



UNIVERSITAS INDONESIA

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP KEDUDUKAN ANAK
LUAR KAWIN DI INDONESIA (ANALISA PUTUSAN
MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA NOMOR
2142K/PDT/1989) DIBANDINGKAN DENGAN DI BELANDA**

TESIS

**NAMA : Amanda Mayasari
NPM : 0806426383**

**FAKULTAS HUKUM
MAGISTER KENOTARIATAN**

DEPOK

JUNI 2010





UNIVERSITAS INDONESIA

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP KEDUDUKAN ANAK
LUAR KAWIN DI INDONESIA (ANALISA PUTUSAN
MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA NOMOR
2142K/PDT/1989) DIBANDINGKAN DENGAN DI BELANDA**

TESIS

**Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister
Kenotariatan pada Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum
Universitas Indonesia**

**NAMA : Amanda Mayasari
NPM : 0806426383**

**FAKULTAS HUKUM
MAGISTER KENOTARIATAN**

DEPOK

JUNI 2010

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

Tesis ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.

Nama : Amanda Mayasari

NPM : 0806426383

Tanda Tangan :



Tanggal : 22 Juni 2010

HALAMAN PENGESAHAN

Tesis ini diajukan oleh

Nama : Amanda Mayasari
NPM : 0806426383
Program Studi : Magister Kenotariatan
Judul Tesis : Perlindungan Hukum Terhadap Kedudukan Anak Luar Kawin di Indonesia (Analisa Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2142 K/Pdt/1989) Dibandingkan Dengan di Belanda

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Kenotariatan pada Program Studi Magister Kenotariatan, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia

DEWAN PENGUJI

Pembimbing: Ibu Surini Ahlan Syarief S.H., M.H

()

Penguji : Prof. Wahyono Darmabrata S.H., M.H

()

Penguji : Bpk Dr. Drs. Widodo Suryandono, S.H., M.H

()

Ditetapkan di : Depok

Tanggal : 22 Juni 2010

KATA PENGANTAR

Puji syukur saya panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, karena atas berkat dan rahmat-Nya, saya dapat menyelesaikan tesis ini. Penulisan tesis ini dilakukan dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Magister Kenotariatan Jurusan Magister Kenotariatan pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Saya menyadari bahwa, tanpa bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak, dari masa perkuliahan sampai pada penyusunan tesis ini, sangatlah sulit bagi saya untuk menyelesaikan tesis ini. Oleh karena itu, saya mengucapkan terima kasih kepada:

- (1) Bapak Dr.Drs.Widodo Suryandono, S.H., M.H., selaku Ketua Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia dan selaku penguji dalam sidang tesis saya;
- (2) Ibu Surini Ahlan Syarief S.H., M.H., selaku dosen pembimbing yang telah menyediakan waktu, tenaga, dan pikiran untuk membimbing dan mengarahkan saya dalam penyusunan tesis ini;
- (3) Prof. Wahyono, S.H., M.H., selaku dosen penguji, yang telah menyediakan waktu dan memberikan ilmu serta saran yang berguna mengenai tesis saya ini;
- (4) Para dosen yang telah memberikan ilmunya kepada penulis selama menjalankan studi di Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
- (5) Seluruh pegawai perpustakaan, administrasi dan sekretariat Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
- (6) Orang tua dan keluarga saya yang selalu mendoakan, memberikan perhatian, memberikan bantuan dan dukungan material serta moral;
- (7) Putu Raditya, yang selalu memberikan saran, perhatian, kesabaran dan pengertiannya yang tulus untuk membantu, menemani serta memberikan semangat;

- (8) Sahabat-sahabat saya Naomi, Dambon, Vici, Mba Ade, Mba Disri, Marcella, yang telah banyak membantu saya dan memberikan semangat dalam menyelesaikan tesis ini;
- (9) Seluruh teman-teman Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia khususnya angkatan 2008 yang tidak dapat disebutkan satu per satu.

Akhir kata, saya berharap Tuhan Yang Maha Esa berkenan membalas segala kebaikan semua pihak yang telah membantu. Semoga tesis ini membawa manfaat bagi pengembangan ilmu.



Depok, Juni 2010

Penulis



Amanda Mayasari S.H.

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Amanda Mayasari
NPM : 0806426383
Program Studi : Magister Kenotariatan
Fakultas : Hukum
Jenis karya : Tesis

demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia Hak Bebas Royalti Noneksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*) atas karya ilmiah saya yang berjudul :

**“Perlindungan Hukum Terhadap Kedudukan Anak Luar Kawin di Indonesia
(Analisa Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor
2142K/Pdt/1989) Dibandingkan Dengan di Belanda”**

beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Depok
Pada tanggal : 22 Juni 2010

Yang menyatakan



(Amanda Mayasari S.H)

vi

ABSTRAK

Nama : Amanda Mayasari
Program Studi : Magister Kenotariatan, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia
Judul : Perlindungan Hukum Terhadap Kedudukan Anak Luar Kawin di Indonesia (Analisa Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2142K/Pdt/1989) Dibandingkan Dengan di Belanda.

Pasal 42 UU Nomor 1 Tahun 1974 mendefinisikan anak sah sebagai anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari suatu perkawinan yang sah. Sedangkan anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang sah dikenal sebagai anak luar nikah. Dalam pasal 43 ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974 disebutkan bahwa kedudukan anak yang dilahirkan diluar perkawinan akan diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah. Namun hingga saat ini belum ada Peraturan Pemerintah yang mengatur perihal anak luar kawin itu. Oleh karenanya, berdasarkan Pasal 66 UU Nomor 1 Tahun 1974, mengenai anak luar kawin akan digunakan ketentuan yang lama yaitu KUHPerduta. Ketentuan-ketentuan dalam KUHPerduta pada umumnya membedakan kedudukan serta perlindungan hukum antara anak luar kawin dan anak sah. Secara hukum, anak sah memiliki kedudukan dan perlindungan hukum yang lebih kuat dibandingkan dengan anak luar kawin. Perbedaan ini dianggap tidak sesuai dengan rasa keadilan, kepatutan dan kemanusiaan. Apabila dibandingkan dengan di Belanda, sebagai negara asal KUHPerduta yang berlaku di Indonesia, perbedaan kedudukan antara anak sah dengan anak luar kawin ini sudah tidak terlalu jelas terlihat. Belanda telah banyak melakukan perkembangan dan perubahan terhadap ketentuan perundang-undangan mereka terkait kedudukan dan perlindungan hukum anak luar kawin sehingga antara anak sah dan anak luar kawin mempunyai kedudukan hukum yang setara.

Tesis ini akan membahas mengenai kedudukan dan perlindungan hukum terhadap anak luar kawin di Indonesia serta perbandingannya dengan di Belanda. Selain itu dalam tesis ini juga akan dibahas dan dianalisa putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2142K/Pdt/1989. Penelitian ini adalah penelitian berjenis hukum yuridis normatif dengan metode kualitatif dan desain deskriptif. Hasil penelitian menyatakan bahwa kedudukan dan perlindungan hukum anak luar kawin di Indonesia cukup berbeda dengan yang ada saat ini di Belanda. Ketentuan perundang-undangan terhadap kedudukan dan perlindungan hukum anak luar kawin di Belanda sudah banyak mengalami perkembangan sesuai dengan perkembangan masyarakatnya. Sedangkan mengenai anak luar kawin di Indonesia masih diberlakukan ketentuan dalam KUHPerduta. Hasil penelitian ini menyarankan agar pemerintah meninjau ulang permasalahan serta ketentuan perundang-undangan di Indonesia guna menjamin perlindungan hukum yang penuh terhadap kedudukan anak luar kawin di Indonesia.

Kata Kunci: Perlindungan Hukum, Anak Luar Kawin

ABSTRACT

Name : Amanda Mayasari
Study Program : Magister in Notary Study, Faculty of Law, Universitas Indonesia
Title : Legal Protection on the Status of Children Born Out of Wedlock in Indonesia (Analysis on the Supreme Court Decision Number 2142 K/Pdt/1989) Compared to the Legal Protection in Netherland

Article 42 of Law Number 1 of the year 1974 defined legitimate child as child born in or as a result of a legitimate marriage. While children born outside a legitimate marriage is known as an illegitimate child. Article 43 point (2) of Law Number 1 of the year 1974 stated that the status of an illegitimate child shall be further regulated on a Government Regulation. But up until now, there is no Government Regulation governing the subject. Therefore, pursuant to Article 66 of Law Number 1 of the year 1974, concerning the illegitimate children, will be used the old provisions of the Indonesian Civil Code. The provisions of the Indonesian Civil Code generally distinguish the legal status and protection between an illegitimate and legitimate child. Legally, legitimate children have a stronger legal status and protection than illegitimate children. This distinction is considered incompatible with the sense of justice, decency and humanity. Compared with the Netherlands, as the country of origin of the Indonesian Civil Code, the difference between legitimate children and children born out of wedlock is not so clearly visible. The Dutch have done many developments and changes to their statutory provisions related to the legal status and protection of children born out of wedlock so that there is an equal standing between legitimate children and children born outside a legitimate marriage.

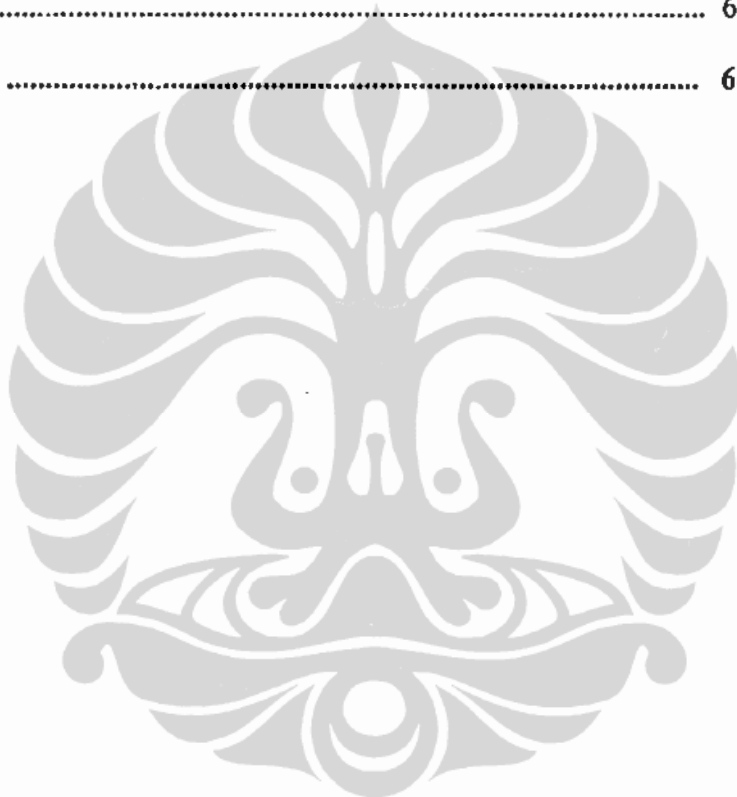
This thesis will discuss the legal status and protection of illegitimate children in Indonesia and its comparison with the Netherlands. In this thesis will also be discussed and analyzed the decision of the Supreme Court of the Republic of Indonesia Number 2142K/Pdt/1989. This research is a normative juridical law manifold with qualitative methods and descriptive design. The results stated that the legal status and protection of illegitimate children in Indonesia is quite different from those currently in the Netherlands. Statutory provisions on legal status and protection of illegitimate children in the Netherlands has come through a great progress in accordance with the development of the society. As for children outside of marriage in Indonesia, the provisions of the Indonesian civil code are still applicable. The results of this study suggest that the government should review the issues and the provisions of legislation in Indonesia in order to ensure full legal protection against the position of a child outside marriage in Indonesia.

Key Words:
Legal Protection, Children Born Out of Wedlock

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
LEMBAR PERNYATAAN ORISINALITAS.....	ii
LEMBAR PENGESAHAN.....	iii
KATA PENGANTAR.....	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH.....	vi
ABSTRAK.....	vii
DAFTAR ISI.....	ix
DAFTAR LAMPIRAN.....	xi
1. PENDAHULUAN.....	1
1.1. Latar Belakang Masalah.....	1
1.2. Pokok permasalahan.....	5
1.3. Metode Penelitian.....	6
1.4. Sistematika Penulisan.....	8
2. KEDUDUKAN HUKUM ANAK LUAR KAWIN DI INDONESIA DAN DI BELANDA.....	9
2.1. Perkawinan Pada Umumnya.....	9
2.1.1 Syarat Sah Perkawinan.....	9
2.1.2 Unsur-Unsur Perkawinan.....	14
2.2. Tinjauan Umum Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin.....	16
2.2.1 Definisi Anak Luar Kawin.....	16
2.2.2 Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin.....	18
2.2.3 Akibat Hukum Kedudukan Anak Luar Kawin.....	20
2.3. Perbandingan Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin Di Indonesia Dan Di Belanda.....	26
2.3.1 Tinjauan Umum KUHPerdara Indonesia.....	26
2.3.2 Perkembangan Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin dalam KUHPerdara Belanda.....	27
2.3.3 Pengaruh European Convention of Human Rights (ECHR) Terhadap Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin di Belanda.....	33
3. PERLINDUNGAN HUKUM ANAK LUAR KAWIN.....	38
3.1 Tinjauan Umum Permasalahan Anak Luar Kawin di Indonesia.....	38
3.1.1 Latar Belakang Permasalahan Anak Luar Kawin.....	38
3.1.2 Perbedaan Perlindungan Hukum Terhadap Anak Luar Kawin.....	39
3.1.3 Penelantaran Anak Luar Kawin.....	40
3.2 Perlindungan Hukum Anak Luar Kawin di Indonesia.....	42
3.2.1 Hak Anak.....	42
3.2.2 Kewajiban Orang Tua.....	44

3.3 Perbandingan Antara Perlindungan Hukum di Indonesia dan di Belanda....	46
3.4 Perlindungan Anak Luar Kawin Dalam Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2142 K/Pdt/1989.....	49
3.4.1 Kasus Mahkamah Agung Republik Indonesia (MARI) Nomor 2142K/Pdt/1989.....	49
3.4.2 Analisa Kasus Mahkamah Agung Republik Indonesia (MARI) Nomor 2142K/Pdt/1989.....	52
4. KESIMPULAN DAN SARAN	60
4.1. Kesimpulan	60
4.2. Saran	63
DAFTAR REFERENSI	64



DAFTAR LAMPIRAN

Lampiran 1. Kasus Camp and Bourini v. The Netherlands.....	67
Lampiran 2. Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia (MARI) Nomor 2142K/Pdt/1989.....	70



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Salah satu tujuan perkawinan adalah untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan. Hal ini dapat kita simpulkan dari definisi perkawinan sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (UU Nomor 1 Tahun 1974). UU Nomor 1 Tahun 1974 tersebut mendefinisikan perkawinan sebagai suatu ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.¹ Berdasarkan definisi tersebut, dapat kita simpulkan bahwa dalam perkawinan terdapat suatu aspek atau unsur biologis, yaitu digunakannya perkawinan sebagai suatu sarana bagi setiap individu untuk dapat membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan mereka.² Selanjutnya, agar perkawinan tersebut dapat dianggap sah secara hukum maka menurut UU Nomor 1 Tahun 1974, perkawinan itu harus dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan dari masing-masing individu yang akan melangsungkan pernikahan serta dicatatkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.³

Seperti yang telah disebutkan diatas, perkawinan adalah salah satu cara untuk melanjutkan keturunan atau dengan kata lain untuk memperoleh anak. Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (UU Nomor 23 Tahun 2002), yang dimaksud dengan anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih berada di dalam kandungan.⁴ Dalam kaitannya dengan definisi anak ini, sering kita dengar

¹ Indonesia (1), *Undang-Undang Tentang Perkawinan*, UU No. 1 Tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974, TLN No. 3019, Ps. 1.

² Wahyono Darmabrata, *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*, (Jakarta: Penerbit FHUI, 2004), hal. 20.

³ Indonesia (1), *op.cit.*, Ps. 2.

⁴ Indonesia (2), *Undang-Undang Tentang Perlindungan Anak*, UU No. 23 Tahun 2002, LN No. 109 Tahun 2002, TLN No. 235 Ps. 1.

dalam hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang berlaku bagi mereka.⁸ Perbedaan kedudukan atau hak dan kewajiban antara anak sah dengan anak luar kawin tersebut dapat kita lihat dalam beberapa ketentuan di KUHPerduta, antara lain dalam hal sebagai berikut.

a. Kekuasaan Orang Tua.

Dalam hal kekuasaan orang tua, seorang anak sah berada dalam kekuasaan kedua orang tuanya. Sedangkan seorang anak luar kawin hanya berada dalam penguasaan ibunya karena pada dasarnya anak luar kawin tersebut hanya mempunyai hubungan hukum dengan ibu kandungnya dan keluarga ibunya. Namun apabila anak luar kawin tersebut telah mendapat pengakuan sebagai anak sah dari ayahnya maka anak luar kawin tersebut juga berada di bawah penguasaan ayahnya sebagai wali.

b. Pemeliharaan Anak.

Seorang anak berhak mendapatkan pemeliharaan atas hidupnya seperti misalnya pemeliharaan atas pendidikan, kesehatan dan juga biaya hidup. Bagi anak sah, pemeliharaan tersebut wajib dilakukan oleh kedua orang tuanya. Sedangkan bagi anak luar kawin, pemeliharaan tersebut hanya didapatkan dari ibunya saja, kecuali apabila ia telah diakui sebagai anak sah oleh ayahnya.

c. Hak Untuk Mewaris.

Pada prinsipnya dalam KUHPerduta, pewarisan terjadi karena adanya hubungan darah antara pewaris dengan ahli warisnya. Dengan demikian apabila salah satu atau kedua orang tuanya meninggal, seorang anak sah berhak untuk mewaris dari salah satu atau kedua orang tuanya yang meninggal tersebut. Lain halnya dengan anak luar kawin, apabila ia tidak diakui secara sah oleh ayahnya maka ia hanya dapat mewaris dari ibunya saja karena secara hukum ia hanya mempunyai hubungan darah dengan ibunya, tidak dengan ayahnya.⁹

⁸ J.Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-Undang (1)*, (Jakarta: PT. Citra Aditya Bakti, 2005), hal. 6.

⁹ *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek)*, diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet. 8, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1976), Ps. 832.

tulisan ini penulis juga mengharapkan pertama, dapat tercipta perlindungan dan jaminan hukum yang lebih baik bagi seorang anak, terutama bagi anak luar kawin sehingga anak luar kawin tidak hanya dipandang sebelah mata dan dapat memperoleh kehidupan serta kesejahteraan yang layak sama halnya seperti seorang anak sah. Kedua, dapat dilakukan pembaharuan hukum terhadap status dan kedudukan hukum anak luar kawin sehingga perlindungan hukum terhadap anak luar kawin tadi dapat terjamin secara lebih utuh.

1.2 Pokok Permasalahan

Ketentuan-ketentuan mengenai hak dan kedudukan anak luar kawin di Indonesia saat ini pada dasarnya masih mengacu pada ketentuan yang berlaku dalam KUHPerduta yang merupakan warisan dari hukum Belanda pada saat penjajahannya di Indonesia. Pengaturan mengenai hak dan kedudukan tersebut seringkali dirasa sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan kondisi yang terjadi di masyarakat. Hal tersebut dikarenakan adanya perbedaan kedudukan serta perlindungan hukum antara anak luar kawin dengan anak sah yang dirasa tidak mencerminkan rasa kelayakan, keadilan dan kepatutan terhadap hak asasi seorang anak. Terlebih lagi karena di dalam UU Nomor 23 Tahun 2002 sudah diatur mengenai pentingnya pemeliharaan dan perlindungan setiap anak, baik itu anak sah maupun anak luar kawin.

Mengingat adanya ketidakadilan dan adanya perkembangan dalam masyarakat tersebut, timbul suatu pertanyaan apakah ketentuan-ketentuan mengenai status dan kedudukan hukum anak luar kawin yang berlaku di Indonesia sekarang ini masih relevan dengan perkembangan yang ada? Apalagi telah banyak negara-negara, termasuk dalam hal ini Belanda, yang melakukan pembaharuan dan perkembangan atas hukum perdata mereka, khususnya dalam ketentuan-ketentuan mengenai anak luar kawin. Dibandingkan dengan perkembangan yang ada di Belanda tersebut, bagaimanakah sebaiknya perlindungan hukum terhadap anak luar kawin di Indonesia? Oleh karena inilah penulis merasa perlu adanya pembahasan lebih lanjut mengenai masalah anak luar kawin ini. Adapun pokok masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut.

c. Bahan Hukum Tertier

Berupa kamus dan ensiklopedia yang digunakan untuk mendefinisikan beberapa pengertian yang terkait dengan permasalahan seperti Kamus Besar Bahasa Indonesia dan Kamus Hukum.

Alat pengumpulan data adalah studi dokumen, dimana data yang dikumpulkan akan dianalisis secara kualitatif yang berarti apa yang dinyatakan oleh sasaran penelitian yang bersangkutan secara tertulis atau lisan dan perilaku nyata.¹³ Analisis dilakukan dengan memberikan arti dan menginterpretasikan pada setiap data yang telah diolah kemudian diuraikan dalam bentuk uraian kalimat secara sistematis dan logis untuk memudahkan penarikan kesimpulan. Penarikan kesimpulan dilakukan dengan cara deduksi yaitu dari hal-hal yang bersifat umum, kemudian disimpulkan secara khusus terhadap permasalahan yang diteliti. Sifat analisis data secara kualitatif adalah terletak pada kumpulan informasi subjektif yang berasal dari peneliti maupun sasaran penelitiannya dimana jenis datanya lebih berbentuk kalimat daripada data statistik.¹⁴

Dilihat dari sudut bentuknya, tipe penelitian ini termasuk dalam penelitian preskriptif karena penelitian ini bertujuan untuk memberikan jalan keluar atau saran untuk mengatasi permasalahan. Dari sudut tujuannya, penelitian ini termasuk penelitian *problem identification* karena di dalam penelitian ini permasalahan yang ada diklasifikasi sehingga memudahkan dalam proses analisa dan pengambilan kesimpulan.¹⁵ Dari sudut penerapannya, penelitian ini termasuk penelitian berfokus masalah karena di dalam penelitian ini permasalahan yang diteliti didasarkan pada teori atau dilihat kaitannya antara teori dan praktik. Dari sudut ilmu yang dipergunakan, penelitian ini merupakan penelitian monodisipliner, dimana pemilihan metode dalam penelitian ini didasarkan pada satu disiplin ilmu, yaitu disiplin ilmu hukum khususnya ilmu hukum perdata.

¹³ *Ibid.*, hal. 67.

¹⁴ Bencha Yoddumnern Attig dan George A. Attig, *A Field Manual On Selected Qualitative Research Methods*, (Malaysia: Institute for Population and Social Research, Mahidol University, 1991), hal. 2, dalam ringkasan disertasi DR. Yunus Husein, S.H., LL.M.

¹⁵ Mamudji, *op. cit.*, hal. 4-5.

BAB 2
KEDUDUKAN HUKUM ANAK LUAR KAWIN
DI INDONESIA DAN DI BELANDA

2.1 Perkawinan Pada Umumnya

2.1.1 Syarat Sah Perkawinan

Pada bab pendahuluan telah disebutkan bahwa UU Nomor 1 Tahun 1974 mendefinisikan perkawinan sebagai suatu ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri yang bertujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.¹⁶ Perkawinan tersebut baru dianggap sah apabila dilakukan menurut hukum agama dan kepercayaan masing-masing calon suami isteri serta dicatatkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.¹⁷ Selain syarat tersebut diatas, UU Nomor 1 Tahun 1974 juga menentukan syarat-syarat lain untuk sahnya perkawinan. Syarat-syarat lain itu dapat dibedakan menjadi:¹⁸

1. Syarat Materil

Syarat materil adalah syarat yang berkaitan dengan diri pribadi seseorang yang akan melangsungkan perkawinan yang harus dipenuhi untuk dapat melangsungkan perkawinan. Syarat materil ini dapat dibedakan lagi menjadi:¹⁹

a. Syarat Materil Umum

Merupakan syarat mengenai diri pribadi seseorang yang akan melangsungkan perkawinan. Syarat materil umum ini antara lain terdiri dari:²⁰

¹⁶ Indonesia (1), *op.cit.*, Ps. 1.

¹⁷ *Ibid.*, Ps. 2.

¹⁸ Darmabrata, *op.cit.*, hal. 21.

¹⁹ *Ibid.*,

²⁰ *Ibid.*, hal. 22-28.

ini diatur dalam Pasal 6 UU Nomor 1 Tahun 1974. Pasal tersebut menentukan bahwa:²¹

- a. Seorang yang belum mencapai umur 21 tahun harus mendapatkan izin kedua orangtuanya untuk dapat melangsungkan perkawinan.
- b. Jika salah seorang dari kedua orang tuanya telah meninggal terlebih dahulu atau tidak mampu menyatakan kehendaknya maka izin cukup diperoleh dari orang tuanya yang masih hidup atau yang mampu menyatakan kehendak.
- c. Dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin diperoleh dari orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan dapat menyatakan kehendak.
- d. Jika terdapat perbedaan antara mereka yang disebut dalam huruf a, b dan c di atas maka izin dapat diberikan oleh pengadilan dalam daerah hukum tempat tinggal calon suami-istri atas permohonan mereka.

Sedangkan larangan-larangan perkawinan diatur dalam Pasal 8 UU Nomor 1 Tahun 1974. Pasal 8 tersebut menentukan larangan perkawinan bagi mereka yang:²²

- a. Mempunyai hubungan darah yang terlalu dekat antara calon suami-istri;
- b. Mempunyai hubungan keluarga semenda;
- c. Mempunyai hubungan susuan;
- d. Berdasarkan larangan agama atau peraturan lain yang berlaku dilarang untuk melangsungkan perkawinan;
- e. Telah bercerai kedua kalinya atau untuk perkawinan antara sesama mereka untuk ketiga kalinya (sepanjang hukum agama/kepercayaan dari yang bersangkutan tidak menentukan lain).

²¹ *Ibid.*, hal. 30-31.

²² *Ibid.*, hal. 32-33.

d. Pengumuman

Apabila syarat-syarat dan tata cara untuk melangsungkan perkawinan telah terpenuhi maka pegawai pencatat mengumumkan tentang pemberitahuan kehendak melangsungkan perkawinan tersebut. Pengumuman dilakukan dengan cara menempelkan surat pengumuman di tempat yang sudah ditentukan untuk itu dan mudah dibaca oleh umum, dengan memuat hal-hal seperti nama, umur, agama/kepercayaan, pekerjaan, tempat kediaman calon mempelai dan orang tua calon mempelai, nama dari suami/istri terdahulu, apabila salah seorang atau kedua calon mempelai pernah menikah serta memuat hari, tanggal, jam dan tempat perkawinan akan dilangsungkan. Selain hal-hal tersebut, masih terbuka untuk menyebutkan hal-hal yang lain.

e. Pelangsungan Perkawinan

Berdasarkan PP Nomor 9 Tahun 1975, perkawinan baru dapat dilangsungkan setelah 10 hari diumumkannya niat untuk melangsungkan perkawinan, kecuali dalam hal adanya dispensasi karena suatu alasan yang penting.²⁵ Perkawinan dilangsungkan sesuai dengan ketentuan agama yang dianut oleh calon suami-istri, dihadapan pegawai pencatat pernikahan dengan dihadiri oleh dua orang saksi serta harus dilangsungkan secara terbuka untuk umum.

f. Penandatanganan Akta Perkawinan

Penandatanganan akta perkawinan dilakukan segera sesaat perkawinan dilangsungkan secara oleh kedua mempelai, para saksi dan oleh pegawai pencatat perkawinan.²⁶ Bagi mereka yang beragama Islam, akta perkawinan ditandatangani pula oleh wali nikah yang mewakilinya. Berdasarkan Pasal 13 UU Nomor 1 Tahun 1974, akta perkawinan tersebut dibuat dalam dua rangkap dimana helai pertama disimpan oleh pegawai pencatat perkawinan sedangkan helai kedua dikirim ke pengadilan negeri di wilayah dimana perkawinan

²⁵ Indonesia (3), *Peraturan Pemerintah Pelaksana Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, PP Nomor 9 Tahun 1975, LN Nomor 12 Tahun 1975, TLN Nomor 3019, Ps. 10.

²⁶ *Ibid.*, Ps. 11.

a. Unsur Agama/Kepercayaan

Unsur agama/kepercayaan ini dapat disimpulkan dari ketentuan yang menyatakan bahwa perkawinan itu berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa. Selain itu dalam pasal 2 ayat (1) UU tersebut juga ditentukan bahwa sahnya perkawinan adalah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya.

b. Unsur Biologis

Salah satu tujuan perkawinan menurut Pasal 1 UU Nomor 1 Tahun 1974 adalah untuk membentuk keluarga (rumah tangga). Dengan kata lain, perkawinan adalah salah satu cara untuk melanjutkan keturunan atau memperoleh anak. Berkaitan dengan hal ini maka dapat disimpulkan bahwa dalam perkawinan terdapat unsur biologis yaitu untuk melanjutkan keturunan atau memperoleh anak.

c. Unsur Sosiologis

Seperti yang telah disebutkan di atas, memperoleh keturunan atau anak adalah salah satu tujuan perkawinan. Pemeliharaan dan pendidikan anak tersebut merupakan hak dan kewajiban orang tua. Pemeliharaan dan pendidikan ini adalah untuk kelanjutan hidup dan kemajuan atau perkembangan anak, sedangkan kelanjutan hidup seseorang adalah masalah kependudukan yang berarti masalah sosial. Dengan demikian secara tidak langsung perkawinan juga mengandung suatu unsur sosial.

d. Unsur Juridis

Menurut Pasal 2 ayat (1) dan (2) UU Nomor 1 Tahun 1974, perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya serta dicatatkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dengan demikian perkawinan memiliki unsur juridis yaitu harus dilangsungkan menurut ketentuan undang-undang.

b. Anak Sumbang

Anak Sumbang adalah anak-anak yang dilahirkan dari hubungan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang antara keduanya ada larangan menurut undang-undang untuk saling menikah. Pasal 8 UU Nomor 1 Tahun 1974 melarang perkawinan antara dua orang yang:³³

- a.) Berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah ataupun ke atas;
- b.) Berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping, yaitu antara saudara, antara seorang dengan saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya;
- c.) Berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri menantu dan ibu/bapak tiri;
- d.) Berhubungan susuan, yaitu orang tua susuan, anak susuan, saudara susuan dan bibi/paman susuan;
- e.) Berhubungan saudara dengan isteri atau sebagai bibi atau kemenakan dari isteri, dalam hal seorang suami beristeri lebih dari seorang;
- f.) Mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau peraturan lain yang berlaku, dilarang menikah.

c. Anak Luar Kawin

Anak luar kawin yang dimaksud dalam pengertian ini adalah anak luar kawin dalam arti yang sempit, yaitu anak yang dilahirkan dari hasil hubungan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan dimana keduanya tidak terikat dalam suatu perkawinan dengan orang lain dan tidak ada larangan untuk saling menikah.³⁴ Dengan kata lain, anak luar kawin dalam arti sempit ini adalah anak-anak yang tidak sah selain anak zina maupun anak sumbang. Untuk selanjutnya, anak luar kawin yang akan kita bahas dalam tulisan ini adalah anak luar kawin dalam arti sempit ini.

Sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 43 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 maka anak luar kawin ini hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Sedangkan mengenai kedudukan hukum anak luar kawin itu

³³ Indonesia (1), *op.cit.*, Ps. 8.

³⁴ Satrio (1), *op.cit.*, hal. 108.

dahulu. Berkaitan dengan pengakuan ini, dikenal adanya dua macam pengakuan terhadap anak luar kawin, yaitu:

a. Pengakuan Sukarela

Pengakuan sukarela ini merupakan suatu tindakan pengakuan yang didasarkan atas kehendak sendiri dari ayah si anak luar kawin bahwa yang bersangkutan adalah ayah dari anak luar kawin yang diakuinya.³⁶ Berdasarkan Pasal 281 KUHPperdata, pengakuan tersebut dapat dilakukan dengan tiga cara yaitu:

- a.) Di dalam akta kelahiran;
- b.) Di dalam akta perkawinan;
- c.) Di dalam akta otentik.

Sesuai dengan Pasal 283 KUHPperdata, terdapat pengecualian terhadap pengakuan anak luar kawin ini yaitu bahwa pengakuan tidak dapat dilakukan terhadap anak zina maupun anak sumbang. Selain itu, pengakuan anak luar kawin ini juga hanya dapat dilakukan dengan persetujuan dari ibu si anak luar kawin. Hal ini sesuai dengan ketentuan pasal 284 KUHPperdata yang menyatakan bahwa suatu pengakuan terhadap seorang anak luar kawin, selama hidup ibunya, pun jika ibu itu termasuk golongan Indonesia atau golongan yang dipersamakan dengan itu, tak akan dapat diterima, jika si ibu tidak menyetujuinya. Namun apabila sebelum pengakuan ini dilakukan ternyata ibu si anak meninggal dunia maka persetujuan ibu ini bisa diabaikan.

b. Pengakuan Terpaksa

Pengakuan ini terjadi apabila hakim dalam suatu perkara gugatan kedudukan anak, atas dasar persangkaan bahwa seorang laki-laki tertentu adalah ayah dari anak tertentu, menetapkan bahwa laki-laki itu adalah ayah dari anak yang bersangkutan. Dengan demikian pengakuan yang dipaksakan ini adalah pengakuan atas anak luar kawin yang didasarkan atas ketetapan pengadilan.³⁷

³⁶ *Ibid.*, hal. 113.

³⁷ *Ibid.*, hal. 156.

dimaksud disini termasuk juga kewajiban dalam hal pelaksanaan kekuasaan sebagai orang tua.

Seorang anak yang dilahirkan dari atau akibat dari perkawinan yang sah atau anak sah berada dalam kekuasaan orang tuanya⁴², sedangkan untuk seorang anak luar kawin kekuasaan orang tua itu pada dasarnya hanya ada pada ibunya, kecuali apabila ayah dari anak luar kawin tersebut mengakui si anak sebagai anaknya. Dengan adanya pengakuan itu maka anak luar kawin tersebut juga berada dalam perwalian ayah yang mengakuinya.⁴³

Kekuasaan orang tua ini tidak hanya terbatas pada hak dan kewajiban terhadap diri pribadi si anak akan tetapi termasuk juga kekuasaan terhadap harta si anak. Pasal 307 KUHPerdota menyatakan bahwa setiap pemangku kekuasaan orang tua terhadap seorang anak yang belum dewasa, harus mengurus harta kekayaan anak itu. Lebih lanjut ditentukan dalam pasal 308 KUHPerdota bahwa pemangku kekuasaan orang tua ini harus bertanggung jawab baik atas kepemilikan harta kekayaan tadi maupun atas segala hasil dari barang-barang yang mana ia diperbolehkan menikmatinya. Jadi selain bertanggung jawab atas kepemilikan harta kekayaan si anak, orang tua yang dibebani kewajiban mengurus anak tersebut juga diberi hak untuk menikmati yaitu menerima dan memanfaatkan pendapatan anaknya yang belum dewasa itu.

Kekuasaan untuk melakukan pengurusan harta kekayaan ini berlaku pula bagi wali dari si anak luar kawin. Pasal 385 KUHPerdota menentukan bahwa wali harus mengurus harta kekayaan si belum dewasa laksana seorang bapak rumah tangga yang baik, dan karenanya bertanggung jawab atas biaya, rugi dan bunga yang timbul kiranya karena tata pemeliharaanya yang buruk. Pasal 385 tersebut menyatakan pula bahwa ketentuan-ketentuan yang tercantum dalam pasal 307 KUHPerdota yang berlaku bagi pemangku kekuasaan orang tua berlaku juga bagi seorang wali.

⁴² *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, op.cit.*, Ps. 299.

⁴³ *Ibid.*, Ps. 306.

ini merupakan kewajiban ibunya, kecuali apabila anak luar kawin tersebut telah diakui oleh ayahnya. Dalam hal ini maka pemeliharaan dan pendidikan anak luar kawin tersebut juga merupakan tanggung jawab dari ayah yang mengakuinya itu. Secara yuridis, ayah yang mengakui sah anak luar kawin itu terikat untuk memelihara dan mendidik anak sah yang sudah diakuinya itu sebagai seorang wali sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 383 KUHPerdata. Pasal tersebut menyatakan bahwa setiap wali harus menyelenggarakan pemeliharaan dan pendidikan terhadap pribadi si belum dewasa sesuai dengan harta kekayaannya, pun ia harus mewakilinya dalam segala tindak perdata.⁴⁹

c. Hak Mewaris

Pada dasarnya, mereka yang berhak untuk mewaris adalah mereka yang mempunyai hubungan darah dengan pewaris. Hal ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 832 KUHPerdata yang menyatakan bahwa yang berhak untuk menjadi ahli waris ialah para keluarga sedarah, baik sah maupun luar kawin dan si suami atau istri yang hidup terlama.⁵⁰ Jadi pada dasarnya menurut pasal tersebut, untuk dapat mewaris, seseorang harus mempunyai hubungan darah dengan si pewaris. Hubungan darah ini dapat dibagi menjadi hubungan darah yang sah dan hubungan darah yang tidak sah atau hubungan darah luar kawin. Hubungan darah yang sah adalah hubungan darah yang ditimbulkan sebagai akibat dari suatu perkawinan yang sah. Sedangkan hubungan darah yang tidak sah timbul sebagai akibat hubungan antara seorang laki-laki dengan seorang perempuan dan adanya pengakuan anak secara sah.⁵¹

Bagi anak sah, hak untuk mewaris ini bisa ia dapatkan secara langsung dari kedua orang tuanya. Sedangkan bagi anak luar kawin, hak mewaris ini hanya ia dapatkan dari ibunya dan keluarga ibunya sebagai pihak yang secara langsung mempunyai hubungan hukum dengan si anak luar kawin. Anak luar kawin baru

⁴⁹ *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, op.cit.*, Ps. 383.

⁵⁰ *Ibid.*, Ps. 832.

⁵¹ J. Satrio, *Hukum Waris (2)*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1992), hal. 29.

Pada dasarnya, menurut Klaasen dan Eggens, hak anak luar kawin terhadap warisan orang tua yang mengakuinya adalah sama dengan anak sah.⁵⁴ Namun apabila diteliti lebih lanjut, ternyata terdapat perbedaan hak mewaris antara anak sah dan anak luar kawin. Salah satu perbedaan itu adalah dalam hal besarnya hak bagian anak luar kawin.

Menurut pasal 863 KUHPerdara, bila pewaris meninggal dengan meninggalkan keturunan yang sah dan atau suami maka anak luar kawin yang diakuiinya mewaris $\frac{1}{3}$ (sepertiga) bagian dari yang mereka sedianya harus mendapat seandainya mereka adalah anak sah.⁵⁵ Jadi bagian warisan mereka adalah dengan mengandaikan mereka sebagai anak sah terlebih dahulu baru kemudian dihitung haknya sebagai anak luar kawin. Sebagai contoh, apabila seorang anak luar kawin diandaikan sebagai anak sah mendapat $\frac{1}{5}$ (seperlima) bagian, maka bagiannya sebagai anak luar kawin adalah $\frac{1}{3}$ (sepertiga) dari $\frac{1}{5}$ (seperlima) atau dengan kata lain $\frac{1}{15}$ (seperlimabelas) bagian. Hal ini sudah tentu berbeda dengan bagian warisan yang didapat oleh seorang anak sah. Masing-masing anak sah akan mendapatkan $\frac{1}{5}$ (seperlima) bagian. Dengan demikian, anak sah mendapat bagian yang lebih besar dari anak luar kawin.

Perbedaan lainnya terkait dengan warisan ini dapat juga dilihat apabila pewaris meninggalkan wasiat atau testamen kepada anak luar kawin. Apabila pewaris meninggalkan bagian warisan dalam testamen tersebut lebih besar dari bagian mutlak atau *legitime portie* yang dapat dimiliki oleh seorang anak luar kawin maka bagian warisan yang dapat diberikan kepada anak luar kawin itu hanyalah sebatas bagian mutlaknya itu. Hal ini berbeda dengan apa yang dapat diberikan kepada anak sah dalam suatu testamen atau wasiat. Bagian warisan seorang anak sah yang dapat diberikan oleh pewaris dalam suatu wasiat atau testamen tidak dibatasi oleh bagian mutlaknya. Jadi anak sah bisa mendapatkan bagian warisan yang melebihi bagian mutlaknya.

⁵⁴ *Ibid.*, hal. 156.

⁵⁵ *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, op.cit.*, Ps. 863.

suci dan sakral. Prinsip tersebut juga dipengaruhi oleh asas monogami yang dianut oleh agama Kristen yang dianut oleh mayoritas masyarakat Eropa. Karena pengaruh tersebut maka pembuat undang-undang atau sarjana hukum Barat itu lebih mendahulukan anak sah daripada anak luar kawin.⁵⁸ Oleh karena itulah dapat kita lihat adanya perbedaan kedudukan antara anak luar kawin dengan anak sah dalam KUHPerduta, dimana anak luar kawin cenderung memiliki kedudukan hukum yang lebih inferior atau lebih rendah daripada anak sah.⁵⁹

2.3.2 Perkembangan Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin dalam KUHPerduta Belanda

Sebagaimana yang dapat kita lihat dewasa ini, banyak perkembangan yang terjadi di masyarakat seperti misalnya perkembangan dalam bidang ekonomi, bidang sosial, bidang ilmu pengetahuan maupun bidang teknologi. Dengan adanya perkembangan di dalam masyarakat ini, kebutuhan akan perkembangan hukum pun juga meningkat. Jadi, secara tidak langsung perkembangan yang ada dalam masyarakat tadi akan membawa dampak atau pengaruh terhadap ketentuan-ketentuan atau aturan-aturan yang ada dalam undang-undang. KUHPerduta yang masih kita gunakan hingga saat ini termasuk salah satu aturan hukum yang mengalami perubahan tersebut. Salah satu perubahan yang dapat kita lihat misalnya dengan adanya ketentuan baru mengenai perkawinan yang diatur dalam UU Nomor 1 Tahun 1974. Bahkan di Belanda dan Perancis sendiri, sebagai negara asalnya KUHPerduta kita, telah diadakan beberapa kali perubahan atas KUHPerduta atau *civil code* mereka untuk menyesuaikan perkembangan-perkembangan yang terjadi dalam masyarakat tadi. Perubahan-perubahan yang terjadi tersebut termasuk salah satunya perubahan terhadap ketentuan-ketentuan mengenai anak luar kawin.

Perubahan-perubahan yang dapat kita lihat dan bandingkan mengenai ketentuan anak luar kawin di Belanda dengan ketentuan yang ada di Indonesia saat ini antara lain sebagai berikut:

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ *Ibid.*, hal. 110.

mengakuinya saja, tidak dengan keluarga dari orang yang mengakuinya sebagai anak sah.

Lain halnya dengan ketentuan yang ada di Belanda sekarang ini. Pasal 222 B.W. Belanda menentukan bahwa:

*A child born out of wedlock automatically had legally recognised family ties (familierechtelijke betrekkingen) with its mother and her relatives. Recognition by the father entailed the creation of a legally recognised family tie between him and the child, as well as between the child and the father's relative.*⁶²

Dengan demikian, apabila anak luar kawin itu diakui oleh ayahnya sebagai anak sah maka hubungan hukum terjadi tidak hanya antara anak luar kawin yang diakui itu dengan ayah yang mengakuinya, akan tetapi juga terjadi antara anak luar kawin yang diakui itu dengan keluarga dari ayah yang mengakuinya tersebut.

Hal ini tentu saja akan membawa akibat hukum lainnya yaitu akan terdapat hubungan harta kekayaan antara si anak luar kawin dengan keluarga ayah yang mengakuinya. Dengan demikian anak luar kawin yang diakui ini dapat mewaris dari keluarga ayah yang mengakuinya sebagai anak sah.

c. Persetujuan Ibu dalam Pengakuan Anak Luar Kawin

Sesuai dengan ketentuan Pasal 284 KUHPerdata, suatu pengakuan terhadap seorang anak luar kawin, selama hidup ibunya, pun jika ibu itu termasuk golongan Indonesia atau golongan yang dipersamakan dengan itu, tak akan dapat diterima, jika si ibu tidak menyetujuinya. Dengan demikian apabila seorang ayah ingin mengakui sah seorang anak luar kawin maka pengakuan itu harus dilakukan dengan persetujuan ibu dari si anak luar kawin itu. Tanpa persetujuan ibu, pengakuan itu tidak dapat dilakukan.

⁶² *Ibid.*

d. Hubungan Hukum Kekayaan antara Anak Luar Kawin dengan Ayahnya Dalam Wujud Kewajiban Pemeliharaan.

Pada dasarnya ketentuan hukum di Indonesia mengatur bahwa hubungan hukum antara seorang anak dengan ayahnya baru terjadi apabila anak tersebut diakui oleh ayahnya itu sebagai anak sahnya, termasuk juga hubungan hukum dalam hal pemeliharaan anak luar kawin tersebut.

Lain halnya dengan ketentuan yang berlaku di Belanda sekarang ini. Pasal 392 B.W. Belanda menyatakan bahwa:

Parents – i.e. the persons who have become a legal parent of a child either ipso iure, through recognition, through a judicial declaration of paternity, or through adoption – are obliged to provide for the maintenance of their minor children. The absence of recognition of a child does not absolve the biological father of his maintenance obligations towards this child.⁶⁶

Dengan demikian, walaupun belum diakui sah sebagai anaknya, ayah biologis dari anak luar kawin tersebut tetap mempunyai kewajiban untuk melakukan pemeliharaan atas anak luar kawin itu. Lebih lanjut dinyatakan dalam Pasal 394 B.W Belanda bahwa kewajiban pemeliharaan oleh ayah biologis dari anak luar kawin ini berlangsung hingga anak luar kawin ini dewasa.⁶⁷

e. Nama Keluarga

Pasal 5a KUHPerduta Indonesia menyatakan bahwa anak tidak sah yang tidak diakui oleh ayahnya, memakai nama keturunan ibunya. Sedangkan anak-anak sah seperti halnya anak-anak tidak sah namun telah diakui sah oleh ayahnya, memakai nama keturunan si ayah.⁶⁸ Dengan demikian, seorang anak sah yang sudah diakui oleh ayahnya berhak untuk memakai nama keturunan atau nama

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, op.cit., Ps. 5a.*

untuk menyelidiki siapa ayah biologisnya, dan dengan demikian seorang anak luar kawin tidak akan mungkin dapat memaksakan pengakuan sah dari ayah biologisnya.

Lain halnya dengan di Belanda. Penyelidikan seorang anak terhadap ayah biologisnya tidak dilarang oleh undang-undang. Dengan demikian apabila memang terbukti seorang laki-laki adalah ayah biologisnya maka seorang anak luar kawin dapat meminta pengakuan paksa dari ayah biologisnya itu untuk mengakui dirinya sebagai anak sah. Hal ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 207 B.W. Belanda yang menyatakan bahwa:

"...a child may request the regional court to issue a judicial declaration of paternity (gerechtelijke vaststelling van vaderschap) in order to have a legal tie established between him or her and the biological father".⁷¹

2.3.3 Pengaruh *European Convention of Human Rights* (ECHR) Terhadap Kedudukan Hukum Anak Luar Kawin di Belanda

Sebagai salah satu negara di Eropa, Belanda telah meratifikasi dan mengadopsi beberapa ketentuan *European Convention of Human Rights* (ECHR). Salah satu konvensi yang diadopsi itu adalah konvensi mengenai ketentuan-ketentuan terhadap anak luar kawin yang dituangkan dalam *European Convention on the Legal Status of Children Born Out of Wedlock*. Konvensi ini membawa beberapa perubahan dan perkembangan terhadap status dan kedudukan seorang anak luar kawin di Belanda saat ini.

a. *European Convention on the Legal Status of Children Born Out of Wedlock*

Konvensi mengenai status dan kedudukan anak luar kawin ini pada dasarnya dilakukan dengan tujuan untuk mengembangkan ketentuan-ketentuan yang sudah ada mengenai anak luar kawin. Perkembangan itu dilakukan dengan usaha menyetarakan atau mengurangi adanya perbedaan kedudukan hukum yang

⁷¹ "Case of *Lebink v. The Netherlands* (Application Number 45582/99)", *loc.cit.*

Dengan demikian anak luar kawin, sama hal dengan seorang anak sah, memiliki hak yang sama untuk mewaris dari ayah dan ibunya serta dari keluarga ayah dan ibunya. Hal ini cukup berbeda dengan apa yang diatur dalam KUHPerdara kita yaitu bahwa anak luar kawin hanya dapat mewaris dari ibu dan keluarga ibunya serta dari ayah yang mengakuinya sebagai anak sah saja.

b. Penyelesaian Kasus Melalui ECHR

Saat ini banyak terdapat kasus yang menyangkut keberadaan dan kedudukan anak luar kawin. Beberapa kasus tersebut pernah diajukan ke hadapan *European Commission of Human Rights* dan diselesaikan berdasarkan ketentuan dalam ECHR. Salah satu kasus yang akan dibahas disini adalah kasus antara Camp dan Bourini.

Evelin Camp, seorang warga negara Belanda, mengandung seorang anak luar kawin bernama Sofian yang merupakan hasil hubungannya dengan Tuan Abbie Bourimi yang berkewarganegaraan Maroko. Eveline Camp dan Tuan Abbie Bourimi tidak pernah melakukan pernikahan dan tidak pernah mengakui sah anak luar kawinnya yang bernama Sofian tersebut.

Sebelum Sofian dilahirkan, Tuan Abbie Bourini meninggal dunia, dan sesuai dengan hukum yang berlaku saat itu, semua harta peninggalannya jatuh pada orang tua dan saudara-saudaranya. Pengadilan juga memutuskan bahwa Sofian tidak berhak mewaris dari Tuan Abbie karena Sofian hingga saat Tuan Abbie meninggal dunia belum pernah diakui sebagai anak sah. Dengan keputusan itu, Evelin Camp dan anaknya Sofian harus segera meninggalkan rumah yang selama ini ditinggalinya yang masih berada atas nama Tuan Abbie.

Evelin Camp yang merasa haknya dilanggar akhirnya mengajukan tuntutan ke hadapan *European Commission of Human Rights*. Di hadapan komisi tersebut, Evelin menyatakan bahwa putusan pengadilan Belanda tadi telah melanggar ketentuan dalam Pasal 8 ECHR.

Berdasarkan kasus di atas, dapat kita simpulkan bahwa ketentuan yang diatur dalam ECHR tidak lagi membedakan adanya kedudukan hukum antara anak sah dengan anak luar kawin. Menurut ECHR, setiap anak, terlepas dari statusnya sebagai anak sah dan anak luar kawin berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum yang sama atas kepentingan pribadi dan keluarganya. Hal ini merupakan suatu perkembangan yang cukup besar atas perbedaan kekuatan perlindungan hukum terhadap status dan kedudukan anak luar kawin yang ada selama ini. Apabila di Belanda sebagai negara yang mewariskan KUHPerdata kita saja sudah meratifikasi dan mengadopsi ketentuan-ketentuan yang ada dalam ECHR ini, lalu bagaimana dengan ketentuan KUHPerdata yang berlaku di Indonesia saat ini? Seperti yang telah dibahas sebelumnya, KUHPerdata kita masih mengatur perlindungan hukum yang berbeda antara anak luar kawin dengan anak sah. Oleh karena itulah, dalam bab berikutnya akan dibahas lebih lanjut mengenai perlindungan hukum anak luar kawin di Indonesia.

BAB 3

PERLINDUNGAN HUKUM ANAK LUAR KAWIN

3.1 Tinjauan Umum Permasalahan Anak Luar Kawin di Indonesia

3.1.1 Latar Belakang Permasalahan Anak Luar Kawin

Dewasa ini banyak perkembangan yang terjadi di berbagai bidang seperti misalnya bidang teknologi, ilmu pengetahuan maupun bidang budaya. Sebagai salah satu negara berkembang, Indonesia pun menyerap berbagai macam unsur perkembangan tersebut, termasuk di dalamnya unsur-unsur perkembangan dari negara-negara maju. Penyerapan unsur-unsur ini tentu akan membawa dampak atau akibat bagi masyarakat, baik itu dampak positif maupun dampak negatif. Sebagai salah satu dampak positif, penyerapan unsur tadi membawa kesadaran yang tinggi bagi masyarakat terhadap perkembangan teknologi, perkembangan ilmu pengetahuan maupun perkembangan hukum dan budaya. Namun di sisi lain, sebagai salah satu dampak negatif, penyerapan unsur budaya asing ini mengakibatkan adanya pergaulan bebas di kalangan masyarakat. Oleh karena itu diperlukan adanya penyaringan terhadap penyerapan unsur-unsur asing tadi agar dampak negatif itu dapat dicegah. Namun penyaringan tersebut saat ini sulit untuk dilakukan. Hal ini disebabkan antara lain karena kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi yang sangat pesat sehingga secara tidak langsung penyebaran informasi pun menjadi sangat pesat dan sulit untuk dibendung. Akibatnya, dampak negatif seperti pergaulan bebas tersebut diatas pun semakin dikenal dan semakin marak terjadi di masyarakat.

Salah satu akibat negatif yang sering timbul dari adanya pergaulan bebas adalah terjadinya hubungan seksual pranikah. Dewasa ini kasus mengenai hubungan seksual pranikah sering kita jumpai di masyarakat. Berdasarkan data yang ada di tahun 1970-1980 sekitar 5% remaja di Indonesia telah melakukan seks bebas di luar nikah. Sementara di tahun 1990 sekitar 18-20%, tahun 2000 sekitar 20-25% dan di tahun 2010 nyaris 50% remaja melakukan hubungan seksual pranikah.⁷⁶

⁷⁶ Boyke Dian Nugraha, "*Pendidikan Seks Memang Harus Sejak Dini,*"

http://www.sripoku.com/view/32852/pendidikan_seks_mempang_harus_sejak_dini, 19 April 2010.

tidak dapat menuntut haknya sebagai seorang anak dari ayahnya tersebut. Walaupun pengakuan sah oleh ayah itu dapat dilakukan, seorang anak dilarang untuk melakukan penyelidikan mengenai siapa ayah kandungnya. Jadi, tanpa adanya pengakuan sukarela dari ayahnya, seorang anak luar kawin tidak akan bisa mendapatkan hak-haknya sebagai anak dari ayah kandungnya.

Sebagai contoh lainnya, dapat kita lihat ketentuan hukum mengenai bagian warisan yang dapat diterima oleh seorang anak luar kawin dengan seorang anak sah. Seorang anak sah berhak untuk mewaris dari kedua orang tua dan keluarga sedarah keatas lainnya. Sedangkan anak luar kawin hanya berhak mewaris dari ibu dan keluarga ibunya. Apabila anak luar kawin ini diakui oleh ayahnya maka ia berhak pula mewaris dari ayahnya. Namun hak untuk mewaris itu pun dibatasi hanya dari ayah yang mengakuinya, tidak dari keluarga ayahnya.

Dari beberapa contoh diatas, dapat kita lihat bahwa hukum memberikan status dan jaminan perlindungan yang berbeda terhadap kedudukan seorang anak luar kawin. Padahal apabila dikaitkan dengan keadilan, seharusnya setiap anak baik sah maupun luar kawin memiliki perlindungan hukum yang sama. Perlindungan anak ini merupakan suatu usaha untuk mengadakan kondisi dimana setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya sebagai seorang anak.⁷⁸ Selain pelaksanaan hak dan kewajiban anak, perlindungan anak ini juga merupakan suatu perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat. Dengan demikian, ditinjau dari segi keadilan, setiap anak seharusnya berhak atas perlindungan hukum yang baik terlepas dari status dan kedudukannya sebagai anak luar kawin ataupun anak sah.

3.1.3 Penelantaran Anak Luar Kawin

Selain perbedaan status serta perlindungan hukum terhadap anak luar kawin tadi, permasalahan lain yang sering timbul pada anak luar kawin adalah penelantaran terhadap anak-anak luar kawin tersebut. Keberadaan anak luar kawin seringkali dianggap sebagai suatu aib karena mereka dilahirkan diluar suatu pernikahan yang sah,

⁷⁸ Budiyanto, "Masalah Perlindungan dan Usaha Pencegahan Kejahatan Anak" <http://budi399.wordpress.com/category/hukum-pidana-anak/>, 20 October 2009.

bagi anak luar kawin merupakan hal yang sangat penting dan perlu untuk diperhatikan.

3.2 Perlindungan Hukum Anak Luar Kawin di Indonesia

3.2.1 Hak Anak

Menurut UU Nomor 23 Tahun 2002, yang dimaksud dengan anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih berada di dalam kandungan.⁸² Pada dasarnya, setiap anak berhak atas suatu perlindungan dan jaminan hukum yang layak. Oleh karenanya diperlukan ketentuan-ketentuan serta peraturan perundang-undangan yang dapat melindungi dan menjamin secara hukum hak-hak anak. Indonesia sendiri telah menjamin perlindungan atas hak-hak anak tersebut. Hal ini dapat kita lihat dari diratifikasinya Konvensi tentang Hak-hak Anak (*Conventions on the Right of The Child*) dan dikeluarkannya peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai perlindungan anak seperti Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak (UU Nomor 4 Tahun 1979), Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak (UU Nomor 23 Tahun 2002), Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak (UU Nomor 3 Tahun 1997) serta ketentuan perundang-undangan lainnya yang menjamin perlindungan hak seorang anak.

Seperti yang telah disebutkan sebelumnya, setiap anak berhak atas suatu perlindungan dan jaminan hukum yang layak. Hal ini sejalan dengan ketentuan dalam UU Nomor 23 Tahun 2002 yang meletakkan kewajiban untuk memberikan perlindungan kepada anak berdasarkan asas-asas sebagai berikut:⁸³

- a. Non diskriminasi;
- b. Kepentingan yang terbaik bagi anak;
- c. Hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan;

⁸² Indonesia (2), *loc.cit.*, Ps. 1.

⁸³ Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT), *Panduan Bantuan Hukum di Indonesia-Pedoman Anda Memahami dan Menyelesaikan Masalah Hukum*, (Jakarta: YLBHI, 2007), hal. 105.

tuan dalam UU Nomor 4 Tahun 1979 mengenai Kesejahteraan Anak juga menyatakan bahwa setiap anak mempunyai hak sebagai berikut:⁸⁷

- a. Anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan berdasarkan kasih sayang baik dalam keluarganya maupun di dalam asuhan khusus untuk tumbuh dan berkembang dengan wajar.
- b. Anak berhak atas pelayanan untuk mengembangkan kemampuan dan kehidupan sosialnya, sesuai dengan kebudayaan dan kepribadian bangsa, untuk menjadi warga negara yang baik dan berguna.
- c. Anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan, baik semasa dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan.
- d. Anak berhak atas perlindungan terhadap lingkungan hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar.

Kesejahteraan anak yang dimaksud disini adalah suatu tata kehidupan dan penghidupan anak yang dapat menjamin pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar, baik secara rohani, jasmani maupun sosial. Sedangkan usaha kesejahteraan anak ini adalah usaha kesejahteraan sosial yang ditujukan untuk menjamin terwujudnya kesejahteraan anak terutama terpenuhinya kebutuhan pokok anak.⁸⁸

3.2.2 Kewajiban Orang Tua

Perlindungan atas hak-hak anak tidak terlepas dari peran serta orang tuanya.

UU Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak menyatakan bahwa:

orang tua adalah yang pertama-tama bertanggung jawab atas terwujudnya kesejahteraan anak baik secara rohani, jasmani maupun sosial. Bila orang tua terbukti melalaikan tanggung jawabnya sehingga mengakibatkan timbulnya hambatan dalam pertumbuhan perkembangan anak, kuasa asuhnya dapat dicabut.⁸⁹

⁸⁷ Indonesia (4), *loc.cit.*, Ps.2.

⁸⁸ *Ibid.*, Ps. 1 ayat (1) a & (1) b.

⁸⁹ *Ibid.*, Ps. 9 dan 10 ayat (1).

dilan, orang tua mempunyai kewajiban untuk mewakili anaknya tersebut dihadapan ataupun di luar pengadilan.

Kemudian dalam pasal 48 UU Nomor 1 Tahun 1974 juga dinyatakan bahwa orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggadaikan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur delapan belas tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa orang tua juga mempunyai kewajiban untuk mengurus dan memelihara harta benda kekayaan anak-anak mereka dan berhak memindahkan dan menggadaikan hak atas harta benda kekayaan tersebut apabila kepentingan anak itu menghendakinya.

3.3 Perbandingan Antara Perlindungan Hukum Anak Luar Kawin di Indonesia dan di Belanda

Sebagaimana yang telah disebutkan dalam bab sebelumnya, UU Nomor 1 Tahun 1974 tidak mengatur secara tegas mengenai kedudukan hukum seorang anak luar kawin. Pasal 43 ayat (2) UU Nomor 1 Tahun 1974 hanya menyebutkan bahwa kedudukan anak luar kawin akan diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah.⁹² Hingga saat ini belum ada Peraturan Pemerintah yang mengatur secara tegas perihal kedudukan anak luar kawin tersebut. Oleh karenanya mengenai hal-hal yang belum diatur dalam UU Nomor 1 Tahun 1974 masih diberlakukan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang lama.⁹³ Dengan demikian terhadap kedudukan anak luar kawin yang belum diatur secara tegas dalam UU Nomor 1 Tahun 1974, akan berlaku ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang lama yaitu ketentuan-ketentuan dalam KUHPperdata.

Seperti yang telah disebutkan di atas, KUHPperdata mengatur kedudukan dan perlindungan hukum yang cukup berbeda antara anak sah dan anak luar kawin, dimana anak luar kawin cenderung memiliki kedudukan hukum yang *inferieur* atau lebih

⁹² Indonesia (1), *op.cit.*, Ps. 43 ayat (2).

⁹³ *Ibid.*, Ps. 66.

rundang-undangan yang mengatur secara tegas mengenai kedudukan anak luar kawin, memberikan perlindungan hukum yang berbeda terhadap anak yang berstatus sebagai anak luar kawin.

Apabila dibandingkan dengan di Belanda, jaminan dan perlindungan hukum terhadap anak luar kawin di Indonesia jauh berbeda dengan perlindungan hukum anak luar kawin di Belanda. Belanda telah mengalami banyak kemajuan dalam melaksanakan perlindungan hukum terhadap anak luar kawin. Hal ini dapat kita lihat salah satunya dari telah diadakannya beberapa kali perubahan terhadap KUHPerdota atau *Civil Code* mereka, termasuk di dalamnya perubahan terhadap ketentuan-ketentuan mengenai anak luar kawin. Perubahan-perubahan itu dilakukan karena berkembangnya masalah hak asasi manusia dalam sistem hukum Belanda beberapa dekade terakhir sehingga mengakibatkan penegak hukum Belanda menghadapi berbagai masalah dalam menerapkan *Civil Code* mereka pada putusan-putusannya, terutama di bidang hukum keluarga.⁹⁵ Oleh karenanya diadakan beberapa perubahan dalam hukum keluarga mereka dalam rangka menyesuaikan dengan perkembangan-perkembangan yang ada dalam masyarakat, khususnya perkembangan mengenai masalah hak asasi manusia. Sementara bila kita lihat di Indonesia, KUHPerdota kita yang pada dasarnya berasal dari Belanda hingga saat ini masih belum banyak mengalami perubahan dan masih mengatur kedudukan hukum yang berbeda antara anak luar kawin dengan anak sah.

Selain perubahan terhadap *Civil Code* mereka, Belanda juga telah meratifikasi dan mengadopsi ketentuan-ketentuan dalam *European Convention on the Legal Status of Children Born Out of Wedlock*. Konvensi ECHR ini dibuat untuk menjamin pelaksanaan hak bersama dari hak-hak asasi manusia dan kebebasan mendasar manusia.⁹⁶ Salah satu hal penting yang diterapkan dalam konvensi tersebut adalah persamaan antara status hukum dari anak-anak yang lahir di dalam atau diluar perkawinan.⁹⁷

⁹⁵ Zulfa Djoko Basuki, *loc.cit.*, hal. 73.

⁹⁶ *Ibid.*, hal. 74.

⁹⁷ *Ibid.*

penggugat untuk mau memberikan keturunan baginya dikarenakan istri tergugat tidak dapat memberikan keturunan. Tergugat menjamin bahwa apabila penggugat dapat memenuhi permintaannya itu, tidak akan ada masalah yang timbul dengan istrinya. Pada akhirnya hubungan tersebut membuahkan dua orang anak. Namun setelah dua orang anak itu lahir, janji untuk menikahi dan bertanggung jawab pada dua orang anak tersebut tidak pernah direalisasikan oleh tergugat. Tergugat pun selalu mengelak untuk mengurus akte kelahiran kedua anaknya itu. Tergugat selalu menunda janji tersebut dengan alasan sibuk atau karena akan mempengaruhi karirnya dalam pemilihan anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). Selama ini penggugat percaya dengan alasan tersebut karena tergugat selalu datang dan memberikan nafkah secukupnya. Namun karena tak kunjung memenuhi janjinya maka penggugat mengajukan gugatan kepada tergugat. Gugatan ini diajukan terutama untuk kepentingan kedua orang anaknya yang masih di bawah umur yang sangat dirugikan oleh tergugat karena tidak diberi kasih sayang yang cukup dan uang nafkah atau biaya hidup.

Dasar gugatan yang diajukan penggugat adalah bahwa penggugat yakin bahwa dirinya akan dinikahi oleh tergugat dan bahwa dalam agama Islam dibenarkan bagi seorang suami untuk mempunyai lebih dari seorang istri apabila istrinya itu tidak dapat memberikan keturunan dengan cara meminta izin kepada pengadilan. Namun karena tergugat tidak kunjung mengajukan permohonan ke pengadilan untuk menikahi penggugat, maka tergugat dianggap telah dengan sengaja melakukan perbuatan melakukan hukum sehingga mengakibatkan kerugian bagi penggugat. Selain itu, penggugat juga berpendapat bahwa apabila tindakan tergugat yang tidak bertanggung jawab itu terus dibiarkan maka hal ini akan memberikan contoh kepada pria lainnya untuk melakukan hal yang sama. Penggugat juga menyatakan bahwa tindakan tergugat itu melanggar azas kepatutan dalam masyarakat, dimana tergugat yang bertugas sebagai wakil rakyat seharusnya bersikap dan bertingkah laku yang patut dan layak karena rakyat akan menilai.

Dari keterangan penggugat, diketahui bahwa tergugat telah menghentikan uang nafkah yang biasa digunakan untuk biaya hidup penggugat dan anak-anaknya sejak April 1987. Oleh karena itu penggugat menuntut ganti rugi kepada tergugat atas biaya yang

Universitas Indonesia

3.4.2 Analisa Kasus Mahkamah Agung Republik Indonesia (MARI) Nomor 2142 K/Pdt/1989

Dalam kasus di atas disebutkan bahwa antara penggugat dan tergugat telah terjadi suatu hubungan, dimana dari hubungan tersebut kemudian lahirlah dua orang anak. Hubungan antara penggugat dan tergugat ini tidak dilandasi oleh suatu ikatan perkawinan yang sah. Sesuai dengan penafsiran secara *a contrario* dari definisi anak sah menurut pasal 42 UU No. 1 Tahun 1974, anak tidak sah merupakan anak yang tidak dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari suatu perkawinan yang sah. Dengan demikian, kedua orang anak yang dilahirkan dari hubungan antara tergugat dengan penggugat itu merupakan anak-anak yang dilahirkan di luar pernikahan atau disebut juga sebagai anak luar kawin. Ketentuan mengenai anak luar kawin ini belum diatur secara tegas dalam peraturan pemerintah sebagaimana yang ditentukan dalam ketentuan Pasal 43 ayat (2) UU Nomor 1 Tahun 1974. Oleh karena itu, berdasarkan Pasal 66 UU Nomor 1 Tahun 1974, mengenai hal-hal yang belum diatur dalam UU Nomor 1 Tahun 1974 (termasuk mengenai anak luar kawin), masih diberlakukan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang lama. Peraturan perundang-undangan yang lama yang dimaksudkan disini adalah ketentuan-ketentuan dalam KUHPerdata.

Sebagaimana yang telah dijelaskan pada bab sebelumnya, KUHPerdata menentukan bahwa seorang anak luar kawin hanya mempunyai hubungan hukum dengan ibu dan keluarga ibunya.⁹⁸ Jadi, kedua anak luar kawin yang dilahirkan dari hubungan antara tergugat dengan penggugat pada dasarnya hanya memiliki hubungan hukum dengan penggugat dan keluarga penggugat. Hubungan hukum yang dimaksud disini termasuk salah satunya hubungan hukum dalam hal pemeliharaan dan biaya hidup terhadap anak-anak luar kawin tersebut. Oleh karena itu, sebenarnya hanya penggugat yang mempunyai kewajiban untuk memelihara dan memberikan biaya hidup kepada kedua anak luar kawinnya itu.

Pada dasarnya, hubungan hukum itu bisa didapatkan dari tergugat sebagai ayah kandung dari kedua anak luar kawin tersebut. Hanya saja, untuk bisa menda-

⁹⁸ Indonesia (1), *op.cit.*, Ps. 43 ayat (1).

hidup serta biaya pemeliharaan atas anak luar kawinnya adalah tidak tepat karena pada dasarnya tergugat tidak mempunyai kewajiban untuk memberikan biaya hidup serta biaya pemeliharaan atas anak luar kawin yang tidak diakuinya secara sah. Namun apabila kita kaitkan dengan ketentuan dalam UU Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak maka keputusan tersebut adalah sesuai. Dalam UU Nomor 4 Tahun 1979 disebutkan bahwa orang tua adalah yang pertama-tama bertanggung jawab atas terwujudnya kesejahteraan anak baik secara rohani, jasmani maupun sosial.¹⁰⁰ Dengan demikian, baik penguat maupun tergugat sebagai orang tua dari kedua anak luar kawin itu mempunyai tanggung jawab untuk menjamin kesejahteraan kedua anaknya itu, termasuk dalam hal memberikan biaya hidup dan biaya pemeliharaan kepada mereka. Berdasarkan ketentuan ini maka keputusan pengadilan yang mewajibkan tergugat untuk memberikan biaya hidup dan biaya pemeliharaan atas kedua anak luar kawinya itu adalah tepat.

Selain itu apabila kita kaitkan dengan UU Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, salah satu asas yang harus dipenuhi dalam memberikan perlindungan kepada anak adalah asas kepentingan yang terbaik bagi anak serta asas hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan anak. Apabila kita menggunakan asas ini maka keputusan pengadilan yang mewajibkan tergugat untuk memberikan biaya hidup dan biaya pemeliharaan kepada kedua anak luar kawinnya adalah tepat. Berdasarkan asas tersebut, pemberian biaya pemeliharaan dan biaya hidup itu diwajibkan kepada tergugat agar hak hidup dan kelangsungan hidup dari kedua anak luar kawinnya dapat terjamin secara lebih penuh. Dengan demikian, dikaitkan dengan UU Nomor 23 Tahun 2002 tadi, secara tidak langsung pengadilan telah memperhatikan dan melaksanakan asas kepentingan yang terbaik bagi kedua anak luar kawin tadi.

Lalu bagaimana dengan keputusan pengadilan yang mengabulkan tuntutan penggugat bahwa tergugat telah melakukan perbuatan melawan hukum? Pada dasarnya, perbuatan melawan hukum merupakan suatu perbuatan yang membawa kerugian kepada seorang lain, yang mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan ke-

¹⁰⁰ Indonesia (4), *loc.cit.*, Ps.9.

dengan kesusilaan dan kepatutan serta kewajiban hukum tergugat. Selain itu, tindakan tergugat tersebut melanggar telah hak subjektif orang lain (yang dalam hal ini adalah hak subjektif dari penggugat dan kedua anak luar kawinnya). Berdasarkan norma kepatutan dan kesusilaan, walaupun kedua anak tersebut adalah anak luar kawin, mereka tetaplah anak kandung dari tergugat hasil hubungannya dengan penggugat. Dan sesuai dengan UU Nomor 23 Tahun 2002, sudah seharusnya sebagai orang tua, tergugat memberikan perlindungan dan pemeliharaan kepada kedua anaknya itu. Berdasarkan UU tersebut, terlepas dari statusnya sebagai anak sah ataupun anak luar kawin, setiap anak berhak atas perlindungan oleh orang tua, keluarga, masyarakat, dan Negara. Hak anak ini juga merupakan salah satu perwujudan hak asasi manusia dan untuk kepentingannya, hak anak itu diakui dan dilindungi oleh hukum bahkan sejak dalam kandungan.¹⁰⁶ Dengan demikian, atas dasar pelaksanaan Hak Asasi Manusia, tergugat mempunyai kewajiban hukum untuk melindungi kedua anak luar kawinnya.

Selanjutnya, sebagai salah seorang wakil rakyat seharusnya tergugat bersikap dan bertingkah laku yang patut dan layak karena tindakannya itu akan menjadi panutan rakyat dan akan dinilai oleh rakyat. Jadi tindakan tergugat yang melanggar janji untuk menikahi penggugat dan melalaikan kewajibannya untuk bertanggung jawab terhadap anak-anak luar kawinnya merupakan suatu pelanggaran terhadap asas kepatutan. Dari tindakannya itu maka hak-hak subjektif yang dimiliki oleh penggugat dan kedua anak luar kawinnya menjadi terlanggar.

Dengan tindakannya itu, penggugat juga telah mengakibatkan kerugian bagi penggugat dan kedua anaknya, baik secara materiil maupun secara moril. Secara materiil, penggugat harus membiayai sendiri pemeliharaan dan biaya hidup kedua anaknya tanpa bantuan dari tergugat sebagai ayah biologis kedua anak itu. Akibatnya, kedua anak luar kawin tersebut tidak mendapatkan biaya hidup dan pemeliharaan yang selayaknya mereka dapatkan. Sedangkan dari segi moril, penggugat harus menanggung malu karena telah melahirkan anak tanpa adanya ikatan perkawinan, dimana hal ini menurut nilai moral yang berlaku di masyarakat dipandang tidak pantas. Anak

¹⁰⁶ Indonesia (5), *loc. cit.*, Ps. 52 dan 53 ayat (2).

dapat kita lihat bahwa pengadilan telah mengambil keputusan diluar dari ketentuan peraturan perundang-undangan yang ada dan telah membuat suatu penemuan hukum. Penemuan hukum ini dilakukan dengan memperhatikan ketentuan perundang-undangan lainnya terkait kesejahteraan, perlindungan anak dan hak asasi seorang anak serta dengan mempertimbangkan rasa keadilan, kepatutan, kelayakan dan kepentingan terbaik seorang anak.

Berdasarkan rasa keadilan sosial, kepatutan dan kelayakan tersebut, pengadilan memutuskan bahwa hubungan hukum antara seorang pria dan seorang wanita tidak terbatas hanya pada hubungan perkawinan yang sah. Pengadilan beranggapan bahwa walaupun suatu hubungan antara seorang wanita dengan seorang pria tidak dilakukan dalam suatu ikatan perkawinan melainkan dengan hidup bersama, hak dan tanggung jawab dari pria dan wanita tersebut beserta akibat hukumnya menjadi sama. Dengan demikian hak dan tanggung jawab antara tergugat dengan penggugat terhadap anak-anak luar kawin mereka secara hukum adalah sama. Mereka berdua mempunyai kewajiban yang sama sebagai orang tua untuk memelihara dan membiayai hidup kedua anaknya walaupun diantara keduanya tidak pernah dilakukan suatu ikatan perkawinan yang sah dan tidak pernah ada pengakuan yang sah dari tergugat terhadap anak-anak luar kawinnya. Hal ini diputuskan oleh pengadilan semata-mata demi rasa keadilan, kepatutan dan kelayakan serta demi perikemanusiaan dan perlindungan hukum kedua anak luar kawin itu. Dan apabila kita kaitkan dengan ketentuan dalam UU Nomor 23 Tahun 2002 maka putusan pengadilan ini sudah sesuai dengan asas kepentingan yang harus diperhatikan dalam melaksanakan perlindungan anak yaitu bahwa dalam semua tindakan yang menyangkut anak yang dilakukan oleh pemerintah, masyarakat, badan legislatif dan badan yudikatif, maka kepentingan yang terbaik bagi anak harus menjadi pertimbangan utama.

BAB 4

KESIMPULAN DAN SARAN

4.1 Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan dalam bab-bab sebelumnya, dapat disimpulkan hal-hal sebagai berikut:

1. Bahwa berdasarkan Pasal 42 UU Nomor 1 Tahun 1974 definisi dari anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari suatu perkawinan yang sah. Sedangkan secara *a contrario* dari definisi anak sah tadi, anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang sah dikenal atau disebut sebagai anak luar kawin. Lebih lanjut dinyatakan dalam Pasal 43 ayat (2) UU Nomor 1 Tahun 1974 bahwa kedudukan anak luar kawin akan diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah. Namun hingga saat ini belum ada peraturan pemerintah yang mengatur perihal tersebut. Oleh karenanya, berdasarkan Pasal 66 UU Nomor 1 Tahun 1974, mengenai hal-hal yang belum diatur dalam UU Nomor 1 Tahun 1974 masih diberlakukan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan, yaitu ketentuan-ketentuan dalam KUHPerduta.

Dalam Pasal 280 KUHPerduta disebutkan bahwa dengan pengakuan yang dilakukan terhadap seorang anak luar kawin, timbulah hubungan perdata antara anak dan bapak atau ibunya. Dengan demikian pada dasarnya antara anak luar kawin dengan ayah dan ibu biologisnya tidak terdapat suatu hubungan hukum. Hubungan hukum itu baru akan terjadi apabila ayah dan ibunya tersebut memberikan pengakuan bahwa anak luar kawin itu adalah anaknya.⁹⁹ Akibat hukum dari pengakuan ini adalah munculnya hubungan hukum yang terbatas yaitu hanya antara yang mengakui dan yang diakui.¹⁰⁰ Namun Pasal 43 (1) UU Nomor 1 Tahun 1974 kemudian menyatakan bahwa seorang anak yang dilahirkan diluar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibunya. Dengan demikian seorang anak luar kawin secara otomatis mempunyai hubungan hukum dengan ibu dan keluarga ibunya tanpa harus dilakukan pengakuan terlebih dahulu. Akan tetapi pengakuan itu tetap berlaku dan diperlukan untuk adanya hubungan hukum antara anak luar kawin dengan

⁹⁹ Satrio (1), *loc.cit.*, hal. 109.

¹⁰⁰ *Ibid.*, hal. 116.

menjamin pelaksanaan hak bersama dari hak-hak asasi manusia dan kebebasan mendasar manusia.¹⁰⁵ Salah satu hal penting yang diterapkan dalam konvensi tersebut adalah persamaan antara status hukum dari anak-anak yang lahir di dalam atau diluar perkawinan.¹⁰⁶ Apabila di Belanda sebagai negara yang mewariskan KUHPerdara kita saja sudah melakukan perkembangan dalam KUHPerdara mereka dan meratifikasi serta mengadopsi ketentuan-ketentuan yang ada dalam ECHR ini, lalu apakah ketentuan mengenai kedudukan dan perlindungan hukum anak luar kawin dalam KUHPerdara yang berlaku di Indonesia saat ini masih relevan? Dibandingkan dengan perkembangan dan kemajuan di Belanda, ketentuan mengenai anak luar kawin yang ada di Indonesia saat ini sudah tidak terlalu relevan untuk dilaksanakan. Banyaknya perkembangan yang terjadi di masyarakat memaksa ketentuan perundang-undangan itu untuk berubah mengikuti perkembangan yang ada. Jadi seharusnya diadakan juga perubahan mengenai ketentuan anak luar kawin di Indonesia sehingga status dan kedudukan serta perlindungan hukum antara seorang anak luar kawin dan anak sah menjadi setara. Dengan demikian perlindungan hukum terhadap hak asasi anak dapat terpenuhi dan terjamin secara penuh.

2. Dalam keputusan Mahkamah Agung Republik Indonesia (MARI) Nomor 2142 K/Pdt/1989, pengadilan telah melakukan penemuan hukum yang pada dasarnya melindungi kepentingan seorang anak luar kawin. Dalam kasus tersebut, pengadilan memutuskan bahwa seorang ayah tetap berkewajiban untuk memelihara dan membiayai hidup anak luar kawin, walaupun anak luar kawin tersebut belum diakui secara sah. Padahal apabila kita lihat dalam ketentuan yang ada, seorang anak luar kawin tidak mempunyai hubungan hukum apapun dengan seseorang yang belum mengakuinya secara sah sebagai anak, termasuk dalam hak atas pemeliharaan dan perlindungan sebagai seorang anak dari ayah biologis yang belum mengakuinya secara sah sebagai anak. Dari putusan Mahkamah Agung tersebut, dapat kita lihat bahwa pengadilan telah memutuskan kasus dengan mengutamakan asas keadilan, kepatutan dan kemanusiaan serta mengutamakan asas kepentingan terbaik bagi seorang anak, diluar statusnya sebagai anak sah maupun anak luar kawin.

¹⁰⁵ Zulfa Djoko Basuki, *loc.cit.*, hal. 73.

¹⁰⁶ *Ibid.*, hal. 74.

DAFTAR REFERENSI

I. BUKU

- Agustina Rosa. *Perbuatan Melawan Hukum*. Cet. 2. Jakarta: Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam terbitan, 2004.
- Amanat, Anisitus. *Membagi Warisan Berdasarkan Pasal-Pasal Hukum Perdata BW (Edisi Revisi)*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2001.
- Basuki Zulfa Djoko. *Dampak Perkawinan Campuran Terhadap Pemeliharaan Anak: Tinjauan Dari Segi Hukum Perdata Internasional*. Jakarta: Yarsif Watampone, 2005.
- Darmabrata, Wahyono. *Hukum Perkawinan dan Keluarga di Indonesia*. Jakarta: Badan Penerbit FHUI, 2004.
- Darmabrata, Wahyono. *Tinjauan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Beserta Undang-undang dan Peraturan Pelaksanaannya*. Jakarta: Badan Penerbit FHUI, 1997
- Kie, Tan Thong. *Studi Notariat dan Serba-Serbi Praktek Notaris*. Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 2000.
- Mamudji, Sri Et. al. *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005.
- Muhammad Abdulkadir. *Perkembangan Hukum Keluarga Di Beberapa Negara Eropa*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1998.
- Sadikin, Ikin. *Tanya Jawab Mengenai Hukum Keluarga dan Waris*. Bandung: Armico, 1982.
- Satrio, J. *Hukum Keluarga tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-Undang*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2005.
- Satrio, J. *Hukum Waris*. Bandung: Penerbit Alumni, 1992.
- Subekti, Wienarsih Imam. *Hukum Perorangan dan kekeluargaan Perdata Barat*. Jakarta: Gitama Jaya, 2005.
- Supramono Gatot. *Segi-Segi Hukum Hubungan Luar Nikah*. Cet.1. Jakarta: Penerbit Djambatan, 1998.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif*. Ed. 1. Cet. 3. Jakarta: Rajawali Pers, 1990.

Universitas Indonesia

Warendorf, Hans & Summers (eds). *Family Law Legislation of the Netherlands: A Translation Including Book 1 of the Dutch Civil Code, Procedural and Transitional Provisions and Private International Law Legislation*. Antwerp: Intersentia Publishers, 2003.

-----, *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta : Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), 1986.

II. TULISAN LAINNYA

Attig, Bencha Yoddumnern dan George A. Attig. *A Field Manual On Selected Qualitative Research Methods*. Malaysia: Institute for Population and Social Research, Mahidol University, 1991. dalam ringkasan disertasi DR. Yunus Husein, S.H., I.L.M.

TMC Asser Instituut – Instituut for Private and Public International Law, International Commercial Arbitration and European Law. *Netherlands Yearbook of International Law*. Netherland: Stichting T.M.C. Asser Instituut, 2004.

Secretariat Directorate General I – Legal Affairs. *Texts Concerning Family Law And Succession*. Strasbourg: September 2002.

Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT). *Panduan Bantuan Hukum di Indonesia-Pedoman Anda Memahami dan Menyelesaikan Masalah Hukum*. Jakarta: YLBHI, 2007.

III. PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Indonesia. *Undang-Undang Tentang Hak Asasi Manusia*, UU No. 39 Tahun 1999, LN No. 165 Tahun 1999, TLN No. 3886.

Indonesia. *Undang-Undang Tentang Perkawinan*, UU No. 1 Tahun 1974, LN Nomor 1 Tahun 1974, TLN Nomor 3019.

-----, *Undang-Undang Tentang Perlindungan Anak*, UU Nomor 23 Tahun 2002, LN Nomor 109 Tahun 2002, TLN Nomor 235.

-----, *Undang-Undang Tentang Kesejahteraan Anak*, UU Nomor 4 Tahun 1979, LN Nomor 32 Tahun 1979, TLN Nomor 3039.

-----, *Peraturan Pemerintah Pelaksana Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, PP Nomor 9 Tahun 1975, LN Nomor 12 Tahun 1975, TLN Nomor 3019.

Kitab Undang-undang Hukum Perdata [Burgerlijk Wetboek]. Diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet. 34. Jakarta: Pradnya Paramita, 2004.

Universitas Indonesia

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, cet. 21. Jakarta: PT. Bumi Aksara, 2001.

IV. INTERNET

Case of *Lebink v. The Netherlands* (Application Number 45582/99), http://www.coe.int/t/e/legal_affairs/legal_cooperation/family_law_and_children/s_rights/judgments/lebbink%20-%2045582iv.chb2%2001062004e.asp, 1 Juni 2004.

Nugraha, Boyke Dian. "*Pendidikan Seks Memang Harus Sejak Dini*," http://www.sripoku.com/view/32852/pendidikan_seks_megang_harus_sejak_dini, 19 April 2010.

Budiyanto. "*Masalah Perlindungan dan Usaha Pencegahan Kejahatan Anak*" <http://budi399.wordpress.com/category/hukum-pidana-anak/>, 20 Oktober 2009.

Pertiwi, Bunga. "*Penelantaran Anak Terus Meningkat*" <http://www.mediaindonesia.com/read/2010/02/02/122075/265/114/Penelantaran-Anak-Terus-Meningkat>, 9 Februari 2010.



Universitas Indonesia



LAMPIRAN

Lampiran 1. Kasus Camp and Bourini v. The Netherlands

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

666

3.10.2000

Press release issued by the Registrar

JUDGMENT IN THE CASE OF CAMP AND BOURIMI v. THE NETHERLANDS

The European Court of Human Rights has today notified in writing judgment in the case of Camp and Bourimi v. the Netherlands. The Court unanimously found that there had been a violation of Article 14 of the Convention, taken in conjunction with Article 8 (right to respect for family life), in respect of Sofian Bourimi, the second applicant.

Under Article 41 (just satisfaction) of the Convention, the Court awarded the applicants 598,499 Netherlands guilders (NLG) and 50 cents for pecuniary and non-pecuniary damage, and legal costs and expenses.

1. Principal facts

The case concerns an application brought by two Dutch nationals, Eveline Camp and Sofian Bourimi, who were born in 1966 and 1992 respectively and live in Weert, the Netherlands.

Eveline Camp was pregnant with Sofian and living in the Netherlands with Sofian's father, Mr Abbie Bourimi, a Moroccan national, when the latter died on 24 September 1992. Although this had been their intention, Ms Camp and Mr Abbie Bourimi had not yet married; neither had Mr Abbie Bourimi officially recognised the unborn child Ms Camp was carrying. Mr Abbie Bourimi left no will and according to the legal provisions in force his parents and siblings inherited his estate and they subsequently moved into the house which had been owned by Mr Abbie Bourimi. Ms Camp complained through the Dutch Courts and on 4 June 1996 the Court of Appeal struck out the case after an agreement was reached under which Ms Camp would leave the house with Sofian. The applicants complained about the fact that the ties between Sofian and his father and the latter's relatives were not legally recognised until Sofian had been declared officially legitimate two years after his birth. This declaration lacked retroactive effect to the time of Mr Abbie Bourimi's death, as a result of which Sofian was not recognised as the heir to his father's estate, which included the home where he and his mother had been living.

2. Procedure and composition of the Court

The application was lodged with the European Commission of Human Rights on 18 August 1995. Having declared the application admissible, the Commission

Universitas Indonesia

(lanjutan)

adopted a report on 23 April 1999 in which it expressed the unanimous opinion that there had been no violation of Article 8 of the Convention, taken alone, either in respect of the family life between the two applicants or in respect of Ms Camp's family life with the relatives of Sofian's father, that it was not necessary to examine under Article 8 of the Convention, taken alone, Sofian's complaints relating to family life with the relatives of his father, and that there had been a violation of Article 14 of the Convention, taken together with Article 8, in respect of Sofian. It referred the case to the Court on 15 September 1999. The applicants also brought the case before the Court on 12 August 1999. A hearing was held on 6 June 2000.

Judgment was given by a Chamber of seven judges, composed as follows:

Elisabeth Palm (Swedish), *President*,
 Wilhelmina Thomassen (Dutch),
 Luigi Ferrari Bravo¹ (Italian),
 Riza Türmen (Turkish),
 Josep Casadevall (Andorran),
 Boštjan Zupančič (Slovenian),
 Tudor Panțîru (Moldovan), *judges*,
 András Baka (Hungarian), *substitute judge*,
 and also Michael O'Boyle, *Section Registrar*.

3. Summary of the judgment² Complaints

The applicants complained that their rights guaranteed under Articles 8 and 14 of the European Convention on Human Rights had been breached.

Decision of the Court

Article 8

The Court considered that the initial absence of legally-recognised family relationships between Sofian and his father did not constitute an interference by the public authorities with the family life between Ms Camp and Sofian, nor between Ms Camp and the relatives of Sofian's father. It did not find that obstacles to the development of those ties were imputable to an action or lack of action on the part of the Netherlands authorities. The Court further observed that the complaint in respect of the family life between Sofian and his father's relatives fell more appropriately to be examined under Article 14 of the Convention taken in conjunction with Article 8.

Universitas Indonesia

(lanjutan)

Article 14 in conjunction with Article 8

The Court observed that Sofian, who did not obtain legally-recognised family ties with his father until he had been declared legitimate two years after his birth, was unable to inherit from his father unlike children who did have such ties either because they were born in wedlock or had been recognised by their father. This undoubtedly constituted a difference in treatment between persons in similar situations, based on birth. According to the Court's case-law, very weighty reasons need to be put forward before a difference in treatment on the ground of birth out of wedlock can be regarded as compatible with the Convention. The Court observed in this respect that there was no conscious decision on the part of Mr Abbie Bourimi not to recognise the child Ms Camp was carrying. On the contrary, he had intended to marry Ms Camp and Sofian had been declared legitimate precisely because his untimely death had precluded that marriage. The Court could not accept the Government's arguments as to how Mr Abbie Bourimi might have prevented his son's present predicament and considered Sofian's exclusion from his father's inheritance disproportionate.

Article 41

The Court awarded the applicants NLG 560,844.75 for pecuniary damage, to be held by Ms Camp for Sofian; NLG 6,750 for non-pecuniary damage and NLG 30,904.75 for costs and expenses together with any value-added tax that may be chargeable, less the amounts received by way of legal aid from the Council of Europe.

The Court's judgments are accessible on its Internet site (<http://www.echr.coe.int>).

Registry of the European Court of Human Rights**F – 67075 Strasbourg Cedex****Contacts: Roderick Liddell (telephone: (0)3 88 41 24 92)****Emma Hellyer (telephone: (0)3 90 21 42 15)****Fax: (0)3 88 41 27 91**

The European Court of Human Rights was set up in Strasbourg in 1959 to deal with alleged violations of the 1950 European Convention on Human Rights. On 1 November 1998 a full-time Court was established, replacing the original two-tier system of a part-time Commission and Court.

Universitas Indonesia

P U T U S A N

Reg.No. 2142 K/PDT/1989.-

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

M A H K A M A H A G U N G



Memeriksa perkara perdata dalam tingkat kasasi
Belah mengambil putusan sebagai berikut dalam
perkara :

IKRAR DESRINA EMMA, bertempat tinggal
di Jalan Praja F/4 A Kebayoran Lama
Jakarta Selatan dalam hal ini diwakili
oleh kuasanya : RUSDI NURIMA S.H. dan
TUMBU SARASWATI, S.H. berdasarkan surat
kuasa tanggal 29 Maret 1989, pemohon
kasasi dahulu penggugat konpensasi/tergugat
rekonpensasi pembanding ;

m e l a w a n

DRS. NUGRAHA BESOES , bertempat ting-
gal di Jalan Taman Alfa Indah Blok A II
No.18 Joglo Jakarta Barat, termohon ka-
sasi dahulu tergugat konpensasi/penggugat
rekonpensasi-terbanding ;

Mahkamah Agung tersebut ;

Membaca surat-surat yang bersangkutan ;

Menimbang, bahwa dari surat-surat tersebut
ternyata bahwa sekarang pemohon kasasi sebagai peng-
gugat asli telah menggugat sekarang termohon kasasi
sebagai tergugat-tergugat asli dimuka peradilan
Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada pokoknya atas
dalil-dalil :

bahwa pada bulan Nopember 1979 tergugat asli
yang saat itu menjabat Sekjen DPP AMPI, bertemu dengan
penggugat asli dalam kegiatan di DPP AMPI, pertemuan

demi



demikian pertemuan berlanjut menjadi lebih intim, dalam mana tergugat asli membujuk penggugat asli untuk menikah dengan penggugat asli serta mau memberi keturunan baginya oleh karena istri tergugat asli tidak dapat memberi keturunan. tergugat asli menjamin, apabila penggugat asli dapat memenuhi permintaan tergugat asli akan tidak ada masalah dari istrinya.

Akhirnya hubungan tersebut membuahkan 2 anak.

(Kronologis ini secara lengkap dibuat oleh penggugat asli yang dilampirkan sebagai bukti 1.2);

bahwa sebagaimana yang telah dipaparkan tersebut diatas, setelah lahir 2 orang anak, janji-janji untuk menikahi serta bertanggung jawab pada 2 orang anak tersebut tidak pernah direalisasikan oleh tergugat asli;

bahwa janji tergugat asli selalu ditunda dengan alasan sibuk atau "nanti saja" karena akan mempengaruhi karir dalam pemilihan Anggota D.P.R. dan lain-lain;

bahwa penggugat asli sangat percaya alasan-alasan tergugat asli karena tergugat asli selalu datang dan memberi nafkah secukupnya;

bahwa dari hasil hubungan dalam pergaulan intim itu lahirlah 2 Orang anak, masing-masing bernama:

1. Matahari Dinarsih Theodora (perempuan) lahir di Jakarta 2 Mei 1982;
2. Galih (laki-laki) lahir di Jakarta 26 Maret 1986;

bahwa tergugat asli selalu mengelak apabila penggugat asli meminta agar tergugat asli mengurus Akte kelahiran anaknya, dimana akte tersebut merupakan akte otentik yang sangat diperlukan untuk anak-anak tersebut guna melangkah menuju masa depan;

bahwa



bahwa penggugat asli percaya dan yakin akan dini-
kahi oleh tergugat asli sesuai dengan janjinya, berhubung
dalam agama Islam dibenarkan seorang suami mempunyai lebih
dari seorang istri jika tidak mendapat keturunan sesuai
Undang-Undang Perkawinan No.1 tahun 1974 pasal 4 yang
berbunyi :

ayat 1 : - Dalam hal seorang suami akan beristri lebih dari
seorang, sebagaimana tersebut dalam pasal 3 (2),
maka ia wajib mengajukan permohonan kepada
Pengadilan di daerah tempat tinggalnya ;

ayat 2 : - Pengadilan dimaksud dalam ayat 1 pasal ini hanya
memberikan izin kepada seorang suami yang akan
beristri lebih dari seorang apabila :

- a. Istri tidak dapat menjalankan kewajibannya se-
bagai istri.
- b. Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang
tidak dapat disembuhkan ;
- c. Istri tidak dapat melahirkan keturunan ;

bahwa dengan demikian jelaslah tergugat asli telah
dengan sengaja melakukan perbuatan melanggar hukum.
Tergugat asli tidak mau menikahi dan bertanggung jawab
dalam hal memberi nafkah dan kasih sayang secara rutin ke-
pada penggugat asli dan kedua anaknya. Hal ini terbukti
karena tergugat asli tidak pernah mengajukan permohonan
ke Pengadilan untuk menikahi penggugat asli, meskipun
menurut pasal 4 Undang-Undang Perkawinan No.1/1974 diberi
kesempatan kepada pria yang mendapat halangan dalam per-
kawinan antara lain tidak memperoleh keturunan, untuk me-
minta izin Pengadilan bila akan beristri lebih dari satu ;
bahwa apabila perbuatan tergugat asli yang tidak

bertanggung



bertanggung jawab itu dibiarkan begitu saja tanpa bertanggung jawab atas perbuatannya, maka akan memberikan contoh kepada pria untuk melakukan hal yang sama, yang merendahkan derajat wanita yang dijamin oleh Undang-Undang Perkawinan yang berakibat akan lahir anak-anak cacad psychologis, yang dapat menjadi pelaku tindak kriminal sebagaimana disebut dalam buku mengenai disharmoni keluarga dan broken home, dikutip dari :

- Diktat perkuliahan IKIP Bandung dan
- Buku Latar belakang Kenakalan anak " Drs. B. Simanjuntak, S.H. ;

bahwa perbuatan tergugat asli terhadap penggugat asli yang mengakibatkan lahirnya 2 orang anak diluar nikah dan tidak memberikan ketentraman lahir bathin penggugat asli dan kedua anaknya adalah menyalahi G.B.H.N. dimana salah satu tujuan pokok dari Pembangunan Nasional adalah membina generasi penerus menjadi manusia Indonesia seutuhnya yang berjiwa Pancasila, beriman dan bertaqwa kepada Allah S.W.T., cakap, trampil, memiliki kepercayaan diri dan berguna bagi nusa dan bangsa, yang berarti anak-anak yang merupakan harapan bangsa dilahirkan oleh kedua orang tuanya secara sehat badaniah maupun rohaniah serta mendapat pendidikan yang layak, ketentraman dan kasih sayang ;

bahwa perbuatan tergugat asli terhadap penggugat asli juga melanggar azas kepatutan dalam masyarakat, tergugat asli yang bertugas sebagai wakil rakyat sudah seharusnya bersikap dan bertingkah laku yang patut dan layak karena rakyat akan menilai ;

bahwa perbuatan tergugat asli yang menyalahkan penggugat asli dan kedua orang anaknya yang masih dibawah

umum

umur dan masih memerlukan perlindungan dan bimbingan baik lahiriah maupun bathiniah dari orang tuanya terutama dari ayahnya, adalah merupakan perbuatan yang tidak patut dan sangat tidak terpuji. Jelas terlihat bahwa tergugat asli telah bertindak semena-mena tidak sesuai dengan jiwa Pancasila, dimana tergugat asli telah meninggalkan tanggung jawabnya ;

bahwa pada tanggal 25 April 1987 tergugat asli telah berjanji menjemput penggugat asli dan kedua orang anaknya untuk menempati rumah kontrak yang baru, tetapi ternyata sampai jauh malam tidak muncul dan sampai saat ini tergugat asli tidak pernah datang untuk menjenguk maupun memberi nafkah bagi penggugat asli dan kedua orang anaknya ;

bahwa apabila kita menoleh kepada penggugat asli sebagai ibu dari 2 orang anaknya yang diperolehnya sebagai buah kasih dari tergugat asli. Sebagaimana layaknya orang tua seorang ibu yang melahirkan mereka ada instink yang kuat pada dirinya untuk memelihara, merawat dan mengasuh, melindungi serta membesarkan mereka ini adalah naluri hidup yang wajar. Dan naluri ini terganggu, tertekan hidupnya karena ulah tergugat asli, ia menjadi gelisah, dan apalagi intensitas kegelisahan memuncak ini akan membahayakan kesehatan baik jasmani maupun rohaninya. Dan akibatnya sangat merugikan penggugat asli karena penggugat asli menjadi tidak tenang dalam mencari nafkah, apakah penggugat asli adalah pencari nafkah tunggal bagi kedua orang anaknya yang diperoleh dari tergugat asli. Karena keadaan tersebutlah penggugat asli mendapat nafkah yang jumlahnya tidak mencukupi baik untuk dirinya sendiri maupun kedua anak tersebut ;

bahwa



bahwa oleh karena hal tersebut diatas sudah selayak-nya penggugat asli meminta ganti kerugian atas perbuatan tergugat asli. Dan tergugat asli sepatutnya memberi nafkah kepada penggugat asli dan kedua orang anaknya ;

bahwa gugatan ini diajukan oleh penggugat asli terutama untuk kepentingan kedua orang anaknya yang masih di bawah umur, yang sangat dirugikan oleh tergugat asli karena tidak diberi kasih sayang yang cukup dan uang nafkah atau biaya hidup ;

bahwa tergugat asli telah menghentikan uang nafkah sebesar Rp. 1.000.000,- perbulan sejak April 1987 yang digunakan untuk biaya hidup penggugat asli dan anak-anaknya. Dan dari sekitar bulan Mei 1987 hingga sekarang semenjak gugatan ini dimasukkan ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, penggugat asli telah mengeluarkan sebesar Rp. 5.000.000,- berupa biaya hidup untuk anak-anaknya dan penggugat asli ;

bahwa oleh karena itu penggugat asli dan kedua orang anaknya berhak menuntut ganti rugi kepada tergugat asli yang perinciannya adalah sebagai berikut :

- Biaya yang telah dikeluarkan semenjak ditinggal atau dihentikan oleh tergugat asli yakni biaya hidup dan lain-lain, sekitar bulan Mei 1987 hingga gugatan ini dimasukkan ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan bulan September 1987 sebesar :
- Untuk penggugat asli 5 x Rp. 500.000,- = Rp. 2.500.000,- atau U\$ 1.517 ;
- Untuk ke dua anaknya 5 x Rp. 500.000,- = Rp. 2.500.000,- atau U\$ 1.517 ;

bahwa atas perbuatan tergugat asli sehingga lahir 2 orang anak dari penggugat asli maka sangat wajar jika

penggugat

penggugat asli menuntut ganti kerugian untuk :

1. Penggugat asli sebesar Rp. 100.000.000,- atau US \$ 60.643.

- Kedua anaknya sebesar Rp.150.000.000,- atau US \$ 90.965 ;

bahwa perincian ganti kerugian yang dituntut oleh
penggugat asli jumlah keseluruhannya adalah sebagai beri-

1. Biaya yang telah dikeluarkan penggugat asli per bulan
Mei 1987 sampai dengan September 1987 .

adalah sebesar Rp. 5.000.000,-

2. Tuntutan ganti rugi penggugat Rp100.000.000,-

- Kedua anaknya Rp150.000.000,-

Jumlah keseluruhannya Rp255.000.000,-

atau US \$ 154.640 atau dengan pembayaran cicilan
sebesar Rp. 5.00.000,- atau US \$ 304 kepada penggugat
asli, dan Rp. 500.000,- atau U.S. \$ 304 kepada kedua
anaknya yang akan digunakan untuk biaya hidup dan
pendidikannya ;

bahwa sangat wajar jika tergugat asli memberi
nafkah kepada penggugat asli dan anak-anaknya karena
secara yuridis tidak mengganggu harta bersama yang dalam
Hukum Perdata dalam pasal 119 menyatakan " Mulai saat
perkawinan dilangsungkan demi hukum berlaku persatuan
bulat antara kekayaan suami istridst.....

bahwa dengan demikian jelaslah bahwa tergugat
asli telah melakukan perbuatan melanggar hukum (onrech-
matige daad), sehingga cukuplah alasan Pengadilan Negeri
Jakarta Selatan untuk dapat mengabulkan gugatan penggugat
asli ;

bahwa gugatn ini berdasarkan fakta-fakta yang
sebenarnya terjadi dengan penggugat asli dan tergugat

asli

asli dan didasarkan pula pada tuntutan rasa keadilan adalah tidak adil dirasakan bahwa penggugat asli sebagai seorang wanita membiayai sendiri anak-anak tersebut baik perawatan dan pendidikannya sehingga dewasa, dan dilain pihak tergugat asli seorang laki-laki dibiarkan tidak bertanggung jawab memberi nafkah dan membiayai kedua anaknya ;



bahwa berdasarkan hal-hal tersebut diatas penggugat asli mohon pada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan agar memberikan putusan sebagai berikut :

1. Mengabulkan gugatan penggugat untuk seluruhnya ;
2. Menyatakan tergugat telah melakukan perbuatan melanggar hukum ;
3. Menyatakan kedua anak yang masih dibawah umur, yaitu :
- MATAHARI DINARSIH THEODORA

dan

- G A L I H

adalah anak-anak tergugat diluar perkawinan.

4. Menghukum tergugat untuk membayar ganti kerugian kepada penggugat sebesar Rp. 102.500.000,- (seratus dua juta lima ratus ribu rupiah) atau US \$ 62.159 (enam puluh dua ribu seratus lima puluh sembilan dollar Amerika Serikat).

Dan kepada kedua anaknya sebesar Rp. 152.500.000,- (seratus lima puluh dua juta lima ratus ribu rupiah) atau US \$ 92.481 (sembilan puluh dua ribu empat ratus delapan puluh satu dollar Amerika Serikat).

Atau dengan pembayaran cicilan sebesar Rp. 500.000,- (lima ratus ribu rupiah) atau US \$ 304 (tiga ratus empat dollar Amerika Serikat) untuk penggugat dan kedua anaknya sebesar Rp. 500.000,- (lima ratus ribu

rupiah)

rupiah) atau US \$ 304 (tiga ratus empat dollar Amerika Serikat) sampai lunas dari ganti kerugian.

Menghukum tergugat untuk membayar biaya perkara.

6. Dan apabila Pengadilan Negeri Jakarta Selatan berpendapat lain, mohon keputusan yang seadil-adilnya ;

bahwa terhadap gugatan penggugat asli maka tergugat mengajukan gugatan rekonsensi pada pokoknya atas

dalil-dalil sebagai berikut :

bahwa penggugat asli sebelum mengajukan gugatan telah melakukan tindakan-tindakan yang menteror kewibawaan dan karier tergugat asli sebagai pengurus DPP Golkar, anggota DPR/MPR dan Sekretaris Umum PSSI, terutama menjelang pelantikan tergugat asli sebagai anggota DPR/MPR R.I. periode 1987 - 1992 tanggal 1 Oktober 1987 yang lalu dan menjelang Kongres PSSI ;

bahwa adapun cara yang dilakukan oleh penggugat asli untuk hal tersebut diatas adalah dengan membeberkan dan mempublikasikan kasus ini melalui surat-suratnya kepada organisasi-organisasi maupun instansi Pemerintah (bukti T.1) serta dengan mengadakan kompresensi pers, sehingga kasus ini dimuat secara utuh di media massa sesuai dengan opini yang diberikan oleh penggugat asli (bukti T.2) ;

bahwa penggugat asli mengajukan gugatan pada tanggal 16 September 1987, namun sebelum gugatannya diperiksa oleh Pengadilan, penggugat asli dengan memperbanyak gugatannya membagi-bagikan kepada para wartawan dengan disertai melakukan serangkaian wawancara, sehingga dari penerbitan-penerbitan yang dimuat oleh media massa, jelas memojokkan kedudukan tergugat asli yang dapat menciptakan opini yang sesat bagi masyarakat.

Dengan



Dengan demikian penggugat asli bersama pers telah menga-

dan menghukum tergugat asli secara tidak langsung
(trial by press) (bukti T,3) ;

bahwa tindakan-tindakan penggugat asli tersebut
telah melanggar azas praduga tak bersalah dan telah
merusak/mencemarkan nama baik tergugat asli sebagai
tokoh masyarakat, sehingga dengan demikian penggugat
asli telah melakukan perbuatan melawan hukum (pasal -
1365 KUHP) ;

bahwa karena itu tergugat asli berhak menuntut
ganti rugi atas kerugian moril yang dideritanya kepada
penggugat asli sebesar Rp. 300.000.000,- ;

bahwa berdasarkan hal-hal tersebut diatas, maka
tergugat asli mohon kepada Pengadilan Negeri Jakarta
Selatan untuk memberikan putusan sebagai berikut :

1. Mengabulkan gugatan rekonsensi dari penggugat rekonsensi/tergugat rekonsensi untuk seluruhnya ;
2. Menyatakan tergugat rekonsensi/penggugat rekonsensi telah melakukan perbuatan melawan hukum ;
3. Menghukum tergugat kompensi/penggugat kompensi untuk membayar ganti kerugian kepada penggugat rekonsensi/tergugat kompensi sebesar Rp.300.000.000,- (tiga - ratus juta rupiah) ;
4. Menghukum tergugat rekonsensi/penggugat kompensi untuk membayar biaya perkara ;

bahwa gugatan tersebut telah ditolak oleh Pengad-
ilan Negeri Jakarta Selatan telah mengambil putusan,
yaitu putusannya tanggal 26 Mei 1988 No. 287/PDT.G/ -
1987/PN.JKT. Sel. ;

putusan





putusan mana dalam tingkat banding atas permohonan
penggugat telah dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi
Jakarta dengan putusannya tanggal 25 Nopember 1988
No. 479/PDT/1988/PT.DKI.;

bahwa sesudah putusan akhir ini diberitahukan
kepada para pihak pada tanggal 23 Maret 1989 kemudian
terhadapnya oleh penggugat pembeding dengan peranta-
raan kussanya, berdasarkan surat kuasa tanggal 29 Maret
1989 diajukan permohonan kasasi secara lisan pada tang-
gal 5 April 1989 sebagaimana ternyata dari akte permo-
honian kasasi No.038/KAS/PDT/1989/PN.Jkt. Sel. yang di-
buat oleh Penitera Pengadilan Negeri Jakarta Selatan,
permohonan mana kemudian diusul oleh memori kasasi
yang memuat alasan-alasan yang diterima di Kepaniteraan
Pengadilan Negeri tersebut pada tanggal 18 April 1989 ;

bahwa setelah itu oleh tergugat-terbanding yang
pada tanggal 26 Mei 1989 telah diberitahukan tentang
memori kasasi dari penggugat pembeding diajukan jawaban
memori kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan
Negeri Jakarta Selatan pada tanggal 9 Juni 1989 ;

Menimbang, bahwa permohonan kasasi tersebut be-
serta alasan-alasannya telah diberitahukan kepada pihak
lawan dengan saksama diajukan dalam tenggang waktu dan
dengan cara yang ditentukan dalam Undang-Undang, maka
oleh karena itu permohonan kasasi tersebut formil dapat
diterima ;

Menimbang, bahwa keberatan- keberatan yang di -
ajukan oleh pemohon kasasi dalam memori kasasinya ter-
sebut pada pokoknya ialah :

1. Bahwa putusan Pengadilan Tinggi a quo hanya memutus

dalam

dalam konpensasi, tapi tidak dalam rekompensi.



Bahwa Pengadilan Tinggi ternyata tidak cukup seksama mempelajari berkas perkara dan lain-lain, karena ia hanya menguatkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan begitu saja tanpa merinci antara putusan dalam konpensasi dan dalam rekompensi, sebagaimana yang telah dilakukan Pengadilan Negeri, sehingga putusan demikian hendaklah dibatalkan oleh Mahkamah Agung ;

2. Putusan Pengadilan Tinggi harus dibatalkan karena kurang cukup pertimbangannya (*onvoldoende gemotiveerd*). Putusan Pengadilan Tinggi hanya menguatkan begitu saja putusan Pengadilan Negeri, tanpa mengadakan pemeriksaan ulang dan tanpa membahas keberatan-keberatan dalam memori banding itu satu persatu ;
3. Bahwa *judex facti* dari Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi tidak teliti karena keberatan-keberatan dari pemohon kasasi sama sekali tidak diperhatikan dan tidak disertai alasan yang cukup.

Bahwa *judex facti* dari Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi hanya terpaku pada masalah ikatan perkawinan antara pemohon kasasi dengan termohon kasasi yang tidak ada sehingga berakibat tidak ada kewajiban dari termohon kasasi untuk memenuhi nafkah maupun pendidikan anak-anak tersebut (pasal 43 ayat 1 Undang-Undang No.1 tahun 1974) *judex facti* Pengadilan Tinggi tidak melihat pada pasal 4 ayat 1 dan 2 Undang-Undang No.1/1974 yang memberi peluang untuk dapat beristri lebih dari seorang, apabila istri tidak dapat memberi keturunan, dengan mewajibkan suami dalam hal ini termohon kasasi untuk mengajukan permohonan kepada

Pengadilan



Pengadilan yang jelas termohon kasasi telah dengan mengajukan melakukan perbuatan melanggar hukum.

Judex facti Pengadilan tinggi melihat dari sudut tidak ada ikatan janji tertulis, jadi menunjuk pada hukum perikatan, sedangkan pemohon kasasi memohon tafsiran yang lebih luas lagi dari suatu perbuatan

melanggar hukum yang diartikan bahwa termohon kasasi hanya berdiam diri saja tidak melakukan hal yang telah diberikan peluang oleh Undang-Undang.

Ini terbukti termohon kasasi tidak pernah mengajukan permohonan ke Pengadilan untuk menikahi permohonan kasasi.

- Bahwa yang lebih penting dan diperhatikan bukan hanya janji akan dinikahi, namun yang lebih penting dari semua itu akibat dari janji tersebut dan kenyataan yang ada, yang diketahui dengan pasti adalah tidak mungkin suatu akibat begitu saja tanpa ada sebab dan terbukti secara nyata akibat dari janji tersebut yaitu dengan lahirnya dua orang anak ;
- Bahwa judex facti tidak teliti dalam memberikan pertimbangan-pertimbangan hukum, hanya melihat dari segi tidak adanya ikatan perkawinan saja. Ada tidaknya ikatan perkawinan tidak berarti termohon kasasi tidak dapat diminta petanggungan jawab akibat dari hubungan tanpa menikah yang akibatnya hanya dibebankan pada satu pihak saja yakni pemohon kasasi . Pada hal kemajuan zaman menuntut bahwa wanita tidak jadi obyek laki-laki tetapi adanya persamaan hak " Perbuatan sama dibuat ", tanggung jawab sama dipikul "
- Bahwa judex facti tidak teliti dan tidak mengambil

pertimbangan



pertimbangan tentang keterangan saksi-saksi dibawah sum-

ber yang telah membuktikan bahwa termohon kasasi menga-
kui betapa nyata dan jelas bahwa anak-anak yang dilahir-
kan pemohon kasasi adalah anak kandungnya ;

Bahwa putusan Pengadilan Tinggi mengandung kontradiksi
dalam dirinya sendiri (innerlijke tegenstrijdigheid).

Bahwa Pengadilan Tinggi setelah menguatkan putusan Penga-
dilan Negeri begitu saja, kemudian memberikan tambahan
pertimbangan hukum, bahwa karena pemohon kasasi adalah
seorang mahasiswi, aktivis dalam organisasi AMPI dan
mengetahui termohon kasasi telah mempunyai istri tentu-
nya/semestinya mengetahui segala resiko yang dihadapinya
dengan hidup bersama dengan tergugat asli tanpa ikatan
perkawinan (kumpul kebo).

- Bahwa disatu pihak Pengadilan Tinggi mengoper dan mengu-
atkan begitu saja putusan Pengadilan Negeri, menerima
pertimbangan hukum dalam putusan Pengadilan Negeri, bahwa
antara pemohon kasasi dengan termohon kasasi tidak ada
hubungan hukum.

Dilain pihak Pengadilan Tinggi mengakui pemohon kasasi
dan termohon kasasi kini telah hidup bersama (kumpul kebo),
sehingga bagaimanapun juga antara mereka telah terjalin
hubungan hukum sebagai patner kumpul kebo, oleh karena
hubungan hukum antara pria dan wanita tidak terbatas
kepada hanya hubungan perkawinan saja.

Sebagai perbandingan dimohon perhatian bahwa di Amerika
Serikat jika seorang istri bercerai dari suaminya ia
berhak menerima nafkah untuk hidup (alimony) dari bekas-
suami, tapi kini telah timbul istilah hukum baru untuk
kewajiban laki-laki memberi nafkah hidup kepada seorang

wanita

wanita yang pisah kumpul kebonyanya, yaitu " Palimony ".



Hanya Pengadilan Tinggi/Pengadilan Negeri menafsirkan dan menerapkan pasal 43 (1) Undang-Undang No.1 tahun 1974 secara harfiah dan sempit, dan tidak manusiawi,

yaitu bahwa " anak yang dilahirkan diluar perkawinan

hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan ke-

luarga ibunya ", Namun demikian dilupakan bahwa berasas

ayat 2 " Kedudukan anak tersebut ayat (1) selanjutnya

akan diatur dalam Peraturan Pemerintah ".

Memang benar Peraturan Pemerintah tersebut hingga kini

belum ada, yang sudah pasti merugikan para anak yang

lahir diluar perkawinan itu, sedangkan mereka sama se-

kali tidak berdosa Oleh karena itu bagaimanapun juga

menurut pemohon kasasi, ayat 1 pasal 43 itu tentunya

tidak seharusnya ditafsirkan secara harfiah begitu saja,

sebagaimana telah dilakukan oleh Pengadilan Tinggi/

Pengadilan Negeri, apalagi kalau diingat adanya ayat-

ayat yang menjanjikan bahwa kedudukan anak diluar perkawin-

an itu masih harus diatur dalam suatu Peraturan Pemerin-

tah ;

- Dalam hubungan diatas ini, mengingat peranan Mahkamah Agung sebagai pembentuk hukum melalui yurisprudensi, dimohon agar melalui yurisprudensi, dimohonkan agar kekosongan itu diisi oleh suatu putusan Mahkamah Agung, yang mendahului adanya Peraturan Pemerintah yang mengatur lebih lanjut kedudukan anak yang lahir diluar perkawinan itu, memberikan interpretasi yang lebih luas terhadap pasal 43 (1) Undang-Undang No.1/1974 yang sifatnya lebih manusiawi terhadap nasib anak diluar perkawinan itu, baik untuk kini maupun untuk masa mendatang ;

Menurut



- Menurut hemat pemohon kasasi, istilah " hubungan perdata " dalam pasal 43 (1) Undang-Undang No.1/1974 itu, seyogianya diartikan antara lain bahwa seorang anak yang lahir diluar perkawinan tidak berhak menggunakan nama keluarga dari ayah biologisnya, tapi ayah biologis itu tetap berkewajiban memberikan nafkah hidup bagi anak-anak tersebut, hingga mereka mencapai usia dewasa, sebagaimana dituntut oleh pemohon kasasi dalam perkara sekarang ini ;

6. Pengadilan Tinggi melanggar hukum tidak tertulis dengan tidak mengindahkan unsur keadilan dan perikemanusiaan.

- Terlebih dahulu dimohon perhatian tentang adanya yurisprudensi Mahkamah Agung tanggal 7 Maret 1956 No. 151 K/Sip/1955 yang antara lain berbunyi " Keberatan pemohon kasasi yang mengatakan Pengadilan tidak mengindahkan keadilan sosial dan perikemanusiaan, dapat diperhatikan selaku hal mengenai hukum tidak tertulis, akan tetapi hanya apabila diutarakan peristiwa-peristiwa tertentu yang dianggap melanggar keadilan sosial dan perikemanusiaan ;

- Kemudian mohon perhatian lagi Mahkamah Agung mengenai uraian tentang penambahan pertimbangan hukum oleh Pengadilan Tinggi terhadap pertimbangan hukum Pengadilan Negeri.

Dalam hal ini pemohon kasasi (yang adalah wanita dan yang juga bertindak untuk dan atas nama kedua anaknya yang lahir diluar perkawinan dengan permohonan kasasi) sangat merasa sedih sekali dan perhatian dengan penambahan pertimbangan hukum dari

Pengadilan



Pengadilan Tinggi yang mengadili perkara ini, yang

sebagai kebetulan (?) ketiga-tiganya adalah hakim-

hakim wanita ;

Termasa judex facti/Pengadilan Tinggi tidak meng-
hayati perasaan pemohon kasasi sebagai seorang wa-
nita dan seorang ibu, dengan tidak memperhatikan

kepentingan pemohon kasasi sebagai wanita (beserta
kedua anaknya yang lahir diluar perkawinan), tetapi
malahan menimpakan seluruh kesalahan kepada pemohon
kasasi yang harus memikul sendiri seluruh akibat hu-
bungan kumpul kebo dengan termohon kasasi ;

- Mungkin sekali judex facti Pengadilan Tinggi itu ter-
pengaruh oleh tema simposium yang belum lama ini banyak
diadakan di Jakarta dan lain-lain tempat tentang
" The other Women " yang dianggap pengganggu perkawinan
wanita lain dan ingin merebut suami wanita lain itu.
Perlu ditegaskan disini sebagaimana diuraikan dalam
gugatan dan memori banding, untuk memenuhi bagian akhir
dari Yurisprudensi Mahkamah Agung yang dikutip diatas
bahwa pemohon kasasi sama sekali tidak menuntut agar
termohon kasasi menceraikan istri pertamanya.

Termohon kasasilah yang mendekati pemohon kasasi dengan
menyatakan, bahwa ia ingin sekali mendapat keturunan
yang tidak didapatnya dari istrinya dan pemohon kasasi
rela mengorbankan kesuciannya untuk memberikan keturunan
tersebut kepada termohon kasasi, sekalipun jika kemu-
dian hanya menjadi istri kedua (dimadu) saja ;

- Untuk berkumpul kebo diperlukan seorang wanita dan se-
orang pria. Mengapa akibat kumpul kebo ini hanya harus
menjadi beban pihak wanita saja ? Sebaliknya dari penam-
bahan pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi tentunya

dapat

dapat dikemukakan juga bahwa termohon kasasi sebagai
seorang Doktorandus Keluaran Perguruan Tinggi sehingga
jabatan terhormat dalam masyarakat. (anggota D.P.R/
M.P.R., Sekretaris Umum P.S.S.I., Manggala BP 7 Pusat)
tentunya dan seharusnya menjadi panutan masyarakat
yang lebih bernalar dan bijaksana serta mengetahui segala
resiko yang dihadapinya dengan hidup bersama dengan
seorang wanita yang bukan istrinya, sehingga akhirnya
membuahkan 2 orang anak. Adalah adil wajar dan berpri-
kemanusiaan apabila termohon kasasi juga sebagai ayah
biologis dari kedua anak itu harus turut berkewajiban
membiayai hidup kedua anak tersebut sampai mereka men-
capai usia dewasa. Itulah kiranya yang dimaksud dengan
keadilan sosial dan perikemanusiaan yang diakui sebagai
hukum tidak tertulis dalam yurisprudensi Mahkamah Agung
yang dikutip diatas ;

- Bahwa putusan *judex facti* hanya berdasarkan alasan-alasan hukum yang berlaku dengan tidak mengindahkan rasa keadilan sosial dan perikemanusiaan. Gugatan diajukan ke Pengadilan bukan semata-mata diharapkan penetrapan hukum namun paling utama adalah mengharapkan keadilan. Jangan karena Undang-Undang menyatakan bahwa anak yang lahir diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan hukum dengan ibunya bukan berarti tanggung jawab hanya pada wanita yang mengandungnya lalu bapak biologisnya lepas begitu saja akan tanggung jawabnya dengan berlindung dibalik perkawinan resmi yang telah dilaksanakan ;
- Bahwa *judex facti* tidak mengindahkan keadilan sosial dan perikemanusiaan dengan tidak memperhatikan azas kepatutan dalam masyarakat, dimana termohon kasasi

sebagai



sebagai orang yang bertugas sebagai wakil rakyat sudah seharusnya bersikap dan bertindak laku yang patut dan layak karena rakyat akan menilai dan melihat ;

Biaya perbuatan termohon kasasi menysia-nyiakan pemohon kasasi dan kedua orang anaknya yang masih dibawah umur dan masih memerlukan perlindungan dan bimbingan baik lahiriah maupun batiniah dari orang tuanya terutama dari ayahnya, adalah merupakan suatu perbuatan yang sangat tidak patut dan sangat tidak terpuji ;

Jelas terlihat termohon kasasi telah bertindak semena-mena dan tidak sesuai dengan jiwa Pancasila, dimana termohon kasasi telah meninggalkan tanggung jawab yang merupakan kewajibannya yang harus dijalankan ;

Menimbang :
mengenai keberatan ad. 3.

bahwa keberatan ini dapat dibenarkan oleh karena judex facti telah salah menerapkan hukum dengan pertimbangan sebagai berikut :

- bahwa dari dalil-dalil gugatan penggugat asal, apabila dihubungkan dengan petitum gugatan maka yang dimaksud penggugat asal dengan perbuatan melawan hukum dalam perkara ini adalah perbuatan tergugat asal yang mengingkari janji untuk mengawini penggugat asal ;
- bahwa dari keterangan para saksi serta dihubungkan dengan fakta kenyataan, memang terbukti telah terjadi suatu hubungan antara penggugat asal dengan tergugat asal dimana selama hubungan tersebut tergugat asal telah memberikan sikap dan perhatian yang besar kepada penggugat asal yang melebihi sikap dan perhatian sebagai seorang sahabat antara lain tergugat asal karena dalam perkawinannya tidak dikawini seorang anakpun, menjajikan akan mengawini penggugat asal , serta telah memberikan biaya

persalinan

persalinan pada waktu penggugat asal melahirkan anaknya,

memberikan biaya kontrakan rumah, serta biaya penghi -
dupan penggugat asal dan anaknya sebesar Rp. 1.000.000,-
setiap bulannya :

- bahwa dalam kasus ini Mahkamah Agung berpendapat se -
lama persidangan tergugat asal tidak pernah menyangkal
adanya hubungan biologis antara tergugat asal dan peng
gugat asal, bahkan tergugat asal juga tidak pernah me
nyangkal bahwa anak yang dilahirkan oleh penggugat asal
adalah hasil dari adanya hubungan biologis tersebut ,
apalagi bila dihubungkan dengan adanya sikap dan per
hatian tergugat asal kepada penggugat asal seperti di
pertimbangkan diatas, meskipun antara tergugat asal
dengan penggugat asal tidak dalam ikatan perkawinan yang
sah tetapi juga tidak sekedar merupakan hubungan persa
habatan sehingga Mahkamah Agung harus mengenyampingkan
semata-mata hanya adanya faktor kemanusiaan ;

- bahwa Mahkamah Agung berpendapat sikap dan perhatian
yang diberikan oleh tergugat asal kepada penggugat asal
khususnya terhadap anak penggugat asal, dari segi ma
teriil tidak dapat dihentikan begitu saja, sehingga dalam
kasus ini adalah adil apabila kepada tergugat asal tetap
dibebankan kewajiban untuk memberi perhatian materiil
kepada anak penggugat asal seperti yang telah dilakukan
sebelumnya dan dalam hal ini adalah sebesar Rp. 500.000,-
(lima ratus ribu rupiah) setiap bulan terhitung sejak
bulan April 1987 sampai dengan putusan dilaksanakan,
demi kepentingan anak penggugat asal dikemudian hari ;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan ad. 3

tersebut



tersebut diatas dengan tidak perlu lagi mempertimbangkan alasan-alasan kasasi lainnya menurut pendapat Mahkamah Agung, terdapat cukup alasan untuk mengabulkan permohonan kasasi yang diajukan oleh pemohon kasasi : IKRAR DESRINA EMMA dan membatalkan putusan dalam konpensi Pengadilan Tinggi Jakarta tanggal 25 Nopember 1988 No.479/Pdt/1988/PT.DKI. yang menguatkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta

Selatan tanggal 26 Mei 1988 No.287/Pdt.G/1987/PN.Jkt.

Sel. serta Mahkamah Agung mengadili sendiri perkara ini dengan amar seperti yang akan disebutkan dibawah ini ;

bahwa mengenai tuntutan rekompensi karena tergugat asal tidak banding/kasasi sehingga telah mempunyai kekuatan tetap, dan tidak perlu dipertimbangkan lagi dalam pemeriksaan tingkat kasasi ;

Menimbang, bahwa termohon kasasi/tergugat asal adalah pihak yang dikalahkan maka harus membayar semua biaya perkara baik dalam tingkat pertama dan tingkat banding maupun dalam tingkat kasasi ;

Memperhatikan Undang-Undang No.14 tahun 1970 dan Undang-Undang No.14 tahun 1985 ;

M E N G A D I L I :

Mengabulkan permohonan kasasi dari pemohon kasasi : IKRAR DESRINA EMMA tersebut ;

Membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Jakarta tanggal 25 Nopember 1988 No.479/Pdt/1988/PT.DKI. yang menguatkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan tanggal 26 Mei 1988 No. 287/Pdt/G/1987/PN.Jkt.Sel.

MENGADILI SENDIRI :

DALAM KONPENSI :

- Mengabulkan gugatan penggugat untuk sebagian ;
- Menyatakan tergugat melakukan ingkar janji kepada penggugat ;
- Menghukum tergugat untuk membayar kepada penggugat sebesar Rp.500.000,- (lima ratus ribu rupiah) setiap

bulan

bulan terhitung sejak April 1987 sampai dengan putusan dilaksanakan.

- Menolak gugatan penggugat selebihnya ;

DALAM REKONPENSI :

Menolak gugatan penggugat seluruhnya.

DALAM KONPENSI DAN REKONPENSI :

- Menghukum termohon kasasi/tergugat asal/penggugat dalam rekonsensi untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan dan dalam tingkat kasasi ini ditetapkan sebesar Rp. 20.000,- (dua puluh ribu rupiah);

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Mahkamah Agung pada hari Rabu tanggal 15 Desember 1993 dengan Ny. H. Poerbowati Djoko Soedomo, S.H. Hakim Agung yang ditunjuk oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Sidang , R.L. Tobing, S.H. dan H. Iman Anis, S.H. sebagai Hakim-Hakim Anggota dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari : S E N I N , TANGGAL 31 JANUARI 1994 oleh Ketua Sidang tersebut, R.L. Tobing, S.H. dan H. Iman Anis, S.H. Hakim-Hakim Anggota, Soejoedi, S.H. Panitera Pengganti dan dengan tidak dihadiri oleh kedua belah pihak.-

Hakim - Hakim Anggota :

K e t u a :

ttd./ R.L. Tobing, S.H.

ttd.

ttd./ H. Iman Anis, S.H.

Ny. H. Poerbowati Djoko Soedomo, S.H.

Biaya Kasasi :

Panitera Pengganti :

M e t e r a i	Rp. 1.000,-
R e d a k s i	Rp. 1.000,-
Administrasi	Rp. 18.000,-
Jumlah	Rp. 20.000,-

ttd.

Soejoedi, S.H.

Untuk Salinan
MAHKAMAH AGUNG RI.
DIREKTUR PERDATA,

u.b.

Kepala Subdirektorat Kasasi Perdata,



Ny. I.G. Sriwijati Temadja, SH.)