

**PROGRESIVITAS HUKUM DALAM PUTUSAN  
MAHKAMAH KONSTITUSI NO. 46/PUU-VIII/2010**

**Sarifudin**

Jurusan Hukum Perdata Islam STAI Cirebon, Jawa Barat.

Email : sarifudinzero@gmail.com

**Kudrat Abdillah**

Fakultas Syariah IAIN Madura, Jawa Timur.

Email : dratlah2024.ka@gmail.com

**Abstrak**

Tulisan ini mengkaji putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 ditinjau dari optik hukum progresif. Mahkamah Konstitusi lewat putusannya telah membuat terobosan baru yang cukup kontroversial. Keberaniannya di dalam mencari kebenaran dan keadilan substantif telah menghantarkannya kepada upaya *rule breaking* terhadap peraturan perundang-undangan yang telah ada. Tulisan ini berangkat dari kegelisahan akademik tentang pertanyaan ada tidaknya semangat hukum progresif dalam putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010. Dalam penelitian ini, teori utama yang digunakan adalah teori hukum progresif dari Satjipto Rahardjo dengan pendekatan kasus (*case approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan kasus digunakan penulis untuk memahami dan menguraikan alasan-alasan hukum (*ratio decidendi*) yang digunakan oleh hakim Mahkamah Konstitusi untuk sampai kepada putusannya. Sedangkan dengan pendekatan konseptual, penulis mencoba merujuk kepada pandangan-pandangan para ahli hukum untuk memahami secara benar dan komprehensif terhadap konsep hukum progresif. Kesimpulan dari tulisan ini adalah bahwa putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 telah mencerminkan semangat hukum progresif.

**Kata Kunci:** Progresif, Putusan, Perdata, Mahkamah Konstitusi.

**Abstract**

*This paper reviews the decision of the Constitutional Court No. 46/PUU-VIII/2010 in terms of progressive legal optics. The Constitutional Court through its decision has made a new breakthrough and controversial. His courage in seeking truth and substantive justice has led him to rule breaking. This paper departs from academic anxiety about the question of whether there is a spirit of progressive law in the decision of the Constitutional Court No. 46/PUU-VIII/2010. In this study, the main theory used is the progressive legal theory of Satjipto Rahardjo with a case and a conceptual approach. The case approach is used by the author to understand and describe the*

*legal reasons (ratio decidendi) used by judges of the Constitutional Court to arrive at the verdict. Whereas with the conceptual approach, the author tries to refer to the views of legal experts to understand correctly and comprehensively the concept of progressive law. The conclusion of this paper is that the decision of the Constitutional Court No. 46/PUU-VIII/2010 has reflected the spirit of progressive law.*

**Keywords:** *Progressive, Decision, Civil, Constitutional Court.*

## **A. PENDAHULUAN.**

### **1. Latar Belakang.**

Sekitar awal tahun 2012, tepatnya tanggal 17 Februari 2012 Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat MK) sebagai salah satu lembaga penguatan kekuasaan kehakiman di Indonesia<sup>1</sup> kembali membuat suatu terobosan baru lewat putusannya terhadap perkara nomor 46/PUU-VIII/2010 yang diajukan oleh Aisyah Mochtar alias Machicha Mochtar dan Iqbal Ramadhan.<sup>2</sup> Putusan ini sebagai jawaban atas permohonan uji materiil (*judicial review*) terhadap pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan terhadap UUD 1945

---

<sup>1</sup> MK merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman, di samping Mahkamah Agung (MA). Hal ini sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD NRI 1945). Hal ini berarti, MK terikat pada prinsip umum penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lembaga lainnya dalam menegakkan hukum dan keadilan. Lihat Bambang Sutiyoso, *Tata Cara Penyelesaian Sengketa di Lingkungan Mahkamah Konstitusi* (Yogyakarta: UII Press, 2009), hlm. 5. Ide pembentukan MK di Indonesia, dimulai pada era reformasi yang mulai mencuat pada masa sidang kedua Panitia Ad Hoc I Badan Pekerja MPR RI (PAH I BP MPR), yaitu setelah seluruh anggota Badan Pekerja MPR RI melakukan studi banding ke 21 negara mengenai konstitusi pada bulan Maret-April tahun 2000. Sejarah berdirinya MK diawali dengan diadopsinya ide MK dalam amandemen konstitusi yang dilakukan oleh MPR pada tahun 2001 sebagaimana dirumuskan dalam ketentuan Pasal 24 ayat (1), Pasal 24C, dan Pasal 7B UUD NRI 1945 hasil perubahan ketiga yang disahkan pada tanggal 9 Nopember 2001. Ide pembentukan MK merupakan salah satu perkembangan pemikiran hukum dan kenegaraan modern yang muncul di abad ke-20. Ibid., hlm. 2-3.

<sup>2</sup> Ade Irfan Santosa, dkk, "Penerapan Hukum Progresif dalam Upaya Mewujudkan Keadilan Substantif (Kajian Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010)" dalam Mahrus Ali (editor), *Membumikan Hukum Progresif*, Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2013, hlm. 105.

kepada MK oleh Machicha dan Iqbal sebagai pihak yang merasa hak konstitusionalnya dilanggar atas berlakunya pasal tersebut.<sup>3</sup>

Dalam berita acara diberitahukan bahwa pada tanggal 20 Desember 1993, di Jakarta telah terjadi peristiwa perkawinan antara Machica (pemohon) dengan seorang laki-laki bernama Moerdiono, dengan wali nikah almarhum Mochtar Ibrahim, disaksikan oleh 2 orang saksi, masing-masing bernama almarhum K.H. M. Yusuf Usman dan Risman, dengan mas kawin berupa seperangkat alat salat, uang 2.000 riyal (mata uang Arab), satu set perhiasan emas dan berlian dibayar tunai, dengan ijab yang diucapkan oleh wali tersebut dan kabul diucapkan oleh laki-laki bernama Moerdiono.<sup>4</sup>

Sekalipun perkawinannya telah dinyatakan sah secara agama oleh Pengadilan Negeri Tangerang tahun 2008, tetapi karena pada waktu itu Machicha belum

---

<sup>3</sup> Frase “pihak yang merasa hak konstitusionalnya dilanggar” ini perlu penulis garis bawahi, karena untuk bisa mengajukan permohonan penyelesaian di MK, seseorang harus memiliki *legal standing*. Sebab kalau tidak, maka permohonannya tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*). Legal Standing atau biasa disebut “kedudukan hukum” adalah keadaan di mana seseorang atau suatu pihak ditentukan memenuhi syarat dan oleh karena itu mempunyai hak untuk mengajukan permohonan penyelesaian perselisihan atau sengketa atau perkara di depan Mahkamah Konstitusi (MK). Lihat Harjono, *Konstitusi Sebagai Rumah Bangsa*, Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2008, hlm. 176. Secara detail, Achmad Roestandi menjelaskan bahwa sesuai petunjuk Pasal 51 UU No. 24/2003, MK dalam beberapa putusannya merumuskan kriteria seseorang memiliki legal standing, yaitu:

1. Terkualifikasi sebagai subjek hukum, dimana pemohon harus merupakan salah satu dari subjek hukum berikut ini:
  - a. Perorangan warga Negara.
  - b. Kesatuan masyarakat hukum adat.
  - c. Badan hukum publik atau privat
  - d. Lembaga Negara.
2. Pemohon beranggapan bahwa hak dan wewenang konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya suatu undang-undang dengan rincian sebagai berikut:
  - a. Adanya hak/kewenangan konstitusional pemohon yang diberikan oleh UUD NRI 1945;
  - b. Hak/kewenangan konstitusional pemohon tersebut dianggap oleh pemohon telah dirugikan oleh undang-undang yang sedang diuji;
  - c. Kerugian tersebut bersifat khusus dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan terjadi;
  - d. Adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
  - e. Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkan permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tersebut akan atau tidak lagi terjadi. Lihat Achmad Roestandi, *Mahkamah Konstitusi Dalam Tanya Jawab*, Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2006, hlm. 43-44

<sup>4</sup> Lihat D.Y Witanto, *Hukum Keluarga; Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK tentang Uji Materiil UU Perkawinan*, Surabaya: PT. Prestasi Pustaka Raya, 2012, hlm. 251.

mencatatkan perkawinannya dengan Moerdiono seperti yang diperintahkan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan, maka akibatnya anak yang dihasilkan dari perkawinan tersebut dianggap lahir di luar perkawinan sehingga menurut rumusan Pasal 43 ayat (1), anak tersebut hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya. Ketentuan inilah yang dianggap oleh Machicha bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD NRI 1945. Atas dasar itu, Machicha dan Iqbal mengajukan uji materiil (*judicial review*) terhadap kedua pasal dalam UU Perkawinan tersebut, karena Machicha dan anaknya merasa telah dirugikan secara konstitusional atas berlakunya kedua pasal tersebut.<sup>5</sup>

Dalam putusannya, MK memutuskan untuk mengabulkan sebagian dari permohonan uji materiil tersebut. Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan dianggap tidak bertentangan dengan konstitusi. Oleh pemerintah pasal ini justru digunakan untuk melindungi hak-hak warga Negara Indonesia yang akan melangsungkan perkawinan, terutama pihak wanita dan anaknya. Sedangkan Pasal 43 ayat (1), MK mengabulkan permohonan pemohon dan menetapkan bahwa pasal tersebut telah menghilangkan hak konstitusional pemohon. Menurut MK, Pasal 43 (1) yang berbunyi, "*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya*" dianggap inkonstitusional bila dimaknai bahwa anak tersebut hanya memiliki hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.<sup>6</sup>

Dalam tafsirannya, MK menyatakan bahwa Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan harus dibaca, "*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain*

---

<sup>5</sup> Ade Irfan Santosa, dkk, "Penerapan Hukum Progresif", *ibid*, hlm. 105-106.

<sup>6</sup> *Ibid*, hlm. 106. Lihat juga Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010.

*menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”.*<sup>7</sup>

Tafsiran MK terhadap Pasal 43 ayat (1) inilah yang disinyalir oleh berbagai pihak sebagai salah satu bentuk kongkret dari penerapan hukum progresif yang digagas oleh Begawan Hukum Indonesia, Satjipto Rahardjo. Hal ini juga diakui oleh Mahfudz MD sendiri, selaku ketua MK pada saat itu, saat diwawancarai oleh Rita Triana Budiarti, seorang mantan wartawan majalah Gatra. Di dalam penjelasannya, Mahfudz MD menerangkan bahwa MK mengembangkan strategi pembangunan hukum responsif. MK tidak hanya menegakkan aturan hukum, tetapi juga menegakkan keadilan yang sejatinya merupakan sukma hukum. Di dalam pandangan hukum yang menyatakan bahwa keadilan adalah sukma hukum, maka peraturan resmi menjadi tidak berguna jika melanggar prinsip dan rasa keadilan masyarakat. Pandangan hukum semacam ini adalah pandangan hukum responsif, yang dalam pandangan para hakim MK selaras dan sejalan dengan pandangan hukum progresif yang digagas oleh Satjipto rahardjo.<sup>8</sup>

Dalam tulisan ini, teori utama yang digunakan adalah teori hukum progresif dari Satjipto Rahardjo dan teori-teori lain yang berkaitan dengannya. Dalam hukum progresif, hukum adalah untuk manusia, bukan sebaliknya. Sehingga pencapaian keadilan substantif dalam hukum progresif adalah keniscayaan. Adapun pendekatan yang digunakan adalah pendekatan kasus (*case approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).<sup>9</sup> Pendekatan kasus digunakan penulis untuk memahami dan menguraikan alasan-alasan hukum (*ratio decidendi*) yang digunakan oleh hakim MK untuk sampai kepada putusannya. Sedangkan dengan pendekatan konseptual, penulis

---

<sup>7</sup> Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010.

<sup>8</sup> Rita Triana Budiarti, *Kontroversi Mahfud MD Jilid 2: Di Balik Putusan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Konstitusi Press, 2013, hlm. 5-6.

<sup>9</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2011, hlm. 158 dan 177-178.

mencoba merujuk kepada pandangan-pandangan para ahli hukum untuk memahami secara benar dan komprehensif terhadap konsep hukum progresif.

## 2. Rumusan Masalah.

Apakah putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 sudah mencerminkan semangat hukum progresif sebagaimana yang digagas oleh Satjipto Rahardjo?

## B. PEMBAHASAN.

### 1. Hukum Progresif Sebagai Optik Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010.

Seperti kita ketahui bersama, ilmu hukum yang kita pelajari, kita yakini, dan kita praktikkan di Indonesia pada hakikatnya adalah ilmu hukum Belanda. Buku yang berjudul “Pengantar Ilmu Hukum” karangan LJ van Apeldoorn judul aslinya adalah “Pengantar Ilmu Hukum Belanda”. Dalam sistem hukum belanda, salah satu ciri terpentingnya adalah aliran *legal positivism*.<sup>10</sup>

Kekeliruan paling mendasar dalam kehidupan hukum di Indonesia adalah saat pelaksana hukum kita memahaminya secara harfiah, kaku, dan saklek. Padahal, di dalam UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 5 ayat (1) secara jelas dan tegas dinyatakan bahwa hakim dan hakim konstitusi “*wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat*”.<sup>11</sup> Ungkapan ini seharusnya memberikan peran luar biasa kepada setiap

---

<sup>10</sup> Dalam kajian ilmu hukum, sistem hukum Belanda tergolong pengikut mazhab *Roman Law Sistem* (sistem hukum Romawi-Jerman). Sistem ini dibentuk di benua Eropa sekitar abad ke-12 dan 13 yang didasarkan pada tersusunnya peraturan perundang-undangan. Menurut sistem ini, UU menjadi sumber utama dan hakim tidak boleh membuat keputusan yang berbeda dengan apa yang tertulis dalam UU. Dari sini kemudian berkembang bahwa UU adalah esensi dari hukum itu sendiri, di mana sang hakim hanya berperan menerapkan UU dalam memberikan putusan hukumnya. Lihat Qodri Azizy, “Menggagas Ilmu Hukum Indonesia” dalam *Menggagas Hukum Progresif Indonesia* (Peny.) Ahmad Gunawan dan Mu’ammam Ramadhan, Yogyakarta: Kerjasama Pustaka Pelajar, IAIN Wali Songo dan Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, 2012, hlm. vii-viii.

<sup>11</sup> Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Dalam sejarahnya, Undang-Undang tentang Kekuasaan Kehakiman sudah beberapa kali dicabut dan diubah. Undang-Undang No. 35

hakim untuk ber-ijtihad di dalam memutuskan hukum atas dasar pemikiran mandiri dan bertanggung jawab dalam rangka mewujudkan rasa keadilan dan kemaslahatan umum. Ini berarti hakim dituntut untuk tidak hanya aktif dan proaktif saja, namun juga harus progresif.<sup>12</sup> Atas dasar inilah sebenarnya gagasan hukum progresif Satjipto Rahardjo bisa ditemukan landasan dan pembedanya dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia.

Secara *literer*,<sup>13</sup> kata “progresif” berasal dari bahasa Inggris, *progress* yang artinya kemajuan. Apabila kata “hukum” digabung dengan kata “progress”, maka maknanya adalah hukum harus mengikuti perkembangan zaman agar mampu melayani kepentingan masyarakat berdasarkan aspek moralitas para penegak hukumnya. Sedangkan jika dikaitkan dengan penafsiran hukum, maka penafsiran hukum progresif dimaknai sebagai proses pembebasan terhadap suatu konsep kuno yang tidak dapat lagi digunakan dalam melayani kehidupan masa kini.<sup>14</sup>

Hukum progresif dibangun dengan tujuan untuk memberikan perlindungan kepada masyarakat menuju kepada ideal hukum dan menentang *status quo*. Hukum progresif juga bisa dikenal sebagai hukum yang mendukung keadilan, atau dengan istilah lain sebagai “*hukum pro-keadilan*”.<sup>15</sup>

---

Tahun 1999 merupakan Perubahan Undang-Undang No. 14 Tahun 1970. Kemudian Undang-Undang No. 35 Tahun 1999 diganti dengan Undang-Undang No 4 Tahun 2004, dan Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 merupakan Undang-Undang terbaru yang mengatur tentang Kekuasaan Kehakiman yang mencabut Undang-Undang No. 4 Tahun 2004.

<sup>12</sup> Qodri Azizy, *Ibid*, hlm. x-xi.

<sup>13</sup> Dalam ilmu logika, definisi literer biasa disebut definisi nominal. Definisi ini menjelaskan suatu konsep berdasarkan asal-usul kata dari konsep tersebut. Lihat Arief Sidharta, *Pengantar Logika: Sebuah Langkah Pertama Pengenalan Medan Telaah*, Bandung: Refika Aditama, 2010, hlm. 24.

<sup>14</sup> Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Press, 2009, hlm. 128 dan lihat juga Ade Irfan Santosa, dkk, “Penerapan Hukum Progresif”, *ibid*, hlm. 107.

<sup>15</sup> M. Beni Kurniawan, “Politik Hukum Mahkamah Konstitusi Tentang Status Anak Di Luar Nikah: Penerapan Hukum Progresif Sebagai Perlindungan Hak Asasi Anak”, *Jurnal HAM*, Vol. 8, No. 1 Tahun 2017, hlm. 67-78.

Dalam gagasannya terkait hukum progresif, Satjipto Rahardjo ingin mencoba menarik kembali posisi hukum ke dalam wilayah keilmuan. Baginya, hukum bukanlah sekedar logika semata, lebih daripada itu, hukum merupakan ilmu yang sebenarnya (*genuine science*), yang harus selalu dimaknai dan ditafsirkan sehingga selalu *up to date*, tidak lekang oleh waktu. Hukum harus diposisikan sebagai objek ilmu, bukan sekedar profesi, dengan selalu berusaha untuk memahami atau melihat kaitan dengan segala hal di belakang hukum, keinginan untuk melihat logika sosial dari hukum harus selalu lebih besar daripada logika hukum atau peraturan perundang-undangan.<sup>16</sup>

Sebagai ilmu, hukum progresif adalah tipe ilmu yang selalu gelisah melakukan pencarian dan pembebasan. Pencarian harus terus dilakukan, tidak boleh *mandeg*, karena memang hakikat ilmu adalah mencari kebenaran. Walaupun juga harus diakui, pada saat yang bersamaan ilmu hukum tidak bisa menggenggam kebenaran yang sejati. Inilah sebenarnya letak tragis dan tragedinya ilmu pengetahuan, tidak terkecuali ilmu hukum.

Dari sinilah kemudian kita memahami bahwa kualitas ilmu terletak pada kesadaran dan ketekunan untuk selalu berburu kebenaran tanpa mempunyai pretensi akan mampu mencapainya. Kualitas ilmu tidak ditentukan oleh keberhasilan menemukan kebenaran sejati, melainkan pada pencarian secara terus menerus tiada henti terhadap kebenaran itu sendiri. Itu artinya, ilmu pada suatu saat akan sampai pada

---

<sup>16</sup> Hukum harus dipahami sebagai sebuah tatanan (transedental, sosial, dan politik) yang utuh (*holistic*) dan selalu bergerak, baik secara evolutif maupun revolusioner. Sifat pergerakan ini merupakan sesuatu yang tidak dapat dihilangkan atau ditiadakan, melainkan sebagai sesuatu yang selalu eksis dan prinsipil. Lihat Satjipto Rahardjo, "Mengajarkan Keteraturan, Menemukan Ketidakteraturan (*Teaching Order Finding Disorder*), Tigapuluh Tahun Perjalanan Intelektual dari Bojong ke Pleburan", *Pidato Emeritus Guru Besar*, UNDIP, 15 Desember 2000, hlm. 1-8. Lihat juga Otje Salman dan Anthon F. Susanto, *Teori Hukum: Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali*, Bandung: Refika Aditama, 2013, hlm. 139-140.

suatu kebenaran sekaligus siap menerima kebenaran yang lebih baru di masa yang akan datang.<sup>17</sup>

Dengan menempatkan kembali hukum sebagai ilmu, maka hukum progresif akan selalu membuat orang haus akan kebenaran dan karena itu tidak henti-hentinya melakukan pencarian. Di samping itu, secara paradigmatis, hukum progresif memakai paradigma manusia (*people*). Bagi hukum progresif, hukum adalah untuk manusia. Berbeda halnya dengan hukum praktis (*legal positivism*) yang menggunakan paradigma peraturan (*rule*) dengan menjadikan manusia untuk hukum dan logika hukum.<sup>18</sup> Bahkan menurut paradigma ini, hukum tetap hukum walaupun tidak adil.<sup>19</sup>

Karakteristik lain dari hukum progresif adalah kesediaannya untuk mau “menyapa” bidang keilmuan lain.<sup>20</sup> Ia tidak sungkan untuk meminjam optik keilmuan dari bidang ilmu psikologi misalnya. Mengacu pada perkembangan di bidang psikologi, maka hukum progresif akan memilih untuk menggunakan SQ (*spiritual quotient*) daripada IQ (*intelctual quotient*). Kita mengetahui bahwa IQ bekerja secara linier-determinatif, dan hal itu akan sangat berbahaya pada saat objek yang dihadapi sangat cair, seperti hukum.

---

<sup>17</sup> Salah satu contohnya adalah Teori Newton yang pernah berjaya ratusan tahun harus diganti oleh teori baru yang lebih handal dalam menjelaskan alam. Lihat Satjipto Rahardjo, “Hukum Progresif Sebagai Dasar Pembangunan Ilmu Hukum Indonesia” dalam *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, *ibid*, hlm. 5-6. Apa yang dimaksud oleh Satjipto Rahardjo ini sesuai dengan apa yang dibincang oleh Thomas Kuhn dalam paradigma revolusi keilmuan. Lihat Agus Salim, *Bangunan Teori: Metodologi Penelitian untuk Bidang Sosial, Psikologi, dan Pendidikan*, Yogyakarta: Tiara Wacana, 2006, hlm. 21-22.

<sup>18</sup> Satjipto Rahardjo, “Hukum Progresif Sebagai Dasar Pembangunan Ilmu Hukum Indonesia”, *ibid*, hlm. 8-9

<sup>19</sup> Hans Kelsen, *Introduction to the Problems of Legal Theory*, Edisi Indonesia, *Pengantar Teori Hukum*, (Terj.) Siwi Purwandari, Bandung: Nusa Media, 2009.

<sup>20</sup> Bagi Satjipto Rahardjo, ilmu hukum adalah sebuah institusi ilmu pengetahuan yang terbuka bagi dialog keilmuan yang lain, terutama ilmu-ilmu sosial. Bahkan dengan dipelajarinya bidang-bidang keilmuan yang lain, diharapkan ilmu hukum bisa dikembangkan dan diterapkan dalam perspektif yang multidisipliner, komprehensif, dan holistik. Lihat Awaludin Marwan, *Satjipto Rahardjo: Sebuah Biografi Intelektual & Pertarungan Tafsir terhadap Filsafat Hukum Progresif*, Yogyakarta: Kerjasama Thafa Media dan Satjipto Rahardjo Institute, 2013, hlm. 67.

Sifat cair dan senantiasa gelisah melakukan pencarian dari kebenaran satu ke kebenaran lainnya, menjadikan hukum progresif menjadi semacam gerakan pembebasan. Sehingga dalam kualitas dan kapasitas yang demikian itu maka hukum progresif memosisikan dirinya berseberangan secara diametral dengan ilmu hukum dogmatis (*rechtsdogmatiek*).<sup>21</sup> Di mana kita tahu bahwa penggarapan materi hukum yang dipahami sebagai produk peraturan perundang-undangan Negara secara positivistic dilakukan dengan metode analitis, linier, matematis dan *deterministic*.<sup>22</sup>

Yang tidak kalah penting dari hukum progresif adalah perhatiannya yang besar terhadap keadilan substantif. Dalam optik hukum progresif, seorang penegak hukum, (hakim misalnya) harus berani mengambil inisiasi *rule breaking* jika hukum normatif sudah tidak bisa menciptakan keadilan. Dalam hal ini, Satjipto Rahardjo menawarkan tiga cara untuk melakukan *rule breaking*:

1. Menggunakan kecerdasan spiritual untuk berani mencari jalan baru (*rule breaking*), dan meninggalkan hukum lama yang melukai rasa keadilan masyarakat;
2. Pencarian makna terdalam dari hukum hendaknya menjadi standard dan prinsip baru dalam menjalankan hukum dan bernegara;
3. Hukum dilaksanakan tidak hanya berdasarkan logika semata, melainkan juga dengan perasaan, kepedulian dan keterlibatan kepada kelompok yang lemah.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> Dogmatika hukum atau kajian dogmatis terhadap hukum merupakan ilmu hukum dalam arti sempit. Titik fokusnya adalah hukum positif. Sedangkan dalam arti luas, dogmatika hukum adalah cabang ilmu hukum yang memaparkan dan mensistematisasikan hukum positif yang berlaku dalam suatu masyarakat tertentu dan pada suatu waktu tertentu dari suatu sudut pandang normatif. Lihat Titik Triwulan Tutik, "Ilmu Hukum: Hakekat Keilmuannya Ditinjau Dari Sudut Filsafat Ilmu dan Teori Ilmu Hukum", *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Vol. 43, No. 2 Tahun 2013, hlm. 223-246.

<sup>22</sup> Satjipto Rahardjo, "Hukum Progresif Sebagai Dasar Pembangunan Ilmu Hukum Indonesia", *ibid*, hlm. 14.

<sup>23</sup> Ari Wibowo, "Mewujudkan Keadilan Melalui Penerapan Hukum Progresif" dalam Mahrus Ali (editor), *Membumikan Hukum Progresif*, *Ibid*, hlm. 9.

Berdasarkan penjelasan dan prinsip-prinsip di atas, kita bisa melakukan penilaian apakah putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 sudah mencerminkan semangat hukum progresif sebagaimana yang digagas oleh Satjipto Rahardjo ataukah belum?

Terkait masalah ini, Mahfud MD<sup>24</sup> pernah menjelaskan bahwa dalam hal penegakan hukum, MK sedang mencoba melakukan terobosan baru dalam rangka membangun keadilan substantif. Artinya, apa yang dibangun di MK bukan sekedar kebenaran hukum tertulis semata, melainkan juga keadilan. Dalam batas-batas tertentu, hukum dan keadilan itu berbeda. Hukum berfungsi sebagai alat untuk menegakan keadilan, sedangkan keadilan belum tentu sama dengan hukum. Menurutnya, secara filosofis, MK ingin lebih menegakkan keadilan sebagai sukma hukum dan bukan aturan hukumnya itu sendiri, yang sebenarnya hanya alat dari upaya menegakkan keadilan. MK bukan hanya menegakkan aturan hukum, tetapi menegakkan keadilan yang sejatinya merupakan sukma hukum.

Di dalam pandangan bahwa keadilan adalah sukma hukum, maka peraturan resmi menjadi tak berguna jika melanggar prinsip dan rasa keadilan yang dihayati oleh publik.<sup>25</sup>

Dari penjelasan tersebut, bisa dipahami bahwa putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 itu lahir dalam rangka untuk memenuhi rasa keadilan publik. Di sini, MK telah melakukan *rule breaking* dalam upaya mencari keadilan substantif. MK tidak mandeg dan terpaku atau terkekang dengan bunyi-bunyi teks aturan hukum semata. Di sinilah letak progresivitas dari putusan MK tersebut.

Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 yang berbunyi, "*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya*

---

<sup>24</sup> Lihat hasil wawancara Mahfud MD dalam Rita Triana Budiarti, *Kontroversi Mahfud MD*, ibid, hlm. 2 dst.

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

*serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya.”* Merupakan upaya *rule breaking* yang dilakukan MK untuk memenuhi rasa keadilan publik atas bunyi Pasal 34 ayat (1) UU Perkawinan 1974 yang dirasa tidak atau kurang memenuhi rasa keadilan masyarakat Indonesia. Hal ini karena bagi hukum progresif, hukum yang benar itu bukanlah semata-mata bunyi UU melainkan denyut nadi kehidupan masyarakat yang selalu berubah di dalam memaknai keadilan. Karena UU itu bersifat situasional, sedangkan keadilan itu bersifat kondisional.

Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 juga sudah mencerminkan posisi hakim yang independen dan merdeka sebagaimana yang diamanatkan oleh hukum progresif. Dalam hukum progresif, hakim tidak boleh dibelenggu oleh bunyi UU yang sifatnya situasional. Hakim harus membuat putusan berdasar pada kondisi lokal dan kondisi waktu. Dengan keyakinan dan integritasnya, hakim harus membuat putusan sendiri, sehingga rasa keadilan tersebut diterima oleh masyarakat sebagai rasa keadilan, bukan karena bunyi UU. Itulah sejatinya yang dimaksud dengan hukum progresif!

Senapas dengan penulis adalah penelitian yang telah dilakukan oleh Marilang.<sup>26</sup> Menurutnya, Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 merupakan satu di antara putusan-putusan pengadilan di Indonesia yang mencerminkan penerapan hukum progresif sebagaimana yang selama ini dicita-citakan oleh Satjipto Rahardjo.

## **2. Analisis atas *Ratio Decidendi* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.**

---

<sup>26</sup> Marilang, “Menimbang Paradigma Keadilan Hukum Progresif”, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 14, No. 2 Tahun 2017, hlm. 315-331.

Hari Jumat, 17 Februari 2012 akhirnya putusan atas gugatan yang terdaftar No. 46/PUU-VIII/2010 dibacakan oleh majelis hakim MK. Majelis ini terdiri dari sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD-selaku ketua merangkap anggota, Achmad Sodiki, Maria Farida Indrati, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, M. Akil Mochtar, dan Muhammad Alim serta Mardian Wibowo sebagai Panitera Pengganti.<sup>27</sup>

Dalam amar putusannya, MK menyatakan mengabulkan permohonan para pemohon untuk sebagian. MK juga menyatakan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan 1974 konstitusional bersyarat. Artinya, ketentuan tersebut tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya.<sup>28</sup> Dalam konsiderannya, MK menyatakan:

“Menimbang bahwa pokok permasalahan hukum mengenai anak yang dilahirkan di luar perkawinan adalah mengenai makna hukum (*legal meaning*) frasa “yang dilahirkan di luar perkawinan”. Untuk memperoleh jawaban dalam perspektif yang lebih luas perlu dijawab pula permasalahan terkait, yaitu permasalahan tentang sahnyanya anak.

Secara alamiah, tidaklah mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara ovum dan spermatozoa baik melalui hubungan seksual (*coitus*) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan. Oleh karena itu, tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari suatu kehamilan karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan perempuan tersebut sebagai ibunya. Adalah tidak tepat dan tidak adil pula jika hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual yang menyebabkan terjadinya kehamilan dan kelahiran anak tersebut dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu hukum meniadakan hak-hak anak terhadap lelaki tersebut sebagai bapaknya. Lebih-lebih manakala berdasarkan perkembangan teknologi yang ada memungkinkan dapat dibuktikan bahwa seorang anak itu merupakan anak dari laki-laki tertentu.

---

<sup>27</sup> Lihat catatan kaki Sarifudin, *Teori Masalah Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, Yogyakarta: Pital, 2017, hlm. 1.

<sup>28</sup> Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010. Lihat juga Rita Triana Budiarti, *Kontroversi Mahfud MD*, ibid, hlm. 162. Ade Irfan Santosa, dkk, “Penerapan Hukum Progresif”, ibid, hlm. 106.

Akibat hukum dari peristiwa hukum kelahiran karena kehamilan, yang didahului dengan hubungan seksual antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki, adalah hubungan hukum yang di dalamnya terdapat hak dan kewajiban secara bertimbal balik, yang subjek hukumnya meliputi anak, ibu, dan bapak.

Berdasarkan uraian di atas, hubungan anak dengan seorang laki-laki sebagai bapak tidak semata-mata karena adanya hubungan perkawinan, akan tetapi dapat juga didasarkan pada pembuktian adanya hubungan darah antara anak dengan laki-laki tersebut sebagai bapak. Dengan demikian, terlepas dari soal prosedur/administrasi perkawinannya, anak yang dilahirkan harus mendapatkan perlindungan hukum. Jika tidak demikian, maka yang dirugikan adalah anak yang dilahirkan di luar perkawinan, padahal anak tersebut tidak berdosa karena kelahirannya di luar kehendaknya. Anak yang dilahirkan tanpa memiliki kejelasan status ayah seringkali mendapatkan perlakuan yang tidak adil dan stigma di tengah-tengah masyarakat...<sup>29</sup>

Yang menarik dari alasan hukum (*ratio decidendi*) putusan MK tersebut adalah secara alami, sangat tidak mungkin seorang perempuan bisa hamil tanpa didahului pertemuan antara ovum dan spermatozoa, baik melalui hubungan seksual (*coitus*) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang lebih baru yang bisa menyebabkan pembuahan. Sehingga, bagi MK, sangat tidak adil apabila hukum meniadakan hubungan keperdataan dengan laki-laki yang berdasarkan bukti-bukti ilmiah adalah ayahnya. MK juga menilai sangat tidak adil, apabila hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual dan menyebabkan kehamilan serta kelahiran anak tersebut lepas dari tanggung jawab sebagai seorang ayah. Padahal, secara teknologi hal itu bisa dibuktikan bahwa laki-laki tersebut adalah ayahnya.

MK juga mempertimbangkan kondisi seorang anak yang dilahirkan tanpa status yang jelas siapa ayahnya, seringkali mendapatkan perlakuan dan stigma yang tidak baik di tengah-tengah kehidupan masyarakat. Oleh karena itu, hukum harus hadir memberikan perlindungan dan kepastian hukum atas anak yang dilahirkan beserta hak-

---

<sup>29</sup> Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010, poin [3.13], hlm. 34-35.

hak yang melekat kepadanya. Begitupun terhadap anak yang status perkawinan orang tuanya masih dipersengketakan.<sup>30</sup>

Putusan MK ini juga memunculkan alat bukti baru, yaitu pembuktian secara teknologi, DNA misalnya. DNA adalah singkatan dari *Deoxyribo Nucleic Acid*. DNA merupakan suatu substansi *nucleus* genetika dari tubuh manusia yang didapati hampir di seluruh sel tubuh manusia tersebut, yang dibawa sejak lahir oleh manusia dan tidak pernah berubah, yang bisa diambil dari bagian-bagian tubuh manusia, seperti air ludah, darah, semen (sperma), sel kulit, rambut, urine, keringat, dan lain-lain. DNA manusia yang satu pasti berbeda dengan DNA manusia yang lainnya, tanpa kemungkinan adanya dua manusia yang sama DNA-nya, kecuali dua orang kembar yang sama persis.

Sebagai alat bukti di pengadilan, alat bukti tes DNA sudah sangat sering digunakan oleh berbagai negara di dunia, apalagi yang terkait dengan pembuktian pidana pada kasus perampokan, pembunuhan, dan perkosaan. Dalam aturan hukum di Indonesia, DNA memang tidak termasuk ke dalam jenis alat bukti, baik pidana maupun perdata. Sebab dalam ranah hukum pidana sesuai dengan ketentuan Pasal 184 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP), jenis-jenis alat bukti adalah keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, dan keterangan terdakwa. Sedangkan dalam hukum perdata, sesuai dengan ketentuan Pasal 164 HIR (*Herzien Indonesisch Reglement*), jenis-jenis alat bukti di pengadilan adalah bukti tulisan, saksi, persangkaan, pengakuan, dan sumpah.<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> Rita Triana Budiarti, *Kontroversi Mahfud MD*, ibid, hlm. 163-164.

<sup>31</sup> Alat bukti, baik dalam hukum pidana maupun hukum perdata bersifat memaksa (*dwingend recht*), artinya segala jenis alat bukti yang sudah diatur dalam pasal-pasal tersebut tidak dapat ditambah atau dikurangi. Namun, ada ketentuan yang mengatur bahwa alat bukti, baik pidana maupun perdata juga bisa bersifat buka ujung (*open end*), yang memungkinkan masuknya berbagai alat bukti baru sesuai dengan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi. Apalagi setelah MK memutuskan bolehnya penggunaan alat bukti yang berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi untuk membuktikan adanya hubungan darah seorang anak dengan ayah biologisnya. Tes DNA ini bisa dimasukkan ke dalam alat bukti persangkaan

Dengan *ratio decidendi* di atas, MK mencoba melakukan terobosan dengan melibatkan bidang-bidang keilmuan lain untuk turut serta mencari kebenaran dan keadilan hukum sebagaimana yang diamanatkan oleh hukum progresif untuk selalu memecahkan problem hukum secara multidisipliner dan holistik.

Alasan hukum yang menjadi pertimbangan MK tersebut juga sudah mencerminkan karakter keilmuan ilmu hukum. Di mana ciri khas dari suatu disiplin ilmu adalah terletak pada semangatnya yang secara terus menerus dan tidak pernah putus di dalam mencari kebenaran. Hukum tidak lagi diposisikan sebagai “dogma suci” yang rigid, kaku, *untouchable*, dan alergi terhadap penafsiran-penafsiran baru.

Lewat alasan hukum (*ratio decidendi*) di atas, MK seakan-akan ingin menyampaikan kepada publik bahwa hukum kini telah cair dan lunak. Hukum tidak berhenti dan menggumpal di atas kertas. Karena bagi hukum progresif, hukum tidak terletak dan tersimpan di atas deretan bunyi tekstual peraturan perundang-undangan, melainkan membumi dalam relung-relung hati manusia, sebagaimana semboyannya: hukum untuk manusia.

### **C. SIMPULAN.**

Kesimpulan dari pemaparan di atas adalah bahwa Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 yang dibacakan pada Hari Jumat, 17 Februari 2012 telah mencerminkan semangat hukum progresif sebagaimana yang digagas oleh Begawan Hukum Indonesia, Satjipto Rahardjo. Letak progresivitasnya ada pada semangat para hakim MK untuk terus menggali dan mencari keadilan substantif walaupun harus dengan cara “melampaui” bunyi teks peraturan perundang-undangan (*rule breaking*), demi

---

(bidang perdata) dan petunjuk (bidang pidana). Lihat Munir Fuady, *Teori Hukum Pembuktian: Pidana dan Perdata*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2012, hlm. 173, 178, 183-184.

memenuhi rasa keadilan hukum di masyarakat. Hal ini juga diperkuat oleh penjelasan Mahfud MD sendiri yang menyatakan bahwa putusan MK paralel dan sesuai dengan semangat hukum progresif.

#### DAFTAR PUSTAKA

##### Buku:

- Ali, Mahrus. 2013. *Membumikan Hukum Progresif*, Yogyakarta: Aswaja Pressindo
- Budiarti, Rita Triana. 2013. *Kontroversi Mahfud MD Jilid 2: Di Balik Putusan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Konstitusi Press
- Fuady, Munir. 2012. *Teori Hukum Pembuktian: Pidana dan Perdata*, Bandung: Citra Aditya Bakti
- Gunawan, Ahmad dan Mu'ammam Ramadhan. 2012. *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Yogyakarta: Kerjasama Pustaka Pelajar, IAIN Wali Songo dan Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro
- Harjono. 2008. *Konstitusi Sebagai Rumah Bangsa*, Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi
- Kelsen, Hans. 2009. *Introduction to the Problems of Legal Theory*, Terj. Siwi Purwandari. *Pengantar Teori Hukum*, Bandung: Nusa Media
- Marwan, Awaludin. 2013. *Satjipto Rahardjo: Sebuah Biografi Intelektual & Pertarungan Tafsir terhadap Filsafat Hukum Progresif*, Yogyakarta: Kerjasama Thafa Media dan Satjipto Rahardjo Institute
- Marzuki, Peter Mahmud. 2011. *Penelitian Hukum*, Jakarta: Prenadamedia Group
- Rahardjo, Satjipto. 2009. *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Press
- Roestandi, Achmad. 2006. *Mahkamah Konstitusi Dalam Tanya Jawab*, Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi
- Salim, Agus. 2006. *Bangunan Teori: Metodologi Penelitian untuk Bidang Sosial, Psikologi, dan Pendidikan*, Yogyakarta: Tiara Wacana
- Salman, Otje dan Anthon F. Susanto. 2013. *Teori Hukum: Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali*, Bandung: Refika Aditama
- Sarifudin. 2017. *Teori Maslahat Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, Yogyakarta: Pintal

Sidharta, Arief. 2010. *Pengantar Logika: Sebuah Langkah Pertama Pengenalan Medan Telaah*, Bandung: Refika Aditama

Sutiyoso, Bambang. 2009. *Tata Cara Penyelesaian Sengketa di Lingkungan Mahkamah Konstitusi*, Yogyakarta: UII Press

Witanto, D.Y. 2012. *Hukum Keluarga; Hak dan Kedudukan Anak Luar Kawin Pasca Keluarnya Putusan MK tentang Uji Materiil UU Perkawinan*, Surabaya: Prestasi Pustaka Raya

**Jurnal dan Artikel:**

Marilang, “Menimbang Paradigma Keadilan Hukum Progresif”, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 14, No. 2 2017

M. Beni Kurniawan, “Politik Hukum Mahkamah Konstitusi Tentang Status Anak Di Luar Nikah: Penerapan Hukum Progresif Sebagai Perlindungan Hak Asasi Anak”, *Jurnal HAM*, Vol. 8, No. 1 2017

Satjipto Rahardjo, “Mengajarkan Keteraturan, Menemukan Ketidakteraturan (*Teaching Order Finding Disorder*): Tigapuluh Tahun Perjalanan Intelektual dari Bojong ke Pleburan”, Pidato Emeritus Guru Besar, UNDIP, 15 Desember 2000

Titik Triwulan Tutik, “Ilmu Hukum: Hakekat Keilmuannya Ditinjau dari Sudut Filsafat Ilmu dan Teori Ilmu Hukum”, *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Vol. 43, No. 2 2013

**Peraturan Perundang-Undangan:**

Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

**Putusan Pengadilan:**

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