beberapa Aspek tentang Islam di Indonesia Abad Ke-19*, Bulan Bintang, Jakarta.

⁹ *Ibid.*, Hlm. 158

¹⁰ *Ibid.*, hlm. 173

yang berkembang pada masyarakat Indonesia hingga saat ini. sebagaimana beberapa istilah yang didefinisikan secara gamblang oleh Karel A. Steenbrink, antara lain *Jimat*, *Jampe* dan *Rajah*, *Dukun*, *Primbon*, *Orang Keramat*, *Sarat*.¹¹

Menurut Agama Hindu, hanya anggota kasta tertinggi, yaitu orang Brahman yang diperbolehkan membaca kitab yang paling suci, yaitu Veda. Oleh karena itu, perbedaan antara ‘agama’ ‘ulama’ dan ‘agama rakyat biasa’ dalam agama Hindu sering lebih menonjol daripada agama lain, seperti agama Islam. Kalau disini, aliran ‘santri’ disamakan dengan agama kitab dan agama para ulama, sedangkan ‘abangan’ dinamakan dengan agama rakyat biasa, yang lebih mengalami pengaruh unsur animis. Dengan demikian mudah dipahami mengapa selain unsur Islam tidak ditemui unsur yang jelas dari unsur Hindu. Walaupun kebudayaan Hindu cukup lama menguasai Indonesia, namun pengaruhnya belum begitu mendalam sampai ke tingkat desa, sehingga unsur non-Islam dalam *jampe* ini mungkin antara lain berasal dari dunia pemikiran animis. Selain itu harus juga diinsafi bahwa dunia Arab dan Islam di Timur Tengah tidak bebas dari praktek seperti ditemukan dalam *primbon* ini, sebagaimana terbukti dalam *Hirz al Yamani* dan doa-doa lainnya.¹²

Kebijakan Pemerintahan Hindia Belanda yang memberlakukan Pasal 131

¹¹ *Jampe* dan *rajah* dipakai untuk ucapan (*mantra*) yang mempunyai kekuatan tertentu. *Jimat* adalah benda yang mempunyai kekuatan tertentu (amulet). *Dukun* adalah ahli kesehatan tradisional, orang yang bijaksana, yang bisa memberikan bimbingan pribadi. Dalam zaman modern tugas ini juga disebut bimbingan psikologis, disamping mempunyai sifat seorang *tukang sihir*. *Primbon* adalah buku catatan yang diisi dengan hal-hal yang berbeda-beda: dari catatan akidah dan fiqh sampai bermacam-macam *jampe* dan petunjuk untuk *jimati*. Penjelasan rinci dapat dilihat dalam *Ibid.*, hlm. 187.

¹² *Ibid.*, hlm. 196

IS (*Indische Staatsregeling*) memberikan dampak terhadap eksistensi Hukum Islam dan Hukum Adat di Indonesia saat itu. Yang menurut saya, bahwa terbentuknya beberapa Aliran Kepercayaan saat ini tidak dapat melepaskan diri dari faktor historis dan faktor sosiologis kehidupan masyarakat Indonesia kala itu, yang hingga saat ini, aliran kepercayaan tersebut berkembang kembali hingga menjadi seratus delapan puluh tujuh aliran kepercayaan dan tersebar pada tiga belas propinsi di Indonesia¹³.

Terdapat beberapa Teori yang berkembang dan berpengaruh besar terhadap kebijakan politik hukum Hindia Belanda saat masa penjajahan adalah 1) Teori *Receptio in Complexu*; 2) Teori *Receptie*¹⁴; 3) Teori *Receptie Exit*¹⁵; 4) Teori *Receptio a Contrario*. Satu dari empat teori tersebut menunjukkan bagaimana eksistensi Hukum Islam kala itu yang menurut Saya juga menjadi dasar pemikiran kuat berkembangnya aliran kepercayaan di Indonesia yang sejak semula berbasis dari tradisi, hukum, dan/atau kebiasaan Adat. Serta menjadi salahsatu faktor pula kenapa beberapa organisasi Islam memberikan penolakan terhadap berkembangnya aliran kepercayaan di Indonesia.

¹³Jumlah ini diperoleh dari berita yang dirilis dalam

<https://nasional.kompas.com/read/2017/11/09/12190141/ada-187-kelompok-penghayat-kepercayaan-yang-terdaftar-di-pemerintah>.

Diakses pada tanggal 29 Desember 2018.

¹⁴*Teori Receptie* memberikan gagasan bahwa hukum yang berlaku bagi orang Islam adalah hukum Adat mereka masing-masing. Hukum Islam dapat berlaku apabila telah diresepsi atau diterima oleh Hukum Adat. Gagasan ini dikemukakan oleh Cornelis van Vallenhoven (1874-1933) dan selanjutnya dikembangkan oleh Christian Snouck Hurgonje (1857-1936).

¹⁵ *Teori Receptie Exit* memberikan gagasan bahwa teori *Receptie* bertentangan dengan jiwa UUD 1945. Dengan demikian, *teori receptie* ini harus ‘*exit*’ (keluar) dari tata hukum Indonesia merdeka. Lihat Muhammad Daud Ali, 1998, *Hukum Islam dalam Tata Hukum di Indonesia*, RajaGrafindo Persada, Jakarta.

C. Hubungan antara Hukum, Negara, dan Agama

Berdasarkan rumusan yang tercantum dalam Pancasila versi 1 Juni, 22 Juni, dan 18 Agustus 1945, menunjukkan bahwa adanya hubungan yang tidak dapat dipisahkan antara negara Indonesia dengan ajaran agama.

Hukum lokal yang dihayati sebagai *living wisdom* dan *living law* berada pada anak tangga bawah dan disepelkan ketika orang masuk dalam hukum modern yang tertulis. Dalam kasus pertemuan dua budaya, berlaku relasi kekuasaan. Artinya, relasi siapa yang mempunyai otoritas memberi makna 'sah'. Ketika relasi kekuasaan itu ada dalam kekuasaan yang mengabsahkan tradisi tulisan, maka hukum tertulis dianggap lebih tinggi dan objektif dibanding hukum lisan. Bagi kaum positivisme hukum sebagaimana ditegaskan Kelsen bahwa norma kebiasaan, tradisi, atau adat belum menjadi norma hukum apabila belum ditetapkan norma yang lebih tinggi (hukum positif).¹⁶

Berkeenaan dengan putusan MK-RI, diyakini bahwa pedang keadilan hakim, karena itu hakim harus berwawasan luas dalam menerapkan hukum. Menjamin peraturan perundang-undangan ditegakkan secara benar dan berkeadilan. Apabila penerapan peraturan perundangan akan menimbulkan ketidakadilan, maka hakim wajib berpihak pada keadilan dan mengenyampingkan undang-undang, hakim bukanlah semata corong/terompet undang-undang (*la judge est la bouche qui prononce les paroles de la loi*).

Dalam pandangan Gustav Radbruch, bahwa terdapat keadilan di luar undang-undang (*ubergezets liches recht*). Ia mengakui adanya hukum alam yang mengatasi hukum positif, yaitu: (i) setiap individu harus diperlakukan menurut keadilan di depan Pengadilan,

(ii) pengakuan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia yang tidak boleh dilanggar, (iii) harus ada keseimbangan antara pelanggaran dan hukuman.¹⁷

Diskusi mengenai hubungan antara agama, negara, dan masyarakat, satu teori yang memiliki relevansi dengan tiga sub bahasan tersebut adalah pandangan yang diberikan oleh para Filsof dari aliran Hukum Kodrat. Kajian ontologis dari aliran Hukum Kodrat melihat bahwa hakikat hukum adalah asas keadilan dan asas kebenaran. Identifikasi hukum dan agama ini sesungguhnya tidak hanya terjadi pada ajaran Kristen, melainkan juga pada agama-agama lain, khususnya Islam.¹⁸

Terlepas dari kurangnya penulis-penulis Islam menghubungkan aliran hukum kodrat dengan agama Islam, sesungguhnya dapat dinyatakan bahwa konsep-konsep aliran ini juga relevan dengan arus besar (*mainstream*) pemikiran Islam. Penetapan Al Quran sebagai sumber hukum tertinggi, kemudian diikuti bawahnya oleh Hadits dan Ijtihad, merupakan bukti tentang adanya penjenjangan hukum yang berpuncak pada hukum Tuhan. Dengan demikian juga dengan konsep universalitas bahwa ajaran Islam selalu baik dan relevan pada setiap masa dan tempat (*al Islam shalih likulli makaanin wa zamaanin*) merupakan bukti lain yang sangat sejalan dengan doktrin Aliran Hukum Kodrat.¹⁹

Lebih lanjut, pendapat aliran hukum Kodrat yang langsung bersinggungan dengan kewenangan negara untuk mengatur dan menciptakan ketertiban masyarakat ialah Lon. F. Fuller yang memberikan penolakan terhadap Aliran Hukum Kodrat versi tradisional (klasik) yang menyatakan harus ada paksaan moral di dalam setiap kandungan hukum.²⁰ Fuller berpendapat bahwa

¹⁷ Bernard L. Tanya, dkk., *Op. Cit.*, Hlm. 119.

¹⁸ Shidarta, 2007, *Op. Cit.*, hlm. 17

¹⁹ *Ibid.*, Hlm. 25

²⁰ Lihat *Ibid.*, hlm. 40 – 42.

¹⁶Hans Kelsen, 2018, *Op. Cit.*, hlm. 34

sistem hukum yang *genuine* selalu terikat pada prinsip-prinsip moral tertentu. Ada delapan prinsip menurut pandangan Fuller (*desideratum Fuller*); 1) *the rules must be expressed in general terms*; 2) *the rules must be publicly promulgated*; 3) *the rules must be prospective in effect*; 4) *the rules must be expressed in understandable terms*; 5) *the rules must be consistent with one another*; 6) *the rules must not require conduct beyond the powers of the affected parties*; 7) *the rules must not be changed so frequently that the subject cannot rely on them*; 8) *the rules must be administered in a manner consistent with their wording*.²¹

Apabila tidak terpenuhinya salahsatu dari kedelapan hal tersebut tidaklah menjadikan sistem hukum yang berlaku tersebut menjadi buruk, melainkan hanya mengakibatkan bahwa sistem hukum yang berjalan tersebut tidak pantas untuk disebut dengan suatu sistem hukum yang layak, yang tidak dapat berlaku secara efektif dan baik.²²

Relevansi ajaran Thomas Aquinas tentang hukum kodrat pada pengembangan pemikiran tentang Filsafat Hukum tampak terutama melalui usaha Aquinas dalam membela manusia di hadapan hukum, dan menempatkannya pada kedudukan yang benar. Hukum kodrat sebagai standar regulatif hukum positif, juga merupakan sarana kritik atau koreksi atas hukum positif. Jika hukum kodrat menyediakan landasan aturan dan ukuran kelakuan manusia, maka hukum positif disusun dengan maksud untuk menciptakan keseimbangan hidup antar manusia sehingga tercipta keadilan, kedamaian, ketertiban, dan kebaikan hukum dalam masyarakat. Dalam

pengertian ini, teori hukum kodrat yang dikemukakan Thomas Aquinas menjadi relevan terutama pada perubahan gagasan dasar tentang keberlakuan hukum, yaitu perubahan dari “keberlakuan hukum karena dipaksakan” menjadi “keberlakuan hukum karena kualitas adil”.²³

Satu hal yang menjadi pemikiran, bahwa dalam kaca mata Hukum Kodrat, agama dipandang sebagai fungsi untuk mengatur Masyarakat, sehingga tertibnya masyarakat, adalah karena beragama. Menurut Shidarta, Aliran Hukum Kodrat dipastikan tidak akan pernah hilang pamornya dalam diskursus filsafat hukum karena aliran ilmiah inilah yang paling mampu menjelaskan fungsi regulatif dari setiap norma hukum, khususnya untuk norma-norma yang berada dalam tataran puncak pada hierarki sistem hukum suatu negara. Pendek kata, selama gagasan tentang keadilan masih relevan untuk diperbincangkan dalam wacana filsafat hukum maka selama itu pula aliran Hukum Kodrat masih layak untuk dijadikan referensi.²⁴

Dalam kaca mata pemikir *Sociological Jurisprudence*, Roscoe Pound, bahwa antara hukum dan masyarakat terdapat hubungan yang fungsional. Dan karena kehidupan hukum terletak pada karya yang dihasilkannya bagi dunia sosial, maka tujuan utama dalam *social engineering* adalah mengarahkan kehidupan sosial itu ke arah yang lebih maju. Menurutnya, hukum tidaklah menciptakan kepuasan, tetapi hanya memberi legitimasi atas kepentingan manusia untuk mencapai kepuasan tersebut dalam keseimbangan.²⁵ Polemik pro dan kontra yang muncul pada masyarakat atas Putusan MK tentang Uji Materil Pasal 61 ayat (1) dan

²¹ Dikutip dari *Ibid.* Selanjutnya penjelasan rinci dapat dilihat pada M. D. A. Freeman, 2008, *Llyod's Introduction to Jurisprudence (Chp, LL. Fuller: The Morality of Law, 1969)*, Thomson Routers, London., hlm. 157

²² M. D. A. Freeman, 2008, *Llyod's Introduction to Jurisprudence (Chp, LL. Fuller: The Morality of Law, 1969)*, Thomson Routers, London., hlm. 39

²³ E. Sumaryono, 2013, *Etika Hukum: Relevansi Teori Hukum Kodrat Thomas Aquinas*, Kanisius, Jakarta., hlm. 268.

²⁴ Shidarta, 2007, *Aliran Hukum Kodrat, Op. Cit.*, hlm. 78.

²⁵ Dikutip oleh Satjipto Rahardjo, 2009, *Hukum dan Perubahan Sosial*, Genta Publishing, Yogyakarta.

Pasal 64 ayat (1) UU Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 24 Tahun 2013 tentang Perubahan atas UU Nomor 23 Tahun 2006 ini yang menjadi keharusan sebuah fungsi 'hukum', yaitu menata kepentingan-kepentingan yang ada pada masyarakat, baik dari Pihak Penganut Aliran Kepercayaan dan Penganut Ajaran Agama 'yang diakui'. Penataan hukum tersebut diupayakan untuk terbangunnya suatu struktur masyarakat yang tertata dan seimbang, baik yang menyangkut pada kepentingan umum, sosial, ataupun kepentingan pribadi.

Perspektif lain yang juga dapat digunakan dalam menganalisis permasalahan ini adalah teori yang digagas oleh Lawrence M. Friedman, yaitu teori tiga elemen sistem hukum (*three elemen law system*). Teori tiga elemen sistem hukum ini menyatakan bahwa ada tiga elemen sistem hukum yang mempengaruhi terhadap penegakan hukum, yaitu *legal structure*, *legal substance*, dan *legal culture*.²⁶ Dimana ketiga komponen tersebut membentuk satu kesatuan yang bulat dan utuh, serta saling berhubungan, yang disebut dengan sistem.

Pertama, Komponen struktur (*legal structure*), merupakan bagian dari sistem hukum yang bergerak dalam satu mekanisme, yaitu terkait dengan lembaga pembuat undang-undang, lembaga peradilan, pihak penyidikan, dan lembaga-lembaga lainnya yang diberi kewenangan dalam penerapan dan penegakan hukum.²⁷

Kedua, Substansi (*legal substance*) yaitu yang terdiri dari norma, aturan, dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem tersebut. Disebut juga sebagai suatu hasil nyata, produk yang dihasilkan, yang diterbitkan oleh sistem hukum tersebut. Pada intinya *legal*

substance mencakup aturan-aturan hukum, baik yang tertulis maupun tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan.²⁸

Ketiga, Budaya Hukum (*legal culture*), yaitu sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum, kepercayaan nilai, pemikiran serta harapan manusia terhadapnya. Budaya hukum juga berarti opini-opini, kebiasaan-kebiasaan, cara berfikir, dan bertindak baik oleh penegak hukum maupun tindakan masyarakat. Tanpa budaya hukum, maka sistem hukum itu tidak dapat berfungsi, seperti ikan mati yang terkapar di keranjang, bukan seperti ikan hidup yang berenang dilautnya (*without legal culture, the legal system is inert, a dead fish lying in a basket, not a living fish swimming in its sea*).²⁹

Akan selalu terdapat keadaan di mana masyarakat memiliki interpretasi yang berbeda terhadap keberadaan suatu aturan dalam artian "*law in the book*", sebagaimana seharusnya berlaku. Masyarakat memiliki kapasitas untuk menciptakan hukumnya sendiri, yang dirasa lebih dekat dengan rasa keadilan dan budaya hukumnya.³⁰

D. Hak Warga Negara atas Layanan Publik dan Peran Negara untuk Mengatur Masyarakat

Layanan Publik bagi masyarakat sejatinya merupakan hak masyarakat sekaligus kewajiban pemerintah. Masyarakat berhak mendapatkan layanan publik yang terbaik dan pemerintah memberikan sesuai dengan peraturan yang berlaku. Termasuk diantaranya adalah hak masyarakat untuk mendapatkan pelayanan administrasi dalam pencatatan status warga negara secara nasional.

Substansi utama dari hak asasi manusia adalah kebebasan dan hak atas

²⁶ Lawrence M. Friedman, 1998, *American Law: an Introduction, second edition*, W. W. Norton & Company, New York., hlm. 6

²⁷ *Ibid.*, hlm. 21

²⁸ *Ibid.*, hlm. 25

²⁹ *Ibid.*, hlm. 7

³⁰ Sulistyowanti Irianto dan Lim Sing Meij, dalam Sulistyowanti Irianto dan Shidarta (ed.), 2011, *Op. Cit.*, hlm. 193

privasi. Penghormatan terhadap hukum dan hak asasi manusia merupakan suatu keharusan, dan tidak perlu ada tekanan dari pihak manapun untuk melaksanakannya. Hak asasi juga menyangkut hak atas keyakinan, hak atas pangan, pekerjaan, pendidikan, kesehatan, rasa aman, penghidupan yang layak, dan lainnya, sebagaimana tercantum dalam Deklarasi HAM Tahun 1948.

Hukum menjadi sumber kebaikan, kejayaan, dan kemakmuran bangsa. Ketika hukum kuat, maka dapat dipastikan negara itu juga akan kuat. Sebaliknya, ketika hukum lemah, maka negara juga akan melemah. Hukum dimaknai sebagai sebuah panglima dengan tidak tebang pilih, agar masyarakat dapat bersikap menjunjung tinggi dan kesejahteraan bangsa akan terpenuhi.

M. Syafe'ie menjelaskan dalam artikelnya, bahwa salahsatu regulasi partikular yang selama ini berlaku di Indonesia ialah UU No.1/PNPS/1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan atau Penodaan Agama. Undang-undang ini menyebutkan bahwa agama-agama yang dipeluk orang Indonesia adalah Islam, Kristen, Katolik, Hindu, Buddha dan Khong Hu Cu (Confusius). Muatan dalam Undang-Undang ini akhirnya melahirkan istilah-istilah terkait agama dengan 'agama resmi' dan 'agama yang belum diakui', Undang-Undang ini kemudian di *Judicial Review* oleh beberapa LSM dan tokoh Indonesia di Mahkamah Konstitusi karena dianggap bertentangan dengan beberapa Pasal tentang HAM dalam UUD 1945. Terdapat ambiguitas-ambiguitas konsepsi dan muatan di dalamnya.³¹

Selanjutnya, melalui pengaturan dalam UU Nomor 24 Tahun 2013 tentang Perubahan Atas UU Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi

Kependudukan, bahwa aturan ini bertujuan untuk memberikan penertiban administrasi dan kepastian hukum atas status warga negara secara nasional. Sebagaimana konsideran pada pertimbangan UU 24 Tahun 2013:

- a. bahwa dalam rangka mewujudkan tertib administrasi kependudukan secara nasional, Negara Kesatuan Republik Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pada hakikatnya berkewajiban memberikan perlindungan dan pengakuan terhadap penentuan status pribadi dan status hukum atas setiap Peristiwa Kependudukan dan Peristiwa Penting yang dialami oleh Penduduk dan/atau Warga Negara Indonesia yang berada di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia;
- b. bahwa dalam rangka peningkatan pelayanan Administrasi Kependudukan sejalan dengan tuntutan pelayanan Administrasi Kependudukan yang profesional, memenuhi standar teknologi informasi, dinamis, tertib, dan tidak diskriminatif dalam pencapaian standar pelayanan minimal menuju pelayanan prima yang menyeluruh untuk mengatasi permasalahan kependudukan, perlu dilakukan penyesuaian terhadap beberapa ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan;
- c. bahwa berdasarkan pertimbangan sebagaimana dimaksud dalam huruf a dan huruf b, perlu membentuk Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.

Hakim MK memutuskan kata "agama" dalam Pasal 61 ayat (1) dan Pasal 64 ayat (1) Undang-Undang Administrasi Kependudukan tidak mempunyai kekuatan hukum tetap sepanjang tidak dimaknai termasuk "kepercayaan". Hal serupa juga berlaku untuk Pasal 61 ayat (2) dan Pasal 64 ayat (5) yang dinilai MK tak memiliki

³¹ M. Syafi'ie, Oktober 2011, *Ambiguitas Hak Kebebasan Beragama di Indonesia dan Posisinya Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi*, Jurnal Konstitusi, Volume 8, Nomor 5, Hlm. 676 - 705

kekuatan hukum mengikat. Putusan itu membuat aliran kepercayaan diakui pemerintah.

Makna dan muatan yang terkandung dari putusan MK tersebut menyatakan bahwa Penganut Aliran Kepercayaan memiliki hak yang sama seperti para penganut 'enam agama' yang ada di Indonesia, berkenaan dengan pencatatan status keagamaannya pada kolom Kartu Identitas. Menilik dari makna yang tersurat dalam definisi agama, bahwa Aliran Kepercayaan ini tidak memenuhi kriteria untuk dinyatakan sebagai sebuah 'syarat agama'—secara ilmiah. Karena dari definisi agama, dimaknai adalah suatu ajaran yang bersumber dari wahyu, ajaran yang dibawa oleh Nabi (dalam Islam: Rasulullah), dan memiliki pada satu pegangan Kitab Suci.

Adapun Aliran kepercayaan, sebagaimana yang dijelaskan pada sub bahasan pertama tulisan ini, adalah suatu paham yang muncul dan berkembang dengan dilatar belakangi oleh faktor budaya, tradisi pada suatu kelompok masyarakat. Yang mana di Indonesia, tidak dapat melepaskan diri dari ter-akulturasi-nya ajaran agama Hindu, Budha, Islam, ajaran agama Katolik dan Protestan.

Di akhir tulisan ini, dan didasari dari penjelasan dan pandangan para ahli filsof dan ahli hukum di atas, penulis membuat kesimpulan bahwa dalam rangka menciptakan ketertiban dan kepastian hukum pada masyarakat, kiranya delapan hal yang dirumuskan oleh Fuller (*delapan desiderata Fuller*) perlu dijadikan dasar pemikiran. Bahwa, jika salahsatu atau lebih dari delapan hal tersebut tidak terpenuhi dan/atau belum diwujudkan dalam proses pembuatan undang-undang hingga saat undang-undang tersebut diberlakukan pada masyarakat, maka akan memungkinkan berdampak pada hal-hal yang tidak berkepastian hukum dalam masyarakat. Maka berkaitan dengan pandangan Fuller, bahwa Moral yang dikonotasikan sebagai sesuatu yang bersumber dari 'agama' pada masyarakat Indonesia, idealnya tidak dimaknai sebagai sesuatu yang dipisahkan dalam proses perumusan hukum dalam arti

'undang-undang'. Sehingga tercapai-lah apa yang digaungkan oleh Fuller dalam delapan *desideratum*-nya, yaitu ketertiban hukum dalam masyarakat.

Adapun beberapa aliran kepercayaan yang ada pada masyarakat Indonesia saat ini, dapat dianggap sebagai bagian dari nilai-nilai budaya yang 'tentunya' mempunyai makna tersendiri dalam kehidupan masyarakat sebagai ideologi stratifikasi sosial kemasyarakatan dalam membentuk komponen masyarakat itu sendiri. Ketentuan Hakim Mahkamah Konstitusi dalam mengabulkan permohonan atas Uji Materil terhadap Pasal 61 UU Nomor 23 Tahun 2006 dan Pasal 64 UU Nomor 24 Tahun 2013 tentang Administrasi Kependudukan, tentunya didasari oleh pertimbangan dari aspek budaya dan nilai tradisi '*living-law*' yang tumbuh pada masyarakat. Karena dalam kehidupan masyarakat adat, ada nilai yang kadangkala tidak dapat dipahami secara logis. Maka hal ini perlu menjadi pertimbangan majelis hakim.

E. Kesimpulan

Dalam tulisan ini, penulis berpandangan bahwa Putusan MK, idealnya mempertimbangkan sejarah pembentukan masyarakat Indonesia, yang lebih dahulu mengenal Budaya Tradisi Adat pada suatu kelompok yang terwujud dalam Hukum Adat, dan ajaran agama Islam (didalamnya juga mengatur tentang hukum Islam) yang diyakini oleh sebagian (mayoritas) pribumi Indonesia. Sehingga setiap putusan Mahkamah Konstitusi hendaknya memberikan nuansa ketentraman pada masyarakat, tidak dan bukan berarti menolak ruang kebebasan warga negara untuk berkumpul, berserikat, atas nama Hak Asasi Manusia. Sehingga, demi kepentingan ini, Negara perlu menyusun suatu rumusan kebijakan yang dapat mengakomodir kepentingan Penganut Aliran Kepercayaan dengan tanpa 'menyakiti' nurani para Penganut enam Agama yang telah diakui serta

memperhatikan nilai yang terdapat dalam Pancasila dan Pembukaan UUD 1945.

DAFTAR PUSTAKA

- Ali, Muhammad Daud, 1998, *Hukum Islam dalam Tata Hukum di Indonesia*, RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Ash-Shiddieqy, T. M. Hasby, 2013, *Falsafah Hukum Islam*, Pustaka Rizki Putra, Semarang.
- Asshiddieqy, Jimly, 2018, *Konstitusi Keadilan Sosial: Seri Gagasan Konstitusi Sosial Negara Kesejahteraan Sosial Indonesia*, Kompas Media Nusantara, Jakarta.
- _____, 2006, *Konstitusi dan Konstitualisme Indonesia*, Sekjen Kependidikan MK-RI, Jakarta.
- Budiyono, A. P., 1983, *Membina Kerukunan Hidup antara Umat Beriman*, Kanisius, Yogyakarta.
- Darmodiharjo, Darji, dan Shidarta, 2004, *Pokok-pokok Filsafat Hukum*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Freeman, M. D. A., 2008, *Llyod's Introduction to Jurisprudence (Chp, LL. Fuller: The Morality of Law, 1969)*, Thomson Reuters, London.
- Friedman, Lawrence M. 1998, *American Law: an Introduction, second edition*, W. W. Norton & Company, New York.
- Hazairin, 1985, *Demokrasi Pancasila*, Bina Aksara, Jakarta
- _____, 1981, *Tujuh Serangkai tentang Hukum*, Bina Aksara, Jakarta
- Kelsen, Hans, 2018, *Teori Hukum Murni: Dasar-dasar Ilmu Hukum Normatif*, (Pent. Raisul Muttaqien), Nusa Media, Bandung.
- Shidarta, 2007, *Positivisme Hukum*, Universitas Tarumanegara, Jakarta.
- _____, 2007, *Aliran Hukum Kodrat*, Universitas Tarumanegara, Jakarta.
- Steenbrink, Karel A., 1984, *Beberapa Aspek tentang Islam di Indonesia Abad Ke-19*, Bulan Bintang, Jakarta.
- Sulistiyowanti Irianto dan Lim Sing Meij, dalam Sulistiyowanti Irianto dan Shidarta (ed.), 2011, *Metode Penelitian Hukum; Konstelasi dan Refleksi*, Pustaka Obor Indonesia, Jakarta.
- Sumaryono, E., 2013, *Etika Hukum: Relevansi Teori Hukum Kodrat Thomas Aquinas*, Kanisius, Jakarta.
- Syafi'ie, M., Oktober 2011, *Ambiguitas Hak Kebebasan Beragama di Indonesia dan Posisinya Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi*, Jurnal Konstitusi, Volume 8, Nomor 5, Hlm. 676 – 705.
- Tanya, B. L., et. al., 2013, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Genta Publishing, Yogyakarta.
- Kamus Besar Bahasa Indonesia
<https://nasional.kompas.com/read/2017/11/09/12190141/ada-187-kelompok-penghayat-kepercayaan-yang-terdaftar-di-pemerintah>.

TINJAUAN SEJARAH HUKUM ISLAM DAN ADAT DI INDONESIA: PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI TENTANG PENGOSONGAN KOLOM AGAMA DALAM KTP DAN KK

ORIGINALITY REPORT

2%

SIMILARITY INDEX

MATCH ALL SOURCES (ONLY SELECTED SOURCE PRINTED)

★Ani Yumarni, Mulyadi Mulyadi. "TINJAUAN SEJARAH HUKUM ISLAM DAN ADAT DI INDONESIA: PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI TENTANG PENGOSONGAN KOLOM AGAMA DALAM KTP DAN KK", DE'RECHTSSTAAT, 2019 2%

Crossref

EXCLUDE QUOTES ON

EXCLUDE SOURCES OFF

EXCLUDE BIBLIOGRAPHY OFF

EXCLUDE MATCHES OFF