

**TINJAUAN PUTUSAN PENGADILAN AGAMA BLITAR TERHADAP
PERKARA ASAL USUL ANAK (STUDI PUTUSAN NO 195/Pdt.P/2015 DAN
196/Pdt.P/2015) KAITANNYA DENGAN PUTUSAN MAHKAMAH
KONSTITUSI NOMOR 46/PUU-VIII/2010**

SKRIPSI

Oleh:

Moh. Lubabunnashir

NIM 11210082



**JURUSAN AL-AHWAL AL-SYAKHSHIYYAH
FAKULTAS SYARIAH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI (UIN)
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG
2016**

**TINJAUAN PUTUSAN PENGADILAN AGAMA BLITAR TERHADAP
PERKARA ASAL USUL ANAK (STUDI PUTUSAN NO 195/Pdt.P/2015 DAN
196/Pdt.P/2015) KAITANNYA DENGAN PUTUSAN MAHKAMAH
KONSTITUSI NOMOR 46/PUU-VIII/2010**

SKRIPSI

**Diajukan Kepada:
Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang
Untuk Memenuhi Salah Satu Persyaratan
Dalam Memperoleh Gelar Sarjana Hukum Islam (S.Hi)**

Oleh:

Moh. Lubabunnashir

NIM 11210082



**JURUSAN AL-AHWAL AL-SYAKHSHIYYAH
FAKULTAS SYARIAH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI (UIN)
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG**

2016

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Demi Allah,

Dengan kesadaran dan rasa tanggung jawab terhadap pengembangan keilmuan, penulis menyatakan bahwa skripsi dengan judul:

**Tinjauan Putusan Pengadilan Agama Blitar Terhadap Perkara Asal Usul Anak
(Studi Putusan No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015) Kaitannya dengan
Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010**

Benar-benar merupakan karya ilmiah yang disusun sendiri, bukan duplikat atau memindah data milik orang lain, kecuali yang disebutkan referensinya secara benar. Jika di kemudian hari terbukti disusun orang lain, ada penjiplakan, duplikasi, atau memindah data orang lain, baik secara keseluruhan atau sebagian, maka skripsi dan gelar sarjana yang saya peroleh karenanya, batal demi hukum.

Malang, 03 Februari 2016

Penulis,

Moh. Lubabunnashir

NIM 11210082

HALAMAN PERSETUJUAN

Setelah membaca dan mengoreksi skripsi saudara Moh. Lubabunnashir NIM 11210082 Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, dengan judul :

**Tinjauan Putusan Pengadilan Agama Blitar Terhadap Perkara Asal Usul Anak
(Studi Putusan No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015) Kaitannya dengan
Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010**

maka pembimbing menyatakan bahwa skripsi tersebut telah memenuhi syarat-syarat ilmiah untuk diajukan dan diuji pada Majelis Dewan Penguji.

Malang, 03 Februari 2016

Mengetahui

Ketua Jurusan
Al- Ahwal Al- Syakhshiyah

Dosen Pembimbing

Dr. Sudirman, MA.
NIP. 1977082220005011003

Dr. H. Mujaid Kumkelo, MH
NIP. 197406192000031001

PENGESAHAN SKRIPSI

Dewan Penguji skripsi saudara Moh. Lubabunnashir, NIM 11210082, mahasiswa Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, dengan judul:

**Tinjauan Putusan Pengadilan Agama Blitar Terhadap Perkara Asal Usul Anak
(Studi Putusan No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015) Kaitannya dengan
Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010**

Telah dinyatakan lulus dengan nilai A .

Dengan penguji:

1. Dr. H. Roibin, M.H.I. (_____)
NIP. 19681218 199903 1 002 Ketua

2. Dr. H. Mujaid Kumkelo, M.H. (_____)
NIP. 19740619 200003 1 001 Sekretaris

3. Musleh Harry, S.H, M.Hum. (_____)
NIP. 19680710 199903 1 002 Penguji Utama

Malang, 30 Februari 2016
Dekan,

Dr. H. Roibin, M.H.I.
NIP 19681218 199903 1 002

HALAMAN MOTTO

اعدلوا ان العدل اقرب للتقى



KATA PENGANTAR



Al-Hamdulillah wa asy-Syukru lillah, ungkapan terima kasih yang tak terhingga kepada Allah SWT atas segala rahmat, hidayah serta inayahnya yang senantiasa engkau berikan. terselesaikannya penulisan skripsi dengan judul **“Tinjauan Putusan Pengadilan Agama Blitar Terhadap Perkara Asal Usul Anak (Studi Putusan No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015) Kaitannya dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010”** merupakan sebuah anugrah sebagai bukti kemurahan-Nya. Kedua kalinya shalawat dan salam kita harapkan dan haturkan kepada baginda Rasulullah, Muhammad SAW. yang telah mengajarkan kepada seluruh umat manusia tentang kebaikan-kebaikan hakiki yang dapat membawa manusia dari zaman kebodohan dan kegelapan menuju zaman kemanusiaan yang terang-benderang dengan agama Islam. Semoga kita tegolong orang-orang yang beriman dan mendapatkan syafaat Beliau kini dan kelak di akhirat nanti. Amien...

Dengan segala daya, upaya dan bantuan serta bimbingan maupun pengarahan dari berbagai pihak selama dalam proses penulisan skripsi ini, maka dengan segala kerendahan hati penulis menyampaikan ucapan terima kasih yang sebesar-besarnya terutama kepada:

1. Prof. Dr. H. Mudjia Raharjo, M.Si. selaku Rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.

2. Dr. H. Roibin, M.H.I, selaku Dekan Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
3. Dr. Sudirman, M.A, selaku Ketua Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
4. Dr. H. Mujaid Kumkelo, M.H. Selaku Dosen Pembimbing sekaligus Dosen Wali Penulis. Penulis haturkan terimakasih setulus-tulusnya atas waktu yang telah beliau sempatkan untuk membimbing, mengarahkan, serta memotivasi penulis selama menempuh perkuliahan hingga akhirnya penulis mampu menyelesaikan skripsi ini di bawah bimbingan beliau.
5. Segenap Dosen Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang yang telah mengajar, mendidik, membimbing, serta mengamalkan ilmunya dengan ikhlas. Semoga Allah SWT memberikan pahala yang sepadan kepada beliau sekalian. Amin...
6. Juga kepada pak Drs.Muh. Zainuddin, S.H, M.H. dan Drs. Moch. Anwar Musadad. M.H selaku Hakim Pengadilan Agama Blitar yang yang telah bersedia menjadi responden bagi peneliti dan tak lupa kepada seluruh Staf serta Karyawan Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang penulis ucapkan terimakasih atas kerja kerasnya dan kerjasamanya sehingga penulis mampu menyelesaikan skripsi ini.
7. Orang tuaku Alm. Abah H. Abd Hafidz dan ibu Hj .Munjiyah, yang ku cintai dan adek-adekku Siti Najdatul Jannah, Siti Zulaikho, Siti Ulil

Karimah dan Ahmad Zamroji yang ku sayangi. Segenap keluarga besar di Gondanglegi Kab. Malang, dan Agista Ayu Aksari, SE serta keluarga besar di Ponorogo Jawa Timur yang telah memberi bimbingan dan pengarahan secara spiritual kepada penulis.

8. Saudara- saudaraku di Joyo Grand Kota Malang, di UKM Unior dan teman-teman Fakultas Syariah yang selalu memberikan warna dalam mengarungi kehidupan di kampus.

Harapan saya, semoga apa yang telah diperoleh selama masa perkuliahan di fakultas Syari'ah UIN Malang ini dapat bermanfaat bagi umat pada umumnya dan diri saya pribadi khususnya. Dalam kesempatan ini penulis sebagai manusia biasa yang tidak luput dari salah dan khilaf menyadari bahwasanya skripsi ini masih jauh dari standart kesempurnaan. Oleh karena itu, penulis sangat mengharap kritik dan saran yang konstruktif dari semua pihak guna pengembangan ke arah kesempurnaan.

Malang, 03 Februari 2016

Penulis,

Moh. Lubabunnashir

PEDOMAN TRANSLITERASI

A. Umum

Transliterasi adalah pemindahalihan tulisan Arab ke dalam tulisan Indonesia, bukan terjemahan Bahasa Arab ke dalam Bahasa Indonesia. Termasuk dalam kategori ini ialah nama Arab dari bangsa Arab, sedangkan nama Arab dari bangsa selain Arab ditulis sebagaimana ejaan bahasa nasionalnya, atau sebagaimana yang tertulis dalam buku yang menjadi rujukan. Penulis judul buku dalam *footnote* maupun daftar pustaka, tetap menggunakan ketentuan transliterasi ini.

B. Konsonan

ا	= tidak dilambangkan	ض	= dl
ب	= b	ط	= th
ت	= t	ظ	= dh
ث	= ts	ع	= ‘
ج	= j	غ	= gh
ح	= h	ف	= f
خ	= kh	ق	= q
د	= d	ك	= k
ذ	= dz	ل	= l
ر	= r	م	= m
ز	= z	ن	= n
س	= s	و	= w
ش	= sy	ه	= h
ص	= sh	ي	= y

Hamzah (ء) yang sering dilambangkan dengan alif, apabila awal kata maka mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan. Namun apabila terletak di

tengah atau akhir maka dilambangkan dengan tanda koma di atas (’), berbalik dengan koma (‘) untuk pengganti lambang “ع”

C. Vokal, Panjang dan Diftong

Setiap penulisan bahasa Arab dalam bentuk tulisan latin vokal *fathah* ditulis dengan “a”, *kasrah* dengan “i”, *dlommah* dengan “u”, sedangkan bacaan panjang masing-masing ditulis dengan cara berikut:

Vokal (a) panjang = â misalnya قال menjadi qâla

Vokal (i) panjang = î misalnya قيل menjadi qîla

Vokal (u) panjang = û misalnya دون menjadi dûna

Khusus untuk *ya’ nisbat*, maka tidak boleh digantikan dengan “i”, melainkan tetap ditulis dengan “iy” agar dapat menggambarkan *ya’ nisbat* di akhirnya. Begitu juga untuk suara diftong, *wawu* dan *ya’* setelah *fathah* ditulis dengan “aw” dan “ay” seperti berikut:

Diftong (aw) = و misalnya قول menjadi qawlun

Diftong (ay) = ي misalnya خير menjadi khayrun

D. Ta’ Marbûthah (ة)

Ta’ *marbûthah* ditransliterasikan dengan “t” jika berada di tengah-tengah kalimat, tetapi apabila Ta’ *marbûthah* tersebut berada di akhir kalimat, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “h” misalnya: الرسالة للمدرسة menjadi *al-risalat li al-mudarrisah*. Atau apabila berada di tengah-tengah kalimat yang terdiri dari susunan *mudhaf* dan *mudhaf ilayh*, maka

ditransliterasikan dengan menggunakan *t* yang disambungkan dengan kalimat berikutnya, misalnya: *في رحمة الله* menjadi *fi rahmatillah*.

E. Kata Sandang dan *Lafadh al-jalâlah*

Kata sandang berupa “al” (ال) ditulis dengan huruf kecil, kecuali terletak di awal kalimat, sedangkan “al” dalam lafadh *jalâlah* yang berada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan (*idhâfah*) maka dihilangkan.

Perhatikan contoh-contoh berikut ini:

1. Al-Imam al-Bukhâriy mengatakan....
2. Al-Bukhâriy dalam muqaddimah kitabnya menjelaskan...
3. Masyâ Alláh kána wa má lam yasyá lam yakun.
4. Billáh ‘azza wa jalla

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL

HALAMAN JUDUL	i
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI.....	ii
HALAMAN PERSETUJUAN	iii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iv
HALAMAN MOTTO	v
KATA PENGANTAR.....	vii
PEDOMAN TRANSLITERASI	ix
DAFTAR ISI.....	xii
ABSTRAK	xiv

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan Penelitian	8
D. Manfaat Penelitian	8
E. Metode Penelitian.....	9
1. Jenis Penelitian.....	9
2. Pendekatan Penelitian	10
3. Bahan Hukum	12
4. Metode Pengumpulan Bahan Hukum	13
5. Metode Pengolahan Bahan Hukum.....	14
6. Metode Analisis Bahan Hukum	15
F. Penelitian Terdahulu	16
G. Sistematika Pembahasan	19

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Asal Usul Anak	22
1. Anak dan Perlindungan Anak.....	22
2. Pengasuhan Anak (Hadhanah).....	25

a. Pengasuhan Anak Prespektif Hukum Islam.....	27
b. Pengasuhan Anak Prespektif Kompilasi Hukum Islam	28
3. Kedudukan Anak	28
a. Kedudukan Anak dalam Regulasi Hukum Nasional	29
b. Kedudukan Anak dalam Regulasi Hukum Islam	32
4. Hak Anak.....	32
5. Kewajiban Orang tua	37
a. Kewajiban Orang tua dalam Regulasi Hukum Nasional.....	37
b. Kewajiban Orang tua dalam Regulasi Hukum Islam.....	37
B. Wewenang Pengadilan Agama Terhadap Penetapan Asal Usul Anak.....	38
1. Tentang Pengadilan Agama	38
2. Wewenang Pengadilan Agama Terhadap Penetapan Asal Usul Anak	46
3. Putusan Mahkamah Konsitusi.....	47
a. Prespektif Para Ahli Tentang Putusan Mahkamah Konstitusi	49
b. Prespektif Alamiah dan Konstitusionalitas	51
c. Prespektif Undang-undang Perkawinan	53

BAB III: HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Tinjauan yuridis hakim Pengadilan Agama Blitar dalam memutuskan perkara asal usul anak.....	54
B. Terjadinya Perbedaan Putusan hakim Pengadilan Agama Blitar dengan Putusan Mahkamah Konstitusi	61

BAB IV: PENUTUP

A. Kesimpulan.....	69
B. Saran	70

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

ABSTRAK

Moh. Lubabunnashir, 11210082, 2016. *Tinjauan Putusan Pengadilan Agama Blitar Terhadap Perkara Asal Usul Anak (Studi Putusan No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015) Kaitannya Dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010* Skripsi. Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, Pembimbing: Dr. Mujaid Kumkelo, M.H.

Key Words: Putusan Pengadilan Agama, Asal Usul Anak, Putusan Mahkamah Konstitusi

Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 2 Ayat (1) dan (2) yaitu, Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu dan tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Tahun 2015 di Pengadilan Agama Blitar memiliki lima Permohonan Asal Usul Anak, dari perkawinan tersebut tidak dicatatkan secara sah di Lembaga Kantor Urusan Agama. Dari permohonan tersebut oleh majelis hakim tidak diterima padahal di Pengadilan Agama lainnya permohonan asal usul anak dapat diterima. Pada Tahun 2012 Mahkamah Konstitusi telah mengeluarkan Putusan 46/PUU-VIII/2010 bahwa “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya 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. sehingga Putusan Mahkamah Konstitusi lebih bermaslahat bagi perlindungan anak.

Atas dasar bahan hukum di atas maka penulis merumuskan dua permasalahan yang perlu diteliti di dalam penelitian ini, yaitu *pertama*, bagaimana tinjauan yuridis hakim Pengadilan Agama Blitar terhadap perkara asal usul anak dan *kedua*, Mengapa terjadi perbedaan antara putusan hakim Pengadilan Agama Blitar dengan Putusan Mahkamah Konstitusi. Penelitian ini tergolong ke dalam penelitian normatif yang meneliti tentang perbandingan hukum. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan undang-undang dan pendekatan Kasus yang kemudian disimpulkan dengan metode analisis normatif.

Peneliti menyimpulkan bahwa permohonan para pemohon agar ditetapkan sebagai ayah biologis dari anak-anak tersebut tidak diterima, alasan yuridis majlis hakim permohonan asal usul anak bukan wewenang Pengadilan Agama dalam memutus perkara asal usul anak, kemudian Pertimbangan Putusan Pengadilan Agama lebih berpegang pada *kemudhorotan* dibelakangnya jika permohonan tersebut di kabulkan, Sedangkan pertimbangan Putusan Mahkamah Konstitusi lebih menitiberatkan pada pertimbangan konsekuensi status hukum yang dialami oleh anak. untuk menjamin adanya kemanfaatan hukum dan memberikan adanya kepastian hukum, harus juga diiringi dengan kesadaran masyarakat akan budaya hukum itu sendiri

ABSTRACT

Moh. Lubabunnashir, 11210082. 2016. *Overview of Court Decision in Case Against Religion Blitar Origins Centre (Study of Decision No 195 / Pdt.P / 2015 and 196 / Pdt.P / 2015) Relation With Constitutional Court Decision No. 46 / PUU-VIII / 2010*, Thesis. Al-Ahwal Al-Syakhshiyah Department, Syariah Faculty, The State Islamic University Maulana Malik Ibrahim Of Malang. Supervisor: Dr. Mujaid Kumkelo, M.H.

Key Words: Religious Court Decision, the origin of the child, court constitutional

The ordinance No. 1 Year 1974 about Marriage Article 2 Paragraph (1) and (2) namely, Marriage is legitimate if it is done according to the law of each religion and beliefs and every marriage is noted according to the regulations of law as applied. 2015 in the Court of Religious Affairs Blitar have five petitions regarding to Origin of the Child, from a marriage wasn't legally noted in the Office of Religious Affairs. From the petition by councilor was not accepted whereas in other religion Court petition about the origin of the child can be accepted. In 2012 Supreme the Constitution has issued verdict 46/PUU-VIII/2010 that "Child who was born in the outside of marriage just have a civil relationship with his mother and family from his mother as well as with man as her father that can be evidenced by the science and technology and / or a evidence of the other things according to the law have a blood relationship, including civil relationship with the family of his father. So verdict of Supreme Constitution more useful for the protection of children.

On the basis of legal in the former explanation thus author formulate two problems that need to be researched in this study, which is the first, how juridical judge the Court of Religious Affairs Blitar review against the case of the origin of the child and the second, Why happened the difference between judgement of Court Religious Affairs Blitar with judgement of the Constitution. This research are relatively include the study normative were researching about a law comparison. The approach used in this study is the legislation and case approach that then summed up with the normative analysis.

The researchers concluded that the petetition from the appellant regarding to set as the biological dad of child is not accepted, the juridical reason of judge petition the origin of the child is not the authority of the religion in deciding case of origin of the child, then Jugdement Consideration Court of Religious Affairs more hold on to bad effect in the end if the petition is granted, While judgement consideration Supreme of the Constitution more focus on considering some consequences of the status of law experienced by the child. To ensure the law benefit and give the certainty of law, it should also accompanied by the people's awareness about the law culture itself.

التلخيص

محمد الباب ناصر، ١١٢١٠٠٨٢، ٢٠١٦ مراجعة القرار على دعوى قضائية أصل الولد في المحكمة الدينية ببلييتار (دراسة القرار رقم 2015/Pdt.P/195 و 2015/Pdt.P/196) وعلاقتها بقرار المحكمة الدستورية رقم 2010/PUU-VIII/46. بحث الجامعي. قسم الأحوال الشخصية، كلية العلوم الشرعية، جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية الحكومية مالانج، المشرف: الدكتور مجاند كملو، الماجستير.
الكلمة الأساسية: قرار المحكمة الدينية، أصل الولد، قرار المحكمة الدستورية.

النشريات رقم 1 س 1974 م عن الزواج في فصل الثاني أية 1 و 2، وهو يصح. إن كان الزواج يُعمل على حكم دين الفرد وكل الزواج يُكتب بنظام الشريعة المنطبقة. المحكمة الدينية ببلييتار لها خمس عريضات عن أصل الولد في سنة 2015 م، وهذا لا يُكتب صحيحا في إدارة الشؤون الديني. رفض فريق من القضاة هذه العريضة وعندما لايرفض هذه في المحكمة الأخرى. ففي سنة 2012 قسد قرر محكمة الدستور قرار 46/2010/PUU-VIII أن "الولد الذي يُلد خارج الزواج له العلاقة المدنية مع أمه وأسرة أمه والرجل كأبيه الذي يثبت بعلم الحياة والتكنولوجيا والبيانات الأخرى من جهة النسب فحسب، وكذلك العلاقة المدنية مع أسرة أبيه. فلذلك قرار محكمة الدستور أصلح لحماية الولد. الباحث يحدد مشكلتين أو مسألتين في هذا البحث وهما الأول كيف مراجعة الشريعة لقضاة محكمة الدينية ببلييتار عن دعوى قضائية أصل الولد؟ والثاني لماذا يقع الفرق بين قرار القضاة في المحكمة الدينية ببلييتار وقرار محكمة الدستور. هذا البحث يتضمن على بحث المعاري الذي يبحث عن مقارنة الحكم. ومنهج هذا البحث يستخدم نهج الشريعات والحالة الحكم ثم يخلصهما بتحليل المعاري.

والباحث يخلص أن العريضات رُفضت بسبب السلطة والمضارات. وأما اعتبار قرار محكمة الدستور هو بسبب الوضع الحكم للولد. وفائد هذه الحالة ولوجود إقامة الحكم لازم لكل شخص واعيا بالحكم.



BAB I
PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Manusia sebagai individu mempunyai jiwa yang tidak lepas dari individu lainnya. Sekurang-kurangnya kehidupan bersama itu terdiri dari dua orang yaitu suami istri. Untuk menjalin itu harus adanya sebuah perkawinan.¹ Perkawinan merupakan *sunah* yang berlaku pada semua makhluk Tuhan, baik pada manusia, hewan maupun tumbuhan-tumbuhan.

Dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 1 disebutkan, 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. Perkawinan di

¹ Kansil C.S.T, *Pengantar ilmu hukum dan tata hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1986), h.29

selenggarakan harus sesuai dengan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 2 Ayat (1) dan (2) yaitu, Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu dan tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dengan adanya perkawinan maka akan tercipta sebuah rumah tangga yang dapat ditegakkan dan dibina sesuai dengan norma dan tata kehidupan masyarakat. Dalam rumah tangga berkumpul dua insan manusia yang berlainan jenis yang disebut suami dan istri. Mereka saling berhubungan agar mendapatkan keturunan yang disebut sebagai “anak”.

Anak adalah amanah sekaligus karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang senantiasa harus dijaga karena dalam dirinya melekat harkat, martabat dan hak-hak sebagai manusia yang harus dijunjung tinggi. Dari sisi kehidupan berbangsa dan bernegara, anak adalah masa depan bangsa dan generasi penerus masa depan bangsa dan generasi penerus cita-cita bangsa.² Menurut ulama fiqh mengatakan bahwa nasab atau keturunan adalah merupakan salah satu fondasi yang kokoh dalam membina suatu kehidupan rumah tangga yang bisa mengikat antara pribadi berdasarkan kesatuan darah.

Dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia dikemukakan bahwa anak adalah keturunan kedua sebagai hasil dari hubungan antara pria dan wanita.³ Menurut Kompilasi Hukum Islam (KHI) di Indonesia anak adalah orang yang belum

² Koro Abdi, *Perlindungan Anak Dibawah Umur*, (Bandung: PT Alumni, 2012), h.5

³ Poerwadarmina WJS, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2008), h.38

genap berusia 21 tahun dan belum pernah menikah dan karenanya belum mampu untuk berdiri sendiri.⁴ Kemudian dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 42 disebutkan bahwa, anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

Menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 pasal 298 disebutkan, Setiap anak dalam tingkat umur berapapun wajib hormat dan segan terhadap ayah dan ibunya. ayah dan ibunya wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka yang belum dewasa.

Menurut hukum adat yang wajib memelihara dan mendidik anak bukan hanya saja orang tuanya tetapi juga para saudara ayah dimasyarakat yang patrilineal dan para saudara ibu di masyarakat matrilineal dan saudara ayah dan ibu pada masyarakat parental. Sedangkan menurut Hukum Agama Islam yang dibebani tugas dan kewajiban memelihara dan mendidik anak adalah ayahnya, sedangkan ibu bersifat membantu.

Kemudian dalam Pasal 250 Kitab Undang-undang Hukum Perdata menjelaskan bahwa anak sah adalah anak yang dilahirkan dan dibuat selama perkawinan. Jadi anak yang dilahirkan dalam suatu perkawinan yang sah mempunyai status sebagai anak kandung yang melekat hak-hak keperdatanya, serta berhak memakai nama belakang namanya untuk menunjukkan keturunan dan asal usulnya. Sedangkan anak yang lahir diluar perkawinan yang sah hanya

⁴ Prinst Darwan, *Hukum Anak Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997), h.119

memiliki hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya hal ini sesuai dengan pasal 43 ayat 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974.

Sehingga Penetapan asal usul anak memiliki arti yang sangat penting, karena dengan penentapan itulah dapat diketahui hubungan nasab antara anak dan ayahnya. kendatipun pada hakikatnya setiap anak yang lahir berasal dari sperma seorang laki-laki dan seharusnya menjadi ayahnya. Status keperdataan seorang anak, sah ataupun tidak sah akan memiliki hubungan keperdataan dengan bapak dan ibu yang melahirkannya.

Pada Tahun 2012 Mahkamah Konstitusi (MK) telah mengeluarkan Putusan yang mengejutkan berbagai kalangan, yaitu keluarnya Putusan Nomor 46/PUU-VIII/2010 bahwa “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya 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”.

Hal ini bermula dari seorang wanita yang bernama Machica alias Aisyah Mochtar yang mengajukan uji materiil pada tanggal 14 Juni 2010 kepada MK terhadap Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 2 Ayat (2) tiap-tiap perkawinan dicatat menurut perundang-undangan yang berlaku dan pasal 43 ayat (1) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Pengajuan ini berdasarkan tidak adanya pengakuan dari suaminya yang bernama Moerdiono pernah melangsungkan perkawinan dengan Machica Mochar, sehingga membuat status hukum Muhammad Iqbal. Anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut menjadi anak diluar perkawinan, akta nikah yang seharusnya dimiliki oleh pasangan istri tersebut tidak ada, oleh karenanya perkawinan tersebut tidak dicatatkan.

Kesengajaan meniadakan tanggung jawab, khususnya dari laki-laki, merupakan ketidakadilan hukum terhadap anak dan sekaligus pembiaran terjadinya kesewenang-wenangan terhadap seorang perempuan yang harus bertanggung jawab sendiri terhadap kelangsungan hidup dan pendidikan anak. Ketentuan yang selama ini berlaku, terhadap anak yang lahir di luar perkawinan, hanya memberikan hubungan perdata dan tanggung jawab kepada ibu dan keluarga ibu adalah sesuatu yang tidak adil.

ketentuan tersebut membebankan kesalahan dan tanggung jawab hanya kepada seorang perempuan sebagai ibu merupakan ketidakadilan dan kesewenang-wenangan sosial manakala hukum memberikan stigma kepadanya sebagai “ anak tanpa bapak” dan anak tanpa ada yang bertanggung jawab bagi kelangsungan hidup dan bertumbuh kembang secara wajar dalam masyarakat melalui pendidikan.

Setiap anak lahir dalam keadaan suci, tidak berdosa. Anak lahir bukan atas dasar kehendaknya. Anak dapat memiliki ayah biologis yang dapat melindungi anak dari segala hal yang membahayakan. Putusan Mahkamah

Konstitusi membuka kemungkinan hukum bagi ditemukannya subjek hukum yang harus bertanggung jawab terhadap anak dimaksud sebagai ayahnya melalui mekanisme hukum dengan menggunakan pembuktian berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi mutakhir dan/atau hukum dalam rangka meniadakan ketidakpastian dan ketidakadilan hukum di dalam masyarakat.

Berkaitan dengan masalah diatas pada Tahun 2015 di Pengadilan Agama (PA) Blitar memiliki lima Perkara Permohonan “Asal Usul Anak”, yang mengajukan permohonan asal usul anak ialah lima istri dari satu orang suami. Dari perkawinan tersebut tidak dicatatkan secara sah di Lembaga Kantor Urusan Agama (KUA). Sehingga anak yang lahir di luar perkawinan dianggap anak yang tidak sah.

Tujuan dari lima istrinya mengajukan permohonan asal usul anak di Pengadilan Agama Blitar untuk menetapkan keperdataan ayah dalam Akta Kelahiran dan identitas hukum lainnya. Namun dari lima perkara tersebut oleh hakim Pengadilan Agama Blitar tidak dikabulkan atau di NO (*Niet Ontvankelijk*). Padahal pada umumnya di Pengadilan Agama lain pengajuan permohonan asal usul anak selalu diterima atau dikabulkan dan pada Tahun 2012 Mahkamah Konstitusi telah mengeluarkan Putusan yang lebih bermaslahat bagi kehidupan anak dan dapat melindungi hak dari anak.

Untuk menggali makna lebih jauh aturan hukum yang dipakai oleh praktisi atau Hakim Pengadilan Agama Blitar dengan dikaitkan teori Putusan Mahkamah Konstitusi, Karena Menurut peneliti putusan Mahkamah Konstitusi

lebih bermaslahat bagi kehidupan anak. Anak akan mendapatkan perlindungan hukum dari kedua orang tuanya, bukan hanya ibunya melainkan juga ayah selaku pemimpin dalam keluarga. Sehingga peneliti memiliki ketertarikan untuk meneliti putusan tersebut dengan judul **“Tinjauan Putusan Pengadilan Agama Blitar Terhadap Perkara Asal Usul Anak (Studi Putusan No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015) Kaitannya Dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010”** dengan rumusan masalah sebagai berikut.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana tinjauan yuridis hakim Pengadilan Agama Blitar terhadap perkara asal usul anak No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015?
2. Mengapa terjadi perbedaan antara putusan hakim Pengadilan Agama Blitar No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015 dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010?

C. Tujuan Penelitian

Sesuai dengan rumusan masalah diatas, sedikitnya terdapat dua tujuan yang harus tercapai dalam penelitian ini. Yaitu sebagai berikut.

1. Mengetahui tinjauan yuridis hakim Pengadilan Agama Blitar terhadap perkara asal usul anak No 195/Pdt.P/2015 dan 196/Pdt.P/2015.
2. Mengetahui perbedaan antara putusan hakim Pengadilan Agama Blitar No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015 dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

D. Manfaat Penelitian

Kegunaan penelitian adalah deskripsi tentang pentingnya penelitian terutama bagi perkembangan ilmu atau pembangunan dalam arti luas, dengan arti lain. Uraian dalam subbab kegunaan penelitian berisi tentang kelayakan atas masalah yang diteliti. Sedangkan kegunaan penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Secara teoritis: sebagai bentuk usaha dalam mengembangkankhazanah keilmuan dalam ruang lingkup asal usul anak di luar perkawinan, baik penulis maupun mahasiswa Fakultas Syari'ah
2. Secara praktis :memberikan sumbangsih pemikiran hukum tentang asal usul anak di luar perkawinan identik dengan pandangan negatifdalam masyarakat, namun pada hakekatnya anak adalah generasi penerus bangsa, hak-haknya harus dijaga. Hak mendapatkan pemeliharaan dan perlindungan hukum.

E. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif atau yuridis normatif, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder, juga dikenal sebagai penelitian hukum kepustakaan.⁵

Penelitian atau pengkajian ilmu hukum normatif, kegiatan untuk menjelaskan hukum tidak diperlukan dukungan data atau fakta-fakta sosial, sebab ilmu hukum normatif tidak mengenal data atau fakta sosial yang dikenal

⁵ Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), h. 13-14.

hanya bahan hukum. Untuk menjelaskan hukum atau untuk mencari makna dan memberi nilai akan hukum tersebut hanya digunakan konsep hukum dan langkah-langkah yang ditempuh adalah langkah normatif.

Penelitian hukum normatif sejak lama telah digunakan oleh ilmuwan hukum untuk mengkaji masalah-masalah hukum. Penelitian ilmu hukum normatif meliputi pengkajian mengenai:

- a. Asas-asas hukum;
- b. Sistematika hukum;
- c. Taraf sinkronisasi hukum;
- d. Perbandingan hukum; dan
- e. Sejarah hukum.⁶

Dari pengkajian ilmu hukum normatif diatas penelitian ini menggunakan pengkajian perbandingan hukum, yaitu membandingkan Putusan putusan Pengadilan Agama Blitar tentang Perkara Asal Usul Anak No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015 dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

2. Pendekatan Penelitian

Dalam penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan. Dengan pendekatan-pendekatan itulah peneliti akan mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai isu hukum yang sedang dicari jawabannya. Pendekatan-pendekatan yang digunakan di dalam penelitian hukum adalah pendekatan

⁶ Bahder Johan Nasution, *Metode Penelitian hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 2008), h. 86

undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*statute approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).⁷ Dari pendekatan-pendekatan tersebut, peneliti menggunakan pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*) dalam penulisan skripsi ini.

a. Pendekatan undang-undang (*statute approach*)

Di dalam Penelitian hukum normatif tidak dapat melepaskan diri dari pendekatan perundang-undangan, karena yang akan diteliti adalah berbagai aspek aturan hukum sebagai fokus tema sentral dalam sebuah penelitian.⁸ Pendekatan perundang-undangan adalah pendekatan menggunakan legislasi dan regulasi. Pendekatan yang digunakan untuk meneliti seluruh undang-undang dan regulasi yang berkaitan dengan Putusan Pengadilan Agama Blitar tentang Perkara Asal Usul Anak No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015 yaitu Pasal 49 ayat (2) tentang wewenang Pengadilan Agama untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam dibidang perkawinan, kewarisan, wasiat dan hibah.

b. Pendekatan kasus (*case approach*),

⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana,2010), h.93

⁸ Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Banyumedia, 2007), h 302

Pendekatan kasus yang digunakan untuk meneliti adalah *ratio decidendi*, yaitu alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusannya.⁹ Pendekatan kasus merupakan cara pendekatan dalam penelitian yang meneliti dasar atau pandangan undang-undang atau yurisprudensi yang dipakai hakim dalam memutus Perkara Asal Usul Anak dengan dikaitkan Putusan Mahkamah Konstitusi tentang asal Usul Anak yaitu yurisprudensi hakim Mahkamah Agung (MA) sebagai posisi herarki tertinggi dilingkungan peradilan agama atau badilag.

3. Bahan Hukum

Penelitian ilmu hukum normatif adalah pengakajian terhadap bahan-bahan hukum, baik bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder. Apabila seorang peneliti telah menemukan permasalahan yang ditelitinya maka kegiatan berikutnya adalah mengumpulkan informasi yang ada kaitannya dengan permasalahan, kemudian dipilih informasi yang relevan dan essensial, lalu ditentukan isu hukumnya (*legal issues*).¹⁰

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam

⁹ Peter, *Penelitian Hukum*, h.119

¹⁰ Nasution, *metode penelitian ilmu hukum*, h.97

pembuatan undang-undang dan putusan-putusan hakim.¹¹ Bahan hukum primer dalam penelitian ini adalah;

- 1) Putusan Pengadilan Agama Blitar tentang Perkara Asal Usul Anak.
Putusan permohonan asal usul anak di Pengadilan Agama Blitar berjumlah 5 (lima) Putusan Namun sebagai sample yang diteliti ada 2 (dua) putusan yaitu, No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015.
- 2) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder merupakan bahan-bahan yang isinya membahas dan mengupas isi dari bahan hukum primer. Bahan hukum sekunder memiliki kegunaan memberikan semacam petunjuk kearah mana peneliti melangkah.¹² Dalam penelitian ini yang menjadi bahan hukum sekunder adalah literatur berupa buku-buku tentang hukum termasuk skripsi, tesis dan disertasi hukum, laporan terdahulu, jurnal, ataupun artikel dari internet, majalah dan surat kabar yang memuat bahan hukum terkait tentang asal usul anak.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier merupakan bahan hukum penunjang yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan primer dan bahan sekunder, seperti ensiklopedi dan kamus.¹³ Untuk melengkapi dalam pengumpulan bahan diatas, maka peneliti mencantumkan bahan

¹¹ Peter, *Penelitian Hukum*, h.141

¹² Nasution, *metode penelitian ilmu hukum*, h.155

¹³ Burhan Shofa, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Rhineka Cipta, 2001), h.103.

tersier, misalnya ensiklopedi hukum Islam dan kamus hukum Islam serta Kamus Populer Bahasa Indonesia.

4. Metode Pengumpulan Bahan Hukum

Dalam Penelitian hukum normatif teknik pengumpulan data didapatkan dengan studi pustaka terhadap bahan-bahan hukum, baik bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, maupun bahan hukum tersier atau bahan non hukum. Penelusurannya dengan cara membaca, melihat, mendengarkan, dan melihat situs dimedia internet.¹⁴ Dalam penelitian ini penulis mengumpulkan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier dengan cara penelusuran membaca, melihat, mendengarkan dan melihat putusan Pengadilan Agama Blitar tentang asal usul anak dan penelusuran terhadap situs resmi Mahkamah Konstitusi dan pendapat sarjana hukum yang berkaitan dengan penelitian ini.

Kemudian melakukan wawancara kepada praktisi hukum atau hakim sebagai metode pengumpulan bahan hukum. Dalam penelitian ini yang menjadi responden wawancara ialah hakim Pengadilan Agama Blitar selaku hakim yang pernah memutus perkara asal usul anak. Sifat dari wawancara hanya bertujuan untuk memperkuat hasil analisa dari bahan hukum primer.

5. Metode Pengolahan Bahan Hukum

Penelitian ini menggunakan pengolahan bahan hukum dengan cara:

¹⁴ Fajar Mukti Yulianto, *dualism Penelitian Hukum Normatif dan empiris* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar).h 160

- a. *Editing*, yaitu pemeriksaan kembali bahan-bahan hukum yang diperoleh.¹⁵
Seperti kelengkapan, kejelasan makna, kesesuaian, serta relevansinya.
- b. *Coding*, yaitu memberi catatan atau tanda yang menyatakan jenis sumber bahan hukum (*literature*, undang-undang atau dokumen), pemegang hak cipta (nama penulis, tahun penerbitan) dan urutan masalah.
- c. *Reconstructing*, yaitu menyusun ulang bahan hukum secara teratur, berurutan agar mudah dipahami dan diinterpretasikan.
- d. Sistematis bahan Hukum yaitu dengan menempatkan bahan hukum sesuai dengan kerangka sistematis pembahasan masalahnya.¹⁶

6. Metode Analisis Bahan Hukum

Dalam pengkajian atau penelitian ilmu hukum normatif, kegiatan analisisnya berbeda dengan cara menganalisis ilmu hukum empiris. Dalam pengkajian ilmu hukum normatif, langkah atau kegiatan melakukan analisis memiliki sifat yang sangat spesifik atau khusus. Penelitian ilmu hukum normatif tidak menggunakan statistik, karena penelitiannya bersifat murni hukum,¹⁷ teori kebenaran penelitian ilmu hukum normatif adalah kebenaran pragmatis artinya dapat bermanfaat secara praktis dalam kehidupan masyarakat, dan sarat akan nilai artinya ada pengaruh dari subyek, sehingga pengaruh penilaian itulah sifat spesifik dari ilmu hukum normatif dapat diungkap.

¹⁵ Saifullah, *Konsep Dasar Metode Penelitian dalam Proposal Skripsi*, (Malang: UIN Malang, 2004)

¹⁶ Abdulkadir, *Hukum dan Penelitian Hukum*, (Bandung Cita Aditya Bakti, 2004)h 57

¹⁷ Nasution, *metode penelitian ilmu hukum*, h.87

Suatu analisis normatif menggunakan bahan-bahan kepustakaan sebagai sumber data penelitiannya. Adapun tahap-tahap analisis yuridis normatif adalah:

- a. Merumuskan asas-asas hukum;
- b. Merumuskan pengertian-pengertian hukum;
- c. Pembentukan standar-standar hukum; dan
- d. Perumusan kaidah-kaidah hukum.¹⁸

F. Penelitian Terdahulu

Sebagai upaya untuk mengetahui orisinalitas penelitian. Oleh karena itu peneliti menyajikan beberapa penelitian yang serumpun atau satu tema dengan penelitian ini, baik secara teori maupun kontribusi keilmuannya. Ada beberapa judul penelitian yang memiliki tema tidak jauh berbeda ketika melihat judul yang tengah penulis teliti. Berikut paparan beberapa hasil penelitian terdahulu yang memiliki korelasi dengan judul penelitian ini, yaitu sebagai berikut:

Pertama penelitian yang dilakukan oleh Ririn Rahmawati dengan judul “Pengabsahan Anak yang Dilahirkan dari Perkawinan Sirii Ditinjau dari UU No. 1 Tahun 1974. Skripsi pada jurusan Al-Ahwal Al-Syakhsyah STAIN Malang Tahun 2001. Penelitian ini menggunakan penelitian kepustakaan (*library research*). Dengan metode analisis deskriptif. Penelitian mengkaji status anak dari perkawinan sirri yang tidak mendapat jaminan dan perlindungan hukum dari

¹⁸ Amirudin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penenlitan Hukum*, (Jakarta: Grafindo Persada, 2006), h.164

Negara. Upaya hukum yang dapat dilakukan oleh orang tuanya adalah melalui itsbat nikah.¹⁹

Kedua penelitian dilakukan oleh Ramadhita dengan judul, “Status Keperdataan Anak di Luar Nikah dari Nikah Sirri Melalui Penetapan Asal Usul Anak (Studi Kasus di Pengadilan Agama Kabupaten Malang). Skripsi pada jurusan Al-Ahwal Al-Syakhsiyah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang Tahun 2011. Menggunakan jenis penelitian lapangan (*field reseach*) dengan bantuan pendekatan kualitatif. Penelitian ini mengkaji penetapan asal usul anak dapat digunakan sebagai upaya hukum agar status keperdataan anak dari nikah sirri memiliki kedudukan yang sama dengan anak yang sah jika perkawinan sirri orang tuanya memenuhi rukun dan syarat sah perkawinan. Kemudian membuktikan bahwa perkawinan sirri-nya tidak melanggar pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan anak yang diajukan asal usul terbukti lahir dalam perkawinan tersebut.²⁰

Kemudian ketiga penelitian dilakukan oleh Aljuraimy dengan judul, “Kedudukan Anak Di Luar Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi NO. 46/PUU-VIII/2010 Ditinjau Dari Kitab-Kitab Undang-Undang Hukum Perdata”. Skripsi pada jurusan Al-Ahwal Al-Syakhsiyah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang Tahun 2013. Menggunakan jenis penelitian kepustakaan (*library research*). Penelitian ini mengkaji kedudukan

¹⁹ Ririn Rahmwati, “Pengabsahan Anak yang Dilahirkan dari Perkawinan Sirri Ditinjau dari UU No. 1 Tahun 1974”, Skripsi, (Malang: STAIN Malang, 2001)

²⁰ Ramadhita, “Status Keperdataan Anak di Luar Nikah dari Nikah Sirri Melalui Penetapan Asal Usul Anak (Studi Kasus di Pengadilan Agama Kabupaten Malang), Skripsi, (Malang: UIN Malang, 2011)

anak setelah dikeluarkan putusan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 17 Februari 2012. Anak yang lahir tidak dalam perkawinan yang sah, tidak hanya dinisbatkan kepada ibu dan keluarga ibunya, melainkan dapat dinisbatkan kepada bapak dan keluarga bapaknya, dibuktikan dengan teknologi dan alat bukti lainnya.²¹

Dari ketiga penelitian tersebut dapat dijelaskan bahwa untuk penelitian yang pertama, upaya hukum status anak yang lahir diluar perkawinan yang sah ialah dilakukannya istbat nikah, berbeda dengan penelitian yang kedua, dalam penelitian kedua upaya hukum yang dilakukan untuk status anak agar status anak yang lahir di luar perkawinan sama dengan anak yang lahir dalam perkawinan yang sah dilakukannya pengajuan asal usul anak di Pengadilan Agama. Berbeda lagi dengan penelitian yang ketiga, pada penelitian yang ketiga membahas telah diundangkan sesuai keputusan Mahkamah Konstitusi tentang kedudukan anak terhadap status anak yang lahir di luar perkawinan memiliki kesamaan anak yang lahir dalam perkawinan yang sah yang dibuktikan dengan teknologi.

Meskipun memiliki tema yang sama, tentang kedudukan anak diluar perkawinan, namun pada penelitian kali ini adalah berfokus pada Putusan Pengadilan Agama Blitar Terhadap Perkara Asal Usul Anak (Studi Putusan No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015) Putusan ini berpengaruh pada perlindungan hukum anak, sebagai anak di luar perkawinan. Lalu dikaitkan Dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 yang anak nantinya akan mendapatkan perlindungan hukum.

²¹Aljuraimy, "Kedudukan Anak Di Luar Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 Ditinjau Dari Kitab-Kitab Undang-Undang Hukum Perdata". Skripsi, (Malang: UIN Malang, 2013)

G. Sistematika Pembahasan

Penulisan skripsi ini terstruktur secara sistematis dan berurutan dalam empat bab. Bab-bab tersebut memiliki kuantitas dan titik tekan materi masing-masing sebagaimana diuraikan sebagai berikut:

Bab I merupakan pendahuluan. Bab ini memuat beberapa elemen dasar dalam penelitian ini antara lain, latar belakang (memberikan landasan berpikir pentingnya penelitian ini), rumusan masalah (menjadi titik fokus dalam penelitian), selanjutnya tujuan penelitian yang dirangkaikan dengan manfaat penelitian, diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi perkembangan disiplin keilmuan hukum, utamanya hukum keluarga terkait perkara asal usul anak. Muatan bab I selanjutnya adalah definisi operasional sebagai alat bantu dalam memahami dan memberikan informasi perihal kata-kata kunci (variabel) dalam penelitian ini, selanjutnya dipaparkan mengenai metode penelitian yang digunakan. Metode penelitian menjadi penting untuk sebuah penelitian karena hasil dari penelitian tersebut sangat tergantung pada metode penelitian yang digunakan. Penelitian ini lebih menitik beratkan kepada pengkajian perundang-undangan atau pendekatan undang-undang (*statue approach*), sehingga penelitian ini mendasarkan informasi dan analisis dari keberwujudan peraturan perundang-undangan dan kemudian dilengkapi dengan pendekatan pendekatan kasus (*case approach*). Terakhir pada bab I sebelum

dijelaskan tentang sistematika pembahasan, peneliti memaparkan tentang penelitian terdahulu. Penelitian terdahulu merupakan salah satu alat berpijak bagi peneliti untuk melakukan penelitian ini. Dalam penelitian terdahulu peneliti menyampaikan beberapa penelitian yang sebelumnya telah dilakukan oleh peneliti-peneliti yang lain yang kemudian peneliti jelaskan titik perbedaan kajian antara penelitian terdahulu dan penelitian yang saat ini tengah dilakukan. Dengan mencermati bab pertama ini, maka gambaran dasar dan alur penelitian akan dapat dipahami dengan jelas.

Bab II Pada awal bab ini mengulas perihal kepastian hukum dan regulasi tentang asal usul anak, yang sangat erat kaitannya dengan ketentuan perundang-undangan, asal usul anak ditinjau dari berbagai prespektif. Ulasan selanjutnya adalah mengenai wewenang Pengadilan Agama dalam memutus pengesahan asal usul anak. Ada beberapa poin yang masuk didalamnya yaitu tentang Pengadilan Agama, Wewenang Pengadilan Agama, hakim memiliki kewenangan otonom dalam memutus permohonan asal usul anak dan Putusan Mahkamah Konstitusi mengenai putusan asal usul anak yang telah putus pada tahun 2010.

Bab III membahas mengenai hasil penelitian dan pembahsan yang kali ini disajikan dalam bentuk deskriptif tentang analisis terhadap peraturan perundang-undangan yang di dalamnya terdapat pasal-pasal yang membahas tentang asal usul anak kemudian dikaitkan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi. Dalam menganalisa hasil penelitian ini peneliti juga menggunakan hasil wawancara

dengan praktisi hukum terkait yaitu Hakim Pengadilan Agama Blitar sebagai penguat analisisnya.

Bab IV adalah penutup yang berisis kesimpulan dan saran. Kesimpulan merupakan uraian singkat tentang jawaban atas permasalahan yang disajikan dalam bentuk poin per poin. Adapun bagian saran memuat beberapa anjuran akademik dan *social education* baik bagi lembaga terkait, masyarakat maupun untuk peneliti selanjutnya.





BAB II
TINJAUAN PUSTAKA

A. Asal Usul Anak

1. Anak dan Perlindungan Anak

Anak adalah yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan ada dibawah kekuasaan orang tuanya selama mereka tidak dicabut dari kekuasaannya. Dalam kamus Umum Bahasa Indonesia dikemukakan bahwa anak adalah keturunan kedua sebagai hasil dari hubungan antara pria dan wanita. Anak bukan hanya dipakai menunjukkan keturunan dari pasangan manusia, tetapi juga dipakai untuk menunjukkan asal tempat anak itu

lahir.²² Fakta di masyarakat, keturunan kedua tersebut dapat dibedakan setidaknya kepada 4 jenis anak:

- a. anak yang lahir dari perkawinan yang sah secara materil dan formil (pernikahan yang sah menurut agama/kepercayaan dan ada pencatatan, atau perkawinan yang mengikuti prosedur Pasal 2 ayat 1 dan ayat 2 UU Nomor 1 Tahun 1974);
- b. anak yang lahir dari perkawinan yang sah secara materil saja (pernikahan yang sah menurut agama/kepercayaan tanpa ada pencatatan, atau perkawinan yang mengikuti prosedur Pasal 2 ayat 1 UU Nomor 1 Tahun 1974 saja);
- c. anak yang lahir di luar perkawinan yang sah secara materil dan formil sehingga perkawinannya itu tidak dapat dilegalkan menurut hukum, seperti perkawinan yang fasid;
- d. anak yang lahir akibat hubungan tanpa ikatan perkawinan/perzinahan (overspel).²³

Perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi, secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Hak asasi anak merupakan bagian dari hak asasi manusia yang termuat dalam Undang-undang Dasar 1945 dan Konvensi Perserikatan Bangsa-bangsa tentang Hak-hak Anak.

²² WJS Poerwadarminta, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2008)

²³ <http://www.badilag.net> diakses pada tanggal 5 Januari 2016

Dalam Undang-undang nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia telah mencantumkan tentang hak anak, pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah, dan negara untuk memberikan perlindungan pada anak. Upaya perlindungan hukum untuk anak perlu dilaksanakan sedini mungkin, yakni sejak dari janin dalam kandungan sampai anak berumur 18 tahun bertitik tolak dari konsepsi perlindungan anak yang utuh, menyeluruh, dan komprehensif.

Konvensi Hak Anak (KHA) merupakan bagian instrumen hak asasi manusia yang berlaku secara universal. KHA memuat secara rinci hak asasi manusia setiap anak, yang meliputi hak kelangsungan hidup, hak untuk bertumbuh dan berkembang, hak untuk memperoleh perlindungan dan hak untuk ikut serta dalam kehidupan. KHA memiliki empat prinsip umum yang menggambarkan lebih jauh hak-hak anak, empat prinsip tersebut adalah:

- a. Non diskriminasi, artinya bahwa semua hak yang terkandung dan diakui KHA harus diberlakukan kepada setiap anak tanpa adanya perbedaan atas dasar apapun.
- b. Yang terbaik untuk anak, yaitu bahwa semua tindakan yang dijalankan oleh para pemegang kewajiban harus menjadi kepentingan yang terbaik bagi anak sebagai pertimbangan utamanya.
- c. Hak hidup, kelangsungan hidup dan berkembang, bahwa seluruh pihak harus mengakui bahwa setiap anak memiliki hak yang melekat atas

kehidupan dan oleh karena harus menjamin kelangsungan hidup dan perkembangan anak baik dari segi fisik maupun mental.

- d. Penghargaan terhadap pendapat anak, artinya seluruh yang menyangkut kehidupan anak harus diperhatikan dalam setiap pengambilan keputusan. Anak bukanlah obyek yang dapat dilakukan seenaknya.²⁴

2. Pengasuhan Anak (*Hadhanah*)

Pengasuhan anak dalam bahasa arab disebut dengan istilah “hadhanah”.²⁵ Hadhanah berasal dari kata "*hidlan*" yang mempunyai arti lambung. Hadhanah adalah perkara mengasuh anak dalam arti mendidik dan menjaganya untuk masa ketika anak-anak. Mengasuh seorang anak yang masih kecil itu hukumnya wajib sebab yang mengabaikannya berarti menghadapkan kepada bahaya.

Menurut Abdul Aziz Dahlan dalam Ensiklopedia Hukum Islam, hadhanah secara terminologis adalah merawat dan mendidik seseorang yang belum mumayyiz atau yang kehilangan kecerdasannya, karena tidak bisa memenuhi kebutuhannya sendiri.²⁶ Maksud dari penjelasan diatas ialah anak yang belum mengerti antara yang benar dan yang salah wajib untuk dirawat dan di didik sampai anak tersebut mengerti atau sampai anak dapat berdiri sendiri.

Para ulama fikih mendefinisikan hadhanah yaitu melakukan pemeliharaan anak-anak yang masih kecil, baik laki-laki maupun perempuan, atau yang sudah besar tetapi belum mumayyiz, menyediakan sesuatu yang menjadikan

²⁴ Koro, *Perlindungan Anak Dibawah Umur*, h. 63-70

²⁵ Rahman Abdul, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta:Kencana, 2010),h.175

²⁶ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedia Hukum Islam*, (Jakarta: Ikhtiar Baru , 1999).

kebaikannya, menjaga dari sesuatu yang menyakiti dan merusaknya, mendidik jasmani, rohani dan akal nya, agar mampu berdiri sendiri menghadapi dan memikul tanggung jawab.

Seorang anak pada permulaan hidupnya sampai pada umur tertentu memerlukan orang lain untuk membantunya dalam kehidupannya. Oleh karena itu orang yang menjaganya perlu memiliki rasa kasih sayang, kesabaran, dan memiliki keinginan agar anak tersebut menjadi anak yang baik di kemudian hari. Dan yang memiliki syarat-syarat untuk melakukan tugas seperti itu adalah wanita.

Dasar urutan orang-orang yang berhak melakukan hadhanah ialah:

- a. Kerabat pihak ibu didahulukan atas kerabat pihak bapak jika tingkatannya dalam kerabat adalah sama.
- b. Nenek perempuan didahulukan atas saudara perempuan, karena anak merupakan bagian dari nenek, karena itu nenek lebih berhak dibanding dengan saudara perempuan.
- c. Kerabat sekandung didahulukan dari kerabat yang bukan sekandung dan kerabat seibu lebih didahulukan atas kerabat seayah.
- d. Dasar urutan ini ialah urutan kerabat yang ada hubungan mahram, dengan ketentuan bahwa pada tingkat yang sama pihak ibu didahulukan atas pihak bapak

- e. Apabila kerabat yang ada hubungan mahram tidak ada maka hadhanah pindah kepada kerabat yang tidak ada hubungan mahram.²⁷

a. Pengasuhan Anak Prespektif Hukum Islam

Pengasuhan anak atau hadhanah dalam perspektif Islam menempati satu dari beberapa konsep perwalian yang pengaturannya sangat jelas. Sejak anak masih dalam rahim ibunya, anak sudah mempunyai hak-hak sebagai seorang manusia sempurna seperti hak waris, hak wakaf dan yang paling asasi adalah hak nasab dari orang tuanya. Semua hak-hak tersebut akan berlaku efektif apabila ia telah lahir.

Para ulama sepakat bahwasanya hukum hadhanah, mendidik, merawat anak adalah wajib. Tetapi mereka berbeda dalam hal apakah hadhanah ini menjadi hak orang tua (terutama ibu) atau hak anak. Ulama madzhab Hanafi dan Maliki berbeda pendapat bahwa hak hadhanah itu menjadi hak ibu, sehingga bapaknya dapat saja menggugurkan haknya.

Sedangkan menurut jumhur ulama hadhanah itu menjadi hak bersama antara orang tua anak (bapak dan ibu). Sedangkan menurut Wahbah al-Zuhaily, pakar hukum islam, anak yang lahir akibat nikah sirri (di bawah tangan) tetap memiliki hubungan nasab dengan ayahnya. Sebab,

²⁷ Rahman, *Fiqh Munakahat*, h.175-180

pernikahan yang sah merupakan salah satu sebab ditetapkannya nasab anak, selain hubungan badan secara syubhat dan ikarar/pengakuan nasab.²⁸

b. Pengasuhan Anak Prespektif Kompilasi Hukum Islam (KHI)

Dalam pasal 105 (a) Kompilasi Hukum Islam (KHI) disebutkan bahwa pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 tahun adalah hak ibunya, namun hakim dapat melakukan diskresi bahwa tidak selamanya seorang ibu menjadi pemegang hak asuh terhadap anak.

Jika dalam fakta persidangan terungkap bahwa si ibu adalah seorang pemabuk, penjudi, suka memukul, kerap menelantarkan anak atau tidak cakap untuk memelihara anak, bisa saja hak asuh diserahkan ke pihak ayah. Dalam hal ini bukan untuk melalaikan tugas dari seorang ibu terhadap anaknya, karena ibu adalah orang terdekat bagi anak. Sehingga dari keduanya memiliki kewajiban bersama untuk mendidik dan merawat anaknya.

3. Kedudukan Anak

Anak yang belum mencapai usia 18 tahun atau belum pernah kawin dalam pasal 50 Undang-undang No.1 Tahun 1974 yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tuanya, berada di bawah kekuasaan wali. Perwalian itu mengenai pribadi anak bersangkutan maupun harta bendanya. Mengenai tata

²⁸ Irfan Nurul ,M.Ag., *Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam*, (Jakarta:Amzah, 2012), h. 205

cara penunjukan wali diatur dalam Pasal 51 Undang-undang No.1 Tahun 1974, sebagai berikut:

a. ditunjuk oleh orang tua anak

wali dapat diangkat dengan jalan ditunjuk oleh salah seorang orang tua anak yang menjalankan kekuasaan orang tua.

b. ditunjuk dengan wasiat

wali dapat ditunjuk dengan wasiat oleh orang tua dari anak yang malakukan kekuasaan

c. ditunjuk secara lisan

wali juga dapat ditunjuk dengan lisan, tetapi untuk melakukannya harus dilakukan di hadapan dua orang saksi.

a. Kedudukan Anak dalam Regulasi Hukum Nasional

Berdasarkan Undang-Undang Peradilan Anak. Anak dalam Undang-Undang No.3 tahun 1997 tercantum dalam pasal 1 ayat (1) yang berbunyi: Anak adalah orang dalam perkara anak nakal yang telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 tahun (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.²⁹

Menurut Pasal 42 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah. Dan Pasal 43 Ayat (1) Anak yang dilahirkan di luar

²⁹Joni Muhammad, *Aspek Hukum Perlindungan Anak dalam Prespekif Konvensi Hak Anak*, (bandung:Citra Aditya Bhaki, 1999)

perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Artinya anak tidak mempunyai hubungan hukum dengan ayahnya. Sedangkan menurut Pasal 250 KUH perdata anak yang dilahirkan atau dibesarkan selama perkawinan, memperoleh si suami sebagai ayahnya.

Dalam pasal 255 KUH perdata “*Anak yang dilahirkan tiga ratus hari setelah perkawinan dibubarkan, status anak adalah tidak sah*”. Apabila bapak dan ibu seorang anak melakukan perkawinan ulang, maka anak dapat memperoleh kedudukan sebagai anak sah, dengan dilakukan menurut ketentuan-ketentuan yang berlaku.³⁰

Anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan, baik semasa dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan. anak berhak atas perlindungan – perlindungan terhadap lingkungan hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangan dengan wajar. Sesuai dengan Pasal 2, Ayat 3 dan 4 Undang-Undang Republik Indonesia No 4 Tahun 1979.

Pada Pasal 45 Undang-undang No.1 Tahun 1974, mewajibkan orang tua (ayah dan ibu) untuk memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya. Kewajiban itu berjalan sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri. Sedangkan dalam Undang-undang No.1 Tahun

³⁰ R.Subekti R. Tjtrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, (Jakarta, Pradya Paramita, 2004),h.63

1974 tidak membatasi tanggung jawab ini dengan umur melainkan status dan keadaan anak itu sendiri.³¹

Menurut KUH Perdata Pasal 261 disebutkan bahwa keturunan anak-anak yang sah dapat dibuktikan dengan akta-akta kelahiran mereka, hanya sekedar telah dibukukan dalam register catatan sipil. Dalam hal anak tidak memiliki akta-akta tersebut jika anak-anak itu dapat menikmati suatu kedudukan sebagai anak-anak sah, kedudukan itu menjadi bukti yang cukup. Diteruskan pada Pasal 262. Bahwa kedudukan itu dapat dibuktikan dengan peristiwa-peristiwa bahwa anak dan orang tua telah memperlihatkan suatu pertalian karena kelahiran dan perkawinan. Peristiwa-peristiwa itu adalah anak selalu memakai nama si bapak, bapak selalu memperlakukan anak itu sebagai anaknya dengan dibuktikan telah mengatur pendidikan, pemeliharaan dan penghidupannya, masyarakat selalu mengakui anak itu sebagai anak si bapak, dan terakhir saudara-saudaranya telah mengakui bapaknya sebagai bapak dari anak tersebut.³²

b. Kedudukan Anak dalam Regulasi Hukum Islam

Dalam hukum agama islam tidak ada ketentuan khusus yang mengatur tentang kedudukan anak dalam ikatan perkawinan. Namun dari

³¹ Darwan, *Hukum Anak Indonesia*, h.90

³² R.Subekti R. Tjtrosudibio, *Kitab Undang-undang*, h.65-66

tujuan perkawinan dalam islam adalah untuk memenuhi perintah Allah agar memperoleh keturunan yang sah, maka didalam islam yang di sebut anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dari akad nikah yang sah. Disamping memiliki anak sebagai tujuan perkawinan, memiliki anak merupakan nikmat dan karunia yang paling besar, menjaga anak agar terhindar dari kehinaan dan ketelantaran. Islam menghendaki terpeliharanya keturunan dengan baik dan terang diketahui sanak kerabat, tetangga, tidak mengajarkan perkawinan diam-diam dan setiap anak harus mengetahui siapa bapak dan ibunya.³³

4. Hak Anak

Pasal 1 ayat (12) Undang-Undang Nomor 23 tahun 2003 tentang Perlindungan Anak dijelaskan bahwa yang dimaksud hak anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dan dipenuhi oleh orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah, dan negara. Selain itu pada pasal 321 KUH. Perdata yang menjelaskan *“Tiap-tiap anak berwajib memberi nafkah kepada kedua orang tuanya dan para keluarga sedarahnya dalam garis keatas, apabila mereka dalam keadan miskin”*.

Selanjutnya dalam pasal 323 KUH. Perdata dijelaskan bahwa *“kewajiban-kewajiban yang timbul karena ketentuan-ketentuan dalam kedua*

³³ Hadikusuma Hilman, S.H., *Hukum Perkawinan Indonesia* (Bandung: MandarMaju,2007)

*pasal yang lalu adalah bertimbal balik.*³⁴ Dari penjelasan kedua pasal diatas telah jelas bahwa antara orang tua dan anak memiliki hubungan timbal balik. Ketika anak masih kecil yang wajib menafkahi seluruh kebutuhannya adalah orang tua, ketika anak sudah dapat berdiri sendiri lalu orang tuanya sudah berusia lanjut sehingga tidak dapat bekerja lagi maka yang wajib menafkahi adalah anaknya.

Pada tanggal 20 November 1959 Sidang Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) telah mengesahkan Deklarasi tentang Hak-hak Anak. deklarasi ini memuat asas-asas tentang hak-hak anak, yaitu:

- a. Anak berhak menikmati semua hak-haknya sesuai ketentuan yang terkandung dalam deklarasi ini. Setiap anak tanpa pengecualian harus dijamin hak-haknya tanpa membedakan suku bangsa, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, pandangan politik, kebangsaan, tingkatan sosial, kaya miskin, kelahiran atau status lain, baik yang ada pada dirinya maupun pada keluarganya,
- b. Anak berhak memperoleh perlindungan khusus dan harus memperoleh kesempatan yang dijamin oleh hukum dan sarana lain, agar menjadikannya mampu untuk mengembangkan dirinya.
- c. Anak sejak dilahirkan berhak akan nama dan kebangsaan

³⁴ Skripsi, Aljuraimy, “*Kedudukan Anak Di Luar Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 Ditinjau Dari Kitab-Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*”(Malang: UIN Malang, 2013), h.32.

- d. Anak berhak dan harus dijamin secara kemasyarakatan untuk tumbuh kembang secara sehat
- e. Anak yang cacat fisik, mental, dan lemah kedudukannya harus memperoleh perlakuan khusus
- f. Agar kepribadian anak tumbuh secara maksimal dan harmonis, ia memerlukan kasih sayang dan pengertian.
- g. Anak berhak mendapatkan pendidikan wajib secara Cuma-Cuma sekurang-kurangnya di tingkat sekolah dasar
- h. Dalam keadaan apapun anak harus didahulukan dalam menerima perlindungan dan pertolongan
- i. Anak harus dilindungi dari segala kealpaan, kekerasan, penghisapan Anak harus dilindungi dari perbuatan yang mengarah ke dalam bentuk diskriminasi sosial, agama maupun bentuk-bentuk diskriminasi lainnya.³⁵

Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Pasal 2 sampai dengan 9 mengatur hak-hak anak atas kesejahteraan, sebagai berikut:

- 1) Anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan berdasarkan kasih sayang baik dalam keluarganya maupun di dalam asuhan khusus untuk tumbuh dan berkembang dengan wajar,
Yang dimaksud dengan asuhan, adalah berbagai upaya yang dilakukan kepada anak yang tidak mempunyai orang tua dan terlantar agar dapat

³⁵Gultom Maidin, SH.M.Hum, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak*, (Bandung: Refika Aditama, 2008),h. 45

tumbuh dan berkembang dengan wajar, baik secara rohani, jasmani maupun sosial sesuai dengan Pasal 1 angka 32 PP No.2 Tahun 1988.

- 2) Anak berhak atas pelayanan untuk mengembangkan kemampuan dan kehidupan sosialnya, sesuai dengan negara yang baik dan berguna sesuai dengan Pasal 2 ayat 2 undang-undang No. 4 Tahun 1979.
- 3) Anak berhak atas pemeliharaan dan perlindungan, baik semasa dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan sesuai pasal 2 ayat 3 Undang-undang No.4 Tahun 1979
- 4) Anak berhak atas perlindungan terhadap lingkungan hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangan dengan wajar sesuai pasal 2 ayat 4 Undang-undang No.4 Tahun 1979
- 5) Dalam keadaan membahayakan, anaklah yang pertama-tama berhak mendapat pertolongan dan bantuan dan perlindungan sesuai Pasal 3 Undang-undang No.4 Tahun 1979
- 6) Anak yang tidak mempunyai orang tua berhak memperoleh asuhan oleh Negara atau orang atau badan lain sesuai Pasal 4 ayat 1 undang-undang No. 4 Tahun 1979
- 7) Anak yang tidak mampu berhak memperoleh bantuan, agar dalam lingkungan keluarganya dapat tumbuh dan berkembang dengan wajar sesuai dengan Pasal 5 ayat 1 undang-undang No.4 Tahun 1979
- 8) Anak yang mengalami masalah kelakuan dibri pelayanan dan asuhan yang bertujuan mendorong guna mengatasi hambatan yang terjadi

dalam masa pertumbuhan dan perkembangannya, Pasal 6 ayat 1 Undang-undang No.4 Tahun 1979

- 9) Anak cacat berhak memperoleh pelayanan khusus untuk mencapai tingkat pertumbuhan dan perkembangan sejauh batas kemampuan dan kesanggupannya. Pasal 7 Undang-undang No. 4 Tahun 1979.³⁶

5. Kewajiban Orang Tua

a. Kewajiban Orang Tua dalam Regulasi Hukum Nasional

Didalam Pasal 45 Ayat (1) dan (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dinyatakan bahwa (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. Jadi, kewajiban orang tua memelihara dan mendidik anak-anaknya sampai mereka kawin dan dapat berdiri sendiri. Hal mana juga berarti walaupun anak sudah kawin jika kenyataannya belum dapat berdiri sendiri masih tetap merupakan kewajiban orang tuanya untuk memelihara anak istri dan cucunya.

b. Kewajiban Orang Tua dalam Regulasi Hukum Islam

Di dalam hukum islam yang dibebani tugas kewajiban memelihara dan mendidik anak adalah bapak, sedangkan ibu bersifat membantu. Ibu hanya

³⁶ Prinst Darwan, *Hukum Anak Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997), h.80-82

berkewajiban menyusui anak dan merawatnya. Sungguhnya dalam hukum islam sifat hubungan hukum antara orang tua dan anak dapat dilihat dari segi material, yaitu memberi nafkah, menyusukan (*Irdla'*) dan mengasuh (*hadlanah*), dan dari segi immaterial yaitu curahan cinta kasih, penjagaan dan perlindungan serta pendidikan rohani dan lain-lain.

Al Qur'an memposisikan laki-laki dan wanita sebagai dua sekutu yang diberi tugas memikul tanggung jawab terbesar dalam kehidupan umat manusia.

Allah Ta'ala berfirman:

وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ
وَيُقِيمُونَ الصَّلَاةَ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَيُطِيعُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُولَئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ اللَّهُ إِنَّ
اللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٧١﴾

Dan orang-orang yang beriman, lelaki dan perempuan, sebahagian mereka (adalah) menjadi penolong bagi sebahagian yang lain. mereka menyuruh (mengerjakan) yang ma'ruf, mencegah dari yang munkar, mendirikan shalat, menunaikan zakat dan mereka taat pada Allah dan Rasul-Nya. mereka itu akan diberi rahmat oleh Allah; Sesungguhnya Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana. (at-Taubah :71)³⁷

Sedangkan menurut Ulama fiqh sepakat menyatakan bahwa pada prinsipnya hukum merawat dan mendidik anak adalah kewajiban bagi orang tua, karena apabila anak yang masih kecil dan belum *mumayyiz* tidak dirawat dan didik dengan baik, maka akan berakibat buruk pada diri dan masa depan mereka, bahkan bisa mengancam eksistensi jiwa mereka.

³⁷ Qs. At-Taubah:71

B. Wewenang Pengadilan Agama Terhadap Penetapan Asal Usul Anak

1. Tentang Pengadilan Agama

Pengadilan Agama adalah pengadilan tingkat pertama yang melaksanakan kekuasaan kehakiman di lingkungan Peradilan Agama yang berkedudukan di ibu kota kabupaten atau kota. Pengadilan Agama dibentuk dengan Keputusan Presiden. Pengadilan agama bertugas untuk memeriksa dan memutus perkara-perkara yang timbul antar orang-orang yang beragama islam. Keputusan pengadilan agama dinyatakan berlaku oleh pengadilan negeri. Mahkamah islam tinggi adalah pengadilan yang merupakan hakim banding bagi pengadilan agama.³⁸

Pengadilan Agama di masa raja-raja Islam diselenggarakan oleh para penghulu, yaitu pejabat administrasi kemasjid setempat. Sidang - sidang pengadilan agama pada masa itu biasanya berlangsung di serambi masjid, sehingga pengadilan agama sering pula disebut "Pengadilan Serambi". Keadaan ini dapat dijumpai di semua wilayah swapraja Islam di seluruh Nusantara, yang kebanyakan menempatkan jabatan keagamaan, penghulu dan atau hakim, sebagai bagian yang tak terpisahkan dengan pemerintahan umum. Dengan keluarnya Undang -undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, maka kedudukan

³⁸ Kansil C.S.T, *Pengantar ilmu hukum dan tata hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1986), h.343

Peradilan Agama mulai nampak jelas dalam sistem peradilan di Indonesia.

Undang-undang ini menegaskan prinsip-prinsip sebagai berikut :

Pertama, Peradilan dilakukan "Demi Keadilan Berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa". Kedua, Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara. Ketiga, Mahkamah Agung adalah Pengadilan Negara Tertinggi. Keempat, Badan-badan yang melaksanakan peradilan secara organisatoris, administratif, dan finansial ada di bawah masing-masing departemen yang bersangkutan. Kelima, susunan kekuasaan serta acara dari badan peradilan itu masing-masing diatur dalam undang-undang tersendiri.

Hal ini dengan sendirinya memberikan landasan yang kokoh bagi kemandirian peradilan agama, dan memberikan status yang sarna dengan peradilan-peradilan lainnya di Indonesia. Lahirnya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan memperkuat keberadaan pengadilan agama. Di dalam undang-undang ini tidak ada ketentuan yang bertentangan dengan ajaran Islam.³⁹

Wewenang (Kompetensi) pengadilan agama diatur dalam Pasal 49 sampai dengan Pasal 53 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang

³⁹ <http://www.badilag.net> diakses pada tanggal 4 Januari 2016

Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Wewenang tersebut terdiri atas wewenang relatif dan wewenang absolut.

Wewenang relatif diartikan sebagai kekuasaan Pengadilan yang satu jenis dan satu tingkatan, dalam perbedaannya dengan kekuasaan Pengadilan yang sama jenis dan sama tingkatan lainnya. Misalnya, antara Pengadilan Negeri Surabaya dengan Pengadilan Negeri Malang, antara Pengadilan Agama Blitar dengan Pengadilan Agama Lamongan. Wewenang relatif pengadilan agama merujuk pada Pasal 142 RB, g jo Pasal 66 dan Pasal 73 undang-undang Nomor 7 Tahun 1989.

Sedangkan kewenangan absolut artinya kekuasaan Pengadilan yang berhubungan dengan jenis perkara atau jenis pengadilan atau tingkatan Pengadilan, dalam perbedaannya dengan jenis pengadilan atau tingkatan pengadilan lainnya. Sesuai dengan kompetensi absolut Pengadilan Agama yaitu berwenang mengadili perkara perdata dibidang⁴⁰, sebagai berikut:

a. Perkawinan

Dalam perkawinan, wewenang Pengadilan Agama diatur dalam atau berdasarkan Pasal 49 ayat (2) menyatakan bahwa penjelasan lebih rinci dibentuk kedalam 22 butir, yaitu;

⁴⁰ Zuhriah Erfaniah, *Peradilan Agama Indonesia*, (Malang: UIN-Malang Press, 2009), h.199

1. Izin beristri lebih dari seorang;
2. Izin melangsungkan perkawinan bagi orang yang belum berumur 21 tahun, dalam hal orang tua atau wali atau keluarga dalam garis lurus ada perbedaan pendapat;
3. Dispensasi kawin;
4. Pencegahan perkawinan;
5. Penolakan perkawinan oleh Pegawai Pencatat Nikah;
6. Pembatalan perkawinan;
7. Gugatan klalaian atas kewajiba suami atau isteri;
8. Perceraian karena talak;
9. Gugatan perceraian;
10. Penyelesaian harta bersama;
11. Penguasaan anak;
12. Ibu dapat memikul biaya pemeliharaan an pendidikan anak bila bapak yang seharusnya bertanggung jawab tidak mampu memenuhinya;
13. Penentuan kewajiban memberi baiaya penghidupan oleh suami kepada bekas isteri;
14. Putusan tentang sah atau tidaknya seorang anak;
15. Putusan tentang pencabutan kekuasaan orang tua;
16. Pencabutan kekuasaan wali;
17. Penunjukan orang lain sebagai wali;

18. Menunjukkan seorang wali dalam hal anak yang belum cukup berumur 18 tahun yang ditinggal oleh kedua orang tuanya.
19. Pembebanan kewajiban ganti kerugian terhadap wali yang telah menyebabkan kerugian atas harta benda anak;
20. Putusan tentang penolakan pemberian keterangan untuk melakukan perkawinan campuran,
21. Pernyataan tentang sahnyanya perkawinan yang terjadi sebelum UU Nomor 1 Tahun 1974, dan
22. Bidang kewarisan yang menjadi tugas dan wewenang pengadilan agama disebut Pasal 49 ayat (3) UU nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama dan UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang perubahan atas Pasal 49 ayat (3) UU nomor 7 Tahun 1989.

b. Waris

Dalam perkara waris, yang menjadi tugas dan wewenang Pengadilan Agama disebutkan berdasarkan penjelasan Pasal 49 huruf b Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

c. Wasiat

Mengenai wasiat, wewenang Pengadilan Agama diatur dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Peradilan Agama dijelaskan bahwa definisi wasiat adalah: “Perbuatan seseorang memberikan sesuatu kepada

orang lain atau lembaga/badan hukum, yang berlaku setelah yang memberi tersebut meninggal dunia.” Namun, Undang-Undang tersebut tidak mengatur lebih jauh tentang wasiat. Ketentuan lebih detail diatur dalam Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI). Dalam KHI, wasiat ditempatkan pada bab V, dan diatur melalui 16 pasal.

d. Hibah

Penjelasan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 memberikan definisi tentang hibah sebagai: “pemberian suatu benda secara sukarela dan tanpa imbalan dari seseorang atau badan hukum kepada orang lain atau badan hukum untuk dimiliki.”

e. Wakaf

Wakaf dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dimaknai sebagai: “perbuatan seseorang atau sekelompok orang (*wakif*) untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syari’ah.”

f. Zakat, infaq, Shadaqah

Zakat adalah harta yang wajib disisihkan oleh seorang Muslim atau badan hukum yang dimiliki oleh orang Muslim sesuai dengan ketentuan syari’ah untuk diberikan kepada yang berhak

menerimanya. Regulasi mengenai zakat telah diatur tersendiri dalam Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 Lembaran Negara Nomor 164 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat.

Infaq dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 diartikan dengan: “perbuatan seseorang memberikan sesuatu kepada orang lain guna menutupi kebutuhan, baik berupa makanan, minuman, mendermakan, memberikan rizqi (karunia), atau menafkahkan sesuatu kepada orang lain berdasarkan rasa ikhlas, dan karena Allah SWT.

g. Ekonomi Syari’ah

Ekonomi syari’ah diartikan dengan Perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syari’ah. Menurut Yahya Harahap, ada lima tugas dan wewenang yang terdapat di lingkungan Pengadilan Agama, yaitu;

- 1) fungsi kewenangan mengadili;
- 2) memberi keterangan, pertimbangan, dan nasehat tentang hukum islam kepada instansi pemerintah;
- 3) kewenangan lain oleh atau berdasarkan atas undang-undang;

- 4) kewenangan pengadilan tinggi agama mengadili perkara dalam tingkat banding dan mengadili sengketa kompetensi relative, serta
- 5) bertugas mengawasi jalannya peradilan.⁴¹

2. Wewenang Pengadilan Agama Terhadap Penetapan Asal Usul Anak

Pengadilan Agama memiliki kewenangan untuk menelusuri asal usul anak sesuai dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan penetapan asal usul anak menjadi kewenangan lembaga Pengadilan Agama. Akan tetapi Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 1977 yang masih membatasi kewenangan Pengadilan Agama, maka penetapan asal usul anak itu masih dilaksanakan oleh Pengadilan Negeri. pada tanggal 29 Desember 1989 lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, kewenangan tentang penetapan asal usul anak bagi yang beragama Islam menjadi kewenangan Pengadilan Agama. Penetapan asal usul anak bagi yang beragama Islam berlaku hukum perdata Islam dan diselesaikan oleh lembaga Pengadilan Agama. Penetapan atau putusan Pengadilan Agama menjadi dasar bagi Kantor Catatan Sipil untuk mengeluarkan akta kelahiran anak bagi yang memerlukannya. Kewenangan

⁴¹ Erfaniah, *Peradilan Agama Indonesia*, h.194

itu jelas diatur dalam Pasal 49 UU No. 7 Tahun 1989 sebagaimana terakhir diubah dengan UU No. 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama.⁴²

Salah satu kompetensi absolut Peradilan Agama sebagaimana yang dijelaskan dalam Pasal 49 ayat (2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah dirubah Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006, kemudian disempurnakan dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 adalah penetapan asal-usul seorang anak. Tentang asal usul anak ini telah diatur dalam Pasal 55 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 jo Pasal 103 Kompilasi Hukum Islam.

Di dalam Pasal 55 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 ayat (1) dijelaskan bahwa asal-usul seorang anak hanya dapat dibuktikan dengan akta kelahiran. Kemudian pada ayat (2) disebutkan bahwa, Bila akta kelahiran tersebut dalam ayat (1) tidak ada, maka Pengadilan dapat mengeluarkan penetapan tentang asal-usul seorang anak setelah diadakan pemeriksaan yang teliti berdasarkan bukti-bukti yang memenuhi syarat.⁴³

3. Putusan Mahkamah Konstitusi

Majelis hakim Mahkamah Konstitusi menimbang bahwa berdasarkan uraian tersebut diatas maka pasal 43 ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 yang menyatakan, "*Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai*

⁴² <http://www.hukumonline.com/masalah-wewenang-pn-dan-pa-dalam-akta-kelahiran/>, diakses tanggal 5 Januari 2016

⁴³ <http://konsorsiumhukum.blogspot.co.id/2014/11/penyelesaian-perkara-permohonan>, diakses tanggal 5 Januari 2016

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”.

Selanjutnya Mahkamah Konstitusi menimbang bahwa, berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, maka pada pasal 43 ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 yang menyatakan, *“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”* adalah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 secara bersyarat (conditionally unconstitutional), yaitu inkonstitusional sepanjang ayat tersebut dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat di buktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya.

Akhirnya Mahkamah Konstitusi menyampaikan amar putusan dengan mengadili dan menyatakan;

Pertama, mengabulkan permohonan para pemohon untuk sebagian;
Kedua, pada pasal 43 ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 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.

Ketiga pasal 43 ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 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*".

Keempat, menolak permohonan para pemohon untuk selain dan selebihnya,

Kelima, memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

a. Prespektif Para Ahli Tentang Putusan Mahkamah Konstitusi

Van Apeldoorn berpendapat dalam bukunya *Incleiding tot de Rechtsetenschap in Nederland* menyatakan bahwa tujuan hukum adalah

mengatur pergaulan hidup secara damai. Hukum menghendaki kedamaian. Kedamaian di antaranya dengan melindungi kepentingan-kepentingan manusia. Pendapat Bellefroid menyatakan bahwa isi hukum harus ditentukan menurut dua asas, yaitu Keadilan dan Faedah. Sedangkan menurut Utrecht menyatakan hukum bertugas menjamin adanya kepastian hukum (*rechtszekerheid*) dalam pergaulan manusia.

Wirjono Prodjodikoro berpendapat tujuan hukum adalah mengadakan keselamatan bahagia dan tertib dalam masyarakat. Menurut Dr. H. M. Nurul Irfan, M.Ag dosen syariah UIN Syarif Hidayatullah Jakarta sekaligus Saksi Ahli di Mahkamah Konstitusi perkara Machica Mochtar tentang status anak luar nikah. didalam bukunya mengatakan bahwa permohonan uji meteril Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan jika dipertahankan akan menimbulkan *mudarat* bagi sebagian anggota masyarakat.

Beliau mengemukakan bahwa sebagai warga Negara yang baik, mestinya seseorang bukan hanya taat kepada ajaran agamanya, melainkan juga harus taat kepada *ulil amri* yang antara lain produknya adalah Undang-Undang.⁴⁴ Taat kepada *ulil amri* merupakan bagian dari kewajiban taat kepada Allah sesuai dengan ayat 59 Surat An-Nisa'. Allah Ta'ala berfirman:

⁴⁴ Irfan Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam, h.170

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِيَ الْأَمْرِ مِنْكُمْ ۖ فَإِنْ تَنَزَعْتُمْ
 فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ۚ ذَلِكَ خَيْرٌ
 وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا ﴿٥٩﴾

*Hai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah
 Rasul-Nya, dan ulil amri di antara kamu. kemudian jika kamu
 berlainan Pendapat tentang sesuatu, Maka kembalikanlah ia kepada
 Allah Al Quran dan Rasul sunnahnya, jika kamu benar-benar beriman
 kepada Allah dan hari kemudian. yang demikian itu lebih utama
 (bagimu) dan lebih baik akibatnya. (Q.S. An-Nisa': 59).⁴⁵*

b. Prespektif Alamiah dan Konstitusionalitas

- 1) Setiap kelahiran, secara alamiah, pasti didahului oleh adanya kehamilan seorang perempuan sebagai akibat terjadinya pembuahan (pertemuan ovum dengan spermatozoa) melalui hubungan seksual dengan seorang laki-laki atau melalui rekayasa teknologi;
- 2) Seorang laki-laki dan seorang perempuan yang menyebabkan terjadinya kelahiran anak tersebut harus bertanggungjawab "... atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi" (Pasal 28B ayat (2) UUD 1945)
- 3) Peraturan perundang-undangan merupakan instrumen perlindungan normatif negara kepada warga negara dalam rangka mewujudkan

⁴⁵ QS. An-Nisa':59

keadilan dan kesejahteraan di dalam masyarakat. Oleh karena itu, peraturan perundang-undangan tidak boleh meniadakan tanggung jawab seorang laki-laki dan seorang perempuan yang menyebabkan lahirnya anak tersebut sebagai bapak dan ibunya. Tanggung jawab tersebut melekat pada keduanya (laki-laki dan perempuan), bukan hanya pada salah satunya;

- 4) Kesengajaan meniadakan tanggung jawab, khususnya dari laki-laki, merupakan pembenaran oleh negara atas ketidakadilan hukum terhadap anak dan sekaligus pembiaran terjadinya kesewenang-wenangan terhadap seorang perempuan yang harus bertanggung jawab sendiri terhadap kelangsungan hidup dan pendidikan anak dimaksud. Ketentuan yang selama ini berlaku, terhadap anak yang lahir di luar perkawinan, hanya memberikan hubungan perdata dan tanggung jawab kepada ibu dan keluarga ibu adalah sesuatu yang tidak adil. Ketentuan tersebut membebankan kesalahan dan tanggung jawab hanya kepada seorang perempuan sebagai ibu;
- 5) Setiap anak lahir dalam keadaan suci, tidak berdosa. Ia lahir bukan atas dasar kehendaknya. Terlebih lagi untuk dilahirkan dalam keadaan yang demikian. Merupakan ketidakadilan dan kesewenang-wenangan sosial manakala hukum memberikan stigma kepadanya sebagai "*anak tanpa bapak*" dan "*anak tanpa ada yang bertanggung jawab bagi kelangsungan*

hidup dan bertumbuh-kembang secara wajar dalam masyarakat melalui pendidikan".

c. Prespektif Undang-undang Perkawinan

Undang-undang Perkawinan memiliki karakter tersendiri dalam memberikan sebuah solusi praktis tentang putusan Mahkamah Konstitusi, dalam pengertian formal merupakan hukum yang bersifat menyatukan, menyeragamkan, sehingga terdapat norma hukum yang berlaku untuk seluruh warga negara, namun dalam pengertian materilnya merupakan hukum yang bersifat majemuk (*plural*), sehingga normanya diserahkan kepada agama masing-masing. Norma kuncinya terdapat pada Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Tahun 1974 tentang Perkawinan yang pada pokoknya menyatakan bahwa norma sahnya perkawinan adalah "menurut agama" yang dipeluk oleh masing-masing pasangan. Dengan demikian, terhadap akibat hukum tertentu yang terkait dengan perkawinan berlaku hukum agama masing-masing sesuai dengan perkembangan masyarakat.⁴⁶

⁴⁶ "Tentang Anak Yang Lahir Di Luar Perkawinan" berita Pers Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 17 Februari 2012.



UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Tinjauan Yuridis Hakim Pengadilan Agama Blitar terhadap Perkara Asal

Usul Anak

Pengajuan permohonan asal usul anak merupakan perkara yang bersifat volunter, yaitu perkara yang tidak mengandung sengketa tetapi ada kepentingan hukum serta diatur dalam Undang-undang. Produk hukum asal usul anak adalah penetapan. Menurut Gemala Dewi penetapan ialah pernyataan Hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh Hakim dalam sidang terbuka bentuk umum, sebagai hasil dari pemeriksaan perkara permohonan/voluntair.

Menimbang, bahwa untuk akta kelahiran dan identitas hukum lainnya para Pemohon mohon kepada Pengadilan Agama Blitar asal usul anak tersebut sebagai anak Pemohon I dan anak biologis Pemohon II.

Menimbang, bahwa mengenai permohonan Para Pemohon bahwa anak-anak tersebut Pemohon I meskipun dilahirkan dari perkawinan yang tidak dicatatkan sesuai ketentuan Pasal 2 ayat 2 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, akan tetapi hal ini telah sesuai dengan ketentuan Pasal 23 Ayat 1 Undang-undang perkawinan tersebut dan Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam dan untuk itu telah diterbitkan Akta Kelahiran oleh Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil Kabupaten Blitar bagi anak-anak tersebut masing-masing yaitu sebagaimana bukti P.3 dan P.4, oleh karenanya dapat dikabulkan.

Menimbang, bahwa mengenai permohonan Para Pemohon agar anak-anak tersebut ditetapkan sebagai anak perdata dari Pemohon II, yaitu merupakan permohonan hubungan hukum anak luar kawin dengan ayah biologisnya pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, dalam hal ini majlis berpendapat bahwa:

1. Bahwa dalam perkara yang bersifat volunteer/permohonan kewenangan pengadilan dibatasi sepanjang peraturan perundang-undangan menentukannya, dalam hal ini peraturan perundang-undangan tidak/belum menentukannya pengadilan dilarang untuk memeriksa dan menyelesaikan perkara tersebut.

2. Bahwa permohonan Pemohon agar anak-anak tersebut dinyatakan sebagai anak perdata Pemohon II (anak diluar perkawinan) tidak termasuk dalam kewenangan Pengadilan Agama, karena sesuai ketentuan Pasal 49 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 serta penjelasan Pasal 49 ayat (2), Pasal 49 menyatakan bahwa Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum islam ; sedangkan permohonan Para Pemohon agar Pemohon II ditetapkan sebagai ayah biologis dari anak-anak tersebut di luar ketentuan hukum islam. Hal ini sesuai dengan Putusan Mahkamah Agung RI 329/K/Ag/2014 tanggal 22 Juli 2014 dan Putusan Nomor 465/K/Ag/2012. Isi dari putusan tersebut bahwa mengabulkan permohonan penetapan hubungan hukum anak luar kawin dengan bapak biologisnya dan mengabulkan pengesahan perkawinan.

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut sepanjang mengenai penetapan Pemohon II sebagai bapak biologis dari anak-anak diatas harus dinyatakan tidak dapat diterima.

Menurut pak Zainuddin selaku ketua majlis hakim perkara No 195/Pdt.P/2015/PA.BL Dan 196/Pdt.P/2015/PA.BL ketika diwawancari tentang pertimbangan hukum, menjelaskan bahwa:

“Perkawinan yang dilakukan oleh pemohon perkara asal usul anak no 195 dan 196 tidak sesuai dengan pendapat jumbuh ulama dan perkawinan di indonesia. anak yang lahir bukan dari perkawinan yang sah. sesuai agama maupun sesuai dengan undang-undang. Dalam hukum islam maupun aturan Negara. seorang lelaki hanya boleh memiliki paling banyak empat istri, itupun seorang lelaki harus melakukan permohonan izin poligami ke pengadilan agama. dalam kasus ini lelaki tidak sama sekali melakukan izin poligami ke pengadilan.oleh karenanya majlis hakim menolak permohonannya.”⁴⁷

Sedangkan Menurut Pak Musadad selaku anggota majlis hakim perkara No 195/Pdt.P/2015/PA.BL Dan 196/Pdt.P/2015/PA.BL menjelaskan bahwa:

“Tentang perkara asal usul anak putusan tersebut tidak diterima, karena tidak sesuai dengan Undang-undang yang berlaku. Semua putusan yang diberikan sesuai dengan undang-undang dan hukum islam. Dalam perkara ini, pemohon II beristri sembilan orang, jelas tidak sesuai syariat islam. Dalam islam seorang laki-laki hanya boleh menikahi secara sah maksimal empat orang wanita.”⁴⁸

Tujuan perkawinan dalam islam adalah untuk memenuhi perintah Allah agar memperoleh keturunan yang sah, maka didalam islam yang di sebut anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dari akad nikah yang sah yang sesuai dengan syariat islam dan Undang-undang Negara. Disamping memiliki anak sebagai tujuan perkawinan, memiliki anak merupakan nikmat dan karunia yang paling besar, menjaga anak agar terhindar dari kehinaan dan ketelantaran. Islam menghendaki terpeliharanya keturunan dengan baik dan terang diketahui sanak

⁴⁷ Zainuddin, *wawancara* (Blitar, 25 Januari 2016)

⁴⁸ Musadad, *wawancara* (Blitar, 25 Januari 2016)

kerabat, tetangga, tidak mengajarkan perkawinan diam-diam dan setiap anak harus mengetahui siapa bapak dan ibunya.

Setiap kelahiran, secara alamiah, pasti didahului oleh adanya kehamilan seorang perempuan sebagai akibat terjadinya pembuahan (pertemuan ovum dengan spermatozoa) melalui hubungan seksual dengan seorang laki-laki atau melalui rekayasa teknologi

Dalam Undang-undang nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia telah mencantumkan tentang hak anak, pelaksanaan kewajiban dan tanggung jawab orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah, dan negara untuk memberikan perlindungan pada anak. Upaya perlindungan hukum untuk anak perlu dilaksanakan sedini mungkin, yakni sejak dari janin dalam kandungan sampai anak berumur 18 tahun bertitik tolak dari konsepsi perlindungan anak yang utuh, menyeluruh, dan komprehensif.

Konvensi Hak Anak (KHA) merupakan bagian instrumen hak asasi manusia yang berlaku secara universal. KHA memuat secara rinci hak asasi manusia setiap anak, yang meliputi hak kelangsungan hidup, hak untuk bertumbuh dan berkembang, hak untuk memperoleh perlindungan dan hak untuk ikut serta dalam kehidupan.

Kesengajaan meniadakan tanggung jawab, khususnya dari laki-laki, merupakan pembenaran oleh negara atas ketidakadilan hukum terhadap anak dan sekaligus pembiaran terjadinya kesewenang-wenangan terhadap seorang perempuan yang harus bertanggung jawab sendiri terhadap kelangsungan hidup

dan pendidikan anak dimaksud. Ketentuan yang selama ini berlaku, terhadap anak yang lahir di luar perkawinan, hanya memberikan hubungan perdata dan tanggung jawab kepada ibu dan keluarga ibu adalah sesuatu yang tidak adil. Ketentuan tersebut membebankan kesalahan dan tanggung jawab hanya kepada seorang perempuan sebagai ibu

Menurut KUH Perdata Pasal 261 disebutkan bahwa keturunan anak-anak yang sah dapat dibuktikan dengan akta-akta kelahiran mereka, hanya sekedar telah dibukukan dalam register catatan sipil. Dalam hal anak tidak memiliki akta-akta tersebut jika anak-anak itu dapat menikmati suatu kedudukan sebagai anak-anak sah, kedudukan itu menjadi bukti yang cukup. Diteruskan pada Pasal 262 *“Bahwa kedudukan itu dapat dibuktikan dengan peristiwa-peristiwa bahwa anak dan orang tua telah memperlihatkan suatu pertalian karena kelahiran dan perkawinan”*.

Peristiwa-peristiwa itu adalah anak selalu memakai nama si bapak, bapak selalu memperlakukan anak itu sebagai anaknya dengan dibuktikan telah mengatur pendidikan, pemeliharaan dan penghidupannya, masyarakat selalu mengakui anak itu sebagai anak si bapak, dan terakhir saudara-saudaranya telah mengakui bapaknya sebagai bapak dari anak tersebut.

Kemudian Pengadilan Agama memiliki kewenangan untuk menelusuri asal usul anak sesuai dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan penetapan asal usul anak menjadi kewenangan lembaga Pengadilan Agama. Akan tetapi Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun

1977 yang masih membatasi kewenangan Pengadilan Agama, maka penetapan asal usul anak itu masih dilaksanakan oleh Pengadilan Negeri.

Pada tanggal 29 Desember 1989 lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, kewenangan tentang penetapan asal usul anak bagi yang beragama Islam menjadi kewenangan Pengadilan Agama. Penetapan asal usul anak bagi yang beragama Islam berlaku hukum perdata Islam dan diselesaikan oleh lembaga Pengadilan Agama. Penetapan atau putusan Pengadilan Agama menjadi dasar bagi Kantor Catatan Sipil untuk mengeluarkan akta kelahiran anak bagi yang memerlukannya. Kewenangan itu jelas diatur dalam Pasal 49 UU No. 7 Tahun 1989 sebagaimana terakhir diubah dengan UU No. 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama. Meskipun penentapan asal usul anak secara rinci tidak dalam butir-butir kewenangan Pengadilan Agama, namun anak adalah unsur dalam perkawinan sehingga untuk melindungi hak anak patut kiranya majlis hakim untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikannya.

Peraturan perundang-undangan merupakan instrumen perlindungan normatif negara kepada warga negara dalam rangka mewujudkan keadilan dan kesejahteraan di dalam masyarakat. Oleh karena itu, peraturan perundang-undangan tidak boleh meniadakan tanggung jawab seorang laki-laki dan seorang perempuan yang menyebabkan lahirnya anak tersebut sebagai bapak dan ibunya.

B. Terjadinya Perbedaan Putusan Hakim Pengadilan Agama Blitar dengan Putusan Mahkamah Konstitusi

1. Putusan Pengadilan Agama Blitar

Putusan pengadilan adalah pernyataan hakim yang diucapkan pada sidang pengadilan untuk menyelesaikan suatu perkara atau menetapkan suatu perkara. Di Pengadilan Agama memiliki dua macam produk penetapan, yaitu penetapan dalam bentuk murni voluntaria dan penetapan bukan dalam bentuk voluntaria. penetapan asal usul anak termasuk dalam kategori bentuk murni voluntaria. Hasil dari perkara permohonan (*Voluntair*) yang bersifat tidak berlawanan dari para pihak. Memiliki ciri-ciri pihaknya hanya terdiri dari pemohon dan tujuannya hanya menentapkan suatu keadaan atau status bagi diri pemohon..⁴⁹

Putusan dapat dijatuhkan setelah pemeriksaan perkara selesai. Putusan pengadilan merupakan suatu yang sangat diharapkan oleh pihak-pihak pemohon untuk sampai kepada putusan ada beberapa pertimbangan hukum yang digunakan sebagai acuan dalam memutus suatu perkara.

Pengadilan Agama Blitar pada tanggal 22 April 2015 di mendapat permohonan tentang asal usul anak. Permohonan tersebut diajukan karena status perkawinannya tidak dicatat di KUA. Sesuai Pasal 2 ayat 1 dan 2 dijelaskan bahwa, (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. Akibat dari itu status anak adalah

⁴⁹ Erfaniah, *Peradilan Agama Indonesia*, h.279

anak yang lahir diluar perkawinan sah. Pasal 42 menjelaskan Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.

Pemohon I merupakan seorang istri dan pemohon II yang merupakan seorang suami yang mempunyai istri sembilan orang dengan delapan istri dari perkawinan ketujuh istrinya tidak dicatatkan dalam Kantor Urusan Agama, Dari delapan istri tersebut yang mengajukan permohonan asal usul anak ada lima orang oleh karena itu Pemohon II mengajukan perkara tersebut untuk mendapatkan hak menjadi bapak biologis dari anak pemohon I, Pemohon I dan II mengajukan permohonan asal usul anak untuk kepentingan Akta Kelahiran dan identitas hukum lainnya.

Menurut Pasal 49 ayat (2) yang menyatakan bahwa Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam dibidang perkawinan, kewarisan, wasiat dan hibah. Penetapan asal usul anak meskipun tidak tercantum dalam butir-butir perkawinan, namun asal usul anak masuk dalam kategori dibidang perkawinan karena anak merupakan unsur dalam perkawinan.

Dalam perkara ini status perkawinanya memang sudah benar dilakukan sesuai syariat agama islam namun belum dicatatkan dalam Kantor Urusan Agama. Tetapi yang menjadi permasalahannya pemohon II tidak melakukan izin poligami kepada Pengadilan Agama Blitar dan beristrikan sembilan orang wanita, ini tidak sesuai dengan syariat islam dan ketentuan negara.

Sesuai Pasal 4 ayat 1 dan 2 menjelaskan, (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 menjalankan kewajibannya sebagai isteri;
- b. istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan;
- c. istri tidak dapat melahirkan keturunan.

Majelis hakim Pengadilan Agama menimbang bahwa untuk akta kelahiran dan identitas hukum lainnya para Pemohon memohon kepada Pengadilan Agama Blitar asal usul-anak tersebut sebagai anak pemohon I dan anak biologis II. Selanjutnya menimbang bahwa permohonan pemohon para pemohon agar anak-anak ditetapkan sebagai anak biologis dari pemohon II, yaitu merupakan permohonan hubungan hukum anak diluar kawin dengan ayah biologisnya pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 dinyatakan tidak dapat diterima.

Majelis hakim berpendapat bahwa, *Menurut Pasal 49 ayat (2) yang menyatakan bahwa Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam dibidang perkawinan, kewarisan, wasiat dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum islam: sedangkan permohonan para pemohon agar pemohon II ditetapkan sebagai ayah biologis dari anak-anak*

tersebut di luar ketentuan hukum islam. Hal ini sesuai dengan Putusan Mahkamah Agung RI 329/K/Ag/2014 tanggal 22 juli 2014 dan putusan Nomor 465/K/Ag/2012 Isi dari putusan tersebut bahwa mengabulkan permohonan penetapan hubungan hukum anak luar kawin dengan bapak biologisnya dan mengabulkan pengesahan perkawinan

B. Putusan Mahkamah Konstitusi

Pada tahun 2010 seorang wanita yang bernama Machica alias Aisyah Mochtar yang mengajukan uji materiil kepada Mahkamah Konstitusi terhadap Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974, Pasal 2 Ayat (2) tiap-tiap perkawinan dicatat menurut perundang-undangan yang berlaku dan pasal 43 ayat (1) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.

Pengajuan ini berdasarkan tidak adanya pengakuan dari suaminya yang bernama Moerdiono pernah melangsungkan perkawinan dengan Machica Mochar, sehingga membuat status hukum Muhammad Iqbal. Anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut menjadi anak diluar perkawinan, akta nikah yang seharusnya dimiliki oleh pasangan istri tersebut tidak ada, oleh karenanya perkawinan tersebut tidak dicatatkan.

Majelis hakim Mahkamah Konstitusi menimbang bahwa berdasarkan pasal 43 ayat (1) UU No 1 Tahun 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”.

Selanjutnya Mahkamah Konstitusi menimbang bahwa, berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, maka pada pasal 43 ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 yang menyatakan, *“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”* adalah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 secara bersyarat (conditionally unconstitutional), yaitu inkonstitusional sepanjang ayat tersebut dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat di buktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya.

Akhirnya Mahkamah Konstitusi menyampaikan amar putusan dengan mengadili dan menyatakan; Pertama, mengabulkan permohonan para pemohon untuk sebagian; Kedua, pada pasal 43 ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 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.

Ketiga pasal 43 ayat (1) UU No 1 Tahun 1974 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*".

Keempat, menolak permohonan para pemohon untuk selain dan selebihnya, Kelima, memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Dapat disimpulkan bahwa perbedaan dari Putusan Pengadilan Agama Blitar dengan Mahkamah Konstitusi ialah pertimbangan majlis hakim Pengadilan Agama lebih menitikberatkan pada kewenangan Pengadilan Agama bahwa Pengadilan Agama tidak berwenang memutuskannya. Selain itu kewenangan Pengadilan Agama adalah memeriksa, memutus perkara sesuai dengan ketentuan hukum islam. Dalam perkara permohonan ini perkawinan Pemohon tidak sesuai dengan ketentuan hukum islam dikarenakan memiliki Sembilan istri. Pertimbangan Putusan Pengadilan Agama lebih menitikberatkan pada undang-

undang secara teori dan selain itu pertimbangan hakim lebih kepada *kemudhorotan* dibelakang dikemudian hari jika dikabulkan.

Sedangkan pertimbangan Putusan Mahkamah Konstitusi lebih meniti beratkan pada pertimbangan sosiologis pemohon dan konsekuensi yang dialami oleh anak pemohon. Hubungan sebab akibat (*causal verband*) kerugian yang dialami oleh pemohon maupun anak.

Van Apeldoorn berpendapat dalam bukunya *Incleiding tot de Rechtsetenschap in Nederland* menyatakan bahwa tujuan hukum adalah mengatur pergaulan hidup secara damai. Hukum menghendaki kedamaian. Kedamaian di antaranya dengan melindungi kepentingan-keprntingan manusia. Pendapat Bellefroid menyatakan bahwa isi hukum harus ditentukan menurut dua asas, yaitu Keadilan dan Faedah. Sedangkan menurut Utrecht menyatakan hukum bertugas menjamin adanya kepastian hukum (*rechtszekerheid*) dalam pergaulan manusia.

Wirjono Prodjodikoro berpendapat tujuan hukum adalah mengadakan keselamatan bahagia dan tertib dalam masyarakat. Menurut Dr. H. M. Nurul Irfan, M.Ag Saksi Ahli di Mahkamah Konstitusi perkara Machica Mochtar tentang status anak luar nikah. didalam bukunya mengatakan bahwa permohonan uji meteril Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan jika dipertahankan akan menimbulkan *mudarat* bagi sebagian anggota masyarakat.

Beliau mengemukakan bahwa sebagai warga Negara yang baik, mestinya seseorang bukan hanya taat kepada ajaran agamanya, melainkan juga harus taat

kepada *ulil amri* yang antara lain produknya adalah Undang-Undang. Taat kepada *ulil amri* merupakan bagian dari kewajiban taat kepada Allah.





BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Berdasarkan rumusan masalah pada pembahasan dan analisis tentang tinjauan yuridis hakim Pengadilan Agama Blitar terhadap perkara asal usul anak No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015 dapat disimpulkan bahwa permohonan tersebut tidak dapat diterima atau NO. Dasar pertimbangannya ialah permohonan Pemohon agar anak-anak tersebut dinyatakan sebagai anak perdata Pemohon II (anak diluar perkawinan) tidak termasuk dalam kewenangan Pengadilan Agama sesuai dengan Pasal 49. Permohonan asal usul anak permohonan Para Pemohon agar Pemohon II ditetapkan sebagai ayah biologis dari anak-anak tersebut di luar ketentuan hukum islam.

2. Perbedaan antara putusan hakim Pengadilan Agama Blitar No 195/Pdt.P/2015 Dan 196/Pdt.P/2015 dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Permohonan asal usul anak di Pengadilan Agama Blitar hanya bertujuan untuk kepentingan akta kelahiran, sudah dapat diterbitkan sesuai dengan bukti P.3 dan P.4. Pertimbangan Putusan Pengadilan Agama lebih berpegang pada *kemudhorotan* dibelakangnya jika permohonan tersebut di kabulkan, Sedangkan pertimbangan Putusan Mahkamah Konstitusi lebih menitikberatkan pada pertimbangan sosiologis pemohon dan konsekuensi yang dialami oleh anak pemohon. Hubungan sebab akibat (*causal verband*) kerugian yang dialami oleh pemohon maupun anak. Tujuan putusan Mahkamah Konstitusi adalah melindungi hak anak.

B. Saran

Mengacu terhadap kesimpulan yang telah dipaparkan di atas, maka peneliti bermaksud memberikan saran yang dimaksudkan untuk bahan evaluasi dan pertimbangan oleh pihak-pihak terkait dalam memberikan kebijakan atau harapan kedepannya. Saran-saran tersebut diantaranya adalah:

1. kepada pemerintah, terdapat kebutuhan hukum tentang kedudukan anak lahir diluar perkawinan, harapannya kedepan dibuatkan peraturan yang jelas, lebih rinci dan jelas tentang wewenang Pengadilan Agama terhadap pengesahan asal usul anak di dalam Undang-undang perkawinan.
2. kepada masyarakat, untuk menjamin adanya kemanfaatan hukum dan memberikan adanya kepastian hukum, harus juga diiringi dengan

kesadaran masyarakat akan budaya hukum itu sendiri. Diharapkan untuk masyarakat yang lainnya untuk selalu menghormati, mentaati dan menjaga peraturan yang sudah berkembang di dalam masyarakat terutama hukum yang sesuai dengan syariat dan ketentuan-ketentuan islam.



Daftar Pustaka

- Al-Qur'ân al-karîm.
Abdul Aziz, Dahlan. *Ensiklopedia Hukum Islam*, (Jakarta: Ikhtiar Baru , 1999)
- Abdulkadir. *Hukum dan Penelitian Hukum*, (Bandung Cita Aditya Bakti, 2004)
- Amirudin, dan Zainal Asikin. *Pengantar Metode Penenlitian Hukum*, (Jakarta: Grafindo Persada, 2006)
- Aljuraimy, “*Kedudukan Anak Di Luar Perkawinan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 Ditinjau Dari Kitab-Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*”. Skripsi, (Malang: UIN Malang, 2013)
- Bahder, Johan. Nasution, *Metode Penelitian hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 2008)
- Burhan, Shofa, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Rhineka Cipta, 2001)
- Fajar, Mukti Yulianto, *dualism Penelitian Hukum Normatif dan empiris* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar)
- Gultom, Maidin, SH.M.Hum, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak*, (Bandung: Refika Aditama, 2008)
- Hadikusuma, Hilman, S.H., *Hukum Perkawinan Indonesia* (Bandung: Mandar Maju,2007)
- Irfan Nurul ,M.Ag., *Nasab dan Status Anak dalam Hukum Islam*, (Jakarta:Amzah, 2012)
- Johnny, Ibrahim. *Teori dan Metedologi Penenlitian Hukum Normatif*, (Malang: Banyumedia, 2007)
- Joni, Muhammad. *Aspek Hukum Perlindungan Anak dalam Prespekif Konvensi Hak Anak*, (bandung:Citra Aditya Bhaki, 1999)
- Kansil C.S.T, *Pengantar ilmu hukum dan tata hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1986)
- Koro, Abdi. *Perlindungan Anak Dibawah Umur*, (Bandung: PT Alumni, 2012)
- Peter Mahmud, Marzuki. *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana,2010)

- Poerwadarmina, WJS. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2008)
- Prinst, Darwan. *Hukum Anak Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997)
- Rahman, Abdul. *Fiqh Munakahat*, (Jakarta:Kencana, 2010)
- Ramadhita, “*Status Keperdataan Anak di Luar Nikah dari Nikah Sirri Melalui Penetapan Asal Usul Anak (Studi Kasus di Pengadilan Agama Kabupaten Malang)*”, Skripsi, (Malang: UIN Malang, 2011)
- Ririn Rahmwati, “*Pengabsahan Anak yang Dilahirkan dari Perkawinan Sirii Ditinjau dari UU No. 1 Tahun 1974*”, Skripsi, (Malang: STAIN Malang, 2001)
- R.Subekti, R. Tjitrosudibio. *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, (Jakarta, Pradya Paramita, 2004)
- Saifullah. *Konsep Dasar Metode Penelitian dalam Proposal Skripsi*, (Malang: UIN Malang, 2004)
- Soekanto, dan Sri Mamuji. *Penelitian Hukum Normatif* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003)
- WJS, Poerwadarminta. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2008)
- Zuhriah, Erfaniah. *Peradilan Agama Indonesia*, (Malang: UIN-Malang Press, 2009)
- <http://www.hukumonline.com/masalah-wewenang-pn-dan-pa-dalam-akta-kelahiran/>, diakses tanggal 5 Januari 2016
- <http://konsorsiumhukum.blogspot.co.id/2014/11/penyelesaian-perkara-permohonan>, diakses tanggal 5 Januari 2016
- “*Tentang Anak Yang Lahir Di Luar Perkawinan*” berita Pers Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 17 Februari 2012.
- <http://www.badilag.net> diakses pada tanggal 5 Januari 2016



**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

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

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 pernikahan 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

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

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-

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*

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,

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:

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 konstusionalitas 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*

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,

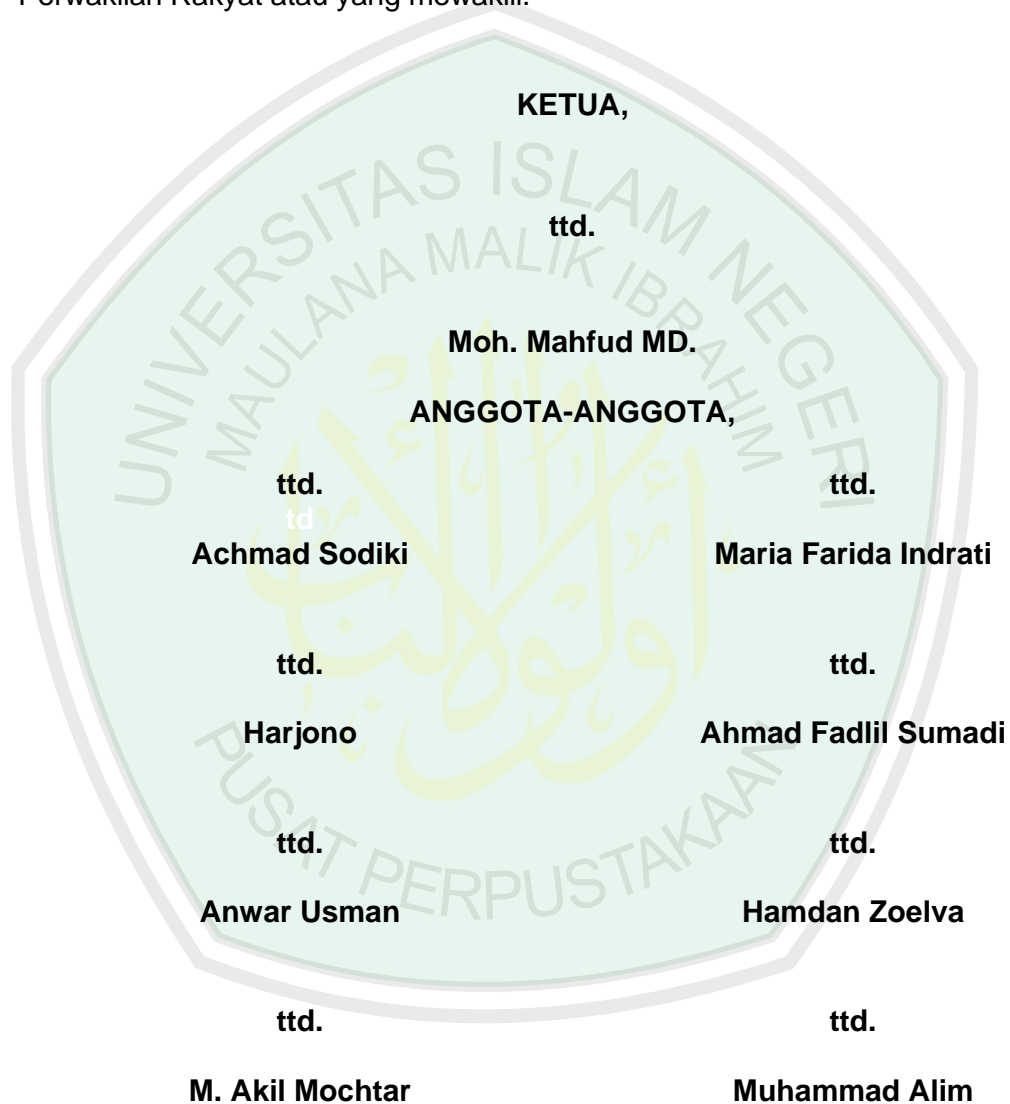
Menyatakan:

- 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*

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 pembedanya 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

