

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Mengenai Perkawinan

1. Pengertian Perkawinan

Sebagai akibat dari politik hukum Belanda pada masa lalu, di negara kita dewasa ini terdapat aneka ragam hukum perdata terutama bidang hukum perdata. Pada masa Hindia Belanda dahulu berlaku beberapa ketentuan hukum dalam berbagai bidang hukum bagi penduduk Hindia Belanda yang terdiri dari berbagai yaitu golongan Eropa dan mereka yang dipersamakan, golongan Bumiputra/Indonesia asli dan golongan Timur Asing.¹ Sebelum berlakunya Undang-Undang Perkawinan di Indonesia berlaku berbagai hukum perkawinan untuk berbagai golongan warga negara dan daerah:

1. Golongan Indonesia beragama Islam, berlaku Hukum Agama telah diakomodir oleh hukum adat.
2. Bagi orang-orang Indonesia lainnya hukum Adat.
3. Bagi Orang Indonesia Asli yang beragama Kristen berlaku *Huwelijks Ordonantie Christen Indonesie* (HOCl)
4. Bagi Orang Timur Asing, Cina dan WNI Keturunan Cina berlaku ketentuan-ketentuan KUHPperdata (*Burgelijk Wetboek/BW*) dengan sedikit perubahan.

¹ Djuhaendah Hasan. *Efek Unifikasi dalam Bidang Hukum Keluarga (Perkawinan)*. Penerbit Depkumham, Jakarta, 2001. hlm. 1.

5. Bagi Orang Timur Asing lainnya dan WNI Keturunan Timur Asing lainnya berlaku Hukum Adat mereka.
6. Bagi Orang-orang Eropa dan WNI keturunan Eropa dan yang disamakan dengan mereka berlaku KUHPerdara (*Burgelijk Wetboek/BW*).

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

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

Selain itu berlaku pula ketentuan-ketentuan yang terdapat di dalam *Burgelijk Wetboek* (BW) dan untuk perkawinan Campuran yaitu diatur dalam *Reglemenop de Gemengde Huwelijken* (MR) (S. 1898 No. 158).² Selain dari aturan yang disebutkan di atas, masih banyak lagi aturan hukum yang diberlakukan di bidang hukum keluarga yang berlaku di Indonesia. Hingga pada bulan Oktober 1975, di seluruh Indonesia mulai berlaku Undang-Undang Perkawinan.³

Undang-Undang Perkawinan merupakan hasil usaha dalam menciptakan hukum nasional yang bertujuan mencapai unifikasi hukum dalam bidang hukum keluarga, akan tetapi bukan berarti pengesahannya berjalan mulus dan tidak ada kendala. Melihat pada sejarah pembuatannya, maka sebelum Undang-Undang Perkawinan

² Zulfa Djoko Basuki. *Hukum Perkawinan Di Indonesia*. Badan Penerbit Universitas Indonesia, Jakarta, 2010. hlm. 3-4

³ Djuhenda Hassan. *Op. Cit.* hlm.5.

ini dilaksanakan, RUU Perkawinan yang diajukan oleh pemerintah kepada DPR hasil Pemilu 1977 telah menarik perhatian, yang bukan saja dari para praktisi dan ahli hukum akan tetapi juga masyarakat luas terutama umat Islam.

Seluruh lapisan masyarakat pada masa itu terpanggil minatnya untuk memperhatikan RUU tersebut, karena mereka menganggap, materi di dalam RUU itu banyak bertentangan dengan ajaran Islam. Perlawanan terhadap RUU tersebut bermacam-macam, baik itu disampaikan melalui media masa maupun media dakwah. Setidaknya terdapat 14 Pasal RUU yang dinilai bertentangan dengan hukum Islam. Salah satu contoh adanya pertentangan yang termuat dalam RUU Perkawinan dengan sebelum menikah, dengan draf RUU tersebut boleh menjadi anak sah, walaupun Islam memandang anak itu adalah anak zina. Termasuk pula dalam hal ini tentang definisi perkawinan, peluang poligami dan poliandri, tidak ada penegasan pembatasan poligami, pembatasan izin pengadilan kepada suami yang akan beristri lebih dari seorang, jangka waktu istri pergi tanpa kabar, soal wali, larangan perkawinan karena hubungan pengangkatan anak, soal perbedaan agama dalam perkawinan, waktu tunggu (*iddah*), soal larangan kawin lagi bagi suami istri yang sudah bercerai untuk kedua kalinya, soal pertunangan dan putusannya perkawinan, termasuklah tentang rumusan anak, yang termuat dalam Pasal 49 RUU perkawinan pada masa itu.⁴

Walaupun pada masa itu terdapat banyak perdebatan, akhirnya RUU perkawinan yang diajukan oleh pemerintah kepada DPR, akhirnya disetujui, dan Pemerintah melalui Menteri Agama Prof. Mukti Ali dan Menteri Kehakiman Prof. Oemar

⁴ Alimuddin, *Undang-Undang Perkawinan, Antara Sejarah dan Agenda*. Mahkamah Agung RI, Jakarta, 1997. hlm. 12

Senoaji, S.H, telah merumuskan ketentuan Pasal-Pasal yang ada dalam RUU termasuklah di dalamnya tentang anak sah, sesuai dengan tuntutan zaman. Berkaitan dengan pengesahan RUU perkawinan yang sah menurut hukum.⁵

Perkawinan menurut KUHPerdato adalah hubungan antara subyek-subyek yang mengikat diri dalam perkawinan. Hubungan tersebut didasarkan pada persetujuan di antara mereka dan mengikat. Persetujuan dimaksud bukanlah persetujuan yang dimuat dalam KUHPerdato. Hal itu tercermin dalam Pasal 28 KUHPerdato yaitu Perkawinan menghendaki adanya kebebasan kata sepakat antara kedua calon suami istri. Perlu diingat pula bahwa dalam KUHPerdato, sesuai dengan ketentuan Pasal 27 KUHPerdato, menganut asas monogami dalam perkawinan, yang mana hanya diperbolehkan mempunyai satu orang perempuan sebagai istrinya, seorang perempuan hanya satu orang laki-laki sebagai suaminya.⁶⁹

Monogami yang dimaksudkan adalah monogami mutlak. Hal demikian memberikan perlindungan hukum bagi istri atas persamaan hak antara suami, artinya suami tidak dapat melakukan poligami, dengan letak alasan kesalahan pada istri seperti halnya Undang-Undang Perkawinan.

2. Pengertian Perkawinan Menurut Undang-Undang Perkawinan

Pengertian perkawinan berdasarkan Undang-Undang Perkawinan di sini berbeda dengan KUHPerdato yang hanya dipandang dari sudut hukum perdatanya yang terumus dalam Pasal 26 KUHPerdato, disebutkan bahwa: "Undang-undang memandang saat perkawinan hanya dalam hubungan-hubungan perdata".

⁵ *Ibid*, hlm. 13

Definisi perkawinan menurut Undang-Undang Perkawinan, didasarkan pada unsur agama/religius, hal itu sebagai yang diatur dalam Pasal 1: "Perkawinan adalah ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami istri dengan tujuan membentuk keluarga/rumah tangga yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"⁶

Menurut definisi perkawinan dalam Pasal 1 Undang-Undang Perkawinan di atas, maka perkawinan itu tidak hanya suatu ikatan antara pribadi dua orang yang berbeda jenis kelaminnya, tetapi juga adalah suatu ikatan keagamaan. Arti keluarga di sini ialah suami-istri dan anak sebagai keluarga inti (*nuclear family*) dan arti rumah tangga ialah untuk pembentukan suatu tempat kediaman bersama. Bagi wanita perkawinan itu merupakan jalinan untuk mendapatkan tempat kediaman yang aman di samping jaminan keuangan/nafkah untuk hidupnya demi untuk dapat bahagia dengan suaminya. Pasal 1 ini juga menghendaki agar pembentukan keturunan ialah lewat perkawinan jadi melarang: kehamilan wanita sebelum perkawinan dan mencegah lahirnya anak-anak zina.

Berdasarkan uraian di atas diketahui beberapa prinsip dari Undang-Undang Perkawinan ini, di antaranya adalah:

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

⁶ Wienaris Imam Subekti dan Sru Susilowati Mahdi. *Hukum Perorangan Dan Kekeluargaan Perdata Barat*. Gitama Jaya, Jakarta, 2005. hlm. 41.

B. Kedudukan Anak dalam Perkawinan

1. Akibat Perkawinan terhadap Anak

Perkawinan yang dilakukan antara seorang perempuan dan laki-laki pada dasarnya mempunyai tujuan yang salah satunya adalah membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal dengan dilandasi oleh cinta dan kasih sayang antara laki-laki dan perempuan. Membentuk keluarga yang bahagia erat hubungannya dengan keturunan merupakan pula tujuan perkawinan, sedangkan pemeliharaan dan pendidikan anak-anak menjadi hak dan kewajiban orang tua, yang dimaksud dengan keluarga di sini ialah satu kesatuan yang terdiri atas ayah, ibu, dan anak atau anak-anak yang merupakan sendi dasar susunan masyarakat. Sehingga dalam mencapai tujuan tersebut, tidak hanya pemenuhan hak dan kewajiban antara pasangan suami istri tersebut, tetapi juga pihak lain yakni anak.⁷

Orang tua dalam keluarga mempunyai kewajiban untuk memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya, sedangkan anak wajib menghormati orang tua dan menaati kehendak mereka yang baik, dan di saat dewasa nanti, anak juga wajib memelihara menurut kemampuannya, orang tua dan keluarga dalam garis lurus ke atas, bila mereka memerlukan bantuannya.

Anak perlu mendapat pemeliharaan sampai pada usia tertentu, karena pada dasarnya si anak tersebut secara fisik dan Psikologis belum mampu memenuhi kebutuhannya sendiri, sehingga memerlukan orang lain untuk memenuhi kebutuhannya, dalam hal ini pihak yang bertanggung jawab adalah orang tua.

⁷ *Ibid*, hlm. 22.

Berkaitan dengan hak yang harus didapatkan seorang anak, di dunia termasuk di Indonesia sudah banyak ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur tentang hak hak anak, seperti di Indonesia, ada Undang-Undang Perlindungan Anak.

Hak anak sendiri diatur bahwa hak pada dasarnya memiliki hak-hak sipil dan kemerdekaan, selain dari pada hak dasar (hak atas kelangsungan hidup, hak untuk berkembang, hak untuk perlindungan dan hak untuk berpartisipasi dalam kehidupan masyarakat) yang harus diperoleh anak semenjak dia lahir ke dunia ini⁸. Indonesia juga menjadi salah satu negara yang melakukan ratifikasi terhadap Konvensi Hak Anak (KHA) tersebut, yakni dalam Keppres No. 36 Tahun 1990 tertanggal 25 Agustus 1990, yang mana konsekuensinya negara wajib mengakui dan memenuhi hak-hak anak sebagaimana yang dirumuskan dalam KHA. Hak-hak sipil dan kemerdekaan dalam KHA pada dasarnya meliputi "hak-hak sipil dan politik" yang dimaksudkan tersebut adalah:

- 1) Pasal 7 KHA : hak untuk memperoleh identitas
- 2) Pasal 8 KHA : hak mempertahankan identitas
- 3) Pasal 13 KHA : hak kebebasan berekspresi
- 4) Pasal 14 KHA: hak kebebasan berpikir beragama dan berhati-nurani
- 5) Pasal 15 KHA: hak kebebasan berserikat
- 6) Pasal 16 KHA: hak perlindungan atas kehidupan pribadi
- 7) Pasal 17 KHA: hak memperoleh informasi yang layak
- 8) Pasal 37a KHA: hak perlindungan dari aniaya dan perenggutan kemerdekaan

⁸ B. Loebis. *Undang-Undang Perkawinan Yang Baru (Komentar dan Analisa)* Rineka Cipta, Jakarta. hlm. 4-5.

Menurut ketentuan KUHPerdara, Pasal 290, 291, dan 292, disebut secara tegas mengenai "keturunan", sedang dalam Pasal 293 dan Pasal 294 KUHPerdara: sekalipun tidak disebutkan secara tegas, tetapi tetap diatur hak-hak anak, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 42 dan 43 Undang-Undang Perkawinan.

Berkaitan dengan ketentuan ini, hukum membedakan antara keturunan yang sah dan keturunan yang tidak sah. Keturunan yang sah didasarkan atas adanya perkawinan yang sah, dalam arti, bahwa yang satu adalah keturunan yang lain, berdasarkan kelahiran dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah: Anak-anak yang demikian disebut anak sah. Keturunan yang tidak sah adalah keturunan yang tidak didasarkan atas suatu perkawinan (yang sah). Orang seringkali menyebut anak-anak demikian juga sebagai "anak luar kawin." Secara peristilahan hukum, ia tidak sama dengan "anak yang lahir di luar perkawinan."⁹

Perbedaan anak dalam dua kelompok sebagai tersebut di atas anak sah dan anak tidak sah, membawa konsekuensi yang besar di dalam hukum. Perbedaan tersebut didasarkan atas pelaksanaan lebih lanjut dari prinsip perkawinan monogami, dan tujuan untuk melindungi lembaga perkawinan sebagai lembaga suci, dengan pengharapan, bahwa dengan memberikan sanksi perbedaan kedudukan- hukum anak luar kawin dengan anak sah yang sangat mencolok, maka akan mengurangi munculnya anak luar kawin.

2. Pengertian Anak Sah

Mengawali penjelasan tentang anak sah maka mengulang penjelasan di atas, bahwa yang dimaksud dengan keturunan adalah anak, termasuk anak dari anak

⁹ *Ibid*, hlm. 7

dan seterusnya ke bawah. Membahas tentang anak, maka ketentuan dalam Undang-Undang Perkawinan dan KUHPerdara, berlaku prinsip, bahwa keturunan yang sah didasarkan atas suatu perkawinan yang sah. Pasal 42 Undang-Undang Perkawinan merumuskan bahwa anak sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat dari perkawinan yang sah. Demikian juga halnya dengan perumusan Pasal 250 KUHPerdara, yang mengatakan bahwa, tiap anak yang dilahirkan atau ditumbuhkan sepanjang perkawinan, memperoleh si suami sebagai bapaknya. Dapat dilihat bahwa, perumusan dalam Pasal 42 KUHPerdara tentang anak sah sedikit berbeda sebagaimana perumusan Pasal 250 KUHPerdara.

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

Sesuai dengan ketentuan di atas maka ada 2 (dua) ukuran yang dipakai oleh pembuat undang-undang, untuk menempatkan siapa ayah seorang anak, kalau anak itu lahir di dalam suatu keluarga, yang orang tuanya menikah secara sah. Patokan pertama adalah: anak itu dilahirkan sepanjang perkawinan orang tuanya, tidak dipermasalahkan sejak kapan dibenhikan atau dikandung. Dengan itu bisa dikatakan bahwa untuk menetapkan keabsahan seorang anak, menurut

KUHPerdara, tidak menjadi masalah kapan seorang anak dibiarkan, dalam arti, apakah ia dibiarkan sebelum atau dalam masa perkawinan. Patokan kedua adalah: anak yang dilahirkan itu, ditumbuhkan/dibiarkan sepanjang perkawinan, termasuk kalau dalam batas-batas yang nanti akan disebutkan, ia lahir sesudah perkawinan itu putus. Dalam hal ini tidak diisyaratkan bahwa anak itu dilahirkan sepanjang perkawinan, tetapi masalah kapan anak itu dibiarkan, di sini justru memegang peranan penting.¹⁰

Dengan adanya penjelasan tersebut, sekarang dapatlah dilihat perbedaannya bahwa untuk ketentuan yang ada dalam Pasal 250 KUHPerdara, berlaku kedua patokan tersebut, walaupun dalam hal ini ketentuan tersebut tidak merupakan syarat kumulatif yang harus dipenuhi, karena dipergunakan kata "atau" dalam perumusan Pasal tersebut. Hal ini dapat dimengerti karena pada ketentuan tersebut diberikan lebih untuk melindungi kepentingan si anak, yakni adanya kepastian hukum dari pada menyelidiki kebenarannya.

Dengan adanya ketentuan dalam KUHPerdara dan Undang-Undang Perkawinan tersebut, maka secara sah anak tersebut terikat dengan kedua orang tuanya, dalam hal ini muncul pula hak dan kewajiban antara anak dan kedua orang tuanya, dan sebaliknya. Seperti yang sudah dibahas di atas maka kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka dengan sebaik-baiknya, dan hal ini berlangsung walaupun perkawinan antara dua orang tuanya tersebut putus (Pasal 45 Undang-Undang Perkawinan). Akan tetapi dalam hal tertentu yaitu dalam hal orang tua tidak mampu lagi memenuhi biaya yang dibutuhkan anaknya, sebagai

¹⁰ Endang Sumiarni. *Kedudukan Suami Istri dalam Hukum Perkawinan*. Wonderful Publishing Company, Yogyakarta, 2004, hlm. 4.

pengecualian dari Pasal 48 Undang-Undang Perkawinan maka orang tua boleh menjual dan menggadaikan barang tetap milik anaknya untuk memenuhi kebutuhan anak tersebut. Sebagai kebalikannya, anak juga berkewajiban menghormati orang tua dan menaati kehendak mereka yang baik. Jika anak telah dewasa ia wajib memelihara menurut kemampuannya bila mereka (orang tua) memerlukan bantuannya (Pasal 46 Undang-Undang Perkawinan). Pasal 46 Ayat (2) Undang-Undang Perkawinan memberikan beban sedemikian rupa terhadap anak, di mana kewajiban tidak saja pada orang tua melainkan anakpun mempunyai kewajiban dan tanggung jawab orang tua.

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

Anak sah dalam KHI adalah:

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

Jelas bahwa anak sah itu memiliki hubungan keperdataan dengan orang tuanya, baik dengan ibu maupun ayahnya. Bahkan hubungan itu berlanjut sampai kakek atau nenek dari garis ayah ibunya terus ke atas. Hubungan keperdataan ini bisa berupa hak dan juga kewajiban. Hak itu eksis sejak anak masih dalam kandungan yang berupa fasilitas supaya janin bisa tumbuh sehat dan lahir dengan selamat. Bahkan terhadap janin karena zina pun yang akhirnya menjadi anak tak sah sebagai anak luar kawin juga mendapat perlindungan, sehingga hak anak selama masih dalam kandungan sampai selesai menyusui ibunya memiliki hak yang sama

antara anak sah dan tidak sah. Namun, hak keperdataan antara keduanya berbeda. Orang tua dalam Islam, wajib memberikan hak anak secara total. Hak-hak itu bisa berupa penjagaan dan pemeliharaan, hak nasab, nama baik, hak penyusuan, Pengasuhan, warisan, bahkan sampai pendidikan, dan pengajaran (Pasal 104, Pasal 106 KHI). Hak-hak anak itulah yang menjadi akibat dari status atau kedudukan sebagai anak sah. Sebagai konsekuensinya, hak anak itu harus diimbangi oleh anak yang bersangkutan dalam wujud ketaatan dan kebaktian kepada orang tua.¹¹

3. Pengertian Anak Luar Kawin

Selain pengaturan tentang anak sah, maka dalam Undang-Undang Perkawinan dan KUHPerdara, diatur pula mengenai anak tidak sah. Untuk anak tidak sah seringkali juga dipakai istilah anak luar kawin dalam arti luas. Anak tidak sah di dalam doktrin dibedakan antara anak zina, anak sumbang dan anak luar kawin (juga disebut anak luar kawin dalam arti sempit). Pembagian tersebut dilakukan karena undang-undang sendiri, berdasarkan ketentuan yang ada memberikan akibat yang berbeda-beda atas status anak tersebut di atas. Pembagian anak tidak sah dalam 3 (tiga) kelompok tersebut, adalah sesuai dengan penyebutan yang diberikan oleh pembuat undang-undang dalam Pasal 283 KUHPerdara, dan khususnya penyebutan "anak luar kawin" untuk kelompok yang ketiga adalah sesuai dengan pengaturannya dalam Pasal 280 KUHPerdara.

Sekalipun anak zina dan anak sumbang sebenarnya juga merupakan anak luar kawin, dalam arti bukan anak sah, tetapi jika membandingkan Pasal 280

¹¹ *Ibid*, hlm. 57

KUHPerdata dengan Pasal 283 KUHPerdata, dapat disimpulkan bahwa anak luar kawin (menurut Pasal 280 KUHPerdata) di satu pihak, dengan anak zina dan anak sumbang (Pasal 283) di lain pihak, adalah berbeda. Demikian pula antara anak zina dan anak sumbangpun memiliki perbedaan, yaitu dalam ketentuan Pasal 283 KUHPerdata dihubungkan dengan Pasal 273 KUHPerdata, kita tahu bahwa anak zina berbeda dengan anak sumbang dalam akibat hukumnya. Terhadap anak sumbang, undang-undang dalam keadaan tertentu memberikan perkecualian, dalam arti, kepada mereka, yang dengan dispensasi diberikan kesempatan untuk saling menikah (Pasal 30 Ayat (2) KUHPerdata), dapat mengakui dan mengesahkan anak sumbang mereka menjadi anak sah (Pasal 273 KUHPerdata). Perkecualian ini tidak dapat diberikan untuk anak zina. Dalam KUHPerdata, melalui Pasal 280 tampak jelas bahwa antara anak luar kawin dengan ayah (biologisnya) maupun ibunya pada dasarnya tidak ada hubungan hukum. Hubungan hukum itu baru ada, kalau ayah dan/atau ibunya memberikan pengakuan, bahwa anak itu adalah anaknya.

Hal tersebut di atas, berbeda dengan pengaturan di dalam Undang-Undang Perkawinan, yang disebutkan bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Kesemuanya ini tentu didasarkan atas pikiran, bahwa adalah mudah sekali untuk menetapkan siapa ibu dari seorang anak, yaitu tidak lain adalah perempuan yang melahirkan anak tersebut.

Sehubungan dengan pengaturan anak luar kawin ini, yang belum kunjung jelas pengaturannya, walaupun pemerintah sudah merumuskan dalam Pasal 43 Ayat (2)

Undang-Undang Perkawinan yang selanjutnya pengaturan tentang anak luar kawin ini akan dibentuk Peraturan Pemerintah untuk mengaturnya, akan tetapi sampai sekarang belum ada Peraturan Pemerintah tersebut. Peraturan Pemerintah berkaitan dengan perkawinan yang saat ini digunakan adalah Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, akan tetapi tidak menyinggung sama sekali tentang status anak luar kawin. Perlu dirujuk kepada ketentuan yang diamanatkan MK kepada semua Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Agama seluruh Indonesia pada masa itu, di mana sesuai dengan petunjuk MA melalui surat Nomor: MA./Pem/0807/75 tertanggal 20 Agustus 1975 juga menyatakan, bahwa mengenai "kedudukan anak" masih berlaku ketentuan lama. Sub keempat Petunjuk MA tersebut mengatakan bahwa:

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

Pada perkembangannya surat petunjuk tersebut, berkaitan dengan kewenangan dan hukum acara Pengadilan Agama dalam petunjuk-petunjuk Mahkamah Agung 20 Agustus 1975 Nomor MA/Pemb/0807/1975 dinyatakan tidak berlaku lagi. Pengaturan tentang anak sah, yang walaupun tidak disebutkan secara tegas dalam undang-undang, sangat berbeda dengan ketentuan anak luar kawin. Pasal 43 Ayat (1) disebutkan bahwa anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan dengan ibunya. Perumusan Pasal tersebut dapat ditafsirkan bahwa anak

tersebut demi hukum mempunyai hubungan hukum dengan orang tuanya. Kata "demi hukum" di sini dimaksudkan, bahwa hubungan hukum dengan orang tuanya terjadi secara otomatis, dengan sendirinya tanpa yang bersangkutan harus berbuat apa-apa. Berbeda dengan ketentuan yang ada dalam KUHPerdara sebelumnya yang menyatakan bahwa untuk memiliki hubungan secara perdata, si ibu yang melahirkan anak tersebut perlu untuk melakukan pengakuan terhadap anaknya tersebut. Perlu ditegaskan kembali perumusan dalam undang-undang adalah merupakan penafsiran hukum, karena bagi dalam kehidupan sehari-hari, semua anak adalah sah bagi/terhadap ibunya.¹²

Melihat prinsip seperti di atas, maka dapat disimpulkan bahwa hubungan antara orang tua dengan anaknya yang sah, didasarkan atas adanya hubungan darah antara keduanya, tetapi jika dihubungkan dengan anak luar kawin, maka hubungan hukum antara anak luar kawin dengan ayah yang mengakuinya, didasarkan atas hubungan darah melalui suatu pengakuan. Dengan demikian, hubungan darah dalam arti yuridis; bukan dalam arti biologis, seperti yang disebutkan dalam Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan, maka pengakuan anak luar kawin tidak perlu dan tidak dapat dilakukan lagi oleh ibunya, karena hubungan hukum antara anak dan ibunya terjadi demi hukum. Dari konsep tersebut pula dapatlah ditarik hubungan karena tidak memiliki hubungan darah secara yuridis tersebut, anak-anak luar kawin tidak lagi mendapatkan haknya secara penuh dari ayah biologisnya. Hal ini didasarkan karena, di satu sisi dia tidak memiliki ayah secara hukum, kecuali dengan adanya pengakuan dan pengesahan. Di lain sisi, pemenuhan haknya hanya dilakukan oleh ibu, yang

¹² Wienarsih Imam subekti, Sri Soesilowati Mahdi. *Hukum Perorangan dan Kekeluargaan Perdata Barat*. Gitamaya, Jakarta, 2005, hlm. 44

melahirkannya, sesuai dengan rumusan Pasal 43 Ayat (1) Undang-Undang Perkawinan, di mana hubungan mereka terjadi demi hukum. Hal ini sebenarnya membawa kerugian, tidak hanya bagi si ibu, tetapi juga berdampak bagi si anak, baik itu secara Psikologis, ekonomi, maupun sosial.

Tegasnya, adanya perbedaan antara anak sah dan anak luar kawin, membawa konsekuensi yang lebih lanjut dalam hukum. Kedudukan anak luar kawin di dalam hukum ternyata adalah inferior (lebih jelek/rendah) dibandingkan dengan anak sah. Anak sah pada dasarnya berada di bawah kekuasaan orang tua (Pasal 299 KUHPerdara), sedangkan anak luar kawin berada di bawah perwalian (Pasal 306 KUHPerdara, yang dalam Undang-Undang Perkawinan dilakukan oleh ibunya). Hak bagian anak sah dalam pewarisan orang tuanya, lebih besar daripada anak luar kawin (Pasal 863 KUHPerdara) dan hak anak luar kawin untuk menikmati warisan melalui surat wasiat, dibatasi (Pasal 908 KUHPerdara)¹³.

Pencatatan identitas anak luar kawin di dalam Akta Kelahirannya, bagi anak luar kawin yang tidak dilakukan sesuai dengan ketentuan hukum negara dalam hal ini Undang-Undang Perkawinan, Pasal 2 Ayat (2) maka Kantor Catatan Sipil akan mengeluarkan Akta Kelahiran, yang isinya hanya mengenai:

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

¹³ *Ibid*, hlm. 22

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

1. Sang ayah mengakui si anak luar kawin, sesuai dengan ketentuan Pasal 280 dan Pasal 281 KUHPerdota.
2. Sang ayah dan sang ibu kemudian mendaftarkan/mencatatkan perkawinannya di Kantor Catatan Sipil, sesuai dengan ketentuan Pasal 272 dan Pasal 277 KUHPerdota.
3. Sang istri (Warga Negara Indonesia) mengajukan permohonan penetapan ke Pengadilan Negeri untuk memohon pengesahan perkawinan dengan sang suami (WNI) yang telah meninggal dunia, memohon pengesahan atas anak (anak-anak) yang telah dilahirkan, serta memohon agar Pengadilan Negeri memerintahkan kepada Kantor Catatan Sipil untuk mencatatkan /mendaftarkan perkawinan tersebut dan memberi catatan pinggir pada Akta Kelahiran anak sebagai anak sah dari sang ibu dan sang ayah. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 101, Pasal 102, dan Pasal 275 KUHPerdota.¹⁴

Berhubungan dengan kedudukan anak luar kawin ini, maka perlu disinggung sedikit tentang pengaturan tentang anak luar kawin ini di Negara Belanda, karena perlu diingat bahwa pengaturan tentang hukum orang, yang termasuk di dalamnya tentang perkawinan dan anak, tidak lepas dari pengaruh hukum Belanda, yakni yang kita kenal dengan *Burgelijk Wetboek* (BW) atau KUHPerdota. Seperti yang diketahui bahwa, Indonesia mengikuti Hukum Belanda (asas konkordansi) sampai dengan Tahun 1945. Sesudah merdeka tersebut, maka tidak berlaku lagi asas

¹⁴ *Ibid*, hlm. 25

konkordansi tersebut, atau dengan kata lain maka yang berlaku di Belanda tak berlaku di Indonesia.¹⁵

Pengaturan hukum keluarga, khususnya tentang anak luar kawin, Indonesia sudah sangat tertinggal jauh dari pengaturan tentang anak luar kawin yang berlaku di Belanda. Sejak Tahun 1947 dengan diberlakukannya *Kinderwet* atau dikenal dengan Undang-Undang tentang Anak di Belanda, maka tanpa pengakuan dari si ibu yang melahirkan anak tersebut, demi hukum sudah ada hubungan hukum antara ibu dan anaknya.

Selanjutnya pada Tahun 1982 dengan perubahan terhadap undang-undang yang sama, terjadi perubahan pula yakni menghapuskan perbedaan antara anak luar kawin yang diakui dengan anak sah dalam hal hak-haknya dalam mewaris. Dengan kata lain antara anak luar kawin yang diakui dan anak sah, hak-haknya sama dalam mewaris. Perubahan terhadap hal mewaris juga terjadi di Belanda, yakni dengan adanya perubahan terhadap *Burgelijk Wetboek* (BW) yang dikenal dengan *Nieuw Burgerlijk Wetboek* (NBW) yakni pada Tahun 1998. Perubahan yang dimaksudkan adalah, bahwa dalam hal mewaris dalam keluarga, suami atau istri, atau pasangan yang hidup terlama dan pasangan yang terdaftar oleh pejabat yang berwenang (*geregoteerd partnerschap*) saling mewaris. Pasangan dalam hal ini adalah baik itu antara pasangan sejenis (wanita dengan wanita, atau pria dengan pria), asalkan perkawinannya terdaftar. Di mana warisan jatuh lebih dahulu kepada pasangan yang hidup terlama tersebut.¹⁶

¹⁵ J. Satrio. 2000. *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-Undang*. Citra Aditya Bahkti, Bamdung, hlm. 55

¹⁶ *Ibid*, hlm. 56

Hak tuntutan anak baru akan muncul setelah kedua pasangan tersebut meninggal. Misalnya A dan H adalah pasangan suami istri, yang memiliki anak sah X, dan anak luar kawin K. Jika A meninggal dunia, maka B, yang adalah istrinya memperoleh harta dari A secara utuh. X dan K baru akan mendapatkan hak mereka sebagai anak setelah B meninggal dunia. X dan K walaupun dalam hal ini memiliki status yang berbeda, yakni anak sah dan anak luar kawin, mereka tetap mendapatkan bagian yang sama menurut *Nieuw Burgerlijk Wetboek* (NBW).

Implikasi putusan Mahkamah Konstitusi tentang anak luar kawin terhadap hukum perdata dan hukum waris adalah Indonesia sudah tertinggal jauh dalam pengaturan tentang anak, dalam bidang waris ini, dan sudah seharusnya diadakan perubahan dan penyesuaian ke arah yang lebih baik dan juga tidak melanggar hukum-hukum lain yang berlaku di Indonesia.¹⁷ Perubahan yang dapat diikuti oleh Indonesia dalam hal bidang hukum keluarga tidak dapat mengikuti dalam segala aspek yang diubah dan berlaku di negara Belanda saat ini, seperti misalnya meninggalkan adanya perkawinan antara pasangan sejenis, paling tidak perubahan yang dimaksudkan adalah disesuaikan dengan kebutuhan masyarakat pada masa sekarang ini, mengingat juga sifat dari hukum yang dinamis.

C. Upaya Hukum terhadap Anak Luar Kawin

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

¹⁷ *Ibid*, hlm. 57

1. Peningkaran Anak

Apabila kita konsekuen akan prinsip dari Pasal 250 KUHPerdara, maka anak yang lahir satu hari sesudah perkawinan dilangsungkan, adalah anak sah dan anak dari suami si perempuan yang melahirkan anak tersebut. Prinsipnya memang benar demikian akan tetapi, pembuat undang-undang telah memberikan perkecualian terhadap hal tersebut. Pembuat undang-undang dalam peristiwa-peristiwa tertentu, memberikan kesempatan kepada si suami dari perempuan yang melahirkan anak, untuk mengikari keabsahan anak yang bersangkutan. Misalnya diketahui bahwa anak yang dilahirkan dalam waktu yang sangat singkat setelah perkawinan berlangsung, tentunya sudah dibenihkan pada saat si istri belum berada dalam ikatan perkawinan dengan suaminya. Walaupun tidak mengabaikan adanya perkecualian, di mana laki-laki yang membenihkan anak tersebut adalah memang orang yang kemudian menjadi suami dari perempuan yang melahirkan anak itu.¹⁸

Tentunya untuk menentukannya diperlukan patokan, apakah seorang anak itu patut diduga telah dibenihkan oleh suami si perempuan yang melahirkan atau tidak. Undang-undang dalam hal ini memberikan melalui Pasal 251 KUHPerdara. Caranya dengan memperhitungkan melalui pengalaman dalam bidang kedokteran dan biologis, berapa lamakah minimum seorang anak harus ada dalam kandungan ibunya, untuk dapat dilahirkan hidup. Pembuat undang-undang dalam hal ini memberikan patokan 180 hari. Hal itu berarti, bahwa kalau hubungan antara suami-istri dilakukan pada hari perkawinan, maka anak baru bisa lahir hidup, kalau ia, paling tidak dilahirkan pada hari ke-179 sesudah perkawinan. Kalau ada

¹⁸ Mustofa Rahman. *Anak Luar Nikah Setatus Dan Implikasinya*. Atmaja, Jakarta, 2003. hlm. 5

anak lahir sebelum 179 hari, dan hidup, maka pembuat undang-undang membuat persangkaan bahwa anak itu dibenihkan sebelum si perempuan yang melahirkan-menikah. Hal sebaliknya berlaku, di mana bahwa anak yang lahir sesudah hari yang ke-179 setelah perkawinan, adalah anak yang dibenihkan oleh suami si perempuan yang melahirkan anak tersebut dan tidak dapat disangkal atau diingkari keabsahannya sebagai anak dari suami perempuan yang melahirkan.¹⁹

Terkait dengan adanya kenyataan bahwa sesudah perkawinan, ternyata ada anak yang lahir dari perkawinan tersebut, di mana si suami merasa tidak pernah membuahi sebelum adanya perkawinan, maka dalam hal undang-undang memberikan kewenangan kepada suami untuk mempergunakan haknya, yakni mengingkarinya. Artinya si suami tersebut boleh untuk tidak mengakui anak itu sebagai anaknya (pemingkaran adalah suatu kebolehan bukan keharusan). Pada dasarnya, untuk pemingkaran berdasarkan Pasal 251 KUHPerdara, tidak dituntut syarat lain, kecuali dibuktikan anak itu lahir sebelum 180 hari sejak perkawinan.

Berkaitan dengan pemingkaran ini, terdapat pembatasan yang diberikan oleh undang-undang, yang dengan tujuan agar suami dalam mempergunakan haknya tidak semena-mena. Pemingkaran yang dimaksudkan juga dalam perumusan Pasal 251 KUHPerdara. Di mana tidak boleh dilakukan pemingkaran oleh suami jika ternyata sebelum menikah, calon suami telah mengetahui, bahwa calon istrinya sedang mengandung, yang dalam hal ini memberikan dugaan bahwa dengan tetap menikahi calon istrinya tersebut, sudah semestinya memang ia sendiri yang membuahinya. Pembatasan yang kedua, suami yang mengetahui

¹⁹ *Ibid*, hlm. 7

kelahiran anak tersebut, yang telah melaporkan atau turut melaporkan kelahiran anak yang dilahirkan oleh istrinya, dan turut menandatangani akta yang bersangkutan. Dengan tindakan yang demikian, nyata bahwa yang bersangkutan sadar melaporkan kelahiran seorang anak, yang adalah anaknya. Apabila suami tersebut menyangsikan keabsahan anaknya, semestinya ia akan menolak untuk menandatangani atau bahkan tidak hadir, bukan malah datang melaporkan kelahiran anak tersebut, apalagi turut menanda tangani aktanya.²⁰

Pembatasan ketiga, yakni dalam hal anak itu dilahirkan dalam keadaan mati, tidak ada keperluan untuk mengingkari keabsahan, karena tidak membawa pengaruh hukum apa-apa terhadap suami-istri yang bersangkutan. Pengingkaran yang lain adalah suami dapat mengingkari dengan alasan yang ada dalam perumusan Pasal 252 KUHPerdara. Pasal 252 KUHPerdara tersebut merupakan dasar/alasan yang diberikan bahwa adanya ketidak mungkinan yang nyata/ yang bersifat alamiah, untuk mengadakan hubungan suami-istri, sehingga alasan ketidak mungkinan yang bersifat moril, seperti adanya hubungan yang tidak serasi, tidak bisa dipakai sebagai dasar. Ketidak mungkinan yang dimaksudkan adalah ketidak mungkinan nyata atau secara alamiah untuk mengadakan hubungan suami istri atas dasar perpisahan, yaitu harus diartikan sebagai perpisahan tempat tinggal suami dan istri selama seluruh masa kehamilan yang sedemikian rupa, sehingga atas dasar jarak kedua tempat tersebut atau atas dasar tidak adanya kebebasan untuk bergerak dari salah satu dari kedua suami-istri itu saja, sudah tidak mungkin ada hubungan suami istri.²¹

²⁰ *Ibid*, hlm. 7-8

²¹ *Ibid*, hlm. 9-10

Berdasarkan Pasal 253 KUHPperdata, suami dapat melakukan pengingkaran terhadap keabsahan dari seorang anak yang dilahirkan istrinya. Seorang suami boleh saja mengingkari keabsahan seorang anak yang dilahirkan oleh istrinya, atas dasar zinah, kalau anak itu kelahirannya disembunyikan dari pengetahuannya. Dalam hal ini adanya zinah saja yang dilakukan oleh seorang istri tidak cukup untuk menjadi dasar bagi sang suami, untuk mengingkari keabsahan anak, yang dilahirkan oleh istrinya tersebut. Dengan demikian, untuk mengingkari anak tersebut, menjadi kewajiban bagi si suami untuk membuktikan adanya kedua peristiwa/faktor tersebut, yakni adanya zinah dan penyembunyian kelahiran anak. Undang-undang dalam hal ini berdasarkan ketentuan Pasal 253 KUHPperdata. memberikan hak untuk mengingkari ini berlaku baik pada waktu perkawinan masih utuh maupun sudah putus/bubar.²²

Ketentuan pengingkaran juga diberikan oleh undang-undang terhadap pihak suami, yakni dalam Pasal 254 KUHPperdata. Pengingkaran dapat dilakukan oleh suami, terhadap istrinya apabila seorang anak lahir setelah lewat 300 hari setelah keputusan perpisahan meja dan ranjang memperoleh kekuatan mutlak²³. Berbeda dengan ketentuan pengingkaran yang sebelumnya dalam hal ini suami tidak perlu membuktikan bahwa istrinya telah berzinah, ia cukup hanya membuktikan bahwa anak itu lahir lebih dari 300 hari setelah ketetapan pisah meja dan ranjang mempunyai kekuatan mutlak, sebaliknya istri mendapatkan beban pembuktian. Kalau anak itu berhasil diingkari keabsahannya, maka anak itu kedudukannya adalah tetap sebagai anak yang tidak sah, sekalipun nantinya kedua suami-istri itu rujuk kembali (Pasal 254 Ayat (2) KUHPperdata).

²² *Ibid*, hlm. 11

²³ *Ibid*, hlm. 12

2. Pengakuan Anak

Pengakuan ini adalah suatu hal lain sifat dari pengesahan. Berkaitan dengan pengakuan anak, dapat dilihat ketentuannya dalam KUHPerdota dan pula dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan. Dengan pengakuan seorang anak itu tidak otomatis statusnya menjadi anak sah. Anak yang lahir di luar perkawinan itu, baru menjadi anak sah, jika kedua orang tuanya kemudian kawin, setelah mereka itu kedua-duanya mengakui anak itu, atau jika pengakuan itu dilakukan dalam akta perkawinan itu sendiri. Demikian ketentuan dimuat dalam Pasal 272 KUHPerdota. Adapun cara melakukan pengakuan terhadap seorang anak dimuat dalam Pasal 281 KUHPerdota.

Pasal 281 KUHPerdota dirumuskan bahwa pengakuan terhadap anak di luar kawin dapat dilakukan dengan suatu akta otentik, bila belum diadakan dalam akta kelahiran atau pada waktu pelaksanaan perkawinan. Pengakuan demikian dapat juga dilakukan dengan akta yang dibuat oleh Pegawai Catatan Sipil, dan didaftarkan dalam daftar kelahiran menurut hari penandatanganan. Pengakuan itu harus dicantumkan pada margin akta kelahirannya, bila akta itu ada. Bila pengakuan anak itu dilakukan dengan akta otentik lain tiap-tiap orang yang berkepentingan berhak minta agar hal itu dicantumkan pada margin akta kelahirannya. Bagaimanapun kelalaian mencatatkan pengakuan pada margin akta kelahiran itu tidak boleh dipergunakan untuk membantah kedudukan yang telah diperoleh anak yang diakui itu.²⁴

²⁴ Ali Afandi. 1996. *Hukum Waris, Hukum Keluarga dan Hukum Pembuktian*. Bina Aksara, Jakarta, hlm. 145

Berdasarkan Pasal 281 KUHPerdara tersebut dapat diketahui bahwa pengakuan tersebut (suka rela) dimuat dalam kata kelahiran anak yang bersangkutan, atau di dalam akta perkawinan, atau di dalam akta otentik.²⁵ Pengakuan yang dilakukan seorang ayah menurut Pasal 284 KUHPerdara harus dengan persetujuan si ibu selama si ibu hidup. Dengan kata lain, apabila ayah si anak mempunyai inisiatif untuk mengakui anaknya tersebut, tetapi ibu anak tersebut tidak menyetujui hal tersebut, berarti pengakuan sebagaimana dimaksudkan tidaklah dapat dilakukan oleh laki-laki yang kemungkinan merupakan ayah biologis si anak. Pengakuan dalam akta otentik perlu ditindaklanjuti dengan melaporkan kepada kantor Catatan Sipil, di mana kelahiran anak itu dulu telah didaftarkan, dan minta agar pengakuan itu dicatat dalam akta kelahiran yang bersangkutan.

Selain pengakuan secara suka rela seperti yang dibahas di atas, maka ada pula pengakuan secara terpaksa. Pengakuan karena terpaksa terjadi, kalau hakim, dalam suatu perkara gugatan kedudukan anak atas dasar persangkaan, bahwa laki-laki tertentu adalah ayah dari anak tertentu, menetapkan bahwa orang laki-laki itu adalah ayah dari anak yang bersangkutan. Hal ini perlu dikaitkan dengan Pasal 287 Ayat (2) KUHPerdara. Jadi, hakim menetapkan, bahwa orang laki-laki tertentu adalah bapak dari seorang anak tertentu. Karena didasarkan atas ketetapan pengadilan, maka pengakuan seperti itu merupakan pengakuan yang dipaksakan atau terpaksa. Kalau pengakuan itu merupakan suatu tindakan hukum, dengan mana orang menerima kedudukan sebagai ayah/ibu atas anak yang diakuinya,

²⁵ J. Satrio. 2000. *Hukum Keluarga Tentang Kedudukan Anak Dalam Undang-undang*. Citra Aditya Bhakti, Bandung, hlm. 111

maka dengan pengakuan itu baru tercipta hubungan kekeluargaan antara yang mengakui dengan yang diakui dan karenanya dikatakan bersifat konstitutif.²⁶

Selain ketiga cara pengakuan seperti yang disebutkan di atas, masih ada satu lagi cara pengakuan anak luar kawin, seperti yang disebutkan dalam Pasal 281 Ayat (2) KUHPerdara "Pengakuan yang demikian dapat juga dilakukan dengan akta yang dibuat oleh pegawai Catatan Sipil dan dibukukan register kelahiran menurut hari penanggalannya." Pengakuan ini harus dicatat dalam lihat akta kelahiran." Redaksi Pasal menyatakan bahwa pengakuan di sini dilakukan terhadap anak, yang sudah dicatat kelahirannya sebagai anak luar kawin, di dalam register kelahiran di Kantor Catatan Sipil. Pengakuan susulan seperti ini ternyata, selain bisa dilakukan dalam suatu akta Notaris di hadapan pegawai Catatan Sipil, yang wajib membukukannya dalam register kelahiran yang berjalan, dan selanjutnya mencatat pengakuan itu dalam minuta akta kelahiran anak yang bersangkutan.²⁷

Anak luar kawin tersebut dengan pengakuan itu selanjutnya mendapatkan status sebagai anak luar kawin yang diakui. Sebelum berlanjut pada akibat dari pengakuan, maka harus diingat bahwa sesuai dengan ketentuan pada Pasal 273 KUHPerdara, maka pada dasarnya undang-undang melarang pengakuan untuk anak zinah dan anak sumbang. Hal mana, undang-undang pula tetap memberikan pengecualian terhadap anak sumbang. Di mana anak sumbang tetap dapat diakui oleh orang tuanya, melalui dispensasi yang diberikan oleh presiden, tetapi dengan syarat, bahwa kedua laki-laki dan perempuan itu saling menikah. Hal tersebut dapat disimpulkan dari kata-kata dalam akta perkawinan sebagai yang tertulis

²⁶ *Ibid*, hlm. 126

²⁷ *Ibid*, hlm. 129

dalam anak kalimat terakhir Pasal 273.²⁸ Berlanjut pada akibat dari pengakuan, maka dengan demikian akibat dari pengakuan terhadap anak luar kawin adalah:

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

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

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

- a) Pasal 39 dan Pasal 47 KUHPerdara: keharusan minta izin kawin
- b) Pasal 353 KUHPerdara: kewajiban alimentasi dari anak terhadap orang tua yang mengakuinya
- c) 353 KUHPerdara: adanya hubungan perwalian dengan ayah atau ibu yang mengakuinya, yang terjadi demi hukum
- d) Pasal 909 KUHPerdara: adanya hak mewaris dari anak yang diakui ayah dan ibu yang mengakuinya
- e) Pasal 870 KUHPerdara: adanya hak mewaris dari ayah dan ibu yang mengakui, atas harta warisan dari anak yang diakui olehnya.

Hal yang perlu ditekankan di sini adalah berdasarkan ketentuan Pasal 280 KUHPerdara, hubungan hukum itu terbatas sekali, yaitu hanya antara mereka yang mengakui dan anak yang diakui saja. Antara anak luar kawin dengan

²⁸ *Ibid*, hlm. 133

keluarga ayah atau ibu yang mengakuinya, tidak ada hubungan hukum, apa-apa. Perkecualian atas prinsip seperti itu adalah adanya akibat hukum dari pengakuan yang sangat terbatas terhadap keluarga ayah atau ibu yang mengakuinya (seperti yang disebutkan sebagai akibat hukum kelompok kedua (b) tersebut di atas), yaitu sebagai yang diatur dalam anak kalimat terakhir Pasal 872 KUHPerdara.

Berdasarkan Pasal 873 KUHPerdara, diketahui bahwa jika salah seorang keluarga sedarah tersebut meninggal dunia dengan tak meninggalkan sanak saudara dalam derajat yang mengizinkan pewarisan, maupun suami atau istri yang hidup terlama, maka si anak luar kawin adalah berhak untuk mengenyampingkan negara. Jika anak luar kawin tadi meninggal dunia dengan tidak meninggalkan keturunan maupun suami atau istri yang hidup terlama, maupun bapak atau ibunya, maupun akhirnya saudara laki-laki atau perempuan atau keturunan mereka, maka warisannya adalah dengan mengenyampingkan negara, untuk diwariskan oleh para keluarga sedarah terdekat dari bapak atau ibunya yang telah mengakui diam dan sekiranya mereka berdualah yang mengakuinya, maka setengah bagian adalah untuk para keluarga sedarah terdekat yang terdapat dalam garis bapak, sedangkan setengah bagian lainnya untuk keluarga sejenis dalam garis ibu.

Pasal 873 Ayat (2) tersebut di atas berbicara tentang warisan dari keluarga sedarah dari ayah atau ibu yang telah mengakui si anak luar kawin. Kata sanak saudara dalam derajat yang mengizinkan perkawinan menunjukkan bahwa Pasal tersebut baru berlaku, kalau anggota keluarga sedarah yang sah dari si pewaris sudah tidak ada semua. Dalam kata "keluarga sedarah" harus diperhatikan batasan derajat

yang masih memungkinkan bagi seorang anggota keluarga sedarah si mati, untuk berdasarkan penggantian tempat, mewaris dari pewaris.

Pasal 831 KUHPerdara mengatur bahwa keluarga sedarah, yang dengan si meninggal bertalian keluarga dalam garis menyamping lebih dari derajat yang keenam tidak mewaris. Sebaliknya, Pasal 873 Ayat (2) KUHPerdara tersebut di atas mengatur tentang warisan dari anak luar kawin yang tidak meninggalkan keluarga sedarah yang dapat mewaris warisannya. Dalam hal demikian, maka keluarga sedarah dari ayah atau ibu anak luar kawin yang mengakuinya, berhak untuk mewaris warisan itu dengan memberikan hak bagian yang sama kepada keluarga dalam garis bapak maupun ibu, kalau baik ayah maupun ibu si anak telah sama-sama mengakuinya. Kata-kata "dengan mengenyampingkan negara" tertuju kepada ketentuan Pasal 873 Ayat (2) KUHPerdara, yang menetapkan bahwa bilamana baik keluarga sedarah, maupun si anak yang hidup terlama di antara suami istri tidak ada, maka segala harta peninggalan si yang meninggal, menjadi milik negara, yang mana wajib melunasi segala hutangnya, sekadar harta peninggalan mencukupi untuk itu.

Sesuai dengan uraian di atas maka Pasal 873 KUHPerdara menegaskan bahwa kedudukan negara sebagai penerima warisan ada di belakang dari anak luar kawin atau keluarga sedarah ayah atau ibu yang mengakui, yang disebutkan di sana. Berkaitan dengan pengakuan anak ini, maka tidak boleh diabaikan pengaturan yang ada dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan. Terdapat jangka waktu untuk pelaporan pengakuan anak yang telah dilakukan oleh orang tua si anak, dengan pula tidak

mengabaikan adanya persetujuan dari si ibu. Pengakuan yang dimaksudkan haruslah benar-benar dipastikan tidak melanggar ketentuan agama mereka yang melakukan pengakuan terhadap anak yang lahir di luar hubungan perkawinan yang sah.

3. Pengesahan Anak

Undang-undang sendiri tidak memberikan perumusan mengenai apa itu tindakan mengesahkan anak. Sama halnya dengan pengakuan anak, maka pengaturan tentang pengesahan anak ini dapat dilihat dalam KUHPerduta dan pula dalam Pasal 50-51 Undang-Undang Administrasi Kependudukan. Walaupun undang-undang tidak memberikan defenisi tentang pengakuan, namun dengan mendasarkan kepada ketentuan yang ada terutama Pasal 277 KUHPerduta, dapat disimpulkan bahwa pengesahan merupakan sarana hukum, dengan mana seorang anak luar kawin, diubah statusnya hukumnya sehingga mendapatkan hak-hak seperti yang diberikan oleh undang-undang kepada seorang anak sah.²⁹

Pengesahan anak sebagaimana yang dimaksudkan maka harus disesuaikan pula dengan ketentuan agama dari mereka yang melakukan pengakuan sebagaimana dimaksud Pasal 50 Ayat (2) Undang-Undang Administrasi Kependudukan. Cara pengesahan pertama-tama adalah dengan pengakuan disertai dengan perkawinan dari orang tua anak luar kawin yang mengakuinya. Pengesahan anak luar kawin selain melalui sarana yang disebutkan dalam Pasal 272 KUHPerduta *jo* Pasal 50 Ayat (1), bisa juga dilakukan melalui surat pengesahan Presiden sebagai yang disebutkan dalam Pasal 274 KUHPerduta dan Pasal 275 KUHPerduta.

²⁹ *Ibid*, hlm. 164-164

Pasal 274 KUHPerduta memberikan jalan keluar kalau ada kelalaian orang tua, sedangkan dalam Pasal 275 KUHPerduta mengatur bahwa apabila ada halangan. Adanya lembaga pengesahan anak luar kawin melalui Surat Pengesahan, dapat disimpulkan, bahwa pembuat undang-undang hendak mengupayakan agar sebanyak mungkin anak-anak luar kawin, yang orang tuanya saling menikahi, memperoleh status anak sah. Berkaitan dengan hal itu pula, dalam hal ini yang mengajukan pengesahan terhadap anak luar kawin ini dapat dilihat yakni, kedua orang tua yang lalai mengakui anak sebelum atau pada saat pernikahan, seperti dalam redaksi Pasal 274 KUHPerduta.

Selanjutnya salah seorang dari orang tua yang hidup terlama, yang niat pernikahannya terhalang oleh meninggalnya salah satu dari mereka, seperti dalam redaksi Pasal 275 sub 1 KUHPerduta". Dengan adanya pengesahan anak, sesuai dengan ketentuan Pasal 277 KUHPerduta, maka kita tentunya akan menyimpulkan bahwa kedudukan anak yang disahkan adalah sama dengan anak yang sejak semula adalah sah. Konsekuensi dari pengakuan dan pengabsahan itu adalah terwujudnya hak dan kewajiban antara anak dan ayahnya. Hal ini terjadi dalam aturan hukum positif, baik yang berlaku di Barat (Belanda) dengan nama *Burgelijk Wetboek* (BW) maupun di Indonesia dengan nama KUHPerduta. Berkaitan dengan hal tersebut, perlu diperhatikan pula pembatasan terkait dengan hal tersebut, di mana anak-anak yang disahkan dengan mendasarkan kepada Pasal 275 KUHPerduta, menurut Pasal 278 KUHPerduta tidak boleh merugikan anak-anak sah dan keluarga sedarah dari pewaris dalam pewarisan.³⁰

³⁰ Mustofa Rahman. *Anak Luar Nikah Status dan Implikasi Hukumnya*. Atmajaya, Jakarta. 2003, hlm. 72

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

Tujuan sekunder pengesahan pengabsahan anak juga dimaksudkan untuk memperoleh status hubungan keperdataan antara anak dengan ayahnya. Tujuan sekunder yang berkaitan erat dengan masalah material itu meliputi: kepemilikan ayah bagi anak dan kepemilikan suami bagi ibunya. Sehingga ibu dan anaknya itu memiliki hubungan kekeluargaan dengan laki-laki yang menjadi suami bagi ibunya dan menjadi ayah bagi suaminya. Wujudnya adalah ayah si anak memiliki tanggung jawab memenuhi kebutuhan anak dan istrinya. Dengan mencermati tujuan pengabsahan anak tersebut, nampaklah bahwa pengabsahan itu berorientasi

kepada kepastian hukum. Berkaitan dengan pengabsahan ini, maka pengabsahan anak tidak dibenarkan dalam ajaran Islam, justru pengabsahan yang merupakan rekayasa akibat perzinaan itu berlawanan dengan tujuan menjaga keturunan dan satu-satunya cara pengabsahan anak yang diakui dalam sistem Hukum Islam di Indonesia (KHI) adalah perkawinan ayah dengan ibunya ketika masih hamil atau mengandung anak yang bersangkutan. Meskipun agama Islam membolehkan pengakuan anak akan tetapi ajaran melarang pengabsahan anak karena pengakuan anak itu berbeda dengan pengakuan yang dimaksudkan dalam Hukum Perdata.

Pengabsahan anak tidak boleh terjadi dalam Islam adalah sebagai tambahan pula bahwa untuk hal asal usul anak maka, penyelidikan tentang soal siapakah ayah dari seorang anak adalah terlarang kecuali jika ayah itu tersangkut di dalam kejahatan melanggar kesusilaan, dan peristiwa itu bertepatan dengan saat hamilnya ibu dari seorang anak³¹. Sementara itu penyelidikan terhadap siapa si ibu dari seorang anak dapat dilakukan menurut ketentuan dalam Pasal 288 KUHPerdata. Di dalam hal ini si anak harus membuktikan bahwa ia adalah anak yang dilahirkan oleh si ibu itu. Pembuktian tidak dapat dilakukan dengan saksi kecuali jika telah ada bukti permulaan dengan tulisan. Penyelidikan siapa ayah dan siapa ibu di dalam hal zinah dan sumbang tidak dapat dilakukan.

³¹ *Ibid*, hlm. 87