



UNIVERSITAS INDONESIA

Kajian Mengenai Status Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah
Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil Terhadap Pasal 2
ayat (2), dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974
tentang Perkawinan Dikaitkan dengan KUHPerdara

SKRIPSI

DEBORA M. I. NAPITUPULU
NPM : 0806341721

FAKULTAS HUKUM
PROGRAM KEKHUSUSAN
HUBUNGAN SESAMA ANGGOTA MASYARAKAT
DEPOK
JUNI 2012



UNIVERSITAS INDONESIA

Kajian Mengenai Status Anak Luar Kawin, Pasca Putusan Mahkamah
Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil Terhadap Pasal 2
ayat (2), dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974
tentang Perkawinan Dikaitkan dengan KUHPerdara

SKRIPSI

DEBORA M. I. NAPITUPULU
NPM : 0806341721

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana

FAKULTAS HUKUM
PROGRAM KEKHUSUSAN
HUBUNGAN SESAMA ANGGOTA MASYARAKAT
DEPOK
JUNI 2012

ii

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

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

Nama : Debora M. I. Napitupulu

NPM : 0806341721

Tanda Tangan : 

Tanggal : 27 Juni 2012

HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh

Nama : Debora M. I. Napitupulu

NPM : 0806341721

Program Studi : Ilmu Hukum (Hukum Hubungan Sesama Anggota Masyarakat)

Judul Skripsi : Kajian Mengenai Status Anak Luar Kawin, Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil Terhadap Pasal 2 ayat (2), dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan Dikaitkan dengan KUHPperdata

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

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Surini Ahlan Syarif, S.H., M.H.

Pembimbing : Endah Hartati, S.H., M.H.

Penguji : Sri Susilowati Mahdi, S.H., M.H.

Ditetapkan di : Depok

Tanggal : 27 Juni 2012

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur penulis panjatkan kepada Tuhan Yesus Kristus, atas kemurahanNya, penyertaan dan berkatNya, sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan skripsi yang berjudul Kajian Mengenai Status Anak Luar Kawin, Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil Terhadap Pasal 2 ayat (2), dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan Dikaitkan dengan KUHPperdata. Penulisan skripsi ini ditulis dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum, dengan Program Kekhususan Hubungan Sesama Anggota Masyarakat pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Penulis menyadari bahwa setiap tantangan selama masa awal perkuliahan sampai penyusunan skripsi, dapat penulis lewati dengan adanya bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak. Sehingga akhirnya dapat menyelesaikan skripsi ini. Oleh karena itu, penulis mengucapkan terimakasih kepada:

1. Ibu Surini Ahlan Syarif, S.H., M.H. dan Ibu Endah Hartati, S.H., M.H., selaku Pembimbing, yang telah bersedia untuk menyediakan waktu, tenaga dan pikiran untuk mengarahkan, mengoreksi, memberikan data bahan skripsi, dan membimbing penulis, serta menyetujui penulis dalam mengangkat topik dan menyusun skripsi ini hingga selesai.
2. Bapak Abdul Salam, S.H., M.H., selaku Pembimbing Akademis atas segala arahan, masukan pengambilan mata kuliah, serta diskusi pemilihan topik skripsi, dan motivasi semenjak penulis menjadi warga FH UI hingga saat ini.
3. Keluarga penulis, Tigor B. Sahata Napitupulu, dan Rysmaida Tianar Siagian, kedua orangtua penulis, yang dengan tulus membesarkan penulis, dengan sabar mendorong penulis untuk mencoba setiap kesempatan yang dihadapi penulis, menjadi motivasi terbesar penulis selama masa awal perkuliahan sampai saat ini, atas dukungan materi maupun non-materi, setiap penguatan dan doa bagi penulis, serta sebagai teman diskusi saat penulis mengalami kejenuhan maupun kendala dalam penulisan skripsi. Saudara penulis, Bang Efendi, Kak Tessa, Bang Musa, dan adik penulis Christo (teman begadang selama penulis

menyusun skripsi ini) yang tidak kebetulan dijadikan Tuhan sebagai saudara. Terimakasih atas perhatian, pengertian terhadap tingkah laku penulis, canda tawa, dan dukungan doa kalian. Ucapan terimakasih dalam bentuk tulisan ini tidak cukup untuk mengungkapkan rasa terimakasih atas kebaikan dan kesabaran kalian.

4. Seluruh Dosen, maupun staff pengajar FHUI yang mempersiapkan penulis untuk menghadapi dunia kerja dan masa depan, dengan ilmu yang amat berharga selama masa awal perkuliahan sampai saat ini.
5. Bapak Wahyu Andrianto, S.H., M.H., Bapak Selamat, Bapak Indra, dan seluruh staf lainnya selaku pegawai Biro Pendidikan FH UI, yang telah sangat membantu penulis membuat semua surat pengantar guna keperluan akademis penulis. Bapak John PK I, untuk setiap keramahan selama penulis menunggu pembimbing dan waktu bimbingan, untuk segala informasi, dan bantuan yang diberikan selama menyelesaikan skripsi ini. Bapak Penjaga LabKom FHUI, yang selalu ramah, tetap memberi lelucon dan tetap sabar menunggu penulis mencari tugas-tugas dari waktu ke waktu, selama menjadi mahasiswa di FHUI sampai saat penulis mencari data skripsi
6. AKK penulis, Exori Claudia Purba, Kesia Kartini Sihotang, Maya Sonni Sianturi, Luciana Butar-butar, untuk perhatian, dukungan, teguran, canda tawa, pendewasaan, dan doa, serta pengertian, atas waktu KK selama 2 tahun di FH UI. Semoga kedepannya kita bisa saling belajar satu sama lain, makin bertumbuh dalam Iman, dan saling mendoakan. Kak Amba, Laura, Ageth, Ibeth dan Cecil, PKK dan TKK ku, untuk kesan pertama yang tidak terlupakan pada masa awal masuk di FHUI, terimakasih atas dukungan doa dan 3 tahun kebersamaan di kelompok kecil. Semoga kedepannya, kita bisa KK lagi dan saling membantu dalam masalah dan saling mendoakan.
7. Kelompok Tumbuh Bersama, Cecilia Pasaribu, Dewi Hannie Marpaung, Destya Pahnael, Yoshepine Pardede, Esther Madonna Warouw, Maria Monica Napitupulu, Anastasia Sijabat, dan Hospita Simanjuntak, “The Macee”, yang dikumpulkan atas kesamaan pengalaman, terimakasih untuk setiap teguran kalian saat penulis mulai mengeluh, canda tawa, dan penguatan lewat doa.

Terimakasih juga atas teladan hidup, perkataan yang bisa penulis dapatkan dari keseharian kalian. Semoga KTB kita bisa tetap jalan, walau nantinya berjauhan satu sama lain. Makin kenal satu sama lain, dan semakin akrab, khususnya saling mendoakan.

8. Teman-teman angkatan'08, Irawaty Sinaga, Hanna Marbun, yang jadi teman diskusi hal-hal menarik dan menakjubkan di FH, dan juga jadi teman pengerjaan skripsi di Perpustakaan Pusat, Tatiana, Ihsan Baga, Vita, Verita (teman bersama untuk menunggu bimbingan, pemberi info terupdate tentang skripsi), Devina, Ella, Intan, Ria, Karis, Ola, Anggra, Gaby Tampubolon, teman se PA penulis: Dadang, Claudia "cen-cen", Clara, Patra, untuk segala bantuan, dukungan selama perkuliahan di FHUI dan dalam pembuatan skripsi ini.
9. Keluarga PO FH UI, PKK & Pengurus, Lui Ruselis, Dira, Pretty, Desi Tampi, Novi, Raymond, Kesia, Exori, Hardi, Areta, Tari, Iyo, Darma, Adresau, Jahotman, Sofie Chandra, Destya, Ira, Hanna Marbun, Pita, Anas, Yosie, Dewi, Desiana, Ageth, Endy, Fajar, Moses, Fendy, Karis, Hanna Conia, untuk setiap pengalaman menyenangkan selama di PO FH UI hingga saat ini. Kak Grace, Kak Denise, Kak Silvia, Kak Tina, Kak Bunga, Kak Juwita, untuk setiap pengalaman mendebarkan dan menegangkan selama di FHUI. Semoga setelah lulus nantinya, segala yang kita dapatkan di POFHUI dapat kita lakukan, dan terlihat nyata dalam kehidupan kita. Amin. Serta tidak lupa untuk semua pihak, yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu dalam skripsi ini, yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.

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

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

Nama : Debora M. I. Napitupulu
NPM : 0806341721
Program Studi : Ilmu Hukum
Program Kekhususan : Hukum Hubungan Sesama Anggota Masyarakat (PK I)
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Skripsi

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:

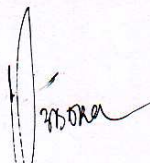
**Kajian Mengenai Status Anak Luar Kawin, Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi
No. 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil Terhadap Pasal 2 ayat (2), dan Pasal
43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan Dikaitkan
dengan KUHPperdata**

berserta 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 :

Yang menyatakan,



(Debora M. I. Napitupulu)

ABSTRAK

Nama : Debora M. I. Napitupulu

Program Studi : Ilmu Hukum

Judul : Kajian Mengenai Status Anak Luar Kawin, Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil Terhadap Pasal 2 ayat (2), dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan Dikaitkan dengan KUHPperdata

Penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif, yang menggunakan data sekunder sebagai sumber data, dimana dikaji secara mendalam mengenai norma-norma hukum pada hukum perkawinan, sekaligus menggali akibat hukum dari dikeluarkannya putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji materil terhadap pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Adanya putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010, membawa dasar pijakan baru bagi perlindungan anak luar kawin, akan tetapi juga membawa masalah baru berkaitan dengan anak luar kawin. Anak luar kawin, yang dimaksudkan dalam putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010, adalah anak luar kawin dalam arti luas (anak hasil perkawinan yang tidak dicatatkan, anak hasil hubungan zina, anak sumbang/incest). Adanya putusan MK tersebut, berakibat adanya hubungan darah dan hukum antara anak luar kawin, bukan hanya dengan ibu dan keluarga ibunya, akan tetapi juga terhadap ayah dan keluarga ayahnya. Hal tersebut dimungkinkan, selama itu dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lainnya. Putusan tersebut jika dikaitkan dengan ketentuan KUHPperdata, tentang pengakuan dan pengesahan anak (Ps. 273 jo Ps. 49 UU Adminduk), serta ketentuan tentang larangan penyelidikan ayah seorang anak (Ps. 287 KUHPperdata), maka akan saling bertentangan, dan pada akhirnya tujuan dari putusan ini yakni untuk perlindungan anak, tidak sepenuhnya dapat terwujud sepenuhnya. Sebagai hasil penelitian dapat disimpulkan bahwa, putusan MK tersebut pada dasarnya tidak berkesuaian dengan ketentuan dalam KUHPperdata, dan sebagai akibatnya ada kekosongan hukum. Sehingga dengan demikian, pemerintah seharusnya membuat peraturan berkaitan dengan anak luar kawin, salah satunya dengan membuat PP berdasarkan amanat pasal 43 ayat (2) Undang-undang perkawinan, dan tetap melakukan perlindungan terhadap anak luar kawin, tidak sebatas keluarnya putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010. Selain itu perkawinan tidak dicatatkan/nikah sirri/nikah di bawah tangan, sebagai penyebab lahirnya anak luar kawin pun sebaiknya dicegah dengan jalan penyadaran masyarakatpun akan pencatatan perkawinan, serta pertimbangan akan keikutsertaan para tokoh agama untuk membantu pencatatan perkawinan.

Kata Kunci : Anak Luar Kawin, Perkawinan yang tidak dicatatkan

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL	i
HALAMAN JUDUL	ii
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	iii
LEMBAR PENGESAHAN	iv
KATA PENGANTAR	v
LEMBAR PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI	vii
ABSTRAK	viii
DAFTAR ISI	ix
DAFTAR LAMPIRAN	xi
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1. Latar Belakang Permasalahan.....	1
1.2. Pokok Permasalahan	16
1.3. Tujuan Penelitian	17
1.4. Kerangka Konsep	17
1.5. Metode Penelitian	18
1.6. Kegunaan Teoritis	20
1.7. Sistematika Penulisan	20
BAB II TINJAUAN UMUM MENGENAI PERKAWINAN	22
2.1. Hukum Perkawinan Indonesia	22
2.1.1. Pengertian Perkawinan	22
2.1.2. Pengertian Perkawinan menurut KUHPperdata	25
2.1.3. Pengertian Perkawinan menurut Undang-undang No. 1 tahun 1974	26
2.2. Keabsahan dan Syarat Perkawinan serta akibatnya terhadap suami,istri ...	28
2.2.1. Keabsahan dan Syarat Perkawinan menurut KUHPperdata	28
2.2.2. Keabsahan dan Syarat Perkawinan menurut Undang-undang No. 1 tahun 1974	29
2.2.3. Akibat Perkawinan terhadap suami-istri menurut KUHPperdata ...	37
2.2.4. Akibat Perkawinan terhadap suami-istri menurut	

Undang-undang No. 1 tahun 1974	39
2.3. Poligami dan Perkawinan yang tidak dicatatkan oleh pemerintah/ Nikah Sirri/Nikah di bawah tangan	41
2.3.1. Poligami/beristri lebih dari seorang	41
2.3.2. Perkawinan yang Tidak Dicatatkan oleh Pemerintah/ Nikah Sirri/ Kawin di bawah tangan	45
2.4. Pencatatan Sipil	51
BAB III ANAK DALAM PERKAWINAN	56
3.1. Kedudukan Anak dalam Perkawinan	56
3.1.1. Akibat Perkawinan terhadap Anak	56
3.1.2. Anak Sah	59
3.1.3. Anak Luar Kawin	62
3.2. Upaya Hukum terhadap Anak Luar Kawin	68
3.2.1. Peningkaran Anak	68
3.2.2. Pengakuan Anak	72
3.2.3. Pengesahan Anak	76
BAB IV Status Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mk No. 46/PUU-VIII/2010 Tentang Uji Materil Pasal 2 Ayat (2), Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Ditinjau Dari KUHPerdara dan Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan	80
4.1. Kasus Posisi	80
4.2. Analisis Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil terhadap pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan	85
BAB V PENUTUP	100
5.1. KESIMPULAN	100
5.2. SARAN	101
DAFTAR PUSTAKA	103

DAFTAR LAMPIRAN

- LAMPIRAN I : UNDANG-UNDANG NO. 1 TAHUN 1974 tentang PERKAWINAN
- LAMPIRAN II : PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NO. 46/PUU-VIII/2010 tentang UJI MATERIL PASAL 2 AYAT (2), PASAL 43 AYAT (1) UNDANG-UNDANG NO. 1 TAHUN 1974 tentang PERKAWINAN
- LAMPIRAN III : PENETAPAN NO. 46/PDT.P/2008/PA.TGRS, PERMOHONAN PENETAPAN ITSBAT NIKAH MACHICA BINTI H. MOCHTAR IBRAHIM

BAB I PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Permasalahan

Bahwa manusia adalah *zoon politikon*, yaitu selalu mencari manusia yang lain untuk hidup bersama, dengan tepat dikemukakan oleh Aristoteles, seorang filsuf Yunani terkemuka. Hidup bersama merupakan suatu gejala yang biasa bagi seorang manusia, dan hanya manusia-manusia yang memiliki kelainan-kelainan sajalah yang mampu hidup mengasingkan diri dari orang-orang lain¹. Melalui fase yang ada dalam hidupnya, yakni dari kelahiran sampai dengan kematian, ada suatu masa dimana manusia tersebut ingin memenuhi kebutuhannya untuk melanjutkan keturunan, dan sebagai negara hukum, Indonesia, sebagaimana dirumuskan dalam pasal 28 B UUD 1945² menjamin hak warga negaranya untuk melanjutkan keturunan tersebut.

Berkaitan dengan kepentingan untuk melanjutkan keturunan tersebut, dalam kehidupan manusia di dunia ini, yang berlainan jenis kelaminnya (laki-laki dan perempuan) secara alamiah mempunyai daya tarik menarik antara satu dengan yang lainnya untuk dapat hidup bersama, atau secara logis dapat dikatakan untuk membentuk suatu ikatan lahir dan batin dengan tujuan menciptakan suatu

¹ Zulfa Djoko Basuki, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2010), hal. 1.

² Indonesia, Undang-Undang Dasar 1945, Ps. 28 B: “Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.”

keluarga/rumahtangga yang rukun, bahagia, sejahtera dan abadi³. Sehingga diantara mereka dilakukanlah perkawinan. Hal ini bukan merupakan keharusan, agar orang berpendapat atau menitikberatkan kepada persetubuhan belaka, walaupun hal persetubuhan adalah faktor yang juga penting sebagai penunjang atau pendorong dalam rangka merealisasikan keinginan hidup bersama, baik untuk mendapatkan keturunan/anak, maupun sekedar memenuhi kebutuhan biologis atau keinginan hawa nafsu belaka⁴. Selanjutnya dikatakan, hidup bersama ini berakibat sangat penting di dalam masyarakat. Berhubungan dengan akibat yang sangat penting inilah dari hidup bersama, maka masyarakat membutuhkan suatu peraturan dari hidup bersama ini yaitu mengenai syarat-syarat peresmian, pelaksanaan, kelanjutan dan terhentinya hidup bersama itu⁵. Peraturan-peraturan berkaitan dengan hidup bersama sebagai pasangan yang sah dan diakui oleh hukum (perkawinan) tersebut di Indonesia diatur dalam hukum tersediri, yakni dalam Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Sebelum berlakunya undang-undang perkawinan ini di Indonesia telah ada berbagai peraturan yang mengatur tentang perkawinan yang berlaku untuk berbagai golongan masyarakat disamping ketentuan-ketentuan yang hidup dalam masyarakat yaitu diantaranya hukum adat, seperti telah diketahui, di Indonesia sampai saat ini juga masih terdapat banyak masyarakat hukum adat baik berdasarkan *teritorial* maupun *genealogis*⁶. Selain itu dikenal pula pengaturan perkawinan sesuai hukum perkawinan Islam bagi pemeluk agama Islam. Akan tetapi, sejak diundangkannya Undang-Undang Perkawinan, pada tanggal 2 Januari 1974, peraturan-peraturan tentang perkawinan, seperti diantaranya peraturan dalam hukum adat, yang berlaku bagi orang-orang Indonesia asli, atau peraturan

³ Djoko Prakoso, dan I Ketut Murtika, *Azaz-azaz Hukum Perkawinan Di Indonesia*, (Jakarta: Bina Aksara, 1987), hal. 1.

⁴ Ibid, hal. 2.

⁵ Zulfa Djoko Basuki, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2010), hal. 1-2.

⁶ Neng Djubaedah, Hj. Sulaikin Lubis, dan Farida Prihatini, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia*, (Jakarta : PT. Hecca Mitra Utama, 2005), hal. 68-69

yang ada dalam KUHPerdara, berakhir keberlakuannya sesuai ketentuan pasal 66 Undang-undang Perkawinan⁷.

Sesuai dengan perumusan dalam Undang-undang Perkawinan, disebutkan bahwa : “ Perkawinan ialah 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 Esa⁸.” Dari bunyi pasal 1 No. 1 tahun 1974 tersebut di atas, tersimpul suatu rumusan arti dan tujuan dari perkawinan. Arti perkawinan dimaksudkan adalah: ikatan lahir batin antara seorang wanita sebagai suami istri, sedangkan tujuan perkawinan dimaksudkan adalah: membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa⁹. Dari perumusan pasal 1 tersebut, dapat disimpulkan bahwa pada hakekatnya suatu perkawinan itu harus mengandung unsur-unsur¹⁰:

- a. Merupakan ikatan lahir-batin, yang artinya bahwa para pihak secara formal (lahir) adalah merupakan suami istri dan keduanya betul-betul mempunyai niat (batin) untuk hidup bersama sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga yang bahagia dan kekal (jadi UUP tidak

⁷ “Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan berdasarkan atas Undang-undang ini, maka dengan berlakunya Undang-undang ini ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), Ordonansi Perkawinan Indonesia Kristen (Huwelijk Ordonnantie Christen Indonesiers S. 1933 No. 74), Peraturan Perkawinan Campuran (Regeling op de gemengde Huwelijken S. 1898 No. 158), dan peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam Undang-undang ini, dinyatakan tidak berlaku.”

⁸ Indonesia, Undang-undang Perkawinan, UU No. 1 tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974, TLN No. 3019.

⁹ Djoko Prakoso, dan I Ketut Murtika, *Azaz-azaz Hukum Perkawinan Di Indonesia*, (Jakarta : Bina Aksara, 1987), hal. 3.

¹⁰ Muktie Fadjar, *Tentang Dan Sekitar Hukum Perkawinan Di Indonesia*, (Malang : Penerbit Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang, 1994), hal. 3.

mengenal kawin coba-coba atau *experiment marriage* seperti di dunia barat dan jepang).

- b. Merupakan ikatan antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri, yang berarti UUP menganut asas monogami (seperti terlihat juga dalam pasal 3 ayat (1)), meskipun dengan pengecualian bahwa dalam beberapa hal poligami masih diperbolehkan (lihat pasal 3 ayat (2)).
- c. Persetujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang kekal dan bahagia, ini berarti bahwa pada prinsipnya perkawinan hendaknya berlangsung seumur hidup, sehingga perceraian harus dihindari. Namun demikian UUP juga tidak menutup kemungkinan terjadi perceraian, hanya dipersukar dengan syarat/alasan yang cukup berat (lihat pasal 39).
- d. Berlandaskan Ketuhanan Yang Maha Esa, ini berarti bahwa norma-norma agama dan kepercayaan harus tercermin dan menjiwai keseluruhan peraturan yang menyangkut perkawinan, bahkan norma agama/kepercayaan itu menentukan sah/tidaknya suatu perkawinan. Sebagai Negara yang berdasarkan Pancasila dimana sila pertamanya adalah Ketuhanan Yang Maha Esa maka perkawinan mempunyai hubungan yang erat dengan agama/kerohanian, sehingga perkawinan bukan hanya mempunyai unsur lahir atau jasmani tetapi unsur batin/rohani juga mempunyai peranan penting¹¹. Rumusan tersebut juga menunjukkan bahwa perkawinan merupakan ikatan suci sesuai dengan agama atau kepercayaan yang dianut oleh pasangan suami-istri, sehingga perkawinan juga disebut sebagai lembaga yang sakral¹².

Sama seperti yang diungkapkan di atas, maka masalah perkawinan bukanlah hanya sekedar masalah pribadi dari mereka-mereka yang akan melangsungkan perkawinan, tetapi juga merupakan masalah dan perbuatan keagamaan serta masalah perbuatan hukum.

¹¹ Wienarsih Imam Subekti dan Sri Soesilowati Mahdi, *Hukum Perorangan Dan Kekeluargaan Perdata Barat*, (Jakarta : Gitama Jaya Jakarta, 2005), hal. 43.

¹² Effi Setiawati, *Nikah Sirri Tersesat Di Jalam Yang Benar?*, (Bandung : Kepustakaan Eja Insani, 2005), hal. 47.

Sebagai suatu masalah keagamaan hampir setiap agama di dunia ini mempunyai peraturan sendiri tentang perkawinan sehingga pada prinsipnya perkawinan diatur dan harus tunduk pada ketentuan-ketentuan ajaran agama yang dianut oleh mereka yang melangsungkan perkawinan. Misalnya: mereka yang memeluk agama Islam melangsungkan perkawinan menurut ketentuan Hukum Islam, mereka yang menganut agama Nasrani menurut ketentuan Hukum Agama Nasrani, dan sebagainya¹³. Karena perkawinan juga menyangkut hubungan antara manusia, maka perkawinan itu juga merupakan perbuatan hukum yaitu perbuatan yang menimbulkan akibat-akibat hukum yang berupa hak-hak dan kewajiban-kewajiban bagi mereka yang melangsungkan perkawinan. Dalam hal inilah masyarakat manusia lewat penguasa negaranya masing-masing mengatur norma-norma hukum bagi perkawinan diantara warganya menurut kebutuhan masing-masing masyarakat¹⁴. Selain itu, yang dimaksudkan pula punya dampak hukum adalah bahwa kalau seorang perempuan dan seorang laki-laki berkata sepakat untuk melakukan perkawinan satu sama lain, ini berarti mereka saling berjanji akan taat pada peraturan-peraturan hukum yang berlaku mengenai kewajiban dan hak-hak masing-masing pihak selama dan sesudah hidup bersama itu berlangsung, dan mengenai kedudukannya dalam masyarakat dari anak-anak keturunannya¹⁵.

Perkawinan akan memberikan akibat hukum, jika perkawinan tersebut dilakukan berdasarkan aturan hukum yang berlaku, yakni yang termuat dalam Undang-undang Perkawinan. Sedangkan, untuk menentukan dan menemukan akibat hukum yang mungkin, dan dapat terjadi selanjutnya terhadap perkawinan tersebut, sangatlah ditentukan dari sah atau tidaknya perkawinan yang dilakukan

¹³ Muktie Fadjar, *Tentang Dan Sekitar Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Malang : Penerbit Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang, 1994), hal. 1)

¹⁴ Ibid, hal. 1.

¹⁵ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam (Suatu Analisis Dari Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 Dan Kompilasi Hukum Islam)*, (Jakarta : Bumi Aksara, 1996), hal. 17-18.

oleh para pihak yang terlibat dalam perkawinan tersebut. Hal ini sejalan dengan Pasal 2 Undang-undang Perkawinan. Sesuai perumusan pasal 2 tersebut, dituliskan bahwa: “ (1) *Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.* (2) *Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.*” Dalam perumusan pasal 2 ayat (1), disebutkan bahwa; “ Dengan perumusan pada Pasal 2 ayat (1) ini, tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945. Yang dimaksud dengan hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agamanya dan kepercayaannya itu sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam Undang-undang ini.¹⁶” Jadi bagi mereka yang memeluk agama Islam, maka menentukan sah tidaknya perkawinan itu adalah ketentuan-ketentuan hukum Islam. Hal yang sama juga terdapat pada agama Nasrani dan Hindu Bali yaitu hukum agama merupakan yang menjadi dasar dari pelaksanaan sahnya suatu perkawinan¹⁷. Perlu mendapat perhatian pula, bahwa hal pelaksanaan perkawinan juga diikuti dengan adanya pencatatan terhadap perkawinan tersebut sesuai dengan pasal 2 ayat (2) Undang-undang Perkawinan tersebut.

Sekilas tentang perumusan pasal 2 Undang-undang Perkawinan ini, maka sebagai akibat kurang jelas dan tegasnya, penjelasan tentang pasal 2 Undang-undang Perkawinan ini, terdapat 2 (dua) pendapat tentang tafsiran dari pasal 2 Undang-undang Perkawinan tersebut, yakni:

Pertama, kecenderungan dari beberapa Sarjana Hukum yang ingin memisahkan penafsiran pasal 1 ayat (1) dengan pasal 2 ayat (2), bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu, sedangkan pendaftaran adalah syarat administrasi saja,

¹⁶ Indonesia, Undang-undang Perkawinan, UU No. 1 tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974, TLN No. 3019. Pasal 2.

¹⁷ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam (Suatu Analisis Dari Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 Dan Kompilasi Hukum Islam)*, hal. 125.

dilakukan atau tidak, tidak merupakan suatu cacat atau lebih tegas lagi tidak menyebabkan tidak sahnya perkawinan tersebut¹⁸.

Sedangkan pendapat kedua, dilain pihak ada pula kecenderungan para Sarjana Hukum yang menafsirkan pasal 2 ayat (1) dan pasal 2 ayat (2) itu bukan saja dari sudut yuridis semata-mata yaitu sahnya perkawinan, tetapi juga dikaitkan secara sosiologis yang menurut mereka pasal 2 ayat (1) dan pasal 2 ayat (2) itu tidak dapat dipisahkan sedemikian rupa, tetapi dianggap merupakan rangkaian kesatuan bagaikan benang dengan kulindan jalin-menjalin menjadi satu, apabila yang satu lepas maka yang lain berkurang kekuatannya bahkan hilang sama sekali. Pendapat kedua ini, di samping penafsiran hukum dan sosiologis dikaitkan pula dengan akibat hukum dari suatu perkawinan, karena tidaklah bernama perkawinan kalau tidak ada akibat hukumnya¹⁹.

Akibat hukum dari perkawinan antara lain:

1. Menjadi halal hubungan seksual antara suami istri;
2. Mahar (mas kawin) menjadi milik istri;
3. Timbulnya hak-hak dan kewajiban suami istri;
4. Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan itu menjadi anak sah;
5. Suami istri wajib memelihara dan mendidik anak-anaknya;
6. Bapak berhak menjadi wali nikah dari anak perempuannya;
7. Berhak saling mewaris antara suami istri, demikian juga anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan itu berhak saling mewarisi dengan orangtuanya;
8. Bila salah seorang suami atau istri meninggal dunia, maka salah seorang dari mereka berhak menjadi wali pengawas, baik terhadap harta maupun terhadap anak-anak mereka, kecuali hak-hak mereka dicabut secara sah oleh Pengadilan.

¹⁸ Ibid, hal. 122.

¹⁹ Ibid, hal 122.

Mohd. Idris Ramulyo, dalam bukunya *Hukum Perkawinan Islam (Suatu Analisis Dari Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam)*, berpendapat bahwa ia juga lebih setuju bahwa ketentuan pasal 2 ayat (1) dan pasal 2 ayat (2) Undang-undang Perkawinan itu merupakan kesatuan yang tidak dapat dipisahkan, seperti juga halnya tidak dapat dipisahkan secara mutlak penafsiran Al Quran surah IV ayat (3) atau surah Al Nisaa ayat 3 (Q. IV: 3), yang menentukan prinsip perkawinan menurut Islam itu adalah monogami²⁰. Bilamana Q. IV:3 itu dipisahkan secara mutlak, maka dapatlah kita simpulkan bahwa prinsip (asas) perkawinan menurut Islam itu adalah poligami yaitu dua, tiga atau empat istri, untuk seorang laki-laki, tanpa melihat syarat-syarat yang mengikutinya atau penafsirannya²¹. Sehingga, untuk kepastian hukum bagi generasi yang akan datang sangat diperlukan adanya bukti pencatatan sipil perkawinan bagi orang-orang Islam pada penghulu, Naib/ Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan yang mewilayahi tempat tinggal bagi orang yang beragama Islam (PPN/P3NTR) bahwa telah terjadi akad nikah antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki, sesuai dengan penafsiran terpadu dari pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan²². Sepanjang perkawinan dari mereka yang melangsungkan perkawinannya menurut

²⁰ Ibid, hal. 126.

²¹ Q. IV:3 : “Maka nikahilah wanita-wanita yang baik itu, boleh dua, tiga maksimal empat.” Tetapi andaikata Q. IV: 3 itu ditafsirkan secara keseluruhan akan berbunyi sebagai berikut:

- a. Apabila kamu takut tidak akan berlaku adil terhadap anak yatim.
- b. Maka nikahilah oleh kamu wanita-wanita yang baik itu boleh dua, tiga atau empat.
- c. Apabila kamu takut tidak akan berlaku adil terhadap istri, atau istri-istri kamu itu nikahilah satu saja.
- d. Bahwa menikahi wanita satu orang saja adalah lebih baik
- e. Agar kamu terhindar dari perbuatan aniaya

²² Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam (Suatu Analisis Dari Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 Dan Kompilasi Hukum Islam)*, hal. 128.

agama dan kepercayaannya itu di luar selain agama Islam, maka pendaftaran dan pencatatannya dilakukan pada atau menjadi kewenangan Kantor Catatan Sipil²³.

Lebih lanjut lagi tentang pengaturan hukum perkawinan ini, yakni walaupun negara, lewat pemerintah telah membuat aturan hukum tentang perkawinan, yakni yang dirumuskan dalam Undang-undang Nomor 1 tahun 1974, sebagai satu ketentuan yang mengatur tentang perkawinan, maka pada kenyataannya, masih saja banyak permasalahan terkait dengan pelaksanaan perkawinan di Indonesia. Permasalahan yang dimaksudkan yakni pelanggaran terkait dengan aturan perkawinan yang dimuat dalam Undang-undang Perkawinan tersebut, diantaranya seperti perkawinan di bawah umur, kawin kontrak, kawin sirri, dan permasalahan lain tentang perkawinan yang masih belum terungkap ke permukaan. Berkaitan dengan permasalahan hukum yang disebutkan di atas, banyak hal yang menjadi alasan atau pemicu terjadinya hal tersebut, misalnya saja masih kentalnya pengaruh hukum adat dalam masyarakat hukum tertentu, dalam pelaksanaannya memperlihatkan bahwa masyarakat belum sepenuhnya terbebas dari pengaruh kebiasaan yang berlangsung selama ini, yaitu kebiasaan yang tidak tertulis dalam bentuk perundang-undangan. Dapat dilihat contohnya dalam masyarakat Madura. Orang Madura mempunyai pandangan bahwa anak perempuan harus menikah setelah mengalami haid pertama atau pada usia antara 12 dan 15 tahun²⁴. Masalah pernikahan di bawah umur di Indonesia mendadak mengemuka akhir-akhir ini. Utamanya, setelah heboh pernikahan Pujiono Cahyo Widiyanto alias Syeikh Puji dengan Luthfiana Ulfa, seorang gadis yang ditengarai masih berusia di bawah umur (12 tahun dan versi lain 15 tahun)²⁵. Masalah lainnya berkaitan dengan Undang-undang Perkawinan, yang perlu mendapat

²³ Rachmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perorangan & Kekeluargaan di Indonesia*, (Jakarta : Gitama Jaya Jakarta, 2005), hal. 222

²⁴ Effi Setiawati, *Nikah Sirri Tersesat Di Jalam Yang Benar?*, (Bandung : Kepustakaan Eja Insani, 2005), hal. 31.

²⁵ Heru Susetyo, "Pernikahan di Bawah Umur: Tantangan Legislasi dan Harmonisasi Hukum" <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol20594/pernikahan-di-bawah-umur-tantangan-legislasi-dan-harmonisasi-hukum>, diunduh 10 Maret 2012.

perhatian adalah adanya perkawinan yang tidak dicatatkan oleh pemerintah, kawin sirri, yang juga dikenal dengan perkawinan di bawah tangan. Mereka yang melakukan nikah sirri ini, menganggap bahwa nikah sirri merupakan solusi terbaik untuk mengatasi masalah hubungan laki-laki dan perempuan²⁶. Tidak jarang orang ingin menikah, tetapi dengan adanya berbagai persyaratan administrasi yang harus dipenuhinya mereka merasa enggan mengurus, sehingga jalan pintas mereka lakukan, termasuk memperoleh legitimasi dari para tokoh agama²⁷. Kata sirri sendiri, berasal dari kata *assirru* yang mempunyai arti “rahasia.”²⁸ Pengertian nikah sirri mengalami perkembangan dan diartikan secara lebih luas. Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil kabupaten Banyuwangi dalam situsnya menuliskan bahwa, “Nikah yang tidak dicatatkan/ nikah sirri/ nikah di bawah tangan adalah pernikahan yang dilakukan di luar pengawasan petugas pencatat nikah sehingga pernikahan tersebut tidak tercatat di Kantor Urusan Agama (KUA) bagi yang muslim dan di Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil bagi yang non Muslim.” Selanjutnya pendapat lain menyatakan bahwa, “Nikah Sirri adalah perkawinan yang tidak disaksikan oleh banyak orang, tanpa penghulu, dan tidak dilakukan di hadapan pegawai pencatat nikah (PPN). Juga tidak dicatatkan di KUA. Adapun yang mengukuhkan nikah sirri adalah kyai atau ulama yang dipandang mengetahui hukum-hukum pernikahan. Oleh karena itu, nikah sirri disebut pula sebagai nikah di bawah tangan dan tidak diumumkan²⁹.” Sedangkan Effi Setiawati, dalam bukunya mengungkapkan bahwa, “Nikah sirri diartikan sebagai nikah yang hanya dilangsungkan menurut ketentuan syariat Islam karena terbentur dengan Peraturan Pemerintah.” Pada pernikahan ini calon suami menikahi calon istri secara diam-diam dan dirahasiakan hubungannya sebagai suami-istri untuk menghindari hukuman

²⁶ Effi Setiawati, *Nikah Sirri Tersesat Di Jalam Yang Benar?*, hal. 2.

²⁷ Ibid, hal. 89.

²⁸ Ibid, hal. 36.

²⁹ Naning Pranoto, *HerStory, Sejarah Perjalanan Payudara: mengungkap sisi terang-sisi gelap permata perempuan*, (Yogyakarta : Kanisius, 2010), hal. 74.

disiplin oleh pejabat yang berwenang. Pada umumnya nikah ini tanpa persetujuan istri terdahulu, atasannya, dan pejabat yang berwenang serta izin Pengadilan Agama dan mempunyai motif untuk zina³⁰.

Pernikahan mengandung sirri karena seseorang menyembunyikannya. Sesuatu dengan sengaja disembunyikan, berkecenderungan mengandung arti menyimpan masalah. Masalah dapat berupa kemungkinan ada pada diri orang yang melakukan pernikahan atau adanya ketentuan hukum yang tidak dapat dipenuhi³¹. Berhubungan dengan hal tersebut, maka negara Indonesia, lewat keluarga yang merupakan lembaga terkecil di negara ini, yang awalnya diharapkan dapat menunjang kehidupan bernegara, yakni tempat untuk mewujudkan pembangunan baik moral maupun materiil serta spiritual, menuju masyarakat yang adil dan makmur, tidak heran tidak akan dapat terlaksana dengan baik lagi, disebabkan karena sejak awal pembentukan keluarganya, sudah diawali dengan masalah yakni adanya nikah sirri tersebut.

Dalam penelitian yang dilakukan oleh Effi Setiawati dalam bukunya yang berjudul "*Nikah Sirri Tersesat di Jalan yang Benar?*" terungkap bahwa cukup banyak pasangan yang melakukan nikah sirri dan ternyata tidak hanya datang dari lingkungan berpendidikan rendah tetapi juga dari yang berpendidikan tinggi³². Hal ini tampaknya terbukti dengan munculnya beberapa berita di media tentang perilaku nikah sirri yang akhir-akhir ini ditunjukkan tidak hanya oleh mereka *public figure* Indonesia, termasuk pejabat negara, yang seharusnya jadi teladan dalam menaati aturan hukum, dan sudah dapat digolongkan sebagai orang yang sadar hukum. Dapat dilihat sebagai contoh diantaranya yakni kawin sirri Mayangsari dan Bambang Trihadmodjo³³, perkawinan sirri penyanyi dangdut,

³⁰ Effi Setiawati, *Nikah Sirri Tersesat Di Jalam Yang Benar?*, hal. 36-37.

³¹ Ibid, hal 38.

³² Ibid, hal 7.

³³Fakhmi Kurniawan, "Mayang Sari dan Bambang Belum Resmikan pernikahannya," <http://hot.detik.com/read/2011/05/05/171927/1633490/230/mayang-sari-dan-bambang-belum-resmikan-pernikahannya>, diunduh 11 Maret 2012.

Melinda dengan seorang pria yang diakuinya sekarang sebagai Bupati Cirebon³⁴.

Alasan yang dikemukakan dapat berbeda-beda, mengapa mereka melakukan pernikahan tanpa pencatatan, meskipun sebenarnya status nikah sirri masih diperdebatkan oleh berbagai kalangan, baik kalangan para ahli hukum, maupun masyarakat³⁵. Entah itu mungkin hanya karena sebagai pemuas nafsu biologis belaka, bagi mereka laki-laki yang melakukan perkawinan, atau hanya karena mudahnya proses perkawinan tersebut, yang konon tidak mengeluarkan dana yang banyak dan prosesnya tidak berbelit. Dapat dilihat bahwa, banyaknya masyarakat yang menjalankan nikah sirri disebabkan dua faktor³⁶. Pertama, faktor di luar kemampuan pelaku, seperti untuk menjaga hubungan laki-laki dan perempuan agar terhindar dari perbuatan yang dilarang oleh agama; tidak adanya izin dari wali, alasan poligami dan tidak ada izin dari istri pertama serta kekhawatiran tidak mendapatkan pensiun janda. Alasan kedua, pandangan bahwa pencatatan pernikahan bukanlah perintah agama.

Terlepas dari apapun alasan mereka tersebut, walaupun pada kenyataannya, banyak yang sudah mengetahui, bahwa dengan pernikahan sirri tersebut pihak perempuanlah yang lebih banyak dirugikan, ironisnya masih saja banyak wanita yang berminat untuk melakoni perkawinan dengan jalan nikah sirri tersebut. Nikah sirri apabila ditinjau maksud dan tujuannya suatu pernikahan berdasarkan Undang-undang Perkawinan dan peraturan dalam agama Islam, maka sebenarnya nikah sirri tidak memenuhi maksud dan tujuan dari suatu pernikahan³⁷.

³⁴ Rik, "Bupati Cirebon Akui Nikah Siri dengan Melinda," <http://www.goinfotainment.com/gosip/bupati-cirebon-akui-nikah-siri-dengan-melinda.html>, diunduh 11 Maret 2012.

³⁵ Effi Setiawati, *Nikah Sirri Tersesat Di Jalam Yang Benar?*, (Bandung : Kepustakaan Eja Insani, 2005), hal 88.

³⁶ Ibid, hal 41-42.

³⁷ Ibid, hal. 159.

Nikah sirri apabila dilihat dari segi hukum negara menunjukkan suatu pernikahan yang tidak mempunyai perlindungan hukum karena tidak dilakukan pencatatan oleh PPN, sehingga pasangan tidak memiliki akta pernikahan. Tidak adanya akta pernikahan ini, menyebabkan pasangan tidak memiliki bukti otentik tentang pernikahannya. Dengan demikian, nikah sirri yang hanya berdasarkan ketentuan agama tanpa dicatat dan diawasi oleh pejabat yang berwenang sesuai dengan peraturan yang telah ditetapkan oleh negara, pada dasarnya tidak mempunyai kekuatan hukum formal. Sehingga dalam pernikahan tersebut perempuan tidak memiliki perlindungan hukum dan hanya menimbulkan banyak masalah bagi perempuan yang menjalaninya³⁸. Masalah baru lainnya yang mungkin terjadi diantaranya:

Mudahnya pelaksanaan nikah sirri ini dapat menimbulkan kekerasan suami terhadap istri dalam berbagai bentuk, baik itu kekerasan psikologis, kekerasan ekonomi, kekerasan fisik, maupun kekerasan seksual³⁹. Tampak dengan jelas bahwa dalam nikah sirri hak-hak perempuan sebagai istri tidak terlindungi oleh hukum. Dalam hal ekonomi, perempuan akan dirugikan terutama dalam hal mendapatkan nafkah dan waris untuk anaknya karena secara tertib administratif untuk mendapatkan nafkah dan waris harus ada bukti. Nikah sirri selain memberikan kemudahan pada setiap pasangan untuk saling meninggalkan⁴⁰, dimana suami dengan mudah melakukan poligami, tidak memberikan nafkah bulanan kepada istri, laki-laki dapat dengan mudah menyangkal dari anak yang telah dilahirkan dengan perempuan yang dinikah secara sirri, jika terjadi perceraian penyelesaian harta bersama tidak jelas⁴¹. Secara psikologis, dia (perempuan yang melakukan kawin sirri) akan menderita karena diabaikan

³⁸ Ibid, hal. 136-137.

³⁹ Ibid, hal. 158.

⁴⁰ Ibid, hal. 140.

⁴¹ Ibid, hal. 6.

terutama jika laki-laki tidak mengakui pernikahannya atau anak yang dihasilkan dari nikah sirri⁴².

Selain itu, dampak dari nikah sirri tidak hanya dialami oleh istri, namun juga dialami oleh anak-anak dari hasil perkawinan mereka secara nikah sirri⁴³, yang secara tidak langsung seolah-olah harus menerima akibat dari perbuatan yang dilakukan oleh orangtuanya. Selain itu ketidakjelasan status si anak di muka hukum, mengakibatkan hubungan antara ayah dan anak tidak kuat, sehingga bisa saja, suatu waktu ayahnya menyangkal bahwa anak tersebut adalah bukan anak kandungnya. Hal ini merugikan bagi si anak karena tidak menerima haknya atas biaya kehidupan, pendidikan, nafkah dan warisan dari ayahnya⁴⁴. Jika ternyata ayah biologisnya, tidak mengakui telah dilakukan perkawinan secara sirri, maka secara lebih luas, cap sebagai anak luar kawin, harus disandang anak hasil perkawinan tersebut, dan hal itu dapat menimbulkan dampak diskriminatif terhadap anak tersebut. Pada sisi lain, anak dari hasil nikah sirri tidak mempunyai akta kelahiran, sehingga hanya tercatat dalam register kenal lahir yang dibuat oleh kantor kelurahan setempat. Bagi anak dengan status tersebut, menjadi sulit untuk memperoleh sekolah dengan kualitas lebih baik, karena tidak adanya akta kelahiran⁴⁵. Lebih jauh lagi sebagai akibat adanya nikah sirri ini adalah, bahwa dengan tidak adanya pencatatan dari perkawinan tersebut, bahwa anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatatkan sesuai dengan pasal 2 ayat (2) Undang-undang perkawinan tersebut dianggap sebagai anak luar kawin sesuai dengan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan⁴⁶. Dengan demikian, pada anak

⁴² Ibid, hal. 7.

⁴³ Ibid, hal. 148.

⁴⁴ Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kabupaten Banyuwangi, "Problematika dan Implikasi Perkawinan di Bawah Tangan/Nikah Sirri" http://dispendukcapil.banyuwangikab.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=38:problematika-dan-implikasi-perkawinan-di-bawah-tangan-nikah-sirri&catid=4:berita&Itemid=12, diunduh 18 Juni 2012.

⁴⁵ Ibid, hal. 158.

⁴⁶ Pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 tahun 1974: "Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya."

yang lahir dari hubungan yang dianggap di luar nikah, anak tersebut hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya.

Hal-hal tersebut di ataslah yang dirasakan oleh salah seorang pelaku nikah sirri, Hj. Aisyah Mochtar, atau artis yang lebih akrab disapa Machica Mochtar ini tidak adil. Dirinya merasa dirugikan karena ketentuan pasal dalam Undang-undang Perkawinan tersebut menyebabkan anak Machica tidak bisa mencantumkan nama ayahnya dalam akta kelahiran⁴⁷.

Machica, lewat kuasa hukumnya mengungkapkan bahwa ada diskriminasi yang dilakukan oleh negara, menyebabkan anak yang tidak tahu apa-apa, menanggung beban ketidakpastian hukum bagi dirinya. Merasa telah terjadi diskriminasi dan ketidakjelasan status hukum terhadap anaknya, yang dianggap oleh ketentuan hukum negara sebagai anak luar kawin inilah, Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim beserta dengan anaknya, pada sidang pertama di tanggal 26 Juli 2010, mengajukan permohonan untuk melakukan uji materil terhadap Pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 tahun 1974, yang tidak lain bertujuan untuk memberikan keadilan dan kepastian hukum terhadap si anak.

Permohonan terhadap uji materil pasal 2 ayat (2), dan pasal 43 ayat (1) ini dikabulkan oleh Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi, dan dilakukan beberapa kali sidang, yang juga menghadirkan para saksi ahli, serta jawaban dari pihak pemerintah, yang dianggap sebagai pihak yang punya hak jawab untuk mempertanggungjawabkan undang-undang tersebut.

Berkaitan dengan permohonan untuk melakukan uji materil terhadap Undang-undang 1 tahun 1974 tentang perkawinan ini, pada tanggal 17 Februari 2012 lalu, MK (Mahkamah Konstitusi), sebagai lembaga yang berwenang untuk melakukan pengujian Undang-undang terhadap Undang-undang Dasar 1945, telah memutuskan pendapatnya berkaitan dengan permohonan ini, dimana pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan dinyatakan inkonstitusional:

⁴⁷ Nur Rosihin Ana, “*Kepastian Hukum Anak “Di Luar Nikah”*”, “Majalah Mahkamah Konstitusi No. 47 (Desember 2010), hal. 15.

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”

Pasal 43 ayat (1) tersebut harus dibaca dengan :

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”⁴⁸.

Adanya putusan Mahkamah Konstitusi ini, sudah dapat dipastikan membawa banyak dampak terhadap bidang hukum lainnya khususnya dalam bidang keluarga.

Sehingga karena itulah, penulis memiliki ketertarikan untuk menulis dan meneliti lebih jauh akibat hukum apa yang terjadi setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi ini, dengan judul: “Kajian Mengenai Status Anak Luar Kawin, Berdasarkan Putusan Uji Materil Mahkamah Konstitusi Terhadap Pasal 2 ayat (2), dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan Dikaitkan dengan Kitab Undang-undang Hukum Perdata.”

1.2. Pokok Permasalahan

Berdasarkan latar belakang permasalahan tersebut di atas, adapun rumusan pokok permasalahan yang diangkat dalam penulisan ini adalah:

1. Bagaimana kaitan keberlakuan dari putusan dari MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 terhadap terhadap anak luar kawin dihubungkan dengan ketentuan tentang pengakuan dalam KUHPperdata?
2. Bagaimana kaitan dari putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 terhadap ketentuan tentang larangan pencarian asal usul bapak dalam KUHPperdata ?

⁴⁸ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil Pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

1.3. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan umum dari penelitian ini adalah untuk mengetahui perubahan hukum yang terjadi, khususnya dalam bidang hukum keluarga dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi terhadap uji materil Undang-undang Perkawinan tersebut. Sedangkan tujuan khusus dari penelitian ini:

1. Mengetahui kaitan keberlakuan dari putusan dari MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 terhadap terhadap anak luar kawin dihubungkan dengan ketentuan tentang pengakuan dalam KUHPerdara
2. Mengetahui kaitan dari putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 terhadap ketentuan tentang larangan pencarian asal usul bapak dalam KUHPerdara

1.4. Kerangka Konsep

Dalam penelitian ini yang dimaksud dengan:

1. Perkawinan ialah ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha esa⁴⁹.
2. Anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah⁵⁰.
3. Anak yang lahir di luar perkawinan adalah anak yang bukan anak sah yang bisa meliputi, baik anak zinah, anak sumbang, dan anak luar kawin, yang tidak hanya memiliki hubungan dengan ibunya tetapi juga dengan keluarga ibu yang bersangkutan⁵¹.

⁴⁹ Indonesia, Undang-undang Perkawinan, UU No. 1 tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974, TLN No. 3019. Pasal 1.

⁵⁰ Indonesia, Undang-undang Perkawinan, UU No. 1 tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974, TLN No. 3019. Pasal 42.

⁵¹ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-undang*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hal. 150-151.

4. Perkawinan yang tidak dicatatkan oleh pemerintah/ nikah sirri/ nikah di bawah tangan adalah pernikahan yang dilakukan di luar pengawasan petugas pencatat nikah sehingga pernikahan tersebut tidak tercatat di Kantor Urusan Agama (KUA) bagi yang muslim dan di Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil bagi yang non Muslim⁵².
5. Pencatatan Sipil adalah pencatatan peristiwa penting yang dialami oleh seseorang dalam register Pencatatan Sipil pada Instansi Pelaksana⁵³.
6. Peristiwa Penting adalah kejadian yang dialami seseorang meliputi kelahiran, kematian, lahir mati, perkawinan, perceraian, pengakuan anak, pengesahan anak, pengangkatan anak, perubahan nama, dan perubahan status kewarganegaraan⁵⁴.

1.5. Metode Penelitian

Metode penelitian yang dipergunakan dalam melakukan penelitian ini adalah dengan menggunakan penelitian yuridis normatif⁵⁵, yang menggunakan data sekunder dimana penulis akan mengkaji secara mendalam mengenai norma-norma hukum pada hukum perkawinan, sekaligus menggali akibat hukum dari dikeluarkannya putusan MK terhadap pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan terhadap hukum keluarga di Indonesia. Sedangkan untuk tipe penelitian ini, maka:

⁵² Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kabupaten Banyuwangi, “Problematika dan Implikasi Perkawinan di Bawah Tangan/Nikah Sirri” http://dispendukcapil.banyuwangikab.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=38:problematika-dan-implikasi-perkawinan-di-bawah-tangan-nikah-sirri&catid=4:berita&Itemid=12, diunduh 18 Juni 2012.

⁵³ Indonesia, *Undang-undang tentang Administrasi Kependudukan*, UU No. 23 tahun 2006, LN No. 124 tahun 2006, TLN No. 4674, Ps. 1 angka (15).

⁵⁴ Indonesia, *Undang-undang tentang Administrasi Kependudukan*, UU No. 23 tahun 2006, LN No. 124 tahun 2006, TLN No. 4674, Ps. 1 angka (17).

⁵⁵ Sri Mamudji, et.al, *Metode Penelitian dan penulisan Hukum*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hal.9.

1. Dilihat dari sifatnya maka penelitian ini bersifat eksplanatoir⁵⁶, yakni menggambarkan atau menjelaskan lebih dalam akibat hukum yang terjadi pada anak luar kawin khususnya proses implementasi dari putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang uji materil Pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, kaitannya dengan ketentuan tentang pengakuan anak dan ketentuan tentang larangan pencarian asal usul bapak dalam KUHPerdata
2. Dilihat dari segi bentuknya maka penelitian ini berupa penelitian yang preskriptif dan juga evaluatif⁵⁷. Dimana peneliti akan menggali dan memberikan jalan keluar terhadap permasalahan yang mungkin timbul dengan adanya putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010, tentang uji materil Undang-undang Perkawinan, serta memberikan penilaian terhadap keluarnya putusan tersebut.
3. Dilihat dari segi tujuannya maka penelitian ini berupa penelitian *problem finding* dan juga *problem solution*⁵⁸, yakni selain menemukan permasalahan sebagai akibat Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010, akan tetapi juga bertujuan untuk memberikan jalan keluar atau pemecahan masalah atas permasalahan yang timbul dari putusan MK tersebut.
4. Dilihat dari sudut ilmu yang dipergunakan maka penelitian ini adalah penelitian mono disipliner⁵⁹, karena di dalam penelitian ini hanya menggunakan satu disiplin ilmu saja, yakni ilmu hukum, menguraikan analisa tentang akibat hukum putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Sebagaimana disebutkan di atas, dimana penelitian ini menggunakan data sekunder yang diperoleh dari kepustakaan. Dimana data sekunder tersebut berupa bahan-bahan bacaan, buku, surat kabar, artikel majalah baik cetak maupun

⁵⁶ Ibid, hal. 4.

⁵⁷ Ibid, hal. 4.

⁵⁸ Ibid, hal. 4.

⁵⁹ Ibid, hal. 4.

elektronik, skripsi, tesis, dan peraturan perundang-undangan, yang mana untuk mengumpulkan data tersebut dipergunakan tidak saja dengan pengamatan akan tetapi juga dengan wawancara narasumber⁶⁰.

1.6. Kegunaan Teoritis

Penelitian ini bertujuan untuk memberikan sumbangan pengetahuan khususnya dibidang hukum keluarga, yakni hukum perkawinan. Dimana penelitian ini ingin melakukan analisa secara yuridis, terkait dengan akibat putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010, tentang uji materil pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, terhadap anak luar kawin, dikaitkan dengan ketentuan tentang pengakuan anak dan ketentuan tentang larangan pencarian asal usul bapak dalam KUHPerdara. Dengan penelitian ini diharapkan dapat semakin memperjelas akibat dari putusan MK tersebut dalam prakteknya, terhadap anak luar kawin.

1.7. Sistematika Penulisan

Penulis akan menjabarkan secara singkat tentang sistematika penulisan pada skripsi ini, dengan tujuan mempermudah memperoleh gambaran menyeluruh mengenai isi dari skripsi ini. Pada Bab I akan dibahas mengenai latar belakang pemilihan topik pembahasan pada skripsi ini, selain itu berkaitan dengan pokok permasalahannya, tujuan dari penulisan skripsi ini, penjabaran kerangka konsep yang bertujuan untuk menyatukan pemahaman kata-kata yang dipergunakan dalam pembahasan skripsi ini, kegunaan teoritis, serta metode penelitian yang dipergunakan.

⁶⁰ Ibid, hal. 28-30.

Dilanjutkan dengan pembahasan BAB II yang menjabarkan perkawinan menurut ketentuan hukum Indonesia, yakni berkaitan dengan pengertian dan keabsahan perkawinan ditinjau dari KUHPerdara dan Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, akibat perkawinan terhadap suami-istri ditinjau dari KUHPerdara dan Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, Poligami, Perkawinan yang tidak dicatatkan oleh pemerintah/ nikah sirri/nikah di bawah tangan, dan pencatatan sipil di Kantor Catatan Sipil.

Pada BAB III berkaitan dengan status anak dalam perkawinan. Pembahasannya berkaitan dengan akibat perkawinan terhadap anak, yakni adanya status hukum anak sah dan anak luar kawin. Pula dibahas berkaitan dengan upaya hukum yang dapat dilakukan terhadap anak, yakni pengingkaran anak, pengakuan anak, dan pengesahan anak.

Selanjutnya pada pembahasan BAB IV, yang merupakan bab yang menjabarkan jawaban atas pokok permasalahan, maka penulis akan menjabarkan tentang kasus pemohon uji materil Undang-undang Perkawinan Machica Mochtar, serta analisis tentang permohonan yang dilakukannya, selanjutnya implementasi dari Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010, terhadap anak luar kawin yang lahir dari perkawinan yang tidak sah secara agama, kaitannya dengan pengakuan anak dan ketentuan tentang larangan pencarian asal usul bapak dalam KUHPerdara, yang diperoleh dari literatur dan wawancara.

Dilanjutkan lagi dengan BAB V yang merupakan rangkuman dari keseluruhan pembahasan pada penulisan skripsi ini, atau kesimpulan yang diperoleh dari analisis penulis berkaitan dengan permasalahan yang ada. Selain itu, terdapat pula saran, yang merupakan harapan ideal terhadap masalah yang terjadi dengan keluarnya putusan MK tersebut, dan hal-hal lain yang erat kaitannya dengan permasalahan yang dibahas dalam skripsi ini.

BAB II

TINJAUAN UMUM MENGENAI PERKAWINAN

2.1. Hukum Perkawinan Indonesia

2.1.1. Pengertian Perkawinan

Sebagai akibat dari politik hukum Belanda pada masa lalu, di negara kita dewasa ini terdapat aneka ragam hukum perdata terutama bidang hukum perdata. Pada masa Hindia Belanda dahulu berlaku beberapa ketentuan hukum dalam berbagai bidang hukum bagi penduduk Hindia Belanda yang terdiri dari berbagai golongan, yaitu golongan Eropa dan mereka yang dipersamakan, golongan Bumiputra/Indonesia asli dan golongan Timur Asing⁶¹. Sebelum berlakunya Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan di Indonesia berlaku berbagai hukum perkawinan untuk berbagai golongan warga negara dan daerah:

1. Bagi Golongan Indonesia beragama Islam, berlaku Hukum Agama yang telah ditesiir oleh hukum adat.
2. Bagi orang-orang Indonesia lainnya berlaku hukum Adat.
3. Bagi orang Indonesia Asli yang beragama Kristen berlaku *Huwelijksordonantie Christen Indonesie* (HOCI S. 1993 No. 74).
4. Bagi Orang Timur Asing Cina dan WNI Keturunan Cina berlaku ketentuan-ketentuan KUHPperdata (BW) dengan sedikit perubahan.
5. Bagi Orang Timur Asing lainnya dan WNI Keturunan Timur Asing lainnya berlaku Hukum Adat mereka.

⁶¹ Djuhaendah Hasan, *Efek Unifikasi Dalam Bidang-bidang Hukum Keluarga (Perkawinan)*, (Bandung: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, 1991), hal. 1.

6. Bagi Orang-orang Eropah dan WNI keturunan Eropah dan yang disamakan dengan mereka berlaku KUHPerdato (BW).

Adanya perbedaan hukum yang berlaku untuk berbagai golongan penduduk tersebut terjadi sebagai akibat berlakunya 163 dan 131 *Idische Staats Regeling* (IS) yang membedakan penduduk Indonesia dalam 3 golongan penduduk:

- a. Golongan Penduduk Eropah dan yang dipersamakan, untuk mereka berlaku Hukum Perdata Barat (BW);
- b. Golongan Indonesia Asli (Bumi Putera), berlaku Hukum Adat;
- c. Golongan Timur Asing, masing-masing dengan hukumnya sendiri-sendiri.

Di samping ini berlaku pula ketentuan-ketentuan yang terdapat di dalam BW dan untuk Perkawinan Campuran yaitu diatur di dalam *Reglement op de Gemengde Huwelijken* (GHR) (S. 1898 No. 158)⁶². Selain dari aturan yang disebutkan di atas tersebut masih banyak lagi aturan hukum yang diberlakukan di bidang hukum keluarga yang berlaku di Indonesia. Hingga pada bulan Oktober 1975, diseluruh Indonesia mulai berlaku Undang-undang No. 1 tahun 1974 yaitu Undang-undang Perkawinan⁶³. Memang benar, bahwa Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan, merupakan hasil usaha dalam menciptakan hukum nasional yang bertujuan mencapai unifikasi hukum dalam bidang hukum keluarga, akan tetapi bukan berarti pengesahannya berjalan dengan mulus dan tidak ada kendala sama sekali. Menilik pada sejarah pembuatannya, maka sebelum Undang-undang No. 1 tahun 1974 ini disahkan, RUU Perkawinan yang diajukan oleh pemerintah kepada DPR hasil pemilu 1917 telah menarik perhatian, yang bukan saja dari para praktisi dan ahli hukum akan tetapi juga masyarakat luas terutama umat Islam pada masa itu. seluruh lapisan masyarakat pada masa itu

⁶² Zulfa Djoko Basuki, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Badan penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2010), hal. 3-4.

⁶³ Djuhaendah Hasan, *Efek Unifikasi Dalam Bidang-bidang Hukum Keluarga, (Perkawinan)*, hal. 8

terpanggil minatnya untuk memperhatikan RUU tersebut, karena mereka menganggap, materi di dalam RUU itu banyak bertentangan dengan ajaran Islam. Perlawanan terhadap RUU tersebut bermacam-macam, baik itu disampaikan melalui media massa maupun media dakwah. Setidaknya terdapat 14 pasal RUU yang dinilai bertentangan dengan hukum Islam. Salah satu contoh adanya pertentangan yang termuat dalam RUU Perkawinan tersebut dengan hukum Islam, yakni dalam RUU tersebut, yakni meskipun dalam syariat Islam diharamkan kawin dengan saudara sesusuan tetapi kalau di dalam draf RUU Perkawinan hal tersebut disahkan, maka perkawinan semacam itu disahkan negara. Sebagai contoh lainnya, anak yang dikandung di luar nikah akibat pertunangan dan pacaran sebelum nikah, dengan draf RUU tersebut boleh menjadi anak sah, walaupun Islam memandang anak itu adalah anak zina. Termasuk pula dalam hal ini tentang definisi perkawinan, peluang poligami dan poliandri, tidak ada penegasan pembatasan poligami, pembatasan izin pengadilan kepada suami yang akan beristri lebih dari seorang, jangka waktu istri pergi tanpa kabar, soal wali, larangan perkawinan karena hubungan pengangkatan anak, soal perbedaan agama dalam perkawinan, waktu tunggu (*iddah*), soal larangan kawin lagi bagi suami istri yang sudah bercerai untuk kedua kalinya, soal pertunangan dan soal putusnya perkawinan, termasuklah tentang rumusan anak, yang termuat dalam pasal 49 RUU Perkawinan pada masa itu⁶⁴. Walaupun pada masa itu terdapat banyak perdebatan, akhirnya RUU Perkawinan yang diajukan oleh pemerintah kepada DPR, akhirnya disetujui, yang mana Pemerintah melalui Menteri Agama Prof. Mukti Ali dan Menteri Kehakiman Prof. Oemar Senoaji, SH, telah merumuskan ketentuan pasal-pasal yang ada dalam RUU termasuklah didalamnya tentang anak sah, sesuai dengan tuntutan zaman⁶⁵. Berkaitan dengan pengesahan RUU

⁶⁴ Alimuddin, "Undang-undang Perkawinan, antara Sejarah dan Agenda, "<http://badilag.mahkamahagung.go.id/data/ARTIKEL/UU%20PERKAWINAN%20ANTARA%20SEJARAH%20DAN%20AGENDA.pdf>, diunduh 14 Mei 2012.

⁶⁵ Ibid, hal 8.

Perkawinan menjadi undang-undang tersebut, Hazairin mengatakan bahwa undang-undang ini merupakan unifikasi yang unik dengan menghormati secara penuh adanya variasi berdasarkan agama dan kepercayaan yang ber-Ketuhanan Yang Maha Esa, yang bertujuan melengkapi segala apa yang tidak diatur hukumnya oleh agama atau kepercayaan karena dalam hal ini negara berhak mengaturnya⁶⁶).

Kiranya perlu diketengahkan pula pendapat Prof. Hazairin, S. H. dalam bukunya *Tinjauan Mengenai Undang-undang No. 1 tahun 1974*, dimana beliau menyatakan bahwa penyusunan UU No. 1/1974 belum berarti telah sempurna. Usaha penyempurnaannya adalah tugas bersama ahli-ahli hukum, Badan peradilan, Badan Legislatif, dan Badan Administratif dihari yang akan datang sehubungan dengan timbulnya persoalan-persoalan yang konkrit di dalam menjalankan UU No. 1/1974 tersebut. Kesempurnaan tidak dapat dicapai sekaligus, tetapi hanya dapat dicapai secara berangsur-angsur⁶⁷.

2.1.2. Pengertian Perkawinan menurut Kitab Undang-undang Perdata

Dalam KUHPerdata pasal 26, sama sekali tidak memberikan defenisi tentang arti perkawinan. Pasal ini hanya menyebutkan bahwa Undang-undang memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan perdata. Perkawinan hanya ditinjau dari segi hubungannya dengan hukum sipil. Pengertian perkawinan semata-mata pada ketentuan Undang-undang saja. Aspek kerohanian dan dasar Ketuhanan serta faktor keagamaan tidak diperhatikan. Menurut B. W. perkawinan agama, seperti layaknya perkawinan gereja pada masa itu bukan suatu

⁶⁶ Djuhaendah Hasan, *Efek Unifikasi Dalam Bidang-bidang Hukum Keluarga, (Perkawinan)*, hal 15.

⁶⁷ Wahyono Darmabrata, *Tinjauan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Beserta Undang-undang dan Peraturan Pelaksananya, cet.3* , (Jakarta : Rizkita Jakarta, 2008), hal. 21.

perkawinan yang sah menurut hukum⁶⁸. Perkawinan menurut KUHPerdota adalah merupakan hubungan antara subyek-subyek yang mengikat diri dalam perkawinan. Hubungan tersebut didasarkan pada persetujuan di antara mereka dan mengikat. Persetujuan yang dimaksudkan disini bukanlah suatu persetujuan yang dimuat dalam Buku III KUHPerdota. Hal itu tercermin dalam pasal 28 KUHPerdota yaitu asas perkawinan menghendaki adanya kebebasan kata sepakat antara kedua calon suami istri. Perlu diingat pula bahwa dalam KUHPerdota, sesuai dengan ketentuan pasal 27 KUHPerdota, menganut asas monogami dalam perkawinan, yang mana hanya diperbolehkan mempunyai satu orang perempuan sebagai istrinya, seorang perempuan hanya satu orang laki-laki sebagai suaminya⁶⁹. Monogami yang dimaksudkan adalah monogami mutlak. Hal demikian memberikan perlindungan hukum bagi isteri atas persamaan hak antara suami, artinya suami tidak dapat melakukan poligami, dengan letak alasan kesalahan pada istri seperti halnya Undang-undang No. 1 tahun 1974⁷⁰, yang akan dijelaskan kemudian.

2.1.3. Pengertian Perkawinan menurut Undang-undang No. 1 tahun 1974

Pengertian perkawinan berdasarkan Undang-undang No. 1 tahun 1974 disini berbeda dengan KUHPerdota yang hanya dipandang dari sudut hukum perdatanya saja yang terumus dalam pasal 26 KUHPerdota, disebutkan bahwa: “ Undang-undang memandang soal perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan

⁶⁸ Endang Sumiarni, *Kedudukan Suami Isteri dalam Hukum Perkawinan*, (Yogyakarta: Wonderful Publishing Company, 2004), hal. 27.

⁶⁹ Ibid, hal. 28.

⁷⁰ Ibid, hal. 29.

perdata.” Disamping itu, adapun defenisi perkawinan menurut Undang-undang No. 1 tahun 1974, didasarkan pada unsur agama/religius, hal itu sebagai yang diatur dalam Pasal 1: “ Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga/rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ke Tuhanan Yang Maha Esa”⁷¹.

Menurut defenisi perkawinan dalam pasal 1 di atas, maka perkawinan itu tidak hanya suatu ikatan antara pribadi dua orang yang berbeda sexnya, tetapi juga adalah suatu ikatan keagamaan. Arti keluarga disini ialah suami-istri dan anak (*nuclear family*) dan arti rumah tangga ialah untuk pembentukan suatu tempat kediaman bersama (*matrimonial home*). Bagi wanita perkawinan itu merupakan jaminan untuk mendapatkan tempat kediaman yang aman disamping jaminan keuangan/nafkah untuk hidupnya demi untuk dapat bahagia dengan suaminya. Sekaligus pasal 1 ini menghendaki agar pembentukan keturunan ialah lewat perkawinan, jadi melarang kehamilan wanita sebelum perkawinan dan mencegah lahirnya anak-anak zina⁷².

Dengan demikian dapatlah diketahui, beberapa prinsip dari Undang-undang Perkawinan ini, diantaranya adalah⁷³:

- a. Perkawinan dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya;
- b. Tiap-tiap perkawinan harus dicatatkan pada Pejabat pencatat perkawinan;
- c. Pada dasarnya dianut monogami, dan poligami hanya dengan izin Pengadilan;

⁷¹ Wienarsih Imam Subekti, Sri Soesilowati Mahdi, *Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Perdata Barat*, (Jakarta : Gitama Jaya Jakarta, 2005), hal. 41

⁷² B. Loebis, *Undang-undang Perkawinan yang Baru (Komentar dan Analisa)*, (Jakarta:---, 1974), hal 4-5.

⁷³ Ibid, hal. 2.

2.2. Keabsahan dan Syarat Perkawinan serta akibatnya terhadap suami, istri

2.2.1. Keabsahan dan Syarat Perkawinan menurut KUHPerdata

Perkawinan supaya dianggap sah, harus memenuhi syarat-syarat materiil dan formal. Syarat material (inti) terdiri syarat material absolut (mutlak) dan syarat material relatif (nisbi). Syarat material absolut adalah syarat yang mengenai pribadi seseorang yang harus diindahkan untuk perkawinan pada umumnya, syarat ini meliputi:

1. asas monogami (Pasal 2 KUHPerdata)
2. persetujuan antara kedua calon suami istri
3. batas usia minimal untuk dapat melangsungkan perkawinan, yaitu untuk laki-laki 18 tahun, dan perempuan 15 tahun (Pasal 29 KUHPerdata)
4. bagi seorang perempuan yang pernah kawin dan hendak kawin lagi harus mengindahkan waktu 300 hari setelah perkawinan yang dahulu dibubarkan (Pasal 34 KUHPerdata)
5. untuk kawin diperlukan izin dari sementara orang (Pasal 35-49 KUHPerdata).

Syarat material relatif adalah mengenai ketentuan-ketentuan yang merupakan larangan bagi seseorang untuk kawin dengan orang tertentu. Ketentuan tersebut meliputi:

1. larangan kawin dengan orang yang sangat dekat di dalam kekeluargaan sedarah atau karena perkawinan (Pasal 30-31 KUHPerdata)
2. larangan untuk kawin dengan orang, dengan siapa orang itu pernah melakukan zina (Pasal 32 KUHPerdata)
3. larangan memperbaharui perkawinan setelah adanya perceraian jika belum lewat waktu 1 tahun (Pasal 33 KUHPerdata)

Syarat formal adalah syarat-syarat yang harus dipenuhi sebelum perkawinan dilangsungkan yaitu pemberitahuan tentang maksud untuk kawin dan pengumuman tentang maksud untuk kawin (Pasal 50 KUHPerdara)⁷⁴. Dalam perumusan KUHPerdara ini pula, perlu mendapat perhatian bahwa ada keharusan untuk menyelenggarakan perkawinan dihadapan pegawai pencatat sipil, barulah dapat dihadapkan kepada pejabat agama, hal ini sesuai dengan pasal 81 KUHPerdara. Hal ini menandakan adanya keharusan para pihak untuk menghadapi perkawinan mereka terlebih dahulu di hadapan negara lewat pejabat yang berwenang. Pasal 530 ayat (1) KUHPidana, ikut menguatkan hal ini, yakni pemberian sanksi bagi pejabat keagamaan yang tetap melangsungkan perkawinan antara laki-laki dan perempuan, sementara dirinya mengetahui hal tersebut (perkawinan) harusnya didahului oleh pejabat pencatat catatan sipil, dikenakan sanksi atas perbuatannya tersebut.

2.2.2. Keabsahan dan Syarat Perkawinan menurut Undang-undang No. 1 tahun 1974

Mengingat bahwa salah satu prinsip yang terdapat dalam Undang-undang No. 1 tahun 1974 tersebut adalah bahwa tiap perkawinan harus dicatatkan pada pejabat pencatat perkawinan, maka hal ini akan berhubungan erat dengan sahnya perkawinan. Mengenai sahnya perkawinan, maka penting untuk melihat ketentuan dalam pasal 2 pada undang-undang tersebut. Dalam perumusan pasal 2 Undang-undang No. 1 tahun 1974 tersebut, jelas dirumuskan bahwa:

- (1) perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu;

⁷⁴ Endang Sumiarni, *Kedudukan Suami Isteri dalam Hukum Perkawinan*, (Yogyakarta: Wonderful Publishing Company, 2004), hal. 27.

- (2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Campur tangan Pemerintah dalam urusan perkawinan ini dapat dimengerti, apalagi dinegeri kita, yang dimana masih terdapat perkawinan anak-anak ataupun perkawinan paksaan. Maka setelah perkawinan dilangsungkan menurut agama masing-masing tanpa melanggar hukum adat, perkawinan tersebut perlu dicatatkan pada pejabat pencatat perkawinan. Untuk orang-orang Islam di Kantor Urusan Agama (KUA), untuk orang-orang Kristen (Bumiputera, Tionghoa, WNI) di Kantor Catatan Sipil. Hal inilah salah satu pembeda dengan KUHPerdara, yang tetap melibatkan negara dalam proses hukumnya yakni berupa pencatatannya, akan tetapi tidak begitu melibatkan agama sebagai salah satu yang penting dalam pelaksanaan pernikahan tersebut.

Dengan adanya kewajiban pencatatan tersebut, maka Pemerintah akan segera mengetahui, apakah ada pelanggaran syarat-syarat perkawinan, dan apabila ada, maka yang berkepentingan dapat mengambil tindakan-tindakan hukum demi untuk meniadakan ikatan perkawinan tersebut atau untuk memperbaiki lagi⁷⁵.

Dengan perumusan pada Pasal 2 ayat (1) ini, tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu, sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945. Dalam hal ini, adapun yang dimaksud dengan hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agamanya dan kepercayaannya itu sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam Undang-undang ini.⁷⁶” Jadi bagi mereka yang memeluk agama Islam, maka menentukan sah tidaknya perkawinan itu adalah ketentuan-ketentuan hukum Islam. Hal yang sama juga terdapat pada agama Nasrani dan Hindu Bali yaitu hukum agama merupakan

⁷⁵ Ibid, hal.6

⁷⁶ Indonesia, *Undang-undang Perkawinan*, UU No. 1 tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974, TLN No. 3019. Pasal 2.

yang menjadi dasar dari pelaksanaan sahnya suatu perkawinan⁷⁷. Perlu mendapat perhatian pula, bahwa hal pelaksanaan perkawinan tersebut juga diikuti dengan adanya pencatatan terhadap perkawinan tersebut sesuai dengan pasal 2 ayat (2) Undang-undang Perkawinan tersebut.

Menyinggung tentang pencatatan perkawinan, maka sebagai akibat kurang jelasnya penjelasan tentang pasal 2 Undang-undang Perkawinan ini, terdapat 2 (dua) pendapat tentang tafsiran dari pasal 2 Undang-undang Perkawinan tersebut, yakni:

Pertama, kecenderungan dari beberapa Sarjana Hukum yang ingin memisahkan penafsiran pasal 1 ayat (1) dengan pasal 2 ayat (2), bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu, sedangkan pendaftaran adalah syarat administrasi saja, dilakukan atau tidak, tidak merupakan suatu cacat atau lebih tegas lagi tidak menyebabkan tidak sahnya perkawinan tersebut⁷⁸.

Sedangkan pendapat kedua, dilain pihak ada pula kecenderungan para Sarjana Hukum yang menafsirkan pasal 2 ayat (1) dan pasal 2 ayat (2) itu bukan saja dari sudut yuridis semata-mata yaitu sahnya perkawinan, tetapi juga dikaitkan secara sosiologisnya, yang menurut mereka pasal 2 ayat (1) dan pasal 2 ayat (2) itu tidak dapat dipisahkan sedemikian rupa, tetapi dianggap merupakan rangkaian kesatuan bagaikan benang dengan kulindan jalin-menjalin menjadi satu, apabila yang satu lepas maka yang lain berkurang kekuatannya bahkan hilang sama sekali. Pendapat kedua ini, di samping penafsiran hukum dan sosiologis, dikaitkan pula dengan akibat hukum dari suatu perkawinan, karena tidaklah bernama perkawinan kalau tidak ada akibat hukumnya⁷⁹. Berkaitan dengan hal ini pula, Prof. Wahyono Darmabrata, S.H. M.H, dalam bukunya Tinjauan Undang-undang

⁷⁷ Mohd. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam (Suatu Analisis Dari Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 Dan Kompilasi Hukum Islam)*, hal. 125.

⁷⁸ Ibid, hal. 122.

⁷⁹ Ibid, hal 122.

No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan berserta Undang-undang dan Peraturan pelaksanaannya, bahwa memang pencatatan perkawinan merupakan tindakan administratif, akan tetapi merupakan suatu hal yang dapat mempengaruhi sah atau tidaknya suatu perkawinan, karena hal tersebut harus sesuai dengan tata cara yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan. Hal tersebut dimaksudkan untuk menjamin adanya kepastian hukum tentang telah dilangsungkannya perkawinan sesuai dengan undang-undang atau peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia dan dilangsungkan berdasarkan agama yang dianut oleh pasangan suami-istri yang bersangkutan. Pendapat yang menyatakan bahwa, perkawinan yang sah ialah perkawinan yang dilangsungkan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaan mereka itu, dengan demikian seolah-olah sahnya suatu perkawinan semata-mata hanya ditinjau dari sudut hukum agama, atau dengan perkataan lain yang menjadi tolak ukur sah atau tidaknya perkawinan hanyalah hukum masing-masing agama dan kepercayaan suami-istri yang bersangkutan, menurutnya kurang tepat.

Dalam buku tersebut pula, Prof. Wahyono Darmabrata berpendapat bahwa, dalam hal ini perkawinan harus memperhatikan 2 aspek, yaitu harus memperhatikan hukum negara dan hukum agama, yang harus diterapkan secara bersama dan sejalan, artinya tidak dipertentangkan dan tidak dipergunakan untuk saling menyelundupi satu terhadap yang lainnya⁸⁰. Dapat dibayangkan apabila hanya dilakukan dengan melihat pada aspek agama saja, maka dapat dipastikan suami dalam hal ini sesuai dengan ketentuan agama yang memperbolehkan perkawinan kedua, dan seterusnya, akan melakukan kesewenang-wenangan dalam perkawinan, tanpa memperhatikan kewajibannya yang harus dipenuhi terhadap istri maupun anak dari perkawinan terdahulu. Berkaitan dengan pencatatan perkawinan ini pula, maka bagi mereka yang tunduk pada ketentuan hukum Islam, terdapat pengaturan yang perlu juga dicermati yakni dalam KHI (Kompilasi

⁸⁰ Wahyono Darmabrata, *Tinjauan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Beserta Undang-undang dan Peraturan Pelaksananya, cet.3*, (Jakarta : Rizkita Jakarta, 2008), hal.81.

Hukum Islam), yang merumuskan bahwa suatu perkawinan hanya dapat dibuktikan dengan Akta Nikah yang dibuat oleh Pegawai Pencatat Nikah⁸¹. Dalam hal ini, ada ketentuan yang perlu diperhatikan juga, yakni jika ternyata dalam perkawinan tidak dapat dibuktikan dengan Akta Nikah, dapat diajukan itsbat nikahnya ke Pengadilan Agama. Itsbat nikah yang dimaksudkan tidak serta merta dapat dilakukan, karena dalam perumusan pasal 7 ayat (3) terdapat beberapa hal yang perlu diperhatikan. Bahwa Itsbat nikah yang dapat diajukan ke Pengadilan Agama terbatas mengenai hak-hal yang berkenaan dengan⁸²:

- a. Adanya perkawinan dalam rangka perceraian.
- b. Hilangnya Akta Nikah.
- c. Adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan.
- d. Adanya perkawinan yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang No. 1 tahun 1974 dan;
- e. Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-undang No. 1 tahun 1974.

Itsbat nikah seperti yang dikemukakan sebelumnya, dapat diajukan oleh mereka, yang diantaranya adalah suami atau istri, anak-anak mereka, wali nikah dan pihak yang berkepentingan dengan perkawinan itu.

Selanjutnya beranjak dari sahnya perkawinan yang sudah dijabarkan di atas, maka akan dijabarkan tentang syarat perkawinan sesuai dengan Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan. Para pihak yang akan melangsungkan suatu perkawinan harus memenuhi persyaratan tertentu.

Syarat-syarat perkawinan diatur dalam Pasal 6 dan Pasal 7 UU No. 1 tahun 1974:

⁸¹ Indonesia, Kompilasi Hukum Islam, Ps. 7 ayat (1).

⁸² Indonesia, Kompilasi Hukum Islam, Ps. 7 ayat (3).

1. Harus ada persetujuan dari kedua belah pihak calon mempelai (Pasal 6 ayat 1). Persetujuan artinya tidak seorangpun dapat memaksakan calon mempelai wanita maupun calon mempelai pria tanpa persetujuan kehendak yang bebas dari mereka⁸³.
2. Batas umur untuk melakukan perkawinan (Pasal 7 ayat 1) untuk calon suami sekurang-kurangnya harus sudah mencapai 19 tahun dan pihak calon istri harus sudah berumur 16 tahun.
3. Adanya izin dari kedua orangtua wali (Pasal 6 ayat 2). Izin diperlukan bagi calon mempelai yang belum berumur 21 tahun. Bagi mereka harus ada izin dari orang tua dan wali sebagai salah satu syarat perkawinan⁸⁴.

Perlu diperhatikan pula tata cara pelaksanaan perkawinan. Tata cara pelaksanaan perkawinan ini, dibedakan antara lain yakni, sebelum perkawinan berlangsung dan pada saat perkawinan berlangsung berdasarkan pasal 12 Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975. Sebelum perkawinan berlangsung mereka yang hendak melakukan pernikahan haruslah melakukan:

1. Membawa surat keterangan dari kepala kampung atau kepala desa/ kepala daerah masing-masing.
2. Mereka harus lebih dahulu menyampaikan kehendaknya selambat-lambatnya 10 hari kerja sebelum akad nikah dilangsungkan.
3. Kemudian Pegawai pencatat perkawinan harus memeriksa calon suami istri dan wali yang bersangkutan tentang kemungkinan adanya halangan nikah atau larangan nikah.
4. Dilakukan di hadapan pegawai pencatat nikah dan para pihak calon suami calon istri dan wali wajib hadir sendiri menghadap pegawai pencatat nikah.

⁸³ Wienarsih Imam Subekti, Sri Soesilowati Mahdi, *Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Perdata Barat*, (Jakarta: Gitama Jaya Jakarta, 2005), hal. 47.

⁸⁴ Ibid, hal. 48.

5. Dilakukan ijab qobul di hadapan pegawai pencatat perkawinan. Ijab dilakukan oleh wali calon istri dengan qobul spontan yang fasih dari calon suami. Ijab qobul harus disaksikan sekurang-kurangnya 2 orang saksi muslim sudah dewasa serta waras dan diutamakan mereka terkenal baik tingkah laku kesopanan dan ketaatannya.
6. Diadakan penelitian oleh pejabat catatan nikah, tentang pembayaran mahar, membaca atau memeriksa persetujuan tentang taklik talak kemudian pegawai pencatat nikah mencatat pernikahan tersebut dalam daftar nikah.

Selanjutnya, tata cara saat perkawinan yang diatur dalam Bab III Pasal 10 PP No. 9 tahun 1975 adalah sebagai berikut:

1. Perkawinan baru dapat dilangsungkan setelah hari ke 10 sejak pengumuman perkawinan oleh pegawai pencatat kehendak. Pengumuman ini diberitahukan dengan cara menempelkan surat pengumuman menurut formulir yang ditetapkan yang mudah dibaca oleh umum.
2. Tata cara perkawinan dilakukan oleh mereka menurut masing-masing hukum agama.
3. Karena itu maka setiap perkawinan dilakukan di hadapan pegawai pencatat perkawinan (Pasal 2 ayat (1) PP No. 9 tahun 1975) untuk yang beragama Islam adalah pegawai yang disebut dalam UU No. 32 tahun 1954 jo. Peraturan Menteri Agama No. 1 tahun 1955.
4. Kedua mempelai menandatangani akte perkawinan sesudah perkawinan dilangsungkan. Setelah itu akte tersebut ditandatangani oleh kedua saksi yang menghadiri berlangsungnya perkawinan khusus untuk mereka yang beragama Islam akte perkawinan harus

ditandatangani oleh wali nikah atau mereka yang mewakilinya. Dengan demikian maka secara resmi perkawinan telah tercatat⁸⁵.

Ketentuan lain yang perlu mendapat perhatian adalah bahwa bagi mereka, perempuan, yang berstatus janda dipersyaratkan bahwa pada saat akan kawin tersebut, tidak berada dalam waktu tunggu. Hal ini berbeda dengan laki-laki (duda), yang tidak mendapat persyaratan yang serupa. Menurut para ahli seharusnya syarat serupa perlu untuk dilakukan pula untuk pihak laki-laki, dimana waktu tunggu juga diberlakukan dengan tujuan untuk saling menghormati bekas suami atau istri.⁸⁶

Hal tersebut di atas, khusus bagi mereka yang tunduk pada ketentuan hukum Islam. Berbeda dengan mereka yang tidak tunduk terhadap hukum Islam. Bagi mereka yang non muslim dengan berlakunya PP No. 9 tahun 1975 praktis semua peraturan yang ada di sama berlaku pula bagi mereka untuk pelaksanaan perkawinan berlaku Bab III Pasal 10 s/d Pasal 12 PP tersebut⁸⁷. Tata cara yang dilakukan pada sebelum perkawinan berlangsung, yaitu:

1. Pernikahan harus didahului suatu pemberitahuan oleh kedua calon mempelai kepada pegawai catatan sipil atau kepada pendeta agama Kristen, kepada pastur bagi beragama Katolik.
2. Pemberitahuan harus dilengkapi dengan surat-surat pembuktian yang diperlukan sesuai dengan syarat-syarat yang ditentukan oleh UU untuk pelaksanaan perkawinan.
3. Pelaksanaan perkawinan baru dapat dilaksanakan setelah lampau tenggang waktu 10 hari dihitung dari tanggal pemberitahuan.

⁸⁵ Ibid, hal. 50.

⁸⁶ Endang Sumiarni, *Kedudukan Suami Isteri dalam Hukum Perkawinan*, (Yogyakarta: Wonderful Publishing Company, 2004), hal.11

⁸⁷ Wienarsih Imam Subekti, Sri Soesilowati Mahdi, *Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Perdata Barat*, (Jakarta: Gitama Jaya Jakarta, 2005), hal. 49.

Dari keseluruhan peraturan dan tata cara tersebut, apabila diperhatikan rangkaian pelaksanaan perkawinan sebagaimana diatur dalam Undang-undang dan Peraturan Pemerintah tersebut di atas, maka dapat disimpulkan bahwa perkawinan harus: (1) Dilangsungkan terbuka untuk umum; (2) Dilangsungkan dihadapan Petugas Kantor Urusan Agama untuk pencatatan nikah; (3) Dilangsungkan di hadapan dua saksi.

2.2.3. Akibat Perkawinan terhadap suami-istri menurut KUHPerdara

Perkawinan yang dilangsungkan oleh para pihak, tidak saja menyatakan secara hukum mereka dinyatakan sah sebagai pasangan. Masih ada akibat lain yakni adanya hak dan kewajiban antara para pihak yang melangsungkan perkawinan. Hak dan kewajiban suami istri dalam KUHPerdara diatur dalam Bab kelima, dari pasal 103 sampai dengan 118. Suatu unsur yang penting adalah pasal 105 KUHPerdara, yang menentukan⁸⁸:

- a. suami adalah kepala dari persatuan suami istri
- b. suami harus memberi bantuan kepada istrinya
- c. suami harus mengemudikan urusan harta kekayaan milik pribadi istrinya
- d. suami harus mengurus harta kekayaan itu sebagai bapak rumah tangga yang baik
- e. suami tidak diperbolehkan memindahtangankan atau membebani harta kekayaan tak bergerak milik istrinya, tanpa persetujuan si istri.

Kekuasaan dari si suami terhadap pribadi si istri ini disebut kekuasaan marital (mari dari bahasa Perancis: suami). Kekuasaan ini bersandar kepada

⁸⁸ Endang Sumiarni, *Kedudukan Suami Isteri dalam Hukum Perkawinan*, (Yogyakarta: Wonderful Publishing Company, 2004), hal. 31.

pikiran bahwa di dalam keluarga, kekuasaan harus dipusatkan di dalam tangan suami. Selanjutnya kekuasaan marital ini meliputi hal-hal sebagai berikut⁸⁹:

- a. Setiap istri harus tunduk patuh kepada suaminya. Ia wajib tinggal bersama dengan si suami dalam rumah dan wajib mengikutinya di mana ia memilih tempat tinggalnya (Pasal 106 KUHPerdara).
- b. Istri tidak punya tempat tinggal lain dari pada tempat tinggal si suami. Kewarganegaraan si suami menentukan kewarganegaraan si istri (Pasal 21 KUHPerdara).
- c. Suami dan istri harus setia-mensetia, tolong menolong dan bantu membantu. Hal ini merupakan salah satu konsekuensi (akibat) yang timbul dari hubungan suami istri itu sendiri. Salah satu pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan atau pisah meja dan tempat tidur, jika ternyata kesetiaan dalam perkawinan dilanggar. Bahkan hal itu dapat pula merupakan salah satu alasan mengajukan perceraian.
- d. Si istri harus tunduk patuh kepada suaminya. Hal-hal ini tidak dapat dituntut pelaksanaannya secara hukum dalam arti bahwa tidak mungkin pelaksanaan dari pasal-pasal itu dilakukan secara paksa (Pasal 106 KUHPerdara).

Selain ketentuan yang ada di atas, maka menurut perumusan pasal 108 dan 110 KUHPerdara, istri tidak diperbolehkan melakukan perbuatan hukum tanpa bantuan suami. Demikian juga halnya menghadap di muka Pengadilan istri harus mendapatkan bantuan dari suami. Terhadap ketidakcakapan seorang istri, telah lama timbul ketidakpuasan, yang mengakibatkan banyak pihak meminta pihak yang berwenang untuk mengadakan perubahan atas ketentuan pasal-pasal yang mengakibatkan ketidakcakapan dari seorang istri, khususnya dalam

⁸⁹ Ibid, hal 31.

hukum⁹⁰. Berhubungan dengan hal tersebut, Mahkamah Agung melalui suratnya tertanggal 5 September 1963, Surat Edaran nomor 3/ 1963, yang ditujukan kepada Pengadilan-pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi se-Indonesia, menyebutkan bahwa, Mahkamah Agung menganggap tidak berlaku lagi antara lain Pasal-pasal berikut dari Burgerlijk Wetboek: Pasal 108 dan 110 B. W., tentang wewenang seorang istri untuk melakukan perbuatan hukum dan untuk menghadap di muka Pengadilan tanpa ijin atau bantuan suami. Dengan demikian tidak ada lagi perbedaan di antara semua warga negara Indonesia⁹¹.

2.2.4. Akibat Perkawinan terhadap suami-istri menurut Undang-undang No. 1 tahun 1974

Perkawinan yang dilakukan secara sah akan menimbulkan akibat hukum yang sah antara suami istri. Seperti halnya dalam KUHPerdara, maka Undang-undang No. 1 tahun 1974 pun dalam hal ini memuat hal yang serupa. Pengaturan tentang hak dan kewajiban tersebut terdapat dalam Pasal 30 sampai dengan Pasal 34. Pengaturan hak dan kewajiban suami-stri di dalam Undang-undang Perkawinan antara lain sebagai berikut⁹²:

1. Pasal 30 Undang-undang Perkawinan menentukan bahwa: Suami-istri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar dari susunan masyarakat.
2. Pada umumnya suami maupun istri mempunyai kedudukan yang seimbang (pasal 31). Dengan demikian, sebagai konsekuensi dari keseimbangan suami-istri tersebut, maka suami-istri harus bantu

⁹⁰ Endang Sumiarni, *Kedudukan Suami Isteri dalam Hukum Perkawinan*, (Yogyakarta: Wonderful Publishing Company, 2004), hal. 27.

⁹¹ Ibid, hal. 34.

⁹² Wahyono Darmabrata, Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga Indonesia*, (Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hal. 86-87.

membantu, tolong menolong, dan saling setia mensetia (pasal 33), suami wajib melindungi pihak istri dan memberikan keperluan hidup rumah tangga sesuai dengan kemampuannya dan istri wajib mengatur urusan rumah tangga sebaik-baiknya (pasal 34).

3. Suami-istri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap (pasal 32). Tempat kediaman ditentukan bersama oleh suami dan istri. Tempat kediaman bersama tersebut, ditentukan Undang-undang ditetapkan oleh suami-istri, sebagai cerminan eratnya kedudukan suami-istri, dan gambaran kedudukan suami-istri yang seimbang.
4. Suami-istri wajib saling setia cinta mencintai, hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir dan batin kepada yang lain (pasal 33).
5. Suami wajib melindungi istri dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup rumah tangga sesuai dengan kemampuannya (pasal 34). Suami secara kodrati bertugas untuk melindungi serta memenuhi kebutuhan hidup dengan bekerja dan mempunyai penghasilan. Akan tetapi disisi lain, zaman berubah merebah emansipasi, dimana istri/wanita ikut mencari nafkah. Hal demikian itu tidak diatur dalam undang-undang. Akan tetapi walaupun, undang-undang tidak mengaturnya, adalah wajar memang sebaiknya dalam hal yang demikian itu istri menyediakan nafkah penghidupan rumah tangga demi tercapainya tujuan perkawinan yang membentuk rumah tangga yang bahagia.

Pasal 34 ayat (3) Undang-undang Perkawinan menentukan jika suami atau istri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan ke pengadilan alasan pengajuan gugatan tersebut adalah tidak dipenuhinya atau tidak dilaksanakannya apa yang merupakan kewajibannya. Tujuan pengajuan gugatan

dimaksudkan adalah agar pengadilan memutuskan untuk menetapkan agar pihak tergugat melaksanakan kewajibannya⁹³.

Undang-undang tidak mengatur mengenai prosedur pengajuan gugatan semacam itu dan pula tidak diatur dalam Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975 dan oleh karena itu berlaku ketentuan dalam hukum Acara Perdata R. I. B. atas dasar ketentuan Pasal 66 Undang-undang Perkawinan, yang menyebutkan ketentuan lama dalam hal ini R. I. B. dapat diberlakukan, sepanjang belum diatur secara tegas dalam Undang-undang Perkawinan⁹⁴.

2.3.Poligami dan Perkawinan yang tidak dicatatkan oleh pemerintah/ Nikah Sirri/Nikah di bawah tangan.

2.3.1. Poligami/beristri lebih dari seorang.

Pada prinsipnya Undang-undang menganut asas monogami, dimana pada saat yang bersamaan atau dalam satu perkawinan seorang pria, hanya dapat mempunyai seorang wanita sebagai istrinya, sebaliknya seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang pria sebagai suaminya⁹⁵. Begitu pula dengan yang ada dalam ketentuan KUHPerdata. Hanya saja ketentuan dalam KUHPerdata merupakan ketentuan yang mutlak. Tidak seperti yang terdapat dalam Undang-undang Perkawinan, yang mana Poligami diperbolehkan dengan selalu mempergunakan alasan letak kesalahan pada istri⁹⁶. Hal ini dapat kita simpulkan

⁹³ Ibid, hal. 90-91

⁹⁴ Ibid, hal 91

⁹⁵ Wahyono Darmabrata, Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga Indonesia*, (Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hal 17.

⁹⁶ Endang Sumiarni, *Kedudukan Suami Isteri dalam Hukum Perkawinan*, (Yogyakarta: Wonderful Publishing Company, 2004), hal.11.

dari ketentuan pasal 3 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, yang menentukan bahwa: Pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya mempunyai seorang istri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami. Pengaturan yang sama dapat kita simpulkan dari ketentuan Pasal 9 Undang-undang Perkawinan yang menentukan bahwa: Seorang yang masih terikat tali perkawinan dengan oranglain tidak dapat kawin lagi, kecuali dalam hal yang tersebut dalam pasal 3 ayat (2) dan pasal 4 Undang-undang ini⁹⁷. Seperti dikemukakan sebelumnya, prinsip monogami dalam Undang-undang Perkawinan tidak mutlak karena dengan alasan dan syarat tertentu, undang-undang memberikan kesempatan bagi suami untuk beristri lebih dari seorang⁹⁸. Pasal 3 Undang-undang Perkawinan menentukan:

- 1) Pada azasnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami.
- 2) Pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristeri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.

Selanjutnya pasal 4 Undang-undang Perkawinan menentukan:

- 1) Dalam hal seorang suami akan beristeri lebih dari seorang, sebagaimana tersebut dalam pasal 3 ayat (2) Undang-undang ini, maka ia wajib mengajukan permohonan kepada Pengadilan di daerah tempat tinggalnya.
- 2) Pengadilan dimaksud dalam ayat (1) pasal ini hanya memberikan izin kepada seorang suami yang akan beristeri lebih dari seorang apabila:

⁹⁷ Wahyono Darmabrata, Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga Indonesia*, hal. 18.

⁹⁸ Ibid, hal. 24.

- a. isteri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri;
- b. isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan;
- c. isteri tidak dapat melahirkan keturunan.

Pasal 5 Undang-undang Perkawinan memuat aturan bahwa:

- 1) Untuk dapat mengajukan permohonan kepada Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam pasal 4 ayat (1) Undang-undang ini, harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:
 - a. adanya persetujuan dari isteri/isteri-isteri;
 - b. adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka;
 - c. adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka.
- 2) Persetujuan yang dimaksud pada ayat (1) huruf a pasal ini tidak diperlukan bagi seorang suami apabila isteri/isteri-isterinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian, atau apabila tidak ada kabar dari isterinya selama sekurangkurangnya 2 (dua) tahun, atau karena sebab-sebab lainnya yang perlu mendapat penilaian dari Hakim Pengadilan.

Membaca ketentuan tersebut, maka dapat diambil kesimpulan bahwa jika dalam keadaan tertentu, seperti istri mandul, cacat atau sakit yang tidak dapat disembuhkan dan tidak dapat melaksanakan kewajibannya sebagai istri, maka suami dapat meminta izin kepada istri untuk menikah lagi. Dengan demikian terdapat 2 (dua) tahapan dalam kaitan dengan izin istri, yakni⁹⁹:

Pertama, hasrat suami akan beristri lagi, bukan semata-mata kehendaki suami, tetapi merupakan apa yang dikehendaki oleh pihak-pihak yang

⁹⁹ Wahyono Darmabrata, *Tinjauan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Beserta Undang-undang dan Peraturan Pelaksananya, cet.3*, (Jakarta : Rizkita Jakarta, 2008), hal. 26.

bersangkutan. Jadi keinginan tersebut, merupakan keinginan bersama suami-istri (dan pihak-pihak lain, misalnya anak) yang bersangkutan. Hal tersebut tertuang dalam izin yang diberikan istri kepada suami, yang mencerminkan kemauan bersama suami istri yang bersangkutan (pasal 3 (2)). Izin ini dapat lisan dan tertulis, dan jika lisan, maka harus diucapkan di depan pengadilan (Pasal 41 PP No. 9/1975). Menurut Prof. Wahyono Darmabrata, adanya keinginan bersama suami istri tersebut, harus dibuktikan di depan sidang.

Kedua, untuk dapat mengajukan permohonan ke depan pengadilan, maka hal tersebut harus pula mendapatkan persetujuan dari istri/istri-istrinya. Permohonan tersebut diajukan secara tertulis (pasal 40 PP No. 9/1975).

Ketiga, bagi pegawai negeri, maka wajib memperoleh izin terlebih dahulu dari pejabat (Pasal 4 PP No. 10/1983). Atas permohonan tersebut, kemudian Pengadilan memeriksa hal-hal yang berkaitan dengan Pasal 3 (2), dan Pasal 4, Pasal 5 UU No. 1/1974, dan harus memanggil istri yang bersangkutan (Pasal 3 (2)).

Melihat hal tersebut di atas, perlu pula diperhatikan pengaturan dalam pasal 33 Undang-undang Perkawinan yang isinya jelas bahwa: "Suami istri wajib saling mencintai, hormat menghormati dan setia serta memberi bantuan lahir dan batin satu kepada yang lain, serta suami wajib melindungi istri dan memberikan segala keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya." Pengaturan dalam pasal tersebut dapat menyebabkan timbul penafsiran dan permasalahan, apakah dimungkinkannya suami beristri lebih dari satu orang tidak bertentangan dengan hak dan kewajiban suami-istri dalam pasal 33 Undang-undang Perkawinan tersebut? Berkaitan dengan hal ini, pengaturan tersebut rasanya tidak memberikan keadilan, dan terlihat juga bahwa pasal-pasal tersebut bertentangan satu sama lain. Alasan yang ada dalam undang-undang, berupa cacat badan, penyakit yang tidak dapat disembuhkan, serta mandulnya istri adalah merupakan hal yang tidak dikehendaki istri dan hal itu di luar kemampuan dan kemauan istri sehingga istri tidak dapat memenuhi kewajiban sebagaimana layaknya seorang istri. Apakah hal ini dapat ditimpakan kepada istri, sedang pada

Universitas Indonesia

sisi yang lain pada hakekatnya suami-istri mempunyai kewajiban saling bantu membantu, setia terhadap lainnya¹⁰⁰. Dalam buku Hukum Perkawinan dan Kekeluargaan di Indonesia, karangan Wahyono Darmabrata dan Surini Ahlan Sjarif, karena terjadi pertentangan tersebut, maka ketentuan tersebut perlu ditelaah lagi, sehingga dapat memberikan keadilan bagi para pihak.

2.3.2. Perkawinan yang Tidak Dicatatkan oleh Pemerintah/Nikah Sirri/ Kawin di bawah tangan

Berdasarkan ketentuan perundang-undangan dalam Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, pada pasal 2 ayat (2) jo pasal 3, 34, 36 Undang-undang N. 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, maka sudah sewajibnyalah para pihak yang melangsungkan perkawinan diantara mereka melakukan pencatatan atas perkawinan yang dilaksanakan melalui petugas pencatatan sipil. Hal ini membuktikan bahwa selain ingin mengungkapkan bahwa perkawinan yang mereka lakukan sah secara agama, juga menunjukkan kepada khalayak ramai, bahwa mereka resmi dan sah secara agama dan secara hukum negara sebagai sepasang suami istri. Pencatatan atas perkawinan yang dilakukan tersebut, dibuktikan dengan memperoleh kutipan akta perkawinan¹⁰¹. Sebagai bukti yang dapat dipercaya dari suatu perkawinan, kutipan akta perkawinan sangat penting bagi suami maupun istri. Kutipan akta perkawinan merupakan bukti telah dilangsungkannya suatu perkawinan yang diwujudkan dalam bentuk tulisan sesuai dengan Undang-undang yang dibuat oleh pejabat yang berwenang. Meskipun keberadaan kutipan akta perkawinan demikian penting, tetapi tidak semua pasangan suami istri memilikinya, karena perkawinan mereka tidak dicatat oleh

¹⁰⁰ Ibid, hal 88.

¹⁰¹ Indonesia, *Undang-undang tentang Administrasi Kependudukan*, UU No. 23 tahun 2006, LN No. 124 tahun 2006, TLN No. 4674, Ps. 34 ayat (2).

PPN. Konsekuensinya mereka tidak memiliki kutipan akta perkawinan. Perkawinan yang demikian hanya memenuhi ketentuan agama, dan sama sekali tidak memenuhi aturan negara yang termuat dalam undang-undang maupun dalam aturan pelaksanaannya. Perkawinan yang hanya mengikuti peraturan dan syarat agama tanpa dilakukan pencatatan tersebut pada umumnya dikenal dengan istilah nikah sirri¹⁰². Beberapa pengertian tentang perkawinan sirri atau di bawah tangan diantaranya:

Perkawinan yang tidak dicatatkan oleh pemerintah/ nikah sirri/ nikah di bawah tangan adalah pernikahan yang dilakukan di luar pengawasan petugas pencatat nikah sehingga pernikahan tersebut tidak tercatat di Kantor Urusan Agama (KUA) bagi yang muslim dan di Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil bagi yang non Muslim¹⁰³.

Defenisi lain berkaitan dengan hal tersebut, yakni: Perkawinan di bawah tangan ialah perkawinan yang dilaksanakan dengan mengabaikan syarat dan prosedur undang-undang, dapat terjadi tidak dilakukan di depan KUA, tetapi dilakukan di depan Pemuka Agama¹⁰⁴. Arti dari perkawinan sirri, artinya ijab wabul, saksi dan pengantannya ada, yang mengawinkan hanya pihak orangtua pengantin wanita dengan tidak dicatat dan tidak disaksikan oleh penghulu (pegawai pencatat nikah setempat)¹⁰⁵.

Nikah sirri atau nikah di bawah tangan adalah perkawinan yang dilakukan dalam ruangan yang terbatas dan tidak dilakukan pencatatan maupun

¹⁰² Ibid, hal 4

¹⁰³ Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kabupaten Banyuwangi, "Problematika dan Implikasi Perkawinan di Bawah Tangan/Nikah Sirri" http://dispendukcapil.banyuwangikab.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=38:problematika-dan-implikasi-perkawinan-di-bawah-tangan-nikah-sirri&catid=4:berita&Itemid=12, diunduh 18 Juni 2012.

¹⁰⁴ Wahyono Darmabrata, *Tinjauan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Beserta Undang-undang dan Peraturan Pelaksanaannya, cet.3*, (Jakarta : Rizkita Jakarta, 2008), hal. 62

¹⁰⁵ Ridhwan Indra, *Hukum Perkawinan di Indonesia*,(Jakarta: CV. Haji Mas Agung, 1994), hal.52.

pengawasan oleh petugas KUA sehingga tidak memperoleh akta nikah¹⁰⁶. Dari beberapa pengertian tentang nikah sirri atau nikah di bawah tangan tersebut, tampak bahwa pengertian nikah sirri tidak hanya menyangkut tentang tidak tercatatnya pernikahan, namun juga perkawinan tersebut tidak diketahui oleh masyarakat banyak. Walaupun peristilahan tentang nikah sirri ini lebih dikenal dalam ajaran agama Islam, akan tetapi hal perkawinan sirri ini tidak hanya didapati dalam agama Islam saja, akan tetapi juga agama lain misalnya saja Kristiani. Intinya perkawinan tersebut keabsahaan dan pelaksanaannya hanya didasarkan pada ketentuan hukum agama dari para pihak yang melakukan perkawinan, misalnya dalam agama Islam adanya calon pengantin laki-laki dan calon pengantin perempuan yang akil dan baliq, adanya persetujuan yang bebas antara calon pengantin tersebut, harus ada wali nikah calon pengantin perempuan, harus ada 2 (dua) orang saksi laki-laki muslim yang adil, harus ada ijab dan Kabul antara calon pengantin tersebut¹⁰⁷. Perkawinan yang dilakukan tersebut dapat dilihat seperti yang dilakukan oleh Sophia Latjuba dengan Indra Lesmana, dimana perkawinan mereka disahkan secara agama Kristen saja, setelah mengetahui Sophia Latjuba hamil¹⁰⁸, atau perkawinan sirri lainnya yang dilakukan artis Angel Lelga dan seorang pejabat daerah¹⁰⁹.

Faktor yang menjadi penyebab terjadinya atau dilangsungkannya perkawinan sirri adalah sebagai berikut¹¹⁰:

¹⁰⁶ Effi Setiawati, *Nikah Sirri Tersesat Di Jalam Yang Benar?*, (Bandung : Kepustakaan Eja Insani, 2005), hal.5.

¹⁰⁷ M. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Pengadilan Agama dan Zakat menurut agama Islam, cet. 6*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2006), hal. 20.

¹⁰⁸ Kapan Lagi.com, “*Sophia Latjuba cerai lagi? lihat beritanya*”
http://selebriti.kapanlagi.com/indonesia/s/sophia_latjuba, diunduh pada tanggal 12 Juni 2012.

¹⁰⁹ Rachman, “*Angel Lelga Nikah Siri dengan pejabat?*”,<http://hot.detik.com/read/2012/06/11/090006/1937659/230/angel-lelga-nikah-siri-dengan-pejabat>, diunduh pada 12 Juni 2012.

¹¹⁰ Cut Manyak Zakiah, “*Pandangan Hukum Mahkamah Agung Republik Indonesia Terhadap Perkawinan Sirri di Indonesia (Analisis Hukum Terhadap Putusan Mahkamah Agung*
Universitas Indonesia

- a. Adanya sebagian pendapat yang membenarkan perkawinan sirri menurut agama. Dilihat dari hukum Islam dianggap sah dan dibenarkan oleh agama karena perkawinan sirri lebih baik dari pada hidup bersama tanpa ikatan perkawinan yang sah atau dengan memelihara istri-istri piaraan.
- b. Ketidaktahuan hukum para pihak yang melakukan perkawinan sirri adalah suami istri atau salah satu pihak diantaranya tidak tahu akan status dan akibat hukum dari perkawinan sirri yang mereka lakukan.
- c. Lemahnya sanksi hukum terhadap pihak-pihak yang melangsungkan perkawinan sirri.
- d. Kurang biaya bagi seseorang untuk melangsungkan perkawinan dan mencatatkan secara resmi di KUA.

Selain alasan tersebut di atas, pernikahan sirri sering dipergunakan sebagai penyelundupan hukum, untuk melegalkan adanya poligami bagi mereka yang sebenarnya tidak memenuhi aturan yang disyaratkan undang-undang. Prof. Wahyono Darmabrata mengungkapkan dalam bukunya, bahwa perkawinan demikian dapat diartikan sebagai itikad untuk menyelundupi ketentuan negara yang tertuang dalam undang-undang. Lazimnya terjadi, jika suami akan beristri lebih dari seorang dan menjumpai kendala atau hambatan. Menurutnya, perkawinan demikian tidak sah, dan batal. Seharusnya suami dan lembaga atau instansi terkait tidak membuka kemungkinan perkawinan di bawah tangan, dan terhadap yang melaksanakan perkawinan semacam itu dapat atau perlu dipertimbangkan untuk dikenakan sanksi tertentu baik pembatalan perkawinan (sanksi perdata) maupun sanksi administratif¹¹¹. Sebenarnya perkawinan demikian membawa akibat yang tidak baik terhadap istri, dan anak, dan pihak yang paling banyak dirugikan dalam perkawinan sirri adalah anak. Sering pula anak yang

RI Nomor 235 K/PID/1999,” (Tesis Magister Kenotariatan Universitas Indonesia, Jakarta, 2007), hal. 44.

¹¹¹ Wahyono Darmabrata, *Tinjauan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Beserta Undang-undang dan Peraturan Pelaksananya, cet.3* , (Jakarta Rizkita: Jakarta, 2008),hal. 62.

dilahirkan dalam perkawinan itu juga tidak diakui¹¹². Apabila perkawinan orangtuanya putus maka anak luar kawin tidak dapat menuntut haknya sebagai anak, menuntut kasih sayang, pendidikan, nafkah dari seorang ayah, karena anak luar kawin tersebut tidak mempunyai alat bukti bahwa laki-laki tersebut adalah ayahnya. Dalam hal adanya penyangkalan suami terhadap anak yang dilahirkan, istri dapat meminta agar dinyatakan anak tersebut adalah anak sah akan tetapi permintaan yang demikian harus dengan sumpah¹¹³.

Mengenai hubungan antara kedua orangtua dan anak akibat dari perkawinan sirri dapat diuraikan sebagai berikut¹¹⁴:

- (a) Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak sah tersebut adalah anak luar kawin.
- (b) Di dalam akta kelahiran anak hanya tercantum nama ibunya saja, sedangkan nama ayahnya tidak tercantum karena tidak memiliki akta pernikahan yang membuktikan bahwa anak tersebut adalah anak sah dari hasil perkawinan antara kedua orangtuanya.
- (c) Karena anaknya adalah anak luar kawin maka hubungan hukum yang ada hanya antara ibu dan keluarga ibu saja. Tidak ada ketentuan dalam Undang-undang yang menyatakan bahwa bapak berkewajiban untuk memberikan pendidikan dan memberikan nafkah untuk memberikan pendidikan dan memberikan nafkah kepada anak luar kawin. Yang mempunyai kewajiban adalah apabila dilihat dari sudut agama Islam, bapak wajib memberikan nafkah bagi keluarga.
- (d) Anak-anak perkawinan sirri tidak berhak mewaris bapaknya, kecuali bapaknya memberikan wasiat/ hibah atas nama anak luar kawin tersebut.

¹¹² Ibid, hal.62.

¹¹³ Cut Manyak Zakiah, "Pandangan Hukum Mahkamah Agung Republik Indonesia Terhadap Perkawinan Sirri di Indonesia (Analisis Hukum Terhadap Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 235 K/PID/1999," hal. 57.

¹¹⁴ Ibid, hal. 55-56.

Hubungan perdata antara anak dan orangtua khususnya bapak biologisnya akan ada setelah adanya pengakuan dari orangtuanya tersebut. hal ini ditegaskan dalam pasal 280 KUHPperdata. Ketentuan pasal tersebut berbunyi:” Dengan pengakuan terhadap anak di luar kawin, terlahirlah hubungan perdata antara anak itu dan bapak atau ibunya.” Perlu diingat bahwa sejak adanya Undang-undang Perkawinan, maka status anak luar kawin, sejak lahirnya ke dunia mempunyai hubungan perdata dengan ibu yang melahirkannya. Hal tersebut, dikehendaki oleh undang-undang, yakni lewat perumusan pasal 43 Undang-undang Perkawinan. Dengan kata lain tidak diperlukan lagi adanya pengakuan bagi seorang ibu, seperti ketentuan pasal 280 KUHPperdata.

Dari akibat-akibat yang sudah dipaparkan di atas, dapat dimengerti mengapa pencatatan perkawinan harus ada. Dapat dibayangkan dengan model perkawinan seperti tersebut di atas, tidak mempunyai landasan yang kuat secara sosial. Akhirnya, seandainya salah satu di antara kedua pihak (suami atau istri-red) mengingkari adanya hubungan pernikahan mereka, maka dengan mudah bahtera rumah tangga pun bubar¹¹⁵. Permasalahan baru akan muncul jika ketentuan hukum negara disandingkan dengan hukum agama. Dimana apabila diperbandingkan dengan ketentuan dalam hukum Islam, maka anak yang lahir dari perkawinan yang demikian (tidak tercatat/ dibawah tangan) adalah anak sah menurut ketentuan hukum Islam, walaupun pada kenyataannya tidak dicatitkan oleh pemerintah. Anak tersebut merupakan keturunan sah dari ayah dan ibunya, walaupun pembuktian berupa sertifikat atau dokumen sulit untuk dilakukan, karena pembuktian terhadap perkawinan orangtuanya pun tidak ada¹¹⁶. yang membuktikan hal tersebut.

¹¹⁵ CRI/Lut, “Pencatatan Nikah Akan Memperjelas Status Hukum, ”<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol15651/pencatatan-nikah-akan-memperjelas-status-hukum>, diunduh 5 Maret 2012.

¹¹⁶ GTZ, *The 2nd Periodic Discussion Experts in Secular Law, Islamic Law, and Adat Law: Marriages That Are Not Registered by The Government*, (Jakarta: GTZ, 2006), hal. 41.

2.4. Pencatatan Sipil

Dalam perkawinan, hal yang diharapkan oleh pasangan yang melakukan perkawinan adalah adanya kelahiran anak. Sebagai akibat adanya kelahiran, akan menimbulkan hak dan kewajiban orangtua terhadap anak dan sebaliknya. Sedangkan dalam perkawinan akan timbul hak dan kewajiban suami istri, demikian pula apabila terjadi perceraian¹¹⁷. Perlunya pencatatan dalam memulai keluarga bagi tiap pasangan telah diperintahkan oleh Undang-undang Perkawinan, dan diatur secara lebih rinci dalam peraturan perundang-undangan terkait. Seperti perumusan pada pasal 3 Undang-undang No. 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, yakni “ Setiap Penduduk wajib melaporkan Peristiwa Kependudukan¹¹⁸ dan Peristiwa Penting¹¹⁹ yang dialaminya kepada Instansi Pelaksana dengan memenuhi persyaratan yang diperlukan dalam Pendaftaran Penduduk dan Pencatatan Sipil.” Undang-undang Perkawinan tidak mengatur dan tidak menjelaskan secara tegas mengenai apa konsekuensi hukumnya/akibat hukumnya terhadap perkawinan yang hanya dilakukan menurut hukum agama/kepercayaan saja tanpa melakukan pendaftaran di Kantor Catatan Sipil atas perkawinan yang telah dilakukan. Bahwa berdasarkan pasal 106 Undang-undang Administrasi Kependudukan, pasal 80 KUHPerduta¹²⁰ dinyatakan tidak berlaku,

¹¹⁷ Victor M. Situmorang, Cormentyana Sitanggang, *Aspek Hukum Akta Catatan Sipil di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1991) hal. 4.

¹¹⁸ Peristiwa Kependudukan adalah kejadian yang dialami Penduduk yang harus dilaporkan karena membawa akibat terhadap penerbitan atau perubahan Kartu Keluarga, Kartu Tanda Penduduk dan/atau surat keterangan kependudukan lainnya meliputi pindah datang, perubahan alamat, serta status tinggal terbatas menjadi tinggal tetap. (Pasal 1 angka 11 UU No. 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan)

¹¹⁹ Peristiwa Penting adalah kejadian yang dialami oleh seseorang meliputi kelahiran, kematian, lahir mati, perkawinan, perceraian, pengakuan anak, pengesahan anak, pengangkatan anak, perubahan nama dan perubahan status kewarganegaraan. (Pasal 1 angka 17 UU No. 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan).

¹²⁰ Pasal 80 KUHPerduta: “ Kedua calon suami istri, di hadapan Pegawai Catatan Sipil dan dengan kehadiran para saksi harus menerangkan bahwa yang satu menerima yang lain sebagai

maka dalam hal ini Undang-undang Administrasi Kependudukan, dalam pasal 34 tetap mewajibkan setiap warga negara mencatatkan perkawinannya pada Register Akta Perkawinan dengan jalan melaporkannya kepada Pejabat Pencatatan Sipil, sebagai pihak yang berwenang.

Pencatatan Sipil adalah pencatatan peristiwa penting yang dialami oleh seseorang dalam register Pencatatan Sipil pada Instansi Pelaksana¹²¹. Pencatatan sipil yang dibuat oleh Lembaga Catatan Sipil bertujuan untuk memungkinkan seseorang memperoleh selengkap-lengkapannya kepastian hukum yang sebenarnya mengenai peristiwa kehidupannya. Semua peristiwa kehidupan didaftarkan/dibukukan oleh Lembaga Catatan Sipil, sehingga baik orang yang bersangkutan maupun orang lain yang berkepentingan atas izinnnya dapat memiliki bukti tentang peristiwa tersebut. Oleh karena suatu ketika orang ketiga mempunyai kepentingan untuk mengetahui tentang kelahiran, perkawinan, pengakuan, pengesahan, perceraian dan kematian seseorang, maka daftar peristiwa-peristiwa tersebut dapat dibuka untuk umum¹²².

Adapun penyelenggaraan Administrasi Kependudukan bertujuan untuk¹²³:

1. Memberikan keabsahan identitas dan kepastian hukum atas dokumen Penduduk untuk setiap Peristiwa Kependudukan dan Peristiwa Penting yang dialami oleh penduduk.
2. Memberikan perlindungan status hak sipil Penduduk.
3. Menyediakan data dan informasi kependudukan secara nasional mengenai Pendaftaran Penduduk dan Pencatatan Sipil pada berbagai

suami atau istrinya, dan bahwa dengan ketulusan hari mereka akan memenuhi kewajiban mereka, yang oleh undnag-undang ditugaskan kepada mereka

¹²¹ Indonesia, *Undang-undang tentang Administrasi Kependudukan*, UU No. 23 tahun 2006, LN No. 124 tahun 2006, TLN No. 4674, Ps. 1 angka (15).

¹²² Wienarsih Imam Subekti, Sri Soesilowati Mahdi, *Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Perdata Barat*, (Jakarta: Gitama Jaya Jakarta, 2005), hal. hal 18

¹²³ Indonesia, *Undang-undang tentang Administrasi Kependudukan*, UU No. 23 tahun 2006, LN No. 124 tahun 2006, TLN No. 4674, Penjelasan Undang-undang No. 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, paragraph ke-15.

tingkatan secara akurat, lengkap, mutakhir, dan mudah diakses sehingga menjadi acuan bagi perumusan kebijaksanaan dan pembangunan pada umumnya.

4. Mewujudkan tertib Administrasi Kependudukan secara nasional dan terpadu, dan
5. Menyediakan data Penduduk yang menjadi tujuan dasar bagi sektor terkait dalam penyelenggaraan setiap kegiatan pemerintahan, pembangunan dan kemasyarakatan.

Adapun kegunaan dari akta-akta yang dibuat pegawai Pencatatan Sipil yaitu:

1. Akta Catatan Sipil merupakan alat bukti paling kuat dalam menentukan kedudukan seseorang.
2. Merupakan akta autentik yang mempunyai kekuatan pembuktian sempurna di depan hakim/pengadilan.
3. Memberikan kepastian hukum sebesar-besarnya tentang kejadian-kejadian mengenai kelahiran, kematian, perkawinan, dan pengakuan anak serta perceraian.
4. Dari segi praktisnya akta-akta kelahiran pada khususnya dari Catatan Sipil dapat dipergunakan untuk tanda bukti yang autentik dalam hal pengurusan paspor kewarganegaraan, KTP, keperluan sekolah, bekerja, masuk AKABRI, menentukan status waris dan sebagainya¹²⁴.

Dari kegunaan-kegunaan tersebut di atas, dapat dibayangkan, betapa banyak dan kompleksnya kesulitan yang dihadapi oleh seorang anak untuk membuat keterangan hak mewaris atas nama ayah almarhumah ayahnya, apabila mengingat almarhum ayah dan ibunya tidak mempunyai Akta Perkawinan yang

¹²⁴ Victor M. Situmorang, Cormentyana Sitanggang, *Aspek Hukum Akta Catatan Sipil di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1991) hal. 2.

dikeluarkan oleh Kantor Catatan Sipil¹²⁵. Hal ini dapat terlihat jelas, bagi anak yang lahir dari pernikahan sirri atau perkawinan yang tidak dicatatkan di KUA atau Kantor Catatan Sipil.

Orang-orang yang melakukan perkawinan tersebut dan keturunannya serta keluarganya tidak mempunyai hubungan perdata antara lain hubungan pewarisan apabila dikemudian hari terdapat salah seorang yang meninggal dunia¹²⁶. Perkawinan yang demikian pula, apabila dari perkawinan tersebut dilahirkan anak dan hendak diurus Akta kelahirannya, maka Kantor Catatan Sipil akan mengeluarkan Akta Kelahiran, yang isinya hanya mengenai¹²⁷:

- (a) nama si anak;
- (b) tanggal, bulan dan tahun kelahiran si anak;
- (c) urutan kelahiran;
- (d) nama ibu dan tanggal kelahiran ibu.

Isi Akta Kelahiran tersebut tidak mencantumkan nama ayah dari si anak luar kawin. Nama ayah baru akan tertera dalam Akta Kelahiran si anak berupa Catatan Pinggir pada Akta Kelahiran si anak, yaitu apabila¹²⁸:

1. Sang ayah mengakui si anak luar kawin, sesuai dengan ketentuan Pasal 280 dan Pasal 281 KUH Perdata/BW.

¹²⁵ I Gede Purwaka, Keterangan Hak Mewaris yang dibuat oleh Notaris; berdasarkan ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Perdata (burgerlijk Wetboek), (Tangerang : ---, 2006), hal i.

¹²⁶ Ibid, hal. 3.

¹²⁷ Indonesia, *Peraturan Pemerintah tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan*, PP No. 37 tahun 2007, LN No. 80 tahun 2007, TLN No. 4736, Ps. 54

¹²⁸ I Gede Purwaka, Keterangan Hak Mewaris yang dibuat oleh Notaris; berdasarkan ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), hal. 4-5.

2. Sang ayah dan sang ibu kemudian mendaftarkan/mencatatkan perkawinannya di Kantor Catatan Sipil, sesuai dengan ketentuan Pasal 272 dan Pasal 277 KUH Perdata/BW.
3. Sang isteri (Warga Negara Indonesia) mengajukan permohonan Penetapan ke Pengadilan Negeri untuk memohon pengesahan perkawinan dengan sang suami (WNI) yang telah meninggal dunia, memohon pengesahan atas anak (anak-anak) yang telah dilahirkan, serta memohon agar Pengadilan Negeri memerintahkan kepada Kantor Catatan Sipil untuk mencatatkan /mendaftarkan perkawinan tersebut dan memberi catatan pinggir pada Akta Kelahiran anak sebagai anak sah dari sang ibu dan sang ayah. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 101, Pasal 102, dan Pasal 275 KUH Perdata/BW.

Dengan demikian bahwa Akta Catatan Sipil tersebut merupakan hal yang sangat menentukan akan kebenaran dari suatu permasalahan apabila diperkarakan. Begitu pula dalam keluarga, akta kelahiran dan akta perkawinan mempunyai aspek hukum untuk digunakan sebagai bukti jika dalam keluarga terjadi peristiwa kematian¹²⁹. Banyak lagi hubungan hukum perdata yang timbul sebagai akibat dilaksanakannya perbuatan hukum tertentu berupa pencatatan sipil di Kantor Catatan Sipil, mulai dari pengakuan anak, pengesahan anak, hingga pewarisan dan kewarganegaraan. Mengenai akta pengakuan anak ataupun akta pengesahan anak, yang pengaturannya ada pada pasal 49 sampai 51 Undang-undang Administrasi Kependudukan, maka pada dasarnya lebih ditujukan untuk maksud menciptakan hubungan hukum perdata antara anak yang diakui dengan orang yang melakukan pengangkatan anak tersebut. Sedangkan akta pengesahan anak lebih merupakan semacam pernyataan bahwa anak itu telah disahkan menjadi anak sah, dalam pengertian hukum perdata.

¹²⁹ Victor M. Situmorang, Cormentyana Sitanggang, *Aspek Hukum Akta Catatan Sipil di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1991) hal.3

BAB III

ANAK DALAM PERKAWINAN

3.1. Kedudukan Anak dalam Perkawinan

3.1.1. Akibat Perkawinan terhadap Anak

Perkawinan yang dilakukan antara seorang perempuan dan laki-laki sudah tentu mempunyai tujuan yang salah satunya adalah membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal¹²⁹. Membentuk keluarga yang bahagia erat hubungannya dengan keturunan merupakan pula tujuan perkawinan, sedangkan pemeliharaan dan pendidikan anak-anak menjadi hak dan kewajiban orangtua. Yang dimaksud dengan keluarga di sini ialah satu kesatuan yang terdiri atas ayah, ibu, dan anak atau anak-anak yang merupakan sendi dasar susunan masyarakat Indonesia¹³⁰. Sehingga dalam mencapai tujuan tersebut, tidak melulu pemenuhan hak dan kewajiban antara pasangan suami istri tersebut, akan tetapi juga pihak lain yakni anak. Orangtua dalam keluarga mempunyai kewajiban untuk memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya¹³¹. Sedangkan anak sebaliknya, anak wajib menghormati orangtua dan menaati kehendak mereka yang baik, dan disaat dewasa nanti, anak juga wajib memelihara menurut

¹²⁹ Indonesia, Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, Penjelasan Umum Undang-undang No1. Tahun 1974 tentang Perkawinan, angka 4a.

¹³⁰ Endang Sumiarni, *Kedudukan Suami Isteri dalam Hukum Perkawinan*, (Yogyakarta: Wonderful Publishing Company, 2004), hal. 4.

¹³¹ Indonesia, *Undang-undang Perkawinan*, UU No. 1 tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974, TLN No. 3019. Pasal 45 ayat (1).

kemampuannya, orangtua dan keluarga dalam garis lurus ke atas, bila mereka memerlukan bantuannya¹³².

Anak perlu mendapat pemeliharaan sampai pada usia tertentu, karena pada dasarnya si anak tersebut secara fisik dan psikologis belum mampu memenuhi kebutuhannya sendiri, sehingga memerlukan oranglain untuk memenuhi kebutuhannya tersebut, dalam hal ini pihak yang bertanggung jawab adalah orang tua anak yang bersangkutan. Berkaitan dengan hak yang harus didapatkan seorang anak, di dunia, termasuk di Indonesia sudah banyak ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur tentang hak-hak anak. Seperti di Indonesia, ada Undang-undang anak. Dalam Konvensi¹³³ Hak Anak sendiri diatur bahwa anak pada dasarnya memiliki hak-hak sipil dan kemerdekaan, selain dari pada hak dasar (hak atas kelangsungan hidup, hak untuk berkembang, hak untuk perlindungan, dan hak untuk berpartisipasi dalam kehidupan masyarakat) yang harus diperoleh anak semenjak dia lahir ke dunia ini¹³⁴. Indonesia juga menjadi salah satu negara yang melakukan ratifikasi¹³⁵ terhadap konvensi hak anak tersebut, yakni dalam Keppres No. 36/1990 tertanggal 25 Agustus 1990, yang mana konsekuensinya kita wajib mengakui dan memenuhi hak-hak anak sebagaimana yang dirumuskan dalam KHA¹³⁶. Hak-hak sipil dan kemerdekaan dalam KHA pada dasarnya meliputi “hak-hak sipil dan politik” yang dimaksudkan tersebut adalah¹³⁷:

- 1) Hak untuk memperoleh identitas (pasal 7),
- 2) Mempertahankan identitas (pasal 8),

¹³² Indonesia, *Undang-undang Perkawinan*, UU No. 1 tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974, TLN No. 3019. Pasal 2.

¹³³ Konvensi dengan kata lain traktat atau pakta adalah perjanjian diantara beberapa negara yang bersifat mengikat secara yuridis (dan politis). Keberlakuannya di suatu negara dilakukan dengan adanya ratifikasi dari negara yang bersangkutan.

¹³⁴ Ima Susilowati, *et al.*, *Pengertian Konvensi Hak Anak* (Jakarta: Harapan Prima, 2003), hal. 19.

¹³⁵ Ratifikasi merupakan penerimaan yuridis terhadap sebuah konvensi yang dilakukan oleh suatu negara setelah negara bersangkutan menandatangani konvensi.

¹³⁶ Ima Susilowati, *et al.*, *Pengertian Konvensi Hak Anak*, hal.5.

¹³⁷ *Ibid*, hal. 24.

- 3) Kebebasan berekspresi (pasal 13),
- 4) Kebebasan berpikir, beragama dan berhati-nurani (pasal 14),
- 5) Kebebasan berserikat (pasal 15),
- 6) Perlindungan atas kehidupan pribadi (pasal 16),
- 7) Memperoleh informasi yang layak (pasal 17),
- 8) Perlindungan dari aniaya dan perenggutan kemerdekaan (pasal 37;a).

Seperti yang sudah disinggung sebelumnya, bahwa pembicaraan tentang keluarga sedarah berkaitan erat dengan masalah keturunan. Dalam ketentuan KUHPerdara, pasal 290, 291, dan 292, ada disebut-sebut secara tegas mengenai “keturunan”, sedang dalam pasal 293 dan pasal 294 KUHPerdara, sekalipun tidak disebutkan secara tegas-tegas, tetapi bisa kita simpulkan, bahwa di sana juga disinggung masalah itu¹³⁸. Hal ini juga dapat kita temui dalam ketentuan pasal 42 dan 43 Undang-undang Perkawinan.

Berkaitan dengan keturunan ini, hukum membedakan antara keturunan yang sah dan keturunan yang tidak sah. Keturunan yang sah didasarkan atas adanya perkawinan yang sah, dalam arti, bahwa yang satu adalah keturunan yang lain, berdasarkan kelahiran dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Anak-anak yang demikian disebut anak sah. Keturunan yang tidak sah adalah keturunan yang tidak didasarkan atas suatu perkawinan (yang sah). Orang seringkali menyebut anak-anak demikian juga sebagai “anak luar kawin.” Dalam hal ini secara peristilahan hukum, ia tidak sama dengan “anak yang lahir di luar perkawinan¹³⁹.”

Perbedaan anak dalam dua kelompok sebagai tersebut di atas – anak sah dan anak tidak sah – membawa konsekuensi yang besar di dalam hukum. Pembedaan tersebut didasarkan atas pelaksanaan lebih lanjut dari prinsip perkawinan monogami, dan tujuan untuk melindungi lembaga perkawinan sebagai lembaga suci, dengan pengharapan, bahwa dengan memberikan sanksi pembedaan

¹³⁸ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-undang*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hal. 3.

¹³⁹ Ibid, hal. 5.

kedudukan- hukum anak luar kawin dengan anak sah, yang sangat mencolok, akan mengurangi munculnya anak luar kawin¹⁴⁰.

3.1.2. Anak Sah.

Mengawali penjelasan tentang anak sah maka mengulang penjelasan di atas, bahwa yang dimaksud dengan keturunan adalah anak, termasuk anak dari anak dan seterusnya ke bawah¹⁴¹.

Membahas tentang anak, maka ketentuan dalam Undang-undang Perkawinan dan KUHPerdota, berlaku prinsip, bahwa keturunan yang sah didasarkan atas suatu perkawinan yang sah. Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan dirumuskan bahwa Anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah (pasal 42). Demikian juga halnya dengan perumusan pasal 250 KUHPerdota, yang mengatakan bahwa, Tiap anak yang dilahirkan atau ditumbuhkan sepanjang perkawinan, memperoleh si suami sebagai bapaknya. Dapat dilihat bahwa, perumusan dalam pasal 42 tentang anak sah sedikit berbeda sebagaimana perumusan pasal 250 KUHPerdota.

Sebelumnya melihat lebih jelas perbedaan yang dimaksudkan, maka terlebih dahulu akan dibahas terlebih dahulu berkaitan dengan perumusan dari dua ketentuan tersebut. Ada beberapa hal yang perlu diperhatikan yaitu: kata “sepanjang” artinya sejak perkawinan itu ada sampai perkawinan itu putus. Perkawinan ada, sejak perkawinan itu dilangsungkan secara sah. Perkawinan itu putus karena perceraian, baik cerai mati maupun cerai hidup (Pasal 199 KUHPerdota dan Pasal 38 UUP). Kata “ditumbuhkan” merupakan terjemahan dari kata “*verwerk*”, yang bisa juga diberikan arti “dibenihkan¹⁴².”

Disini kita melihat ada 2 (dua) ukuran yang dipakai oleh pembuat undang-undang, untuk menempatkan siapa ayah seorang anak, kalau anak itu lahir

¹⁴⁰ Ibid, hal. 6.

¹⁴¹ Ibid, hal. 18.

¹⁴² Ibid, hal. 19.

di dalam suatu keluarga, yang orangtuanya menikah secara sah. Patokan pertama adalah: anak itu dilahirkan seanjang perkawinan orangtuanya, tidak dipermasalahkan sejak kapan dibenihkan atau dikandung. Dengan itu kita bisa mengatakan, bahwa pada dasarnya, untuk menetapkan keabsahan seorang anak, menurut KUHPperdata, tidak menjadi masalah kapan seorang anak dibenihkan, dalam arti, apakah ia dibenihkan sebelum atau dalam masa perkawinan¹⁴³. Patokan kedua adalah: anak yang dilahirkan itu, ditumbuhkan/dibenihkan sepanjang perkawinan, termasuk kalau – dalam batas-batas yang nanti akan disebutkan – ia lahir sesudah perkawinan itu putus. Dalam hal ini tidak diisyaratkan bahwa anak itu dilahirkan sepanjang perkawinan, tetapi masalah kapan anak itu dibenihkan, di sini justru memegang peranan penting¹⁴⁴.

Dengan adanya penjelasan tersebut, sekarang dapatlah dilihat perbedaannya bahwa untuk ketentuan yang ada dalam pasal 250 KUHPperdata, berlaku kedua patokan tersebut, walaupun dalam hal ini ketentuan tersebut tidak merupakan syarat kumulatif yang harus dipenuhi, karena dipergunakan kata “atau” dalam perumusan pasal tersebut. Hal ini dapat dimengerti karena pada ketentuan tersebut diberikan lebih untuk melindungi kepentingan si anak, yakni adanya kepastian hukum dari pada menyelidiki kebenarannya¹⁴⁵. Sedangkan untuk ketentuan yang ada dalam pasal 42 KUHPperdata, jelas bahwa ketentuan dari pasal tersebut, lebih menekankan pada kejelasan dari anak itu dibenihkan menjadi penting (patokan kedua).

Dengan adanya ketentuan dalam KUHPperdata dan Undang-undang Perkawinan tersebut, maka secara sah anak tersebut terikat dengan kedua orangtuanya, dalam hal ini timbullah pula hak dan kewajiban antara anak dan kedua orangtuanya, dan sebaliknya. Seperti yang sudah dibahas di atas maka kedua orangtua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka dengan sebaik-baiknya, dan hal ini berlangsung walaupun perkawinan antara dua orangtuanya tersebut putus (pasal 45 UUP). Akan tetapi dalam hal tertentu yaitu

¹⁴³ Ibid, hal. 19.

¹⁴⁴ Ibid, hal. 20.

¹⁴⁵ Ibid, hal. 20.

dalam hal orang tua tidak mampu lagi memenuhi biaya yang dibutuhkan anaknya, sebagai pengecualian dari pasal 48 Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan maka orangtua boleh menjual dan menggadaikan barang tetap milik anaknya untuk memenuhi kebutuhan anak tersebut. Sebagai kebalikannya, anak juga berkewajiban menghormati orangtua dan menaati kehendak mereka yang baik. Jika anak telah dewasa ia wajib memelihara menurut kemampuannya bila mereka (orangtua) memerlukan bantuannya (pasal 46 UUP). Pasal 46 ayat (2) Undang-undang Perkawinan memberikan beban sedemikian rupa terhadap anak, dimana kewajiban tidak saja pada orangtua melainkan anakpun mempunyai kewajiban dan tanggung jawab orangtua.

Berkaitan dengan hal itu pula, perlu untuk juga melihat ketentuan dalam ajaran agama Islam, yang dalam hal ini termuat dalam KHI (Kompilasi Hukum Islam). Dalam KHI, anak sah adalah¹⁴⁶:

- a) Anak yang dilahirkan dalam atau akibat perkawinan yang sah.
- b) Hasil pembuahan suami istri yang sah di luar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut.

Jelas bahwa anak sah itu memiliki hubungan keperdataan dengan orangtuanya, baik dengan ibu maupun ayahnya. Bahkan hubungan itu berlanjut sampai kakek atau nenek dari garis ayah ibunya terus ke atas. Hubungan keperdataan ini bisa berupa hak dan juga kewajiban. Hak itu eksis sejak anak masih dalam kandungan yang berupa fasilitas supaya janin bisa tumbuh sehat dan lahir dengan selamat. Bahkan terhadap janin karena zina pun yang akhirnya menjadi anak tak sah sebagai anak luar nikah juga mendapat perlindungan. Sehingga, hak anak selama masih dalam kandungan sampai selesai menyusui ibunya memiliki hak yang sama antara anak sah dan tidak sah. Namun, hak keperdataan antara keduanya berbeda. Orangtua dalam Islam, wajib memberikan hak anak secara total. Hak-hak itu bisa berupa penjagaan dan pemeliharaan, hak nasab, nama baik, hak penyusuan, pengasuhan, warisan, bahkan sampai pendidikan, dan pengajaran (Pasal 104, pasal 106 KHI). Hak-hak anak itulah yang menjadi akibat dari status atau kedudukan sebagai anak sah. Sebagai

¹⁴⁶ Indonesia, Kompilasi Hukum Islam, Ps. 99.

konsekuensinya, hak anak itu harus diimbangi oleh anak yang bersangkutan dalam wujud ketaatan dan kebaktian kepada orangtua¹⁴⁷.

3.1.3. Anak Luar Kawin

Disamping pengaturan tentang anak sah, maka dalam undang-undang perkawinan dan KUHPperdata, diatur pula mengenai anak tidak sah. Untuk anak tidak sah seringkali juga dipakai istilah anak luar kawin dalam arti luas¹⁴⁸.

Anak tidak sah di dalam doktrin dibedakan antara anak zina, anak sumbang dan anak luar kawin (juga disebut anak luar kawin dalam arti sempit). Pembagian tersebut dilakukan karena undang-undang sendiri, berdasarkan ketentuan yang ada memberkan akibat yang berbeda-beda atas status anak tersebut di atas¹⁴⁹. Pembagian anak tidak sah dalam 3 (tiga) kelompok tersebut, adalah sesuai dengan penyebutan yang diberikan oleh pembuat undang-undang dalam Pasal 283 KUHPperdata, dan khususnya penyebutan “anak luar kawin” untuk kelompok yang ketiga adalah sesuai dengan pengaturannya dalam Pasal 280 KUHPperdata¹⁵⁰.

Sekalipun anak zina dan anak sumbang sebenarnya juga merupakan anak luar kawin – dalam arti bukan anak sah – tetapi kalau kira membandingkan Pasal 280 dengan Pasal 283 KUHPperdata, kita bisa menyimpulkan, bahwa anak luar kawin (menurut pasal 280) disatu pihak, dengan anak zina dan anak sumbang (pasal 283) dilain pihak, adalah berbeda. Demikian pula antara anak zina dan anak sumbangpun memiliki perbedaan. Dimana ketentuan pasal 283, dihubungkan dengan pasal 273 KUHPperdata, kita tahu bahwa anak zina berbeda dengan anak

¹⁴⁷ Mustofa Rahman, *ANAK LUAR NIKAH Status dan Implikasi Hukumnya*, (Jakarta: Atmaja, 2003), hal. 65.

¹⁴⁸ Ibid, hal 101.

¹⁴⁹ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-undang*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hal. 101.

¹⁵⁰ Ibid, hal.101

sumbang dalam akibat hukumnya. Terhadap anak sumbang, undang-undang dalam keadaan tertentu memberikan perkecualian, dalam arti, kepada mereka – yang dengan dispensasi diberikan kesempatan untuk saling menikah (pasal 30 ayat (2) KUHPerdara) – dapat mengakui dan mengesahkan anak sumbang mereka menjadi anak sah (pasal 273 KUHPerdara). Perkecualian ini tidak dapat diberikan untuk anak zina. Dalam KUHPerdara, melalui pasal 280 tampak jelas bahwa antara anak luar kawin dengan ayah (biologisnya) maupun ibunya pada dasarnya tidak ada hubungan hukum. Hubungan hukum itu baru ada, kalau ayah dan/atau ibunya memberikan pengakuan, bahwa anak itu adalah anaknya¹⁵¹.

Hal tersebut di atas, berbeda dengan pengaturan di dalam Undang-undang Perkawinan. Dalam Undang-undang Perkawinan disebutkan, bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Kesemuanya ini tentu didasarkan atas pikiran, bahwa adalah mudah sekali untuk menetapkan siapa ibu dari seorang anak, yaitu tidak lain adalah perempuan yang melahirkan anak tersebut¹⁵². Sehubungan dengan pengaturan anak luar kawin ini, yang belum kunjung jelas pengaturannya, walaupun pemerintah sudah merumuskan dalam pasal 43 ayat (2) yang selanjutnya pengaturan tentang anak luar kawin ini akan dibentuk Peraturan Pemerintah untuk mengaturnya, akan tetapi buktinya sampai sekarang belum ada. Peraturan Pemerintah yang sudah ada saat ini berkaitan dengan perkawinan memang sudah ada yakni PP No. 9 tahun 1975, akan tetapi tidak menyinggung sama sekali tentang status anak luar kawin. Maka untuk itu, perlu dirujuk kepada ketentuan yang diamanatkan MK kepada semua PN, PT, dan PA seluruh Indonesia pada masa itu. Dimana sesuai dengan petunjuk-petunjuk MA melalui surat No. M. A./Pem/0807/75 tertanggal 20 Agustus 1975 juga menyatakan, bahwa mengenai “kedudukan anak” masih berlaku ketentuan lama¹⁵³. Dalam sub 4 dari petunjuk MA tersebut mengatakan bahwa¹⁵⁴:

¹⁵¹ Ibid, hal. 105.

¹⁵² Ibid, hal. 21

¹⁵³ Ibid, hal. 104-105

¹⁵⁴ Ibid, hal. 155.

. . . harta-benda dalam perkawinan, kedudukan anak, hak dan kewajiban antara orang tua dan anak serta perwalian, ternyata tidak diatur dalam PP tersebut¹⁵⁵ karenanya belum dapat diperlakukan secara efektif dengan sendirinya untuk hal-hal itu masih diperlakukan ketentuan-ketentuan hukum dan perundang-undangan lama.

Belakangan surat petunjuk tersebut, berkaitan dengan kewenangan dan hukum acara Pengadilan Agama dalam petunjuk-petunjuk Mahkamah Agung 20 Agustus 1975 Nomor MA/Pemb/0807/1975 dinyatakan tidak berlaku lagi¹⁵⁶.

Pengaturan tentang anak sah, yang walaupun tidak disebutkan secara tegas dalam undang-undang, sangat berbeda dengan ketentuan anak luar kawin. Pasal 43 ayat (1) disebutkan bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan dengan ibunya. Perumusan pasal tersebut dapat ditafsirkan bahwa anak tersebut demi hukum mempunyai hubungan hukum dengan orangtuanya. Kata “demi hukum” disini dimaksudkan, bahwa hubungan hukum dengan orangtuanya terjadi secara otomatis, dengan sendirinya tanpa yang bersangkutan harus berbuat apa-apa. Berbeda dengan ketentuan yang ada dalam KUHPerdara sebelumnya yang menyatakan bahwa untuk memiliki hubungan secara perdata, si ibu yang melahirkan anak tersebut perlu untuk melakukan pengakuan terhadap anaknya tersebut. Perlu ditegaskan kembali perumusan dalam undang-undang adalah merupakan penafsiran hukum, karena bagi dalam kehidupan sehari-hari, semua anak adalah sah bagi/terhadap ibunya.

Kalau kita melihat prinsip seperti tersebut di atas, maka kita bisa menyimpulkan, bahwa hubungan antara orangtua dengan anaknya yang sah, didasarkan atas adanya hubungan darah antara keduanya. Tetapi, kalau kita hubungkan dengan anak luar kawin, maka hubungan hukum antara anak luar kawin dengan ayah yang mengakuinya, didasarkan atas hubungan darah melalui suatu pengakuan. Dengan demikian, hubungan darah dalam pembicaraan kita,

¹⁵⁵ Yang dimaksud adalah PP No. 9 Tahun 1975.

¹⁵⁶ Indonesia, Surat Edaran Mahkamah Agung No. 2 tahun 1990 tentang pelaksanaan Undang-undang Nomor 7 tahun 1989, angka 20.

adalah hubungan darah dalam arti yuridis, bukan dalam arti biologis¹⁵⁷. Bahwa seperti yang disebutkan dalam pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, maka pengakuan anak luar kawin tidak perlu dan tidak dapat dilakukan lagi oleh ibunya, karena hubungan hukum antara anak dan ibunya terjadi demi hukum. Dari konsep tersebut pula dapatlah kita tarik hubungan pula bahwa, karena tidak memiliki hubungan darah secara yuridis tersebut, anak-anak luar kawin tidak lagi mendapatkan haknya secara penuh dari ayah biologisnya. Hal ini didasarkan karena, disatu sisi dia tidak memiliki ayah secara hukum, kecuali dengan adanya pengakuan dan pengesahan. Di lain sisi, pemenuhan haknya hanya dilakukan oleh ibu, yang melahirkannya, sesuai dengan rumusan pasal 43 ayat (1) Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan, dimana hubungan mereka terjadi demi hukum. Hal ini sebenarnya membawa kerugian, tidak hanya bagi si ibu, tetapi juga berdampak bagi si anak, baik itu secara psikologis, ekonomi, maupun sosial. Tegasnya, adanya pembedaan antara anak sah dan anak luar kawin, membawa konsekuensi yang lebih lanjut dalam hukum. Kedudukan anak luar kawin di dalam hukum ternyata adalah inferiur (lebih jelek/rendah) dibandingkan dengan anak sah. Anak sah pada dasarnya berada di bawah kekuasaan orang-tua (Pasal 299 KUHPerdara), sedangkan anak luar kawin berada di bawah perwalian (Pasal 306 KUHPerdara, yang dalam UUP dilakukan oleh ibunya sendiri jika masih ada). Hak bagian anak sah dalam pewarisan orang-tuanya, lebih besar daripada anak luar kawin (Pasal 863 KUHPerdara) dan hak anak luar kawin untuk menikmati warisan melalui surat wasiat, dibatasi (Pasal 908 KUHPerdara)¹⁵⁸.

Sekilas pula akan dibahas tentang pencatatan identitas anak luar kawin di dalam Akta Kelahirannya. Bagi anak luar kawin, yang tidak dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum negara dalam hal ini Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan, pasal 2 ayat (2) maka Kantor Catatan Sipil akan mengeluarkan Akta Kelahiran, yang isinya hanya mengenai¹⁵⁹:

¹⁵⁷ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-undang*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hal. 106.

¹⁵⁸ Ibid, hal 106-107.

¹⁵⁹ Indonesia, *Peraturan Pemerintah tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan*, PP No. 37 tahun 2007, LN No. 80 tahun 2007, TLN No. 4736, Ps. 54

- (a) nama si anak;
- (b) tanggal, bulan dan tahun kelahiran si anak;
- (c) urutan kelahiran;
- (d) nama ibu dan tanggal kelahiran ibu.

Isi Akta Kelahiran tersebut tidak mencantumkan nama ayah dari si anak luar kawin. Nama ayah baru akan tertera dalam Aktar Kelahiran si anak berupa Catatan Pinggir pada Akta Kelahiran si anak, yaitu apabila¹⁶⁰:

1. Sang ayah mengakui si anak luar kawin, sesuai dengan ketentuan Pasal 280 dan Pasal 281 KUH Perdata/BW.
2. Sang ayah dan sang ibu kemudian mendaftarkan/mencatatkan perkawinannya di Kantor Catatan Sipil, sesuai dengan ketentuan Pasal 272 dan Pasal 277 KUH Perdata/BW.
3. Sang isteri (Warga Negara Indonesia) mengajukan permohonan Penetapan ke Pengadilan Negeri untuk memohon pengesahan perkawinan dengan sang suami (WNI) yang telah meninggal dunia, memohon pengesahan atas anak (anak-anak) yang telah dilahirkan, serta memohon agar Pengadilan Negeri memerintahkan kepada Kantor Catatan Sipil untuk mencatatkan /mendaftarkan perkawinan tersebut dan memberi catatan pinggir pada Akta Kelahiran anak sebagai anak sah dari sang ibu dan sang ayah. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 101, Pasal 102, dan Pasal 275 KUH Perdata/BW.

Berhubungan dengan kedudukan anak luar kawin ini, maka perlu disinggung sedikit tentang pengaturan tentang anak luar kawin ini di negeri Belanda, karena perlu diingat bahwa pengaturan tentang hukum orang, yang termasuk di dalamnya tentang perkawinan dan anak, tidak lepas dari pengaruh hukum Belanda, yakni yang kita kenal dengan BW atau KUHPerdato.

Seperti yang diketahui bahwa, Indonesia mengikuti Hukum Belanda (asas konkordansi) sampai dengan tahun 1945. Sesudah merdeka tersebut, maka tidak berlaku lagi asas konkordansi tersebut, atau dengan kata lain maka yang berlaku di Belanda tak berlaku di Indonesia.

¹⁶⁰ I Gede Purwaka, Keterangan Hak Mewaris yang dibuat oleh Notaris; berdasarkan ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek), hal. 4-5.

Dalam hal pengaturan hukum keluarga, khususnya tentang anak luar kawin, Indonesia sudah sangat tertinggal jauh dari pengaturan tentang anak luar kawin yang berlaku di Belanda. Sejak tahun 1947 dengan diberlakukannya Kinderwet atau dikenal dengan Undang-undang tentang Anak di Belanda, maka tanpa pengakuan dari si ibu yang melahirkan anak tersebut, demi hukum sudah ada hubungan hukum antara ibu dan anaknya. Selanjutnya pada tahun 1982 dengan perubahan terhadap undang-undang yang sama, terjadi perubahan pula yakni menghapuskan perbedaan antara anak luar nikah yang diakui dengan anak sah dalam hal hak-haknya dalam mewaris. Dengan kata lain antara anak luar kawin yang diakui dan anak sah, hak-haknya sama dalam mewaris. Perubahan terhadap hal mewaris juga terjadi di Belanda, yakni dengan adanya perubahan terhadap BW Belanda, yang dikenal dengan NBW yakni pada tahun 1998. Perubahan yang dimaksudkan adalah, bahwa dalam hal mewaris dalam keluarga, suami atau istri, atau pasangan yang hidup terlama dan pasangan yang terdaftar oleh pejabat yang berwenang (*geregioturd partner schap*) saling mewaris. Pasangan dalam hal ini adalah baik itu antara pasangan sejenis (wanita dengan wanita, atau pria dengan pria), asalkan perkawinannya terdaftar. Dimana warisan jatuh lebih dahulu kepada pasangan yang hidup terlama tersebut. Hak tuntutan anak baru akan muncul setelah kedua pasangan tersebut meninggal¹⁶¹. Misalnya A dan B adalah pasangan suami istri, yang memiliki anak sah X, dan anak luar kawin K. Jika A meninggal dunia, maka B, yang adalah istrinya memperoleh harta dari A secara utuh. X dan K baru akan mendapatkan hak mereka sebagai anak setelah B meninggal dunia. X dan K walaupun dalam hal ini memiliki status yang berbeda, yakni anak sah dan anak luar kawin, maka mereka tetap mendapatkan bagian yang sama menurut ketentuan NBW tersebut. Menurut Milly Karmila Sareal dalam seminar dan diskusi ilmiah tentang Implikasi putusan Mahkamah Konstitusi tentang Anak Luar Kawin terhadap Hukum Perdata dan Hukum Waris di Indonesia, bahwa Indonesia sudah tertinggal jauh dalam pengaturan tentang anak,

¹⁶¹ Milly Karmila Sareal, “*Kontroversi Putusan Mahkamah Konstitusi Dengan Sistem Hukum Keluarga/BW*” dalam Seminar dan Diskusi Ilmiah “IMPLIKASI PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI TENTANG ANAK LUAR KAWIN TERHADAP HUKUM PERDATA DAN HUKUM WARIS DI INDONESIA” Tinjauan Akademis dan Praktek, (Kamis, 29 Maret 2012). Hal. 8.

dalam bidang waris ini, dan sudah seharusnya diadakan perubahan dan penyesuaian ke arah yang lebih baik dan juga tidak melanggar hukum-hukum lain yang juga masih berlaku di Indonesia. Beliau juga menambahkan, mungkin perubahan yang harus diikuti oleh Indonesia dalam hal bidang hukum keluarga tidak dapat mengikuti dalam segala aspek yang diubah dan berlaku di negara Belanda saat ini, seperti misalnya melegalkan adanya perkawinan antara pasangan sejenis, paling tidak perubahan yang dimaksudkan adalah disesuaikan dengan kebutuhan masyarakat pada masa sekarang ini, mengingat juga sifat dari hukum yang dinamis.

3.2. Upaya Hukum terhadap Anak Luar Kawin

Berkaitan dengan anak luar kawin dan segala sesuatu yang berhubungan dengan hal tersebut, peraturan perundang-undangan di Indonesia, memberikan beberapa solusi berkaitan dengan anak luar kawin ini, yakni dengan adanya pengingkaran, pengakuan dan pengesahan.

3.2.1. Pengingkaran Anak

Apabila kita konsekuen akan prinsip dari pasal 250 KUHPerdara, maka anak yang lahir 1 hari sesudah perkawinan dilangsungkan, adalah anak sah dan anak dari suami si perempuan yang melahirkan anak tersebut. Prinsipnya memang benar demikian akan tetapi, pembuat undang-undang telah memberikan perkecualian terhadap hal tersebut. Pembuat undang-undang dalam peristiwa-peristiwa tertentu, memberikan kesempatan kepada si suami dari perempuan yang melahirkan anak, untuk mengingkari keabsahan anak yang bersangkutan. Kita misalkan saja, bahwa kita tahu anak yang dilahirkan dalam waktu yang sangat singkat setelah perkawinan berlangsung, tentunya sudah dibenihkan pada saat si istri belum berada dalam ikatan perkawinan dengan suaminya. Walaupun tidak mengabaikan adanya perkecualian, dimana laki-laki yang membenihkan anak

tersebut adalah memang orang yang kemudian menjadi suami dari perempuan yang melahirkan anak itu¹⁶².

Tentunya untuk menentukannya diperlukan patokan, apakah seorang anak itu patut diduga telah dibenihkan oleh suami si perempuan yang melahirkan atau tidak. Undang-undang dalam hal ini memberikan melalui Pasal 251 KUHPerdara¹⁶³. Caranya dengan memperhitungkan – melalui pengalaman dalam bidang kedokteran dan biologi – berapa lamakah minimum seorang anak harus ada dalam kandungan ibunya, untuk dapat dilahirkan hidup. Pembuat undang-undang dalam hal ini memberikan patokan 180 hari. Hal itu berarti, bahwa kalau hubungan antara suami-istri dilakukan pada hari perkawinan, maka anak baru bisa lahir hidup, kalau ia – paling tidak – dilahirkan pada hari ke-179 sesudah perkawinan. Kalau ada anak lahir sebelum 179 hari, dan hidup, maka pembuat undang-undang membuat persangkaan bahwa anak itu dibenihkan sebelum si perempuan—yang melahirkan—menikah. Hal sebaliknya berlaku, dimana bahwa anak yang lahir sesudah hari yang ke-179 setelah perkawinan, adalah anak yang dibenihka oleh suami si perempuan yang melahirkan anak tersebut¹⁶⁴. Dengan kata lain tidak dapat disangkal atau diingkari keabsahannya sebagai anak dari suami perempuan yang melahirkan tersebut.

Dalam hal ternyata sesudah perkawinan, ternyata ada anak yang lahir dari perkawinan tersebut, dimana si suami merasa tidak pernah membuahi sebelum adanya perkawinan, maka dalam hal undang-undang memberikan kewenangan kepada suami untuk mempergunakan haknya, yakni mengingkarinya¹⁶⁵. Artinya si suami tersebut boleh untuk tidak mengakui anak itu sebagai anaknya

¹⁶² J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-undang*, (Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hal.24.

¹⁶³ Sahnnya anak yang dilahirkan sebelum hari keseratus delapan puluh dari perkawinan, dapat diingkari oleh suami. Namun pengingkaran itu tidak boleh dilakukan dalam hal-hal berikut:

1. bila sebelum perkawinan suami telah mengetahui kehamilan itu
2. bila pada pembuatan akta kelahiran dia hadir, dan akta ini ditandatangani olehnya, atau memuat suatu keterangan darinya yang berisi bahwa dia tidak dapat menandatangani;
3. bila anak itu dilahirkan mati

¹⁶⁴ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-undang*, hal. 25.

¹⁶⁵ Ibid, hal. 26.

(pengingkaran adalah suatu kebolehan bukan keharusan). Pada dasarnya, untuk pengingkaran berdasarkan pasal 251 tersebut, tidak dituntut syarat lain, kecuali dibuktikan anak itu lahir sebelum 180 hari sejak perkawinan. Berkaitan dengan pengingkaran ini, terdapat pembatasan yang diberikan oleh undang-undang, yang dengan tujuan agar suami dalam mempergunakan haknya tidak semena-mena. Pengingkaran yang dimaksudkan juga dalam perumusan pasal 251 KUHPerdara. Dimana tidak boleh dilakukan pengingkaran oleh suami jika ternyata sebelum menikah, calon suami telah mengetahui, bahwa calon istrinya sedang mengandung, yang dalam hal ini memberikan dugaan bahwa dengan tetap menikahi calon istrinya tersebut, sudah semestinya memang ia sendiri yang membuahnya. Pembatasan yang kedua, suami yang mengetahui kelahiran anak tersebut, yang telah melaporkan atau turut melaporkan kelahiran anak yang dilahirkan oleh istrinya, dan turut menandatangani akta yang bersangkutan. Dengan tindakan yang demikian, nyata bahwa yang bersangkutan sadar melaporkan kelahiran seorang anak, yang adalah anaknya. Apabila suami tersebut menyangsikan keabsahan anaknya, semestinya ia akan menolak untuk menandatangani atau bahkan tidak hadir, bukan malah datang melaporkan kelahiran anak tersebut, apalagi turut menandatangani aktanya. Pembatasan ketiga, yakni dalam hal anak itu dilahirkan dalam keadaan mati, tidak ada keperluan untuk mengingkari keabsahan, karena tidak membawa pengaruh hukum apa-apa terhadap suami-istri yang bersangkutan¹⁶⁶. Dalam hal pengingkaran yang lain, suami dapat mengingkari dengan alasan yang ada dalam perumusan pasal 252 KUHPerdara. Dalam pasal 252 KUHPerdara tersebut, dasar/alasan yang diberikan adalah bahwa adanya ketidakmungkinan yang nyata/ yang bersifat alamiah, untuk mengadakan hubungan suami-istri, sehingga alasan ketidakmungkinan yang bersifat moril, seperti adanya hubungan yang tidak serasi, tidak bisa dipakai sebagai dasar. Ketidakmungkinan yang dimaksudkan adalah ketidakmungkinan nyata atau secara alamiah untuk mengadakan hubungan suami-istri atas dasar perpisahan, yaitu harus diartikan sebagai perpisahan tempat tinggal suami dan istri selama seluruh masa kehamilan yang sedemikian rupa, sehingga

¹⁶⁶ Ibid, hal. 28-31.

atas dasar jarak kedua tempat tersebut atau atas dasar tidak adanya kebebasan untuk bergerak dari salah satu dari kedua suami-istri itu saja, sudah tidak mungkin ada hubungan suami istri¹⁶⁷. Selanjutnya berdasarkan pasal 253 KUHPerdara, suami pula dapat melakukan pengingkaran terhadap keabsahan dari seorang anak yang dilahirkan istrinya. Dari ketentuan pasal 253 KUHPerdara tersebut, seorang suami boleh saja mengingkari keabsahan seorang anak yang dilahirkan oleh istrinya, atas dasar zinah, kalau anak itu kelahirannya disembunyikan dari pengetahuannya. Dalam hal ini adanya zinah saja yang dilakukan oleh seorang istri tidak cukup untuk menjadi dasar bagi sang suami, untuk mengingkari keabsahan anak, yang dilahirkan oleh istrinya tersebut. Dengan demikian, untuk mengingkari anak tersebut, menjadi kewajiban bagi si suami untuk membuktikan adanya kedua peristiwa/faktor tersebut, yakni adanya zinah dan penyembunyian kelahiran anak. Undang-undang dalam hal ini berdasarkan ketentuan pasal 253 KUHPerdara memberikan hak untuk mengingkari ini berlaku baik pada waktu perkawinan masih utuh maupun sudah putus/bubar¹⁶⁸. Ketentuan pengingkaran juga diberikan oleh undang-undang terhadap pihak suami, yakni dalam pasal 254 KUHPerdara. Pengingkaran dapat dilakukan oleh suami, terhadap istrinya apabila seorang anak lahir setelah lewat 300 hari setelah keputusan perpisahan meja dan ranjang memperoleh kekuatan mutlak. Berbeda dengan ketentuan pengingkaran yang sebelumnya dalam hal ini suami tidak perlu membuktikan bahwa istrinya telah berzinah, ia cukup hanya membuktikan bahwa anak itu lahir lebih dari 300 hari setelah ketetapan pisah meja dan ranjang mempunyai kekuatan mutlak, sebaliknya istri mendapatkan beban pembuktian. Kalau anak itu berhasil diingkari keabsahannya, maka anak itu kedudukannya adalah tetap sebagai anak yang tidak sah, sekalipun nantinya kedua suami-istri itu rujuk kembali (Pasal 254 ayat (2) KUHPerdara)¹⁶⁹.

¹⁶⁷ Ibid, hal. 35.

¹⁶⁸ Ibid, hal. 40, 46.

¹⁶⁹ Ibid, hal. 46, 49.

3.2.2. Pengakuan Anak

Pengakuan ini adalah suatu hal lain sifat dari pengesahan. Berkaitan dengan pengakuan anak, dapat dilihat ketentuannya dalam KUHPerdara dan pula dalam Undang-undang No. 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan. Dengan pengakuan seorang anak itu tidak otomatis statusnya menjadi anak sah. Anak yang lahir di luar perkawinan itu, baru menjadi anak sah, jika kedua orangtuanya kemudian kawin, setelah mereka itu kedua-duanya mengakui anak itu, atau jika pengakuan itu dilakukan dalam akta perkawinan itu sendiri. Demikian ketentuan dimuat dalam pasal 272. Adapun cara melakukan pengakuan terhadap seorang anak dimuat dalam pasal 281¹⁷⁰. Pasal 281 dirumuskan bahwa:

Pengakuan terhadap anak di luar kawin dapat dilakukan dengan suatu akta otentik, bila belum diadakan dalam akta kelahiran atau pada waktu pelaksanaan perkawinan. Pengakuan demikian dapat juga dilakukan dengan akta yang dibuat oleh Pegawai Catatan Sipil, dan didaftarkan dalam daftar kelahiran menurut hari penandatanganan. Pengakuan itu harus dicantumkan pada margin akta kelahirannya, bila akta itu ada. Bila pengakuan anak itu dilakukan dengan akta otentik lain tiap-tiap orang yang berkepentingan berhak minta agar hal itu dicantumkan pada margin akta kelahirannya. Bagaimanapun kelalaian mencatatkan pengakuan pada margin akta kelahiran itu tidak boleh dipergunakan untuk membantah kedudukan yang telah diperoleh anak yang diakui itu.

Dalam pasal 281 KUHPerdara tersebut dapat diidentifikasi bahwa pengakuan tersebut (sukarela) dimuat dalam kata kelahiran anak yang bersangkutan, atau didalam akta perkawinan, atau didalam akta otentik¹⁷¹. Pengakuan yang dilakukan seorang ayah menurut pasal 284 harus dengan persetujuan si ibu selama si ibu hidup. Dengan kata lain, apabila ayah si anak mempunyai inisiatif untuk mengakui anaknya tersebut, tetapi ibu anak tersebut tidak menyetujui hal tersebut, berarti pengakuan sebagaimana dimaksudkan tidaklah dapat dilakukan oleh laki-laki yang kemungkinan merupakan ayah

¹⁷⁰ Ali Afandi, *Hukum Waris Hukum Keluarga Hukum Pembuktian*, (Jakarta: PT. Bina Aksara, 1986), hal. 145.

¹⁷¹ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-undang*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hal. 111.

biologis si anak. Pengakuan dalam akta otentik perlu ditindaklanjuti dengan melaporkan kepada kantor Catatan Sipil, dimana kelahiran anak itu dulu telah didaftarkan, dan minta agar pengakuan itu dicatat dalam minit akta kelahiran yang bersangkutan.

Selain pengakuan secara sukarela seperti yang dibahas di atas, maka ada pula pengakuan secara terpaksa. Pengakuan karena terpaksa terjadi, kalau hakim, dalam suatu perkara gugatan kedudukan anak – atas dasar persangkaan, bahwa laki-laki tertentu adalah ayah dari anak tertentu – menetapkan, bahwa orang laki-laki itu adalah ayah dari anak yang bersangkutan. Hal ini perlu dikaitkan dengan pasal 287 ayat (2) KUHPerdara. Jadi, hakim menetapkan, bahwa orang laki-laki tertentu adalah bapak dari seorang anak tertentu. Karena didasarkan atas ketetapan pengadilan, maka pengakuan seperti itu merupakan pengakuan yang dipaksakan atau terpaksa¹⁷². Kalau pengakuan itu merupakan suatu tindakan hukum, dengan mana orang menerima kedudukan sebagai ayah/ibu atas anak yang diakuinya, maka dengan pengakuan itu baru tercipta hubungan kekeluargaan antara yang mengakui dengan yang diakui dan karenanya dikatakan bersifat konstitutif¹⁷³.

Di luar ketiga cara pengakuan seperti yang disebutkan di atas, masih ada satu lagi cara pengakuan anak luar kawin, seperti yang disebutkan dalam pasal 281 ayat (2) KUHPerdara “Pengakuan yang demikian dapat juga dilakukan dengan akta yang dibuat oleh pegawai Catatan Sipil dan dibukukan register kelahiran menurut hari penanggalannya.” Pengakuan ini harus dicatat dalam jihat¹⁷⁴ akta kelahiran.” Dari redaksi pasal tersebut kita bisa menyimpulkan, bahwa pengakuan di sini dilakukan terhadap anak, yang sudah dicatat kelahirannya sebagai anak luar kawin, di dalam register kelahiran di Kantor Catatan Sipil. Pengakuan susulan seperti ini ternyata, selain bisa dilakukan dalam suatu akta Notaris – sebagai yang kita kemukakan di atas – juga bisa dilakukan di hadapan pegawai Catatan Sipil, yang wajib membukukannya dalam register

¹⁷² Ibid, hal. 126.

¹⁷³ Ibid, hal. 129

¹⁷⁴ Jihat atau akta minit adalah akta asli yang ada di dalam budel-akta Kantor Catatan Sipil, yang ditandatangani oleh yang melaporkan, para saksi dan Pejabat Kantor Catatan Sipil.

kelahiran yang berjalan, dan selanjutnya mencatat pengakuan itu dalam minit akta kelahiran anak yang bersangkutan¹⁷⁵. Anak luar kawin tersebut dengan pengakuan itu selanjutnya mendapatkan status sebagai anak luar kawin yang diakui¹⁷⁶. Sebelum berlanjut pada akibat dari pengakuan, maka harus diingat bahwa sesuai dengan ketentuan pada pasal 273 KUHPerdara, maka pada dasarnya undang-undang melarang pengakuan untuk anak zinah dan anak sumbang¹⁷⁷. Hal mana, undang-undang pula tetap memberikan pengecualian terhadap anak sumbang. Dimana anak sumbang tetap dapat diakui oleh orangtuanya, melalui dispensasi yang diberikan oleh presiden, tetapi dengan syarat, bahwa kedua laki-laki dan perempuan itu saling menikah. Hal tersebut dapat disimpulkan dari kata-kata “dalam akta perkawinan sebagai yang tertulis dalam anak kalimat terakhir pasal 273¹⁷⁸. Berlanjut pada akibat dari pengakuan, maka dengan demikian akibat dari pengakuan terhadap anak luar kawin adalah:

- a. Lahirnya hubungan hukum dengan yang mengakuinya
- b. Adanya akibat hukum yang sangat terbatas dengan keluarga pihak yang mengakuinya.

Akibat dari kelompok hukum yang pertama (a) tersebut di atas yaitu, lahirnya hubungan hukum antara yang mengakui dengan yang diakui (pasal 280 KUHPerdara).

Adanya hubungan hukum antara yang bersangkutan dengan ayah dan ibu yang mengakuinya, membawa akibat lebih lanjut di dalam seperti:

- a) Keharusan minta izin kawin (Ps. 39 dan Ps. 47 KUHPerdara)
- b) Adanya kewajiban alimentasi dari anak terhadap orangtua yang mengakuinya (Ps 353 KUHPerdara)

¹⁷⁵ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-undang*, hal. 113-114.

¹⁷⁶ Ibid, hal. 133.

¹⁷⁷ Ibid, hal 117.

¹⁷⁸ Ibid, hal. 119.

- c) Adanya hubungan perwalian dengan ayah atau ibu yang mengakuinya, yang terjadi demi hukum (353 KUHPerdara)
- d) Adanya hak mewaris dari anak yang diakui ayah dan ibu yang mengakuinya (Ps 909 KUHPerdara dan selanjutnya)
- e) Adanya hak mewaris dari ayah dan ibu yang mengakui, atas harta warisan dari anak yang diakui olehnya (Ps 870 KUHPerdara).

Yang perlu ditekankan di sini adalah, bahwa – berdasarkan ketentuan Pasal 280 KUHPerdara – hubungan hukum itu terbatas sekali, yaitu hanya antara mereka yang mengakui dan anak yang diakui saja. Antara anak luar kawin dengan keluarga ayah atau ibu yang mengakuinya, tidak ada hubungan hukum apa-apa. Perkecualian atas prinsip seperti itu adalah adanya akibat hukum dari pengakuan yang sangat terbatas terhadap keluarga ayah atau ibu yang mengakuinya (seperti yang disebutkan sebagai akibat hukum kelompok kedua (b) tersebut di atas), yaitu sebagai yang diatur dalam anak kalimat terakhir pasal 872 KUHPerdara, yang menunjuk kepada Pasal 873 KUHPerdara, yang mengatakan bahwa: Jika salah seorang keluarga sedarah tersebut meninggal dunia dengan tak meninggalkan sanak saudara dalam derajat yang mengizinkan pewarisan, maupun suami atau istri yang hidup terlama, maka si anak luar-kawin adalah berhak untuk mengenyampingkan negara. Jika anak luar kawin tadi meninggal dunia dengan tidak meninggalkan keturunan maupun suami atau istri yang hidup terlama, maupun bapak atau ibunya, maupun akhirnya saudara laki-laki atau perempuan atau keturunan mereka, maka warisannya adalah dengan mengenyampingkan negara, untuk diwariskan oleh para keluarga sedarah terdekat dari bapak atau ibunya yang telah mengakui diam dan sekiranya mereka berdualah yang mengakuinya, maka setengah bagian adalah untuk para keluarga sedarah terdekat yang terdapat dalam garis bapak, sedangkan setengah bagian lainnya untuk keluarga sejenis dalam garis ibu. Pasal 873 ayat (2) tersebut di atas berbicara tentang warisan dari keluarga sedarah dari ayah atau ibu yang telah mengakui si anak luar kawin. Kata “ sanak saudara dalam derajat yang mengizinkan perkawinan” menunjukkan bahwa pasal tersebut baru berlaku, kalau anggota keluarga sedarah yang sah dari si pewaris sudah tidak ada semua. Dalam kata “ keluarga sedarah” harus diperhatikan batasan derajat yang masih memungkinkan

bagi seorang anggota keluarga sedarah si mati, untuk berdasarkan penggantian tempat, mewaris dari pewaris. Dalam hal ini kita perlu ingat kepada pasal 831 KUHPerdara, yang berbunyi: Keluarga sedarah, yang dengan si meninggal bertalian keluarga dalam garis menyimpang (menyamping) lebih dari derajat yang keenam tidak mewaris. Sebaliknya, Pasal 873 ayat (2) tersebut di atas mengatur tentang warisan dari anak luar kawin yang tidak meninggalkan keluarga sedarah yang dapat mewaris warisannya. Dalam hal demikian, maka keluarga sedarah dari ayah atau ibu anak luar kawin yang mengakuinya, berhak untuk mewaris warisan itu, dengan memberikan hak bagian yang sama kepada keluarga dalam garis bapak maupun ibu, kalau baik ayah maupun ibu si anak telah sama-sama mengakuinya. Kata-kata “dengan mengenyampingkan negara” tertuju kepada ketentuan pasal 832 ayat (2) KUHPerdara, yang menetapkan, bahwa: Dalam hal, bilamana baik keluarga sedarah, maupun si anak yang hidup terlama di antara suami istri, tidak ada, maka segala harta peninggalan si yang meninggal, menjadi milik negara, yang mana wajib melunasi segala hutangnya, sekadar harta peninggalan mencukupi untuk itu. Jadi, dalam pasal 873 ditegaskan, bahwa kedudukan negara sebagai penerima warisan ada di belakang dari anak luar kawin atau keluarga sedarah ayah atau ibu yang mengakui, yang disebutkan di sana. Berkaitan dengan pengakuan anak ini, maka tidak boleh diabaikan pengaturan yang ada dalam Undang-undang No. 32 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, pada pasal 49. Terdapat jangka waktu untuk pelaporan pengakuan anak yang telah dilakukan oleh orangtua si anak, dengan pula tidak mengabaikan adanya persetujuan dari si ibu. Tidak lupa pula bahwa pengakuan yang dimaksudkan haruslah benar-benar dipastikan tidak melanggar ketentuan agama mereka yang melakukan pengakuan terhadap anak yang lahir di luar hubungan perkawinan yang sah.

3.2.3. Pengesahan Anak

Undang-undang sendiri tidak memberikan perumusan mengenai apa itu tindakan mengesahkan anak. Sama halnya dengan pengakuan anak, maka pengaturan tentang pengesahan anak ini dapat dilihat dalam KUHPerdara dan pula

dalam Undang-undang No. 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, pasal 50-51. Walaupun undang-undang tidak memberikan definisi tentang pengakuan, namun dengan mendasarkan kepada ketentuan yang ada terutama pasal 277 KUHPerdara, kita bisa menyimpulkan bahwa pengesahan merupakan sarana hukum, dengan mana seorang anak luar kawin – diubah statusnya hukumnya – sehingga mendapatkan hak-hak seperti yang diberikan oleh undang-undang kepada seorang anak sah¹⁷⁹. Pengesahan anak sebagaimana yang dimaksudkan, maka harus disesuaikan pula dengan ketentuan agama dari mereka yang melakukan pengakuan (pasal 50 ayat (2) Undang-undang Adminduk. Cara pengesahan pertama-tama adalah dengan pengakuan disertai dengan perkawinan dari orangtua anak luar kawin yang mengakuinya. Pengesahan anak luar kawin selain melalui sarana yang disebutkan dalam pasal 272 KUHPerdara jo pasal 50 ayat (1), bisa juga dilakukan melalui surat pengesahan Presiden sebagai yang disebutkan dalam pasal 274 dan pasal 275 KUHPerdara.

Dalam pasal yang disebut pertama, diberikan jalan keluar kalau ada kelalaian orangtua, dalam pasal yang disebut terakhir, kalau ada halangan. Dari diadakannya lembaga pengesahan anak luar kawin melalui Surat Pengesahan, orang menyimpulkan, bahwa pembuat Undang-undang hendak mengupayakan agar sebanyak mungkin anak-anak luar kawin, yang orangtuanya saling menikahi, memperoleh status anak sah¹⁸⁰. Berkaitan dengan hal itu pula, dalam hal ini yang mengajukan pengesahan terhadap anak luar kawin ini dapat dilihat yakni, kedua orangtua yang lalai mengakui anak sebelum atau pada saat pernikahan, seperti dalam redaksi pasal 274 KUHPerdara. Selanjutnya, salah seorang dari orangtua yang hidup terlama, yang niat pernikahannya terhalang oleh meninggalnya salah satu dari mereka, seperti dalam redaksi pasal 275 sub 1 KUHPerdara¹⁸¹. Dengan adanya pengesahan anak, sesuai dengan ketentuan pasal 277 KUHPerdara, maka kita tentunya akan menyimpulkan bahwa kedudukan anak yang disahkan adalah

¹⁷⁹ Ibid, hal. 164-165.

¹⁸⁰ Ibid, hal. 171.

¹⁸¹ Ibid, hal. 175.

sama dengan anak – yang sejak semula adalah – sah. Konsekuensi dari pengakuan dan pengabsahan itu adalah terwujudnya hak dan kewajiban antara anak dan ayahnya¹⁸². Hal ini terjadi dalam aturan hukum positif, baik yang berlaku di Barat (Belanda) dengan nama *Burgelijk Wetboek* (BW) maupun di Indonesia dengan nama *Kitab Undang-undang Hukum Perdata* (KUHPerdata). Berkaitan dengan hal tersebut, perlu diperhatikan pula pembatasan terkait dengan hal tersebut, dimana anak-anak yang disahkan dengan mendasarkan kepada pasal 275 KUHPerdata, menurut pasal 278 KUHPerdata tidak boleh merugikan anak-anak sah dan keluarga sedarah dari pewaris dalam pewarisan¹⁸³.

Berdasarkan latarbelakang pengabsahan anak, tujuannya dapat diklasifikasikan menjadi dua macam, yaitu primer dan tujuan sekunder. Tujuan primer atau utama pengabsahan anak adalah untuk mengurangi beban psikologis anak zina dan ibunya. Anak yang, mendapatkan legitimasi atau pengabsahan seperti itu akan memiliki perasaan bangga dan berbesar hati karena status keberadaannya sebagai anak sah. Setidak-tidaknya dengan pengabsahan itu anak tidak dianggap lebih rendah dibandingkan dengan anak sah yang memiliki ayah yang jelas. Begitu juga ibu si anak akan merasa terhormat karena anak yang dilahirkannya memiliki status sebagai anak sah dan memiliki ayah. Karena pengabsahan anak itu pasti terkait dengan status hubungan anak dengan ayahnya. Sehingga anak yang sah harus memiliki ayah yang jelas. Masyarakatpun memandang si ibu lebih terhormat. Meskipun demikian, masyarakat tetap memiliki penilaian berbeda terhadap anak zina dan ibunya. Mereka tetap memandang bahwa keduanya mempunyai aib. Oleh karena itu, tujuan pengabsahan anak ini sifatnya hanya “mengurangi” beban psikologis yang dideritanya, dan sama sekali tidak bisa menghilangkan atau menghapus kesan dan nilai negatif tersebut¹⁸⁴. Sedangkan tujuan sekunder pengesahan/pengabsahan anak juga dimaksudkan untuk memperoleh status hubungan keperdataan antara

¹⁸² Musthofa Rahman, *Anak luar nikah: status dan implikasi hukumnya*, (Jakarta Atmaja:, 2003), hal. 72

¹⁸³ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-undang*, hal. 176.

¹⁸⁴ Musthofa Rahman, *Anak luar nikah: status dan implikasi hukumnya*, hal 82-83.

anak dengan ayahnya. Tujuan sekunder yang berkaitan erat dengan masalah material itu meliputi: kepemilikan ayah bagi anak dan kepemilikan suami bagi ibunya. Sehingga ibu dan anaknya itu memiliki hubungan kekeluargaan dengan laki-laki yang menjadi suami bagi ibunya dan menjadi ayah bagi suaminya. Wujudnya adalah ayah si anak memiliki tanggung jawab memenuhi kebutuhan anak dan istrinya. Dengan mencermati tujuan pengabsahan anak tersebut, nampaklah bahwa pengabsahan itu berorientasi kepada kepastian hukum¹⁸⁵. Berkaitan dengan pengabsahan ini, maka pengabsahan anak tidak dibenarkan dalam ajaran Islam. Justru pengabsahan yang merupakan rekayasa akibat perzinahan itu berlawanan dengan tujuan menjaga keturunan. Satu-satunya cara pengabsahan anak yang diakui dalam sistem Hukum Islam di Indonesia (KHI) adalah perkawinan ayah dengan ibunya ketika masih hamil atau mengandung anak yang bersangkutan¹⁸⁶. Meskipun agama terakhir ini membolehkan pengakuan anak akan tetapi ajaran melarang pengabsahan anak karena pengakuan anak itu berbeda dengan pengakuan yang dimaksudkan dalam Hukum Perdata. Pengabsahan anak tidak boleh terjadi dalam Islam. Sebagai tambahan pula bahwa untuk hal asal usul anak maka, penyelidikan tentang soal siapakah ayah dari seorang anak adalah terlarang kecuali jika ayah itu tersangkut di dalam kejahatan melanggar kesusilaan, dan peristiwa itu bertepatan dengan saat hamilnya ibu dari seorang anak. Sementara itu penyelidikan terhadap siapa si ibu dari seorang anak dapat dilakukan menurut ketentuan dalam pasal 288 KUHPerdata. Di dalam hal ini si anak harus membuktikan bahwa ia adalah anak yang dilahirkan oleh si ibu itu. Pembuktian tidak dapat dilakukan dengan saksi kecuali jika telah ada bukti permulaan dengan tulisan. Penyelidikan siapa ayah, dan siapa ibu di dalam hal zinah dan sumbang tidak dapat dilakukan¹⁸⁷.

¹⁸⁵ Ibid, hal 83-85.

¹⁸⁶ Ibid, hal. 85-86

¹⁸⁷ J. Satrio, *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-undang*, hal.

BAB IV

Status Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mk No. 46/PUU-VIII/2010 Tentang Uji Materil Pasal 2 Ayat (2), Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan Ditinjau Dari KUHPerdara dan Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan

4.1. Kasus Posisi

Belum hilang dari ingatan bahwa pada bulan Februari lalu, MK (Mahkamah Konstitusi) telah memutuskan pengujian terhadap Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan. Adanya pengajuan permohonan uji materil yang dilakukan ke MK sebenarnya dapat dikatakan sebagai pertanda adanya ketidakberesan dan ketidaknyamanan akan rumusan atau ketentuan tentang anak luar kawin yang ada dalam Undang-undang Perkawinan, khususnya pasal 43 ayat (1) UUP. Perlu diingat bahwa, penyebab utama sampai adanya permohonan ini adalah adanya perkawinan sirri yang dilakukan oleh Machica Mochtar dengan laki-laki yang diakuinya Moerdiono, pada tanggal 20 Desember 1993 di Jakarta, di mana terhadap perkawinan ini tidak dicatatkan, dan berujung pada penolakan pengakuan dari Moerdiono, bahwa telah terjadi perkawinan, dan adanya hasil dari parkawinan tersebut, yakni anak dari Machica Mochtar. Bermula dari adanya permohonan uji meteril terhadap Undang-undang Perkawinan oleh pemohon Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim, dan Muhammad Iqbal Ramadhan bin Moerdiono, yang merasa hak konstitusinya terlanggar dengan adanya Pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan. Kedua pasal tersebut merumuskan:

Pasal 2 ayat (2) Undang-undang Perkawinan: “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Sedangkan Pasal

43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan: “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibunya.”

Permohonan untuk melakukan uji materil terhadap 2 pasal (pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1)) dalam Undang-undang Perkawinan tersebut, dilakukan tepatnya pada tanggal 14 Juni 2010, pada hari Senin, dan diregister dengan Nomor perkara 46/PUU-VIII/2010. Hal yang dimintakan oleh para pemohon diantaranya:

- a. Menerima dan mengabulkan Permohonan Uji Materil Pemohon untuk seluruhnya; Menyatakan pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, bertentangan pasal 28 B ayat (1) dan ayat (2) serta pasal 28 D ayat (1) UUD 1945;
- b. Menyatakan pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat dengan segala akibatnya.

Adapun alasan permohonan tersebut dimintakan oleh para pemohon, karena pemohon dalam hal ini Machica Mochtar, yang telah melakukan perkawinan dengan Drs. Moerdiono secara agama, dan tidak dicatatkan, menganggap hak konstitusionalnya sebagai warga negara yang dijamin dalam Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan. Dengan adanya ketentuan pasal 2 ayat (2) tersebut, pemohon yang melakukan perkawinan secara norma agama yang dianutnya yaitu Islam menganggap bahwa status perkawinannya menjadi tidak jelas. Ketidakjelasannya yakni, bahwa secara agama, perkawinan tersebut sudah dilakukan sesuai dengan rukun Islam akan tetapi menjadi tidak diakui dengan adanya pasal 2 ayat (2) Undang-undang Perkawinan. Bukan hanya ketidakjelasan terhadap status perkawinannya saja akan tetapi juga telah mengakibatkan keberadaan eksistensi anaknya di muka hukum menjadi tidak sah. Berkaitan dengan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan tersebut, para pemohon menganggap pasal tersebut juga telah melanggar hak konstitusionalnya. Anak yang dilahirkannya adalah anak yang lahir dari perkawinan yang dilakukan secara agama. Jadi dalam permohonannya, Machica Mochtar menganggap, bahwa tidaklah tepat anaknya dijadikan sebagai anak luar kawin, hanya karena perkawinannya tidak dilakukan

Universitas Indonesia

sesuai dengan norma hukum, seperti yang diatur dalam Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, dan peraturan pelaksanaannya. Machica Mochtar dalam permohonannya mengungkapkan bahwa dengan adanya kedua pasal ini mereka mengalami ketidakpastian dan sangat dirugikan.

Norma hukum yang mengharuskan sebuah perkawinan dicatat menurut peraturan perundangundangan yang berlaku telah mengakibatkan perkawinan yang sah dan sesuai dengan rukun nikah agama Islam (norma agama) menjadi tidak sah menurut norma hukum. Kemudian hal ini berdampak ke status anak yang dilahirkan Pemohon ikut tidak menjadi sah menurut norma hukum dalam UU Perkawinan.

Bahwa dalam kedudukannya sebagaimana diterangkan terdahulu, maka telah terbukti Pemohon memiliki hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian konstitusional dengan berlakunya Undang-undang Perkawinan, khususnya Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, yaitu yang berkaitan dengan pencatatan perkawinan dan hubungan hukum anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatatkan. Telah terjadi pelanggaran atas hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara Republik Indonesia, karena Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan tersebut bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Hal ini mengakibatkan pemikahan Pemohon yang telah dilakukan secara sah sesuai dengan agama yang dianut Pemohon tidak mendapatkan kepastian hukum sehingga menyebabkan pula anak hasil pemikahan Pemohon juga tidak mendapatkan kepastian hukum pula;

Selanjutnya masih berhubungan dengan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, Pemohon mengungkapkan bahwa hak konstitusional dari anak telah diatur dan diakui dalam Pasal 28B ayat (2) UUD 1945. Kenyataannya sejak lahirnya anak Pemohon telah mendapatkan perlakuan diskriminatif yaitu dengan dihilangkannya asal usul dari anak Pemohon dengan hanya mencantumkan nama Pemohon (sebagai ibu) dalam Akta Kelahirannya dan negara telah menghilangkan hak anak untuk kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang karena dengan hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya menyebabkan suami dari

Universitas Indonesia

Pemohon tidak mempunyai kewajiban hukum untuk memelihara, mengasuh dan membiayai anak Pemohon. Tidak ada seorang anakpun yang dilahirkan di muka bumi ini dipersalahkan dan diperlakukan diskriminatif karena cara pemikahan yang ditempuh kedua orang tuanya berbeda tetapi sah menurut ketentuan norma agama. Dan, anak tersebut adalah anak yang sah secara hukum dan wajib diperlakukan sama dihadapan hukum;

Kenyataannya maksud dan tujuan diundangkannya UU Perkawinan berkaitan pencatatan perkawinan dan anak yang lahir dari sebuah perkawinan yang tidak dicatatkan, dianggap sebagai anak di luar perkawinan sehingga hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya. Kenyataan ini telah memberikan ketidakpastian secara hukum dan mengganggu serta mengusik perasaan keadilan yang tumbuh dan hidup dimasyarakat, sehingga merugikan Pemohon. Hal tersebut telah melanggar hak konstitusional anak untuk mengetahui asal-usulnya. Juga menyebabkan beban psikis terhadap anak dikarenakan tidak adanya pengakuan dari bapaknya atas kehadirannya di dunia.

Bahwa Pemohon secara objektif mengalami kerugian materi atau finansial, yaitu Pemohon harus menanggung biaya untuk kehidupan Pemohon serta untuk membiayai dalam rangka pengasuhan dan pemeliharaan anak. Hal ini dikarenakan adanya ketentuan dalam UU Perkawinan yang menyebabkan tidak adanya kepastian hukum atas pernikahan Pemohon dan anak yang dihasilkan dari pemikahan tersebut. Akibatnya, Pemohon tidak bisa menuntut hak atas kewajiban suami memberikan nafkah lahir dan batin serta biaya untuk mengasuh dan memelihara anak. Machica Mochtar dan anaknya, selaku pemohon, lewat kuasa hukumnya menegaskan bahwa, kedua pasal tersebut secara nyata-nyata telah mengakibatkan kerugian baik, baik itu finansial dan juga hak konstitusinya.

Setelah mendengar pendapat dari para saksi yang dihadirkan dalam persidangan tersebut maka MK dalam putusannya terhadap permohonan pemohon tersebut memutuskan untuk mengabulkan sebagian dari permohonan pemohon untuk uji materil terhadap Undang-undang Perkawinan tersebut, yakni mengabulkan permohonan uji materil atas pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan. Dalam putusannya MK mengungkapkan bahwa pasal 43 ayat (1)

Universitas Indonesia

inkonstitusional adanya. Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan,

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”,

tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya. Sehingga ayat 43 ayat (1) tersebut harus dibaca,

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”;

Dalam putusan MK tersebut, diketahui terdapat pendapat yang berbeda (*concurring opinion*) dari salah satu hakim MK, Prof. Maria Indrati. Hal mana, dari pendapat beliau, tentang anak luar kawin bahwa pemenuhan hak-hak anak yang terlahir dari suatu perkawinan, terlepas dari sah atau tidaknya perkawinan tersebut menurut hukum negara, tetap menjadi kewajiban kedua orangtua kandung atau kedua orangtua biologisnya, jadi tidak ada dosa turunan (terdapat dalam lampiran).

4.2. Analisis Putusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil terhadap pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan

Putusan Mahkamah Konstitusi dengan Nomor 46/PUU-VIII/2010, merupakan salah satu putusan yang kontroversi yang dikeluarkan oleh MK, disamping juga memberikan landasan berpijak baru berkaitan dengan hukum keluarga di Indonesia, khususnya ketentuan tentang anak luar kawin. Putusan ini ada sebagai akibat adanya permohonan dari Machica Mochtar, dan anaknya Muhammad Iqbal Rahmadhan bin Moerdiono, yang merasa hak konstitusinya terlanggar dengan adanya kedua pasal tersebut. Ketentuan yang dimohonkan dalam Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, untuk dilakukan uji materil adalah ketentuan dalam pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1), tidak lain kedua pasal tersebut secara berturut adalah ketentuan tentang pencatatan perkawinan dan tentang anak luar kawin. Pengajuan permohonan pengujian pasal 2 ayat (2) yang intinya meminta Mahkamah Konstitusi menafsirkan makna hukum dari adanya pencatatan perkawinan yang diatur dalam pasal 2 ayat (2) tersebut, dengan maksud mencari kedudukan dan keabsahan atas perkawinan sirri yang dilakukan, dan dikaitkan dengan akibat hukumnya, terutama mengenai status hukum dari anak. Oleh karena itu, pemohon meminta Mahkamah Konstitusi untuk menafsirkan pasal 43 ayat (1). Pada akhirnya, berkaitan dengan uji materil Undang-undang Perkawinan, ternyata Mahkamah Konstitusi hanya mengabulkan sebagian dari permohonan terhadap undang-undang tersebut, yakni ketentuan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan.

Apabila diperhatikan, maka ketentuan yang dimohonkan adalah salah satunya tentang anak. Berhubungan dengan hal tersebut, maka jika melihat ketentuan tentang anak dalam Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, ketentuan tersebut dapat ditemukan perumusannya dalam pasal 42 dan pasal 43, serta pasal 55 yang berkenaan dengan pembuktian asal usul anak. Selain dari pasal-pasal tersebut, tidak ditemui lagi adanya pengaturan tentang anak di dalam undang-undang tersebut. Berkaitan dengan ketentuan anak luar kawin yang ada dalam Undang-undang Perkawinan, maka pasal 43 tersebut hanya

Universitas Indonesia

disebutkan anak luar kawin saja, tanpa ada pemberian definisi yang jelas bagi pembacanya, dan tidak ada pula pengaturan lebih rinci, baik itu dalam perumusan kalimat pasal 43 ayat (1) itu sendiri, maupun dalam penjelasan dari pasal tersebut.

Dengan demikian, walaupun pada saat ini ketentuan tentang anak luar kawin sudah mengalami perubahan, yakni adanya penambahan di dalamnya, sebagai akibat adanya uji materil oleh Mahkamah Konstitusi terhadap Undang-undang Perkawinan, maka berkaitan dengan pengaturan anak, khususnya anak luar kawin, maka ketentuan terperinci tentang anak luar kawin, yang ada dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata, masih berlaku dan dipergunakan, sebelum ada peraturan baru yang dibentuk untuk menggantikannya. Hal keberlakuan dari KUHPerdata tersebut, didasarkan atas pasal 66 Undang-undang Perkawinan dan juga adanya petunjuk-petunjuk MA melalui surat No. M.A./Pem/0807/75 tertanggal 20 Agustus 1975. Hal mana tentang anak luar kawin tersebut, diantaranya dapat dilihat pengaturannya dalam pasal 39, 272-289, 306, 424, 871 KUHPerdata, yang berkaitan dengan perwalian anak luar kawin, pengakuan dan pengesahan anak luar kawin, serta pula berkaitan dengan pewarisan.

Pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, secara filosofis, sebelum adanya uji materil oleh MK, dapat dikatakan telah melindungi kepentingan anak luar kawin, sebab jika dibandingkan dengan ketentuan yang ada sebelumnya, yakni yang ada di KUHPerdata, maka anak luar kawin secara hukum tidak punya hubungan dengan orangtuanya, baik itu ayah atau ibunya. Untuk dapat memiliki hubungan perdata secara hukum, maka orangtua si anak, baik itu ibu maupun ayah, harus melakukan pengakuan. Adanya ketentuan dalam Undang-undang Perkawinan, melindungi anak, karena secara hukum, status si anak telah memiliki hubungan dengan ibunya, tanpa perlu melakukan pengakuan seperti layaknya yang ada dalam pasal 280 KUHPerdata. Adanya hubungan perdata antara anak luar kawin dengan ibu dan keluarga ibunya ini, jika dibandingkan dengan ketentuan dalam KUHPerdata, maka anak terlindungi dalam hal identitasnya, yakni dalam pencatatan di akte catatan sipil, yakni akta kelahirannya, yang secara a contrario, berdasarkan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan tersebut,

Universitas Indonesia

anak mendapatkan nama/marga keluarga ibunya dalam akta kelahirannya. Selain itu anak pula akan terlindungi dalam hal pemenuhan kebutuhan untuk bertumbuh kembang. Dibandingkan dengan ketentuan sebelumnya, maka dalam KUHPerdara tidak menjamin sama sekali tentang hak akan identitas anak luar kawin tanpa adanya pengakuan, dimana bisa saja anak tersebut tidak memiliki ibu yang melahirkannya sebagai ibunya, yang memperjelas identitasnya sebagai anak, jika si ibu ternyata tidak mengakui anak tersebut.

Perlu diperhatikan bahwa dengan adanya perubahan atas pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, membawa akibat hukum yang luas, yang salah satunya yakni tidak hanya berimbas pada anak luar kawin saja akan tetapi juga terhadap pihak lain, katakan saja terhadap anak sah dan istri sah atau terdahulu dari seorang suami, atau keluarga terdekat lainnya. Putusan MK No. 46/ PUU-VIII/2010 tersebut, mendapat respon yang beragam dari masyarakat. Banyak yang mengkritisi bahkan menolak ketentuan baru yang ada di dalamnya, akan tetapi tidak sedikit pula yang mendukung dikeluarkannya putusan ini, tidak lain salah satunya sebagai jalan melanggengkan pengesahan atas perlindungan anak luar kawin.

Oleh karena, dalam uji materil terhadap Undang-undang Perkawinan hanya sebagian yang dikabulkan, yakni ketentuan dalam pasal 43 ayat (1) maka akan dibahas kaitannya antara perubahan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, dalam putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut dengan, ketentuan tentang anak luar kawin dalam KUHPerdara.

Selain pembahasan tentang pasal 43 ayat (1) tersebut, maka akan dibahas pula kemudian tentang perkawinan dari pemohon, Machica Mochtar, dipandang dari sudut hukum perdata. Hal ini menjadi penting, karena tidak dapat dipisahkan, bahwa perkawinan yang dilakukan oleh pemohonlah, yang menjadi penyebab utama adanya permohonan uji materil terhadap 2 pasal dalam Undang-undang Perkawinan tersebut.

Seperti halnya tertuang dalam putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tentang uji materil pasal 2 ayat (2), dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, maka Pasal 43 dalam Undang-undang

Perkawinan, oleh MK dinyatakan inkonstitusional, yakni bertentangan dengan Undang-undang Dasar 1945, selama tidak dibaca sesuai keputusan yang telah dibaca oleh MK. Perubahan yang terjadi yakni, bahwa ketentuan pasal 43 ayat (1) yang berbunyi:

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”

Dengan adanya uji materil oleh Mahkamah Konstitusi, ketentuan pasal 43 ayat (1) tersebut harus dibaca :

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”;

Dari ketentuan pasal 43 ayat (1) dalam Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut di atas, maka dapat dilihat perubahan yang paling signifikan dari perumusan pasal tersebut adalah bahwa: Anak Luar Kawin pula mempunyai hubungan darah dan hubungan perdata dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain, termasuk pula mempunyai hubungan perdata dengan keluarga dengan keluarga ayahnya.

Pembahasan masalah dari perubahan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan dalam putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut, dikaitkan dengan ketentuan anak luar kawin dalam KUHPperdata yakni:

Pertama, berkaitan dengan perumusan pasal 43 ayat (1) dalam putusan MK tersebut, yang mengungkapkan bahwa anak luar kawin mempunyai hubungan perdata dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai

Universitas Indonesia

hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya. Berhubungan dengan ketentuan hubungan darah dan khususnya hubungan perdata yang dimaksudkan, maka hal tersebut mensyaratkan adanya pengakuan, dan untuk itu perlu pula dikemukakan beberapa ketentuan dari KUHPperdata yang berkaitan dengan pengakuan anak luar kawin oleh orangtuanya, khususnya ayah biologis. Ketentuan tersebut terdapat dalam pasal 272, 280 dan 283 KUHPperdata:

Pasal 272:

“Anak di luar kawin, kecuali yang dilahirkan dari perzinaan atau penodaan darah, disahkan oleh perkawinan yang menyusul dari bapak dan ibu mereka, bila sebelum melakukan perkawinan mereka telah melakukan pengakuan secara sah terhadap anak itu, atau bila pengakuan itu terjadi dalam akta perkawinannya sendiri.”

Pasal 280:

“Dengan pengakuan terhadap anak di luar kawin, terlahirlah hubungan perdata antara anak itu dan bapak atau ibunya.”

Pasal 283:

Anak yang dilahirkan karena perzinaan atau penodaan darah (incest, sumbang), tidak boleh diakui tanpa mengurangi ketentuan Pasal 273 mengenai anak penodaan darah.

Hubungan darah secara hukum dan adanya hubungan perdata antara ayah biologis dengan anak luar kawin, baru akan diakui oleh hukum apabila ada pengakuan dari ayah biologis anak tersebut. Pengakuan oleh ayah biologis tidak akan bermasalah, sejauh itu berkaitan dengan anak yang lahir sebagai akibat adanya perkawinan yang sah secara agama, tetapi tidak dicatatkan yang dilakukan oleh ayah dan ibunya. Akan tetapi pengakuan yang dimaksudkan dalam ketentuan pasal 43 ayat (1) dalam Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut, akan menjadi masalah jika dilakukan pengakuan terhadap anak luar kawin dalam arti luas (anak zina, dan anak sumbang). Rumusan tentang anak, yang dimaksudkan dalam putusan MK terkait uji materil Undang-undang Perkawinan, tidak terbatas pada anak luar kawin dalam arti sempit yakni yang lahir sebagai

Universitas Indonesia

akibat adanya perkawinan tidak tercatat dari orangtuanya, akan tetapi juga semua anak luar kawin, seperti yang dikemukakan oleh hakim Mahkamah Konstitusi Mahfud M. D. : “saya ingin menekankan bahwa sejak hari ini, sejak ketok palu tadi, maka anak yang lahir di luar perkawinan resmi. Baik itu kawin siri maupun selingkuhan maupun hidup bersama tanpa ikatan pernikahan atau *samen leven*, maka anak yang lahir dari hubungan itu mempunyai hubungan darah mempunyai hubungan perdata dengan ayahnya”¹⁸⁸

Hal mana, ketentuan pasal tersebut akan bertentangan dengan pengaturan anak luar kawin dalam KUHPperdata. Dengan alasan, bahwa khususnya untuk mereka anak yang lahir sebagai hasil hubungan zina dan anak sumbang tidak dibenarkan untuk dilakukan pengakuan atau tidak mempunyai hubungan dengan orangtuanya (Pasal 272 KUHPperdata). Selanjutnya dengan merujuk pada ketentuan dalam KUHPperdata pula, terdapat pengecualian terhadap anak sumbang, tetap dapat mempunyai hubungan atau dapat diakui oleh orangtuanya jika ada dispensasi perkawinan terhadap orangtua yang melahirkannya tersebut. Masalah tentang anak luar kawin tersebut tidak berhenti pada ketentuan dalam KUHPperdata saja, karena bila merujuk pula pada ketentuan Undang-undang Republik Indonesia Nomor 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, khususnya pasal 49 ayat (2) dan pasal 50 ayat (2), yang berbunyi:

Pasal 49

(1) Pengakuan anak wajib dilaporkan oleh orang tua pada Instansi Pelaksana paling lambat 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal Surat Pengakuan Anak oleh ayah dan disetujui oleh ibu dari anak yang bersangkutan.

(2): Kewajiban melaporkan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dikecualikan bagi orang tua yang agamanya tidak membenarkan pengakuan anak yang lahir diluar hubungan perkawinan yang sah.

Pasal 50

¹⁸⁸ Risalah pembacaan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tentang uji materil terhadap pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan.

(1) Setiap pengesahan anak wajib dilaporkan oleh orang tua kepada Instansi Pelaksana paling lambat 30 (tiga puluh) hari sejak ayah dan ibu dari anak yang bersangkutan melakukan perkawinan dan mendapatkan akta perkawinan.

(2): Kewajiban melaporkan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dikecualikan bagi orang tua yang agamanya tidak membenarkan pengesahan anak yang lahir diluar hubungan perkawinan yang sah

Dimana dalam penjelasan pasal 49 ayat (1) Undang-undang Adminduk berkaitan dengan pengakuan anak, maka dari ketentuan 2 pasal tersebut, dinyatakan tidak menjadi masalah untuk melakukan pengakuan untuk anak luar kawin oleh ayah biologisnya selama hal tersebut diperbolehkan oleh agamanya, atau dengan kata lain jika pengakuan dan pengesahan tersebut dilarang atau tidak diperbolehkan oleh agama yang bersangkutan maka tidak boleh untuk melakukan pengakuan maupun pengesahan terhadap anak luar kawin. Hubungannya dengan pasal 43 ayat (1) dalam putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010, yakni bahwa kita harus mengingat adanya ketentuan dalam hukum Islam bahwa khusus bagi mereka anak yang lahir dari hasil hubungan zina, maka laki-laki yang merupakan ayah biologisnya tidak diperkenankan untuk melakukan pengakuan maupun pengesahan terhadap anak tersebut. Hal tersebut pula berarti bahwa tidak akan ada hubungan antara anak luar kawin dengan ayah biologisnya. Hal tersebut berarti pula, bagi mereka anak yang lahir dari hubungan zina tetap saja tidak terdapat perlindungan dalam hal identitas diri seperti tujuan utama yang diharapkan dari pasal 43 ayat (1) dalam putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010. Sebab seperti yang diketahui dalam agama Islam, dengan melakukan pengakuan dan, pengesahan, maka hal tersebut menandakan adanya hubungan antara orangtua yang mengakui dan anak tersebut, hal tersebut berarti pula ada berhubungan dengan nasab dalam Islam. Jika demikian adanya, maka akan bertentangan dengan ketentuan dalam agama Islam yang menyatakan bahwa anak yang lahir sebagai akibat hubungan zina tidak memiliki hubungan apalagi bernasab dengan ayah biologisnya, mengingat hal tersebut menyebabkan tidak memurnikan keturunan. Jika tetap dilakukan (pengakuan dari ayah terhadap anak hasil zina tersebut dan ada nasab) sesuai ketentuan pasal 43 ayat (1) yang terdapat dalam putusan MK No. 46/PUU-

VIII/2010, bisa jadi sesuai dengan ketentuan hukum Islam yang ada, seluruh keturunan, dari anak hasil hubungan zina tersebut merupakan keturunan hasil hubungan zina secara Islam, walaupun anak hasil hubungan zina tersebut melakukan perkawinan yang sah secara agama dan secara hukum negara, dengan jalan mencatatkan di kantor catatan sipil perkawinannya. Sebagai solusi bagi mereka anak luar kawin, dalam hal pemenuhan kebutuhan finansial, yang orangtua biologisnya tunduk pada ketentuan hukum Islam, maka Majelis Ulama Indonesia, telah mengeluarkan fatwah tentang anak luar kawin, yang diharapkan tidak melanggar ketentuan hukum Islam bagi mereka, anak luar kawin yang lahir sebagai hasil hubungan zina. Laki-laki yang merupakan ayah biologis dari anak luar nikah yang merupakan hasil dari hubungan zina, diwajibkan untuk mencukupi kebutuhan hidup anak tersebut, serta memberikan harta setelah ia meninggal melalui wasiat wajibah. Hal tersebut, dimaksudkan untuk melindungi anak, akan tetapi bukan untuk mensahkan hubungan nasab antara anak tersebut dengan lelaki yang menyebabkannya lahir. Perlu diingat pula bahwa tetap saja, anak masih tidak terlindungi dalam hal pencatatan perkawinan jika demikian adanya. Masih ada kekosongan hukum dalam hal ini. Selain pertentangan dan dampak tersebut di atas, maka dengan adanya ketentuan pasal 43 ayat (1) dalam putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 ini, dikhawatirkan akan menyebabkan adanya dampak negatif seperti yang diungkapkan di atas sebelumnya, dimana akan banyak orang yang meminta pengakuan atas anaknya, walau tidak jelas hubungan antara ayah dan ibunya (tidak ada perkawinan sebelumnya baik itu yang sah secara agama dan hukum).

Masih berkaitan dengan pengakuan terhadap anak luar kawin, maka dalam pasal 43 ayat (1) dalam Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut juga mengadakan hubungan hukum, yang bukan hanya dengan laki-laki yang merupakan ayah biologis dari si anak luar kawin, akan tetapi juga dengan keluarga si ayah. Ketentuan dalam pasal inipun jika dikaitkan dengan ketentuan dalam KUHPerdara, pasal 280, maka dengan adanya pengakuan yang dilakukan oleh laki-laki sebagai ayah biologis dari anak luar kawin, hal tersebut bukan berarti secara langsung punya hubungan pula dengan keluarga dari pihak yang

Universitas Indonesia

mengakui, yakni pihak keluarga ayah. Akibat Hukum daripada suatu pengakuan adalah munculnya hubungan hukum yang terbatas, yaitu hanya antara yang mengakui dengan yang diakui saja, tidak dengan keluarga anak luar kawin yang diakui maupun keluarga pihak yang mengakuinya. Jadi dalam putusan ini MK telah menerobos ketentuan hukum tentang pengakuan, termasuk harus adanya hubungan antara anak luar kawin dengan keluarga ayah yang mengakui.

Selanjutnya tentang perumusan kata “ mempunyai hubungan perdata” dalam perumusan pasal 43 ayat (1) dalam Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 masih kabur, dan tidak ada penjelasan. Penambahan ketentuan “mempunyai hubungan perdata dengan seorang laki-laki . . .” dstnya tersebut merupakan hal dipertanyakan oleh banyak pihak dalam putusan ini. Pihak MK dalam beberapa diskusi ilmiah dan dalam diskusi yang dilakukan oleh media memberikan pemahaman tentang hubungan perdata yang ada dalam ketentuan pasal 43, secara tidak konsisten. Jika berpatokan pada permohonan dari Machica Mochtar, yang memohonkan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan, maka yang dimohonkannya yakni sebatas identitas diri dari anaknya, yang secara hukum dianggap sebagai anak luar kawin, yang mana dengan adanya uji materil tersebut diharapkan adanya pencatatan nama ayah, dan dijadikan statusnya sebagai anak sah dalam akta kelahirannya. Sebab selama ini, karena tidak adanya pencantuman nama ayahlah, anak pemohon kesulitan untuk mendapatkan haknya. Akan tetapi, jika berpijak pada ketentuan perdata, dengan adanya hubungan kerpedataan dengan ayah, hal ini berarti bahwa anak tidak hanya saja mendapatkan identitas dari ayahnya (nama keluarga) sesuai pasal 5a KUHPperdata, akan tetapi hal ini dapat berarti berimplikasi pada warisan terhadap akibat hukum lain, jika ada hubungan perdata dengan ayahnya. Sebenarnya perlu diingat bahwa jika laki-laki yang merupakan ayah biologisnya adalah orang yang sudah pernah melakukan pernikahan sebelumnya maka anak luar kawin tersebut tidak dapat merugikan anak-anak sah dari perkawinan terdahulu ayah biologisnya tersebut. Berkaitan dengan pengakuan, sebagai salah satu cara untuk mengesahkan status anak luar kawin menjadi anak sah, maka perlu dilihat pula bahwa, adanya pengakuan seperti yang dimaksudkan dalam ketentuan pasal 284 KUHPperdata dan pasal 49

Universitas Indonesia

Undang-undang Administrasi Kependudukan, secara tidak langsung pula berpotensi untuk membawa kerugian bagi ayah biologis si anak luar kawin, yang mempunyai inisiatif untuk melakukan pengesahan. Hal ini dapat dimengerti karena tanpa adanya izin dari ibu si anak luar kawin, maka ayah biologisnya tetap tidak dapat melakukan pengakuan terhadap anaknya. Maka jika menilik pada ketentuan pasal 43 ayat (1) dalam Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut, sebenarnya ketentuan pasal ini tidak dapat dilaksanakan, dan dipatahkan dengan adanya ketentuan tentang izin dari ibu tersebut.

Selanjutnya dari ketentuan pasal 43 ayat (1) dalam Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut, maka akan dibahas tentang pembuktian. Dalam putusan MK tersebut, disebutkan bahwa untuk membuktikan keabsahan dari laki-laki yang merupakan ayah biologis dari anak luar kawin, maka dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain. Hal mana, ilmu pengetahuan dan teknologi yang dimaksudkan adalah dengan DNA¹⁸⁹. Bagi anak luar kawin dalam arti sempit (tidak tercatat, sah secara agama, sirri,) maka ibu anak tersebut harus menunjukkan dan membuktikan dokumen atau ada perkawinan yang mungkin tidak tercatat, yang membuktikan bahwa anak tersebut lahir sebagai akibat adanya hubungan dengan laki-laki yang menjadi ayah biologis si anak. Bagi mereka pelaku nikah sirri yang perkawinannya tidak tercatat, dapat dibuktikan dengan adanya saksi-saksi dalam perkawinan, atau dengan kelihatan sehari-hari bahwa anak diperlakukan sebagai anak yang sah dari laki-laki yang merupakan ayah biologis, anak luar kawin tersebut. Bagi mereka yang dapat membuktikan dokumen atau data bahwa telah terjadi perkawinan, namun tidak tercatat dan lahirlah anak dari hubungan tersebut, dan disisi lain ayah biologisnya mengakui, maka tidak menjadi masalah. Akan tetapi masalah lain, yang juga menjadi pertentangan adalah jika dikaitkan dengan pembuktian yang

¹⁸⁹ Risalah pembacaan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tentang uji materil terhadap pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan.

dimaksudkan dalam KUHPperdata. Melihat pada ketentuan pasal 287 dan 289, yang menyebutkan:

Pasal 287:

Dilarang menyelidiki siapa bapak seorang anak. Namun dalam hal kejahatan tersebut dalam Pasal 285 sampai dengan 288, 294, dan 332 Kitab Undang-undang Hukum Pidana, bila saat dilakukannya kejahatan itu bertepatan dengan saat kehamilan perempuan yang terhadapnya dilakukan kejahatan itu, maka atas gugatan pihak yang berkepentingan orang yang bersalah boleh dinyatakan sebagai bapak anak itu.

Pasal 289:

Tiada seorang anak pun diperkenankan menyelidiki siapa bapak atau ibunya, dalam hal-hal dimana menurut Pasal 283 pengakuan tidak boleh dilakukan.

Dari 2 ketentuan pasal dalam KUHPperdata tersebut, dapat dilihat bahwa penyelidikan terhadap siapa bapak seorang anak adalah dilarang, dengan pengecualian pengakuan haruslah secara sukarela dilakukan oleh laki-laki, yang merupakan ayah biologis anak luar kawin. Eksekusi terhadap pelaksanaan dari tes DNA pun masih diragukan. Penggunaan tes DNA sebagai salah satu cara penentuan pengesahan hubungan anak luar kawin dengan ayahnya ini juga merupakan hal yang baru karena jika diperhatikan tes DNA lebih sering dipergunakan dalam pembuktian dan penindakan di bidang hukum pidana. Tes DNA dalam pembuktian ini merupakan hal yang baik, sebab dengan adanya ketentuan ini, mereka (ayah biologis) tidak dapat lagi mengelak jika ternyata benar bahwa Anak Luar Kawin tersebut adalah anak dari laki-laki yang merupakan ayah biologis si anak luar kawin. Keraguan dalam hal ini bukan pada hasil DNA nya, akan tetapi pada proses pelaksanaan pembuktian DNA tersebut, yakni kesediaan dari laki-laki yang diduga sebagai ayah biologis dari anak luar kawin tersebut. Hal tersebut menjadi penting mengingat bahwa eksekusi terhadap badan dalam bidang perdata di peraturan di Indonesia belum ada. Mari melihat contoh nyata dari hal tersebut, yakni putusan Pengadilan Agama, terhadap Ahmad Dhani dan Maya S. Diyanti. Pada saat keduanya telah resmi bercerai, pengadilan

Universitas Indonesia

telah memutuskan bahwa anak-anak mereka pengasuhannya ada pada ibu, yang tidak lain adalah Maya S. Diyanti. Nyatanya dari mulai putusan tersebut keluar hingga saat ini, anak-anak yang pengasuhannya seharusnya ada pada Maya, tidak sama sekali berlangsung. Hal tersebut dikhawatirkan pula pada tes DNA yang dimaksudkan, walaupun ada putusan akhir dari pengadilan yang mengharuskan laki-laki yang diduga sebagai ayah biologis dari anak luar kawin, tetapi tidak ada pengaturan yang memaksanya untuk wajib melakukan hal tersebut ataupun sanksi, maka dapat dipastikan masalahnya pembuktian tersebut akan berlarut-larut, bahkan mungkin tidak akan pernah terbukti. Hal tersebut berarti perlindungan anak, sebagaimana didengungkan putusan MK tidak akan pernah terwujud. Hal tersebut juga didukung oleh dr. Djaya S. Atmadja, Sp.F.F.,Ph.D., S.H.,DFM, sebagai ahli kedokteran forensik. Selain hal positif dari adanya tes DNA ini, ternyata masih terdapat celah dalam hal eksekusinya. Hal mana dalam etika kedokteran, bagi pasien yang tidak memberikan izin, atau *inform consent*, tentang ketidaksiannya untuk dilakukan tindakan medis, walau sudah ada putusan pengadilan, maka dokter dalam hal ini harus turut pada kehendak *client*, dengan implikasi tidak dapat dilakukan tes DNA. Kebalikannya, bahwa jika dokter tetap melakukan tes DNA, tetapi pasien tidak menghendaki untuk dilakukan tes DNA, maka dalam hal ini dokter telah melanggar hak dari pasiennya. Jika tidak ada pengaturan lebih lanjut tentang hal ini maka tetap saja tidak dapat dilakukan¹⁹⁰. Solusi atas hal ini salah satunya yakni dengan pemaksaan terhadap pelaksanaan tes DNA masih dapat dilakukan tapi dengan jalan adanya uang paksa (*dwangsom*) bagi mereka yang sesuai putusan pengadilan diwajibkan untuk melakukan tes DNA, akan tetapi baiklah belajar dari beberapa putusan yang mengharuskan adanya *dwangsom*, hal tersebut juga sering disimpangi. Berkaitan dengan hal tersebut, ada pertanyaan yang perlu diajukan. Jika demikian, ternyata ayah biologisnya tidak diketahui, lalu bagaimana perlindungan terhadap anak luar kawin tersebut? Utamanya berkaitan dengan hak mengetahui identitas dirinya atau pencatatan akte kelahirannya, seperti yang diharapkan dari putusan MK No.

¹⁹⁰ Hasil Wawancara dengan dr. Djaya, S. Atmadja, Sp.F.F.,Ph.D., S.H.,DFM Ahli Kedokteran Forensi, tanggal 29 Maret 2012

46/PUU-VIII/2010 ini, yakni harapannya adalah semakin terjaminnya hak anak, khususnya dalam hal kejelasan identitas diri anak. Jawaban atas pertanyaan tersebut besar kemungkinan adalah bahwa hak anak dalam mendapatkan identitas dirinya dalam hal ini mengetahui orangtuanya, ayahnya, tidak akan terpenuhi, walau pasal 43 ayat (1) ini sudah diubah sebagaimana ada dalam putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010. Dari pembahasan di atas, jelas bahwa ketentuan pasal 43 ayat (1) setelah adanya uji materil oleh MK tidak sejalan dengan ketentuan yang ada dalam KUHPerdara.

Dengan demikian solusi atas permasalahan di atas adalah bahwa MK sebagai pihak yang memutus perkara ini, mempunyai kewajiban untuk memberikan penafsiran berkaitan dengan pasal 43 ayat (1) dalam Putusan MK No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut. Bukan hanya penafsiran yang dibutuhkan, akan tetapi dengan melihat adanya ketidaksejajaran antara hasil putusan MK tersebut dengan ketentuan dalam KUHPerdara, maka diharapkan pemerintah dalam hal ini lewat Kementerian Hukum dan HAM, dan departemen teknis lain yang berkaitan dengan pengaturan status anak luar kawin tersebut seperti misalnya Departemen dalam Negeri, yang mengurus tentang pencatatan sipil, hendaknya membicarakan hal yang penting berkaitan dengan putusan ini. Baik berupa melakukan revisi terhadap Undang-undang Perkawinan, dengan alasan pasal 43 ayat (1) dalam putusan MK tersebut banyak mengandung pertentangan dengan ketentuan hukum tentang anak luar kawin yang sudah diatur sebelumnya, atau dengan jalan mengajukan rancangan Peraturan Pemerintah tentang status Anak Luar Kawin, seperti dirumuskan pasal 43 ayat (2) Undang-undang Perkawinan, yang sejak puluhan tahun, yakni sejak keluarnya Undang-undang Perkawinan hingga kini tidak pernah ada pengaturannya. Mengingat pembuatan peraturan tentang anak luar kawin ini akan menghabiskan waktu yang tidak singkat, maka hendaknya MA dan lembaga peradilan yang ada dibawahnya, baik itu PA, PN, PTA dan PT, merumuskan pengaturan berkaitan dengan pasal 43 ayat (1) putusan MK tersebut, dengan mengedepankan prinsip hehati-hatian untuk menetapkan anak luar kawin seperti apa yang dapat disahkan hubungannya dengan ayahnya. Kesimpangsiuran putusan terhadap anak luar kawin ini, jika tidak disikapi dengan cepat dan serius,

Universitas Indonesia

dikhawatirkan akan berujung pada pelegalan zina, seperti yang selama ini ditafsirkan oleh masyarakat. MK mungkin dalam mengambil pertimbangan, dalam membuat putusan tersebut tidak bermaksud untuk melegalkan hal yang demikian, akan tetapi mereka, orang-orang yang kurang bertanggung jawab dan hanya berpikir pendek, akan tetap melakukan hubungan luar perkawinan, dengan asumsi bahwa anak yang lahir nantinya toh sudah diatur dan dijamin akan diakui oleh ayah biologisnya. Hal inilah yang perlu diatur lebih lanjut oleh instansi yang berwenang.

Pembahasan yang juga tidak kalah penting berkaitan dengan putusan MK ini adalah pasal 2 ayat (2) Undang-undang Perkawinan, yang walaupun belakangan, tidak dikabulkan oleh MK. Hal ini berkaitan dengan Perkawinan yang dilakukan oleh Machica Mochtar dengan Moerdiono, adalah perkawinan yang tidak dilakukan secara hukum. Dengan kata lain, memang perkawinan tersebut dilakukan secara agama yang dianut oleh para pihak, akan tetapi ada kejanggalan dalam perkawinan ini, yakni tidak terpenuhinya syarat-syarat untuk melakukan perkawinan yang dapat diakui negara sebagai perkawinan yang sah secara hukum. Dengan alasan ini pulalah Pengadilan Agama Tigaraksa, menolak permohonan itsbat nikah yang bersangkutan. Pertama, yakni tidak terpenuhinya pencatatan perkawinan seperti yang dirumuskan dalam pasal 2 ayat (2) Undang-undang Perkawinan. Alasan dari Machica Mochtar dalam permohonannya dalam uji materil Undang-undang Perkawinan bahwa dirinya dan Moerdiono sudah melakukan sesuai dengan agama, dan secara norma agama hal itu sah. Selain itu, dalam putusan itsbat nikah Machica Mochtar (putusan terlampir), berdasarkan kesaksiannya dan kesaksian para pihak, Machica Mochtar dengan begitu saja setuju saat calon suaminya pada saat itu Moerdiono mengungkapkan bahwa mereka tidak perlu mengadakan pencatatan terhadap perkawinan mereka, tanpa memikirkan akibat hukum dan jaminan hukum yang bakal terjadi pada dirinya tanpa ada kekuatan hukum yang mengesahkan perkawinan tersebut, yang tidak lain jaminan itu salah satunya didapatkan dengan adanya akta perkawinan atau catatan kawin yang dikeluarkan oleh Kantor Urusan Agama, sehubungan bahwa perkawinan ini sudah dilakukan setelah berlakunya Undang-undang Perkawinan.

Universitas Indonesia

Inilah salah satu bukti bahwa ketidaktahuan dari masyarakat tentang adanya pencatatan nikah masih sangat besar. Hal yang perlu dikritisi dalam hal ini adalah bahwa ada kejanggalan dalam perkawinan ini, bahwa dalam perkawinan ini seharusnya para pihak tidak perlu takut atau bahkan menolak untuk melakukan pencatatan perkawinan mereka. Sebab dengan adanya pencatatan terhadap perkawinan tersebut menandakan bahwa para pihak tunduk pada ketentuan hukum yang berlaku, serta hak dan kewajibannya dijamin oleh ketentuan hukum tersebut, jika nantinya terjadi masalah. Ketakutan tersebut, kemungkinan karena Moerdiono yang pada saat akan melakukan perkawinan dengan Machica Mochtar, masih berstatus sebagai suami dan ayah orang lain. Hal ini lah yang menjadi masalah lain dari perkawinan yang berlangsung tersebut. Dengan status Moerdiono sebagai suami dari seorang perempuan dan perkawinannya masih berlangsung, sebab tidak ada bukti bahwa perkawinan tersebut sudah berakhir, seharusnya mewajibkan Moerdiono pada saat itu untuk mengajukan permohonan poligami ke pengadilan setempat dan juga harus diawali dengan adanya izin dari istri yang bersangkutan. Hal ini pun menjadi masalah dari perkawinan tersebut. Sehingga wajar adanya, MK tidak mengabulkan permohonan atas pasal 2 ayat (2) tersebut, dan hal ini pula menegaskan bahwa pasal 2 ayat (1) dan (2) dari Undang-undang Perkawinan tersebut satu kesatuan adanya, tidak terpisah seperti salah satu tafsiran terhadap pasal 2 ayat (2) tersebut.

BAB V

PENUTUP

5.1. KESIMPULAN

Dari uraian Bab I sampai dengan Bab IV tersebut di atas, maka dapat diambil kesimpulan bahwa:

1. Dengan adanya ketentuan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan sebagaimana diputuskan oleh MK dalam putusan No. 46/PUU-VIII/2010 tersebut, maka sebenarnya ketentuan tambahan terkait pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan dalam Putusan MK tersebut tidak sejalan dengan ketentuan yang ada dalam KUHPerduta. Tidak sejalanannya peraturan antara Undang-undang Perkawinan ini dapat dilihat antara lain, bahwa dalam KUHPerduta sekaligus juga dalam Undang-undang Administrasi kependudukan, menyatakan bahwa untuk anak hasil zina, jika agama orang yang bersangkutan tidak memperbolehkan adanya pengakuan dan pengesahan, maka tidak dapat dilakukan pengakuan dan pengesahan (Ps. 273 KUHPerduta jo Ps.49 UU Adminduk). Hal ini mengakibatkan adanya kekosongan hukum berkaitan dengan anak luar kawin, khususnya mereka anak hasil hubungan zina orangtuanya, yang juga berarti dengan adanya putusan MK tersebut, tidak langsung menjamin hak anak, khususnya tentang identitas dirinya, dan mengetahui orangtuanya, dapat terpenuhi.
2. Selanjutnya ketidaksejalan dari ketentuan pasal 43 dalam putusan MK dan KUHPerduta dapat pula dilihat berkaitan dengan pembuktian tentang kebpakan. Putusan MK melegalkan untuk dilakukan pencarian tentang asal usul sedangkan dalam KUHPerduta terdapat ketentuan yang melarang untuk menyelidiki siapa bapak seorang anak (Pasal 287 KUHPerduta). Kesimpangsiuran inilah yang perlu diperjelas oleh pemerintah, lewat peraturan yang berkaitan, sehingga tidak membingungkan lembaga peradilan dalam memutus perkara yang sama.

5.2. SARAN

1. Anak sebagai generasi bangsa haruslah dilindungi hak-haknya. Tidak memandang apakah anak itu hasil dari hubungan perkawinan yang sah atau tidak. Akan tetapi alangkah baiknya perlindungan yang diberikan tersebutpun tidak melanggar ketentuan hukum negara yang lain, apalagi ketentuan dalam hukum agama. Apabila pemerintah serius dalam hal hukum keluarga di Indonesia, khususnya tentang anak, dan hak-hak perdatanya, maka Perlindungan tidak putus atau selesai dengan dikeluarkannya Putusan MK terhadap uji materil Undang-undang Perkawinan, khususnya pasal 43 ayat (1) saja. Pemerintah perlu membuat ketentuan baru tentang status anak luar kawin yang sudah diubah tersebut, dengan ketentuan dan perumusan yang terperinci disertai dengan kewajiban bagi MK untuk memberikan interpretasi berkaitan dengan aturan tersebut, dan dilanjutkan dengan pembuatan peraturan berkaitan dengan anak luar kawin tersebut. Dengan tujuan memperkecil adanya penyimpangan dan interpretasi yang berbeda-beda yang timbul dari masyarakat. Pula dengan tidak mengesampingkan ketentuan agama yang ada di Indonesia.
2. Terlepas dari apakah hal putusan MK ini mau melindungi anak yang sudah terlanjur lahir entah itu akibat perkawinan sirri dari orangtuanya, perselingkuhan, pelecehan seksual, dll seperti yang diungkapkan oleh MK dalam putusannya, maka dalam hal ini pemerintah adalah pihak yang punya tanggung jawab lebih dalam membuat, memperhatikan dan memperbaiki kekurangan yang ada dalam undang-undang perkawinan dan peraturan terkait lainnya yang berkaitan dengan anak luar kawin. Seharusnya pemerintah membentuk peraturan baru yang lebih terperinci dan jelas, yang mengurangi interpretasi liar atas peraturan tersebut. Sebab jika aturan berkaitan dengan perkawinan tidak kunjung diubah, dan khususnya peraturan tentang anak tidak kunjung diperjelas

Universitas Indonesia

dengan membuat aturan yang lebih terperinci, maka, salah satu tujuan awal dari dibuatnya peraturan tentang perkawinan yakni yang ingin melindungi lembaga perkawinan, sebagai lembaga yang suci, maka akan selalu ada celah untuk dilanggar oleh oknum-oknum yang tidak bertanggung jawab, yang berarti pula harapan yang diinginkan untuk menjadikan perkawinan sebagai lembaga yang suci tidak akan terwujud.

3. Penyadaran kepada masyarakat akan pentingnya keluarga sebagai dasar yang kuat dari suatu bangsa. Dengan cara menghindarkan adanya kawin sirri. Yang kebanyakan dari perkawinan tersebut seolah-olah hanya sebagai benteng untuk disahkannya melakukan hubungan suami istri. Pencegahan adanya kawin sirri baik itu lewat tokoh agama maupun lewat tokoh adat setempat, dengan diadakannya penyuluhan akan lebih baik. Dalam hal ini pula dapat dipertimbangkan kehadiran para pemuka agama, yang punya kewenangan untuk mengesahkan perkawinan, untuk dapat dijadikan sebagai salah satu pihak yang turut membantu dicatatkannya perkawinan.
4. Membentuk peraturan yang diamanatkan dalam pasal 43 ayat (2) Undang-undang Perkawinan atau dengan adanya perubahan atas Undang-undang Perkawinan, untuk mencapai keteraturan dalam hukum keluarga khususnya tentang perkawinan, dengan jalan memberikan kesempatan bagi para ahli untuk merancang peraturan yang terkait tersebut, yang dalam pelaksanaannya tidak bergantung pada masa jabat atau perodesasi dari pemerintahan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

- Afandi, Ali. *Hukum Waris Hukum Keluarga Hukum Pembuktian*, Jakarta: PT. Bina Aksara, 1986.
- Basuki, Zulfa Djoko. *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Jakarta: Badan penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2010.
- Darmabrata, Wahyono. *Tinjauan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Beserta Undang-undang dan Peraturan Pelaksananya, cet.3*, Jakarta: Rizkita Jakarta, 2008.
- _____. Surini Ahlan Sjarif, *Hukum Perkawinan dan Keluarga Indonesia*, Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004.
- Djubaedah, Neng. Hj. Sulaikin Lubis, dan Farida Prihatini, *Hukum Perkawinan Islam Di Indonesia*, Jakarta: PT. Hecca Mitra Utama, 2005.
- Fadjar, Muktie. *Tentang Dan Sekitar Hukum Perkawinan di Indonesia*, Malang :Penerbit Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang, 1994.
- Hasan, Djuhaendah. *Efek Unifikasi Dalam Bidang-bidang Hukum Keluarga (Perkawinan)*, Bandung: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, 1991.
- GTZ, The 2nd Periodic Discussion Experts in Secular Law, Islamic Law, and Adat Law: Marriages That Are Not Registered by The Government, Jakarta: GTZ, 2006
- Imam Subekti, Wienarsih. Sri Soesilowati Mahdi, *Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Perdata Barat*, Jakarta: Gitama Jaya Jakarta, 2005.
- Indra, Ridhwan. *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Jakarta: CV. Haji Mas Agung, 1994.

- Loebis, B. *Undang-undang Perkawinan yang Baru (Komentaran dan Analisa)*, ---: Jakarta, 1974
- Mamudji, Sri. et.al, *Metode Penelitian dan penulisan Hukum*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005.
- Muktie Fadjar, *Tentang Dan Sekitar Hukum Perkawinan Di Indonesia*, Malang: Penerbit Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang.
- Mustofa. *ANAK LUAR NIKAH Status dan Implikasi Hukumnya*, Jakarta: Atmaja, 2003.
- Prakoso, Djoko dan I Ketut Murtika, *Azaz-azaz Hukum Perkawinan Di Indonesia*, Jakarta: Bina Aksara, 1987.
- Pranoto, Naning. *HerStory, Sejarah Perjalanan Payudara: mengungkap sisi terang-sisi gelap permata perempuan*, Yogyakarta : Kanisius, 2010.
- Purwaka, I Gede. *Keterangan Hak Mewaris yang dibuat oleh Notaris; berdasarkan ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Perdata (burgerlijk Wetboek)*, Tangerang, --- , 2006
- Rahman, Ramulyo, M. Idris. *Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Pengadilan Agama dan Zakat menurut agama Islam, cet. 6*, (Jakarta:, Sinar Grafika, 2006
- _____. *Hukum Perkawinan Islam (Suatu Analisis Dari Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 Dan Kompilasi Hukum Islam)*, Jakarta: Bumi Aksara, 1996.
- Satrio,J. *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-undang*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000.
- Setiawati, Effi. *Nikah Sirri Tersesat Di Jalam Yang Benar?*, Bandung: Kepustakaan Eja Insani, 2005.
- Situmorang, Victor M. Cormentyana Sitanggang, *Aspek Hukum Akta Catatan Sipil di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 1991.
- Subekti,Wienarsih Imam. Sri Soesilowati Mahdi, *Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Perdata Barat*, Jakarta: Gitama Jaya Jakarta, 2005.

Sumiarni, Endang. *Kedudukan Suami Isteri dalam Hukum Perkawinan*, Yogyakarta: Wonderful Publishing Company, 2004.

Susilowati, Ima. *et al.*, *Pengertian Konvensi Hak Anak*, Jakarta: Harapan Prima, 2003.

Usman, Rachmadi. *Aspek-aspek Hukum Perorangan & Kekeluargaan di Indonesia*, Jakarta Gitama Jaya Jakarta:, 2005.

Undang-undang, Peraturan dan Putusan:

Indonesia, Undang-Undang Dasar 1945.

_____, *Undang-undang tentang Administrasi Kependudukan*, UU No. 23 tahun 2006, LN No. 124 tahun 2006, TLN No. 4674.

_____, *Undang-undang tentang Perkawinan*, UU No. 1 tahun 1974, LN No. 1 Tahun 1974, TLN No. 3019.

_____, *Kompilasi Hukum Islam*.

_____, *Peraturan Pemerintah tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan*, PP No. 9 tahun 1975, LN No. 12 tahun 1975, TLN No. 3050 tahun 1975.

_____, *Peraturan Pemerintah tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 23 tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan*, PP No. 37 tahun 2007, LN No. 80 tahun 2007, TLN No. 4736.

_____, *Surat Edaran Mahkamah Agung No. 2 tahun 1990 tentang pelaksanaan Undang-undang Nomor 7 tahun 1989*.

Kitab Undang-undang Hukum Perdata (burgerlijk Wetboek), Diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet. 34. Jakarta: Pradnya Paramita, 2004.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 tentang Uji Materil Pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan.

Risalah pembacaan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tentang uji materil terhadap pasal 2 ayat (2) dan pasal 43 ayat (1) Undang-undang Perkawinan.

Penetapan No. 46/Pdt.P/2008/Pa.Tgrs, Permohonan Penetapan Itsbat Nikah Machica Binti H. Mochtar Ibrahim

Seminar dan Wawancara

Sareal, Milly Karmila “*Kontroversi Putusan Mahkamah Konstitusi Dengan Sistem Hukum Keluarga/BW*” dalam Seminar dan Diskusi Ilmiah “IMPLIKASI PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI TENTANG ANAK LUAR KAWIN TERHADAP HUKUM PERDATA DAN HUKUM WARIS DI INDONESIA” Tinjauan Akademis dan Praktek, Kamis, 29 Maret 2012

Wawancara dengan dr. Djaya, S. Atmadja, Sp.F.F.,Ph.D., S.H.,DFM Ahli Kedokteran Forensi, tanggal 29 Maret 2012

Majalah

Nur Rosihin Ana, “*Kepastian Hukum Anak “Di Luar Nikah”*”, “Majalah Mahkamah Konstitusi No. 47 (Desember 2010), Hal. 15.

Skripsi/Tesis

Zakiah, Cut Manyak. “*Pandangan Hukum Mahkamah Agung Republik Indonesia Terhadap Perkawinan Sirri di Indonesia (Analisis Hukum Terhadap Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 235 K/PID/1999,*” Tesis Magister Kenotariatan Universitas Indonesia, Jakarta, 2007.

Internet:

Alimuddin, “Undang-undang Perkawinan, antara Sejarah dan Agenda,
”<http://badilag.mahkamahagung.go.id/data/ARTIKEL/UU%20PERKAWINAN%20ANTARA%20SEJARAH%20DAN%20AGENDA.pdf>, Diunduh 14 Mei 2012.

Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kabupaten Banyuwangi, “Problematika dan Implikasi Perkawinan di Bawah Tangan/Nikah Sirri”
http://dispendukcapil.banyuwangikab.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=38:problematika-dan-implikasi-perkawinan-di-bawah-tangan-nikah-sirri&catid=4:berita&Itemid=12. Diunduh 18 Juni 2012

Kapan Lagi.com, “*Sophia Latjuba cerai lagi? lihat beritanya*”
http://selebri.kapanlagi.com/indonesia/s/sophia_latjuba, Diunduh pada tanggal 12 Juni 2012.

Kurniawan, Fakhmi. “Mayang Sari dan Bambang Belum Resmikan pernikahannya,”<http://hot.detik.com/read/2011/05/05/171927/1633490/230/mayangsari-dan-bambang-belum-resmikan-pernikahannya>, Diunduh 11 Maret 2012.

Lut, CRI/. “Pencatatan Nikah Akan Memperjelas Status Hukum,
”<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol15651/pencatatan-nikah-akan-memperjelas-status-hukum>, Diunduh 5 Maret 2012.

Rachman, “*Angel Lelga Nikah Siri dengan pejabat?*”
<http://hot.detik.com/read/2012/06/11/090006/1937659/230/angel-lelga-nikah-siri-dengan-pejabat>, Diunduh pada 12 Juni 2012.

Rik, “Bupati Cirebon Akui Nikah Siri dengan Melinda,
”<http://www.goinfotainment.com/gosip/bupati-cirebon-akui-nikah-siri-dengan-melinda.html>, Diunduh 11 Maret 2012.

Susetyo, Heru “Pernikahan di Bawah Umur: Tantangan Legislasi dan Harmonisasi Hukum” <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol20594/pernikahan-di-bawah-umur-tantangan-legislasi-dan-harmonisasi-hukum>, diunduh 10 Maret 2012.



Undang-undang Republik Indonesia

Nomor 1 Tahun 1974

Tentang

Perkawinan

DENGAN RAKHMAT TUHAN YANG MAHA ESA

PRESIDEN REPUBLIK INDONESIA

Menimbang :

bahwa sesuai dengan falsafah Pancasila serta cita-cita untuk pembinaan hukum nasional, perlu adanya Undang-undang tentang Perkawinan yang berlaku bagi semua warga negara.

Mengingat:

1. Pasal 5 ayat (1), pasal 20 ayat (1) dan pasal 29 Undang-undang Dasar 1945.
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Nomor IV/MPR/1973.

Dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia.

M E M U T U S K A N:

Menetapkan:

UNDANG-UNDANG TENTANG PERKAWINAN.

BAB I
DASAR PERKAWINAN

Pasal 1

Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Pasal 2

- (1) Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu.
- (2) Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pasal 3

- (1) Pada dasarnya seorang pria hanya boleh memiliki seorang isteri.
Seorang wanita hanya boleh memiliki seorang suami.
- (2) Pengadilan, dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristeri lebih dari seorang apabila dikendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.

Pasal 4

- (1) Dalam hal seorang suami akan beristri lebih dari seorang, sebagaimana tersebut dalam pasal 3 ayat (2) Undang-undang ini, maka ia wajib mengajukan permohonan ke Pengadilan di daerah tempat tinggalnya.
- (2) Pengadilan dimaksud dalam ayat (1) pasal ini hanya memberi izin kepada suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila:
 - a. istri tidak dapat memnjalankan kewajibannya sebagai isteri;
 - b. istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan;
 - c. istri tidak dapat melahirkan keturunan.

Pasal 5

- (1) Untuk dapat mengajukan permohonan ke Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam pasal 4 ayat (1) Undang-undang ini harus memenuhi syarat-syarat berikut:
 - a. adanya persetujuan dari isteri/isteri-isteri;
 - b. adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka.
 - c. adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka.

(2) Persetujuan yang dimaksud dalam ayat (1) huruf a pasal ini tidak diperlukan bagi seorang suami apabila isteri/isteri-isterinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian; atau apabila tidak ada kabar dari istrinya selama sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun atau karena sebab-sebab lainnya yang perlu mendapat penilaian dari Hakim Pengadilan.

BAB II

SYARAT-SYARAT PERKAWINAN

Pasal 6

- (1) Perkawinan didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.
- (2) Untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun harus mendapat izin kedua orang tua.
- (3) Dalam hal seorang dari kedua orang tua meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu menyatakan kehendaknya, maka izin yang dimaksud ayat (2) pasal ini cukup diperoleh dari orang tua yang masih hidup atau dari orang tua yang mampu menyatakan kehendaknya.
- (4) dalam hal kedua orang tua telah meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mampu untuk menyatakan kehendaknya, maka izin diperoleh dari wali orang yang memelihara atau keluarga yang mempunyai hubungan darah dalam garis keturunan lurus ke atas selama mereka masih hidup dan dalam keadaan menyatakan kehendaknya.
- (5) Dalam hal ada perbedaan antara orang-orang yang dimaksud dalam ayat (2), (3) dan (4) pasal ini, atau salah seorang atau lebih diantara mereka tidak menyatakan pendapatnya, maka Pengadilan dalam daerah tempat tinggal orang yang akan melangsungkan perkawinan atas permintaan orang tersebut dapat memberikan ijin setelah lebih dahulu mendengar orang-orang yang tersebut dalam ayat (2), (3) dan (4) dalam pasal ini.
- (6) Ketentuan tersebut ayat (1) sampai dengan ayat (5) pasal ini berlaku sepanjang hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.

Pasal 7

- (1) Perkawinan hanya diizinkan bila pihak pria mencapai umur 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah mencapai usia 16 (enam belas) tahun.
- (2) Dalam hal penyimpangan dalam ayat (1) pasal ini dapat minta dispensasi kepada Pengadilan atau pejabat lain yang diminta oleh kedua orang tua pihak pria atau pihak wanita.
- (3) Ketentuan-ketentuan mengenai keadaan salah seorang atau kedua orang tua tersebut pasal 6 ayat (3) dan (4) Undang-undang ini, berlaku juga dalam hal permintaan dispensasi tersebut ayat (2) pasal ini dengan tidak mengurangi yang dimaksud dalam pasal 6 ayat (6).

Pasal 8

Perkawinan dilarang antara dua orang yang:

- a. berhubungan darah dalam garis keturunan lurus ke bawah atau ke atas;
- b. berhubungan darah dalam garis keturunan menyamping yaitu antara saudara, antara seorang dengan seorang saudara orang tua dan antara seorang dengan saudara neneknya;
- c. berhubungan semenda, yaitu mertua, anak tiri, menantu dan ibu/bapak tiri;
- d. berhubungan susuan, anak susuan, saudara 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. yang mempunyai hubungan yang oleh agamanya atau praturan lain yang berlaku dilarang kawin.

Pasal 9

Seorang yang terikat tali perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi, kecuali dalam hal yang tersebut dalam Pasal 3 ayat (2) dan dalam Pasal 4 Undang-undang ini.

Pasal 10

Apabila suami dan istri yang telah cerai kawin lagi satu dengan yang lain dan bercerai lagi untuk kedua kalinya, maka diantara mereka tidak boleh dilangsungkan perkawinan lagi, sepanjang hukum, masing-masing agama dan kepercayaan itu dari yang bersangkutan tidak menentukan lain.

Pasal 11

(1) Bagi seorang yang putus perkawinannya berlaku jangka waktu tunggu.

(2) Tenggang waktu jangka waktu tunggu tersebut ayat (1) akan diatur dalam Peraturan Pemerintah lebih lanjut.

Pasal 12

Tata cara perkawinan diatur dalam peraturan perundang-undangan tersendiri.

BAB III

PENCEGAHAN PERKAWINAN

Pasal 13

Perkawinan dapat dicegah apabila ada orang yang tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan.

Pasal 14

(1) Yang dapat mencegah perkawinan adalah para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dan ke bawah, saudara, wali nikah, wali pengampu dari salah seorang calon mempelai dan pihak-pihak yang berkepentingan.

(2) Mereka yang tersebut dalam ayat (1) pasal ini berhak juga mencegah berlangsungnya perkawinan apabila salah seorang dari calon mempelai berada di bawah pengampuan, sehingga dengan perkawinan tersebut nyata-nyata mengakibatkan kesengsaraan bagi calon mempelai yang lain, yang mempunyai hubungan dengan orang-orang seperti yang tersebut dalam ayat (1) pasal ini.

Pasal 15

Barang siapa yang karena perkawinan dirinya masih terikat dengan salah satu dari kedua belah pihak dan atas dasar masih adanya perkawinan, dapat mencegah perkawinan yang baru dengan tidak mengurangi ketentuan pasal 3 ayat (2) dan pasal 4 Undang-undang ini.

Pasal 16

(1) Pejabat yang ditunjuk berkewajiban mencegah berlangsungnya perkawinan apabila ketentuan-ketentuan dalam Pasal 7 ayat (1), Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, dan Pasal 12 Undang-undang ini tidak dipenuhi.

Pasal 17

(1) Pencegahan perkawinan diajukan kepada Pengadilan dalam daerah hukum dimana perkawinan akan dilangsungkan dengan memberitahukan juga kepada pegawai pencatat perkawinan.

(2) Kepada calon-calon mempelai diberitahukan mengenai permohonan pencegahan perkawinan dimaksud dalam ayat (1) pasal ini oleh pegawai pencatat perkawinan.

Pasal 18

Pencegahan perkawinan dapat dicabut dengan putusan Pengadilan atau dengan menarik kembali permohonan pencegahan pada Pengadilan oleh yang mencegah.

Pasal 19

Perkawinan tidak dapat dilangsungkan apabila pencegahan belum dicabut.

Pasal 20

Pegawai pencatat perkawinan tidak diperbolehkan melangsungkan atau membantu melangsungkan perkawinan bila ia mengetahui adanya pelanggaran dari ketentuan dalam Pasal 7 ayat (1), Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, dan Pasal 12 Undang-undang ini meskipun tidak ada pencegahan perkawinan.

Pasal 21

(1) Jika pegawai pencatat perkawinan berpendapat bahwa terhadap perkawinan tersebut ada larangan menurut Undang-undang ini, maka ia akan menolak melangsungkan perkawinan.

(2) Di dalam hal penolakan, maka permintaan salah satu pihak yang ingin melangsungkan perkawinan yang oleh pegawai pencatat perkawinan akan diberikan suatu keterangan tertulis dari penolakan tersebut disertai dengan alasan-alasan penolakannya.

(3) Para pihak yang perkawinannya ditolak berhak mengajukan permohonan kepada Pengadilan di dalam wilayah mana pegawai pencatat perkawinan yang mengadakan penolakan berkedudukan untuk memberikan putusan, dengan menyerahkan surat keterangan penolakan tersebut di atas.

(4) Pengadilan akan memeriksa perkaranya dengan acara singkat dan akan memberikan ketetapan, apakah ia akan menguatkan penolakan tersebut ataukah memerintahkan, agar supaya perkawinan dilangsungkan.

(5) Ketetapan ini hilang kekuatannya, jika rintangan-rintangan yang mengakibatkan penolakan tersebut hilang dan pada pihak yang ingin kawin dapat mengulangi pemberitahuan tentang maksud mereka.

BAB IV

BATALNYA PERKAWINAN

Pasal 22

Perkawinan dapat dibatalkan apabila para pihak tidak memenuhi syarat-syarat untuk melangsungkan perkawinan.

Pasal 23

Yang dapat mengajukan Pembatalan perkawinan yaitu:

- a. Para keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dari suami atau isteri.
- b. Suami atau isteri.
- c. Pejabat yang berwenang hanya selama perkawinan belum diputuskan.
- d. Pejabat yang ditunjuk tersebut ayat (2) Pasal 16 Undang-undang ini dan setiap orang mempunyai kepentingan hukum secara langsung terhadap perkawinan tersebut, tetapi hanya setelah perkawinan itu putus.

Pasal 24

Barang siapa karena perkawinan masih terikat dirinya dengan salah satu dari kedua belah pihak dan atas dasar masih adanya perkawinan dapat mengajukan pembatalan perkawinan yang baru, dengan tidak mengurangi ketentuan Pasal 3 ayat (2) dan Pasal 4 Undang-undang ini.

Pasal 25

Permohonan pembatalan perkawinan diajukan kepada Pengadilan dalam daerah hukum dimana perkawinan dilangsungkan ditempat tinggal kedua suami isteri, suami atau isteri.

Pasal 26

(1) Perkawinan yang dilangsungkan dimuka pegawai pencatat perkawinan yang tidak berwenang, wali nikah yang tidak sah atau yang dilangsungkan tanpa dihadiri oleh 2 (dua) orang saksi dapat dimintakan pembatalannya oleh keluarga dalam garis keturunan lurus ke atas dari suami atau isteri, jaksa dan suami atau isteri.

(2) Hak untuk membatalkan oleh suami atau isteri berdasarkan alasan dalam ayat (1) pasal ini gugur apabila mereka setelah hidup bersama sebagai suami isteri dan dapat memperlihatkan akte perkawinan yang tidak berwenang dan perkawinan harus diperbaharui supaya sah.

Pasal 27

- (1) Seorang suami atau isteri dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan apabila perkawinan dilangsungkan dibawah ancaman yang melanggar hukum.
- (2) Seorang suami atau isteri dapat mengajukan permohonan pembatalan perkawinan apabila pada waktu berlangsungnya perkawinan terjadi salah sangka mengenai diri suami atau isteri.
- (3) Apabila ancaman telah berhenti, atau yang bersalah sangka itu telah menyadari keadaannya, dan dalam jangka waktu 6 (enam) bulan setelah itu masih tetap hidup sebagai suami isteri, dan tidak mempergunakan haknya untuk mengajukan permohonan pembatalan, maka haknya gugur.

Pasal 28

- (1) Batalnya suatu perkawinan dimulai setelah keputusan Pengadilan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan berlaku sejak berlangsungnya perkawinan.
- (2) Keputusan tidak berlaku surut terhadap :
 - a. anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut;
 - b. suami atau isteri yang bertindak dengan itikad baik, kecuali terhadap harta bersama bila pembatalan perkawinan didasarkan atas adanya perkawinan lain yang lebih dahulu.
 - c. Orang-orang ketiga lainnya termasuk dalam a dan b sepanjang mereka memperoleh hak-hak dengan itikad baik sebelum keputusan tentang pembatalan mempunyai kekuatan hukum tetap.

BAB V

PERJANJIAN PERKAWINAN

Pasal 29

- (1) Pada waktu atau sebelum perkawinan dilangsungkan kedua belah pihak atas persetujuan bersama dapat mengajukan perjanjian tertulis yang disahkan oleh pegawai pencatat perkawinan, setelah mana isinya berlaku juga terhadap pihak ketiga tersangkut.
- (2) Perkawinan tersebut tidak dapat disahkan bilamana melanggar batas-batas hukum, agama dan kesusilaan.
- (3) Perjanjian tersebut dimulai berlaku sejak perkawinan dilangsungkan.
- (4) Selama perkawinan dilangsung perjanjian tersebut tidak dapat diubah, kecuali bila dari kedua belah pihak ada persetujuan untuk mengubah dan perubahan tidak merugikan pihak ketiga.

BAB VI

HAK DAN KEWAJIBAN SUAMI-ISTERI

Pasal 30

Suami-isteri memikul kewajiban yang luhur untuk menegakkan rumah tangga yang menjadi sendi dasar susunan masyarakat.

Pasal 31

(1) Hak dan kedudukan isteri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan hidup bersama dalam masyarakat.

(2) Masing-masing pihak berhak untuk melakukan perbuatan hukum.

(3) Suami adalah Kepala Keluarga dan isteri ibu rumah tangga.

Pasal 32

(1) Suami-isteri harus mempunyai tempat kediaman yang tetap.

(2) Rumah tempat kediaman yang dimaksudkan dalam ayat (1) pasal ini ditentukan oleh suami-isteri bersama.

Pasal 33

Suami isteri wajib saling mencintai, hormat menghormati, setia dan memberi bantuan lahir bathin yang satu kepada yang lain.

Pasal 34

(1) Suami wajib melindungi isterinya dan memberikan segala sesuatu keperluan hidup berumah tangga sesuai dengan kemampuannya.

(2) Isteri wajib mengatur urusan rumah-tangga sebaik-baiknya.

(3) Jika suami atau isteri melalaikan kewajibannya masing-masing dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan.

BAB VII

HARTA BENDA DALAM PERKAWINAN

Pasal 35

(1) Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama

(2) Harta bawaan dari masing-masing suami dan isteri dan harta benda yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan, adalah di bawah penguasaan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain.

Pasal 36

(1) Mengenai harta bersama, suami atau isteri dapat bertindak atas persetujuan kedua belah pihak.

(2) Mengenai harta bawaan masing-masing, suami isteri mempunyai hak sepenuhnya untuk melakukan perbuatan hukum mengenai harta bendanya.

Pasal 37

Bila perkawinan putus karena perceraian, harta benda diatur menurut hukumnya masing-masing.

BAB VIII

PUTUSNYA PERKAWINAN SERTA AKIBATNYA

Pasal 38

Perkawinan dapat putus karena:

- a. Kematian,
- b. Perceraian dan
- c. atas keputusan Pengadilan.

Pasal 39

(1) Perceraian hanya dapat dilakukan di depan Sidang Pengadilan setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.

(2) Untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan bahwa antara suami isteri itu tidak akan dapat rukun sebagai suami isteri.

(3) Tata cara perceraian di depan sidang Pengadilan diatur dalam peraturan perundangan tersebut.

Pasal 40

(1) Gugatan perceraian diajukan kepada Pengadilan.

(2) Tata cara mengajukan gugatan tersebut pada ayat (1) pasal ini diatur dalam peraturan perundangan tersendiri.

Pasal 41

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

a. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak, bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan memberi keputusan.

b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu, bilamana bapak dalam kenyataannya tidak dapat memberi kewajiban tersebut pengadilan dapat menentukan bahwa ikut memikul biaya tersebut.

c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas isteri.

BAB IX

KEDUDUKAN ANAK

Pasal 42

Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

Pasal 43

(1) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.

(2) Kedudukan anak tersebut ayat (1) di atas selanjutnya akan diatur dalam Peraturan Pemerintah.

Pasal 44

(1) Seorang suami dapat menyangkal sahnya anak yang dilahirkan oleh isterinya, bilamana ia dapat membuktikan bahwa isterinya telah berzina dan anak itu akibat dari perzinaan tersebut.

(2) Pengadilan memberikan keputusan tentang sah/tidaknya anak atas permintaan pihak yang berkepentingan.

BAB X

HAK DAN KEWAJIBAN ANTARA ORANG TUA DAN ANAK

Pasal 45

(1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya

(2) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.

Pasal 46

(1) Anak wajib menghormati orang tua dan mentaati kehendak mereka yang baik.

(2) Jika anak telah dewasa, ia wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas bila mereka itu memerlukan bantuannya.

Pasal 47

(1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada di bawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya.

(2) Orang tua mewakili anak tersebut mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan.

Pasal 48

Orang tua tidak diperbolehkan memindahkan hak atau menggandakan barang-barang tetap yang dimiliki anaknya yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, kecuali apabila kepentingan anak itu menghendakinya.

Pasal 49

(1) Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orang tua yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saidara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan keputusan Pengadilan dalam hal-hal :

a. Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya;

b. Ia berkelakuan buruk sekali.

(2) Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih berkewajiban untuk memberi pemeliharaan kepada anak tersebut.

BAB XI

PERWAKILAN

Pasal 50

(1) Anak yang belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, berada di bawah kekuasaan wali.

(2) Perwakilan itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya.

Pasal 51

(1) Wali dapat ditunjuk oleh satu orang tua yang menjalankan kekuasaan orang tua, sebelum ia meninggal, dengan surat wasiat atau dengan lisan di hadapan 2 (dua) orang saksi.

(2) Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur dan berkelakuan baik.

(3) Wali wajib mengurus anak yang di bawah penguasaannya dan harta bendanya sebaik-baiknya dengan menghormati agama dan kepercayaan itu.

(4) Wali wajib membuat daftar harta benda yang berada di bawah kekuasaannya pada waktu memulai jabatannya dan mencatat semua perubahan-perubahan harta benda anak atau anak-anak itu.

(5) Wali bertanggung jawab tentang harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya serta kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan atau kelalaiannya.

Pasal 52

Terhadap wali berlaku juga pasal 48 Undang-undang ini.

Pasal 53

(1) Wali dapat di cabut dari kekuasaannya, dalam hal-hal yang tersebut dalam pasal 49 Undang-undang ini.

(2) Dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut, sebagaimana dimaksud pada ayat (1) pasal ini oleh Pengadilan ditunjuk orang lain sebagai wali.

Pasal 54

Wali yang telah menyebabkan kerugian kepada harta benda anak yang di bawah kekuasaannya, atas tuntutan anak atau keluarga tersebut dengan keputusan Pengadilan, yang bersangkutan dapat diwajibkan untuk mengganti kerugian tersebut.

BAB XII

KETENTUAN-KETENTUAN LAIN

Bagian Pertama

Pembuktian Asal-usul Anak

Pasal 55

(1) Asal usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akte kelahiran yang autentik, yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang.

(2) Bila akte kelahiran tersebut dalam ayat (1) pasal ini tidak ada, maka pengadilan dapat mengeluarkan penetapan tentang asal-usul seorang anak setelah diadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang memenuhi syarat.

(3) atas dasar ketentuan Pengadilan tersebut ayat (2) ini, maka instansi pencatat kelahiran yang ada dalam daerah hukum Pengadilan yang bersangkutan mengeluarkan akte kelahiran bagi anak yang bersangkutan.

Bagian Kedua

Perkawinan di Luar Indonesia

Pasal 56

(1) Perkawinan di Indonesia antara dua orang warganegara Indonesia atau seorang warganegara Indonesia dengan warga negara Asing adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum yang berlaku di negara dimana perkawinan itu dilangsungkan dan bagi warganegara Indonesia tidak melanggar ketentuan Undang-undang ini.

(2) Dalam waktu 1 (satu) tahun setelah suami istri itu kembali di wilayah Indonesia, surat bukti perkawinan mereka harus didaftarkan di Kantor Pencatat perkawinan tempat tinggal mereka.

Bagian Ketiga

Perkawinan Campuran

Pasal 57

Yang dimaksud dengan perkawinan campuran dalam Undang-undang ini ialah perkawinan antara dua orang yang di Indonesia tunduk pada hukum yang berlainan, karena perbedaan kewarganegaraan dan salah satu pihak berkewarganegaraan Indonesia.

Pasal 58

Bagi orang-orang yang berlainan kewarganegaraan yang melakukan perkawinan campuran, dapat memperoleh kewarganegaraan dari suami/istrinya dan dapat pula kehilangan kewarganegaraannya, menurut cara-cara yang telah ditentukan dalam Undang-undang Kewarganegaraan Republik Indonesia yang berlaku.

Pasal 59

(1) Kewarganegaraan yang diperoleh sebagai akibat perkawinan atau putusnya perkawinan menentukan hukum yang berlaku, baik mengenai hukum publik maupun hukum perdata.

(2) Perkawinan campuran yang dilangsungkan di Indonesia dilakukan menurut Undang-undang perkawinan ini.

Pasal 60

(1) Perkawinan campuran tidak dapat dilaksanakan sebelum terbukti bahwa syarat-syarat perkawinan yang ditentukan oleh pihak masing-masing telah dipenuhi.

(2) Untuk membuktikan bahwa syarat-syarat tersebut dalam ayat (1) telah dipenuhi dan karena itu tidak ada rintangan untuk melangsungkan perkawinan campuran maka oleh mereka yang menurut hukum yang berlaku bagi pihak masing-masing berwenang mencatat perkawinan, diberikan surat keterangan bahwa syarat-syarat telah dipenuhi.

(3) Jika pejabat yang bersangkutan menolak untuk memberikan surat keterangan itu, maka atas permintaan yang berkepentingan, Pengadilan memberikan keputusan dengan tidak beracara serta tidak boleh dimintakan banding lagi tentang soal apakah penolakan pemberian surat keterangan itu beralasan atau tidak.

(4) Jika Pengadilan memutuskan bahwa penolakan tidak beralasan, maka keputusan itu menjadi pengganti keterangan tersebut ayat (3).

(5) Surat keterangan atau keputusan pengganti keterangan tidak mempunyai kekuatan lagi jika perkawinan itu tidak dilangsungkan dalam masa 6 (enam) bulan sesudah keterangan itu diberikan.

Pasal 61

(1) Perkawinan campuran dicatat oleh pegawai pencatat yang berwenang.

(2) Barang siapa yang melangsungkan perkawinan campuran tanpa memperlihatkan lebih dahulu kepada pegawai pencatat yang berwenang surat keterangan atau keputusan pengganti keterangan yang disebut pasal 60 ayat (4) Undang-undang ini dihukum dengan hukuman kurungan selama-lamanya 1(satu) bulan.

(3) Pegawai pencatat perkawinan yang mencatat perkawinan sedangkan ia mengetahui bahwa keterangan atau keputusan pengganti keterangan tidak ada, dihukum dengan hukuman kurungan selama-lamanya 3 (tiga) bulan dan dihukum jabatan.

Pasal 62

Dalam perkawinan campuran kedudukan anak diatur sesuai dengan Pasal 59 ayat (1) Undang-undang ini.

Bagian Keempat

Pengadilan

Pasal 63

(1) Yang dimaksudkan dengan Pengadilan dalam Undang-undang ini ialah:

- a. Pengadilan agama mereka yang beragama Islam.
- b. Pengadilan Umum bagi yang lainnya.

(2) Setiap keputusan Pengadilan Agama dikukuhkan oleh Pengadilan Umum.

BAB XIII

KETENTUAN PERALIHAN

Pasal 64

Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang ini berlaku yang dijalankan menurut peraturan-peraturan lama, adalah sah.

Pasal 65

(1) dalam hal seorang suami beristeri lebih dari seorang baik berdasarkan hukum lama maupun berdasarkan Pasal 3 ayat (2) Undang-undang ini maka berlakulah ketentuan-ketentuan berikut:

- a. Suami wajib memberikan jaminan hidup yang sama kepada semua isteri dan anaknya;
- b. Isteri yang kedua dan seterusnya tidak mempunyai hak atas harta bersama yang telah ada sebelum perkawinan dengan isteri kedua atau berikutnya itu terjadi;
- c. Semua isteri mempunyai hak yang sama atas harta bersama yang terjadi sejak perkawinannya masing-masing.

(2) Jika Pengadilan yang memberi izin untuk beristeri lebih dari seorang menurut Undang-undang ini tidak menentukan lain, maka berlakulah ketentuan-ketentuan ayat (1) pasal ini.

BAB XIV

KETENTUAN PENUTUP

Pasal 66

Untuk perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan berdasarkan atas Undang-undang ini, maka dengan berlakunya Undang-undang ini ketentuan-ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (burgelijk Wetboek), Ordinansi Perkawinan Indonesia Kristen (**Huwelijk Ordonantie Christen Indonesia 1933** No.74, Peraturan Perkawinan Campuran (Regeling op gemeng de Huwelijken S.1898 No. 158), dan Peraturan-peraturan lain yang mengatur tentang perkawinan sejauh telah diatur dalam Undang-undang ini, dinyatakan tidak berlaku.

Pasal 67

(1) Undang-undang ini mulai berlaku pada tanggal diundangkannya, yang pelaksanaannya secara efektif lebih lanjut akan diatur dengan Peraturan Pemerintah.

(2) Hal-hal dalam Undang-undang ini yang memerlukan pengaturan pelaksanaan, diatur lebih lanjut oleh Peraturan Pemerintah.

Agar supaya setiap orang mengetahuinya, memerintahkan pengundangan Undang-undang ini dengan penempatannya dalam Lembaran Negara Republik Indonesia.

Disahkan di Jakarta,
pada tanggal 2 Januari 1974
PRESIDEN REPUBLIK INDONESIA

SOEHARTO
JENDERAL TNI.

Diundangkan di Jakarta,
pada tanggal 2 Januari 1974
MENTERI/SEKRETARIS NEGARA R.I

SUDHARMONO, SH.
MAYOR JENDERAL TNI.

LEMBARAN NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1974 NOMOR 1



**PUTUSAN
Nomor 46/PUU-VIII/2010**

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

[1.2] 1. Nama : **Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti**

H. Mochtar Ibrahim

Tempat dan Tanggal Lahir : Ujung Pandang, 20 Maret 1970

Alamat : Jalan Camar VI Blok BL 12A, RT/RW
002/008, Desa/Kelurahan Pondok
Betung, Kecamatan Pondok Aren,
Kabupaten Tangerang, Banten

2. Nama : **Muhammad Iqbal Ramadhan bin
Moerdiono**

Tempat dan Tanggal Lahir : Jakarta, 5 Februari 1996

Alamat : Jalan Camar VI Blok BL 12A, RT/RW
002/008, Desa/Kelurahan Pondok
Betung, Kecamatan Pondok Aren,
Kabupaten Tangerang, Banten.

Berdasarkan Surat Kuasa Nomor 58/KH.M&M/K/VIII/2010 bertanggal 5 Agustus 2010, memberi kuasa kepada i) Rusdianto Matulatuwa; ii) Oktryan Makta; dan iii) Miftachul I.A.A., yaitu advokat pada Kantor Hukum Matulatuwa & Makta yang beralamat di Wisma Nugra Santana 14th Floor, Suite 1416, Jalan Jenderal Sudirman Kav. 7-8 Jakarta 10220, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa;

Selanjutnya disebut sebagai **para Pemohon;**

- [1.3] Membaca permohonan dari para Pemohon;
 Mendengar keterangan dari para Pemohon;
 Memeriksa bukti-bukti dari para Pemohon;
 Mendengar keterangan ahli dari para Pemohon;
 Mendengar dan membaca keterangan tertulis dari Pemerintah;
 Mendengar dan membaca keterangan tertulis dari Dewan Perwakilan Rakyat;
 Membaca kesimpulan tertulis dari para Pemohon;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa para Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 14 Juni 2010 yang diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada hari Senin tanggal 14 Juni 2010 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 211/PAN.MK/2010 dan diregistrasi pada Rabu tanggal 23 Juni 2010 dengan Nomor 46/PUU-VIII/2010, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 9 Agustus 2010, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

A. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon

1. Bahwa Pemohon adalah Perorangan warga negara Indonesia;
2. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UUMK menyatakan:
 Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:
 - a. perorangan warga negara Indonesia;
 - b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
 - c. badan hukum publik atau privat; atau
 - d. lembaga negara.

Selanjutnya Penjelasan Pasal 51 ayat (1) UUMK menyatakan:

Yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Dengan demikian, Pemohon diklasifikasikan sebagai perorangan warga

negara Indonesia yang dirugikan hak konstitusionalnya disebabkan diperlakukan berbeda di muka hukum terhadap status hukum perkawinannya oleh undang-undang;

3. Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut, maka terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk permohonan uji materiil ini, yaitu apakah Pemohon memiliki *legal standing* dalam perkara permohonan uji materiil undang-undang ini? Syarat kesatu adalah kualifikasi untuk bertindak sebagai Pemohon sebagaimana diuraikan dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK. Syarat kedua adalah bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dirugikan dengan berlakunya suatu undang-undang;
4. Bahwa telah dijelaskan terdahulu, Pemohon adalah warga negara Indonesia yang merupakan “Perorangan Warga Negara Indonesia”, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK. Karenanya, Pemohon memiliki kualifikasi sebagai Pemohon dalam permohonan uji materiil ini;
5. Bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan yang menyatakan:

“Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”, sehingga oleh karenanya pemikahan yang telah dilakukan oleh Pemohon adalah sah dan hal itu juga telah dikuatkan dengan Putusan Pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) sebagaimana tercantum dalam amar Penetapan atas Perkara Nomor 46/Pdt.P/2008/PA.Tgrs., tanggal 18 Juni 2008, halaman ke-5, alinea ke-5 yang menyatakan:

"... Bahwa pada tanggal 20 Desember 1993, di Jakarta telah berlangsung pemikahan antara Pemohon (Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim) dengan seorang laki-laki bernama Drs. Moerdiono, dengan wali nikah almarhum H. Moctar Ibrahim, disaksikan oleh 2 orang saksi, masing-masing bernama almarhum KH. M. Yusuf Usman dan Risman, dengan mahar berupa seperangkat alat shalat, uang 2.000 Riyal (mata uang Arab), satu set perhiasan emas, berlian dibayar tunai dan dengan ijab yang diucapkan oleh wali tersebut dan qobul diucapkan oleh laki-laki bernama Drs. Moerdiono;

6. Bahwa Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan menyatakan:

“Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

Dengan berlakunya Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan, maka hak-hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara Indonesia yang dijamin oleh Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan;

Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 menyatakan:

“Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.”

Ketentuan UUD 1945 ini melahirkan norma konstitusi bahwa Pemohon yang merupakan warga negara Indonesia memiliki hak yang setara dengan warga negara Indonesia lainnya dalam membentuk keluarga dan melaksanakan perkawinan tanpa dibedakan dan wajib diperlakukan sama di hadapan hukum;

Sedangkan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 menyatakan:

“Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.”

Ketentuan UUD 1945 ini jelas melahirkan norma konstitusi bahwa anak Pemohon juga memiliki hak atas status hukumnya dan diperlakukan sama di hadapan hukum.

Artinya, UUD 1945 mengedepankan norma hukum sebagai bentuk keadilan terhadap siapapun tanpa diskriminatif. Tetapi, UU Perkawinan berkata lain yang mengakibatkan Pemohon dirugikan hak konstitusionalnya. Secara konstitusional, siapapun berhak melaksanakan perkawinan sepanjang itu sesuai dengan agama dan kepercayaannya masing-masing. Dalam hal ini, Pemohon telah melaksanakan perkawinannya sesuai dengan norma agama yang dianutnya yaitu Islam, serta sesuai dengan rukun nikah sebagaimana diajarkan oleh Islam. Bagaimana mungkin norma agama direduksi oleh norma hukum sehingga perkawinan yang sah menjadi tidak sah. Akibat dari direduksinya norma agama oleh norma hukum, tidak saja perkawinan Pemohon statusnya menjadi tidak jelas tetapi juga mengakibatkan keberadaan eksistensi Kajian mengenai..., Debora M.I. Napitupulu, FH UI, 2012

anaknyanya di muka hukum menjadi tidak sah;

7. Bahwa Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan menyatakan:

“Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.”

Berdasarkan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, maka anak Pemohon hanya mempunyai hubungan keperdataan ke ibunya, dan hal yang sama juga dianut dalam Islam. Hanya saja hal ini menjadi tidak benar, jika norma hukum UU Perkawinan menyatakan seorang anak di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya, karena berpijak pada sah atau tidaknya suatu perkawinan menurut norma hukum. Begitupun dalam Islam, perkawinan yang sah adalah berdasarkan ketentuan yang telah diatur berdasarkan Al-Quran dan Sunnah, dalam hal ini, perkawinan Pemohon adalah sah dan sesuai rukun nikah serta norma agama sebagaimana diajarkan Islam. Perkawinan Pemohon bukanlah karena perbuatan zina atau setidaknya dianggap sebagai bentuk perzinahan. Begitu pula anaknya adalah anak yang sah. Dalam pandangan Islam hal yang berbeda dan sudah barang tentu sama dengan ketentuan dalam UU Perkawinan adalah menyangkut seorang wanita yang hamil dan tidak terikat dalam perkawinan maka nasib anaknya adalah dengan ibu dan keluarga ibunya. Jadi, pertanyaannya adalah bagaimana mungkin perkawinan yang sah menurut norma agama, tetapi norma hukum meredusirnya menjadi tidak sah?

Dengan berlakunya Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, maka hak-hak konstitusional Pemohon selaku ibu dan anaknya untuk mendapatkan pengesahan atas pemikahannya serta status hukum anaknya yang dijamin oleh Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan;

8. Bahwa Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menyatakan

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”

Merujuk pada ketentuan UUD 1945 ini maka Pasal 2 ayat (2) dan Pasal Kajian mengenai..., Debora M.I. Napitupulu, FH UI, 2012

43 ayat (1) UU Perkawinan tidaklah senafas dan sejalan serta telah merugikan hak konstitusional Pemohon sekaligus anaknya. Ditilik berdasarkan kepentingan norma hukum jelas telah mereduksi kepentingan norma agama karena pada dasarnya sesuatu yang oleh norma agama dipandang telah sah dan patut menjadi berbeda dan tidak sah berdasarkan pendekatan memaksa dari norma hukum. Akibat dari bentuk pemaksa yang dimiliki norma hukum dalam UU Perkawinan adalah hilangnya status hukum perkawinan Pemohon dan anaknya Pemohon. Dengan kata lain, norma hukum telah melakukan pelanggaran terhadap norma agama;

9. Bahwa sementara itu, Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan menyebabkan kerugian terhadap hak konstitusional Pemohon dan anaknya yang timbul berdasarkan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945 serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, yakni hak untuk mendapatkan pengesahan terhadap pemikahan sekaligus status hukum anaknya Pemohon. Sebagai sebuah peraturan perundang-undang, maka Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan mempunyai kekuatan mengikat dan wajib ditaati oleh segenap rakyat. Sekalipun sesungguhnya ketentuan tersebut mengandung kesalahan yang cukup fundamental karena tidak sesuai dengan hak konstitusional yang diatur Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, sehingga menimbulkan kerugian konstitusional bagi Pemohon sebagaimana telah diuraikan terdahulu. Secara spesifik akan diuraikan dalam uraian selanjutnya yang secara *mutatis mutandis* mohon dianggap sebagai satu kesatuan argumentasi;

10. Bahwa berdasarkan semua uraian tersebut, jelas menunjukkan bahwa Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak sebagai Pemohon dalam permohonan uji materiil undang-undang;

B. Alasan-Alasan Permohonan Uji Materiil UU Perkawinan

11. Bahwa Pemohon merupakan pihak yang secara langsung mengalami dan merasakan hak konstitusionalnya dirugikan dengan diundangkannya UU Perkawinan terutama berkaitan dengan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1). Pasal ini ternyata justru menimbulkan ketidakpastian hukum yang mengakibatkan kerugian bagi Pemohon berkaitan dengan status

perkawinan dan status hukum anaknya yang dihasilkan dari hasil perkawinan;

12. Bahwa hak konstitusional Pemohon yang telah dilanggar dan merugikan tersebut adalah hak sebagaimana dijamin dalam Pasal 28B ayat (1) dan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945. Berdasarkan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan (2) UUD 1945 tersebut, maka Pemohon dan anaknya memiliki hak konstitusional untuk mendapatkan pengesahan atas pernikahan dan status hukum anaknya. Hak konstitusional yang dimiliki oleh Pemohon telah dicerai oleh norma hukum dalam UU Perkawinan. Norma hukum ini jelas tidak adil dan merugikan karena perkawinan Pemohon adalah sah dan sesuai dengan rukun nikah dalam Islam. Merujuk ke norma konstitusional yang termaktub dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 maka perkawinan Pemohon yang dilangsungkan sesuai dengan rukun nikah adalah sah tetapi terhalang oleh Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan. Norma hukum yang mengharuskan sebuah perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku telah mengakibatkan perkawinan yang sah dan sesuai dengan rukun nikah agama Islam (norma agama) menjadi tidak sah menurut norma hukum. Kemudian hal ini berdampak ke status anak yang dilahirkan Pemohon ikut tidak menjadi sah menurut norma hukum dalam UU Perkawinan. Jadi, jelas telah terjadi pelanggaran oleh norma hukum dalam UU Perkawinan terhadap perkawinan Pemohon (norma agama). Hal senada juga disampaikan oleh Van Kan: “Kalau pelaksanaan norma-norma hukum tersebut tidak mungkin dilakukan, maka tata hukum akan memaksakan hal lain, yang sedapat mungkin mendekati apa yang dituju norma-norma hukum yang bersangkutan atau menghapus akibat-akibat dari pelanggaran norma-norma hukum itu.” (Van Kan, *Pengantar Ilmu Hukum* (terjemahan dari *Inleiding tot de Rechtswetenschap* oleh Mr. Moh. O. Masduki), PT. Pembangunan, Jkt, cet. III, 1960, hal. 9-11.)
13. Bahwa konsekuensi dari ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 tersebut adalah setiap orang memiliki kedudukan dan hak yang sama termasuk haknya untuk mendapatkan pengesahan atas pernikahan dan status hukum anaknya. Norma konstitusi yang timbul dari Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) adalah adanya persamaan dan kesetaraan di hadapan hukum. Tidak ada Kajian mengenai..., Debora M.I. Napitupulu, FH UI, 2012

diskriminasi dalam penerapan norma hukum terhadap setiap orang dikarenakan cara pernikahan yang ditempuhnya berbeda dan anak yang dilahirkan dari pernikahan tersebut adalah sah di hadapan hukum serta tidak diperlakukan berbeda. Tetapi, dalam praktiknya justru norma agama telah diabaikan oleh kepentingan pemaksa yaitu norma hukum. Perkawinan Pemohon yang sudah sah berdasarkan rukun nikah dan norma agama Islam, menurut norma hukum menjadi tidak sah karena tidak tercatat menurut Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan. Akibatnya, pemberlakuan norma hukum ini berdampak terhadap status hukum anak yang dilahirkan dari perkawinan Pemohon menjadi anak di luar nikah berdasarkan ketentuan norma hukum dalam Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan. Di sisi lain, perlakuan diskriminatif ini sudah barang tentu menimbulkan permasalahan karena status seorang anak di muka hukum menjadi tidak jelas dan sah. Padahal, dalam UUD 1945 dinyatakan anak terlantar saja, yang status orang-tuanya tidak jelas, dipelihara oleh negara. Dan, hal yang berbeda diperlakukan terhadap anak Pemohon yang dihasilkan dari perkawinan yang sah, sesuai dengan rukun nikah dan norma agama justru dianggap tidak sah oleh UU Perkawinan. Konstitusi Republik Indonesia tidak menghendaki sesuatu yang sudah sesuai dengan norma agama justru dianggap melanggar hukum berdasarkan norma hukum. Bukankah hal ini merupakan pelanggaran oleh norma hukum terhadap norma agama;

14. Bahwa dalam kedudukannya sebagaimana diterangkan terdahulu, maka telah terbukti Pemohon memiliki hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian konstitusional dengan berlakunya UU Perkawinan, khususnya Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1), yaitu yang berkaitan dengan pencatatan perkawinan dan hubungan hukum anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatatkan. Telah terjadi pelanggaran atas hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara Republik Indonesia, karena Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tersebut bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Hal ini mengakibatkan pernikahan Pemohon yang telah dilakukan secara sah sesuai dengan agama yang dianut Pemohon tidak mendapatkan kepastian hukum sehingga menyebabkan pula anak
Kajian mengenai..., Debora M.I. Napitupulu, FH UI, 2012

hasil pemikahan Pemohon juga tidak mendapatkan kepastian hukum pula; Jelas hak konstitusional dari anak telah diatur dan diakui dalam Pasal 28B ayat (2) UUD 1945. Kenyataannya sejak lahirnya anak Pemohon telah mendapatkan perlakuan diskriminatif yaitu dengan dihilangkannya asal-usul dari anak Pemohon dengan hanya mencantumkan nama Pemohon dalam Akta Kelahirannya dan negara telah menghilangkan hak anak untuk kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang karena dengan hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya menyebabkan suami dari Pemohon tidak mempunyai kewajiban hukum untuk memelihara, mengasuh dan membiayai anak Pemohon. Tidak ada seorang anakpun yang dilahirkan di muka bumi ini dipersalahkan dan diperlakukan diskriminatif karena cara pemikahan yang ditempuh kedua orang tuanya berbeda tetapi sah menurut ketentuan norma agama. Dan, anak tersebut adalah anak yang sah secara hukum dan wajib diperlakukan sama di hadapan hukum;

Kenyataannya maksud dan tujuan diundangkannya UU Perkawinan berkaitan pencatatan perkawinan dan anak yang lahir dari sebuah perkawinan yang tidak dicatatkan, dianggap sebagai anak di luar perkawinan sehingga hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya. Kenyataan ini telah memberikan ketidakpastian secara hukum dan mengganggu serta mengusik perasaan keadilan yang tumbuh dan hidup di masyarakat, sehingga merugikan Pemohon;

Kelahiran anak Pemohon ke dunia ini bukanlah suatu kehadiran yang tanpa sebab, tetapi sebagai hasil hubungan kasih-sayang antara kedua orang tuanya (Pemohon dan suaminya), namun akibat dari ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, menyebabkan suatu ketidakpastian hukum hubungan antara anak dengan bapaknya. Hal tersebut telah melanggar hak konstitusional anak untuk mengetahui asal-usulnya. Juga menyebabkan beban psikis terhadap anak dikarenakan tidak adanya pengakuan dari bapaknya atas kehadirannya di dunia. Tentu saja hal tersebut akan menyebabkan kecemasan, ketakutan dan ketidaknyamanan anak dalam pergaulannya di masyarakat;

15. Bahwa Pemohon secara objektif mengalami kerugian materi atau finansial, yaitu Pemohon harus menanggung biaya untuk kehidupan Pemohon serta

untuk membiayai dalam rangka pengasuhan dan pemeliharaan anak. Hal ini dikarenakan adanya ketentuan dalam UU Perkawinan yang menyebabkan tidak adanya kepastian hukum atas pernikahan Pemohon dan anak yang dihasilkan dari pernikahan tersebut. Akibatnya, Pemohon tidak bisa menuntut hak atas kewajiban suami memberikan nafkah lahir dan batin serta biaya untuk mengasuh dan memelihara anak.

Tegasnya, UU Perkawinan tidak mencerminkan rasa keadilan di masyarakat dan secara objektif-empiris telah memasung hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara Republik Indonesia untuk memperoleh kepastian hukum dan terbebas dari rasa cemas, ketakutan, dan diskriminasi terkait pernikahan dan status hukum anaknya. Bukankah Van Apeldoorn dalam bukunya *Inleiding tot de Rechtswetenschap in Nederland* menyatakan bahwa tujuan hukum adalah untuk mengatur pergaulan hidup secara damai. Hukum menghendaki kedamaian. Kedamaian di antara manusia dipertahankan oleh hukum dengan melindungi kepentingan-kepentingan manusia yang tertentu yaitu kehormatan, kemerdekaan, jiwa, harta benda dan lain sebagainya terhadap yang merugikannya. Kepentingan individu dan kepentingan golongan-golongan manusia selalu bertentangan satu sama lain. Pertentangan kepentingan-kepentingan ini selalu akan menyebabkan pertikaian dan kekacauan satu sama lain kalau tidak diatur oleh hukum untuk menciptakan kedamaian dengan mengadakan keseimbangan antara kepentingan yang dilindungi, di mana setiap orang harus memperoleh sedapat mungkin yang menjadi haknya (Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, terjemahan *Inleiding tot de Studie van Het Nederlandse Recht* oleh Mr. Oetarid Sadino, Noordhoff-kalff N.V. Jkt. Cet. IV, 1958, hal. 13).

Norma konstitusi yang termaktub dalam UUD 1945 salah satunya mengandung tujuan hukum. Tujuan hukum dapat ditinjau dari teori etis (*etische theorie*) yang menyatakan hukum hanya semata-mata bertujuan mewujudkan keadilan. Kelemahannya adalah peraturan tidak mungkin dibuat untuk mengatur setiap orang dan setiap kasus, tetapi dibuat untuk umum, yang sifatnya abstrak dan hipotetis. Dan, kelemahan lainnya adalah hukum tidak selalu mewujudkan keadilan. Di sisi lain, menurut teori utilitis (*utilities theorie*), hukum bertujuan mewujudkan semata-mata apa

yang berfaedah saja. Hukum bertujuan menjamin adanya kebahagiaan sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya. Kelemahannya adalah hanya memperhatikan hal-hal umum, dan terlalu individualistis, sehingga tidak memberikan kepuasan bagi perasaan hukum. Teori selanjutnya adalah campuran dari kedua teori tersebut yang dikemukakan oleh para sarjana ini. Bellefroid menyatakan bahwa isi hukum harus ditentukan menurut dua asas, yaitu keadilan dan faedah. Utrecht menyatakan hukum bertugas menjamin adanya kepastian hukum (*rechtszekerheid*) dalam pergaulan manusia. Dalam tugas itu tersimpul dua tugas lain, yaitu harus menjamin keadilan serta hukum tetap berguna. Dalam kedua tugas tersebut tersimpul pula tugas ketiga yaitu hukum bertugas polisionil (*politieele taak van het recht*). Hukum menjaga agar dalam masyarakat tidak terjadi main hakim sendiri (*eigenrichting*). Sedangkan, Wirjono Prodjodikoro berpendapat tujuan hukum adalah mengadakan keselamatan bahagia dan tertib dalam masyarakat (Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Pustaka Kartini, Cet. Pertama, 1991, hal. 23-26). Berdasarkan penjelasan tersebut, norma hukum yang termaktub dalam UU Perkawinan telah melanggar hak konstitusional yang seharusnya didapatkan oleh Pemohon;

16. Berdasarkan semua hal yang telah diuraikan tersebut, maka MK berwenang untuk mengadili dan memutuskan Perkara Permohonan Uji Materiil Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan terhadap Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

Berdasarkan semua hal yang telah diuraikan tersebut dan bukti-bukti terlampir maka dengan ini Pemohon memohon ke Mahkamah Konstitusi agar berkenan memberikan Putusan sebagai berikut:

1. Menerima dan mengabulkan Permohonan Uji Materiil Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, bertentangan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
3. Menyatakan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat dengan segala akibat hukumnya;

Atau jika Majelis Hakim berpendapat lain, maka dimohonkan Putusan yang seadil-
Kajin Marjan, dkk., *Sejarah dan Perkembangan Mahkamah Konstitusi*, 2002

adilnya (*ex aequo et bono*);

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya, Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda Bukti P-1 sampai dengan Bukti P-6, sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.
2. Bukti P-2 : Fotokopi Penetapan Pengadilan Agama Tangerang Nomor 46/Pdt.P/2008/PA.Tgrs.
3. Bukti P-3 : Fotokopi Rekomendasi Komisi Perlindungan Anak Indonesia Nomor 230/KPAI/VII/2007.
4. Bukti P-4 : Fotokopi Surat Tanda Penerimaan Pengaduan Komisi Perlindungan Anak Indonesia Nomor 07/KPAI/II/2007.
5. Bukti P-5 : Fotokopi Surat Nomor 173/KH.M&M/K/X/2006 perihal Somasi tertanggal 16 Oktober 2006.
6. Bukti P-6 : Fotokopi Surat Nomor 03/KH.M&M/K/I/2007 perihal Undangan dan Klarifikasi tertanggal 12 Januari 2007.

Selain itu, Pemohon juga mengajukan ahli, yaitu **Dr. H.M. Nurul Irfan, M.Ag.**, yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dan memberikan keterangan tertulis dalam persidangan tanggal 4 Mei 2011, yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan telah jelas mengakui bahwa perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya;
2. Namun keberadaan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan yang menyebutkan tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, mengakibatkan adanya dua pemahaman. Di satu sisi, perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut agama atau kepercayaan masing-masing; di sisi lain perkawinan dimaksud tidak memiliki kekuatan hukum karena tidak dicatat;
3. Dari perspektif hukum Islam, perkawinan dinyatakan sah apabila telah memenuhi lima rukun, yaitu ijab qabul, calon mempelai pria, calon mempelai wanita, dua orang saksi, dan wali dari pihak mempelai wanita;

4. Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan tidak jelas, kabur, dan kontradiktif dengan Pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan, serta berdampak pada pernikahan seseorang yang telah memenuhi syarat dan rukun secara Islam tetapi karena tidak dicatat di KUA maka pernikahannya menjadi tidak sah;
5. Karena perkawinan tersebut tidak sah, lebih lanjut Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan mengatur bahwa anak dari perkawinan tersebut hanya memiliki nasab dan hubungan kekerabatan dengan ibu dan keluarga ibu. Pada akta kelahirannya, anak tersebut akan ditulis sebagai anak dari ibu tanpa bapak;
6. Anak tersebut juga akan mengalami kerugian psikologis, dikucilkan masyarakat, kesulitan biaya pendidikan, kesehatan, dan kesejahteraan lahiriah lainnya;
7. Keharusan mencatatkan pernikahan yang berimplikasi pada status anak di luar nikah yang hanya memiliki hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibunya adalah bertentangan dengan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945, karena anak yang seharusnya dilindungi dari berbagai bentuk kekerasan dan diskriminasi akhirnya tidak terlindungi hanya karena orang tuanya terlanjur melaksanakan perkawinan yang tidak dicatat;
8. Dalam hukum Islam, anak lahir dalam keadaan bersih dan tidak menanggung beban dosa orang tuanya. Islam tidak mengenal konsep dosa turunan atau pelimpahan dosa dari satu pihak ke pihak lainnya;
9. Pertanggungjawaban pidana dalam hukum Islam bersifat individu. Seseorang tidak dapat menanggung beban dosa orang lain, apalagi bertanggung jawab terhadap dosa orang lain, sebagaimana dinyatakan dalam Al Quran Surat al-Isra'/17:15; Surat al-An'am/6:164; Surat Fatir/35:18; Surat az-Zumar/39:7; dan Surat an-Najm/53:38;
10. Islam mengenal konsep anak zina yang hanya bernasab kepada ibu kandungnya, namun ini bukan anak dari perkawinan sah (yang telah memenuhi syarat dan rukun). Anak yang lahir dari perkawinan sah secara Islam, meskipun tidak dicatatkan pada instansi terkait, tetap harus bernasab kepada kedua bapak dan ibunya;
11. Bahkan dalam Islam dilarang melakukan adopsi anak jika adopsi tersebut memutus hubungan nasab antara anak dengan bapak. Jika anak yang akan diadopsi tidak diketahui asal muasal dan bapak kandungnya, maka harus

diakui sebagai saudara seagama atau aula/anak angkat; dan bukan dianggap sebagai anak kandung;

12. Dalam *fiqh*, tidak pernah disebutkan bahwa pernikahan harus dicatat, tetapi terdapat perintah dalam Al Quran Surat an-Nisa' untuk menaati *ulil amri* (dalam hal ini Undang-Undang sebagai produk *ulil amri*);
13. Dengan demikian, Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan bersifat diskriminatif sehingga bertentangan dengan Pasal 27, Pasal 28B ayat (2), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945;
14. Jika Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan mengandung *madharat*, tetapi menghapusnya juga menimbulkan *madharat*, maka dalam kaidah hukum Islam, harus dipilih *madharat*-nya yang paling ringan;

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Pemerintah menyampaikan keterangan secara lisan dalam persidangan tanggal 9 Februari 2011, dan menyampaikan keterangan tertulis bertanggal 18 Februari 2011 dan diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 30 Maret 2011, yang menyatakan sebagai berikut.

I. Pokok Permohonan

Bahwa para Pemohon yang berkedudukan sebagai perorangan warga negara Indonesia mengajukan permohonan pengujian ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya disebut UU Perkawinan), yang pada intinya sebagai berikut:

- a. Bahwa menurut para Pemohon ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan menimbulkan ketidakpastian hukum yang mengakibatkan kerugian bagi para Pemohon, khususnya yang berkaitan dengan status perkawinan dan status hukum anak yang dihasilkan dari hasil perkawinan Pemohon I;
- b. Bahwa hak konstitusional para Pemohon telah dicerderai oleh norma hukum dalam Undang-Undang Perkawinan. Norma hukum ini jelas tidak adil dan merugikan karena perkawinan Pemohon I adalah sah dan sesuai dengan rukun nikah dalam islam. Merujuk ke norma konstitusional yang termaktub dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 maka perkawinan Pemohon I yang dilangsungkan sesuai rukun nikah adalah sah tetapi terhalang oleh Pasal 2 UU Perkawinan, akibatnya menjadi tidak sah menurut norma hukum.

Akibatnya, pemberlakuan norma hukum ini berdampak terhadap status hukum anak (Pemohon II) yang dilahirkan dari perkawinan Pemohon I menjadi anak di luar nikah berdasarkan ketentuan norma hukum dalam Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan. Disisi lain, perlakuan diskriminatif ini sudah barang tentu menimbulkan permasalahan karena status seorang anak di muka hukum menjadi tidak jelas dan sah.

- c. Singkatnya menurut Pemohon, ketentuan *a quo* telah menimbulkan perlakuan yang tidak sama di hadapan hukum serta menciptakan perlakuan yang bersifat diskriminatif, karena itu menurut para Pemohon ketentuan *a quo* dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

II. Tentang Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon

Berkaitan dengan kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon, maka agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum dalam permohonan Pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK.
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dalam kualifikasi dimaksud yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang diuji;
- c. Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian.

Jika memperhatikan hal-hal tersebut di atas, maka para Pemohon dalam permohonan ini memiliki kualifikasi atau bertindak selaku perorangan warga negara Indonesia, yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya telah dirugikan atas berlakunya Undang-Undang *a quo* atau anggapan kerugian tersebut sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian tersebut.

Bahwa dari seluruh uraian permohonan para Pemohon, menurut Pemerintah anggapan kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusionalitas yang terjadi terhadap diri para Pemohon, bukanlah karena berlakunya dan/atau sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian tersebut, karena pada kenyataannya yang dialami oleh Pemohon I dalam melakukan perkawinan dengan seorang laki-laki yang telah beristri tidak memenuhi prosedur, tata cara dan persyaratan sebagaimana diatur dalam Pasal 3 ayat (2), Pasal (2), Pasal (4), Pasal

5, Pasal 9, dan Pasal 12 UU Perkawinan serta PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU Perkawinan, oleh karenanya maka perkawinan Poligami yang dilakukan oleh Pemohon tidak dapat dicatat.

Seandainya Perkawinan Pemohon I dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum yang terdapat dalam Undang-Undang *a quo*, maka Pemohon I tidak akan mendapatkan hambatan dalam melakukan pencatatan perkawinan, dan dijamin bahwa Pemohon I akan memperoleh status hukum perkawinan yang sah dan mendapat hak status anak yang dilahirkannya.

Karena itu, Pemerintah melalui Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi memohon kiranya para Pemohon dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, utamanya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji tersebut.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, menurut Pemerintah permasalahan yang terjadi terhadap para Pemohon adalah tidak terkait dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan materi muatan norma Undang-Undang *a quo* yang dimohonkan untuk diuji tersebut, akan tetapi berkaitan dengan ketidakpatuhan terhadap peraturan perundang-undangan yang berlaku yang dilakukan secara sadar dan nalar yang sepatutnya dapat diketahui resiko akibat hukumnya dikemudian hari.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, menurut Pemerintah adalah tepat jika Mahkamah Konstitusi secara bijaksana menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).

Namun demikian, Pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilainya apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak dalam Permohonan Pengujian Undang-Undang *a quo*, sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu (*vide* Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007).

III. Keterangan Pemerintah atas Permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

Sebelum Pemerintah memberikan penjelasan/argumentasi secara rinci terhadap dalil-dalil maupun anggapan para Pemohon tersebut di atas, dapat disampaikan hal-hal sebagai berikut:

A. Secara umum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Perkawinan adalah sebuah pranata untuk mengesahkan hubungan dua anak manusia yang berbeda jenis kelamin sehingga menjadi pasangan suami istri. Secara umum perkawinan dimaksudkan untuk membentuk sebuah kehidupan keluarga yang lestari, utuh, harmonis, bahagia lahir dan batin. Karena itu dengan sendirinya diperlukan kesesuaian dari kedua belah pihak yang akan menyatu menjadi satu dalam sebuah unit terkecil dalam masyarakat, sehingga latar belakang kehidupan kedua belah pihak menjadi penting, dan salah satu latar belakang kehidupan itu adalah agama.

Agama menurut ahli sosiologi merupakan sesuatu yang sangat potensial untuk menciptakan integrasi, tetapi di sisi lain sangat mudah sekali untuk memicu konflik. Karenanya jika UU Perkawinan menganut aliran *monotheism* tidak semata-mata karena mengikuti ajaran agama tertentu saja, yang mengharamkan adanya perkawinan beda agama, melainkan juga karena persamaan agama lebih menjanjikan terciptanya sebuah keluarga yang kekal, harmonis, bahagia lahir dan batin, daripada menganut aliran *heterotheism* (antar agama) yang sangat rentan terhadap terjadinya perpecahan, tidak harmonis, tidak bahagia dan tidak sejahtera.

Perkawinan adalah salah satu bentuk perwujudan hak-hak konstitusional warga negara yang harus dihormati (*to respect*), dilindungi (*to protect*) oleh setiap orang dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara sebagaimana tercantum dalam UUD 1945, dinyatakan secara tegas dalam Pasal 28B ayat (1): "Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah", dan Pasal 28J ayat (1): "Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib bermasyarakat, berbangsa dan bernegara". Dengan demikian perlu disadari

bahwa di dalam hak-hak konstitusional tersebut, terkandung kewajiban penghormatan atas hak-hak konstitusional orang lain. Sehingga tidaklah mungkin hak-hak konstitusional yang diberikan oleh negara tersebut dapat dilaksanakan sebebaskan-bebasnya oleh setiap orang, karena bisa jadi pelaksanaan hak konstitusional seseorang justru akan melanggar hak konstitusional orang lain, karenanya diperlukan adanya pengaturan pelaksanaan hak-hak konstitusional tersebut. Pengaturan tersebut sebagaimana tertuang dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa “Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”.

Meskipun pengaturan yang dituangkan dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, pada hakikatnya adalah mengurangi kebebasan, namun pengaturan tersebut bertujuan dalam rangka kepentingan nasional atau kepentingan masyarakat luas, yakni agar pelaksanaan hak konstitusional seseorang tidak mengganggu hak konstitusional orang lain. Selain itu pengaturan pelaksanaan hak konstitusional tersebut merupakan konsekuensi logis dari kewajiban negara yang diamanatkan oleh Pembukaan UUD 1945, "... untuk membentuk Pemerintah negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia, dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa ...”.

Artinya bahwa pembentukan Undang-Undang meskipun di dalamnya mengandung norma atau materi yang dianggap membatasi hak konstitusional seseorang, namun sesungguhnya hal tersebut merupakan bagian dari upaya yang dilakukan oleh negara dalam rangka melindungi segenap bangsa Indonesia, untuk memajukan ketertiban umum, kesejahteraan, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan lain sebagainya.

Sebagaimana halnya ketentuan yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, adalah perwujudan pelaksanaan hak-hak konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 khususnya hak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan, akan tetapi ketentuan *a quo* Kajian mengenai..., Debora M.I. Napitupulu, FH UI, 2012

sekaligus memberi batasan terhadap pelaksanaan hak konstitusional yang semata-mata bertujuan untuk melindungi warga negara untuk terciptanya masyarakat adil makmur dan sejahtera, seperti yang dicita-citakan dalam Pembukaan UUD 1945. Oleh karenanya perkawinan adalah suatu lembaga yang sangat menentukan terbentuknya sebuah keluarga yang bahagia dan sejahtera, maka keluarga yang merupakan unit terkecil dalam masyarakat itulah yang akan membentuk masyarakat bangsa Indonesia menjadi masyarakat yang adil, makmur, dan sejahtera. Jika keluarga yang terbentuk adalah keluarga yang tidak harmonis, tidak bahagia, dan tidak sejahtera, mustahil akan terbentuk masyarakat Indonesia menjadi masyarakat yang sejahtera.

Dengan demikian, maka UU Perkawinan telah sejalan dengan amanat konstitusi dan karenanya tidak bertentangan dengan UUD 1945, karena UU Perkawinan tidak mengandung materi muatan yang mengurangi dan menghalang-halangi hak seseorang untuk melakukan perkawinan, akan tetapi undang-undang perkawinan mengatur bagaimana sebuah perkawinan seharusnya dilakukan sehingga hak-hak konstitusional seseorang terpenuhi tanpa merugikan hak-hak konstitusional orang lain.

B. Penjelasan Terhadap Materi Muatan Norma Yang Dimohonkan Untuk Diuji Oleh Para Pemohon.

Sehubungan dengan anggapan para Pemohon dalam permohonannya yang menyatakan bahwa Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan, yaitu:

Pasal 2 yang menyatakan:

Ayat (2): "Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku"

Pasal 43 yang menyatakan:

Ayat (1): "Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya"

Ketentuan tersebut di atas oleh para Pemohon dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2), dan Pasal 28D ayat (1), UUD 1945, yang menyatakan sebagai berikut:

Pasal 28B ayat (1): "Setiap orang berhak membentuk keluarga dan

melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah”.

Pasal 28B ayat (2): *“Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”.*

Pasal 28D ayat (1): *“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.*

Terhadap anggapan para Pemohon tersebut di atas, Pemerintah dapat menyampaikan penjelasan sebagai berikut:

1. Terhadap ketentuan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang *a quo* dapat dijelaskan sebagai berikut:

Bahwa perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 UU Perkawinan ialah 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. Untuk itu suami istri perlu saling membantu dan melengkapi, agar masing-masing dapat mengembangkan kepribadiannya membantu dan mencapai kesejahteraan spiritual dan material.

Kemudian pada Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang *a quo* menyatakan bahwa *“suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu”*; dan pada Pasal 2 ayat (2) dinyatakan bahwa *“Tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”*.

Bahwa menurut Undang-Undang *a quo*, sahnya perkawinan disandarkan kepada hukum agama masing-masing, namun demikian suatu perkawinan belum dapat diakui keabsahannya apabila tidak dicatat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Pencatatan perkawinan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (2) bertujuan untuk:

- a. tertib administrasi perkawinan;
- b. memberikan kepastian dan perlindungan terhadap status hukum suami, istri maupun anak; dan
- c. memberikan jaminan dan perlindungan terhadap hak-hak tertentu yang timbul karena perkawinan seperti hak waris, hak untuk memperoleh akte kelahiran dan lain-lain.

Pemerintah tidak sependapat dengan anggapan para Pemohon yang menyatakan bahwa Pasal 2 ayat (2) telah bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2), dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, karena pencatatan perkawinan bukanlah dimaksudkan untuk membatasi hak asasi warga negara melainkan sebaliknya yakni melindungi warga negara dalam membangun keluarga dan melanjutkan keturunan, serta memberikan kepastian hukum terhadap hak suami, istri, dan anak-anaknya.

Bahwa Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang *a quo* memang tidak berdiri sendiri, karena frasa “dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku” memiliki pengertian bahwa pencatatan perkawinan tidak serta merta dapat dilakukan, melainkan bahwa pencatatan harus mengikuti persyaratan dan prosedur yang ditetapkan dalam perundang-undangan. Hal ini dimaksudkan agar hak-hak suami, istri, dan anak-anaknya benar-benar dapat dijamin dan dilindungi oleh negara. Persyaratan dan prosedur tersebut meliputi ketentuan yang diatur dalam Pasal 3 ayat (2), Pasal 4, Pasal 5, Pasal 9, dan Pasal 12 UU Perkawinan, dan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan UU Perkawinan khususnya Pasal 2 sampai dengan Pasal 9.

Bahwa benar UU Perkawinan menganut asas monogami, akan tetapi tidak berarti bahwa undang-undang ini melarang seorang suami untuk beristri lebih dari seorang (poligami). Apabila dikehendaki, seorang suami dapat melakukan poligami dengan istri kedua dan seterusnya, akan tetapi hal tersebut hanya dapat dilakukan setelah yang bersangkutan memenuhi persyaratan dan prosedur yang ditetapkan dalam Undang-Undang *a quo* khususnya sebagaimana ditentukan dalam Pasal 3 ayat (2), Pasal 4 dan Pasal 5 serta PP Nomor 9 Tahun 1975.

Apabila suatu perkawinan poligami tidak memenuhi ketentuan Undang-Undang Perkawinan, maka perkawinan tersebut tidak dapat dicatatkan di Kantor Urusan Agama atau Kantor Catatan Sipil, dengan segala akibat hukumnya antara lain: tidak mempunyai status perkawinan yang sah, dan tidak mempunyai status hak waris bagi suami, istri, dan anak-anaknya.

Bahwa ketentuan mengenai persyaratan dan prosedur perkawinan poligami yang diatur dalam UU Perkawinan berlaku untuk setiap warga negara Indonesia dan tidak memberikan perlakuan yang diskriminatif terhadap orang atau golongan tertentu termasuk terhadap para Pemohon. Di samping itu

ketentuan tersebut sejalan dengan ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi: *“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”*.

Dari uraian tersebut di atas, tergambar dengan jelas dan tegas bahwa pencatatan perkawinan baik di Kantor Urusan Agama maupun Kantor Catatan Sipil menurut Pemerintah tidak terkait dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan materi muatan norma yang dimohonkan pengujian oleh para Pemohon.

Dengan demikian maka ketentuan Pasal 2 ayat (2) tersebut tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

2. Terhadap ketentuan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan dapat dijelaskan sebagai berikut:

Bahwa Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan menyatakan: *“Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”*, menurut Pemerintah bertujuan untuk memberikan perlindungan dan kepastian hukum terhadap hubungan keperdataan antara anak dan ibunya serta keluarga ibunya, karena suatu perkawinan yang tidak dicatat dapat diartikan bahwa peristiwa perkawinan tersebut tidak ada, sehingga anak yang lahir di luar perkawinan yang tidak dicatat menurut Undang-Undang *a quo* dikategorikan sebagai anak yang lahir di luar perkawinan yang sah. Ketentuan dalam pasal ini merupakan konsekuensi logis dari adanya pengaturan mengenai persyaratan dan prosedur perkawinan yang sah atau sebaliknya yang tidak sah berdasarkan Undang-Undang *a quo*, karenanya menjadi tidak logis apabila undang-undang memastikan hubungan hukum seorang anak yang lahir dari seorang perempuan, memiliki hubungan hukum sebagai anak dengan seorang laki-laki yang tidak terikat dalam suatu perkawinan yang sah.

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, menurut Pemerintah ketentuan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang *a quo* justru bertujuan untuk memberikan

perlindungan dan kepastian hukum terhadap hubungan keperdataan antara anak dan ibunya serta keluarga ibunya.

Oleh karena itu menurut Pemerintah Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Perkawinan tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 kaena apabila perkawinan tersebut dilakukan secara sah maka hak-hak para Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dapat dipenuhi.

Lebih lanjut Pemerintah juga tidak sependapat dengan anggapan para Pemohon yang menyatakan bahwa ketentuan-ketentuan tersebut di atas telah memberikan perlakuan dan pembatasan yang bersifat diskriminatif terhadap Pemohon, karena pembatasan yang demikian telah sejalan dengan ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, yang menyatakan bahwa: "Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis".

Berdasarkan uraian tersebut di atas ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

IV. Kesimpulan

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, Pemerintah memohon kepada Mahkamah Konstitusi yang mengadili permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan terhadap UUD 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian para Pemohon seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
3. Menerima Keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
4. Menyatakan ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan

tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

Namun demikian apabila Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat memberikan keterangan dalam persidangan tanggal 9 Februari 2011 dan menyampaikan keterangan yang diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 24 Februari 2011, yang menguraikan sebagai berikut:

Keterangan DPR RI

Terhadap dalil-dalil Pemohon sebagaimana diuraikan dalam Permohonan *a quo*, DPR dalam penyampaian pandangannya terlebih dahulu menguraikan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) dapat dijelaskan sebagai berikut:

I. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh Pemohon sebagai Pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat UU MK), yang menyatakan bahwa "*Para Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang, yaitu:*

- a. *perorangan warga negara Indonesia;*
- b. *kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;*
- c. *badan hukum publik atau privat; atau*
- d. *lembaga negara."*

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 ayat (1) tersebut, dipertegas dalam penjelasannya, bahwa "*yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*" Ketentuan Penjelasan Pasal 51 ayat (1) ini menegaskan, bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD 1945 saja yang termasuk "hak konstitusional".

Oleh karena itu, menurut UU MK, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam

permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya sebagai Pemohon dalam permohonan *aquo* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud dalam “Penjelasan Pasal 51 ayat (1)” dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang.

Mengenai parameter kerugian konstitusional, Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang harus memenuhi 5 (lima) syarat (*vide* Putusan Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007) yaitu sebagai berikut:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon tersebut dianggap oleh para Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Apabila kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh para Pemohon dalam perkara pengujian Undang-Undang *a quo*, maka para Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon.

Menanggapi permohonan para Pemohon *a quo*, DPR berpandangan bahwa para Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar para Pemohon sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, khususnya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian terhadap hak

dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai dampak dari diberlakukannya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji.

Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) tersebut, DPR menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak sebagaimana yang diatur oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007.

II. Pengujian UU Perkawinan terhadap UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Terhadap dalil para Pemohon yang menyatakan bahwa berlakunya ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan telah menghalang-halangi pelaksanaan hak konstitusionalnya untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah, hak anak dalam perkawinan, dan kepastian hukum atas status perkawinannya sebagaimana diatur dalam Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 telah dirugikan. DPR menyampaikan penjelasan sebagai berikut:

1. Bahwa perlu dipahami oleh para Pemohon, bahwa untuk memahami UU Perkawinan terkait dengan ketentuan Pasal Undang-Undang *a quo* yang dimohonkan pengujian, dipandang perlu untuk memahami dahulu pengertian dari Perkawinan yaitu ikatan lahir dan batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga atau rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan yang Maha Esa. Ketentuan ini mengandung makna bahwa perkawinan sebagai ikatan antara seorang pria dan seorang wanita berhubungan erat dengan agama/kerohanian. Jika dilihat dari pengertiannya maka setiap perkawinan yang dilakukan berdasarkan agama adalah sah. Namun jika dikaitkan dengan tujuan perkawinan untuk membentuk keluarga yang bahagia dan sejahtera serta keturunan, maka akibat dari perkawinan memunculkan hak dan kewajiban keperdataan.
2. Bahwa untuk menjamin hak-hak keperdataan dan kewajibannya yang timbul dari akibat perkawinan yang sah maka setiap perkawinan perlu dilakukan pencatatan. Meskipun perkawinan termasuk dalam lingkup keperdataan, tetapi mengenai, Debo W. Napitupulu, H. U., 2012

namun negara wajib memberikan jaminan kepastian hukum dan memberikan perlindungan hukum kepada pihak-pihak yang terkait dalam perkawinan (suami, istri dan anak) terutama dalam hubungannya dengan pencatatan administrasi kependudukan terkait dengan hak keperdataan dan kewajibannya. Oleh karena itu pencatatan tiap-tiap perkawinan menjadi suatu kebutuhan formal untuk legalitas atas suatu peristiwa yang dapat mengakibatkan suatu konsekuensi yuridis dalam hak-hak keperdataan dan kewajibannya seperti kewajiban memberi nafkah dan hak waris. Pencatatan perkawinan dinyatakan dalam suatu akte resmi (akta otentik) dan dimuat dalam daftar pencatatan yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan. Bahwa tujuan pencatatan perkawinan yaitu sebagai berikut:

- a. untuk tertib administrasi perkawinan;
 - b. jaminan memperoleh hak-hak tertentu (memperoleh akte kelahiran, membuat Kartu Tanda Penduduk, membuat Kartu Keluarga, dan lain-lain);
 - c. memberikan perlindungan terhadap status perkawinan;
 - d. memberikan kepastian terhadap status hukum suami, istri maupun anak;
 - e. memberikan perlindungan terhadap hak-hak sipil yang diakibatkan oleh adanya perkawinan;
3. Bahwa atas dasar dalil tersebut, maka ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan yang berbunyi *"tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku"* merupakan norma yang mengandung legalitas sebagai suatu bentuk formal perkawinan. Pencatatan perkawinan dalam bentuk akta perkawinan (akta otentik) menjadi penting untuk memberikan jaminan kepastian hukum dan perlindungan hukum untuk setiap perkawinan. Dengan demikian DPR berpendapat bahwa dalil Pemohon yang menyatakan ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan telah menimbulkan ketidakpastian hukum adalah anggapan yang keliru dan tidak berdasar.
4. Bahwa terhadap anggapan para Pemohon yang menyatakan bahwa para Pemohon tidak dapat melakukan pencatatan perkawinannya karena UU Perkawinan pada prinsipnya berasaskan monogami sehingga menghalangi para Pemohon untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah sebagaimana dijamin dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945, DPR merujuk pada Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 12/PUU-V/2007 dalam pertimbangan hukum halaman 97-98 menyebutkan:
Kajian mengenai..., Debora M.I. Napitupulu, FH UI, 2012

Bahwa Pasal-Pasal yang tercantum dalam UU Perkawinan yang memuat alasan, syarat, dan prosedur poligami sesungguhnya semata-mata sebagai upaya untuk menjamin dapat dipenuhinya hak-hak istri dan calon istri yang menjadi kewajiban suami yang akan berpoligami dalam rangka mewujudkan tujuan perkawinan. Oleh karena itu penjabaran persyaratan poligami tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dengan demikian alasan para Pemohon tidak dapat mencatatkan perkawinannya karena UU Perkawinan pada prinsipnya berasas monogami adalah sangat tidak berdasar. Pemohon tidak dapat mencatatkan perkawinannya karena tidak dapat memenuhi persyaratan poligami sebagaimana diatur dalam UU Perkawinan. Oleh karena itu sesungguhnya persoalan para Pemohon bukan persoalan konstitusionalitas norma melainkan persoalan penerapan hukum yang tidak dipenuhi oleh para Pemohon.

5. Bahwa oleh karena itu, DPR berpandangan bahwa perkawinan yang tidak dicatat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dapat diartikan sebagai peristiwa perkawinan yang tidak memenuhi syarat formil, sehingga hal ini berimplikasi terhadap hak-hak keperdataan yang timbul dari akibat perkawinan termasuk anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat sebagaimana ditentukan dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.
6. Bahwa selain itu, perlu disampaikan bahwa anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dapat berimplikasi terhadap pembuktian hubungan keperdataan anak dengan ayahnya. Dengan demikian, anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat tersebut, tentu hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya.
7. Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, menurut DPR justru dengan berlakunya ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan akan menjamin terwujudnya tujuan perkawinan, serta memberikan perlindungan dan kepastian hukum terhadap status keperdataan anak dan hubungannya dengan ibu serta keluarga ibunya. Apabila ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan ini dibatalkan justru akan berimplikasi terhadap kepastian hukum atas status keperdataan anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat. Dengan demikian ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tidak bertentangan

dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bahwa berdasarkan pada dalil-dalil tersebut di atas, DPR memohon kiranya Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang terhormat memberikan amar putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan permohonan *a quo* ditolak untuk seluruhnya atau setidaknya permohonan *a quo* tidak dapat diterima;
2. Menyatakan Keterangan DPR diterima untuk seluruhnya;
3. Menyatakan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
4. Menyatakan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tetap memiliki kekuatan hukum mengikat.

Apabila Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, kami mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.5] Menimbang bahwa Pemohon telah menyampaikan kesimpulan tertulis bertanggal 11 Mei 2011 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 11 Mei 2011 yang pada pokoknya tetap pada pendiriannya;

[2.6] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan cukup ditunjuk dalam berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini;

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan *a quo* adalah untuk menguji Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019, selanjutnya disebut UU 1/1974) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945);

[3.2] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan pokok permohonan, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) terlebih dahulu akan mempertimbangkan:

- a. Kewenangan Mahkamah untuk mengadili permohonan *a quo*;
- b. Kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon untuk mengajukan permohonan *a quo*;

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), serta Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU 48/2009), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar;

[3.4] Menimbang bahwa permohonan para Pemohon adalah untuk menguji konstitusionalitas norma Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 terhadap UUD 1945, yang menjadi salah satu kewenangan Mahkamah, sehingga oleh karenanya Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) para Pemohon

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan Pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara;

Dengan demikian, para Pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan dan membuktikan terlebih dahulu:

- a. kedudukannya sebagai para Pemohon sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;

[3.6] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007 bertanggal 20 September 2007, serta putusan-putusan selanjutnya berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.7] Menimbang bahwa berdasarkan uraian sebagaimana tersebut pada paragraf [3.5] dan [3.6] di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagai berikut:

[3.8] Menimbang bahwa pada pokoknya para Pemohon mendalilkan sebagai perorangan warga negara Indonesia yang mempunyai hak konstitusional yang diatur dalam UUD 1945 yaitu:

Pasal 28B ayat (1) yang menyatakan, "*Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah*";

Pasal 28B ayat (2) yang menyatakan, "*Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi*", dan

Pasal 28D ayat (1) yang menyatakan, "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*";

Hak konstitusional tersebut telah dirugikan akibat berlakunya ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974;

[3.9] Menimbang bahwa dengan memperhatikan akibat yang dialami oleh para Pemohon dikaitkan dengan hak konstitusional para Pemohon, menurut Mahkamah, terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian, sehingga para Pemohon memenuhi syarat kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[3.10] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*, dan para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*), selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan pokok permohonan;

Pendapat Mahkamah

Pokok Permohonan

[3.11] Menimbang bahwa pokok permohonan para Pemohon, adalah pengujian konstitusionalitas Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 yang menyatakan, "*Tiap-tiap*
Kajian mengenai..., Debora M.I. Napitupulu, FHUI, 2012

perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”, dan Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, khususnya mengenai hak untuk mendapatkan status hukum anak;

[3.12] Menimbang bahwa pokok permasalahan hukum mengenai pencatatan perkawinan menurut peraturan perundang-undangan adalah mengenai makna hukum (*legal meaning*) pencatatan perkawinan. Mengenai permasalahan tersebut, Penjelasan Umum angka 4 huruf b UU 1/1974 tentang asas-asas atau prinsip-prinsip perkawinan menyatakan,

“... bahwa suatu perkawinan adalah sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu; dan di samping itu tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pencatatan tiap-tiap perkawinan adalah sama halnya dengan pencatatan peristiwa-peristiwa penting dalam kehidupan seseorang, misalnya kelahiran, kematian yang dinyatakan dalam surat-surat keterangan, suatu akte yang juga dimuat dalam daftar pencatatan”.

Berdasarkan Penjelasan UU 1/1974 di atas nyatalah bahwa (i) pencatatan perkawinan bukanlah merupakan faktor yang menentukan sahnya perkawinan; dan (ii) pencatatan merupakan kewajiban administratif yang diwajibkan berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Adapun faktor yang menentukan sahnya perkawinan adalah syarat-syarat yang ditentukan oleh agama dari masing-masing pasangan calon mempelai. Diwajibkannya pencatatan perkawinan oleh negara melalui peraturan perundang-undangan merupakan kewajiban administratif.

Makna pentingnya kewajiban administratif berupa pencatatan perkawinan tersebut, menurut Mahkamah, dapat dilihat dari dua perspektif. *Pertama*, dari perspektif negara, pencatatan dimaksud diwajibkan dalam rangka fungsi negara memberikan jaminan perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia yang bersangkutan yang merupakan tanggung jawab negara dan harus dilakukan sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis yang diatur serta dituangkan dalam peraturan perundang-undangan [*vide* Pasal 28I ayat (4) dan ayat (5) UUD 1945]. Sekiranya pencatatan dimaksud dianggap sebagai pembatasan, pencatatan demikian menurut Mahkamah tidak bertentangan dengan ketentuan konstitusional karena pembatasan ditetapkan dengan Undang-Undang

dan dilakukan dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis [*vide* Pasal 28J ayat (2) UUD 1945].

Kedua, pencatatan secara administratif yang dilakukan oleh negara dimaksudkan agar perkawinan, sebagai perbuatan hukum penting dalam kehidupan yang dilakukan oleh yang bersangkutan, yang berimplikasi terjadinya akibat hukum yang sangat luas, di kemudian hari dapat dibuktikan dengan bukti yang sempurna dengan suatu akta otentik, sehingga perlindungan dan pelayanan oleh negara terkait dengan hak-hak yang timbul dari suatu perkawinan yang bersangkutan dapat terselenggara secara efektif dan efisien. Artinya, dengan dimilikinya bukti otentik perkawinan, hak-hak yang timbul sebagai akibat perkawinan dapat terlindungi dan terlayani dengan baik, karena tidak diperlukan proses pembuktian yang memakan waktu, uang, tenaga, dan pikiran yang lebih banyak, seperti pembuktian mengenai asal-usul anak dalam Pasal 55 UU 1/1974 yang mengatur bahwa bila asal-usul anak tidak dapat dibuktikan dengan akta otentik maka mengenai hal itu akan ditetapkan dengan putusan pengadilan yang berwenang. Pembuktian yang demikian pasti tidak lebih efektif dan efisien bila dibandingkan dengan adanya akta otentik sebagai buktinya;

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

Secara alamiah, tidaklah mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara ovum dan spermatozoa baik melalui hubungan seksual (*coitus*) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan. Oleh karena itu, tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari suatu kehamilan karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan perempuan tersebut sebagai ibunya. Adalah tidak tepat dan tidak adil pula jika hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual yang

menyebabkan terjadinya kehamilan dan kelahiran anak tersebut dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu hukum meniadakan hak-hak anak terhadap lelaki tersebut sebagai bapaknya. Lebih-lebih manakala berdasarkan perkembangan teknologi yang ada memungkinkan dapat dibuktikan bahwa seorang anak itu merupakan anak dari laki-laki tertentu.

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

Berdasarkan uraian di atas, hubungan anak dengan seorang laki-laki sebagai bapak tidak semata-mata karena adanya ikatan perkawinan, akan tetapi dapat juga didasarkan pada pembuktian adanya hubungan darah antara anak dengan laki-laki tersebut sebagai bapak. Dengan demikian, terlepas dari soal prosedur/administrasi perkawinannya, anak yang dilahirkan harus mendapatkan perlindungan hukum. Jika tidak demikian, maka yang dirugikan adalah anak yang dilahirkan di luar perkawinan, padahal anak tersebut tidak berdosa karena kelahirannya di luar kehendaknya. Anak yang dilahirkan tanpa memiliki kejelasan status ayah seringkali mendapatkan perlakuan yang tidak adil dan *stigma* di tengah-tengah masyarakat. Hukum harus memberi perlindungan dan kepastian hukum yang adil terhadap status seorang anak yang dilahirkan dan hak-hak yang ada padanya, termasuk terhadap anak yang dilahirkan meskipun keabsahan perkawinannya masih dipersengketakan;

[3.14] Menimbang bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas maka Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, "*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya*" **harus dibaca**, "*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya*";

[3.15] Menimbang bahwa, berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, maka dalil para Pemohon sepanjang menyangkut Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 tidak

beralasan menurut hukum. Adapun Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, “*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya*” adalah bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) yakni inkonstitusional sepanjang ayat tersebut dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya;

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

- [4.1] Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;
- [4.2] Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3] Pokok permohonan beralasan menurut hukum untuk sebagian;

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

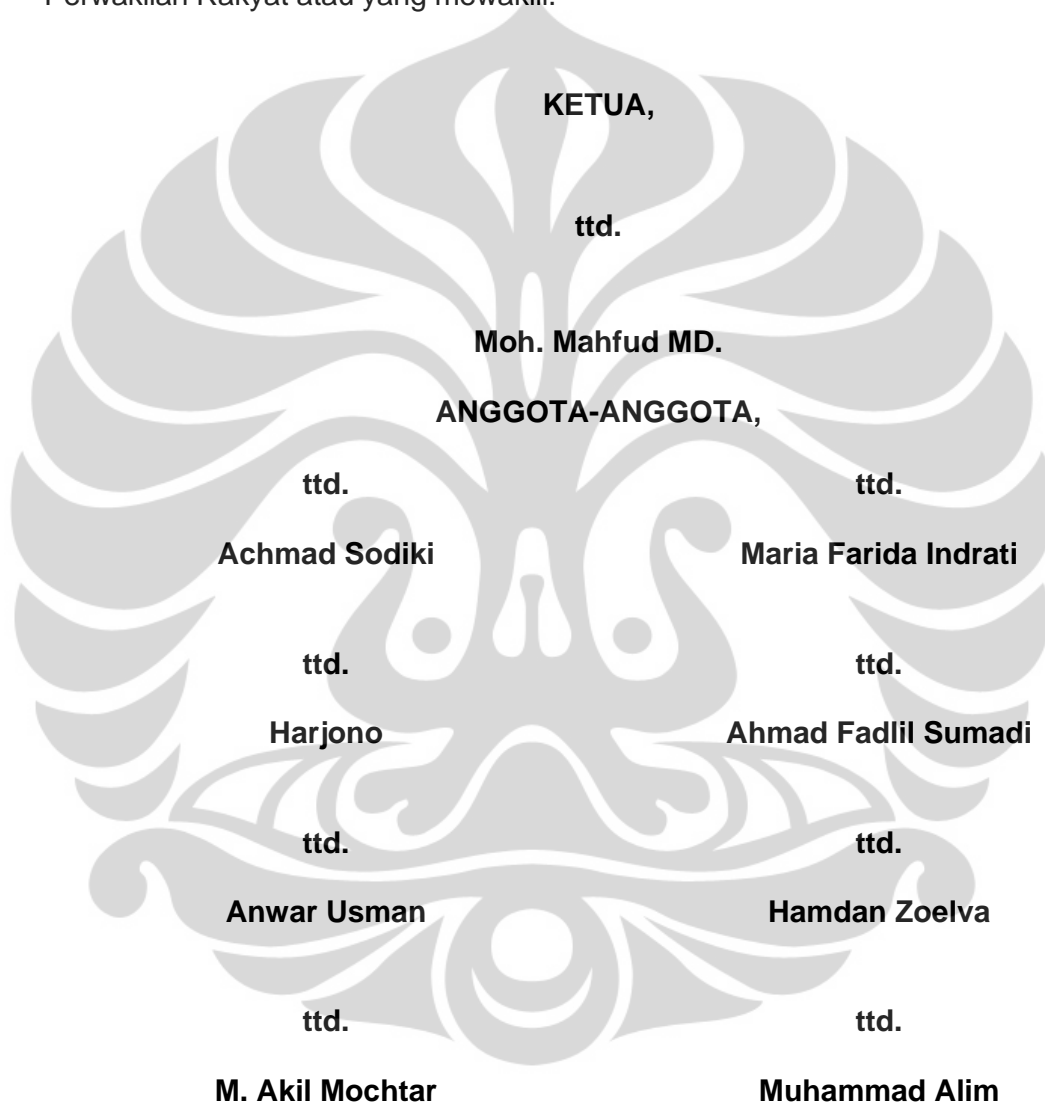
Menyatakan:

- Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian;

- Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan, “*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya*”, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya;
- Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan, “*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya*”, tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut **harus dibaca**, “*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya*”;
- Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya;
- Memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD., selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Maria Farida Indrati, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, M. Akil Mochtar, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Senin, tanggal tiga belas, bulan Februari, tahun dua ribu dua belas** dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Jumat, tanggal tujuh belas, bulan Februari, tahun dua ribu dua belas**, oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD., selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Maria Farida

Indrati, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, M. Akil Mochtar, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Mardian Wibowo sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh para Pemohon dan/atau kuasanya, Pemerintah atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.



6. ALASAN BERBEDA (*CONCURRING OPINION*)

Terhadap Putusan Mahkamah ini, Hakim Konstitusi Maria Farida Indrati memiliki alasan berbeda (*concurring opinion*), sebagai berikut:

[6.1] Perkawinan menurut Pasal 1 UU 1/1974 adalah “... *ikatan lahir bathin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami isteri dengan tujuan Kajian mengenai...*, Debora M.I. Napitupulu, FH UI, 2012

membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”; sedangkan mengenai syarat sahnya perkawinan Pasal 2 UU 1/1974 menyatakan bahwa: ayat (1) *“Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.”* Sementara ayat (2) menyatakan, *“Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”*.

Keberadaan Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 menimbulkan ambiguitas bagi pemaknaan Pasal 2 ayat (1) UU 1/1974 karena pencatatan yang dimaksud oleh Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang *a quo* tidak ditegaskan apakah sekadar pencatatan secara administratif yang tidak berpengaruh terhadap sah atau tidaknya perkawinan yang telah dilangsungkan menurut agama atau kepercayaan masing-masing, ataukah pencatatan tersebut berpengaruh terhadap sah atau tidaknya perkawinan yang dilakukan.

Keberadaan norma agama dan norma hukum dalam satu peraturan perundang-undangan yang sama, memiliki potensi untuk saling melemahkan bahkan bertentangan. Dalam perkara ini, potensi saling meniadakan terjadi antara Pasal 2 ayat (1) dengan Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974. Pasal 2 ayat (1) yang pada pokoknya menjamin bahwa perkawinan adalah sah jika dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya, ternyata menghalangi dan sebaliknya juga dihalangi oleh keberlakuan Pasal 2 ayat (2) yang pada pokoknya mengatur bahwa perkawinan akan sah dan memiliki kekuatan hukum jika telah dicatat oleh instansi berwenang atau pegawai pencatat nikah.

Jika Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 dimaknai sebagai pencatatan secara administratif yang tidak berpengaruh terhadap sah atau tidak sahnya suatu pernikahan, maka hal tersebut tidak bertentangan dengan UUD 1945 karena tidak terjadi penambahan terhadap syarat perkawinan. Seturut dengan itu, kata “perkawinan” dalam Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang *a quo* juga akan dimaknai sebagai perkawinan yang sah secara Islam atau perkawinan menurut rukun nikah yang lima.

Namun demikian, berdasarkan tinjauan sosiologis tentang lembaga perkawinan dalam masyarakat, sahnya perkawinan menurut agama dan kepercayaan tertentu tidak dapat secara langsung menjamin terpenuhinya hak-hak keperdataan istri, suami, dan/atau anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut karena

pelaksanaan norma agama dan adat di masyarakat diserahkan sepenuhnya kepada kesadaran individu dan kesadaran masyarakat tanpa dilindungi oleh otoritas resmi (negara) yang memiliki kekuatan pemaksa.

[6.2] Pencatatan perkawinan diperlukan sebagai perlindungan negara kepada pihak-pihak dalam perkawinan, dan juga untuk menghindari kecenderungan dari inkonsistensi penerapan ajaran agama dan kepercayaan secara sempurna/utuh pada perkawinan yang dilangsungkan menurut agama dan kepercayaan tersebut. Dengan kata lain, pencatatan perkawinan diperlukan untuk menghindari penerapan hukum agama dan kepercayaannya itu dalam perkawinan secara sepotong-sepotong untuk meligitimasi sebuah perkawinan, sementara kehidupan rumah tangga pascaperkawinan tidak sesuai dengan tujuan perkawinan dimaksud. Adanya penelantaran istri dan anak, kekerasan dalam rumah tangga, fenomena kawin kontrak, fenomena istri simpanan (wanita idaman lain), dan lain sebagainya, adalah bukti tidak adanya konsistensi penerapan tujuan perkawinan secara utuh.

Esensi pencatatan, selain demi tertib administrasi, adalah untuk melindungi wanita dan anak-anak. Syarat pencatatan perkawinan dimaksud dapat diletakkan setidaknya dalam dua konteks utama, yaitu (i) mencegah dan (ii) melindungi, wanita dan anak-anak dari perkawinan yang dilaksanakan secara tidak bertanggung jawab. Pencatatan sebagai upaya perlindungan terhadap wanita dan anak-anak dari penyalahgunaan perkawinan, dapat dilakukan dengan menetapkan syarat agar rencana perkawinan yang potensial menimbulkan kerugian dapat dihindari dan ditolak.

Negara mengatur (mengundang) syarat-syarat perkawinan sebagai upaya positivisasi norma ajaran agama atau kepercayaan dalam hukum perkawinan. Syarat-syarat perkawinan yang dirumuskan oleh negara, yang pemenuhannya menjadi syarat pencatatan nikah sekaligus syarat terbitnya Akta Nikah, dapat ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan peraturan perundang-undangan lainnya yang terkait dengan perkawinan dan administrasi kependudukan. Saya berharap adanya upaya sinkronisasi peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan agama atau kepercayaan dengan konstruksi hukum negara mengenai perkawinan dan administrasi kependudukan.

Saya berharap adanya upaya sinkronisasi hukum dan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan perkawinan menurut agama dan kepercayaannya dan masalah yang menyangkut administrasi kependudukan.

[6.3] Tidak dapat dipungkiri bahwa dalam prakteknya, hukum tidak selalu dapat dilaksanakan sesuai yang dikehendaki oleh pembuatnya. Pada kenyataannya, hingga saat ini masih terdapat perkawinan-perkawinan yang mengabaikan UU 1/1974, dan hanya menyandarkan pada syarat perkawinan menurut ajaran agama dan kepercayaan tertentu. Terhadap perkawinan secara hukum agama atau kepercayaan yang tidak dilaksanakan menurut UU 1/1974 yang tentunya juga tidak dicatatkan, negara akan mengalami kesulitan dalam memberikan perlindungan secara maksimal terhadap hak-hak wanita sebagai istri dan hak-hak anak-anak yang kelak dilahirkan dari perkawinan tersebut.

Para Pemohon menyatakan bahwa Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 yang menyatakan, "*Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku*", adalah bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2), serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Saya menilai, Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 karena Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang *a quo* yang mensyaratkan pencatatan, meskipun faktanya menambah persyaratan untuk melangsungkan perkawinan, namun ketiadaannya tidak menghalangi adanya pernikahan itu sendiri. Kenyataan ini dapat terlihat adanya pelaksanaan program/kegiatan perkawinan massal dari sejumlah pasangan yang telah lama melaksanakan perkawinan tetapi tidak dicatatkan.

Selain itu hak anak yang dilindungi oleh Pasal 28B ayat (2) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, tidak dirugikan oleh adanya Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 yang mensyaratkan pencatatan perkawinan. Perlindungan terhadap hak anak sebagaimana diatur oleh Pasal 28B ayat (2) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, justru akan dapat dimaksimalkan apabila semua perkawinan dicatatkan sehingga dengan mudah akan diketahui silsilah anak dan siapa yang memiliki kewajiban terhadap anak dimaksud. Pencatatan perkawinan adalah dimensi sosial yang dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas status dan akibat hukum dari suatu peristiwa hukum seperti juga pencatatan tentang kelahiran dan kematian.

Berdasarkan pertimbangan tersebut, menurut saya tidak ada kerugian konstitusional yang dialami para Pemohon sebagai akibat keberadaan Pasal 2

ayat (2) UU 1/1974, walaupun jika pencatatan ditafsirkan sebagai syarat mutlak bagi sahnya perkawinan, pasal *a quo* potensial merugikan hak konstitusional Pemohon I.

[6.4] Harus diakui bahwa praktek hukum sehari-hari menunjukkan adanya pluralisme hukum karena adanya golongan masyarakat yang dalam hubungan keperdataannya sehari-hari berpegang pada hukum agama, atau secara utuh berpegang pada hukum nasional, maupun mendasarkan hubungan keperdataannya kepada hukum adat setempat. Pluralisme hukum ini diatur dan secara tegas dilindungi oleh UUD 1945, selama tidak bertentangan dengan cita-cita Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Sebagai implikasi pluralisme hukum, memang tidak dapat dihindari terjadinya friksi-friksi, baik yang sederhana maupun yang kompleks, terkait praktek-praktek hukum nasional, hukum agama, maupun hukum adat dimaksud. Dengan semangat menghindarkan adanya friksi-friksi dan efek negatif dari friksi-friksi dimaksud, negara menghadirkan hukum nasional (peraturan perundang-undangan) yang berusaha menjadi payung bagi pluralisme hukum. Tidak dapat dihindarkan jika upaya membuat sebuah payung yang mengayomi pluralisme hukum, di satu sisi harus menyelaraskan tafsir bagi pelaksanaan hukum agama maupun hukum adat. Praktek pembatasan semacam ini mendapatkan pembedaannya dalam paham konstitusionalisme, yang bahkan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 menyatakan dengan tegas bahwa, *“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.”*

Dalam kenyataannya, di Indonesia masih banyak terdapat perkawinan yang hanya mendasarkan pada hukum agama atau kepercayaan, yaitu berpegang pada syarat-syarat sahnya perkawinan menurut ajaran agama atau kepercayaan tertentu tanpa melakukan pencatatan perkawinan sebagai bentuk jaminan kepastian hukum dari negara atas akibat dari suatu perkawinan. Kenyataan ini dalam prakteknya dapat merugikan wanita, sebagai istri, dan anak-anak yang lahir dari perkawinan tersebut. Terkait dengan perlindungan terhadap wanita dan anak-

anak sebagaimana telah diuraikan di atas, terdapat perbedaan kerugian akibat perkawinan yang tidak didasarkan pada UU 1/1974 dari sisi subjek hukumnya, yaitu (i) akibat bagi wanita atau istri; dan (ii) akibat bagi anak-anak yang lahir dari perkawinan dimaksud.

[6.5] Secara teoritis, norma agama atau kepercayaan memang tidak dapat dipaksakan oleh negara untuk dilaksanakan, karena norma agama atau kepercayaan merupakan wilayah keyakinan transendental yang bersifat privat, yaitu hubungan antara manusia dengan penciptanya; sedangkan norma hukum, dalam hal ini UU 1/1974, merupakan ketentuan yang dibuat oleh negara sebagai perwujudan kesepakatan warga (masyarakat) dengan negara sehingga dapat dipaksakan keberlakuannya oleh negara (Pemerintah).

Potensi kerugian akibat perkawinan yang tidak didasarkan pada UU 1/1974, bagi wanita (istri) sangat beragam, tetapi sebenarnya yang terpenting adalah apakah kerugian tersebut dapat dipulihkan atau tidak. Di sinilah titik krusial UU 1/1974 terutama pengaturan mengenai pencatatan perkawinan. Dalam konteks sistem hukum perkawinan, perlindungan oleh negara (Pemerintah) terhadap pihak-pihak dalam perkawinan, terutama terhadap wanita sebagai istri, hanya dapat dilakukan jika perkawinan dilakukan secara sadar sesuai dengan UU 1/1974, yang salah satu syaratnya adalah perkawinan dilakukan dengan dicatatkan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku (vide Pasal 2 UU 1/1974). Konsekuensi lebih jauh, terhadap perkawinan yang dilaksanakan tanpa dicatatkan, negara tidak dapat memberikan perlindungan mengenai status perkawinan, harta gono-gini, waris, dan hak-hak lain yang timbul dari sebuah perkawinan, karena untuk membuktikan adanya hak wanita (istri) harus dibuktikan terlebih dahulu adanya perkawinan antara wanita (istri) dengan suaminya.

[6.6] Perkawinan yang tidak didasarkan pada UU 1/1974 juga memiliki potensi untuk merugikan anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut. Potensi kerugian bagi anak yang terutama adalah tidak diakuinya hubungan anak dengan bapak kandung (bapak biologis)-nya, yang tentunya mengakibatkan tidak dapat dituntutnya kewajiban bapak kandungnya untuk membiayai kebutuhan hidup anak dan hak-hak keperdataan lainnya. Selain itu, dalam masyarakat yang masih berupaya mempertahankan kearifan nilai-nilai tradisional, pengertian keluarga

selalu merujuk pada pengertian keluarga batih atau keluarga elementer, yaitu suatu keluarga yang terdiri dari ayah, ibu, dan anak (anak-anak). Keberadaan anak dalam keluarga yang tidak memiliki kelengkapan unsur keluarga batih atau tidak memiliki pengakuan dari bapak biologisnya, akan memberikan stigma negatif, misalnya, sebagai anak haram. Stigma ini adalah sebuah potensi kerugian bagi anak, terutama kerugian secara sosial-psikologis, yang sebenarnya dapat dicegah dengan tetap mengakui hubungan anak dengan bapak biologisnya. Dari perspektif peraturan perundang-undangan, perbedaan perlakuan terhadap anak karena sebab-sebab tertentu yang sama sekali bukan diakibatkan oleh tindakan anak bersangkutan, dapat dikategorikan sebagai tindakan yang diskriminatif.

Potensi kerugian tersebut dipertegas dengan ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU 1/1974 yang menyatakan, "*Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya*". Keberadaan Pasal *a quo* menutup kemungkinan bagi anak untuk memiliki hubungan keperdataan dengan bapak kandungnya. Hal tersebut adalah risiko dari perkawinan yang tidak dicatatkan atau perkawinan yang tidak dilaksanakan menurut UU 1/1974, tetapi tidaklah pada tempatnya jika anak harus ikut menanggung kerugian yang ditimbulkan oleh tindakan (perkawinan) kedua orang tuanya. Jika dianggap sebagai sebuah sanksi, hukum negara maupun hukum agama (dalam hal ini agama Islam) tidak mengenal konsep anak harus ikut menanggung sanksi akibat tindakan yang dilakukan oleh kedua orang tuanya, atau yang dikenal dengan istilah "dosa turunan". Dengan kata lain, potensi kerugian akibat perkawinan yang dilaksanakan tidak sesuai dengan UU 1/1974 merupakan risiko bagi laki-laki dan wanita yang melakukan perkawinan, tetapi bukan risiko yang harus ditanggung oleh anak yang dilahirkan dalam perkawinan tersebut. Dengan demikian, menurut saya, pemenuhan hak-hak anak yang terlahir dari suatu perkawinan, terlepas dari sah atau tidaknya perkawinan tersebut menurut hukum negara, tetap menjadi kewajiban kedua orang tua kandung atau kedua orang tua biologisnya.

PANITERA PENGGANTI,

ttd.

Mardian Wibowo

Kajian mengenai..., Debora M.I. Napitupulu, FH UI, 2012



P E N E T A P A N

Nomor 46/Pdt.P/2008/PA.Tgrs

BISMILLAHIRRAHMANIRRAHIM

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

Pengadilan Agama Tigaraksa yang memeriksa dan mengadili perkara perdata dalam tingkat pertama telah menjatuhkan penetapan sebagaimana tertera dibawah ini dalam perkara itsbat nikah yang diajukan oleh ; ----

PEMOHON, umur 38 tahun agama Islam, pekerjaan wiraswasta, bertempat tinggal di Kabupaten Tangerang, dalam hal ini telah memberi kuasa kepada OKTRYAN MAKTA, dan RUSDIANTO MATULATUWA, advokat pada kantor MATULATUWA & MAKTA beralamat di Wisma Nugra Santana 14 th Floor, Suite 1416 Jl. Jenderal Sudirman Kav 7-8 Jakarta, selanjutnya disebut PEMOHON ; -----

Pengadilan Agama tersebut ; -----
Setelah mempelajari berkas perkara ; -----
Setelah memeriksa surat-surat yang berhubungan dengan perkara ini ; -----
Setelah mendengar keterangan Pemohon dan saksi-saksi dipersidangan ; -----

TENTANG DUDUK PERKARANYA

Menimbang, bahwa Pemohon dengan Surat permohonannya tertanggal 24 April 2008 yang telah terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Tigaraksa dengan Register Nomor 46/Pdt.P/2008/PA.Tgrs tanggal 24 April 2008 telah mengajukan hal-hal sebagai berikut : ---

1. Bahwa pada PEMOHON telah melangsungkan pernikahan dengan seorang lelaki yang bernama SUAMI PEMOHON yang beralamat di Jakarta Selatan pada tanggal 20 Desember 1993 di Jakarta. Adapun yang menjadi wali/penghulunya adalah ayah kandung PEMOHON sendiri, yaitu almarhum AYAH PEMOHON, dengan disaksikan oleh almarhum SAKSI NIKAH dan SAKSI NIKAH serta dihadiri oleh keluarga dan kerabat dari PEMOHON. Dan Mas kawin dalam pernikahan ini adalah berupa seperangkat alat shalat, uang tunai sebesar 2.000 (dua ribu) Riyal (mata uang Arab) serta satu set perhiasan emas dan berlian dalam bentuk cincin, giwang, gelang dan kalung .- -----
2. Bahwa pada saat pernikahan tersebut diucapkan ijab oleh almarhum AYAH PEMOHON dan Kabul oleh SUAMI PEMOHON ; -----
3. Bahwa pernikahan antara PEMOHON dan SUAMI PEMOHON ini telah memenuhi syarat-syarat dan rukun pernikahan menurut syariat Islam dan tidak ada larangan serta hal-hal yang mencegah sah atau tidaknya pernikahan tersebut. Dan atas perintah SUAMI PEMOHON saat itu maka pernikahan ini tidak dicatat dan didaftarkan di Kantor Urusan Agama setempat ; -----
4. Bahwa selama hidup dalam ikatan pernikahan ini, antara PEMOHON dan SUAMI PEMOHON telah melakukan hubungan badan layaknya suami isteri (ba'da dhukul) dan dikaruniakan seorang anak laki-laki yang bernama ANAK PEMOHON DAN SUAMI PEMOHON yang dilahirkan pada 05 Februari

1996 ; -----

5. Bahwa dikarenakan secara hukum status pernikahan antara PEMOHON dan SUAMI PEMOHON tidak dicatatkan dan didaftarkan akibatnya PEMOHON sampai dengan saat ini belum memiliki Buku Nikah/Kutipan Akta Nikah. Tetapi pemikahn tersebut telah memenuhi syarat-syarat dan rukun pernikahan menurut syariat Islam yang universal. Karena itu dan nantinya untuk kpentingan status diri PEMOHON dan anaknya secara hukum dikemudian hari - akan mengajukan (secara terpisah) Gugatan Cerai, Tuntutan Biaya Hadhanah, Nafkah Anak dan Penetapan Asal-usul Anak yang mensyaratkan adanya bukti sah berupa Buku Nikkah/Kutipan Akta Nikah, maka PEMOHON memohon *ISBATH NIKAH* terlebih dahulu untuk pernikahannya agar SAH SECARA HUKUM ke PA. Tigaraksa. Hal ini berdasarkan **Kompilasi Hukum Islam, Bab 11, Pasal ke-7 ayat ke-(2), Ke-(3) huruf a, dan ke-(4)** ; -----

Berdasarkan hal-hal tersebut diatas, mohon kepada Ketua Pengadilan Agama Tigaraksa Cq. Hakim Pemeriksa Perkara a quo untuk memberikan PUTUSAN sebagai berikut : -----

1. Mengabulkan PERMOHONAN oleh PEMOHON ; -----
2. Menetapkan pernikahan PEMOHON dengan saudara SUAMI PEMOHON yang dilaksanakan pada tanggal 20 Desember 1993 sah menurut hukum ; ----
3. Menetapkan biaya perkara menurut hukum ; -----

Menimbang, bahwa pada hari sidang yang telah ditentukan, Pemohon telah datang menghadap ke persidangan, kemudian dibacakanlah surat permohonan Pemohon tersebut yang isi pokoknya tetap dipertahankan oleh Pemohon dengan penambahan penjelasan bahwa sebelum terlaksana pernikahan status Pemohon adalah lajang (gadis), sedangkan calon mempelai laki-laki (SUAMI PEMOHON) adalah tidak lajang atau telah beristeri ; -----

Bahwa, untuk meneguhkan dalil-dalil permohonannya, Pemohon telah mengajukan bukti-bukti surat sebagai berikut : -----

1. Maskawin (mahar) berupa seperangkat alat shalat, uang tunai sebesar 2.000 riyal (mate uang Arab) dan satu set perhiasan emas dan berlian dalam bentuk cincin, giwang dan kalung (Bukti P-1) ; -----
2. Copy Surat Pemyataan tertulis dari almarhum AYAH PEMOHON, tertanggal 1 Maret 2007 (Bukti P-2) ; -----
3. Copy Surat Pemyataan tertulis dari IBU PEMOHON, tertanggal 1 Maret 2007 (Bukti P-3) ; -----
4. Surat Pernyataan tertulis dari SAKSI 2, tertanggal 1 Maret 2007 (Bukti P-4) ; -----
5. Copy Surat Pernyataan tertulis dari SAUDARA PEMOHON, tertanggal 1 Maret 2007 (Bukti P-5) ; -----
6. Copy Kartu Tanda Penduduk (KTP) atas nama Pemohon (PEMOHON) Nomor 3603246003700001 yang dikeluarkan Camat Pondok Aren, Kabupaten Tangerang, tanggal 29 September 2007 (Bukti P-6) ; -----

Menimbang, bahwa disamping bukti-bukti surat tersebut diatas, Pemohon juga telah menghadirkan saksi-saksinya sebagai berikut : ---

1. SAKSI 1, umur 38 tahun, agama Islam, pekerjaan wiraswasta, bertempat tinggal di, Kabupten Tangerang ; -----

Saksi tersebut dibawah sumpah telah menerangkan hal-hal yang pada pokoknya sebagai berikut : ---

- Bahwa saksi adalah saudara sepupu Pemohon ;-----
- Bahwa saksi hadir dan menyaksikan saat pemikahan Pemohon dengan seorang laki-laki bernama SUAMI PEMOHON ;-----
- Bahwa pernikahan mereka tersebut dihadiri oleh kurang lebih 20 orang yang umumnya keluarga dan kerabat Pemohon sendiri ; -----
- Bahwa pernikahan tersebut berlangsung pada bulan Desember 1993, di Jakarta (rumah Pemohon) ;-----
- Bahwa mahar/mas kawin yang diberikan oleh SUAMI PEMOHON berupa uang dan seperangkat alat shalat ; -----
- Bahwa antara Pemohon dengan Bapak SUAMI PEMOHON tidak ada hubungan nasab maupun hubungan susuan ;-----
- Bahwa status Pemohon pada saat pernikahan adalah gadis, akan tetapi saksi tidak tabu status Bapak SUAMI PEMOHON, apakah jejak ataukah duda ;-----
- Bahwa saat ini dari perkawinan tersebut, mereka telah dikaruniai seorang anak laki-laki ; -----
- Bahwa itsbat nikah ini Pemohon perlukan untuk kepentingan memperjelas status Pemohon dan anak Pemohon ;-----

2. SAKSI 2, umur 61 tahun, agama Islam, pekedaan ibu rumah tangga, bertempat tinggal di, Kabupten Tangerang -----

Saksi tersebut dibawah sumpah telah menerangkan hal-hal yang pada pokoknya sebagai berikut : ---

- Bahwa saksi adalah ibu kandung Pemohon ;-----
- Bahwa Saksi hadir dan menyaksikan pernikahan antara Pemohon dengan laki-laki bernama SUAMI PEMOHON yang terjadi pada bulan Desember 1993;--
- Bahwa sebelum terjadi pernikahan, ada proses perkenalan dan lamaran dari SUAMI PEMOHON kepada Pemohon dan keluarga Pemohon ; -----
- Bahwa sebelum pernikahan, saksi tahu dan kenal dengan SUAMI PEMOHON sebagai seorang yang sering tampil di Televisi dan orang penting ; -----
- Bahwa sebelum pernikahan terjadi, jauh hari sebelumnya saksi beberapa kali telah mengingatkan kepada Pemohon agar berpikir ulang untuk menikah dengan lakilaki bernama SUAMI PEMOHON, karena saksi yakin laki-laki

tersebut telah beristeri dan punya anak, akan tetapi pernikahan tersebut tetap berlangsung secara sederhana dan hanya dihadiri oleh saudara dan kerabat Pemohon tanpa dihadiri oleh Petugas Pencatat Nikah (PPN) ; -----

- Bahwa pernikahan Pemohon dengan laki-laki bernama SUAMI PEMOHON berlangsung khidmat, bertindak sebagai wali Pemohon ayah kandungnya, ada mas kawin berupa emas berlian, uang 2.000 real (mata uang Arab) dan seperangkat alat shalat dan ada ijab-qobaul ; -----
- Bahwa Pemohon minta di istbatkan nikahnya dengan laki-laki bernama SUAMI PEMOHON tersebut untuk kepentingan agar status Pemohon dan anak Pemohon menjadi jelas ; -----
- Bahwa akhir-akhir ini Pemohon sering diteror melalui telepon dengan nada mengancam Pemohon oleh seseorang yang tidak kenal Pemohon ; -----

Menimbang, bahwa terhadap keterangan saksi-saksi tersebut diatas, Pemohon/kuasanya telah membenarkan dan tidak memberikan bantahan apapun ; ----

Menimbang, bahwa Pemohon telah menyatakan tidak akan mengajukan tanggapan apapun lagi dan telah menyampaikan kesimpulan secara lisan dimuka sidang, yang pada pokoknya tetap pada pendiriannya semula mohon di itsbatkan pemikahannya dengan laki-laki bernama SUAMI PEMOHON ; -----

Menimbang, bahwa untuk meringkas uraian putusan ini, maka ditunjuk halhal yang telah tercanturn dalam berita acara, adalah merupakan bagian yang tidak terpisahkan dengan putusan perkara ini ; -----

TENTANG HUKUMNYA

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan permohonan Pemohon sebagaimana terurai dimuka ; -----

Menimbang, bahwa berdasarkan Pasal 49 huruf (a) Undang-undang Nomor 3 Tahun 2003 Tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, ditegaskan bahwa bidang perkawinan merupakan wewenang Pengadilan Agama, dan oleh karena sebagaimana bukti P-6, Pemohon berdomisili dalam Yurisdiksi Pengadilan Agama Tigaraksa, maka Pengadilan Agama yang bersangkutan berwenang memeriksa dan mengadili perkara tersebut ; -----

Menimbang, bahwa pada pokok permohonan Pemohon menuntut agar perkawinannya dengan laki-laki bernama SUAMI PEMOHON disahkan, dengan alasan karena secara hukum status pernikahan antara Pemohon dengan laki-laki tersebut tidak dicatatkan/didaftarkan, sehingga sampai dengan saat ini Pemohon belum memiliki Buku Nikah serta status diri Pemohon dan anak Pemohon tidak jelas, padahal menurut syari'at Islam pernikahan tersebut telah memenuhi syarat dan rukun nikah ; -----

Menimbang, bahwa menurut hukum itsbat nikah hanya dapat diajukan terbatas mengenai hal-hal yang secara limilatif diatur dalam Pasal 7 ayat (2) dan (3) Kompilasi Hukum Islam (KHI), oleh karena itu harus dibuktikan apakah dalil Pemohon tersebut telah sesuai dengan ketentuan dimaksud : -----

Menimbang, bahwa dalam perkara dimaksud Pemohon mengaku sebagai isteri dari seorang laki-laki bernama SUAMI PEMOHON, maka Majelis berpendapat Pemohon a quo merupakan subjek hukum sebagaimana dimaksud Pasal 7 ayat (4) Kompilasi Hukum Islam ; -----

Menimbang, bahwa perihal berkedudukan sebagai isteri, Pemohon mengaku bahwa ia telah melangsungkan akad nikah dengan seorang laki-laki bernama SUAMI PEMOHON yang dilaksanakan pada tanggal 20 Desember 1993 di Jakarta dengan wali nikah almarhum AYAH PEMOHON, disaksikan oleh almarhum SAKSI NIKAH dan SAKSI NIKAH disertai dengan mahar berupa seperangkat alat shalat, uang tunai sebesar 2.000 Riyal (mata uang Arab) serta satu set perhiasan emas, berlian dalam bentuk cincin, giwang, gelang dan kalung yang dibayar tunai serta adanya ijab oleh wali tersebut dan qobul yang diucapkan oleh SUAMI PEMOHON ; -----

Menimbang, bahwa sekalipun untuk dan terhadap pernikahan Pemohon dengan seorang laki-laki bernama SUAMI PEMOHON tersebut berlangsung dan terjadi pada tanggal 20 Desember 1993, akan tetapi dipersidangan Pemohon menyatakan tidak memiliki Kutipan Akta Nikah sebagai bukti pernikahan; -----

Menimbang, bahwa berdasarkan pengakuan Pemohon, bukti-bukti tertulis P-1 s/d P-5, serta keterangan saksi-saksi dibawah sumpahnya, telah terungkap dipersidangan adanya peristiwa/fakta hukum yang pada pokoknya sebagai berikut : --

- Bahwa pada tanggal 20 Desember 1993, di Jakarta telah berlangsung pernikahan antara Pemohon (PEMOHON) dengan seorang laki-laki bernama SUAMI PEMOHON, dengan wali nikah almarhum AYAH PEMOHON, disaksikan oleh 2 orang saksi, masing-masing bernama almarhum SAKSI NIKAH dan SAKSI NIKAH, dengan mahar berupa seperangkat alat shalat, uang 2.000 Riyal (mata uang Arab), satu set perhiasan emas, berlian dibayar tunai dan dengan ijab yang diucapkan oleh wali tersebut dan qobul diucapkan oleh laki-laki bernama SUAMI PEMOHON ; -----
- Bahwa pernikahan tersebut selain diksaksikan oleh 2 (dua) orang saksi tersebut juga dihadiri oleh sekitar kurang lebih 20 (dua puluh) orang dari keluarga/kerabat Pemohon ; -----
- Bahwa ketika pernikahan tersebut berlangsung tidak ada seorang Petugas Pencatat Nikah (PPN); -----
- Bahwa sejak terjadinya pernikahan tersebut, Pemohon dan laki-taki bernama SUAMI PEMOHON telah hidup bersama layaknya suami isteri dan dikaruniai seorang anak laki-laki bernama ANAK PEMOHON, kini berumur kurang lebih 12 tahun ; -----
- Bahwa pada saat pernikahan, status Pemohon adalah lajang (gadis), sedangkan laki-laki bernama SUAMI PEMOHON statusnya telah beristeri; -----
- Bahwa perihal status laki-laki bernama SUAMI PEMOHON tersebut (telah beristeri), ibu kandung Pemohon (sebagai saksi ke 2) telah mengingatkan Pemohon agar mengurungkan niatnya, karena disamping laki-laki tersebut telah beristeri ia juga seorang terkenal dan sering tampil di televisi ; -----

- Bahwa walaupun senyatanya laki-laki tersebut telah beristeri, akan tetapi ia tidak pernah melakukan izin poligami ke Pengadilan Agama ; -----
- Bahwa beberapa tahun setelah pernikahan tersebut, Pemohon sering diteror oleh orang-orang tak dikenal melalui telepon yang bernada mengancam Pemohon ; ----
- Bahwa itsbat (penetapan) nikah ini, Pemohon perlukan untuk kepentingan status diri Pemohon dan anak Pemohon dimata hukum ; -----

Menimbang, bahwa sekalipun antara Pemohon dengan seorang laki-laki bernama SUAMI PEMOHON tersebut telah melakukan pernikahan menurut syari'at Islam dan telah memenuhi syarat serta rukun pernikahan, akan tetapi pernikahan itu tidak didaftarkan atau dicatatkan di Kantor Urusan Agama, serta dilaksanakan dan terjadi sesudah berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 ; -----

Menimbang, bahwa menurut hukum segala bentuk perkawinan yang dilaksanakan dan terjadi sesudah berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, haruslah tunduk kepada segala sesuatu aturan dan syarat-syarat sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang tersebut, artinya segala bentuk perkawinan yang tidak tunduk kepada aturan dan syarat-syarat sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang tersebut vide Pasal 64 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, maka secara penafsiran a contrario haruslah dinyatakan tidak sah ; -----

Menimbang, bahwa dipersidangan telah terungkap sebagaimana keterangan seorang saksi (SAKSI 2) yang tidak dibantah oleh Pemohon, bahwa laki-laki bernama SUAMI PEMOHON ketika menikah dengan Pemohon berstatus telah beristeri dan tidak memiliki izin poligami, maka terbukti pernikahan antara Pemohon dengan seorang laki-laki bernama SUAMI PEMOHON terdapat halangan hukum ; -----

Menimbang, bahwa menurut hukum, Pasal 9 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan ditegaskan bahwa seorang yang masih terikat perkawinan dengan orang lain tidak dapat kawin lagi, kecuali setelah memperoleh izin dari Pengadilan Agama. Untuk lebih jelasnya Pasal 4 menyatakan bahwa dalam hal seorang suami akan beristeri lebih dari seorang, maka ia wajib mengajukan permohonan kepada Pengadilan di daerah tempat tinggalnya ; -----

Menimbang, bahwa olel karena perkawinan Pemohon dengan laki-laki bernama SUAMI PEMOHON yang dilaksanakan di Jakarta pada tanggal 20 Desember 1993, terbukti laki-laki bernama SUAMI PEMOHON masih terikat tali perkawinan dengan wanita lain dan belum bercerai, serta Pemohon tidak dapat membuktikan adanya izin poligami dari Pengadilan untuk yang bersangkutan tersebut, maka Majelis berpendapat, sesuai dengan ketentuan Pasal 9 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo Pasal 56 ayat (1) dan (3) Kompilasi Hukum Islam, permohonan Pemohon agar di itsbatkan pernikahannya dengan seorang laki-laki bernama SUAMI PEMOHON patut untuk ditolak ; -----

Menimbang, bahwa perkara ini masuk dalam bidang perkawinan, maka berdasarkan Pasal 89 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989, biaya perkara dibebankan kepada Pemohon ; -----

Mengingat dan memperhatikan segala Peraturan Perundang-Undangan Berta ketentuan lain yang berkaitan dengan perkara ini : -----

M E N E T A P K A N

1. Menolak Permohonan Pemohon ; -----

2. Membebaskan kepada Pemohon untuk membayar seluruh biaya yang timbul dalam perkara ini yang hingga kini dihitung sebesar Rp. 131.000,00 (seratus tiga puluh satu ribu rupiah); -----

Demikian putusan ini dijatuhkan di Tigaraksa pada hari Kamis tanggal 18 Juni 2008 M, bertepatan dengan tanggal 14 Jumadil Ula 1429 H, oleh Drs. HARYADI HASAN,MH, sebagai Hakim Ketua Majelis, Drs. M. RIZAL,SH M.H. dan Drs. SOLEMAN,MH. masing-masing sebagai Hakim Anggota, Penetapan mana pada hari ini juga diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum oleh Ketua Majelis tersebut yang dibantu oleh PARIYANTO,SH sebagai Panitera Pengganti dengan dihadiri oleh Pemohon;-----

HAKIM KETUA MAJELIS

TTD

Drs. HARYADI HASAN,MH

HAKIM ANGGOTA

TTD

Drs. M. RIZAL,SH,MH

HAKIM ANGGOTA

TTD

Drs. SOLEMAN,MH

PANITERA PENGGANTI

TTD

PARIYANTO,SH

Perincian biaya

1. Biaya Panggilan	Rp. 139.000,00
2. Materai	Rp. 6.000,00
J u m l a h	Rp. 131.000,00

Untuk salinan yang sama bunyinya
Oleh PANITEPA,

Drs. H. BAEHAKI