

## BAB II.

### KERANGKA TEORI

#### A. Kajian Teori

Penelitian ini berangkat dari sejumlah teori dan konsep yang berkaitan dengan hak-hak perempuan dan anak, hukum keluarga Islam, serta keadilan dalam praktik hukum. Beberapa teori yang menjadi pondasi analisis antara lain:

##### 1. Teori Hak Asasi Manusia

Teori Hak Asasi Manusia merupakan kerangka normatif dan filosofis yang berpijak pada prinsip bahwa **setiap individu memiliki hak-hak dasar yang tidak dapat dicabut**, hanya karena ia adalah manusia. Hak-hak ini mencakup hak untuk hidup, hak atas perlindungan hukum, hak ekonomi, sosial, dan budaya, termasuk hak atas keadilan, kesetaraan, dan perlakuan non-diskriminatif<sup>25</sup>. Teori HAM berfokus pada pengakuan dan perlindungan hak-hak dasar manusia yang tidak dapat dicabut oleh negara atau pihak lain. Dalam konteks perceraian, khususnya bagi perempuan dan anak sebagai pihak yang rentan, teori HAM memberikan landasan dan menegaskan bahwa negara memiliki **kewajiban positif (positive obligations)** untuk tidak hanya menghormati (to respect), tetapi juga **melindungi (to protect)** dan **memenuhi (to fulfill)** hak-hak mereka<sup>26</sup>. Teori HAM memberikan landasan bahwa hak-hak perempuan dan anak, seperti hak atas nafkah dan pemenuhan kebutuhan dasar, harus dijamin tanpa diskriminasi. Dengan demikian, regulasi negara yang mengatur hak pasca perceraian bagi ASN tidak hanya bersifat administratif, tetapi harus dilihat sebagai instrumen pemenuhan HAM.

---

<sup>25</sup> Jack Donnelly, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, 3rd ed. (Ithaca: Cornell University Press, 2013)

<sup>26</sup> Henry J. Steiner, Philip Alston, and Ryan Goodman, *International Human Rights in Context*, (Oxford: Oxford University Press, 2007).

Dalam kehidupan bernegara yang berlandaskan hukum, tidak ada satu pun regulasi yang boleh dibiarkan berjalan dalam ruang hampa tanpa mempertimbangkan nilai-nilai kemanusiaan yang mendasarinya. Hal ini menjadi sangat penting ketika hukum menyentuh relasi-relasi personal yang sarat dengan dimensi keadilan substantif, seperti halnya dalam perkara perceraian. Perceraian tidak hanya memutuskan ikatan hukum antara suami dan istri, tetapi juga membawa dampak sosial, psikologis, dan ekonomi, terutama bagi pihak-pihak yang rentan seperti perempuan dan anak.

Di sinilah hak asasi manusia memainkan peran sentral sebagai parameter moral dan yuridis dalam menilai sejauh mana negara hadir untuk melindungi warganya yang terdampak oleh perceraian. Perlindungan terhadap hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian bukanlah bentuk belas kasih atau kebijakan yang bersifat opsional, melainkan kewajiban negara sebagai bagian dari komitmen terhadap prinsip-prinsip HAM yang telah diadopsi baik secara konstitusional maupun dalam instrumen hukum internasional.

Indonesia sebagai negara yang menganut sistem hukum Eropa Kontinental (civil law), menempatkan hukum tertulis (statute law) sebagai sumber utama. Namun, penekanan terhadap hukum positif (das sollen) tidak boleh mengabaikan realitas sosiologis (das sein) yang dihadapi oleh korban perceraian dalam praktiknya. Ketika pengaturan mengenai hak pasca perceraian dalam konteks ASN telah dituangkan secara normatif melalui peraturan pemerintah, tetapi masih sulit diimplementasikan, maka pendekatan berbasis hak asasi manusia menjadi penting untuk menilai kembali efektivitas dan keberpihakan kebijakan tersebut terhadap kelompok rentan.

Dengan latar belakang tersebut, maka pembahasan mengenai instrumen-instrumen hak asasi manusia yang mengatur dan menjamin perlindungan terhadap perempuan dan anak pasca perceraian menjadi landasan teoretis

penting dalam penelitian ini. Berikut adalah berbagai konvensi dan instrumen HAM yang relevan dalam konteks ini :

1. **Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM)** Pasal 16 ayat (3) menyatakan bahwa keluarga adalah unit fundamental masyarakat dan berhak atas perlindungan dari masyarakat dan negara. Pasal 25 juga menyebutkan hak setiap orang atas standar hidup yang layak, termasuk perawatan dan kesejahteraan, khususnya bagi ibu dan anak.
2. **Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (CEDAW)**, yang telah diratifikasi Indonesia melalui UU No. 7 Tahun 1984, wajibkan negara untuk **menghapus diskriminasi terhadap perempuan dalam semua aspek, termasuk dalam kehidupan keluarga dan setelah perceraian**<sup>27</sup>.
3. **Konvensi Hak Anak (CRC)**, yang diratifikasi melalui Keppres No. 36 Tahun 1990, menyatakan bahwa negara harus mengutamakan kepentingan terbaik anak (*the best interest of the child*) dalam setiap keputusan yang menyangkut mereka, termasuk soal pengasuhan dan pemenuhan nafkah pasca perceraian.

Dengan demikian, teori HAM memberikan landasan etik dan normatif untuk mendorong agar **peraturan perceraian ASN diimplementasikan dengan sungguh-sungguh**, serta dievaluasi dari sisi efektivitas perlindungannya terhadap kelompok rentan.

#### a. Teori Kodrati (*Natural Law*)

Teori kodrati atau hukum alam berpendapat bahwa hak asasi manusia bersifat alami dan melekat pada manusia sejak lahir, terlepas dari bentuk pemerintahan atau peraturan hukum yang ada. Hak-hak ini dianggap bersumber dari hakikat manusia itu sendiri yang didasarkan pada moralitas dan keadilan universal. Dalam perspektif ini, hak asasi manusia tidak dapat dipisahkan atau dicabut oleh hukum positif, karena hak-hak tersebut adalah bagian

---

<sup>27</sup> United Nations, *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW)*, 1979, Art. 16.

dari kodrat manusia. Oleh karena itu, dalam hal kewajiban nafkah pasca perceraian, teori kodrati menekankan bahwa hak-hak perempuan dan anak terhadap nafkah tetap ada, karena hak tersebut adalah hak dasar yang melekat pada manusia dan tidak tergantung pada perubahan status perkawinan. Pemikiran mengenai hukum kodrat (natural law) lahir dari keyakinan bahwa hukum sejatinya tidak hanya merupakan hasil konstruksi manusia melalui perundang-undangan, tetapi juga bersumber dari moralitas dan rasionalitas yang bersifat universal dan melekat pada kodrat manusia. Dalam perspektif ini, hukum tidak boleh semata-mata dipahami sebagai produk kekuasaan positif negara (positive law), tetapi harus berakar pada prinsip keadilan yang inheren dalam martabat manusia itu sendiri. Maka dari itu, **hukum kodrat menempatkan keadilan sebagai nilai normatif yang lebih tinggi daripada legalitas formal.**

Dalam konteks perceraian, khususnya yang melibatkan aparatur sipil negara (ASN), pendekatan hukum kodrat memberikan sudut pandang yang humanistik dan holistik. Ketika perceraian terjadi, relasi hukum antar suami-istri memang terputus secara formal, namun **relasi tanggung jawab moral dan sosial, terutama terhadap perempuan dan anak, tidak boleh diabaikan begitu saja.** Teori hukum kodrat mendorong agar negara dan individu tetap mengedepankan nilai-nilai keadilan dan perlindungan terhadap pihak yang rentan, karena hal itu merupakan bagian dari hukum yang bersumber dari akal budi dan hati nurani manusia.<sup>28</sup>

Pemikiran klasik seperti yang dikemukakan oleh **Thomas Aquinas** menyatakan bahwa hukum kodrat adalah “partisipasi akal manusia dalam hukum ilahi (lex divina)” yang mengarahkan pada perbuatan baik dan menjauhi kejahatan.<sup>29</sup> Dalam konteks ini, *memenuhi hak*

---

<sup>28</sup> John Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, (Oxford: Clarendon Press, 1980).

<sup>29</sup> Thomas Aquinas, *Summa Theologica*, Part I-II, Q. 91, Art. 2, diterjemahkan dalam John Finnis, *Natural Law and Natural Rights*, (Oxford: Clarendon Press, 1980).

*perempuan dan anak pasca perceraian* bukan sekadar kewajiban administratif sebagaimana tercantum dalam PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990, melainkan juga perintah moral kodrat yang mencerminkan keadilan substantif.

Lebih lanjut, **natural law juga menjadi fondasi filosofis bagi berkembangnya prinsip-prinsip Hak Asasi Manusia (HAM)**. Dalam konstitusi Indonesia, penghormatan terhadap martabat manusia sebagaimana termaktub dalam Pasal 28A hingga 28J UUD NRI 1945 merupakan pengejawantahan nilai-nilai hukum kodrat yang diinstitusionalkan dalam sistem hukum positif.<sup>30</sup> Dengan demikian, jika dalam praktiknya terjadi pengingkaran terhadap hak perempuan dan anak pasca perceraian ASN, hal itu tidak hanya merupakan pelanggaran terhadap hukum positif, tetapi juga menyimpang dari prinsip hukum kodrat yang menjunjung tinggi keadilan dan perlindungan terhadap sesama manusia.

**Kelemahan implementatif** dari peraturan perundang-undangan yang seharusnya menjamin nafkah, hak tempat tinggal, dan jaminan masa depan anak seringkali mencerminkan keterputusan antara *das sollen* (apa yang seharusnya) dan *das sein* (apa yang terjadi). Di sinilah relevansi natural law menjadi nyata, yakni sebagai pengingat bahwa hukum positif harus selalu mengabdikan pada keadilan dan kebaikan bersama,<sup>31</sup> bukan hanya sekadar prosedur formal.

Dengan latar belakang itu, penelitian ini tidak hanya akan menelaah ketentuan hukum positif, tetapi juga menilai **keselarasan regulasi dengan nilai-nilai kodrat manusia**, terutama dalam menjamin perlindungan hukum bagi perempuan dan anak setelah perceraian, khususnya dalam lingkungan ASN yang secara normatif telah

---

<sup>30</sup> Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 28A–28J.

<sup>31</sup> Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, (Cambridge: Harvard University Press, 1945)

menetapkan besaran dan tanggung jawab secara rinci namun belum sepenuhnya terealisasi secara efektif di lapangan.

Dalam perkara perceraian ASN, teori ini bisa dipahami dengan penekanan bahwa meskipun perkawinan berakhir, hak perempuan dan anak untuk memperoleh nafkah tetap melekat sebagai hak asasi mereka. Hal ini sejalan dengan prinsip hukum Islam dan hukum positif Indonesia yang mengakui kewajiban nafkah sebagai bagian dari hak dasar perempuan dan anak.

### b. Teori Positivisme

Dalam kajian ilmu hukum, **positivisme hukum** merupakan aliran pemikiran yang menitikberatkan pada hukum **sebagai norma tertulis** yang bersumber dari negara atau lembaga yang berwenang. Positivisme menegaskan bahwa hukum harus **dipisahkan dari moral**, dan keberlakuannya **ditentukan oleh bentuk formil**, bukan oleh kebaikan atau keadilan substansialnya. Salah satu pelopor utama positivisme hukum adalah **John Austin**, yang menyatakan bahwa hukum adalah “perintah dari penguasa yang berdaulat” (command of the sovereign)<sup>32</sup>. Pemikiran ini kemudian dikembangkan lebih jauh oleh **Hans Kelsen** melalui teorinya yang dikenal dengan “**Stufenbau des Recht**” (teori norma bertingkat), di mana norma hukum memperoleh keabsahannya dari norma yang lebih tinggi, hingga mencapai norma dasar (grundnorm)<sup>33</sup>.

Dalam konteks ini, ketentuan **PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990** yang mewajibkan seorang PNS laki-laki untuk memberikan **nafkah 1/3 dari penghasilannya** kepada bekas istri dan anak-anaknya pasca perceraian adalah norma yang sah menurut positivisme. Hukum tersebut dianggap berlaku karena **dibentuk melalui prosedur formal** yang ditentukan oleh sistem hukum Indonesia. Ini mencerminkan pendekatan **das sollen** (apa yang

---

<sup>32</sup> John Austin, *The Province of Jurisprudence Determined*, (Cambridge: Cambridge University Press, 1995)

<sup>33</sup> Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, (New York: Russell & Russell, 1961)

seharusnya), yakni hukum positif yang mengatur bagaimana seseorang seharusnya bertindak.

Namun dalam praktik, banyak dijumpai **das sein** (apa yang terjadi dalam kenyataan), di mana ketentuan tersebut **tidak diimplementasikan** secara efektif oleh mantan suami yang berstatus PNS. Banyak kasus menunjukkan bahwa **mantan suami tidak memenuhi kewajiban memberikan nafkah**, meskipun ketentuan hukumnya sudah tegas. Ini menimbulkan kesenjangan antara **hukum yang ideal (das sollen)** dengan **realitas sosial (das sein)**, dan menjadi tantangan serius dalam penegakan hukum perlindungan perempuan dan anak di Indonesia<sup>34</sup>.

Kondisi ini juga diperkuat dalam **Policy Brief Mahkamah Agung RI** berdasarkan **Surat Keputusan Dirjen Badilag MA RI No. 1959 Tahun 2021**, yang mengidentifikasi bahwa perlindungan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian **masih mengalami hambatan struktural dan kultural**, meskipun secara normatif (das sollen), jaminannya sudah cukup<sup>35</sup>. Bahkan dalam konteks PNS yang aturannya telah eksplisit dan bersifat mengikat secara administratif, masih ditemukan **kelemahan pengawasan dan eksekusi terhadap pemberian hak-hak tersebut**.

Indonesia sebagai negara yang menganut **sistem hukum Eropa Kontinental (civil law)** menjadikan **hukum tertulis sebagai sumber utama hukum**, berbeda dengan **sistem Anglo Saxon** yang mengedepankan preseden dan putusan hakim sebagai sumber hukum utama<sup>36</sup>. Oleh karena itu, dalam sistem Indonesia, **aturan perundang-undangan seperti PP 45/1990** memiliki kekuatan mengikat yang tinggi, dan menjadi pijakan utama bagi para penegak hukum dalam menyelesaikan perkara—termasuk dalam

---

<sup>34</sup> Sulistyowati Irianto, "Hukum yang Tidak Adil bagi Perempuan", *Jurnal Masyarakat Indonesia*, Vol. 36 No. 1, 2010

<sup>35</sup> Surat Keputusan Dirjen Badilag MA RI Nomor 1959 Tahun 2021 tentang Pemberlakuan Policy Brief Jaminan Perlindungan Hak-Hak Perempuan dan Anak Pasca Perceraian

<sup>36</sup> Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2006).

konteks perceraian ASN. Hal ini memperkuat karakteristik sistem civil law yang legalistik, formil, dan hierarkis, yang sejalan dengan pendekatan positivisme.

Namun demikian, **kelemahan sistem ini** adalah sering kali **mengabaikan keadilan substantif** dan kondisi sosiologis subjek hukum. Dalam konteks perempuan dan anak pasca perceraian, keadilan hukum tidak cukup hanya diukur dari keberadaan norma positif, tetapi juga dari **kemampuan negara dalam menjamin eksekusi dan perlindungan efektif terhadap hak-hak tersebut**.

Oleh karena itu, dalam ranah ini, teori positivisme perlu dikombinasikan dengan pendekatan interdisipliner dan interkoneksi hukum, sebagaimana dikembangkan oleh **Prof. Dr. Amran Suadi**, yang mengusulkan pentingnya integrasi antara hukum agama, hukum negara, dan hukum adat dalam rangka menjamin keadilan substantif<sup>37</sup>.

Oleh karena itu, pemenuhan hak asasi manusia, termasuk hak perempuan dan anak pasca perceraian, diatur dan dijamin oleh negara dalam sistem hukum positif yang ada. Dalam konteks penelitian ini, hukum positif Indonesia seperti Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, Kompilasi Hukum Islam (KHI), dan peraturan kepegawaian ASN mengatur kewajiban nafkah pasca perceraian. Teori positivisme ini menegaskan bahwa negara memiliki kewajiban untuk memastikan bahwa hak-hak perempuan dan anak tetap dihormati melalui kebijakan hukum yang berlaku, termasuk dalam hal pembagian gaji ASN yang digunakan untuk memenuhi kewajiban nafkah.

### c. Teori Relativisme Budaya

Teori relativisme budaya berpendapat bahwa hak asasi manusia harus dilihat dalam konteks budaya dan norma yang berlaku dalam

---

<sup>37</sup> Amran Suadi, *Integrasi Hukum Islam dan Hukum Nasional: Wacana dan Implementasi*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2017)

masyarakat tertentu. Dengan kata lain, apa yang dianggap sebagai hak asasi manusia di satu negara atau budaya mungkin berbeda dengan apa yang dianggap sebagai hak asasi manusia di negara atau budaya lain. Teori ini mempertanyakan universalitas hak asasi manusia dan menyarankan bahwa interpretasi hak asasi harus disesuaikan dengan nilai-nilai budaya dan sosial yang berlaku dalam suatu masyarakat.

Meskipun terdapat keragaman dalam pemahaman budaya, negara Indonesia telah meratifikasi berbagai konvensi internasional yang mengakui hak-hak perempuan dan anak sebagai bagian dari HAM yang harus dilindungi.

Relativisme budaya (cultural relativism) merupakan suatu pendekatan dalam ilmu sosial dan antropologi hukum yang menekankan bahwa nilai, norma, serta hukum tidak dapat dipahami secara universal atau tunggal, melainkan harus ditinjau dalam konteks budaya masing-masing masyarakat.<sup>38</sup> Teori ini menolak pandangan absolut mengenai kebenaran atau keadilan hukum, dan menyatakan bahwa setiap masyarakat memiliki sistem nilai dan praktik hukum yang sesuai dengan konstruksi sosial-budaya yang mereka anut.<sup>39</sup>

Dalam konteks hukum keluarga di Indonesia, khususnya mengenai perceraian aparatur sipil negara (ASN), pendekatan relativisme budaya menjadi penting karena sistem hukum nasional tidak sepenuhnya berdiri di atas landasan netral atau sekuler, melainkan merupakan hasil interkoneksi antara sistem hukum agama (Islam), adat, dan hukum negara. Oleh karena itu, penetapan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian tidak dapat dilepaskan dari pemahaman kultural yang berkembang dalam masyarakat, termasuk persepsi tentang peran gender, relasi kekuasaan dalam

---

<sup>38</sup> Melville J. Herskovits, *Cultural Relativism: Perspectives in Cultural Pluralism*, (New York: Random House, 1972)

<sup>39</sup> Clifford Geertz, *The Interpretation of Cultures*, (New York: Basic Books, 1973)

rumah tangga, dan legitimasi hukum negara dibanding hukum agama atau adat.<sup>40</sup>

Sebagai contoh, dalam masyarakat Indonesia, kendati Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 secara eksplisit mengatur tanggung jawab suami ASN untuk memberikan nafkah kepada mantan istri dan anak setelah perceraian sebesar sepertiga dari penghasilannya, namun implementasinya tidak selalu berjalan sebagaimana mestinya. Hal ini tidak hanya disebabkan oleh kendala administratif atau teknis, tetapi juga oleh resistensi budaya, dimana sebagian masyarakat atau pelaku ASN tidak menginternalisasi peraturan tersebut sebagai kewajiban moral yang harus ditegakkan.<sup>41</sup> Sebaliknya, banyak di antaranya yang lebih terikat pada tafsir budaya atau keagamaan yang menempatkan tanggung jawab pasca cerai secara berbeda.

Pendekatan relativisme budaya memungkinkan kita untuk memahami bahwa hukum formal tidak serta-merta diterima dan diinternalisasi oleh masyarakat tanpa terlebih dahulu menyentuh nilai-nilai lokal yang mereka anggap sahih dan adil. Dalam kasus perceraian ASN, meskipun regulasi formal telah menetapkan hak-hak perempuan dan anak, namun apabila sistem nilai budaya di lingkungan birokrasi dan masyarakat belum mendukung prinsip kesetaraan dan keadilan pasca perceraian, maka keberlakuan hukum menjadi lemah dan tidak efektif secara sosiologis.<sup>42</sup>

Oleh karena itu, dalam penelitian ini, pendekatan relativisme budaya digunakan untuk membaca realitas bahwa hukum tidak hanya hidup dalam teks, tetapi juga dalam konteks. Ketika kebijakan hukum seperti SK Dirjen Badilag MA RI No. 1959 Tahun 2021 berupaya menjamin perlindungan terhadap perempuan

---

<sup>40</sup> Koentjaraningrat, *Pengantar Ilmu Antropologi*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2004)

<sup>41</sup> Siti Musdah Mulia, *Pandangan Islam tentang Relasi Gender dalam Keluarga*, dalam *Jurnal Musawa*, Vol. 1 No. 2 (2002)

<sup>42</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000)

dan anak, upaya tersebut harus pula mempertimbangkan dinamika budaya birokrasi ASN, serta persepsi masyarakat terhadap posisi hukum negara vis-à-vis hukum agama. Hal ini penting untuk menjembatani *das sollen* (apa yang seharusnya menurut hukum) dengan *das sein* (apa yang terjadi dalam realitas sosial).<sup>43</sup>

Dengan demikian, teori relativisme budaya memberikan landasan untuk menganalisis kesenjangan antara norma hukum dan perilaku hukum dalam praktik perceraian ASN, serta mengarahkan kita pada strategi yang lebih kontekstual dalam membangun perlindungan hukum yang efektif dan responsif terhadap nilai-nilai budaya yang hidup di tengah masyarakat.

Oleh karena itu, kewajiban nafkah pasca perceraian ASN tetap harus diterapkan secara adil dan sesuai dengan prinsip-prinsip HAM, meskipun dalam konteks sosial dan budaya yang mungkin berbeda-beda.

#### **d. Implikasi Hak Asasi Manusia dalam Perceraian ASN**

Dalam konteks perceraian ASN, hak asasi manusia, terutama hak perempuan dan anak, mempengaruhi kewajiban nafkah yang harus dipenuhi oleh pihak yang lebih mampu secara finansial. Teori HAM memberikan dasar bahwa pasca perceraian, hak perempuan untuk mendapatkan nafkah dan hak anak untuk mendapatkan pemenuhan kebutuhan hidup tetap melekat, dan harus dijamin oleh negara melalui sistem hukum yang ada, baik melalui hukum positif maupun hukum Islam.

Hak-hak ini juga berlaku dalam sistem kepegawaian ASN, di mana negara sebagai pemberi kerja ASN memiliki tanggung jawab untuk memastikan bahwa nafkah yang menjadi kewajiban mantan suami sebagai ASN tetap dipenuhi sesuai dengan peraturan yang berlaku. Hal ini termasuk dalam pembagian gaji yang diterima oleh ASN

---

<sup>43</sup> Hans Kelsen, *Pure Theory of Law*, (California: University of California Press, 1967)

pasca perceraian, di mana bagian yang digunakan untuk memenuhi kewajiban nafkah harus diterapkan dengan prinsip keadilan.

Teori hak asasi manusia memberikan landasan penting dalam memahami kewajiban nafkah pasca perceraian ASN. Dalam teori kodrati, hak nafkah dianggap sebagai hak dasar yang melekat pada perempuan dan anak, sementara dalam teori positivisme, kewajiban ini didasarkan pada hukum positif yang mengatur hak-hak tersebut secara eksplisit. Teori relativisme budaya memberikan perspektif bahwa penerapan hak asasi harus sesuai dengan norma sosial dan budaya yang berlaku, namun tidak mengesampingkan kewajiban negara dalam melindungi hak-hak perempuan dan anak.

Teori Hak Asasi Manusia (HAM) berangkat dari premis dasar bahwa setiap manusia memiliki hak yang melekat sejak lahir sebagai bagian dari martabatnya sebagai manusia. HAM bersifat universal, tidak dapat dicabut, dan wajib dilindungi oleh negara tanpa diskriminasi dalam bentuk apa pun. Dalam konteks negara hukum seperti Indonesia yang menganut sistem **civil law (Eropa Kontinental)**, perlindungan HAM tidak hanya dijamin secara normatif melalui konstitusi dan perundang-undangan, tetapi juga seharusnya terwujud dalam realitas sosial (das Sein), bukan semata-mata dalam teks hukum (das Sollen).<sup>44</sup>

Dalam perkara perceraian, terutama yang melibatkan Aparatur Sipil Negara (ASN), teori HAM relevan untuk mengkaji sejauh mana negara menjalankan kewajiban positif (*positive obligation*) untuk melindungi hak-hak dasar perempuan dan anak. Perceraian, meskipun secara hukum merupakan pemutusan hubungan perdata, memiliki dampak luas terhadap hak sosial, ekonomi, dan psikologis para pihak, khususnya perempuan dan anak. Oleh karena itu, negara tidak dapat bersikap netral terhadap relasi kuasa yang

---

<sup>44</sup> Hans Kelsen, *Pure Theory of Law*, trans. Max Knight, (Berkeley: University of California Press, 1967)

timpang antara mantan suami ASN dan mantan istri yang sering kali tidak memiliki akses terhadap sumber daya ekonomi pasca perceraian.<sup>45</sup>

Secara normatif, Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983 jo. PP Nomor 45 Tahun 1990 telah mengatur bahwa PNS laki-laki yang bercerai tetap memiliki kewajiban memberikan sepertiga gajinya kepada mantan istri dan anak-anaknya. Namun dalam praktiknya, banyak kasus menunjukkan bahwa kewajiban ini tidak terlaksana secara efektif. Hal ini bertentangan dengan prinsip HAM karena negara gagal memastikan pemenuhan hak ekonomi dasar bagi perempuan dan anak pasca perceraian. Ketidakefektifan ini merupakan bentuk pelanggaran terhadap kewajiban negara dalam menjamin hak-hak warganya.<sup>46</sup>

Implikasi teori HAM juga diperkuat dengan instrumen internasional seperti **Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (CEDAW)** yang telah diratifikasi oleh Indonesia melalui **Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984**. CEDAW mewajibkan negara untuk tidak hanya menghapus diskriminasi dalam teks hukum, tetapi juga dalam praktik dan struktur sosial yang bersifat patriarkal. Maka dari itu, jika perempuan yang menjadi mantan istri ASN tidak mendapatkan perlindungan hukum yang memadai, termasuk hak nafkah pasca cerai, maka negara dianggap gagal menjalankan kewajiban HAM-nya.<sup>47</sup>

Dengan demikian, teori HAM tidak dapat dilepaskan dari isu perceraian ASN. Ia menjadi dasar filosofis dan normatif bagi negara untuk memperkuat kebijakan, memperbaiki implementasi

---

<sup>45</sup> Jack Donnelly, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, (Ithaca: Cornell University Press, 2003)

<sup>46</sup> SK Dirjen Badilag MA RI Nomor 1959/DjA/HK.00/12/2021 tentang *Policy Brief Jaminan Perlindungan Hak-Hak Perempuan dan Anak Pasca Perceraian*

<sup>47</sup> C EDAW, *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, 1979, diratifikasi melalui UU No. 7 Tahun 1984

hukum, serta menyusun regulasi sektoral yang mampu menjamin kepastian hukum sekaligus keadilan substantif bagi perempuan dan anak-anak yang terdampak.<sup>48</sup>

## 2. Teori Keadilan

Teori keadilan yang menjadi rujukan utama dalam penelitian ini adalah teori keadilan distributif dan teori keadilan sebagai fairness dari John Rawls.

John Rawls terkenal dengan gagasan teori keadilan substantif dan membagi prinsip keadilan menjadi dua, yaitu:

1. Prinsip kebebasan setara, bahwa setiap pribadi memiliki hak yang setara terhadap kebebasan-kebebasan dasar yang sistemnya sama dengan kebebasan untuk semua (*liberty for all*).<sup>49</sup>
2. Prinsip perbedaan menyangkut sosial ekonomi yaitu prinsip ketidaksetaraan sosial dan ekonomi yang disusun agar memberi keuntungan terbesar bagi pihak yang tidak beruntung.<sup>50</sup>

Berdasarkan kedua prinsip tersebut, John Rawls merumuskan keadilan dalam konsep umum adalah nilai-nilai sosial didistribusikan dengan setara kecuali distribusi tidak setara itu membawa keuntungan bagi semua orang. Artinya setiap orang harus mengambil manfaat dari ketidaksetaraan sosial apa pun.<sup>51</sup>

Rawls mengemukakan bahwa prinsip keadilan mengharuskan setiap individu mendapatkan hak dan perlakuan yang setara dalam struktur dasar masyarakat. Dalam konteks perceraian ASN, keadilan yang dimaksud tidak hanya prosedural tetapi juga substantif, yang mencakup hak-hak ekonomi (nafkah, tunjangan, dan pembagian penghasilan), perlindungan anak, dan keseimbangan antara hak serta kewajiban pasca

---

<sup>48</sup> Komnas Perempuan, *Laporan Tahunan Kekerasan terhadap Perempuan 2021*, (Jakarta: Komnas Perempuan, 2022)

<sup>49</sup> Karen Leback. Penerjemah Yudi Santoso. *Teori-Teori Keadilan*. Cetakan ke-6, Bandung: Nusa Media, 2018

<sup>50</sup> Hyronimus Rhiti. *Filsafat Hukum*. Yogyakarta: Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2011, hal. 246-247 dan Karen Leback. Penerjemah Yudi Santoso. *Teori-Teori Keadilan*. Cetakan ke-6, Bandung: Nusa Media, 2018

<sup>51</sup> Karen Leback. Penerjemah Yudi Santoso. *Teori-Teori Keadilan*. Cetakan ke-6, Bandung: Nusa Media, 2018

perceraian. Melalui teori ini, penelitian menilai apakah keputusan pengadilan telah mencerminkan prinsip keadilan substantif terhadap perempuan dan anak.

### **3. Teori Gender dalam Hukum**

Teori gender dalam hukum digunakan untuk menganalisis struktur dan substansi hukum yang cenderung bias terhadap perempuan. Dalam konteks rumah tangga ASN, perempuan sering berada dalam posisi subordinat secara ekonomi dan sosial. Teori ini membantu menjelaskan bagaimana relasi kuasa yang timpang dapat memengaruhi hasil putusan pengadilan, serta mengapa hak-hak perempuan dan anak kerap kali tidak terakomodasi secara maksimal. Namun dalam kenyataannya perempuan dan anak masih tereliminir hak-haknya karena pandangan steroatif berakibat termarginal kedudukan dalam mengakses keadilan dan kesetaraan dalam sistem peradilan. Sejumlah putusan Pengadilan Agama hanya sebagian kecil yang mencantumkan diktum mengenai akibat-akibat perceraian sehingga hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian cendrung kurang terlindungi, demikian juga dalam pelaksanaan putusan akibat perceraian mantan suami tidak melaksanakan putusan secara sukarela (iktiad baik) memerlukan permohonan pelaksanaan eksekusi namun juga belum efektif dikarenakan prosedur yang panjang dan memerlukan biaya yang tidak sedikit.<sup>52</sup>

Analisis gender juga digunakan untuk meninjau ulang peraturan dan praktik hukum agar lebih responsif terhadap ketimpangan struktural yang dihadapi perempuan.

Feminis Jurisprudence muncul pada akhir tahun 1960 mengikuti pergerakan kaum feminis Amerika. Kemunculan feminis jurispruden merefleksikan ketertarikan feminis di bidang hukum. Hal ini disebabkan teori-teori hukum, system hukum, dan pemberlakuan hukum dalam suatu negara tidak berwawasan perempuan. Sehingga tidak ada hukum yang membicarakan hak perempuan. Hukum adalah aspek negara yang harus lebih diperhatikan terlebih menghubungkannya dengan teori kesetaraan gender. Hukum diakui

---

<sup>52</sup> Lelita Dewi, *Pembaharuan Hukum Keluarga Perspektif Perlindungan Hak Perempuan dan Anak Pasca Cerai*

sebagai alat yang sangat kuat sebagai ketentuan yang legal. Dengan kaidah hukum atau hukum bersifat maskulin, patriarki, tidak berwawasan gender tentu akan menempatkan perempuan pada posisi terbelakang tidak berkembang. Terlebih legalitas hukum yang tidak mengcover hak perempuan merugikan secara langsung dan parahnya berkekuatan hukum merendahkan kaum perempuan (Weisberg, 1993).<sup>53</sup>

Selanjutnya pada tahun 2013 diberlakukan Buku II Pedoman Peradilan Agama yang dikeluarkan dan disahkan Mahkamah Agung. Pada Buku II Edisi revisi terdapat pembaharuan hak perempuan pasca cerai gugat di mana istri mendapatkan hak nafkah iddah meskipun dalam kasus gugat cerai yang diajukan istri. Hal ini berdasarkan pertimbangan bahwa istri sebagai korban dari tindak kekerasan dalam rumah tangga atau KDRT menurut Buku II Pedoman Peradilan Administrasi dan Pelaksanaan Tugas Peradilan Agama Mahkamah Agung Edisi Revisi 2013. Meskipun demikian, status hukum tidak begitu kuat dan terikat, karena kedudukan Buku II tersebut hanya sebatas pedoman peradilan agama yang dikeluarkan Mahkamah Agung, yang pada realitasnya tindakan di lapanganlah penentunya, yakni hakim.

Beranjak dari realitas hukum sebagaimana di atas, menurut Lowrence M Friedman (1986: 3), hukum yang adil dipengaruhi oleh kesadaran hukum dan kesadaran hukum dipengaruhi oleh budaya hukum masyarakat. Budaya hukum adalah sikap, pandangan dan nilai yang berpengaruh terhadap berfungsinya hukum. Untuk mewujudkan hukum yang berkeadilan gender dipengaruhi oleh kultur hukum yang telah dibangun oleh masyarakat, kalau kultur hukum yang dibangun oleh masyarakat bias gender maka perlindungan hukum yang berkeadilan gender tidak akan terwujud. Konsep budaya hukum, meletakan hukum dalam suatu realitas masyarakat, sehingga kajiannya tidak lagi dogmatik melainkan yuridis empiris, karena “meneropong” bekerjanya hukum dalam masyarakat yang dilayaniinya. Oleh karena itu, perwujudan tujuan, nilai-nilai ataupun ide-ide yang terkandung di dalam peraturan hukum merupakan suatu kegiatan yang tidak berdiri

---

<sup>53</sup> Nur azizah, Aliran Feminis dan Teori Kesetaraan Gender dalam Hukum (The Genre of Feminism and the Theory of Gender Equality in Law), SPECTRUM: Journal of Gender and Children Studies Vol. 1, No. 1 (2021): 1-10 Website: <http://journal.iain-manado.ac.id/index.php/SPECTRUM>,

sendiri, melainkan mempunyai hubungan timbal balik yang erat dengan masyarakat. Keterlibatan manusia di dalam perumusan dan pelaksanaan hukum memperlihatkan adanya hubungan antara hukum dan budaya, sehingga keadilan dan ketidakadilan dalam hukum dipengaruhi oleh budaya hukum. Budaya hukum inilah yang menentukan sikap, ide, nilai-nilai seseorang terhadap hukum di masyarakat. Pada dasarnya budaya hukum merupakan salah satu elemen dari sistem hukum yang diperkenalkan oleh Lawrence M. Friedman, di mana sistem hukum itu terdiri dari substansi, struktur dan budaya hukum. Struktur adalah kerangka, bagian yang memberi semacam bentuk dan batasan terhadap keseluruhan, jadi menyangkut struktur institusi-institusi penegakan hukum seperti kepolisian, kepengacaraan, kejaksaan dan peradilan. Struktur hukum bagaikan foto diam yang menghentikan gerak (a kind of still photograph, which freezes the action). Substansi adalah aturan, norma dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu. Substansi juga berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada di dalam sistem hukum. tersebut, mencakup tidak saja aturan dalam law books melainkan juga living law.<sup>54</sup>

Dalam upaya memberikan perlindungan yang lebih adil dan komprehensif terhadap perempuan dan anak pasca perceraian, Mahkamah Agung Republik Indonesia telah melakukan langkah pembaharuan hukum melalui berbagai kebijakan strategis. Salah satu kebijakan penting adalah diterbitkannya *Surat Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung RI Nomor 1959 Tahun 2021*, yang menetapkan *Policy Brief* tentang Jaminan Perlindungan Hak-Hak Perempuan dan Anak Pasca Perceraian. Kebijakan ini menggarisbawahi pentingnya keadilan substantif dan menjamin kesetaraan hak bagi semua pihak, khususnya kelompok rentan seperti perempuan dan anak, yang sering kali mengalami ketidakadilan dalam proses hukum perceraian.

Kebijakan tersebut disusun dengan merujuk pada *Bangkok General Guidance for Judges on Applying a Gender Perspective* (Panduan

---

<sup>54</sup> Moch. Fakhri, HUKUM PERKAWINAN DI INDONESIA (Kajian Hukum Berkeadilan Gender dalam Kerangka Feminis Legal Theory), MUWAZAH, Volume 7, Nomor 2, Desember 2015

Bangkok), yang menekankan perlunya pemahaman perspektif gender dalam sistem peradilan. Pada bulan Juli 2016, telah diselenggarakan pertemuan penting para hakim dari negara-negara Asia Tenggara di Bangkok, Thailand, yang secara khusus membahas isu-isu perempuan yang berhadapan dengan hukum (*women in contact with the law*). Pertemuan ini melahirkan satu dokumen strategis berupa *Bangkok General Guidance for Judges on Applying a Gender Perspective in Southeast Asia* atau yang lebih dikenal dengan *Panduan Umum Bangkok bagi Hakim untuk Menerapkan Perspektif Gender di Asia Tenggara*. Panduan ini disusun sebagai pedoman bagi para hakim dalam menangani perkara-perkara yang mengandung isu gender, terutama perkara yang rentan mengandung stereotip dan bias terhadap perempuan.

Panduan tersebut tidak hanya bersifat normatif, tetapi juga memberikan arahan praktis agar sistem peradilan mampu menjamin akses keadilan yang setara bagi perempuan. Dalam konteks peradilan yang sering kali didominasi oleh nilai-nilai patriarkal, keberadaan panduan ini sangat penting untuk mendorong pergeseran paradigma ke arah keadilan substantif. Panduan ini merekomendasikan agar para hakim menginternalisasi perspektif gender dalam setiap tahapan proses litigasi, mulai dari pemeriksaan perkara hingga putusan akhir, sehingga hasil keputusannya tidak sekadar legal-formal, tetapi juga adil secara sosial dan responsif terhadap ketimpangan struktural yang dialami oleh perempuan.

Pertemuan ini juga menyoroti bahwa perempuan yang berhadapan dengan hukum—baik sebagai pihak pencari keadilan maupun sebagai terdakwa—kerap kali menghadapi berbagai hambatan struktural, mulai dari stereotip sosial, subordinasi, hingga ketimpangan ekonomi yang menghambat mereka dalam mengakses keadilan secara utuh. Oleh karena itu, para peserta pertemuan sepakat bahwa sistem peradilan di kawasan Asia Tenggara harus bergerak menuju peradilan yang sensitif gender dan berkomitmen terhadap pemenuhan hak asasi perempuan.

Dalam konteks Indonesia, spirit dari Panduan Bangkok ini sejalan dengan berbagai instrumen yang telah dikeluarkan Mahkamah Agung RI, seperti Perma No. 3 Tahun 2017 dan SK Dirjen Badilag Nomor 1959 Tahun 2021, yang bertujuan untuk memberikan perlindungan lebih bagi perempuan dan anak dalam proses hukum, termasuk dalam perkara perceraian, terlebih pada kasus-kasus yang melibatkan Aparatur Sipil Negara (ASN).

Panduan ini menegaskan bahwa sistem hukum harus bebas dari bias dan diskriminasi, serta mampu memastikan bahwa keadilan diberikan secara setara kepada setiap individu, tanpa memandang jenis kelamin atau status sosial.

Sebagai respons atas kebutuhan hukum yang belum sepenuhnya terpenuhi, Mahkamah Agung melalui Kelompok Kerja Perempuan dan Anak (Pokja Perempuan dan Anak MA-RI) juga telah mendorong lahirnya Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum. Perma ini merupakan instrumen hukum acara yang dirancang untuk memastikan perlakuan yang adil bagi perempuan yang menghadapi proses hukum, khususnya dalam konteks relasi kuasa yang timpang.

Terbitnya Perma ini menjadi dasar bagi Kamar Agama Mahkamah Agung dalam mengeluarkan beberapa Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA), yang memuat rumusan hasil Rapat Pleno Kamar sebagai bentuk penemuan hukum (*rechtsvinding*) dalam praktik peradilan. SEMA tersebut memberikan norma hukum baru yang bersifat aplikatif guna mengisi kekosongan dalam hukum terapan, sehingga dapat menjadi pedoman dalam pelaksanaan tugas yudisial di lingkungan peradilan agama.

Selanjutnya, Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung RI juga mengeluarkan kebijakan teknis peradilan yang mendukung implementasi perlindungan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian. Seluruh kebijakan ini menunjukkan arah pembaharuan hukum keluarga di Indonesia yang lebih responsif terhadap keadilan berbasis gender, terutama dalam konteks perkara perceraian ASN, di mana peraturan administratif

seperti PP No. 45 Tahun 1990 pun sering kali belum secara optimal terlaksana dalam praktik.

#### a. Gender Bias Dalam Praktik Hukum

**Gender bias** dalam praktik hukum adalah kecenderungan sistem hukum, baik secara institusional maupun personal, untuk memperlakukan individu secara tidak adil berdasarkan gender, khususnya merugikan perempuan. Bias ini dapat muncul dalam penyusunan norma, penafsiran hukum, maupun dalam implementasi kebijakan hukum.

**Menurut Black's Law Dictionary**, *gender bias* berarti "*preferential treatment or prejudice against a person based on their gender, rather than individual merit.*" Dalam konteks hukum, ini berarti bahwa hukum yang seharusnya netral bisa secara tidak sadar memperkuat ketidaksetaraan gender yang sudah ada di masyarakat.

Bias gender dalam praktik hukum merupakan bentuk ketidaksetaraan struktural yang tercermin dalam proses, substansi, maupun pelaksanaan hukum yang seringkali menempatkan perempuan pada posisi subordinat. Bias ini bukan semata-mata hasil dari niat eksplisit untuk mendiskriminasi, melainkan juga lahir dari konstruksi sosial dan budaya yang telah mengakar kuat, termasuk dalam institusi hukum itu sendiri. Dalam konteks perceraian, terutama pada perkara yang melibatkan Aparatur Sipil Negara (ASN), bias gender tampak pada bagaimana hak-hak perempuan pasca perceraian, seperti hak nafkah, pemenuhan hak anak, hingga hak tempat tinggal, sering kali diabaikan atau diinterpretasikan secara sempit.

Bias ini muncul karena hukum kerap dianggap sebagai instrumen yang netral dan objektif, padahal dalam realitasnya hukum disusun, ditafsirkan, dan dijalankan oleh manusia yang membawa nilai, pengalaman, dan perspektif yang tidak selalu bebas dari stereotip gender. Sebagai contoh, dalam banyak putusan perceraian, masih ditemukan pandangan yang menyalahkan perempuan sebagai penyebab retaknya rumah tangga, atau menganggap tugas pengasuhan sebagai beban alami perempuan, tanpa mempertimbangkan aspek keadilan distributif maupun

beban struktural yang dihadapi perempuan, terutama yang berstatus ASN.

Prof. Sulistyowati Irianto, salah satu tokoh penting dalam kajian hukum dan gender di Indonesia, menekankan pentingnya membongkar asumsi-asumsi hukum yang bersifat patriarkal. Dalam pandangannya, hukum tidak hanya harus memberikan keadilan formal (equality before the law), tetapi juga **keadilan substantif** (substantive justice), yaitu keadilan yang mempertimbangkan ketimpangan sosial dan pengalaman hidup perempuan. Ia menyatakan bahwa:

“Sistem hukum modern masih menyimpan bias terhadap nilai-nilai maskulin, di mana perempuan sebagai subjek hukum sering kali terpinggirkan secara sistemik, baik dalam akses hukum, representasi, maupun perlindungan terhadap hak-haknya.”<sup>55</sup>

Dalam praktik, bias gender juga diperkuat oleh minimnya perspektif gender dalam pendidikan hukum, rendahnya representasi perempuan dalam lembaga peradilan, serta belum masifnya implementasi regulasi yang melindungi perempuan secara progresif, seperti **PERMA No. 3 Tahun 2017** dan **SK Dirjen Badilag No. 1959 Tahun 2021**. Di sinilah pentingnya perspektif gender dalam reformasi hukum, agar hukum tidak hanya menjadi alat kontrol sosial, tetapi juga instrumen pemberdayaan dan perlindungan.

### Bentuk-Bentuk Gender Bias dalam Praktik Hukum

#### 1. Bias dalam Substansi Hukum (Legal Substantive Bias)

Dalam konteks pembahasan bias gender dalam hukum, salah satu bentuk yang paling mendasar adalah **bias substantif hukum** (*legal substantive bias*), yaitu kondisi ketika **aturan hukum secara tekstual tampak netral**, namun dalam praktiknya **menimbulkan ketidakadilan terhadap kelompok tertentu**. Bias substantif dalam hukum atau *legal substantive bias* merujuk pada kondisi ketika norma-norma hukum yang dirumuskan secara formal ternyata

---

<sup>55</sup> Sulistyowati Irianto, *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, Makalah disampaikan dalam Seminar Nasional Hukum dan Gender, FH-UI, 2012.

mengandung nilai-nilai yang tidak netral gender, diskriminatif, atau mengabaikan pengalaman dan kebutuhan kelompok tertentu—terutama perempuan dan anak. Bias ini terjadi karena hukum tidak memperhitungkan realitas sosial yang timpang dan struktur relasi kuasa yang cenderung patriarkal.

Dalam konteks ini, peraturan perundang-undangan tampak seolah adil dan objektif, padahal secara substantif dapat memperkuat ketidaksetaraan gender yang sudah mengakar dalam struktur sosial.<sup>56</sup>

Salah satu manifestasi dari bias substantif ini adalah **kelemahan norma hukum itu sendiri**, yakni ketika norma tidak secara eksplisit menjamin perlindungan terhadap perempuan dari diskriminasi gender, atau justru menyusun aturan yang secara implisit memperkuat subordinasi terhadap perempuan. Dalam banyak kasus, **norma yang tampak netral secara formal ternyata mengabaikan kerentanan sosial** yang dihadapi oleh perempuan, seperti ketergantungan ekonomi, stigmatisasi sosial pasca perceraian, hingga kesulitan akses terhadap keadilan.<sup>57</sup>

Contohnya terlihat pada **Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990**, yang mengatur larangan bagi ASN laki-laki untuk berpoligami dan menceraikan istri tanpa izin atasan. Meskipun aturan ini memuat aspek pengendalian administratif, namun **tidak disertai dengan ketentuan implementatif yang kuat untuk menjamin hak-hak istri dan anak pasca perceraian**, termasuk mekanisme pengawasan pembayaran nafkah satu per tiga gaji, sanksi administratif yang jelas bila tidak dilaksanakan, atau perlindungan psikososial bagi istri dan anak ASN<sup>58</sup>.

Ketiadaan atau kelemahan norma yang melindungi perempuan dalam konteks tersebut menyebabkan hukum bersifat "netral semu" (*pseudo-*

---

<sup>56</sup> Hilary Charlesworth, Christine Chinkin & Shelley Wright, *Feminist Approaches to International Law*, 85 Am. J. Int'l L. 613 (1991).

<sup>57</sup> Hilary Charlesworth & Christine Chinkin, *The Boundaries of International Law: A Feminist Analysis*, Manchester University Press, 2000

<sup>58</sup> Sri Wiyanti Eddyono, "Hukum dan Ketimpangan Gender: Analisis Kritis terhadap Hukum Keluarga di Indonesia", dalam *Jurnal Mimbar Hukum*, Vol. 23 No. 1, 2011.

*neutral*), karena mengabaikan kondisi ketimpangan sosial antara laki-laki dan perempuan. Padahal dalam hukum modern yang berkeadilan, **netralitas formal seharusnya disertai dengan kepekaan substantif terhadap struktur ketimpangan** yang dihadapi oleh kelompok rentan<sup>59</sup>.

Hukum yang mengabaikan fakta ketimpangan relasi kuasa tidak dapat disebut adil secara substantif. Oleh karena itu, penting untuk mengembangkan norma hukum yang **berbasis keadilan substantif**, yaitu hukum yang tidak hanya adil di atas kertas, melainkan juga adil dalam konteks sosial riil, dengan memperhatikan kebutuhan khusus dan posisi lemah perempuan dalam relasi hukum, khususnya dalam perkara perceraian ASN.

Fenomena ini bisa terjadi karena dominasi perspektif patriarkal dalam proses legislasi, di mana pengambil kebijakan cenderung mengabaikan analisis gender dalam menyusun norma hukum. Akibatnya, hukum yang dihasilkan tidak menjamin kesetaraan substantif antara laki-laki dan perempuan, tetapi justru mereproduksi subordinasi perempuan dalam ranah publik maupun privat.<sup>60</sup>

Contoh nyata dari *legal substantive bias* dapat ditemukan dalam PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil. Meskipun secara eksplisit peraturan ini mengatur bahwa PNS laki-laki yang menceraikan istrinya wajib memberikan sebagian gajinya, namun implementasi di lapangan menunjukkan adanya ketimpangan perlindungan hak terhadap perempuan.<sup>61</sup> Bahkan, dalam banyak kasus, perempuan PNS yang menggugat cerai tidak mendapatkan

---

<sup>59</sup> Sulistyowati Irianto, *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, Penerbit Obor, Jakarta, 2006

<sup>60</sup> Sulistyowati Irianto, *Perempuan dan Hukum: Sebuah Pemahaman Sosio-Legal*, (Jakarta: Obor Indonesia, 2006)

<sup>61</sup> Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi PNS.

jaminan hak ekonomi pasca cerai secara proporsional, padahal mereka tetap menanggung beban pengasuhan anak (hadhanah).<sup>62</sup>

Ketiadaan ketentuan yang secara eksplisit memuat prinsip kesetaraan gender dan perlindungan hak perempuan pasca perceraian dalam berbagai peraturan kepegawaian menunjukkan lemahnya sensitivitas gender dalam perumusan norma hukum. Ini menunjukkan bagaimana *legal substantive bias* bekerja secara sistemik: hukum tidak hanya mengatur, tetapi juga mencerminkan dan melegitimasi struktur kekuasaan dalam masyarakat.<sup>63</sup>

Oleh karena itu, penting dilakukan pembaharuan hukum dengan pendekatan berkeadilan gender, sebagaimana telah diinisiasi oleh Mahkamah Agung RI melalui PERMA No. 3 Tahun 2017 dan SK Dirjen Badilag Nomor 1959 Tahun 2021, yang secara eksplisit mendorong perspektif kesetaraan dan keadilan substantif dalam perkara yang melibatkan perempuan berhadapan dengan hukum.<sup>64</sup>

## 2. Bias dalam Penafsiran Hukum (Interpretative Bias)

Dalam praktik hukum, penafsiran hukum (*legal interpretation*) merupakan proses penting yang menentukan bagaimana norma hukum diterapkan terhadap suatu peristiwa hukum konkret. Namun, proses ini tidak sepenuhnya bebas dari subjektivitas. Ketika hakim atau penegak hukum menafsirkan norma hukum dengan membawa sudut pandang atau nilai-nilai yang bias, maka terjadilah apa yang disebut sebagai *interpretative bias* atau **bias dalam penafsiran hukum**.<sup>65</sup>

Bias penafsiran muncul ketika aparat penegak hukum—termasuk hakim—menerapkan norma hukum secara tidak netral karena dipengaruhi oleh stereotip gender, nilai-nilai budaya patriarkal, atau

---

<sup>62</sup> Dr. Hj. Lelita Dewi, SH., M.Hum., *Pembaharuan Hukum Keluarga dalam Perspektif Perlindungan Hak Perempuan dan Anak Pasca Cerai*, Makalah Pokja MA-RI, 2021.

<sup>63</sup> Komnas Perempuan, *Catatan Tahunan 2020: Kekerasan terhadap Perempuan dan Diskriminasi dalam Kebijakan*

<sup>64</sup> Surat Keputusan Dirjen Badilag MA RI Nomor 1959 Tahun 2021 dan PERMA No. 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum

<sup>65</sup> Duncan Kennedy, Legal Education and the Reproduction of Hierarchy, (London: Journal of Legal Education, 1983)

asumsi-asumsi sosial yang diskriminatif terhadap perempuan.<sup>66</sup> Ini sering kali tampak dalam perkara perceraian, kekerasan dalam rumah tangga, maupun hak pengasuhan anak, di mana hakim cenderung memberikan putusan yang merugikan perempuan, meskipun secara hukum seharusnya mereka dilindungi.

Contoh nyata dari *interpretative bias* dapat dilihat dalam praktik peradilan perkara perceraian Aparatur Sipil Negara (ASN). Meskipun secara normatif PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 telah mengatur pembagian gaji dan kewajiban pemberian nafkah kepada mantan istri dan anak, dalam praktiknya, masih banyak hakim yang menafsirkan kewajiban tersebut secara sempit dan formalistik, tanpa mempertimbangkan dampak ketidakadilan gender yang dialami perempuan pasca perceraian.<sup>67</sup>

Penafsiran yang bias ini memperkuat marginalisasi perempuan di hadapan hukum. Padahal, dalam pendekatan hukum progresif, penafsiran hukum seharusnya diarahkan untuk mencapai keadilan substantif, yakni keadilan yang mempertimbangkan konteks sosial, relasi kuasa, dan kerentanan pihak-pihak yang berperkara.<sup>68</sup> Sayangnya, pendekatan ini masih belum menjadi arus utama dalam praktik peradilan di Indonesia, sehingga *interpretative bias* kerap terjadi secara berulang.

Untuk menjawab persoalan ini, Mahkamah Agung RI melalui PERMA No. 3 Tahun 2017 dan SK Dirjen Badilag No. 1959 Tahun 2021 telah mencoba menghadirkan perspektif keadilan yang sensitif gender dalam proses mengadili, yang juga dipertegas dalam *Bangkok General Guidance for Judges*. Dokumen ini menekankan bahwa hakim perlu menghindari stereotip gender dalam proses penalaran

---

<sup>66</sup> Catharine A. MacKinnon, *Toward a Feminist Theory of the State*, (Harvard University Press, 1989)

<sup>67</sup> Putusan Pengadilan Agama Malang No. 1867/Pdt.G/2019/PA.Mlg, menunjukkan bahwa meskipun gaji suami telah ditetapkan dibagi, tidak ada implementasi konkret dari ketentuan PP 45/1990

<sup>68</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum Progresif: Hukum yang Membebaskan*, (Kompas, 2009).

hukum, dan menjadikan pengalaman perempuan sebagai bagian dari pertimbangan yuridis.<sup>69</sup>

Dengan demikian, *interpretative bias* adalah salah satu akar dari ketidakadilan hukum terhadap perempuan, khususnya dalam perkara perceraian ASN, yang perlu dikritisi dan direformasi agar hukum benar-benar dapat menjadi sarana perlindungan dan keadilan bagi semua, tanpa diskriminasi gender.

### 3. Bias dalam Proses Penegakan Hukum (Procedural Bias)

Salah satu bentuk bias gender yang kerap terjadi dalam sistem hukum adalah **bias dalam penegakan hukum prosedural** (*procedural bias*). Bias ini muncul bukan dari isi hukum substantifnya, tetapi dari cara hukum tersebut ditegakkan—yakni dalam proses pemeriksaan, pembuktian, dan putusan yang dijalankan aparat penegak hukum, terutama di lingkungan peradilan.

**Procedural bias** terjadi ketika sistem hukum tampak netral secara formal, namun dalam penerapannya justru menimbulkan ketidakadilan karena mengabaikan fakta sosial, relasi kuasa yang timpang, serta posisi rentan perempuan di hadapan hukum.<sup>70</sup> Dalam konteks perkara perceraian, terutama yang melibatkan Aparatur Sipil Negara (ASN), hal ini terlihat dari praktik peradilan yang cenderung prosedural-formalistik dan enggan memeriksa secara mendalam akibat ketimpangan gender terhadap perempuan dan anak.

Contoh nyata dari **bias prosedural** dapat ditemukan ketika hakim atau aparat hukum hanya berpegang pada dokumen administratif (seperti surat ijin atasan untuk bercerai), tanpa menyelidiki lebih jauh apakah perceraian tersebut dilakukan secara adil, dan apakah perempuan dan anak telah dijamin haknya atas nafkah, pemeliharaan, dan tempat

---

<sup>69</sup> Mahkamah Agung RI, *Bangkok General Guidance for Judges on Applying a Gender Perspective in Southeast Asia*, hasil rekomendasi pertemuan Hakim se-Asia Tenggara, Bangkok, Juli 2016.

<sup>70</sup> Hilary Charlesworth & Christine Chinkin, *The Boundaries of International Law: A Feminist Analysis*, (Manchester University Press, 2000).

tinggal pasca perceraian.<sup>71</sup> Dengan hanya menegakkan hukum pada tataran prosedural, sistem peradilan gagal menjangkau keadilan substantif yang semestinya menjadi tujuan akhir dari hukum.

Hal ini diperburuk dengan sikap aparat yang tidak sensitif gender, misalnya dengan menyudutkan perempuan yang mengajukan gugatan cerai, menganggap perceraian sebagai kegagalan istri dalam menjalankan peran domestik, atau menormalkan pernikahan kedua suami sebagai solusi.<sup>72</sup> Pendekatan ini tidak hanya mengabaikan prinsip-prinsip keadilan, tetapi juga mempertahankan struktur patriarki dalam hukum.

Oleh karena itu, berbagai kebijakan pembaruan telah dilakukan oleh Mahkamah Agung RI untuk mengurangi bias prosedural ini. Salah satunya melalui **PERMA No. 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum** yang mewajibkan hakim menerapkan perspektif gender dan mempertimbangkan kerentanan perempuan dalam proses pembuktian dan penilaian.<sup>73</sup> Selain itu, **SK Dirjen Badilag MA RI No. 1959 Tahun 2021** mengarahkan agar perkara perceraian tidak hanya dilihat sebagai pemenuhan prosedur hukum semata, melainkan sebagai momentum untuk memastikan perlindungan hak-hak perempuan dan anak secara menyeluruh.<sup>74</sup>

Dengan demikian, mengatasi *procedural bias* menjadi prasyarat utama untuk memastikan bahwa hukum tidak hanya adil secara formil, tetapi juga adil secara substantif dan sensitif terhadap keadilan gender.

#### 4. Bias dalam Implementasi dan Enforcement Hukum

---

<sup>71</sup> Penelitian oleh Nurul Azizah dalam *Bias Gender dalam Proses Perceraian di Pengadilan Agama*, Jurnal Al-Ahwal, Vol. 13, No. 2 (2020).

<sup>72</sup> Sulistyowati Irianto, *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2006).

<sup>73</sup> Mahkamah Agung RI, *Peraturan Mahkamah Agung No. 3 Tahun 2017*, tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum

<sup>74</sup> SK Dirjen Badilag Mahkamah Agung RI No. 1959/DJA/HK.00/12/2021 tentang Pemberlakuan Ringkasan Kebijakan (Policy Brief) Jaminan Perlindungan Hak-Hak Perempuan dan Anak Pasca Perceraian.

Bias dalam implementasi dan enforcement hukum terjadi ketika norma hukum yang seharusnya memberikan perlindungan secara adil justru diterapkan secara diskriminatif atau tidak konsisten terhadap kelompok tertentu, dalam hal ini perempuan dan anak pasca perceraian. Meskipun regulasi telah ada, termasuk Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 yang mengatur kewajiban suami (terutama ASN) memberikan nafkah kepada mantan istri dan anak setelah perceraian, namun dalam kenyataannya implementasi norma ini masih sering mengalami hambatan dan pelanggaran.<sup>75</sup>

Permasalahan muncul ketika aparatur negara atau pihak yang bertugas menegakkan hukum tidak melaksanakan aturan secara optimal. Misalnya, banyak kasus di mana ASN yang telah bercerai tidak memenuhi kewajiban membayar nafkah 1/3 gaji kepada mantan istri dan anaknya sebagaimana diatur dalam PP No. 45 Tahun 1990.<sup>76</sup> Hal ini mencerminkan adanya bias dalam pelaksanaan hukum, di mana negara gagal menghadirkan kepastian dan keadilan hukum bagi perempuan dan anak yang semestinya dilindungi oleh peraturan tersebut.

Bias ini juga diperparah oleh lemahnya sistem pengawasan dan sanksi terhadap ASN yang melanggar ketentuan tersebut. Dalam banyak kasus, atasan ASN tidak menindak secara tegas pelanggaran kewajiban nafkah, atau bahkan membiarkan perceraian berlangsung tanpa izin atasan, yang seharusnya menjadi syarat administratif menurut regulasi kepegawaian.<sup>77</sup>

Ketimpangan pelaksanaan ini memperlihatkan gap antara das sollen dan das sein, antara hukum yang ideal dengan hukum yang berlaku

---

<sup>75</sup> Lihat Pasal 8 PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil.

<sup>76</sup> Dwi Hastuti, *Ketidakpatuhan Terhadap Kewajiban Nafkah Setelah Perceraian oleh ASN* dalam Jurnal Hukum Keluarga Islam, Vol. 4 No. 1 (2022)

<sup>77</sup> Nurul Azizah, *Implementasi PP 45/1990 dalam Praktik: Studi Kasus Perceraian ASN di Jawa Timur*, Tesis, UIN Sunan Ampel, 2021

dalam praktik.<sup>78</sup> Di sinilah letak pentingnya pendekatan law in action, yakni menilai efektivitas hukum berdasarkan realitas sosial dan pelaksanaannya di lapangan, bukan semata-mata pada teks normatifnya.

Dalam konteks hukum keluarga di Indonesia yang menganut sistem civil law (Eropa Kontinental), peran negara sangat besar dalam mengatur dan menegakkan norma-norma keperdataaan, termasuk hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian. Oleh karena itu, kegagalan implementasi aturan secara efektif mencerminkan adanya bias struktural dalam sistem hukum itu sendiri.<sup>79</sup>

Mahkamah Agung telah mencoba merespons kondisi ini dengan menerbitkan berbagai kebijakan, seperti SK Dirjen Badilag MA RI No. 1959 Tahun 2021 tentang Jaminan Perlindungan Hak-Hak Perempuan dan Anak Pasca Perceraian, serta PERMA No. 3 Tahun 2017, yang bertujuan mananamkan kesadaran perspektif gender dalam proses peradilan. Namun, keberhasilan kebijakan tersebut sangat bergantung pada pelaksanaannya di tingkat satuan kerja, termasuk pengadilan dan instansi kepegawaian.<sup>80</sup>

Tanpa komitmen dari seluruh pemangku kepentingan, hukum hanya akan menjadi simbol normatif yang tidak menyentuh realitas, dan perempuan serta anak akan tetap menjadi kelompok yang paling dirugikan dalam dinamika perceraian ASN.

## b. Penyebab Terjadinya Gender Bias dalam Hukum

### 1. Warisan Budaya Patriarkal

Salah satu akar utama dari bias gender dalam sistem hukum adalah warisan budaya patriarkal yang telah mengakar kuat dalam struktur sosial dan norma-norma kehidupan masyarakat, termasuk di Indonesia. Budaya patriarkal merupakan sistem sosial yang

---

<sup>78</sup> Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, (Harvard University Press, 1945), membedakan secara tegas antara *das sollen* (hukum yang ideal) dan *das sein* (realitas hukum).

<sup>79</sup> Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan*, (Yogyakarta: Kanisius, 2007).

<sup>80</sup> Mahkamah Agung RI, SK Dirjen Badilag Nomor 1959/DJA/HK.00/12/2021, serta Perma No. 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum.

menempatkan laki-laki sebagai pusat kekuasaan dan otoritas, baik dalam ranah keluarga, masyarakat, maupun negara. Dalam sistem ini, perempuan sering kali dianggap sebagai subordinat atau pelengkap, bukan subjek hukum yang otonom dan setara dengan laki-laki.

Konsekuensinya, konstruksi hukum yang lahir dari masyarakat patriarkal cenderung menyerap nilai-nilai yang tidak netral gender. Banyak produk hukum, baik yang bersifat substantif maupun prosedural, secara tidak langsung mencerminkan pandangan dunia laki-laki sebagai norma dominan.<sup>81</sup> Ini menyebabkan perempuan sering diposisikan sebagai pihak yang lemah, bergantung, dan perlu "dinafkahi", bukan sebagai individu yang memiliki otonomi dan hak-hak hukum yang sama.

Dalam konteks hukum keluarga, termasuk dalam perkara perceraian ASN, budaya patriarkal ini masih sangat terasa. Misalnya, meskipun secara normatif PP No. 45 Tahun 1990 telah menetapkan kewajiban suami (PNS) untuk memberikan 1/3 penghasilan kepada mantan istri dan anaknya, implementasinya kerap tidak berjalan optimal. Banyak kasus menunjukkan bahwa mantan istri kesulitan mengakses haknya karena masih ada anggapan bahwa setelah bercerai, tanggung jawab suami kepada mantan istri telah berakhir, dan hak perempuan untuk mendapatkan nafkah dianggap sebagai sesuatu yang "tidak mutlak".<sup>82</sup>

Warisan budaya patriarkal juga tercermin dalam praktik peradilan yang tidak sensitif gender. Putusan-putusan pengadilan sering kali tidak mempertimbangkan ketimpangan posisi tawar antara suami dan istri dalam hubungan perkawinan, terutama ketika perempuan tidak memiliki penghasilan tetap atau bergantung secara ekonomi pada suaminya.<sup>83</sup> Hakim dan aparat penegak hukum, yang terbentuk dalam sistem pendidikan hukum yang juga sarat nilai patriarkal, seringkali gagal membaca dinamika ketidakadilan gender secara mendalam.

---

<sup>81</sup> Mansour Fakih, *Analisis Gender dan Transformasi Sosial*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2005),

<sup>82</sup> Laporan Penelitian Dirjen Badilag MA RI, *Policy Brief Jaminan Perlindungan Hak-hak Perempuan dan Anak Pasca Perceraian*, 2021.

<sup>83</sup> Nur Rofiah, *Fikih Hak Perempuan: Meneguhkan Hak-hak Perempuan dalam Islam*, (Jakarta: KUPI, 2019).

Sebagaimana diungkap oleh Prof. Sulistyowati Irianto, dominasi konstruksi hukum yang bersifat maskulin membuat perempuan tidak hanya kesulitan mengakses keadilan, tetapi juga mengalami marginalisasi dalam sistem hukum.<sup>84</sup> Padahal, hukum semestinya tidak semata-mata menjadi cermin dari nilai-nilai sosial dominan, melainkan harus memiliki daya korektif terhadap praktik-praktik ketidakadilan yang dilanggengkan oleh budaya, termasuk budaya patriarkal.

Oleh karena itu, warisan budaya patriarkal bukan hanya masalah kultural, tetapi juga menjadi tantangan struktural dalam reformasi hukum di Indonesia, terutama ketika menyangkut perlindungan hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian. Dibutuhkan perubahan paradigma dalam pendidikan hukum, pembentukan peraturan, hingga praktik peradilan agar hukum mampu benar-benar menjadi instrumen keadilan substantif bagi semua, tanpa diskriminasi gender.

## 2. Kurangnya Sensitivitas Gender di Kalangan Aparat Hukum

Salah satu penyebab utama bias gender yang mengakar dalam sistem hukum adalah kurangnya sensitivitas gender di kalangan aparat penegak hukum, baik di tingkat kepolisian, kejaksaan, pengacara, maupun peradilan. Aparat hukum merupakan aktor utama dalam proses penegakan keadilan, namun jika pemahaman mereka terhadap isu-isu gender terbatas, maka hukum yang seharusnya bersifat netral dan adil justru menjadi alat yang melanggengkan ketimpangan.

Sensitivitas gender adalah kemampuan untuk mengenali, memahami, dan merespons ketimpangan serta diskriminasi berbasis gender dalam struktur sosial, termasuk dalam sistem hukum. Dalam konteks peradilan, sensitivitas gender sangat penting untuk memastikan bahwa proses hukum tidak memperburuk posisi perempuan yang sudah rentan, khususnya dalam kasus perceraian, kekerasan dalam rumah

---

<sup>84</sup> Sulistyowati Irianto, *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan Gender*, (Depok: FHUI Press, 2006)

tangga, atau hak asuh anak.<sup>85</sup> Namun, kenyataannya, sebagian besar aparat hukum masih terjebak dalam cara pandang yang normatif dan patriarkal terhadap peran perempuan.

Ketiadaan perspektif gender menyebabkan aparat hukum seringkali gagal membaca konteks sosial yang melatarbelakangi kasus yang mereka tangani. Sebagai contoh, dalam perkara perceraian ASN, meskipun telah ada peraturan yang jelas seperti PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 tentang kewajiban suami memberikan bagian dari gajinya kepada istri dan anak, pelaksanaannya sering kali tidak didorong oleh aparat penegak hukum karena dianggap sebagai urusan domestik semata.<sup>86</sup> Padahal, pemberian nafkah pasca perceraian adalah bentuk konkret dari pemenuhan hak ekonomi perempuan yang telah kehilangan status hukum dan sosial sebagai istri.

Selain itu, banyak aparat hukum yang belum mendapatkan pelatihan khusus mengenai keadilan berbasis gender. Proses pendidikan hukum di Indonesia pun masih dominan mengajarkan hukum dalam kerangka positivistik—formal, hitam-putih, dan bebas nilai—tanpa menyertakan pendekatan sosiologis dan kesadaran gender.<sup>87</sup> Akibatnya, aparat cenderung menerapkan hukum secara kaku tanpa mempertimbangkan relasi kuasa yang timpang antara laki-laki dan perempuan dalam masyarakat.

Mahkamah Agung RI melalui Kelompok Kerja Perempuan dan Anak (Pokja Perempuan dan Anak) telah menyadari persoalan ini, sehingga lahirlah inisiatif-inisiatif reformis seperti **PERMA No. 3 Tahun 2017** tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum. Aturan ini mendorong hakim agar menggunakan perspektif gender dalam menilai fakta hukum dan membuat putusan, khususnya

---

<sup>85</sup> Hilary Charlesworth & Christine Chinkin, *The Boundaries of International Law: A Feminist Analysis* (Manchester: Manchester University Press, 2000)

<sup>86</sup> Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama MA RI, *Policy Brief Jaminan Perlindungan Hak-Hak Perempuan dan Anak Pasca Perceraian*, 2021.

<sup>87</sup> Maria Farida Indratni, *Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, (Yogyakarta: Kanisius, 2007).

untuk memastikan akses keadilan bagi perempuan.<sup>88</sup> Namun implementasi peraturan tersebut belum sepenuhnya merata dan belum menjadi kultur dalam lembaga peradilan.

Ketidakpekaan aparat hukum terhadap dimensi gender ini juga tercermin dalam hasil riset Prof. Sulistyowati Irianto yang menunjukkan bahwa perempuan acapkali menjadi korban sekunder dari proses hukum itu sendiri. Mereka tidak hanya mengalami ketidakadilan di rumah tangga, tetapi juga di pengadilan ketika harus membuktikan kerugian, niat baik, atau bahkan kelayakan menjadi pengasuh anak.<sup>89</sup> Situasi ini menguatkan bahwa tanpa sensitivitas gender yang memadai, hukum tidak mampu berperan sebagai instrumen pembebasan dan keadilan substantif bagi perempuan.

Dengan demikian, memperkuat pendidikan, pelatihan, dan internalisasi nilai-nilai keadilan gender di kalangan aparat hukum menjadi urgensi mutlak dalam kerangka pembaruan hukum keluarga dan perlindungan hak perempuan dan anak pasca perceraian, termasuk bagi kalangan Aparatur Sipil Negara (ASN).

### **3. Bias statistik hukum**

Statistik hukum merupakan salah satu instrumen penting dalam mendukung proses perumusan kebijakan, evaluasi kinerja lembaga penegak hukum, hingga penyusunan legislasi berbasis bukti (evidence-based lawmaking). Namun demikian, penggunaan statistik dalam hukum tidak selalu bebas dari masalah. Salah satu problem yang kerap terjadi adalah adanya bias data (data bias), yakni ketimpangan atau ketidakakuratan dalam penyajian atau interpretasi data hukum yang berakibat pada pengambilan keputusan yang tidak mencerminkan realitas sesungguhnya<sup>90</sup>.

---

<sup>88</sup> Mahkamah Agung RI, *PERMA Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum*.

<sup>89</sup> Sulistyowati Irianto, *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan Gender*, (Depok: FHUI Press, 2006).

<sup>90</sup> Penelope Saunders dan Judith Redmond, *Data Collection in Human Rights Monitoring*, (New York: HRW, 2003)

Bias data dalam statistik hukum dapat terjadi pada berbagai tahapan, mulai dari proses pengumpulan, klasifikasi, hingga analisis data. Misalnya, dalam konteks perceraian, statistik resmi sering kali hanya mencatat angka perceraian tanpa disertai dengan data rinci mengenai alasan perceraian, implikasi sosial-ekonomi terhadap istri dan anak, atau kepatuhan terhadap putusan nafkah. Akibatnya, kebijakan yang dirumuskan berdasarkan statistik semacam itu cenderung bersifat normatif dan tidak menyentuh akar persoalan<sup>91</sup>.

Lebih lanjut, bias ini juga dapat muncul karena dominasi perspektif patriarkal dalam klasifikasi hukum, di mana data disusun atau dikodifikasi dengan logika hukum yang kurang sensitif terhadap dimensi gender. Contohnya, pengukuran terhadap tingkat perlindungan hukum pasca perceraian sering kali hanya melihat dari sisi formal keberadaan aturan (seperti PP No. 45 Tahun 1990 atau KHI), tetapi tidak mengukur sejauh mana implementasi aturan tersebut dalam praktik memberikan akses keadilan yang setara bagi perempuan dan anak<sup>92</sup>.

Under-reporting (laporan yang tidak lengkap atau tidak tercatat), juga merupakan bentuk umum dari bias statistik hukum. Banyak kasus kekerasan dalam rumah tangga, penelantaran anak pasca perceraian, atau pelanggaran terhadap kewajiban nafkah yang tidak tercatat dalam sistem hukum karena korban tidak melapor, malu, atau tidak memiliki akses pada mekanisme hukum yang efektif. Hal ini menyebabkan gap yang signifikan antara hukum sebagai norma (das sollen) dan realitas sosial yang terjadi (das sein)<sup>93</sup>.

Ketidakseimbangan representasi data tersebut berimplikasi serius dalam proses perumusan hukum dan kebijakan publik. Alih-alih memperkuat keadilan substantif, statistik yang bias justru dapat meneguhkan ketidakadilan karena mempersebahkan citra “semu”

---

<sup>91</sup> Nurul Huda, "Kritik terhadap Statistik Peradilan: Antara Kuantifikasi dan Realitas Sosial," *Jurnal Hukum dan Pembangunan*, Vol. 47 No. 3 (2020):

<sup>92</sup> Sulistyowati Irianto, *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan*, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2006).

<sup>93</sup> Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, (Cambridge: Harvard University Press, 1945)

bahwa sistem hukum berjalan efektif, padahal banyak hak-hak perempuan dan anak yang tidak terpenuhi dalam praktik.

Oleh karena itu, dibutuhkan pendekatan interdisipliner dan berbasis gender dalam menyusun statistik hukum, agar lebih mampu mencerminkan kompleksitas sosial dan relasi kuasa dalam masyarakat. Penguatan kapasitas lembaga peradilan dalam gender-sensitive data collection menjadi langkah awal menuju sistem hukum yang benar-benar inklusif dan responsif<sup>94</sup>.

#### **4. Minimnya Representasi Perempuan dalam Sistem Hukum**

Minimnya representasi perempuan dalam sistem hukum menjadi salah satu akar penyebab terjadinya bias gender yang berkelanjutan dalam proses perumusan, penafsiran, dan penegakan hukum. Ketimpangan representasi ini bukan hanya mencerminkan ketidaksetaraan struktural dalam akses perempuan terhadap posisi kekuasaan, tetapi juga berimplikasi serius terhadap substansi dan orientasi hukum yang dihasilkan serta cara hukum dijalankan.

Perempuan masih sangat kurang jumlahnya dalam posisi-posisi strategis seperti hakim agung, jaksa tinggi, advokat senior, dan pembuat kebijakan hukum. Ketidakseimbangan ini menyebabkan perspektif hukum lebih banyak dibentuk oleh pengalaman, nilai, dan cara pandang laki-laki. Hukum yang lahir dari ruang maskulin ini kerap kali abai terhadap kebutuhan spesifik perempuan, terutama dalam isu-isu seperti kekerasan dalam rumah tangga, hak asuh anak, dan hak ekonomi pasca perceraian.<sup>95</sup>

Dalam konteks Aparatur Sipil Negara (ASN), ketimpangan ini terlihat dari lemahnya kebijakan internal birokrasi yang berpihak kepada perempuan pasca perceraian. Misalnya, meskipun terdapat ketentuan dalam **PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990** yang

---

<sup>94</sup> UN Women, *Gender-Responsive Indicators for Justice Institutions*, (New York: United Nations, 2017)

<sup>95</sup> Hilary Charlesworth et al., *Feminist Approaches to International Law*, American Journal of International Law, Vol. 85, No. 4 (1991).

mewajibkan PNS laki-laki memberikan bagian gaji untuk mantan istri dan anak, dalam praktiknya aturan ini sering tidak ditegakkan secara tegas karena kurangnya keberpihakan struktural terhadap perempuan.<sup>96</sup> Perempuan ASN yang menjadi korban perceraian sering kali tidak mendapatkan dukungan memadai karena kebijakan dan pelaksananya tidak sensitif gender.

Minimnya keterlibatan perempuan juga berdampak pada terbatasnya advokasi dalam perumusan peraturan perundang-undangan yang adil gender. Ketika suara perempuan tidak hadir dalam proses legislasi, maka kebijakan yang dihasilkan cenderung bersifat netral gender secara semu (gender neutral) tetapi sesungguhnya bias terhadap posisi laki-laki.<sup>97</sup> Kondisi ini diperparah oleh budaya institusional yang masih patriarkal, di mana perempuan yang berada di posisi hukum seringkali ditekan untuk mengikuti norma dominan alih-alih menyuarakan perspektif alternatif.

Riset Prof. Sulistyowati Irianto menunjukkan bahwa kehadiran perempuan dalam sistem hukum memiliki dampak transformatif. Perempuan cenderung memiliki kepekaan lebih tinggi terhadap isu keadilan substantif, empati terhadap korban, serta pemahaman yang lebih kontekstual terhadap persoalan sosial yang dihadapi oleh perempuan.<sup>98</sup> Oleh karena itu, memperbesar akses dan keterwakilan perempuan dalam sistem hukum bukan hanya soal kesetaraan angka, tetapi merupakan prasyarat untuk mewujudkan hukum yang adil, reflektif, dan menjawab kebutuhan masyarakat secara inklusif.

Mahkamah Agung RI telah mengambil langkah progresif dengan membentuk Kelompok Kerja Perempuan dan Anak, serta menerbitkan regulasi seperti PERMA No. 3 Tahun 2017, namun pelaksanaan di

---

<sup>96</sup> Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama MA RI, *Policy Brief Jaminan Perlindungan Hak-Hak Perempuan dan Anak Pasca Perceraian*, 2021.

<sup>97</sup> Marsha A. Freeman, Christine Chinkin, and Beate Rudolf (eds.), *The UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women: A Commentary*, (Oxford: OUP, 2012)

<sup>98</sup> Sulistyowati Irianto, *Perempuan dan Hukum: Menuju Hukum yang Berperspektif Kesetaraan dan Keadilan Gender*, (Depok: FHUI Press, 2006)

lapangan masih menghadapi tantangan serius. Upaya untuk memperkuat keterwakilan perempuan dalam lembaga hukum harus terus didorong, baik melalui affirmative action, reformasi kelembagaan, hingga pendidikan hukum berperspektif gender.

### c. Dampak Gender Bias dalam Hukum

Bias gender dalam hukum tidak berhenti pada formulasi norma yang tidak adil, melainkan berimplikasi langsung pada kehidupan perempuan, anak-anak, dan kelompok rentan lainnya. Dampak tersebut dapat diklasifikasikan ke dalam beberapa dimensi: struktural, sosial, ekonomi, prosedural, dan psikologis, dengan uraian sebagai berikut: Ketidakadilan bagi Perempuan:

#### 1. Kehilangan Hak Ekonomi Pasca Perceraian

Dalam praktik peradilan, **bekas istri ASN** sering kali kesulitan mendapatkan hak atas nafkah pasca perceraian, meskipun **PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990** telah mewajibkan suami ASN membagi 1/3 gaji untuk bekas istri dan anak. Namun dalam pelaksanaannya, terdapat bias pada aparat penegak hukum dan atasan langsung ASN, yang:

- Tidak memproses rekomendasi pembagian gaji sebagaimana mestinya.
- Membatalkan suami ASN menikah lagi tanpa izin istri pertama, sehingga menghindari konsekuensi administratif.
- Tidak menjatuhkan sanksi kedisiplinan, meskipun terdapat pelanggaran nyata terhadap PP tersebut.
- Dampaknya, perempuan kehilangan jaminan ekonomi untuk melanjutkan hidup pasca perceraian, apalagi jika mereka tidak bekerja atau memiliki penghasilan tetap.

#### 2. Pemiskinan Perempuan dan Anak Secara Struktural

Bias gender dalam hukum memperparah **feminisasi kemiskinan**. Setelah perceraian, perempuan sering menanggung beban ganda—

sebagai pencari nafkah sekaligus pengasuh anak—tanpa dukungan finansial dari mantan suami. Hal ini berakibat pada:

- Anak tidak mendapat akses pendidikan dan kesehatan yang layak.
- Perempuan harus bekerja di sektor informal tanpa perlindungan sosial.
- Ketimpangan kualitas hidup antara mantan suami dan mantan istri menjadi nyata, karena suami tetap menerima penghasilan ASN penuh, sedangkan istri terputus dari akses nafkah.

### **3. Stigmatisasi Sosial terhadap Perempuan Cerai**

Budaya patriarkal yang terserap dalam struktur hukum menjadikan perempuan yang menggugat cerai dipandang negatif. Dalam sejumlah putusan, **perempuan penggugat cerai** dinilai tidak sabar, membangkang, atau tidak taat, meskipun sebenarnya menjadi korban kekerasan dalam rumah tangga (KDRT) atau penelantaran. Akibatnya:

- Perempuan merasa **tidak mendapat simpati dari hakim maupun masyarakat**.
- **Putusan pengadilan tidak menguntungkan**, karena pertimbangan lebih cenderung menyalahkan istri.
- Muncul **rasa takut menggugat cerai**, karena takut kehilangan hak atau tidak dipercaya oleh majelis hakim.

### **4. Ketiadaan Mekanisme Enforcement yang Responsif Gender**

Walaupun sudah ada **regulasi pro-perempuan**, seperti: **Perma No. 3 Tahun 2017** tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum dan Surat Keputusan **Dirjen Badilag MA RI No. 1959 Tahun 2021** tentang Jaminan Perlindungan Hak Perempuan dan Anak Pasca Perceraian, namun kenyataannya, **implementasi di lapangan masih sangat lemah**. Banyak hakim dan aparatur peradilan:

- Tidak memiliki pelatihan khusus tentang keadilan gender.
- Tidak menjadikan prinsip kepentingan terbaik bagi anak sebagai pertimbangan utama dalam putusan hak asuh atau nafkah anak.

- Tidak menjalankan prinsip *access to justice* karena prosedur masih kaku dan tidak berpihak kepada korban.

## **5. Dampak Psikologis dan Ketidakpercayaan terhadap Lembaga Hukum**

Bias gender juga menimbulkan **kerusakan psikologis** yang dalam bagi perempuan dan anak, berupa:

- Trauma berhadapan dengan sistem hukum yang tidak adil.
- Rasa takut menghadapi aparat hukum yang cenderung menyalahkan korban.
- Ketidakpercayaan terhadap pengadilan dan lembaga negara dalam menjamin keadilan.

Akibatnya, **perempuan enggan menggugat atau menuntut hak**, dan lebih memilih bertahan dalam relasi yang tidak sehat karena khawatir tidak mendapat keadilan dari negara.

## **6. Reproduksi Ketimpangan Sosial Antargenerasi**

Anak-anak yang tumbuh dalam ketidakadilan pasca perceraian berisiko mengalami:

- Pendidikan rendah karena tidak mendapat biaya pendidikan yang layak.
- Trauma terhadap relasi orang tua dan sistem hukum.
- Melanggengkan pandangan bias terhadap peran gender, karena melihat ibunya tidak dilindungi negara.

Ini menjadi lingkaran setan ketidakadilan yang terus diwariskan, dari generasi ke generasi.

### **d. Upaya Mengatasi Gender Bias dalam Hukum**

Upaya Mengatasi Gender Bias dalam Hukum :

#### 1. Reformasi Hukum

Penyusunan undang-undang yang lebih responsif terhadap isu kesetaraan gender, seperti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004

tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga (UU PKDRT) dan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984 tentang Ratifikasi CEDAW (Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women).

2. Pelatihan Sensitivitas Gender bagi Aparat Hukum

Memberikan pelatihan berbasis gender kepada hakim, jaksa, dan aparat penegak hukum lainnya agar dapat memeriksa perkara tanpa bias gender.

3. Peningkatan Representasi Perempuan dalam Sistem Hukum

Memperbanyak jumlah perempuan dalam posisi pengambil keputusan di lembaga peradilan, kejaksaan, kepolisian, dan lembaga legislatif.

4. Penguatan Mekanisme Enforcement Hak-hak Perempuan

Meningkatkan efektivitas sanksi dan mekanisme eksekusi terhadap pelanggaran hak-hak perempuan pasca perceraian, termasuk dalam konteks ASN.

5. Penerbitan SEMA tentang Penanganan Perempuan Berhadapan dengan Hukum

Salah satu inovasi penting adalah diterbitkannya Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum.

Isi Pokok SEMA 3/2017<sup>99</sup>

- Hakim wajib menerapkan perspektif gender dalam seluruh tahap persidangan, mulai dari pemeriksaan hingga putusan.
- Hakim harus mempertimbangkan pengalaman diskriminasi, subordinasi, atau kekerasan berbasis gender yang mungkin dialami perempuan.
- Hakim dilarang menggunakan stereotipe gender atau pandangan moralistik yang merendahkan posisi perempuan.

---

<sup>99</sup> Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perkara Perempuan Berhadapan dengan Hukum.

Tujuan Penerbitan SEMA Ini:

- Menjamin bahwa perempuan yang berhadapan dengan hukum, baik sebagai pihak, saksi, korban, maupun terdakwa, mendapatkan perlakuan yang adil dan setara.
- Menghapuskan diskriminasi dan memperkuat prinsip due process of law yang berkeadilan gender.

Menurut *Pedoman Peradilan Berperspektif Gender* yang diterbitkan Mahkamah Agung RI (2011), setiap hakim wajib mengadili perkara dengan prinsip non-diskriminasi, persamaan substantif, penghindaran stereotipe gender, serta mempertimbangkan pengalaman kerentanan perempuan. Hakim diinstruksikan untuk tidak hanya memeriksa fakta hukum, tetapi juga memahami konteks ketidakadilan struktural yang mungkin dialami perempuan, termasuk dalam perkara perceraian. Pendekatan ini bertujuan untuk memastikan keadilan substantif, khususnya bagi perempuan dan anak, sehingga dapat mengatasi ketidaksetaraan yang kerap tidak tertangkap dalam pendekatan hukum formalistik semata.<sup>100</sup> Dalam konteks perceraian ASN, penerapan prinsip SEMA 3/2017 menjadi krusial. Hakim di pengadilan agama diharapkan tidak menafsirkan hak-hak perempuan (seperti hak atas bagian gaji suami pasca perceraian) secara sempit atau bias, tetapi mempertimbangkan keadilan substantif berbasis pengalaman perempuan tersebut dalam ikatan perkawinan.

#### 4. Teori Rechtvinding (Penemuan Hukum)

Rechtvinding merupakan teori yang menjelaskan bagaimana hakim menemukan hukum dalam kekosongan norma atau ketika norma yang ada tidak memberikan keadilan yang substantif. Dalam konteks disertasi ini, rechtvinding menjadi pendekatan utama untuk mengusulkan

---

<sup>100</sup> Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Pedoman Peradilan Berperspektif Gender*, (Jakarta: Mahkamah Agung RI, 2011)

pembacaan ulang terhadap norma yang kaku agar lebih kontekstual dan berpihak pada keadilan substantif. Hakim pada Pengadilan Agama harus memiliki kemampuan untuk dapat menyelesaikan dan memutus perkara dengan mencari dan menemukan hukum, dalam hal kasus yang tidak ada peraturan hukumnya atau aturan hukumnya kurang jelas

Penemuan hukum adalah proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang memiliki tugas melaksanakan hukum terhadap peristiwa-peristiwa hukum konkret. Penemuan hukum dilakukan karena ada kalanya undang-undang tidak lengkap atau memiliki penafsiran yang tidak jelas. Dengan demikian hakim harus mencari hukum dan harus menemukan hukumnya. Hal ini dikenal dengan penemuan hukum atau *rechtsvinding*. Teori tentang penemuan hukum kemudian menjawab pertanyaan mengenai interpretasi atau penafsiran hukum terhadap undang-undang.<sup>101</sup>

Menurut **Scholten**, penemuan hukum berbeda dengan penerapan hukum, karena pada penemuan hukum ditemukan sesuatu yang baru. Penemuan hukum dapat dilakukan melalui penafsiran, analogi, maupun penghalusan hukum. Jika hakim dalam memutus suatu perkara hanya didasari oleh hak dan kewajiban yang ada, maka hakim tidak lebih dan tidak kurang hanya sebagai robot. Karena hakim bukan robot, maka hakim dapat membuat peraturan baru.<sup>102</sup>

Sedangkan menurut **Sudikno Mertokusumo**, penemuan hukum adalah konkretisasi, kristalisasi, atau individualisasi peraturan hukum atau *das sollen*, yang bersifat umum dengan mengingat peristiwa konkret atau *das sein*. Peristiwa konkret tersebut harus dihubungkan dengan peraturan hukum, agar dapat tercakup oleh peraturan hukum itu. Sebaliknya, peraturan hukum harus disesuaikan dengan peristiwa konkret agar dapat diterapkan.

---

<sup>101</sup> Muwahid, "Metode Penemuan Hukum (Rechtsvinding) Oleh Hakim," *Al-Hukama'* 7, no. 1 (2017): 224–48, <https://doi.org/10.15642/alhukama.2017.7.1.224-248>.

<sup>102</sup> Siti Malikhatun Badriyah, *Penemuan Hukum (Rechtsvinding) dan Penciptaan Hukum (Rechtsschepping) oleh Hakim Untuk Mewujudkan Keadilan*, Jurnal MMH, Vol. 40, No. 3, 2011

Pada dasarnya setiap orang dapat menemukan hukum. Penemuan hukum yang dilakukan oleh hakim adalah hukum, dan penemuan hukum yang dilakukan oleh orang selain hakim adalah doktrin. Akan tetapi, perlu diketahui bahwa dalam ilmu hukum, doktrin bukan merupakan hukum, melainkan sumber hukum.<sup>103</sup>

#### a. Konstruksi Hukum dan Penemuan Hukum oleh Hakim

Konstruksi hukum pada dasarnya dilakukan apabila terjadi beberapa hal sebagai berikut:<sup>104</sup>

1. tidak ditemukan ketentuan undang-undang yang dapat diterapkan terhadap kasus yang terjadi;
2. dalam peraturannya tidak ada;
3. terjadi kekosongan hukum atau *recht vacuum*;
4. terjadi kekosongan undang-undang atau *wet vacuum*.

Untuk mengisi kekosongan undang-undang, hakim menggunakan penalaran logisnya untuk mengembangkan lebih lanjut suatu teks undang-undang. Artinya, hakim tidak lagi berpegang pada bunyi teks undang-undang, namun hakim juga tidak mengabaikan prinsip hukum sebagai suatu sistem.

Sesuai dengan salah satu prinsip hukum, hakim terikat dengan asas bahwa hakim dilarang menolak perkara yang diajukan kepadanya, dengan alasan hukum tidak ada, aturan kurang lengkap, peristiwa tidak diatur, melainkan hakim wajib mengadili perkara yang ada sepanjang perkara memenuhi syarat materiil dan sesuai dengan kompetensi absolut dan kompetensi relatif.<sup>105</sup>

---

<sup>103</sup> Muwahid, *Metode Penemuan Hukum (Rechtsvinding) oleh Hakim dalam Upaya Mewujudkan Hukum yang Responsif*, Jurnal Al-Hukama The Indonesian Journal of Islamic Family Law, Vol. 7, No. 1, 2017

<sup>104</sup> Muwahid, *Metode Penemuan Hukum (Rechtsvinding) oleh Hakim dalam Upaya Mewujudkan Hukum yang Responsif*, Jurnal Al-Hukama The Indonesian Journal of Islamic Family Law, Vol. 7, No. 1, 2017

<sup>105</sup> Muwahid, *Metode Penemuan Hukum (Rechtsvinding) oleh Hakim dalam Upaya Mewujudkan Hukum yang Responsif*, Jurnal Al-Hukama The Indonesian Journal of Islamic Family Law, Vol. 7, No. 1, 2017, hal. 242

Pada keadaan ini, hakim harus menggali dan menemukan nilai hukum yang ada di masyarakat. Hal ini sesuai dengan Pasal 5 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman, yang berbunyi:

*Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.*

b. **Metode Konstruksi Hukum oleh Hakim**

Mengenai metode konstruksi hukum yang digunakan hakim akan dijelaskan pada bagian ini, sebagai berikut:

1. **Metode *Argumentum Per Analogum* (Analogi)**

Metode analogi adalah metode penemuan hukum dengan cara mencari esensi yang lebih umum dari peristiwa hukum atau perbuatan hukum, baik yang telah diatur oleh undang-undang maupun yang belum ada peraturannya. Berdasarkan metode ini, peristiwa yang serupa atau sejenis yang diatur dalam undang-undang diperlakukan sama. Dengan demikian, analogi memberi penafsiran pada peraturan hukum dengan memberi **kias** pada kata-kata dalam peraturan tersebut, sesuai dengan asas hukumnya, sehingga suatu peristiwa yang sebenarnya tidak dapat dimasukkan dapat dianggap sesuai dengan bunyi peraturan tersebut.<sup>106</sup>

2. **Metode *Argumentum a Contrario***

Metode argumentum a contrario adalah metode penemuan hukum yang memberikan kesempatan kepada hakim untuk melakukan penemuan hukum dengan pertimbangan jika undang-undang menetapkan hal tertentu untuk peristiwa tertentu, berarti peraturan itu terbatas pada peristiwa tersebut. Maka, bagi peristiwa yang terjadi di luar peraturan tersebut berlaku kebalikannya. Ada momen di mana suatu peristiwa

---

<sup>106</sup> Muwahid, *Metode Penemuan Hukum (Rechtsvinding) oleh Hakim dalam Upaya Mewujudkan Hukum yang Responsif*, Jurnal Al-Hukama The Indonesian Journal of Islamic Family Law, Vol. 7, No. 1, 2017.

tidak diatur dalam undang-undang, namun diatur kebalikannya. Jadi, inti dari *argumentum a contrario* adalah mengedepankan cara penafsiran yang berlawanan dengan pengertian kebalikannya.<sup>107</sup>

### **3. Metode Penyempitan atau Pengkonkretan Hukum**

Dalam metode penyempitan hukum atau pengkonkretan hukum (*rechtsvervijning*), tidak jarang norma yang ada dalam peraturan perundang-undangan terlalu luas dan terlalu umum ruang lingkupnya sehingga hakim perlu mempersempit makna tersebut. Metode ini bertujuan untuk menyempitkan suatu aturan hukum yang terlalu abstrak, pasif, dan umum, agar dapat diterapkan terhadap suatu peristiwa tertentu.

### **4. Metode Fiksi Hukum**

Fiksi hukum adalah sebagai sebuah asas dimana semua orang dianggap tahu hukum (undang-undang), padahal dalam kenyataannya tidak semua orang mengetahui undang-undang, bahkan seorang pakar hukum pun tidak mungkin untuk mengetahui semua undang-undang yang ada. Pakar hukum hanya mengetahui hukum sesuai dengan keahliannya. Namun demikian, metode fiksi hukum ini sangat dibutuhkan oleh hakim dalam praktik peradilan, karena seseorang yang didakwa melakukan suatu tindak pidana tidak dapat berdalih untuk dibebaskan dengan alasan hakim tidak mengetahui hukum yang mengatur tentang kejadian yang dilakukan pelaku.

Selain beberapa metode penemuan hukum tersebut ada beberapa Asas dalam Penemuan Hukum yang perlu diperhatikan. Asas penemuan hukum yang dimaksud

---

<sup>107</sup> Muwahid, *Metode Penemuan Hukum (Rechtsvinding) oleh Hakim dalam Upaya Mewujudkan Hukum yang Responsif*, Jurnal Al-Hukama The Indonesian Journal of Islamic Family Law, Vol. 7, No. 1, 2017.

dikhususkan pada keperluan melakukan harmonisasi hukum. Berikut adalah beberapa asas yang perlu diperhatikan dalam melakukan penemuan hukum:<sup>108</sup>

1. Lex superior derogate legi inferior,

Asas ini berarti peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi mengesampingkan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah. Asas ini hanya berlaku terhadap dua peraturan yang secara hierarki tidak sederajat dan saling bertentangan.

Asas ini berkaitan dengan tata urutan peraturan perundang-undangan atau hierarki peraturan perundang-undangan yang saat ini diatur dalam UU 12/2011 yang telah diubah dengan UU 15/2019 dan UU 13/2022.

Menurut **Pasal 7 ayat (1) UU 12/2011**, tata urutan peraturan perundang-undangan di Indonesia adalah:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (“Tap MPR”);
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

2. lex posterior derogate legi priori

Asas ini berarti peraturan yang lebih baru mengesampingkan atau meniadakan peraturan yang

---

<sup>108</sup> Siti Mawar, *Metode Penemuan Hukum (Interpretasi dan Konstruksi) dalam Rangka Harmonisasi Hukum*, Jurnal Justisia, Vol. 1, No. 1, 2016

lama. Menurut **Bagir Manan**, asas ini mewajibkan untuk menggunakan hukum yang lebih baru.

Asas lex posterior derogat legi priori ini memuat prinsip bahwa aturan hukum baru harus sederajat atau lebih tinggi dari aturan hukum yang lama. Selain itu, aturan hukum baru dan lama, mengatur objek yang sama.<sup>109</sup>

### 3. lex specialis derogate legi generalis.

Asas ini mengandung makna bahwa peraturan yang lebih khusus mengesampingkan peraturan yang lebih umum. Asas lex specialis derogat legi generali hanya berlaku terhadap dua peraturan yang secara hierarki sederajat dan mengatur mengenai materi yang sama atau berada dalam lingkungan hukum (regim) yang sama dengan lex generalis.<sup>110</sup>

### 4. Res judicata pro veritate habetur

**Res judicata** atau secara lengkap adalah **res judicata pro veritate habetur** merupakan suatu asas hukum yang sering dijumpai dalam konteks putusan pengadilan.

Menurut **Sudikno Mertokusumo** dalam buku Penemuan Hukum (hal. 11), asas res judicata pro veritate habetur adalah **putusan hakim harus dianggap benar**. Meski dalam perkara tersebut diajukan saksi palsu dan hakim memutus perkaranya berdasarkan saksi palsu tersebut, jelas putusannya tidak berdasarkan kesaksian yang benar, tetapi harus dianggap benar sampai memperoleh kekuatan hukum yang tetap atau diputus

---

<sup>109</sup> Bagir Manan. *Hukum Positif Indonesia (Satu Kajian Teoritik)*. Cetakan Pertama. Yogyakarta: FH UII Press, 2004

<sup>110</sup> Bagir Manan. *Hukum Positif Indonesia (Satu Kajian Teoritik)*. Cetakan Pertama. Yogyakarta: FH UII Press, 2004

lain oleh pengadilan yang lebih tinggi (kalau dimintakan banding atau kasasi).

Res judicata pro veritate habetur dapat pula diartikan bahwa putusan hakim itu harus dianggap benar yang tidak bisa dipersalahkan, karena putusan hakim sama dengan undang-undang.<sup>111</sup> Artinya, putusan hakim itu dianggap benar sebelum ada pembatalan oleh pengadilan yang lebih tinggi.<sup>112</sup>

Kesimpulannya, hakim harus memiliki kemampuan untuk dapat menyelesaikan dan memutus perkara dengan mencari dan menemukan hukum, dalam hal kasus yang tidak ada peraturan hukumnya atau aturan hukumnya kurang jelas. Hakim pada dasarnya harus mampu melakukan penemuan hukum untuk dapat memutus perkara sehingga keadilan di masyarakat terwujud. Dalam hal ini, hakim lebih leluasa dalam menyelesaikan perkara, sebab hakim tidak hanya menyampaikan bunyi undang-undang, namun juga melakukan penemuan hukum.

## B. Tinjauan Hukum Keluarga Islam

Hukum keluarga Islam di Indonesia mengacu pada Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang merupakan rujukan utama dalam penyelesaian perkara perkawinan dan perceraian di pengadilan agama. KHI mengatur secara rinci hak dan kewajiban suami istri, hak anak, kewajiban nafkah, pembagian harta bersama, serta akibat hukum perceraian. Dalam perceraian ASN, aspek yang paling relevan adalah ketentuan mengenai nafkah, baik nafkah iddah, mut'ah, maupun nafkah anak. Namun, dalam praktiknya, banyak putusan pengadilan yang hanya mendasarkan kewajiban mantan suami pada

---

<sup>111</sup> Fathorrahman Fathor dan Aan Eko Widiarto. *Memikirkan Kembali Res Judicata Pro Veritate Habetur*. Indonesian Journal of Law and Economics Review. Vol. 19, No. 1, 2024;

<sup>112</sup> Joko Widarto. *Penerapan Asas Putusan Hakim Harus Dianggap Benar (Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 97/PUU-XI/2013)*. Lex Jurnalica, Vol. 13, No. 1, April 2016;

kemampuan tanpa meninjau struktur ekonomi dan penghasilan tetap ASN. Padahal, dalam Islam, kewajiban memberikan nafkah tidak hanya dilihat dari kemampuan sesaat, tetapi juga dari keberlangsungan kesejahteraan anak dan bekas istri. Oleh karena itu, penerapan hukum keluarga Islam seharusnya tidak hanya normatif, tetapi juga memperhatikan aspek keadilan sosial.

Penelitian ini berfokus pada **diskrepansi perlindungan hak perempuan dan anak pasca perceraian ASN**, terutama mengenai pembagian kewajiban finansial seperti gaji ASN pasca putusnya hubungan perkawinan. Dari sudut pandang **Hukum Keluarga Islam (HKI)**, isu ini sangat relevan dan memiliki dasar pengaturan tersendiri.

### 1. Konsep Perceraian dalam Hukum Keluarga Islam

Dalam Hukum Keluarga Islam, yang dikodifikasi dalam **Kompilasi Hukum Islam (KHI)**, perceraian bukan sekadar berakhirnya ikatan perkawinan, melainkan juga menimbulkan sejumlah **konsekuensi hukum**.

Antara lain:

- **Kewajiban suami terhadap istri** yang bercerai, seperti *mut'ah* (pemberian pisah) dan *nafkah iddah*.
- **Kewajiban suami terhadap anak**, berupa pemenuhan biaya hidup, pendidikan, dan perawatan.

Dasarnya terdapat dalam BAB XVII Akibat Putusnya Perkawinan Pasal 149 huruf (b) dan (d) KHI, yang berbunyi:

*Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib:*

- memberi nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas istri selama dalam iddah, kecuali bekas istri telah di jatuhi talak ba'in atau nusyur dan dalam keadaan tidak hamil;*
- memberikan biaya hadhanan untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun*

Dengan demikian, setelah perceraian, tanggung jawab suami terhadap bekas istri dan anak-anak tetap melekat secara hukum Islam.

Berdasarkan Kompilasi Hukum Islam maka (dalam konteks ASN) meskipun terjadi perceraian sebagian dari gaji ASN tetap harus digunakan untuk:

- Membayar nafkah anak hingga anak mandiri.
- Memberikan nafkah idah kepada bekas istri dalam jangka waktu tertentu.
- Memberikan mut'ah sebagai bentuk penghormatan terakhir atas pernikahan.

Dalam praktiknya, masalah yang sering terjadi adalah pengabaian kewajiban ini, sehingga timbul diskrepansi antara norma hukum dan kenyataan di lapangan.

## 2. Kewajiban Hukum terhadap Anak dalam Hukum Keluarga Islam

Dalam perspektif **Hukum Keluarga Islam**, anak merupakan amanah sekaligus titipan Allah SWT yang harus dijaga, dilindungi, dan dipenuhi hak-haknya secara utuh oleh orang tuanya, baik selama masih berada dalam ikatan perkawinan maupun setelah perceraian terjadi. Hukum Keluarga Islam menegaskan bahwa tanggung jawab terhadap anak tidak serta-merta hilang hanya karena hubungan perkawinan antara kedua orang tua berakhir.<sup>113</sup>

Salah satu prinsip dasar dalam HKI adalah bahwa kewajiban nafkah, pemeliharaan (hadhanah), pendidikan, dan perlindungan terhadap anak tetap melekat pada orang tua, terutama ayah sebagai pihak yang bertanggung jawab secara finansial. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 105 Kompilasi Hukum Islam (KHI), yang menyatakan bahwa:

"Pemeliharaan anak yang belum mumayyiz atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya. Pemeliharaan anak yang sudah mumayyiz diserahkan kepada anak untuk memilih di antara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak hadhanah."

"Biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya."

---

<sup>113</sup> Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2011)

Kewajiban ayah untuk menanggung nafkah anak, termasuk kebutuhan makan, pakaian, pendidikan, dan tempat tinggal, merupakan bagian dari ketentuan syariah yang bersifat **wajib** (*fardhu ‘ain*). Ini sesuai dengan firman Allah dalam **QS. Al-Baqarah [2]: 233**, yang berbunyi:

*“Dan kewajiban ayah memberi makan dan pakaian kepada para ibu dengan cara ma’ruf...”*

(Q.S. Al-Baqarah: 233)

Ayat ini menjadi dasar normatif bahwa tanggung jawab finansial terhadap anak tetap melekat pada ayah meskipun pernikahan telah berakhir. Selain itu, konsep maslahat (kemaslahatan anak) menjadi dasar utama dalam pengambilan keputusan pengadilan agama terkait hadhanah maupun pembagian nafkah. Lebih lanjut, hukum keluarga Islam mengedepankan asas kemaslahatan anak (maslahah al-mahdhah) dalam setiap pengambilan keputusan, termasuk dalam hal pengasuhan dan nafkah.

Hal ini sejalan dengan prinsip universal dalam perlindungan anak yang tercantum dalam Konvensi Hak Anak PBB (UNCRC), yaitu prinsip *the best interest of the child*, yang juga mulai diadopsi dalam praktik peradilan agama di Indonesia<sup>114</sup>

Dalam konteks perceraian Pegawai Negeri Sipil (PNS), kewajiban terhadap anak bahkan diatur secara lebih teknis dalam PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990, yang menyebut bahwa PNS laki-laki wajib menyediakan nafkah anak dan istri pasca perceraian sebesar 1/3 dari penghasilannya.<sup>115</sup> Sayangnya, implementasi aturan ini masih menghadapi tantangan serius, terutama dalam aspek pengawasan dan penegakan hukumnya, sehingga berdampak pada perlindungan anak-anak dari keluarga ASN yang bercerai.<sup>116</sup>

---

<sup>114</sup> Asrorun Ni'am Sholeh, “Perlindungan Hukum terhadap Anak Pasca Perceraian Orang Tua: Perspektif Maqashid al-Syari’ah”, *Al-Ahwal: Jurnal Hukum Keluarga Islam*, Vol. 12, No. 1 (2019),

<sup>115</sup> Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1983 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil jo. PP No. 45 Tahun 1990

<sup>116</sup> Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama MA RI, *Policy Brief Jaminan Perlindungan Hak-Hak Perempuan dan Anak Pasca Perceraian*, SK Dirjen Badilag Nomor 1959/DjA/HK.00/12/2021

Hukum Keluarga Islam memandang anak sebagai pihak yang berhak mendapatkan perlindungan hukum terbaik (*best interest of the child*). Prinsip ini mengharuskan:

- Orang tua tetap menunaikan kewajibannya meskipun hubungan perkawinan telah berakhir.
- Hadhanah (pengasuhan anak) diutamakan pada pihak yang paling mampu memenuhi kebutuhan fisik dan emosional anak, disertai kewajiban nafkah.

Berdasarkan Kompilasi Hukum Islan dalam BAB Ketiga tentang Akbat Perceraian Pasal 156 dinyatakan bahwa ::

- d. Semua biaya hadhanah dan nafkah anak menjadi tanggung jawab ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).*
- f. pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak yang tidak turut padanya.*

Sehingga, meskipun secara formal suami istri telah bercerai, suami (terutama ASN) tetap wajib mengalokasikan sebagian gajinya untuk kebutuhan anak.

### 3. Prinsip Keadilan dalam Hukum Islam

Keadilan merupakan nilai fundamental dalam ajaran Islam dan menjadi salah satu asas utama dalam penyusunan dan penerapan hukum Islam, termasuk dalam hukum keluarga. Dalam Al-Qur'an, Allah SWT secara tegas memerintahkan umat manusia untuk menegakkan keadilan dalam setiap aspek kehidupan, baik dalam hubungan personal, sosial, maupun institusional. Firman Allah dalam **QS. An-Nahl [16]: 90** menyatakan:

*"Sesungguhnya Allah menyuruh (kamu) berlaku adil dan berbuat kebajikan..."*

Dalam konteks **hukum keluarga Islam**, prinsip keadilan menjadi dasar dalam mengatur hak dan kewajiban antara suami istri, orang tua dan anak, serta pihak-pihak lain dalam hubungan keluarga. Keadilan di sini tidak semata-mata dimaknai sebagai *sama rata*, melainkan lebih pada *meletakkan sesuatu pada*

*tempatnya* (al-‘adl huwa wadh‘u asy-syai’ fi mahallihi), sehingga memperhatikan perbedaan peran, kebutuhan, dan kondisi setiap individu<sup>117</sup>.

Keadilan dalam hukum Islam juga bermakna **menjamin hak-hak pihak yang lebih lemah**, terutama perempuan dan anak-anak, agar tidak terzalimi dalam sistem hukum yang mungkin masih patriarkal atau berat sebelah. Oleh karena itu, hukum Islam mengatur secara detail mengenai kewajiban nafkah, perlindungan anak, hak-hak perempuan pasca perceraian, termasuk hak mut’ah dan nafkah iddah<sup>118</sup>.

Dalam konteks hukum perceraian, prinsip keadilan mendorong hakim memberikan putusan yang tidak semata-mata bersandar pada formalitas hukum (tekstual), tetapi juga mempertimbangkan keadilan substantif. Ini sejalan dengan prinsip **maqashid al-syari’ah**, yakni perlindungan terhadap agama (din), jiwa (nafs), akal ('aql), keturunan (nasl), dan harta (mal). Dalam hal ini, menjaga *nasl* mencakup perlindungan anak dari dampak perceraian yang tidak adil dan diskriminatif<sup>119</sup>.

Lebih jauh lagi, keadilan dalam hukum Islam tidak bisa dilepaskan dari konsep **tanggung jawab moral dan sosial**, di mana pelaku hukum (qadhi atau hakim) tidak hanya mengadili secara legalistik, tetapi juga harus sensitif terhadap realitas sosial dan dampaknya terhadap pihak yang rentan. Inilah yang menjadi dasar munculnya ijtihad dalam hukum keluarga modern untuk merespons kebutuhan perlindungan terhadap perempuan dan anak<sup>120</sup>.

Dalam hukum Islam, **keadilan ('adl)** adalah prinsip utama dalam semua aspek, termasuk dalam perceraian. Dalam konteks penelitian ini:

- Keadilan menuntut agar perempuan dan anak tidak dirugikan akibat perceraian.
- Hak-hak finansial perempuan dan anak harus dijaga dan dipenuhi.

---

<sup>117</sup> Yusuf al-Qaradawi, *Fiqh al-Awlawiyat*, (Kairo: Maktabah Wahbah, 1994)

<sup>118</sup> Kompilasi Hukum Islam (KHI), Pasal 149 dan 156

<sup>119</sup> Jasser Auda, *Maqasid al-Shariah as Philosophy of Islamic Law: A Systems Approach*, (London: IIIT, 2008)

<sup>120</sup> Azyumardi Azra, *Paradigma Baru Pendidikan Nasional*, (Jakarta: Kompas, 2002)

- Majelis hakim harus mengambil putusan yang mempertimbangkan keadilan substantif, bukan semata-mata keadilan prosedural.

### C. Hukum Perkawinan dan Perceraian Aparatur Sipil Negara (ASN)

Perkawinan dan perceraian merupakan aspek kehidupan privat yang memiliki pengaruh signifikan terhadap kehidupan profesional seorang Aparatur Sipil Negara (ASN). Dalam konteks birokrasi Indonesia, kehidupan keluarga ASN diatur oleh ketentuan hukum administratif sebagai upaya menjaga profesionalisme, moralitas, dan integritas aparatur negara. Hubungan hukum ini mencerminkan pertautan antara ranah privat dan kepentingan publik, yang menempatkan ASN sebagai subjek hukum dengan tanggung jawab khusus terhadap negara.

#### 1. Landasan Yuridis

Pengaturan hukum mengenai perkawinan dan perceraian ASN secara eksplisit tercantum dalam berbagai peraturan perundang-undangan, antara lain:

- **Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014** tentang Aparatur Sipil Negara, yang dalam Pasal 10 menyatakan bahwa ASN harus menjunjung tinggi nilai dasar, kode etik, dan kode perilaku ASN dalam setiap aspek kehidupan.
- **Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983** tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi PNS, yang kemudian diubah dengan **PP Nomor 45 Tahun 1990**. Ketentuan ini menjadi dasar administratif utama dalam mengatur hak dan kewajiban ASN terkait kehidupan pernikahan.
- **Peraturan BKN** dan Surat Edaran lainnya yang mendetailkan pelaksanaan teknis, termasuk mekanisme permohonan izin, bentuk pelaporan, serta prosedur sanksi administratif terhadap pelanggaran aturan.

Ketentuan tersebut dirumuskan dalam kerangka berpikir bahwa ASN, sebagai pelayan publik, memiliki standar etik dan tanggung jawab sosial yang lebih

tinggi dibandingkan warga negara biasa, termasuk dalam menjaga keharmonisan rumah tangga dan keteladanan dalam masyarakat<sup>121</sup>

## 2. Hukum Perkawinan ASN

Dalam sistem kepegawaian negara, ASN yang hendak menikah diwajibkan menyampaikan pemberitahuan tertulis kepada atasan langsungnya, sekurang-kurangnya satu bulan sebelum pelaksanaan akad atau pemberkatan. Ketentuan ini tidak sekadar administratif, melainkan berfungsi sebagai kontrol sosial dan institusional guna mencegah kemungkinan konflik kepentingan atau pelanggaran norma hukum yang lebih luas.

Lebih lanjut, ASN pria yang berniat melakukan poligami wajib memperoleh izin dari Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK), dengan syarat adanya:

- Persetujuan tertulis dari istri pertama.
- Alasan hukum dan medis yang dapat dipertanggungjawabkan.
- Jaminan bahwa poligami tersebut tidak akan mengganggu pelaksanaan tugas kedinasan maupun stabilitas keluarga<sup>122</sup>.

Ketiadaan izin tersebut menjadikan tindakan ASN sebagai pelanggaran hukum disiplin berat, yang dapat dikenai sanksi hingga pemberhentian dari jabatan sesuai ketentuan Peraturan Pemerintah Nomor 94 Tahun 2021 tentang Disiplin PNS.

## 3. Hukum Perceraian ASN

Perceraian ASN juga tunduk pada mekanisme perizinan yang ketat. Sesuai ketentuan Pasal 3 PP Nomor 45 Tahun 1990, ASN yang mengajukan perceraian wajib memperoleh izin tertulis dari pejabat yang berwenang. Prosedur ini dimaksudkan untuk mencegah perceraian yang tidak sah, menjaga stabilitas rumah tangga ASN, serta melindungi kepentingan anak dan pasangan.

---

<sup>121</sup> Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 6

<sup>122</sup> Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 45 Tahun 1990 tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1983 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil.

Permohonan perceraian wajib disertai dokumen pendukung yang membuktikan adanya alasan sah menurut hukum, antara lain:

- Adanya kekerasan rumah tangga (KDRT).
- Terjadinya perselingkuhan.
- Perselisihan yang berkepanjangan tanpa kemungkinan rekonsiliasi.
- Tindak pidana berat oleh pasangan<sup>123</sup>.

Jika proses perceraian dilakukan tanpa izin, maka ASN tersebut dianggap melanggar kewajiban administratif dan etika jabatan, serta dapat dikenai hukuman disiplin tingkat sedang atau berat sesuai dengan dampak pelanggarannya.

#### **4. Etika dan Disiplin ASN dalam Kehidupan Rumah Tangga**

ASN sebagai representasi negara dituntut untuk menjaga citra, moralitas, dan keharmonisan kehidupan pribadinya. Oleh karena itu, setiap keputusan dalam ranah keluarga, termasuk perkawinan dan perceraian, menjadi bagian dari evaluasi integritas pribadi. Peraturan mengenai izin perkawinan dan perceraian mencerminkan upaya pemerintah dalam menciptakan aparatur yang tidak hanya profesional dalam menjalankan tugas, tetapi juga menjadi teladan dalam kehidupan sosial dan keluarga<sup>124</sup>.

#### **5. Implikasi Yuridis dan Sosiologis**

Dari sudut pandang yuridis, pengaturan perkawinan dan perceraian ASN mencerminkan adanya intervensi negara terhadap kehidupan privat individu dalam kapasitasnya sebagai pelayan publik. Hal ini menjadi diskursus penting dalam kajian hukum administrasi negara dan hukum hak asasi manusia. Di satu sisi, regulasi tersebut dianggap penting untuk menjamin tata kelola ASN yang bersih dan profesional. Di sisi lain, timbul pertanyaan mengenai batas

---

<sup>123</sup> Badan Kepegawaian Negara (BKN), "Pedoman Teknis Pelaksanaan Ketentuan Izin Cerai bagi PNS", Surat Edaran Kepala BKN Nomor 08/SE/1983

<sup>124</sup> Komisi Aparatur Sipil Negara (KASN), Kode Etik dan Kode Perilaku ASN, 2022

intervensi negara terhadap hak privat, seperti hak menikah dan bercerai, yang merupakan bagian dari hak asasi manusia yang dijamin oleh konstitusi<sup>125</sup>.

#### D. Kerangka Pemikiran

Penelitian ini berpijak pada pemikiran bahwa negara melalui hukum positif telah menetapkan ketentuan mengenai hak-hak perempuan dan anak pasca perceraian, baik dalam norma hukum Islam (seperti dalam Kompilasi Hukum Islam) maupun dalam regulasi kepegawaian sipil (seperti PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990). Namun, dalam praktik peradilan, terutama di lingkungan Pengadilan Agama, seringkali terjadi ketimpangan (diskrepansi) antara hak normatif yang seharusnya diterima oleh perempuan dan anak, dengan kenyataan hukum di lapangan yang cenderung tidak berpihak pada kelompok rentan tersebut.

Diskrepansi ini diduga muncul karena beberapa faktor: adanya kekosongan atau ketidakjelasan hukum dalam pengaturan tentang pembagian gaji ASN, penafsiran hukum yang sempit oleh hakim, hingga kurangnya keberpihakan hukum pada nilai-nilai keadilan substantif dan keadilan gender.

Dengan menggunakan pendekatan yuridis-analitik, penelitian ini mengkaji peraturan perundang-undangan, doktrin hukum, dan praktik putusan pengadilan, guna memahami secara mendalam struktur normatif yang berlaku. Kemudian, pendekatan rechtvinding digunakan sebagai upaya untuk melakukan konstruksi hukum yang lebih progresif dan kontekstual, guna menjawab kekosongan dan ketidakadilan yang muncul dalam praktik hukum terhadap perempuan dan anak pasca perceraian ASN.

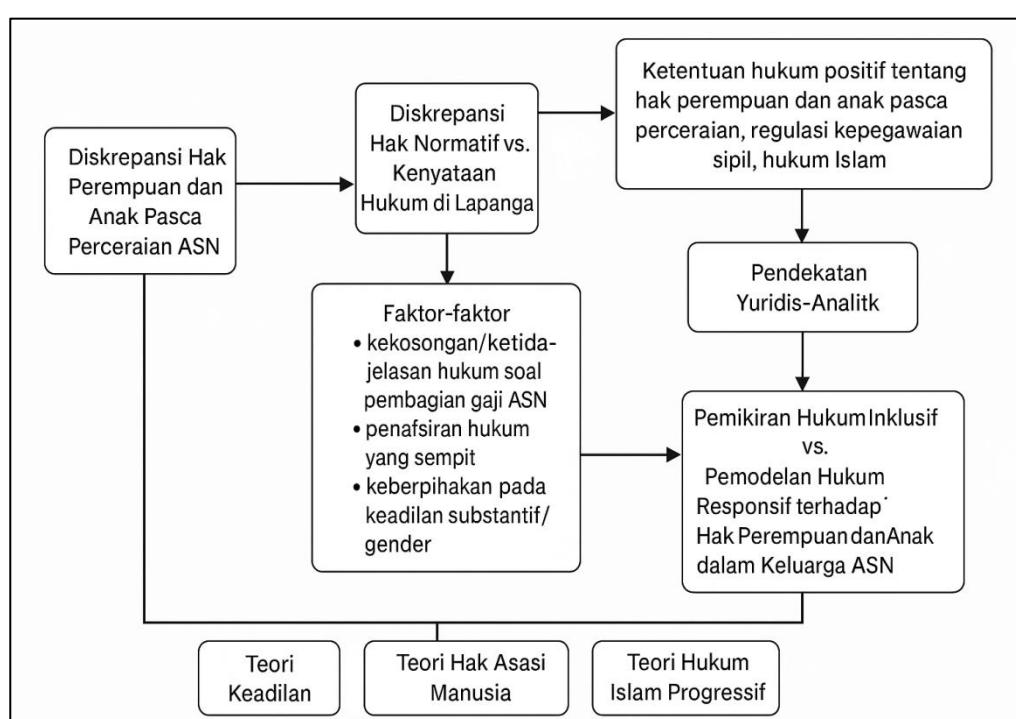
Kerangka pemikiran disusun dengan menggabungkan pendekatan yuridis-normatif untuk mengkaji norma hukum yang berlaku, serta pendekatan analitik untuk menilai bagaimana norma tersebut diterapkan dalam kasus-kasus perceraian ASN. Di sisi lain, pendekatan rechtvinding digunakan untuk menyoroti perlunya penafsiran hukum yang lebih progresif dan responsif

---

<sup>125</sup> Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan bahwa "Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.

terhadap keadilan substantif, khususnya dalam perlindungan terhadap kelompok rentan.

Kerangka berpikir ini juga memadukan teori keadilan, teori hak asasi manusia, dan teori hukum Islam progresif untuk merumuskan pemikiran hukum yang lebih inklusif, serta menghasilkan model pemikiran hukum baru yang responsif terhadap perlindungan hak-hak perempuan dan anak dalam konteks keluarga ASN.



GAMBAR 5. 1. KERANGKA BERPIKIR

Dengan demikian, kerangka pemikiran penelitian ini mengarah pada upaya rekonstruksi cara berpikir hakim agar tidak hanya bertumpu pada teks hukum, melainkan juga mempertimbangkan nilai keadilan dan realitas sosial dari perempuan dan anak sebagai pihak yang terdampak langsung oleh perceraian ASN.

#### E. Tinjauan Penelitian Terdahulu

Sejumlah penelitian terdahulu telah membahas aspek hukum perceraian, perlindungan anak, dan hak-hak perempuan. Namun, sangat sedikit yang secara khusus menyoroti dinamika perceraian ASN dan pertimbangan hakim

dalam memutuskan perkara tersebut., menganalisis aspek rechtfinding atau menyoroti bias gender dalam pertimbangan hakim.

Penelitian ini berusaha mengisi kekosongan tersebut dengan pendekatan baru yang menggabungkan analisis yuridis, perspektif gender, dan teori penemuan hukum. Dengan pendekatan ini, diharapkan penelitian dapat memberikan kontribusi teoretis dalam pengembangan hukum keluarga Islam, serta menawarkan solusi praktis bagi hakim dan pembuat kebijakan dalam menjawab persoalan diskrepansi hak pasca perceraian ASN.

### **1. Peranan Peradilan Agama Dalam Melindungi Hak Perempuan Dan Anak Melalui Putusan Yang Memihak Dan Dapat Dilaksanakan yang ditulis Prof. H. Amran Suadi <sup>126</sup>.**

Dalam tulisannya Amran Suadi menuliskan bahwa Kewenangan Peradilan Agama banyak bersentuhan langsung dengan kepentingan perempuan dan anak, terutama dalam perkara perceraian dan pengasuhan anak. Peradilan Agama berwenang mengadili sengketa di bidang hukum keluarga dan hukum ekonomi Syariah. Perkara-perkara yang termasuk dalam hukum keluarga seperti perceraian, gugatan nafkah, hak asuh anak, nafkah anak, dan perkara-perkara yang merupakan akibat perceraian, banyak bersentuhan dengan hak-hak perempuan dan anak. Peradilan Agama, dalam hal ini telah mengambil peran dalam melindungi hak perempuan dan anak melalui beberapa regulasi dan putusan perkara. Peradilan Agama berusaha untuk memaksimalkan pelaksanaan putusan dengan mengimplementasikan kaidah-kaidah hukum yang responsif sebagaimana dikehendaki dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 sehingga putusan tersebut dapat dieksekusi dengan baik. Selain itu, perlu adanya sinergitas lintas instansi agar upaya melindungi hak-hak kaum perempuan dan anak dapat terwujud.

Dalam konteks upaya perlindungan hukum terhadap perempuan dan anak pasca perceraian, pemikiran Prof. Dr. H. Amran Suadi dalam tulisannya

---

<sup>126</sup> Amran Suadi, "Peranan Peradilan Agama Dalam Melindungi Hak Perempuan Dan Anak Melalui Putusan Yang Memihak Dan Dapat Dilaksanakan / the Role of Religious Court in Women and Children Rights Protection Through Partial and Executable Decision," *Jurnal Hukum Dan Peradilan* 7, no. 3 (2018): 353, <https://doi.org/10.25216/jhp.7.3.2018.353-374>.

menawarkan landasan etis dan yuridis yang kokoh. Beliau menegaskan bahwa peran peradilan agama tidak semata-mata menjalankan fungsi formil normatif, tetapi juga memiliki tanggung jawab moral untuk memastikan keadilan substantif, terutama bagi kelompok rentan seperti perempuan dan anak. Dalam tulisannya, Amran Suadi mendorong para hakim untuk tidak hanya terpaku pada teks undang-undang yang sering kali netral secara semu, tetapi juga berani membangun putusan yang memihak pada keadilan melalui pendekatan kontekstual dan berkeadilan gender.

Gagasan tersebut memiliki korespondensi yang kuat dengan disertasi ini, yang juga bertolak dari kegelisahan akan ketimpangan perlindungan hukum terhadap perempuan dan anak pasca perceraian, khususnya dalam konteks Aparatur Sipil Negara (ASN). Disertasi ini memotret ketimpangan struktural yang tidak hanya bersumber dari praktik yudisial semata, tetapi juga dari aturan kepegawaian seperti PP Nomor 10 Tahun 1983 jo. PP Nomor 45 Tahun 1990 yang belum sepenuhnya berpihak pada keadilan substantif. Dalam realitas praktik, perempuan, terutama mantan istri PNS, kerap mengalami kesulitan dalam mengeksekusi hak-haknya atas nafkah dan perlindungan anak, akibat rumitnya mekanisme administratif dan lemahnya enforcement atas putusan pengadilan.

Namun, terdapat perbedaan dalam lingkup pendekatan dan fokus kajian. Karya Prof. Amran Suadi berupaya memperkuat posisi peradilan agama sebagai institusi pelindung melalui pendekatan normatif dan etis. Beliau tidak secara eksplisit membedah persoalan regulasi administratif negara atau menganalisis konteks ASN secara spesifik. Sementara itu, disertasi ini mengembangkan analisis secara interdisipliner, melibatkan pendekatan hukum Islam, hukum positif, hak asasi manusia, serta gender studies, untuk menjelaskan bagaimana ketidakadilan terhadap perempuan pasca perceraian ASN merupakan akibat dari bias sistemik yang terstruktur dalam norma, tafsir hukum, hingga pelaksanaannya.

Disertasi ini juga menawarkan model penyatuhan pemahaman antara hukum Islam dan hukum kepegawaian negara, sekaligus menuntut keberpihakan

hakim dalam bentuk yang lebih konkret melalui penerapan prinsip-prinsip keadilan substantif, sebagaimana dianjurkan oleh SK Dirjen Badilag Nomor 1959 Tahun 2021. Dengan demikian, disertasi ini tidak hanya mengafirmasi gagasan Prof. Amran Suadi, tetapi juga mengembangkannya secara lebih luas dan sistemik, dengan menunjukkan pentingnya sinergi antara pembaruan hukum substantif dan kelembagaan.

**2. Hak Nafkah Bekas Istri PNS Setelah Perceraian Ditinjau dari PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 dan Kompilasi Hukum Islam (Studi Kasus Putusan No. 1867/Pdt.G/2019/PA.Mlg) oleh Anisa Dyah Paramita dan Muh. Jufri Ahmad.**

Dalam kajian yang dilakukan oleh Anisa Dyah Paramita dan Muh. Jufri Ahmad, fokus utama diarahkan pada kewajiban mantan suami berstatus Pegawai Negeri Sipil (PNS) dalam memberikan nafkah kepada bekas istri pasca perceraian berdasarkan ketentuan dalam **PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990** serta Kompilasi Hukum Islam (KHI). Studi ini menggunakan pendekatan normatif dengan studi kasus tunggal pada Putusan Pengadilan Agama Malang Nomor **1867/Pdt.G/2019/PA.Mlg** sebagai titik analisis.

Hasil penelitian tersebut menyimpulkan bahwa terjadi disharmoni antara aturan administratif kepegawaian dalam PP No. 45 Tahun 1990 dengan norma keperdataan Islam sebagaimana tertuang dalam KHI. Dalam konteks hukum Islam, hak nafkah bagi bekas istri hanya dibatasi pada masa iddah, pemberian mut'ah, dan pelunasan mahar yang belum dibayar. Sedangkan PP No. 45 Tahun 1990 justru menetapkan kewajiban administratif kepada PNS laki-laki untuk tetap memberikan sepertiga dari gajinya kepada bekas istri meskipun sudah bercerai dan telah menikah lagi. Hal ini, menurut para peneliti tersebut, berpotensi menimbulkan ketidakadilan baru, khususnya bagi PNS laki-laki yang harus menanggung dua rumah tangga secara bersamaan, apalagi jika bekas istri menyatakan enggan untuk menikah kembali, yang menyebabkan beban itu berlangsung tanpa batas waktu yang jelas.

Persamaan yang dapat ditemukan antara penelitian tersebut dan disertasi ini adalah sama-sama berangkat dari keprihatinan terhadap persoalan **perlindungan hukum pasca perceraian dalam konteks ASN**, khususnya dalam menyoroti ketentuan pemberian nafkah yang berpotensi menimbulkan ketidakadilan. Kedua studi tersebut mengkaji aspek hukum positif dan norma keagamaan (Islam) sebagai sumber pembanding, serta menyuarakan perlunya koreksi terhadap aturan yang berlaku.

Namun demikian, perbedaan mendasar antara penelitian terdahulu dengan disertasi ini terletak pada **pendekatan konseptual dan kedalaman analisis**. Penelitian Anisa Dyah Paramita lebih berfokus pada aspek normatif peraturan dan keterbatasannya dalam satu studi kasus yurisprudensi. Sedangkan disertasi ini menggunakan pendekatan **interdisipliner**, dengan memasukkan **analisis sosio-yuridis**, **studi gender**, **pendekatan teori hak asasi manusia**, serta **perbandingan lintas sistem hukum** untuk melihat dampak nyata ketentuan hukum terhadap bekas istri dan anak pasca perceraian ASN. Disertasi ini juga mempertimbangkan pembaruan hukum yang telah dilakukan Mahkamah Agung melalui **SK Dirjen Badilag No. 1959 Tahun 2021**, serta mengaitkan persoalan ini dalam kerangka **rechtvinding** sebagai upaya penemuan hukum dalam rangka perlindungan substantif yang lebih adil dan kontekstual.

Dengan kata lain, disertasi ini tidak hanya berhenti pada tataran kritik terhadap disharmoni peraturan, tetapi juga menawarkan **formulasi solusi normatif dan institusional** sebagai respon terhadap gap antara das sein (realitas sosial-hukum) dan das sollen (norma ideal). Dengan demikian, jika penelitian sebelumnya dapat diposisikan sebagai bentuk awal pengkajian normatif, maka disertasi ini memberikan penguatan sekaligus perluasan konteks, baik dari sisi pendekatan maupun rekomendasi kebijakan hukum ke depan.

### **3. Analisis Gaji Aparatur Sipil Negara Sebagai Objek Harta Bersama Pasca Perceraian<sup>127</sup>.**

Pernikahan merupakan bentuk akad yang kuat atau mitsqa ghalizan, yang bermakna bahwa upaya mencapai pernikahan harus dikuatkan dalam upaya membina keluarga harmonis dan bahagia. Namun dalam kenyataan memang sering terjadi perselisihan dan masalah keluarga lainnya, akan tetapi jika hal tersebut sudah tidak mampu diatasi maka jalan terakhirnya adalah dengan melaksanakan perceraian. Perceraian yang terjadi nanti akan berakibat pada harta baik itu harta bersama maupun harta bawaan. Khusus bagi yang berstatus pegawai negeri sipil, apabila terjadi perceraian maka Apabila perceraian terjadi atas kehendak Pegawai Negeri Sipil pria maka ia wajib menyerahkan sebagian gajinya untuk penghidupan bekas istri dan anak-anaknya. Jadi kewajiban untuk menyerahkan sebagian gaji tersebut hanya timbul apabila perceraian adalah atas kehendak suami. Apabila perceraian tersebut berasal dari kehendak isteri, maka bekas istri tidak berhak atas bagian penghasilan dari bekas suaminya. Dengan demikian, hak istri yang diceraikan oleh suaminya yang berstatus sebagai PNS adalah mendapatkan sepertiga dari gaji bekas suaminya. Akan tetapi, jika si bekas istri menikah lagi, maka haknya atas gaji si bekas suami menjadi hhapus.

Dalam karya ilmiahnya, **Ilham (2021)** menganalisis status **gaji Aparatur Sipil Negara (ASN)** dalam kaitannya dengan **harta bersama (gono-gini)** pasca perceraian. Fokus utama dari penelitian tersebut adalah **apakah gaji ASN dapat dikualifikasikan sebagai harta bersama** yang harus dibagi antara suami dan istri setelah terjadi perceraian. Ilham berpendapat bahwa **gaji ASN merupakan bagian dari harta bersama** selama diperoleh dalam masa ikatan perkawinan. Oleh karena itu, gaji yang diterima selama perkawinan berlangsung , sebelum ada putusan cerai yang berkekuatan hukum tetap (inkracht), dapat dibagi sebagaimana ketentuan hukum mengenai harta bersama.

---

<sup>127</sup> Muhammad Ilham, "ANALISIS GAJI APARATUR SIPIL NEGARA (ASN) SEBAGAI OBJEK HARTA BERSAMA PASCA PERCERAIAN," *Taqnин: Jurnal Syariah Dan Hukum* 03, no. 02 (2021): 35–50.

Namun, dalam kajian Ilham terdapat kecenderungan untuk **melihat gaji sebagai satu entitas berkelanjutan**, yang berpotensi menimbulkan anggapan bahwa **gaji pasca perceraian pun termasuk objek pembagian**, tanpa membedakan secara tegas antara **perolehan saat masih dalam perkawinan dan perolehan setelah ikatan perkawinan putus secara hukum**.

Sebaliknya, disertasi ini **membuat batas yang lebih tegas dan sistematis** antara **gaji yang diperoleh selama masa perkawinan dan gaji yang diterima setelah putusan cerai inkraft**. Berdasarkan asas keadilan dan legalitas, disertasi ini menegaskan bahwa:

**Gaji yang baru akan diterima setelah perceraian yang telah inkraft tidak lagi dapat dikategorikan sebagai harta bersama**, sebab secara hukum perkawinan telah berakhir dan akibat hukum harta bersama juga berhenti.

Sebaliknya, pembebanan gaji setelah perceraian untuk diberikan kepada mantan istri dan anak bukan dalam konteks pembagian harta bersama, melainkan sebagai perwujudan tanggung jawab moral, etis, dan legal seorang laki-laki atas akibat dari ikatan perkawinan, khususnya pemenuhan hak-hak anak dan mantan istri.

Disertasi ini juga membedakan bahwa:

**Pembagian 1/3 gaji untuk mantan istri dan 1/3 untuk anak** bukan bagian dari mekanisme pembagian harta bersama (gono-gini), melainkan sebagai realisasi kewajiban nafkah dan perlindungan pasca cerai, sebagaimana diatur dalam PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 dan diperkuat oleh Kompilasi Hukum Islam (KHI) Pasal 156 dan 158.

Sumber pembiayaan nafkah ini sah secara hukum diambil dari **penghasilan pribadi mantan suami**, yakni gaji pasca cerai, yang bukan lagi merupakan objek harta bersama, namun tetap menjadi basis pembiayaan atas tanggung jawab pasca perceraian.

Secara konseptual, **disertasi ini dan** karya Muhamad Ilham memiliki fokus bahasan yang sama, yakni menyoal status gaji ASN pasca

perceraian, namun memiliki perbedaan sudut pandang yang signifikan yakni Muhamad Ilham menganggap gaji sebagai obyek harta Bersama tanpa memilah sebelum perceraian dan setelah perceraian. Desertasi ini lebih menganggap gaji sebagai sumber nafkah pasca perceraian.

Dengan demikian, **perbedaan mendasar terletak pada paradigma hukum yang digunakan**. Ilham menitikberatkan pada pendekatan **status gaji sebagai harta bersama**, sementara disertasi ini lebih menekankan **fungsi gaji sebagai sarana tanggung jawab moral dan yuridis** pasca perceraian, terutama terhadap perlindungan hak-hak anak dan mantan istri. Pemberian 1/3 gaji kepada istri bukan sebagai nafkah tetapi lebih merujuk kepada konsekuensi ASN sebagai role model dan tanggungjawab moral dan bentuk keadilan kepada istri dan anak-anak untuk dapat melanjutkan kehidupan secara layak pasca perceraian.

Keduanya **tidak saling menegasikan**, melainkan **saling melengkapi dalam dua perspektif yang berbeda**: satu dari aspek **kepemilikan dan pembagian kekayaan**, dan yang lain dari sisi **kewajiban dan tanggung jawab setelah putusnya ikatan perkawinan**.

#### 4. Perlindungan hak atas pembagian gaji akibat perceraian yang dilakukan oleh pegawai negeri sipil<sup>128</sup>.

Dasar hukum pembagian gaji akibat perceraian yang dilakukan oleh Pegawai Negeri Sipil adalah adanya PP No. 45 Tahun 1990 perubahan atas PP No.10 Tahun 1983 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian Bagi Pegawai Negeri Sipil dan Surat Edaran Kepala Badan Administrasi Kepegawaian Negara (BAKN) No: 08/SE/1983. Peraturan tersebut menyebutkan bilamana perceraian atas kehendak pihak PNS pria maka mempunyai kewajiban untuk membagi sebagian gajinya untuk penghidupan bekas istri dan anaknya. Pembagian tersebut berlangsung

---

<sup>128</sup> Tri Wahyuni Herawati, Yunanto, and Herni Widanarti, "Perlindungan Hak Atas Pembagian Gaji Akibat Perceraian Yang Dilakukan Oleh Pegawai Negeri Sipil," *Diponegoro Law Journal* 6, no. 02 (2017): 1–12,  
[https://www.academia.edu/34113996/EKSISTENSI\\_HUKUM\\_KONTRAK\\_INNOMINAT\\_DALAM\\_RANAH\\_BISNIS\\_DI\\_INDONESIA](https://www.academia.edu/34113996/EKSISTENSI_HUKUM_KONTRAK_INNOMINAT_DALAM_RANAH_BISNIS_DI_INDONESIA).

selama bekas istri belum menikah lagi dan sampai anak-anaknya dewasa/ sudah mempunyai pendapatan sendiri/ sudah menikah. Bendaharawan gaji pada kantor/instansi dimana bekas suami bekerja, berhak untuk memotong gaji bekas suami tersebut dan memberikannya kepada bekas istri dan anak anaknya. Ketentuan mengenai masalah pembagian gaji tidak diterapkan di Pengadilan Agama karena tidak memenuhi rasa keadilan. Sehingga Pengadilan Agama mengalihkan kewajiban pembagian gaji tersebut dengan ketentuan yang ada didalam hukum islam. Hambatan dalam pelaksanaan perlindungan hak atas pembagian gaji pasca perceraian yang dilakukan oleh Pegawai Negeri Sipil yaitu keadaan ekonomi yang mengakibatkan bekas suami tidak dapat melaksanakan kewajibannya pasca perceraian, bekas istri dan anaknya tidak menuntut hak pembagian gaji pasca perceraian tersebut.

##### **5. Tanggung Jawab Pegawai Negeri Sipil Terhadap Pemberian Nafkah Kepada Bekas Istri dan Anaknya (Suatu Kajian di Kabupaten Bireuen) <sup>129</sup>.**

Jurnal ini membahas bahwa Pasal 8 PP No. 45 Tahun 1990 tentang Perubahan atas PP No.10 Tahun 1983 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil menyatakan bahwa bila perceraian terjadi atas kehendak PNS pria, maka bagi PNS pria tersebut wajib memberikan sebagian gajinya terhadap bekas istri dan anak-anaknya, dan pembagian gaji sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ialah sepertiga untuk PNS pria yang bersangkutan, sepertiga untuk bekas isteri, dan sepertiga untuk anak atau anak-anaknya. Namun, pada kenyataannya masih banyak terdapat perkara perceraian dimana PNS pria tidak menjalankan tanggung jawabnya sesuai dengan putusan pengadilan.

---

<sup>129</sup> Bella Dalila et al., "Tanggung Jawab Pegawai Negeri Sipil Terhadap Pemberian Nafkah Kepada Bekas Isteri Dan Anaknya," *Jurnal Al-Mizan* 10, no. 1 (2023): 27–46,  
<https://doi.org/10.54621/jiam.v10i1.589>.

## 6. Australia Indonesia Partnership for Justice 2 (AIPJ2) Review

Penelitian berfokus pada penguatan sektor keadilan di Indonesia, termasuk dalam hal perlindungan hak-hak perempuan dan anak dalam konteks perceraian. Salah satu temuan penting dari AIPJ2 adalah bahwa meskipun terdapat sejumlah instrumen hukum yang progresif seperti Kompilasi Hukum Islam (KHI), Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 3 Tahun 2017, serta berbagai panduan teknis dari Mahkamah Agung dan Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, pelaksanaan perlindungan terhadap perempuan dan anak masih menghadapi tantangan yang tidak ringan. Tantangan tersebut mencakup ketimpangan struktural, kendala budaya patriarkal, serta lemahnya layanan bantuan hukum yang responsif gender. Penekanan AIPJ2 terletak pada pentingnya akses keadilan yang substansial dan berkelanjutan bagi kelompok rentan, termasuk perempuan dan anak-anak, melalui penguatan kapasitas lembaga peradilan serta peningkatan kesadaran gender di kalangan aparat hukum.

Sementara itu, disertasi ini memiliki titik temu dengan AIPJ2 dalam hal kepedulian terhadap ketimpangan perlindungan hukum pasca perceraian. Disertasi ini menyoroti bahwa perempuan dan anak dari keluarga Aparatur Sipil Negara (ASN) sering kali mengalami kesulitan dalam memperoleh hak-haknya secara utuh setelah perceraian terjadi, meskipun regulasi yang ada seperti PP Nomor 10 Tahun 1983 jo. PP Nomor 45 Tahun 1990 telah mengatur tentang kewajiban suami untuk memberikan nafkah. Namun demikian, orientasi dan pendekatan yang digunakan dalam disertasi ini memiliki karakteristik yang berbeda dibandingkan dengan penelitian AIPJ2. Jika AIPJ2 memposisikan persoalan keadilan pasca perceraian sebagai bagian dari sistem yang lebih luas dan bersifat umum, maka disertasi ini menyajikan fokus kajian yang lebih khusus, yaitu dalam ranah kepegawaian negara.

Disertasi ini menitikberatkan pada tanggung jawab moral ASN sebagai suami dan ayah untuk menunaikan hak-hak pasca perceraian secara berkeadilan, bukan semata-mata dalam kerangka harta bersama atau kepemilikan materiil. Pemberian sepertiga gaji kepada bekas istri dan

sepertiga kepada anak bukan dipandang sebagai bagian dari harta gonggini, melainkan sebagai bentuk tanggung jawab berkelanjutan atas ikatan perkawinan yang pernah terjalin. Pendekatan ini memperlihatkan perspektif normatif dan konseptual yang berbeda dari pendekatan struktural dan sosial-empiris yang dikembangkan oleh AIPJ2.

Namun demikian, keduanya memiliki semangat yang sejalan, yaitu memperjuangkan keadilan substantif bagi perempuan dan anak melalui reformasi kebijakan, advokasi keadilan yang peka terhadap gender, dan penguatan kapasitas peradilan. Apabila AIPJ2 menekankan pentingnya ketersediaan layanan hukum, pelatihan aparat penegak hukum, dan pendampingan bagi perempuan dalam menghadapi proses peradilan, maka disertasi ini lebih mendorong pada pembaruan norma kepegawaian agar berpihak pada prinsip keadilan keluarga. Keduanya, dengan demikian, tidak berada dalam posisi yang saling menegasi, melainkan berdiri dalam satu garis perjuangan yang saling melengkapi untuk membentuk sistem hukum yang lebih manusiawi dan adil, terutama bagi kelompok perempuan dan anak yang terdampak perceraian.

7. Sanksi Bagi Pegawai Negeri Sipil Yang Tidak Melaksanakan Kewajiban Kepada Anak Dan Bekas Istri Pasca Putusan Cerai,<sup>130</sup>, Bagi pegawai negeri sipil penentuan kewajiban oleh suami kepada bekas istri dan anak diatur dalam pasal 8 PP Nomor 10 tahun 1983 jo. PP Nomor 45 Tahun 1990, yaitu: Apabila perceraian terjadi atas kehendak pegawai negeri sipil pria, maka ia wajib menyerahkan sebagaimana gajinya untuk penghidupan bekas istri dan anak-anaknya. Kewajiban yang ditentukan oleh pasal 8 huruf a Nomor 10 tahun 1983 jo. PP Nomor 45 Tahun 1990 ini merupakan bentuk perlindungan hukum terhadap hak bekas istri dan anak-anak setelah terjadinya perceraian yang dikehendaki oleh pegawai negeri sipil. Namun kenyataan di lapangan, dari hasil wawancara yang dilakukan oleh peneliti kepada istri dari suami yang pegawai negeri sipil dan sudah beberapa

---

<sup>130</sup> Agung Yundi et al., "Sanksi Bagi Pegawai Negeri Sipil Yang Tidak Melaksanakan Kewajiban Kepada Anak Dan Bekas Istri Pasca Putusan Cerai," *Justitia Jurnal Hukum* 3, no. 1 (2019): 200–211.

tahun mendapatkan putusan cerai dari pengadilan agama, artinya perkawinan sudah putus melalui cerai talak dan suami yang pegawai negeri sipil tadi tidak melaksanakan putusan dari pengadilan tersebut baik kewajiban kepada mantan istri maupun anak-anak mereka. Padahal mantan istri menunggu etikat baik dari suami pegawai negeri sipil tersebut untuk memenuhi kewajibannya minimal kepada anak-anak mereka yaitu biaya hidup, biaya pendidikan, biaya kesehatan, dan kebutuhan anak-anak lainnya. Tetapi sangat disayangkan mulai putusan pengadilan agama yang dijatuhan pada tanggal 05 nopember 2014 sampai pada tanggal 20 Oktober 2016 suami pegawai negeri sipil tidak melaksanakan kewajibannya baik kepada mantan istri maupun hak anak-anaknya. Sanksi terhadap Pegawai Negeri Sipil yang tidak melaksanakan Putusan Pengadilan. Sanksi Pegawai Negeri Sipil tertuang pada pasal 6 PP No 53 tahun 2010 tentang Aturan Disiplin Pegawai Negeri Sipil yang berbunyi sebagai berikut : Dengan tidak mengesampingkan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan pidana, PNS yang melakukan pelanggaran disiplin dijatuhi hukuman disiplin.

Untuk lebih jelasnya terkait penelitian-penelitian yang terdahulu, maka dapat disajikan didalam sebuah tabel sebagai berikut :

*TABEL 1. PENELITIAN TERDAHULU*

No.	JUDUL PENELITIAN, NAMA PENELITI TAHUN	POKOK BAHASAN	PERSAMAAN DENGAN PENELITIAN TERDAHULU	PERBEDAAN DENGAN PENELITIAN TERDAHULU
1.	Peranan Peradilan Agama Dalam Melindungi Hak Perempuan Dan Anak Melalui Putusan Yang Memihak Dan Dapat Dilaksanakan. Amran Suadi, Mahkamah Agung, Jurnal Hukum dan Peradilan, Volume 7, Nomor 3,	Kewenangan Peradilan Agama banyak bersentuhan langsung dengan kepentingan perempuan dan anak, terutama dalam perkara perceraian dan pengasuhan anak. Peradilan Agama berwenang mengadili sengketa di bidang hukum keluarga dan hukum ekonomi Syariah. Perkara-perkara yang termasuk	Persamaannya terletak pada Analisa terhadap ketimpangan perlindungan hukum terhadap perempuan dan anak pasca perceraian.	terdapat perbedaan dalam lingkup pendekatan dan fokus kajian. Karya Prof. Amran Suadi berupaya memperkuat posisi peradilan agama sebagai institusi pelindung melalui pendekatan

	November 2018.	dalam hukum keluarga seperti perceraian, gugatan nafkah, hak asuh anak, nafkah anak, dan perkara-perkara yang merupakan akibat perceraian, banyak bersentuhan dengan hak-hak perempuan dan anak. Peradilan Agama, dalam hal ini telah mengambil peran dalam melindungi hak perempuan dan anak melalui beberapa regulasi dan putusan perkara. Peradilan Agama berupaya memaksimalkan pelaksanaan putusan dengan mengimplementasikan kaidah-kaidah hukum yang responsive.		normatif dan etis. Beliau tidak secara eksplisit membedah persoalan regulasi administratif negara atau menganalisis konteks ASN secara spesifik. Sementara itu, disertasi ini mengembangkan analisis secara interdisipliner, melibatkan pendekatan hukum Islam, hukum positif, hak asasi manusia, serta gender studies
2.	Hak Nafkah Bekas Istri PNS Setelah Perceraian Ditinjau dari PP No. 10 Tahun 1983 jo. PP No. 45 Tahun 1990 dan Kompilasi Hukum Islam (Studi Kasus Putusan No. 1867/Pdt.G/2019/PA.Mlg) oleh Anisa Dyah Paramita dan Muh. Jufri Ahmad	Hasil penelitian tersebut menyimpulkan bahwa terjadi disharmoni antara aturan administratif kepegawaian dalam PP No. 45 Tahun 1990 dengan norma keperdataaan Islam sebagaimana tertuang dalam KHI. Dalam konteks hukum Islam, hak nafkah bagi bekas istri hanya dibatasi pada masa iddah, pemberian mut'ah, dan pelunasan mahar yang belum dibayar. Sedangkan PP No. 45 Tahun 1990 justru menetapkan kewajiban administratif kepada PNS laki-laki untuk tetap memberikan sepertiga dari gajinya kepada bekas istri meskipun sudah bercerai dan telah menikah lagi. Hal ini, menurut para peneliti tersebut, berpotensi menimbulkan ketidakadilan baru, khususnya bagi PNS	Persamaan yang dapat ditemukan antara penelitian tersebut dan disertasi ini adalah sama-sama berangkat dari keprihatinan terhadap persoalan perlindungan hukum pasca perceraian dalam konteks ASN, khususnya dalam menyoroti ketentuan pemberian nafkah yang berpotensi menimbulkan ketidakadilan. Kedua studi tersebut mengkaji aspek hukum positif dan norma keagamaan (Islam) sebagai sumber pembanding, serta menyuarakan perlunya koreksi terhadap aturan yang berlaku	Dengan kata lain, disertasi ini tidak hanya berhenti pada tataran kritik terhadap disharmoni peraturan, tetapi juga menawarkan formulasi solusi normatif dan institusional sebagai respon terhadap gap antara das sein (realitas sosial-hukum) dan das sollen (norma ideal). Dengan demikian, jika penelitian sebelumnya dapat diposisikan sebagai bentuk awal pengkajian normatif, maka disertasi ini memberikan penguatan sekaligus perluasan

		<p>laki-laki yang harus menanggung dua rumah tangga secara bersamaan, apalagi jika bekas istri menyatakan enggan untuk menikah kembali, yang menyebabkan beban itu berlangsung tanpa batas waktu yang jelas.</p>		<p>konteks, baik dari sisi pendekatan maupun rekomendasi kebijakan hukum ke depan</p>
3.	<p>Analisis Gaji Aparatur Sipil Negara Sebagai Objek Harta Bersama Pasca Perceraian. Muhammad Ilham STAIN Sultan Abdurrahman Kepulauan Riau, Jurnal Syariah dan hukum ,</p>	<p>Apabila perceraian telah dilakukan maka, berlaku hak dan kewajiban baik bagi suami maupun istri yang berstatus PNS ketika terjadi perceraian menurut UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974, demikian juga terhadap status harta bawaan dan harta bersama apabila terjadi perceraian PNS menurut UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974. Dimana terhadap hal ini, undang-undang maupun Peraturan pemerintah telah mengatur secara khusus, sehingga tidak ada yang akan dirugikan, misalnya terhadap hak-hak dari seorang istri PNS dan anak-anaknya ketika terjadi perceraian dan perceraian tersebut dikabulkan oleh hakim pengadilan.</p>	<p>Persamaannya dengan penelitian Muhammad Ilham terletak pada obyek penelitian, yaitu Gaji Pegawai Negeri Sipil pasca perceraian.</p>	<p>Muhammad Ilham menganggap gaji PNS sebagai harta bersama , sehingga harus dibagi ketika suatu perceraian yang melibatkan PNS.</p> <p>Disertasi ini tidak memposisikan gaji sebagai harta bersama, tetapi sebagai kewajiban yang masih melekat pada PNS pasca perceraian terjadi.</p>
4.	<p>Perlindungan hak atas pembagian gaji akibat perceraian yang dilakukan oleh pegawai negeri sipil, Tri Wahyuni Herawati, Yunanto, Herni Widanarti, Diponegoro Law Jurnal Volume 6, Nomor 2, Tahun 2017</p>	<p>Perlindungan hak terhadap bekas istri Pegawai Negeri Sipil di Pengadilan Agama hanyalah sebatas hak yang diperoleh bekas istri pada umumnya. Solusi yang dapat dilakukan apabila Pegawai Negeri Sipil tidak melaksanakan kewajibannya untuk melakukan pembagian gaji adalah bekas istri dapat melaporkannya</p>	<p>Persamaannya terletak pada pokok bahasannya yaitu Perlindungan hak atas pembagian gaji akibat perceraian Pegawai Negeri Sipil.</p>	<p>Pembahasan terfokus pada pasca penetapan, bagaimana perlindungan hak pembagian gaji sebagai akibat perceraian. Disertasi ini lebih membahas bagaimana pertimbangan hakim dalam</p>

		kepada pihak yang berwenang menangani masalah tersebut. Pegawai Negeri Sipil yang tidak melaksanakan kewajibannya akan mendapatkan sanksi berupa hukuman disiplin.		memutus suatu perkara perceraian PNS terutama pada hak Perempuan dan anak.
5.	Tanggung Jawab Pegawai Negeri Sipil Terhadap Pemberian Nafkah Kepada Bekas Istri dan Anaknya (Suatu Kajian di Kabupaten Bireuen), Bella Dalila, Sri Andrian, Ade Soraya, Dian Eriani, Fakultas Hukum dan Syariah Universitas Islam Kebangsaan Indonesia	Pasal 8 PP No. 45 Tahun 1990 tentang Perubahan atas PP No.10 Tahun 1983 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi Pegawai Negeri Sipil menyatakan bahwa bila perceraian terjadi atas kehendak PNS pria, maka bagi PNS pria tersebut wajib memberikan sebagian gajinya terhadap bekas istri dan anak-anaknya, dan pembagian gaji sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ialah sepertiga untuk PNS pria yang bersangkutan, sepertiga untuk bekas isteri, dan sepertiga untuk anak atau anak-anaknya. Namun, pada kenyataannya masih banyak terdapat perkara perceraian dimana PNS pria tidak menjalankan tanggung jawabnya sesuai dengan putusan pengadilan.	Persamaannya terletak pada obyek pembahasan yaitu tanggungjawab PNS terhadap pemberian nafkah kepada bekas istri dan anaknya	Perbedaanya terletak pada lokus penelitian dan sudut pandang dalam mengkaji tanggungjawab PNS terhadap pemberian nafkah kepada bekas istri dan anaknya. Penelitian yang dilakukan oleh Bella Dalila lebih bersifat yuridis sosisologis. Sedangkan disertasi ini akan lebih menekankan pada penelitian yuridis normatif.
6.	Australia-Indonesia Partnership for Justice Phase 2 Mid-term review Penelitian AIPJ2	Penelitian yang dilakukan oleh Australia Indonesia Partnership for Justice 2 (AIPJ2) berfokus pada penguatan sektor keadilan di Indonesia, termasuk dalam hal perlindungan hak-hak perempuan dan anak dalam konteks perceraian. Salah satu temuan penting dari AIPJ2 adalah bahwa meskipun terdapat sejumlah instrumen	Persamaannya adalah fokus kepada hak kelompok rentan pasca perceraian	Apabila AIPJ2 menekankan pentingnya ketersediaan layanan hukum, pelatihan aparat penegak hukum, dan pendampingan bagi perempuan dalam menghadapi proses peradilan, maka disertasi ini lebih

		<p>hukum yang progresif seperti Kompilasi Hukum Islam (KHI), Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 3 Tahun 2017, serta berbagai panduan teknis dari Mahkamah Agung dan Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, pelaksanaan perlindungan terhadap perempuan dan anak masih menghadapi tantangan yang tidak ringan. Tantangan tersebut mencakup ketimpangan struktural, kendala budaya patriarkal, serta lemahnya layanan bantuan hukum yang responsif gender.</p>		<p>mendorong pada pembaruan norma kepegawaian agar berpihak pada prinsip keadilan keluarga.</p>
7.	Sanksi Bagi Pegawai Negeri Sipil Yang Tidak Melaksanakan Kewajiban Kepada Anak Dan Bekas Istri Pasca Putusan Cerai Agung Yundi Bahuda Sistawan, Justitia Jurnal Hukum, 2016	<p>Bagi pegawai negeri sipil penentuan kewajiban oleh suami kepada bekas istri dan anak diatur dalam pasal 8 PP Nomor 10 tahun 1983 jo. PP Nomor 45 Tahun 1990, yaitu: Apabila perceraian terjadi atas kehendak pegawai negeri sipil pria, maka ia wajib menyerahkan sebagaimana gajinya untuk penghidupan bekas istri dan anak-anaknya. Kewajiban yang ditentukan oleh pasal 8 huruf a Nomor 10 tahun 1983 jo. PP Nomor 45 Tahun 1990 ini merupakan bentuk perlindungan hukum terhadap hak bekas istri dan anak-anak setelah terjadinya perceraian yang dikehendaki oleh pegawai negeri sipil. Namun kenyataan di lapangan, dari hasil wawancara yang dilakukan oleh peneliti kepada istri dari suami yang pegawai negeri sipil dan sudah</p>	<p>Persamaannya adalah pada tema yang diangkat yaitu mengenai perceraian yang melibatkan Pegawai Negeri Sipil.</p>	<p>Perbedaanya terletak pada fokus bahasan, bahwa jurnal ini lebih mengkaji hukuman bagi PNS pasca perceraian terkait pelanggaran kewajiban kepada anak dan bekas istri. Disertasi ini lebih fokus pada pembahasan pertimbangan majelis hakim dalam putusan perceraian yang melibatkan PNS.</p>

		<p>beberapa tahun mendapatkan putusan cerai dari pengadilan agama, artinya perkawinan sudah putus melalui cerai talak dan suami yang pegawai negeri sipil tadi tidak melaksanakan putusan dari pengadilan tersebut baik kewajiban kepada mantan istri maupun anak-anak mereka. Padahal mantan istri menunggu etikat baik dari suami pegawai negeri sipil tersebut untuk memenuhi kewajibannya minimal kepada anak-anak mereka yaitu biaya hidup, biaya pendidikan, biaya kesehatan, dan kebutuhan anak-anak lainnya. Tetapi sangat disayangkan mulai putusan pengadilan agama yang dijatuhkan pada tanggal 05 November 2014 sampai pada tanggal 20 Oktober 2016 suami pegawai negeri sipil tidak melaksanakan kewajibannya baik kepada mantan istri maupun hak anak-anaknya. Sanksi terhadap Pegawai Negeri Sipil yang tidak melaksanakan Putusan Pengadilan. Sanksi Pegawai Negeri Sipil tertuang pada pasal 6 PP No 53 tahun 2010 tentang Aturan Disiplin Pegawai Negeri Sipil yang berbunyi sebagai berikut : Dengan tidak mengesampingkan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan pidana, PNS yang melakukan pelanggaran disiplin dijatuhi hukuman disiplin.</p>		
--	--	---	--	--