

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Manusia merupakan makhluk ciptaan Tuhan yang tidak dapat hidup sendiri karena manusia adalah *zoon politicon*, yaitu selalu mencari manusia yang lain untuk hidup bersama. Menurut Aristoteles hidup bersama merupakan gejala yang biasa bagi seorang manusia, dan hanya manusia-manusia yang memiliki kelainan saja lah yang mampu hidup mengasingkan diri dari orang-orang lain.¹ Melalui seluruh fase yang ada dalam hidupnya yaitu mulai dari kelahiran sampai dengan kematian, ada suatu masa di mana manusia itu ingin memenuhi kebutuhan hidupnya untuk melanjutkan keturunan. Hal demikian diatur dalam Pasal 28 B Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan bahwa setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui keturunan yang sah. Maksudnya adalah negara menjamin hak warga negaranya untuk melanjutkan keturunan tersebut, melalui cara yang sah yaitu dengan suatu lembaga perkawinan.

Tujuan perkawinan adalah untuk hidup bersama memperoleh keturunan dan juga secara biologis untuk dapat membentuk suatu ikatan lahir dan batin dengan tujuan menciptakan suatu keluarga/rumah tangga yang rukun, damai, sejahtera, dan abadi.² Perkawinan mempunyai akibat hukum yang sangat penting di dalam

¹ Zulfa Djoko Basuki, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Jakarta, 2010. hlm. 10.

² Djoko Prakosa dan I Ketut Murtika, *Asas-Asas Hukum Perkawinan Indonesia*. Bina Aksara, Jakarta, 1997, hlm. 1.

kehidupan bermasyarakat, berhubungan dengan akibat hukum yang sangat penting ini lah sehingga masyarakat memerlukan suatu peraturan mengenai pernikahan ini antara lain mengenai syarat-syarat peresmian, pelaksanaan, kelanjutan dan terhentinya suatu ikatan perkawinan itu.³ Peraturan-peraturan terkait dengan hidup bersama dalam suatu perkawinan di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (selanjutnya ditulis Undang-Undang Perkawinan) yang mulai diundangkan pada tanggal 2 Januari 1974.

Pengertian perkawinan menurut Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan adalah adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia yang kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Sesuai dengan pengertian di atas maka dapat dirumuskan arti dan tujuan perkawinan. Arti perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri, sedangkan tujuan perkawinan dimaksudkan adalah membentuk keluarga-keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.

Perkawinan akan memberikan akibat hukum, jika perkawinan tersebut dilakukan berdasarkan aturan hukum yang berlaku, yaitu yang termuat dalam Undang-Undang Perkawinan. Untuk menentukan dan menemukan akibat hukum yang mungkin, dan dapat terjadi selanjutnya terhadap perkawinan tersebut, sangatlah ditentukan dari sah atau tidaknya perkawinan yang dilakukan oleh pihak-pihak yang terlibat dalam perkawinan tersebut. Hal tersebut sesuai dengan peraturan dalam ketentuan Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan bahwa perkawinan

³ Zulfa Djoko Basuki. *Op.Cit.* hlm.12

adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaan itu. Pasal 2 Ayat (2) mengatur bahwa tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Berdasarkan perumusan dalam Pasal 2 Ayat (1) ini tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu, sesuai dengan Undang-Undang Dasar 1945. Maksud hukum masing-masing agama dan kepercayaan itu termasuk ketentuan undang-undang yang berlaku bagi golongan agamanya dan kepercayaannya itu sepanjang tidak bertentangan atau ditentukan lain dalam undang-undang ini.

Sesuai dengan pengaturan di atas maka bagi mereka yang memeluk agama Islam untuk menentukan sah tidaknya perkawinan adalah berdasarkan ketentuan hukum Islam, hal yang sama juga berlaku bagi pemeluk agama lain yang ada di Indonesia bahwa sah tidaknya perkawinan tersebut sesuai dengan peraturan agama yang dianut masing-masing.⁴ Selanjutnya bahwa pelaksanaan perkawinan juga diikuti dengan adanya pencatatan terhadap perkawinan tersebut sesuai dengan Pasal 2 Ayat (2) Undang-Undang Perkawinan ini.

Akibat hukum yang timbul dari suatu perkawinan tersebut antara lain:

1. Menjadi halal hubungan seksual antara suami istri.
2. Mahar (mas kawin) menjadi milik istri.
3. Timbulnya hak dan kewajiban suami istri.
4. Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan itu menjadi anak sah.
5. Suami istri wajib memelihara dan mendidik anak-anaknya.
6. Bapak berhak menjadi wali nikah anak perempuannya.

⁴ Moh. Idris Ramulyo, *Hukum Perkawinan Islam (Suatu Analisis dari Undang-Undang Nomor. 1 Tahun 1974 Dan Kompilasi Hukum Islam)*, Rajawali Press, Jakarta. 1998. hlm. 125.

7. Berhak saling mewarisi antara suami, istri demikian juga anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan itu berhak saling mewaris dengan orang tuanya.
8. Bila salah satu suami atau istri meninggal dunia, maka salah satu dari mereka berhak menjadi wali pengawas, baik terhadap harta maupun terhadap anak-anak mereka, kecuali hak-hak mereka dicabut dari pengadilan.⁵

Tujuan terpenting dari suatu perkawinan adalah untuk memperoleh anak sebagai penerus keturunan di dalam keluarga. Anak adalah dambaan suatu keluarga dalam suatu perkawinan yang sah dalam Islam. Anak adalah harta dunia yang sekaligus juga merupakan rahmat dari Allah SWT. Pada anak banyak diberikan harapan khususnya sebagai seorang yang kelak memelihara orang tuanya di kemudian hari. Anak sebagai fitrah Tuhan Yang Maha Esa perlu mendapatkan perawatan dan pemeliharaan yang sebaik-baiknya dan merupakan tunas-tunas bangsa yang akan meneruskan cita-cita bangsa yaitu mewujudkan suatu masyarakat yang adil dan makmur. Setiap anak dapat atau mampu memikul tanggung jawabnya di masa depan, maka perlu mendapatkan kesempatan yang seluas-luasnya untuk tumbuh dan berkembang secara normal baik jasmani, rohani maupun sosial. Namun demikian terdapat pula keadaan di mana kelahiran seorang anak dalam suatu keluarga tidak merupakan suatu kebahagiaan. Hal ini biasanya terjadi apabila seorang wanita yang tidak bersuami melahirkan anak. Lahirnya seorang anak dari wanita yang tidak memiliki suami atau laki-laki yang bukan suaminya dinamakan anak luar kawin.

⁵ *Ibid*, hlm. 126.

Hukum adat mengenal macam-macam anak, yaitu anak sah, anak kandung, anak tiri dan anak yang lahir di luar perkawinan. Oleh karena banyaknya pengertian yang berbeda-beda itu sebaiknya diuraikan terlebih dahulu pengertian tersebut sesuai dengan klasifikasinya, antara lain:

1. Anak sah

Adalah anak yang dilahirkan dari pernikahan yang sah menurut hukum dan masing-masing agama dan kepercayaan.

2. Anak kandung

Adalah anak yang dilahirkan dari kandungan ibu dan ayah biologisnya

3. Anak angkat

Adalah seorang anak yang bukan keturunan dari suami istri, namun ia diambil, dipelihara dan diperlakukan seperti halnya anak keturunannya sendiri, sehingga antara anak yang diangkat dan orang tua yang mengangkatnya timbul suatu hubungan kekeluargaan yang sama seperti yang ada antara orang tua dan anak kandung sendiri.

4. Anak tiri

Adalah anak kandung istri janda atau dari suami duda yang mengikuti tali perkawinan.

5. Anak yang lahir dari luar perkawinan

Anak yang lahir di luar perkawinan ialah anak yang lahir dari seorang wanita yang tidak mempunyai suami atau anak yang mempunyai bapak dan ibu yang tidak terikat dalam suatu ikatan perkawinan yang sah⁶.

⁶ Sri Wahyuni. *Kedudukan Anak Luar Kawin Menurut Hukum Adat*. Bina Aksara, Jakarta, 2006. hlm.20-21.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) membedakan antara anak sah dan anak tidak sah atau anak luar kawin. Anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam perkawinan atau sebagai akibat perkawinan yang sah, sedangkan anak yang tidak sah atau anak luar kawin adalah anak yang dilahirkan di luar perkawinan yang sah antara kedua orang tuanya.⁷

Di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan Undang-Undang Perkawinan berlaku prinsip bahwa keturunan yang sah didasarkan atas suatu perkawinan yang sah dalam Pasal 250 KUHPerdata dinyatakan bahwa anak yang dilahirkan atau yang dibesarkan selama perkawinan akan mendapatkan seseorang sebagai ayahnya. Dengan demikian, anak yang lahir atau yang dibesarkan selama perkawinan walaupun diberi benih dari orang lain adalah anak dari suami ibunya yang terikat dalam perkawinan.⁸

Kehadiran anak di luar kawin akan menjadikan suatu permasalahan yang cukup memprihatinkan baik sebagai seorang wanita yang melahirkan maupun bagi lingkungannya. Adanya kelahiran anak luar kawin akan menimbulkan banyak pertentangan-pertentangan di antara keluarga maupun di dalam masyarakat mengenai kedudukan hak dan kewajiban anak tersebut. Seperti yang terjadi pada Macica Mochtar yang mencari pengakuan terhadap keabsahan anaknya Muhammad Iqbal Ramadhan sebagai anak kandung dari almarhum Bapak Moerdiono yang pada akhirnya status Muhammad Iqbal Ramadhan diakui sebagai anak yang sah dari perkawinan Macica Mochtar dengan Moerdiono sejak diberlakukannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 46/PUU-VIII/2010.

⁷ Hilman Hadikusuma. *Hukum Perkawinan di Indonesia Menurut Perundangan Hukum Adat, dan Hukum Agama*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm. 133.

⁸ *Ibid*, hlm. 135.

Kontroversi anak luar kawin ini mengemuka ketika Mahkamah Konstitusi pada hari Jumat tanggal 17 Februari 2012 mengabulkan sebagian permohonan pengujian Undang-Undang Perkawinan Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Mahkamah Konstitusi (MK) mengabulkan sebagian permohonan pengujian atas Undang-Undang Perkawinan. MK menyatakan Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan yang mengatur hubungan keperdataan anak luar kawin bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945.

Permohonan pengujian Pasal dimaksud diajukan oleh Macica Mochtar artis yang menikah secara sirri dengan mantan Menteri Sekretaris Negara di era orde baru Moerdiono. Macica memohonkan agar Pasal 2 Ayat (2) yang mengatur masalah pencatatan perkawinan dan Pasal 43 Ayat (1) yang mengatur status keperdataan anak luar kawin dinyatakan bertentangan dengan konstitusi dan harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum dengan segala akibatnya.⁹

Keputusan itu tentunya menimbulkan segala pro dan kontra di masyarakat. Bagi pihak yang pro pada keputusan ini menilai bahwa keputusan MK ini merupakan terobosan hukum yang progresif dalam perlindungan anak, sedangkan bagi pihak yang kontra mengkhawatirkan putusan ini merupakan afirmasi dan legalisasi terhadap pernikahan sirri maupun perbuatan zina atau kumpul kebo.¹⁰

Apabila ditinjau dari aspek pertimbangan hukumnya, maka kekhawatiran pihak yang kontra terhadap keputusan ini sebenarnya tidak beralasan, justru putusan ini memberikan pesan moral kepada laki-laki untuk tidak sembarangan melakukan

⁹ http://Lampung.Kemekomham.go.id/berita_utama/233kedudukdn-anak-luar-nikah-pasca-putusan-MK-nomor-46puu-viii2010. Diakses Tanggal 20 Juli 2014

¹⁰ *Ibid*

hubungan seks di luar pernikahan karena ada implikasi yang akan dipertanggung jawabkan akibat perbuatan tersebut. MK bermaksud agar anak yang dilahirkan di luar pernikahan mendapatkan perlindungan hukum yang memadai, karena pada prinsipnya anak tersebut tidak berdosa, karena kelahirannya di luar kehendaknya. Anak yang dilahirkan tanpa memiliki kejelasan status ayah kandungnya seringkali mendapatkan perlakuan yang tidak adil dan stigma yang tidak baik di tengah-tengah masyarakat. Karena anak sudah memperoleh perlindungan sejak di dalam kandungan ibunya sehingga hukum harus memberikan perlindungan dan kepastian hukum yang adil terhadap status seorang anak yang dilahirkan meskipun keabsahan perkawinannya masih dipersengketakan.¹¹

Berdasarkan uraian di atas maka penulis melaksanakan penelitian dan menuangkannya ke dalam Tesis yang berjudul: Tinjauan Terhadap Status Anak Luar Kawin Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 46/PUU-VIII/2010.

B. Permasalahan dan Ruang Lingkup

1. Permasalahan

Permasalahan dalam penelitian ini adalah:

- a. Bagaimanakah hubungan keberlakuan hukum Putusan MK Nomor. 46/PUU-VIII/2010 dengan Undang-Undang Perkawinan dan status anak luar kawin dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata?
- b. Bagaimanakah hubungan Putusan MK Nomor. 46/PUU-VIII/2010 dengan ketentuan tentang larangan pencarian asal usul bapak dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata?

¹¹ *Ibid*

2. Ruang Lingkup

Penelitian ini termasuk di dalam lingkup bidang kajian hukum perdata yaitu hukum keluarga, yang berkenaan dengan hubungan keberlakuan hukum Putusan MK Nomor. 46/PUU-VIII/2010 dengan Undang-Undang Perkawinan dan status anak luar kawin dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata serta hubungan Putusan MK Nomor. 46/PUU-VIII/2010 dengan ketentuan tentang larangan pencarian asal usul bapak dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Berdasarkan permasalahan maka tujuan penelitian ini adalah untuk:

- a. Menganalisis hubungan keberlakuan hukum Putusan MK Nomor. 46/PUU-VIII/2010 dengan Undang-Undang Perkawinan dan status anak luar kawin dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- b. Menganalisis hubungan Putusan MK Nomor. 46/PUU-VIII/2010 dengan ketentuan tentang larangan pencarian asal usul bapak dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

2. Kegunaan Penelitian

Kegunaan penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Terhadap anak yang lahir di luar kawin putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 46/PUU-VIII/2010 merupakan bentuk kepastian hukum yang diberikan pemerintah terhadap status anak luar kawin.
- b. Bagi instansi yang terkait hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan dalam proses penegakan hukum mengenai status anak luar kawin.

- c. Bagi masyarakat, diharapkan dengan adanya hasil penelitian ini dapat mengetahui tentang status anak di dalam masyarakat, bahwa anak-anak yang dilahirkan di luar kawin juga memerlukan dan berhak mendapatkan kejelasan status dari ayahnya seperti layaknya anak-anak yang dilahirkan di dalam ikatan perkawinan yang sah, karena anak dilahirkan ke dunia ini dalam keadaan bersih dan suci.
- d. Bagi para pihak-pihak yang memerlukan hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi, terutama bagi peneliti yang meneliti topik yang sama. Hasil penelitian ini dapat dijadikan sebagai sumber informasi dan bahan perbandingan yang dapat melengkapi hasil penelitiannya.

D. Kerangka Pemikiran

1. Kerangka Teoritis

Berawal dari tuntutan yang dilakukan oleh Macica Mochtar untuk mendapatkan keadilan bagi anaknya dalam hal kejelasan status hukumnya dan pengakuan terhadap anaknya dalam proses ini tentu pencari keadilan menemui berbagai problem sebelum mencapai tujuannya. Jika demikian bagaimana pandangan keadilan menurut kaidah-kaidah atau aturan-aturan yang berlaku umum yang mengatur hubungan hubungan manusia dalam masyarakat atau hukum positif Indonesia.¹² Secara konkrit hukum adalah perangkat asas dan kaidah-kaidah yang mengatur hubungan antara manusia dalam masyarakat baik yang merupakan

¹² A. Hamid S. Attamimi dalam Maria Farida Indarti S, *Ilmu Perundang-Undangan, Jenis, Fungsi dan Materi Muatan*. Yogyakarta, Kanisus. 2007 hlm. 40

kekerabatan, kekeluargaan dalam suatu wilayah Negara, dan masyarakat hukum itu mengatur kehidupannya sendiri atau sama-sama mempunyai tujuan tertentu.¹³

Keadilan yang diperjuangkan terkait dengan adanya kesalahan dalam hal melaksanakan perkawinan sehingga anak yang dilahirkan tidak dapat mendapatkannya dinyatakan sebagai anak luar kawin. Negara melalui pemerintah telah membuat aturan hukum perkawinan yang dirumuskan dalam Undang-Undang Perkawinan sebagai suatu ketentuan yang mengatur tentang perkawinan, kenyataannya masih banyak persoalan terkait dengan pelaksanaan perkawinan di Indonesia. Persoalan yang dimaksud yaitu berupa pelanggaran tentang aturan perkawinan yang telah diatur dalam Undang-Undang Perkawinan, di antaranya seperti kawin di bawah umur, kawin kontrak, nikah sirri dan masalah lainnya tentang perkawinan yang belum terungkap ke permukaan.

Berkaitan dengan berbagai persoalan seperti tersebut di atas banyak hal yang memicu terjadinya hal tersebut misalnya saja masih kentalnya pengaruh hukum adat dalam masyarakat tertentu dan kebiasaan-kebiasaan yang terjadi di dalam masyarakat. Persoalan yang berkaitan dengan Undang-Undang Perkawinan adalah adanya perkawinan yang tidak dicatatkan oleh pemerintah, yaitu kawin sirri atau pernikahan di bawah tangan. Mereka yang melakukan nikah sirri ini, menganggap bahwa nikah sirri merupakan solusi terbaik untuk mengatasi masalah hubungan laki-laki dengan perempuan.¹⁴ Kata sirri sendiri berasal dari kata *assirru* yang mempunyai arti "rahasia". Pengertian nikah sirri mengalami perkembangan dan diartikan secara lebih luas Dinas Catatan Sipil dan Kependudukan mengartikan

¹³ Mochtar Kusumaatmadja dan B. Arif Sidartha. *Pengantar Ilmu Hukum Suatu Pengantar Pertama Ruang Lingkup Berlakuannya Ilmu Hukum*, Alumni Bandung, 2000. hlm. 65

¹⁴ Effi Setiyawati. *Nikah Sirri Tersesat di Jalan Yang Benar*. Rineka Cipta, Jakarta, 2009, hlm. 2.

bahwa nikah sirri adalah pernikahan yang tidak dicatatkan, nikah di bawah tangan adalah pernikahan yang dilakukan di luar pengawasan petugas catatan nikah sehingga pernikahan tersebut tidak tercatat di Kantor Urusan Agama bagi yang muslim dan di Kantor Catatan Sipil bagi yang non muslim.¹⁵

Nikah sirri jika dilihat dari pandangan hukum negara menunjukkan suatu pernikahan yang tidak mempunyai perlindungan hukum karena tidak dilakukan pencatatan oleh Pegawai Pencatat Nikah, sehingga pasangan tidak memiliki bukti otentik tentang pernikahannya. Dengan demikian pernikahan sirri tidak memiliki kekuatan hukum formal, sehingga dalam pernikahan tersebut, perempuan tidak memiliki perlindungan hukum hanya menimbulkan banyak masalah bagi perempuan yang menjalaninya.¹⁶

Salah satu dampak dari nikah sirri yang dilakukan itu dialami oleh anak-anak hasil pernikahan sirri tersebut. Status anak menjadi tidak jelas di muka hukum, mengakibatkan hubungan antara ayah dan anak tidak kuat, hingga bisa saja sewaktu-waktu ayah tersebut menyangkal anak itu adalah anak kandungnya. Hal ini merugikan bagi si anak karena tidak menerima haknya atas biaya hidup, pendidikan, nafkah dan warisan dari ayahnya. Jika ternyata ayah biologisnya tidak mengakui telah dilakukan pernikahan sirri, maka secara lebih luas cap sebagai anak luar kawin harus disandang oleh anak hasil dari perkawinan tersebut ini menimbulkan diskriminatif terhadap anak tersebut. Terjadinya hal demikian yang kemudian menjadi dasar tuntutan terhadap Mahkamah Konstitusi guna memperoleh suatu keadilan.

¹⁵ *Ibid*, hlm. 3

¹⁶ *Ibid*, hlm.102.

Keadilan itu sendiri menurut Aristoteles adalah dibagi dalam dua macam keadilan, keadilan *distributive* dan keadilan *comutative*. Keadilan distributif ialah keadilan yang memberikan kepada setiap orang porsi menurut prestasinya. Keadilan *comutative* memberikan sama banyaknya pada setiap orang tanpa membedakan prestasinya.¹⁷ Pada pokoknya pandangan keadilan ini sebagai suatu pemberian hak persamaan tapi bukan persamarataan, yang disesuaikan dengan hak proporsional. Kesamaan hak dipandang manusia sebagai suatu unit atau wadah yang sama. Inilah yang dapat dipahami bahwa semua orang atau setiap warganegara di hadapan hukum sama.

2. Kerangka Pikir

Istilah mengenai anak luar kawin dalam hukum Indonesia menunjukkan adanya suatu perbuatan yaitu perkawinan yang telah dilaksanakan dengan cara yang tersembunyi nikah sirri/nikah di bawah tangan dalam artian tidak legal menurut undang-undang dan hukum yang berlaku. Effi Setiawati mengungkapkan bahwa nikah sirri diartikan sebagai pernikahan yang hanya dilangsungkan menurut ketentuan syarat Islam karena terbentur dengan Peraturan Pemerintah. Pada pernikahan ini calon suami menikahi calon istri secara diam-diam dan dirahasiakan hubungan sebagai suami-istri untuk menghindari hukuman disiplin oleh pejabat yang berwenang. Pada umumnya nikah ini tanpa persetujuan istri terdahulu, atasannya, pejabat yang berwenang, serta izin Pengadilan Agama dan mempunyai motif untuk zina.¹⁸

¹⁷ L. J Van Apeldoorn. *Pengantar Ilmu Hukum*. Pradnya Paramita, Bandung, 1996. hlm. 11-12

¹⁸ Effi Setiawati. *Op.Cit.* hlm. 36-37

Pernikahan mengandung sirri karena seseorang menyembunyikannya, sesuatu dengan sengaja, kecenderungan mengandung arti menyimpan masalah. Permasalahn tersebut dapat berupa kemungkinan ada pada diri orang yang melakukan pernikahan atau adanya ketentuan hukum yang tidak dapat dipenuhi¹⁹. Berhubungan dengan hal tersebut, maka Negara Republik Indonesia melalui keluarga yang merupakan lembaga terkecil negara ini, yang sangat diharapkan dapat menjunjung kehidupan bernegara, yaitu tempat untuk mewujudkan pembangunan baik moril maupun materil serta spiritual menuju masyarakat yang adil dan makmur. Hal ini tidak dapat terlaksana dengan baik jika sejak awal pembentukan keluarga pun sudah diawali dengan masalah yakni adanya nikah sirri tersebut.

Alasan yang dikemukakan berbeda-beda dalam melakukan pernikahan sirri masih diperdebatkan oleh berbagai kalangan, baik kalangan para ahli kukum maupun masyarakat²⁰. Entah itu mungkin hanya karena sebagai pemuas nafsu biologis belaka, bagi mereka laki-laki yang melakukan perkawinan atau hanya karena mudahnya proses perkawinan tersebut, yang konon tidak mengeluarkan dana yang banyak dan proses yang tidak berbelit. Jelas terlihat bahwa banyaknya masyarakat menjalankan nikah sirri disebabkan adanya dua faktor. Pertama faktor di luar kemampuan pelaku. Seperti untuk menjaga hubungan laki-laki dan perempuan agar terhindar dari perbuatan yang dilarang oleh agama, tidak adanya izin dari wali, alasan poligami, dan tidak ada izin dari istri pertama, dan kekhawatiran tidak mendapatkan pensiunan janda. Alasan kedua pandangan bahwa pencatatan perkawinan bukanlah perintah dari agama.

¹⁹ *Ibid*, hlm. 38.

²⁰ *Ibid*, hlm. 39.

Terlepas dari alasan apapun walaupun telah banyak yang mengetahui bahwa dengan pernikahan sirri tersebut pihak perempuanlah yang lebih banyak dirugikan, ironisnya masih saja banyak wanita yang berminat untuk melakukan perkawinan dengan jalan nikah sirri tersebut. Nikah sirri jika ditinjau dari maksud dan tujuannya suatu pernikahan berdasarkan Undang-Undang Perkawinan dan peraturan dalam agama Islam, maka sebenarnya nikah sirri tidak memenuhi maksud dan tujuan dari suatu pernikahan.²¹

Mudahnya pelaksanaan dari nikah sirri ini dapat menimbulkan kekerasan suami terhadap istri dalam berbagai bentuk. Baik itu kekerasan psikologis, kekerasan ekonomi, kekerasan fisik, maupun kekerasan seksual. Pernikahan sirri tidak memberikan perlindungan hukum atas hak-hak perempuan sebagai istri dan dari segi ekonomi perempuan akan dirugikan terutama dalam mendapatkan nafkah dan waris untuk anaknya, karena secara tertib administrasi Negara untuk mendapatkan nafkah dan waris harus ada bukti. Nikah sirri selain memberikan kemudahan bagi setiap pasangan untuk saling meninggalkan, di mana suami dapat dengan mudah melakukan poligami, tidak memberikan nafkah bulanan kepada istri, laki-laki dapat dengan mudah menyangkal dari anak yang telah dilahirkan dari perempuan yang dinikahi secara sirri, jika terjadi perceraian penyelesaian harta bersama tidak jelas. Perempuan yang melakukan nikah sirri akan menderita karena diabaikan, terutama jika laki-laki tidak mengakui pernikahannya atau anak yang dihasilkan dari nikah sirri.²²

²¹ Moh. Idris Ramulyo, *Op.Cit*, hlm. 116.

²² *Ibid*, hlm. 117

Hal-hal demikian yang dirasakan oleh Macica Mochtar dirinya merasa dirugikan karena ketentuan Pasal dalam Undang-Undang Perkawinan tersebut menyebabkan anak Macica tidak dapat mencantumkan nama ayahnya di dalam akta kelahirannya. Macica melalui kuasa hukumnya mengungkap bahwa ada diskrimniasi yang dilakukan oleh negara, menyebabkan anak yang tidak tau apa-apa, menanggung beban ketidakpastian hukum bagi dirinya. Merasa telah terjadi diskriminasi dan ketidak jelasan status hukum terhadap anaknya yang dianggap oleh ketentuan hukum Negara sebagai anak luar kawin inilah, Macica Mochtar beserta dengan anaknya pada sidang perdana tanggal 26 Juli 2010 melakukan permohonan untuk melakukan uji materi terhadap Pasal 2 Ayat (2) dan Pasal 34 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan, yang tidak lain bertujuan untuk memberikan keadilan dan kepastian hukum terhadap si anak.²³

Permohonan uji materil terhadap Pasal 2 Ayat (2) dan Pasal 3 Ayat (1) ini dikabulkan oleh Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi, dan dilakukan beberapa kali sidang yang juga menghadirkan para saksi ahli, serta jawaban dari pihak pemerintah yang dianggap sebagai pihak yang mempunyai hak jawab untuk mempertanggung jawabkan undang-undang tersebut. Berkaitan dengan permohonan untuk melakukan uji materil terhadap Undang-Undang Perkawinan ini pada tanggal 17 Febuari 2012 lalu Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang berwenang untuk melakukan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 telah memutuskan pendapatnya berkaitan dengan permohonan ini, di mana Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan dinyatakan inkonstitusional. Adanya putusan Mahkamah Konstitusi ini, sudah

²³ Nur Rosihnin Ana. *Kepastian Hukum Anak di Luar Nikah*. Majalah Mahkamah Konstitusi No. 47 Tahun 2010, hlm. 5

dapat dipastikan akan banyak membawa dampak terhadap bidang ilmu lainnya khususnya dalam bidang hukum keluarga.

3. Konseptual

Kerangka konseptual merupakan kerangka yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep khusus yang merupakan kumpulan dari arti-arti yang berkaitan dengan istilah yang ingin atau akan diteliti.²⁴ Berdasarkan definisi tersebut, maka pengertian-pengertian dasar penulisan Tesis ini adalah:

- a. Perkawinan menurut Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan untuk membentuk keluarga (rumah Tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.
- b. Anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah.²⁵
- c. Anak yang lahir di luar perkawinan adalah, anak yang bukan anak sah yang bisa meliputi baik anak zina, anak sumbang, anak luar kawin, yang memiliki hubungan dengan ibunya dan keluarga ibunya yang bersangkutan.²⁶
- d. Nikah sirri/ nikah di bawah tangan adalah, perkawinan yang tidak dicatatkan oleh pemerintah dan dilakukan di luar pengawasan Petugas Pencatat Nikah sehingga pernikahan itu tidak tercatat di Kantor Urusan Agama bagi yang muslim dan di Dinas Kependudukan dan Catatan Sipil bagi non muslim.²⁷

²⁴ Soerjono Soekanto. 1998. *Penelitian Hukum Normatif* Jakarta Press, Jakarta, hlm. 132.

²⁵ Pasal 42 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan

²⁶ J. Satrio. *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak dalam Undang-Undang*. Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2000. hlm. 150-151

²⁷ Dinas Kependudukan Dan Catatan Sipil. "Problematika dan Impikasi Perkawinan di Bawah Tangan/ Nikah Sirri" <http://dispendukcapil.Lampung.go.id>. di unduh 20 juli 2014.

- e. Kantor Urusan Agama adalah instansi vertikal di bawah Kementerian Agama yang secara institusional berada paling depan dan menjadi ujung tombak dalam pelaksanaan tugas-tugas pelayanan kepada masyarakat di bidang keagamaan, termasuk dalam hal pernikahan.²⁸
- f. Pencatatan sipil adalah pencatatan peristiwa yang dialami oleh seorang dalam Register Pencatatan Sipil pada instansi pelaksana.²⁹
- g. Peristiwa penting adalah kejadian yang dialami oleh seseorang meliputi kelahiran, kematian, lahir mati, perkawinan, perceraian, pengakuan anak, pengesahan anak, pengangkatan anak, perubahan nama, dan perubahan status kewarganegaraan.³⁰

E. Metode Penelitian

1. Pendekatan Masalah

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif dan pendekatan yuridis empiris. Pendekatan yuridis normatif adalah pendekatan melalui studi kepustakaan (*library research*) dengan cara membaca, mengutip dan menganalisis teori-teori hukum dan peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan permasalahan dalam penelitian. Pendekatan yuridis empiris adalah upaya untuk memperoleh kejelasan dan pemahaman dari permasalahan berdasarkan realitas yang ada atau studi kasus.³¹

²⁸ <http://www.kemenag.go.id/> Diakses Selasa 21 April 2015

²⁹ Pasal 1 Angka (15) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan

³⁰ Pasal 1 Angka (17) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan

³¹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Penerbit Rineka Cipta, Jakarta, 1983. hlm.7

Pendekatan yuridis normatif adalah pendekatan yang dilakukan dengan melalui penelaahan-penelaahan terhadap teori-teori, konsep-konsep, pandangan-pandangan, serta aspek-aspek yang berkaitan dengan masalah yang dibahas³². Serta menggunakan data sekunder di mana penulis akan mengkaji secara mendalam mengenai norma-norma hukum pada hukum perkawinan sekaligus menggali akibat hukum dari dikeluarkannya putusan Mahkamah Konstitusi terhadap Pasal 2 Ayat (2) dan Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan terhadap hukum keluarga di Indonesia.

2. Jenis Data

Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder dan data primer, yaitu sebagai berikut:

a. Data Primer

Data primer adalah data yang didapat dengan cara melakukan penelitian langsung terhadap objek penelitian dengan cara wawancara terhadap narasumber.

b. Data Sekunder

Data sekunder adalah data tambahan yang diperoleh melalui studi kepustakaan dengan cara membaca, menelaah dan mengutip terhadap berbagai teori, asas dan peraturan yang berhubungan dengan permasalahan dalam penelitian. Data sekunder yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari tiga bahan hukum yaitu sebagai berikut:

³² Sri Mamudji. *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, Badan Penerbit Universitas Indonesia, Jakarta, 2005, hlm. 9.

- 1) Bahan Hukum Primer, terdiri dari:
 - a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Hasil Amandemen
 - b) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
 - c) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
 - d) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan
 - e) Keputusan MK Nomor. 46/PUU-VIII/2010
- 2) Bahan Hukum Sekunder, terdiri dari bahan-bahan hukum seperti literatur yang berisi teori atau pendapat para ahli di bidang ilmu hukum dan karya ilmiah yang terkait dengan permasalahan penelitian.
- 3) Bahan Hukum Tersier, bersumber dari berbagai referensi atau literatur buku-buku hukum, dokumen, arsip dan kamus hukum yang berhubungan dengan masalah penelitian.

3. Prosedur Pengumpulan dan Pengolahan Data

Prosedur pengumpulan data dilakukan dengan teknik studi pustaka dan studi lapangan:

- a. Studi pustaka (*library research*), adalah pengumpulan data dengan menelaah dan mengutip dari bahan kepustakaan dan melakukan pengkajian peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan bahasan
- b. Studi lapangan (*field research*), dilakukan sebagai usaha mengumpulkan data secara langsung di lapangan penelitian guna memperoleh data yang dibutuhkan. Studi lapangan dilaksanakan dengan wawancara (*interview*), kepada nasumber yaitu sebagai berikut:

- 1) Hakim Pengadilan Agama Tulang Bawang (H. Akhmad Junaedi, SH dan Drs. Nurkholish, M.H.)
- 2) Praktisi (M. Mukhrom, S.Hi.,M.H.)

Setelah melakukan pengumpulan data, selanjutnya dilakukan pengolahan data lapangan atau data empirik, sehingga data yang diperoleh dapat mempermudah permasalahan yang diteliti. Pengolahan data meliputi tahapan sebagai berikut:

a. Seleksi Data

Data yang terkumpul kemudian diperiksa untuk mengetahui kelengkapan data selanjutnya data dipilih sesuai dengan permasalahan yang diteliti.

b. Klasifikasi Data

Penempatan data menurut kelompok-kelompok yang telah ditetapkan dalam rangka memperoleh data yang benar-benar diperlukan dan akurat untuk kepentingan penelitian.

c. Sistematisasi Data

Penempatan data yang saling berhubungan dan merupakan satu kesatuan yang bulat dan terpadu pada subpokok bahasan sesuai sistematika yang ditetapkan untuk mempermudah interpretasi data.

4. Analisis Data

Setelah pengolahan data selesai, maka dilakukan analisis data. Setelah itu dilakukan analisis yuridis kualitatif, artinya hasil penelitian ini dideskripsikan dalam bentuk penjelasan dan uraian kalimat yang mudah dibaca dan dimengerti untuk diinterpretasikan dan ditarik kesimpulan secara umum yang didasarkan fakta-fakta yang bersifat khusus terhadap pokok bahasan yang diteliti.

F. Sistematika Penulisan

Tesis ini akan disusun ke dalam empat bab yang saling berkaitan antara satu bab dengan bab lainnya dengan sistematika sebagai berikut:

BAB I PENDAHULUAN

Merupakan bab pendahuluan yang berisikan uraian mengenai latar belakang masalah, permasalahan dan ruang lingkup, tujuan dan kegunaan penelitian, kerangka pemikiran, metode penelitian serta sistematika penulisan.

BAB II TINJUAN PUSTAKA

Merupakan bab Tinjauan pustaka yang menguraikan mengenai tinjauan umum mengenai status anak anak luar kawin pasca putusan Mahkamah Konstitusi Nomor. 46/PUU-VIII/2010 terhadap anak luar kawin.

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Merupakan bab yang berisikan tentang hasil penelitian dan pembahasan, bab ini menganalisis hubungan keberlakuan hukum Putusan MK Nomor. 46/PUU-VIII/2010 dengan Undang-Undang Perkawinan dan status anak luar kawin dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan hubungan Putusan MK Nomor. 46/PUU-VIII/2010 dengan ketentuan tentang larangan pencarian asal usul bapak dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

BAB IV PENUTUP

Merupakan bab terakhir yang berisikan kesimpulan sebagai jawaban atas permasalahan yang diajukan dan saran yang disampaikan kepada pihak-pihak yang berkaitan dengan penelitian ini.