

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

A. Kasus Posisi Putusan MK No 46/PUU-VIII/2010

1. Identitas Para Pihak

Permohonan pengesahan anak luar kawin diajukan oleh pemohon yaitu :

- 1) PEMOHON I, Hj. Aisyah Mochtar alias Machica binti H. Mochtar Ibrahim, umur 40 tahun , tempat kediaman Jalan Camar VI Blok BL 12A, RT/RW 002/008, Desa/Kelurahan Pondok Betung, Kecamatan Pondok Aren, Kabupaten Tangerang, Banten.
- 2) PEMOHON II, Muhammad Iqbal Ramadhan bin Moerdiono, umur 14 tahun, tempat kediaman Jalan Camar VI Blok BL 12A, RT/RW 002/008, Desa/Kelurahan Pondok Betung, Kecamatan Pondok Aren, Kabupaten Tangerang, Banten.

2. Duduk Perkara

Tanggal 20 Desember 1993, di Jakarta telah berlangsung pernikahan antara pemohon (Hj. Aisyah Mochtar alias Mochica binti H. Mochtar Ibrahim) 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.

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 Kec. 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.

Pasal 2 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan menyatakan bahwa, tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.” Kemudian Pasal 43 ayat (1) UUP tersebut mengatakan bahwa: “Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”. Oleh sebab itu, Hj. Aisyah maupun Iqbal merasa dirugikan hak konstitusionalnya oleh tuntutan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 Ayat (1) UUP tersebut karena perkawinan Hj. Aisyah tidak diakui menurut hukum dan anaknya (Iqbal) tidak mempunyai hubungan perdata dengan ayahnya (Moerdiono) dan keluarga ayahnya.

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, Syarat kesatu adalah kualifikasi untuk bertindak sebagai Pemohon sebagaimana diuraikan dalam Pasal 51 ayat (1) UUMK. 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.

7. Bahwa Pasal 43 ayat (1) UU Perkawinan menyatakan:
“Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.”
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.
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;
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);
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.
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 pemikahan dan status hukum anaknya.
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;

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;
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*);

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.

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.

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. 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.

3. Pertimbangan Hukum dari Hakim

- 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);
- 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*;
- 3) Menimbang bahwa pokok permohonan para Pemohon, adalah pengujian konstusionalitas 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;

4) 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”.

5) Menimbang bahwa pokok permasalahan hukum mengenai anak yang dilahirkan di luar perkawinan adalah mengenai makna hukum (*legal meaning*) frasa “yang dilahirkan di luar perkawinan”.

6) 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”;

7) 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. Amar Putusan

Pada tanggal 13 Februari 2012, Mahkamah Konstitusi memberikan putusan terhadap putusan nomor : 46/PUU-VIII/2010. Isi dari putusan tersebut diantaranya:

- a. Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian;
- b. 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;

c. 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*";

d. Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya;

e. Memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;

B. Kedudukan Hukum Anak Sebagai Akibat Adanya Perkawinan Siri Terhadap Nasab Ayahnya

Menurut UUP Pasal 42 sampai dengan 43, kedudukan anak diatur secara tegas sebagai berikut:

Pasal 42 menyatakan bahwa : ”Anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”.

Dan Pasal 43 menyatakan bahwa :

- 1) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan Perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.
- 2) Kedudukan anak tersebut ayat (1) di atas selanjutnya akan diatur dalam peraturan pemerintah.

Berdasarkan Pasal 42 dan 43 UUP anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam perkawinan yang sah, dan anak yang dilahirkan dari perkawinan yang tidak sah (anak luar kawin) hanya mempunyai hubungan hukum dengan ibunya dan keluarga ibunya. Ketentuan ini jika ditinjau dari kepentingan anak, akan memberatkan bagi ibunya dan juga terhadap diri anak itu sendiri, sebab pengertian perkawinan yang sah dalam konteks ini, yang apabila dihubungkan dengan Pasal 2 ayat (1) UUP, maka anak yang lahir dari perkawinan tidak tercatat dianggap sebagai anak tidak sah, dengan kata lain tidak mempunyai hubungan perdata dengan ayah biologisnya.

Dalam hukum perdata pada umumnya, konsep hak perdata seorang anak terhadap orang tuanya sangat terkait dengan hak anak untuk mendapatkan hak

pemeliharaan dan pendidikan, hak dalam hal perwalian, dan untuk mendapatkan warisan. Jika hal ini juga dimaksudkan sebagai hak keperdataan anak hasil zina terhadap ayah biologisnya, maka akan bertentangan dengan hukum Islam.¹

Hubungan yang demikian itu, dalam konsep hukum Islam lahir dari adanya nasab. Dasar-dasar nasab seorang anak, jika dilihat dari hukum perkawinan Indonesia secara langsung memiliki nasab dengan ibunya sesuai yang diatur dalam Pasal 43 ayat (1) UUP. Penentuan nasab anak kepada ayahnya dalam hukum perkawinan Indonesia didasarkan pada sebuah hubungan perkawinan yang sah. Perkawinan yang sah dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaanya, serta setiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.²

Penetapan nasab berdasarkan perkawinan yang sah, diatur dalam beberapa ketentuan yaitu dalam pasal 42 UUP yang berbunyi : “anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”. KHI juga mengatur mengenai nasab yaitu dalam Pasal 99 yang menyatakan bahwa , “anak sah adalah anak yang lahir dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah atau hasil pembuahan suami istri yang sah diluar rahim dan dilahirkan oleh istri tersebut”.

Dalam hukum Islam dijelaskan bahwa anak dapat dikatakan sah dan memiliki hubungan nasab dengan ayahnya apabila anak tersebut lahir dari perkawinan yang

¹ Mustofa Hasan, 2011, *“Pengantar Hukum Keluarga”*, Bandung, Pustaka Setia, hlm.266.

² Nasaiy Aziz, “Nasab Anak yang Lahir di luar Nikah: Analisis Fatwa MPU Aceh Nomor 18 Tahun 2015 dan Keputusan MK Nomor 46/PUU-VIII/2010”, *Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam*, Vol.1 No.1, (Januari-Juni, 2017), hlm.76.

sah. Anak yang lahir di luar perkawinan itu adalah anak yang dilahirkan dari perkawinan di bawah tangan atau perkawinan siri. Perkawinan ini dari sudut pandang hukum Islam adalah sah dan menimbulkan akibat hukum yang sah dari setiap aspek hukum yang ditimbulkannya. Adanya hubungan nasab tersebut menimbulkan juga hak anak untuk mendapat pemeliharaan dan pendidikan dari orang tuanya, termasuk hak mendapatkan warisan dari kedua orang tuanya itu.

Adapun menurut hukum Indonesia yang diatur dalam UUP, anak yang lahir dari perkawinan yang tidak dicatatkan menurut hukum maka dianggap tidak sah meskipun dilakukan menurut masing-masing agamanya. Sesuai yang tercantum dalam Pasal 2 ayat (2) UUP bahwa tiap-tiap perkawinan harus dicatatkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Terkait dengan kedudukan nasab anak luar kawin terhadap ayah biologisnya (laki-laki yang menyebabkan kelahiran anak), bahwa para hakim MK telah memutus perkara Nomor 46/PUUVIII/2010, yaitu perkara permohonan uji materil Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, tepatnya Pasal 43 ayat (1), yang dimohonkan oleh Aisyah Mochtar alias Machica, pada tahun 2010. Adapun bunyi pasal tersebut adalah sebagai berikut: Pasal 43 : Ayat (1) “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”.

Sejumlah alasan yang diajukan oleh pihak Pemohon dalam permohonan uji materil Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dikemukakan bahwa Pemohon merupakan pihak yang secara langsung mengalami dan merasakan hak

konstitusionalnya dirugikan dengan diundangkannya Undang-Undang No. 1 Tahun 1974, terutama berkaitan dengan Pasal 2 ayat (2) dan Pasal 43 ayat (1). Pasal ini justru menimbulkan ketidakpastian hukum yang mengakibatkan kerugian bagi Pemohon berkaitan dengan status perkawinan dan status hukum anaknya yang dihasilkan dari hasil perkawinan. Alasan berikutnya 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. Pasal-pasal pokok dalam UUD 1945 yang terkait hak asasi manusia itu merupakan alasan kuat bahwa pihak Pemohon dan anaknya memiliki hak konstitusional untuk mendapatkan pengesahan atas pernikahan dan status hukum anaknya, sedangkan hak konstitusional yang dimiliki oleh Pemohon telah dicerai oleh norma hukum dalam UUP.

Norma hukum ini jelas tidak adil dan merugikan karena perkawinan Pemohon adalah sah dan sesuai dengan rukun perkawinan 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 UUP.³

Selanjutnya setelah adanya Putusan MK No 46/PUU-VIII/2010 yang menyatakan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1,

³ Ida Martinelli, "Status Hukum Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010", *Jurnal De Lega Lata*, Vol.1 No.2, (Juli – Desember,2016), hlm.319.

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”;

Maksud dari putusan ini yaitu mengakibatkan adanya hubungan nasab antara anak yang dihasilkan di luar pernikahan dengan ayahnya yang bisa dibuktikan dengan teknologi—seperti test DNA. Maksudnya, anak luar kawin akan menjadi anak yang sah jika dibuktikan melalui ilmu pengetahuan dan teknologi sebagai anak dari ayahnya. Pembuktian melalui ilmu pengetahuan dan teknologi biasanya dengan melakukan tes golongan darah atau DNA. Tes DNA berguna untuk mengetahui apakah ada kesamaan golongan darah anak dengan ayah dan keluarga ayahnya atau tidak. Tes DNA berlaku secara umum, baik untuk anak luar kawin yang dilahirkan dari pernikahan tidak dicatatkan, anak luar kawin dari hasil perzinahan, anak yang tidak diakui oleh ayahnya (li'an), anak yang tertukar, ataupun anak yang tidak diketahui asal-usul orang tuanya. Dengan dikabulkannya permohonan judicial

review tersebut status Mohammad Iqbal Ramadhan menjadi jelas, yaitu anak dari hasil perkawinan Machica Mochtar dengan Moerdiono.

Dengan demikian setelah adanya putusan MK tersebut anak yang lahir dari perkawinan siri saat ini, selain dengan tes DNA untuk membuktikan bahwa anak tersebut mempunyai ikatan darah dengan ayah biologisnya, ayah biologisnya juga dapat mengajukan permohonan kepada pengadilan agama mengenai asal usul anak. Apabila sudah ada keputusan pengadilan mengenai asal usul anak, maka anak tersebut menjadi anak sah dan mempunyai hak perdata yang sama dengan anak yang lahir di dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah dengan ibu dan bapaknya. Atas putusan pengadilan mengenai asal usul anak tersebut, maka di dalam akta kelahiran anak tersebut dapat dicatatkan nama kedua orang tuanya. Demikian juga semua akibat hukum sebagai anak yang sah dapat penuh diberikan kepada anak tersebut.

Akan tetapi meskipun dalam permohonannya Machica dikabulkan dalam pengujian materiil oleh Mahkamah Konstitusi (MK) terkait pengakuan anak. Pada kenyataannya untuk mendapatkan pengakuan bahwa anak Machica Mochtar adalah anak kandung Moerdiono itu tidak semudah yang dibayangkan. Pasalnya, Moerdiono sudah meninggal dunia, dan apabila Machica ingin melakukan tes DNA terhadap anaknya maka sebagai ganti dari Moerdiono yaitu bisa dari anak kandung Moerdiono dari perkawinannya dengan istri sahnnya. Sedangkan pada saat itu keluarga Moerdiono tidak mau untuk melakukan tes DNA terhadap Iqbal. Kondisi akan menyulitkan upaya pembuktian melalui teknologi tes DNA, seperti halnya

yang diamanatkan dalam putusan Mahkamah Konstitusi (MK) dengan dikabulkan sebagian uji materi UU No 1 Tahun 1974.⁴ Maka dari itu dalam kasus ini Machica hanya melakukan tes DNA terhadap dia sendiri (Machica) dengan putranya (Iqbal), namun itu saja tidak cukup untuk menjadi bukti bahwa Iqbal adalah anak biologis dari Moerdiono dikarenakan Machica tidak dapat melakukan tes DNA dengan keluarga Moerdiono.

Dari hasil Putusan tersebut, dapat dipahami bahwa selama anak yang lahir dari perkawinan siri dapat membuktikan adanya keterikatan pertalian darah dengan seorang laki-laki (ayahnya), maka anak tersebut merupakan tanggungan laki-laki tersebut (ayahnya). Namun apabila anak tersebut tidak dapat membuktikan adanya keterikatan pertalian darah dengan ayah biologisnya, jika ia ingin mendapatkan warisan maka ia tidak dapat masuk sebagai ahli waris melainkan wasiat wajibah.⁵

C. Dasar Pertimbangan Hakim Mahkamah Konstitusi Dalam Memutus Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 tentang Pengakuan Anak di Luar Kawin

⁴ Anonim, Machica Tak Bisa Tes Dna Anaknya Karena Moerdiono Wafat, 29 Januari 2019, <http://www.gresnews.com/berita/hukum/67347-machica-tak-bisa-tes-dna-anaknya-karena-moerdiono-wafat/>, (19.15).

⁵ Hasil wawancara dengan Khamimudin selaku Hakim Pengadilan Agama Yogyakarta, tanggal 26 Desember 2018.

Jenis putusan yang disimpulkan dari amarnya dapat dibedakan antara putusan yang bersifat deklaratoir, konstitutif dan kondemnatoir. Putusan deklaratoir adalah putusan di mana hakim menyatakan apa yang menjadi hukum. Putusan konstitutif adalah putusan yang meniadakan satu keadaan hukum atau menciptakan satu keadaan hukum yang baru. Sedangkan putusan kondemnatoir adalah putusan yang berisi penghukuman terhadap tergugat atau termohon untuk melakukan satu prestasi.⁶ Amar putusan dalam putusan mahkamah konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 menyatakan bahwa mahkamah menerangkan apa yang menjadi hukum (deklaratoir) Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974. Dalam amar putusannya MK menyatakan mengabulkan permohonan pemohon untuk sebagian, yaitu pada Pasal 43 ayat (1) yang menyatakan “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, bertentangan dengan UUD RI 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 dengan 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

⁶ Ahmad Marachul Bachrain, Tb, ”Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-VIII/2010 Tentang Anak Diluar Nikah”, *Jurnal Hukum Keluarga Islam*, Vol.1 No. 1, (Januari-Juni, 2016), hlm.137.

keluarga ayahnya”. Putusan ini bersifat deklaratoir konstitutif yang artinya menegaskan bahwa pasal 43 ayat (1) UU No. 1/1974 bertentangan dengan UUD 1945 dan kemudian meniadakan serta menciptakan hukum baru tentang permasalahan kedudukan anak di luar perkawinan.

Majelis Hakim Konstitusi memandang bahwa, hubungan anak dengan seorang laki-laki sebagai ayah, tidak semata-mata karena adanya ikatan perkawinan dengan ibunya, akan tetapi dapat juga didasarkan pada pembuktian adanya hubungan darah antara anak dengan laki-laki tersebut sebagai bapak. Hal ini berlandaskan, karena menurut majelis Hakim Konstitusi, “akibat hukum dari peristiwa kelahiran karena kehamilan, yang didahului dengan hubungan seksual antara seorang perempuan dengan seorang laki-laki, adalah hubungan hukum yang di dalamnya terdapat hak dan kewajiban secara bertimbal balik, yang subjek hukumnya meliputi anak, ibu dan bapak”. Maka tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan ibunya dan membebaskan laki-laki yang menggauli ibunya dari tanggung jawab seorang bapak serta meniadakan hak-hak anak terhadap laki-laki tersebut.

Pertimbangan Majelis Hakim Konstitusi berikutnya adalah berkaitan tentang eksistensi seorang anak. Anak yang dilahirkan pada dasarnya tidak patut untuk dirugikan dengan tidak terpenuhinya hak-haknya, karena kelahirannya di luar kehendaknya. Mengenai hal ini Pasal 2 KUHPerdara menjelaskan bahwa, “anak yang ada dalam kandungan seorang perempuan dianggap telah dilahirkan, bilamana juga

kepentingan si anak menghendaki”. Jelaslah bahwa seorang anak, walaupun dalam kondisi janin, mempunyai hak-hak keperdataan yang harus dipenuhi

Amar putusan selanjutnya berbunyi, dan menolak permohonan para pemohon untuk selain dan selebihnya. Yaitu berkaitan dengan Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 tentang pencatatan perkawinan.

Dari hasil penelitian dapat dilihat pertimbangan-pertimbangan hakim Mahkamah Konstitusi dalam memutus permohonan dari pemohon I dan pemohon II dalam pengujian Undang-Undang Perkawinan sudah tepat. Karena dalam pasal 43 ayat (1) sebelum adanya *judicial review* pasal tersebut dianggap tidak adil apabila pertanggungjawaban secara perdata atau hubungan nasab anak yang lahir dalam suatu ikatan perkawinan siri itu hanya dibebankan pada ibunya dan keluarga ibunya saja. Karena bagaimanapun seorang anak tersebut lahir karena adanya hubungan ibunya dengan ayahnya juga.

Dalam putusannya hakim juga menolak permohonan pemohon terkait pasal 2 ayat (2) juga sudah sangat tepat. Alasan penolakan MK karena pencatatan perkawinan merupakan kewajiban administratif yang harus dipenuhi oleh setiap warga negara Indonesia. Tujuannya sesuai dengan tanggung jawab negara pada warga negaranya yaitu untuk memberikan jaminan perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia yang bersangkutan. Selanjutnya perkawinan merupakan suatu

perbuatan hukum.⁷ Oleh karena itu, pencatatan perkawinan merupakan suatu akta autentik, karena biar bagaimanapun dengan adanya pencatatan perkawinan nantinya apabila terjadi suatu permasalahan dalam perkawinan, maka kedua belah pihak khususnya istri dan anak dapat terjamin secara hukum.

⁷ Sari Pusvita, "Keperdataan Anak Diluar Nikah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya terhadap Harta Warisan", *Jurnal Studi dan Penelitian Hukum Islam*, Vol.1 No.2, (April,2018).hlm.39.