



SKRIPSI

**TINJAUAN YURIDIS TENTANG STATUS ANAK HASIL PERKAWINAN
SIRI BERDASARKAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR
46/PUU-VIII/2010**

*LITERATURE REVIEW OVER THE STATUS OF THE CHILDREN THE RESULTS
OF MARRIAGE THAT WERE NOT BASED ON THE JUDGMENT THE
CONSTITUTIONAL COURT NUMBER 46/PUU-VIII/2010*

Oleh:

MAULIDA AGUS PRATIWI

NIM 120710101201

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM**

2016

SKRIPSI

**TINJAUAN YURIDIS TENTANG STATUS ANAK HASIL PERKAWINAN
SIRI BERDASARKAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR
46/PUU-VIII/2010**

*LITERATURE REVIEW OVER THE STATUS OF THE CHILDREN THE RESULTS
OF MARRIAGE THAT WERE NOT BASED ON THE JUDGMENT THE
CONSTITUTIONAL COURT NUMBER 46/PUU-VIII/2010*

Oleh:

MAULIDA AGUS PRATIWI

NIM 120710101201

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM**

2016

MOTTO

“ Ketekunan merupakan kunci utama sebuah keberhasilan “

“ hormatilah gurumu, karena beliau, ilmu dan tindak tandukmu terbuka dalam akal dan kepribadianmu “



PERSEMBAHAN

Skripsi ini saya persembahkan sebagai ungkapan rasa cinta kasih yang sangat tulus dan rasa terimakasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Ibuku tercinta Rita Hasanah dan ayahku Nur Syaifudin, adik-adiku Aurellia Dwi Ramadha Yanti serta abangku Sepwika Angga Pratama yang sangat saya sayangi, saya hormati, dan saya banggakan, terimakasih atas do'a restu dan pengorbanannya yang tiada henti-hentinya kalian berikan kepada saya dalam meraih segala impian dan cita-cita.
2. Almamater tercinta Fakultas Hukum Universitas Jember yang saya banggakan sebagai tempat bagi saya untuk menimba ilmu khususnya di bidang hukum.
3. Sahabat dan teman-temanku sekalian yang telah memberikan semangat, motivasi, dan dorongan kepada saya dalam menyelesaikan tugas akhir/skripsi ini.



**TINJAUAN YURIDIS TENTANG STATUS ANAK HASIL PERKAWINAN
SIRI BERDASARKAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR
46/PUU-VIII/2010**

*LITERATURE REVIEW OVER THE STATUS OF THE CHILDREN THE RESULTS
OF MARRIAGE THAT WERE NOT BASED ON THE JUDGMENT THE
CONSTITUTIONAL COURT NUMBER 46/PUU-VIII/2010*

SKRIPSI

**Untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum dalam Program Studi Ilmu Hukum
pada Fakultas Hukum Universitas Jember**

Oleh:

MAULIDA AGUS PRATIWI

NIM 120710101201

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2016**

PERSETUJUAN

SKRIPSI INI TELAH DISETUJUI

TANGGAL 1 Maret 2016

Oleh :
Pembimbing,



MARDI HANDONO, S.H., M.H.

NIP. 196312011989021001

Pembantu Pembimbing,



PRATIWI PUSPITHO ANDINI, S.H., M.H.

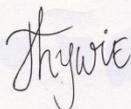
NIP. 198210192006042001

PENGESAHAN

SKRIPSI DENGAN JUDUL:

**TINJAUAN YURIDIS TENTANG STATUS ANAK HASIL PERKAWINAN
SIRI BERDASARKAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR
46/PUU-VIII/2010**

Oleh:



MAULIDA AGUS PRATIWI

NIM 120710101201

Pembimbing



MARDI HANDONO, S.H., M.H.

NIP: 196312011989021001

Pembantu Pembimbing



PRATIWI PUSPITHO ANDINI, S.H., M.H.

NIP. 198210192006042001

MENGESAHKAN
KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM

Penjabat Dekan,



Dr. NURUL GHUFRON, S.H., M.H.

NIP. 19740922 199903 1 003

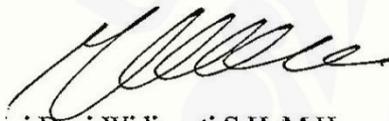
Dipertahankan di hadapan Panitia Penguji pada:

Hari : Kamis
Tanggal : 31
Bulan : Maret
Tahun : 2016

Diterima oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember

Panitia Penguji

Ketua



IKARINI DANI WIDIYANTI, S.H., M.H.

NIP: 197306271997022001

Sekretaris



EMI ZULAIKA, S.H., M.H.

NIP: 197703022000122001

Anggota Penguji

Dosen Anggota Penguji 1

MARDI HANDONO, S.H., M.H.

NIP: 196312011989021001

:



Dosen Anggota Penguji 2

PRATIWI PUSPITHO ANDINI, S.H., M.H.

NIP. 198210192006042001

:



PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Maulida Agus Pratiwi

Nim : 120710101201

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa karya ilmiah ini yang berjudul **”TINJAUAN YURIDIS TENTANG STATUS ANAK HASIL PERKAWINAN SIRI BERDASARKAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 46/PUU-VIII/2010”** adalah benar-benar hasil karya sendiri, kecuali jika dalam pengutipan substansial tidak disebut sumbernya, dan belum pernah diajukan pada instansi manapun, serta bukan karya jiplakan. Saya bertanggung jawab atas keabsahan dan kebenaran isinya sesuai dengan sikap ilmiah yang harus dijunjung tinggi.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya, tanpa adanya tekanan dan paksaan dari pihak manapun serta saya bersedia mendapat sanksi akademik jika ternyata di kemudian hari pernyataan ini tidak benar.

Jember, 14 Februari 2016

Yang Menyatakan



MAULIDA AGUS PRATIWI

NIM 120710101201

UCAPAN TERIMA KASIH

Segala puji syukur penulis panjatkan Kehadirat Allah SWT yang telah memberikan rahmat dan hidayah-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini yang berjudul “ **TINJAUAN YURIDIS TENTANG STATUS ANAK HASIL PERKAWINAN SIRI BERDASARKAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 46/PUU-VIII/2010** ”. Skripsi ini merupakan karya ilmiah dan merupakan salah satu syarat dalam memperoleh gelar Sarjana Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember.

Penulis menyadari sepenuhnya bahwa dalam penulisan skripsi ini tidak lepas dari dukungan, bantuan serta motivasi dari berbagai pihak. Oleh karena itu, pada kesempatan ini disampaikan terimakasih dan penghargaan yang sebesar-besarnya atas segala bantuan, khususnya kepada:

1. Bapak Mardi Handono, S.H., M.H. Pembimbing utama dalam penulisan skripsi ini yang telah bersedia meluangkan waktunya untuk memberikan bimbingan, nasehat, dan memberikan arahan bagi penulis sehingga penulisan skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik dan tepat waktu;
2. Ibu Pratiwi Puspitho Andini S.H., M.H. Pembantu pembimbing dalam penulisan skripsi ini yang telah bersedia meluangkan waktunya untuk memberikan bimbingan, nasehat, dan memberikan arahan bagi penulis sehingga penulisan skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik dan tepat waktu;
3. Ibu Ikarini Dani Widiyanti, S.H., M.H. Ketua penguji yang telah menguji dan memberikan pengarahan demi perbaikan skripsi ini;
4. Ibu Emi Zulaika, S.H., M.H. Sekretaris penguji yang telah menguji dan memberikan pengarahan demi perbaikan skripsi ini;
5. Bapak Dr. H. Nurul Ghufron, S.H., M.H. selaku Penjabat Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember, Ibu Dr. Dyah Ochtorina S., S.H., M.Hum. selaku Penjabat Pembantu Dekan I Fakultas Hukum Universitas Jember, bapak Mardi Handono, S.H., M.H. selaku Pembantu Dekan II Fakultas Hukum Universitas Jember, bapak Iwan Rachmad Soetijono, S.H., M.H. selaku Pembantu Dekan III Fakultas Hukum

Universitas Jember, terimakasih telah memberikan sarana pendidikan selama penulis menjadi mahasiswa;

6. Bapak Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si selaku Ketua Jurusan Hukum Perdata Fakultas Hukum Universitas Jember, dan segenap Bapak Ibu dosen Fakultas Hukum Universitas Jember;
7. Ibu Dr. Fanny Tanuwijaya, S.H., M.Hum. selaku Dosen Pembimbing Akademik, terimakasih atas segala pengarahan dan bimbingannya selama penulis menjadi mahasiswa;
8. Seluruh staf karyawan Fakultas Hukum Universitas Jember, staf bagian kemahasiswaan dan segenap pengurus terimakasih telah membantu penulis selama penulis menjadi mahasiswa;
9. Ibuku tercinta Rita Hasanah dan ayahku Nur Syaifudin serta adikku Aurellia Dwi Ramadha Yanti, terimakasih atas ketulusan, kesabaran, cinta dan kasih sayang serta pengorbanannya sampai saat ini, dengan doa dan dukungannya penulis bisa menempuh dan menyelesaikan studi dan juga S-1 di Fakultas Hukum Universitas Jember hingga dapat meraih gelar Sarjana Hukum;
10. Yang terkasih abang Sepwika Angga Pratama yang tak henti-hentinya memberikan semangat, motifasi, doa, waktu, tenaga, pikiran, dan kasih sayang kepada penulis dalam menyelesaikan skripsi ini;
11. Teman-teman kos jalan Kalimantan XIV nomor 16 tercinta: Ajeng Ayu Suryo Seto, S.H., Priska Fitri, dan Rahayu serta teman-teman seperjuangan Angkatan 2012 Qoni'atul, Umi Latifah, Lizawati, Isabella Kartika, Oki Bagus, Lynda Wahyu, Faris Hasan, Rizky Amalia, Yulinta dan seluruh mahasiswa angkatan 2012 di Fakultas Hukum Universitas Jember terimakasih atas semangat, bantuan, ketulusan dan kesabaran menemani dalam suka dan duka serta motifasinya selama penulis menjadi mahasiswa;
12. Terimakasih juga kepada semua pihak yang telah membantu dalam menyelesaikan skripsi ini yang tidak dapat disebutkan satu per satu.

Jember 14 Februari 2016

Penulis

RINGKASAN

Negara Indonesia adalah negara dengan mayoritas penduduk beragama Islam. Konsekuensinya dalam persoalan mengenai pengaturan khususnya perkawinan, banyak peraturan perundang-undangan yang mengatur. Salah satu permasalahan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan adalah mengenai pencatatan perkawinan. Pencatatan perkawinan tidak secara jelas diatur dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, melainkan diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 yang juga menjadi sumber hukum peraturan perundang-undangan yang lainnya mengenai pencatatan perkawinan. Salah satu kasus mengenai pencatatan perkawinan adalah mengenai status dan hak waris yang dimiliki oleh anak hasil dari perkawinan siri tersebut seperti yang dialami oleh Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim, yakni pada putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Berdasarkan putusan di atas maka penulis tertarik melakukan penelitian berdasarkan putusan tersebut dalam skripsi dengan rumusan masalah sebagai berikut: 1) Bagaimana keabsahan perkawinan siri setelah ditetapkannya putusan mahkamah konstitusi nomor 46/PUU-VIII/2010. 2) Bagaimana hubungan keperdataan anak dari hasil perkawinan siri setelah adanya putusan dari Mahkamah Konstitusi. 3) Bagaimana hak waris dari anak yang dihasilkan dari perkawinan siri pasca keluarnya putusan mahkamah konstitusi nomor 46/PUU-VIII/2010.

Tujuan dari penelitian ini adalah Untuk mengetahui dan memahami keabsahan perkawinan siri setelah ditetapkannya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, kemudian untuk mengetahui hubungan keperdataan anak yang dihasilkan dari perkawinan siri setelah adanya putusan dari Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010, dan untuk mengetahui hak waris dari anak yang dihasilkan dari perkawinan siri pasca keluarnya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

Tipe penelitian yang digunakan dalam skripsi ini adalah yuridis normatif. Yaitu penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif yang berlaku. Tipe penelitian yuridis normatif dilakukan dengan cara mengkaji berbagai aturan hukum yang bersifat formil seperti undang-undang, peraturan-peraturan serta literatur yang berisi konsep-konsep teoritis yang kemudian dihubungkan dalam permasalahan yang akan dibahas dalam skripsi. Pendekatan masalah yang digunakan dalam skripsi ini menggunakan pendekatan Undang-undang (*statute approach*). Artinya, merupakan pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua peraturan perundang undangan dan regulasi yang berkaitan dengan isu hukum yang sedang ditangani. Dan juga menggunakan pendekatan Konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Pemahaman akan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan isu hukum yang dihadapi.

Pada bab pembahasan, adalah membahas tentang keabsahan perkawinan siri setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Dalam putusan tersebut hakim menyatakan bahwa perkawinan yang dilakukan secara siri dianggap sah dimata hukum agama namun tidak memiliki kekuatan dimata hukum

negara. Perkawinan yang dilakukan secara siri tidak memiliki bukti administrasi karena perkawinan tersebut tidak dicatatkan. Hal ini akan berdampak pada status hukum isteri dan juga anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut. Isteri tidak bisa mendapatkan hak-hak yang seharusnya diperolehnya. Selain isteri, anak juga dapat kehilangan haknya seperti pencantuman nama dari sang ayah pada akta kelahirannya dan juga hak-hak materi yang seharusnya didapatkan oleh sang anak. Selain itu juga hubungan keperdataan anak dengan bapak biologisnya menjadi tidak jelas dimata hukum. Namun setelah adanya putusan dari Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 anak memiliki hubungan keperdataan dengan ayah biologisnya apabila dapat dibuktikan dengan ilmu pengetahuan sehingga nantinya anak tersebut juga dapat memperoleh hak-haknya dari bapak biologisnya.

Berdasarkan uraian pada penjelasan diatas maka saran-saran yang dapat diberikan adalah harus ada sosialisasi atau pendekatan yang lebih baik lagi terhadap masyarakat mengenai pentingnya melaksanakan perkawinan yang dicatatkan, serta memberikan penjelasan apa saja manfaat dan juga akibat yang dapat ditimbulkan dari adanya perkawinan yang dilaksanakan dengan dicatatkan dan juga manfaat serta akibat yang timbul dari perkawinan yang tidak dicatatkan. Sehingga tidak ada pihak yang dirugikan lagi dari perkawinan yang tidak dicatatkan khususnya anak yang dilahirkan dari perkawinan siri.



DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN SAMPEL DEPAN	i
HALAMAN SAMPEL DALAM	ii
HALAMAN MOTTO	iii
HALAMAN PERSEMBAHAN	iv
HALAMAN PRASYARAT GELAR	v
HALAMAN PERSETUJUAN	vi
HALAMAN PENGESAHAN	vii
HALAMAN PENETAPAN PANITIA PENGUJI	viii
HALAMAN PERNYATAAN	ix
HALAMAN UCAPAN TERIMA KASIH	x
HALAMAN RINGKASAN	xii
HALAMAN DAFTAR ISI	xiv
BAB 1 PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang Masalah	1
1.2 Rumusan Masalah	4
1.3 Tujuan Penelitian	4
1.4 Metode Penelitian	5
1.4.1 Tipe Penelitian	5
1.4.2 Pendekatan Masalah	6
1.4.3 Sumber Bahan Hukum	6
1.4.3.1 Bahan Hukum Primer	6
1.4.3.2 Bahan Hukum Sekunder	7
1.4.4 Analisa Bahan Hukum	7
BAB 2 TINJAUAN PUSTAKA	9
2.1 Perkawinan	9

2.1.1 Definisi Perkawinan	9`
2.1.2 Syarat Perkawinan	11
2.1.3 Pencatatan Perkawinan	12
2.1.4 Asas-asas Dalam Perkawinan	13
2.1.5 Jenis-jenis Perkawinan	16
2.1.6 Perkawinan Siri	17
2.2 Putusnya Perkawinan	18
2.3 Anak	22
2.3.1 Pengertian Anak	22
2.3.2 Jenis-jenis Anak	22
2.4 Harta Perkawinan	24
2.4.1 Fungsi Harta Perkawinan	24
2.4.2 Pemisahan Harta Perkawinan	25
BAB 3 PEMBAHASAN	28
3.1 Keabsahan Perkawinan Siri Setelah Ditetapkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010	28
3.1.1 Pekawinan Menurut Hukum Islam	28
3.1.2 Pekawinan Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974	30
3.1.3 Keabsahan Perkawinan Siri Setelah Adanya Putusan	33
3.2 Hubungan Keperdataan Anak Dari Hasil Perkawinan Siri Setelah Adanya Putusan Dari Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010	38
3.2.1 Kedudukan Anak Sah	38
3.2.2 Kedudukan Anak Luar Kawin	40
3.3 Hak Waris Dari Anak Yang Dihasilkan Dari Perkawinan Siri Pasca Keluarnya Putusan	44
3.3.1 Konsep Dasar Pewarisan Sesuai Kompilasi Hukum Islam	45
3.3.2 Macam-macam Pewarisan	47
3.3.3 Syarat-syarat Bagi Pewarisan	47
3.3.4 Pewarisan Dari Ahli Waris Menurut Undang-undang	48
3.3.5 Pewarisan Bagi Anak Luar Kawin	52
3.3.5.1 Hak Waris Aktif dan Pasif	52
3.3.5.2 Hak Waris Aktif	53
3.3.6 Pengakuan Selama Perkawinan	53

BAB 4 PENUTUP	56
4.1 Kesimpulan	56
4.2 Saran	58

DAFTAR BACAAN

LAMPIRAN-LAMPIRAN



BAB I PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Manusia sebagai makhluk Tuhan yang mempunyai derajat yang paling tinggi dibandingkan dengan makhluk lainnya, dalam kehidupannya manusia memiliki kebutuhan biologis yang merupakan tuntutan naluriah. Untuk memenuhi kebutuhan tersebut diadakan perkawinan sebagai jalan keluarnya. Perkawinan itu disyariatkan supaya manusia mempunyai keturunan dan keluarga yang sah menuju keluarga bahagia di dunia dan di akhirat, di bawah naungan cinta kasih dan ridho Ilahi.¹

Dewasa ini di Indonesia telah dibentuk hukum perkawinan yang berlaku bagi seluruh rakyat Indonesia yakni undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan (selanjutnya disebut UU Perkawinan). Sedangkan penjelasannya dimuat di dalam Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019. Di dalam bagian umum penjelasan tersebut telah termuat beberapa hal mendasar yang berkaitan dengan masalah perkawinan. Perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan adalah “ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.²

Undang-undang Perkawinan menganut asas monogami yang secara otentik diatur di dalam pasal 3 ayat (1) yang menyatakan bahwa “pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri, seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami.”³ Ada dua macam perkawinan yang sering dilakukan di kehidupan masyarakat yakni perkawinan yang dicatatkan dan perkawinan yang tidak dicatatkan (siri). Perkawinan yang dicatatkan adalah perkawinan yang dilaksanakan di depan pegawai yang berwenang serta perkawinan tersebut dicatatkan di Kantor Catatan Sipil daerah hukum pihak yang bersangkutan. Perkawinan yang dilakukan tersebut dinyatakan sah secara agama dan juga secara hukum. Di dalam UU Perkawinan sendiri telah menjelaskan mengenai pencatatan perkawinan yang diatur di dalam pasal 2 ayat (2) yang menyatakan bahwa “tiap-tiap perkawinan dicatat menurut

¹ Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, Ctk, Kesembilan, UII Press, 2000, Yogyakarta, Hal. 20

² Pasal 1 UU No. 1 tahun 1974.

³ Ibid, pasal 3 ayat (1).

peraturan perundang-undangan yang berlaku”.⁴ Sedangkan perkawinan yang tidak catatkan atau yang biasa disebut dengan kawin siri adalah suatu perkawinan yang tidak sah, perkawinan yang tidak terang, atau perkawinan yang tidak dicatatkan, sehingga yang bersangkutan tidak dapat mengharapkan perlindungan yang didambakannya dari hukum yang disepelekaninya itu.⁵ Perkawinan yang dilakukan tersebut tidak melalui proses pencatatan sehingga perkawinan tersebut dapat dinyatakan sah secara agama karena telah memenuhi syarat dan juga ketentuan secara agama namun, perkawinan tersebut tidak dapat diakui secara hukum. Sehingga hak-hak yang dimilikinya tidak dapat dipenuhi secara sempurna.

Keabsahan suatu perkawinan akan menentukan kedudukan hukum, peranan, dan tanggung jawab anak dalam keluarga. Mengenai kedudukan hukum anak diatur dalam pasal 42 sampai dengan pasal 44 dan pasal 55 UU Perkawinan. Dalam hal ini perlu diketahui UU Perkawinan membedakan anak dalam perkawinan atas anak yang sah dan anak yang tidak sah. Keduanya mempunyai kedudukan hukum yang berbeda dalam keluarga. Anak-anak yang sah itu dengan sendirinya mempunyai hubungan hukum dengan orang tua mereka, yang menimbulkan hak dan kewajiban antara orang tua dan anak mereka. Orang tua mempunyai tanggung jawab dan kewajiban terhadap anak-anaknya dan demikian pula anak-anak mempunyai hak dan kewajiban terhadap orang tuannya. Sedangkan anak luar kawin hanya mempunyai hubungan hukum dengan ibu dan keluarga ibunya, karenanya anak luar kawin tidak mempunyai hak mewaris atas harta kekayaan ayah dan keluarga ayahnya. Sampai saat ini karena suatu lain hal, peraturan pemerintah yang mengatur kedudukan anak luar kawin tersebut masih belum terwujud.⁶

Namun, dalam praktik di masyarakat ada pula yang hanya melakukan perkawinan dengan cara keagamaannya saja dan tidak dicatatkan pada kantor catatan sipil sehingga menimbulkan permasalahan terhadap yang berhubungan dengan hak dan juga kedudukan seorang anak. Dari sekian banyaknya kasus yang terjadi dimasyarakat penulis mengambil contoh kasus yang dialami oleh salah satu artis yang bernama Hj.Aisyah Mochtar alias Mochica Mochtar. Kasus yang dialami yakni

⁴ Pasal 2 ayat (2) UU No. 1 Tahun 1974.

⁵ Andi tahir hamid, *beberapa hal baru tentang peradilan agama dan bidangnya*, Grafika, 1996, Jakarta, hal. 18

⁶ Usman Rahmad, *Aspek-aspek hukum perorangan dan kekeluargaan di Indonesia*, Grafika, 2006, Jakarta, hal. 347-348

mengenai perkawinan yang dilakukannya tidak dicatatkan di kantor catatan sipil yang pada akhirnya berdampak pada kedudukan anak yang dilahirkan. Singkat dari kasus tersebut bahwa pada tanggal 20 Desember 1993, di Jakarta telah berlangsung pernikahan antara pemohon (HJ.Aisyah Mochtar alias Mochica binti H.Mochtar Ibahim) dengan seorang laki-laki bernama Drs.Moerdiono, dengan wali nikah almarhum H.Mochtar 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. Lebih jelas lagi, Moerdiono seorang suami yang sudah beristri menikah lagi dengan istri kedua, Hj. Aisyah Mokhtar, dengan akad nikah secara Islam tetapi tidak di hadapan PPN/KUA Kecamatan yang berwenang sehingga tidak dicatat dalam buku akta nikah dan tidak memiliki kutipan akta nikah. Dari perkawinan tersebut dilahirkan seorang anak laki-laki yang bernama Muhammad Iqbal Ramdhan bin Moerdiono.

Dengan dianggapnya sebuah perkawinan yang dilakukan tanpa dicatatkan pada kantor catatan sipil, maka timbul masalah yakni mengenai keabsahan perkawinan yang dilakukan tersebut, kedudukan dari anak serta hak mewaris dari anak yang dihasilkan akibat perkawinan tersebut. Berdasarkan hal tersebut, maka penulis tertarik untuk menulis skripsi yang berjudul TINJAUAN YURIDIS TENTANG STATUS ANAK HASIL PERKAWINAN SIRI BERDASARKAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 46/PUU-VIII/2010.

1.2. Rumusan Masalah

Dari latar belakang di atas akan timbul permasalahan:

1. Bagaimana keabsahan perkawinan siri setelah ditetapkannya putusan mahkamah konstitusi nomor 46/PUU-VIII/2010 ?
2. Bagaimana hubungan keperdataan anak dari hasil perkawinan siri setelah adanya putusan dari Mahkamah Konstitusi ?
3. Bagaimana hak waris dari anak yang dihasilkan dari perkawinan siri pasca keluarnya putusan mahkamah konstitusi nomor 46/PUU-VIII/2010 ?

1.3. Tujuan Penelitian

Penelitian ini terbagi dalam 2 (dua) tujuan yaitu tujuan umum dan tujuan khusus:

1.3.1. Tujuan Umum

Adapun tujuan umum dari penelitian ini adalah penulis ingin mengkaji secara yuridis tentang pelaksanaan perkawinan siri (perkawinan tidak dicatatkan) yang terjadi di dalam kalangan masyarakat pada umumnya.

1.3.2. Tujuan Khusus

Berdasarkan tujuan umum tersebut, penelitian ini dilaksanakan untuk mencapai tujuan yang bersifat khusus, yaitu :

1. Mengetahui dan memahami keabsahan perkawinan siri setelah ditetapkannya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.
2. Mengetahui hubungan keperdataan anak yang dihasilkan dari perkawinan siri setelah adanya putusan dari Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.
3. Mengetahui hak waris dari anak yang dihasilkan dari perkawinan siri pasca keluarnya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

1.4 Metode Penelitian

Metode penelitian merupakan hal yang sangat diperlukan dalam menyusun sebuah skripsi. Oleh karena itu metode penelitian harus disusun dengan tepat agar dapat menjadi acuan yang sistematis dan terarah dalam menghasilkan suatu argumentasi, teori atau konsep baru sebagai prespektif dalam penyelesaian suatu masalah. Metode penelitian hukum normatif memiliki beberapa muatan, yaitu tipe penelitian, pendekatan masalah, bahan hukum, prosedur pengumpulan bahan hukum, pengolahan dan analisis bahan hukum.⁷ Oleh karena itu penulis menggunakan metode penelitian diatas sebagai acuan penulisan skripsinya.

1.5 Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan dalam skripsi ini adalah *yuridis normatif*. Yaitu penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif yang berlaku. Tipe penelitian *yuridis normatif* dilakukan dengan cara mengkaji berbagai aturan hukum yang bersifat formil seperti undang-

⁷ Herowati Poesoko, *Diktat Mata Kuliah Metode Penulisan Dan Penelitian Hukum*, Penerbit Fakultas Hukum Universitas Jember, 2010, Jember, hal. 34-35

undang, peraturan-peraturan serta literatur yang berisi konsep-konsep teoritis yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang akan dibahas dalam skripsi.⁸

Dalam penulisan skripsi ini penulis mengambil suatu kasus yaitu mengenai status dari anak yang dihasilkan dari perkawinan siri atau perkawinan yang tidak dicatatkan yang merupakan studi kasus atas putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010. Untuk keperluan penelitian, penulis mengambil salah satu tahapan penelitian yaitu dengan cara melakukan penelitian kepustakaan. Dalam tahapan ini penulis melakukannya dengan cara mempelajari dan membaca bahan-bahan hukum primer, sekunder, dan tersier, buku-buku, dokumen-dokumen yang berupa putusan serta materi-materi lainnya yang isinya berkaitan dengan masalah yang penulis teliti dan bahas.

1.6 Pendekatan Masalah

Pendekatan masalah yang digunakan dalam skripsi ini menggunakan:

1. Pendekatan Undang-Undang (*statute approach*). Artinya, merupakan pendekatan yang dilakukan dengan menelaah semua peraturan perundang undangan dan regulasi yang berkaitan dengan isu hukum yang sedang ditangani.⁹
2. Pendekatan Konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Pemahaman akan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan isu hukum yang dihadapi.¹⁰

1.7 Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum sangat diperlukan untuk menunjang pembuatan skripsi adapun kegunaan sumber hukum diantaranya adalah sebagai bahan rujukan penulis dalam skripsinya. Adapun sumber hukum yang digunakan dalam skripsi ini adalah:

1.7.1 Bahan Hukum Primer

⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, , 2005, Jakarta, hal. 29

⁹ Peter Mahmud, *perbandingan sistem hukum (terjemahan dari comparative law in a changing world)*, Nusa media, 2010, Bandung, hal. 93

¹⁰ Ibid. Hal, 95

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat *otoritatif*, artinya mempunyai otoritas. Bahan hukum ini terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi, risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan hakim.¹¹ Bahan hukum primer yakni bahan hukum yang mengikat yang terdiri dari:

1. Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan.
2. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan undang-undang Nomor 1 tahun 1974.
3. Impres Nomor 1 tahun 1991 tentang Penyebaran Kompilasi Hukum Islam.
4. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010.

1.7.2 Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder berupa publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.¹² Dalam penelitian ini bahan hukum yang digunakan adalah buku-buku, artikel-artikel hukum yang terkait dengan isu hukum yang diteliti, yang digunakan sebagai bahan rujukan atas penelitian terhadap isu hukum tersebut.

1.8 Analisis Bahan Hukum

Analisis bahan hukum dibutuhkan suatu metode untuk menemukan jawaban atas permasalahan yang dibahas. Bahan hukum yang terkumpul selanjutnya diolah dan dianalisa. Metode analisa bahan hukum dalam skripsi ini menggunakan metode diskripsi teoritis, yaitu dengan cara mensistematikkan, menelaah peraturan perundang-undangan yang ada dan menganalisisnya guna untuk menarik kesimpulan yang berpangkal tolak pada peraturan perundang undangan. Adapun langkah-langkah yang digunakan untuk melakukan analisis bahan hukum adalah sebagai berikut :

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan

¹¹ Ibid. hal, 141

¹² Ibid. Hal 141

2. Pengumpulan bahan-bahan hukum dan bahan-bahan non hukum yang sekiranya dipandang memiliki relevansi terhadap isu hukum
3. Melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan
4. Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum
5. Memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun dalam kesimpulan.¹³



¹³ *Ibid.* Hal 171

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Perkawinan

2.1.1. Definisi Perkawinan

Dari segi bahasa perkawinan berasal dari kata “kawin” yang merupakan terjemahan dari bahasa Arab “nikah” dan perkataan *ziwaaaj*. Perkataan nikah menurut bahasa Arab mempunyai dua pengertian, yakni dalam arti sebenarnya (hakikat) dan dalam arti kiasan (*majaaz*). Dalam pengertian sebenarnya nikah adalah dham yang berarti “menghimpit”, “menindih”, dan atau “berkumpul”, sedangkan dalam pengertian kiasannya ialah *wathaa* yang berarti “setubuh”. Dalam pemakaiannya bahasa sehari-hari perkataan nikah lebih banyak dipakai dalam arti kiasan daripada arti yang sebenarnya, bahkan nikah dalam arti yang sebenarnya jarang sekali dipakai pada saat ini. Para ahli fiqih sendiri, yaitu para imam masih berbeda pendapat tentang arti kiasan tersebut apakah dalam pengertian *wathaa* atau *aqad*. Imam Syafi’i memberikan pengertian itu dengan “mengadakan perjanjian perikatan”, sedangkan Abu Hanifah mengartikan *wathaa* atau “setubuh”.¹⁴

Pengertian perkawinan menurut Ahmad Ashar Bashir, perkawinan adalah melakukan suatu akad atau perjanjian untuk mengikatkan diri antara seorang laki-laki dan wanita untuk menghalalkan hubungan kelamin antara kedua belah pihak, dengan dasar sukarela dan keridhaan kedua belah pihak untuk mewujudkan suatu kebahagiaan hidup berkeluarga yang diliputi rasa kasih sayang dan ketentraman dengan cara-cara yang diridhai oleh Allah. Sedangkan menurut Sulaiman Rasyid pengertian perkawinan adalah akad yang menghalalkan pergaulan dan membatasi hak dan kewajiban serta bertolong-tolongan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang antara keduanya bukan muhrim. Menurut Zahry Hamid perkawinan merupakan akad (ijab qabul) antara wali dan mempelai laki-laki dengan ucapan tertentu dan memenuhi rukun dan syaratnya.¹⁵

Di dalam lingkungan peradapan Barat dan di dalam sebagian lingkungan peradapan bukan Barat. Perkawinan adalah persekutuan hidup antara seorang pria dan seorang wanita yang dikukuhkan secara formal dengan undang-undang yaitu yuridis

¹⁴ Ibid, hal. 268

¹⁵ Abd Shomad, *Hukum Islam (penormaan prinsip syariah dalam hukum indonesia)*, Kencana Prenada Media Group, 2010, Jakarta, hal. 45

dan kebanyakan juga “religius”, menurut tujuan suami istri dari undang-undang, dan dilakukan untuk selama hidupnya menurut pengertian lembaga perkawinan. Dasar-dasar dari perkawinan itu dibentuk oleh unsur-unsur alami dari kehidupan itu sendiri: kebutuhan dari fungsi biologik, menurunkan, kebutuhan akan kasih sayang dan persaudaraan, memelihara anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut dan mendidik anak-anak itu untuk menjadi anggota-anggota masyarakat yang sempurna (berharga/*volwaardig*). Bentuk tertentu dari perkawinan tidak diberikan oleh alam, berbagai bentuk perkawinan itu berfungsi sebagai lembaga/pranata.¹⁶

Perkawinan menurut UU Perkawinan di dalam pasal 1 memberikan definisi perkawinan sebagai berikut:

“Perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Bila definisi tersebut di atas kita telaah, maka terdapat lima unsur di dalamnya:

1. Ikatan lahir batin;
2. Antara seorang pria dengan seorang wanita;
3. Sebagai suami istri;
4. Membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal;
5. Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.¹⁷

2.1.2. Syarat Perkawinan

Ada dua macam syarat perkawinan, yaitu syarat materiil dan syarat formal. Syarat materiil adalah syarat yang ada dan melekat pada diri pihak-pihak yang melangsungkan perkawinan, disebut juga “syarat-syarat subjektif”. Adapun syarat-syarat formal adalah tata cara atau prosedur melangsungkan perkawinan menurut hukum agama dan undang-undang, disebut juga “syarat-syarat objektif”.

Persyaratan perkawinan diatur secara limitatif di dalam pasal 6 sampai dengan pasal 12 UU Perkawinan, yang meliputi persyaratan materiil maupun persyaratan formal. Perlu diingat selain harus memenuhi persyaratan perkawinan menurut UU Perkawinan, bagi mereka yang hendak melangsungkan perkawinan juga harus memenuhi persyaratan perkawinan yang diatur atau ditentukan di dalam hukum

¹⁶ R. Soetojo, *Pluralisme dalam Perundang-undangan Perkawinan Di Indonesia*, Ctk ketiga, Airlangga Press, 2002, Surabaya, hal. 22

¹⁷ Ibid, hal. 38

agamanya atau kepercayaan agamanya masing-masing, termasuk ketentuan dalam perundang-undangan lain yang berlaku bagi golongan agamanya dan kepercayaannya itu.

Persyaratan materiil berkenaan dengan calon mempelai yang hendak melangsungkan perkawinan, meliputi:

1. Persyaratan orangnya:
 - a. Berlaku umum bagi semua perkawinan:
 - i. Adanya persetujuan dari kedua calon mempelai;
 - ii. Calon mempelai sudah berumur 19 (sembilan belas) tahun bagi pria dan 16 (enam belas) tahun bagi wanita;
 - iii. Tidak terikat tali perkawinan dengan orang lain, kecuali bagi seorang laki-laki yang beristri lebih dari seorang;
 - iv. Bagi wanita tidak sedang berada dalam jangka waktu tunggu atau masa iddah.
 - b. Berlaku khusus bagi perkawinan orang tertentu:
 - i. Tidak terkena larangan/halangan melakukan perkawinan, baik menurut undang-undang maupun hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu;
 - ii. Tidak terkena larangan kawin kembali untuk ketiga kalinya setelah kawin dan bercerai lagi untuk kedua kalinya berdasarkan hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.
2. Izin yang harus diperoleh:
 - i. Izin orang tua/wali calon mempelai;
 - ii. Izin pengadilan bagi mereka yang hendak beristri lebih dari seorang (berpoligami).¹⁸

2.1.3. Pencatatan Perkawinan

Dalam pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan dinyatakan: “Tiap-tiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.” Angka 4 huruf b Penjelasan Umum UU Perkawinan antara lain menyatakan:

“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 akta resmi yang juga dimuat dalam daftar pencatatan.”

Dengan demikian berdasarkan ketentuan di atas, maksud pencatatan perkawinan di sini untuk membuktikan telah dilangsungkannya suatu perkawinan, masing-masing pihak menjadi terang dan jelas kedudukannya sebagai suami istri di dalam suatu perkawinan. Walaupun pencatatan perkawinan ini tidak menentukan keabsahan suatu perkawinan, akan tetapi demi tertib administrasi dan kependudukan

¹⁸ Op cit, hal. 272-281

serta menjamin kepastian hukum, maka pencatatan perkawinan merupakan suatu keharusan yang diadakan.

Sejalan dengan maksud tersebut, ketentuan dalam pasal 5 dan pasal 6 Kompilasi Hukum Islam menyatakan bahwa agar terjamin ketertiban perkawinan bagi masyarakat Islam, setiap perkawinan harus dicatat yang dilakukan oleh Pegawai Pencatat Nikah sebagaimana yang telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang Penetapan Berlakunya Undang-undang Republik Indonesia Tanggal 21 November 1946 No.22 Tahun 1946 Tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk di Seluruh Daerah Luar Jawa dan Madura . Untuk memenuhi hal tersebut, setiap perkawinan harus dilangsungkan dihadapan dan dibawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah, sebab perkawinan yang dilakukan di luar pengawasan Pegawai Pencatat Nikah tidak mempunyai kekuatan hukum.

Berdasarkan ketentuan dalam pasal 3 sampai dengan pasal 9 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, maka penahapan tata cara pencatatan perkawinan sebagai berikut:

1. Pemberitahuan perkawinan;
2. Penelitian syarat-syarat perkawinan;
3. Pengumuman perkawinan;
4. Pencatatan perkawinan;
5. Tata cara perkawinan.¹⁹

2.1.4. Asas-Asas Dalam Perkawinan

Dalam UU Perkawinan ditentukan prinsip atau asas-asas mengenai perkawinan dan segala sesuatu yang berhubungan dengan perkawinan yang telah disesuaikan dengan perkembangan dan tuntutan zaman. Prinsip atau asas-asas yang tercantum dalam UU Perkawinan adalah sebagai berikut:

a. Asas Perkawinan Kekal

Setiap perkawinan bertujuan untuk membentuk keluarga yang bahagia dan kekal. Artinya, perkawinan hendaknya seumur hidup. Hanya dengan perkawinan kekal saja dapat membentuk keluarga yang bahagia dan sejahtera. Tujuan pokok perkawinan ialah menciptakan ikatan sosial yang benar dan juga dalam hubungan darah. Untuk mencapai tujuan itu, salah satu bentuk perkawinan yang absah adalah akad yang

¹⁹ Ibid, hal. 290-297

permanen. Dengan akad permanen itu, kedua belah pihak bisa mencapai harapan bersama menuju kehidupan yang normal.

Prinsip perkawinan kekal ini dapat dijumpai dalam pasal 1 UU Perkawinan yang menyatakan bahwa :

“perkawinan ialah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.”

b. Asas Perkawinan Menurut Hukum Agama atau Kepercayaan Agamanya

Perkawinan hanya sah bilamana dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya. Artinya, perkawinan akan dianggap sah bilamana perkawinan itu dilakukan menurut hukum agama atau kepercayaan agama yang dianut oleh calon mempelai. Prinsip ini mengedepankan keseimbangan (*kafa'ah*) agama sebagai dasar untuk melakukan perkawinan. Kedua calon mempelai harus yang seagama atau seiman, kecuali hukum agamanya atau kepercayaannya itu menentukan lain. Prinsip ini dapat dijumpai dalam pasal 2 ayat (1) UU Perkawinan yang menentukan, bahwa perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.

c. Asas Perkawinan Terdaftar

Tiap-tiap perkawinan yang dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu akan dianggap mempunyai kekuatan hukum bilamana dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Perkawinan yang tidak dicatat tidak mempunyai kekuatan hukum menurut UU Perkawinan. Prinsip ini ditegaskan dalam pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan yang menentukan, bahwa tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

d. Asas Perkawinan Monogami

UU Perkawinan menganut asas monogami, bahwa pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri, seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami dalam waktu yang bersamaan. Artinya, dalam waktu yang bersamaan, seorang suami atau istri dilarang untuk menikah dengan wanita atau pria lain. Prinsip ini ditegaskan dalam pasal 3 ayat (1) UU Perkawinan yang

menyatakan bahwa “pada dasarnya dalam suatu perkawinan seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri. Seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami.”

e. Poligami sebagai Pengecualian

Dalam hal tertentu perkawinan poligami diperkenankan sebagai pengecualian perkawinan monogami, sepanjang hukum dan agama dari yang bersangkutan mengizinkannya. Namun demikian perkawinan seorang suami dengan lebih seorang istri, meskipun itu dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan, hanya dapat dilakukan apabila dipenuhi berbagai persyaratan tertentu dan diputuskan oleh pengadilan. Hal ini ditegaskan dalam pasal 3 ayat (2) dan pasal 4 serta pasal 5 UU Perkawinan.

f. Asas Tidak Mengenal Perkawinan Poliandri

Pada UU Perkawinan melalui pasal 3 ayat (1) tidak memperbolehkan adanya perkawinan poliandri, dimana seorang wanita hanya memiliki seorang suami pada waktu yang bersamaan. Hal ini sejalan dengan ketentuan ayat 24 dari Surah An-Nisaa', yang menegaskan diharamkan juga kamu mengawini wanita yang bersuami, dengan kata lain secara *argumentum a contrario*, bahwa seorang wanita diharamkan mempunyai suami lebih dari seorang dalam waktu yang bersamaan.

Hikmah utama perkawinan poliandri dilarang, untuk menjaga kemurnian keturunan, jangan sampai bercampur aduk dan kepastian hukum seorang anak. Karena anak sejak dilahirkan bahkan dalam keadaan tertentu walaupun masih dalam kandungan telah berkedudukan sebagai pembawa hak, sehingga perlu mendapat perlindungan dan kepastian hukum.

g. Perkawinan Didasarkan Pada Kesukarelaan atau Kebebasan Kehendak

Untuk membentuk rumah tangga yang bahagia dan kekal, setiap perkawinan harus didasarkan pada persetujuan kedua belah pihak, calon mempelai laki-laki dan calon mempelai wanita. Perkawinan merupakan salah satu hak asasi manusia, oleh karena itu suatu perkawinan harus didasarkan pada kerelaan masing-masing pihak untuk menjadi suami istri, untuk saling menerima dan saling melengkapi satu sama lainnya, tanpa ada suatu paksaan dari pihak manapun juga. Perkawinan yang tanpa didasari oleh persetujuan kedua belah pihak yang melangsungkan perkawinan dapat

dijadikan alasan membatalkan perkawinan. Prinsip ini ditegaskan dalam pasal 6 ayat (1) UU Perkawinan yang menentukan, bahwa perkawinan harus didasarkan atas persetujuan kedua calon mempelai.

Persetujuan secara sukarela ini sesungguhnya tampak pada saat diadakannya peminangan atau pelamaran terlebih dahulu oleh calon mempelai laki-laki terhadap calon mempelai wanita untuk mengetahui apakah kedua belah pihak setuju untuk melaksanakan perkawinan atau tidak.

h. Keseimbangan Hak dan Kedudukan Suami Istri

Hak dan kedudukan suami istri dalam kehidupan rumah tangga manapun masyarakat seimbang. Suami istri dapat melakukan perbuatan hukum dalam kerangka hubungan hukum tertentu. Suami berkedudukan sebagai ibu rumah tangga. Dalam memutuskan segala sesuatu, maka dirundingkan secara bersama-sama antara suami istri. Prinsip ini lebih lanjut dijabarkan dalam pasal 31 UU Perkawinan.

i. Asas Mempersukar Perceraian

Sejalan dengan tujuan perkawinan untuk membentuk keluarga yang bahagia, kekal, dan sejahtera maka UU Perkawinan menganut prinsip mempersukar terjadinya perceraian. Perceraian hanya dapat dilakukan bila ada alasan-alasan tertentu dan harus dilakukan di depan sidang pengadilan setelah hakim atau juru damai tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak. Prinsip ini ditegaskan lebih lanjut dalam pasal 39 UU Perkawinan.

Demikian pula hukum perkawinan Islam menganggap perceraian sebagai “pintu darurat” dan ini baru dapat dilakukan setelah proses tertentu. Karena perkawinan tidak saja berkaitan dengan persoalan hukum belaka, tetapi juga berkaitan dengan refleksi moral dan kemanusiaan. Perkawinan hanya akan dapat terwujud bila sebelum adanya kesepakatan kedua belah pihak dan dapat dilakukan secara baik. Demikian pula perceraian juga harus dilakukan secara baik.²⁰

2.1.5. Jenis-jenis Perkawinan

Ada beberapa jenis-jenis perkawinan yang dapat dicermati secara universal, diantaranya:

²⁰ Ibid, hal. 264-267

1. Perkawinan Poligami

Suatu perkawinan dimana seorang suami mempunyai istri lebih dari satu, dan ada banyak alasan yang mendasari bentuk perkawinan ini diantaranya: anak, jenis kelamin anak, ekonomi, status sosial, dll.

2. Perkawinan *eugenis*

Suatu bentuk perkawinan yang bertujuan untuk memperbaiki atau memuliakan ras.

3. Perkawinan periodik atau *term marriage*

Yaitu merencanakan adanya suatu kontrak tahap pertama selama 3-5 tahun, dan kontrak tahap kedua ditempuh selama 10 tahun, dan perpanjangan tahap ketiga yang memberikan hak pada kedua pasangan “untuk saling memiliki” secara permanen.

4. Perkawinan percobaan atau *trial marriage*

Dua orang akan melibatkan diri dalam suatu relasi atau hubungan yang sangat intim dan mencobanya terlebih dahulu selama satu periode tertentu, jika dalam periode itu kedua belah pihak bisa saling menyesuaikan atau merasa cocok barulah ikatan pernikahan yang permanen.

5. Perkawinan Persekutuan

Yaitu pola perkawinan yang menganjurkan dilaksanakannya perkawinan tanpa anak, dengan melegalisasi keluarga berencana atau KB atas dasar kesepakatan kedua belah pihak.²¹

2.1.6. Perkawinan Siri

Kata siri berasal dari bahasa Arab yaitu *sirri* atau sir yang berarti rahasia. Keberadaan nikah siri dikatakan sah secara norma agama tapi tidak sah menurut norma hukum, karena pernikahan tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama. Kata siri yang berarti rahasia, hal tersebut merujuk pada rukun Islam tentang perkawinan yang menyatakan perkawinan sah apabila diketahui oleh orang banyak. Namun etimologi tersebut berubah di Indonesia, nikah siri berarti nikah yang tidak dicatat oleh negara. Hal ini tertuang pada Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan yang tertulis pada bab I dasar perkawinan pasal 2 ayat (2) yang menyatakan: “tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

²¹ Kuzari Achmad, *Nikah Sebagai Perikatan*, Grafindo Persada, Jakarta, 1995, hal. 67

Dalam salah satu kitab karangan Imam Malik *al-Mudawwanah*, yang diterjemahkan oleh Muhammad Sahnun bin Sa'id at-Tanukhi. Menjelaskan bahwa nikah *sirri* adalah nikah yang secara sengaja dirahasiakan oleh pihak-pihak yang terlibat dalam pernikahan tersebut.²²

Sedangkan definisi nikah *sirri* dalam pengertian yuridis di Indonesia adalah pernikahan yang dilakukan secara *syar'i* (konteks fiqih) dengan diketahui orang banyak, namun tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama. Oleh karena itu, yang membedakan antara nikah *sirri* dan bukan adalah Akta Nikah sebagai bukti adanya pernikahan.²³

Pengertian nikah siri adalah pernikahan yang dilaksanakan dengan tidak memenuhi syarat dan prosedur peraturan perundangan.²⁴

2.2. Putusnya Perkawinan

Pada umumnya kelompok kerabat dan masyarakat mendambakan tetap terbinanya tali perkawinan yang sekali sudah dijalinan. Akan tetapi kadang-kadang timbul keadaan-keadaan yang menjadikan putusnya perkawinan itu suatu kepentingan kerabat dan masyarakat. Disamping itu terdapat pula keadaan-keadaan yang bersifat pribadi yang oleh masyarakat diterima atau dibenarkan sebagai alasan untuk perceraian. Ketentuan dalam pasal 38 Undang-Undang Perkawinan menetapkan penyebab putusnya perkawinan, yang menyatakan perkawinan dapat putus karena beberapa hal, yaitu :

1. Putusnya Perkawinan karena Kematian.

Yang dimaksud dengan kematian bukanlah kematian perdata (*le mort civile*), akan tetapi kematian daripada pribadi orangnya, bahkan yang dimaksud oleh undang-undang kematian salah satu pihak, apakah sang suami atautkah sang istri.²⁵

Putusnya perkawinan karena kematian adalah putusnya hubungan perkawinan dikarenakan salah seorang dari suami istri meninggal dunia. Secara hukum sejak meninggal dunianya salah seorang suami istri, putuslah hubungan perkawinan mereka.

²² Syaiful Anwar dkk, *Antologi Pemikiran Hukum Islam di Indonesia*, Fakultas Syari'ah, 2008, Yogyakarta, hal.133.

²³ Mochamad Sodiq (ed), *Telaah Ulang Wacana Seksualitas*, PSW UIN Suka, 2004, Yogyakarta, hal. 258

²⁴ Op.cit, hal. 135

²⁵ R. Soetojo. Op cit, hal. 123

Suami atau istri yang masih hidup dibolehkan untuk menikah lagi, asal memenuhi kembali syarat-syarat perkawinan.²⁶

2. Putusnya Hubungan karena Perceraian.

Yang dimaksud dengan perceraian disini adalah penjatuhan talak, yaitu untuk membedakan dengan perceraian atas dasar gugatan. Sebelum berlakunya UU Perkawinan, hukum tentang perceraian bagi umat Islam di Indonesia adalah hukum islam yang telah “diresipiir” dalam hukum adat. Pada zaman Hindia Belanda pengaturannya didasarkan pada *Staatsblad* 1929-348 yis *Staatsblad* 1931-467, *Staatsblad* 1933-98 dan *Staatsblad* 1932-482. Kemudian *Staatsblad- Staatsblad* tersebut oleh Pemerintah Indonesia digantikan dengan Undang-undang Nomor 22 Tahun 1946 yo Undang-undang Nomor 32 Tahun 1954. Akan tetapi kedua undang-undang tersebut yang materinya sama, hanyalah mengatur tentang pencatatan perkawinan dan perceraian bagi umat Islam di Indonesia.²⁷

Putusnya hubungan perkawinan karena perceraian adalah putusnya ikatan perkawinan sebab dinyatakan talak oleh seorang suami terhadap istrinya yang perkawinannya dilangsungkan menurut agama Islam, yang dapat pula disebut dengan “cerai talak”. Cerai talak ini selain diperuntukkan bagi seorang suami yang telah melangsungkan perkawinan menurut agama Islam yang akan menceraikan istrinya, juga dapat dimanfaatkan oleh istri jika suami melanggar perjanjian taklik-taklik.

Pasal 39 UU Perkawinan menyatakan :

- 1) Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan setelah pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan belah pihak.
- 2) Untuk melakukan perceraian itu harus ada cukup alasan, bahwa antara suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suam istri.

Ini berarti UU Perkawinan menganut prinsip untuk mempersukar terjadinya perceraian. Untuk memungkinkan perceraian harus ada alasan-alasan tertentu serta harus dilakukan di depan sidang pengadilan. Prinsip yang demikian ini sejalan dengan tujuan perkawinan untuk membentuk keluarga yang bahagia, kekal, dan sejahtera berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.²⁸

²⁶ Usman Rachmadi. Op cit, hal. 399

²⁷ Op cit, hal. 123

²⁸ Op cit, hal. 400

Ketentuan dalam pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 sebagai pengulangan bunyi Penjelasan pasal 39 ayat (2) UU Perkawinan menyebutkan alasan-alasan yang dapat dijadikan sebagai dasar bagi perceraian, yaitu:

- 1) Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pemadat, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan;
- 2) Salah satu pihak meninggalkan yang lain selama dua tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya;
- 3) Salah satu pihak mendapat hukuman penjara lima tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung;
- 4) Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan yang berat yang membahayakan terhadap pihak lain;
- 5) Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit yang mengakibatkan tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami istri;
- 6) Antara suami dan istri terus-menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.

Penyebutan alasan-alasan perceraian dalam pasal-pasal perundang-undangan dimaksud bersifat limitatif, maksudnya membatasi kemungkinan putusnya perkawinan dengan perceraian.²⁹

3. Putusnya Perkawinan karena atas Keputusan Pengadilan.

Putusnya perkawinan karena atas keputusan pengadilan adalah putusnya ikatan perkawinan yang disebabkan adanya gugatan perceraian seorang istri yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam atau yang disebabkan adanya gugatan perceraian seorang suami atau seorang istri yang melangsungkan perkawinannya menurut agamanya dan kepercayaannya itu selain agama Islam, yang dinamakan dengan “cerai gugat”.³⁰

Dari ketentuan-ketentuan tentang perceraian dalam pasal 38 sampai dengan pasal 41 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan pasal 4 sampai dengan pasal 36 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 dapat ditarik kesimpulan bahwa ada 2 macam perceraian yaitu cerai talak dan cerai gugat. Pasal 39 ayat (2) UU Perkawinan menyatakan bahwa “untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan, bahwa

²⁹ Ibid, hal. 401-402

³⁰ Ibid, hal. 402

antara suami istri itu tidak akan dapat hidup rukun sebagai suami istri”. Sedangkan dalam penjelasan atas pasal 39 ayat (2) UU Perkawinan dan juga dalam pasal 19 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 disebutkan alasan-alasan yang dapat dijadikan dasar untuk perceraian.³¹

Berdasarkan ketentuan pasal 38 UU Perkawinan, penyebab putusnya perkawinan bisa karena kematian, perceraian, atau karena adanya keputusan pengadilan. Putusnya perkawinan karena kematian sering disebut oleh masyarakat dengan istilah “cerai mati”, sedangkan putusnya perkawinan karena perceraian, ada dua sebutan, yaitu “cerai gugat” dan “cerai talak”. Putusnya perkawinan karena atas keputusan pengadilan disebut “cerai batal”.³²

2.3 Anak

2.3.1. Pengertian Anak

Keturunan adalah perhubungan yang menentukan asal usul seorang manusia dalam pertalian darahnya kemana dia akan bernasab. Anak adalah keturunan kedua sebagai hasil hubungan suami istri, batasan usia berkisar sebelum 18 tahun dibawah 21 tahun Kompilasi Hukum Islam dan belum kawin. Anak yang lahir dari perkawinan yang sah, maka anak tersebut mempunyai ibu dan bapak tetapi jika lahir diuar perkawinan yang sah hanya mempunyai hubungan darah dengan ibunya. Di dalam Islam hendaknya anak disertai dengan nama bapaknya untuk menunjukkan keturunan dan asal usulnya.

Dalam bahasa Arab ada beberapa kata yang digunakan untuk arti anak:

Walad : anak secara umum

Waladi : anak kandung

Ibnun : anak dalam arti luas meliputi anak kandung, anak angkat, anak pungut, anak tiri, anak zina, dan masing-masing anak menentukan statusnya baik dalam keturunan, pandangan masyarakat, kewarisan dan ketentuan hukumnya.³³

2.3.2. Jenis-jenis Anak

Ada beberapa jenis atau status anak dalam Islam sesuai dengan asal usul anak itu sendiri.

1. Anak Kandung

³¹ R. Soetojo. Op cit, hal. 128

³² Usman Rachmadi. Ibid, hal. 399

³³ Liliek Istiqomah, *Diktat Hukum Kekeluargaan Dan Waris Islam*, Penerbit Fakultas Hukum Universitas Jember, 2010, Jember, hal. 39.

Anak kandung adalah anak sendiri yang dilahirkan oleh seorang istri dari suaminya yang sah berdasarkan perkawinan yang sah dan memenuhi syarat.

2. Anak Pungut

Anak pungut adalah anak yang didapat dimanapun kemudian dipelihara untuk menjauhkan anak dari kesengsaraan dan kehancuran pribadinya. Dalam islam anak pungut disebut laqieth artinya memungut anak yang terlantar disebabkan oleh keadaan abnormal yang menyebabkan anak tersebut kehilangan tempat bersandar.

3. Anak Tiri

Anak tiri adalah anak suami atau istri dari perkawinan dengan orang lain. Anak yang dibawa serta dalam perkawinan baru suami istri tersebut.

4. Anak Susuan (*Ar-Radha'ah*)

Menyusukan bayi yang mengisap susu seorang wanita yang ada air susunya untuk menutup lapar dan haus si bayi sehingga darah dan dagingnya tumbuh karena air susu tersebut, dengan demikian wanita yang menyusui tersebut menjadi muhrim bagi si bayi.

5. Anak Angkat (*Tabbani*)

Ada beberapa pengertian tentang anak angkat :

- a) Seorang anak dari seorang ibu dan bapak diambil oleh orang lain untuk dijadikan sebagai anak sendiri. Anak itu mengambil nama orang tua barunya, sehingga terputus hubungan dengan ibu bapak kandungnya.
- b) Pengambilan anak yang dilakukan oleh seseorang terhadap anak yang jelas nasabnya kemudian anak tersebut dinasabkan kepada dirinya.
- c) Seseorang baik laki-laki maupun wanita yang dengan sengaja menasabkan seseorang anak kepada dirinya padahal anak tersebut sudah punya nasab sendiri yang jelas yaitu orang tua kandungnya.
- d) Anak yang haknya dialihkan dari lingkungan kekuasaan keluarga orang tua, wali yang sah atau orang lain yang bertanggung jawab atas perawatan, pendidikan dan membesarkan anak tersebut kedalam lingkungan orang tua angkatnya.

Pengangkatan anak atau adopsi banyak dilakukan orang yang tidak mempunyai keturunan. Adopsi merupakan penyimpangan terhadap watak dan kodrat manusia serta penolakan terhadap kenyataan yaitu memasukkan orang lain kedalam anggota keluarga bebas bergaul dengan anggota keluarga yang lain. Islam membatalkan adat

istiadat adopsi beserta akibat hukumnya, anak angkat tidak boleh dipindahkan nasabnya kepada bapak angkatnya, dan juga tidak mempunyai hak waris terhadap harta peninggalan orang tua angkatnya.

6. Anak Zina (anak luar kawin)

Anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang sah baik dari mereka yang belum menikah atau dari mereka yang sudah menikah. Perzinahan adalah pelanggaran dari suatu perkawinan yang sah, status anak zina tidak dapat dikatakan secara hukum Islam mempunyai ibu bapak, sebab tidak mempunyai darah yang sah. Sesuatu yang berdasarkan kepada yang *bathil* maka *bathil* jugalah hukumnya.

Anak ini adalah manusia biasa dan normal, ia mempunyai hak asasi sama dengan manusia lain, hanya ia kehilangan hak warisan, sebab ia tidak mempunyai bapak yang sah. Hubungan darah yang ada secara lahiriyah tetapi hubungan jiwa, cinta dan perasaan tidak didapatkannya.³⁴

2.4 Harta Perkawinan

2.4.1. Fungsi Harta Perkawinan

Harta kekayaan adalah benda milik seseorang yang mempunyai nilai ekonomi. Dalam literatur hukum, benda adalah terjemahan dari istilah bahasa Belanda *zaak*, barang adalah terjemahan dari *good*, dan hak adalah terjemahan dari *recht*. Menurut pasal 499 Kitab Undang-undang Hukum Perdata selanjutnya disebut KUHPerdata, pengertian benda meliputi barang dan hak. Barang adalah benda berwujud, sedangkan hak adalah benda tak berwujud.³⁵ Pada dasarnya menurut hukum Islam harta suami istri itu terpisah, jadi masing-masing mempunyai hak untuk menggunakan atau membelanjakan hartanya dengan sepenuhnya, tanpa diganggu oleh pihak lain. Menurut Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan pasal 35-37 dikemukakan bahwa harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama. Masing-masing suami istri terhadap harta yang diperoleh masing-masing sebagai hadiah atau warisan adalah dibawah pengawasan masing-masing sepanjang para pihak tidak menentukan lain. Tentang harta bersama ini, suami atau istri dapat

³⁴ Liliek Istiqomah, Ibid, hal. 40.

³⁵ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Harta Kekayaan*, Citra Aditya Bakti, 1994, Bandung, hal.

bertindak untuk berbuat sesuatu atas harta bersama itu atas persetujuan kedua belah pihak.³⁶

Harta benda yang menjadi hak sepenuhnya masing-masing pihak ialah harta bawaan masing-masing sebelum terjadinya perkawinan ataupun harta yang diperoleh masing-masing pihak dalam masa perkawinan yang bukan merupakan usaha bersama, misalnya menerima warisan, hibah, hadiah dan lain sebagainya. Apabila dilihat dari asalnya, harta kekayaan dalam perkawinan itu dapat digolongkan menjadi tiga golongan:³⁷

1. Harta masing-masing suami istri yang telah dimilikinya sebelum kawin, baik diperolehnya karena mendapat warisan atau usaha-usaha lainnya, dalam hal ini disebut harta bawaan.
2. Harta masing-masing suami istri yang diperolehnya selama berada dalam hubungan perkawinan, tetapi diperoleh bukan karena usaha mereka bersama-sama maupun sendiri-sendiri, tetapi karena diperoleh seperti hibah, warisan ataupun wasiat untuk masing-masing.
3. Harta yang diperoleh setelah mereka berada dalam hubungan perkawinan atas usaha mereka berdua atau salah satu pihak dari mereka, dalam hal ini disebut harta pencaharian.

2.4.2. Pemisahan Harta Perkawinan

Harta perkawinan digolongkan ke dalam 4 (empat) macam yakni;

1. Harta bawaan.

Harta bawaan ini bisa kita bedakan antara harta bawaan suami dan harta bawaan istri, dimana masing-masing dapat dibedakan lagi yaitu;

- a) Harta peninggalan, yaitu harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau istri kedalam perkawinan yang berasal dari peninggalan orang tuannya. Para ahli waris hanya berhak untuk memakai saja.
- b) Harta warisan, yaitu harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau istri kedalam perkawinan yang berasal dari harta warisan orang tua untuk dikuasai dan dimiliki secara perseorangan guna memelihara kehidupan rumah tangga.

³⁶ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Prenada Media Group, 2006, Jakarta, hal. 105

³⁷ Wasmadan Wardah Nuroniayah, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, teras, 2011, Yogyakarta, hal. 213

- c) Harta hibah/wasiat, yaitu harta atau barang-barang yang dibawa oleh suami atau istri ke dalam perkawinan yang berasal dari hibah/wasiat anggota kerabat.
 - d) Harta pemberian/hadiah, yaitu harta atau barang-barang yang dibawa suami atau istri ke dalam perkawinan, yang berasal dari pemberian para anggota kerabat dan mungkin juga orang lain karena hubungan baik.
2. Harta Penghasilan (perseorangan)

Sebelum melangsungkan perkawinan suami atau istri adakalanya telah menguasai dan memiliki harta kekayaan sendiri, baik berupa barang tetap maupun barang bergerak, yang didapat dari hasil usaha sendiri termasuk juga utang piutang perseorangannya.
 3. Harta Pencapaian.

Harta pencapaian merupakan harta yang diperoleh dari hasil usaha suami dan istri setelah melangsungkan perkawinan. Bermodal kekayaan yang diperoleh suami istri dari harta bawaan masing-masing, dan harta penghasilan masing-masing sebelum perkawinannya, maka setelah perkawinan dalam usaha suami istri membentuk dan membangun rumah tangga keluarga yang bahagia dan kekal mereka berusaha dan mencari rezeki bersama-sama, sehingga dari sisa belanja sehari-hari akan dapat terwujud harta kekayaan sebagai hasil pencapaian bersama.
 4. Hadiah Perkawinan

Segala harta pemberian pada waktu upacara perkawinan merupakan hadiah perkawinan, baik yang berasal dari pemberian para anggota kerabat maupun bukan dari anggota kerabat. Tetapi bila dilihat dari tempat, waktu dan tujuan dari pemberian hadiah itu maka harta hadiah perkawinan dapat dibedakan antara yang diterima oleh mempelai wanita maupun mempelai pria ketika upacara resmi pernikahan.

BAB IV
PENUTUP

4.1 KESIMPULAN:

1. Perkawinan di Indonesia harus dilaksanakan sesuai dengan prosedur Pasal 2 ayat 1 dan 2 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, itulah perkawinan yang sesungguhnya, tetapi jika perkawinan itu hanya dilaksanakan sesuai Pasal 2 ayat 1 saja berarti perkawinan itu dilakukan di luar prosedur Pasal 2 ayat 2, itulah yang disebut “ luar perkawinan “. Perkawinan harus dilakukan sesuai dengan prosedur agar bisa memiliki kekuatan hukum dan tidak ada pihak yang dirugikan.

Keabsahan perkawinan siri setelah adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PPU-VIII/2010, perkawinan dianggap tetap sah dimata hukum agama, tetapi tidak mempunyai kekuatan hukum dimata hukum negara. Karena dalam Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut menyebutkan bahwa pencatatan perkawinan adalah pencatatan administratif yang tidak berpengaruh terhadap sah atau tidaknya suatu perkawinan yang tidak dicatatkan.

2. Ketentuan yang mengatur tentang kehadiran anak yang sah adalah harus melalui perkawinan yang sah sesuai dengan Pasal 28-B ayat 1 UUD 1945, dan Pasal 42 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan. Seorang anak dapat dikatakan sah memiliki hubungan nasab dengan ayahnya jika terlahir dari perkawinan yang sah. Sebaliknya anak yang lahir di luar perkawinan yang sah, tidak dapat disebut dengan anak yang sah, biasa disebut dengan anak zina atau anak di luar perkawinan yang sah dan ia hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya.

Dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi anak luar kawin (hasil biologis) diakui sebagai anak yang sah yang berarti akan mempunyai hubungan waris dengan bapak biologisnya tanpa harus didahului dengan pengakuan dan pengesahan, dengan syarat dapat dibuktikan adanya hubungan biologis antara anak dan bapak biologis berdasarkan ilmu pengetahuan, misalnya melalui hasil tes DNA.

3. Dengan adanya putusan yang telah dikeluarkan oleh mahkamah konstitusi bahwa anak yang dilahirkan diluar perkawinan memiliki hubungan perdata dengan

ibunya dan juga memiliki hubungan perdata dengan ayah biologisnya jika dapat dibuktikan dengan ilmu pengetahuan dan ilmu teknologi. Sehingga dengan adanya putusan tersebut anak yang dilahirkan diluar perkawinan dapat mewarisi dan dapat menikmati harta dari ayah biologisnya.

4.2 SARAN

1. Harus ada sosialisasi atau pendekatan yang lebih baik lagi terhadap masyarakat mengenai pentingnya melaksanakan perkawinan yang dicatatkan, serta memberikan penjelasan apa saja manfaat dan juga akibat yang dapat ditimbulkan dari adanya perkawinan yang dilaksanakan dengan dicatatkan dan juga manfaat serta akibat yang timbul dari perkawinan yang tidak dicatatkan. Sehingga tidak ada pihak yang dirugikan lagi dari perkawinan yang tidak dicatatkan khususnya anak yang dilahirkan dari perkawinan siri.
2. Dengan adanya putusan dari mahkamah konstitusi yang menyatakan bahwa anak hasil perkawinan siri mempunyai hubungan perdata dengan laki-laki yang dianggap ayah biologisnya apabila dapat dibuktikan dengan ilmu pengetahuan dan teknologi. Maka, harusnya pemerintah membuat peraturan terbaru dan juga yang pasti misalnya dengan menerbitkan akta kelahiran yang mencatat nama ayah dari anak hasil perkawinan siri. Seperti yang sudah tertulis pada Undang-undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan yang mana Undang-undang memerintahkan pengakuan anak untuk anak yang dilahirkan dari perkawinan yang telah sah menurut hukum agama, tetapi belum sah menurut hukum negara. Sehingga dengan ini anak hasil perkawinan siri memiliki status hukum serta hak-hak perdata dari anak tersebut dapat dilindungi.
3. Diharapkan pemerintah lebih giat untuk mengadakan acara-acara penyuluhan mengenai perkawinan yang dicatatkan agar tidak ada lagi masalah mengenai ketidakjelasan status anak dan hak keperdataannya. Sehingga tidak ada lagi anak yang dirugikan dari adanya perkawinan siri.

DAFTAR PUSTAKA

Sumber Buku:

- Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Prenada Media Group, 2006, Jakarta
- Abdulkadir Muhammad, *Hukum Harta Kekayaan*, Citra Aditya Bakti, 1994, Bandung
- Abdullah Siddik, *Hukum Perkawinan Islam*, Tintamas, 1968, Jakarta
- Abdurrahman, *Masalah-masalah Hukum Perkawinan Di Indonesia*, Penerbit Alumni, 1978, Bandung
- Abdurrahman dan Riduan Syahrani, *Masalah-masalah Hukum Perkawinan di Indonesia*, Alumni, 1978, Bandung
- Achmad Kuzari, *Nikah Sebagai Perikatan*, Grafindo Persada, 1995, Jakarta.
- Andi tahir hamid, *beberapa hal baru tentang peradilan agama dan bidangnya*, Grafika, 1996, Jakarta
- Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, Ctk, Kesembilan, UII Press, 2000, Yogyakarta
- Hazairin, *Tinjauan mengenai Undang-Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974*, Tintamas, 1986, Jakarta
- Herowati Poesoko, *Diktat Mata Kuliah Metode Penulisan Dan Penelitian Hukum*, Penerbit Fakultas Hukum Universitas Jember, 2010, Jember
- H.M. Anshary MK, *Hukum Perkawinan Di Indonesia Masalah-masalah Krusial*, Pustaka Pelajar, 2010, Yogyakarta
- Latif, M. Djamil, *Aneka Hukum Perceraian Di Indonesia*, Ghalia Indonesia, 1982, Jakarta
- Lilieq Istiqomah, *Diktat Hukum Kekeluargaan Dan Waris Islam*, Penerbit Fakultas Hukum Universitas Jember, 2010, Jember
- Lili Rasjidi, *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Indonesia*, Rosdakarya, 1991, Bandung
- Mochamad Sodiq (ed), *Telaah Ulang Wacana Seksualitas*, PSW UIN Suka, 2004, Yogyakarta
- Moh Idris Ramulyo, *Tinjauan Beberapa Pasal Undang-undang Nomor. 1 Tahun 1974 dari Segi Hukum Perkawinan Islam*, Bumi Aksara, 2002, Jakarta

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, 2005, Jakarta.

Peter Mahmud, *perbandingan sistem hukum (terjemahan dari comparative law in a changing world)*, Nusa media, 2010, Bandung

R. Soetojo, *Pluralisme dalam perundang-undangan perkawinan di Indonesia*, Ctk ketiga, Airlangga Press, 2002, Surabaya

R. Soetojo Prawirohamidjojo, *Hukum Waris Kodifikasi*, Airlangga Press, 2000, Surabaya

Saidus 'syahar, *Undang-undang Perkawinan dan Masalah Pelaksanaannya*, Alumni, 1976, Bandung

Shomad, *Hukum Islam (penormaan prinsip syariah dalam hukum indonesia)*, Kencana Prenada Media Group, 2010, Jakarta

Syaiful Anwar dkk, *Antologi Pemikiran Hukum Islam di Indonesia*, Fakultas Syari'ah, 2008, Yogyakarta

Taufiqurrohman Syahuri, *Legislasi Hukum Perkawinan Indonesia*, Kencana Group, 2013, Jakarta

Usman Rahmad, *Aspek-aspek hukum perorangan dan kekeluargaan di Indonesia*, Grafika, 2006, Jakarta

Wasmadan Wardah Nuroniyah, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, Teras, 2011, Yogyakarta

Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perkawinan Di Indonesia*, Sumur, 1974, Bandung

Perundang-undangan:

KUHPerdata

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945

Kompilasi Hukum Islam, Berdasarkan Impres Nomor 1 Tahun 1991, Dalam Tata Hukum Nasional

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PPU-VIII/2010

Subekti, *Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1975 Nomor 12, Pradnya Paramita, 2004, Jakarta

Subekti, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan*, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Pradnya Paramita, 2004, Jakarta

Karya Tulis Ilmiah:

Abdullatif, *Status Anak Yang Dilahirkan Diluar Nikah (Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/201, Jurusan Syariah – Sekolah Tinggi Agama Islam Negeri Salatiga*, 2013.

Afriyanti, *Pelaksanaan Perkawinan Tidak Dicatatkan Dan Akibat Hukumnya Dengan Berlakunya UU No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan*, Fakultas Hukum Program Ekstensi Universitas Andalas, Padang, 2011.

Situs Online:

<https://m-alwi.com/kompilasi-hukum-islam-khi.html> *Kompilasi Hukum Islam*. Diakses Tanggal 3 November 2015. Pukul 10.00 WIB.

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 anaknya 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 AlQuran 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 mereduksinya 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 meredusir kepentingan norma agama karena pada dasarnya sesuatu yang oleh norma agama dipandang telah sah dan patut menjadi berbeda dan tidak sah berdasarkan pendekatan memaksa dari norma hukum. Akibat dari bentuk pemaksa yang dimiliki norma hukum dalam UU Perkawinan adalah hilangnya status hukum perkawinan Pemohon dan anaknya Pemohon. Dengan kata lain, norma hukum telah melakukan pelanggaran terhadap norma agama;

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

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

B. Alasan-Alasan Permohonan Uji Materiil UU Perkawinan

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

Pemohon berkaitan dengan status perkawinan dan status hukum anaknya yang dihasilkan dari hasil perkawinan;

12. Bahwa hak konstitusional Pemohon yang telah dilanggar dan merugikan tersebut adalah hak sebagaimana dijamin dalam Pasal 28B ayat (1) dan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945. Berdasarkan ketentuan Pasal 28B ayat (1) dan (2) UUD 1945 tersebut, maka Pemohon dan anaknya memiliki hak konstitusional untuk mendapatkan pengesahan atas pernikahan dan status hukum anaknya. Hak konstitusional yang dimiliki oleh Pemohon telah dicerai oleh norma hukum dalam UU Perkawinan. Norma hukum ini jelas tidak adil dan merugikan karena perkawinan Pemohon adalah sah dan sesuai dengan rukun nikah dalam Islam. Merujuk ke norma konstitusional yang termaktub dalam Pasal 28B ayat (1) UUD 1945 maka perkawinan Pemohon yang dilangsungkan sesuai dengan rukun nikah adalah sah tetapi terhalang oleh Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan. Norma hukum yang mengharuskan sebuah perkawinan dicatat menurut peraturan perundangundangan yang berlaku telah mengakibatkan perkawinan yang sah dan sesuai dengan rukun nikah agama Islam (norma agama) menjadi tidak sah menurut norma hukum. Kemudian hal ini berdampak ke status anak yang dilahirkan Pemohon ikut tidak menjadi sah menurut norma hukum dalam UU Perkawinan. 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 pemikahan Pemohon yang telah dilakukan secara sah sesuai dengan agama yang dianut Pemohon tidak mendapatkan kepastian hukum sehingga menyebabkan pula anak hasil pemikahan Pemohon juga tidak mendapatkan kepastian hukum pula; Jelas hak konstitusional dari anak telah diatur dan diakui dalam Pasal 28B ayat (2) UUD 1945. Kenyataannya sejak Iahirnya 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 pemikahan 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 seadiladilnya (*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 bernazab 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 aila/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 dicerai 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 peraturan 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 a quo 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 menghalanghalangi 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 konstitusionalitas norma melainkan persoalan penerapan hukum yang tidak dipenuhi oleh para Pemohon.

5. Bahwa oleh karena itu, DPR berpandangan bahwa perkawinan yang tidak dicatat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dapat diartikan sebagai peristiwa perkawinan yang tidak memenuhi syarat formil, sehingga hal ini berimplikasi terhadap hak-hak keperdataan yang timbul dari akibat perkawinan termasuk anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat sebagaimana ditentukan dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.

6. Bahwa selain itu, perlu disampaikan bahwa anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dapat berimplikasi terhadap pembuktian hubungan keperdataan anak dengan ayahnya. Dengan demikian, anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat tersebut, tentu hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibu dan keluarga ibunya.

7. Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, menurut DPR justru dengan berlakunya ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan akan menjamin terwujudnya tujuan perkawinan, serta memberikan perlindungan dan kepastian hukum terhadap status keperdataan anak dan hubungannya dengan ibu serta keluarga ibunya. Apabila ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan ini dibatalkan justru akan berimplikasi terhadap kepastian hukum atas status keperdataan anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatat. Dengan demikian ketentuan Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan tidak bertentangan dengan Pasal 28B ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 28D ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

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

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

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

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

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

3. PERTIMBANGAN HUKUM

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

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

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

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang

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

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

Kedudukan Hukum (Legal Standing) para Pemohon

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Pasal 28B ayat (2) yang menyatakan, "Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi", dan Pasal 28D ayat (1) yang menyatakan, "Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum";

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

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

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

Pendapat Mahkamah Pokok Permohonan

[3.11] Menimbang bahwa pokok permohonan para Pemohon, adalah pengujian konstitusionalitas Pasal 2 ayat (2) UU 1/1974 yang menyatakan, “Tiap-tiap 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 perundangundangan 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 dilakukansesuai 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 bertimbang 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.

KETUA,

ttd.

Moh. Mahfud MD.

ANGGOTA-ANGGOTA,

Ttd.

Ttd.

td Achmad Sodiki

Maria Farida Indrati

Ttd.

Ttd.

Harjono

Ahmad Fadlil Sumadi

Ttd.

Ttd.

Anwar Usman

Hamdan Zoelva

Ttd.

Ttd.

M. Akil Mochtar

Muhammad Alim

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 perundangundangan 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 pbenarannya 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 diakui 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, pembedaan 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